



De positieflijst onderuit gehaald?

De rubriek Jurisprudentie is deze keer opgesplitst in twee delen over verschillende onderwerpen: problemen met de positieflijst en invulling van zorg en zorgplicht voor wezens, die geen zaken zijn. In dit deel drie uitspraken naar aanleiding van bezwaren van Stichting Platform Verantwoord Huisdierbezit tegen de positieflijst.

Voorgeschiedenis

In *Dier & Milieu* 2014/6 schreven Erna Philippi-Gho en Ed.J. Gubbels over de juridische onhoudbaarheid van de positieflijst, die op 1 februari 2015 van kracht zou worden (en is geworden). Een paar lezers vroegen waarom we dat artikel hadden geplaatst: wat de schrijvers beweerden klopte toch niet, de lijsten waren wel goed onderbouwd.

Een drietal uitspraken van het College van Beroep voor het bedrijfsleven (CBB) geeft mr. E. Philippi-Gho, die optreedt als gemachtigde voor het Platform Verantwoord Huisdierbezit (appellante, PVH) nu in elk geval deels gelijk.

Even ter oprissing van het geheugen: de lijst zoals die er nu (begin mei 2017) uitziet somt in drie tabellen soorten zoogdieren op die respectievelijk door iedereen, alleen onder bepaalde voorwaarden of gewoon helemaal niet door particulieren als huisdier gehouden mogen worden (*Regeling houders van dieren*, Regeling, Bijlage 1). Artikel 1.4 *Besluit houders van dieren* (Bhd) somt de criteria

Het konijn is ten onrechte aangewezen als soort, die door iedereen gehouden kan worden.



op voor aanwijzing. Het gaat onder andere om welzijnsaspecten, zoals de behoefte aan beweging, aan periodes van activiteit of inactiviteit, om foeragegedrag en schoonmaakgedrag en om sociale behoeften. Het dier levert daarnaast geen onaanvaardbare mate van gevaar op voor mensen of andere dieren. De *Wet natuurbescherming* mag het houden van een soort niet verbieden.

Tabel 3 van niet aangewezen diersoorten bevat negen subsoorten van de mazama (spieshart) en tien subsoorten van de muntjak (blafhert).

Demissionair staatssecretaris Van Dam heeft inmiddels een vierde tabel toegevoegd, van alle soorten zoogdieren die op de peildatum 1 februari 2015 in ons land gehouden werden (Stert. 2016, 57353). Hij heeft bovendien een herziene versie van de lijst voorgesteld (Stert. 2017, 5558), die in de plaats moet komen van de eerdere lijsten. Er zijn slechts twee tabellen overgebleven – van (123) soorten die wel en (153) soorten die niet gehouden mogen worden. Het is de vraag, of die volgens plan op 1 juli a.s. als definitieve lijsten kunnen gaan gelden.

opgericht 12 juli 1919 Hand Having DIER & MILIEU jaargang 89, december 2017/8
vaktblad voor handhavers www.politiedierenmilieu.nl

In dit nummer o.a.: • Baa zijn is een vak
• 10 vragen aan Lutz Jacobi
• Grote controle op de vogeljesmarkt in Liempde
• De Positieflijst, juridisch niet haalbaar, praktisch onwerkbaar
• Handhaven als uitdaging: illegale handel in bedreigde diersoorten

6

In Dier & Milieu 2014/6 schreven Erna Philippi-Gho en Ed.J. Gubbels over de juridische onhoudbaarheid van de positieflijst.

PVH heeft drie concrete bezwaren aangevoerd:

- de soorten *muntjacus* (muntjak) en *mazama* zijn ten onrechte geplaatst op de lijst van soorten die niet gehouden mogen worden,
- een aanvraag om de *Grootoorspringmuis* als 'houdbaar' aan te wijzen is ten onrechte niet in behandeling genomen en
- het konijn is ten onrechte aangewezen als soort, die door iedereen gehouden kan worden.

Muntjak en mazama

Uitgangspunt van verweerder (de staatssecretaris van EZ) zowel als PVH is dat een verbod op het houden van bepaalde diersoorten neerkomt op een handelsbeperking als bedoeld in het *Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie*. Een beperking van het vrije verkeer van goederen dus ... ook PVH beschouwt huisdieren kennelijk in eerste instantie als goederen. Een dergelijke beperking is zeker niet uitgesloten, maar moet aan allerlei (wetenschappelijke) eisen voldoen. Volgens PVH is de wetenschappelijke objectiviteit bij de gevolge aanwijzingsprocedure niet gewaarborgd.

Verweerder denkt daar uiteraard heel anders over. De procedure verloopt kort gezegd als volgt: eerst maakt de Positieflijst Expert Commissie (PEC), die bestaat uit 'stakeholderexperts', op basis van literatuuronderzoek een technische inschatting van het risico op welzijnsaantasting bij



het dier en gevaar op letsel bij de mens. De NWWA schat het zoönoserisico in. Op basis van de verzamelde gegevens stelt de Positieflijst Advies Commissie (PAC) het definitieve plaatsingsadvies op.

De PEC is niet verplicht om zelf onderzoek te doen. In sommige gevallen is volstaan met informatie over soorten, waartoe dan diverse subsoorten worden gerekend.

De procedure is herhaaldelijk toegelicht in Kamerstukken en Staatscouranten en ook reeds gewijzigd om aan kritiek tegemoet te komen. Volgens verweerder is de procedure zo ingericht, dat eventuele eigen belangen van de betrokken stakeholders (waaronder PVH) geen rol kunnen spelen bij de beoordeling van de PEC.

Bij de mazama en de muntjak is de PAC tot de conclusie gekomen dat deze soorten niet gehouden kunnen worden zonder onaanvaardbare aantasting van welzijn en gezondheid.

PVH vindt het onderzoek naar deze soorten ver onder de maat. Alle gebruikte onderzoeken naar muntjaks bijvoorbeeld betroffen de muntiacus reevesi, een soort die niet eens is beoordeeld (deze soort staat – als enige muntjak – op de EU-lijst van zorgwekkende invasieve exoten van 13 juli 2016 en mag dus om die reden niet gehouden worden, red.).

Interessant genoeg vindt PVH, zelf een van de stakeholders, dat stakeholders "geen van allen objectief staan ten opzichte van de positieflijst en (omdat ze) hun eigen belangen hebben bij het al dan niet aanwijzen van diersoorten op de verschillende lijsten, nooit kunnen komen tot een objectieve beoordeling."

Het College is het met PVH eens. Met het raadplegen van de PEC is niet voldaan aan de beginselen van deskundigheid en onafhankelijkheid. "Het College acht daarvoor van belang dat de PEC gedeeltelijk is samengesteld uit vertegenwoordigers van stakeholders zoals Stichting Aap, de Dierenbescherming en appellante, die ieder hun eigen individuele belangen hebben bij de beoordeling van de al dan niet op de positieflijst te plaatsen diersoorten. Van onafhankelijke deskundigen is derhalve geen sprake. (...) deze stakeholders (dienen) vanwege hun individuele belang naar het oordeel van het College niet rechtstreeks betrokken te zijn bij de wetenschappelijke beoordeling die ten grondslag wordt gelegd aan het plaatsingsbesluit."



De muntjak kan niet gehouden worden zonder onaanvaardbare aantasting van welzijn en gezondheid.

Ook het advies van de PAC acht het College onvoldoende transparant en verifieerbaar. De beoordelingen door de PEC en het advies van de PAC zijn niet op voldoende zorgvuldige wijze tot stand gekomen. Het primaire besluit (de positieflijst) is onzorgvuldig voorbereid. Het beroep is gegrond. Het College herroept het primaire besluit voor zover het de muntjak en mazama betreft.

Op de (mogelijke) gevolgen van dit oordeel kom ik verderop terug.

Aanvraag tot plaatsing Grootoorspringmuis

Eind december 2014 heeft appellante een aanvraag ingediend tot plaatsing op de positieflijst van de soort *Euchoretes naso* (Grootoorspringmuis). Verweerder heeft de aanvraag niet in behandeling genomen omdat PVH niet alle vereiste gegevens zou hebben geleverd, zoals opgesomd in artikel 2.2 van de Regeling. PVH is van mening dat verweerder zelf de gevraagde (inhoudelijke) gegevens (tweede lid) boven tafel moet zien te krijgen – verweerder is degene die het vrije handelsverkeer belemmert en moet daarvoor steekhoudende argumenten kunnen aandragen.

Naar het oordeel van het College zijn de door verweerder aan de aanvraag gestelde eisen inderdaad niet in overeenstemming met het Unierecht. Het College verwijst daarbij naar zijn uitspraak over muntjak en mazama. De beoordeling en het daartoe vereiste onderzoek dienen te worden uitgevoerd door de bevoegde autoriteiten en niet door de aanvrager. Dat betekent dat artikel 2.2, tweede lid, van de Regeling buiten toepassing dient te blijven.

Het College draagt de staatssecretaris van EZ op alsnog inhoudelijk op de aanvraag te beslissen.

Van belang voor het vervolg van het verhaal is het ontbreken van (wettelijk gezien ook door PHV aan te leveren) gegevens, waaruit blijkt dat de Grootoorspringmuis in Nederland gehouden wordt dan wel gehouden zal worden (artikel 2.2, derde lid, van de Regeling).

Konijn: huisdier voor gevorderden

De soort *Oryctolagus cuniculus* (konijn, niet wild) is door verweerder geplaatst in tabel 1 van Bijlage 1 bij de Regeling. Dit betekent dat dit dier gehouden kan worden door iedereen, zonder toepassing van soortspecifieke houderijvoorschriften. Volgens appellante dient de soort konijn te worden verplaatst naar tabel 2, de tabel voor diersoorten die alleen gehouden kunnen worden met toepassing van soortspecifieke voorschriften.

Het College oordeelt dat tegen de plaatsing van een diersoort in tabel 1 bezwaar en beroep openstaat; verweerder heeft het bezwaar ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard en moet opnieuw op het bezwaar beslissen. Er heeft dus (nog) geen inhoudelijke behandeling van dit bezwaar plaatsgevonden.

Mogelijke gevolgen van de uitspraken

De grote vraag is nu natuurlijk: wat gaat de volgende staatssecretaris (of minister?) van dierenwelzijn met deze uitspraken doen? Hoe kan hij (zij) daar gehoor aan geven, ook gelet op wat er inmiddels al is veranderd aan de lijsten, in de bijlage bij de Regeling of zoals voorgesteld?

De aanpak waar EZ uiteindelijk voor heeft gekozen is dat alleen die soorten beoordeeld worden, die op de peildatum (1 februari 2015) in ons land gehouden werden. En wel aantoonbaar. Tabel 4,