



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

De verhouding tussen Internationaal en Europees recht

Nollkaemper, P.A.

Publication date

2001

Document Version

Final published version

Published in

Europees en internationaal natuurbeschermingsrecht - verslag van een studiemiddag

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Nollkaemper, P. A. (2001). De verhouding tussen Internationaal en Europees recht. In *Europees en internationaal natuurbeschermingsrecht - verslag van een studiemiddag* (pp. 13-16). Boom.

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

II De verhouding tussen internationaal recht en Europees recht

*Prof. mr. P.A. Nollkaemper**

Verschillende preadviezen stellen aan de orde dat het nationale natuurbeschermingsrecht onder invloed staat van Europees recht en internationaal recht. Wat het EG-recht betreft gaat het vandaag in het bijzonder om de Habitatrichtlijn en de Vogelrichtlijn, wat het internationaal recht betreft om het Verdrag van Bern en in mindere mate om het Verdrag van Ramsar. In de toekomst komt daar wellicht nog het Waddenzee-verdrag, zoals voorgesteld door Karel van der Zwiep, bij.

Indien er sprake is van materiële samenloop tussen EG-recht en internationaal publiekrechtelijke verdragen, dient de rechtsvraag zich aan hoe verdrag en richtlijn zich tot elkaar verhouden. De preadviezen tonen aan dat deze vraag niet academisch is – er zijn reële verschillen tussen bijvoorbeeld het Verdrag van Bern en de Habitatrichtlijn. Die verschillen kunnen er in de rechtszaal toe doen. Met de voetnoten van de preadviezen is de praktijk niet uitgeput. Op 26 april jl. diende het College van Beroep voor het bedrijfsleven te oordelen over een vordering waarin eisers stelden dat de MKZ-richtlijn overlapte met het Europees Verdrag inzake de bescherming van landbouwhuisdieren, dat er sprake was van evidente verschillen in de inhoud van deze twee teksten, en dat de dieren in kwestie gebaat zouden zijn bij toepassing van het Europees Verdrag in plaats van de MKZ-richtlijn.

De vraag is hoe we met een dergelijke samenloop om moeten gaan? Eerst een algemeen punt. Het belang van internationaal publiekrecht wordt vaak onderschat en het is belangrijk als wetenschappers moeite doen om het belang te benadrukken. Maar we kunnen ook overdrijven. Zelden las ik teksten die zo kritiekloos de suprematie van het internationale recht omarmden als de voorliggende preadviezen. Het gaat me niet zozeer om de technische voorrang die aan verdragen wordt toegekend, waar ik het grotendeels mee eens ben, maar om de idee van het *superieure belang* van verdragen dat aan die regels ten grondslag ligt. Waarom moeten we verdragen zo kritiekloos omarmen? We weten allemaal dat veel verdragen snel en door een kleine groep betrokkenen in elkaar worden gedraaid en dat het parlement er nauwelijks belangstelling voor heeft. Het Verdrag van Bern en ook het Verdrag inzake landbouwhuisdieren zijn bepaald geen wonderen van vorm en inhoud. Ook ik vind dat ze nobele doelen nastreven, maar te veel adoratie brengt de zaak van een gebalanceerd rechtsstelsel niet altijd verder. Het zijn niet alleen de nationale wetten en de Europese richtlijnen die aan de heilige verdragen moeten worden aangepast – het kan ook wel eens wenselijk zijn een verdrag aan te passen aan een nieuwer en beter inzicht.

* Hoogleraar internationaal recht aan de Universiteit van Amsterdam.

Een relativering en kritische distantie ten opzicht van verdragen ontbreekt naar mijn smaak wat te veel in de preadviezen.

Tegen deze achtergrond kom ik tot een meer technisch punt over de verhouding tussen verdragen en richtlijnen. Zowel in het preadvies van Hindrik-Jan Knot als in de conclusies van Jonathan Verschuuren wordt terecht opgemerkt dat in veel gevallen overlap tussen verdrag en richtlijn geen probleem is, omdat beide meestal minimumnormen bevatten. De Gemeenschap en de lidstaten moeten dan simpelweg de meest beschermende norm naleven, en voldoen dan aan alle verplichtingen tegelijk. Maar dat is alleen maar *meestal* zo, niet altijd.

Conflicten zijn zeer denkbaar. Een voorbeeld is het verschil tussen artikel 9 Verdrag van Bern en artikel 16 Habitatrichtlijn. Terwijl de Habitatrichtlijn uitzonderingen toestaat in geval van zwaarwegende economische belangen, lijkt het Verdrag van Bern die uitzonderingsgrond uit te sluiten. Een Staat die op grond van economische belangen afziet van bescherming van bedreigde soorten, kan zich wellicht rechtvaardigen op grond van de Habitatrichtlijn, maar komt daarmee direct in strijd met het Verdrag van Bern.

Een ander voorbeeld is de eerder genoemde recente procedure over de MKZ-kwestie, waarbij toepassing van de MKZ-richtlijn direct in strijd lijkt te komen met het Verdrag inzake de bescherming van landbouwhuisdieren. Wat te doen? Zeker in het tweede geval is er niets verdrag- of richtlijnconform te interpreteren – het conflict kan niet uit de weg worden gegaan. Verschuuren beperkt zich in zijn conclusie tot de opmerking dat 'de instellingen van de EG ervoor moeten zorgen dat EG-regels niet in strijd zijn met verdragen'. Maar dat omzeilt de vraag – we constateren immers dat dat niet altijd gebeurt.

Toch is de situatie eenvoudig – naar geldend recht wijkt de richtlijn indien de in het geding zijnde verdragsbepaling direct toegepast kan worden. Artikel 16 Habitatrichtlijn dient dan buiten toepassing te blijven wegens strijd met artikel 9 Verdrag van Bern, en de MKZ-richtlijn dient buiten toepassing te blijven voorzover deze strijd met het Europees Verdrag en voorzover – hier komen we aan het hart van het probleem – de verdragsbepalingen directe werking hebben.

Hier wordt het juridisch spannend – maar de preadviezen hebben niet zoveel te bieden. De analyse van de problematiek van directe werking, die toch bepalend is voor de rechtsgevolgen van conflicten, komt er wat mager af. De materie is te ingewikkeld om hier af te doen, maar een paar aspecten wil ik benadrukken.

Ten eerste is het van groot en in de rechtspraak van onvoldoende erkend belang dat de rechtstreekse werking van het Verdrag van Bern en het Verdrag landbouwhuisdieren, een kwestie is van EG-recht en niet langer van volkenrecht. Die overweging treffen we in de rechtspraak zelden aan, maar zij is wel van belang. Hoewel de rechtspraak over directe werking van verdragen wel lijkt op die van rechtstreekse werking

van EG-recht, is zij niet volledig identiek – in die gevallen waarin verdragen deel uitmaken van het EG-recht doen die verschillen er dus niet meer toe.

Ten tweede wordt zowel in de rechtspraak als in de preadviezen een wat monolithisch en eendimensionaal beeld van directe werking gehanteerd. We vinden geen consistente analyse, bijvoorbeeld, van het onderscheid tussen objectieve en subjectieve directe werking. Objectieve directe werking betekent dat een norm naar zijn inhoud voldoende compleet is om direct te kunnen werken. Bij subjectieve directe werking gaat het erom dat een verdrag de intentie heeft inroepbaar te zijn voor particulieren. Het is een groot goed dat zowel in de rechtspraak van het HvJEG als in de Nederlandse rechtspraak, het accent vrijwel volledig ligt op de objectieve directe werking – het wordt aangenomen dat geen belemmeringen liggen in het feit dat verdragen in beginsel tussen staten zijn gesloten.

Maar wat vervolgens in de rechtspraak verbaast, is dat het criterium van objectieve directe werking zo beperkt wordt uitgelegd. Neem de uitspraak van het College van Beroep voor het bedrijfsleven van 26 april 2001. Het College concludeert in navolging van het arrest van het HvJEG in de zaak *Compassion in World Farming*, dat artikel 3 van het Landbouwhuisdierenverdrag geen directe werking heeft. Volgens het College is het artikel onvoldoende nauwkeurig en kan het geen toetsingskader bieden.

De ratio van die stelling ontgaat mij. Artikel 3 zegt dat dieren moeten worden ondergebracht en verzorgd op een wijze die in overeenstemming is met de behoeften van het dier. Ik geef toe dat discussie mogelijk is over de vraag wat de behoeften van een dier zijn. Maar er lijkt me geen discussie mogelijk over de stelling dat de behandeling van de dieren in en nabij MKZ-gebieden niet in overeenstemming is met de behoeften van het dier. Er is derhalve sprake van schending, en formeel zou de toepassing van de richtlijn buiten toepassing dienen te blijven. Hetzelfde zou mijns inziens moeten gelden voor strijd tussen artikel 16 Habitatrictlijn en artikel 9 Verdrag van Bern.

Dat zijn zware conclusies. Wellicht gaat in de omstandigheden van het geval toepassing van artikel 3 van het Landbouwhuisdierenverdrag te ver. Maar dat betekent niet dat het verdrag dan maar weg moet worden geschoven als irrelevant – het betekent dat het verdrag moet worden aangepast teneinde te voorzien in de vereiste flexibiliteit. Dit is precies wat gebeurde met artikel 6 lid 4 van de Habitatrictlijn na het Leybucht-arrest van het HvJEG. Het Hof oordeelde terecht dat de toepasselijke bepalingen van de Vogelrichtlijn geen ruimte lieten voor economische belangen. De lidstaten achtten dat onwenselijk en pasten het recht aan.

Dat is wellicht niet leuk voor hen die zich associëren met belangen van natuur en dieren – ook ik ben geen voorstander van flexibilisering van dergelijke bepalingen. Maar het is wel de enige benadering die het recht en de normale procedure voor rechtsvorming serieus neemt.

Ik ben derhalve van oordeel dat als de verdragen te absoluut zijn om voor toepassing in aanmerking te komen, ze aangepast zouden dienen te worden. In zijn conclusies stelt Verschuuren de noodzaak tot aanpassing terecht wel aan de orde, maar beperkt dat tot gevallen waarbij verdragen te weinig bescherming bieden, zoals inzake de intrekking of wijziging van gebieden. Maar er kan ook noodzaak tot aanpassing zijn als verdragen teveel bescherming bieden waardoor ze onwerkbaar worden. De spanning tussen het als onaantastbaar beschouwen van verdragen enerzijds en de onmogelijkheid om ze strikt toe te passen anderzijds is niet beperkt tot het natuurbeschermingsrecht – in het asielrecht is het hetzelfde probleem dat nu leidt tot een discussie over eventuele herziening van het Vluchtelingenverdrag van 1951.

Ik zei het al eerder – verdragen zijn niet heilig. Ik zie liever een minder vergaand verdrag dat serieus wordt genomen en als volwaardig recht wordt toegepast dan een verdrag dat vergaande nobele doelstellingen heeft, maar om die reden terzijde wordt geschoven – al dan niet met behulp van het oneigenlijke criterium van directe werking.

Een opmerking tot slot over de aanbeveling om toepassing van verdragen te verbeteren door toelichtingen te schrijven. Dat acht ik een goede aanbeveling, maar ik plaats wel één kanttekening. Verdragen zijn vaak bedoeld vaag en onduidelijk om Staten ruimte te laten. In dat geval is er niet een finale interpretatie. Het is niet geheel duidelijk dat er een onafhankelijke partij is die die finaliteit zal bezorgen. Ik zou die taak niet zonder meer willen overlaten aan secretariaten van verdragen. In ieder geval ontslaan toelichtingen de rechter niet van zijn zelfstandige taak om een verdrag te interpreteren en toe te passen – dat is nu eenmaal het systeem van de 'auto-interpretatie' van het volkenrecht zonder hoogste gemeenschappelijke rechter die voor interpretatie zorg draagt.

Ik deel de conclusie van de preadviezen dat de Nederlandse rechter deze rol al te beperkt opvat en hoop dat de preadviezen en deze discussie leiden tot een verbetering.