

Hoorzitting woensdag 22 juli om 09:30

Pleitnota

Inzake procedure 492-10784, 492-10749, 492-12242

De Stichting Platform Verantwoord Huisdierenbezit (Verzoekster)

Gemachtigde: mw. Mr. E. Philippi-Gho

Deskundigen: Drs. A.P. van der Kolk, De heer P. Eyma

Contra

De Staatssecretaris van Economische Zaken

Geachte heer, mevrouw,

In mijn pleitnota zal ik nader ingaan op een aantal gronden die reeds in de bezwaarschriften respectievelijk de aanvullende bezwaarschriften zijn genoemd en die middels de ingediende rapporten, onderzoeken en overige documenten reeds voor een groot deel zijn onderbouwd. Ik zal daarbij zoveel mogelijk voorkomen in herhaling te vervallen.

Basisbeginselen van het Europese vrije verkeer van goederen

Het basisbeginsel van het Europese recht dat in de drie bezwaarschriften van de Stichting Platform Verantwoord Huisdierenbezit centraal staat is het vrije verkeer van goederen tussen de lidstaten.

Welke belemmeringen daarop zijn toegelaten en welke voorwaarden daarbij van toepassing zijn is uitgebreid weergegeven in de artikelen 34 en 36 van het Verdrag inzake de Werking van de Europese Unie en de uitgebreide toepasselijke jurisprudentie van het Hof van Justitie, welke een helder beeld geeft van de eisen die aan een positieflijst als onderhavige worden gesteld.

Het volstaat daarbij echter niet slechts globaal te toetsen aan de criteria welke zijn neergelegd in het Andibel-arrest. Dit arrest, alhoewel zeker van groot belang in onderhavige procedures, vormt een korte samenvatting van een lange reeks jurisprudentie van het Hof van Justitie. Om de criteria van het Andibel-arrest op de juiste wijze uit te leggen en toe te passen dient derhalve de betekenis daarvan te worden gepreciseerd aan de hand van alle relevante documenten en arresten.

Verbod op kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking

Het eerste element dat genoemd wordt in wetgeving en jurisprudentie is de verzekering van het vrije verkeer van goederen en het verbod op kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking.

Artikel 34 van het Verdrag inzake de werking van de Europese Unie (verder te noemen: het Verdrag) bepaalt dat kwantitatieve invoerbeperkingen en alle maatregelen van gelijke werking tussen de lidstaten verboden zijn.

Volgens vaste jurisprudentie van het Hof moet een product, dat in een lidstaat wettig in de handel is gebracht, in beginsel in elke andere lidstaat in de handel kunnen worden gebracht zonder aan bijkomende controles te worden onderworpen, onder voorbehoud van door het gemeenschapsrecht vastgestelde of toegelaten uitzonderingen.¹

Een wettelijke bepaling van een lidstaat waarbij een verbod wordt opgelegd, goederen die niet vooraf zijn toegelaten in de handel te brengen, te verwerven, aan te bieden, tentoon of te koop te stellen, in bezit te hebben, te bereiden, te vervoeren, te verkopen, af te staan onder bezwarende titel of kosteloos, in te voeren of te gebruiken, is een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking in de zin van artikel 28 EG ² (nu artikel 34 VWEU).

Ook een regeling die voor het in de handel brengen van bepaalde goederen de voorafgaande inschrijving van die goederen op een „positieve lijst” verlangt, belemmert het handelsverkeer tussen lidstaten omdat het in de handel brengen van die goederen daarmee moeilijker en duurder wordt gemaakt³. Een regeling die aan het houden van zoogdieren de voorwaarde verbindt dat de soorten waartoe zij behoren, eerst op een positieve lijst zijn geplaatst, en die ook van toepassing op specimens van soorten die rechtmatig worden gehouden in andere lidstaten, is dan ook slechts in overeenstemming met het gemeenschapsrecht indien aan diverse voorwaarden is voldaan⁴. Het Hof bepaalde omtrent dergelijke positieflijsten het volgende:

*Aangezien artikel 30 EG een restrictief uit te leggen uitzondering op de regel van het vrije verkeer van goederen binnen de Gemeenschap is, moeten de nationale autoriteiten die zich daarop beroepen, bovendien **in elk concreet** geval tegen de achtergrond van de voedingsgewoonten van hun bevolking en de resultaten van het internationale wetenschappelijk onderzoek **aantonen** dat hun regeling **noodzakelijk** is voor een doeltreffende bescherming van de in die bepaling bedoelde belangen, en met name dat het in de handel brengen van de betrokken producten een reëel gevaar voor de volksgezondheid oplevert (Arrest van 15 november 2007, zaak C-319/05, Commissie / Duitsland, overweging 88)*

Voorts heeft het Hof van Justitie bepaald dat het aan de bevoegde nationale instanties staat om van geval tot geval aan te tonen dat, rekening houdend met de nationale voedingsgewoonten en gelet op de resultaten van het internationale wetenschappelijk onderzoek, hun regeling noodzakelijk is voor een doeltreffende bescherming van de in artikel 36 van het Verdrag bedoelde belangen (Arrest van 13 december 1990, zaak C-42/90, Commissie / Frankrijk, overweging 17).

Dit vereiste geldt niet alleen voor de volksgezondheid maar is op gelijke wijze van toepassing op het belang leven en gezondheid van dieren.

De Staatssecretaris dient derhalve per diersoort aan te tonen dat de plaatsing op in casu tabel 3 noodzakelijk is voor een doeltreffende bescherming van het leven en de gezondheid van de betrokken soort en met name dat het bezit daarvan een reëel gevaar oplevert voor het relevante belang, namelijk het leven, de gezondheid en het welzijn van de betrokken zoogdiersoort.

Dit alles betekent dat bij een regeling zoals onderhavige waarbij het bezit van zoogdiersoorten afhankelijk wordt gesteld van voorafgaande plaatsing van de betrokken soort het uitgangspunt dient te zijn dat een diersoort op de lijst moet worden geplaatst tenzij de lidstaat kan aantonen dat het bezit een inbreuk op het leven en de gezondheid van de betrokken diersoort oplevert die niet past binnen het beoogde welzijnsniveau.

¹ met name arresten van 20 februari 1979, Rewe-Zentral, „Cassis de Dijon”, 120/78, Jurispr. 1979 blz. 649, punt 14, en 5 april 2001, Bellamy en English Shop Wholesale, C-123/00, Jurispr. blz. I-2795, punt 18

² met name arrest van 17 september 1998, Harpegnies, C-400/96, Jurispr. blz. I-5121, punt 30

³ met name arrest van 5 februari 2004, Commissie/Frankrijk, C-24/00, Jurispr. blz. I-1277, punt 23

⁴ arrest van 19 juni 2008, Andibel, C-219/07, jurisprudentie 2008 I-04475, punten 33 tot en met 36

Risico is concreet en reëel , beoordeling per individueel geval en bewijslast bij de lidstaat

Het Hof heeft eveneens in meerdere arresten expliciet aangegeven dat het risico op een inbreuk van het beoogde belang reëel moet zijn en dat niet uit mag worden gegaan van een algemene inschatting. De bewijslast hiervoor ligt in ieder afzonderlijk geval bij de lidstaat die daartoe van geval tot geval een onderzoek moet uitvoeren. In zaak C-178/84, Commissie / Duitsland (Reinheitsgebot) merkt de AG in zijn uitgebreide conclusie op basis van alle jurisprudentie van het Hof hieromtrent het volgende op:

De Lid-Staten moeten de in het belang van de bescherming van leven en gezondheid vastgestelde beperkingen kunnen rechtvaardigen, en de bewijslast rust op hen . Zij moeten hun bevoegdheid uitoefenen met inachtneming van de verdragsbepalingen betreffende het vrije goederenverkeer en mogen geen maatregelen vaststellen die meer beperkend zijn dan noodzakelijk is ter verwezenlijking van de doelstelling van gezondheidsbescherming .

In het arrest-Van Bennekom voegde het Hof daaraan het volgende toe : "De nationale instanties moeten dan ook van geval tot geval aantonen, dat hun regeling noodzakelijk is voor een doeltreffende bescherming van de in artikel 36 EEG-Verdrag bedoelde belangen, en in het bijzonder, dat de verhandeling van het betrokken produkt een ernstig gevaar voor de volksgezondheid oplevert"

Uiteindelijk moet deze zaak niet worden beoordeeld op grond van algemeenheden en van ruim geformuleerde principeverklaringen, doch op grond van het concrete geproduceerde feitenmateriaal .

*Wanneer de argwaan van de Lid-Staten niet op **feitelijke** gronden is gebaseerd, kunnen zij geen rechtmatig gebruik maken van de beoordelingsbevoegdheid die zij volgens het Hof hebben . Het is de Bondsrepubliek die moet zien te bewijzen dat het verbod op het gebruik van elke stof afzonderlijk gerechtvaardigd is,*

Bijgevolg ben ik dan ook niet van mening dat de Bondsrepubliek onweerlegbaar het bewijs heeft weten te leveren dat er een "ernstig risico" of een "reëel gevaar" voor de volksgezondheid bestaat, dat dit absolute verbod rechtvaardigt; de algemene argumenten betreffende de noodzaak om het gebruik van additieven te beperken, leveren mijns inziens zelfs geen begin van bewijs op, waar, zoals het Hof bij tal van gelegenheden heeft opgemerkt, eventuele beperkingen moeten worden beoordeeld in het licht van het beginsel van het vrije goederenverkeer .

Wat het betekent is, dat elk additief, zowel afzonderlijk als samen met andere, moet worden onderzocht en dat niet een algemeen verbod moet worden opgelegd op een apriorische theoretische grondslag .

Ook in de zaak C-24/00 van 5 februari 2004, Commissie / Frankrijk (Bellon) heeft het Hof bepaald dat de bewijslast bij de Lidstaat ligt en dat er niet uit mag worden gegaan van algemene risico's maar dat er duidelijk en onderbouwd, toetsbaar bewijs moet liggen waarmee de noodzaak voor het verbod wordt aangetoond.

Het moet derhalve tenminste aannemelijk zijn dat de risico's kunnen intreden. Het niet meenemen van beschikbare informatie die relevant is voor het houden van diersoorten en waaruit blijkt dat het gevaar op het intreden van risico's onwaarschijnlijkheid is, leidt dan ook tot een onjuiste beoordeling en daarmee tot een niet toegestane belemmering van het vrije verkeer van goederen.

Een belemmering van het vrije verkeer van goederen door het verbod op het houden van bepaalde zoogdiersoorten is alleen toegelaten indien aan de hand van wetenschappelijk onderzoek, teksten en feitelijke gegevens bewezen wordt dat het houden een inbreuk vormt op het beoogde niveau van leven, gezondheid en welzijn van de individuele soort. Het bewijs moet per diersoort geleverd worden door de lidstaat en het moet relevant en reëel zijn. Principeverklaringen, veronderstellingen en aannames worden niet toegelaten. Ook moet steeds worden aangetoond dat minder ingrijpende maatregelen zoals houderij-voorschriften, niet voldoende zijn.

Overigens is reeds duidelijk geworden dat de Europees-rechtelijke kaders niet door de Staatssecretaris aan de PEC noch de PAC bekend zijn gemaakt, met name niet het feit dat er aan de adviezen omtrent plaatsing op tabel 2 en 3 geen inschattingen en vooronderstellingen ten grondslag mogen liggen, laat staan principe-uitgangspunten, maar dat er steeds sprake moet zijn van duidelijk

en wetenschappelijk onderbouwd bewijs dat de Nederlandse houderij een inbreuk vormt op het leven en de gezondheid van dieren of het dierenwelzijn. Gelet hierop heeft de PVH op 4 juni 2015 een brief gestuurd aan de Staatssecretaris waarin wordt aangegeven dat het noodzakelijk is de reeds uitgevoerde beoordelingen te herzien omdat haar PEC-leden niet van de eisen op de hoogte waren.

De Muntjaks

Op tabel 3 van bijlage 2 van de Regeling houders van dieren zijn de volgende muntjaks opgenomen:

- Muntiacus atherodes (Gele borneomuntjak)
- Muntiacus crinifrons (Zwarte muntjak)
- Muntiacus feae (Tibetaanse muntjak)
- Muntiacus gongshanensis (Gongshanmuntjak)
- Muntiacus muntjak (Indische muntjak)
- Muntiacus puhoatensis (Pu Hoat muntjak)
- Muntiacus putaoensis (Bladmuntjak)
- Muntiacus rooseveltorum (Yunnanmuntjak)
- Muntiacus truongsongensis (Truongsonmuntjak)
- Muntiacus vuquangensis (Reuzemuntjak)

Per 1 april 2015 is het bezit van deze muntjaksoorten verboden behoudens de uitzonderingen voor individuele dieren die reeds voor 1 februari 2015 werden gehouden.

Bij de beoordeling is echter sprake van een aanzienlijk aantal inbreuken op de voorgeschreven toetsingssystematiek:

- De beoordeling is vrijwel geheel gebaseerd op de Muntiacus reevesi terwijl juist die soort niet beoordeeld is voor plaatsing op de positieflijst. Waar het genoemde onderzoek betrekking had op de Muntiacus muntjak heeft dit onderzoek geen rol gespeeld bij de beoordeling van de soorten en de beantwoording van de vraag op welke tabel de soort geplaatst moest worden. Er is dus geen sprake van een beoordeling per soort zoals de Europese regelgeving en jurisprudentie voorschrijven. Sterker nog, de beoordeling heeft plaatsgevonden op basis van een andere soort.
- De onderzoeken hebben geen van allen betrekking op het houden van de beoordeelde soorten. De onderzoeken gingen om gedrag in het wild, al dan niet in een omgeving die weliswaar beschermd was maar waarin de menselijke bemoeienis met de dieren minimaal was omdat het wel ging om onderzoek naar natuurlijk gedrag. In de onderzoeken waar het niet ging om het gedrag in het wild ging het om handelen in het kader van beheer en schadebestrijding.
- Gedrag is verkeerd gekwalificeerd, zo is bijvoorbeeld de opmerking dat muntjaks over een afscheiding van 1.20m kunnen springen gebruikt als voorbeeld uit de houderij en aangezien als poging om te ontsnappen terwijl het juist ging om een van horen zeggen opmerking over in het wild levende dieren die over een afrastering zouden zijn gesprongen van een gebied waartoe ze geen toegang mochten krijgen in het kader van beheer en schadebestrijding.
- Opmerkingen over opvang van dieren zijn wel gebruikt maar niet beschreven en onderbouwd waardoor er geen link is te leggen met de Nederlandse houderij.
- De gegevens over de Nederlandse houderij, waarover de Staatssecretaris beschikte en die ook in de onderzoeksbeschrijving zijn genoemd, zijn niet gebruikt. (artikel 4.9, lid 1, onder g van het Besluit houders van dieren).

Het aantal (wetenschappelijke) documenten dat genoemd wordt in het excerpt bij de beoordeling van de muntjaks is uitgebreid. Echter het aantal documenten dat daadwerkelijk ten grondslag ligt aan het plaatsen van de soort op tabel 3 van bijlage 2 bij de Regeling houders van dieren is blijkens het excerpt veel beperkter. Dat zijn alleen die documenten op basis waarvan de Staatssecretaris het oordeel heeft gebaseerd dat voornoemde muntjaksoorten niet gehouden kunnen worden omdat de dieren te snel last van stress zouden hebben en het idee dat er bij het vangen van de dieren sprake is van een grote kans op verwondingen en zelfs het overlijden van dieren.

Het oordeel omtrent het risico op teveel stress, verwondingen en zelfs overlijden van dieren bij het vangen is vrijwel volledig gebaseerd op het rapport van Chapman uit 1987, dus op een 38 jaar oud rapport, waarbij in slechts 2% van de gevallen sprake was van verwonding, niet tegenstaande het feit dat het hier een experimenteel onderzoek betrof naar vangmethode bij met name in het wild levende muntjaks, waarbij de vangmethode op alle punten sterk afwijkt van de hedendaagse, in de Nederlandse houderij toegepaste vangmethode. Het is onaanvaardbaar dat een 38 jaar oud niet-

representatief rapport waarbij slechts in 2% van de gevallen sprake is van verwondingen, ten grondslag wordt gelegd aan een verbod op het houden van muntjaks waar het Hof van Justitie duidelijk eist dat er sprake is van reële gevaren voor het dierenwelzijn.

Het wildpro-rapport is dat mede ten grondslag is gelegd aan de overwegingen omtrent het risico bij het vangen kan niet relevant geacht worden omdat het steeds gaat om het vangen van in het wild levende dieren met de door Chapman voorgeschreven en in Nederland niet gehanteerde vangmethode. Overigens gaat het in het document van wildpro om alle hertachtigen en dus niet om soortspecifieke informatie.

Uit onderzoek van de PVH en in het kader daarvan uitgevoerde interviews bij houders van muntjaks, zowel particulieren als dierentuinen, blijkt dat er in Nederland geen sprake is van overmatige stress en verwondingen bij het vangen van muntjaks. Deze informatie wordt bevestigd door het Ministerie van EZ zelf nu op een verzoek in het kader van de Wet openbaarheid van bestuur om gevallen waarin melding is gedaan van verwondingen of erger van muntjaks bij het vangen openbaar te maken, is geantwoord dat dergelijke documenten niet bij het Ministerie aanwezig zijn. Nu op grond van artikel 4.9, eerste lid, onder g, van het Besluit houders van dieren, dierentuinen gehouden zijn behandelingen van dierenartsen met inhoudelijke beschrijving te melden, moet geconcludeerd worden dat verwondingen door het vangen in de Nederlandse praktijk niet aan de orde zijn. Daarbij moet nog worden opgemerkt dat dierentuinen en particulieren dezelfde vangmethoden toepassen.

Laatste bron voor de stelling van de Staatssecretaris omtrent verwondingen is gebaseerd op een mededeling van Stichting AAP. Echter, de melding van Stichting AAP omtrent 9 opgevangen dieren kan niet geverifieerd worden. Er is geen rapport van de opvang en de dieren worden zelfs nergens op de website van Stichting AAP genoemd.

Voor wat betreft verwondingen op de kop en stress bij het samen huisvesten geldt exact hetzelfde. Weer baseert de Staatssecretaris zich op niet-representatief onderzoek, nu op de onderzoeken van Barrette en Miura bij in het wild levende dieren. Deze verwondingen ten gevolge van territoriaal gedrag horen bij de dieren in het wild. Dit gedrag doet zich echter in de houderij nergens voor. Ongeacht de samenstelling van de groepen, die bij iedere houderij weer anders is, bleek nergens sprake te zijn van vechten of het elkaar toebrengen van verwondingen. En nu het gaat om een verbod op het houden van dieren in de houderij en niet op het leven in het wild, en er meer dan voldoende gegevens over de houderij bekend zijn, zijn de gegevens over verwondingen in het wild niet relevant.

5

Voorts wordt vitamine E-deficiëntie welke kan leiden tot neurologische en spierproblemen als een groot risico genoemd. Dit is gebaseerd op het onderzoek in een Natuureservaat in Pakistan. In de eerste plaats is dit onderzoek misplaatst in de kolom "houderij" in de tweede plaats zijn de omstandigheden in een wildpark in Pakistan op geen enkele wijze representatief voor de Nederlandse houderij. Ook op het punt van vitaminedeficiëntie doen zich in de Nederlandse houderij geen problemen voor.

Het houden van muntjaks in dierentuinen wordt in Nederland zonder problemen toegestaan. De houderij-omstandigheden zijn echter op die locaties gelijk aan die in de particuliere sector. Het enige verschil is dat er binnen de particuliere houderij veel meer rust is nu er daar geen sprake is van bezoekers en er daar geen diersoorten aanwezig zijn, en tevens te horen zijn, die als predator van de muntjaks kunnen worden beschouwd. Zoals aangegeven in het arrest Reinheitsgebot overweging 44, kan in een dergelijke omstandigheid dat een product in het enige geval wel is toegelaten en het andere niet, niet worden betoogd dat dit product in vergelijkbare omstandigheden in het ene geval wel een inbreuk op artikel 34 rechtvaardigt en in het andere geval niet.

De onderzoeksfouten die bij de beoordeling van de verschillende soorten muntjaks zijn gemaakt hebben ertoe geleid dat het beeld van de muntjaksoorten zoals weergegeven in de argumentatiekaart niet representatief is voor de muntjaks die in Nederland gehouden worden. Uit zowel het eigen onderzoek dat het PVH naar in Nederland gehouden muntjaks heeft uitgevoerd als de bij de Staatssecretaris opgevraagde gegevens over in Nederland gehouden muntjaks blijkt dat de problemen met muntjaks zoals die in het beoordelingsformulier zijn weergegeven in de Nederlandse houderij niet voorkomen.

Verder blijkt uit het onderzoek van de PVH dat twee elementen essentieel zijn voor het leven, de gezondheid en het welzijn van muntjaks op een hoog niveau. Dit zijn positieve socialisatie met

mensen en voldoende ruimte om hun natuurlijke 'kat uit de boomkijkgedrag' te kunnen uiten. Deze twee elementen blijken in de Nederlandse houderij steeds aanwezig te zijn. Er is dan ook nergens sprake van ernstige stress zoals beschreven in de beoordeling die ten grondslag lag aan de plaatsing op tabel 3, ook niet bij het vangen van dieren ten behoeve van medisch onderzoek. Er is nergens sprake van verwondingen door het vangen ten behoeve van medisch onderzoek of verhuizingen. Ondanks dat de samenstelling van de gehouden dieren in vrijwel alle omstandigheden verschillend is, was er in geen van de gevallen sprake van vechten tussen mannetjes of daardoor ontstane verwondingen. Nergens is er iets gebleken van stereotype gedrag of vluchtgedrag.

De in Nederland gehouden muntjaks zijn goed met mensen gesocialiseerd, beschikken in alle gevallen over voldoende ruimte, in de sociale samenstelling van de groepen doen zich geen problemen voor en het zijn dieren die in hun verblijf rustig en goed functioneren. Zij vertonen hun natuurlijke graas- en herkauwgedrag, maakten zich in geen enkel geval druk om prikkels afkomstig van buiten hun verblijf en vertoonden binnen hun verblijf rustig gedrag ten opzichte van hun verzorgers. De houding van de muntjaks ten opzichte van vreemde mensen in hun verblijf bleek afhankelijk van de gewenning daaraan. Hoe meer muntjaks gewoon waren aan contact met vreemde mensen, hoe gemakkelijker ze daarmee omgingen. Wanneer de dieren niet gewoon waren aan contact met vreemde mensen was hun houding afwachtender en namen ze fysiek meer afstand. Van nervositeit en stress was echter nergens sprake.

Gelet op het bovenstaande is op geen enkele manier door de Staatssecretaris aangetoond dat de verschillende soorten muntjaks niet gehouden kunnen worden op het welzijnsniveau zoals dat in Nederland beoogd wordt. Sterker nog, relevant onderzoek naar representatieve dieren toont aan dat de dieren in Nederland op een hoog welzijnsniveau worden gehouden waarbij hun leven en gezondheid op geen enkele wijze in gevaar wordt gebracht.

Gelet hierop dienen de volgende soorten te worden verwijderd van tabel 3 van bijlage 2 bij de Regeling houders van dieren:

- Muntiacus atherodes (Gele borneomuntjak)
- Muntiacus crinifrons (Zwarte muntjak)
- Muntiacus feae (Tibetaanse muntjak)
- Muntiacus gongshanensis (Gongshanmuntjak)
- Muntiacus muntjak (Indische muntjak)
- Muntiacus puhoatensis (Pu Hoat muntjak)
- Muntiacus putaoensis (Bladmuntjak)
- Muntiacus rooseveltorum (Yunnanmuntjak)
- Muntiacus truongsonensis (Truongsonmuntjak)
- Muntiacus vuquangensis (Reuzemuntjak)

Daar de heer P. Eyma het overgrote deel van de onderzoeken naar in Nederland gehouden muntjaks heeft uitgevoerd wil ik hem vragen te verklaren welke resultaten zijn onderzoeken hebben opgeleverd en wat de conclusie over de Nederlandse houderij naar zijn mening moet zijn. Daarna wil ik graag verder gaan met de pleitnota.

De Mazama's

Op tabel 3 van bijlage 2 bij de Regeling houders van dieren zijn de volgende soorten mazama's geplaatst:

- Mazama americana (Rood spieshart)
- Mazama bororo (Klein rood spieshart)
- Mazama bricenii (Merioa spieshart)
- Mazama chunyi (Dwergspieshart)
- Mazama gouazoubira (Grijs spieshart)
- Mazama nana (Pygmeespieshart)
- Mazama pandora (Yucatan bruin spieshart)
- Mazama rufina (Bruin spieshart)
- Mazama temama (Centraal Amerikaans rood spieshart)

Ook hier voldoet de beoordeling niet aan de eisen.

In de eerste plaats heeft het grootste gedeelte van de gebruikte onderzoeken geen betrekking op mazama's maar op herten of zelfs grazers in het algemeen. Deze gegevens kunnen niet ten grondslag worden gelegd aan plaatsing op tabel 3. De Europese regelgeving vereist immers dat een beoordeling per soort plaatsvindt en niet per genus, familie of zelfs een nog hoger niveau. Voorts staan er ook herten en grazers op tabel 1 en kunnen de gegevens blijkbaar niet direct leiden tot de conclusie dat de betrokken soorten niet gehouden kunnen worden.

Verder worden net als bij de muntjaks gegevens over dieren in het wild één op één van toepassing geacht op gehouden dieren. Het gedrag van dieren in het wild kan echter niet één op één van toepassing geacht worden op gehouden dieren. Reeds in het Knoflookcapsulearrest (arrest van het Hof van Justitie van 15 november 2007 (zaak C-319/05) overwegingen 93 en 94 bepaalde het Hof dat een algemene verwijzing naar risico's niet kan volstaan om een vergaande maatregel als een belemmering van het vrije verkeer van goederen te rechtvaardigen. Steeds dient het te gaan om een specifieke beoordeling van het product of hier meer gepast het representatieve dier in representatieve omstandigheden. In casu heeft een onderzoek naar dergelijke representatieve dieren in representatieve omstandigheden in het geheel niet plaatsgevonden (hetzelfde moet overigens ook gesteld worden voor de muntjaks).

Het meest relevante onderzoek voor de houderij vond plaats met 3 paren mazama's. Bij deze dieren werd stress gemeten in drie verschillende huisvestingssystemen. De dieren werden in ieder huisvestingssysteem 10 dagen gehouden en daarna gerouleerd. Voorzichtige conclusie die werd getrokken was dat de dieren er voordeel van zouden kunnen hebben indien zij tenminste een deel van de tijd individueel gehuisvest werden. Echter, nergens is opgemerkt dat er sprake was van chronische stress en andere ten onrechte aan het artikel gekoppelde veronderstellingen en meningen. Een beschrijving van stereotype gedrag komt ook niet voor in het artikel.

Het document van Decima betreft weliswaar de Mazama gouazoubira maar het betreft hier onderzoek naar natuurlijk territoriaal gedrag van dieren die daartoe in een groot omheind gebied zijn geplaatst, tezamen met andere diersoorten zoals lama's en peccaries. Opvallend is dat de dieren in dit onderzoek nooit een serieus gevecht zijn aangegaan alhoewel in het excerpt op basis van dit onderzoek wordt gesproken van gevechten tussen dieren van dezelfde sexe met als gevolg wonden aan de kop. Net als in vergelijkbaar onderzoek bij muntjaks wordt hier weer onder "aggressive behaviour" vechten gezien terwijl het in de praktijk gaat om een bijzonder rijk repertoire aan gedrag ter verdediging van het territorium zoals het markeren van het gebied, het opzetten van een hoge kop etc. Het gaat niet over vechten en verwonden.

Ook de stelling in de argumentatiekaart dat het bij de Mazama americana en de Mazama gouazoubira om nachtdieren gaat en derhalve reeds om die reden niet te houden zijn onvoldoende om een verbod op te baseren. Immers ook de goudhamster *Mesocricetus auratus* is nachttactief en staat gewoon op tabel 1 van bijlage 1 bij de Regeling houders van dieren.

Net als bij de muntjaks wordt er bij de mazama's weer steeds gesproken van stress en ernstige risico's bij het vangen. Dit is alleen gebaseerd op algemeen onderzoek bij hertachtigen en niet op soortspecifiek onderzoek van representatieve dieren in een representatieve houderij. In de praktijk blijken de in de beoordeling genoemde problemen bij gehouden dieren die goed gesocialiseerd zijn met mensen, helemaal niet aan de orde te zijn. Alle opmerkingen omtrent deze problemen zijn niet op de vereiste wijze wetenschappelijk onderbouwd en worden ook niet door de praktijk gesteund.

Nu gelet op het bovenstaande enerzijds moet worden geconcludeerd dat het overgrote deel van de beoordeling is gebaseerd op algemene opmerkingen over herten en grazers en niet onderbouwen dat de dieren niet houden kunnen worden zonder risico voor hun leven en gezondheid en op een hoog welzijnsniveau en anderzijds moet worden geconcludeerd dat onderzoek dat wel betrekking had op een tweetal soorten mazama's op geen enkele wijze kan leiden tot de conclusie dat deze dieren dermate stressgevoelig zijn of onderling vechten dat zij niet op een hoog niveau van welzijn kunnen worden gehouden, is de plaatsing van onderhavige mazamasoorten in strijd met de eisen die daaraan in de Europese regelgeving en jurisprudentie worden gesteld. De soort dient derhalve van tabel 3 van bijlage 2 bij de Regeling houders van dieren te worden verwijderd.

De grootoorspringmuis

Dat de Staatssecretaris zich niet veel gelegen laat liggen aan de Europeesrechtelijke eisen blijkt niet alleen uit het feit dat het vrije verkeer van goederen al te gemakkelijk wordt belemmerd door soorten waarvan in het geheel niet op de vereiste wijze is aangetoond dat zij niet kunnen worden gehouden toch te verbieden. Ook de eisen die op Europees niveau worden gesteld aan het op verzoek beoordelen van nieuwe soorten voor plaatsing op de lijst worden met voeten getreden.

De Stichting PVH heeft in haar aanvraag voor de plaatsing van de Grootoorspringmuis op de positieflist alle in haar bezit zijnde documenten overgelegd, conform en met vermelding van de Europeesrechtelijke kaders. Desalniettemin heeft de Staatssecretaris besloten de aanvraag niet verder in behandeling te nemen omdat de PVH niet heeft aangetoond dat de soort in Nederland wordt of zal worden gehouden en dat bewezen is dat de soort gehouden kan worden bij toetsing aan de criteria van art. 1.4 van de Regeling houders van dieren.

8

Het moge duidelijk zijn dat de lidstaat zelf dient te bewijzen dat een diersoort niet kan worden gehouden volgens de standaard die de lidstaat stelt. Het is immers de lidstaat die het vrije verkeer van goederen belemmerd door het opleggen van een maatregel van gelijke werking en het is dan ook de lidstaat die dient aan te tonen dat dit noodzakelijk is.

In het Arrest van het Hof van 13 december 1990 in zaak C-42/90 (Bellon) is in overweging 16 al opgemerkt dat onverminderd de bevoegdheid van de bevoegde nationale instanties van de Lid-Staten van invoer om de marktdeelnemers te vragen, de in hun bezit zijnde stukken over te leggen die van nut kunnen zijn voor de beoordeling van de feiten, het, gelijk reeds in voornoemde arresten Muller en Commissie/Duitsland werd geoordeeld, aan die nationale instanties staat om aan te tonen dat het verbod gerechtvaardigd is uit hoofde van bescherming van de volksgezondheid.

De aanvrager behoeft geen bewijzen te overleggen. De aanvullende stukken en bewijsmiddelen die op grond van de Regeling houders van dieren worden opgevraagd, behoeven niet door de aanvrager te worden aangeleverd, de lidstaat dient zelf het onderzoek uit te voeren. De aanvrager behoeft alleen die documenten te overleggen die hij reeds in zijn bezit heeft.

Het neerleggen van de bewijslast bij de aanvrager is niet toegelaten. Dat de aanvrager per criterium als bedoeld in artikel 1.4 van het Besluit houders van dieren dient aan te tonen dat een diersoort wel te houden is, is direct in strijd met artikel 34 juncto 36 van het VWEU alsmede de daarop gebaseerde jurisprudentie. De bewijslast ligt altijd bij de lidstaat en een verbod kan alleen worden opgelegd indien de lidstaat kan bewijzen dat het houden van specimens van die soort een reëel gevaar voor de bescherming of de eerbiediging van de gezondheid en het leven van specimens van die soort of het welzijn daarvan oplevert.

Daarnaast is ook het stellen van de voorwaarde dat een aanvrager aantoont dat een diersoort in Nederland gehouden zal gaan worden, welke tenminste gelijk gesteld kan worden met de eis dat de aanvrager aantoont dat er een daadwerkelijke vraag bestaat op de markt naar de betrokken diersoort, doch waarschijnlijk nog verder gaat, een verboden maatregel van gelijke werking die niet onder de

afwijkingenregeling van artikel 36 VWEU valt. Het doel van het vrije verkeer van goederen is juist, te verzekeren dat de producten uit de verschillende lidstaten toegang krijgen tot markten waarop zij tevoren niet verkrijgbaar waren⁵.

De eis dat een aanvrager dient aan te tonen dat een diersoort in Nederland wordt gehouden vormt een directe inbreuk op artikel 34 van het VWEU. Het maakt de invoer van dieren die in andere lidstaten rechtmatig in het verkeer zijn of kunnen worden gebracht onmogelijk en vormt daarmee een verboden kwantitatieve beperking.

Ook hoeft de aanvrager geen belang aan te tonen dat hij bij plaatsing van het goed, of in casu de soort, heeft. Het is immers de lidstaat die het vrije verkeer van goederen belemmert en dus steeds van geval tot geval de noodzaak daartoe moet aantonen.

Wanneer een aanvraag wordt ingediend om een nieuw goed, of zoals in het onderhavige geval, een nieuwe soort op de positieflijst te plaatsen, mag de lidstaat een dergelijke aanvraag alleen afwijzen indien de lidstaat kan bewijzen dat het houden van specimens van die soort een reëel gevaar voor de bescherming of de eerbiediging van de gezondheid en het leven van specimens van die soort of het welzijn daarvan oplevert⁶.

In het onderhavige geval is de aanvraag dan ook ten onrechte niet in behandeling genomen.

Het konijn

Hoe anders is dit alles voor het konijn. Dit dier kan volgens de Staatssecretaris gehouden worden zonder specialistische kennis en ervaring omdat het een productiedier en gedomesticeerd dier betreft. Het is daarom zonder toetsing op tabel 1 van bijlage 1 bij de Regeling houders van dieren geplaatst als diersoort die iedereen zomaar mag houden.

Maar de soorten die de Staatssecretaris zonder toetsing op zijn korte lijst toestaat zijn juist die soorten waarbij enorme welzijnsproblemen aan de orde van de dag zijn. Deze welzijnsproblemen, de ernst en de algemeenheid daarvan zijn in meerdere wetenschappelijke onderzoeken⁷ aan de Staatssecretaris bekend gemaakt, doch in geen enkel geval heeft de Staatssecretaris de vereiste maatregelen genomen. De wetenschappelijke onderzoeken worden zonder meer terzijde geschoven. Dat terwijl het hier eindelijk gaat om relevant onderzoek naar representatieve dieren in de feitelijke Nederlandse dierhouderij. Dat dit niet gerechtvaardigd kan worden omdat het gedomesticeerde dieren betreft wordt in beschrijving van de onderzoekssystematiek echter al vastgesteld. Hierin staat immers:

Onder domesticatie wordt verstaan 'het proces waarbij een populatie dieren gedurende generaties door genetische veranderingen en door omgevingsprikkels die de ontwikkeling beïnvloeden en die bij opeenvolgende generaties optreden aangepast raakt aan de mens en de houderijomgeving waarin deze voorziet'.

De capaciteit van een populatie dieren om dit proces met succes te kunnen ondergaan wordt bepaald door de mogelijkheden van individuele dieren in de populatie om zich via een combinatie van ontwikkelings- en genetische veranderingen aan te passen aan een verscheidenheid van omgevingscondities en houderijomstandigheden. Ondanks vele verschillen tussen wilde en gedomesticeerde populaties zijn deze verschillen vrijwel altijd kwantitatief van aard en kunnen worden verklaard door verschillen in gevoeligheid voor omgevingsprikkels.

De genetische variabiliteit in emotionele reactiviteit en de mogelijkheid voor in de vroege ontwikkeling aangeleerde aanpassingen, maakt dat dieren zich aan de gehouden omstandigheden kunnen aanpassen.

⁵ Arrest van het Hof van 14 juli 1983 in zaak C-174/82 (Sandoz), punten 25, 26 en 27

⁶ Arrest van het Hof van 19 juni 2008 in zaak C-219/07 (Andibel), punt 36

⁷ Inventarisatie en prioritering welzijnsproblemen binnen de sector bijzondere dieren en rapport 374 Ongerief bij gezelschapsdieren

Er is sprake van kansrijke condities voor domesticatie als de genenpool van een populatie voldoende variatie vertoont en als specifieke houderijomstandigheden en management condities gedurende generaties consistent worden toegepast. In dergelijke situaties kunnen fenotypes ontstaan die zijn aangepast aan de mens en aan de omstandigheden waarin deze voorziet.

Het blijft echter een lastige zaak om vooraf te bepalen in welke mate dierpopulaties zich in gevangenschap aan houderijomstandigheden kunnen aanpassen. Indicatief voor de mate van domesticatie van soorten die door de mens worden gehouden zijn het (geschatte) aantal generaties dat een soort in gevangenschap is gekweekt en de (geschatte) mate waarin daarbij genetische selectie is toegepast.

De criteria in artikel 1.4 van het Besluit houders van dieren bieden voldoende houvast om in de praktijk te kunnen bepalen in hoeverre dieren blijken te zijn aangepast aan de gehouden omstandigheden. Dieren die minder goed zijn aangepast vertonen immers eerder verschijnselen van onaangepastheid, afgeleid van de criteria in artikel 1.4. Opname van een apart criterium voor domesticatiegraad is derhalve overbodig.

Blijkens het bovenstaande is er sprake van succesvolle domesticatie indien een soort aangepast raakt aan de mens en de houderijomgeving. Daarbij biedende criteria in artikel 1.4 van het Besluit houders van dieren voldoende houvast om te bepalen of dieren daadwerkelijk voldoende aangepast zijn aan de gehouden omstandigheden.

Voor de productiedieren, dat wil zeggen de gedomesticeerde dieren, zoals het konijn, heeft deze toetsing echter helemaal niet plaatsgevonden. Ze zijn zonder meer op de lijst van zonder specialistische kennis te houden zoogdiersoorten geplaatst. Dit vormt een niet toegestane inbreuk op het verbod op discriminatie ofwel het beginsel van gelijke behandeling. De voorwaarde dat maatregelen niet discriminerend mogen zijn betekent niet alleen dat er geen onderscheid mag worden gemaakt tussen dieren afkomstig uit de lidstaat die de maatregelen treft en andere lidstaten, en heeft evenmin alleen betrekking op mensen. Het betekent eveneens dat er geen onderscheid mag worden gemaakt tussen de diersoorten onderling. Waar de ene diersoort aan bepaalde criteria moet voldoen geldt dit eveneens voor andere diersoorten. Nu reeds uit de onderzoekssystematiek blijkt dat domesticatie niet met zich meebrengt dat toetsing aan de criteria van artikel 1.4 van het Besluit houders van dieren overbodig is maar juist bevestigd dat ook voor gedomesticeerde diersoorten deze toetsing noodzakelijk is, blijkt al dat er door de toetsing niet uit te voeren sprake is van het op ongelijke wijze behandelen van gelijke gevallen.

Dit wordt nog onderschreven door het feit dat, wanneer toetsing zou hebben plaatsgevonden, direct, op basis van het meest recente wetenschappelijke onderzoek naar de Nederlandse houderijomstandigheden, vast zou zijn komen te staan dat de gemiddelde houderijomstandigheden in Nederland dermate slecht zijn dat er niet voldaan wordt aan de voorwaarden van artikel 1.4 van het Besluit.

Treffend is reeds gesteld in het rapport 374, ongerief bij gezelschapdieren waarin wordt opgemerkt dat:

*Ongeveer de helft van de mensen met konijnen huisvest hun konijn individueel en in een hok, dat te klein is volgens regels van NGO's die op internet te vinden zijn. Daardoor krijgen gezelschapskonijnen te weinig beweging. Er wordt te weinig hooi (dat de dieren behoren te hebben) gegeven en teveel voer dat niet in een konijnendieet behoort voor te komen. Vaak wordt de huisvesting te weinig schoongemaakt. Onvoldoende konijnen worden ingeënt tegen dodelijke konijnenziektes. **Veel konijnen leven in angst voor andere dieren of mensen. Veel mensen tillen hun konijn op een manier op, die aanleiding kan zijn voor bot- of rugbreuk. De gemiddelde leeftijd van het gezelschapskonijn in Nederland is 3 jaar, terwijl een konijn ca. 10 jaar oud kan worden. De korte levensduur is een indicatie voor mogelijk ongerief bij het konijn gebaseerd op een complex aan factoren. Bij bestudering van het gedrag van gezelschapskonijnen valt vooral de mate van angst op, die veroorzaakt is door onjuiste handelingen, of gebrek aan socialisatie in het verleden. Daarnaast is er een te grote discrepantie tussen de tijdsbesteding van het gemiddelde gezelschapskonijn en wilde of tamme konijnen met voldoende ruimte en gezelschap.***

Dit alles wordt bevestigd door de eindrapportage Inventarisatie en prioritering van welzijnsproblemen binnen de sector bijzondere dieren. Het konijn komt in deze rapportage naar voren als de diersoort met de grootste welzijnsproblemen in de Nederlandse houderij. Iedere toetsing aan de criteria van artikel 1.4 van het Besluit houders van dieren leidt tot de conclusie dat de soort op dermate grote schaal verkeerd wordt gehouden dat ernstige welzijnsinbreuken meer regel zijn dan uitzondering.

De dieren krijgen de verkeerde voeding, geen of onvoldoende mogelijkheden voor het natuurlijke foeragegedrag dat van wezenlijk belang is voor een goede spijsvertering, krijgen zelden de juiste sociale leefomgeving, zijn te klein gehuisvest, krijgen niet de medische verzorging die zij nodig hebben en geen prikkels, zoals speelgoed, om normaal te functioneren. Stereotiep gedrag is legio aanwezig maar wordt niet als zodanig opgemerkt.

Wanneer de uitkomsten van het wetenschappelijk onderzoek naar het konijn in de Nederlandse houderij blind, dus zonder te weten welke soort het betreft, zouden zijn toegepast in de beoordeling en op basis daarvan het beoordelingsformulier zou zijn ingevuld, zou de soort zonder aarzeling zijn geplaatst op tabel 3, de lijst van diersoorten waarbij het risico op welzijnsinbreuken zeer groot is en de impact op het welzijn en de gezondheid eveneens.

Maar nee, het gaat om het konijn en dus moet hij vrij te houden zijn. En dus eindigen er jaarlijks 13.000 konijnen in de opvang en werden er ten tijde van het onderzoek in de houderij zelf 220.000 konijnen onjuist gehouden.

Het konijn dient derhalve te worden verwijderd van tabel 1 van bijlage 1 bij de Regeling houders van dieren en te worden opgenomen op tabel 2 van deze bijlage.

Ik wil graag dierenarts Fred van der Kolk, die gespecialiseerd is in konijnen het woord geven. Hij kan u haarfijn uitleggen waarom domesticatie niet in de plaats kan treden van toetsing aan de criteria van artikel 1.4 van het Besluit houders van dieren, hoe het gemiddelde Nederlandse konijn wordt gehouden en wat daar mis aan is, welke gevolgen hij daarvan in zijn dagelijkse praktijk ziet en hoe onmogelijk het is om mensen vrijwillig de houderijomstandigheden te laten aanpassen en te brengen op een niveau dat past bij deze soort.

Het verhaal van de heer Van der Kolk zal aantonen dat rechtens afdwingbare soortspecifieke houderijvoorschriften een minimumvereiste vormen om het houden van konijnen toe te staan. Algemene normen en eisen aan dierenwinkels kunnen hier niet volstaan.

Conclusie

In onderhavige zaken heeft de Staatssecretaris niet voldaan aan de eisen die in de Europese regelgeving en jurisprudentie worden gesteld aan een positieflijst.

De beoordeling van soorten die niet mogen worden gehouden is gebaseerd op zeer weinig wetenschappelijk onderzoek waarvan geen enkel gericht was op de houderij, een situatie representatief voor de houderij of dieren die representatief zijn voor de houderij. Sterker, er was geen enkel onderzoek bij op grond waarvan enige conclusie omtrent de houderij gebaseerd kon zijn. Gegevens direct afkomstig uit de Nederlandse houderij zijn, hoewel beschikbaar, niet gebruikt.

Het neerleggen van de bewijslast bij een aanvrager die een soort op de positieflijst wil laten plaatsen is direct in strijd met artikel 34 van het VWEU, evenals de eis dat de aanvrager aantoont dat de soort in Nederland wordt of zal worden gehouden.

Het konijn is ten onrechte niet beoordeeld. Als er één diersoort is waarvan de Staatssecretaris geweten moet hebben dat de Nederlandse houderij dermate deplorabel is dat nooit aan de eisen van 1.4 van het Besluit zou worden voldaan, dan was het wel voor deze soort. Het niet toetsen omdat het dier een gedomesticeerd productiedier is, is in strijd met het beginsel van gelijke behandeling nu het dier waar het gaat om gevallen aan de orde in de positieflijst, evenmin als de andere soorten die

beoordeeld zijn of zullen worden, niet voor productie wordt gehouden maar als gezelschapsdier en reeds in de onderzoeksmethodiek is aangegeven dat beoordeling noodzakelijk is.

Als de positieflijst in het leven is geroepen om ervoor te zorgen dat het dierenwelzijn in Nederland naar een hoger niveau wordt getild en dat excessieve inbreuken op het welzijn van dieren in de Nederlandse dierhouderij tot het verleden gaan behoren, dan moet het konijn de eerste soort zijn waar deze maatregelen voor worden gebruikt. Tevens moet de Staatssecretaris soorten gaan beoordelen conform de Europeesrechtelijke eisen en aanvragen op de voorgeschreven wijze in behandeling nemen. Zo niet dan is het hele systeem van de positieflijst een farce, een politieke schijnvertoning en een uiting van Nederlandse symboolpolitiek.