

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 33.716/1/V

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste vakantiekamer, op 24 juni 2002 door de Vlaamse minister van Leefmilieu en Landbouw verzocht haar van advies te dienen over een ontwerp van ministerieel besluit "tot regeling van de bevoorrading van de vinkeniers en tot stimulering van de vinkenweek in 2002 in het Vlaamse Gewest", heeft op 12 september 2002 het volgende advies gegeven :

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het voor advies voorgelegde ontwerp heeft een dubbel oogmerk.

Enerzijds strekt het ontwerp ertoe om in het Vlaamse Gewest in het jaar 2002 onder bepaalde voorwaarden de tijdelijke en selectieve vangst van vinken ten behoeve van de leden van twee met name genoemde vinkeniersverenigingen toe te staan. Die vangsten mogen plaatsvinden in de periode van 15 oktober tot 15 november (artikelen 2 tot 8 van het ontwerp).

Anderzijds beoogt het ontwerp de twee bedoelde vinkeniersverenigingen ertoe te verplichten de kweek van vinken bij hun leden te stimuleren. Daartoe wordt voor het jaar 2002 o.m. voorzien in subsidies ten voordele van deze verenigingen (artikelen 9 tot 11 van het ontwerp).

2. In zoverre het ontworpen besluit betrekking heeft op de toelating om vinken te vangen, vindt het rechtsgrond in de artikelen 6, § 1, en 8 van het koninklijk besluit van 9 september 1981 betreffende de bescherming van vogels in het Vlaamse Gewest.

In zoverre het ontworpen besluit betrekking heeft op de aanmoediging van de kweek van vinken, vindt het rechtsgrond in artikel 15 van het decreet van 20 december 2001 houdende de algemene uitgavenbegroting van de Vlaamse Gemeenschap voor het begrotingsjaar 2002.

ALGEMENE OPMERKINGEN

3. De problematiek van het vangen van vinken in het Waalse Gewest heeft aanleiding gegeven tot een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 12 december 1996, gewezen op een prejudiciële vraag van de Raad van State, afdeling administratie ⁽¹⁾. Uit dat arrest blijkt dat een regeling als de

⁽¹⁾ H.v.J., 12 december 1996, v.z.w. Koninklijk Belgisch verbond voor bescherming van de vogels en v.z.w. Société d'études ornithologiques AVES t/ Waalse Gewest, zaak C-10/96, Jur., 1996, I, 6775.

voorliggende in strijd kan komen met sommige bepalingen van richtlijn 79/409/EEG van de Raad van 2 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand, hierna te noemen "vogelrichtlijn".

De ontworpen regeling dient dan ook getoetst te worden aan de vogelrichtlijn, in het licht van de interpretatie die het Hof van Justitie aan de bepalingen ervan gegeven heeft.

4. Uit de vogelrichtlijn kan worden afgeleid dat het principieel verboden is om in het wild levende vogelsoorten, zoals in casu de vink, op om het even welke wijze te vangen (artikel 5, a)).

Het vangstverbod is evenwel niet absoluut. Indien er "geen andere bevredigende oplossing bestaat" (dan het vangen van de bedoelde vogelsoort), mag de lidstaat om bepaalde redenen een afwijking van het principiële vangstverbod toestaan. Aldus mag van de verbodsbepaling afgeweken worden "teneinde het vangen, het houden of elke andere wijze van verstandig gebruik van bepaalde vogels in kleine hoeveelheden selectief en onder strikt gecontroleerde omstandigheden toe te staan" (artikel 9, lid 1, c)).

5. In het genoemde arrest heeft het Hof van Justitie overwogen dat de kweek en de voortplanting in gevangenschap van vogels van de beschermde soorten, wanneer zulke kweek en voortplanting mogelijk blijken te zijn, een "bevredigende oplossing" vormen, in de zin van artikel 9, lid 1, c), van de vogelrichtlijn ⁽²⁾.

Volgens het Hof van Justitie zouden de kweek en de voortplanting in gevangenschap enkel dan niet als een "andere bevredigende oplossing" kunnen worden aangemerkt, "wanneer vaststaat dat zij niet kunnen slagen zonder vangsten uit de natuur". Bijgevolg kan, aldus het Hof, "de omstandigheid, dat de kweek en voortplanting in gevangenschap van vogels van de betrokken soorten op grote schaal nog niet haalbaar zijn wegens de installaties en ingewortelde gewoonten van de liefhebbers - die overigens zijn begunstigd door een interne regeling die afwijkt van het algemeen stelsel van de richtlijn -,

⁽²⁾ H.v.J., 12 december 1996, Jur., 1996, I, p. 6799, overweging 18.

an sich het bevredigend karakter van de oplossing die het alternatief is voor vangsten uit de natuur, niet in het geding brengen" ⁽³⁾.

In het genoemde arrest heeft het Hof dan ook geconcludeerd dat "de (vogelrichtlijn), met name artikel 9, lid 1, sub c), aldus moet worden uitgelegd, dat een lidstaat geen degressieve en in de tijd beperkte machtiging kan geven voor het vangen van vogels van bepaalde beschermde soorten teneinde de liefhebbers in staat te stellen hun volières te bevoorraden, terwijl de kweek en voortplanting in gevangenschap van vogels van deze soorten mogelijk zijn, maar nog niet op grote schaal, omdat veel liefhebbers hun installaties en gewoonten zouden moeten wijzigen" ⁽⁴⁾.

6. In de genoemde zaak moest het Hof van Justitie ook een antwoord geven op de vraag "of, en in voorkomend geval in welke mate, de nationale autoriteiten krachtens de (vogelrichtlijn), inzonderheid artikel 9, lid 1, sub c), ervan, bevoegd zijn de vangst van vogels van beschermde soorten toe te staan ter voorkoming, bij het kweken van vogels voor ontspanningsdoeleinden, van de nadelen van inteelt ⁽⁵⁾ die door te veel endogene kruisingen ontstaan" ⁽⁶⁾.

Volgens het Hof kan de vangst van vogels van beschermde soorten, voorzover zij tot doel heeft bij het kweken van vogels voor ontspanningsdoeleinden de nadelen van inteelt te voorkomen, een "verstandig gebruik" vormen, in de zin van artikel 9, lid 1, c), van de vogelrichtlijn ⁽⁷⁾.

Evenwel kan volgens het Hof een afwijking van het vangstverbod, vervat in artikel 5, a), van de vogelrichtlijn, "enkel ... worden toegestaan, indien er geen andere bevredigende oplossing bestaat. Deze voorwaarde is met name niet vervuld, wanneer het

⁽³⁾ Zelfde arrest, pp. 6799-6800, overwegingen 20 en 21.

⁽⁴⁾ Zelfde arrest, p. 6800, overweging 22.

⁽⁵⁾ Uiteraard in de hypothese dat vogels in gevangenschap gekweekt worden.

⁽⁶⁾ Zelfde arrest, p. 6800, overweging 23.

⁽⁷⁾ Zelfde arrest, p. 6800, overweging 24.

mogelijk zou zijn de nadelen van inteelt te ondervangen door samenwerking en door uitwisseling van vogels tussen kwekers" ⁽⁸⁾.

Met betrekking tot de mate waarin de vangst van vogels van beschermde soorten kan worden toegestaan, komt het volgens het Hof "aan de bevoegde autoriteiten van de betrokken lidstaat (toe) om het aantal wilde exemplaren dat mag worden gevangen, vast te stellen op een aantal dat objectief nodig blijkt te zijn om een voldoende genetische diversiteit van de vogels van in gevangenschap gekweekte soorten te waarborgen, waarbij het in artikel 9, lid 1, sub c), van de (vogelrichtlijn) bedoelde maximum van "kleine hoeveelheden" in acht moet worden genomen" ⁽⁹⁾.

In verband met de hiervóór aangehaalde vraag concludeert het Hof dan ook "dat de nationale autoriteiten krachtens de (vogelrichtlijn), inzonderheid artikel 9, lid 1, sub c) ervan, bevoegd zijn de vangst van vogels van beschermde soorten toe te staan ter voorkoming, bij het kweken van vogels voor ontspanningsdoeleinden, van de nadelen van inteelt die door te veel endogene kruisingen ontstaan, op voorwaarde dat er geen andere bevredigende oplossing is, met dien verstande, dat het aantal exemplaren dat mag worden gevangen, moet worden vastgesteld op een aantal dat objectief nodig blijkt te zijn om deze nadelen te verhelpen, waarbij in ieder geval het in deze bepaling bedoelde maximum van "kleine hoeveelheden" in acht moet worden genomen" ⁽¹⁰⁾.

7. Uit het bovenstaande volgt dat de Vlaamse regering niet zonder meer de bevoorrading van vinken mag toestaan. Voor de wettigheid van de ontworpen regeling is integendeel vereist dat aangetoond kan worden dat volgens de huidige stand van de wetenschap, bevoorrading van vinken uit de natuur noodzakelijk blijft teneinde inteelt bij de in gevangenschap gekweekte vinken te vermijden. Bovendien mag het aantal exemplaren dat mag worden gevangen (zie artikel 2, § 1, van het ontwerp) in geen geval hoger zijn dan objectief nodig om de nadelen van inteelt te verhelpen. Daarbij moet in ieder geval het in artikel 9, lid 1, c), van de vogelrichtlijn (en in artikel 8, § 1, c), van het

⁽⁸⁾ Zelfde arrest, p. 6801, overweging 25.

⁽⁹⁾ Zelfde arrest, p. 6801, overweging 26.

⁽¹⁰⁾ Zelfde arrest, p. 6801, overweging 27.

koninklijk besluit van 9 september 1981) bedoelde maximum van "kleine hoeveelheden" in acht worden genomen.

Het aan de Raad van State voorgelegde dossier bevat niet de noodzakelijke feitelijke gegevens die het mogelijk maken om zich uit te spreken over de vraag of aan die voorwaarden is voldaan. In de gegeven omstandigheden kan de Raad dan ook niet anders dan op dit punt een voorbehoud te maken.

SUBSIDIAIR : ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

8. In het eerste lid van de aanhef, waarin verwezen wordt naar artikel 31 van de jachtwet van 28 februari 1882, dient ook melding te worden gemaakt van het wijzigende decreet van 7 december 2001.

9. In het tweede lid van de aanhef, waarin verwezen wordt naar het jachtdecreet van 24 juli 1991, moet, wat de artikelen 34 en 35 betreft, eveneens melding worden gemaakt van het wijzigende decreet van 7 december 2001.

10. In het vierde lid wordt verwezen naar de artikelen 6 en 8 van het koninklijk besluit van 9 september 1981. De wijzigende besluiten die daarbij vermeld worden, hebben alle betrekking op artikel 8. Het verdient aanbeveling om de besluiten die artikel 6 hebben gewijzigd, afzonderlijk te vermelden : "... inzonderheid op artikel 6, gewijzigd bij de besluiten van de Vlaamse regering van 24 mei 1995 en 18 december 1998, en op artikel 8, gewijzigd bij ... (verder zoals in het ontwerp)".

11. Tussen het vierde en het vijfde lid dient een lid te worden ingevoegd, waarin wordt verwezen naar het overleg tussen de regeringen van de Benelux-staten (zie artikel 3, lid 2, van beschikking M(72)18 van het Comité van Ministers van de Benelux

Economische Unie van 30 augustus 1972 met betrekking tot de bescherming van de vogelstand). Dat overleg blijkt op 17 juni 2002 te hebben plaatsgevonden.

12. Het vijfde lid (dat het zesde lid wordt) kan beter geredigeerd worden als volgt :

"Gelet op het overleg tussen de gewestregeringen, gehouden op 21 juni 2002;".

13. In het zevende lid (dat het achtste lid wordt) kunnen het nummer (33.716/1/V) en de datum (12 september 2002) van het voorliggende advies worden vermeld.

Artikel 2

14. Uit artikel 2, § 1, gelezen in samenhang met artikel 1, 1°, van het ontwerp, volgt dat in het Vlaamse Gewest een selectieve bevoorrading van de vink uitsluitend mag gebeuren ten behoeve van de leden van twee met name genoemde vinkeniersverenigingen. Gevraagd of er voor de voorkeursbehandeling die ten gevolge van deze bepaling ontstaat, een afdoende verantwoording bestaat die de toets met de grondwettelijke beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie kan doorstaan, heeft de gemachtigde ambtenaar geantwoord dat de twee bedoelde verenigingen de enige zijn die zich uitsluitend bezighouden met de vinkensport en vinkenwedstrijden organiseren. De gemachtigde ambtenaar heeft eraan toegevoegd dat het in het ontwerp bepaalde aantal vinken dat gevangen mag worden, vastgesteld is in verhouding tot het respectieve ledenaantal van die twee verenigingen.

In het licht van die uitleg lijkt er geen grondwettigheidsbezwaar te zijn.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	P. LEMMENS,	staatsraad, voorzitter,
	J. BAERT,	staatsraden,
	G. VAN HAEGENDOREN,	
	G. SCHRANS,	assessoren van de
	A. SPRUYT,	afdeling wetgeving,
Mevrouw	F. LIEVENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. SEUTIN, eerste auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld door Mevr. K. BAMS, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

F. LIEVENS

P. LEMMENS