

ECLI:NL:CBB:2003:AH9701

Instantie	College van Beroep voor het bedrijfsleven
Datum uitspraak	26-06-2003
Datum publicatie	11-07-2003
Zaaknummer	AWB 02/1506
Rechtsgebieden	Bestuursrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig Eerste en enige aanleg
Inhoudsindicatie	Op 6 augustus 2002 heeft het College van appellanten een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van 2 augustus 2002 van verweerder, genomen op grond van de Bestrijdingsmiddelenwet 1962 (hierna: Bmw). Bij dit besluit is, voorzover hier van belang, ongegrond verklaard (-) het bezwaar van appellante sub 1 tegen het besluit van 14 september 2001, strekkende tot niet-verlenging van de ten behoeve van appellante sub 1 verleende toelating van het houtimpregneermiddel Tanalith E 3485 (hierna: Tanalith), en (-) het bezwaar van appellante sub 2 tegen het besluit van 14 september 2001, strekkende tot niet-verlenging van de ten behoeve van appellante sub 2 verleende toelating van het houtimpregneermiddel Kemwood ACQ 21 (hierna: Kemwood). Op 6 augustus 2002 hebben appellanten de voorzieningenrechter van het College verzocht bij wege van voorlopige voorzieningen het besluit van 2 augustus 2002 te schorsen en te bepalen dat Tanalith en Kemwood hangende de (onderhavige) beroepsprocedure worden geacht te zijn toegelaten. Bij brief van 21 augustus 2002 hebben appellanten de gronden van hun beroep aangevuld. Bij uitspraak van 11 september 2002 (02/1507; www.rechtspraak.nl , LJN-nummer AE8263) heeft de voorzieningenrechter het verzoek om voorlopige voorzieningen afgewezen.
Wetsverwijzingen	Bestrijdingsmiddelenwet 1962 Regeling toelating bestrijdingsmiddelen 1995 Regeling uitvoering milieutoelatingseisen bestrijdingsmiddelen 2000
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

College van Beroep voor het bedrijfsleven

No.AWB 02/1506 26 juni 2003

32010 bestrijdingsmiddelenwet - toelating

Uitspraak in de zaak van:

- 1) Arch Timber Protection B.V., gevestigd te Wijchen (voorheen: Hickson Garantor Nederland B.V., gevestigd te Nijmegen), en
 - 2) Hoetmer B.V., gevestigd te Dordrecht, appellanten,
- gemachtigden van beide appellanten: mr. dr. J.P.L. van Marissing, advocaat te Amsterdam, en mr. M.W.L. Simons-Vinckx, advocaat te Breda, tegen

het College voor de toelating van bestrijdingsmiddelen, zetelend te Wageningen, verweerder,
gemachtigde: mr. drs. J.H. Geerdink, advocaat 's-Gravenhage,

aan welk geding voorts als partij deelneemt:

de Stichting Behoud Leefmilieu en Natuur Maas en Waal, gevestigd te Beneden-Leeuwen,
gemachtigde: mr. F.F. Scheffer, werkzaam bij het Bureau Rechtshulp te Deventer.

1. De procedure

Op 6 augustus 2002 heeft het College van appellanten een beroepschrift ontvangen, waarbij beroep wordt ingesteld tegen een besluit van 2 augustus 2002 van verweerder, genomen op grond van de Bestrijdingsmiddelenwet 1962 (hierna: Bmw). Bij dit besluit is, voorzover hier van belang, ongegrond verklaard (-) het bezwaar van appellante sub 1 tegen het besluit van 14 september 2001, strekkende tot niet-verlenging van de ten behoeve van appellante sub 1 verleende toelating van het houtimpregneermiddel Tanalith E 3485 (hierna: Tanalith), en (-) het bezwaar van appellante sub 2 tegen het besluit van 14 september 2001, strekkende tot niet-verlenging van de ten behoeve van appellante sub 2 verleende toelating van het houtimpregneermiddel Kemwood ACQ 21 (hierna: Kemwood).

Op 6 augustus 2002 hebben appellanten de voorzieningenrechter van het College verzocht bij wege van voorlopige voorzieningen het besluit van 2 augustus 2002 te schorsen en te bepalen dat Tanalith en Kemwood hangende de (onderhavige) beroepsprocedure worden geacht te zijn toegelaten.

Bij brief van 21 augustus 2002 hebben appellanten de gronden van hun beroep aangevuld.

Bij uitspraak van 11 september 2002 (02/1507; www.rechtspraak.nl, LJN-nummer AE8263) heeft de voorzieningenrechter het verzoek om voorlopige voorzieningen afgewezen.

Bij brief van 4 november 2002 heeft verweerder kenbaar gemaakt geen nieuw verweerschrift te zullen indienen en verwezen naar de schriftelijke reactie van 30 augustus 2002 op voormeld verzoek om voorlopige voorzieningen.

Bij brief van 30 januari 2003 heeft het College de Stichting Behoud Leefmilieu en Natuur Maas en Waal (hierna: Stichting) in de gelegenheid gesteld als partij aan het geding deel te nemen. Bij brief van 3 februari 2003 heeft de Stichting kenbaar gemaakt dat van deze gelegenheid gebruik wordt gemaakt en heeft zij enkele opmerkingen gemaakt over de zaak. Bij faxbericht van 19 februari 2003 heeft de Stichting nadere opmerkingen gemaakt.

Bij brief van 26 februari 2003 hebben appellanten op voorhand pleitnotities en nadere stukken ingezonden.

Bij brief van 27 februari 2003 heeft verweerder op voorhand een pleitnota en nadere stukken ingezonden.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 11 maart 2003. Aldaar waren aanwezig de gemachtigden van appellanten en verweerder, alsmede onder meer ir. A.L. van Oosten en J.W.F. Schut, beiden werkzaam bij appellante sub 1, H.W.F. Trompetter, werkzaam bij appellante sub 2, ing. C. Boon, werkzaam bij de Vereniging van Houtimpregneerbedrijven in Nederland, gevestigd te Zeist (hierna: Vereniging), alsook ir. J.W. Andriessen, ing. A.A. Cornelese en mr. M.K. Polano, allen werkzaam bij verweerder. De Stichting heeft zich ter zitting niet doen vertegenwoordigen.

2. Verhouding tot andere procedures

2.1 Bij afzonderlijk besluit van 2 augustus 2002 heeft verweerder een aantal bezwaren die verband houden met het intrekken van de toelating van de houtimpregneermiddelen Superwolmanzout-B, Superwolmanzout-CO en CELFIX OX ongegrond verklaard. Superwolmanzout-CO bevat verbindingen op basis van koper, chroom en arseen; Superwolmanzout-B en CELFIX OX bevatten verbindingen op basis van koper en chroom.

Tegen bedoeld besluit van 2 augustus 2002 hebben de betreffende voormalige toelatinghoudsters eveneens beroep ingesteld. Op het beroep met betrekking tot het middel Superwolmanzout-CO heeft het College heden onder nummer 02/1504 uitspraak gedaan. Op het beroep met betrekking tot de middelen Superwolmanzout-B en CELFIX OX heeft het College heden onder nummer 02/1504A uitspraak doen.

2.2 Tegen de besluiten van 2 augustus 2002 is ook beroep ingesteld door de Vereniging. Bij uitspraak van 25 februari 2003 (02/1554 en 02/1555; www.rechtspraak.nl, LJN-nummer AF5720) heeft het College de beroepen van de Vereniging met verwijzing naar artikel 6:13 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) niet-ontvankelijk verklaard, omdat de Vereniging geen bezwaar had gemaakt tegen de desbetreffende primaire besluiten.

Het in het kader van de behandeling van de zaken 02/1554 en 02/1555 door de Vereniging gedane verzoek als partij deel te mogen nemen aan de onderhavige procedure is door het College afgewezen.

2.3 Tegen de in rubriek 1 genoemde primaire besluiten van 14 september 2001 is bezwaar gemaakt door een aantal houtimpregneerbedrijven. Die bezwaren zijn door verweerder bij besluit van 27 februari 2002 niet-ontvankelijk verklaard, omdat de houtimpregneerbedrijven volgens verweerder niet als belanghebbende kunnen worden aangemerkt.

Tegen het besluit van 27 februari 2002 is door de betreffende houtimpregneerbedrijven beroep ingesteld.

3. De grondslag van het geschil

3.1 Ten tijde van het nemen van het bestreden besluit werd in de Bmw onder meer het volgende bepaald:

" Artikel 2

1. Het is verboden een bestrijdingsmiddel af te leveren, voorhanden of in voorraad te hebben, binnen Nederland te brengen of te gebruiken, waarvan niet blijkt dat het ingevolge deze wet is toegelaten.

()

Artikel 3

1. Een bestrijdingsmiddel wordt slechts toegelaten indien:

a. op grond van de stand van de wetenschappelijke en technische kennis en aan de hand van onderzoek van de gegevens, bedoeld in artikel 4, tweede lid, met inachtneming van de bij of krachtens artikel 3a vastgestelde regels en beginselen voor de beoordeling, is vastgesteld dat het bestrijdingsmiddel en zijn omzettingsprodukten, wanneer het overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens deze wet wordt gebruikt:

()

3. geen schadelijke uitwerking heeft op de gezondheid van de mens, hetzij direct, hetzij indirect;

()

10. geen voor het milieu onaanvaardbaar effect heeft, waarbij in het bijzonder rekening wordt gehouden met:

- de plaats waar het bestrijdingsmiddel in het milieu terecht komt en wordt verspreid, met name voor wat betreft besmetting van het water, met inbegrip van drink- en grondwater en belasting van de bodem;

- de gevolgen voor niet-doelsoorten;

- b. de aard en de hoeveelheid van de werkzame stoffen en zo nodig de in toxicologisch en ecotoxicologisch opzicht belangrijke onzuiverheden en hulpstoffen en omzettingsprodukten kunnen worden bepaald overeenkomstig de bij een communautaire maatregel vastgestelde methoden, of, voor zover deze methoden niet zijn vastgesteld, door Onze betrokken Minister zijn vastgesteld of worden goedgekeurd;
- c. de residuen die het gevolg zijn van het gebruik van het bestrijdingsmiddel overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens deze wet en die uit toxicologisch of milieu-oogpunt van belang zijn, kunnen worden bepaald door middel van methoden die voldoen aan door Onze betrokken Minister gestelde regelen;
- d. de fysisch-chemische eigenschappen van het bestrijdingsmiddel worden vastgesteld en voor het gebruik van het bestrijdingsmiddel overeenkomstig het bepaalde bij of krachtens deze wet aanvaardbaar zijn.

Artikel 3a

()

3. Indien Onze Minister, bedoeld in het tweede lid, overweegt een voordracht te doen tot vaststelling, wijziging of intrekking van een algemene maatregel van bestuur als bedoeld in het eerste lid kan hij indien in verband met de

toelatingscriteria, bedoeld in artikel 3, eerste lid, onderdeel a, naar zijn oordeel een onmiddellijke voorziening is vereist, in overeenstemming met de andere in het tweede lid genoemde ministers regelen stellen overeenkomstig de in overweging zijnde maatregelen.

()

Artikel 7

1. Het college trekt een toelating als bedoeld in artikel 4 in, indien:

- a. niet of niet meer wordt voldaan aan het bepaalde bij of krachtens de artikelen 3 en 3a;

()

Artikel 8

Tegen een op grond van deze wet genomen besluit kan een belanghebbende beroep instellen bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven."

Op 25 januari 1998 is, met terugwerkende kracht tot 1 januari 1998, in werking getreden de Regeling milieutoelatingseisen niet-landbouwbestrijdingsmiddelen (Staatscourant 1998, 15; hierna: Rmnl). De Rmnl is gebaseerd op artikel 3a, derde lid, Bmw.

De Rmnl is ingetrokken per 14 augustus 1998, op welke datum het Besluit milieutoelatingseisen niet-landbouwbestrijdingsmiddelen (Staatsblad 1998, 499; gewijzigd Staatsblad 1999, 309; hierna: Bmnl) in werking is getreden. De op 26 maart 2003 in werking getreden wijziging van het Bmnl (Staatsblad 2002, 212; het Bmnl wordt thans aangeduid als: Besluit milieutoelatingseisen biociden) dateert van na het bestreden besluit en zal bij de beoordeling van het beroep derhalve buiten beschouwing worden gelaten.

Artikel 2.1 Bmnl, inhoudelijk gelijk aan artikel 3 Rmnl, luidde ten tijde van het bestreden besluit als volgt:

" 1. Van een werkzame stof van een niet-landbouwbestrijdingsmiddel wordt een risicobeoordeling voor het milieu uitgevoerd. Wanneer het niet-landbouwbestrijdingsmiddel daarnaast tot bezorgdheid aanleiding gevende stoffen bevat, wordt van elk van die stoffen een risicobeoordeling uitgevoerd. De risicobeoordeling heeft betrekking op het voorgestelde normale gebruik van het niet-landbouwbestrijdingsmiddel met een realistisch scenario voor het meest ongunstige geval, met inbegrip van relevante vraagstukken in verband met de verwijdering van het niet-landbouwbestrijdingsmiddel en van materiaal dat daarmee behandeld is.

2. De risicobeoordeling behelst de vaststelling van de risico's voor het milieu en van de maatregelen die nodig zijn ter bescherming van het milieu."

In de toelichting op het (oorspronkelijke) Bmnl is over artikel 2.1 onder meer het volgende vermeld:

" De mogelijke effecten van niet-landbouwbestrijdingsmiddelen doen zich niet alleen voor bij het toepassen ervan, maar ook bij het gebruik van hiermee behandelde materialen, zoals hout en textiel, en bij de verwijdering daarvan. () Tot op heden is het aspect van afval bij de beoordeling voor toelating van bestrijdingsmiddelen buiten beschouwing gelaten. In de EG-richtlijn biociden wordt met het aspect van afval rekening gehouden. Gelet op de maatschappelijke wens en de ontwikkeling in Europees kader, is verwijdering van met niet-landbouwbestrijdingsmiddelen behandeld materiaal in het besluit opgenomen. Hierdoor is het mogelijk reeds bij de toelating rekening te houden met de te verwachten gevolgen in latere stadia in de levenscyclus van een niet-landbouwbestrijdingsmiddel. Dit betekent niet dat voor alle niet-landbouwbestrijdingsmiddelen een volledige risicobeoordeling uitgevoerd behoeft te worden met betrekking tot behandelde materialen en de verwijdering hiervan. Evenmin is het de bedoeling om aspecten die reeds in afvalstoffenwetgeving zijn geregeld, ook bij de toelating van niet-landbouwbestrijdingsmiddelen te regelen. () in die situaties waarbij milieuproblemen ten gevolge van de toepassing van een niet-landbouwbestrijdingsmiddel in latere stadia te voorzien zijn, dient hiermee bij de besluitvorming omtrent de toelaatbaarheid rekening te worden gehouden."

Artikel 3.2.1 Bmnl, inhoudelijk gelijk aan artikel 11 Rmnl, luidde tijde van het bestreden besluit als volgt:

" 1. Geen toelating wordt verleend voor een niet-landbouwbestrijdingsmiddel, indien de daarin aanwezige werkzame stoffen of tot bezorgdheid aanleiding gevende stoffen, na gebruik van dat middel volgens de voorgestelde gebruiksvorschriften:

a. een DT50 hebben van 90 dagen of meer, of

()

2. Het eerste lid, aanhef en onder a, geldt ook voor de relevante metabolieten, afbraak- of omzettingsproducten van de stoffen, bedoeld in die aanhef.

3. De waarden, bedoeld in het eerste lid, worden bepaald met overeenkomstige toepassing van artikel 3, eerste, tweede en derde lid, van de Regeling uitvoering milieutoelatingseisen bestrijdingsmiddelen.

4. Het eerste en het tweede lid gelden niet, indien de aanvrager onderscheidenlijk houder van de toelating door een adequate risicobeoordeling aantoont dat gebruik van het niet-landbouwbestrijdingsmiddel onder relevante veldomstandigheden niet leidt tot onaanvaardbare accumulatie in de bodem als bedoeld in artikel 3, zesde lid, van de Regeling uitvoering milieutoelatingseisen bestrijdingsmiddelen."

Artikel 3 van de Regeling uitvoering milieutoelatingseisen bestrijdingsmiddelen 2000 (Staatscourant 2000, 114; hierna: Rumb 2000) luidde ten tijde van het bestreden besluit als volgt:

" Artikel 3

1. De DT50 van een gewasbeschermingsmiddel en van elk van zijn omzettingsproducten worden vastgesteld aan de hand van standaard laboratoriumstudies met betrekking tot de omzettingssnelheid, zoals genoemd in het aanvraagformulier. ()

()

3. De som van de concentraties waarin een gewasbeschermingsmiddel onderscheidenlijk zijn omzettingsproducten in de bodem ontstaan, twee jaar na de laatste toepassing binnen het perceel, worden berekend met toepassing van Bijlage II.

4. Het MTR voor bodemorganismen en daarvan afhankelijke organismen wordt bepaald overeenkomstig het daaromtrent gestelde door het College.

5. De som van de concentraties waarin een gewasbeschermingsmiddel en zijn omzettingsproducten ontstaan, bedoeld in het derde lid, binnen het perceel in de bovenste 20 cm van de bodem is binnen twee jaar na de laatste toepassing kleiner dan het MTR, bedoeld in het vierde lid.

6. Van een onaanvaardbare accumulatie in de bodem is sprake als:

a. de DT50 gelijk is aan of hoger is dan 180 dagen, of

b. de DT50 tussen 90 en 180 dagen ligt en niet is voldaan aan het vijfde lid.

7. Het zesde lid, onder a, geldt niet indien het toepassingsgebied of de aard van de toepassing er toe zullen leiden dat de stof in geringe mate in de bodem komt en derhalve niet accumuleert.

()."

3.2 Op grond van de gedingstukken en het onderzoek ter zitting zijn in deze zaak de volgende feiten en omstandigheden voor het College komen vast te staan.

- Tanalith en Kemwood zijn houtimpregneermiddelen die verbindingen op basis van koper bevatten. Appellante sub 1 was toelatinghoudster van Tanalith, appellante sub 2 was toelatinghoudster van Kemwood.

- Op 12 mei 1998 heeft een medewerker van verweerder, op basis van gegevens van het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieuhygiëne, gerapporteerd over de effecten van onder meer Tanalith en Kemwood op de volksgezondheid en het milieu. In het rapport van 12 mei 1998 wordt vermeld dat verweerder, gelet op deze effecten, voornemens is het toepassingsgebied van Tanalith en Kemwood te beperken.

- Bij besluiten van 16 juli 1999 is de bij de besluiten tot toelating van Tanalith en Kemwood behorende bijlage I met ingang van 1 januari 2000 gewijzigd. In de nieuwe bijlage I is het volgende wettelijk gebruiksvoorschrift opgenomen:

" Toegestaan is uitsluitend het gebruik als verduurzamingsmiddel voor hout. Het middel mag uitsluitend worden toegepast in een vacuüm- en drukinstallatie en drenkinstallatie mits het hout niet is bestemd voor verwerking of gebruik door particulieren en mits het hout niet is bestemd om te worden gebruikt in direct of indirect contact met grond (inclusief oeverbeschoeiing)."

In bijlage II van de besluiten van 16 juli 1999 zijn onder meer de volgende overwegingen opgenomen:

" ()

Resumé milieu

()

In de toepassingsfase en afvalfase voldoen CCA-zouten aan de normen voor toxiciteit aquatische organismen, bodemorganismen en uitspoeling zoals opgenomen in de Rmnl. Het risico van CCA-zouten voor RWZI's kan niet ingeschat worden vanwege het ontbreken van toxiciteitsgegevens.

In de gebruiksfase voldoen CCA-zouten niet aan de norm voor toxiciteit aquatische organismen, uitspoeling en toxiciteit bodemorganismen zoals opgenomen in de Rmnl. Voor deze aspecten dient door een adequate risicobeoordeling aangetoond te worden dat onder veldomstandigheden de normen niet overschreden worden.

De werkzame stof() koper () voldoe[t] niet aan de norm voor bioconcentratie zoals opgenomen in de Rmnl. Toetsing aan de norm voor bioconcentratie is echter niet zinvol voor metalen.

De werkzame stof() koper () voldoe[t] niet aan de norm voor persistentie zoals opgenomen in de Rmnl. Omdat koper () in meer dan geringe mate in de bodem terechtkom[t] is er sprake van onaanvaardbare

accumulatie en dienen de toepassingen waarbij direct of indirect contact met de bodem mogelijk is te worden beëindigd.

Resumé humane toxicologie

· Particuliere gebruikers van met CCA-geïmpregneerd hout lopen na inhalatoire blootstelling aan houtstof en/of zaagsel geen gezondheidsrisico voor wat betreft koper ()

Voor professionele gebruikers van met CCA-geïmpregneerd hout geldt dat de arbo-wetgeving toeziet op een verantwoorde bewerking van het hout op de werkplek.

· Kinderen die spelen op en in de nabijheid van speeltoestellen die zijn gemaakt van met CCA's geïmpregneerd hout worden via diverse routes blootgesteld, vooral door het eten van grond, via de hand-mond route, en via dermaal contact met hout en verontreinigde grond. Voor koper () worden de grenswaarden niet overschreden. ()

· Vooralsnog lijkt de toepasser tijdens het productieproces in impregneerbedrijven geen risico's te lopen bij blootstelling aan CCA's via de inhalatoire route; deze conclusie berust echter op een onvoldoende aantal gegevens.

()."

- Bij besluit van 8 juni 2000 heeft verweerder het bezwaar van appellanten tegen de besluiten van 16 juli 1999 ongegrond verklaard.

- Bij uitspraak van 21 november 2000 (00/512; www.rechtspraak.nl, LJN-nummer AA9088) heeft het College het beroep van appellanten tegen het besluit van 8 juni 2000 gegrond verklaard en dit besluit en de besluiten van 16 juli 1999 vernietigd. In deze uitspraak heeft het College onder meer het volgende overwogen:

" ()

Het College overweegt () dat voorschriften casu quo gebruiksbepalingen als de onderhavige () voldoende duidelijkheid behoren te verschaffen tot nakoming van welke verplichtingen de gebruiker rechtens gehouden is.

Naar het oordeel van het College mogen dergelijke voorschriften slechts betrekking hebben op doeleinden die ten tijde van het gebruik voor de gebruiker redelijkerwijs duidelijk en objectief zijn vast te stellen.

()

De wijze waarop de beperking van de doeleinden waarvoor het middel mag worden gebruikt, is vormgegeven in de litigieuze gebruiksbepalingen, brengt () onduidelijkheden en onzekerheden met zich voor de betrokken adressaten, de gebruikers/verwerkers van de onderhavige bestrijdingsmiddelen. ()

Derhalve komt het College tot een ontkennende beantwoording van de hiervoor geformuleerde vraag, of voor de gebruiksbepalingen een grondslag kan worden gevonden in het bepaalde in artikel 5, vijfde lid, van de wet, in verbinding met artikel 2, eerste lid, van het Besluit [wijziging toelatingsvoorschriften bestrijdingsmiddelen].

Bij zijn slotsom dat de gebruiksbepalingen onverenigbaar zijn met het stelsel van de wet, neemt het College tevens in aanmerking dat in artikel 5a, eerste lid, aanhef en onder f, van de wet de mogelijkheid wordt geboden om bij ministeriële, in de Staatscourant bekend te maken, regeling voorschriften te stellen omtrent het gebruik van goederen die met een bestrijdingsmiddel zijn behandeld.

()."

- Bij brief van 21 december 2000 heeft verweerder de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (hierna: VWS) onder meer als volgt bericht:

" ()

Door het College van Beroep voor het bedrijfsleven is op 21 november 2000 een uitspraak gedaan in een beroepsprocedure aangaande de houtverduurzamingsmiddelen o.b.v. koper-, koper-chroom- en koper-chroom-arseenzouten (CCA-zouten). ()

Conform de uitspraak in beroep geef ik u in overweging middels een ministeriële regeling op basis van artikel 5a, eerste lid Bestrijdingsmiddelenwet 1962, dan wel andere wetgeving, het gebruik van hout dat behandeld is met CCA-zouten te beperken tot professionele toepassingen en toepassingen waarbij direct of indirect contact met grond (inclusief oeverbeschoeiing) is uitgesloten.

Indien u het niet gewenst of mogelijk acht een regeling op te stellen waarin het gebruik van hout dat met CCA-zouten behandeld is beperkt wordt tot professionele toepassingen en toepassingen waarbij direct of indirect contact met grond (inclusief oeverbeschoeiing) is uitgesloten, zal het College overgaan tot beëindiging van alle toelatingen van deze houtverduurzamingsmiddelen.

()."

- Bij brief van 20 augustus 2001 heeft de Minister van VWS verweerder onder meer het volgende medegedeeld:

" ()

In de meergenoemde uitspraak van 21 november 2000 concludeert het CBb dat de in de toelatingsbesluiten voor CCA-zouten gestelde gebruiksbeperking onverenigbaar is met het stelsel van de BMW. Daarnaast heeft het CTB geconcludeerd dat ten gevolge van deze uitspraak, de oorspronkelijke toelatingen van deze CCA-zouten weer van kracht zijn en in strijd zijn met artikel 3 van de BMW. Gelet op deze conclusies acht ik het niet mogelijk bij ministeriële regeling een gebruiksbeperking voor CCA-zouten op te stellen die ondervangt dat de thans weer geldende brede toelatingen voor CCA-zouten voldoen aan artikel 3 van de BMW en daarmee verenigbaar zijn met het stelsel van de BMW.

In verband met de door het CBb geconstateerde onverenigbaarheid van de gebruiksbeperking met het stelsel van de BMW en de door het CTB geconstateerde strijdigheid van de thans weer geldende brede toelatingen voor deze CCA-zouten, acht ik het opportuun - zoals u ook in uw () brief stelt - deze toelatingen op zo kort mogelijke termijn te beëindigen.

()."

- Vervolgens heeft verweerder de in de eerste alinea van rubriek 1 omschreven besluiten van 14 september 2001 genomen. In deze besluiten is bepaald dat de toelating van Tanalith en Kemwood na 1 oktober 2001 niet wordt verlengd.

- Bij brief van 11 oktober 2001 hebben appellanten bij verweerder bezwaar gemaakt tegen de besluiten van 14 september 2001.

- Op 27 februari 2002 zijn appellanten gehoord door de adviescommissie voor de bezwaarschriften.

- Op 28 maart 2002 heeft genoemde adviescommissie verweerder geadviseerd het bezwaar van appellanten gegrond te verklaren. Naar het oordeel van deze commissie kunnen appellanten aan richtlijn 76/769/EEG van de Raad van 27 juli 1976 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der Lid-Staten inzake de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten (Pb 1976, L 262, blz. 201; hierna: Stoffenrichtlijn) een recht op toelating ontlenen.

- Op 3 juni 2002 hebben appellanten zich tot de voorzieningenrechter van het College gewend met het verzoek bij wege van voorlopige voorzieningen de besluiten van 14 september 2001 te schorsen en te bepalen dat Tanalith en Kemwood hangende bezwaar worden geacht te zijn toegelaten.

- Bij uitspraak van 18 juli 2002 (02/1027; www.rechtspraak.nl, LJN-nummer AE6335) heeft de voorzieningenrechter genoemd verzoek afgewezen.

- Vervolgens heeft verweerder het bestreden besluit genomen, zoals nader omschreven in rubriek 1 van deze uitspraak.

4. Het bestreden besluit

Bij het bestreden besluit heeft verweerder, voorzover thans van belang, het volgende in overweging genomen.

Er bestaat geen grond voor het oordeel dat de Rmnl en het opvolgende Bmnl onverbindend zijn. Bij arrest van 29 juni 2000 heeft het Gerechtshof Den Haag geoordeeld dat de Rmnl en het Bmnl niet onverbindend zijn. Dit oordeel heeft ook in de onderhavige procedure te gelden.

Van oneigenlijk gebruik van artikel 3a, derde lid, Bmw is geen sprake. Het heeft lang geduurd voordat normen voor de milieutoets beschikbaar waren. Toen dat eenmaal het geval was, was het van belang daarmee snel te kunnen gaan werken. De wens te beschikken over milieucriteria dateert van ruim voor de uitvaardiging van richtlijn 98/8/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 februari 1998 betreffende het op de markt brengen van biociden (Pb 1998, L 123, blz. 1; hierna: Biocidenrichtlijn).

De Rmnl is op 26 juni 1997 genotificeerd op basis van richtlijn 83/189/EEG van de Raad van 28 maart 1983 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (Pb 1983, L 109, blz. 8) en is na het op 29 december 1997 verstrijken van de stand still-periode in werking getreden. Reeds nu richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 juni 1998 betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften (Pb 1998, L 204, blz. 37) eerst op 10 augustus 1998 in werking is getreden, is de tenuitvoerlegging van de Rmnl niet in strijd met laatstgenoemde richtlijn. De wetstechnische implementatie van de Biocidenrichtlijn moet worden onderscheiden van de daadwerkelijke operationalisering van deze richtlijn, die plaatsvindt op Europees niveau. De implementatie van de Biocidenrichtlijn laat de operationalisering - en dus ook de overgangsmaatregelen - onverlet. Notificatie op grond van artikel 16 van de Biocidenrichtlijn is niet nodig en evenmin is notificatie van het Bmnl op grond van artikel 95, vierde of vijfde lid, EG vereist.

Blijkens de toelichting op artikel 2.1 Bmnl dienen milieueffecten in de gebruiksfase te worden betrokken in de besluitvorming omtrent de toelaatbaarheid van niet-landbouwbestrijdingsmiddelen, evenals de milieueffecten van met deze middelen behandelde producten. Artikel 2.1 Bmnl is niet in strijd met de Bmw.

Bij het beoordelen van de toelaatbaarheid van Tanalith en Kemwood is verweerder niet gehouden te toetsen aan de gemeenschappelijke beginselen van bijlage VI van de Biocidenrichtlijn, reeds nu Nederland ingevolge artikel 16, eerste lid, van deze richtlijn zijn nationale systeem vooralsnog mag blijven hanteren. Afgezien daarvan is het Bmnl naar resultaat in overeenstemming met de Biocidenrichtlijn en wordt het doel van deze richtlijn niet in gevaar gebracht door toetsing aan het Bmnl in plaats van aan de gemeenschappelijke beginselen. Evenmin bestaat grond voor het oordeel dat Nederland expliciet zou hebben afgezien van het vooralsnog blijven hanteren van nationale toelatingsregels met een beroep op artikel 16, eerste lid, van de Biocidenrichtlijn.

Het bestreden besluit is niet in strijd met verordening 1488/94/EG van de Commissie van 28 juni 1994 tot vaststelling van de beginselen voor de beoordeling van de risico's voor mens en milieu van bestaande stoffen krachtens verordening (EEG) nr. 793/93 van de Raad (Pb 29 juni 1994, L161, pagina 3 e.v.; hierna: Risicobeoordelingsverordening).

De Risicobeoordelingsverordening ziet op de beoordeling van risico's van bestaande stoffen als bedoeld in verordening 793/93/EEG van de Raad van 23 maart 1993 inzake de beoordeling en de beperking van de risico's van bestaande stoffen (Pb 1993, L 84, blz. 1). In het onderhavige geval is geen sprake van een beoordeling van stoffen als bedoeld in artikel 10 van verordening 793/93/EEG en dient te worden getoetst

aan de regelgeving die is toegespitst op bestrijdingsmiddelen.

Ten tweede is de status van de Technical Guidance Documents, die in het kader van de Risicobeoordelingsverordening zijn opgesteld, onduidelijk: deze zijn in elk geval niet bindend voor de lidstaten. Indien deze Documents niettemin zouden zijn gebruikt bij de beoordeling, had dit niet tot een andere conclusie geleid, nu de risicobeoordeling is uitgevoerd in overeenstemming met artikel 3.2.1 Bmnl, welke bepaling is gebaseerd op de gemeenschappelijke beginselen van de Biocidenrichtlijn.

Nu het Bmnl niet in strijd is met de Biocidenrichtlijn, behoeven uit toepassing van het Bmnl voortvloeiende besluiten geen notificatie en zijn dergelijke besluiten evenmin in strijd met artikel 28 EG.

Het uitvaardigen van de Rmnl noch de onderhavige primaire besluiten van verweerder zijn in strijd met artikel 10 juncto artikel 249 EG.

Verweerder heeft tot taak de toelaatbaarheid van bestrijdingsmiddelen te beoordelen aan de hand van de terzake geldende regelgeving. Tanalith en Kemwood voldoen niet aan de persistentienorm van het Bmnl. In het Bmnl is geen uitzondering voor metalen opgenomen. In artikel 3, zesde lid, aanhef en onder a, Rumb 2000 is een absolute bovengrens voor aanvaardbare accumulatie neergelegd, te weten een halfwaardetijd van honderdtachtig dagen. Koper is niet afbreekbaar en voldoet derhalve niet aan dit cut off-criterium. De uitzondering van artikel 3, zevende lid, Rumb 2000 doet zich niet voor.

Het door appellanten overgelegde onderzoek, waaruit zou moeten blijken dat koper niet accumuleert, leidt niet tot een ander oordeel. Dat koper lokaal wellicht niet accumuleert, betekent nog niet dat het elders niet zal accumuleren: koper is niet afbreekbaar.

5. Het standpunt van appellanten

Appellanten hebben met name het volgende tegen het bestreden besluit aangevoerd.

De Rmnl is totstandgebracht met geen ander doel dan, juist vóór de inwerkingtreding van de Biocidenrichtlijn, een " huidig " systeem of praktijk in het leven te roepen teneinde een beroep op artikel 16 van deze richtlijn mogelijk te maken. Er zijn geen " milieutechnische " gronden aan te wijzen die noopten tot het treffen van een onmiddellijke voorziening als bedoeld in artikel 3a, derde lid, Bmw. Het aan de vooravond van inwerkingtreding van de Biocidenrichtlijn opstellen van afwijkende beoordelingscriteria is in strijd met artikel 10 juncto 249 EG. Hierbij komt nog dat de stand still-periode als bedoeld in artikel 9 van richtlijn 98/34/EG pas op 26 december 1998 is verstreken. Tijdens deze periode was geen sprake van een bestaand systeem.

Ter zitting van het College hebben appellanten in dit verband nader aangevoerd dat de Commissie aanleiding zag tot het maken van opmerkingen over de Rmnl, maar het gelet op de beperkte geldigheidsduur van de Rmnl niet opportuun achtte deze regeling te dwarsbomen.

Nu de Rmnl onverbindend is, mist ook haar opvolger, het Bmnl, verbindende kracht. Bovendien is het Bmnl ten onrechte niet aangemeld op grond van artikel 95, vijfde lid, EG, nu het Bmnl gelet op het vorenstaande ten tijde van de inwerkingtreding van de Biocidenrichtlijn niet als huidig systeem of praktijk kon worden aangemerkt. Zolang deze aanmelding niet heeft plaatsgehad, is verweerder niet gerechtigd het Bmnl toe te passen.

Dit alles betekent dat de toelaatbaarheid van Tanalith en Kemwood ten onrechte (mede) is beoordeeld op grond van het Bmnl.

Indien het Bmnl niettemin verbindend zou worden geoordeeld, betekent dat nog niet dat de gebruiksfase van een niet-landbouwbestrijdingsmiddel in de besluitvorming over de toelaatbaarheid van dat middel mag worden betrokken. Artikel 3 Bmw spreekt slechts over middelen, niet over met deze middelen behandelde producten. Het gebruik van verduurzaamd hout kan zonodig door middel van andere regelgeving worden gereguleerd. Hierbij valt te denken aan compartimentale milieuwetgeving en warenwetgeving. De Bmw is bedoeld noch geschikt om te dienen als algemene milieuwet. In artikel 2.1 Bmnl wordt evenmin over de

gebruiksfase gesproken.

Indien niettemin zou worden geoordeeld dat verweerder de milieueffecten van het geïmpregneerde hout wel in de beoordeling mag betrekken, ontslaat dit verweerder niet van de verplichting te bezien of onverkorte toepassing van de regelgeving in een concreet geval tot absurde uitkomsten leidt. Van dit laatste is in het onderhavige geval sprake. De middelen zijn niet toegelaten op grond van het enkele feit dat koper persistent is. Persistentie is op zichzelf een relevant gegeven, maar het feit dat koper persistent is, impliceert geenszins dat sprake is van onaanvaardbare milieueffecten. Appellanten zien zich in deze opvatting gesteund door een advies van 24 september 2002 van het CSTEE (Scientific Committee on Toxicity, Ecotoxicity and the Environment). Het CSTEE brengt dezelfde punten naar voren als appellanten hebben aangevoerd, te weten dat persistentie als zodanig geen bruikbaar criterium is voor het beoordelen van elementen, dat moet worden getoetst aan de normen in de Drinkwaterrichtlijn en dat de beschikbaarheid van de producten in het milieu moet worden bezien. Het CSTEE oordeelt dat de gevolgde wijze van besluitvorming niet door de beugel kan.

Zelfs indien zou worden aangenomen dat het Bmnl kan worden aangemerkt als een huidig systeem of praktijk als bedoeld in artikel 16 van de Biocidenrichtlijn, geldt dat geen beroep op deze bepaling kan worden gedaan, omdat ervoor is gekozen de Biocidenrichtlijn - ondanks de door artikel 16 van deze richtlijn geboden mogelijkheid - nu reeds te volgen. Derhalve mag niet worden afgeweken van de milieubeoordeling van de Biocidenrichtlijn en de daarbij behorende Technical Notes for Guidance. Als de middelen dienovereenkomstig zouden zijn beoordeeld, zou bijvoorbeeld zijn geconstateerd dat de getalsmatige norm voor persistentie weliswaar wordt overschreden, maar dat Tanalith en Kemwood niettemin toelaatbaar zijn omdat geen onaanvaardbare milieueffecten optreden. Ook zonder verplichting daartoe ingevolge de Biocidenrichtlijn dient verweerder de toelaatbaarheid van middelen te beoordelen met behulp van de meest recente wetenschappelijke en technische inzichten en deze inzichten zijn neergelegd in de Technical Notes for Guidance. Voorzover het Bmnl verdergaande eisen aan de toelating van middelen stelt dan de Biocidenrichtlijn, dient ingevolge artikel 249 EG de Biocidenrichtlijn te worden toegepast.

Dat Tanalith en Kemwood biociden zijn, laat de toepasselijkheid van de Risicobeoordelingsverordening onverlet. De door verweerder verrichte risicobeoordeling wijkt af van het bepaalde bij evengenoemde verordening, met name op het punt van de persistentie en het kiezen van een norm die neerkomt op een concentratie die lager is dan de achtergrondwaarde voor koper. Aangezien de beoordelingssystematiek van het Bmnl afwijkt van de Risicobeoordelingsverordening en de bijbehorende Technical Notes for Guidance, had ook het Bmnl ingevolge artikel 95, vijfde lid, EG moeten worden aangemeld.

Uit artikel 6, tweede lid, van verordening 1896/2000 van de Commissie van 7 september 2000 inzake de eerste fase van het in artikel 16, lid 2, van richtlijn 98/8/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende biociden bedoelde programma (Pb 8 september 2000, L228, pagina 6 e.v.; hierna: Biocidenverordening), bezien in samenhang met het besluit van de Commissie ter vergadering van 8 en 9 juli 2002, inhoudende dat gedurende de zogenoemde uitfaseerperiode slechts in uitzonderlijke gevallen een besluit zal worden genomen over de toelaatbaarheid van specifieke biociden, volgt dat Tanalith en Kemwood in elk geval gedurende de uitfaseerperiode op de markt mogen worden gebracht.

Ten onrechte zijn de besluiten van 14 september 2001 en 2 augustus 2002 alsook verweerders voornemen van 13 december 2000 niet genotificeerd. Intrekkingsbesluiten hebben een algemene strekking. Het feitelijk effect van deze besluiten is niet anders dan het effect van een regeling waarin zou worden bepaald dat Tanalith en Kemwood in Nederland niet mogen worden gebruikt. Evengenoemde besluiten vormen hetzij technische specificaties, hetzij andere eisen in de zin van richtlijn 98/34/EG.

Verweerders besluit heeft tot gevolg dat Tanalith en Kemwood niet in Nederland mogen worden ingevoerd, toegepast of voor handelsdoeleinden in voorraad worden gehouden en moet in verband daarmee worden gekwalificeerd als een maatregel van gelijke werking in de zin van artikel 28 EG. Dat sprake is van dwingende eisen als bedoeld in artikel 30 EG, heeft verweerder in het geheel niet aannemelijk gemaakt. Bovendien laat het besluit van verweerder de import van geïmpregneerd hout onverlet, zodat dit besluit de door verweerder gestelde schade aan het milieu niet wegneemt.

Nu de besluiten van 14 september 2001 en 2 augustus 2002 en het op 13 december 2000 door verweerder kenbaar gemaakte voornemen tot intrekking van de toelatingen indien er geen ministeriële regeling zou komen in strijd zijn met het gemeenschapsrecht, zijn deze besluiten en dit voornemen voorts in strijd met artikel 10 juncto artikel 249 EG.

6. Het verweer

In reactie op het in beroep gestelde heeft verweerder, voorzover thans van belang, in aanvulling op het bestreden besluit het volgende aangevoerd.

Dat de Commissie bedenkingen zou hebben geuit met betrekking tot de Rmnl is voor verweerder een nieuw gegeven.

Voorts heeft verweerder benadrukt dat hij de toelaatbaarheid van biociden heeft te beoordelen aan de hand van de terzake geldende regelgeving. Gelet op artikel 3.2.1 Bmnl juncto artikel 3 Rumb 2000 kon verweerder niet anders besluiten dan hij heeft gedaan.

7. Het standpunt van de Stichting

De Stichting heeft naar voren gebracht dat richtlijn 2003/2/EG van de Commissie van 6 januari 2003 inzake de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van arseen (tiende aanpassing aan de technische vooruitgang van richtlijn 76/769/EEG van de Raad) (Pb 9 januari 2003, L 4, pagina 9 e.v.) de lidstaten verplicht uiterlijk op 30 juni 2004 een algeheel verbod in te voeren op het gebruik van houtimpregneermiddelen op basis van koper, chroom en arseen. Het staat de lidstaten vrij, dit verbod eerder dan op 30 juni 2004 in te voeren. Hieruit volgt dat appellanten geen belang hebben bij een beoordeling van hun beroep.

8. De beoordeling van het beroep

8.1 Het College volgt de Stichting niet in haar opvatting dat appellanten geen belang hebben bij een inhoudelijke beoordeling van hun beroep. De Stoffenrichtlijn en de bij Richtlijn 2003/2/EG doorgevoerde (tiende) wijziging daarvan hebben, voorzover hier van belang, in het bijzonder betrekking op het gebruik van arseen en reguleren het impregneren van hout met anorganische verbindingen van koper, chroom en arseen. Tanalith en Kemwood zijn geen arseenverbindingen, maar verbindingen op basis van koper. Het gebruik van verbindingen van koper en dus van Tanalith en Kemwood wordt in de Stoffenrichtlijn niet gereguleerd.

8.2 Vervolgens ziet het College zich gesteld voor de door appellanten opgeworpen vraag of bij de besluitvorming over de toelaatbaarheid van een bestrijdingsmiddel op grond van de Bmw rekening mag worden gehouden met de milieueffecten van het gebruik van met dat middel behandelde materialen, zoals verweerder heeft gedaan.

Artikel 3, eerste lid, onderdeel a, Bmw bepaalt dat voor de toelaatbaarheid van een bestrijdingsmiddel een beoordeling is vereist van de effecten van het bestrijdingsmiddel en zijn omzettingsproducten. Hierbij wordt niet onderscheiden naar gelang het bestrijdingsmiddel al dan niet is verbonden met materialen die met het middel zijn behandeld. Bij de in artikel 3, eerste lid, onderdeel a, Bmw voorgeschreven beoordeling dienen derhalve eveneens te worden betrokken de effecten van het bestrijdingsmiddel en zijn omzettingsproducten, die zijn verbonden met materialen die met het middel zijn behandeld. De betekenis van het gebruik van met een bestrijdingsmiddel behandelde materialen voor de toepassing van de Bmw blijkt mede uit artikel 5a Bmw, welke bepaling voorziet in de bevoegdheid voorschriften te geven omtrent onder meer het gebruik van met een bestrijdingsmiddel behandelde goederen.

Derhalve moet worden geoordeeld dat verweerder een juiste uitleg en toepassing heeft gegeven aan artikel 3 Bmw, door bij zijn beoordeling mede te betrekken de milieueffecten van het gebruik van met het middel behandelde materialen, voorzover deze effecten worden veroorzaakt door het middel en zijn omzettingsproducten.

Het vorenstaande leidt het College tot een bevestigende beantwoording van de in de eerste alinea van deze paragraaf (8.2) genoemde vraag.

8.3 Met betrekking tot het standpunt van appellanten dat verweerder het bestreden besluit ten onrechte mede heeft gebaseerd op het Bmnl overweegt het College als volgt.

Naar het oordeel van het College kan uit het arrest van 29 juni 2000 van het Gerechtshof 's-Gravenhage, anders dan verweerder meent, niet zonder meer worden geconcludeerd dat het Bmnl niet onverbindend is, nu het arrest is gewezen op een hoger beroep in kort geding, in het kader waarvan, zoals in het arrest nadrukkelijk is overwogen, de beoordeling is beperkt tot de vraag of de eventuele onverbindendheid van de Rmnl en het Bmnl onmiskenbaar is. In de onderhavige procedure is de beoordeling van de verbindendheid niet beperkt op een wijze als in dit arrest aan de orde is.

Ter onderbouwing van hun stelling dat de Rmnl (en daarmee volgens haar ook het Bmnl) onverbindend is (zijn), hebben appellanten aangevoerd dat artikel 3a, derde lid, Bmw slechts de bevoegdheid verschaft tot het stellen van regels indien een onmiddellijke voorziening is vereist, hetgeen volgens appellanten in casu niet het geval was.

Het College overweegt dienaangaande dat, naar blijkt uit artikel 3a, derde lid, Bmw (zoals luidend ten tijde hier van belang), ter beoordeling van de minister staat of het treffen van een onmiddellijke voorziening aangewezen is te achten. Op grond van hetgeen verweerder in dit verband heeft aangevoerd, met name de wenselijkheid op korte termijn te kunnen werken met de langverwachte milieucriteria ten behoeve van de besluitvorming omtrent de toelating van biociden, ziet het College geen plaats voor het oordeel dat een noodzaak tot het treffen van een onmiddellijke voorziening door de minister in redelijkheid niet aanwezig kon worden geacht.

Verweerder heeft onweersproken gesteld dat de Rmnl als ontwerp overeenkomstig het bepaalde in richtlijn 83/189/EEG aan de Commissie op 26 juni 1997 is medegedeeld en dat de termijn waarmee de goedkeuring voor het ontwerp ingevolge artikel 9, eerste lid, van richtlijn 83/189/EEG diende te worden uitgesteld, op 16 januari 1998 - toen de Rmnl werd vastgesteld - was verstreken.

Weliswaar hebben appellanten ter zitting van het College gesteld dat de Commissie wel bezwaren had tegen de regeling maar deze niet heeft willen blokkeren vanwege de beperkte geldingsduur ervan, doch dit neemt niet weg dat binnen de termijn van drie maanden nadat de Commissie de mededeling had ontvangen van het ontwerp van de Rmnl, niet in een uitvoerig gemotiveerde mening als bedoeld in artikel 9, tweede lid, van richtlijn 83/189/EEG te kennen is gegeven dat de beoogde maatregel aspecten bezit die eventueel belemmeringen kunnen opleveren voor het vrije verkeer van goederen in het kader van de interne markt, op grond waarvan de goedkeuring van het ontwerp voor een nadere periode zou moeten worden uitgesteld.

Gelet op het vorenstaande volgt het College appellanten niet in hun opvatting dat de met het oog op richtlijn 83/189/EEG genotificeerde Rmnl in verband met het bepaalde bij deze richtlijn niet had mogen worden ingevoerd. Aangezien de Rmnl op 25 januari 1998 in werking is getreden, zulks met terugwerkende kracht tot 1 januari 1998, kan van de door appellanten gestelde strijd met de eerst op 10 augustus 1998 in werking getreden richtlijn 98/34/EG evenmin sprake zijn.

De Rmnl is op 25 januari 1998 in werking getreden met terugwerkende kracht tot 1 januari 1998. De Biocidenrichtlijn is vastgesteld op 25 februari 1998 en is ingevolge artikel 35 van deze richtlijn op 14 mei 1998 in werking getreden. Reeds vanwege deze omstandigheid is de vaststelling van de Rmnl niet in strijd met de Biocidenrichtlijn. Kennisgeving aan de Commissie op grond van het bepaalde in artikel 95, vijfde lid, EG is om deze reden niet aan de orde.

Appellanten hebben voorts aangevoerd dat de Rmnl is ingevoerd met geen ander doel dan een beroep op artikel 16 van de Biocidenrichtlijn mogelijk te maken. Nog daargelaten dat niet uit objectief verifieerbare feiten blijkt dat de minister dit oogmerk heeft gehad, leidt dit argument niet tot de gevolgtrekking dat de Rmnl niet zou kunnen worden aangemerkt als een "huidige systeem of praktijk met betrekking tot het op de markt brengen van biociden" als bedoeld in artikel 16 van de Biocidenrichtlijn. Het lijkt geen twijfel dat het regime van de Rmnl was vastgesteld en van toepassing was voordat de Biocidenrichtlijn werd aanvaard en van kracht is geworden, terwijl dit regime onmiskenbaar betreft de toelating van biociden. De motieven voor de totstandkoming van deze regeling zijn voor de toepasselijkheid van artikel 16 van de Biocidenrichtlijn van geen belang.

Ten aanzien van het argument dat de vaststelling van het Bmnl in strijd zou zijn met de verplichtingen uit hoofde van artikel 10 EG in samenhang met artikel 249 EG, zoals door het Hof uitgelegd in zijn arrest van 18 december 1997 (C-129/96, Inter-Environnement Wallonie, Jur. blz. I-7411), stelt het College vast dat de verplichting voor lidstaten zich te onthouden van maatregelen die de verwezenlijking van het door de richtlijn voorgeschreven resultaat ernstig in gevaar kunnen brengen, van kracht is gedurende de omzettingstermijn. Deze termijn had op het moment van vaststelling van het Bmnl nog geen aanvang genomen. Bovendien kan niet worden aangenomen dat het resultaat van de richtlijn ernstig in gevaar wordt gebracht, nu artikel 16 van de Biocidenrichtlijn uitdrukkelijk voorziet in de voortgezette toepassing van het bestaande nationale systeem met betrekking tot de toelating van biociden. Ook dit argument is derhalve ongegrond.

Aan het vorenstaande doet niet af dat het Bmnl eerst op 27 juli 1998 is vastgesteld en op 14 augustus 1998 in werking is getreden. Het Bmnl vervangt de Rmnl en bevat materieel geen andere regels. Het Bmnl verschilt slechts van de Rmnl in die zin dat het betreft een algemene maatregel van bestuur en geen ministeriële regeling. De vervanging van de Rmnl door het Bmnl heeft derhalve niet geleid tot de invoering van een ander systeem of praktijk met betrekking tot het op de markt brengen van biociden, zodat ook de toepassing van het Bmnl voldoet aan de voorwaarden van artikel 16 van de Biocidenrichtlijn voor de toepassing van nationale regels met betrekking tot het op de markt brengen van biociden. Om deze reden is kennisgeving overeenkomstig artikel 95, vijfde lid, EG niet aan de orde. Mededeling van het ontwerp van het Bmnl op grond van richtlijn 83/189/EEG is evenmin vereist, aangezien een nationale maatregel die technische voorschriften herhaalt of vervangt zonder daaraan nieuwe of aanvullende specificaties toe te voegen, niet als ontwerp van een technisch voorschrift in de zin van artikel 1, punt 6, van richtlijn 83/189/EEG kan worden aangemerkt, en derhalve ook niet onderworpen is aan de aanmeldingsplicht ingevolge deze richtlijn (arrest van het Hof van 3 juni 1999, Colim/Bigg's Continent Noord, C-33/97, Jur. blz. I-3175, punt 22).

Het vorenstaande leidt het College tot de slotsom dat verweerder bij het nemen van het bestreden besluit terecht is uitgegaan van de verbindende kracht van het Bmnl.

8.4 Wat betreft de stelling van appellanten dat het ontwerp van de besluiten van 14 september 2001, waarbij de toelating van Tanalith en Kemwood niet is verlengd, op basis van richtlijn 98/34/EG aan de Commissie had dienen te worden medegedeeld, acht het College van belang dat de betreffende besluiten de toepassing ten aanzien van specifieke biociden betreft van de normen zoals die zijn vastgelegd in artikel 3 en 3a Bmw, met inachtneming van de regels en beginselen voor de beoordeling zoals vervat in het Bmnl. Deze besluiten van 14 september 2001 bevatten geen nieuwe of aanvullende technische voorschriften. Zoals hiervoor werd overwogen, blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot richtlijn 83/189/EEG dat in een dergelijk geval geen sprake is van een ontwerp van een technisch voorschrift. Reeds hierom is in casu geen meldingsplicht aan de orde.

Richtlijn 98/34/EG verschilt op dit punt niet wezenlijk van richtlijn 83/189/EEG, zodat geen argumenten voorhanden zijn om tot een ander oordeel te komen. De verschillen op dit punt tussen richtlijn 98/34/EG en richtlijn 83/189/EEG zijn van dien aard dat redelijkerwijs geen twijfel kan bestaan over de interpretatie van richtlijn 98/34/EG, zodat ook tot het stellen van prejudiciële vragen geen noodzaak bestaat.

8.5 Met betrekking tot de stelling van appellanten dat zij aan de Biocidenverordening een recht kunnen ontleen Tanalith en Kemwood op de markt te brengen, omdat de Commissie voor genotificeerde stoffen in ieder geval een redelijke periode van geleidelijke eliminatie van niet meer dan drie jaar moet toestaan, overweegt het College het volgende.

In artikel 16, tweede lid, van de Biocidenrichtlijn is voorzien dat de Commissie een tienjarig werkprogramma start voor een systematisch onderzoek van alle werkzame stoffen die op 14 mei 1998 op de markt zijn. Dit programma bevat onder meer de prioriteiten voor de beoordeling van deze stoffen. Tijdens bedoelde periode van tien jaar kan worden besloten dat een werkzame stof al dan niet in bijlage I, IA of IB wordt opgenomen. Op grond van deze bepaling heeft de Commissie de Biocidenverordening vastgesteld. Uit artikel 16 van de Biocidenrichtlijn vloeit voort dat de lidstaten bevoegd blijven hun nationale regelgeving met betrekking tot het op de markt brengen van biociden toe te passen, totdat de Commissie overeenkomstig het werkprogramma heeft besloten een werkzame stof al dan niet op bijlage I, IA of II te plaatsen. Juist de bevoegdheid voorzien in artikel 16, eerste lid, van de Biocidenrichtlijn, beoogt dat wordt vermeden dat de toelaatbaarheid van biociden in afwachting van een besluit over de communautaire beoordeling van werkzame stoffen niet overeenkomstig het nationale systeem of praktijk kan worden beoordeeld. Aan het werkprogramma van de Commissie, zoals vastgelegd in de Biocidenverordening, kan derhalve geen recht worden ontleend een biocide waarvan de toelating met toepassing van de nationale regelgeving en het nationale beleid niet is verlengd, niettemin op de markt te brengen.

Het vorenstaande leidt het College tot de slotsom dat het bestreden besluit niet in strijd is met de Biocidenverordening.

8.6 Het argument van appellanten dat het Bmnl afwijkt van de Risicobeoordelingsverordening stelt in de eerste plaats aan de orde of verweerder bij de beoordeling van de toelaatbaarheid van middelen dient te handelen overeenkomstig de Risicobeoordelingsverordening en, indien dit het geval is, of de in het kader van deze verordening opgestelde Technical Guidance Documents bindend zijn.

Hierbij is van belang eerdergenoemde verordening 793/93 van de Raad van 23 maart 1993 inzake de beoordeling en de beperking van de risico's van bestaande stoffen (Pb 1993, L 84, blz. 1). Deze verordening beoogt op communautair niveau een systematische beoordeling van de risico's die zijn opgenomen in de EINECS (European Inventory of Existing Commercial Substances) met het oog op de bescherming van de mens, met inbegrip van werknemers en consumenten, en het milieu (derde overweging van de preambule van de verordening). Deze verordening voorziet in een communautair beleid waarbij lidstaten, Commissie en fabrikanten de taken onderling verdelen en coördineren (vierde overweging van de preambule van de verordening). Ingevolge artikel 10, vierde lid, van verordening 793/93/EEG wordt het feitelijke of potentiële risico voor mens en milieu door de als rapporteur aangewezen lidstaat beoordeeld aan de hand van vastgestelde beginselen. Deze beginselen zijn vastgesteld in de Risicobeoordelingsverordening. Aldus bezien is de Risicobeoordelingsverordening van toepassing indien het betreft de beoordeling van risico's van stoffen ingevolge verordening 793/93/EEG. Daarvan is in het bestreden besluit geen sprake omdat dit betreft een beoordeling die zijn grondslag uitsluitend heeft in het nationale recht. Appellanten hebben geen argumenten aangevoerd op grond waarvan tot een ruimere interpretatie van de werkingssfeer van de Risicobeoordelingsverordening zou kunnen worden gekomen. Het College ziet derhalve geen noodzaak tot het stellen van prejudiciële vragen terzake.

8.7 Vervolgens komt het College toe aan de beoordeling van de stelling van appellanten dat het feit dat koper en chroom persistent zijn geen toereikend argument is om de toelating van Tanalith en Kemwood niet te verlengen.

Het College overweegt dienaangaande het volgende.

Aangezien elementen, casu quo een metaal als koper, niet afbreekbaar zijn, is waar het gaat om bestrijdingsmiddelen die bestaan uit verbindingen van elementen, de zogenoemde DT50-waarde (in het

Besluit milieutoelatingseisen bestrijdingsmiddelen gedefinieerd als de tijd die nodig is voor de omzetting van 50% van een hoeveelheid van een stof) terzake van dit metaal niet aan de orde en is sprake van volledige persistentie in de bodem. Gelet hierop wordt niet voldaan aan de norm van het hiervoor in § 3.1 geciteerde artikel 3.2.1, eerste lid, aanhef en onder a, Bmnl, dat - kort gezegd - inhoudt dat geen toelating wordt verleend, indien de werkzame stoffen of tot bezorgdheid aanleiding gevende stoffen een DT50 hebben van negentig dagen of meer. Dit betekent dat Tanalith en Kemwood volgens het Bmnl niet toelaatbaar zijn als bestrijdingsmiddel, tenzij (zie artikel 3.2.1, vierde lid, Bmnl) appellanten met behulp van een adequate risicobeoordeling zouden kunnen aantonen dat gebruik van deze niet-landbouwbestrijdingsmiddelen onder relevante veldomstandigheden niet leidt tot onaanvaardbare accumulatie in de bodem als bedoeld in artikel 3, zesde lid, Rumb (lees: Rumb 2000). Ingevolge artikel 3, zesde lid, Rumb 2000 is van onaanvaardbare accumulatie in de bodem sprake indien de DT50-waarde gelijk is aan of hoger is dan 180 dagen. Uiteraard voldoen Tanalith en Kemwood evenmin aan deze norm. Laatstgenoemde bepaling geldt evenwel niet, indien het toepassingsgebied of de aard van de toepassing er toe zullen leiden dat de stof in geringe mate in de bodem komt en derhalve niet accumuleert. Aan deze laatste voorwaarde is volgens verweerder niet voldaan, omdat elk jaar weer zeer grote hoeveelheden met koper geïmpregneerd houdend hout in Nederland in het milieu worden gebracht.

8.7.1 Appellanten hebben de redenering van verweerder bestreden onder verwijzing naar een door hen ingebrachte studie, waarin is gesteld dat in de onmiddellijke nabijheid van een puntbron van verduurzaam hout gedurende zes maanden een toename van de koperconcentratie kan worden gemeten die nadien afneemt. Buiten de onmiddellijke nabijheid van de puntbron is - aldus appellanten op basis van dit rapport - geen toename van de koperconcentratie gemeten. Verweerder heeft, zonder dit onderzoek te bestrijden, volstaan met de reactie dat, aangezien koper persistent is, het elders moet accumuleren.

Het College acht dit evenwel geen adequate reactie op het door appellanten gestelde, aangezien hunnerzijds - eveneens onweersproken - is gesteld dat koper een onmisbaar sporenelement is, dat door organismen wordt opgenomen, en dat niet toereikend wordt verklaard dat koper elders accumuleert terwijl het in de onmiddellijke nabijheid van de puntbron niet meetbaar is.

Voorts moet in aanmerking worden genomen dat uit de tekst van artikel 3, zevende lid, Rumb 2000 (welke bepaling voorzover hier van belang moet worden gelezen in samenhang met artikel 3.2.1 Bmnl, met name doordat voorzien is dat het in geringe mate in de bodem komen van een stof niet wordt gekwalificeerd als accumulatie) kan worden afgeleid dat de enkele omstandigheid dat een stof in het milieu terecht komt, niet zonder meer onaanvaardbaar is. Tevens is van belang dat artikel 3 Bmw bepaalt dat een bestrijdingsmiddel slechts wordt toegelaten, indien onder meer is gebleken dat het middel geen voor het milieu onaanvaardbaar effect heeft.

Naar het oordeel van het College kan, waar het gaat om de beoordeling van de schadelijkheid voor het milieu van elementen, persistentie op zichzelf gezien geen beslissend criterium vormen. In dat verband behoort tevens een beoordeling plaats te vinden van de effecten voor het milieu van het in de bodem komen van de betreffende stof en kan dus niet worden volstaan met de constatering dat sprake is van persistentie. Uit de overwegingen die aan het bestreden besluit ten grondslag liggen, blijkt niet dat verweerder zich van deze dimensie en implicatie van het bepaalde in artikel 3.2.1 Bmnl juncto artikel 3, zevende lid, Rumb 2000 rekenschap heeft gegeven.

In verband met het voorafgaande moet worden geoordeeld dat het bestreden besluit niet kan worden gedragen door de motivering die verweerder daaraan ten grondslag heeft gelegd.

8.7.2 Het vorenoverwogene leidt tot de slotsom dat de toelaatbaarheid van Tanalith en Kemwood op grond van de Bmw slechts adequaat kan worden beoordeeld nadat verweerder zich een beeld heeft gevormd van de concrete milieueffecten van met deze middelen behandeld hout, bijvoorbeeld door het stellen van nadere vragen aan appellanten of op grond van door hen te verrichten nader wetenschappelijk onderzoek.

8.8 Uit het voorafgaande volgt dat het bestreden besluit wegens schending van artikel 7:12, eerste lid, Awb niet in stand kan blijven.

Het College zal derhalve het beroep gegrond verklaren, het bestreden besluit vernietigen en verweerder opdragen met inachtneming van deze uitspraak opnieuw te beslissen op de bezwaren van appellanten tegen de niet-verlengingsbesluiten van 14 september 2001.

Het College overweegt voorts dat het door appellanten betaalde griffierecht door verweerder dient te worden vergoed, alsmede dat termen aanwezig zijn verweerder met toepassing van artikel 8:75 te veroordelen in de proceskosten aan de zijde van appellanten, zijnde de kosten van de door hun gemachtigden beroepsmatig verleende rechtsbijstand. Met inachtneming van het Besluit proceskosten bestuursrecht worden deze kosten vastgesteld op (in totaal) 966,-- bestaande uit 1 punt (ter waarde van 322,--) voor het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, wegingsfactor 1,5.

8.9 Appellanten hebben het College verder verzocht voorlopige voorzieningen te treffen, inhoudende dat de niet-verlengingsbesluiten van 14 september 2001 worden geschorst en dat Tanalith en Kemwood vooralsnog worden behandeld als toegelaten biociden.

Ingevolge artikel 8:72, vijfde lid, Awb, bezien in samenhang met het eerste lid van deze bepaling, kan het College in geval van gegrondverklaring van het beroep en gehele of gedeeltelijke vernietiging van een besluit zo nodig een voorlopige voorziening treffen.

In artikel 7, vijfde lid, van de Regeling toelating bestrijdingsmiddelen is voorzien in de mogelijkheid, indien de behandeling van een aanvraag tot verlenging niet tijdig kan zijn afgerond, de betreffende toelating te verlengen voor de duur die benodigd is voor de afronding van deze behandeling. Een dergelijke situatie doet zich ook hier voor, nu het onderzoek van verweerder onvoldoende is geweest om de gevolgtrekking dat de middelen niet voldoen aan het gestelde in artikel 3 Bmw, te onderbouwen.

Gelet op het vorenstaande komt het verzoek om voorlopige voorzieningen voor toewijzing in aanmerking. Het College zal derhalve bij wege van voorlopige voorzieningen de niet-verlengingsbesluiten van 14 september 2001 schorsen en bepalen dat Tanalith en Kemwood vooralsnog worden geacht te zijn toegelaten.

Het College zal bepalen dat deze voorziening vervalt zes weken nadat verweerder zijn nieuwe besluit op het bezwaar van appellanten tegen de besluiten van 14 september 2001 heeft bekendgemaakt, of zoveel eerder als het geschil op andere wijze tot een einde is gekomen.

Voor een afzonderlijke proceskostenveroordeling met betrekking tot het verzoek om voorlopige voorziening acht het College geen termen aanwezig.

8.10 Al het vorenstaande leidt tot de navolgende beslissingen.

9. De beslissingen

Het College,

ten aanzien van het beroep:

- verklaart het beroep gegrond;

- vernietigt het besluit van 2 augustus 2002 van verweerder met betrekking tot de middelen Tanalith E 3485

en Kemwood ACQ 21;

- draagt verweerder op, met inachtneming van deze uitspraak opnieuw te beslissen op de bezwaren van appellanten

tegen de besluiten van 14 september 2001 van verweerder met betrekking tot evengenoemde middelen,

ten aanzien van het verzoek om voorlopige voorzieningen:

- wijst het verzoek toe;

- schorst de besluiten van 14 september 2001 van verweerder, waarbij de toelating van Tanalith E 3485 en Kemwood ACQ 21 niet is verlengd;

- bepaalt bij wege van voorlopige voorzieningen dat Tanalith E 3485 en Kemwood ACQ 21 vooralsnog worden

geacht te zijn toegelaten, met dien verstande dat deze voorziening vervalt zes weken na de datum waarop verweerder

zijn nieuwe besluit op de bezwaren van appellanten bekend zal hebben gemaakt of zoveel eerder als het geschil op

een andere wijze tot een einde zal zijn gekomen;

- bepaalt dat het door appellanten betaalde griffierecht ten bedrage van 218,-- (zegge: tweehonderdachttien euro)

door verweerder wordt vergoed;

- veroordeelt verweerder in de proceskosten aan de zijde van appellanten, welke worden vastgesteld op 966,--

(zegge: negenhonderdzesenzestig euro).

Aldus gewezen door mr. H.C. Cusell, mr. J.A. Hagen en mr. M.A. Fierstra, in tegenwoordigheid van mr. B. van Velzen, als griffier, en uitgesproken in het openbaar op 26 juni 2003.

w.g. H.C. Cusell w.g. B. van Velzen