ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)

22 november 2017 *

„Hogere voorziening – Milieu – Verordening (EG) nr. 1272/2008 – Indeling, etikettering en verpakking van bepaalde stoffen en mengsels – Verordening (EU) nr. 944/2013 – Indeling van pek, koolteer, hoge temperatuur – Categorieën acute toxiciteit in het aquatisch milieu (H400) en chronische toxiciteit in het aquatisch milieu (H410) – Zorgvuldigheidsplicht – Kennelijke beoordelingsfout”

In zaak C-691/15 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 17 december 2015,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door K. Talabér-Ritz en P.-J. Loewenthal als gemachtigden,

rekwirante,

ondersteund door:

Koninkrijk Denemarken, vertegenwoordigd door C. Thorning en N. Lyshøj als gemachtigden,

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door T. Henze, J. Möller en R. Kanitz als gemachtigden,

Koninkrijk der Nederlanden, vertegenwoordigd door M. Bulterman, C. S. Schillemans en J. Langer als gemachtigden,

interveniënten in hogere voorziening

andere partijen in de procedure:

Bilbaína de Alquitranes SA, gevestigd te Luchana-Baracaldo (Spanje),

Deza a.s., gevestigd te Valašské Meziříčí (Tsjechië),

Industrial Química del Nalón SA, gevestigd te Oviedo (Spanje),

Koppers Denmark A/S, gevestigd te Nyborg (Denemarken),

Koppers UK Ltd, gevestigd te Scunthorpe (Verenigd Koninkrijk),

Koppers Netherlands BV, gevestigd te Uithoorn (Nederland),

Rütgers basic aromatics GmbH, gevestigd te Castrop-Rauxel (Duitsland),

* Procestaal: Engels.

Rütgers Belgium NV, gevestigd te Zelzate (België),

Rütgers Poland sp. z o.o., gevestigd te Kędzierzyn-Koźle (Polen),

Bawtry Carbon International Ltd, gevestigd te Doncaster (Verenigd Koninkrijk),

Grupo Ferroatlántica SA, gevestigd te Madrid (Spanje),

SGL Carbon GmbH, gevestigd te Meitingen (Duitsland),

SGL Carbon GmbH, gevestigd te Bad Goisern am Hallstättersee (Oostenrijk),

SGL Carbon, gevestigd te Passy (Frankrijk),

SGL Carbon SA, gevestigd te A Coruña (Spanje),

SGL Carbon Polska S.A., gevestigd te Racibórz (Polen),

ThyssenKrupp Steel Europe AG, gevestigd te Duisburg (Duitsland),

Tokai erftcarbon GmbH, gevestigd te Grevenbroich (Duitsland), vertegenwoordigd door K. Van Maldegem, C. Mereu en M. Grunchard, advocaten, en P. Sellar, advocate,

verzoeksters in eerste aanleg,

Europees Agentschap voor chemische stoffen (ECHA), vertegenwoordigd door N. Herbatschek, W. Broere en M. Heikkilä als gemachtigden,

GrafTech Iberica SL, gevestigd te Pamplona (Spanje), vertegenwoordigd door C. Mereu, K. Van Maldegem en M. Grunchard, advocaten, en P. Sellar, advocate,

interveniënten in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: C. G. Fernlund (rapporteur), kamerpresident, A. Arabadjiev en E. Regan, rechters,

advocaat-generaal: M. Bobek,

griffier: I. Illéssy, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 15 juni 2017,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 7 september 2017,

het navolgende

Arrest

1 Met haar hogere voorziening verzoekt de Europese Commissie om vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 7 oktober 2015, Bilbaína de Alquitranes e.a./Commissie (T-689/13, niet gepubliceerd, hierna: „bestreden arrest", EU:T:2015:767), waarbij het Gerecht verordening (EU) nr. 944/2013 van de Commissie van 2 oktober 2013 tot wijziging van verordening (EG) nr. 1272/2008 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels, met het oog op de aanpassing aan de technische en wetenschappelijke vooruitgang (PB 2013, L 261, blz. 5; hierna: „litigieuze verordening"), nietig heeft verklaard voor zover daarbij pek, koolteer, hoge temperatuur (EG-nummer 266-028-2; hierna: „CTPHT") is ingedeeld onder de stoffen van categorie 1 voor acute toxiciteit in het aquatisch milieu, (H400), en categorie 1 voor chronische toxiciteit in het aquatisch milieu (H410).

Toepasselijke bepalingen

2 Verordening (EG) nr. 1272/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 betreffende de indeling, etikettering en verpakking van stoffen en mengsels, tot wijziging en intrekking van de richtlijnen 67/548/EEG en 1999/45/EG en tot wijziging van verordening (EG) nr. 1907/2006 (PB 2008, L 353, blz. 1), zoals gewijzigd bij verordening (EU) nr. 286/2011 van de Commissie van 10 maart 2011 (PB 2011, L 83, blz. 1) (hierna: „verordening nr. 1272/2008"), vermeldt in de overwegingen 4 tot en met 8:

„(4) De handel in stoffen en mengsels beperkt zich niet tot de interne markt, maar is een wereldwijde handelsmarkt. Het bedrijfsleven zou daarom baat hebben bij een wereldwijde harmonisatie van de voorschriften voor de indeling en etikettering en bij consistentie tussen enerzijds de voorschriften voor indeling en etikettering met het oog op de levering en het gebruik en anderzijds de vervoersvoorschriften.

(5) Om de wereldwijde handel te vergemakkelijken en tevens de gezondheid van de mens en het milieu te beschermen is in de context van de Verenigde Naties gedurende twaalf jaar met grote zorg gewerkt aan de opstelling van geharmoniseerde criteria voor de indeling en etikettering, wat heeft geleid tot de totstandkoming van het wereldwijd geharmoniseerd systeem voor de indeling en etikettering van chemische stoffen, Globally Harmonised System of Classification and Labelling of Chemicals (hierna ‚GHS' genoemd).

(6) Deze verordening sluit aan bij verscheidene verklaringen waarin de Gemeenschap haar voornemen heeft bevestigd om bij te dragen aan de wereldwijde harmonisatie van de criteria voor de indeling en etikettering, niet alleen op VN-niveau, maar ook door de opneming van de internationaal overeengekomen GHS-criteria in het Gemeenschapsrecht.

(7) De voordelen voor het bedrijfsleven zullen groter worden naarmate meer landen de GHS-criteria in hun wetgeving overnemen. De Gemeenschap moet hierbij koploper zijn om andere landen ertoe aan te zetten haar voorbeeld te volgen en met als doel de industrie in de Gemeenschap een concurrentievoordeel te geven.

(8) Daarom is het van het grootste belang dat de bepalingen en criteria voor de indeling en etikettering van stoffen, mengsels en bepaalde specifieke voorwerpen in de Gemeenschap geharmoniseerd worden, met inachtneming van de indelingscriteria en etiketteringsvoorschriften van het GHS, maar daarbij voortbouwend op de veertig jaar ervaring die is opgedaan met de uitvoering van de bestaande communautaire wetgeving inzake chemische stoffen, waarbij het gerealiseerde niveau van bescherming in stand wordt gehouden door harmonisatie van het

systeem van indeling en etikettering, door toepassing van communautaire gevarenklassen die nog geen deel uitmaken van het GHS en door gebruik te maken van de huidige etiketterings- en verpakkingsvoorschriften."

3 Bijlage I bij verordening nr. 1272/2008, die met name de criteria bevat voor de indeling in gevarenklassen en in onderverdelingen daarvan, bestaat uit vijf delen. Deel 4 van die bijlage bevat punt 4.1.3, met het opschrift „Indelingscriteria voor mengsels", dat luidt als volgt:

„4.1.3.1. Het indelingssysteem voor mengsels omvat dezelfde categorieën als voor stoffen worden gebruikt, namelijk categorie 1 voor acute toxiciteit en de categorieën 1 tot en met 4 voor chronische toxiciteit. Om bij de gevarenindeling voor aquatisch milieugevaar van mengsels gebruik te kunnen maken van alle beschikbare gegevens, wordt in voorkomend geval uitgegaan van het volgende:

De ‚relevante bestanddelen' van een mengsel zijn de bestanddelen die in categorie 1 voor acute of chronische toxiciteit zijn ingedeeld en in een concentratie van ten minste 0,1 % (gewichtspercent) aanwezig zijn, alsook de bestanddelen die in categorie 2, 3 of 4 voor chronische toxiciteit zijn ingedeeld en in een concentratie van ten minste 1 % (gewichtspercent) aanwezig zijn, tenzij verondersteld wordt (zoals in het geval van zeer toxische bestanddelen; zie punt 4.1.3.5.5.5) dat een bestanddeel dat in een lagere concentratie aanwezig is, toch relevant is voor de indeling van het mengsel voor aquatisch milieugevaar. In het algemeen is voor stoffen die in categorie 1 voor acute of chronische toxiciteit zijn ingedeeld, de concentratie waarmee rekening moet worden gehouden (0,1/M) %. (De M-factor wordt toegelicht in punt 4.1.3.5.5.5).

4.1.3.2. De indeling voor aquatisch milieugevaar vindt plaats volgens een gefaseerde aanpak, afhankelijk van het soort informatie dat over het mengsel en de bestanddelen beschikbaar is. De procedure is weergegeven in figuur 4.1.2.

De gefaseerde aanpak omvat de volgende elementen:

– indeling op basis van geteste mengsels;

– indeling op basis van de extrapolatieprincipes;

– toepassing van de ‚optelmethode voor ingedeelde bestanddelen' en/of van een ‚somformule'".

4 Punt 4.1.3.5.5. van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008, met het opschrift „Optelmethode", luidt:

„4.1.3.5.5.1.1. Bij de categorieën 1 tot en met 3 voor chronische toxiciteit van stoffen verschillen de onderliggende toxiciteitscriteria met een factor 10 van die van de hogere of lagere categorie. Dit betekent dat stoffen die in een hoge toxiciteitscategorie zijn ingedeeld, bijdragen tot de indeling van een mengsel in een lagere categorie. Bij de berekening van de indeling moet daarom rekening worden gehouden met de totale bijdrage van alle stoffen die in categorie 1, 2 of 3 voor chronische toxiciteit zijn ingedeeld.

4.1.3.5.5.1.2. Wanneer een mengsel bestanddelen bevat die in categorie 1 voor acute of chronische toxiciteit zijn ingedeeld, moet er rekening mee worden gehouden dat deze bestanddelen, wanneer zij acuut toxisch zijn bij lagere waarden dan 1 mg/l en of chronisch toxisch bij lagere waarden dan 0,1 mg/l (als zij niet snel afbreekbaar zijn) of 0,01 mg/l (als zij snel afbreekbaar zijn), ook bij een lage concentratie tot de toxiciteit van het mengsel bijdragen. Werkzame bestanddelen van bestrijdingsmiddelen hebben vaak een dergelijke hoge aquatische toxiciteit, maar dit geldt ook voor sommige andere stoffen, zoals organometaalverbindingen. Wanneer in dergelijke gevallen de normale algemene

concentratiegrenzen worden toegepast, leidt dit tot een te lage indeling van het mengsel. Daarom worden overeenkomstig punt 4.1.3.5.5.5 vermenigvuldigingsfactoren toegepast voor zeer toxische bestanddelen."

5 Met betrekking tot mengsels van zeer toxische bestanddelen bepaalt punt 4.1.3.5.5.5.1 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008:

„Bestanddelen die tot categorie 1 voor acute of chronische toxiciteit behoren en toxisch zijn bij lagere waarden dan 1 mg/l en/of chronisch toxisch bij lagere waarden dan 0,1 mg/l (als zij niet snel afbreekbaar zijn) of 0,01 mg/l (als zij snel afbreekbaar zijn), dragen ook bij een lage concentratie bij tot de toxiciteit van het mengsel en hieraan wordt bij de toepassing van de optelmethode normaliter een groter gewicht toegekend. Wanneer een mengsel bestanddelen bevat die in categorie 1 voor acute of chronische toxiciteit zijn ingedeeld, wordt een van de volgende werkwijzen gevolgd:

– de in de punten 4.1.3.5.5.3 en 4.1.3.5.5.4 beschreven gefaseerde aanpak wordt gevolgd, waarbij een gewogen som wordt berekend door de concentraties van de bestanddelen in categorie 1 voor acute en chronische toxiciteit met een factor te vermenigvuldigen, in plaats van de concentraties gewoon bij elkaar op te tellen. Dit betekent dat de concentratie van ‚categorie 1 voor acute toxiciteit' in de linkerkolom van tabel 4.1.1 en de concentratie voor ‚categorie 1 voor chronische toxiciteit' in de linkerkolom van tabel 4.1.2 worden vermenigvuldigd met een passende vermenigvuldigingsfactor. […]

– […]"

Voorgeschiedenis van het geding

6 Uit de voorgeschiedenis van het geding, zoals die uiteen is gezet in de punten 1 tot en met 8 van het bestreden arrest, blijkt dat CTPHT als residu ontstaat bij de destillatie van bij hoge temperatuur verkregen koolteer. Deze stof behoort tot de categorie stoffen van onbekende of wisselende samenstelling, complexe reactieproducten en biologische stoffen (hierna: „UVCB-stoffen").

7 In september 2010 heeft het Koninkrijk der Nederlanden bij het Europees Agentschap voor chemische stoffen (ECHA) een dossier ingediend met een voorstel om CTPHT in te delen als carcinogeen, categorie 1A (H350), mutageen, categorie 1B (H340), reproductietoxisch, categorie 1B (H360FD), acuut toxisch in het aquatisch milieu, categorie 1 (H400), en chronisch toxisch in het aquatisch milieu, categorie 1 (H410).

8 Op 2 oktober 2013 heeft de Commissie de litigieuze verordening vastgesteld. Krachtens artikel 1, punt 2, onder a), i), en onder b), i), van deze verordening, gelezen in combinatie met de bijlagen II en IV daarvan, werd CTPHT ingedeeld onder de stoffen van categorie 1 voor acute toxiciteit in het aquatisch milieu (H400), en categorie 1 voor chronische toxiciteit in het aquatisch milieu (H410). Krachtens artikel 3, lid 3, van die verordening is deze indeling van toepassing sinds 1 april 2016.

Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest

9 Bilbaína de Alquitranes SA, Deza a.s., Industrial Química del Nalón SA, Koppers Denmark A/S, Koppers UK Ltd, Koppers Netherlands BV, Rütgers basic aromatics GmbH, Rütgers Belgium NV, Rütgers Poland sp. z o.o., Bawtry Carbon International Ltd, Grupo Ferroatlántica SA, SGL Carbon GmbH (Duitsland), SGL Carbon GmbH (Oostenrijk), SGL Carbon, SGL Carbon SA, SGL Carbon Polska S.A., ThyssenKrupp Steel Europe AG en Tokai erftcarbon GmbH (hierna: „Bilbaína e.a.")

hebben beroep ingesteld tot nietigverklaring van de litigieuze verordening, ter ondersteuning waarvan zij drie middelen hebben aangevoerd, waarvan het tweede een kennelijke beoordelingsfout van de Commissie betreft met betrekking tot het toxiciteitsniveau van CTPHT.

10 In het bestreden arrest heeft het Gerecht in essentie geoordeeld dat de Commissie een dergelijke fout heeft gemaakt doordat zij niet had voldaan aan haar verplichting om alle relevante elementen en omstandigheden in aanmerking te nemen teneinde naar behoren rekening te houden met de aanwezigheidsgraad van zestien polycyclische aromatische koolwaterstofbestanddelen in CTPHT en met de chemische effecten daarvan.

11 Het Gerecht heeft het tweede onderdeel van het tweede middel van het beroep derhalve aanvaard en de litigieuze verordening nietig verklaard, voor zover CTPHT daarbij is ingedeeld onder de stoffen van categorie 1 voor acute toxiciteit in het aquatisch milieu (H400), en categorie 1 voor chronische toxiciteit in het aquatisch milieu (H410).

Conclusies van partijen en procedure bij het Hof

12 De Commissie verzoekt het Hof het bestreden arrest te vernietigen, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht en de beslissing omtrent de kosten van de onderhavige procedure aan te houden.

13 Bilbaína e.a. verzoeken het Hof de hogere voorziening af te wijzen of de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht, en de Commissie te verwijzen in de kosten van de hogere voorziening, zelfs als deze gedeeltelijk zou worden toegewezen.

14 Het ECHA verzoekt het Hof het bestreden arrest te vernietigen, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht en de beslissing omtrent de kosten van de onderhavige procedure aan te houden.

15 De Deense regering verzoekt het Hof het bestreden arrest te vernietigen en de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht.

16 De Duitse regering verzoekt het Hof het bestreden arrest te vernietigen, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht en de beslissing omtrent de kosten van de onderhavige procedure aan te houden.

17 De Nederlandse regering verzoekt het Hof het bestreden arrest te vernietigen.

18 Bij beschikking van de vicepresident van het Hof van 7 juli 2016, Commissie/Bilbaína de Alquitranes e.a. (C-691/15 P-R, niet gepubliceerd, EU:C:2016:597), werd het op 24 maart 2016 door Bilbaína e.a. ingediende verzoek om opschorting van de uitvoering van de litigieuze verordening afgewezen.

Hogere voorziening

Eerste middel: gebrekkige motivering

Argumenten van partijen

19 De Commissie betoogt dat de punten 31 tot en met 34 van het bestreden arrest gebrekkig zijn gemotiveerd, aangezien zij tegenstrijdig of dubbelzinnig zijn. Volgens haar kan uit deze motivering niet worden opgemaakt of het Gerecht de litigieuze verordening nietig heeft verklaard omdat de Commissie gebruik heeft gemaakt van de optelmethode, dan wel omdat zij een fout heeft gemaakt bij de beoordeling van die methode.

20 In punt 34 van het bestreden arrest lijkt het Gerecht kritiek te hebben geuit op de Commissie omdat deze zich heeft gebaseerd op de kenmerken van de bestanddelen van CTPHT in plaats van op de kenmerken van deze stof als geheel, hetgeen de indruk wekt dat het gebruik van de optelmethode onjuist was. In punt 22 van dat arrest heeft het Gerecht daarentegen aangegeven dat het door Bilbaína e.a. geformuleerde middel betrekking had op het beginsel van toepassing van die methode. Bovendien heeft het Gerecht in de punten 32 en 33 van dat arrest aangegeven dat de Commissie, toen zij de optelmethode toepaste, rekening had moeten houden met de geringe oplosbaarheid van de stof als geheel.

21 Bilbaína e.a. bestrijden het betoog van de Commissie.

Beoordeling door het Hof

22 Volgens vaste rechtspraak van het Hof dient het Gerecht op grond van de op hem rustende motiveringsplicht duidelijk en ondubbelzinnig de door hem gevolgde redenering tot uitdrukking te doen komen opdat de belanghebbenden de rechtvaardigingen van het betrokken besluit kunnen kennen en het Hof zijn rechterlijk toezicht kan uitoefenen (zie met name arrest van 7 januari 2004, Aalborg Portland e.a./Commissie, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, EU:C:2004:6, punt 372, en beschikking van 1 juni 2017, Universidad Internacional de la Rioja/EUIPO, C-50/17 P, niet gepubliceerd, EU:C:2017:415, punt 12).

23 In punt 30 van het bestreden arrest heeft het Gerecht geoordeeld „dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout [had] gemaakt aangezien zij, door CTPHT als acuut toxisch in het aquatisch milieu, categorie 1 (H400), en chronisch toxisch in het aquatisch milieu, categorie 1 (H410) in te delen op basis van de bestanddelen ervan, niet [had] voldaan aan haar verplichting om alle relevante elementen en omstandigheden in aanmerking te nemen teneinde naar behoren rekening te houden met de aanwezigheidsgraad van zestien polycyclische aromatische koolwaterstofbestanddelen in CTPHT en met de chemische effecten daarvan”.

24 Uit de punten 31 tot en met 34 van dat arrest volgt dat het Gerecht heeft geoordeeld dat noch de Commissie, noch het ECHA in staat was aan te tonen dat „de Commissie rekening [had] gehouden met het feit dat, volgens punt 1.3, met het opschrift ‚Fysisch-chemische eigenschappen’, van het [bij het advies van het Risk Assessment Comittee (hierna ‚RAC’) van het ECHA gevoegde] achtergronddocument, de bestanddelen van CTPHT slechts in beperkte mate uit die stof konden worden geabstraheerd en die stof zeer stabiel was”.

25 Die beoordeling berust op twee elementen. Het eerste element, uiteengezet in punt 33 van het bestreden arrest, houdt verband met de omstandigheid dat noch uit het advies van het RAC van het ECHA (hierna: „advies van het RAC”), noch uit het bij dit advies gevoegde achtergronddocument bleek dat rekening was gehouden met de geringe wateroplosbaarheid van CTPHT. Het tweede element, uiteengezet in punt 34 van dat arrest, is de vaststelling dat de indeling van CTPHT berustte op de aanname dat zestien bestanddelen die samen 9,2 % uitmaakten van CTPHT oplosbaar in water waren, hoewel volgens het bij het advies van het RAC gevoegde achtergronddocument de maximale wateroplosbaarheid van deze stof 0,0014 % bedraagt.

26 De punten 31 tot en met 34 van het bestreden arrest zijn gebaseerd op een motivering die duidelijk en ondubbelzinnig aantoont dat het Gerecht niet van oordeel was dat de Commissie bij de vaststelling van de litigieuze verordening ten onrechte gebruik had gemaakt van de optelmethode. Door, om de redenen die in de punten 31 tot en met 34 van dat arrest zijn uiteengezet, te oordelen dat de Commissie bij de beoordeling van de optelmethode een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt, heeft het Gerecht zijn arrest rechtens genoegzaam gemotiveerd.

27 Bijgevolg moet het eerste middel van de hogere voorziening worden afgewezen.

Tweede middel: schending van verordening nr. 1272/2008

28 Het tweede middel van de hogere voorziening bestaat uit twee onderdelen. Het eerste onderdeel van dat middel berust op de premisse dat het Gerecht heeft geoordeeld dat de Commissie ten onrechte de optelmethode heeft toegepast. Aangezien deze premisse evenwel onjuist is, zoals is geoordeeld in punt 26 van het onderhavige arrest, dient dit eerste onderdeel meteen al te worden afgewezen. Derhalve moet het tweede onderdeel van het tweede middel worden onderzocht.

Argumenten van partijen

29 Met het tweede onderdeel van het tweede middel bekritiseert de Commissie de gronden waarop het Gerecht, in de punten 31 tot en met 34 van het bestreden arrest, tot het oordeel is gekomen dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt.

30 De Commissie betoogt dat het in aanmerking nemen van de oplosbaarheid van CTPHT als geheel, niet verenigbaar is met de optelmethode, die berust op de analyse van de bestanddelen van die stof. Zij betoogt dat de veronderstelling dat de bestanddelen van een stof in water oplossen, inherent is aan de optelmethode. Volgens deze methode wordt aangenomen dat de bestanddelen volledig oplosbaar zijn omdat hun oplosbaarheid in een eerder stadium reeds is geïntegreerd tijdens de evaluatie van hun toxiciteit. Het feit dat de zestien bestanddelen die in deze zaak in aanmerking worden genomen slechts 9,2 % van CTPHT uitmaken, is niet relevant, aangezien de toepassing van deze methode niet vereist dat rekening wordt gehouden met een groot aantal bestanddelen, noch dat de in aanmerking genomen bestanddelen een aanzienlijk deel van de stof uitmaken. Van belang is enkel dat met de optelmethode wordt nagegaan of de in verordening nr. 1272/2008 vastgelegde drempels zijn bereikt, waarbij de Commissie over geen enkele beoordelingsvrijheid beschikt. Door de Commissie te verwijten dat zij geen rekening heeft gehouden met elementen waarin de in punt 4.1.3.5.5 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 bedoelde optelmethode niet voorziet, heeft het Gerecht dus blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

31 Volgens Bilbaína e.a. heeft het Gerecht, gelet op de geringe wateroplosbaarheid van CTPHT, terecht betwijfeld of met de optelmethode de juiste oplossing werd bereikt. De opvatting dat de Commissie gevangen zou zitten in het keurslijf van een procedure die haar verbiedt feitelijke elementen in aanmerking te nemen die de theoretische veronderstelling die zij blijft volgen ongeldig zouden maken, zou tot absurde, onrechtvaardige en wetenschappelijk ongefundeerde resultaten kunnen leiden.

32 De Deense en Duitse regering onderschrijven de methode die de Commissie volgt. Punt 4.1.3.5.5 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 vereist niet dat rekening wordt gehouden met de oplosbaarheid van het mengsel als geheel, in tegenstelling tot wat het Gerecht in het bestreden arrest heeft geoordeeld.

Beoordeling door het Hof

33 Het tweede onderdeel van het tweede middel roept de vraag op of de Commissie bij de toepassing van de optelmethode om te bepalen of een UVCB-stof onder de categorie acuut toxisch in het aquatisch milieu of de categorie chronisch toxisch in het aquatisch milieu valt, gehouden is haar beoordeling te beperken tot alleen die elementen die uitdrukkelijk worden genoemd in punt 4.1.3.5.5. van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008, met uitsluiting van alle andere elementen, dan wel of zij daarentegen, uit hoofde van haar zorgvuldigheidsplicht, zorgvuldig en onpartijdig andere elementen in aanmerking dient te nemen die weliswaar niet uitdrukkelijk onder deze bepalingen vallen, maar niettemin relevant zijn.

34 Dienaangaande zij eraan herinnerd, zoals het Gerecht in wezen heeft overwogen in punt 23 van het bestreden arrest, dat aan de Commissie, voor de indeling van een stof krachtens verordening nr. 1272/2008, vanwege de ingewikkelde wetenschappelijke en technische evaluaties die zij moet maken een ruime beoordelingsbevoegdheid moet worden toegekend (arresten van 18 juli 2007, Industrias Químicas del Vallés/Commissie, C-326/05 P, EU:C:2007:443, punt 75, en 21 juli 2011, Etimine, C-15/10, EU:C:2011:504, punt 60).

35 De uitoefening van deze beoordelingsbevoegdheid is echter niet onttrokken aan rechterlijke toetsing. In het bijzonder wanneer een partij aanvoert dat de bevoegde instelling blijk heeft gegeven van een kennelijk onjuiste beoordeling, moet de rechter van de Europese Unie toetsen of deze instelling alle relevante gegevens van het geval waarop die beoordeling is gebaseerd, zorgvuldig en onpartijdig heeft onderzocht (zie met name arresten van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punt 14; 18 juli 2007, Industrias Químicas del Vallés/Commissie, C-326/05 P, EU:C:2007:443, punt 77; 6 november 2008, Nederland/Commissie, C-405/07 P, EU:C:2008:613, punt 56, en 22 december 2010, Gowan Comércio Internacional e Serviços, C-77/09, EU:C:2010:803, punt 57). Deze zorgvuldigheidsplicht is immers inherent aan het beginsel van behoorlijk bestuur en algemeen van toepassing op het handelen van een instantie van de Unie (arrest van 4 april 2017, Ombudsman/Staelen, C-337/15 P, EU:C:2017:256, punt 34; zie in die zin ook arrest van 29 maart 2012, Commissie/Estland, C-505/09 P, EU:C:2012:179, punt 95).

36 In casu staat vast dat de indeling van een UVCB-stof met betrekking tot de gevaren voor het aquatisch milieu die daaruit voortvloeien, moet worden vastgesteld overeenkomstig verordening nr. 1272/2008 betreffende de indeling van mengsels. Punt 4.1.3.2 van bijlage I bij die verordening luidt:

„[D]e indeling voor aquatisch milieugevaar vindt plaats volgens een gefaseerde aanpak, afhankelijk van het soort informatie dat over het mengsel en de bestanddelen beschikbaar is. […] De gefaseerde aanpak omvat de volgende elementen:

– indeling op basis van geteste mengsels;

– indeling op basis van de extrapolatieprincipes;

– toepassing van de ‚optelmethode voor ingedeelde bestanddelen' en/of van een ‚somformule'."

37 Dat punt stelt een afnemende volgorde van prioriteit tussen deze drie methoden vast. Wanneer, zoals in het onderhavige geval, de beschikbare gegevens het gebruik van de eerste twee methoden niet toestaan, moet de indeling van een UVCB-stof derhalve worden bepaald op basis van de optelmethode, in overeenstemming met de in punt 4.1.3.5.5 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 beschreven procedures.

38 Voor de categorie 1 voor acute toxiciteit en de categorie 1 voor chronische toxiciteit, bestaat deze methode in wezen uit het berekenen van de som van de concentraties van de in deze categorieën ingedeeld bestanddelen, vermenigvuldigd met een M-factor. Deze M-factor neemt toe met een orde van grootte die omgekeerd evenredig is met het toxiciteitsniveau van de betrokken stof, om het feit te weerspiegelen dat, volgens punt 4.1.3.5.5.5.1 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008, de stoffen in deze gevarencategorieën „ook bij een lage concentratie bij[dragen] tot de toxiciteit van het mengsel en hieraan […] bij de toepassing van de optelmethode normaliter een groter gewicht [wordt] toegekend". Als de som van de gewogen M-factorconcentraties groter is dan of gelijk is aan 25 %, wordt de betrokken stof ingedeeld in categorie 1 voor acute toxiciteit of categorie 1 voor chronische toxiciteit.

39 Hoewel punt 4.1.3.5.5. van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 niet voorziet in het gebruik van andere criteria dan die welke uitdrukkelijk zijn vermeld in deze bepaling, moet worden vastgesteld dat geen enkele bepaling uitdrukkelijk verbiedt om andere elementen in aanmerking te nemen die van belang kunnen zijn voor de indeling van een UVCB-stof.

40 Bovendien moet dit punt 4.1.3.5.5 in zijn context worden gezien.

41 Volgens punt 4.1.3.1 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 wordt, „[o]m bij de gevarenindeling voor aquatisch milieugevaar van mengsels gebruik te kunnen maken van alle beschikbare gegevens, […] in voorkomend geval uitgegaan van [de gevolgde aanpak voor de indeling van mengsels, die hiervoor is samengevat in punt 38 van dit arrest]". Zoals de advocaat-generaal heeft opgemerkt in punt 73 van zijn conclusie, lijkt het gebruik van de uitdrukkingen „in voorkomend geval" („*where appropriate*", in de Engelse versie van dit punt van die conclusie) en „alle beschikbare gegevens", de uitlegging volgens welke de inaanmerkingneming van andere gegevens dan die welke uitdrukkelijk zijn gebruikt in het kader van de optelmethode in alle omstandigheden zou moeten worden uitgesloten, te ontkrachten.

42 Bovendien volgt uit de overwegingen 4 tot en met 8 van verordening nr. 1272/2008 dat de Uniewetgever voornemens was „bij te dragen aan de wereldwijde harmonisatie van de criteria voor de indeling en etikettering, niet alleen op VN-niveau, maar ook door de opneming van de internationaal overeengekomen GHS-criteria in het Gemeenschapsrecht". Daartoe neemt bijlage I bij die verordening nagenoeg alle bepalingen van het GHS over.

43 Zoals de advocaat-generaal in punt 79 van zijn conclusie heeft opgemerkt, blijkt uit de tekst zelf van het GHS, met name uit bijlage 9 daarbij, met het opschrift „Leidraad voor gevaren voor het aquatisch milieu", duidelijk dat de methodologische benadering die wordt gevolgd voor het bepalen van de indeling van gevaren voor het aquatisch milieu van stoffen delicaat is, met name omdat „de term ‚stof' een breed scala van chemische producten bestrijkt, waarvan vele zeer moeilijk te classificeren zijn volgens een systeem op basis van rigide criteria". In dat document wordt dan ook benadrukt dat er sprake is van „complexe interpretatieproblemen, zelfs voor deskundigen", die ontstaan bij de indeling van met name de zogenoemde „complexe of multicomponente" stoffen, waarvan „de kenmerken van biologische afbraak, bioaccumulatie, verdelingscoëfficiënt en wateroplosbaarheid alle interpretatieproblemen doen rijzen, omdat elk onderdeel van het mengsel zich anders kan gedragen".

44 De auteurs van dat document hebben daarom de aandacht willen vestigen op de beperkingen die inherent zijn aan de methodologische criteria van het GHS voor de indeling van gevaren voor het aquatisch milieu van bepaalde stoffen die met name worden gekenmerkt door hun complexiteit, hun stabiliteit of hun geringe wateroplosbaarheid.

45 De Uniewetgever heeft de bepalingen van het GHS overgenomen in bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 zonder daarbij blijk te geven van de intentie om van deze benadering af te wijken. In die omstandigheden kan niet worden aangenomen dat de Uniewetgever, door het GHS zo over te nemen in verordening nr. 1272/2008, aan die methodologische beperkingen voorbij is gegaan.

46 De strikte en automatische toepassing van de optelmethode, in alle omstandigheden, kan leiden tot een onderschatting van de toxiciteit voor het aquatisch milieu van een UVCB-stof waarvan weinig bestanddelen bekend zijn. Een dergelijk resultaat kan niet worden geacht verenigbaar te zijn met de door verordening nr. 1272/2008 nagestreefde doelstelling van bescherming van het milieu en de volksgezondheid.

47 Derhalve moet worden aangenomen dat de Commissie bij de toepassing van de optelmethode om te bepalen of een UVCB-stof onder de categorie acuut toxisch in het aquatisch milieu of de categorie chronisch toxisch in het aquatisch milieu valt, niet verplicht is haar beoordeling te beperken tot alleen die elementen waarnaar uitdrukkelijk wordt verwezen in punt 4.1.3.5.5 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008, en daarbij alle andere elementen buiten beschouwing te laten. Overeenkomstig haar zorgvuldigheidsplicht moet de Commissie zorgvuldig en onpartijdig andere elementen onderzoeken die, hoewel zij niet uitdrukkelijk onder die bepalingen vallen, toch relevant zijn.

48 In casu betoogt de Commissie, ondersteund door het ECHA en de Deense en de Duitse regering, dat de geringe oplosbaarheid van CTPHT niet relevant is voor de toepassing van de optelmethode. Zij is van mening dat de optelmethode indirect rekening houdt met de oplosbaarheid van bestanddelen die onder de gevarencategorieën „acute toxiciteit" en „chronische toxiciteit" in het aquatisch milieu vallen.

49 De vraag of de geringe oplosbaarheid van CTPHT als relevant kan worden beschouwd en als zodanig in aanmerking moet worden genomen voor de indeling van de gevaren van deze stof voor het aquatisch milieu, is een kwestie van juridische kwalificatie van feiten, welke onder de bevoegdheid van het Hof valt in het kader van zijn toetsing in hogere voorziening.

50 De in punt 28 van het bestreden arrest weergegeven overweging volgens welke, „teneinde uit te maken of een stof valt onder de categorieën acute of chronische toxiciteit, het deze stof is, en niet (alleen) de bestanddelen daarvan, die moet voldoen aan de indelingscriteria", wordt niet betwist.

51 De in punt 4.1.3.5.5 van bijlage I bij verordening nr. 1272/2008 bedoelde indelingsmethode berust op de hypothese dat de in aanmerking genomen bestanddelen 100 % oplosbaar zijn. Uitgaande van die hypothese houdt deze optelmethode in dat er een concentratieniveau bestaat van bestanddelen waarbeneden de drempelwaarde van 25 % niet kan worden bereikt. Derhalve bestaat deze methode in het optellen van de concentraties van de bestanddelen die vallen onder de acute of chronische toxiciteitscategorieën na deze concentraties eerst te hebben gewogen door ze te vermenigvuldigen met de bij hun toxiciteitsprofiel behorende M-factor.

52 Het is echter inherent aan deze methode dat de betrouwbaarheid ervan afneemt in situaties waarin de gewogen som van de bestanddelen het concentratieniveau overschrijdt dat overeenkomt met de drempelwaarde van 25 % in een verhouding die lager is dan de verhouding tussen de oplosbaarheid van de stof als geheel en de hypothetische oplosbaarheid van 100 %. In dergelijke situaties wordt het immers mogelijk dat de optelmethode in bepaalde gevallen resulteert in een resultaat dat hoger of lager is dan het niveau dat overeenkomt met de reglementaire drempel van 25 %, afhankelijk van het feit of de hypothetische oplosbaarheid van de bestanddelen of die van de stof in zijn geheel in aanmerking wordt genomen.

53 Vast staat dat uit tabel 7.6.2 van bijlage I van het bij het advies van het RAC gevoegde rapport volgt, ten eerste, dat de optelmethode een resultaat oplevert van 14521 %, en, ten tweede, dat dit resultaat 581 keer hoger is dan het minimumniveau dat vereist is om de drempel van 25 %, na weging door de M-factoren, te bereiken. Evenmin wordt betwist dat voorts uit punt 1.3 van datzelfde document, getiteld „Fysisch-chemische eigenschappen", blijkt dat de maximale wateroplosbaarheid van CTPHT 0,0014 % was, dat wil zeggen ongeveer 71 000 maal minder dan de hypothetische oplosbaarheid van 100 % waarvan wordt uitgegaan voor de in aanmerking genomen bestanddelen.

54 Derhalve heeft het Gerecht geen blijk gegeven van enige onjuiste opvatting of onjuiste juridische kwalificatie van de feiten, toen het in punt 34 van het bestreden arrest oordeelde dat „de Commissie, uitgaande van de hypothese dat al deze [bestanddelen] wateroplosbaar zijn, haar indeling in wezen heeft gebaseerd op de hypothese dat CTPHT 9,2 % wateroplosbaar was. Volgens punt 3.1 van het [bij het advies van het RAC] gevoegde achtergronddocument is een dergelijke waarde evenwel niet realistisch, aangezien de maximale waarde 0,0014 % bedraagt."

55 Aangezien het Gerecht in punt 32 van het bestreden arrest heeft vastgesteld dat „noch de Commissie, noch het ECHA in staat was aan te tonen […] dat […] de Commissie rekening [had] gehouden met het feit dat, volgens punt 1.3, met het opschrift ‚Fysisch-chemische eigenschappen', van het [bij het advies van het RAC gevoegde] achtergronddocument, de bestanddelen van CTPHT slechts in beperkte mate uit die stof konden worden geabstraheerd, en die stof zeer stabiel was", heeft het geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 30 van dat arrest te oordelen dat „de Commissie een kennelijke beoordelingsfout [had] gemaakt, doordat zij, door CTPHT op basis van de bestanddelen ervan in te delen in categorie 1 voor acute toxiciteit in het aquatisch milieu (H400), en categorie 1

voor chronische toxiciteit in het aquatisch milieu (H410), niet [had] voldaan aan haar verplichting om alle relevante elementen en omstandigheden in aanmerking te nemen teneinde naar behoren rekening te houden met de aanwezigheidsgraad van zestien […] […]bestanddelen in CTPHT en met de chemische effecten daarvan".

56 Het tweede middel van de hogere voorziening moet dus worden afgewezen.

Derde middel: overschrijding van de grenzen van de toetsingsbevoegdheid en onjuiste opvatting van de bewijselementen

57 De Commissie verklaart de bestreden verordening te hebben vastgesteld op basis van een breed scala van wetenschappelijke gegevens. Het gaat volgens haar om zeer complexe elementen, die de toepassing van de optelmethode rechtvaardigen. Het Gerecht heeft in punt 34 van het bestreden arrest, ter ontkrachting van de evaluatie van de Commissie, uit dit omvangrijke wetenschappelijke en technische bewijs enkel de zinsnede overgenomen dat CTPHT voor 9,2 % wateroplosbaar was. Dit element is echter inherent aan de optelmethode. Door in dat punt 34 te oordelen dat de maximale wateroplosbaarheid van CTPHT als geheel 0,0014 % is, heeft het Gerecht zijn eigen beoordeling in de plaats gesteld van die van de Commissie. Bovendien heeft het Gerecht op deze wijze de bewijselementen op basis waarvan de litigieuze verordening was vastgesteld, onjuist opgevat.

58 Niettemin moet worden vastgesteld dat dit derde middel is gebaseerd op een onjuiste lezing van het bestreden arrest. Het Gerecht heeft in punt 34 van het bestreden arrest niet zijn eigen beoordeling van feitelijke elementen van wetenschappelijke en technische aard in de plaats gesteld van die van de autoriteiten van de Unie. Volgens vaste rechtspraak over de omvang van de rechterlijke toetsing, die in punt 35 supra in herinnering is gebracht, had de beoordeling van het Gerecht op basis van de gegevens in het als bijlage bij het advies van de RAC gevoegde achtergronddocument uitsluitend betrekking op de procedurele kwestie die erin bestond te bepalen of de Commissie bij de indeling van CTPHT had voldaan aan haar verplichting rekening te houden met alle relevante elementen en omstandigheden.

59 Bijgevolg moet het derde middel worden afgewezen.

60 Uit de voorgaande overwegingen volgt dat de hogere voorziening in haar geheel moet worden afgewezen.

Kosten

61 Artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof bepaalt dat wanneer de hogere voorziening ongegrond is, het Hof over de kosten beslist. Ingevolge artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering, dat op grond van artikel 184, lid 1, van dat Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover dit is gevorderd.

62 Artikel 140, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering, dat op grond van artikel 184, lid 1, van dat Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, bepaalt dat de lidstaten en de instellingen die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten dragen.

63 Artikel 184, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering bepaalt dat wanneer een partij die in eerste aanleg heeft geïntervenieerd deelneemt aan de procedure, het Hof kan beslissen dat zij haar eigen kosten draagt.

64 Daar de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van Bilbaína e.a. te worden verwezen in haar eigen kosten en in die van Bilbaína e.a., met inbegrip van de kosten van de kortgedingprocedure die heeft geleid tot de beschikking van de vicepresident van het Hof van 7 juli 2016, Commissie/Bilbaína de Alquitranes e.a. (C-691/15 P-R, niet gepubliceerd, EU:C:2016:597).

65 Het Koninkrijk Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland en het Koninkrijk der Nederlanden, interveniënten in hogere voorziening, dragen hun eigen kosten.

66 Het ECHA, interveniënt in eerste aanleg, draagt zijn eigen kosten.

67 Graftech Iberica SL, interveniënte in eerste aanleg, die deel heeft genomen aan de mondelinge procedure zonder te hebben gevorderd dat de Commissie wordt verwezen in de kosten, draagt haar eigen kosten.

Het Hof (Zesde kamer) verklaart:

1) De hogere voorziening wordt afgewezen.

2) De Europese Commissie wordt verwezen in haar eigen kosten en in die van Bilbaína de Alquitranes SA, Deza a.s., Industrial Química del Nalón SA, Koppers Denmark A/S, Koppers UK Ltd, Koppers Netherlands BV, Rütgers basic aromatics GmbH, Rütgers Belgium NV, Rütgers Poland sp. z o.o., Bawtry Carbon International Ltd, Grupo Ferroatlántica SA, SGL Carbon GmbH (Duitsland), SGL Carbon GmbH (Oostenrijk), SGL Carbon, SGL Carbon SA, SGL Carbon Polska S.A., ThyssenKrupp Steel Europe AG en Tokai erftcarbon GmbH, met inbegrip van de kosten van de kortgedingprocedure die heeft geleid tot de beschikking van de vicepresident van het Hof van 7 juli 2016, Commissie/Bilbaína de Alquitranes e.a. (C-691/15 P-R, niet gepubliceerd, EU:C:2016:597).

3) Het Koninkrijk Denemarken, de Bondsrepubliek Duitsland en het Koninkrijk der Nederlanden dragen hun eigen kosten.

4) GrafTech Iberica SL en het Europees Agentschap voor chemische stoffen dragen hun eigen kosten.

ondertekeningen