

COUR DE JUSTICE

BENELUX

GERECHTSHOF

~

**ZAAK A 2011/2 – COLLEGE VAN GEDEPUTEERDE STATEN VAN FRYLÂN / STICHTING DE
FAUNABESCHERMING**

Conclusie van Advocaat-Generaal F.F. Langemeijer (stuk A 2011/2/6)

GRIFFIE

REGENTSCHAPSSTRAAT 39
1000 BRUSSEL
TEL. +32 (0)2.519.38.61
www.courbeneluxhof.info

GREFFE

39, RUE DE LA RÉGENCE
1000 BRUXELLES
TÉL. +32 (0)2.519.38.61
www.courbeneluxhof.info

Benelux-Gerechtshof
A 2011/2

Conclusie inzake:
Gedeputeerde Staten van Fryslân
tegen
Stichting De Faunabescherming

1. Inleiding

1.1. De Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft bij uitspraak van 3 augustus 2011 twee vragen van uitleg voorgelegd aan het Benelux-Gerechtshof¹.

1.2. Aan deze uitspraak is het volgende voorafgegaan:

1.2.1. Bij besluit van 3 december 2009 heeft het college van Gedeputeerde Staten van de provincie Fryslân aan de Stichting Faunabeheer Eenheid Fryslân² voor de periode van 7 december 2009 tot en met 6 december 2014 ontheffing verleend van het bepaalde in de artikelen 9 en 72, vijfde lid, van de Flora- en faunawet voor het doden van vossen van zonsondergang tot zonsopkomst met gebruikmaking van het hagelgeweer of de kogelbuks en kunstmatige lichtbronnen, ter voorkoming van schade aan flora en fauna.

1.2.2. De Stichting De Faunabescherming³ heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Bij besluit van 11 mei 2010 heeft het college van Gedeputeerde Staten het bezwaar ongegrond verklaard.

1.2.3. De Stichting De Faunabescherming heeft tegen die beslissing beroep ingesteld bij de rechtbank te Leeuwarden. Bij uitspraak van 16 december 2010 heeft de rechtbank het beroep gegrond verklaard, het besluit van 11 mei 2010 vernietigd en het besluit van 3 december 2009 herroepen voor zover daarin ontheffing is verleend voor het gebruik van kunstmatige lichtbronnen⁴. De rechtbank heeft bepaald dat het college van Gedeputeerde Staten opnieuw een besluit zal nemen op het bezwaar van de Stichting De Faunabescherming voor zover ontheffing is verleend voor het doden van vossen gedurende de nacht gedurende het hele jaar.

¹ Te raadplegen via www.rechtspraak.nl onder LJN: BR4045. Zie ook: AB 2011/355 met naschrift Ch.W. Backes; JM 2011/129 m.nt. L. Boerema.

² Op grond van artikel 29 Flora- en faunawet kunnen Gedeputeerde Staten een samenwerkingsverband van jachthouders erkennen als faunabeheereenheid ten behoeve van het beheer van diersoorten of de bestrijding van schade aangericht door dieren.

³ Een vrijwilligersorganisatie die zich ten doel stelt op te komen voor de belangen van in het wild levende dieren.

⁴ LJN: BP0812; JM 2011/46 m.nt. L. Boerema onder nr. 47.

1.2.4. Het college van Gedeputeerde Staten heeft bij de Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State hoger beroep ingesteld tegen de uitspraak van de rechtbank.

1.3. In de procedure bij de Afdeling Bestuursrechtspraak is de vraag aan de orde of de rechtbank de beschikking van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie van 2 oktober 1996 met betrekking tot de jacht en de vogelbescherming nr. M (96) 8⁵, zoals gewijzigd bij beschikking van het Comité van Ministers van 17 december 1998 nr. M (98) 4⁶, terecht van toepassing heeft verklaard op deze zaak, die ziet op de bestrijding van vossen in Nederland ter voorkoming van schade⁷.

1.4. De voor dit geschil relevante bepalingen van het nationale recht zijn aangehaald in de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak onder 2.1.

2. Vragen van uitleg

2.1. De Afdeling Bestuursrechtspraak heeft de volgende vragen van uitleg gesteld:

(1) Heeft de Tweede beschikking van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie van 18 juni 1990 tot wijziging van de Benelux-Overeenkomst op het gebied van de jacht en de vogelbescherming, nr. M (90) 6, artikel 1, tweede lid, van de Benelux-Overeenkomst op het gebied van de jacht en de vogelbescherming, zoals gewijzigd bij het Protocol van 20 juni 1977 tot wijziging van die Overeenkomst, gewijzigd — anders dan dat door die beschikking de in artikel 1, tweede lid, van de Benelux-Overeenkomst vermelde opsommingen zijn gewijzigd of aangevuld — en zo ja, in welk opzicht?

(2) Is de Beschikking van het Comité van Ministers van de Benelux Economische Unie van 2 oktober 1996 met betrekking tot de jacht en de vogelbescherming, nr. M (96) 8, zoals gewijzigd bij Beschikking van het Comité van Ministers van 17 december 1998, nr. M (98) 4, van toepassing op de bestrijding van vossen in Nederland, ook al is de vos in Nederland niet aangewezen als wild?

2.2. Artikel 14, eerste lid, van de Benelux-Overeenkomst op het gebied van de jacht en de vogelbescherming van 10 juni 1970⁸, zoals gewijzigd bij Protocol van 20 juni 1977⁹, wijst de bepalingen van deze Overeenkomst en van de door het Comité van Ministers ter uitvoering daarvan genomen beschikkingen voor de toepassing van de hoofdstukken III en IV van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof aan als gemeenschappelijke rechtsregels, zulks ter uitvoering van artikel 1, tweede lid, van dat

⁵ Tractatenblad (Trb) 1997/252.

⁶ Trb. 2002/11.

⁷ Zie de uitspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak onder 2.8.

⁸ M (70) 7, Trb. 1970/155.

⁹ M (77) 8, Trb. 1977/119.

Verdrag. Aan de vereisten in het tweede lid van artikel 14 van de genoemde Benelux-Overeenkomst is voldaan. Hieruit volgt dat het Benelux-Gerechtshof bevoegd is deze vragen van uitleg te beantwoorden.

2.3. Uit de enkele omstandigheid dat bepalingen in een beschikking van het Comité van Ministers zijn aangewezen als 'gemeenschappelijke rechtsregels' volgt nog niet dat deze bepalingen rechtstreeks werken in de nationale rechtsorde. De bevoegdheid van het Benelux-Gerechtshof is evenwel niet beperkt tot de uitleg van die bepalingen welke *self-executing* zijn¹⁰.

3. Bespreking van de eerste prejudiciële vraag

3.1. De Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970 komt voort uit de wens van de Verdragsluitende Partijen een harmonisatie tot stand te brengen van de beginselen van hun, in het belang van de grondgebruikers, van de landbouw en van een doeltreffende natuurbescherming vastgestelde wettelijke bepalingen op het gebied van de jacht en de bescherming van in het wild levende vogels. De harmonisatie kan bijdragen tot een toenadering tussen de nationale wetgevingen inzake het vervoer van wild en van in het wild levende vogels, alsmede tot de afschaffing van controles en formaliteiten aan de binnengrenzen van de Benelux. Volgens de Gemeenschappelijke Memorie van Toelichting behoren tot de grondbeginselen van deze Overeenkomst onder meer:

- het onderscheid tussen, enerzijds, het wild en, anderzijds, de in het wild levende vogels;
- het opnemen in de jachtwet van elk der drie landen van onderscheiden categorieën wild (grof wild, klein wild, waterwild en overig wild) en het vaststellen van de soorten die tot de genoemde categorieën behoren;
- het coördineren van de maatregelen betreffende de tot jagen geoorloofde wapens, munitie en overige middelen en tuigen, alsmede betreffende de wijze waarop de jacht mag worden uitgeoefend¹¹.

¹⁰ Zie advocaat-generaal Mok, conclusie voor Benelux-Gerechtshof 15 april 1992 (A 90/5), NJ 1992/618 m.nt. AHJS, alinea 2.4. In de onderhavige zaak heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak geoordeeld dat de bepalingen in de artikelen 2 en 3 van de in de tweede vraag van uitleg genoemde Beschikking onvoorwaardelijk en nauwkeurig zijn geformuleerd en voldoende concreet om in de nationale rechtsorde als zelfstandige normen te kunnen functioneren (overweging 2.8).

¹¹ Zie laatstelijk over deze Benelux-Overeenkomst: J.M.I.J. Zijlmans, De doorwerking van natuurbeschermingsverdragen in de Europese en Nederlandse rechtsorde, Den Haag: SDU 2011, blz. 223 – 245.

3.2. Deel I van de Benelux-Overeenkomst heeft betrekking op de jacht; deel II op de bescherming van de vogelstand. Artikel 1 bepaalt, voor zover hier van belang:

1. Elk der drie Regeringen verbindt zich in haar nationale wetgeving het wild volgens de volgende categorieën te rangschikken: grof wild, klein wild, waterwild, overig wild.
2. In de zin van deze Overeenkomst wordt verstaan onder:
 - a) grof wild: (...)
 - b) klein wild: (...)
 - c) waterwild: (...)
 - d) overig wild: (...) vossen (*Vulpes vulpes*), (...).
3. Het krachtens artikel 15 van het Verdrag tot instelling van de Benelux Economische Unie ingestelde Comité van Ministers kan de in lid 2 vermelde opsommingen wijzigen of aanvullen door middel van overeenkomstig artikel 19 a) van het Unieverdrag genomen beschikkingen.
4. In afwachting van de harmonisatie van de categorieën wild kan elk van de Overeenkomstsluitende Partijen andere diersoorten aan deze categorieën toevoegen.

3.3. Volgens de Memorie van Toelichting strekt de aanwijzing van de vier onderscheiden categorieën wild en de daartoe behorende diersoorten tot het wegnemen van onzekerheid omtrent de vraag of een bepaalde diersoort al dan niet tot het jachtwild wordt gerekend. Als "grof wild" respectievelijk "klein wild" en "waterwild" zijn in artikel 1 die diersoorten aangeduid, welke naar hun aard of op basis van de bestaande jachtwetgevingen in aanmerking komen om in een van deze drie categorieën te worden opgenomen.

Met betrekking tot de categorie "overig wild" is in de toelichting op artikel 1 opgemerkt dat de jachtwetten van oudsher ook het bemachtigen regelen van bepaalde dieren die, hoewel zij meestal niet rechtstreeks het voorwerp van de jacht zijn, toch enig belang voor de jacht bezitten. Wegens hun levenswijze en hun aantal beschouwt men deze dieren meestal als schadelijk en tracht men ze gedurende het gehele jaar te bestrijden. Tot deze groep rekent men onder meer de vossen. Deze diersoorten lopen echter het gevaar te verdwijnen door een steeds verdergaande aantasting van hun biotopen. Het is niet uitgesloten dat het in de toekomst nodig zal zijn om maatregelen te treffen voor hun bescherming. Uit de aard der zaak horen dergelijke maatregelen thuis in het raam van de jachtwetgeving; opname in de categorie "overig wild" biedt daartoe de mogelijkheid.

3.4. Artikel 19 van het Unieverdrag¹² bepaalde onder a) dat het Comité van Ministers ter uitvoering van de hem toevertrouwde taak beschikkingen kan nemen ter vaststelling van de wijze van uitvoering van de bepalingen van dit Verdrag onder de daarin vermelde voorwaarden¹³. De beschikkingen van het Comité verbinden de Verdragsluitende Partijen. Gebruik makend van de bevoegdheid, verkregen op grond van het derde lid van artikel 1 van

¹² Verdrag van 3 februari 1958 tot instelling van de Benelux Economische Unie, Trb. 1958/18.

¹³ Zie thans: artikel 6 van het Verdrag van 17 juni 2008 tot instelling van de Benelux Unie.

de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970, heeft het Comité van Ministers bij beschikking van 23 juni 1987 twee diersoorten geschrapt uit de opsomming in de categorie "overig wild" in het tweede lid van artikel 1¹⁴.

3.5. Op 18 juni 1990 heeft het Comité van Ministers de beschikking gegeven die het voorwerp is van de eerste vraag van uitleg¹⁵. De inleiding tot deze beschikking noemt artikel 1, derde lid, van de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970 als de grondslag waarop zij berust. Zij vermeldt dat het wenselijk is de bepalingen van de categorieën als "wild" te rangschikken dieren aan te passen aan de cynegetische omstandigheden en aan de huidige inzichten inzake jacht. Artikel 1 van deze beschikking luidt, voor zover van belang voor dit geschil:

"Onverminderd de bepalingen van de Richtlijn 79/409/EEG inzake het behoud van de vogelstand en de bepalingen van de Conventie van Bern kan de lijst van onderstaande soorten, in zijn totaliteit of gedeeltelijk, worden gerangschikt als wild conform artikel 1, lid 2 van de Benelux-Overeenkomst op het gebied van jacht en vogelbescherming ondertekend te Brussel op 10 juni 1970:

- a) Grof wild: (...)
- b) Klein wild: (...)
- c) Waterwild: (...)
- d) Overig wild: (...) vossen (*Vulpes vulpes*), (...)."

3.6. Allereerst heeft de Afdeling Bestuursrechtspraak gevraagd of deze beschikking wijziging heeft gebracht in artikel 1, tweede lid, van de Benelux-Overeenkomst, anders dan dat door die beschikking de in artikel 1, tweede lid, vermelde opsommingen zijn gewijzigd of aangevuld.

3.7. Taalkundig beschouwd, houdt de beschikking van 18 juni 1990 in dat de lijst van de daar genoemde diersoorten kan worden gerangschikt als "wild" overeenkomstig artikel 1, tweede lid, van de Benelux-Overeenkomst. De Franse tekst van de beschikking wijkt op dit punt niet af van de Nederlandse: "(...) *peut être classée, pour sa totalité ou en partie, en tant que gibier comme prévu à l'article 1er, alinéa 2 de la Convention Benelux en matière de chasse et de protection des oiseaux (...)*". Het woord "kan" betekent in dit verband niet dat aan de Verdragsluitende Partijen de vrije keuze wordt gelaten om deze rangschikking al dan niet te volgen. Dat het Comité van Ministers het woord "kan" en de woorden "in zijn totaliteit of gedeeltelijk" gebruikt, verklaar ik als een techniek van regelgeving waarbij niet wordt volstaan met een opgaaf van de wijziging(en) of aanvulling(en), doch de lijst in het tweede

¹⁴ M (87) 2, Trb. 1987/121. Deze eerste wijzigingsbeschikking is verder niet van belang voor dit geschil.

¹⁵ M (90) 6, Trb. 1992/150.

lid van artikel 1 van de Benelux-Overeenkomst met inbegrip van de wijzigingen wordt vastgesteld in een geconsolideerde vorm.

3.8. Het Comité van Ministers noemt, zoals gezegd, het derde lid van artikel 1 van de Benelux-Overeenkomst als de grondslag waarop de beschikking van 18 juni 1990 berust. De Benelux-Overeenkomst bevat geen eenvormige wet voor de drie landen. Zij is slechts een eerste stap op weg naar een steeds verder gaande harmonisatie van de nationale regelingen. In het eerste lid verbinden de regeringen zich om in hun nationale wetgeving het wild te rangschikken overeenkomstig de categorieën: grof wild, klein wild, waterwild, overig wild. Voor een aantal diersoorten wijst de Benelux-Overeenkomst in het tweede lid aan tot welke categorie zij behoren. In het derde lid wordt het Comité van Ministers gemachtigd om deze opsommingen van diersoorten – op een voor de Verdragsluitende Partijen bindende wijze – te wijzigen of aan te vullen. Langs die weg wordt een steeds verder gaande harmonisatie van de nationale wetten tot stand gebracht. In afwachting van de beoogde harmonisatie kan elk van de Verdragsluitende Partijen op grond van het vierde lid – uitsluitend voor het eigen grondgebied – zelf diersoorten aan de lijst toevoegen, mits gerangschikt in een van deze vier categorieën.

3.9. Uit de systematiek van de Benelux-Overeenkomst en van het Unieverdrag van 1958 valt op te maken dat de Verdragsluitende Partijen niet eigenmachtig wijzigingen kunnen aanbrengen in de lijst in het tweede lid van artikel 1 van de Benelux-Overeenkomst. Zij kunnen slechts op de voet van het vierde lid diersoorten aan de lijst toevoegen, uitsluitend voor het eigen grondgebied. Indien zij verandering willen brengen in de lijst in het tweede lid (bijvoorbeeld ten aanzien van de aanwijzing van de vos als "overig wild") zijn de regeringen van de Verdragsluitende Partijen aangewezen op een beschikking van het Comité van Ministers als bedoeld in artikel 1, derde lid, van de Benelux-Overeenkomst. Het gaat in artikel 1 van de Benelux-Overeenkomst en in de beschikking van 18 juni 1990 slechts om de rangschikking (classificatie). Een rangschikking van een diersoort als "overig wild" legt op de Verdragsluitende Partijen geen verplichting om op hun grondgebied of een deel daarvan gedurende het gehele jaar of een deel daarvan de jacht op de vos open te stellen.

3.10. Uit de beschikking van 18 juni 1990 volgt niet dat het Comité van Ministers wijziging heeft gebracht in de Benelux-Overeenkomst, anders dan dat door deze beschikking de in het tweede lid vermelde opsommingen zijn gewijzigd en/of aangevuld. In de inleiding van deze beschikking achtte het Comité van Ministers het wenselijk de bepalingen van de categorieën

als wild te rangschikken dieren aan te passen. De Franse tekst stemt hiermee overeen: "(...) *adapter les définitions des catégories d'animaux à considérer comme gibier (...)*". Hierbij past de gevolgtrekking dat de aanhef (de woorden "In de zin van deze Overeenkomst wordt verstaan onder:") nog steeds behoort tot de geldende tekst van artikel 1, tweede lid, van de Benelux-Overeenkomst¹⁶. De overige bij de uitleg in aanmerking te nemen factoren¹⁷ leiden mijns inziens niet tot een andere uitkomst.

3.11. De verwijzing door het Comité van Ministers naar de Conventie van Bern¹⁸ en naar Richtlijn 79/409/EEG van de Raad van 29 april 1979 inzake het behoud van de vogelstand¹⁹ brengt in het voorgaande geen verandering. Zowel de Conventie van Bern als de eerste Vogelrichtlijn dateert van na de Benelux-Overeenkomst. De Vogelrichtlijn is niet van toepassing op vossen. Voor zover uit de Vogelrichtlijn verplichtingen voor de Benelux-landen zouden voortvloeien met betrekking tot de bescherming van vogels of hun eieren tegen predatie door vossen – ik laat het antwoord op die vraag in het midden –, maakt die omstandigheid het Comité van Ministers nog niet bevoegd tot het wijzigen van de Benelux-Overeenkomst, anders dan dat door zijn beschikking de in artikel 1, tweede lid, vermelde opsommingen worden gewijzigd of aangevuld. De slotsom is dat de eerste vraag van uitleg ontkennend kan worden beantwoord.

3.12. In Nederland is de Benelux-Overeenkomst goedgekeurd bij wet van 25 mei 1972, Stb. 269. De memorie van toelichting vermeldde dat de Benelux-Overeenkomst concrete

¹⁶ Daarvan is het Benelux-Gerechtshof impliciet uitgegaan in zijn arrest van 25 juni 2008 (nr. A 2007/1), overweging 11 onder (i). Zie ook overweging 2.8.3 van de Afdeling Bestuursrechtspraak.

¹⁷ Het Verdrag van Wenen van 23 mei 1969 (Trb. 1972/51; Trb. 1985/79) is voor Nederland in werking getreden op 9 mei 1985. Op grond van art. 4 heeft dat verdrag geen terugwerkende kracht. De voorschriften voor de uitlegging van verdragen, in de artikelen 31 – 33 van dat verdrag, worden evenwel geacht het voordien geldende ongeschreven volkenrecht met betrekking tot de uitlegging van verdragen te hebben gecodificeerd (vgl: HR 29 juni 1990, NJ 1992/106 m.nt. J.C.S, overweging 3.7; conclusie A-G Mok voor Benelux-Gerechtshof 28 juni 1994, A 92/2, NJ 1994/764). Nu de beschikking van het Comité van Ministers bindend is voor de drie Verdragsluitende Partijen, is zij mijns inziens aan te merken als een amendering van de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970 in de zin van artikel 39 van het Verdrag van Wenen. Om die reden kunnen voor de uitleg van deze beschikking van het Comité van Ministers dezelfde maatstaven worden aangehouden als voor de uitleg van verdragen.

¹⁸ Verdrag inzake het behoud van wilde planten en dieren en hun natuurlijke leefmilieu in Europa, onder auspiciën van de Raad van Europa gesloten te Bern op 19 september 1979, Trb. 1980/60. Zie van dit verdrag met name artikel 6 (met uitsterven bedreigde diersoorten) en Bijlage II bij het verdrag. Laatstelijk over het verdrag van Bern: J.M.I.J. Zijlmans, De doorwerking van natuurbeschermingsverdragen in de Europese en Nederlandse rechtsorde, Den Haag: SDU 2011, blz. 69 - 120.

¹⁹ Richtlijn 79/409/EEG, PbEG 1979, L 103. Deze is inmiddels vervangen door Richtlijn 2009/147/EG inzake het behoud van de vogelstand, PbEU 2010, L 20.

verplichtingen inhoudt tot aanpassing van de nationale wetgeving en dat de Jachtwet²⁰ daartoe zal worden aangepast²¹. Aanpassing van de indeling van wild in artikel 2, eerste lid, van de Jachtwet heeft kort daarop plaatsgevonden²². Na de beschikking van 18 juni 1990 is artikel 2 van de Jachtwet opnieuw gewijzigd²³. Met ingang van 1 april 2002 is de Jachtwet vervangen door de Flora- en faunawet.

3.13. In Vlaanderen hanteert artikel 3 van het Jachtdecreet²⁴ de basisindeling van wild in de vier categorieën van de Benelux-Overeenkomst. In Wallonië geldt, naar ik begrijp, nog de Loi sur la chasse²⁵. Artikel 1*bis* van die wet volgt de basisindeling van wild in de vier categorieën van de Benelux-Overeenkomst. In Luxemburg is de jachtwet kort geleden herzien²⁶.

4. Bespreking van de tweede prejudiciële vraag

4.1. Artikel 4 van de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970 heeft betrekking op de jachtmiddelen. Met inachtneming van de wijziging, aangebracht bij het Protocol van 20 juni 1977, luidt artikel 4, voor zover hier van belang:

"1. (...)

2. Bij de jacht op de onderscheiden wildsoorten mag slechts gebruik worden gemaakt van nader aan te wijzen wapens en munitie, alsmede van nader aan te wijzen andere middelen, tuigen en jachtmethoden, overeenkomstig de procedure aangegeven in lid 4.

3. (...)

4. a) Het Comité van Ministers stelt vast door middel van overeenkomstig artikel 19 a) van het Unieverdrag genomen beschikkingen en rekening houdende met de cynegetische omstandigheden eigen aan elk land of deel daarvan:

1°. de wapens en munitie alsmede de andere middelen, tuigen en jachtmethoden zoals bedoeld in lid 2;

2°. de wildsoorten en de streken van de Beneluxlanden, waarvoor een afschotplan zal gelden.

b) (...).

5. Elk der drie Regeringen stelt de wijze vast waarop, alsmede de voorwaarden waaronder, uitvoering zal worden gegeven aan het in de leden 1 en 4 bepaalde, zulks met inbegrip van de controlemaatregelen."

²⁰ Wet van 3 november 1954, Stb. 523.

²¹ Memorie van Toelichting, Kamerstukken II 1971/72, 11 758, nr. 3, blz. 1.

²² Art. 2 van de Jachtwet is gewijzigd bij wet van 25 mei 1972, Stb. 280 (MvT, Kamerstukken II 1971/72, 11 757 nr. 3, blz. 3). Tevens is aan de minister de bevoegdheid verleend om de omschrijvingen in het eerste lid van artikel 2 van de Jachtwet te wijzigen indien zulks uit een internationale overeenkomst voortvloeit.

²³ Wet van 28 oktober 1993, Stb. 586. (MvT, Kamerstukken II 1990/91, 22 201, nr. 3, blz. 7 en 26).

²⁴ Bekrachtigd door de Vlaamse regering op 24 juli 1991, nadien gewijzigd.

²⁵ Wet van 28 februari 1882, nadien gewijzigd.

²⁶ Loi du 25 mai 2011 relative à la chasse, Memorial A-111. Artikel 8 verwijst voor de indeling van diersoorten naar een Annexe, die de basisindeling van wild in de vier categorieën van de Benelux-Overeenkomst hanteert en daarnaast nog een vijfde categorie kent, waartoe bepaalde uitheemse diersoorten behoren.

4.2. Op grond van het zo-even genoemde vierde lid heeft het Comité van Ministers op 2 oktober 1996 een maximumlijst vastgesteld van middelen die toelaatbaar zijn bij de uitoefening van de jacht²⁷. Artikel 1 van de beschikking van 2 oktober 1996 verwijst naar een eerdere beschikking van het Comité van Ministers²⁸. In artikel 2 geeft het Comité van Ministers een opsomming van andere middelen dan geweren, die in de Beneluxlanden kunnen worden toegestaan bij de uitoefening van de jacht. Artikel 3 bevat aanvullende regels voor alleen België en Nederland. Kunstmatige lichtbronnen zijn in deze opsommingen niet genoemd. Dit laatste is van belang, omdat het geschil bij de nationale rechter zich heeft toegespitst op de vraag of het gebruik van kunstlicht bij het doden van vossen geoorloofd is.

4.3. De benaming "maximumlijst" geeft al aan dat het Comité van Ministers niet zelf bepaalt welke jachtmiddelen in elk van de Benelux-landen zijn toegestaan. Zowel artikel 2 als artikel 3 van de beschikking houdt in dat bij de uitoefening van de jacht de in de lijst genoemde middelen door de Verdragsluitende Staten *kunnen* worden toegestaan.

4.4. In het geding voor de nationale rechter en voor het Benelux-Gerechtshof heeft het college van Gedeputeerde Staten het standpunt ingenomen dat de beschikking van 2 oktober 1996 niet van toepassing is op het doden van vossen wanneer dit geschiedt ter bestrijding van schade. Daarbij heeft het college gesteld dat het Comité van Ministers in de toelichting op zijn genoemde beschikking²⁹ heeft opgenomen dat deze beschikking alleen betrekking heeft op de jacht, niet op de verdelging van dieren. De opvatting van het college wordt gesteund door de regering van het Koninkrijk der Nederlanden in haar memorie voor het Benelux-Gerechtshof, maar is tegengesproken door de Stichting De Faunabescherming.

4.5. De opvatting van het college van Gedeputeerde Staten houdt verband met de wijze waarop de Flora- en faunawet is ingericht. De indeling in "grof wild", "klein wild", "waterwild" en "overig wild" is in de Flora- en faunawet verlaten. Deze wet gaat uit van een algemeen verbod, in artikel 9, waarop uitzonderingen mogelijk worden gemaakt: onderscheidenlijk

²⁷ Beschikking van 2 oktober 1996 met betrekking tot de jacht en de vogelbescherming, M (96) 8, Trb. 1997/252. Zij is op een onderdeel aangevuld bij beschikking van het Comité van Ministers van 17 december 1998, M (98) 4, Trb. 2002/11. Bij de laatstgenoemde beschikking is de Toelichting op beschikking M (96) 8 in haar geheel vervangen.

²⁸ Beschikking van het Comité van Ministers van 24 september 1984 strekkende tot de limitatieve opsomming van de te bezigen geweren en munitie bij de jacht op de onderscheiden wildsoorten, M (83) 17 (Trb. 1987/2). In artikel 1 daarvan is bepaald dat geweren die zijn voorzien van kunstmatige lichtbronnen of voorzieningen om de prooi te verlichten, niet zijn toegestaan.

²⁹ Zoals gewijzigd bij de vorengenoemde beschikking van 17 december 1998.

voor de jacht³⁰, voor de bestrijding van schade door dieren en voor andere doeleinden, waaronder het beheer van populaties van dieren³¹. Niet alleen het begrip "wild", maar ook het begrip "jacht" wordt in de Flora- en faunawet beperkt opgevat:

"De term 'jagen' is gereserveerd voor wild. Het is derhalve onjuist om het over jagen of bejaging te hebben in relatie tot niet-wildsoorten. Dat neemt niet weg, dat het in de praktijk om dezelfde handelingen kan gaan. Tussen schadebestrijding met het geweer en jagen in de zin van dit wetsvoorstel zit immers wat de feitelijke handelingen betreft geen verschil."³²

4.6. Het begrip "jagen" is in artikel 1 Flora- en faunawet gedefinieerd als: het bemachtigen, doden of met het oog daarop opsporen van wild, alsmede het doen van pogingen daartoe. Het begrip "wild" is in artikel 1 van die wet omschreven als: dieren, behorende tot één der in artikel 32, eerste lid, bedoelde diersoorten die in de voor hun aard natuurlijke vrijheid leven. In artikel 32, eerste lid, zijn bepaalde diersoorten aangewezen als "wild". Daartoe behoort niet de vos³³.

4.7. Bij de behandeling van het wetsvoorstel Flora- en faunawet in de Eerste Kamer werd de vraag gesteld, hoe dit wetsvoorstel zich verhiel tot de Benelux-Overeenkomst van 10 juni 1970³⁴. De Nederlandse regering antwoordde:

"De Benelux-overeenkomst op het gebied van de jacht en de vogelbescherming (...) heeft ten doel harmonisatie tot stand te brengen op het gebied van de jacht en de bescherming van in het wild levende vogels.

Inmiddels wordt de bescherming van in het wild levende vogels grotendeels via andere kaders nagestreefd; harmonisatie van regelgeving vindt thans hoofdzakelijk plaats in EU-verband. Als voorbeeld van deze harmonisatie kan de Vogelrichtlijn worden genoemd.

De Benelux-overeenkomst houdt nog wel betekenis voor de onderlinge afstemming van het in de Beneluxlanden gevoerde jachtbeleid en beleid voor de bescherming van vogels, voorzover daarvoor in de Vogelrichtlijn geen uitputtende regeling is getroffen. Tussen vertegenwoordigers van de regeringen van de Beneluxlanden vindt regelmatig overleg plaats. De overeenkomst voorziet daar ook in. In dit overleg is van Nederlandse zijde aangegeven dat in Nederland een Flora- en faunawet in voorbereiding is. Voor de inwerkingtreding van de Flora- en faunawet zal het onderhavige wetsvoorstel officieel op de agenda worden geplaatst. De wildlijst van de Benelux-overeenkomst kan, in het bijzonder in het licht van de EG-Vogelrichtlijn, dan ook niet als bepalend worden gekenmerkt. Veeleer dient deze te worden beschouwd als een maximumlijst. Daarenboven is de lijst ook meer omvattend in soorten dan waarop ingevolge de EG-vogelrichtlijn de jacht mag worden geopend. In dit licht heeft daarom de voorgestelde beperkte definitie van wild in het onderhavige wetsvoorstel ten opzichte van de definitie van wild in de Benelux-overeenkomst geen bijzondere betekenis. Het heeft geen directe gevolgen voor het jachtbeleid in brede zin. Daarbij komt dat ondanks de kleinere wildlijst die voor het uitoefenen van benuttingjacht zal gelden, beheer en bestrijding van schade genoegzaam mogelijk zal blijven. Dit met name met betrekking tot soorten die in het

³⁰ Zie titel II van hoofdstuk V Flora- en faunawet, art. 31 en volgende. Wat tot een "beschermd inheemse diersoort" wordt gerekend, is in artikel 4 te vinden.

³¹ Zie titel III van hoofdstuk V Flora- en faunawet, art. 60 e.v.

³² MvA, Kamerstukken II 1995/96, 23 147, nr. 7, blz. 40.

³³ Zie over de vos: Nota n.a.v. het eindverslag, Kamerstukken II 1996/97, 23 147, nr. 12, blz. 12-13, 35 en 52; Memorie van Antwoord, Kamerstukken I 1997/98, 23 147, nr. 104b, blz. 19.

³⁴ Voorlopig Verslag, Kamerstukken I 1997/98, 23 147, nr. 104a, blz. 8-9 en blz. 12-13.

voorstel voor een Flora- en faunawet niet langer onder de definitie van wild vallen, maar die op basis van de huidige Jachtwet wel als wild worden aangemerkt. De Benelux-overeenkomst laat daarenboven, los van de bevoegdheid tot selectie van soorten waarop de jacht kan worden toegelaten, de betrokken landen ruimte voor het ontwikkelen van nationaal beleid. (...) De intentie van de Benelux-overeenkomst wordt met het voorstel voor een Flora- en faunawet dan ook niet aangetast.”³⁵

4.8. Dit antwoord leidde tot de volgende reactie vanuit de Eerste Kamer:

“Bepaald weinig fraai vinden wij vervolgens de wijze, waarop volgens de memorie van antwoord met onze Benelux-partners is omgegaan, nota bene binnen het kader van de vigerende Benelux-jachtovereenkomst. (...) Een overeenkomst sluiten die de harmonisatie van de jacht moet regelen, unilateraal het jachtregime zeer grondig veranderen en dan na zo veel jaren zeggen ‘dat het op de agenda van het Benelux-overleg zal worden geplaatst’! Let wel: als het wetsvoorstel aanvaard is en de invoeringsdatum is vastgesteld.

De minister zegt dat, vanwege de Europese regelgeving die Benelux-overeenkomst eigenlijk is achterhaald. Maar elders beroept hij zich erop, dat die Europese regelgeving verregaand eigen nationaal beleid mogelijk maakt, mits het maar niet komt aan de minimumvoorschriften vanuit Europa. Maar als dat waar is, staat het dus de lidstaten nog steeds vrij, harmonisatieovereenkomsten met de buurlanden af te sluiten, wat ons inziens hier het geval was.”³⁶

De minister hield evenwel voet bij stuk³⁷.

4.9. Het standpunt van het college van Gedeputeerde Staten en van de Nederlandse regering berust, naar ik begrijp, op de gedachte dat de Benelux-Overeenkomst de nationale wetgever de vrijheid laat om het bemachtigen en doden van dieren van deze soorten naar eigen inzicht te regelen, wanneer dit geschiedt met het oog op bestrijding van de schade die door dieren van deze soort wordt aangericht. Indien het vangen en doden van de aangewezen diersoorten (niet geschiedt met het oog op het bemachtigen van de buit, omwille van de pels of voor consumptiedoeleinden, maar) geschiedt met het oog op bestrijding van de schade die door deze diersoorten wordt aangericht, zouden de beperkingen van artikel 4 van de Benelux-Overeenkomst en van de beschikking van het Comité van Ministers omtrent de toegestane middelen niet van toepassing zijn.

4.10. Dat standpunt is rechtens niet juist. Zolang de vos in artikel 1 van de Benelux-Overeenkomst is aangewezen als “overig wild”, gelden voor het bejagen van vossen de beperkingen die in artikel 4 van die Overeenkomst aan de gebruikte middelen zijn gesteld.

³⁵ MvA, Kamerstukken I 1997/98, 23 147, nr. 104b, blz. 8-9.

³⁶ Senator Van Gennip, Handelingen I 1997/98, blz. 31-1571. Zie voor het antwoord van de minister: Handelingen I 1997/98, blz. 31-1605 en 31-1606; voor de repliek van senator Van Gennip: blz. 31-1612.

³⁷ Het vraagstuk is nog steeds actueel. In oktober 2011 is in Nederland een voorontwerp gepubliceerd voor een Wet natuur die, indien door de Staten-Generaal aanvaard, de Flora- en faunawet zal vervangen (www.internetconsultatie.nl). De ontwerp-Memorie van Toelichting (blz. 162) continueert het onderscheid tussen de regels voor jacht, schadebestrijding en beheer.

De Memorie van Toelichting op de Benelux-Overeenkomst, besproken in alinea 3.3 hiervoor, laat geen andere gevolgtrekking toe dan dat het begrip "jacht" in het tweede lid van artikel 4 ook de gevallen omvat waarin de jager een als "overig wild" aangewezen dier wil bemachtigen of doden met het oog op de bestrijding van schade die door dieren van deze diersoort wordt aangericht. Daaraan doet niet af dat in de gewijzigde toelichting bij de beschikking van 2 oktober 1996 staat vermeld: "Om elk misverstand uit te sluiten zij gesteld dat deze beschikking alleen betrekking heeft op de jacht en niet op de verdelging". Gelet op de genoemde reikwijdte van het begrip "jacht" in de Benelux-Overeenkomst, kan met het woord "verdelging" slechts zijn bedoeld op het verdelgen van dieren die *niet* vallen onder één van de in artikel 1 van de Benelux-Overeenkomst omschreven categorieën "wild"³⁸.

4.11. Bovendien lijkt mij dit standpunt van de Nederlandse regering niet goed verenigbaar met het doel van de Benelux-Overeenkomst, te weten een geleidelijke harmonisatie van wetgeving in het verband van de Beneluxsamenwerking. Indien een wijziging van de als "wild" aangewezen diersoorten gewenst wordt, kan elk van de Verdragsluitende Partijen verzoeken dit onderwerp op de agenda van het Comité van Ministers te plaatsen. Het Comité van Ministers kan initiatieven nemen tot wijziging van de diersoorten op de lijst of, zo nodig, aan de drie regeringen een voorstel doen tot wijziging van de Benelux-Overeenkomst.

4.12. Om deze redenen doet voor de toepasselijkheid van de beschikking van het Comité van Ministers van 2 oktober 1996, zoals gewijzigd bij beschikking van 17 december 1998, niet ter zake dat de vos in de nationale Nederlandse wetgeving niet is aangewezen als "wild". Dit brengt mee dat de tweede vraag van uitleg bevestigend moet worden beantwoord.

5. Conclusie

De conclusie strekt ertoe dat het Benelux-Gerechtshof vraag 1 ontkennend en vraag 2 bevestigend zal beantwoorden.

's-Gravenhage, 16 maart 2012

De advocaat-generaal bij het
Benelux-Gerechtshof,



F.F. Langemeijer

³⁸

Vgl. BenGH 25 juni 2008 (A 2007/1), overwegingen 15-17.