ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

7 oktober 2004 *

In zaak C-239/03,

betreffende een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 226 EG, ingesteld op 4 juni 2003,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door G. Valero Jordana en B. Stromsky als gemachtigden,

verzoekster,

Franse Republiek, vertegenwoordigd door G. de Bergues en E. Puisais als gemachtigden,

verweerster,

* Procestaal: Frans.

tegen

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: C. W. A. Timmermans, kamerpresident, R. Schintgen (rapporteur), R. Silva de Lapuerta, P. Kūris en G. Arestis, rechters,

advocaat-generaal: D. Ruiz-Jarabo Colomer,
griffier: R. Grass,

gezien de stukken,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 De Commissie verzoekt het Hof vast te stellen dat de Franse Republiek:

— door niet alle passende maatregelen te nemen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van de zware en langdurige verontreiniging van de Étang de Berre, en

— door na te laten om, ten einde rekening te houden met de bepalingen van bijlage III bij het op 17 mei 1980 te Athene ondertekende protocol inzake de bescherming van de Middellandse Zee tegen verontreiniging vanaf het land, dat namens de Europese Economische Gemeenschap is goedgekeurd bij besluit 83/101/EEG van de Raad van 28 februari 1983 (PB L 67, blz. 1; hierna: „protocol"), zulks doordat na het sluiten daarvan de vergunning voor de lozing van onder bijlage II bij het protocol vallende stoffen is gewijzigd,

niet heeft voldaan aan de verplichtingen die op haar rusten krachtens de artikelen 4, lid 1, en 8 van het op 16 februari 1976 te Barcelona ondertekende verdrag inzake de bescherming van de Middellandse Zee tegen verontreiniging, dat namens de Europese Economische Gemeenschap is goedgekeurd bij besluit 77/585/EEG van de Raad van 25 juli 1977 (PB L 240, blz. 1; hierna: „verdrag"), alsmede krachtens artikel 6, leden 1 en 3, van het protocol, alsmede artikel 300, lid 7, EG.

Rechtskader

2 Artikel 2, sub a, van het verdrag omschrijft het begrip „verontreiniging" als volgt:

„[...] het direct of indirect door de mens aan het mariene milieu toevoegen van stoffen of energie waardoor schade wordt toegebracht aan biologische hulpbronnen, gevaar ontstaat voor de gezondheid van de mens, maritieme activiteiten met inbegrip van visserij worden belemmerd, de kwaliteit van het zeewater voor wat het gebruik daarvan betreft wordt aangetast en de recreatieve waarde wordt verminderd".

3 Artikel 4, lid 1, van het verdrag luidt:

„De verdragsluitende partijen nemen overeenkomstig de bepalingen van dit verdrag en de van kracht zijnde protocollen waarbij zij partij zijn, individueel of gezamenlijk alle passende maatregelen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van de verontreiniging in het Middellandse-Zeegebied alsmede maatregelen ter bescherming en verbetering van het mariene milieu in dit gebied."

4 In artikel 8 van het verdrag is bepaald:

„De verdragsluitende partijen nemen passende maatregelen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van de verontreiniging door lozingen vanuit rivieren, industriële vestigingen aan de kust of afvoerkanalen, of afkomstig van een andere bron op hun grondgebied."

5 In diezelfde zin bepaalt artikel 1 van het protocol:

„De partijen bij dit protocol [...] nemen alle dienstige maatregelen om de verontreiniging van het Middellandse-Zeegebied door lozingen van rivieren, langs de kust gelegen installaties of rioleringen, of afkomstig van andere bronnen van verontreiniging op hun grondgebied, te voorkomen, te verminderen, te bestrijden en onder controle te houden."

6 Artikel 3, sub c, van het protocol luidt:

„Het gebied waarop dit protocol van toepassing is (hierna te noemen het ‚protocolgebied') is:

[...] zoutwatermoerassen die in verbinding staan met de zee."

7 Ingevolge artikel 4, lid 1, sub a, is het protocol van toepassing op

„alle verontreinigende lozingen die het protocolgebied bereiken vanuit op het grondgebied van de partijen gelegen bronnen van verontreiniging, in het bijzonder:

rechtstreeks, uit rioolbuizen die in zee uitkomen, of door dumping op of vanaf de kust;

indirect, via rivieren, kanalen en andere stromen, ondergrondse waterlopen en afvloeiing".

8 In artikel 6, leden 1 en 3, van het protocol is bepaald:

„1. De partijen dienen de verontreiniging vanaf het land in het protocolgebied door stoffen of bronnen opgenoemd in bijlage II van dit protocol streng te beperken.

[...]

3. Voor alle lozingen is een door de bevoegde nationale overheden afgegeven vergunning vereist, waarbij rekening wordt gehouden met de bepalingen van bijlage III [...]"

9 Zoals blijkt uit de punten 11 en 13 van bijlage II, sub A, bij het protocol, vallen onder de regeling van artikel 6 daarvan de „[s]toffen die, direct of indirect, een schadelijk effect hebben op het zuurstofgehalte van het mariene milieu, vooral die welke eutrofiëring kunnen veroorzaken", en de „[s]toffen die, hoewel niet van nature toxisch, schadelijk kunnen worden voor het mariene milieu of die een storende factor kunnen zijn bij het legitieme gebruik van de zee in verband met de geloosde hoeveelheden".

10 Bijlage II, sub B, preciseert:

„De controle en strikte beperking van de lozing van de in deel A genoemde stoffen dient overeenkomstig bijlage III te worden verricht."

11 Bijlage III bij het protocol bepaalt welke factoren in aanmerking moeten worden genomen „[m]et het oog op de afgifte van een vergunning voor de lozing van afvalstoffen, die de in bijlage II [...] vermelde stoffen bevatten". Zo moeten de

lidstaten rekening houden met de „[k]enmerken en samenstelling van de afvalstoffen", de „[k]enmerken van afvalbestanddelen met betrekking tot hun schadelijkheid", de „[k]enmerken van de lozingsplaats en van het ontvangende mariene milieu", de „beschikbaarheid van afvaltechnologieën", en, ten slotte, de „[e] ventuele aantasting van mariene ecosystemen en gebruiksmogelijkheden van zeewater".

12 Luidens artikel 300, lid 7, EG zijn de door de Gemeenschap gesloten akkoorden „verbindend voor de instellingen van de Gemeenschap en voor de lidstaten".

Voorwerp van het beroep en precontentieuze procedure

13 De Étang de Berre, met een oppervlakte van 15 000 hectare, is een zoutwatermoeras dat in rechtstreekse verbinding staat met de Middellandse Zee via het Caronte-kanaal. De watercapaciteit ervan bedraagt 900 miljoen m^3.

14 Bij de Commissie is een klacht ingediend over de aantasting van het aquatische milieu van de Étang de Berre, hoofdzakelijk, door de toevoer van zoet water uit de Durance, dat iedere keer wanneer de turbines van de door Electricité de France (hierna: „EDF") geëxploiteerde waterkrachtcentrale van Saint-Chamas in werking worden gesteld, kunstmatig in dat moeras wordt geloosd.

15 EDF heeft de waterval van Saint-Chamas aangelegd en exploiteert deze overeenkomstig

— wet nr. 55-6 van 5 januari 1955 betreffende de verbetering van de Durance, JORF van 6 januari 1955 en rectificatie in JORF van 20 februari 1955), waarvan

artikel 1 werkzaamheden met het oog op de normalisatie van de Durance, het gebruik van het water voor irrigatie en de opwekking van elektrische energie, van algemeen belang beschouwt, en die een bypass voorziet tussen het punt van samenkomst met de Verdon en de Étang de Berre;

— een decreet van 28 september 1959 dat de inrichting en de exploitatie van de waterval en het stuwmeer van Serre-Ponçon in de Durance, en de te vestigen watervallen op de bypass, tussen het punt van samenkomst met de Verdon en de Étang de Berre, aan EDF toewijst (JORF van 7 oktober 1959);

— de overeenkomst tussen EDF en de minister van Infrastructuur van 19 augustus 1966, waarvan artikel 9 bepaalt:

„Electricité de France neemt alle passende maatregelen tot beëindiging van lozingen in de Étang die meer dan vijf gram vaste stof per liter bevatten, behoudens indien, in geval van een incident op het elektriciteitsnet, deze maatregel bij wijze van uitzondering onaanvaardbaar mocht blijken";

— het decreet van 6 april 1972 houdende goedkeuring van de overeenkomst en het bijzondere bestek voor de watervallen van Salon en Saint-Chamas in de Durance (departementen Bouches-du-Rhône, Vaucluse en Gard) (JORF van 18 april 1972; hierna: „decreet van 1972"); artikel 17 van dat bestek verplicht tot naleving van de voorschriften van de reeds aangehaalde overeenkomst van 19 augustus 1966 betreffende lozingen in de Étang de Berre;

— het exploitatieadvies inzake de „verplaatsing naar de Durance van het water van de bypass in het kader van de vermindering van de toevoer van vloeistoffen en vaste stoffen naar de Étang de Berre" (hierna: „exploitatieadvies"), dat op 22 april 1997 is goedgekeurd door de regionale directie voor industrie, onderzoek en milieu.

16 Punt 2 van laatstgenoemd advies bevat de streefwaarden voor de vermindering van de toevoer van water en slib:

„Toevoer van water

— beperking van de jaarlijkse toevoer: 2 100 hm^3

— beperking van de toevoer tussen 1 mei en 30 september: 400 hm^3

Toevoer van slib

— beperking van de jaarlijkse toevoer: 200 000 ton

— beperking van het gehalte aan zwevende deeltjes tot 2 g/l

— Inachtneming van de quota

Ingeval de inachtneming van deze quota moeilijkheden oplevert, dient EDF dit aan het onderzoeksteam voor de herwinning van de Étang de Berre mee te delen, dat beslist over het daaraan te geven gevolg."

17 Zoals blijkt uit het dossier, dienen de EDF-installaties van de Durance niet alleen voor de regionale opwekking van elektriciteit, maar dragen zij met hun onmiddellijk beschikbaar piekvermogen in geval van incidenten op het net, ook bij tot het waarborgen van de elektriciteitsproductie.

18 Aangezien zij van oordeel was dat de Franse Republiek niet alle passende maatregelen had genomen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van de zware en langdurige verontreiniging van de Étang de Berre, of had nagelaten om ten einde rekening te houden met de bepalingen van bijlage III bij het protocol, de vergunning voor de lozing van onder bijlage II van het protocol vallende stoffen te wijzigen, en dus niet had voldaan aan de verplichtingen die op haar rustten krachtens de artikelen 4, lid 1, en 8 van het verdrag, alsmede artikel 6, leden 1 en 3, van het protocol en artikel 300, lid 7, EG, heeft de Commissie de Franse regering op 10 mei 1999 een aanmaningsbrief gezonden, teneinde haar in de gelegenheid te stellen haar opmerkingen te maken.

19 Niet overtuigd door de argumenten die de Franse Republiek in haar brief van 5 oktober 1999 had aangevoerd, heeft de Commissie een met redenen omkleed advies gezonden waarin zij nogmaals wees op de aanmaning en deze lidstaat verzocht de nodige maatregelen te nemen om binnen twee maanden na kennisgeving van dit advies eraan te voldoen.

20 Bij schrijven van 31 oktober 2000 heeft de Franse regering de Commissie een dossier overgelegd in antwoord op het met redenen omkleed advies.

21 Van oordeel dat dit dossier voor haar geen reden was om de in voormeld advies uiteengezette grieven in te trekken, heeft de Commissie het onderhavige beroep ingesteld.

De bevoegdheid van het Hof

22 Volgens de Franse regering is het Hof niet bevoegd uitspraak te doen over het beroep, aangezien de verplichtingen die de Franse regering zou hebben geschonden niet onder het gemeenschapsrecht vallen. Geen enkele communautaire richtlijn bevat haars inziens voorschriften over lozingen van zoet water en slib in een zoutwatermoeras, zodat de bepalingen van het verdrag en van het protocol betreffende dergelijke lozingen niet onder de bevoegdheid van de Gemeenschap vallen.

23 Daar het beroep wegens niet-nakoming slechts betrekking kan hebben op de niet-nakoming van uit het gemeenschapsrecht voortvloeiende verplichtingen, dient, alvorens uitspraak kan worden gedaan over de vraag of sprake is van niet-nakoming, te worden onderzocht of de op Frankrijk rustende verplichtingen waarop het beroep betrekking heeft, onder het gemeenschapsrecht vallen.

24 In dit verband dient te worden vastgesteld dat het verdrag en het protocol door de Gemeenschap en haar lidstaten zijn gesloten krachtens een gedeelde bevoegdheid.

25 Volgens de rechtspraak hebben de door de Gemeenschap, haar lidstaten en derde landen gesloten gemengde overeenkomsten, wat de onder de bevoegdheid van de Gemeenschap vallende bepalingen betreft, in de communautaire rechtsorde dezelfde status als zuiver communautaire overeenkomsten (zie in die zin arresten van 30 september 1987, Demirel, 12/86, Jurispr. blz. 3719, punt 9, en 19 maart 2002, Commissie/Ierland, C-13/00, Jurispr. blz. I-2943, punt 14).

26 Daaruit heeft het Hof geconcludeerd dat waar de lidstaten ervoor zorgen dat de verplichtingen uit een door de gemeenschapsinstellingen gesloten overeenkomst worden nagekomen, zij in de communautaire rechtsorde een verplichting vervullen jegens de Gemeenschap, die de verantwoordelijkheid voor de behoorlijke uitvoering van de overeenkomst op zich heeft genomen (reeds aangehaalde arresten Demirel, punt 11, en Commissie/Ierland, punt 15).

27 In casu handelen de bepalingen van het verdrag en het protocol over een materie die in ruime mate onder de bevoegdheid van de Gemeenschap valt.

28 De bescherming van het milieu, waarop het verdrag en het protocol betrekking hebben, is immers in zeer ruime mate het voorwerp van communautaire wetgeving, ook waar het de bescherming van water tegen verontreiniging betreft [zie onder meer richtlijn 91/271/EEG van de Raad van 21 mei 1991 inzake de behandeling van stedelijk afvalwater (PB L 135, blz. 40), richtlijn 91/676/EEG van de Raad van 12 december 1991 inzake de bescherming van water tegen verontreiniging door nitraten uit agrarische bronnen (PB L 375, blz. 1), en richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het waterbeleid (PB L 327, blz. 1)].

29 Aangezien het verdrag en het protocol aldus rechten en plichten doen ontstaan in een materie die in ruime mate onder het gemeenschapsrecht valt, is het in het belang van de Gemeenschap dat zowel de Gemeenschap als haar lidstaten voldoen aan de verbintenissen die zij op grond van deze instrumenten zijn aangegaan.

30 Dat voor de lozingen van zoet water en slib in het mariene milieu als bedoeld in het onderhavige beroep nog geen gemeenschapsregelgeving bestaat, doet aan deze vaststelling niet af.

31 Uit het voorgaande volgt dat de toepassing van de artikelen 4, lid 1, en 8 van het verdrag en van de artikelen 6, leden 1 en 3, van het protocol op lozingen van zoet water en slib in een zoutwatermoeras, voor welke lozingen geen bijzondere gemeenschapsregelgeving is vastgesteld, in het communautaire kader past, aangezien deze artikelen zijn opgenomen in door de Gemeenschap en haar lidstaten gesloten gemengde overeenkomsten en een materie betreffen die in ruime mate onder het gemeenschapsrecht valt. Het Hof, dat is aangezocht op basis van artikel 226 EG, is dus bevoegd de naleving daarvan door een lidstaat te beoordelen.

Ten gronde

32 Ter staving van haar beroep werpt de Commissie twee grieven op, die respectievelijk zijn ontleend aan:

— schending van artikel 6, lid 1, van het protocol, in samenhang met de artikelen 4, lid 1, en 8 van het verdrag, op grond dat de Franse Republiek niet de nodige maatregelen heeft genomen ten einde de toevoeging aan de Étang de Berre van stoffen met schadelijke effecten zoals beschreven in artikel 2, sub a, van het verdrag, drastisch te verminderen en aldus de verontreiniging van dit moeras over een lange periode te bestrijden en te beperken;

— schending van artikel 6, lid 3, van het protocol, op grond dat de vergunning voor de lozing van afvalstoffen door de centrale van Saint-Chamas in de Étang de Berre niet is afgegeven volgens de criteria van het verdrag en van het protocol.

De eerste grief

Argumenten van partijen

33 De Commissie betoogt dat artikel 6, lid 1, van het protocol een resultaatsverplichting bevat.

34 Volgens de Commissie, die zich baseert op verscheidene wetenschappelijke onderzoeken, bestaat er een verband tussen enerzijds de door de waterkrachtcentrale van Saint-Chamas in de Étang de Berre geloosde hoeveelheid zoet water, slib en sedimenten en anderzijds het zoutgehalte, de ontzilting en de stratificatie van het water van het moeras, de staat van eutrofiëring, veroorzaakt door bovenmatige toevoer van nutriënten (voedingszouten) en de aantasting van de fauna, de flora en de recreatieve waarde van de Étang de Berre. De Commissie beweert niet dat de werking van de waterkrachtcentrale van Saint-Chamas de enige oorzaak is van de verontreiniging van de Étang de Berre, maar is wel van oordeel dat een wezenlijk deel daarvan toe te schrijven is aan de werking van die centrale.

35 De Commissie voegt hieraan toe dat artikel 6, lid 1, van het protocol moet worden gelezen in het licht van artikel 6, lid 3, daarvan, volgens hetwelk voor lozingen van de aan de orde zijnde stoffen een vergunning moet worden afgegeven, waarbij rekening moet worden gehouden met de bepalingen van bijlage III bij het protocol. Hieruit volgt dat lozing van deze stoffen zonder vergunning verboden is, zodat de staat precies weet welke stoffen in welke omvang worden geloosd.

36 Het bestaan van een regionaal tekort of de omstandigheid dat de zekerheid van de energielevering in de in geding zijnde regio Provence-Alpes-Côte d'Azur (hierna: „regio PACA"), een gevoelig punt is, kan de inbreuken op artikel 6, lid 1, van het protocol niet rechtvaardigen, te meer daar de zekerheid van het netwerk op alternatieve wijze kan worden gewaarborgd, te weten met de bouw van een strategische lijn van 400 000 volt in de regio, tussen Boutre en Carros.

37 De verontreiniging van de Étang de Berre is de laatste jaren weliswaar verminderd in het kader van het plan voor de herwinning van dit moeras, maar de lozingen zijn laat, onregelmatig en vooral in zeer beperkte mate verminderd. Met name acht de Commissie de totale omvang van de in dit plan voorziene jaarlijkse maximumlozingen onverenigbaar met het duurzame herstel van een marien milieu in de Étang de Berre.

38 De Franse regering is van oordeel dat artikel 6, lid 1, van het protocol een inspanningsverplichting bevat. In casu dient de Franse Republiek derhalve alleen aan te tonen dat zij wel degelijk voldoende wettelijke maatregelen heeft getroffen ter vermindering van de door de lozingen van zoet water en slib veroorzaakte verontreiniging.

39 In dit verband rechtvaardigt de specifieke energetische situatie in de regio PACA het strategische belang van de waterkrachtcentrales van Salon en Saint-Chamas. De geplande „Boutre-Carros"-lijn van 400 000 volt is slechts een onderdeel van een meer globaal programma dat aan de moeilijkheden van de regio inzake energie beoogt het hoofd te bieden.

40 In de eerste plaats betwist de Franse regering de stelling van de Commissie dat de Étang de Berre sinds 1983 heeft te lijden onder zware, langdurige en bijzondere verontreiniging vanaf het land, die een aanzienlijke negatieve invloed heeft op de fauna, de flora en de recreatieve waarde. Zonder daarmee te willen stellen dat de

activiteit van de centrale van Saint-Chamas buiten de verontreiniging van het moeras staat, wijst de Franse regering op het belang van andere factoren van verontreiniging (industrialisering van zijn oevers, bevolkingstoename, landbouwactiviteiten), betwist zij op wetenschappelijk vlak de overwegingen van de Commissie over het zoutgehalte van het moeras en benadrukt zij de, door de Commissie onderschatte, invloed van de wind op de homogenisering van de waterkolom.

41 Alleen een globale aanpak van de belangrijkste factoren, die is gericht op de beperking van de bronnen van verontreiniging, kan tot herstel van het moeras leiden. Een uitlegging die uitsluitend gebaseerd is op de toevoer van zoet water biedt geen verklaring voor de verschijnselen en leidt evenmin tot passende oplossingen.

42 Bovendien bestaat tot dusverre geen serieus onderzoek dat de visbestanden van de Étang de Berre heeft geïnventariseerd of een analyse geeft van de dieperliggende oorzaken van de vermindering van de visserijactiviteiten op de Étang de Berre de laatste jaren of van de factoren die deze activiteit kunnen belemmeren.

43 Ten slotte zijn de argumenten van de Commissie met betrekking tot de eutrofiëring van de Étang de Berre ongegrond. Zij berusten op oude, onvolledige onderzoeken van vóór 1993.

44 In de tweede plaats betwist de Franse regering de stelling van de Commissie dat de lozingen „laat, onregelmatig en zeer beperkt" zijn verminderd. In dit verband beroept zij zich op de berekeningen die het resultaat zijn van de toepassing van de maatregelen van het plan voor de herwinning van de Étang de Berre.

45 In laatste instantie betwist de Franse regering de gestelde beperkte draagwijdte van de door de overheid genomen maatregelen ter vermindering van de verontreiniging van de Étang de Berre over een lange periode. Met name berust het oordeel van de Commissie dat de vermindering van de lozingen ontoereikend was, op onderschatting van de vanaf 1997 vastgestelde verbeteringen, zoals blijkt uit het overzicht van het onderzoeksteam voor de herwinning van de Étang de Berre van 1994 tot en met 1999.

Beoordeling door het Hof

46 Zoals blijkt uit de artikelen 1 en 4 van het protocol, heeft dit tot doel verontreiniging van het Middellandse-Zeegebied door lozingen van rivieren, langs de kust gelegen installaties of rioleringen, of afkomstig van andere bronnen van verontreiniging op hun grondgebied, te voorkomen, te verminderen, te bestrijden en onder controle te houden. Hiertoe bepaalt artikel 1 van het protocol, onder herhaling van de ingevolge de artikelen 4 en 8 van het verdrag aangegane verplichtingen, dat de verdragspartijen „alle dienstige maatregelen" nemen.

47 Meer in het bijzonder dienen de verdragspartijen ingevolge artikel 6, lid 1, van het protocol „de verontreiniging vanaf het land in het protocolgebied door stoffen of bronnen opgenoemd in bijlage II van dit protocol streng te beperken". Ook bijlage II, B, vermeldt de „strikte beperking" van de lozing van de in deel A genoemde stoffen.

48 Zoals blijkt uit artikel 3, sub c, van het protocol, omvat het toepassingsgebied daarvan zoutwatermoerassen die in verbinding staan met de zee, en dus de Étang de Berre. Zelfs al is dit laatste sinds zijn bestaan maar korte tijd echt zout geweest, omdat het Caronte-kanaal, dat het moeras met de zee verbindt, in 1863 is gegraven en in 1925 verdiept, zijn de partijen het erover eens dat dit marien milieu de ecologische referentiesituatie weergeeft.

49 Tot de in bijlage II vermelde stoffen behoren overeenkomstig de punten 11 en 13 van deel A, de „[s]toffen die, direct of indirect, een schadelijk effect hebben op het zuurstofgehalte van het mariene milieu, vooral die welke eutrofiëring kunnen veroorzaken", en de „[s]toffen die, hoewel niet van nature toxisch, schadelijk kunnen worden voor het mariene milieu of die een storende factor kunnen zijn bij het legitieme gebruik van de zee in verband met de geloosde hoeveelheden".

50 Op de verdragspartijen rust dus ingevolge artikel 6, lid 1, van het protocol, in samenhang met artikel 1 daarvan, een zeer nauwgezette verplichting, te weten de verontreiniging vanaf het land in het gebied door lozingen van onder meer stoffen die, ook al zijn ze „niet van nature toxisch", schadelijk kunnen worden voor het mariene milieu, „streng te beperken", en dit met „dienstige maatregelen". Deze nauwgezetheid strookt met de aard van het instrument, dat inzonderheid tot doel heeft verontreiniging als gevolg van het tekortschieten van .de overheid te voorkomen.

51 Zoals de Commissie terecht heeft benadrukt, moet de draagwijdte van deze verplichting worden verstaan in samenhang met artikel 6, lid 3, van het protocol, dat, met de instelling van een stelsel van voorafgaande vergunningen van de bevoegde nationale autoriteiten voor de lozing van de in bijlage II vermelde stoffen, vereist dat de lidstaten de verontreiniging vanaf het land in het toepassingsgebied van het protocol onder controle houden.

52 In casu betoogt de Commissie:

— dat de Étang de Berre sinds 1983 zware, langdurige en specifieke verontreiniging vanaf het land kent, die een aanzienlijke negatieve invloed heeft op de fauna, de flora en de recreatieve waarden;

— dat deze verontreiniging hoofdzakelijk toe te schrijven is aan de lozing van grote hoeveelheden zoet water, slib en sedimenten door de waterkrachtcentrale van Saint-Chamas;

— dat deze lozingen weliswaar verminderd zijn, met name in 1997 en 1998, maar dat die vermindering laat, onregelmatig en zeer beperkt is gebleken, zodat de door de overheid genomen maatregelen, in het bijzonder in het kader van het plan voor de herwinning van de Étang de Berre, niet passend waren.

53 De Franse regering betwist niet dat de Étang de Berre verontreinigd is en evenmin dat de activiteit van de waterkrachtcentrale van Saint-Chamas bijdraagt tot deze verontreiniging, maar zij benadrukt het belang van andere bronnen van verontreiniging, zoals de industrialisering van de oevers van het moeras, de bevolkingstoename van de naburige gemeenten, de uitbreiding van de landbouwactiviteiten en de verslechtering van de kwaliteit van het water van de rivieren die uitmonden in het moeras. Voor herstel ervan is een globale aanpak nodig die zich niet tot één oorzaak van verstoring beperkt.

54 Dit laatste argument kan niet worden aanvaard.

55 Dat de Étang de Berre te lijden heeft onder verontreiniging die ook door andere factoren, al dan niet antropogeen, dan de toevoer van zoet water van de waterkrachtcentrale van Saint-Chamas wordt veroorzaakt, neemt niet weg dat het moeras vanaf het land wordt verontreinigd als gevolg van het turbineren van de centrale.

56 De stelling van de Commissie dat de toevoer via het fabriekskanaal van EDF van een enorme hoeveelheid zoet water, met hoge sedimentlast en onregelmatige stroming, de ecologische condities van de biotoop van de Étang de Berre ernstig heeft verstoord, heeft de Franse regering niet betwist. Zij heeft zelfs niet gepoogd dit te betwisten. Volgens de bewoordingen van punt 13 van bijlage II, A, bij het protocol kan deze toevoer, „hoewel niet van nature toxisch, schadelijk [...] worden voor het mariene milieu [...] in verband met de geloosde hoeveelheden". Overigens was een van de doelstellingen van het in 1993 door de Franse regering vastgestelde plan voor de herwinning van de Étang de Berre juist, zoals verweerster in de stukken heeft benadrukt, de vermindering van de jaarlijkse toevoer van zoet water en zwevende deeltjes via het kanaal van de centrale van Saint-Chamas.

57 Bijgevolg dient te worden nagegaan of de maatregelen van de overheid ten aanzien van haar verplichting om de aldus vastgestelde verontreiniging vanaf het land streng te beperken, passend zijn geweest.

58 Volgens de Franse regering heeft het plan voor de herwinning van de Étang de Berre ervoor gezorgd dat de gemiddelde volumes van het door de centrale geloosde zoet water sinds 1994/1995 met 40% zijn gedaald in vergelijking met vorige periodes. De toegevoerde hoeveelheden slib zijn sinds 1981 acht keer kleiner geworden en in de laatste acht jaar gedaald van gemiddeld 800 000 tot minder dan 100 000 ton per jaar, en de dagelijkse gemiddelde concentratie zwevende deeltjes ervan is thans beperkt tot 1 g/l. De toevoer van voedingszouten uit het fabriekskanaal van EDF vertegenwoordigt slechts 10 à 20% van het totaal voor fosfor. In ieder geval blijft onzekerheid bestaan over het aandeel van de toevoer van het kanaal van EDF in de stikstof- en fosfaatverontreiniging.

59 Deze regering acht het onjuist te stellen dat de lozingen laat, onregelmatig en slechts in beperkte mate zijn verminderd.

60 In dit verband blijkt uit het dossier — inzonderheid het tussenverslag over de herwinning van de Étang de Berre van januari 1999 van de algemene raad waterstaat (blz. 11; hierna: „tussenverslag"), het verslag van de groepering van algemeen belang voor het herstel van de Étang de Berre, getiteld „Le Bilan des connaissances, ‚État de santé du milieu' [Overzicht van kennis, Staat van het leefmilieu]" van november 2002 (blz. 36 en 37; hierna: „GIPREB-verslag"), alsmede het bijgewerkte overzicht van 2002 van GIPREB (blz. 16 en 17) — het volgende:

— het gemiddelde jaarlijkse volume van het water dat de centrale van Saint-Chamas heeft geloosd tussen 1966 en 2000, welke periode het tijdvak van de goedkeuring van het protocol door de Gemeenschap en haar lidstaten omvat, bedroeg 3,09 miljard m^3;

— na de vaststelling van het plan voor de herwinning en van de aan EDF opgelegde beperkingen, zijn de gemiddelde volumes geloosd water sterk verminderd en was de jaarlijkse gemiddelde toevoer tussen 1 november 1995 en 31 oktober 2001 2,085 miljard m^3. Dit is een vermindering van 30 %;

— de jaarlijkse toevoer van zoet water door de centrale varieert evenwel per seizoen en per jaar, afhankelijk van de fluctuaties bij het turbineren van de centrale. Zo waren de lozingen in 1999/2000, de periode tijdens welke het met redenen omkleed advies in de onderhavige procedure is geformuleerd, bijzonder hoog, wat volgens het rapport GIPREB het gevolg zou zijn van een energietekort in de regio PACA;

— de grote toevoer van zoet water draagt aldus bij tot anoxie van het centrale en diepe deel ervan, waar het verschil in zoutgehalte tussen het oppervlaktewater en het grondwater belangrijk is. Dit deel kent immers een barrière tengevolge van de dichtheid van het water, die de vernieuwing van het dieptewater inperkt en een ondoordringbare stratificatie en een zuurstoftekort doet ontstaan, met zeldzame, korte periodes van reoxygenatie naar aanleiding van windstoten die voldoende sterk zijn om homogenisering van het water mogelijk te maken.

61 Met betrekking tot de hoeveelheden slib die door het water van de Durance worden meegevoerd, staat in het algemeen vast dat de toevoer van deze stoffen „een negatieve invloed heeft op het milieu en met name op de plant- en diersoorten, omdat de troebelheid van het water toeneemt. Er dringt minder licht door, zodat de groei van waterplanten wordt ingeperkt. Slib is ook hinderlijk voor de bentische fauna", daar het in grote hoeveelheid op de bodem wordt afgezet (bijgewerkt overzicht van GIPREB, blz. 17).

62 Blijkens het GIPREB-verslag (blz. 41) is door de ingebruikstelling van het baggerbassin van Cadarache in 1980 en de vaststelling van het plan voor de herwinning van de Étang de Berre de toevoer van slib door de centrale verminderd, met een geloosde hoeveelheid van 200 000 t/jaar en een tot 2 g/l beperkte concentratie zwevende deeltjes. De toevoer is zelfs gedaald tot 143 000 ton in 1999/2000 en tot 92 000 ton in 2000/2001, met een gemiddelde dagelijkse concentratie van 1 g/l, terwijl het jaarlijkse gemiddelde over de periode 1966-2000 450 000 t/jaar bedroeg.

63 Volgens het bijgewerkte overzicht van GIPREB (blz. 17) heeft de centrale evenwel tussen 1997 en 2000 tussen 50 en 80% van de totale toevoer van slib naar de Étang de Berre geloosd. Bovendien merkt het tussenverslag (blz. 13) op dat lozing op het maximumdebiet van de centrale (250 m^3/s) en met de maximumconcentratie (2 g/l) gedurende één dag zou volstaan om meer dan 40 000 ton slib naar het moeras te voeren. Dit is een zeer hoog niveau in vergelijking met de door de stedelijke waterzuiveringsinstallaties vastgestelde grenswaarden, zoals de Commissie heeft benadrukt.

64 Aangaande de toevoer van voedingszouten door de waterkrachtcentrale, wordt niet betwist dat bovenmatige toevoer van nutriënten in het mariene milieu leidt tot eutrofiëring door de wildgroei van planten en dus de accumulatie van organisch materiaal en door de daling van het zuurstofgehalte, wat een hogere sterfte van de vissoorten, inzonderheid van de bentische soorten, veroorzaakt.

65 De Franse regering erkent zelf dat sinds 1995, en vooral 1998, sprake is van een indrukwekkende ontwikkeling van zeesla (groene massa's) en, in mindere mate, enteromorpha, nitrofiele soorten, die aangepast zijn aan lage zoutgehaltes en zich beter ontwikkelen in een eutroof milieu. In diezelfde zin concludeert GIPREB in het bijgewerkte overzicht (blz. 31) dat „[e]r eutrofiëring is van de Étang de Berre, gekenmerkt door een nog steeds zeer omvangrijke productie van biomassa van fytoplankton in het oppervlaktewater en, sedert enkele jaren, de wildgroei van macroalgen, vooral zeesla".

66 In dit verband toont het GIPREB-verslag aan dat grote onzekerheid bestaat wegens het ontbreken van accurate en homogene analysemethoden, zodat vergelijkingen met het oog op de bepaling van het aandeel van de toevoer van eutrofiërende stoffen (stikstof en fosfor) door de waterkrachtcentrale, moeilijk zijn.

67 Volgens het GIPREB-verslag (blz. 92) hangt de hoge eutrofiëringsgraad van de, weinig diepe, Étang de Berre samen met de bovenmatige toevoer van nutriënten, waartoe de lozing van grote volumes zoet water, zelfs met een lage concentratie voedingszouten, in ieder geval in aanzienlijke mate zou hebben bijgedragen, gezien met name de uitloging van de in de sedimenten aanwezige fosfor, waarvan de Commissie in de stukken melding maakt.

68 Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld dat de centrale van Saint-Chamas tijdens de periode die overeenstemt met het einde van de precontentieuze procedure grote, per seizoen nog steeds zeer wisselende hoeveelheden zoet water in de Étang de Berre heeft geloosd, ook al zijn die hoeveelheden in de loop der jaren verminderd door de achtereenvolgende maatregelen in het kader van het plan voor de herwinning. Met name moet worden vastgesteld dat zelfs een beperkt jaarlijks gemiddelde van tussen 2,085 en 2,3 miljard m^3 geloosd water een aanzienlijke hoeveelheid is, vooral als men het vergelijkt met het volume van de Étang de Berre (900 miljoen m^3), dat twee keer zo klein is.

69 De nefaste invloed van deze lozingen op het ecologisch evenwicht van de Étang de Berre, zowel gezien hun bovenmatige hoeveelheden in verhouding tot de capaciteit van het moeras als door hun fluctuaties, was zonder meer bekend, zoals onder meer blijkt uit het GIPREB-verslag, dat een jaar na de formulering van het met redenen omkleed advies van de Commissie is neergelegd. Deze omstandigheid alleen toont aan dat de door de Franse overheid genomen maatregelen ontoereikend waren ter voldoening aan de in artikel 6, lid 1, van het protocol neergelegde verplichting.

70 Wat betreft de toevoer van slib, wijzen de aan het Hof overgelegde cijfers op een beduidende vermindering van de lozingen sinds de inbedrijfstelling van het zuiveringsbassin van Cadarache en de vaststelling van het plan voor de herwinning van de Étang de Berre. De hoeveelheden die het door de centrale geturbineerde water kan meevoeren blijven evenwel, vooral wanneer de lozing het maximumdebiet bereikt, zeer hoog.

71 Concluderend moet de eerste grief, gelet op de nauwgezette verplichting die voortvloeit uit artikel 6, lid 1, van het protocol, gegrond worden geacht.

De tweede grief

Argumenten van partijen

72 De Commissie betoogt dat het decreet van 1972, gelezen in samenhang met de door het ministerie van Infrastructuur en EDF op 19 augustus 1966 gesloten overeenkomst, weliswaar neerkomt op een vergunning voor de lozing van afvalstoffen door

de centrale van Saint-Chamas in de Étang de Berre, maar dat deze vergunning, die dateert van vóór het verdrag en het protocol, niet kan zijn afgegeven volgens de in deze teksten opgenomen criteria, met name die van bijlage III, sub E, bij het protocol. Evenmin heeft zij de kwalitatieve en kwantitatieve grenzen kunnen vaststellen voor elk van de door het EDF-fabriekskanaal geloosde stoffen die schade kunnen toebrengen aan de ecosystemen en aan de gebruiksmogelijkheden van zeewater.

73 Het exploitatieadvies valt volgens de Commissie onder geen enkel regelgevend kader en schending ervan is dus niet strafbaar. Artikel 6, lid 3, van het protocol preciseert dat de vergunning moet worden afgegeven door de bevoegde nationale overheden, die daarbij derhalve handelen in het kader van de bevoegdheden die de interne rechtsorde van de betrokken staat hun toekent.

74 In ieder geval strookt dit advies niet met de criteria van bijlage III bij het protocol. Een vergunning waarbij rekening wordt gehouden met alle in deze bijlage opgenomen factoren, moet de samenstelling van de lozingen in aanmerking nemen, zodat een vergunning had moeten zijn afgegeven voor de hoeveelheden zoet water, zwevende deeltjes, stikstof en fosfor, zulks voor ieder element afzonderlijk.

75 Volgens de Franse regering is het exploitatieadvies rechtstreeks afdwingbaar en is niet-naleving ervan strafbaar. Het is op basis van artikel 15 van het bij het decreet van 1972 gevoegde bestek vastgesteld, na overleg tussen de belangrijkste betrokken diensten van de staat, en goedgekeurd door het hoofd van de regionale instantie voor industrie, onderzoek en milieu, in opdracht van de prefect. In geval van niet-naleving van het advies kan de vergunninghouder bovendien op grond van de van kracht zijnde wetgeving worden bestraft met een boete van maximaal 12 200 euro, en in geval van herhaalde schendingen kan zijn vergunning worden ingetrokken.

76 Aangaande de inhoud van het advies merkt de Franse regering op, dat de aard van de voorgeschreven maatregelen ter vermindering van de troebelheid van het geloosde water van 5 g/l tot 2 g/l en de vermindering van de toevoer van zoet water en slib, strookt met die van de bepalingen van bijlage III bij het protocol.

77 Bijgevolg hebben de Franse autoriteiten EDF wel degelijk een administratieve vergunning afgegeven om het water van de Durance te exploiteren, om te leiden en in de Étang de Berre te lozen, die strookt met bijlage III bij het protocol.

Beoordeling door het Hof

78 Zoals het Hof heeft geoordeeld in het arrest van 15 juli 2004, Pêcheurs de l'étang de Berre (C-231/03, Jurispr. blz. I-7357, punt 41), legt artikel 6, lid 3, van het protocol in duidelijke, nauwkeurig omschreven en onvoorwaardelijke bewoordingen de verplichting van de lidstaten vast om voor lozingen van de in bijlage II bij het protocol vermelde stoffen een door de bevoegde nationale autoriteiten afgegeven vergunning te vereisen, waarbij rekening wordt gehouden met de bepalingen van bijlage III bij dit protocol.

79 Volgens de Franse regering houdt het exploitatieadvies, dat wijziging brengt in de bepalingen van het bestek, gevoegd bij het decreet van 1972, betreffende lozingen in de Étang de Berre van het omgeleide water van de Durance, juist rekening met het plan voor de herwinning van de Étang de Berre, dat past in het kader van de voorschriften van het verdrag en van het protocol. Dit advies, waarvan de voorschriften berusten op de criteria van bijlage III bij het protocol, vormt de krachtens artikel 6, lid 3, van het protocol afgegeven vergunning.

80 In dit verband kan ermee worden volstaan vast te stellen dat het exploitatieadvies is goedgekeurd door de regionale instantie voor industrie, onderzoek en milieu, terwijl de overeenkomst en het bestek voor de watervallen van Salon en Saint-Chamas in de Durance het voorwerp waren van het decreet van 1972.

81 In deze omstandigheden blijkt niet duidelijk uit de opmerkingen van de Franse regering, in hoeverre het exploitatieadvies wijziging heeft kunnen brengen in de relevante bepalingen van het bij het decreet van 1972 gevoegde bestek teneinde rekening te houden met de voorschriften van het protocol inzake de afgifte van vergunningen op grond van artikel 6, lid 3, daarvan.

82 De Franse regering stelt dat het exploitatieadvies tot stand is gekomen op basis van artikel 15 van genoemd decreet, zoals overigens blijkt uit de goedkeuringen van het advies.

83 Artikel 15 van het decreet van 1972 bepaalt:

„Vóór de inwerkingstelling van de stuwdam van de auxiliaire inlaat van Mallemort, stelt de administratie een exploitatieadvies op, de vergunninghouder gehoord, om de voorwaarden voor opening van de hoogwaterschuiven vast te stellen. Dit exploitatieadvies wordt opgesteld in overleg met de hoofdingenieur waterstaat te Avignon belast met de dienst overstromingen in het stroomgebied van de Durance."

84 Er dient te worden vastgesteld, zoals de Commissie heeft opgemerkt, dat deze bepaling uitsluitend „de voorwaarden voor opening van de hoogwaterschuiven" vóór „de inwerkinstelling van de stuwdam van de auxiliaire inlaat van Mallemort" betreft. Niet wordt vermeld onder welke voorwaarden stoffen zoals die opgenoemd in bijlage II bij het protocol, in de Étang de Berre mogen worden geloosd volgens criteria die aantasting van het ecosysteem van dit moeras beogen te voorkomen.

85 In die omstandigheden moet worden vastgesteld dat de Franse regering, wat het exploitatieadvies, gelet op de bepalingen van bijlage III bij het protocol ook precies moge inhouden, niet heeft aangetoond dat de bevoegde nationale overheden een vergunning voor de lozing in de Étang de Berre van in bijlage II bij het protocol opgenoemde stoffen hebben afgegeven op basis van artikel 6, lid 3, van dit protocol.

86 Bijgevolg moet ook de tweede grief van de Commissie worden aanvaard.

87 Concluderend dient het beroep gegrond te worden verklaard.

Kosten

88 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Daar de Franse Republiek in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten worden verwezen.

Het Hof van Justitie (Tweede kamer) verklaart:

1) **Door niet alle passende maatregelen te nemen ter voorkoming, vermindering en bestrijding van de zware en langdurige verontreiniging van de Étang de Berre, en**

door na te laten, ten einde rekening te houden met de bepalingen van bijlage III bij het op 17 mei 1980 te Athene ondertekende protocol inzake de bescherming van de Middellandse Zee tegen verontreiniging vanaf het land, dat namens de Europese Economische Gemeenschap is goedgekeurd bij besluit 83/101/EEG van de Raad van 28 februari 1983, na het sluiten daarvan de vergunning voor de lozing van onder bijlage II bij het protocol vallende stoffen te wijzigen,

heeft de Franse Republiek niet voldaan aan de verplichtingen die op haar rusten krachtens de artikelen 4, lid 1, en 8 van het op 16 februari 1976 te Barcelona ondertekende verdrag inzake de bescherming van de Middellandse Zee tegen verontreiniging, dat namens de Europese Economische Gemeenschap is goedgekeurd bij besluit 77/585/EEG van de Raad van 25 juli 1977, krachtens artikel 6, leden 1 en 3, van het op 17 mei 1980 te Athene ondertekende protocol inzake de bescherming van de Middellandse Zee tegen verontreiniging, dat namens de Europese Economische Gemeenschap is goedgekeurd bij besluit 83/101/EEG van de Raad van 28 februari 1983, alsmede krachtens artikel 300, lid 7, EG.

2) **De Franse Republiek wordt verwezen in de kosten.**

ondertekeningen