Regering van de Nederlandse Antillen

De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken
en Koninkrijksrelaties,
mw. drs A. Th. B. Bijleveld-Schouten
Postbus 20011
2500 EA Den Haag

Onderwerp: Voorlichting Raad van State van het Koninkrijk over mogelijkheden tot versnelling transitie Proces.

Willemstad, 17 NOV 2008

Geachte mevrouw Bijleveld-Schouten,

6185/1/RNA

Namens de Regering van de Nederlandse Antillen bevestig ik hierbij de ontvangst van de Voorlichting van de Raad van State van het Koninkrijk d.d. 29 augustus 2008 met betrekking tot het bovenvermelde onderwerp, alsook de Voorlichting van genoemde Raad d.d. 24 april 2008 ten aanzien van de BES-eilanden. De Regering heeft beide Voorlichtingen aan de Staten van de Nederlandse Antillen aangeboden ter kennisneming. De aanbiedingsbrief aan de Staten treft u hierbij aan eveneens ter kennisneming.

In de aanbiedingsbrief aan de Staten is de Regering uitvoerig in gegaan op een aantal cruciale punten in de eerstgenoemde Voorlichting van de Raad. De Voorlichting van de Raad met betrekking tot de BES-eilanden heeft de Regering vooralsnog geen aanleiding gegeven tot op- en/of aanmerkingen. Gelet op het zelfbeschikkingsrecht van die eilanden gaat de Regering namelijk uit van het principe, dat primaat om terzake een oordeel te geven op de eerste plaats bij de legitieme vertegenwoordigers de respectieve bevolkingen van die eilanden berust.

Tot slot verzoek ik u om een kopie van onze aanbiedingsbrief aan de Staten, (mede) namens de Nederlands-Antilliaanse Regering ter kennisneming door te geleiden naar de Voorzitter van respectievelijk de Tweede en de Eerste Kamer der Staten Generaal, als ook de Vice-voorzitter van de Raad van State van het Koninkrijk.

Hoogachtend,

Namens de Regering van de Nederlandse Antillen

Mw. E.S. de Jongh-Elhage,

Minister-president, tevens Minister van

Algemene Zaken en Buitenlandse Betrekkingen.

27112003

NEDERLANDSE ANTILLEN

MINISTER PRESIDENT
MINISTER VAN ALGEMENE ZAKEN EN
BUITENLANDSE BETREKKINGEN

Aan de voorzitter van de
Staten van de Nederlandse
Antillen
de heer. P.J. Atacho
Wilhelminaplein 1
Alhier

Ons kenmerk:
6185/RNA

Curaçao, 17 NOV 2008

Betreft: Voorlichting Raad van State van het Koninkrijk over mogelijkheden tot versnelling transitieproces

Bijlagen: Voorlichting Raad van State van het Koninkrijk resp. d.d. 29.08.08 en 24.04.08

Namens de Regering van de Nederlandse Antillen doe ik u hierbij ter kennisneming toekomen de Voorlichting van de Raad van State van het Koninkrijk (hierna: de Raad) van 29 augustus 2008, over de mogelijkheden tot versnelling van het transitieproces[1] naar de nieuwe staatkundige verhoudingen tussen Nederland, de Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten. Tevens treft u hierbij aan ter kennisneming een Voorlichting van de Raad terzake mogelijkheden voor gefaseerde herstructurering van de BES-eilanden. Beide Voorlichtingen zijn gebaseerd op artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State. De eerstgenoemde Voorlichting is uitgebracht op verzoek van de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties d.d. 2 juni 2008, mede namens onze Regering en gesteund door de eilandgebieden. De Voorlichting ten aanzien van de BES is naar aanleiding van een afzonderlijk verzoek van genoemde Nederlandse staatssecretaris op grond van het feit dat die eilanden ingebed zullen worden in het Nederlandse constitutioneel bestel.

[1] De Raad definieert het *transitieproces* als het geheel van activiteiten in de periode waarin de transitie wordt voorbereid en de *transitie* als de formele overgang alszodanig naar de nieuwe staatkundige structuur op de daarvoor overeengekomen datum.

Aan het voormelde gezamenlijk verzoek om Voorlichting heeft ten grondslag gelegen een besluit tijdens de vergadering van de Politieke Stuurgroep van 22 mei 2008, van de delegaties van Nederland, Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten, in aanwezigheid van delegaties Bonaire, Sint Eustatius en Saba besloten. Dat besluit is tot stand gekomen op basis van een initiatief van onze Regering en daarin is bepaald, dat het proces van overdracht van taken en werkzaamheden van het Land de Nederlandse Antillen aan de huidige eilandgebieden bespoedigd moet worden en voltooid moet zijn vóór 1 januari 2010.

Aan de Raad is verzocht om in de Voorlichting uitdrukkelijk aandacht te besteden aan de volgende onderwerpen (ik citeer):
"- Op welke wijze kan het proces verkort worden en welk juridisch instrumentarium kan daarbij gebruikt worden om met inachtneming van parlementaire betrokkenheid en het bestaande staatsrechtelijke kader, te zorgen dat de doorlooptijd van het proces tot het moment van overgang verkort wordt, tot in ieder geval 1 januari 2010, met als doel de nieuwe staatkundige verhoudingen zo spoedig mogelijk te realiseren.
- Mochten er verkiezingen moeten plaatsvinden, op het moment dat de opbouw van de nieuwe entiteiten en de ontmanteling van het land zich in een ver gevorderd stadium bevinden; welk instrumentarium kan dan worden gebruikt met inachtneming van de democratische legitimiteit om te zorgen dat de afwikkeling van het proces van staatkundige verandering zorgvuldig en bijtijds verzekerd kan worden." (einde citaat)

De Regering kan zich in grote lijnen heel goed vinden in de conclusies van de Raad. Zo is de Regering bijvoorbeeld zeer ingenomen met het standpunt van de Raad over 1 januari 2010 als haalbare streefdatum voor de overgang naar de nieuwe staatkundige situatie conform de in het Hoofdlijnenakkoord van 22 oktober 2005 beoogde perspectieven. Ernstige bedenkingen heeft de Regering echter tegen de door de Raad ontwikkelde ideeën met betrekking tot het tijdelijk onderbrengen van bepaalde autonome landstaken bij koninkrijksorganen.

In het navolgende zal ik namens de Regering selectief ingaan op een aantal specifieke punten die de Raad in de Voorlichting van 29 augustus 2008 aan de orde heeft gesteld. Gezien het karakter van de Voorlichting van 24 april 2008 ten aanzien van de BES-eilanden, ziet de Regering geen aanleiding om daarover uit te weiden. Gelet op het zelfbeschikkingsrecht van de eilanden gaat de Regering namelijk uit van het principe, dat het primaat om een oordeel te geven over die laatstgenoemde Voorlichting op de eerste plaats bij de legitieme vertegenwoordigers van de respectieve bevolkingen van die eilanden berust.

- *Het onderhandelingsproces*

De Raad stelt in paragraaf 2 van de Voorlichting, dat het proces om te komen tot de gewenste staatkundige veranderingen problematisch is en wijst in dit verband onder meer op het gevaar dat de verschillende partijen in het proces elkaar meer zien als tegenspelers, in plaats van als partners met een gemeenschappelijk belang en doel. De Regering kan

het gevoel van de Raad in deze enerzijds wel delen, maar anderzijds meent de Regering toch op te moeten merken dat hier onmiskenbaar sprake is van een onvermijdelijk uitvloeisel van de aard van het onderwerp en de asymmetrische machtsverhoudingen in het Koninkrijk. Als nadere toelichting brengt de Regering u het volgende onder de aandacht.

De bevolkingen van Curaçao en Sint Maarten hebben bij referenda geopteerd voor een status als autonoom land in het Koninkrijk in overeenstemming met het thans vigerende Statuut. Een belangrijk uitgangspunt van het Statuut is, dat de partners in het Koninkrijk hun eigen belangen autonoom behartigen; slechts de gemeenschappelijke belangen, die limitatief in het Statuut zijn opgesomd, worden op koninkrijksniveau verzorgd en wel op voet van gelijkwaardigheid. In de slotverklaring van 2 november 2006 is tussen Nederland, de Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten onder meer afgesproken, dat een aantal onderwerpen met betrekking tot de inrichting en organisatie van de rechterlijke macht, het openbaar ministerie, de politie en het financiële beheer van Curaçao en Sint Maarten, bij onderlinge regeling in rijkswetten wordt vastgesteld, een en ander met toepassing van artikel 38, eerste en tweede lid, van het Statuut. Het betreft hier de regulering van vrijwillige samenwerking op terreinen, die tot de zorg van autonome landen behoren en die bovendien de kern van hun staatsinrichting raken. Het mag daarom niet bevreemden dat de betrokkenen in deze technisch moeilijke en politiek uitermate gevoelige trajecten van consensus-rijksregelgeving niet over één nacht ijs gaan.

De opmerking van de Raad dat terughoudendheid moet worden betracht bij het totstandbrengen van nieuwe regels voor de nieuwe landen en dat de beperkte beschikbare tijd niet alleen als problematisch moet worden ervaren, maar dat het voor de betrokken partijen ook moet kunnen dienen als inspiratie om zich te concentreren op wat echt nodig is, is iets dat de betrokken Regeringen en bestuurders ter harte zouden moeten willen nemen.

De Regering heeft geen twijfel dat alle partijen in het staatkundige proces hetzelfde belang voor ogen hebben namelijk het welzijn van de burgers. Dit neemt echter niet weg dat de partijen, louter gezien vanuit het perspectief van de eigen positie in het constitutionele krachtenveld in het Koninkrijk, zeer wel van mening kunnen verschillen over de vraag hoe dat belang het beste gediend is. Daar komt nog bij dat de koninkrijkspartners formeel gelijkwaardig zijn, maar dat de Nederlandse positie in de koninkrijksrelaties zowel horizontaal (de landen onderling) als verticaal (de landen en het koninkrijk) veruit dominant is. In de horizontale relatie speelt onder meer de sinds 1958[2] financieel-economische afhankelijkheid van de kleine landen ten opzichte van Nederland in de praktijk een significante rol. In de verticale relatie wordt Nederland door velen vereenzelvigd met het Koninkrijk met als gevolg dat er voordurend sprake is van een spanningsveld tussen "zorg" en "waarborg". De toverwoorden om de tegengestelde elementen in het gemeenschappelijke belang dat alle partijen nastreven te overbruggen en consensus te bereiken over de oplossingen zijn geduld, wederzijdse vertrouwen, begrip

[2] Het Land Nederlandse Antillen werd in die periode geconfronteerd met een ernstige economische crisis en koos Nederlandse ontwikkelingshulp als uitweg. Die hulp was aanvankelijk incidenteel bedoeld maar kreeg gaandeweg een structureel karakter.

en respect voor elkaars positie. Het onderhandelingsproces komt ongetwijfeld moeizaam over. Ondertussen zijn echter de moeilijkste hobbels genomen. Gezien de tot nu toe behaalde concrete resultaten mag hier gesteld worden dat de Regering tevreden en zeer positief is gestemd wat betreft het verdere verloop en het behalen van beoogde eindstreep.

- *Overdracht van taken tijdens transitieproces*

De Regering heeft met voldoening kennis genomen van het standpunt van de Raad, dat het mogelijk is om in het kader van het transitieproces, vooruitlopende op de transitie, landstaken te decentraliseren naar Curaçao en Sint Maarten. De Raad noemt *decentralisatie* in dit verband een bruikbaar instrument voor een versnelde overgang van landstaken naar voormelde eilandgebieden en ook als een mogelijkheid om te bewerkstelligen dat beide nieuwe landen in wording, op het moment van de transitie al ervaring hebben kunnen opdoen met de uitoefening van landstaken die hen in de nieuwe staatkundige situatie zullen toevallen.

Het Nederlands-Antilliaans staatsrecht kent twee vormen van decentralisatie namelijk autonomie waarbij sprake is van volledige overdracht van een landstaak en medewind waarbij een landstaak slechts gedeeltelijk wordt overgedragen. De huidige landstaken zijn opgesomd in de artikelen 2 en 2a van de ERNA. De volledige overdracht van die taken naar Curaçao en Sint Maarten kan worden bereikt door een landsverordening tot wijziging van die artikelen van de ERNA tot stand te brengen. Voor een dergelijke wijziging volstaat een gewone meerderheid in de Staten. Medebewind is wanneer de landsoverheid op grond van artikel 91, zevende lid van de Staatsregeling[3] bepaalde uitvoerende taken decentraliseert. De strekking van deze bepaling is om de eilandgebieden zoveel mogelijk te betrekken bij de uitvoering van taken die in de ERNA aan het land zijn voorbehouden. Die uitvoering kan in de praktijk bestaan uit het geven van nadere regels, het geven van beschikkingen of het verrichten van feitelijke handelingen. De besturen van de eilandgebieden kunnen landstaken in het geval van medebewind binnen het kader van de landsverordening naar eigen inzicht en onder eigen politieke verantwoordelijkheid uitvoeren.

De Raad meent dat medebewind in het kader van het transitieproces geen aanbeveling verdient, aangezien de decentralisatie van landstaken juist bedoeld is om dit proces te versnellen door volledige overdracht van landstaken. In verband hiermede stelt de Raad zich op het standpunt dat de landsoverheid in het transitieproces een bepaalde landstaak volledig moet overdragen naar Curaçao en Sint Maarten of anders helemaal niet. De Raad signaleert wel dat sommige landstaken op constitutionele gronden en andere op grond van afspraken in het kader van de slotverklaring van 2 november 2006, niet in aanmerking komen voor decentralisatie vooruitlopende op de transitie. De Regering zal hieronder terugkomen op het punt of het al dan niet wenselijk is in het transitieproces gebruik te maken van de mogelijkheid van medewind als vorm van decentralisatie.

[3] Wanneer landsverordeningen en landsbesluiten, houdende algemene maatregelen, het vorderen, verlenen organen van het eilandgebied hun medewerking tot de uitvoering daarvan. (art. 91, lid 7 Streg.)

- *Tijdelijke overdracht van taken aan koninkrijksorganen*

De Raad is van oordeel dat de opheffing van de Nederlandse Antillen en de constituering van Curaçao en Sint Maarten op hetzelfde tijdstip – 1 januari 2010 is volgens de Raad haalbaar - moeten gebeuren en dat daarmee niet gewacht hoeft te worden totdat de voorwaarden in die eilanden zijn vervuld om álle taken over te nemen. De Raad acht het echter een essentiële voorwaarde voor de overdracht dan wel overgang van een landstaak, dat de ontvangende entiteit voldoende toegerust is om die taak uit te oefenen. Uitgaande van de premisse dat bepaalde landstaken vanwege een deficit aan bestuurskracht op Curaçao en/of Sint Maarten, niet in het transitieproces en mogelijk ook niet op het tijdstip van de transitie naar die entiteiten zouden kunnen overgaan, heeft de Raad onder punt 3b en punt 4 van de Voorlichting een voorstel ontwikkeld om die landstaken toch overdraagbaar te maken door ze tijdelijk in handen te geven van de Gouverneur als exponent van Koninkrijk. Als basis voor dit voorstel noemt de Raad artikel 51 en/of 52 van het Statuut.

De Regering kan zich ten principale vinden in de visie van de Raad terzake de *decentralisatie van landstaken naar Curaçao en Sint Maarten, vooruitlopend op het* tijdstip van de transitie per 1 januari 2010. Met betrekking tot het voorstel om zowel tijdens het transitieproces als na de transitie te voorzien in de mogelijkheid van een tijdelijke rol voor de Gouverneur als orgaan van het Koninkrijk wenst de Regering echter het volgende naar voren te brengen.

Decentralisatie

Het streven van de Regering is om in het transitieproces in beginsel zoveel mogelijk landstaken volledig over te dragen. De Regering beseft wel, dat zolang de Nederlandse Antillen constitutioneel nog bestaat, de zorg voor bepaalde landstaken niet of niet volledig aan Curaçao en Sint Maarten kunnen worden overgedragen. In het geval een bepaalde landstaak niet volledig kan worden overgedragen zal de Regering zeker de mogelijkheid van decentralisatie in de vorm van medebewind in overweging willen nemen. Van decentralisatie in welke vorm dan ook zal overigens geen sprake kunnen zijn, als het evident is dat de ontvangende entiteit nog niet klaar is om een taak al dan niet in samenwerking met een andere entiteit over te nemen.

De Regering begrijpt uit de Voorlichting dat het idee van tijdelijke overdracht aan Koninkrijksorganen mede is ingegeven door de premisse, dat de landsdiensten gedurende het transitieproces feitelijk steeds meer ontmanteld geraken, met als onvermijdelijk gevolg dat er een juridisch of bestuurlijk tekort gaat ontstaan. De Raad ziet hierin blijkbaar een zodanig afbreukrisico voor de bestuurskracht van de Nederlandse Antillen, dat toepassing van artikel 51 en/of 52 van het Statuut in de ogen van de Raad mogelijk en rechtvaardigd is.

Artikel 51 van het Statuut houdt in de bevoegdheid van de Koninkrijksregering om op te treden in een situatie waarin het land niet of niet voldoende voorziet in die zaken, waarin

het rechtens gehouden is om in te voorzien en intern redres achterwege blijft. Gelet op de ondubbelzinnige strekking van dit artikel op grond van de algemene toelichting op paragraaf 4 van het Statuut, kan de Regering de extensieve interpretatie die de Raad in het onderhavige geval voorstaat zeker niet delen. Constitutioneel gezien beschouwt de Regering het als haar heilige opdracht om, zolang het land de Nederlandse Antillen formeel bestaat, de regie van alles wat het landsbestuur aangaat volledig in handen te houden en wel in overeenstemming met de vigerende wettelijke regelingen en de democratische principes, die aan ons staatsbestel ten grondslag liggen. In verband hiermede zal de Regering zorgdragen voor het treffen van adequate voorzieningen ten einde een deugdelijke uitvoering te verzekeren van alle taken – géén uitgezonderd – die tijdens het transitieproces om welke reden dan ook niet door het land aan Curaçao en/of Sint Maarten overgedragen kunnen worden. Dit betekent dat ook de toepassing van artikel 52 van het Statuut[4] voor de Regering in beginsel geen optie is.

In het kader van het voorgaande verdient ook aandacht het standpunt van de Raad, dat decentralisatie niet goed bruikbaar is voor de BES-eilanden, omdat de transitie daar in hoofdzaak bestaat uit de overgang van landstaken naar Nederland. Die eilanden zullen immers deel gaan uitmaken van het Nederlandse constitutioneel bestel. De Raad geeft in de Voorlichting niet aan welke procedure voor de BES-eilanden wel gevolgd kan worden in het transitieproces. Aan dit specifieke punt is evenwel een apart hoofdstuk geweid in de Voorlichting van de Raad van 24 april 2008 ten aanzien van de BES-eilanden. De Raad noemt daarin drie alternatieve mogelijkheden namelijk de toepassing van artikel 38, 51 en 52 van het Statuut. Aangezien alle drie opties evidente raakvlakken hebben met de constitutionele positie en verantwoordelijkheid van de Nederlandse Antillen, wenst de Regering met betrekking tot het onderhavige punt, in tegenstelling tot de andere onderwerpen die in de Voorlichting worden besproken, wel een standpunt in te nemen. Een van de alternatieven die de Raad aan de orde stelt is een vormvrije onderlinge regeling als bedoeld in artikel 38, eerste lid, van het Statuut, waarin Nederland en de Nederlandse Antillen afspraken maken over de feitelijke behartiging van landstaken gedurende het transitieproces, ten behoeve van de BES-eilanden. Een dergelijk alternatief past volledig in de statutaire verhoudingen binnen het Koninkrijk en kan daarom in beginsel rekenen op steun van de Regering. De andere twee alternatieven vallen wat de Regering betreft af vanwege de hiervoor al genoemde redenen.

Overgang taken bij transitie

In het Hoofdlijnenakkoord van 22 oktober 2005 tussen Nederland, Nederlandse Antillen en de eilandgebieden is afgesproken dat het land Nederlandse Antillen zal ophouden te bestaan. Verder zijn in de slotverklaring van de startconferentie van november 2005 tussen Nederland, Nederlandse Antillen, Aruba en de eilandgebieden afspraken gemaakt over het beoogde eindperspectief van Curaçao, Sint Maarten en de BES-eilanden.

[4] De landsverordening kan aan de Koning als hoofd van het Koninkrijk en aan de Gouverneur als orgaan van het Koninkrijk met goedkeuring van de Koning bevoegdheden met betrekking tot landsaangelegenheden toekennen.

Het beoogde eindperspectief van Curaçao en Sint Maarten is de status van autonoom land in het Koninkrijk. Een van de belangrijkste uitgangspunten van het Statuut is dat de entiteiten in het Koninkrijk die de status van land hebben hun eigen aangelegenheden zelfstandig behartigen. Die zelfstandige behartiging kan plaatsvinden in volledig eigen beheer doch ook in samenwerking met derden.

Zoals hierboven al uitvoerig is aangegeven is artikel 51 van het Statuut bedoeld voor situaties waarin een land niet of niet voldoende voorziet in die zaken, waarin het rechtens gehouden is om in te voorzien en intern redres achterwege blijft. Het is evident dat die feitelijke situatie zich logischerwijs onmogelijk kan voordoen onmiddellijk bij de transitie, direct op het moment van de start van de nieuwe staatkundige verhoudingen. De Regering acht het overigens van belang om hier te vermelden dat er criteria en normen zijn ontwikkeld[5], die aansluiten bij de waarborgfunctie als bedoeld in artikel 43 van het Statuut en waaraan alle entiteiten in het Koninkrijk moeten voldoen. De constituties, wetgeving en bestuurlijke organisaties van Curaçao en Sint Maarten zullen tijdens de eerstvolgende Ronde Tafel Conferentie die gepland is op 15 december a.s., aan die criteria en normen worden getoetst. De Regering heeft er alle vertrouwen in dat Curaçao en Sint Maarten bij de transitie voldoende in staat zullen zijn om te voorzien in de zaken, waarin zij op grond van het Statuut gehouden zijn te voorzien.

Wat betreft de toepassing van artikel 52 van het Statuut meent de Regering hier te kunnen volstaan met de opmerking dat het staatsrechtelijk aan de wetgever van een land is, om bevoegdheden met betrekking tot landsaangelegenheden aan organen van het Koninkrijk toe te kennen. Curaçao en Sint Maarten zullen op dit punt voor zichzelf een oordeel moeten vormen. In het hypothetische geval dat de Raad hier voor ogen staat, ligt het in de visie van de Regering overigens meer voor de hand, dat de oplossing gezocht wordt binnen het raam van de artikelen 36 t/m 38 van het Statuut.

- *Statenverkiezingen*

De Raad stelt in de Voorlichting van oordeel te zijn dat het halen van de transitie op 1 januari 2010 voorop moet staan, dat een verdere vertraging grote risico's inhoudt voor de kwaliteit van het bestuur op de eilanden en voor het transitieproces alszodanig en dat de *issue* van verkiezingen van de Staten in januari 2010 in hoge mate een theoretisch vraagstuk is, althans als alle inspanningen gedurende de resterende tijd in het transitieproces het gewenste resultaat zullen sorteren. De Regering constateert dat de Raad hiermede niet geantwoord heeft op de eigenlijke vraag, namelijk hoe gehandeld dient te worden, als de beoogde streefdatum ondanks alle inspanningen, onverhoopt toch niet gehaald mocht worden. Er zit wat de Regering betreft niets anders op dan alles op alles te zetten opdat die datum wel gehaald zal worden.

[5] Zie punt 4 van het Hoofdlijnenakkoord van 22 oktober 2005, brief van 7 maart 2006 van de Algemeen Secretaris van de VRTC en punt 4 van de considerans van de slotverklaring van 2 november 2006.

Hoogachtend,

Namens de regering van de Nederlandse Antillen,

Mw. E.S. de Jongh-Elhage,
Minister van Algemene Zaken en Buitenlandse Betrekkingen,
tevens Minister-president.

c.c.:

- de heer mr dr J.P. Balkenende, Minister-president Nederland
- mw. drs A. Th. B. Bijleveld-Schouten, Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
- de heer mr dr F. B.M. Kunneman, vice-voorzitter Raad van Advies Nederlandse Antillen
- de bestuurscolleges van Curaçao, Sint Maarten, Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Bijlage bij de brief van de Vice-President van de Raad van State van het Koninkrijk van 29 augustus 2008

Voorlichting overeenkomstig artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State over mogelijkheden tot versnelling van het transitieproces naar de nieuwe staatkundige verhoudingen tussen Nederland, de Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten.

1. Inleiding

De overgang naar de nieuwe staatkundige verhoudingen binnen het Koninkrijk neemt meer tijd in beslag dan aanvankelijk werd gedacht. Naar aanleiding hiervan is besloten dat de Nederlandse en Nederlands-Antilliaanse regeringen gezamenlijk de Raad van State van het Koninkrijk om voorlichting zullen vragen over de wijze waarop tot een versnelling van het proces gekomen kan worden. Die versnelling, zo stelt de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties in haar brief namens beide regeringen, is onder meer wenselijk omdat het land Nederlandse Antillen *de facto* steeds meer ontmanteld raakt.

Aan de Raad van State van het Koninkrijk zijn daarom twee vragen voorgelegd. De eerste vraag betreft de mogelijkheid voor bekorting van het overgangsproces, gericht op het halen van de streefdatum 1 januari 2010; de tweede vraag betreft de verkiezingen voor de Staten van de Nederlandse Antillen.

De eerste vraag van de Staatssecretaris heeft in de eerste plaats betrekking op mogelijkheden tot versnelling van de transitieproces. De afdeling gaat in dat verband eerst in op mogelijke oorzaken voor inmiddels ingetreden vertraging en op de ontwikkelingen sinds 2006 (paragraaf 2). Daarop volgt, in paragraaf 3, de beantwoording van de eerste vraag; in dat verband wordt afzonderlijk ingegaan op de positie van de Gouverneur (paragraaf 4). Daarna wordt de tweede vraag besproken (paragraaf 5). Tot slot komt de vraag aan de orde op welke wijze de Staatsregelingen van de nieuwe landen tot stand kunnen komen (paragraaf 6).

Waar in deze voorlichting wordt gesproken over "transitie", wordt met dat begrip gedoeld op de formele overgang als zodanig naar de nieuwe staatkundige structuur, op de daarvoor overeengekomen datum. De term "transitieproces" verwijst naar het geheel van activiteiten in de periode waarin de transitie wordt voorbereid.[1]

2. Context

2.1. Problemen bij de staatkundige herstructurering: enkele observaties

De staatkundige herstructurering is een gecompliceerd proces gebleken. Allereerst komt dat door de bestuurlijke, juridische en staatsrechtelijke complexiteit van de veranderingen. Anders dan in de periode van 1977 tot 1986, toen door de Koninkrijkspartners werd gewerkt aan de status aparte van Aruba, gaat het nu om meer dan het vormen van "slechts" een nieuw land. Naast de oprichting van twee

---

[1] Onderkend moet overigens worden dat na de datum van transitie nog de nodige activiteiten zullen moeten worden verricht om ervoor te zorgen dat de nieuwe structuur ten volle wordt geëffectueerd.

nieuwe landen en de vorming van drie openbare lichamen, beoogt de nu in gang gezette herstructurering ook een bestaand land geheel te ontmantelen en tegelijkertijd te voorzien in een aantal aanpassingen op Koninkrijksniveau.

Het aantal betrokkenen bij het transitieproces blijkt dan ook groter dan oorspronkelijk gedacht, terwijl het aantal beschikbare deskundigen beperkt is. Steeds bestaat het gevaar dat de vele partijen elkaar zien als tegenspelers in een lastig onderhandelingsproces over verschillende posities en belangen, in plaats van als partners met een gemeenschappelijk belang en doel: het oplossen van maatschappelijke problemen en het bijdragen aan het welzijn van alle Koninkrijksburgers. Als de onderlinge informatie-uitwisseling mede daardoor stokt, kost onderlinge afstemming extra tijd. Dat geldt overigens niet alleen tussen maar ook binnen de landen van het Koninkrijk. Gebrek aan informatie over de voortgang en de te behalen resultaten is op alle eilanden een belangrijke klacht, zowel bij individuele burgers en non-gouvernementele organisaties als bij ondernemers. Dat versmalt het draagvlak voor de beoogde veranderingen.

Het voorbereidingsproces kan ook worden belemmerd als ambtelijke en politieke processen door elkaar lopen. In Nederland ligt een sterk accent op ambtelijke inbreng en posities, op de Nederlandse Antillen is sprake van een vaak sterke politisering. Deze twee verschillende belevingsniveaus passen slecht op elkaar. Het opbouwen en onderhouden van het noodzakelijke vertrouwen over en weer wordt ook belemmerd door het ontbreken van Koninkrijksorganen die als gemeenschappelijk worden ervaren, terwijl ook een geschillenregeling ontbreekt. Wederzijds vertrouwen is voorwaarde voor het doelgericht oplossen van maatschappelijke vraagstukken die in het transitieproces aan de orde zijn. De ernst van de problemen versterkt echter de neiging alles vast te leggen in regels met een sterke nadruk op controle en bestuur. Juridische vormgeving en controle en beheer dienen te worden ingezet als instrumenten om oplossingen te bereiken, zij zijn geen doel op zichzelf.

De herstructurering is ook ingewikkeld omdat het Koninkrijk een grote mate van verscheidenheid kent, zowel binnen de landen en eilanden als tussen de landen en eilanden onderling. Wat werkt op Bonaire hoeft dat niet te doen op Sint Maarten; wat op Curaçao mislukt, kan op Aruba een praktische oplossing blijken. Dat vormt een van de redenen voor de herstructurering. Maatwerk is nodig, maar dat kan alleen als de gemeenschappelijke (kwaliteits)eisen en spelregels duidelijk zijn.

Veel van de maatschappelijke vraagstukken op de eilanden van de Nederlandse Antillen hebben te maken met uitvoering en handhaving. Dergelijke uitvoeringsproblemen op microniveau worden zelden met nieuw macrobeleid opgelost. Desondanks wordt veelal de hoop vooral gericht op wetgeving en nieuw beleid. Maar hoe effectief zal een nieuwe en uitgebreide leerplichtregeling zijn als de reeds bestaande landsverordening feitelijk niet wordt gehandhaafd?

In de Koninkrijksrelaties wordt overigens veel nadruk gelegd op zaken die niet voldoende functioneren. Echter, dat wat wel functioneert wordt soms te zeer uit

het oog verloren. Een aantal instituties heeft zichzelf ook de afgelopen periode bewezen. Te denken valt bijvoorbeeld aan de Gouverneur, de Raad van Advies, het Gerneenschappelijk Hof van Justitie, de Bank Nederlandse Antillen en de Kustwacht voor de Nederlandse Antillen en Aruba.

In de gegroeide samenwerkingspraktijk spelen Caribische bestuurders en Nederlandse ambtenaren een beleidsbepalende hoofdrol, terwijl consultants veel van het feitelijke werk doen, beginnend met het formuleren van programma's en eindigend met de evaluatie. Niet valt uit te sluiten dat aldus uitgevoerde programma's en projecten bijdragen aan de oplossing van bepaalde maatschappelijke vraagstukken. De vraag is echter of van directe samenwerking van collega-professionals, zoals schoolhoofden, huisartsen of politiemensen op straat, uiteindelijk niet een duurzamer effect mag worden verwacht. Alleen daardoor ook kan een blijvend en Koninkrijksbreed netwerk van vakgenoten ontstaan.[2]

Als inzicht bestaat in deze mogelijke belemmeringen voor een doelgerichte samenwerking kunnen de oorzaken daarvan worden weggenomen. Daarbij kunnen de eerdere adviezen van de Raad, waaronder de voorlichting van 18 september 2006,[3] wellicht behulpzaam zijn.

2.2. Ontwikkelingen sinds 2006

Sinds het uitbrengen van de voorlichting medio 2006 is er het nodige gebeurd. De Nederlandse regering heeft in goed overleg met de Caribische partners een groot aantal aanbevelingen van de Raad inzake de herstructurering van de BES-eilanden overgenomen.[4] De regering benadrukte dat een positie van die eilanden binnen het Nederlandse staatsbestel niet zonder meer betekent dat het Nederlandse voorzieningenniveau – met name wordt het niveau van de sociale zekerheid genoemd – ook onverkort voor alle Caribische landen en eilanden van het Koninkrijk gaat gelden. Dit zou immers kunnen leiden tot regionale economische isolatie van deze eilanden, en tot migratie naar deze (ei)landen vanuit het Caribische gebied.

Op 11 oktober 2006 bereikten Nederland, Bonaire, Sint Eustatius en Saba, in aanwezigheid van vertegenwoordigers van de landsregering van de Nederlandse Antillen, een bestuurlijk akkoord over de staatsrechtelijke positie en de interne staatkundige structuur van de drie eilanden, de rechtshandhaving, de overheidsfinanciën, het transitieproces en de periode tot aan de transitie.[5]

Optimisme over een snelle herstructurering werd eind 2006 ongetwijfeld verder gevoed door afspraken, neergelegd in de zogenoemde Slotverklaring over de

---

[2] Het is opmerkelijk dat voor programma's en projecten steeds meer prestatie-indicatoren worden gemeten, maar dat niet wordt bijgehouden hoeveel van de samenwerkingsgelden uit Hoofdstuk IV van de Rijksbegroting feitelijk worden besteed aan apparaats- en beheerkosten ('overhead'), hoeveel wordt uitgekeerd aan (Nederlandse) adviesbureaus en welke ontwikkelingen zich daarbij hebben voorgedaan.

[3] Bijlage bij Kamerstukken II 2006/07, 30 800 IV en 30 461, nr. 3.

[4] Zie de brief van de Minister voor Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 29 september 2006 (Kamerstukken 2006/07, 30 800 IV, nr. 4).

[5] Slotverklaring van de miniconferentie over de toekomstige staatkundige positie van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, 10 en 11 oktober 2006 (onder meer te vinden via http://www.minbzk.nl).

toekomstige staatkundige posities van Curaçao en Sint Maarten.[6] Enkele weken later verwierp de meerderheid van de eilandsraad van Curaçao echter de gemaakte afspraken.

De afspraken uit beide slotverklaringen zijn vervolgens voor alle betrokken entiteiten minus Curaçao nader uitgewerkt en op onderdelen aangevuld in een overgangsakkoord, dat 12 februari 2007 op Sint Maarten is ondertekend. In het overgangsakkoord werd 15 december 2008 genoemd als gemeenschappelijke streefdatum voor de inwerkingtreding van de nieuwe structuur. Een eerdere streefdatum (1 juli 2007) werd daarmee losgelaten.
Op 7 juli 2007 – drie maanden na de eilandsraadverkiezingen – besloot de eilandsraad van het eilandgebied Curaçao alsnog (niettegenstaande aanhoudende vragen en bedenkingen) akkoord te gaan met het Slotakkoord van 2 november 2006.

In de Voortgangsrapportage staatkundig proces Nederlandse Antillen van 27 maart 2008 wordt uiteengezet dat er op vele dossiers vertraging is opgelopen, en dat de datum 15 december 2008 onhaalbaar is geworden.[7]

Het geheel overziend acht de afdeling wederzijds vertrouwen en concentratie op concrete oplossing van problemen randvoorwaarden voor het welslagen van de hierna te bespreken voorstellen.

3. Versnelling van het proces

De eerste vraag die aan de afdeling is voorgelegd, betreft de mogelijkheden en het juridisch instrumentarium om ervoor te zorgen dat de doorlooptijd van het proces tot het moment van overgang bekort wordt, tot uiterlijk 1 januari 2010. Gevraagd werd om deze mogelijkheden te onderzoeken met inachtneming van parlementaire betrokkenheid en het bestaande staatsrechtelijk kader. Dat laatste betekent dat de vraag of de overgang eventueel versneld zou kunnen worden door het opnemen van overgangsbepalingen bij de voor de transitie noodzakelijke wijziging van het Statuut buiten de gevraagde voorlichting valt.

Het staatsrechtelijke kader bestaat uit het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden, de Grondwet[8], de Samenwerkingsregeling Nederlandse Antillen en Aruba, en de Staatsregeling van de Nederlandse Antillen (Staatsregeling). Het transitieproces voltrekt zich langs twee sporen:

- bij de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten gaat het om een horizontale overdracht van de taken en bevoegdheden van het land Nederlandse Antillen aan de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten;

---

[6] Slotverklaring van het bestuurlijk overleg over de toekomstige staatkundige positie van Curaçao en Sint Maarten (onder meer te vinden via www.minbzk.nl).

[7] Bij brief van de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 31 maart 2008 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, Kamerstukken II 2007/2008, 31 200 IV, nr. 35.

[8] De Grondwet regelt het koningschap, de in het Statuut genoemde organen van het Koninkrijk en de uitoefening van de koninklijke en wetgevende macht in aangelegenheden van het Koninkrijk voor zover het Statuut daarin niet voorziet (artikel 5, eerste lid, van het Statuut), en bevat daarnaast regels die betrekking hebben op Koninkrijksaangelegenheden, zoals de totstandkoming en goedkeuring van verdragen, en de verdediging.

- bij de nieuwe openbare lichamen (de BES-eilanden) zal het uiteindelijke transitieproces in hoofdzaak neerkomen op overdracht van de taken en bevoegdheden van het land Nederlandse Antillen aan organen van het land Nederland.[9]

Hierna zal de afdeling ingaan op mogelijkheden om, door overdracht van bevoegdheden van het land Nederlandse Antillen aan de eilandgebieden – en daarmee aan de toekomstige landen – Curaçao en Sint Maarten, te komen tot versnelling van het transitieproces, gericht op het halen van de datum van 1 januari 2010. Alvorens dat te doen, merkt de afdeling op dat een essentiële voorwaarde voor het overdragen van bevoegdheden is dat het orgaan waaraan bevoegdheden worden overgedragen, voldoende is toegerust om die bevoegdheden op adequate wijze uit te oefenen. Zolang niet aan deze voorwaarde is voldaan, is het niet verantwoord de bevoegdheid over te dragen.
Voorts is belangrijk dat terughoudendheid wordt betracht bij het in detail uitwerken van nieuwe regels. In Nederland wordt de hoge regeldichtheid en rechtsverfijning al langere tijd als een probleem ervaren; bij het tot stand brengen van nieuwe regels voor de nieuwe landen bestaat de kans datzelfde probleem te voorkomen. De beperkte tijd die beschikbaar is zou daarom niet (alleen) als probleem moeten worden ervaren, maar ook als inspiratie kunnen dienen om zich te concentreren op dat wat echt nodig is.

a. Decentralisatie
Het is mogelijk om formeel vooruit te lopen en in te spelen op de nieuwe staatkundige situatie voor Curaçao en Sint Maarten indien het land Nederlandse Antillen al voor de datum van de formele transitie bevoegdheden overdraagt aan beide eilanden: *decentralisatie*. Aldus hebben beide eilanden, op het moment waarop zij vervolgens tot land worden verheven, intussen al enige tijd een aantal van de bevoegdheden die hun als land toekomen, en hebben zij daar al enige tijd ervaring mee kunnen opdoen.

In deze voorlichting gaat de afdeling onder meer in op de mogelijkheden die de Staatsregeling Nederlandse Antillen biedt om door decentralisatie bevoegdheden over te dragen van het land Nederlandse Antillen naar de eilandgebieden Curaçao en Sint Maarten. Decentralisatie is, zoals hierna zal blijken, een bruikbaar instrument voor een versnelde overgang van bevoegdheden naar de beide eilandgebieden, omdat de transitie ertoe leidt dat het land Nederlandse Antillen wordt opgeheven, en er twee nieuwe landen ontstaan. De afdeling acht het instrument van decentralisatie daarentegen niet goed bruikbaar voor de BES-eilanden, omdat de transitie daar in hoofdzaak bestaat uit de overgang van bevoegdheden van het ene land – de Nederlandse Antillen – naar het andere – Nederland – terwijl de desbetreffende eilandgebieden gebiedscorporaties waren en blijven binnen het desbetreffende land.

---

[9] Parallel aan de onderhavige voorlichting brengt de afdeling ook voorlichting uit aan de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties over mogelijkheden voor gefaseerde herstructurering van de BES-eilanden (no.W04.08.0175/I).

Artikel 41, eerste lid, van het Statuut bepaalt dat de landen van het Koninkrijk hun eigen aangelegenheden zelfstandig behartigen. Ingevolge artikel 42, eerste lid, is de staatsinrichting van de Nederlandse Antillen geregeld in de Staatsregeling van de Nederlandse Antillen.

De Staatsregeling kent twee vormen van decentralisatie:
- autonomie: aan de eilandgebieden kan zelfstandigheid worden verleend ten aanzien van de verzorging van eigen aangelegenheden (artikel 88 van de Staatsregeling);
- medebewind: een landverordening of landsbesluit houdende algemene maatregelen kan van de organen van het eilandgebied vorderen dat zij medewerking verlenen aan de uitvoering daarvan (artikel 91, zevende lid, van de Staatsregeling).[10]

De regeling van *autonomie* wordt, zo bepaalt de Staatsregeling, nader geregeld in de Eilandenregeling Nederlandse Antillen (ERNA). De ERNA wordt gewijzigd bij landsverordening, volgens een verzwaarde procedure.[11]
De ERNA geeft in artikel 1 als uitgangspunt dat de eilandgebieden zelfstandig zijn ten aanzien van de verzorging van eigen aangelegenheden, met uitzondering van de in de artikelen 2 en 2a ERNA opgesomde onderwerpen. In artikel V, een overgangsbepaling bij artikel 1 ERNA, is bepaald dat bij of krachtens landsverordening het tijdstip wordt bepaald waarop de in artikel 1 bedoelde onderwerpen aan de eilandgebieden ook daadwerkelijk worden overgedragen. Dat is nog niet voor alle onderwerpen gebeurd.[12] Om versnelde overdracht van de onder artikel 1 vallende, maar nog niet overgedragen, bevoegdheden mogelijk te maken zou een landsverordening tot stand kunnen worden gebracht die in die overdracht voorziet; eventueel zou kunnen worden voorzien in delegatie (overdracht bij landsbesluit houdende algemene maatregelen), als daarmee tijd kan worden gewonnen. Decentralisatie van de in de artikelen 2 en 2a genoemde onderwerpen is eveneens mogelijk; daarbij gelden niet de aanvullende procedurele eisen, zoals neergelegd in artikel 88, eerste lid. Landsbevoegdheden kunnen dus worden overgedragen aan de eilanden door het tot stand brengen van een landsverordening die strekt tot wijziging van artikel 2 en/of 2a ERNA. Dit is een bruikbaar instrument.

De regeling van *medebewind* verdient geen aanbeveling. Immers, het streven is om het transitieproces te versnellen door overheidstaken volledig over te dragen. Medebewind houdt echter in dat een bestuurstaak door het landbestuur en het eilandsbestuur gezamenlijk wordt uitgevoerd.

Er zijn overigens ook overheidstaken die niet in aanmerking komen voor decentralisatie of feitelijke overdracht. De afdeling noemt hier:

---

[10] Artikel 91, zevende lid, van de Staatsregeling is ontleend aan de artikelen 144 en 153, derde lid, van de Grondwet naar de tekst van 1972, inhoudelijk overgenomen in artikel 124, tweede lid, van de Grondwet naar de tekst van 1983.

[11] De aanvullende procedurele eisen houden in dat de landsverordening moet worden aanvaard met twee derde van het wettelijk aantal leden van de Staten, en dat de Koninkrijksregering moet instemmen met de wijziging.

[12] Artikel V, eerste lid, ERNA. A.B. van Rijn, *Staatsrecht van de Nederlandse Antillen*, Deventer 1999, bladzijde 203.

- Het hoger toezicht, geregeld in de artikelen 98 tot en met 104 ERNA. Dit onderwerp leent zich naar zijn aard niet voor decentralisatie.
- Bevoegdheden van het land Nederlandse Antillen die in het Statuut worden toegekend. Deze bevoegdheden kunnen niet vooruitlopend op de definitieve transitie worden aangepast. Het gaat hier vooral om bevoegdheden bij de totstandkoming van rijksregelingen en verdragen.

In de Slotverklaring van het bestuurlijk overleg Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten van 2 november 2006, is afgesproken dat de rechterlijke organisatie in het Caribisch deel van het Koninkrijk en daarmee samenhangende onderwerpen op het gebied van de rechtspleging bij consensusrijkswet zullen worden geregeld. Decentralisatie voor die onderwerpen is reeds om die reden niet aan de orde.

b. Tijdelijke overdracht van bepaalde bevoegdheden aan Koninkrijksorganen

De opheffing van het land Nederlandse Antillen en de oprichting van de landen Curaçao en Sint Maarten zijn gelijktijdig voorzien. Het is van belang dat deze drie handelingen op hetzelfde moment plaatsvinden, al is het maar omdat het weinig praktisch is het land Nederlandse Antillen te laten voortbestaan als dat nog maar uit één eiland bestaat.

Gelet op het belang van voortvarendheid is de afdeling van oordeel dat met de formele oprichting van de nieuwe landen en de opheffing van het land Nederlandse Antillen niet gewacht zal behoeven te worden tot de voorwaarden zijn vervuld om álle bevoegdheden aan beide nieuwe landen over te dragen. Wel zou het streven erop gericht moeten zijn dat op 1 januari 2010 althans het grootste deel van de bevoegdheden zal zijn overgedragen, en daarmee het bestuurlijk zwaartepunt definitief is verschoven.

De nog resterende bevoegdheden van het land Nederlandse Antillen die nog niet aan beide landen zijn overgedragen, omdat de bestuurlijke situatie op Curaçao en/of Sint Maarten daaraan tot dan toe in de weg heeft gestaan, zouden tijdelijk kunnen worden opgedragen aan de Gouverneur als orgaan van het Koninkrijk, of aan een ander Koninkrijksorgaan dat daarvoor in aanmerking komt. Zou zo'n aanpak niet worden gevolgd, dan kan dat tot gevolg hebben dat Curaçao en Sint Maarten pas (veel) later de status van land kunnen verkrijgen, met alle gevolgen voor het gehele transitieproces van dien.

De grondslag voor een dergelijke tijdelijke overdracht aan het Koninkrijk en opdracht aan de Gouverneur als Koninkrijksorgaan kan gevonden worden in artikel 52 of artikel 51 van het Statuut. Op grond van artikel 52 kan het land Nederlandse Antillen, met goedkeuring van de Koninkrijksregering, bij landsverordening bevoegdheden met betrekking tot landsaangelegenheden toekennen aan de Koninkrijksregering en aan de Gouverneur als orgaan van het Koninkrijk. Op grond van artikel 51 kan bij algemene maatregel van rijksbestuur een voorziening worden getroffen wanneer een orgaan in de Nederlandse Antillen niet of niet voldoende voorziet in hetgeen het volgens het Koninkrijksrecht of het internationaal recht moet verrichten. Daarvan kan sprake zijn als een land niet langer zorg kan dragen voor de

deugdelijkheid van bestuur, in de zin van artikel 43 van het Statuut. Dit betreft alle terreinen van wetgeving en bestuur op alle bestuursniveaus.[13]

Artikel 51 wordt doorgaans getypeerd als een uitzonderlijk remedium. Die typering staat naar het oordeel van de afdeling niet ter discussie; uit het feit dat artikel 51 tot dusverre nog nooit is gebruikt, blijkt wel de uitzonderlijke aard van deze bepaling.
Artikel 51 wordt ook wel eens aangeduid als *taakverwaarlozingsbepaling*. De afdeling is van oordeel dat gebruik van deze term onjuist is, gelet op formulering en strekking van het artikel. De bepaling dient te worden onderscheiden van artikel 93 van de Staatsregeling van de Nederlands Antillen, waarin de term verwaarlozing wel voorkomt.[14] De afdeling is van oordeel dat artikel 51 in de huidige omstandigheden moet worden gezien als taakwaarneming. Het gaat immers om de bijzondere situatie van overgang van het land Nederlandse Antillen naar een nieuwe staatkundige ordening. Spreken in termen van taakwaarneming impliceert, anders dan taakverwaarlozing, geen verwijtbaarheid jegens het desbetreffende bestuursorgaan voor het tekortschieten in het waarborgen van – in dit geval – de deugdelijkheid van bestuur.

Het transitieproces vraagt veel van alle betrokkenen, terwijl tegelijkertijd – zoals wordt geconstateerd in het verzoek om voorlichting – de landsdiensten *de facto* steeds meer ontmanteld raken. Dat kan ertoe leiden dat er een juridisch of bestuurlijk tekort ontstaat dat niet kon worden voorzien, of dat zichtbaar is dat een dergelijk tekort gaat ontstaan, terwijl dat, door de voortgang van het transitieproces, niet kan worden voorkomen. Ook kan, inherent aan datzelfde proces, de ambtelijke of bestuurlijke capaciteit geleidelijk aan steeds meer knelpunten gaan vertonen. In die omstandigheden zal feitelijk moeten worden geconstateerd dat het landsbestuur niet meer toekomt aan een behoorlijke uitoefening van zijn taak. Gevolg van dergelijke ontwikkelingen kan zijn dat instituties in de Nederlandse Antillen de deugdelijkheid van bestuur niet langer kunnen waarborgen, zonder dat daarvoor iemand een verwijt kan worden gemaakt. Er is dan sprake van een uitzonderlijke situatie, maar dan één waarvan het einde is voorzien op het moment waarop de nieuw te vormen bestuurlijke instituties gereed en in staat zijn om hun verantwoordelijkheid voor de deugdelijkheid van bestuur op zich te nemen.

Onder normale omstandigheden zou de inzet van artikel 51 een afwijking betekenen van de reguliere bevoegdheidverdeling, die eraan zou moeten bijdragen dat zo spoedig mogelijk kan worden teruggekeerd naar de *bestaande* orde. In de bijzondere omstandigheden van het transitieproces zal artikel 51 echter veeleer het karakter hebben van een hulpmiddel, dat is gericht op het bevorderen van een spoedige overgang naar de beoogde *nieuwe* structuur.

---

[13] C. Borman, *Het Statuut voor het Koninkrijk*, 2e druk, Deventer 2005, bladzijde 47.

[14] Artikel 93 van de Staatsregeling van de Nederlands Antillen luidt: "Wanneer de regeling en het bestuur van de huishouding van een eilandgebied grovelijk worden verwaarloosd, kan een algemene maatregel van Rijksbestuur de wijze bepalen, waarop in het bestuur wordt voorzien."

Het voorgaande betekent naar het oordeel van de afdeling dat de transitie kan *leiden tot de situatie waarin, anders dan onder normale omstandigheden het geval* zou zijn geweest, (ook) de tijdelijke inzet van het middel van artikel 51 in aanmerking zou moeten kunnen komen, mits er uitzicht bestaat dat de nieuwe landen de taak binnen afzienbare tijd zelf kunnen verrichten. Zoals gezegd gaat het dan om taakwaarneming.

De weg van artikel 52 lijkt de afdeling in de gegeven situatie minder begaanbaar. Deze weg veronderstelt namelijk het tot stand komen van landsverordeningen. Daarmee zal in de gegeven situatie al snel zo veel tijd zijn gemoeid dat daardoor de nagestreefde versnelling niet wordt bereikt.

De afdeling acht het overigens niet ondenkbeeldig dat er bevoegdheden zijn die na de transitie zonder bezwaar kunnen worden uitgeoefend door één van de nieuwe landen, maar (althans vooralsnog) niet door het andere land, omdat deze uitoefening in verband met de bestuurlijke capaciteit van dat land niet verantwoord is. Indien – zoals hiervoor voorgesteld – bevoegdheden voor de periode tot aan de transitie tijdelijk zijn ondergebracht bij bepaalde Koninkrijksorganen, zou deze tijdelijke regeling kunnen worden voortgezet na de transitie, voor de duur dat de deugdelijkheid van bestuur dit nodig maakt. De juridische grondslag daarvoor zou gecreëerd kunnen worden in het overgangsrecht bij de wijziging van het Statuut; zo'n overgangsregeling zou kunnen inhouden dat de vóór de transitie geldende regelingen tijdelijk hun rechtskracht behouden, totdat het bevoegde gezag deze regelingen vervallen verklaart.[15] Met deze vorm van maatwerk zouden de voorwaarden kunnen worden geschapen om beide landen op 1 januari 2010 in aanmerking te laten komen voor de status van nieuw land, en zou verder uitstel daarvan kunnen worden voorkomen.

4. Positie van de Gouverneur

In het voorgaande is (het ambt van) de Gouverneur al enkele keren ter sprake gekomen. De afdeling staat afzonderlijk stil bij de positie van de Gouverneur.

De Gouverneur heeft bij en in het transitieproces een spilfunctie. Hij belichaamt de continuïteit in een periode van verandering en vormt de schakel zowel tussen de verschillende overheidslagen (het eiland, landsniveau en het Koninkrijksniveau) als tussen de overheid en de maatschappij. Zijn positie als Koninkrijksorgaan zal nog in betekenis toenemen indien, zoals hiervoor aanbevolen, behartiging van de taken van het land Nederlandse Antillen die niet snel kunnen worden overgedragen aan de (toekomstige) nieuwe landen tijdelijk aan hem zou worden opgedragen.

De Gouverneur is in zijn hoedanigheid van Koninkrijksorgaan alleen verantwoording verschuldigd aan de Rijksministerraad; de Rijksministerraad is op zijn beurt verantwoording verschuldigd aan de Staten-Generaal. De verantwoording ten opzichte van het land Nederlandse Antillen loopt via de Gevolmachtigde Minister, als lid van

---

[15] Zie bijvoorbeeld artikel 28 van de Wet algemene regels herindeling.

de Rijksministerraad, en via de Ministerraad van de Nederlandse Antillen, namens wie de Gievolmachtigde Minister handelt.

Al met al is de verantwoording van de Gouverneur als Koninkrijksorgaan ten opzichte van de Nederlandse Antillen indirect. Dit kan als een probleem worden ervaren vooral naarmate de Gouverneur in de loop van het transitieproces aan gewicht wint, terwijl de andere Antilliaanse organen geleidelijk meer op de achtergrond komen te staan.

De afdeling is zich daarvan bewust. Zij merkt echter op dat het hier gaat om een tijdelijke, uitzonderlijke situatie. Juist een slagvaardig optreden van de Gouverneur kan eraan bijdragen dat de transitieperiode in de tijd wordt beperkt, zodat des te sneller de nieuwe rechtstoestand kan intreden, waarin de normale verantwoording weer kan plaatsvinden.
De afdeling acht het niettemin van groot belang dat de Gouverneur de beperkingen in de democratische verantwoording – hoe onvermijdelijk ook – zoveel als mogelijk is compenseert. Hij zal daartoe intensief moeten samenwerken met de bestuurscolleges van Curaçao en Sint Maarten en met de beide eilandsraden, en daarnaast ook goed contact moeten onderhouden met maatschappelijke organisaties op deze eilanden.

Naar de mate waarin de gouverneur – naast zijn huidige taken – tijdelijk ook zou worden belast met taken en verantwoordelijkheden in verband met het overgangsproces, zijn toereikende personele ondersteuning en passende voorzieningen conditio sine qua non.

5. Verkiezingen van de Staten van de Nederlandse Antillen

De tweede vraag van de staatssecretaris heeft betrekking op de verkiezingen voor de Staten van de Nederlandse Antillen, die regulier zullen plaatsvinden in januari 2010. Mochten er, zo vraagt zij, verkiezingen moeten plaatsvinden op het moment dat de opbouw van de nieuwe entiteiten en de ontmanteling van het land zich in een vergevorderd stadium bevinden, welk instrumentarium kan dan worden gebruikt, met inachtneming van de democratische legitimiteit, om te zorgen dat de afwikkeling van het proces van staatkundige verandering zorgvuldig en bijtijds verzekerd kan worden?

Naar het oordeel van de afdeling moet voor alle betrokken partijen het belang voorop staan de datum van 1 januari 2010 te halen, zodat niet opnieuw uitstel nodig is. Gelet op de periode die nu nog beschikbaar is – ruim 16 maanden – vereist dit een strak tijdschema, en de wil om in goede afstemming datgene te doen wat nodig is. Zeker nu de ontmanteling van het land Nederlandse Antillen feitelijk al enige tijd gaande is, zou verdere vertraging grote risico's inhouden voor de kwaliteit van bestuur op de eilanden, en voor het transitieproces als zodanig.

Als de hiervoor bedoelde inspanningen het beoogde resultaat hebben, betekent dit dat de verkiezingen voor de Staten van de Nederlandse Antillen in hoge mate een theoretisch vraagstuk zijn geworden. Immers, het land zal dan in januari 2010 in

ieder geval *de facto* niet meer bestaan, en tijdig voordien zullen al verkiezingen moeten zijn gehouden voor de vertegenwoordigende lichamen van beide nieuwe landen. Daarbij komt dat in 2006 is afgesproken dat er op Koninkrijksniveau een wettelijke voorziening zal moeten worden getroffen om de nieuwe entiteiten met de wijzigingen van het Statuut in te laten stemmen en ook overigens in staat te stellen regelingen te treffen. De afdeling acht de vraag naar uitstel van de verkiezingen daarom nu niet aan de orde.

6. Totstandkoming nieuwe Staatsregelingen

Ten slotte is aandacht van belang voor de vraag hoe de Staatsregelingen van de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten tot stand kunnen worden gebracht. De Staatsregelingen van de Nederlandse Antillen en Aruba kunnen worden gewijzigd bij landsverordening. Deze landsverordening kan in de Staten alleen worden aangenomen met twee derde van de uitgebrachte stemmen.[16] Heeft de wijziging betrekking op de fundamentele menselijke rechten en vrijheden, de bevoegdheden van de Gouverneur, de bevoegdheden van de vertegenwoordigende lichamen van de landen of de rechtspraak, dan wordt vooraf het gevoelen van de regering van het Koninkrijk ingewonnen. De wijziging treedt niet in werking dan nadat de regering van het Koninkrijk met de wijziging heeft ingestemd.[17]

De Staatsregelingen voor de nieuwe landen kunnen volgens dezelfde procedure worden vastgesteld. Het nadeel daarvan is echter dat met deze procedure de nodige tijd gemoeid zal zijn: eerst moeten, door wijziging van het Statuut, de nieuwe landen worden opgericht en de Staten worden gekozen, pas daarna kunnen zij de Staatsregeling in procedure brengen.

Bij de statuswijziging van Aruba is een andere procedure gevolgd: bij rijkswet[18] werd bepaald dat de eilandsraad van het eiland Aruba met twee derde meerderheid een ontwerp-Staatsregeling zou vaststellen, mits vooraf het gevoelen van de Koninkrijksregering daarover zou worden ingewonnen en de Koninkrijksregering kon instemmen met het door de eilandsraad aanvaarde ontwerp. Deze ontwerp-Staatsregeling verkreeg op het tijdstip waarop Aruba de status van land kreeg, de hoedanigheid van Staatsregeling van Aruba. Met deze procedure werd het mogelijk om al in een vroeg stadium de tekst van de nieuwe Staatsregeling vast te stellen. Daarmee werd een procedureel vereiste gesteld dat niet als zodanig in het Statuut is geregeld: een land dat formeel nog niet bestaat kan niet betrokken worden in een wetgevingsprocedure. Echter, materieel werd juist in hoge mate voldaan aan de vereisten van het Statuut: de eilandsraad van Aruba mocht representatief worden geacht voor de bevolking van Aruba.

De afdeling adviseert de destijds voor Aruba gevolgde procedure ook nu toe te passen.

---

[16] Artikel 42, tweede lid, van het Statuut; artikel 149 van de Staatsregeling.
[17] Artikel 44 van het Statuut.
[18] Rijkswet van 20 juni 1985, houdende vaststelling van enige overgangsbepalingen in verband met het verkrijgen van de hoedanigheid van land in het Koninkrijk door Aruba, *Stb.* 370.

Bijlage bij de brief van de Vice-President van de Raad van State van 29 augustus 2008.

Voorlichting overeenkomstig artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State inzake mogelijkheden voor gefaseerde herstructurering van de BES-eilanden.

Inhoudsopgave

1. Inleiding
2. Context
   2.1 Voorlichting 2006
   2.2 Ontwikkelingen sinds 2006
   2.3 Status van de BES-eilanden
      2.3.1 Status binnen de Europese Unie
      2.3.2 Status van openbaar lichaam
   2.4 Belemmeringen voor het transitieproces: enkele observaties
3. Mogelijkheden Statuut voor gefaseerde vergroting Nederlandse betrokkenheid
      a. Artikel 38
      b. Artikel 52
      c. Artikel 51
4. Verantwoording en democratische legitimatie
5. Het belang van de uitvoering
   5.1. Prioriteiten; uitvoerenden
   5.2. Regie van de uitvoering: uitvoeringsfunctionaris
6. Positie van de Gouverneur
7. Rechtsbescherming
8. Verdragen
9. Samenhang met de oprichting van de nieuwe landen

1. Inleiding

De wijziging in de staatkundige verhoudingen waarbij Bonaire, Sint Eustatius en Saba (de BES-eilanden) zullen overgaan van het land Nederlandse Antillen naar het land Nederland neemt meer tijd in beslag dan aanvankelijk werd gedacht. De streefdatum – 15 december 2008 – is niet langer haalbaar. De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft de Raad van State verzocht om voorlichting over de wijze waarop Nederland – eventueel namens het Koninkrijk – ten aanzien van de BES-eilanden gefaseerd effectieve maatregelen kan nemen om deze eilanden voor te bereiden op het verkrijgen van de hoedanigheid van openbare lichamen binnen het Nederlands staatsbestel. Zij heeft in het bijzonder behoefte aan het verkrijgen van inzicht in de mogelijke belemmeringen voor een gefaseerde vergroting van de Nederlandse betrokkenheid en verantwoordelijkheid, en in de oplossingen die daarvoor beschikbaar zijn. Enerzijds gaat het om maatregelen die de bevolking van de eilanden op korte termijn een perspectief op de nieuwe situatie bieden; anderzijds om maatregelen ter voorbereiding op de situatie waarin (het land) Nederland verantwoordelijk zal zijn voor het bestuur van de eilanden.

Waar in deze voorlichting wordt gesproken over "transitie", wordt met dat begrip gedoeld op de formele overgang als zodanig naar de nieuwe staatkundige structuur, op de daarvoor overeengekomen datum. De term "transitieproces" verwijst naar het geheel van activiteiten in de periode waarin de transitie wordt voorbereid.[1]

2. Context

2.1. Voorlichting 2006

De lijn die de Raad ten aanzien van de herstructurering van het Koninkrijk en de Nederlandse Antillen volgt, is uiteengezet in de door afdeling I van de Raad gegeven voorlichting van 18 september 2006.[2] Voor Bonaire, Sint Eustatius en Saba is geadviseerd deze eilanden bij speciale wettelijke regeling in te richten als openbaar lichaam in de zin van artikel 134 van de Grondwet. Daarmee is afstand genomen van de gedachte dat het model van de Nederlandse gemeente zonder meer bruikbaar zou zijn voor deze met Nederland[3] te verbinden gebieden.

Als belangrijke voorwaarde voor de deugdelijkheid van bestuur noemde de voorlichting van 2006 een adequaat stelsel van publieke dienstverlening. Grote discrepanties in het voorzieningenniveau binnen het Koninkrijk en - na de overgang van de BES-eilanden – tussen deze eilanden en Nederland zouden kunnen leiden tot spanningen en migratiebewegingen. Er is dan ook een gezamenlijk belang van de Koninkrijkspartners om te grote verschillen in dat opzicht tegen te gaan. Daarbij gaat het met name om de sociale zekerheid, het onderwijs, de volksgezondheid, de volkshuisvesting, de ruimtelijke ordening en de economische ontwikkeling. Meer nog dan nu, zal na de staatkundige herstructurering in het Koninkrijk de vraag naar het wenselijke minimumvoorzieningenniveau actueel zijn. De wens al te grote verschillen te voorkomen, is echter geen oproep tot uniformering en harmonisatie. Lokale verschillen maken een zekere diversiteit in het voorzieningenniveau logisch en ook juridisch aanvaardbaar. Dat geldt overigens ook tussen de Caribische landen en tussen de BES-eilanden onderling. Gelijke behandeling veronderstelt het bestaan van gelijke gevallen; tussen Nederland en de BES-eilanden is dat niet altijd het geval.

In de voorlichting uit 2006 werd voor de periode tot de transitie het risico genoemd dat onvoldoende rekening zou worden gehouden met de belangen van *met name de BES-eilanden, die kwetsbaar zijn door hun omvang.*[4] *Om dat risico* te ondervangen, gaf de afdeling in overweging op basis van artikel 52 van het Statuut een college te benoemen dat in de overgangsperiode belast zou worden met de landstaken ten behoeve van Bonaire, Sint Eustatius en Saba.[5]

---

1 Onderkend moet overigens worden dat na de datum van transitie nog de nodige activiteiten zullen moeten worden verricht om ervoor te zorgen dat de nieuwe structuur ten volle wordt geëffectueerd.

2 Bijlage bij Kamerstukken II 2006/07, 30 800 IV en 30 461, nr. 3.

3 Waar hier (en op vergelijkbare plaatsen verder in deze voorlichting) wordt gesproken van Nederland, is bedoeld het in Europa gelegen deel van het Koninkrijk.

4 Voorlichting 2006, bladzijde 36.

5 Naast vakdepartementen, als het Ministerie van Justitie, het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap en het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, zou ook de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG) moeten participeren.

2.2. Ontwikkelingen sinds 2006

Sinds het uitbrengen van de voorlichting medio 2006 is er het nodige gebeurd. De Nederlandse regering heeft in goed overleg met de Caribische partners een groot aantal aanbevelingen van de Raad overgenomen.[6]

Op 11 oktober 2006 bereikten Nederland, Bonaire, Sint Eustatius en Saba, in aanwezigheid van vertegenwoordigers van de landsregering van de Nederlandse Antillen, een bestuurlijk akkoord over de staatsrechtelijke positie en de interne staatkundige structuur van de drie eilanden, de rechtshandhaving, de overheidsfinanciën, het transitieproces en de periode tot aan de transitie.[7] Optimisme over een snelle herstructurering werd eind 2006 verder gevoed door in de zogenoemde Slotverklaring neergelegde afspraken over de toekomstige staatkundige posities van Curaçao en Sint Maarten.[8] Enkele weken later verwierp de meerderheid van de eilandsraad van Curaçao echter de gemaakte afspraken.

De afspraken uit beide slotverklaringen zijn vervolgens voor alle betrokken entiteiten minus Curaçao nader uitgewerkt en op onderdelen aangevuld in een overgangsakkoord, dat 12 februari 2007 op Sint Maarten is ondertekend. Relevant voor de BES-eilanden is dat bij die gelegenheid enkele specifieke beleidsterreinen zijn genoemd als van bijzonder belang: volksgezondheid, sociale zekerheid, onderwijs en jeugd, veiligheid en politie en financiën.
Opgemerkt moet worden dat er ten tijde van dit overgangsakkoord op de meeste Nederlandse ministeries nog van werd uitgegaan dat de intensievere betrokkenheid van Nederland pas zou ingaan als ook de verantwoordelijkheden en bevoegdheden formeel zouden zijn overgegaan. Tot die tijd diende de Nederlands-Antilliaanse landsregering die verantwoordelijkheid te dragen, ook voor de BES-eilanden.
In het overgangsakkoord werd 15 december 2008 genoemd als gemeenschappelijke streefdatum voor de inwerkingtreding van de nieuwe structuur. Een eerdere streefdatum (1 juli 2007) werd daarmee losgelaten.
Op 7 juli 2007 – drie maanden na de eilandsraadverkiezingen – besloot de eilandsraad van het eilandgebied Curaçao alsnog (niettegenstaande aanhoudende vragen en bedenkingen) akkoord te gaan met de Slotverklaring van 2 november 2006.

Na 11 oktober 2006 heeft Nederland met de BES-eilanden afspraken gemaakt over toezicht op de eilandelijke begrotingen en het financieel beheer door een College financieel toezicht.[9] Inmiddels zijn ook afspraken gemaakt over de contouren voor de inrichting van de toekomstige openbare lichamen en over hun financiële huishouding, en wordt gezamenlijk nagedacht over het voor de BES-eilanden passende voorzieningenniveau.

---

[6] Zie de brief van de Minister voor Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 29 september 2006 (Kamerstukken 2006/07, 30 800 IV, nr. 4).

[7] Slotverklaring van de Miniconferentie over de toekomstige staatkundige positie van Bonaire, Sint Eustatius en Saba 10 en 11 oktober 2006 (onder meer te vinden via www.minbzk.nl).

[8] Slotverklaring van het bestuurlijk overleg over de toekomstige staatkundige positie van Curaçao en Sint Maarten (onder meer te vinden via www.minbzk.nl).

[9] Deze afspraken zijn neergelegd in het Besluit tijdelijk financieel toezicht BES, dat in werking is getreden op 1 december 2007.

In de Voortgangsrapportage staatkundig proces Nederlandse Antillen van 27 maart 2008 wordt uiteengezet dat er op vele dossiers vertraging is ontstaan en dat de datum 15 december 2008 onhaalbaar is geworden.[10] Voor de BES-eilanden wordt aangegeven dat Nederland nu streeft naar een gefaseerde aanpak, om waar mogelijk taken van de regering van de Nederlandse Antillen over te nemen vooruitlopend op de formele statuswijziging. Doel is op afzienbare termijn daadwerkelijke verbeteringen te kunnen realiseren. De BES-eilanden hebben tegen zo'n gefaseerde overgang van taken geen bezwaar, evenmin als het land Nederlandse Antillen.

2.3. Status van de BES-eilanden

2.3.1. Status binnen de Europese Unie

De verandering van de positie van de BES-eilanden binnen het Koninkrijk heeft op zichzelf geen invloed op hun positie binnen de Europese Unie (EU).
In het bestuurlijk overleg BES van 18 juni 2008 is gekozen voor het voorlopig handhaven van de LGO-status van de BES-eilanden. Verandering van die status is overigens alleen mogelijk met instemming van de EU. De LGO-status houdt in dat het Europese recht niet (rechtstreeks) van toepassing is op de BES-eilanden, en dat in het verkeer tussen de BES-eilanden en de EU de bijzondere bepalingen van het EG-Verdrag met betrekking tot de LGO en de uitwerking daarvan in het LGO-besluit van toepassing zijn.

Handhaving van de LGO-status heeft Europeesrechtelijk gezien geen ingrijpende gevolgen. Binnen het land Nederland heeft die keuze echter de nodige consequenties voor het personen- , goederen- en dienstenverkeer tussen het Europese en het Caribische deel van Nederland. Zo worden de BES-eilanden voor de toepassing van het Europese recht als derde land aangemerkt. Dit betekent onder andere dat van beide kanten douanerechten en eventuele landbouwheffingen moeten worden geheven, alsmede omzetbelasting en accijnzen bij invoer. Ook veel andere Europese regels maken onderscheid tussen het grondgebied van de EU en derde landen.[11] Dit speelt bijvoorbeeld bij het personenverkeer en dienstverlening, waar vaak onderscheid wordt gemaakt tussen op het grondgebied van de Unie gevestigde personen of dienstverrichters en personen of dienstverrichters van buiten dat grondgebied. Toelating tot de BES betekent daarom nog niet toelating tot het Europese deel van Nederland en tot de andere lidstaten van de EU.

Bij het nemen van maatregelen om de BES-eilanden voor te bereiden op het verkrijgen van de hoedanigheid van openbare lichamen binnen het Nederlandse staatsbestel dient rekening te worden gehouden met de mogelijke consequenties van het vorenstaande voor de verhoudingen binnen het Koninkrijk. Zo zal het bestaan van een Europese buitengrens tussen het Europese deel van Nederland en de BES-eilanden dienen te worden gerespecteerd. Dit geldt dus ook daar waar ervoor wordt gekozen om Europese regels of Nederlandse regels die de implemen-

[10] Bij brief van de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van 31 maart 2008 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal, Kamerstukken II 2007/2008, 31 200 IV, nr. 35.

[11] Te denken valt onder meer aan regels inzake afvalstoffen, beschermde vogels en geneesmiddelen.

tatie vormen van Europese regels overeenkomstig toe te passen op de BES-eilanden. Dergelijke zogenoemde adoptie kan er niet aan afdoen dat de Europese buitengrens zal komen te lopen tussen het Europese en het Caribische deel van het land Nederland. Tegelijkertijd zal invoering van de nieuwe staatkundige structuur wel tot gevolg (kunnen) hebben dat de rechtsregels tussen de BES-eilanden en de drie Caribische landen van het Koninkrijk uiteen zullen gaan lopen.

De afdeling adviseert spoedig nader onderzoek te doen naar de gevolgen van de keus om de LGO-status voor de BES-eilanden voorlopig te handhaven, en naar de in dat kader te nemen maatregelen. De resultaten van dat onderzoek zouden kunnen worden betrokken bij het reeds toegezegde kabinetsstandpunt inzake het onderzoek naar de implicaties van een Europeesrechtelijke status van ultraperifeer gebied.[12]

2.3.2. Status van openbaar lichaam

In het spraakgebruik worden de BES-eilanden, voor hun situatie na hun overgang tot de Nederlandse staatkundige orde, nogal eens aangeduid als "bijzondere gemeenten". Daarmee dreigen echter de feitelijke verschillen tussen de BES-eilanden en Nederlandse gemeenten – en de mogelijkheid om voor elk openbaar lichaam maatwerk te leveren – uit het zicht te raken.
Ambtelijke organisaties sturen vrijwel automatisch aan op uniformering en harmonisatie; de Nederlandse rijksdienst is daarop geen uitzondering. Bestuurlijke en politieke alertheid is nodig om de juiste balans te vinden tussen eenheid en verscheidenheid. Voor de erkenning van die verscheidenheid is het allereerst van belang dat de gebruikte termen helder zijn. Een openbaar lichaam is geen bijzondere gemeente, hoewel er – zeker op termijn – ook de nodige overeenkomsten zullen zijn.

2.4. Belemmeringen voor het transitieproces: enkele observaties

De staatssecretaris heeft in het verzoek om voorlichting aangegeven in het *bijzonder behoefte te hebben aan inzicht in de mogelijke belemmeringen voor een* gefaseerde vergroting van de Nederlandse betrokkenheid en verantwoordelijkheid. De afdeling gaat eerst hierop in en komt vervolgens met mogelijke oplossingen.
De staatkundige herstructurering is een gecompliceerd proces gebleken. Allereerst komt dat door de bestuurlijke, juridische en staatsrechtelijke complexiteit van de *veranderingen. Anders dan in de periode van 1977 tot 1986, toen door de* Koninkrijkspartners werd gewerkt aan de status aparte van Aruba, gaat het nu om meer dan het vormen van "slechts" een nieuw land. Naast de oprichting van twee nieuwe landen en de vorming van drie openbare lichamen, beoogt de nu in gang gezette herstructurering ook een bestaand land geheel te ontmantelen, en tegelijkertijd te voorzien in een aantal aanpassingen op Koninkrijksniveau.

Het aantal betrokkenen bij het transitieproces blijkt dan ook groter dan oorspronkelijk gedacht, terwijl het aantal beschikbare deskundigen beperkt is.

---

[12] De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft bij brief van 19 juni 2008 aangekondigd de Tweede Kamer hierover in het najaar van 2008 te informeren (Kamerstukken II 2007/08, 31 200 IV, nr. 56, blz. 2).

Steeds bestaat het gevaar dat de vele partijen elkaar zien als tegenspelers in een lastig onderhandelingsproces over verschillende posities en belangen, in plaats van vooral als partners met een gemeenschappelijk belang en doel: het oplossen van maatschappelijke problemen en het bijdragen aan het welzijn van alle Koninkrijksburgers.[13] Als de onderlinge informatie-uitwisseling mede daardoor stokt, kost onderlinge afstemming extra tijd. Dat geldt overigens niet alleen tussen maar ook binnen de landen van het Koninkrijk. Gebrek aan informatie over de voortgang en de te behalen resultaten is op alle eilanden een belangrijke klacht, zowel bij individuele burgers en non-gouvernementele organisaties als bij ondernemers. Dat versmalt het draagvlak voor de beoogde veranderingen.

Het is van groot belang voor het inzicht in, de maatschappelijke acceptatie van en de betrokkenheid bij het transitieproces dat gezamenlijk en op korte termijn een duidelijk beeld wordt geschetst van wat het gewenste voorzieningenniveau voor de BES-eilanden zou moeten zijn. Dit is ook voor het functioneren van het financieel toezicht van belang. Het zal ongetwijfeld tevens bijdragen aan versterking van het onderlinge vertrouwen, en de gelijkgerichtheid op de toekomst bevorderen. Bij het formuleren van dat voorzieningenniveau is het raadzaam ervaringen op de Franse en (voormalig) Britse Caribische eilanden mee te wegen, evenals die op de Azoren, Madeira en de Canarische eilanden.

De formulering van het gewenste voorzieningenniveau mag geen abstract verhaal zijn, maar dient direct gericht te zijn op de praktijk. Uiteindelijk gaat het om vragen als: hoe ziet over vijf jaar het ziekenhuis op Bonaire eruit? Zijn de monumenten op Sint Eustatius dan voldoende beschermd? Hoe functioneren dan de scholen op Saba? Welk fiscaal stelsel gaat er gelden? Is het bestemmingsplan op Bonaire op tijd gereed om de gewenste duurzame ontwikkeling mogelijk te maken?

Waar en zolang het gewenste voorzieningenniveau nog niet is geformuleerd, zullen in elk geval de concrete problemen waarvan de oplossing vraagt om een gezamenlijke aanpak moeten en kunnen dienen als gemeenschappelijk oriëntatiepunt. Daarbij geldt dat beleid dat op macroniveau in Nederland wordt geformuleerd, niet vanzelf past op het microniveau van de specifieke problemen van elk van de drie onderscheiden eilanden. Hun problemen vormen niet altijd het aangrijpingspunt voor de geformuleerde beleidsplannen. In Nederland wordt vaak ook niet beseft dat beleidscoördinatie aan de top niet automatisch samenhang in de uitvoering oplevert. Accent op controle en financieel beheer is begrijpelijk vanuit de wens politieke risico's te verminderen, maar het risico daarvan is dat er te weinig en te laat aandacht is voor concrete maatschappelijke noden.

Wensen aan Nederlandse zijde om de aanpak van concrete problemen afhankelijk te maken van algemene plannen en te onderwerpen aan ingewikkelde formats en verantwoordingsformulieren dienen naar het oordeel van de afdeling te worden vermeden; aan Caribische zijde wordt dat soms gezien als onverschilligheid en

---

[13] Voor de BES-eilanden geldt dat zij meestal niet meedoen aan de geschetste manier van onderhandelen, maar dat het effect van wat in dat proces gebeurt hen wel direct raakt.

soms als bemoeizucht. De doorzichtigheid van het voorbereidingsproces wordt ook belemmerd doordat ambtelijke en politieke processen permanent door elkaar lopen.

Het geheel overziend acht de afdeling concentratie op concrete oplossing van maatschappelijke problemen randvoorwaarde voor het welslagen van de hierna te bespreken voorstellen.

3. Mogelijkheden Statuut voor gefaseerde vergroting Nederlandse betrokkenheid

In deze paragraaf zal de afdeling, als antwoord op de desbetreffende vraag van de staatssecretaris, de mogelijkheden verkennen die het Statuut bevat voor een gefaseerde vergroting van de Nederlandse betrokkenheid en verantwoordelijkheid voorafgaand aan de formele transitie. Gebruik van die mogelijkheden kan bijdragen aan de soepelheid van het transitieproces, en aan zo goed mogelijke startvoorwaarden op het moment van de formele overgang. Voorafgaand aan de verkenning van het juridische kader voor de overdracht van verantwoordelijkheden en bevoegdheden merkt de afdeling echter eerst nog het volgende op.

De afdeling acht het belangrijk dat terughoudendheid wordt betracht bij het in detail uitwerken van nieuwe regels. In Nederland wordt de hoge regeldichtheid en rechtsverfijning al langere tijd als een probleem ervaren; bij het tot stand brengen van nieuwe regels voor de BES-eilanden bestaat de kans dat probleem te voorkomen. De beperkte tijd die beschikbaar is zou daarom niet (alleen) als probleem moeten worden ervaren, maar ook als inspiratie kunnen dienen om zich te concentreren op dat wat echt nodig is.

Veel van de problemen die vragen om een oplossing zijn concrete uitvoeringsproblemen. Het daadwerkelijk aanpakken daarvan is veelal niet afhankelijk van de overdracht van bevoegdheden. Zo liet en laat het merendeel van de door Nederland of de EU als projecten of programma's gefinancierde samenwerkingsactiviteiten op de BES-eilanden de huidige bevoegdhedenverdeling ongewijzigd. Het is daarom voor alles van belang na te gaan welke concrete problemen op korte termijn om een oplossing vragen, te bepalen om welke redenen dat oplossen niet (meer) gebeurt en na te gaan wat voor die oplossing concreet nodig is. Dan ook kan zichtbaar worden of onduidelijkheid over bevoegdheden in de transitieperiode het voornaamste obstakel vormt.
Hierna, in paragraaf 5, zal nader worden ingegaan op wat met het oog op de uitvoering als hier bedoeld zou moeten en kunnen gebeuren.

De vraag van de staatssecretaris betreft de periode van voorbereiding op de situatie waarin Nederland verantwoordelijk zal zijn voor het bestuur van de eilanden. Mede daarom neemt de afdeling als uitgangspunt dat de maatregelen waar de staatssecretaris op doelt, al genomen zullen moeten (kunnen) worden zonder wijziging van het Statuut, en dus op basis van het Statuut zoals dat nu luidt.
Hierna zal de afdeling nagaan welke mogelijkheden het Statuut thans biedt.

Uitgangspunten van het Statuut
Het Statuut is geen gesloten systeem wat de onderlinge verhouding tussen de landen van het Koninkrijk betreft. Het Statuut hanteert wel drie centrale uitgangspunten:

1. Koninkrijksaangelegenheden moeten worden behandeld volgens de door het Statuut voorgeschreven procedure;
2. de landen verlenen elkaar hulp en bijstand; daarvoor bevat het Statuut geen procedurele voorschriften, behoudens ten aanzien van enkele specifiek genoemde onderwerpen, zoals het concordantiebeginsel;
3. niet als Koninkrijksaangelegenheden aangeduide onderwerpen zijn landsaangelegenheden (hetgeen overigens niets zegt over het niveau waarop die aangelegenheden moeten worden uitgevoerd).

Voor de drie uitgangspunten geldt gezamenlijk, dat het deel uitmaken van één Koninkrijk verplichtingen meebrengt voor het Koninkrijk en elk van de betrokken landen. Bij de behartiging van Koninkrijksaangelegenheden dient rekening te worden gehouden met het belang van de landen. Bij het zelfstandig behartigen van de landsaangelegenheden hebben de landen rekening te houden met de belangen van het Koninkrijk. En bij het verlenen van onderlinge hulp en bijstand moet rekening worden gehouden zowel met het belang van het Koninkrijk als met het belang van de afzonderlijke landen.

Mogelijkheden voor versnelde overdracht
Het Statuut biedt drie mogelijkheden om de eindsituatie – waarin alle bevoegdheden van de Nederlandse Antillen met betrekking tot de BES-eilanden zullen zijn overgegaan naar het land Nederland – versneld dichterbij te brengen:

a. artikel 38 (onderlinge regelingen);
b. artikel 52 (toekenning van bevoegdheden bij landsverordening aan Koninkrijksorganen);
c. artikel 51 (voorziening bij algemene maatregel van rijksbestuur).

De afdeling bespreekt achtereenvolgens deze mogelijkheden.

De staatssecretaris heeft, namens de regeringen van Nederland en van de Nederlandse Antillen, eveneens gevraagd om voorlichting over de mogelijkheden van versnelling van het transitieproces ten aanzien van Curaçao en Sint Maarten. In deze voorlichting (no.W04.08.0213/I/K) gaat de afdeling onder meer in op de mogelijkheden die de Staatsregeling Nederlandse Antillen biedt om door decentralisatie bevoegdheden over te dragen van het land Nederlandse Antillen naar de eilandgebieden Curaçao en Sint Maarten. Decentralisatie is een bruikbaar instrument voor een versnelde overgang van bevoegdheden naar de beide eilandgebieden, omdat de transitie ertoe leidt dat het land Nederlandse Antillen wordt opgeheven, en er twee nieuwe landen ontstaan. De afdeling acht het instrument van decentralisatie daarentegen niet goed bruikbaar voor de BES-eilanden, omdat de transitie daar in hoofdzaak bestaat uit de overgang van bevoegdheden van het ene land – de Nederlandse Antillen – naar het andere – Nederland – terwijl de desbetreffende eilandgebieden gebiedscorporaties waren en blijven binnen het desbetreffende land.

a. Artikel 38

Artikel 38 geeft (de) landen van het Koninkrijk de mogelijkheid onderlinge regelingen te treffen. Dergelijke regelingen kunnen op grond van artikel 38, tweede lid, worden vastgesteld bij rijkswet of bij algemene maatregel van rijksbestuur, maar zij kunnen op grond van artikel 38, eerste lid, ook vormvrij worden vastgesteld.
Op basis van artikel 38, tweede lid, is al een eerste belangrijke maatregel tot stand gekomen: de invoering van financieel toezicht op 1 december 2007.[14]

Artikel 38 gaat uit van onderlinge overeenstemming – consensus – tussen de betrokken landen. Of die consensus bestaat, zal niet altijd uit de procedure blijken: de procedure voor het tot stand brengen van een rijkswet als bedoeld in het tweede lid van artikel 38 voorziet niet in instemming door de Staten van de Nederlandse Antillen (of Aruba); zij worden wel gehoord.[15] Bij het tot stand brengen van een consensusregeling zal echter moeten worden gewaarborgd dat elk van de landen met de regeling instemt, ook als dat niet door de procedure wordt vereist. Deze instemming is niet aan een bepaalde vorm of procedure gebonden; het is een materieel begrip. Instemming kan blijken in het normale overleg over een regeling. Een consensusregeling die slechts twee landen aangaat kan tot stand komen ook als het derde land daar niet mee instemt. De afdeling meent dat, in het verlengde van artikel 38, bij maatregelen die primair de BES-eilanden betreffen, zal moeten blijken dat ook de bestuurscolleges van de eilanden en de eilandsraden daaraan hun steun geven.[16]

Een onderlinge regeling is geen rechtshandeling van het Koninkrijk; zij komt tot stand door samenwerking tussen organen van de betrokken landen. Bij het tot stand brengen van een onderlinge regeling zijn de landsorganen ieder vanzelfsprekend gebonden aan de eigen constitutie. Anders dan ten aanzien van verdragen[17], voorziet het constitutionele recht van het Koninkrijk niet in de mogelijkheid om bij consensusregeling af te wijken van de Grondwet, de Samenwerkingsregeling Nederlandse Antillen en Aruba, de Staatsregeling van de Nederlandse Antillen of de Staatsregeling van Aruba.[18]

Als nog niet duidelijk is hoe bevoegdheden in de toekomst zullen worden uitgeoefend en hoeveel geld daarvoor beschikbaar is, kan dat leiden tot stagnatie in de uitvoering van overheidstaken. *In zulke situaties heeft het de voorkeur dat* wordt gekozen voor een vormvrije constructie, als bedoeld in het eerste lid van artikel 38. Die kan eruit bestaan dat de regeringen van de Nederlandse Antillen en van Nederland overeenkomen dat een bevoegdheid van een Nederlands-Antilliaans

---

[14] Besluit tijdelijk financieel toezicht BES.
[15] Artikelen 15 en 16 van het Statuut.
[16] Deze benadering heeft de Raad van State van het Koninkrijk gevolgd in punt 1 van zijn advies no.W04.07.0242/I inzake het ontwerp-Besluit tijdelijk financieel toezicht BES; de regering onderschreef deze benadering in het nader rapport en in de nota van toelichting bij het besluit, Stb. 2007, 474, bladzijde 17.
[17] Artikel 91, derde lid, van de Grondwet. De Grondwet bevat op dit punt Koninkrijksrecht.
[18] Mocht een consensusregeling die verband houdt met het transitieproces in strijd zijn met de Staatsregeling van Aruba, dan zou eventueel Aruba, met instemming van dat land, kunnen worden uitgesloten van de territoriale werking van die consensusregeling.

orgaan ten aanzien van de BES-eilanden, in afwachting van de overgang van deze bevoegdheid, tijdelijk zal worden uitgeoefend door een Nederlands orgaan, in afstemming met de betrokken eilanden. Er is dan geen sprake van formele overdracht; de bevoegdheid blijft berusten bij het Nederlands-Antilliaans orgaan.

De afdeling meent dat daarbij drie randvoorwaarden zullen moeten gelden:
- de regeling betreft alleen bestuursbevoegdheden. Vormvrije overdracht van de bevoegdheid om algemeen verbindende voorschriften vast te stellen is niet gewenst, omdat dit te zeer op gespannen voet zou komen te staan met het legaliteitsbeginsel;
- de regeling kan geen bepalingen bevatten die afwijken van algemeen verbindende voorschriften;
- de regeling kan geen bepalingen bevatten die burgers rechtstreeks kunnen binden:[19] burgers kunnen op grond van het legaliteitsbeginsel alleen worden gebonden bij algemeen verbindend voorschrift.

Bij de uitwerking van een vormvrije regeling is van belang:
- *dat er materieel sprake is van consensus tussen Nederland en de* Nederlandse Antillen, en, ook al is dat niet strikt vereist, dat instemming is verkregen van de betrokken BES-eilanden, zoals hiervoor omschreven, en
- dat de regeling een beperkte geldingsduur heeft, en van rechtswege vervalt op een vooraf bepaald tijdstip, namelijk dat van de formele overgang naar de nieuwe staatkundige structuur.

Voor bepaalde onderwerpen geldt intussen dat het niet goed mogelijk is de uitoefening van bevoegdheden anders te regelen dan via samenwerking tussen het land Nederlandse Antillen en het land Nederland. Zo zullen om praktische redenen instituten als de Algemene Rekenkamer Nederlandse Antillen, Post Nederlandse Antillen N.V. en het Algemeen Pensioenfonds Nederlandse Antillen – al dan niet onder een andere naam – hun rol moeten kunnen behouden met betrekking tot de BES-eilanden[20]. Daartoe kunnen vormvrije regelingen worden gesloten tussen de betrokken landsregeringen, waarin ook de eventuele betrokkenheid van de desbetreffende Nederlandse instellingen en fondsen wordt geregeld. Voor het werk van andere instellingen, zoals de Sociale Verzekeringsbank, zal eveneens een oplossing gevonden moeten worden.

b. Artikel 52

Artikel 52 van het Statuut bepaalt dat bij landsverordening bevoegdheden met betrekking tot landsaangelegenheden kunnen worden toegekend aan de Koning als hoofd van het Koninkrijk (lees: aan de Koninkrijksregering) en aan de Gouverneur als orgaan van het Koninkrijk. Dit kan alleen met goedkeuring van de Kroon. Daarbij is van belang dat een landsaangelegenheid door toepassing van artikel 52 geen Koninkrijksaangelegenheid wordt.[21] Artikel 52 komt materieel overeen met artikel 148 van de Staatsregeling, met dien verstande dat de Kroon de aan haar

---

[19] C. Borman, *Het Statuut voor het Koninkrijk*, 2e druk, Deventer 2005, bladzijde 197.
[20] Dat is eveneens het geval, zo meent de afdeling, in de periode na de transitie.
[21] Zie ook C. Borman, *a.w.*, bladzijde 68.

toegekende bevoegdheden alleen kan uitoefenen als de Raad van State van het Koninkrijk daarover is gehoord.

Bevoegdheden die op basis van artikel 52 worden overgedragen, kunnen, anders dan in het geval van artikel 38, ook betrekking hebben op het vaststellen van regelingen die burgers rechtstreeks kunnen binden. De bevoegdheidsoverdracht zal in overeenstemming moeten zijn met het Statuut en de Staatsregeling; een in het Statuut of de Staatsregeling toegekende bevoegdheid kan dus niet in een landsverordening op basis van artikel 52 worden overgedragen. Een andere beperking is dat bevoegdheden alleen kunnen worden toegekend aan de Koninkrijksregering of de Gouverneur, als orgaan van het Koninkrijk. Belangrijke praktische voorwaarde voor de uitoefening van de overgedragen bevoegdheden door de Gouverneur is dat deze daarvoor is toegerust met een toereikende en deskundige ondersteuning.

c. Artikel 51

Op grond van artikel 51 van het Statuut kan bij algemene maatregel van rijksbestuur een voorziening worden getroffen wanneer, voor zover hier van belang, een orgaan in de Nederlandse Antillen niet of niet voldoende voorziet in hetgeen het volgens het Koninkrijksrecht of het internationaal recht moet verrichten. Tot de gronden voor het gebruik van de bevoegdheid van artikel 51 behoort het niet (langer) zorg kunnen dragen voor de deugdelijkheid van bestuur als bedoeld in artikel 43 van het Statuut.
Dit vereiste betreft alle terreinen van wetgeving en bestuur op alle bestuursniveaus.[22]

Artikel 51 wordt doorgaans getypeerd als *een* uitzonderlijk remedium. Die typering staat naar het oordeel van de afdeling niet ter discussie; uit het feit dat artikel 51 tot dusverre nog niet is gebruikt, blijkt wel de uitzonderlijke aard van deze bepaling.
Artikel 51 wordt ook wel eens aangeduid als *"taakverwaarlozingsbepaling"*. De afdeling is van oordeel dat gebruik van deze term onjuist is, gelet op formulering en strekking van het artikel. De bepaling dient te worden onderscheiden van artikel 93 van de Staatsregeling van de Nederlands Antillen, waarin de term verwaarlozing wel voorkomt.[23] De afdeling is van oordeel dat artikel 51 in de huidige omstandigheden moet worden gezien als taakwaarneming. Het gaat immers om de bijzondere situatie van overgang van het land Nederlandse Antillen en zijn eilandgebieden naar een nieuwe staatkundige ordening. Spreken in termen van taakwaarneming impliceert, anders dan taakverwaarlozing, geen verwijtbaarheid jegens het desbetreffende bestuursorgaan voor het tekortschieten in het waarborgen van – in dit geval – de deugdelijkheid van bestuur.

Het transitieproces vraagt veel van alle betrokkenen, terwijl tegelijkertijd de landsdiensten *de facto* steeds meer ontmanteld raken. Dat kan ertoe leiden dat er

---

[22] C. Borman, a.w., bladzijde 47.

[23] Artikel 93 van de Staatsregeling van de Nederlands Antillen luidt: "Wanneer de regeling en het bestuur van de huishouding van een eilandgebied grovelijk worden verwaarloosd, kan een algemene maatregel van Rijksbestuur de wijze bepalen, waarop in het bestuur wordt voorzien."

een juridisch of bestuurlijk tekort ontstaat dat niet kon worden voorzien, of dat *zichtbaar is dat een dergelijk tekort gaat ontstaan, terwijl dat, door de voortgang* van het transitieproces, niet kan worden voorkomen. Ook kan, inherent aan datzelfde proces, de ambtelijke of bestuurlijke capaciteit geleidelijk aan steeds meer knelpunten gaan vertonen. In die omstandigheden zal feitelijk moeten worden geconstateerd dat het landsbestuur niet meer toekomt aan een behoorlijke uitoefening van zijn taak.
Gevolg van dergelijke ontwikkelingen kan zijn dat instituties in de Nederlandse Antillen de deugdelijkheid van bestuur niet langer kunnen waarborgen, zonder dat daarvoor echter iemand een verwijt kan worden gemaakt. Er is dan sprake van een uitzonderlijke situatie, maar dan wel één waarvan het einde is voorzien op het moment waarop de nieuw te vormen bestuurlijke instituties gereed en in staat zijn om hun verantwoordelijkheid voor de deugdelijkheid van bestuur op zich te nemen.

Onder normale omstandigheden zou de inzet van artikel 51 een afwijking betekenen van de reguliere bevoegdheidverdeling, die eraan zou moeten bijdragen dat zo spoedig mogelijk kan worden teruggekeerd naar de *bestaande* orde. In de bijzondere omstandigheden van het transitieproces zal artikel 51 echter veeleer het karakter hebben van een hulpmiddel, dat is gericht op het bevorderen van een spoedige overgang naar de beoogde *nieuwe* structuur.

Het voorgaande betekent naar het oordeel van de afdeling dat de transitie kan leiden tot de situatie waarin, anders dan onder normale omstandigheden het geval zou zijn geweest, (ook) de tijdelijke inzet van het middel van artikel 51 in aanmerking zou moeten kunnen komen. Zoals gezegd gaat het dan om taakwaarneming.

Conclusie
De tijd die nog rest tot de beoogde transitiedatum van 1 januari 2010 is kort. Veel moet nog gebeuren, zodat geen tijd verloren mag gaan.
De voorgaande drie mogelijkheden overziende, concludeert de afdeling dat, daar waar herschikking van verantwoordelijkheden en bevoegdheden nodig is om deze *datum daadwerkelijk te halen, of daaraan positief bij te dragen, zo'n herschikking* het beste kan worden bereikt via vormvrije onderlinge regelingen op basis van artikel 38, eerste lid. Het gaat hier bij uitstek om een bestuurlijk instrument: zijn de rechten en verplichtingen van burgers in geding, of gaat het om de overdracht van regelgevende bevoegdheid, dan zal gekozen moeten worden voor een rijkswet of een algemene maatregel van rijksbestuur op basis van artikel 38, tweede lid.
De weg van artikel 52 lijkt de afdeling in de gegeven situatie minder begaanbaar. Deze weg veronderstelt namelijk het tot stand komen van landsverordeningen. Daarmee zal in de gegeven situatie al snel zo veel tijd zijn gemoeid dat daardoor de nagestreefde versnelling niet wordt bereikt.
Dit betekent tevens dat in de situatie waarin, doordat de vereiste consensus niet vlot zou kunnen worden bereikt of door welke andere oorzaak ook, het gebruik van artikel 38 niet tot stand zou komen, dan wel niet toereikend zou blijken te zijn, artikel 51 de geëigende mogelijkheid is om voldoende voortgang te maken.

4. Verantwoording en democratische legitimatie

Bij de hiervoor besproken mogelijkheden om op de nieuwe structuren vooruit te lopen, is een belangrijke vraag hoe het bestuurlijk optreden in de overgangsfase wordt verantwoord. Daarbij dient onderscheid te worden gemaakt tussen de verantwoordelijkheidstoedeling en de wijze waarop de verantwoording wordt geregeld.

Bij vormvrije afspraken op de grondslag van artikel 38, eerste lid, van het Statuut zijn de verantwoordelijkheidstoedeling en de verantwoording in principe het minst duidelijk geregeld. Die afspraken zullen immers inhouden dat bevoegdheden worden uitgeoefend door een ander orgaan dan het orgaan dat formeel bevoegd is. Daarbij dient echter wel bedacht te worden dat de vormvrije variant het minst vergaard is, omdat deze niet kan worden toegepast voor het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften of voor het rechtstreeks beïnvloeden van de rechten en verplichtingen van burgers. Het zal in hoofdzaak neerkomen op het doen van financiële uitgaven en het verrichten van feitelijke handelingen. Indien bevoegdheden bij vormvrije afspraak worden overgedragen, zijn de betrokken partijen aan hun eigen volksvertegenwoordiging verantwoording verschuldigd over de overdracht respectievelijk de acceptatie van die overdracht. Het bestuursorgaan dat die bevoegdheid heeft ontvangen, legt verantwoording af aan zijn "eigen" volksvertegenwoordiging over de uitoefening van die bevoegdheid.

Voor het geval dat in de periode tot de transitie, in het kader van vormvrije afspraken, al zou worden gedacht aan het toekennen van een taak aan Nederlandse zelfstandige bestuursorganen, wijst de afdeling erop dat deze organen niet werkzaam zijn onder volledige ministeriële verantwoordelijkheid. Dit betekent dat slechts beperkt is voorzien in democratische legitimatie voor hun handelen. De afdeling meent dan ook dat terughoudendheid op zijn plaats is bij het eventueel inschakelen van zelfstandige bestuursorganen bij vormvrije regeling.

Bij een consensusrijkswet of een consensus-algemene maatregel van rijksbestuur, op grond van artikel 38, tweede lid, van het Statuut, is de verantwoordelijkheidstoedeling, althans formeel, het duidelijkst geregeld. Formeel werken de landen samen; daarbij kennen zij in onderling overleg bevoegdheden toe. De desbetreffende landsregeringen leggen hierover verantwoording af aan hun onderscheiden parlementen. Ook hier geldt weer dat het bestuursorgaan dat die bevoegdheid uitoefent verantwoording aflegt aan zijn "eigen" volksvertegenwoordiging.

Bij toekenning van bevoegdheden aan de Gouverneur als Koninkrijksorgaan op basis van artikel 52, is de verantwoording duidelijk, maar indirect. De bevoegdheden worden bij landsverordening toegekend en betreffen landsaangelegenheden; bij de totstandkoming van zo'n landsverordening zijn de Staten van de Nederlandse Antillen betrokken. Voor de uitoefening van de hem toegekende bevoegdheid is de Gouverneur alleen verantwoording verschuldigd aan de Rijksministerraad; de Rijksministerraad is op zijn beurt verantwoording verschuldigd aan de Staten-Generaal. De verantwoording ten opzichte van de Nederlandse Antillen loopt via de Gevolmachtigde Minister als lid van de Rijksministerraad, en via de

regering van de Nederlandse Antillen, namens wie de Gevolmachtigde Minister handelt. Al met al is de verantwoording van de Gouverneur als Koninkrijksorgaan ten opzichte van de Nederlandse Antillen indirect.

Algemene maatregelen van rijksbestuur op basis van artikel 51 komen tot stand onder verantwoordelijkheid van de Koninkrijksregering. Die is voor het tot stand brengen van zulke maatregelen verantwoording verschuldigd aan de Staten-Generaal en, via de Gevolmachtigd Minister, aan de Staten. Eventuele maatregelen op basis van artikel 51 zullen er waarschijnlijk op neerkomen dat de Koninkrijksregering een tijdelijk orgaan instelt of een bestaand orgaan (zoals de Gouverneur in zijn hoedanigheid van Koninkrijksorgaan) tijdelijk met een aanvullende taak belast. Dat orgaan is dan verantwoording verschuldigd aan de Rijksministerraad. Die verantwoording verloopt op dezelfde manier als de verantwoording voor het tot stand komen van de algemene maatregel van rijksbestuur.

Het voorgaande impliceert dat de artikelen 38, 52 en 51 in de periode tot aan de *transitie gebruikt kunnen worden in situaties waarin dat onder normale omstandigheden* niet mogelijk zou zijn of niet direct aangewezen zou zijn. De democratische legitimatie is, zoals hiervoor betoogd, indirect. De afdeling meent dan ook dat een dergelijk gebruik van bevoegdheden zou moeten worden beperkt tot de periode tot aan de transitie, bijvoorbeeld door het opnemen van horizonbepalingen.

5. Het belang van de uitvoering

5.1. Prioriteiten; uitvoerenden

De bestuurlijke opgaven van de BES-eilanden bestaan in hoge mate uit het oplossen van concrete problemen. Juist in dat licht is de vraag van de staatssecretaris naar de verbetering van de kwaliteit van de uitvoering van belang.

In de vele besprekingen tot dusverre lijkt er verhoudingsgewijs weinig aandacht te zijn geweest voor maatregelen ter oplossing van concrete problemen. Aan nieuwe (departementale) plannen is geen gebrek, waarbij overigens vaak onvoldoende wordt beseft dat er al een groot aantal (eilandelijke) plannen bestaat, die nooit tot uitvoering zijn gekomen.[24] Dat komt niet zozeer door een gebrek aan bevoegdheden of geld, maar door het uitblijven van heldere politieke keuzes en een gebrek aan uitvoeringscapaciteit. De bevolking van de BES-eilanden verwacht echter dat er zichtbaar iets aan de concrete problemen gebeurt. Veel van de departementale gesprekspartners in de vele delegaties die de afgelopen jaren de BES-eilanden hebben bezocht, hebben geen ervaring op uitvoeringsniveau. Daardoor kunnen zij vaak ook minder goed beoordelen wat op de werkvloer concreet nodig is. De afdeling adviseert daarom bij de verdere voorbereiding van de overgang van de BES-eilanden naar het Nederlandse staatsbestel gebruik te maken van personen die ruime ervaring hebben met de daadwerkelijke uitvoering van beleid op vergelijkbare schaal. Dat kost veelal een fractie van wat nu aan commerciële adviseurs wordt uitgegeven.

---

[24] Nog maar een enkeling kent het nog steeds actuele rapport van de commissie-Pourier uit 1992 voor een integrale sociaal-economische aanpak op Bonaire. Het zou alsnog kunnen worden uitgevoerd.

Passende aandacht voor de uitvoering vereist dat per beleidsterrein concrete prioriteiten en uitvoerenden worden aangewezen. De besluitenlijst van het bestuurlijk overleg van 18 juni 2008 tussen Nederland en de BES-eilanden geeft immers per beleidsterrein wel een inhoudelijk kader en noemt de beschikbare middelen, maar is minder expliciet over de vraag wie precies het feitelijke werk moeten gaan doen, en wat eerst moet en daarna kan.
De afdeling wijst in verband daarmee op het volgende.

- Voor *onderwijs* ligt (per BES-eiland) een beroep op een Nederlandse gemeente en één of meer schoolbesturen voor de hand. Saba werkt bijvoorbeeld al samen met het Fioretticollege uit Lisse. Die bestaande samenwerking kan als fundament worden gebruikt om op korte termijn daadwerkelijke verbeteringen in het Sabaanse onderwijs zichtbaar te maken.
- Ten aanzien van de *gezondheidszorg* geldt dat de Nederlandse Inspectie voor de Gezondheidszorg op de eilanden in korte tijd een positieve reputatie heeft opgebouwd, juist vanwege de praktische aanpak in combinatie met een inhoudelijke visie. Deze Inspectie zou moeten worden voorzien van een budget, een concrete opdracht en een ruimhartig mandaat, en kan daarmee vervolgens op de drie BES-eilanden namens Nederland als projectleider optreden.
- Ook voor de *sociale zekerheid en de armoedebestrijding* ligt een door de rijksoverheid te financieren samenwerking met één of meer Nederlandse gemeenten voor de hand. Waar nodig zouden deze gemeenten gebruik kunnen maken van de specifieke deskundigheid van maatschappelijke organisaties in Nederland. Van belang is verder dat de aard en omvang van de armoedeproblematiek op de BES-eilanden sterk verschilt van die op bijvoorbeeld Sint Maarten en Curaçao. Ook kennen de BES-eilanden onderlinge verschillen, zodat maatwerk moet worden geleverd.
- Voor de *ruimtelijke ordening*, met name de zo belangrijke snelle – en zorgvuldige – totstandkoming van bestemmingsplannen, is een beroep op een Nederlandse gemeente waarschijnlijk effectiever dan het ter zake vragen van personele bijstand aan het Ministerie van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer. Het ministerie schrijft immers zelf nooit bestemmingsplannen.
- Voor de totstandkoming van een deugdelijk beleid op het gebied van de monumentenzorg kan aanvullend gebruik worden gemaakt van de deskundigheid van de Nederlandse stichting Nationaal Restauratiefonds of van de Curaçaose stichting Monumentenfonds. Beide stichtingen zijn in het recente verleden al tot tevredenheid op de BES-eilanden actief geweest, en werken ook onderling goed samen.
- Voor *veiligheid en politie* kan gebruik worden gemaakt van contacten met uitvoerenden uit de kring van de Nederlandse Inspectie Openbare Orde en Veiligheid, regiopolitiekorpsen en het Korps Landelijke Politiediensten en de Koninklijke Marechaussee, alsmede Nederlandse brandweerkorpsen. De lokale coördinatie van veiligheidsvraagstukken dient ook in de periode tot de transitie in handen van de gezaghebber te liggen. De Vereniging van

Nederlandse Gemeenten (VNG) kan worden gevraagd waar nodig te voorzien in trainingen op maat.

- Het College financieel toezicht houdt inmiddels toezicht op de *overheidsfinanciën* op de BES-eilanden. Dit College kan aan de hand van de ervaringen als toezichthouder – in samenspraak met de verantwoordelijke bestuurders – aangeven wat aan maatregelen nodig is voor duurzame verbeteringen binnen het eilandelijke ambtelijke apparaat en waar (in Nederland) die deskundigheid kan worden gevonden.

Telkens waar geadviseerd wordt deskundigheid van of in een Nederlandse gemeente in te schakelen, verdient het aanbeveling de keus voor de gemeente te maken in samenspraak met de VNG. Die organisatie zal doorgaans weten welke gemeente over de vereiste kennis en ervaring beschikt.

De afdeling adviseert voor de oplossing van maatschappelijke problemen en de versterking van het lokale bestuur meer dan nu gebeurt het accent te leggen op collegiale samenwerking en niet op inzet van externe consultants. Los van de hoge kosten van deze tijdelijke bijstand en het vaak "papieren" resultaat, zeker waar het gaat om kleinschalige uitvoeringsproblemen, geldt dat van collegiale samenwerking uiteindelijk een duurzamer effect mag worden verwacht. Alleen daardoor ook kan een blijvend en Koninkrijksbreed netwerk van vakgenoten ontstaan.[25]

5.2. Regie van de uitvoering: uitvoeringsfunctionaris

Passende aandacht voor de uitvoering, als essentieel element van het transitieproces, vereist een krachtige regie ter plaatse. De teleurstellende ervaringen in de Nederlandse Antillen met de dubbele bestuurslaag laten zien dat een dergelijke regie niet vanuit Willemstad kan worden gevoerd. Het lijkt alleen al vanwege de afstand ook niet aannemelijk dat zo een regievoering vanuit Den Haag wel tot bevredigende resultaten zal leiden.

Voor de regie ter plaatse is daarom naar het oordeel van de afdeling tijdelijk een gezaghebbende functionaris noodzakelijk. Een dergelijke uitvoeringsfunctionaris stimuleert betrokkenen op de eilanden en in Nederland om te werken aan concrete oplossingen, waakt ervoor dat macrobeleidsplannen aansluiten op eilandelijke uitvoeringsniveaus, temt de informatiebehoefte van de (te) talrijke delegaties en moet ook in staat zijn te corrigeren als zaken onverhoopt vertraging oplopen of verkeerd gaan. Hij treedt snel en slagvaardig op en heeft direct toegang tot de politiek verantwoordelijken in de Rijksministerraad en op de eilanden om waar nodig bestuurlijke patstellingen en ambtelijke competentiegeschillen te doorbreken. Om de nodige slagkracht te hebben, moet hij beschikken over een eigen budget, en kunnen beslissen over de besteding ervan, met verantwoording achteraf. Het zal moeten gaan om iemand die ruime ervaring heeft met de uitvoering van beleid op met de BES-eilanden vergelijkbare schaal. Naast betrokkenheid en daadkracht

---

[25] Het is opmerkelijk dat voor programma's en projecten steeds meer prestatie-indicatoren worden gemeten, maar dat niet wordt bijgehouden hoeveel van de samenwerkingsgelden uit Hoofdstuk IV van de Rijksbegroting feitelijk worden besteed aan apparaats- en beheerkosten ("overhead"), hoeveel wordt uitgekeerd aan (Nederlandse) adviesbureaus en welke ontwikkelingen zich daarbij hebben voorgedaan.

gaat het daarbij om generalistische vakinhoudelijke ervaring, creativiteit en een *praktische bestuurlijke inslag*.

Een dergelijke uitvoeringsfunctionaris kan worden aangesteld door de Rijksministerraad. Hij is verantwoording verschuldigd aan dat orgaan, en meer in het bijzonder aan de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Hij zorgt voor afstemming met de Gouverneur van de Nederlandse Antillen en met het bestuurscollege van het eiland waarop hij werkzaam is.
Gelet op de verwachting dat er in korte tijd veel werk moet worden verricht en dat de functionaris een substantieel deel van de tijd ter plaatse moet zijn, lijkt het alleen al logistiek raadzaam twee van dergelijke uitvoeringsfunctionarissen te benoemen: één voor Bonaire en één voor Sint Eustatius en Saba gezamenlijk.

Beide uitvoeringsfunctionarissen moeten zich verzekerd weten van de steun van uitvoeringsdeskundigen op de verschillende prioritaire beleidsterreinen, zoals genoemd in paragraaf 5.1. Daarmee ontstaat in de transitieperiode een ander soort uitvoeringsorganisatie dan de nu in Nederland interdepartementaal uitgedachte variant van een uitvoeringskantoor met departementale ambtenaren als tussenpersoon. Hoewel niet uitgesloten kan worden dat soms rijksambtenaren aangewezen uitvoerders zijn – te denken valt aan de Belastingdienst of de Inspectie voor de Gezondheidszorg – in de meeste gevallen zal toch allereerst een gericht (en dus geregisseerd) beroep moeten worden gedaan op deskundigheid uit het lokaal bestuur of uit maatschappelijke organisaties. In elk geval moet worden voorkomen dat met de vestiging van een uitvoeringskantoor op de drie BES-eilanden interdepartementale "Haagse" competentiediscussies zich op de eilanden voortzetten en in de weg zullen staan aan een soepele uitvoering op de BES-eilanden.

De afdeling geeft dan ook in overweging voor de transitieperiode een uitvoeringsfunctionaris aan te wijzen zowel voor Bonaire als voor Sint Eustatius en Saba gezamenlijk, en in overleg met beide functionarissen verder vorm te geven aan de *personele invulling van de uitvoeringsorganisatie*.

6. Positie van de Gouverneur

In het voorgaande is (het ambt van) de Gouverneur al enkele keren ter sprake gekomen. De afdeling staat afzonderlijk stil bij de positie van de Gouverneur.

De Gouverneur heeft bij en in het transitieproces een spilfunctie. Hij belichaamt de continuïteit in een periode van veranderingen, vormt de schakel zowel tussen de verschillende overheidslagen (eiland, land en Koninkrijk) als tussen de overheid en de maatschappij. Dat zal niet wezenlijk anders zijn als de aanbeveling van de afdeling wordt overgenomen om twee uitvoeringsfunctionarissen te benoemen.

Hiervoor, in paragraaf 4, is uiteengezet dat de democratische verantwoording door de Gouverneur als Koninkrijksorgaan indirect is. In paragraaf 4 werd dit alleen besproken voor de uitoefening van bevoegdheden bij eventuele toepassing van de artikelen 52 of 51 van het Statuut. De beperking in de democratische verant-

woording van de Gouverneur als Koninkrijksorgaan is echter inherent aan zijn constitutionele positie. Dit kan als een probleem worden ervaren vooral naarmate de Gouverneur in de loop van het transitieproces aan gewicht wint, terwijl de andere Nederlands-Antilliaanse organen geleidelijk meer op de achtergrond komen te staan.

De afdeling is zich daarvan bewust. Hij merkt echter op dat het hier gaat om een tijdelijke, uitzonderlijke situatie. Juist een slagvaardig optreden van de Gouverneur kan eraan bijdragen dat de transitieperiode in de tijd wordt beperkt, zodat des te sneller de nieuwe rechtstoestand kan intreden, waarin de gebruikelijke verantwoording weer kan plaatsvinden.
Wel acht de afdeling het van groot belang dat de Gouverneur de onvermijdelijke beperkingen in de formele verantwoording zoveel mogelijk compenseert door intensief samen te werken met de bestuurscolleges en de eilandsraden, en dat hij daarnaast ook goed contact onderhoudt met maatschappelijke organisaties op de eilanden.

Naar de mate waarin de Gouverneur – naast zijn huidige taken – tijdelijk meer zou worden belast met taken en verantwoordelijkheden in verband met het overgangsproces, zijn toereikende personele ondersteuning en passende voorzieningen conditio sine qua non.

7. Rechtsbescherming

Een afzonderlijk vraagstuk is dat van de rechtsbescherming voor burgers tegen besluiten die worden genomen in de overgangsfase. Op dit moment geldt op de Nederlandse Antillen de Landsverordening administratieve rechtspraak (LAR-NA), waarin het administratieve procesrecht is neergelegd. Op grond van de LAR-NA zijn beschikkingen voor beroep vatbaar; beroep daartegen kan worden ingesteld bij het Gerecht van Eerste Aanleg, gevolgd door hoger beroep bij het Gemeenschappelijk Hof van Justitie.[28]

Eén van de uitgangspunten die in de Slotverklaring van oktober 2006 is neergelegd is dat de Nederlandse regelgeving geleidelijk op de drie eilanden zal worden ingevoerd en dat bij aanvang van de nieuwe staatsrechtelijke positie van de BES-eilanden de Nederlands-Antilliaanse regelgeving zoveel mogelijk van kracht zal blijven. In het licht van dat uitgangspunt verdient het ook in de fase vooruitlopend op de transitie aanbeveling zoveel mogelijk vast te houden aan de in de LAR-NA geregelde rechtsbescherming.

De afdeling wijst in dit verband nog op het onderscheid tussen vormvrije regelingen, regelingen op grond van artikel 38, tweede lid, regelingen op grond van artikel 52 van het Statuut en voorzieningen op grond van artikel 51.

- Bij vormvrije regelingen verandert er niets aan de formele bevoegdheidsverdeling. Voor de rechtsbescherming is de formele toekenning van bevoegdheden bepalend. Dat betekent dat in deze gevallen de LAR-NA van

[28] Op de bijzondere administratieve rechters zoals de belastingrechter en de ambtenarenrechter is de LAR-NA niet van toepassing. Zij kennen een eigen procesregeling.

Voorts is er de tussencategorie van verdragen die door het Koninkrijk zijn ondertekend, maar waarvoor nog geen uitvoeringsregelingen tot stand zijn gekomen, en die om die reden nog niet zijn bekrachtigd of nog geen medegelding hebben. Verdragen die mede zullen gelden voor de BES-eilanden, zullen in vrijwel alle gevallen ook moeten gaan gelden voor het huidige land Nederlandse Antillen. De uitvoeringsregels die voor de Nederlandse Antillen tot stand komen, kunnen via de Invoeringswet BES mede van toepassing worden verklaard voor de BES. Komen deze uitvoeringsregels niet tijdig tot stand en ook de medegelding niet, dan kunnen speciaal op de BES toegespitste uitvoeringsregels worden vastgesteld bij rijkswet of algemene maatregel van rijksbestuur op basis van artikel 27, tweede volzin, in combinatie met artikel 38, tweede lid, van het Statuut, waarbij zo nodig ook de medegelding wordt bepaald. Toepassing van artikel 38 houdt in dat over de desbetreffende regeling overeenstemming bestaat tussen de betrokken organen (zie paragraaf 3, onderdeel a, van deze voorlichting). Ook zou in dergelijke gevallen, indien noodzakelijk, gebruik kunnen worden gemaakt van artikel 51 van het Statuut. Tot een dergelijke maatregel zal uitsluitend dienen te worden overgegaan, indien de achterstand in de implementatie het Koninkrijk dan wel het land Nederlandse Antillen in politieke of economische problemen brengt dan wel de internationale rechtsorde dreigt te schaden en minder ingrijpende stimuleringsmaatregelen onvoldoende soelaas blijken te bieden.[27]

9. Samenhang met de oprichting van de nieuwe landen

Niet zeker is of de herstructurering van het Koninkrijk op alle onderdelen gelijk op zal gaan. Denkbaar is dat de overdracht naar het land Nederland van bevoegdheden voor de BES-eilanden, of de tijdelijke uitoefening van die bevoegdheden, op een eerder tijdstip zal plaatsvinden dan de overdracht van taken en bevoegdheden ten aanzien van de (beoogde) nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten. De afdeling meent dat dit niet op juridische bezwaren hoeft te stuiten.
Maatregelen op basis van artikel 38 van het Statuut kunnen namelijk territoriaal worden beperkt. Bij maatregelen die uitsluitend betrekking hebben op de BES-eilanden, is instemming – in de zin van artikel 38 van het Statuut – van het land Nederlandse Antillen wel vereist, maar niet die van de huidige eilandgebieden Curaçao en Sint Maarten (en evenmin die van het land Aruba).
Landsverordeningen op basis van artikel 52 van het Statuut en algemene maatregelen van rijksbestuur op basis van artikel 51 kunnen eveneens territoriaal worden beperkt.

---

[27] Zie het rapport van de Groep van Deskundigen als bedoeld in onderdeel H2 van de Slotverklaring van het Bestuurlijk Overleg over de Toekomstige Staatkundige Positie van Curaçao en Sint Maarten van februari 2008 (P. van Dijk, N.J. Winklaar en J.T. Wit, "Het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden en de implementatie van verdragen").