

De vertaling van deze pagina is automatisch geproduceerd met behulp van machinevertaling [\[Link\]](#). Machinevertalingen kunnen fouten bevatten die de duidelijkheid en nauwkeurigheid van de informatie kunnen schaden; de Ombudsman kan niet aansprakelijk worden gehouden voor eventuele afwijkingen. Voor de grootste mate van betrouwbaarheid en rechtszekerheid wordt verwezen naar de bronversie in het Engels (klik op de link hierboven). Meer informatie vindt u in ons [taal- en vertaalbeleid \[Link\]](#).

Besluit in zaak 1618/2007/JF - Vermeend verzuim van de Commissie om adequate redenen te geven voor het aanvaarden van de uitleg van een lidstaat in een inbreukzaak

Besluiten

Zaak 1618/2007/JF - Geopend op 31/10/2007 - Besluit over 13/01/2010

In 2005 diende klager bij de Commissie een klacht in over het vermeende gebruik van aangroeiwerende verven met verboden chemische stoffen bij de behandeling van rompen van vissersboten in de haven van Nazaré (Portugal). De Commissie beoordeelde de uitleg van de Portugese autoriteiten en klasseerde op basis daarvan de klacht.

Klager beweerde dat de Commissie had verzuimd hem adequate redenen te geven waarom zij genoegzaam nam met de uitleg van de Portugese autoriteiten. Volgens klager had Portugal de Commissie verkeerd ingelicht. Hij stelde dat hij de resultaten van laboratoriumanalyses had ontvangen waaruit bleek dat de verboden stoffen in voldoende grote hoeveelheden in de wateren van de haven van Nazaré aanwezig waren om een ernstige bedreiging te vormen voor zowel de volksgezondheid als het milieu in het algemeen.

De Ombudsman opende een onderzoek en bracht de Portugese ombudsman op de hoogte van de klacht. Deze laatste besloot ook een onderzoek te openen naar de manier waarop nationale overheidsinstanties de verkoop en het gebruik van de bewuste chemische stoffen controleren en inspecteren.

De Ombudsman was tevreden met de uitleg van de Commissie en sloot de zaak. Hij merkte op dat het onderzoek van de Portugese ombudsman nog liep, en besloot dat zodra hij de conclusies daarvan zou ontvangen, hij die aan de Commissie zou doen toekomen zodat zij de nodige stappen zou kunnen ondernemen.



DE ACHTERGROND VAN DE KLACHT

1. Klager vertegenwoordigt een particuliere onderneming die actief is op het gebied van levensmiddelen en zeeculturen.
2. In 1997 hebben de Portugese autoriteiten [1] de klager toestemming verleend om zaden van tweekleppige zaden te kweken. In 2001 opende klager een kwekerij [2] van tweekleppige dieren in het openbare maritieme domein van de haven van Nazaré [3]. In dat jaar werd de haven van Nazaré getransformeerd van een kleine, recreatieve vissershaven tot een haven voor het lossen van boten uitgerust met visnetten, wat bijgevolg resulteerde in een aanzienlijke toename van het bootverkeer.
3. Binnen enkele maanden na de opening van de kwekerij registreerde klager een aanzienlijke stijging van het sterftecijfer van de tweekleppige dieren. Klager liet het havenwater analyseren. De verdwijning van fytoplankton en sediment, aanwezig bij de opening van de kwekerij, werd bevestigd. Bovendien wees de analyse op de aanwezigheid van giftige stoffen.
4. In 2002 heeft het Portugese Instituut voor Vis- en Maritiem Onderzoek (*Instituto de Investigação das Pescas e do Mar* — IPIMAR), een overheidsinstantie, in 2002 analyses verricht van de kwekerij van klager en het sediment en de wateren van de haven van Nazaré. Het bevestigde de aanwezigheid van organotineverbindingen, met name monobutyltin (MBT), dibutyltin (DBT) en tributyltin (TBT) [4]. Deze laatste wordt gebruikt in aangroeiwerende verven die op scheepsrumpen worden aangebracht.
5. De klager richtte zich vervolgens tot de Portugese ministeries van Milieu en Openbare Werken met betrekking tot de inhoud die op het etiket van een bepaald verfmerk wordt vermeld dat op de Portugese markt wordt verkocht.
6. Begin juli 2005 diende klager bij de Europese Commissie een klacht in tegen Portugal over het vermeende gebruik van aangroeiwerende verf op vissersboten in de haven van Nazaré en het effect van de aangroeiwerende verf op de lokale fauna, flora en volksgezondheid in het algemeen. In zijn klacht benadrukte Klager dat, ondanks het feit dat TBT-verven verboden zijn door de Internationale Maritieme Organisatie (IMO), de Gemeenschap en de nationale wetgeving, aangroeiwerende verf nog steeds vrij wordt verkocht in een aantal havens in Midden-Portugal, waaronder de haven van Nazaré.
7. De klacht (referentie: 2005/4769), geregistreerd bij het directoraat-generaal Milieu van de Commissie. In februari 2006 heeft DG Milieu de Portugese autoriteiten om informatie verzocht over de haven van Nazaré, namelijk de structuur en werking ervan, alsmede het gebruik van scheepsonderhoudsproducten, met inbegrip van aangroeiwerende producten, en de mogelijke gevolgen daarvan voor de kwaliteit van het water, en kwekerijen van tweekleppige en schelpdieren in de omgeving. Op 31 maart 2006 deelde zij klager mee dat zijn klacht ook werd beoordeeld op grond van Richtlijn 79/923/EEG van de Raad van 30 oktober 1979 betreffende de vereiste kwaliteit van schelpdierwater („Richtlijn 79/923/EEG”) [5].



8. Op 21 april 2006 heeft DG Milieu de zaak van klager aan de orde gesteld tijdens een bijeenkomst met de Portugese autoriteiten over een aantal verschillende inbreukzaken. Tijdens die bijeenkomst hebben de Portugese autoriteiten het volgende toegelicht. Ten eerste worden de wateren van de haven van Nazaré geclassificeerd als niet-schelpviswater. Ten tweede werd haar *Inspecção Geral das actividades Económicas* (hierna: „IGAE”) gewaarschuwd voor het potentieel hoge TBT-gehalte in een bepaald verfmerk. In juni 2005 heeft zij tests uitgevoerd op monsters van aangroeiwerende verf. In januari 2006 concludeerde zij dat deze verven geen organostanische verbindingen bevatten. Vervolgens heeft het een verder onderzoek uitgevoerd naar verschillende andere merken van aangroeiwerende verf om ervoor te zorgen dat ze allemaal de woorden „*IMO Anti-fouling System Convention Compliant*” op hun etiketten droegen. Ten derde heeft de haven van Nazaré maatregelen genomen om het zeewater te beschermen tegen de nadelige gevolgen van activiteiten in de haven, met name reddingswerkzaamheden.

9. De bovenstaande conclusies werden verder bevestigd bij brief van 25 april 2006 van de Portugese autoriteiten aan de Commissie. In deze brief hebben de Portugese autoriteiten uiteengezet dat zij in 1995 het gebruik van het openbare maritieme domein in de haven van Nazaré voor aquacultuurdoeleinden voor een periode van tien jaar hebben toegestaan. Zij benadrukten echter ook dat de wateren in de haven van Nazaré niet als schelpdierwater konden worden beschouwd gezien het feit dat „*er geen tweekleppige cultuur zich daar ontwikkelde*” [6]. Voorts hebben zij kopieën bijgevoegd van de resultaten van de in maart 2005 uitgevoerde wateranalyse in het stroomgebied van de haven van Nazaré.

10. Op 9 oktober 2006 deelde DG Milieu klager mee dat in 1995 een aquacultuurinstallatie in het havengebied was toegestaan, maar dat de wateren in de haven van Nazaré geen schelpdierwater waren zoals gedefinieerd in Richtlijn 79/923/EEG. Bovendien was „*in die wateren geen tweekleppige productie toegestaan*” [7]. Bovendien filterde en giette het lokale scheepsreinigingssysteem restwater af. De analyse van de wateren in de haven van Nazaré wees niet op de aanwezigheid van organismen die schadelijk zijn voor de menselijke gezondheid. In dit verband voldeed het zwemwater van het strand nabij de haven aan de parameters van Richtlijn 76/160/EEG van de Raad van 8 december 1975 betreffende de kwaliteit van het zwemwater („Richtlijn 76/160/EEG”) [8]. In het licht van de uitleg van de Portugese autoriteiten was DG Milieu van mening dat de communautaire milieuwetgeving niet was geschonden. Niettemin heeft DG Milieu besloten het dossier door te sturen naar DG Ondernemingen, dat het bevoegd achtte om de verdere beweringen van klager dat twee richtlijnen van de Raad werden geschonden, te analyseren. De eerste daarvan was Richtlijn 76/769/EEG van de Raad van 27 juli 2006 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten („Richtlijn 76/769/EEG”) [9], en de tweede Richtlijn 1999/51/EG van de Commissie van 26 mei 1999 tot vijfde aanpassing aan de technische vooruitgang, bijlage I bij Richtlijn 76/769/EEG (tin, PCP en cadmium) („Richtlijn 1999/51/EG”) [10].

11. Op 7 februari 2007 deelde DG Milieu klager mee dat het voornemens was zijn zaak te



sluiten, waaraan referentienummer 2005/4769 was toegekend. DG Milieu herhaalde zijn eerdere conclusies over de verenigbaarheid van de wateren van de haven van Nazaré met Richtlijn 79/923/EEG betreffende de kwaliteit van schelpdierwater en de resultaten van de door de Portugese autoriteiten uitgevoerde inspecties. Zij voegde daaraan toe dat zij geen schending van Richtlijn 2002/62/EG van de Commissie van 9 juli 2002 tot negende aanpassing aan de technische vooruitgang van bijlage I bij Richtlijn 76/769/EEG (organostanische verbindingen) („Richtlijn 2002/62/EG”) [11] heeft vastgesteld, noch een schending van de maximumgrenswaarden van Richtlijn 76/160/EEG van de Raad inzake de kwaliteit van het zwemwater. Ten slotte verzocht zij klager om binnen een termijn van een maand opmerkingen te maken over zijn voornemen om zijn zaak af te sluiten.

12. Klager was het niet eens met het voornemen van DG Milieu om de zaak af te sluiten. Op 12 maart 2007 deelde hij mee dat hij de resultaten zou voorleggen van een analyse van water uit de haven van Nazaré, die was uitgevoerd door een onafhankelijk laboratorium met expertise op het gebied van maritieme verontreiniging (hierna: „laboratorium”).

13. Op 21 maart 2007 heeft DG Milieu de zaak van klager, referentie 2005/4769, afgesloten. Vervolgens heeft zij klager meegedeeld dat, zelfs indien de onafhankelijke analyse, waarnaar klager in zijn correspondentie van 12 maart 2007 heeft verwezen, zou wijzen op de aanwezigheid van verontreinigende stoffen die onverenigbaar zijn met de productie van tweekleppige stoffen (waarvan klager tot die datum niet had kunnen aantonen dat dit het geval was), omdat zij benadrukte dat de wateren in de haven van Nazaré geen schelpdierwater waren. Mocht de komende analyse echter de aanwezigheid van TBT aanduiden, verzocht DG Milieu klager de resultaten door te sturen naar DG Ondernemingen [12] .

14. Op 17 mei 2007 heeft klager de volgende verslagen van het onafhankelijke laboratorium aan DG Milieu toegezonden: „ *Verslag over de bemonstering van biota, sedimenten en water in Nazaré, Portugal* ” en het „ *onderzoek naar organotineverbindingen en zware metalen in monsters van sediment, water en mosselen die zijn genomen in en rond de haven van Nazaré, Portugal* ” („de verslagen”). De rapporten onthulden de aanwezigheid van zware metalen zoals MBT, DBT, TBT, tetrabutyltin (TTBT), monoocetyl tin (MOT), dioctyltin (DOT), tricyclohexyltin (TcyT) en triphenyltin (TPhT). Klager heeft ook een brief van de Independent Board of Harbours of Centre Portugal („*junta Autónoma dos Portos do Centro*”) van 12 juli 1995 bijgevoegd, waarin werd verklaard dat de verordening van de haven van Nazaré „ *duidelijk en ondubbelzinnig* ” het storten van afvalstoffen en andere schadelijke reststoffen verbood. Hij voegde verder foto's toe die volgens hem de lokale autoriteiten lieten zien een afvallocatie in de nabijheid van de haven te verdoezelen. Ten slotte was hij van mening dat uit al het voorgaande bleek dat de Portugese autoriteiten het DG Milieu onjuiste informatie verstrekten en dat haar besluit om zijn zaak af te sluiten dus een vergissing was.

15. DG Milieu heeft de correspondentie van klager d.d. 17 mei 2007 doorgestuurd naar DG Ondernemingen om te analyseren of TBT-verbindingen werden gebruikt in de haven van de haven van Nazaré [13] .

16. Op 3 juli 2007 heeft DG Ondernemingen tijdens een vergadering van de *werkgroep*



„Beperkingen inzake het in de handel brengen en het gebruik van gevaarlijke stoffen en preparaten” in Brussel de vertegenwoordigers van de lidstaten verzocht verslag uit te brengen over de handhaving van de beperking van TBT in aangroeiwerende verf. Zij verwees ook naar de zaak van klager. Frankrijk heeft aangegeven dat een aantal lidstaten controles hebben verricht in het kader van het Europees handhavingsnetwerk voor chemische stoffen („CLEEN”). Er werden zeer weinig gevallen van niet-conforme producten gevonden. Volgens het Verenigd Koninkrijk is de aanwezigheid van TBT in sedimenten langdurig. Zij verklaarde dat een mogelijke bron van verontreiniging in de Portugese zaak, namelijk het geval van klager, het gevolg zou kunnen zijn van een „historische last”.

17. Op 12 juli 2007 heeft DG Ondernemingen geantwoord op de brief van klager van 17 mei 2007. Volgens haar bleek uit de verslagen dat i) de concentratieniveaus van organotines zoals MBT, DBT en TBT in de wateren van de haven van Nazaré en zijn omgeving niet uitzonderlijk hoog waren in vergelijking met die welke in andere havens waren geregistreerd; en ii) de concentratie organotine en zware metalen die in de watermonsters en mosselen zijn geregistreerd, is afgenomen naarmate de afstand tot het havengebied is toegenomen. Hoewel in de wateren vervuilde elementen werden aangetroffen, werd in de door klager ingediende verslagen niet met zekerheid de bron van die verontreiniging vastgesteld. Er was geen duidelijke aanwijzing dat de bron overeenkwam met het gebruik van aangroeiwerende verven die de bovengenoemde stoffen bevatten. DG Ondernemingen citeerde vervolgens de wetgeving die van toepassing is op het in de handel brengen van aangroeiwerende verven die bovengenoemde verontreinigende stoffen bevatten: Richtlijn 76/769/EEG en Verordening (EG) nr. 782/2003 van het Europees Parlement en de Raad van 14 april 2003 inzake het verbod op organische tinverbindingen op schepen (Verordening (EG) nr. 782/2003) [14]. Volgens Richtlijn 76/769/EEG mogen organische tinverbindingen sinds 1990 niet worden gebruikt bij de bereiding van aangroeiwerende verf, voor boten van minder dan 25 meter en sinds 2003 voor alle boten. Volgens Verordening (EG) nr. 782/2003 is het gebruik of hergebruik van organische tinverbindingen in aangroeiwerende systemen op schepen met ingang van 1 juli 2003 verboden. Aangroeiwerende verf die deze stoffen bevat, kan dus niet in de EU in de handel worden gebracht of binnen de EU worden gebruikt. De Portugese autoriteiten verzekerden de Commissie dat zij in 2005 controles verrichtten op lokaal verkochte en lokaal gebruikte aangroeiwerende producten. De in januari 2007 ter beschikking gestelde resultaten bevestigden dat de producten aan de geldende beperkingen voldeden. Toch is het bekend dat de aanwezigheid van organotines en zware metalen lange tijd in de maritieme omgeving aanhoudt. Het is dus mogelijk dat de in de verslagen geregistreerde concentraties de historische last vormen van eerder gebruik van deze stoffen. Volgens Verordening (EG) nr. 782/2003 konden tot 1 januari 2008 schepen die eerder met aangroeiwerende verf waren behandeld, nog steeds in de EU-wateren terechtkomen en daardoor onvermijdelijk bepaalde hoeveelheden van deze stoffen vrijgeven. Dit kan het geval zijn met de wateren van de haven van Nazaré. Zo concludeerde DG Ondernemingen dat het niet over voldoende bewijsmateriaal beschikte om te concluderen dat de door klager beschreven situatie overeenstemde met een schending van Richtlijn 76/769/EEG met betrekking tot de beperking van het op de markt brengen en het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten. Niettemin voegde zij eraan toe dat de lidstaten verplicht zijn toezicht uit te oefenen op de markt voor aangroeiwerende verf.



18. Op 14 augustus 2007 schreef DG Ondernemingen de Portugese autoriteiten en herinnerde hen eraan dat zij waakzaam moesten blijven om ervoor te zorgen dat aangroeiwerende producten die in Portugal worden verkocht en gebruikt, in overeenstemming zijn met de communautaire wetgeving, met name Richtlijn 76/769/EEG en Verordening (EG) nr. 782/2003. Voorts heeft hij hen verzocht de Commissie op de hoogte te houden van de toezichtactiviteiten die zijn ondernomen om aan het bovenstaande te voldoen.

19. Op 18 september 2007 schreef klager een brief aan DG Ondernemingen en verklaarde hij dat de verslagen bevestigden dat de in de wateren van de haven van Nazaré, een kleine vissershaven, geregistreerde verontreinigingsniveaus vergelijkbaar waren met die van de haven van Hamburg, een belangrijke wereldhaven. DG Ondernemingen kon derhalve niet tot de conclusie komen dat de concentratie van organotines in de wateren van de haven van Nazaré en haar omgeving niet uitzonderlijk hoog was in vergelijking met die welke in andere havens in Portugal waren geregistreerd. Ook klager kon niet aanvaarden dat hij niet had bewezen dat de bron van de vervuiling antifouling was. Hij verklaarde dat alle scheepsuitrustingswinkels in de buurt van de haven van Nazaré verf verkopen die organostanische verbindingen bevatten, en dat deze verven op schepen worden gebruikt zonder enige controle. Deze verven, beweerde hij, zijn onjuist geëtiketteerd. In de verslagen werd het bestaan van dergelijke stoffen in de wateren van Nazaré aan het licht gebracht en in tegenspraak met de conclusie van de Commissie dat de communautaire wetgeving niet was geschonden. De Portugese autoriteiten verstrekten derhalve onjuiste informatie aan de Commissie en voerden geen controles in het gebied uit. Klager kocht een deel van de genoemde verf om naar een laboratorium te sturen voor analyse door deskundigen. Hij verklaarde dat hij de resultaten aan de Commissie zou doen toekomen om haar het nodige bewijsmateriaal te verstrekken.

20. Ondertussen wendde hij zich tot de Ombudsman.

ONDERWERP VAN HET ONDERZOEK

21. Klager beweert dat de Commissie haar niet voldoende heeft gemotiveerd waarom zij de uitleg van de Portugese autoriteiten bevredigend achtte. Tot staving van deze bewering heeft klager de volgende argumenten aangevoerd: I) het was duidelijk dat de Portugese autoriteiten de Commissie onjuiste informatie hebben verstrekt; (II) de analyse van een onafhankelijk laboratorium bevestigde de aanwezigheid van TBT in de wateren van de haven van Nazaré, en iii) de verontreinigingsniveaus hebben de kwekerij van de klager van tweekleppige dieren beschadigd en zijn gevaarlijk voor de volksgezondheid en het milieu in het algemeen.

22. Klager stelt dat de Commissie hem uitleg moet verstrekken over de redenen waarom zij de verklaringen van de Portugese autoriteiten als bevredigend achtte.

HET ONDERZOEK

23. In het licht van de feiten en verklaringen van klager heeft de Ombudsman besloten dat het



nuttig zou zijn de Portugese Ombudsman ook te informeren over deze klacht, zodat hij kon nagaan of het passend zou zijn een onderzoek in te stellen naar het gedrag van de Portugese autoriteiten. Daarom heeft de Ombudsman, na het akkoord van klager te hebben verkregen, op 31 oktober 2007 de klacht doorgestuurd naar de Portugese Ombudsman. Op dezelfde dag heeft hij de Commissie ook van de klacht in kennis gesteld en haar verzocht haar binnen een termijn van drie maanden advies uit te brengen.

24. Op 12 december 2007 deelde de Portugese Ombudsman de Ombudsman mee dat hij had besloten om uitleg te vragen aan de Portugese autoriteiten die verantwoordelijk zijn voor het toezicht op en de controle op het gebruik van aangroeiwerende verf op boten.

25. Op 11 maart 2008 heeft de Ombudsman het advies van de Commissie in het Engels ontvangen. Op 1 april 2008 ontving hij de Portugese vertaling, die hij met een uitnodiging tot het indienen van opmerkingen aan klager doorstuurde. Ter informatie werd een kopie naar de Portugese ombudsman gestuurd.

26. Klager heeft zijn opmerkingen op 29 mei 2008 toegezonden, die de Ombudsman ter informatie aan de Portugese Ombudsman heeft toegezonden.

27. Op 30 juni 2008 ontving de Ombudsman van de Portugese Ombudsman een nota waarin hij meedeelde dat de hem ter beschikking staande feiten niet volstonden om de Portugese autoriteiten verantwoordelijk te stellen voor eventuele schade aan de kinderkamer van tweekleppige klagster. In dit verband benadrukte de Portugese Ombudsman dat hij de vorderingen van klager naar behoren gevrijwaard achtte, aangezien klager bij de bevoegde administratieve rechtbank een procedure tegen de nationale autoriteiten had ingeleid.

28. Niettegenstaande het bovenstaande heeft de Portugese Ombudsman besloten om, in het licht van de toepasselijke communautaire en nationale wetgeving, te onderzoeken hoe de nationale overheidsinstanties de verkoop en het gebruik van organische tinverbindingen in het algemeen controleren en controleren. Op 11 maart 2009 hebben de diensten van de Portugese Ombudsman de diensten van de Europese Ombudsman telefonisch meegedeeld dat bovengenoemd onderzoek nog aan de gang was.

29. Op 20 mei 2009 heeft de Ombudsman de Commissie verzocht aanvullende opmerkingen in te dienen, met daarin de opmerkingen van klager. De Commissie antwoordde op 11 augustus 2009 in het Engels en op 15 september 2009 in het Portugees. Deze laatste versie werd ter informatie doorgezonden aan klager voor opmerkingen en aan de Portugese Ombudsman.

30. Op 15 oktober 2009 heeft klager zijn opmerkingen over de aanvullende opmerkingen van de Commissie, die ook ter informatie aan de Portugese Ombudsman zijn toegezonden, ingediend.

ANALYSE EN CONCLUSIES VAN DE OMBUDSMAN



Inleidende opmerkingen

31. De Ombudsman benadrukt in de eerste plaats dat het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie en zijn statuut hem machtigen om uitsluitend onderzoek te verrichten naar het optreden van de instellingen, organen en instanties van de Unie. Bijgevolg is de Ombudsman niet bevoegd om de nationale autoriteiten van de lidstaten te onderzoeken. De onderstaande conclusies hebben derhalve uitsluitend betrekking op het optreden van de Commissie ten aanzien van de klager en omvatten geen beoordeling van de standpunten van de Portugese autoriteiten. Deze laatste vallen onder het desbetreffende onderzoek dat door de Portugese Ombudsman is ingeleid overeenkomstig het mandaat van de Portugese Ombudsman.

32. In het licht van het bovenstaande acht de Ombudsman het niet nuttig om de Commissie aan te bevelen, zoals klager in zijn opmerkingen heeft gesuggereerd, de haven van Nazaré te bezoeken om *ter plaatse* na te gaan of de verklaringen van de Portugese autoriteiten waarachtig zijn. Niettemin acht de Ombudsman het van het grootste belang dat de Commissie volledig op de hoogte is van de conclusies van het onderzoek van de Portugese Ombudsman en dat zij, indien nodig, passende maatregelen moet nemen op basis van die conclusies. De Ombudsman zal daarom de resultaten van het onderzoek van de Portugese Ombudsman aan de Commissie doen toekomen zodra hij ze heeft ontvangen.

33. Ook in het licht van het feit dat klager een gerechtelijke procedure tegen Portugal heeft ingeleid, zal het argument van klager met betrekking tot de vermeende schade aan zijn kwekerij van tweekleppige dieren en het overeenkomstige standpunt van de Commissie over dit argument niet worden beoordeeld in het kader van dit onderzoek [15] .

A. De grief dat de Commissie onvoldoende redenen heeft verstrekt om haar aanvaarding van de toelichtingen van de Portugese autoriteiten en het daarmee verband houdende argument te rechtvaardigen

Aan de Ombudsman voorgelegde argumenten

34. De Ombudsman begrijpt de bewering van klager als volgt: de Commissie heeft geen overtuigende redenen gegeven om de verklaringen van de Portugese autoriteiten als bevredigend te beschouwen, door te stellen dat de wateren in de buurt van de haven van Nazaré geen TBT bevatten die afkomstig is van illegale aangroeiwerende verf die op de lokale markt wordt verkocht. De Portugese autoriteiten hebben deze toelichting verstrekt nadat de klager bij de Commissie een inbreukklacht tegen Portugal had ingediend.

35. Klager voerde aan dat de Commissie zijn inbreukklacht niet had moeten afsluiten op basis van verklaringen die hij om de volgende drie redenen kennelijk onwaar achtte: Ten eerste bevestigden de rapporten van een onafhankelijk laboratorium de aanwezigheid van TBT in de wateren van de haven van Nazaré. In de tweede plaats heeft deze verontreiniging, die de



volksgezondheid en het milieu in het algemeen in gevaar brengt, en in het bijzonder zijn kinderkamer schade berokkend, het gevolg van verkeerd gemerkte antifoulingverven die in het gebied vrij worden verkocht en gebruikt. In de derde plaats hebben de Portugese autoriteiten toestemming gegeven voor de teelt van tweekleppige dieren in de betrokken wateren.

36. De klager voerde derhalve aan dat de Commissie een bevredigende rechtvaardiging moest geven voor de aanvaarding van de verklaringen van de Portugese autoriteiten.

37. In haar advies heeft de Commissie verduidelijkt dat zij alle door klager verstrekte informatie heeft onderzocht en dat de in zijn klacht aan de orde gestelde kwesties gezamenlijk met een aantal lidstaten en met de Portugese autoriteiten afzonderlijk zijn besproken. Er werden geen andere klachten ontvangen en er waren geen aanwijzingen dat aangroeiwerende verf die organostanische verbindingen bevatte, tussen 2005 en 2007 en dus ook in Portugal nog steeds op de communautaire markt beschikbaar was.

38. De Commissie vond voorts geloofwaardige verklaringen van de Portugese autoriteiten over de kwaliteit van de wateren van de haven van Nazaré. In haar advies heeft de Commissie niet betwist dat deze wateren organostanische verbindingen bevatten. Zij was het er echter niet mee eens dat de bron van deze vervuiling het voortdurende gebruik van illegale aangroeiwerende verf was. In feite zijn organostanische verbindingen, namelijk TBT en zware metalen, persistent in het mariene milieu en accumuleren in de sedimenten. De aanwezigheid van dergelijke stoffen in de wateren van de haven van Nazaré kan het gevolg zijn van emissies van schepen die de haven in het verleden zijn binnengekomen. Verwacht werd dat deze verontreiniging in 2008 zou afnemen, toen de desbetreffende bepalingen van Verordening (EG) nr. 782/2003 inzake het verbod op organische tinverbindingen op schepen van toepassing werden op alle schepen die havens en offshoreterminals van de Gemeenschap binnenvaren.

39. Ten slotte heeft de aanwezigheid van organostanische verbindingen in zwemwater volgens de Commissie geen directe negatieve gevolgen voor de volksgezondheid. De volksgezondheid wordt bedreigd door de absorptie van organostanische verbindingen uit bronnen zoals besmet voedsel of contact met voorwerpen die deze verbindingen bevatten. De betrokken wateren voldoen aan de voorschriften inzake de kwaliteit van het zwemwater.

40. Niettemin heeft de Commissie toegegeven dat verontreiniging door organostanische verbindingen negatieve gevolgen kan hebben voor de fauna en flora. Daarom hebben zowel de Commissie als de IMO maatregelen genomen om het gebruik ervan in aangroeiwerende verf te verbieden. Ongeacht de aanwezigheid van giftige producten in de wateren van de haven van Nazaré zelf, werden de wateren in de omgeving van Nazaré echter niet als schelpdierwater aangemerkt. Daarom was Richtlijn 79/923/EEG, die van toepassing is op schelpdierwater, in dit geval niet van toepassing.

Beoordeling van de Ombudsman

41. Om te beginnen wijst de Ombudsman erop dat de klacht bij de Commissie tegen Portugal betrekking had op de schending van a) *Richtlijn 76/160/EEG betreffende de kwaliteit van het*



zwemwater; B) Richtlijn 76/769/EEG betreffende de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten, alsmede de Richtlijnen 1999/51/EG (tin, PCP en cadmium) en Richtlijn 2002/62/EG (organostanische verbindingen), waarbij de vijfde en de negende keer bijlage I bij Richtlijn 76/769/EEG worden aangepast aan de technische vooruitgang; en c) Richtlijn 79/923/EEG betreffende de vereiste kwaliteit van schelpdierwater.

42. Het wordt niet betwist dat de klacht van klager is geregistreerd door de Commissie, overeenkomstig haar mededeling aan het Europees Parlement en de Europese Ombudsman over de betrekkingen met de klager met betrekking tot inbreuken op het Gemeenschapsrecht [16]. Het werd behandeld door twee bevoegde DG's, namelijk DG Milieu en DG Ondernemingen, die de beweringen van klager hebben onderzocht en daarop geantwoord. In april 2006 heeft DG Milieu een ontmoeting gehad met de Portugese autoriteiten en een officiële schriftelijke toelichting gegeven over de kwesties in verband met de klacht. Op 9 oktober 2006 heeft zij deze toelichting aan klager gemeld. Op 3 juli 2007 heeft DG Ondernemingen ook verschillende lidstaten ontmoet. Op 12 juli 2007 heeft DG Ondernemingen geantwoord op de brief van klager van 17 mei 2007 en op de verslagen die hij samen met die brief had bijgevoegd. Op 14 augustus 2007 heeft zij de Portugese autoriteiten om nadere inlichtingen verzocht.

43. In het licht van het bovenstaande lijkt het erop dat de Commissie passende maatregelen heeft genomen om de door de klager aan de orde gestelde kwesties te verduidelijken. Klager is echter van mening dat de Commissie de situatie ten onrechte heeft beoordeeld omdat zij rekening heeft gehouden met door de Portugese autoriteiten verstrekte onjuiste informatie. Volgens klager waren de hierboven genoemde onderzoeksstappen derhalve ontoereikend om het besluit van de Commissie om zijn inbreukklacht af te sluiten, te rechtvaardigen.

44. Vaststaat dat de Commissie zich heeft gebaseerd op verklaringen van de Portugese autoriteiten toen zij tot de conclusie kwam dat de in punt 41, onder a) en b), bedoelde richtlijnen niet waren geschonden, en dat de onder c) bedoelde richtlijn niet van toepassing is op het geval van klager. In dit verband acht de Ombudsman het nuttig om te verwijzen naar het beginsel van loyale samenwerking dat bij artikel 4, lid 3, lid 3, van het Verdrag betreffende de Europese Unie aan de communautaire instellingen en haar lidstaten is opgelegd, als bedoeld door het Hof van Justitie van de Europese Unie [17] in het kader van de inbreukprocedure op grond van artikel 258 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. In bovengenoemd artikel is bepaald dat de lidstaten zich onthouden van maatregelen die de verwezenlijking van de doelstellingen van de Unie in gevaar kunnen brengen.

45. Klager is van mening dat de Portugese autoriteiten de Commissie onjuiste informatie hebben verstrekt. Als de Commissie met de nodige zorgvuldigheid had gehandeld, zou zij volgens hem hiervan op de hoogte zijn geweest. De Ombudsman zal derhalve het standpunt van de Commissie analyseren op basis van de bovenstaande toelichtingen met betrekking tot de vermeende schending van de in punt 41, onder a), b) en c), bedoelde richtlijnen.

46. Wat a) Richtlijn 76/160/EEG betreffende de kwaliteit van het zwemwater betreft, acht de



Ombudsman de algemene verklaring van de Commissie redelijk. Op basis van de door de Portugese autoriteiten verstrekte informatie was de Commissie het uiteindelijk met de klager eens dat het water met organische verbindingen was verontreinigd. Hoewel zij de stelling betwistte dat bovengenoemde verontreiniging een rechtstreekse negatieve invloed had op de volksgezondheid, heeft de Commissie erkend dat zij de flora en fauna, en dus ook tweekleppen, zou kunnen schaden. Zij was echter niet van mening dat deze richtlijn werd geschonden omdat de niveaus van dergelijke verbindingen in het water binnen de grenzen van de richtlijn bleven.

47. In dit verband stelt de Ombudsman vast dat de Commissie, door verdere verzoeken om inlichtingen in te dienen, met name tijdens haar vergadering van 3 juli 2007 en bij brief van 14 augustus 2007, haar oorspronkelijke standpunt, zoals uitgedrukt in haar brief aan klager van 14 mei 2007, heeft kunnen intrekken dat de Portugese autoriteiten de aanwezigheid van TBT in de wateren van de haven van Nazaré niet hebben bevestigd. Voorts heeft zij bevestigd dat zij, zoals reeds aangegeven in haar brief van 12 juli 2007, heeft aanvaard dat de rapporten de aanwezigheid van organotines in die wateren hebben bevestigd.

48. Met betrekking tot (b) *Richtlijn 76/769/EEG betreffende de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten, en de Richtlijnen 1999/51/EG (tin, PCP en cadmium) en Richtlijn 2002/62/EG (organostanische verbindingen) tot aanpassing aan de technische vooruitgang voor respectievelijk de vijfde en de negende keer bijlage I bij die richtlijn*, merkt de Ombudsman op dat de conclusie van de Commissie dat er geen aangroeiwerende verf met TBT op de Portugese markt beschikbaar was, voortvloeide uit de door de Portugese autoriteiten verstrekte informatie.

49. Anderzijds waren, overeenkomstig het bewijsmateriaal waarover de Ombudsman beschikt, de verwijzingen van de Commissie naar de historische last en verontreiniging in het verleden om de aanwezigheid van TBT in de wateren van de haven van Nazaré te rechtvaardigen, gebaseerd op verklaringen van andere lidstaten dan Portugal, met name het Verenigd Koninkrijk en Frankrijk. In dit verband is het echter vermeldenswaard dat het Verenigd Koninkrijk deze verklaring slechts als een mogelijkheid heeft aangevoerd en niet als een feit. Evenzo heeft Frankrijk bevestigd dat, hoewel in „*zeer weinig gevallen*” een aantal „*niet-conforme producten*” op de communautaire markt werden aangetroffen. [18] De Ombudsman is dan ook verbaasd over het in haar advies geformuleerde assertieve standpunt van de Commissie dat *hij „geen klacht of bewijs heeft ontvangen dat in de jaren 2005-2007 aangroeiwerende verf die organostanische verbindingen bevat, nog steeds in de handel werd gebracht in de Europese Gemeenschap”*.

50. Niettemin merkt de Ombudsman op dat de Commissie in dit geval deze kwestie verder heeft onderzocht en op 14 augustus 2007 ook de Portugese autoriteiten heeft verwezen naar Verordening (EG) nr. 782/2003 inzake het verbod op organische tinverbindingen op schepen, en hen eraan herinnerde dat zij verantwoordelijk waren voor het toezicht op aangroeiwerende producten op de nationale markt. Zij heeft de Ombudsman in het kader van dit onderzoek echter niet meegedeeld of de Portugese autoriteiten op deze brief hebben geantwoord. Hieruit volgt dat het niet duidelijk is of de Portugese autoriteiten naast de in 2005 verrichte inspectie ook nog andere toezichtsactiviteiten hebben verricht om ervoor te zorgen dat in Portugal



verkochte en gebruikte aangroeiwerende producten in overeenstemming zijn met Richtlijn 76/769/EEG en Verordening 782/2003. Hieruit volgt dat uiteindelijk, zelfs indien niet kan worden uitgesloten dat de historische last en de verontreiniging in het verleden inderdaad de werkelijke oorzaken zijn van de TBT-verontreiniging in de haven van Nazaré, evenmin kan worden bevestigd dat er in het gebied nog geen niet-conforme aangroeiwerende verf voorhanden is.

51. Zoals hierboven echter al is vermeld, onderzoekt de Portugese Ombudsman en niet de Europese Ombudsman hoe lokale overheden controle- en inspectieactiviteiten uitvoeren binnen de nationale organotinemarkt. De Ombudsman is derhalve van mening dat verder onderzoek naar dit aspect van de klacht niet gerechtvaardigd is.

52. Wat ten slotte c) *Richtlijn 79/923/EEG betreffende de vereiste kwaliteit van schelpdierwater* betreft, merkt de Ombudsman op dat de Commissie van mening was dat deze richtlijn in casu niet van toepassing was omdat de Portugese autoriteiten haar hebben meegedeeld dat de wateren in de omgeving van de haven van Nazaré geen schelpdierwater zijn.

53. Overeenkomstig artikel 1 van Richtlijn 79/923/EEG „*heeft Richtlijn 79/923/EEG betrekking op de kwaliteit van schelpdierwater en is zij van toepassing op kustwateren en brakke wateren die door de lidstaten zijn aangewezen als zijnde beschermd of verbeterd om het leven en de groei van schelpdieren (tweekleppige en gasteropoden) te ondersteunen en aldus bij te dragen tot de hoge kwaliteit van schelpdierproducten die rechtstreeks door de mens worden gegeten*”.
(cursivering van mij)

54. De Portugese autoriteiten hebben de Commissie uitgelegd dat zij de wateren van de haven van Nazaré niet als schelpdierwater hebben aangemerkt. Hoewel zij in 1995 toestemming verleenden voor het gebruik van het openbare maritieme domein voor een periode van tien jaar voor de bestaande aquacultuurvoorzieningen in de haven van Nazaré, waren deze wateren geen schelpdierwater, aangezien daar *geen tweekleppige cultuur was ontwikkeld* [19] . Op 9 oktober 2006 heeft de Commissie de klager deze verklaring meegedeeld en benadrukt dat de productie van tweekleppige dieren in die wateren niet was toegestaan [20] .

55. Volgens het door klager aan de Ombudsman overgelegde bewijsmateriaal dat bij de opening van dit onderzoek aan de Commissie is toegezonden, heeft klager sinds 1997 door dezelfde Portugese autoriteiten toestemming gekregen om gedurende ten minste vijf jaar [21] in de nabijheid van de haven van Nazaré tweekleppen in het openbare maritieme domein te reproduceren . De Ombudsman vond het daarom nuttig om de Commissie in dit verband te raadplegen.

56. In haar antwoord op zijn verzoek om nadere inlichtingen heeft de Commissie verklaard dat i) Richtlijn 79/923/EEG geen bepalingen bevat betreffende de vergunning voor de productie van schelpdieren; en ii) het feit dat er een vergunning bestond voor de productie van tweekleppige dieren in een gebied dat op grond van bovengenoemde richtlijn niet later als schelpdierwater is aangewezen, kan niet worden beschouwd als een schending van het Unierecht, maar moet veeleer worden beoordeeld aan de hand van de relevante Portugese wetgeving.



57. In het licht van zijn voorlopige opmerking in de punten 31 en 32 van het onderhavige arrest moet de Ombudsman derhalve opnieuw concluderen dat de onderzochte handelingen uitsluitend betrekking hebben op de Portugese autoriteiten en dat verdere onderzoeken van hem naar dit aspect van de klacht derhalve niet gerechtvaardigd zijn.

B. Conclusie

Op basis van zijn onderzoek naar deze klacht sluit de Ombudsman de klacht af met de volgende conclusie:

Verdere onderzoeken zijn niet gerechtvaardigd.

Klager en de Commissie zullen van dit besluit in kennis worden gesteld.

P. Nikiforos DIAMANDOUROS

Gedaan te Straatsburg op 13 januari 2010

[1] De bij de klacht gevoegde machtiging in het Portugese Publicatieblad *Diário da República*, die voor advies aan de Commissie is toegezonden, voorziet in de volgende formulering (in het oorspronkelijke Portugese): „... *Autoriza-se [de klager] een instalair um estabelecimento de culturas marinhas (...) numa parcela de terreno do domínio público marítimo localizada junto ao porto da Nazaré, concelho da Nazaré, jurisdição marítima da Capitania do Porto da Nazaré. (...) Para tanto, pelo presente despacho conjunto é autorizada (...) een utilizar a identificada parcela, geen regime de licença, pelo prazo de cinco anos, Renovável nos termos da legislação em vigor. (...) O estabelecimento vai funcionar no sistema de monocultura, em regime intensivo, para reprodução de bivalves e Crustáceos cirrípedes. (...) 17 de Julho de 1997. — Pelo Ministro da Agricultura, do Desenvolvimento Rural e das Pescas. (...) — O Ministro do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território. (...)..*”

[2] In het oorspronkelijke Portugees: „*maternidade*”.

[3] Nazaré is een klein stadje gelegen aan de Atlantische kust in het centrum van Portugal.

[4] Overeenkomstig IPIMAR's „*Níveis de composto de BUTIL-Estanho em bivalves existentes na Mundinaqua Lda, em água para Abastecimento da “nursery”, e sedimentos do Porto da Nazaré*”, door klager in zijn klacht bij de Ombudsman gevoegd en voor advies doorgestuurd naar de Commissie.

[5] Richtlijn 79/923/EEG van de Raad van 30 oktober 1979 betreffende de vereiste kwaliteit van schelpdierwater (PB 1979, L 281, blz. 47-52).



[6] In het oorspronkelijke Portugees: „ *N]o ano de 1995 [de bevoegde autoriteit] geeft de autorização para utilização do domínio Hídrico, por um período de 10 anos, à instalação de Aquicultura existente no Porto de Nazaré (todavia convém esclarecer que as águas da Nazaré não se podemar conquícolas, dado Nelas não sesenvolver a cultura de bivalves).*

[7] In het oorspronkelijke Portugees: „ (...) Não tendo igualmente sido autorizada a produção de bivalves *nas [águas da localidade de Nazaré]* ” (cursivering van mij).

[8] Richtlijn 76/160/EEG van de Raad van 8 december 1975 betreffende de kwaliteit van het zwemwater (PB 1976, L 31, blz. 1).

[9] Richtlijn 76/769/EEG van de Raad van 27 juli 2006 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen der lidstaten inzake de beperking van het op de markt brengen en van het gebruik van bepaalde gevaarlijke stoffen en preparaten (PB 1976, L 262, blz. 201-203).

[10] Richtlijn 1999/51/EG van de Commissie van 26 mei 1999 tot vijfde aanpassing aan de technische vooruitgang van bijlage I bij Richtlijn 76/769/EEG (tin, PCP en cadmium), PB L 142, blz. 22-25.

[11] PB L 183, blz. 58-59.

[12] De ondertekende kopie van de brief van de Commissie van 14 mei 2007, die door klager bij zijn klacht is ingediend en voor advies aan de Commissie is toegezonden, bevat in de laatste alinea de volgende formulering (in het origineel Portugees):

„ (...) *SE Porventura as supra referidas análises vierem a assinalar a presença de Compostos de TBT — que (...) não foi confirmado pelas autoridades portuguesas — deverá então apresentar a situação, para eventual complemento de averiguação, à Direcção-Geral Empresas (...).* ”

[13] Het niet-ondertekende afschrift van de brief van de Commissie van 14 mei 2007, waarnaar in voetnoot 13 wordt verwezen, die door de Commissie bij haar advies is verstrekt en aan klager is toegezonden met het oog op zijn opmerkingen, bevat in de laatste alinea de volgende formulering (in het oorspronkelijke Portugees):

„ ... *Tendo em vista o aprofundamento da análise da situação do ponto de vista da eventual utilização de Compostos de TBT nos estaleiros Navais do porto da Nazaré — o que... não foi confirmado pelas autoridades portuguesas — decidi transferir a sua carta de 17 de Maio pp. à Direcção-Geral Empresas...* ”

[14] Verordening (EG) nr. 782/2003 van het Europees Parlement en de Raad van 14 april 2003 inzake het verbod op organische tinverbindingen op schepen (PB L 115, blz. 1).

[15] Overeenkomstig artikel 1, lid 3, van het Statuut van de Ombudsman: „[d]e Ombudsman kan niet tussenbeide komen in zaken voor de rechter [...]” In verband hiermee bepaalt artikel 10,



lid 3, van de uitvoeringsbepalingen van de Ombudsman: als er *juridische procedures* worden ingeleid met betrekking tot zaken die door de Ombudsman worden onderzocht, sluit hij de zaak af. De uitkomst van eventuele onderzoeken die hij tot dat moment heeft uitgevoerd, wordt zonder verdere actie ingediend .

[16] COM(2002)141 definitief. De mededeling voorziet overeenkomstig punt 6 van de considerans van de mededeling in een reeks administratieve maatregelen waarmee de Commissie zich heeft verbonden bij de behandeling en beoordeling van klachten over inbreuken betreffende het gemeenschapsrecht.

[17] Zie zaak C-10/00, *Commissie/Italië* , Jurispr. 2002, blz. I-2357, punt 88.

[18] De notulen van de vergadering van 3 juli 2007, die bij het advies van de Commissie zijn gevoegd en voor opmerkingen aan klager zijn toegezonden, bevatten het volgende:

„De Commissie deelde de vergadering mee dat een onderneming bij COM had geklaagd, omdat zij problemen had met de installatie van een schelpdierteeltplant in de buurt van een haven in PT, vanwege de hoge niveaus van TBT, die de schelpdierenbroederij negatief beïnvloedden. Zij was van oordeel dat de hoge niveaus te wijten waren aan illegaal gebruik van TBT in de haven voor aangroeiwerende doeleinden op schepen. Bij verificaties door de Portugese autoriteiten waren echter geen gevallen van niet-naleving van de bestaande regels vastgesteld.

Com heeft alle lidstaten om informatie verzocht over de resultaten van de handhaving van de beperkingen met betrekking tot TBT in aangroeiwerende verf. FR gaf aan dat een aantal lidstaten controles hadden verricht in het kader van het CLEEN-netwerk. Het bleek dat zeer weinig gevallen van niet-conforme producten waren vastgesteld . UK bevestigde dat de aanwezigheid van TBT in sedimenten langdurig is en dat de historische last in het Portugese geval een potentiële bron kan zijn. (cursivering van mij)

[19] De oorspronkelijke Portugese versie van de brief voorziet in de volgende formulering „ ... *als águas da Nazaré não se podem considerar conquícolas, dado Nelas não se desenvolver a cultura de bivalves* ”.

[20] In het oorspronkelijke Portugees: ...*Não tendo igualmente sido autorizada a produção de bivalves nas mesmas.*

[21] Overeenkomstig het bij de klacht gevoegde exemplaar van het Portugese Publikatieblad *Diário da República* , dat voor advies aan de Commissie is toegezonden. In het oorspronkelijke Portugees: „ ... *Autoriza-se [de klager] een instalair um estabelecimento de culturas marinhas... numa parcela de terreno do domínio público marítimo localizada junto ao porto da Nazaré, concelho da Nazaré, jurisdição marítima da Capitania do Porto da Nazaré. ...Para tanto, pelo presente despacho conjunto é autorizada... een utilizar een identificada parcela, geen regime de licença, pelo prazo de cinco anos, Renovável nos termos da legislação em vigor. ...O estabelecimento vai funcionar no sistema de monocultura, em regime intensivo, para reprodução de bivalves e Crustáceos cirrípedes..... 17 de Julho de 1997. — Pelo Ministro da*



Agricultura, do Desenvolvimento Rural e das Pescas. ...- O Ministro do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território.....”