

De verhoudingen in het Koninkrijk der Nederlanden

Een perspectief op de toekomst

Staatsrechtconferentie 2015

Redactie:

P.P.T. Bovend'Eert
T.E.J.H. van Gennip
S.P. Poppelaars
J.J.J. Sillen

Met bijdragen van:

L.F.M. Verheij
A.B. van Rijn
E.N. Ys
J. Recourt
J.J.J. Sillen
B.P. Vermeulen & A. Weggeman
L.J.J. Rogier
W. van der Woude
S. Hillebrink
G.A.H. Bakhuis
M.M. Bense
I.L.A. Broekhuijse
G.A.E. Thodé
J.L.W. Broeksteeg
H.G. Hoogers

De verhoudingen in het Koninkrijk der Nederlanden

Een perspectief op de toekomst



Leden bestuur Staatsrechtkring 2016:

Prof. dr. L.F.M. Besselink
Prof. mr. P.P.T. Bovend'Eert
Mr. drs. A.G. van Dijk
Mr. M.L. Haimé
Prof. mr. A.W. Heringa
Prof. mr. E.M.H. Hirsch Ballin
Prof. mr. H.R.B.M. Kummeling (voorzitter)
Prof. mr. R. de Lange
Mr. dr. S.C. Loeffen (secretaris en penningmeester)
Prof. mr. S.A.J. Munneke
Prof. mr. A.E. Schilder
Prof. mr. J.M.H.F. Teunissen
Prof. mr. W.J.M. Voermans

Erevoorzitters:

Prof. mr. M.C.B. Burkens
Prof. mr. D.J. Elzinga

Secretariaat van de Staatsrechtkring:

Mr. dr. S.C. Loeffen, p/a Vrije Universiteit
Afdeling Staats- en bestuursrecht
De Boelelaan 1105, 1081 HV Amsterdam
E-mail: secretaris@staatsrechtkring.nl

De lidmaatschapscontributie bedraagt € 40,00 per jaar.
Opzegging uiterlijk 1 december.
De leden ontvangen het Tijdschrift voor Constitutioneel Recht.

De groene reeks (staatsrechtconferenties) is te verkrijgen bij de boekhandel of door deelname aan de staatsrechtconferenties. Zie voor eerder verschenen publicaties in deze reeks de in bijlage I opgenomen lijst.

www.staatsrechtkring.nl

PUBLIKATIES VAN DE STAATSRECHTKRING

— STAATSRECHTCONFERENTIES —

19

De verhoudingen in het Koninkrijk der Nederlanden

Een perspectief op de toekomst

Staatsrechtconferentie 2015

Redactie:

Prof. mr. P.P.T. Bovend'Eert

Mr. drs. T.E.J.H. van Gennip

S.P. Poppelaars LL.M., BSc

Mr. drs. J.J.J. Sillen

De verhoudingen in het Koninkrijk der Nederlanden

Een perspectief op de toekomst

P.P.T. Bovend'Eert, T.E.J.H. van Gennip, S.P. Poppelaars, J.J.J. Sillen (red.)

ISBN: 9789462402881

Dit boek is een uitgave van:

Wolf Legal Publishers (WLP)

Postbus 313

5060 AH Oisterwijk

info@wolfpublishers.nl

www.wolfpublishers.com

Alle rechten voorbehouden. Behoudens de door de Auteurswet 1912 gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden verveelvoudigd (waaronder begrepen het opslaan in een geautomatiseerd gegevensbestand) of openbaar gemaakt, op welke wijze dan ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. De bij toepassing van artikel 16B en 17 Auteurswet 1912 wettelijk verschuldigde vergoedingen wegens fotokopiëren, dienen te worden voldaan aan de Stichting Reprorecht. Voor het overnemen van een gedeelte van deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken op grond van artikel 16 Auteurswet 1912 dient men zich tevoren tot de uitgever te wenden. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten of onvolkomenheden.

Inhoudsopgave

Voorwoord	1
P.P.T. Bovend'Eert, T.E.J.H. van Gennip, S.P. Poppelaars, J.J.J. Sillen	
DEEL 1 – ALGEMENE BESCHOUWINGEN STAATSRECHTELIJKE EN STAATKUNDIGE REFLECTIES OP VIJF JAAR NIEUWE VERHOUDINGEN IN HET KONINKRIJK DER NEDERLANDEN	
Het nieuwe Koninkrijk: kunnen we over de eigen schaduw heen springen?	5
L.F.M. Verheij	
Bouwput Koninkrijk	19
A.B. van Rijn	
Waartoe in Het Koninkrijk?	29
E.N. Ys	
Politieke ervaringen en actuele opties	35
J. Recourt	
DEEL 2 – CONSTITUTIONELE TOETSING EN GESCHILBESLECHTING IN HET KONINKRIJK	
De geschillenregeling van artikel 12a Statuut	41
J.J.J. Sillen	
De Raad van State en geschillenbeslechting in Koninkrijksverhoudingen	59
B.P. Vermeulen & A. Weggeman	
De betekenis van de constitutionele toetsing door het Constitutioneel Hof van Sint Maarten voor de rechtspraak van de Hoge Raad en het Gemeenschappelijk Hof van Justitie. Een verkenning van grenzen	77
L.J.J. Rogier	
DEEL 3 – VERTEGENWOORDIGING, SAMENWERKING EN TOEZICHT IN AUTONOME EN KONINKRIJKSAANGELEGENHEDEN	
Consensusrijkswetgeving: wederzijds engagement of onderlinge slijtzwam?	95
W. van der Woude	

INHOUDSOPGAVE

De vormvrije onderlinge regeling – een alternatief voor rijksregelgeving? S. Hillebrink	113
Grensverleggend experimenteren met de waarborgfunctie, aanwijzingen en de constitutionele positie van de Gouverneur. Reflecties op toezicht in het Koninkrijk der Nederlanden G.A.H. Bakhuis	135
Democratisch deficit in het Koninkrijk M.M. Bense	151
 DEEL 4 – DE BES-EILANDEN: DIFFERENTIATIE OF GELIJKHEID?	
Gelijkheid en differentiatie: naar een ‘BES-doctrine’? I.L.A. Broekhuijse	169
De plaats van de BES-eilanden in de Nederlandse rechtsorde G.A.E. Thodé	189
Differentiatie tussen gemeenten en de BES-eilanden. Een onderzoek naar art. 109 Gemeentewet als grondslag voor differentiatie J.L.W. Broeksteeg	201
De gelding en werking van volkenrechtelijke verplichtingen in de Caribische delen van het Koninkrijk H.G. Hoogers	219
Over de auteurs	239

De geschillenregeling van artikel 12a Statuut

J.J.J. Sillen*

1. INLEIDING

De Statuutsherziening die op 10 oktober 2010 haar beslag kreeg, wijzigde de verhoudingen in het Koninkrijk ingrijpend. De Koninkrijksregering verwachtte dat ‘de intensivering van de samenwerking’ en ‘de toename van het aantal landen’ die zij tot gevolg had, de kans op geschillen tussen het Koninkrijk en de landen zou vergroten. Het verleden had laten zien dat zulke geschillen met de bestaande bevoegdheden ‘niet eenvoudig’ kunnen worden opgelost.¹ Tegelijkertijd achtte de regering het onwenselijk zulke geschillen lang te laten voortduren, omdat een ‘effectieve behartiging van de gemeenschappelijk aangelegenheden’ daardoor wordt belemmerd. Binnen het Koninkrijk – waarin ‘de gemeenschappelijke belangen op voet van gelijkwaardigheid worden behartigd en waarbinnen de landen vrijwillig samenwerken’ – zou een geschillenregeling daarvoor een oplossing bieden.² Het parlement weersprak die analyse niet. Zo werd tegelijk met de herstructurering van het Koninkrijk een nieuwe bepaling aan het Statuut toegevoegd – artikel 12a – die de rijkswetgever verplicht een regeling te treffen ‘voor de behandeling van bij rijkswet aangewezen geschillen tussen het Koninkrijk en de landen’.³

Vijf jaar na de invoering van artikel 12a Statuut is deze geschillenregeling echter nog steeds niet tot stand gekomen. De reden daarvoor is een fundamenteel verschil van inzicht tussen de regeringen van de landen van het Koninkrijk.⁴ De Caribische regeringen willen dat de rijkswetgever de bindende beslissing in zulke geschillen aan een onafhankelijke rechter opdraagt.⁵ Zij worden daarin gesteund door het interparlementair Koninkrijksoverleg, waaraan ook een afvaardiging van het Nederlandse parlement deelneemt.⁶ De Nederlandse regering daarentegen wil

* Mr. drs. J.J.J. Sillen is hoofddocent staats- en bestuursrecht aan de Radboud Universiteit Nijmegen.

¹ Dat is een ‘understatement’, zoals H.G. Hoogers, ‘De herstructurering van het Koninkrijk als lakmoesproef’, *TvCR* 2010, p. 261 terecht schrijft.

² *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R. 1903), nr. 3, p. 6.

³ Art. 12a Statuut.

⁴ Opgemerkt zij dat het Statuut regeling bij rijkswet voorschrijft. Overeenstemming tussen de regering van de landen over de inhoud daarvan is juridisch dus niet vereist. Het is dus een politieke – en overigens zeer begrijpelijke – keuze om pas een voorstel van rijkswet in te dienen als over de inhoud daarvan tussen de regeringen van de landen overeenstemming bestaat.

⁵ Vgl. *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11, p. 3.

⁶ *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 9, p. 3-4. In het najaar van 2015 nam de Tweede Kamer bovendien de motie-Van Laar aan die regering oproept bij het ontwerpen van de geschillenregeling de door het Interparlementair Koninkrijksoverleg vastgestelde uitgangspunten in acht te nemen (*Kamerstukken II* 2015/16, 34 300 IV, nr. 12). Aan het interparlemen-

→

zo'n onafhankelijke rechter, althans voorlopig,⁷ niet. Zij wil de bestaande regeling van het voortgezet overleg in de rijksministerraad uitbreiden met de mogelijkheid advies ('voorlichting') te vragen aan de Raad van State van het Koninkrijk over de rechtmatigheid en doelmatigheid van een voorgenomen besluit. Het advies bindt de rijksministerraad niet.⁸

In dit preadvies reik ik bouwstenen aan voor de in artikel 12a bedoelde geschillenregeling.⁹ Omdat het meningsverschil tussen de regeringen van de Caribische landen en van Nederland terugvoert op de uitleg van die bepaling, beschrijf ik eerst haar positiefrechtelijke betekenis (§ 2). Vervolgens doe ik binnen de grenzen daarvan suggesties voor de vast te stellen geschillenregeling (§ 3). Daarbij neem ik de hiervoor beschreven doelstellingen van de bepaling tot uitgangspunt. Ik sluit af met een korte conclusie (§ 4).

2. ARTIKEL 12A STATUUT

Artikel 12a Statuut luidt:

'Bij rijkswet worden voorzieningen getroffen voor de behandeling van bij rijkswet aangewezen geschillen tussen het Koninkrijk en de landen.'

De bepaling legt aldus een verplichting op aan de rijkswetgever: deze moet voorzieningen treffen voor de behandeling van geschillen tussen het Koninkrijk en de landen. Ik bespreek eerst wat die verplichting inhoudt. Artikel 12a Statuut verplicht de rijkswetgever echter niet alleen tot het vaststellen van een regeling; het maakt hem daartoe allereerst bevoegd.¹⁰ Tot hoever die bevoegdheid reikt, komt vervolgens aan de orde. Tussen die grenzen heeft de rijkswetgever keuzevrijheid. Daarvan belicht ik ten slotte enkele facetten.

tair Koninkrijksoverleg nemen de parlementen van de landen van het Koninkrijk deel. Het overleg vindt in beginsel tweemaal per jaar plaats.

⁷ Zij presenteert haar voorstel als een regeling die voortvloeit uit een definitieve geschillenregeling en die dient om ervaring op te doen met geschilbeslechting (*Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11, p. 3). Zie ook *Kamerstukken II* 2015/16, 34 300 IV, nr. 25, Bijlage, waarin de Minister van BZK het Nederlandse voorstel nogmaals onder de aandacht brengt van de regeringen van de landen en daarbij benadrukt dat het voorstel slechts een tijdelijke voorziening is.

⁸ Bijlage bij *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11.

⁹ Het eveneens in 2010 ingevoerde art. 38a Statuut blijft buiten beschouwing. De bepaling voegt overigens ook niets toe aan het Koninkrijksrecht, nu de landen onderling reeds op grond van art. 38 Statuut bevoegd waren geschillenregelingen te treffen en dat ook deden, zoals in de Rijkswet financieel toezicht Curaçao en Sint Maarten.

¹⁰ Het treffen van de bedoelde voorzieningen valt immers niet onder de in art. 3 Statuut genoemde Koninkrijksaangelegenheden ter zake waarvan de rijkswetgever op grond van art. 14, eerste lid, Statuut regelend kan optreden.

2.1 Waartoe verplicht artikel 12a Statuut?

Kern van het meningsverschil tussen de Caribische landen en Nederland betreft, zoals gezegd, de vraag waartoe artikel 12a Statuut verplicht. De Caribische landen zijn van oordeel dat de bepaling vereist dat de rijkswetgever een onafhankelijke rechter opdraagt geschillen tussen de landen en het Koninkrijk bindend te beslissen. De Nederlandse regering daarentegen meent dat de rijkswetgever aan de minimumeisen van artikel 12a Statuut voldoet als hij aan de procedure van het voortgezet overleg de mogelijkheid toevoegt om over de rechtmatigheid en doelmatigheid van het voorgenomen besluit advies ('voorlichting') te vragen aan de Raad van State van het Koninkrijk, zo blijkt uit het voorstel dat zij tijdens de Koninkrijksconferentie 2015 – het jaarlijks overleg tussen de regeringen van de landen van het Koninkrijk – deed. Voor de verdere besluitvorming in het voortgezet overleg is het advies vervolgens zwaarwegend, maar niet bindend. De rijksministerraad kan er gemotiveerd van afwijken.¹¹ De beslissing in het geschil blijft in het Nederlandse voorstel dus voorbehouden aan de Koninkrijksregering. De Nederlandse regering gaat er kennelijk van uit dat artikel 12a Statuut niet de bindende beslissing van een onafhankelijk ambt vereist.

De tekst van artikel 12a Statuut wijst niet eenduidig in de een of andere richting. Het artikel bepaalt immers slechts dat voorzieningen moeten worden getroffen 'voor de behandeling van [...] geschillen tussen het Koninkrijk en de landen'. Deze redactie sluit niet uit dat reeds aan de bepaling wordt voldaan als bij rijkswet een procedure wordt vastgesteld volgens welke de landen en het Koninkrijk zelf tot een oplossing van hun geschil moeten komen. Nu de bepaling zelf geen duidelijkheid verschaft, moet naar mijn oordeel aan de hand van de parlementaire geschiedenis worden gezien wat de bedoeling van regering en parlement was bij de vaststelling van het artikel.

In hun verslag bij het voorstel dat tot invoering van artikel 12a zou leiden, waren de Staten van Aruba kritisch over de (aanvankelijk) facultatieve formulering van de bepaling. Zij stelden dan ook voor uit te spreken dat 'een adequate onafhankelijke voorziening ter beslechting van juridische geschillen over de interpretatie van de bepalingen van het Statuut'¹² tot stand zal worden gebracht. In de nota naar aanleiding van het verslag zei de regering een dergelijke onafhankelijke geschilbeslechtende instantie in het leven te willen roepen. Zij achtte door die toezegging wijziging van de facultatieve formulering van de bepaling naar een imperatieve redactie niet langer nodig.¹³ De Caribische landen dachten daar anders over. De bijzonder gedelegeerden Wever en Thijssen dienden een amendement in om artikel 12a een dwingende formulering te geven. Zij motiveerden hun voorstel als volgt:

¹¹ *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11, p. 3-4 en Bijlage.

¹² *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 9, p. 4.

¹³ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 11, p. 2-3 ('De regering [...] spreekt daarbij de intentie uit tot het instellen van een onafhankelijke instantie die juridische geschillen over de interpretatie van het Statuut kan beslechten'). Zo ook: *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 23, p. 5.

‘Wil er sprake zijn van het scheppen van een adequate voorziening voor een onafhankelijke beslechting van geschillen over de juridische interpretatie van de door de drie landen gezamenlijk overeengekomen Statutaire bepalingen, dan moet nu duidelijk blijken dat de landen zich bij voorbaat committeren om op grond van artikel 12a mee te werken aan het tot stand brengen van een adequate onafhankelijke voorziening tot beslechting van juridische geschillen ten aanzien van de interpretatie van de bepalingen van het Statuut.’¹⁴

Zonder verdere discussie over de vraag of artikel 12a beoogt te komen tot onafhankelijke geschilbeslechting of niet, nam de Tweede Kamer dit amendement aan, waarmee de bepaling haar huidige redactie kreeg.¹⁵ Een ander amendement van dezelfde bijzonder gedelegeerden dat de Hoge Raad aanwees om geschillen over de uitleg van het Statuut te beslissen, haalde het niet.¹⁶ De behandeling van het voorstel in de Eerste Kamer leidde niet tot nieuwe gezichtspunten.¹⁷

Bij de parlementaire behandeling spreekt de regering aldus nadrukkelijk uit te willen komen tot een onafhankelijke instantie die geschillen in het Koninkrijk beslecht. Deze formulering wordt overgenomen in de toelichting op het aangenomen amendement-Wever/Thijssen. Daaruit moet naar mijn oordeel worden afgeleid dat artikel 12a de rijkswetgever verplicht een onafhankelijk ambt op te dragen geschillen tussen de landen en het Koninkrijk bindend te beslissen.¹⁸ Ook de Raad van State legt de bepaling zo uit in zijn voorlichting over de staatkundige structuur van het Koninkrijk.¹⁹ De thans door de Koninkrijksregering voorgestelde regeling, waarin aan de Raad van State uitsluitend advies wordt gevraagd, voldoet daaraan niet.

2.2 Wat zijn de grenzen van artikel 12a Statuut?

Tot hoever reikt de bevoegdheid die artikel 12a Statuut aan de rijkswetgever verleent?

Ten eerste is bij de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 12a Statuut gesugereerd dat aan de geschilbeslechter niet alle geschillen mogen worden voorgelegd. De Arubaanse A.V.P.-fractie benadrukte dat enkel juridische geschillen daarvoor geschikt zijn. ‘Bestuurlijke politieke geschillen (over de opportuniteit van bepaalde maatregelen)’ zijn dat volgens haar niet.²⁰ De regering nam dat over: er zal een

¹⁴ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 17.

¹⁵ *Handelingen II* 2009/10, nr. 77, p. 6563.

¹⁶ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 34.

¹⁷ *Kamerstukken I* 2009/10, 32 017 (R 1884), C, p. 37–38.

¹⁸ Zo ook: H.G. Hoogers, ‘Samenwerking en geschilbeslechting in het Koninkrijk der Nederlanden na 10 oktober 2010’, in: I.L.A. Broekhuijse, H.R.B.M. Kummeling & R. Nehmelman (red.), *De toekomst van het Koninkrijk: een terugblik (Saleh-bundel)*, Utrecht: UU 2011, p. 91 en B.P. Vermeulen & A. Weggeman, ‘De Raad van State en geschillenbeslechting in Koninkrijksverhoudingen’, elders in deze bundel, § 4.

¹⁹ *Kamerstukken II* 2010/11, 32 500 IV, nr. 50, p. 19 (‘de geschillenregeling ziet op een procedure waarin een onafhankelijke instantie een bindend oordeel geeft over de uitleg van het Statuut’).

²⁰ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 9, p. 3.

onafhankelijke instantie komen ‘die geschillen over de interpretatie van het Statuut kan beslechten’.²¹

Het onderscheid tussen juridische en opportuniteitsaspecten van een besluit is intussen eenvoudiger gesteld dan gemaakt.²² Zo vergt het Nederlandse recht dat bestuursorganen bij het nemen van een besluit de daarbij betrokken belangen zorgvuldig afwegen.²³ Een geschil over die belangenafweging – en dus over de opportuniteit van de beslissing – is daarmee óók een juridisch geschil. Het Koninkrijksrecht normeert de belangenafweging die koninkrijksorganen maken naar mijn oordeel op dezelfde wijze. De Koninkrijksnorm van een zorgvuldige belangenafweging ligt volgens mij besloten in de ‘deugdelijkheid van het bestuur’ van artikel 43 Statuut. Het artikel draagt de verwezenlijking van die norm op aan de landen; het Koninkrijk waarborgt deze slechts. Hoewel het Statuut de landen dus wel en het Koninkrijk strikt genomen niet verplicht deze norm in acht te nemen, meen ik toch dat de norm ook voor het Koninkrijk geldt. Een andere conclusie acht ik moeilijk verenigbaar met de hem opgedragen waarborgtaak.²⁴ Dat de officiële toelichting op het Statuut ervan uitgaat dat bijzondere belangenafwegingsregels bestaan, zoals dat bij de toepassing van de bevoegdheden in artikelen 7 tot en met 12 Statuut de belangen van het Koninkrijk als geheel moeten prevaleren,²⁵ ondersteunt de conclusie dat ook Koninkrijksorganen belangen zorgvuldig moeten afwegen.

Dat het Statuut niet verhindert dat de geschilbeslechter de aan een besluit ten grondslag liggende belangenafweging toetst, beantwoordt overigens nog niet de vraag met welke intensiteit hij dat mag doen. In de geest van de (hiervóór aangehaalde) opmerkingen van de Arubaanse A.V.P.-fractie en de reactie van de Koninkrijksregering daarop, meen ik dat moet worden aangenomen dat die toetsing zeer terughoudend hoort te zijn. De parlementaire geschiedenis van het Statuut moet op dit punt volgens mij dus zo worden uitgelegd dat artikel 12a Statuut toe-

²¹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 11, p. 2. Zo ook: *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 23, p. 5 (‘Het gaat hierbij om juridische geschillen over de interpretatie van het Statuut’). Ook de toelichting van het amendement dat de facultatieve redactie van de bepaling wijzigde in een imperatieve gaat van die gedachte uit: *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 17.

²² Zo vindt nu ook de Nederlandse regering (*Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11, p. 3). Het interparlementair Koninkrijksoverleg houdt vast aan het onderscheid en wenst een geschillenregeling die van toepassing is op ‘strikt juridische geschillen met betrekking tot Statuutaire bepalingen’ (*Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 9, p. 3).

²³ Art. 3:4 Awb.

²⁴ Art. 43 Statuut bepaalt tevens dat ‘de verwezenlijking van de fundamentele rechten en vrijheden’ een landsaangelegenheid is (eerste lid) en dat het waarborgen daarvan een Koninkrijksaangelegenheid is (tweede lid). Op grond van de tekst van deze bepaling zou – net als ten aanzien van de rechtszekerheid en de deugdelijkheid van bestuur – de conclusie kunnen worden getrokken dat het Koninkrijk zelf deze fundamentele rechten en vrijheden niet in acht hoeft te nemen. Uit art. 34, derde lid, Statuut blijkt echter dat – net als ik betoog ten aanzien van de deugdelijkheid van bestuur – ook de rijkswetgever fundamentele rechten in acht moet nemen. Ik meen dat daaraan eenzelfde redenering ten grondslag ligt.

²⁵ *Kamerstukken II* 1953/54, 3517, nr. 2, p. 11.

staat dat de geschilbeslechter de belangenafweging in een aan hem voorgelegd besluit beoordeelt, zij het zeer terughoudend.²⁶

Uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 12a Statuut volgt nog een tweede beperking. Volgens de Koninkrijksregering mag de geschillenregeling namelijk geen afbreuk doen aan ‘de bevoegdheden die de gevolmachtigde ministers op grond van artikel 12 bezitten’.²⁷ Nadat de regering die stelling verkondigde, is deze in het parlement niet meer betwist. Artikel 12 Statuut regelt onder meer de procedure van het voortgezet overleg: een Gevolmachtigde Minister kan door bezwaar te maken tegen een voorgenomen besluit van de rijksministerraad, afdwingen dat daarover *en petit comité* verder wordt gesproken. Het overleg heeft tot doel alsnog consensus te bereiken. Aan het voortgezet overleg nemen de minister-president, twee ministers, de Gevolmachtigde Minister en een door zijn regering aan te wijzen minister of bijzonder gemachtigde deel.²⁸ De rijksministerraad besluit overeenkomstig de uitkomst van dit overleg. Artikel 12a biedt daarmee geen grondslag om bijvoorbeeld – zoals de Antilliaanse PNP-fractie voorstelde – het voortgezet overleg te vervangen door rechterlijke geschilbeslechting.²⁹ De regering schreef dat een dergelijke wijziging een fundamentele herziening van het Statuut zou vereisen.³⁰

Bij de invoering van artikel 12a Statuut oordeelde de regering niet alleen dat de geschillenregeling geen afbreuk mag doen aan de bevoegdheden van de Gevolmachtigde Minister in het voortgezet overleg, maar stelde zij bovendien dat ook overigens dit overleg en de daaropvolgende besluitvorming in de rijksministerraad zich zal ‘moeten voltrekken in overeenstemming met artikel 12 en de overige bepalingen van het Statuut’.³¹ Naar mijn oordeel komt het Nederlandse regeringsvoorstel voor een geschillenregeling ook op dit punt in strijd met artikel 12a Statuut. Volgens dat voorstel is de rijksministerraad weliswaar niet gebonden aan het tijdens het voortgezet overleg ingewonnen advies van de Raad van State, maar moet hij zijn beslissing om daarvan af te wijken wel motiveren.³² Daarmee wordt een aanvullende eis gesteld aan een beslissing van de rijksministerraad, hetgeen de Statuutgever verbiedt.

²⁶ B.P. Vermeulen & A. Weggeman, elders in deze bundel, § 4.3, stellen voor om de geschillenregeling vorm te geven als het versterkt Kroonberoep, zoals dat voorkomt in art. 26 Rijkswet financieel toezicht Curaçao en Sint Maarten. De Afdeling advisering van de Raad van State bereidt dan het KB ter beslechting van het geschil voor. De Kroon mag van dat ontwerp vervolgens afwijken, met uitzondering van de rechtmatigheidsoordelen daarin. Zoals uit het bovenstaande blijkt, lijkt mij het maken van dat onderscheid heel lastig.

²⁷ *Kamerstukken I* 2009/10, 32 213 (R. 1903), C, p. 37.

²⁸ Art. 12, tweede lid, Statuut. Willen meer Gevolmachtigde Ministers aan het overleg deelnemen, dan bestaat het uit de minister-president, de Gevolmachtigde Ministers en evenveel (‘Nederlandse’) ministers (art. 12, derde lid, Statuut).

²⁹ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R. 1903), nr. 8, p. 4-5.

³⁰ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R. 1903), nr. 11, p. 2.

³¹ *Kamerstukken I* 2009/10, 32 213 (R. 1903), C, p. 37.

³² Bijlage bij *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11.

2.3 Keuzevrijheid van artikel 12a Statuut

Tussen het geschetste minimum en maximum van artikel 12a Statuut heeft de rijkswetgever keuzevrijheid. Hij mag bepalen welke (juridische) geschillen tussen het Koninkrijk en een van de landen door een onafhankelijke ambt zullen worden beslist. De rijkswetgever bepaalt aan welke normen van Koninkrijksrecht de geschilbeslechter toetst en welke besluiten aan hem ter toetsing kunnen worden voorgelegd. Ik bespreek twee mogelijke tegenwerpingen tegen die stelling.

Ten eerste kan worden betoogd dat uit de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 12a volgt dat deze bepaling slechts toetsing aan het Statuut toestaat en daarmee toetsing aan andere normen van Koninkrijksrecht uitsluit. Tijdens de parlementaire behandeling van de Statuutwijziging is immers vrijwel uitsluitend over toetsing aan het Statuut gesproken en niet over toetsing aan andere normen van rijksrecht. Aanleiding voor deze verenging van de discussie is het verslag van de Staten van Aruba. Daarin schrijft de A.V.P.-fractie haar opmerkingen te beperken tot ‘de meest fundamentele geschillen binnen het Koninkrijk namelijk de geschillen ten aanzien van de interpretatie van (gezamenlijk tussen de landen overeengekomen) bepalingen van het Statuut’.³³ Vervolgens stelt zij vast dat het voorgestelde artikel 12a facultatief is geformuleerd en roept de fractie de regering op toe te zeggen dat zij zal meewerken aan de vaststelling van een geschillenregeling ‘over de interpretatie van de bepalingen van het Statuut’.³⁴ De regering zegt dat vervolgens – in dezelfde bewoordingen – toe.³⁵ De toelichting bij het amendement dat het voorgestelde artikel 12a een imperatieve formulering zal geven, volgt dat spoor en kiest ook die bewoordingen.³⁶ Nadat het voorstel door de Tweede Kamer is aangenomen, vraagt de SP-fractie in de Eerste Kamer of artikel 12a ‘alleen [zal] gaan over geschillen over de uitleg van het Statuut’ of dat het ook denkbaar is dat de bepaling over ‘andere geschillen’ gaat.³⁷ De regering beantwoordt die vraag niet uitdrukkelijk.³⁸ Ik meen dat het voorgaande niet de conclusie wettigt dat artikel 12a Statuut toetsing aan andere bepalingen van rijksrecht dan het Statuut verhindert, omdat de tekst van de bepaling zulke toetsing niet uitsluit en de totstandkomingsgeschiedenis over deze kwestie niet eenduidig is. Naar mijn oordeel is het de rijkswetgever daarom toegestaan de geschilbeslechter de bevoegdheid te verlenen aan alle normen van Koninkrijksrecht te toetsen.

Ten tweede kan in twijfel worden getrokken of artikel 12a Statuut, zoals ik veronderstel, de rijkswetgever de vrijheid laat aan de geschilbeslechter op te dragen de rijkswet aan het Statuut te toetsen.³⁹ Zo meent de Raad van State dat uit *Har-*

³³ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 9, p. 3.

³⁴ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 9, p. 4.

³⁵ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 11, p. 2-3.

³⁶ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 17.

³⁷ *Kamerstukken I* 2009/10, 32 213 (R 1903), B, p. 22-23.

³⁸ *Kamerstukken I* 2009/10, 32 213 (R 1903), C, p. 38.

³⁹ Buiten kijf staat dat de rijkswetgever de geschilbeslechter kan opdragen landsregelgeving te toetsen aan rijksrecht. Art. 49 van het Statuut, zoals uitgelegd in HR 14 april 1989, *NJ* 1989, 469 (*Harmonisatiewet*), geeft hem daartoe immers uitdrukkelijk de bevoegdheid. De

monisatiewet blijkt dat artikel 120 Gw de rijkswetgever verbiedt om zulke toetsing aan een rechter op te dragen.⁴⁰ Die redenering acht ik om diverse redenen onjuist. Allereerst zegt de Hoge Raad in *Harmonisatiewet* niets over de toetsing van rijkswetten, maar uitsluitend over toetsing van wetten in formele zin. Ook overigens meen ik dat artikel 120 Gw over deze toetsing zwijgt. De Raad van State staat evenwel niet alleen in zijn opvatting. Ook Van der Hoeven stelde zich vlak na de totstandkoming van het Statuut op een vergelijkbaar standpunt, maar dan met betrekking tot de toetsingsbevoegdheid van de landsrechter. Hij redeneerde dat een rijkswet steeds tevens een gewone wet is, doordat zij formeel dezelfde procedure doorloopt als de gewone wet. Uit die gelijkstelling volgt volgens hem dat op de rijkswet het grondwettelijk toetsingsverbod van toepassing is, dat indertijd luidde dat de wetten onschendbaar zijn. Hij concludeert vervolgens dat de rechter de verenigbaarheid van de rijkswet met het Statuut niet mag beoordelen. Dat de rijkswetprocedure ook elementen bevat die geen onderdeel zijn van de gewone wetsprocedure, doet daaraan volgens hem niet af. Hij achtte zulke toetsing daarnaast verboden, omdat volgens hem het grondwettelijk toetsingsverbod niet enkel landsrecht maar tevens rijksrecht is. Hij verwees daarbij naar artikel 5, eerste lid, Statuut, dat bepaalt dat ‘de wetgevende macht in aangelegenheden van het Koninkrijk’ in de Grondwet kan worden geregeld.⁴¹ Van der Hoevens redenering is indertijd terecht bestreden door Van den Bergh.⁴² De rijkswet kan niet tevens een gewone wet zijn, omdat zij (materieel) geen lands-, maar Koninkrijksaangelegenheden regelt.⁴³ Bovendien is het toetsingsverbod geen regel van rijksrecht, omdat het geen betrekking heeft op de uitoefening van de wetgevende macht, zoals artikel 5, eerste lid, Statuut, daarvoor vereist.⁴⁴ De stelling dat artikel 120 Gw in de weg staat van rechterlijke toetsing van de rijkswet aan het Statuut, is naar mijn oordeel dus onjuist.

Volgens mij biedt de wijze waarop in de literatuur de vraag is beantwoord of de rechter de rijkswet aan het Statuut mag toetsen overigens überhaupt weinig aanknopingspunten voor het antwoord op de vraag die hier centraal staat, namelijk of de rijkswetgever die bevoegdheid mag verlenen aan een ambt dat het Koninkrijk en de landen kan binden. De vragen zijn daarvoor te ongelijksoortig. De eerste vraag betreft immers de bevoegdheid van de gewone landsrechter in alle geschillen

vraag of het arrest op goede gronden is gewezen, laat ik hier rusten. Zie voor een ontkennde beantwoording: J.W.A. Fleuren, ‘Voorrang van rijksrecht op Nederlands recht in historisch perspectief’, *RM Themis* 2012, p. 15-29.

⁴⁰ *Kamerstukken II* 2010/11, 32 500 IV, nr. 50, p. 19: ‘Rechterlijke toetsing van rijkswetten aan het Statuut [is in strijd met] artikel 120 Grondwet, dat blijktens het Harmonisatiewet-arrest niet enkel een verbod van toetsing van formele (rijks)wetten aan de Grondwet, maar ook aan het Statuut behelst.’ Zo ook B.P. Vermeulen & A. Weggeman, elders in deze bundel, § 4.1.,

⁴¹ J. van der Hoeven, ‘De nieuwe rechtsorde en de Grondwet’, *NJB* 1955, p. 76-77.

⁴² G. van den Bergh, ‘Het Statuut en het Toetsingsrecht’, *NJB* 1955, p. 227. Van den Bergh meende overigens dat het de landsrechter wel op andere gronden verboden is de rijkswet aan het Statuut te toetsen (p. 224).

⁴³ Art. 14, eerste lid, Statuut.

⁴⁴ Daaraan doet niet af dat de bepaling tot 1983 in de afdeling ‘Van de wetgevende macht’ stond.

die bij hem aanhangig kunnen worden gemaakt. In geen geval kan deze met zijn uitspraak het Koninkrijk binden.⁴⁵ Zelfs de burgerlijke rechter kan dat niet, omdat het Koninkrijk geen rechtspersoonlijkheid naar privaatrecht heeft.⁴⁶ De tweede vraag betreft de bevoegdheid van een bijzondere Koninkrijksrechter die – anders dan de landsrechter – een specifieke taak heeft: het geven van een bindende beslissing in geschillen tussen de landen en het Koninkrijk. De vraag of artikel 12a Statuut de rijkswetgever toestaat aan deze geschilbeslechter de toetsing van de rijkswet aan het Statuut op te dragen, moet naar mijn oordeel in die context worden beantwoord. Het doel van artikel 12a Statuut was te komen tot effectieve geschilbeslechting tussen de landen en het Koninkrijk waarbij de gelijkwaardigheid van de landen vooropstaat.⁴⁷ De rechtsvragen die bij toetsing van de rijkswet aan het Statuut kunnen rijzen, behoren tot de essentialia van de bevoegdheidsafbakening tussen het Koninkrijk en de landen, zoals de vraag of de rijkswet wel een Koninkrijksaangelegenheid regelt. Bovendien hebben de Nederlandse ambten feitelijk de overhand bij de beoordeling of in overeenstemming met die bevoegdheidsafbakening is gehandeld. Ik zie daarom niet in waarom bij voorbaat zou moeten worden uitgesloten dat de geschilbeslechter daarover beslist.

2.4 Conclusie

Het voorgaande leidt tot de volgende conclusies. Artikel 12a Statuut verplicht de rijkswetgever een onafhankelijke instantie op te dragen geschillen tussen het Koninkrijk en de landen bindend te beslissen. De bevoegdheid van deze geschilbeslechter moet binnen twee grenzen blijven. Ten eerste mag hij de bij een besluit betrokken belangenafweging slechts zeer terughoudend toetsen. Ten tweede mag zijn competentie geen afbreuk doen aan de bestaande bevoegdheidsverdeling in het Statuut, in het bijzonder die van artikel 12. Binnen deze grenzen heeft de rijkswetgever keuzevrijheid. Hij mag bepalen aan welke normen van rijksrecht de geschil-

⁴⁵ T. Barkhuysen, A. Hoeneveld & J.J. Nuijten, ‘Het Kroonberoep leek dood, leve het Kroonberoep? Beslechting van bestuursgeschillen binnen het Koninkrijk’, *NTB* 2000, p. 89 suggereren dat tegen besluiten van de Koninkrijksregering bij de Nederlandse bestuursrechter beroep kan worden ingesteld. Zij komen – als ik het goed begrijp – tot die conclusie met een beroep op de totstandkomingsgeschiedenis van de (eerste tranche) van de Awb. In de memorie van toelichting bij de rijkswet Aanpassing rijkswetten Awb stelde de regering dat als Nederlandse bestuursorganen optreden ter uitvoering van rijkswetten (vgl. art. 6, tweede lid, Statuut) zij onder het toepassingsbereik van de Awb vallen (*Kamerstukken II* 1992/93, 23 252 (R 1477), nr. 3, p. 2). De redenering van schrijvers is vervolgens dat de Koninkrijksregering dezelfde is als de Nederlandse regering, zodat tegen haar besluiten op grond van de Awb beroep openstaat. Die conclusie is onjuist. Weliswaar lijken de Nederlandse regering en de Koninkrijksregering qua samenstelling op elkaar; formeel echter kan de Nederlandse regering niet optreden als de rijksregering bevoegd is en andersom. Handelt de rijksregering, dan is de Awb dus niet van toepassing.

⁴⁶ M.F.J.M. de Werd, ‘Grafisch op de grondwet: de gebrekkige privaatrechtelijke rechtspersoonlijkheid van de Nederlandse staat’, *NJB* 1998, p. 214–215; A.G. Croes, *De herdefiniëring van het Koninkrijk* (diss. UvT), Nijmegen: WLP 2006, p. 23–24, beide met verdere verwijzingen. Vgl. Hof ’s-Gravenhage 3 februari 1958, *NJ* 1958, 343.

⁴⁷ *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 3, p. 9.

beslechter mag toetsen en van welke besluiten hij de rechtmatigheid mag beoordelen.

3. SUGGESTIES

Artikel 12a Statuut laat dus de nodige vrijheid aan de rijkswetgever. Hierna doe ik enkele suggesties voor de invulling daarvan. Zoals gezegd, ga ik daarbij uit van de doelstelling van de geschillenregeling zoals die bij de parlementaire behandeling van artikel 12a Statuut is geformuleerd, namelijk de wens te komen tot effectieve geschilbeslechting tussen de landen en het Koninkrijk, waarbij de gelijkwaardigheid van de landen vooropstaat. Ik beperk mijn suggesties tot vier onderwerpen: aan welke normen mag de geschilbeslechter toetsen, wie mag bij hem een geschil ahangig maken, over welke uitspraakbevoegdheden moet hij kunnen beschikken en welk ambt zou als geschilbeslechter moeten worden aangewezen?

3.1 Welke toetsingsmaatstaf?

Uit het jaarlijkse overleg tussen de regeringen van de landen van het Koninkrijk blijkt dat zij een regeling wensen voor geschillen over de afbakening van Koninkrijks- en landsaangelegenheden.⁴⁸ Ook naar mijn oordeel hoort de rijkswetgever deze afbakening tot voorwerp van de geschillenregeling te maken. Ik meen echter dat haar toepassingsbereik ruimer hoort te zijn.

Ten eerste zou de toetsingsbevoegdheid van de geschilbeslechter zich ook moeten uitstrekken tot andere bepalingen van materieel rijksrecht, omdat de juridische aspecten van geschillen in het Koninkrijk dikwijls dáárover gaan en niet over de afbakening van Koninkrijks- en landsaangelegenheden. Enkele voorbeelden kunnen dat illustreren. De recente aanwijzingen van de Koninkrijksregering aan de gouverneurs van Sint Maarten en Aruba, leidden tot ernstige conflicten in het Koninkrijk.⁴⁹ Juridisch hadden deze niet zo zeer betrekking op de vraag of de aanwijzingen een Koninkrijksaangelegenheid dienden, maar of zij op artikel 15 van de onderscheiden Reglementen voor de Gouverneur (hierna: RvG) konden worden gebaseerd, zoals de Koninkrijksregering meende. Zo betoogde Bakhuis dat dit artikel ‘een te smalle basis’ is om de Gouverneur van Sint Maarten te gelasten een onderzoek in te stellen naar het functioneren van het openbaar bestuur in dat land.⁵⁰ Recent wees ook de Afdeling advisering van de Raad van State op de grenzen van artikel 15 RvG. Zij meende dat op grond van deze bepaling niet mag worden bewerkstelligd dat de vaststelling van een landsverordening voor langere tijd wordt opgeschort. De Afdeling meent dat daarvoor schorsing van de verorde-

⁴⁸ *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11, p. 3.

⁴⁹ KB van 30 september 2013 (*Stcrt.* 2013, nr. 27820); KB van 17 oktober 2014 (*Stcrt.* 2014, nr. 30236) en KB van 11 juli 2014 (*Stcrt.* 2014, nr. 20467).

⁵⁰ A. Bakhuis, ‘Gouverneur Sint Maarten mist bevoegdheden om aanwijzing uit te voeren’, *NJB* 2013, p. 3081. Zie ook zijn, ‘Grensverleggend experimenteren met de waarborgfunctie, aanwijzingen en de constitutionele positie van de Gouverneur’, elders in deze bundel, § 6.1.

ning op grond van artikel 50 Statuut de aangewezen weg is.⁵¹ Daaruit kan worden afgeleid dat volgens de Afdeling de aanwijzing aan de Gouverneur van Aruba om de begroting van dat land pas vast te stellen als nader onderzoek uitwijst dat de daarvoor gebruikte ramingen reëel zijn, niet op artikel 15 RvG kan steunen.⁵² Soortgelijke vragen rezen ook bij de vaststelling van rijksregelgeving. Hillebrink en Nap betoogden bijvoorbeeld dat het Uitveringsbesluit van (thans) Aruba, Curaçao en Sint Maarten weliswaar een Koninkrijksaangelegenheid regelt, maar dat de regeling bij rijkswet en niet bij (zelfstandige) AMvRB had moeten worden vastgesteld.⁵³ Nu de juridische aspecten van deze geschillen niet zo zeer betrekking hebben op de vraag of van een Koninkrijks- of landsaangelegenheid sprake is, maar op de meer omvattende vraag of in overeenstemming met het materiële rijksrecht is gehandeld, zou de geschilbeslechter – die tot doel heeft conflicten tussen de landen en het Koninkrijk snel te beëindigen – ook aan die normen moeten kunnen toetsen.

Ten tweede meen ik dat de geschilbeslechter zou moeten kunnen oordelen over de wijze waarop procedurele bepalingen zijn toegepast die de inbreng van Caribische ambten bij de totstandkoming van rijksbesluiten moeten verzekeren. Zulke bepalingen geven uitdrukking aan de gelijkwaardigheid van de landen in het Koninkrijk. Doordat zij de Caribische landen in staat stellen hun oordeel te geven over een voorgenomen besluit, kunnen zij bovendien conflicten tussen de landen en het Koninkrijk voorkomen. Toetsing aan deze bepalingen door de geschilbeslechter geeft daarmee uitdrukking aan de doelstellingen van artikel 12a Statuut. Het Statuut bevat twee categorieën van zulke procedurele bepalingen. Allereerst zijn er de bepalingen die de inbreng van de Caribische landsparlementen willen verzekeren. De bevoegdheid van de bijzonder gedelegeerden om amendementen voor te stellen in een voorstel van rijkswet is daarvan een voorbeeld.⁵⁴ In een enkel geval kent het Statuut de Caribische landsparlementen de bevoegdheid toe rijksbesluiten tegen te houden, namelijk in de wijzigingsprocedure van het Statuut.⁵⁵ Daarnaast zijn er bepalingen die de inbreng van de Caribische landsregeringen moeten garanderen, waaronder de artikelen die betrekking hebben op de bevoegdheden van Gevolmachtigde Minister in de rijksministerraad. In de praktijk blijkt deze laatste categorie bevoegdheden voor de Caribische landen het belangrijkste.

De ‘rijst en suiker’-crisis illustreert het belang van zulke procedurele bepalingen – en de onenigheid die hun toepassing kan opleveren. In het najaar van 1997 zou

⁵¹ *Kamerstukken II* 2014/15, 34 000 IV, nr. 52 (herdruk), p. 12.

⁵² Art. 15 RvG jo. art. 43, tweede lid, Statuut.

⁵³ S. Hillebrink & M. Nap, ‘Een paardenmiddel tegen de zelfstandige algemene maatregelen van rijksbestuur’, *Regelmaat* 2002, p.105-108. Eveneens over de kwestie AMvRB of rijkswet: M. de Werd, ‘Parlementaire zeggenschap bij rijksregelgeving’, *NJB* 1996, p. 1452-1458, met reactie van H. Munneke, ‘Een neokoloniale dictator in het Koninkrijk’, *NJB* 1997, p. 254-255

⁵⁴ Art. 17, vierde lid, Statuut. Zie uitgebreid M. Nap, *Wetgeving van het Koninkrijk der Nederlanden*, Zutphen: Walburg Pers 2003, p. 67-85.

⁵⁵ Art. 55, tweede lid, Statuut.

de Raad van Ministers van de EU stemmen over een LGO-besluit dat aanzienlijke beperkingen oplegde aan de uitvoer van rijst en suiker door de Caribische landen naar de EU.⁵⁶ De Nederlandse Antillen en Aruba wensten dat de Minister van Buitenlandse Zaken van het Koninkrijk tegen dat besluit zou stemmen, omdat zij verwachtten door dat besluit grote economische schade te lijden. Zij beriepen zich daarbij op artikel 25 Statuut. Volgens die bepaling bindt de Koninkrijksregering de Caribische landen niet aan ‘internationale economische en financiële overeenkomsten’ indien de regering van zo’n land die wens gemotiveerd te kennen geeft. De rijksministerraad oordeelde echter dat in dit geval geen sprake was een internationale overeenkomst, maar van een besluit van een internationale organisatie. De Gevolmachtigde Ministers konden zich met dit aanvankelijke oordeel van de raad niet verenigen en wensten voortgezet overleg. In afwijking van artikel 12, tweede lid, Statuut – maar met instemming van de betrokken landen – namen daaraan niet de Gevolmachtigde Ministers van de betrokken landen deel, maar hun minister-presidenten. Van ‘Nederlandse’ zijde namen de minister-president, de minister van Nederlands-Antilliaanse Zaken en de staatssecretaris van Buitenlandse Zaken deel. Het overleg vond telefonisch plaats.⁵⁷ Daarbij volhardden de Nederlandse ministers in hun standpunt, waarna de rijksministerraad alsnog besloot in te stemmen met het gewraakte LGO-besluit. Van diverse zijden is deze procedure als onrechtmatig bestempeld. De Werd schrijft bijvoorbeeld dat de vraag of de Caribische landen een beroep konden doen op hun vetorecht van artikel 25 Statuut door de rijksministerraad niet bij meerderheid van stemmen had mogen worden beslist, zoals hier gebeurde, maar unaniem had moeten geschieden.⁵⁸ Is die stelling juist, dan was voorgezet overleg over deze kwestie in het geheel niet mogelijk geweest. Was zulk overleg wel geoorloofd, dan volgde men volgens Besselink de verkeerde procedure, omdat in weerwil van het Statuut niet de Gevolmachtigde Ministers, maar de minister-presidenten van de Caribische landen aan het voortgezet overleg deelnamen. Hij spreekt van het ‘forceren van de besluitvorming in de ministerraad op een wijze die hoe dan ook in strijd is met het Statuut’.⁵⁹ Een bindende beslissing over de vraag of de juiste procedure is gevolgd bij de beantwoording van de vraag of de Caribische landen een beroep konden doen op artikel 25 Statuut, zou het ontstane conflict naar mijn oordeel bevredigender hebben kunnen beëindigen.⁶⁰

⁵⁶ S. Hillebrink, ‘Geschillen over de interpretatie van het Statuut voor het Koninkrijk’, in: I.L.A. Broekhuijse, H.R.B.M. Kummeling & R. Nehmelman (red.), *De toekomst van het Koninkrijk: een terugblik (Saleh-bundel)*, Utrecht: UU 2011, p. 51-58, geeft een uitgebreide beschrijving van de gang van zaken.

⁵⁷ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 382, nr. 2, p. 4.

⁵⁸ M.F.J.M. de Werd, ‘Een Rijkshof voor het Koninkrijk’, *NJB* 1997, p. 1851-1852.

⁵⁹ L.F.M. Besselink, ‘Suiker en rijst uit de West – over Europees recht en de Koninkrijksverhoudingen’, *NJB* 1998, p. 1296

⁶⁰ Men kan tegenwerpen dat na de inwerkingtreding van een geschillenregeling niet langer de rijksministerraad die vraag zal beantwoorden, maar de ingestelde geschilbeslechter. Uiteraard is dat mogelijk. Ik acht het echter bepaald niet ondenkbaar dat de geschilbeslechter aan de rijksministerraad (een bepaalde) beoordelingsvrijheid toekent bij de vaststelling van de betekenis van deze begrippen. In dat geval blijft het van groot belang op welke wijze de rijksministerraad over de invulling van die beoordelingsvrijheid beslist.

Naar mijn oordeel zou de in te stellen geschilbeslechter dus ook moeten kunnen toetsen aan procedurele bepalingen van rijksrecht die de inbreng van de Caribische ambten bij de totstandkoming van rijksbesluiten beogen te verzekeren. Toetsing aan ander procedureel rijksrecht zou naar mijn oordeel moeten worden uitgesloten. Ten eerste dient die toetsing niet de doelen die de Statuutgever bij de invoering van artikel 12a Statuut voor ogen stonden. De resterende procedurele bepalingen van rijksrecht hebben immers feitelijk betrekking op de inbreng van de Nederlandse ambten bij de totstandkoming van rijksbesluiten. In het licht van de gelijkwaardigheid van de landen van het Koninkrijk behoeft de positie van de Nederlandse ambten in het geheel geen versterking. Ten tweede is veel van dit procedureel rijksrecht – anders dan het rijksrecht dat de inbreng van de Caribische landen moet verzekeren – vastgelegd in de Nederlandse Grondwet.⁶¹ Voorbeelden daarvan zijn de bepalingen over de wetsprocedure.⁶² Toetsing aan deze bepalingen door de geschilbeslechter zou het ongewenste gevolg hebben dat deze zich daarover bindend kan uitspreken, terwijl de Nederlandse rechter daartoe niet bevoegd is.⁶³ Het Nederlandse toetsingsverbod zou daardoor ernstig worden ondergraven.

3.2 Wie mag een geschil aanhangig maken?

Vervolgens rijst de vraag wie een geschil over de toepassing van de hiervoor genoemde bepalingen bij de geschilbeslechter aanhangig mag maken. Zowel de landen als het Koninkrijk kunnen van oordeel zijn dat de ander in strijd met eerder genoemd rijksrecht handelt. Dient de rijkswetgever daarom aan beide de bevoegdheid te verlenen een geschil aanhangig te maken?

Toegang tot de geschilbeslechter zou naar mijn oordeel pas horen te bestaan als eiser een eigen belang heeft bij de beoordeling van de beweerdelijke schending van rijksrecht en hij geen andere mogelijkheden (meer) heeft om die schending af te wenden. Deze uitgangspunten voorkomen dat de geschilbeslechter wordt geadieerd over niet bestaande problemen en dat politieke ambten de geschilbeslechter dwingen beslissingen te nemen waartoe zij zelf om politieke redenen niet bereid zijn.

Voor het Koninkrijk en Nederland leiden deze uitgangspunten ertoe dat zij onbevoegd zijn om bij de geschilbeslechter een geschil aanhangig te maken. Voor Nederland volgt dat uit het belangvereiste. Door de vrijwel volledige samenval van de Koninkrijksambten met de Nederlandse ambten, moet worden aangenomen dat de belangen van het Koninkrijk en Nederland feitelijk parallel lopen. Nederland hoeft daarmee niet de bevoegdheid te worden toegekend om een geschil tegen het Koninkrijk aanhangig te maken. Het Koninkrijk dient om dezelfde reden de bevoegdheid te worden ontzegd om geschillen tegen Nederland aanhangig te maken. Op grond van het uitputtingsvereiste hoort het Koninkrijk tevens onbevoegd te zijn om geschillen met de Caribische landen aanhangig te maken. De Koninkrijksregering kan immers steeds het handelen van de Caribische landen dat zij met rijks-

⁶¹ Art. 5, eerste en derde lid, Statuut.

⁶² Artt. 81–88 Gw.

⁶³ HR 27 januari 1961, *NJ* 1963, 248 (*Prof. Van den Bergh*).

recht in strijd acht, beëindigen of verhinderen:⁶⁴ zij kan elk Caribisch landsbesluit vernietigen,⁶⁵ zij kan de Gouverneur van het land gelasten een aan hem voorgedragen besluit niet vast te stellen⁶⁶ en kan voorzieningen treffen als schending van rijksrecht het gevolg is van nalaten van de landen.⁶⁷

De Caribische landen horen naar mijn oordeel wel bevoegd te zijn een geschil met het Koninkrijk aanhangig te maken, zij het niet onbeperkt. Het belangvereiste vergt voor een ontvankelijke klacht dat het Caribische land een eigen belang heeft bij de beslechting van het geschil. Zo hoort Curaçao naar mijn oordeel niet te kunnen opkomen tegen een aanwijzing van de Koninkrijksregering aan de Gouverneur van Aruba.⁶⁸ Het uitputtingsvereiste heeft bovendien tot gevolg dat de geschilbeslechter een Caribisch land pas kan ontvangen als het alle bevoegdheden heeft benut om de beweerde schending van rijksrecht af te wenden. Wil het land bijvoorbeeld opkomen tegen een besluit van de Koninkrijksregering, maar heeft zijn Gevolmachtigde Minister bij de totstandkoming daarvan niet om voortgezet overleg in rijksministerraad verzocht, dan hoort zijn klacht naar mijn oordeel niet-ontvankelijk te worden verklaard. In meer algemene zin leidt dit uitgangspunt er bovendien toe dat een land niet kan opkomen tegen voorbereidingsbeslissingen van rijksbesluiten. Slechts het uiteindelijke rijksbesluit kan voorwerp van geschil zijn, omdat pas dan blijkt of het land al het mogelijke heeft gedaan om de gevolgen van die beslissing ongedaan te maken en omdat dit stimuleert dat de politieke ambten hun geschil eerst zelf proberen te beëindigen.

Wordt aanvaard dat de Caribische landen kunnen klagen bij de geschilbeslechter, dan rijst de vraag aan welk landsambt, of welke landsambten, die bevoegdheid toekomt. Bij die beantwoording van die vraag liggen twee benaderingen voor de hand. Volgens de ene benadering is deze bevoegdheidsvraag een landsaangelegenheid. Net als de vraag welk ambt een land aan een onderlinge regelingen kan binden, moet ook de vraag welk ambt het land bij de geschilbeslechter kan vertegenwoordigen op grond van landsrecht worden beantwoord.⁶⁹ Volgens de andere benadering heeft deze vraag primair betrekking op de bevoegdheid van de geschilbeslechter: pas als rechtsgeldig een geschil aanhangig is gemaakt, mag dit rijksambt immers een bindende uitspraak doen. Zo bezien mag niet de landswetgever, maar

⁶⁴ De Afdeling advisering van de Raad van State komt tot dezelfde conclusie. Zij meent dat de geschillenregeling slechts van toepassing hoort te zijn 'op besluiten van organen het Koninkrijk (inclusief besluiten van de Gouverneur als Koninkrijksorgaan), omdat bij besluiten van landsorganen al twee andere procedures voor geschilbeslechting bestaan: onthouding van goedkeuring door de Gouverneur en spontane vernietiging door de Kroon' (*Kamerstukken II* 2010/11, 32 500 IV, nr. 50, p. 19).

⁶⁵ Art. 50, eerste lid, Statuut.

⁶⁶ Art. 2, tweede lid, Statuut, jo. art. 21 en 15 RvG.

⁶⁷ Art. 51, eerste lid, Statuut.

⁶⁸ Met dit uitgangspunt acht ik het overigens niet onverenigbaar dat wanneer een land bij de geschilbeslechter ontvangen kan worden, de andere landen zich met zienswijzen in die procedure kunnen voegen, ook al hebben zij bij de beslechting van het aanhangige geschil geen eigen belang.

⁶⁹ Vgl. S. Hillebrink, 'De vormvrije onderlinge regeling – een alternatief voor rijksregelgeving', elders in deze bundel, § 4 en 6.

moet de rijkswetgever de bevoegde landsambten aanwijzen.⁷⁰ Ik ben geneigd deze laatste benadering te volgen. De rijkswetgever zou dan in elk geval de Caribische landsregeringen de bevoegdheid moeten toekennen om een geschil aanhangig te maken, nu deze ook in andere gevallen hun land vertegenwoordigen. Overwogen kan worden om die bevoegdheid ook aan de landsparlementen toe te kennen, omdat in mijn voorstel de geschilbeslechter ook mag toetsen aan procedureel rijksrecht dat hun inbreng bij de totstandkoming van rijksbesluiten verzekert en zij dus een eigen belang kunnen hebben los van dat van hun regering.⁷¹

3.3 Welke uitspraakbevoegdheden?

Zoals gezegd leidt het hiervoor genoemde uitputtingsvereiste ertoe dat de Caribische landen niet kunnen opkomen tegen voorbereidingsbeslissingen van een besluit, maar uitsluitend tegen het uiteindelijke besluit zelf. Daarmee vertonen deze Koninkrijksgeschillen gelijkenis met bestuursrechtelijke procedures: ook dan kan slechts worden opgekomen tegen een besluit en niet tegen voorbereidingsbeslissingen.⁷² Vanwege die gelijkenis zou voor de uitspraakbevoegdheden van de geschilbeslechter inspiratie kunnen worden geput uit de Awb. Diverse bepalingen zouden naar mijn oordeel van overeenkomstige toepassing kunnen worden verklaard.

Dat geldt ten eerste voor enkele bepalingen over de bodemuitspraak. Het betreft achtereenvolgens de bevoegdheid van de rechter om een gebrek in een besluit te passeren als eiser daardoor niet is benadeeld,⁷³ zijn bevoegdheid om verweerder een gebrek in het bestreden besluit te laten herstellen ('de bestuurlijke lus')⁷⁴ en zijn bevoegdheid het aangevallen besluit te vernietigen,⁷⁵ met in het verlengde daarvan de mogelijkheid de rechtsgevolgen van het besluit in stand te laten,⁷⁶ de uitspraak in plaats te laten treden van het vernietigde besluit⁷⁷ of verweerder op te dragen met inachtneming van de uitspraak een nieuw besluit te nemen.⁷⁸

⁷⁰ Opgemerkt zij dat art. 12a Statuut delegatie door de rijkswetgever uitsluit, zodat deze bevoegdheid ook niet op grond van art. 14, eerste lid, Statuut aan de landswetgever kan worden gelaten.

⁷¹ Die zelfstandige bevoegdheid zal dan met name relevant zijn in het geval het landsparlement een rijksbesluit kan tegenhouden, zoals bij een voorstel tot Statuutswijziging het geval is (art. 55, tweede lid, Statuut).

⁷² Soms komt dat, doordat de voorbereidingsbeslissing geen besluit is (bijv. ABRvS 24 januari 1995, *JB* 1995, 84); soms sluit de wet beroep tegen zulke beslissingen uit (art. 6:3 Awb). Een verschil tussen de bestuursrechtelijke procedure en een Koninkrijksgeschil zoals ik die voor ogen heb, is dat volgens de Awb wel tegen een voorbereidingsbeslissing kan worden opgekomen als die 'de belanghebbende los van het voor te bereiden besluit rechtstreeks in zijn belang treft' (art. 6:3 Awb). Vanwege het eerder genoemde uitputtingsvereiste zou ik er geen voorstander van zijn die uitzondering over te nemen.

⁷³ Art. 6:22 Awb.

⁷⁴ Afdeling 8.2.2a en 8.2.7.

⁷⁵ Art. 8:72, eerste en tweede lid, Awb.

⁷⁶ Art. 8:72, derde lid, aanhef en onder a, Awb.

⁷⁷ Art. 8:72, derde lid, aanhef en onder b, Awb.

⁷⁸ Art. 8:72, vierde lid, Awb.

Ten tweede zou ik menen dat het aanhangig maken van een geschil niet tot schorsing van het aangevallen besluit moet leiden. Een dergelijke automatisme kan misbruik in de hand werken. Dat neemt niet weg dat gegronde redenen voor schorsing kunnen bestaan. Zo zouden de Caribische landen bijvoorbeeld moeten kunnen bewerkstelligen dat de Koninkrijksregering een verdrag niet bekrachtigt waartegen zij op de voet van artikel 25 Statuut ernstige bezwaren koesteren. Voor zulke gevallen zou de geschilbeslechter op verzoek van de Caribische landen voorlopige voorzieningen moeten kunnen treffen. De Awb gaat van dezelfde uitgangspunten uit. De betreffende bepalingen uit de Awb zouden daarom eveneens van overeenkomstige toepassing kunnen worden verklaard.⁷⁹

3.4 Welke geschilbeslechter?

Tot slot rijst de vraag welk ambt als geschilbeslechter moet worden aangewezen. Verschillende opties zijn genoemd: de Raad van State, de Hoge Raad of een nieuw in te stellen (rechterlijk) college.⁸⁰ De Caribische landen geven de voorkeur aan de Hoge Raad.⁸¹ Zij wijzen de Raad van State als geschilbeslechter af omdat deze te dicht bij de politiek zou staan.⁸² De Nederlandse regering daarentegen acht de Hoge Raad ongeschikt als geschilbeslechter en wil de Raad van State aanwijzen, omdat deze de meeste ervaring heeft met het beslechten van constitutionele geschillen en met de wetgeving en het bestuur van de Caribische landen. Een nieuw rechterlijk college wil zij niet instellen, omdat daarmee ‘nieuwe vragen over samenstelling, reikwijdte en positie ten opzichte van de koninkrijksorganen’ worden opgeroepen.⁸³

Aanwijzing van de Raad van State als geschilbeslechter acht ik problematisch, omdat zijn Afdeling advisering bij de totstandkoming van diverse Koninkrijksbesluiten is betrokken, zoals bij de totstandkoming van rijkswetten, AMvRB, vernietigingsbesluiten en het besluit de Gouverneur te machtigen een landsbesluit niet vast te stellen.⁸⁴ Zou de Raad, of een afdeling daarvan, vervolgens geroepen worden over de rechtmatigheid van zo’n besluit te beslissen, dan kan bij partijen de gerechtvaardigde indruk ontstaan dat deze vooringenomen is omdat de Raad en zijn afdelingen niet strikt gescheiden zijn.⁸⁵ Daaraan doet niet af dat artikel 6 EVRM – dat onder voorwaarden het recht geeft op een onpartijdige rechter – niet op geschillen tussen overheden van toepassing is.⁸⁶ Ook in die gevallen geldt immers dat een geschilbeslechter wiens onpartijdigheid niet boven elke twijfel verhe-

⁷⁹ Artt. 6:16 en 8:72, vijfde lid, Awb.

⁸⁰ *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 9, p. 3-4.

⁸¹ Bijv. *Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 9, p. 8.

⁸² Een amendement van die strekking, afkomstig van de bijzonder gedelegeerden Wever en Thijsen, werd door de Tweede Kamer verworpen (*Kamerstukken II* 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 34).

⁸³ *Kamerstukken II* 2014/15, 33 845, nr. 11, p. 3.

⁸⁴ Art. 13, derde lid, Statuut; art. 16a e.v. Wet RvS; art. 22, eerste lid, RvG; art. 21 RvG.

⁸⁵ Vgl. R. Vornis, ‘De Raad van State en het Statuut’, *NJB* 2015, p. 2099-2100.

⁸⁶ Dit wordt miskend door Barkhuysen, Hoeneveld & Nuijten 2000, p. 89.

ven is, niet kan doen waarvoor hij is ingesteld: conflicten in het Koninkrijk snel beëindigen.

Daarmee resteren twee opties: de Hoge Raad of een nieuw in te stellen rechterlijk college. Om twee redenen geef ik daarbij de voorkeur aan de Hoge Raad.⁸⁷ Ten eerste staat de rechterlijke expertise van dit Koninkrijksambt, anders dan bij een nieuw in te stellen ambt, van meet af aan buiten kijf. Ten tweede hoeft bij aanwijzing van de Hoge Raad geen discussie meer te worden gevoerd over de inrichting, plaats en (meer prozaïsche zaken als) huisvesting van de geschillenbeslechter,⁸⁸ terwijl de bestaande regeling reeds voorziet in een naar mijn oordeel belangrijke voorwaarde, namelijk dat de Caribische landen, op hun verzoek, een lid in het rechterlijk college kunnen benoemen.⁸⁹

3.5 Conclusie

Samenvattend ben ik van oordeel dat de rijkswetgever de Caribische landen de bevoegdheid moet verlenen bij de Hoge Raad beroep in te stellen tegen besluiten van het Koninkrijk wegens de onjuiste toepassing van materieel rijksrecht en procedureel rijksrecht voor zover dat de inbreng van de Caribische ambten bij de totstandkoming van rijksbesluiten beoogt te verzekeren. Het beroep is ontvankelijk als het land een eigen belang heeft bij de beoordeling van het besluit en het alle bevoegdheden heeft benut om de beweerde schending van rijksrecht af te wenden. Enkele procedurele bepalingen van de Awb zouden op de procedure voor de Hoge Raad van overeenkomstige toepassing moeten worden verklaard, waaronder de bepalingen over de uitspraakbevoegdheden en de niet schorsende werking van het beroep.

4. SLOT

Sinds 2010 verplicht het Statuut de rijkswetgever een onafhankelijke rechter te belasten met de bindende beslissing in bij rijkswet aangewezen geschillen tussen het Koninkrijk en de landen. De Nederlandse regering heeft intussen weinig zin in het optuigen van zo'n constitutionele rechter. Zij lijkt te vinden dat het institutionele gewicht daarvan te groot is voor de geschillen die hij moet beslechten. De geringe bevolkingsomvang van de Caribische landen in verhouding tot het gehele Koninkrijk zal daarbij ongetwijfeld een rol spelen. Dit Nederlandse gevoel is niet nieuw. Ook aan de afwijzing van de ontwerp-Rijksgrondwet voor het Koninkrijk lag het

⁸⁷ Zo ook: De Werd 1997, p. 1852 en L.J.J. Rogier, 'De betekenis van de constitutionele toetsing door het Constitutioneel Hof van Sint Maarten voor de rechtspraak van de Hoge Raad en het Gemeenschappelijk Hof van Justitie', elders in deze bundel, § 6.

⁸⁸ Een concept-regeling voor een Constitutioneel Koninkrijkshof geeft L.F.M. Besselink, 'Geschillenbeslechting in Koninkrijksverhoudingen – een constitutioneel tekort', in: H.R.B.M. Kummeling & J.M. Saleh (red.), *Nieuwe verhoudingen in het Koninkrijk der Nederlanden*, Utrecht 2007, p. 129-132

⁸⁹ Art. 23, tweede lid, Statuut.

ten grondslag.⁹⁰ Vastgesteld moet echter worden dat het Statuut dat voor de Rijksgrondwet in de plaats kwam, bij de Caribische landen tot achterdocht heeft geleid. In de West voelt men zich kennelijk onvoldoende gehoord door de Koninkrijksambten, die grotendeels samenvallen met de Nederlandse. Invoering van een serieuze, onafhankelijke en bindende geschilbeslechting kan die gebreken deels compenseren. De Nederlandse regering zou daarom niet alléén ter vervulling van een op haar rustende plicht er verstandig aan doen mee te werken aan de instelling van zo'n geschilbeslechter.

⁹⁰ C. Borman, *Het Statuut voor het Koninkrijk*, Deventer: Kluwer 2012, p. 4.

Op 18 december 2015 vond de jaarlijkse staatsrechtconferentie plaats. De organisatie ervan was in handen van de vaksectie staatsrecht van de Faculteit der Rechtsgeleerdheid van de Radboud Universiteit te Nijmegen. De conferentie was gewijd aan de verhoudingen in het Koninkrijk der Nederlanden.

Op 10 oktober 2010 onderging het Koninkrijk een ingrijpende staatsrechtelijke en staatkundige hervorming. Krachtens artikel 1 van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden omvat het Koninkrijk sindsdien de landen Nederland, Aruba, Curaçao en Sint Maarten. De Caribische eilanden Bonaire, Sint Eustatius en Saba maken sindsdien elk deel uit van het staatsbestel van Nederland. Daarnaast zijn in het kader van artikel 38 Statuut enige zogeheten consensusrijkswetten tot stand gekomen op onder meer de terreinen van rechtspleging, rechtshandhaving en het financieel toezicht. Sinds 2010 legt artikel 12a Statuut vast dat bij rijkswet voorzieningen worden getroffen voor de behandeling van geschillen tussen het Koninkrijk en de landen. De conferentie volgde kort na de in 2015 gehouden evaluaties van de nieuwe verhoudingen in het Koninkrijk.

Deskundigen hebben tijdens de conferentie vanuit verschillende invalshoeken aandacht besteed aan deze nieuwe verhoudingen in het Koninkrijk. Deze bundel bevat de tekst van de voordrachten van de plenaire presentaties en de papers van deskundigen op het gebied van deze nieuwe verhoudingen in het Koninkrijk. Deze bijdragen gaan over (1) constitutionele toetsing en geschilbeslechting in het Koninkrijk, (2) vraagstukken van vertegenwoordiging, samenwerking en toezicht in autonome en Koninkrijksaangelegenheden, en (3) het vraagstuk van differentiatie of gelijkheid in het kader van de positie van de BES-eilanden in de Nederlandse rechtsorde.

