

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 37.121/3

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 5 mei 2004 door de Voorzitter van het Vlaams Parlement verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een voorstel van decreet "houdende het instandhouden van de vinkensport in Vlaanderen" (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2003-04, nr. 2254/1), heeft op 2 juni 2004 het volgende advies gegeven:

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de decreetgever, van de rechtsgrond, alsmede van de te vervullen vormvereisten.

*
* *

STREKKING VAN HET VOORSTEL

2. Het voor advies voorgelegde voorstel van decreet strekt er in hoofdzaak toe om in het Vlaamse Gewest 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 tot het jaar 2012 op degressieve wijze plaatsvinden, telkens in de periode van 15 oktober tot 15 november.

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 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 voorgestelde 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.

⁽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.

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 -, 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, ervan, 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

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

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

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 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

⁽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.

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

in ieder geval 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. In zijn advies 33.716/1/V van 12 september 2002 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 de Raad van State, afdeling wetgeving, zich aangesloten bij het voormelde arrest van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. De Raad leidde uit dat arrest meer bepaald het volgende af:

"(De) Vlaamse regering (mag) niet zonder meer de bevoorrading van vinken ... 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 ... 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 koninklijk besluit van 9 september 1981) bedoelde maximum van «kleine hoeveelheden» in acht worden genomen."

Het bij de adviesaanvraag gevoegde dossier bevatte volgens de Raad niet de noodzakelijke feitelijke gegevens die het hem mogelijk zouden maken om zich uit te spreken over de vraag of aan de genoemde voorwaarden was voldaan. In zijn advies zag de Raad zich dan ook verplicht om op dit punt een voorbehoud te maken.

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

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

8. Sindsdien heeft ook de afdeling administratie van de Raad van State zich over de problematiek van de vinkenvangst kunnen uitspreken. In een arrest van 2 december 2002 volgde de Raad andermaal de lering van het genoemde arrest van het Hof van Justitie. Terwijl de afdeling wetgeving zich had moeten beperken tot het maken van een voorbehoud, kon de afdeling administratie tot een duidelijke conclusie komen. De Raad besloot inderdaad "dat de verwerende partij (het Vlaamse Gewest) niet aantoont dat de toelating om een aantal vinken te vangen met het oog op de bevoorrading van de vinkensport begrepen kan worden als een, door de ontstentenis van alternatief, verantwoorde afwijking op het principieel verbod om vinken te vangen" ⁽¹¹⁾.

Als antwoord op dat arrest van de Raad van State worden nu door de indieners van het voorstel een aantal argumenten aangevoerd, die moeten aantonen dat wel aan de voorwaarden van de richtlijn is voldaan.

Deze argumenten komen er in essentie op neer dat de Vlaamse vinkeniers voldoende inspanningen leveren om de kweek van vinken zo goed mogelijk te organiseren, doch dat de praktijk duidelijk aantoont dat supplementaire bevoorrading uit de natuur noodzakelijk blijft. De kweek zou dus nog geen bevredigend alternatief zijn om de vinkensport op het huidige peil te kunnen houden ⁽¹²⁾.

Wat deze argumenten betreft, moet echter worden gewezen op de volgende overweging in het genoemde arrest van de Raad van State:

"Overwegende dat uit het ... arrest van het Hof van Justitie blijkt dat, volgens het Hof, het vereiste bevredigend karakter van het alternatief geen betrekking heeft op de gewenste bevoorrading, maar op het alternatief zelf; dat dus, aangezien de verwerende partij erkent dat de vinkensport kan uitgeoefend worden met gekweekte vogels, er met het oog op de beoefening van die sport geen vinken meer mogen gevangen worden; dat in die interpretatie van artikel 9 van de vogelrichtlijn - die de Raad van State voor de onderhavige zaak bijvalt - vastgesteld dient te worden dat de verwijzing naar het verwachte tekort aan vinken die nodig zijn om, ter compensatie van de sterfte, de vinkensport op peil te houden, geen deugdelijke verantwoording kan vormen voor het toelaten van de vinkenvangst; dat ook de verwijzing naar het beperkt aantal vogels waarmee gekweekt kan worden en naar de «verhouding mannetjes/wijfjes» faalt, aangezien die motieven

⁽¹¹⁾ R.v.St., afd. adm., 2 december 2002, v.z.w. Koninklijk Belgisch Verbond voor de Bescherming van de Vogels, nr. 113.105, overw. 4.4.2.5. Bij dat arrest is vernietigd het ministerieel besluit van 27 mei 1999 tot regeling van de bevoorrading van de vinkeniers en tot stimulering van de vinkenkweek voor de periode 1998-1999 in het Vlaamse Gewest.

⁽¹²⁾ *Parl. St.*, Vl. Parl., 2003-04, nr. 2254/1, pp. 3-7.

betrekking hebben op het resultaat dat beoogd wordt en niet op de deugdelijkheid van het alternatief"⁽¹³⁾.

In zoverre de argumenten van de indieners van het voorstel in grote mate overeenstemmen met of in het verlengde liggen van die welke in de geciteerde overweging van het arrest van de Raad van State worden vermeld, moet worden geconcludeerd dat zij evenmin een deugdelijke verantwoording bieden voor het toelaten van de vinkenvangst.

Wat de mogelijke andere argumenten betreft, moet de Raad van State vaststellen dat hij niet over de vereiste technische deskundigheid beschikt om zich over de gegrondheid ervan uit te spreken⁽¹⁴⁾. In de gegeven omstandigheden kan de Raad dan ook alweer niet anders dan op dit punt een voorbehoud te maken.

⁽¹³⁾ Genoemde arrest van de Raad van State van 2 december 2002, overweging 4.4.2.4.1.

⁽¹⁴⁾ Zie bijvoorbeeld de kritiek op het wetenschappelijk onderzoek dat moest nagaan of er nog bevoorrading uit de natuur nodig was om inteelt, ziekten en verlies aan combativiteit te vermijden. Volgens de indieners van het voorstel zou dit onderzoek integraal gevoerd zijn met kwekelingen van de eerste generatie, terwijl de gevolgen van bloedarmoede zich slechts zouden laten kennen na enkele generaties. De indieners zijn van oordeel dat "het onderzoek (...) over enkele jaren met afstammelingen van «kwekelingen» overgedaan (moet) worden" en dat, "indien er intussen helemaal niet meer uit de natuur bevoorraad kan worden, (...) het uitstervingsproces van de speelvinken onomkeerbaar (zou zijn)" (*Parl. St.*, VI. Parl., 2003-04, nr. 2254/1, p. 6).

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. ALBRECHT,	staatsraad, voorzitter,
	P. LEMMENS, B. SEUTIN,	staatsraden,
	H. COUSY, J. VELAERS,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A.-M. GOOSSENS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door Mevr. G. SCHEPPERS, adjunct-auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A.-M. GOOSSENS

D. ALBRECHT