

Vergaderjaar 2008–2009

32 026 (R 1888)

Regels voor het financieel toezicht op de landen Curaçao en Sint Maarten (Rijkswet financieel toezicht Curaçao en Sint Maarten)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE VAN HET KONINKRIJK EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State van het Koninkrijk d.d. 29 april 2009 en het nader rapport d.d. 9 juli 2009, aangeboden aan de Koningin door de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, mede namens de minister van Financiën. Het advies van de Raad van State van het Koninkrijk is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 24 maart 2009, no. 09.000791, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, mede namens de Minister van Financiën, bij de Raad van State van het Koninkrijk ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van rijkswet houdende regels voor het financieel toezicht op de landen Curaçao en Sint Maarten (Rijkswet financieel toezicht), met memorie van toelichting.

Het voorstel van rijkswet regelt het financieel toezicht zoals dat met ingang van het moment van wijziging van de staatkundige verhoudingen binnen het Koninkrijk zal worden uitgeoefend op de nieuwe landen Curaçao en Sint Maarten. Het toezicht zal worden uitgeoefend door de raad van ministers van het Koninkrijk. Bij het voorstel wordt het College financieel toezicht Curaçao en Sint Maarten ingesteld (hierna: Cft) dat bij de uitoefening van toezicht een signalerende en adviserende rol heeft. Het voorstel komt in grote mate overeen met het nu geldende Besluit tijdelijk financieel toezicht Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten (hierna: Besluit).² Dit Besluit vervalt uiterlijk met ingang van 1 januari 2011.

De Staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft de bijzondere aandacht van de Raad gevraagd voor de rechtsbescherming zoals die is geregeld in de artikelen 26 en 27 van het voorstel. Zij heeft tevens verzocht daarbij mogelijke varianten te betrekken. In dit kader wijst zij op de wens die door het eilandbestuur van Sint Maarten is uitgesproken van de mogelijkheid van een gang naar een onafhankelijke rechter, meer in het bijzonder van beroep bij de Volle Raad.

De Raad van State van het Koninkrijk onderschrijft de strekking van het voorstel, maar maakt een opmerking over de personele unie tussen het voorgestelde Cft Curaçao en Sint Maarten en het Cft Bonaire, Sint Eustatius en Saba (BES). Hij zal dit advies beginnen met het antwoord op vorengenoemd verzoek van de Staatssecretaris.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van Rijkswet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

² Stb. 2008, 512.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 24 maart 2009, nr. 09.000791, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State van het Koninkrijk zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van rijkswet rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 29 april 2009, nr. W04.09.0086/I/K, bied ik U hierbij aan. De Raad geeft U in overweging het voorstel van rijkswet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal en aan de Staten van de Nederlandse Antillen nadat aan het advies aandacht zal zijn gegeven.

1. Bestuursgeschillen

1.1. Achtergrond

In het politieke akkoord van 22 januari 2008 tussen Nederland, de Nederlandse Antillen (NA), Curaçao en Sint Maarten is ten aanzien van het financieel toezicht de mogelijkheid geopperd om tegen besluiten van de rijksministerraad beroep open te stellen bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Daarbij is het voorbehoud gemaakt dat dit met de Raad van State moet worden besproken.

Conform dat politieke akkoord was in het ontwerpbesluit tijdelijk financieel toezicht NA, Curaçao en Sint Maarten aanvankelijk de mogelijkheid van beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State opgenomen. De Raad heeft in zijn advies van 14 augustus 2008 uitvoerig stilgestaan bij de beroepsregeling en heeft zijn bezwaren geuit tegen de mogelijkheid van beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak. De Raad is tot de conclusie gekomen dat de weg van Kroonberoep de meest passende vorm van geschillenbeslechting is. De regering heeft vervolgens naar aanleiding van het advies van de Raad het ontwerpbesluit aangepast, en gekozen voor de weg van Kroonberoep.

De eilandsraad van Sint Maarten had eerder, in een motie in juli 2008, aangegeven te kunnen leven met de optie van een administratief beroep op de rijksministerraad, onder de voorwaarde dat niet wordt afgeweken van het desbetreffende advies van de Raad van State.¹

*In navolging van het Besluit is ook in het onderhavige voorstel van rijkswet gekozen voor Kroonberoep.² Daarbij zijn tevens, overeenkomstig het advies van de Raad, procedurele waarborgen opgenomen die een vergaande beperking betekenen van de mogelijkheid tot het zogenoemde *contrair* gaan.*

1.2. Bespreking mogelijke varianten

In het voorstel van rijkswet krijgt de raad van ministers van het Koninkrijk in een aantal gevallen de bevoegdheid om, op advies van het Cft, te besluiten dat aan het betreffende landsbestuur een aanwijzing moet worden gegeven.³ Een dergelijke aanwijzing zal worden gegeven in de vorm van een koninklijk besluit. Voorts beslist de raad van ministers van het Koninkrijk over voortzetting, beperking of beëindiging van het financieel toezicht.⁴ Indien een van de landen zich niet kan vinden in een beslissing van de rijksministerraad, kan hij tegen het desbetreffende koninklijk besluit beroep instellen bij de Kroon.⁵ Het gaat hier om verticale bestuursgeschillen (geschillen tussen de landen Curaçao of Sint Maarten en de raad van ministers van het Koninkrijk). De Raad gaat hierna in op de mogelijke varianten voor de regeling van de beslechting van deze soort van geschillen.

a. Beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak

De Raad is in zijn advies over het ontwerpbesluit tijdelijk financieel toezicht NA, Curaçao en Sint Maarten uitgebreid ingegaan op de bezwaren tegen de variant van beroep op de Afdeling bestuursrechtspraak. Onder verwijzing naar dit advies⁶ merkt de Raad nog het volgende op. Een van de bezwaren in het advies tegen beslechting van bestuursgeschillen door de Afdeling bestuursrechtspraak was dat het openstellen van beroep op de Afdeling niet op het niveau van een algemene maatregel van rijksbestuur dient te geschieden, maar bij formele wet. Dit vloeit voort uit de artikelen 112, tweede lid, 73, derde lid, en 75, tweede lid van de Grondwet. Dit bezwaar komt te vervallen indien de materie bij wet zou worden geregeld. Dit geldt echter niet voor het andere, inhoudelijke bezwaar van de Raad, dat betrekking heeft op de omvang van de toetsing door de Afdeling bestuursrechtspraak. De toetsing door de bestuursrechter zal beperkt moeten blijven tot

¹ The Island Council of the Island territory of St. Maarten in its meeting of July 7, 2008, nr. 442.

² Voorgesteld artikel 26.

³ Zie onder meer het voorgestelde artikel 13, vijfde lid, artikel 14, vierde lid, artikel 16, twaalfde lid, artikel 20, zevende lid.

⁴ Voorgesteld artikel 33.

⁵ Voorgesteld artikel 26.

⁶ Advies van 14 augustus 2008 over het Ontwerpbesluit tijdelijk financieel toezicht Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten, Bijvoegsel Staatscourant 13 januari 2009, nr. 7, punt 1.1 getiteld «Afdeling bestuursrechtspraak of Kroon?».

vragen van rechtmatigheid. Voor de beslissing op bestuursgeschillen als hier aan de orde acht de Raad een dergelijke beperking echter bezwaarlijk. Het moet immers niet op voorhand worden uitgesloten dat het Cft in zijn adviseerende rol naar de rijksministerraad mede meer algemene bestuurlijke overwegingen zal betrekken, verband houdend met de vraag of sprake is van verantwoord financieel beleid en beheer. Als de rijksministerraad vervolgens aanleiding ziet voor het bevorderen van een koninklijk besluit, dan moet niet op voorhand worden uitgesloten dat ook hij algemene bestuurlijke overwegingen zal willen betrekken die verband houden met de financiële positie van de landen. Beoordeling van bedoelde algemene bestuurlijke overwegingen valt buiten het bereik van de rechtmatigheidstoets door de bestuursrechter. Gelet op de aard van de geschillen waar het in het wetsvoorstel om gaat, kan voor de beslissing op dergelijke geschillen de weg van beroep op de Afdeling bestuursrechtspraak naar het oordeel van de Raad niet worden beschouwd als een adequate voorziening.

b. Kroonberoep

Ook op de variant van het Kroonberoep is de Raad uitgebreid ingegaan in zijn advies van 14 augustus 2008.¹ In het geval van Kroonberoep kan bij de geschillenbeslechting zowel de rechtmatigheid als de doelmatigheid worden getoetst. In een dergelijke procedure zal de Raad van State van het Koninkrijk optreden als adviseur van de Kroon, op overeenkomstige wijze als bij de taak die hem is opgedragen in artikel 73, tweede lid, van de Grondwet. Een advies in een dergelijke procedure van de Raad van State van het Koninkrijk is weliswaar niet rechtens bindend, maar door het bieden van een aantal procedurele waarborgen kan het zogenoemde contrair gaan door de Koninkrijksregering vergaand worden beperkt, aldus het advies van 14 augustus 2008.

De regering heeft dit advies gevolgd, en de door de Raad aanbevolen waarborgen opgenomen in het Besluit. Het onderhavige voorstel van rijkswet sluit zich daar bij aan.²

Deze waarborgen komen op het volgende neer. De beslissing op het Kroonberoep wijkt niet af van het ontwerp van het koninklijk besluit zoals voorgedragen door de Raad van State van het Koninkrijk voor zover dat ontwerp gebaseerd is op rechtmatigheidsgronden. Voor het overige kan alleen contrair worden gegaan op zeer zwaarwegende gronden, die betrekking moeten hebben op het (in het Besluit resp.) in het wetsvoorstel geregelde toezicht. Bij afwijking worden het ontwerp van de Raad en de argumenten van de Koninkrijksregering op grond waarvan wordt afgeweken gepubliceerd in het Staatsblad. Voorts geldt een termijn van twee maanden voor het gebruik van de bevoegdheid tot contrair gaan.

c. Variant Sint Maarten

De Staatssecretaris wijst in haar brief in het bijzonder op de wens die door het eilandbestuur van Sint Maarten is uitgesproken van de mogelijkheid van een gang naar een onafhankelijke rechter, meer in het bijzonder van beroep bij de volle Raad.

De Raad interpreteert deze wens aldus, dat een vorm van geschillenbeslechting is beoogd waarbij de Raad van State van het Koninkrijk zowel de rechtmatigheid als de doelmatigheid betreft en bovendien zelf de rechtens bindende beslissing in het geschil geeft. Hij merkt daarover het volgende op.

De bevoegdheid tot het geven van een rechtens bindende beslissing door de Raad van State van het Koninkrijk past niet in het stelsel zoals dat volgt uit het Statuut en de Grondwet. Artikel 13, eerste lid, van het Statuut bepaalt dat er een Raad van State van het Koninkrijk is. Het derde lid van artikel 13 bepaalt dat de staatsraad voor de NA, onderscheidenlijk voor Aruba, deelneemt aan de werkzaamheden van de Raad ingeval de Raad of een afdeling van de Raad gehoord wordt over ontwerpen van rijkswetten en algemene maatregelen van rijksbestuur die in de NA, onderscheidenlijk Aruba, zullen gelden, of over andere aangelegenheden die de NA of Aruba raken. Artikel 13 van het Statuut voorziet door middel van het derde lid uitsluitend in een adviestaak van de Raad van State van het Koninkrijk.³ In het stelsel van het Statuut past niet de

¹ Idem, punt 1.1.d.

² In beide regelingen gaat het om dezelfde bepalingen, namelijk artikel 26, negende tot en met elfde lid.

³ Advies van 14 augustus 2008 over het Ontwerpbesluit tijdelijk financieel toezicht Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten, Bijvoegsel Staatscourant 13 januari 2009, nr. 7, punt 1.1.a.

bevoegdheid van de Raad van State van het Koninkrijk tot het geven van rechtens bindende beslissingen in bestuursgeschillen.

Dit laatste volgt ook uit de Grondwet. Artikel 73, tweede lid, van de Grondwet bepaalt dat de Raad van State of een afdeling van de Raad belast is met het onderzoek van de geschillen van bestuur die bij koninklijk besluit worden beslist en de uitspraak voordraagt. Aangezien het in het onderhavige wetsvoorstel gaat om koninklijke besluiten waartegen beroep open staat, kan de Raad van State alleen de uitspraak in een dergelijk beroepsprocedure voordragen, en kan hij niet zelf beslissen op het beroep. Verder bepaalt artikel 75, tweede lid, van de Grondwet dat bij de wet aan de Raad van State of een afdeling van de Raad andere taken kunnen worden opgedragen. Deze taken dienen echter naar het oordeel van de Raad in lijn te zijn met het bepaalde in artikel 73, tweede lid, van de Grondwet.

Het mogelijke bezwaar dat de Raad in een bestuursgeschil niet zelf een rechtens bindend oordeel kan geven en dat de Koninkrijksregering, die tevens partij is in het geschil, een haar onwettig advies naast zich neer zou kunnen leggen, wordt naar het oordeel van de Raad voldoende ondervangen door de procedurele waarborgen zoals neergelegd in het voorgestelde artikel 26, negende, tiende en elfde lid. Door deze waarborgen wordt bereikt dat het advies van de Raad van State van het Koninkrijk materieel gezien wordt opgevat als bindend, behoudens zeer uitzonderlijke omstandigheden.

De Raad van State van het Koninkrijk ziet aldus geen ruimte voor het honoreren van de wens zoals door Sint Maarten naar voren is gebracht. In lijn met zijn advies van 14 augustus 2008 is de Raad van oordeel dat de weg van Kroonberoep zoals (neergelegd in het Besluit resp.) thans voorzien in het voorstel van rijkswet de meest passende vorm van geschillenbeslechting is. Door de procedurele waarborgen in het voorgestelde artikel 26 wordt het contrair gaan beperkt tot uitzonderlijke situaties. De Raad is van oordeel dat op deze manier een goed evenwicht is gewaarborgd tussen het belang van de mogelijkheid van ruime toetsing (rechtmatigheid en doelmatigheid), en de waarborg die de landen die te maken krijgen met het voorgestelde financiële toezicht verlangen ten aanzien van de kwaliteit – met name uit een oogpunt van onpartijdigheid – van de bescherming die hun wordt geboden bij de behandeling van een bestuursgeschil.

1. Bij de adviesaanvraag is de bijzondere aandacht van de Raad gevraagd voor de rechtsbescherming zoals die is geregeld in de artikelen 26 en 27 van het voorstel. Meer speciaal heeft het eilandbestuur van Sint Maarten gepleit voor de mogelijkheid van een gang naar een onafhankelijke rechter, in de vorm van beroep bij de Volle Raad. Over dat laatste concludeert de Raad dat dit niet past in het stelsel zoals dat volgt uit het Statuut en de Grondwet. Daarnaast bespreekt de Raad de mogelijkheid van beroep bij de afdeling bestuursrechtspraak en Kroonberoep. Een belangrijk bezwaar tegen het instellen van beroep bij de afdeling bestuursrechtspraak dat speelde in het kader van het Besluit tijdelijk financieel toezicht Nederlandse Antillen, Curaçao en Sint Maarten, inhoudende dat een dergelijk beroep alleen ingesteld kan worden bij formele wet, is bij dit voorstel voor een formele wet natuurlijk niet meer relevant. De Raad handhaaft desondanks zijn voorkeur voor Kroonberoep. Dat biedt ook de mogelijkheid van een doelmatigheidstoetsing; de mogelijkheid dat de Kroon contrair zal gaan wordt door procedurele waarborgen in het wetsvoorstel beperkt tot uitzonderlijke situaties. Het oordeel van de Raad dat Kroonberoep de voorkeur heeft is gevolgd. Het voorstel van wet behoeft daarom niet te worden aangepast.

2. Personele unie Cft BES en Cft Curaçao en Sint Maarten

Sinds de inwerkingtreding van het Besluit bestaat voor de NA als land en voor zijn vijf eilanden één gezamenlijk Cft. De staatkundige herstructurering van de NA leidt tot een splitsing van dit gedeelde Cft. Het voorstel van rijkswet voorziet in een Cft Curaçao en Sint Maarten, terwijl het eerder aan de Raad voorgelegde voorstel van Wet financiële verhouding openbare lichamen BES voorziet in een apart Cft voor de BES.¹ De toelichting bij dat wetsvoorstel zet uiteen waarom er voor is gekozen om de huidige situatie met één Cft te

¹ Voorgesteld artikel 1a.

beëindigen, en is besloten tot splitsing in twee colleges.¹ Tevens wordt daarin aangegeven dat in de praktijk de posities van voorzitter en van lid namens Nederland van het Cft voor de BES een personele unie zullen vormen met de overeenkomstige posities in het Cft voor Curaçao en Sint Maarten, terwijl ook een gemeenschappelijk secretariaat wordt beoogd. In paragraaf 3.2. van de toelichting bij het onderhavige voorstel wordt dit voornemen bevestigd.

In zijn advies over het voorstel van Wet financiële verhouding openbare lichamen BES heeft de Raad al aandacht gevraagd voor de vraag of bij deze vergaande vorm van feitelijke samenhang en samenwerking tussen de beide toezichtcolleges de eigenheid, ook in constitutioneel opzicht, van de afzonderlijke toezichtvelden, nog wel voldoende zal zijn gewaarborgd.² Dit geldt te meer, nu het toezichtregime van het onderhavige voorstel van rijkswet – dat betrekking heeft op twee landen in het Koninkrijk – inhoudelijk aanmerkelijk verschilt van dat in het wetsvoorstel financiële verhouding openbare lichamen BES, dat betrekking heeft op openbare lichamen binnen het land Nederland. De Raad heeft in het genoemde eerdere advies in overweging gegeven voor het financiële toezicht op de BES geen aparte instantie in te stellen. De Raad adviseert in de toelichting op het voorgaande in te gaan.

2. De Raad staat stil bij de keuze om onder de nieuwe constitutionele verhoudingen te kiezen voor twee colleges financieel toezicht: één voor de openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba, en één voor Curaçao en Sint Maarten. Ze zullen een gemeenschappelijk secretariaat hebben. De voorzitter en het lid namens Nederland in het College financieel toezicht Curaçao en Sint Maarten zullen een personele unie vormen met de overeenkomstige posities in het andere college. De Raad vraagt aandacht voor de vraag of bij deze vergaande vorm van feitelijke samenhang en samenwerking de eigenheid, ook in constitutioneel opzicht, van de afzonderlijke toezichtvelden nog wel voldoende zal zijn gewaarborgd. Overeenkomstig het advies van de Raad is de memorie van toelichting, in paragraaf 3.2, op dit punt aangevuld.

Overigens is in het wetsvoorstel naar aanleiding van het advies van de Raad van Advies van de Nederlandse Antillen nog de citeertitel aangepast en zijn enkele technische wijzigingen aangebracht.

De Raad van State van het Koninkrijk geeft U in overweging het voorstel van rijkswet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal en aan de Staten van de Nederlandse Antillen nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn gegeven.

*De Vice-President van de Raad van State van het Koninkrijk,
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U, mede namens de Minister van Financiën, verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van rijkswet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal en aan de Staten van de Nederlandse Antillen te zenden.

De staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
A. Th. B. Bijleveld-Schouten

¹ Memorie van toelichting, paragraaf 2, onder «Algemeen».

² Advies van 5 maart 2009, zaaknummer W04.08.0520/l, punt 1.1.b.