

BESTUURSRECHT IN DE WEST NA DE OPHEFFING VAN DE NEDERLANDSE ANTILLEN

prof. mr. L.J.J. Rogier¹

1. Inleiding

Het recht in het Caribische deel van het Koninkrijk der Nederlanden zal met de opheffing van het landsverband van de Nederlandse Antillen op 1 oktober 2010 veranderen. In de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten, en vooral op de BES-eilanden, Bonaire, Sint Eustatius en Saba, die als openbare lichamen deel gaan uitmaken van het land Nederland, ontstaan nieuwe bestuurlijke verhoudingen en daarvoor is nieuw bestuursrecht nodig. Natuurlijk verandert in de eerste plaats het staatsrecht, waarmee de herstructurering begint, maar ik beperk mij hierna tot het bestuursrecht en wijs er op dat de grens tussen het staatsrecht en het bestuursrecht niet scherp te trekken is.

De vernieuwing van het bestuursrecht vindt op twee niveaus plaats: op het niveau van het koninkrijk, en op het niveau van de landen binnen het koninkrijk. Het bestuursrecht verandert in al zijn onderdelen. In de eerste plaats verandert het bestuurlijke organisatierecht, want dat sluit nauw aan bij het staatsrecht. Maar ook het materiële bestuursrecht en het bestuursprocesrecht zullen veranderen. Het meeste op de BES-eilanden, want daar doen zich de grootste puzzels voor. In Den Haag wordt een enorme wetgevingsinspanning geleverd om de huidige Antiliaanse regelgeving voor die eilanden te laten aansluiten bij de Nederlandse. Curaçao en Sint Maarten geven uitdrukking aan hun zelfstandigheid door eigen regelgeving en door samenwerkingsregelingen met elkaar en met Nederland. De rechtsbescherming in het bestuursrecht vormt een hoofdstuk apart. Die moet zo veel mogelijk uniform zijn voor alle landen en eilanden in de West, zo is de afspraak.

Hierna wordt in grote lijnen geschetst wat er verandert in het bestuursrecht als gevolg van de staatkundige herstructurering van de Nederlandse Antillen. Als bron daarvoor dient vooral de op stapel gezette nieuwe wetgeving.²

¹ Lodewijk Rogier is als hoogleraar Staats- en bestuursrecht verbonden aan de Erasmus Universiteit Rotterdam en als bijzonder hoogleraar Staats- en bestuursrecht verbonden aan de Universiteit van de Nederlandse Antillen.

² Veel is ontleend aan een wetgevingsoverzicht dat is opgesteld door het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties t.b.v. een bijeenkomst op de Academie voor Wetgeving op 16 juni 2009. Zie voor een eerste terreinverkenning reeds: L.J.J. Rogier, *Bestuursrecht in een veranderend Koninkrijk der Nederlanden*, NTB 2008/8, p. 260-266; en meer specifiek gericht op de rechtsbescherming: L.J.J. Rogier, *Concordantie van bestuurlijke rechtsbescherming in het Koninkrijk der Nederlanden*, (oratie) Universiteit van de Nederlandse Antillen, 29 april 2008.

2. Koninkrijksniveau

Op Koninkrijksniveau verandert allereerst het Statuut. Uit het Statuut verdwijnt het land de Nederlandse Antillen en in plaats daarvan worden de twee nieuwe landen opgenomen. Een nieuw artikel 1 omschrijft het grondgebied van het Koninkrijk en legt de nieuwe positie van de BES-eilanden binnen het Nederlandse staatsbestel vast. Dat heeft gevolgen voor het bestuursrecht (zie hierna). Verder worden er nieuwe rijkswetten gemaakt en bestaande aangepast, waardoor nieuwe bestuurlijke bevoegdheden voor nieuwe bestuursorganen in het leven worden geroepen, zoals de Reglementen voor de Gouverneurs van Curaçao en van Sint Maarten.

Maar de grootste operatie op Koninkrijksniveau betreft de creatie van vijf zogenaamde consensusrijkswetten³, waarin voor een vijftal onderwerpen gezamenlijke regelingen in het leven zijn geroepen: Financieel toezicht, Gemeenschappelijk Hof, Openbaar Ministerie, Politie en Raad voor de Rechtshandhaving.⁴ Twee van deze onderwerpen zijn evident bestuursrechtelijk van aard. In de rijkswet Financieel toezicht is op voet van samenwerking tussen gelijkwaardige partners het financieel toezicht op de landen Curaçao en Sint Maarten geregeld. De wet is gebaseerd op het al bestaande Besluit tijdelijk financieel toezicht Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten.⁵ Het toezicht is erop gericht dat die landen structureel voldoen aan de begrotingsnormen die zijn verankerd in de eigen wetgeving, zodat het toezicht op den duur overbodig wordt. Een College financieel toezicht is met het toezicht op de naleving van de wet belast. De Consensusrijkswet Politie regelt de inrichting, de organisatie, het gezag over en het beheer van de politie in Curaçao, Sint Maarten en op de BES-eilanden. De wet verplicht onder meer tot het treffen van onderlinge regelingen die garanderen dat overal dezelfde ambtsinstructie geldt, de kwaliteitscriteria en de opleidings- en trainingseisen gelijk zijn, de basisuitrusting dezelfde is en politiegelgevens in de praktijk uitwisselbaar zijn. De Consensusrijkswet Raad voor de rechtshandhaving heeft raakvlakken met het bestuursrecht. De Raad voor de rechtshandhaving is een interlandelijk orgaan van Curaçao, Sint Maarten en Nederland. Aan de Raad is de inspectie opgedragen van alle politietaken, zowel de justitiële taken als de bestuurlijke taken met het oog op de handhaving van de openbare orde. De consensusrijkswetten met betrekking tot het Hof en het openbaar ministerie hebben minder raakvlakken met het bestuursrecht. De Consensusrijkswet Hof heeft wel gevolgen voor de rechtsbescherming in het bestuursrecht. Zie hierna.

³ Een consensusrijkswet is een vrijwillige onderlinge samenwerkingsregeling tussen de landen van het Koninkrijk die gebaseerd is op art. 38 van het Statuut.

⁴ Het plan was dat deze vijf rijkswetten nog voor het zomerreces 2009 aan de Tweede Kamer zouden worden aangeboden, maar ik heb ze op 15 juli nog niet op de website kunnen vinden.

⁵ Besluit van 10 november 2008, Stcrt., 2008/512. Vgl. ook het ontwerp voor een nieuw Besluit van 30 januari 2009, Stcrt. 2009/733.

3. Landsniveau

Op het niveau van de landen is de inrichting van het bestuur - voor zover niet op koninkrijksniveau of bij consensuswetgeving geregeld - aan de landen overgelaten.⁶ Dat betekent dat de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten en Nederland voor de BES-eilanden, binnen de randvoorwaarden die het Statuut daarvoor stelt, zelfstandig regels vaststellen voor de bestuurlijke organisatie, het omvangrijke pakket aan materiële bestuurswetgeving en in beginsel ook voor de rechtsbescherming in het bestuursrecht. Op elk van deze onderdelen ga ik wat nader in.

3.1 Bestuurlijke organisatie

Met betrekking tot de bestuurlijke organisatie valt allereerst op dat met de opheffing van het land de Nederlandse Antillen het territoriale decentrale bestuursniveau op Curaçao en Sint Maarten wegvalt. Op deze eilanden verdwijnen derhalve bestuursorganen als eilandsraden, bestuurscolleges en gezaghebbers. Daarvoor in de plaats - maar niet helemaal vergelijkbaar - komen de Staten (geen bestuursorganen), en regering, ministers en minister-president (wel bestuursorganen). Bovendien kunnen de landen bij landsverordening openbare lichamen en zelfstandige bestuursorganen instellen,⁷ door attributie van bestuursbevoegdheden aan personen of colleges bijzondere bestuursorganen in het leven roepen en een wettelijke basis creëren voor delegatie van bestuursbevoegdheden. De basis daarvoor is voor de beide nieuwe landen gelegd in een nieuwe staatsregeling, waarvoor de meeste recente grondwet in het Koninkrijk, de staatsregeling van Aruba model heeft gestaan.⁸ De belangrijkste instituties in deze staatsregelingen, zoals de regering en de volksvertegenwoordiging, worden op hoofdlijnen overigens gedicteerd door het Statuut, dat bepaalt dat de landen bij hun wetgeving en bestuur de bepalingen van het Statuut in acht moeten nemen.⁹

Op de BES-eilanden blijft wel decentraal bestuur bestaan, maar dan als vorm van territoriale decentralisatie van Nederland, vergelijkbaar met gemeenten. Daartoe is de WolBES, de Wet openbare lichamen BES opgesteld, een gewone Nederlandse wet.¹⁰ De BES krijgen de status van openbare lichamen in de zin van artikel 134 van de Nederlandse Grondwet. De wet is gebaseerd op de Nederlandse Gemeentewet, maar de Antilliaanse namen van drie vertrouwde bestuursorganen blijven in deze wet gehandhaafd: eilandsraad, bestuurscollege en gezaghebber. In de wet wordt de instelling en inrichting van deze openbare lichamen geregeld, de samenstelling en de bevoegdheid van hun besturen, de openbaarheid van

⁶ Zie art. 41 Statuut dat bepaalt dat de landen zelfstandig hun eigen aangelegenheden behartigen.

⁷ Zie art. 120 (openbare lichamen) en 121 (zelfstandige bestuursorganen) van de concept-Staatsregeling van Curaçao en de art. 94 (openbare lichamen) van de concept-Staatsregeling van Sint-Maarten.

⁸ Zie daarover P.P.T. Bovend'Eert, *De concept-staatsregeling van Curaçao. Een moderne grondwet voor een zelfstandig land van het Koninkrijk*, TAR Justicia, 2006/3, p. 101-109.

⁹ Art. 48 Statuut.

¹⁰ TK 2008-2009, 31 954. Merkwaardigwijze behoeft de Grondwet daarvoor niet te worden aangepast. Zie daarover mijn filippica *De inlijving van Bonaire, Sint Eustatius en Saba bij Nederland*, NJB 2008/41, p. 2587-2588.

hun vergaderingen, het toezicht op deze besturen door een rijksvertegenwoordiger (want het provinciale niveau ontbreekt) en de verhouding tot het rijk.

In de WolBES zijn niet zoals in de Gemeentewet, de financiële verhoudingen van de openbare lichamen geregeld. Dat is geschied in de Wet Financiën BES (WfmbES).¹¹ Deze wet regelt de financiële verhoudingen van de openbare lichamen tot het Rijk, de financiële functie, waaronder begrepen de begrotingscyclus en het financiële toezicht, en de belastingen van de openbare lichamen.

3.2 Materiële bestuurswetgeving

Met betrekking tot de materiële wetgeving verandert er in de toekomstige landen Curaçao en Sint Maarten op korte termijn naar verwachting niet veel. Daar zal de wetgeving van het Land de Nederlandse Antillen, alsmede de onderscheidenlijke eilandelijke wetgeving als eigen landelijke wetgeving gaan gelden, al dan niet vervangen door of aangevuld met eigen nieuwe regelgeving, zoals de al genoemde staatsregelingen en de hierna te noemen Landsverordeningen administratieve rechtspraak.

Op de BES-eilanden ligt dat gecompliceerder.¹² Die gaan immers deel uitmaken van de rechtsorde van het land Nederland. In de slotverklaring over de toekomstige staatkundige positie van de BES is opgenomen dat bij de aanvang van de nieuwe staatsrechtelijke positie op deze eilanden de wetgeving die daar van kracht is, van kracht zal blijven. Geleidelijk aan zal deze wetgeving worden vervangen door Nederlandse wetgeving. Gezien onder meer de bevolkingsomvang van de drie eilanden, de grote afstand met Nederland en het insulaire karakter zullen echter van de Nederlandse wetgeving afwijkende voorzieningen worden getroffen. Er zal zorgvuldig worden geanalyseerd op welke punten afgeweken zal moeten worden, aldus de slotverklaring.¹³ Het is echter nog maar de vraag of met de gegeven motivering zo'n ongelijke behandeling binnen de eenvormige rechtsorde van het land Nederland door de beugel kan.¹⁴

De Invoeringswet BES (IBES) regelt overeenkomstig deze slotverklaring dat de Antilliaanse regelingen die zijn opgenomen in de bijlage van deze wet van toepassing blijven en worden omgevormd tot Nederlands recht. De gewone Nederlandse wetgeving wordt in beginsel niet van toepassing, tenzij dat uitdrukkelijk is bepaald. Op een aantal terreinen wordt regelgeving op amvb-niveau vastgesteld, waar in Nederland de materie op het niveau van formele wet is geregeld. Delegatiegrondslagen hiervoor zijn opgenomen in hoofdstuk 6 IBES. Om snel fouten te kunnen herstellen en omissies te kunnen meenemen bevat de IBES een aantal bijzondere bevoegdheden, zoals het bij ministeriële

¹¹ TK 2008-2009, 31 958.

¹² Zie daarover R.A. Schuilstra, *Wetgeving voor de BES*, Regelman 2009 (24) 1, p. 24-36.

¹³ Slotverklaring van de Miniconferentie over de toekomstige staatkundige positie van Bonaire, Sint Eustatius en Saba op 10 en 11 oktober 2006 te Den Haag, punt A.5.

¹⁴ Kritisch daarover zijn ook: L. Ling Keet On & N. Verbeij, *Bestuursrecht op de BES*, Regelman 2009 (24) 1, p. 37-38. In de rijkswet tot wijziging van het Statuut zal worden gemoetvold waarom er reden is voor afwijkende regelgeving, aldus minister van justitie Hirsch Ballin (Handelingen EK 19 mei 2009, 32-1485).

regeling toevoegen of verwijderen van Antilliaanse regelingen in/uit de bijlage; het wijzigen bij ministeriële regeling van wetten en amvb's tot een jaar na de transitiedatum en het treffen van voorzieningen bij ministeriële regeling waarbij eventueel wordt afgeweken van een wet of amvb, eveneens tot een jaar na de transitiedatum. Uiteraard zullen de bij ministeriële regeling aangebrachte wijzigingen en voorzieningen die afwijken van de wet zo spoedig mogelijk bij wet moeten worden bekrachtigd.

De nu reeds in kaart gebrachte aanpassingen van de Nederlands-Antilliaanse regelgeving en de Nederlandse regelgeving die op de BES gaan gelden zijn opgenomen in de Aanpassingswet BES 2009/2010 (ABES).¹⁵ De ABES is een rijksbrede wet. Voor ieder ministerie is er een afzonderlijk hoofdstuk in deze wet ingeruimd. Eind 2009 wordt een tweede wetsvoorstel ABES bij de Tweede Kamer ingediend. Dit voorstel bevat de onderwijswetgeving voor de BES-eilanden. Tevens wordt hierin een aantal inhoudelijke wijzigingen op het eerste wetsvoorstel meegenomen.

Aparte aandacht vergt de Algemene wet bestuursrecht.¹⁶ Het procesrechtelijk deel van deze wet (hoofdstukken 6, 7 en 8) zal niet van kracht zijn op de BES. Daarvoor in de plaats komt een aparte wet (de WarBES, zie hieronder). Wanneer Nederlandse bestuursorganen Nederlandse wetgeving op de BES toepassen ontstaat er een probleem. Nederlandse wetgeving veronderstelt veelal de toepassing van de Awb. De Antilliaanse wetgeving die – omgevormd tot Nederlandse wetgeving op de BES blijft gelden – gaat echter niet uit van de Awb. Er zullen dus verschillen en leemtes ontstaan die moeten worden opgelost. Veelal kan dat geschieden door – zoals nu ook al vaak gebeurt – de Awb als ongeschreven recht toe te passen op de BES, door de toepassing van de Awb op de BES-eilanden expliciet uit te sluiten of door onderdelen van de Awb in de van oorsprong Antilliaanse wetgeving in te voegen.¹⁷ Zo is het plan om het materiële deel van de Awb (de hoofdstukken 1 t/m 5, 9 en 10) voor het grootste deel van toepassing te verklaren op de BES-eilanden, voorzover het gaat om wetgeving die van herkomst Nederlands is zoals de WolBES. De toepasselijkheid geldt ook voor bestuursorganen van de openbare lichamen zelf. Zo zal de klachtenregeling (titel 9.2) van toepassing zijn op de in de WolBES opgenomen regeling over de Ombudsman en zullen ook de bepalingen inzake toezicht (goedkeuring, schorsing en vernietiging) in voorkomende gevallen van toepassing zijn.¹⁸

Verder staat er nog een aantal wijzigingen en aanpassingen van specifieke materiële wetgeving voor de BES op stapel. Zo is er een wijziging van de Kieswet nodig om de inwoners van Bonaire, Sint Eustatius en Saba te kunnen laten meestemmen voor de Tweede en (indirect) voor de Eerste Kamer. Ook komen er specifieke wettelijke voorzieningen voor de brandweerzorg, de rampenbestrijding en

crisisbeheersing, het geldstelsel,¹⁹ de belastingen, douane en accijnzen, de toelating en uitzetting van vreemdelingen, de bescherming van persoonsgegevens.

3.3 Bestuurlijke rechtsbescherming

Het bestuursprocesrecht valt niet onder de concordantieplicht van artikel 39 van het Statuut. Daarmee is de rechtsbescherming in het bestuursrecht in beginsel een aangelegenheid van de landen afzonderlijk. Maar twee factoren maken dat het bestuursprocesrecht in de West onderling toch een grote mate van concordantie zal gaan vertonen. In de eerste plaats zorgt daarvoor de consensusrijkswet Hof die voortbouwt op de succesvolle samenwerking tussen de Nederlandse Antillen en Aruba in een Gemeenschappelijk Hof van Justitie. Deze consensuswet regelt de organisatie van de rechtspraak voor Curaçao, Aruba, Sint Maarten en de BES-eilanden.

Evenals thans het geval is fungeert er één Hof van Justitie voor het gehele Caribische deel van het koninkrijk, dat de rechtspraak in het civiele recht, het strafrecht en het bestuursrecht verzorgt.²⁰ Het Hof bestaat uit een Gerecht in eerste aanleg in elk van de drie landen en de BES-eilanden en één instantie in hoger beroep. Alleen voor het civiele recht en het strafrecht is cassatie mogelijk bij de Hoge Raad in Den Haag. Het Hof is dus zelf de hoogste instantie in bestuursrechtspraak. In de tweede plaats hebben Nederland, het Land de Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten afgesproken dat het al eerder afgesproken streven naar eenvormig procesrecht mede omvat het bestuursprocesrecht, zoals thans geregeld in de Landsverordening administratieve rechtspraak (Lar) en het overige bestuursprocesrecht, voor zover van belang voor de rechtsprekende taak van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie.²¹ Dat betekent dat de beide Landsverordeningen administratieve rechtspraak die thans door Curaçao en Sint Maarten naar voorbeeld van de huidige Landsverordening administratieve rechtspraak van de Nederlandse Antillen²² worden opgesteld, zoveel mogelijk gelijkvorming zullen zijn en dat ook voor de BES-eilanden een bestuursproceswet zal moeten (blijven) gelden die daarmee in overeenstemming is. Op die eilanden zal derhalve niet de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht van kracht zijn, maar een Wet administratieve rechtspraak BES (WarBES), afgeleid van de Nederlands-Antilliaanse Lar.

¹⁹ Op de BES zal de US dollar vanaf oktober 2010 wettig betaalmiddel zijn.

²⁰ Zie over de organisatie van het Hof verder: P.P.T. Bovend'Eert, *Een nieuwe bestuursstructuur voor het Gemeenschappelijk Hof van Justitie*, TAR Justitia 2008/3, 183-193.

²¹ Besloten op Sint Maarten op 26 november 2008 in de Politieke Spuurgroep Staatkundige veranderingen, waarin vertegenwoordigd zijn: Nederland, het Land de Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten.

²² PB 2000/79.

¹⁵ TK 2008-2009, 31 959.

¹⁶ Zie verder daarover L. Ling Ket On & N. Verheij, zie noot 13 en Schilstra, zie noot 11.

¹⁷ Bijvoorbeeld handhavingbevoegdheden.

¹⁸ MvT WolBES par. 1.7.5.

Dat betekent dat de algemene bestuursrechtelijke rechtsbescherming op de BES-eilanden voornamelijk beperkt blijft tot beschikkingen en dat het Gemeenschappelijk Hof van Justitie, dat al moet werken met een Arubaanse Landsverordening administratieve rechtspraak die op onderdelen afwijkt van de huidige Antilliaanse Lar, niet geconfronteerd met nog meer varianten van bestuursprocesrecht.²³

4. Transitiefase

Een paar korte opmerkingen over de transitiefase, de fase tussen nu en oktober 2010. In deze fase wordt als het belangrijkste risico gesignaleerd dat het land de Nederlandse Antillen feitelijk al wordt ontmanteld, terwijl de nieuw te vormen landen nog niet aan de afgesproken criteria voldoen en nog niet klaar zijn om de nieuwe taken over te nemen. Curaçao en Sint Maarten zijn er in de eerste plaats zelf verantwoordelijk voor dat wordt voldaan aan de afspraken. Daartoe worden al zo veel mogelijk bevoegdheden van het Land de Nederlandse Antillen overgedragen of wordt de uitvoering daarvan overgelaten aan de huidige eilandgebieden Curaçao en Sint Maarten.²⁴ Met betrekking tot de BES-eilanden ligt de verantwoordelijkheid daarvoor voor een belangrijk deel in Nederland. Waar mogelijk neemt Nederland vooruitlopend op de nieuwe status nu reeds landstaken en -bevoegdheden waar voor de Nederlandse Antillen op de BES-eilanden.²⁵ Door de Nederlandse regering is per 1 januari 2009 Henk Kamp aangesteld als Commissaris voor de BES-eilanden om de overgang van de eilandgebieden naar openbare lichamen te begeleiden. Daartoe zijn op elk van de drie BES-eilanden regionale service centra opgericht die in de loop van 2009 geheel op sterkte zullen worden gebracht. Door de meeste departementen worden hier kwartiermakers gestationeerd om op locatie voorbereidingen te treffen voor hun departement.

5. Samenvatting

De opheffing van het land de Nederlandse Antillen heeft een enorme wetgevingsoperatie in gang gezet. Op koninkrijksniveau wordt het Statuut aangepast waardoor Curaçao en Sint Maarten de status van land krijgen en Bonaire, Sint Eustatius en Saba (BES) als openbare lichamen bij Nederland worden gevoegd. Bovendien worden vijf nieuwe consensuswetten van kracht. Op landsniveau wordt de bestuursrechtelijke organisatie wetgeving van de voormalige eilandgebieden van de Nederlandse Antillen herzien. In de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten blijft de bestaande materiële bestuurswetgeving grotendeels hetzelfde. Op de BES-eilanden zullen voorlopig twee rechtssystemen door en naast elkaar gaan lopen: de bestaande Antilliaanse wetgeving en deels ook (aangepaste) Nederlandse wetgeving. De geleidelijke invoering van

²³ Zo kan er nog enige eenheid van bestuurlijke rechtsbescherming tot stand komen. Zie over de wenselijkheid daarvan mijn oratie genoemd in noot 1.

²⁴ Zie daarover de Voorlichting van de Raad van State van het Koninkrijk d.d. 18 juni 2008 (W04.08.0213//K).

²⁵ Zie daarover de Voorlichting van de Raad van State d.d. 24 april 2008 (W04/08.0175//).

Nederlandse wetgeving zal naar verwachting nog jaren duren. De rechtsbescherming in het bestuursrecht is in het gehele Caribische deel van het Koninkrijk opgedragen aan het Gemeenschappelijk Hof van Justitie. Het bestuursprocesrecht zal in alle landen en eilanden in de West zo veel mogelijk gelijkvormig zijn.