Gemeenschappelijk
Hof van Justitie

HLAR 044/10
Datum uitspraak: 10 januari 2011

GEMEENSCHAPPELIJK HOF VAN JUSTITIE VAN ARUBA, CURAÇAO, SINT MAARTEN EN VAN BONAIRE, SINT EUSTATIUS EN SABA

Uitspraak in het geding tussen:

R.A. Santana Rodriguez, wonend op Bonaire,
appellant,

en

het bestuurscollege van Bonaire (hierna: het bestuurscollege).

1. Procesverloop

Bij beschikking van 10 december 2010 heeft het bestuurscollege een verzoek van appellant (hierna: Santana Rodriguez) om herziening van zijn registratie als kiezer afgewezen.

Tegen deze beschikking heeft Santana Rodriguez bij brief van 13 december 2010 beroep ingesteld.

Het bestuurscollege heeft een verweerschrift ingediend.

De Kiesraad heeft desgevraagd bij ambtsbericht van 22 december 2010 inlichtingen verschaft.

Het Hof heeft de zaak ter zitting behandeld op 3 januari 2011, waar Santana Rodriguez, vertegenwoordigd door mr. M. Bijkerk, advocaat, en het bestuurscollege, vertegenwoordigd door M.D. van Weel, zijn verschenen.

2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel Ya 1 van de Kieswet is deze wet mede van toepassing op Bonaire, Sint Eustatius en Saba, met inachtneming van het in afdeling Ya van de Kieswet bepaalde.

Ingevolge artikel Ya 14 worden de leden van de eilandsraden gekozen door degenen die op de dag van de kandidaatstelling ingezetenen zijn van het openbaar lichaam, mits zij Nederlander zijn en op de dag van de stemming de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt.

Ingevolge artikel B 3, eerste lid, worden de leden van de gemeenteraden gekozen door degenen die op de dag van de kandidaatstelling ingezetenen zijn van de gemeente en op de dag van de stemming de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt.

Ingevolge het tweede lid dienen zij die geen onderdaan van een lidstaat van de Europese Unie zijn, om kiesgerechtigd te zijn op de dag van de kandidaatstelling tevens te voldoen aan de vereisten dat:
a. zij rechtmatig in Nederland verblijven op grond van artikel 8, onder a, b, d, e of l, van de Vreemdelingenwet 2000 of op grond van een overeenkomst tussen een internationale organisatie en de Staat der Nederlanden inzake de zetel van deze organisatie in Nederland, en
b. zij onmiddellijk voorafgaand aan de dag van de kandidaatstelling gedurende een onafgebroken periode van ten minste vijf jaren ingezetene van Nederland waren en beschikten over een verblijfsrecht als bedoeld onder a, dan wel rechtmatig in Nederland verbleven op grond van artikel 8, onder c, van de Vw 2000 dan wel op grond van artikel 3 of artikel 6 van de Wet toelating en uitzetting BES.

Ingevolge artikel B 4, eerste lid, verstaat deze wet onder ingezetenen van de gemeente hen die in de gemeente werkelijke woonplaats hebben.

Ingevolge artikel D 1, gelezen in verbinding met artikel Ya 3, eerste lid, aanhef en onder c, registreert het bestuurscollege de kiesgerechtigdheid van de ingezetenen van het openbaar lichaam in de administratie van het openbaar lichaam.

Ingevolge artikel D 4, gelezen in verbinding met artikel Ya 3, eerste lid, aanhef en onder c, deelt het bestuurscollege aan een ieder op zijn verzoek onverwijld mede of hij als kiezer is geregistreerd. Indien de verzoeker niet als kiezer is geregistreerd, worden hem uiterlijk de zevende dag na de ontvangst van

het verzoek de redenen daarvan medegedeeld.

Ingevolge artikel D 5, gelezen in verbinding met artikel Ya 3, eerste lid, aanhef en onder c, kan een ieder schriftelijk aan het bestuurscollege om herziening van de registratie verzoeken op de grond dat hij niet of niet op de juiste wijze als kiezer is geregistreerd.

Ingevolge artikel D 6, gelezen in verbinding met artikel Ya 3, eerste lid, aanhef en onder c, beslist het bestuurscollege op het verzoek om herziening uiterlijk op de zevende dag na de ontvangst en brengt het zo nodig de administratie hiermee in overeenstemming.

Ingevolge artikel III, tweede lid, van de Wet van 17 mei 2010 tot wijziging van de Kieswet in verband met de nieuwe staatsrechtelijke positie van Bonaire, Sint Eustatius en Saba als openbaar lichaam binnen Nederland (hierna: de wijzigingswet) kan artikel I, onderdeel P, hoofdstuk Ya, paragraaf 4, pas in werking treden als de Grondwet voorziet in het kiesrecht van de leden van de eilandsraden van Bonaire, Sint Eustatius en Saba voor de verkiezing van de leden van de Eerste Kamer.

Ingevolge artikel 3, eerste lid, van de Wet toelating en uitzetting BES hebben van rechtswege toelating tot verblijf in de openbare lichamen:
a. vreemdelingen van overheidswege uitgezonden, zolang zij in overheidsdienst zijn;
b. vreemdelingen, die in dienst zijn geweest van een openbaar lichaam en uit dien hoofde pensioen of uitkering bij wijze van pensioen genieten, alsmede de niet hertrouwde weduwen van zodanige vreemdelingen;
c. in de openbare lichamen als zodanig toegelaten beroepsconsuls, beroepsconsulaire ambtenaren en ander consulair personeel;
d. militairen, gedurende de tijd dat zij in de openbare lichamen zijn gestationeerd;
e. opvarenden van tot de zee- of luchtmacht van enige mogendheid behorende schepen of luchtvaartuigen, gedurende de tijd, dat de openbare lichamen met toestemming van de bevoegde autoriteit worden aangedaan;
f. de niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot en minderjarige kinderen van de onder a, b, c en d genoemde vreemdelingen;
g. vreemdelingen, in een openbaar lichaam geboren, mits zij de leeftijd van zestien jaar hebben bereikt, en sedert hun geboorte onafgebroken in de openbare lichamen zijn toegelaten geweest.

Ingevolge artikel 6, eerste lid, behoeven vreemdelingen die in de openbare lichamen verblijven en die niet bij of krachtens artikel 3 zijn toegelaten tot verblijf, een verblijfsvergunning voor bepaalde of onbepaalde tijd.

De Landsverordening van de 24ste april 1962 houdende regeling van de toelating tot en de uitzetting uit de Nederlandse Antillen, zoals deze luidde voor inwerkingtreding van de Wet toelating en uitzetting BES, is materieel gelijk aan die wet.

2.2. Aan de beschikking van 10 december 2010 heeft het bestuurscollege ten grondslag gelegd dat Santana Rodriguez geen Nederlander is, zodat hij ingevolge artikel Ya 14 van de Kieswet niet deel kan nemen aan de verkiezing van de leden van de eilandsraad van Bonaire. Het heeft zich daarbij op het standpunt gesteld dat het weliswaar van oordeel is dat vreemdelingen die vijf jaren legaal in het openbaar lichaam Bonaire verblijven deel zouden moeten kunnen nemen aan de verkiezingen van de Eilandsraad, maar artikel Ya 14 van de Kieswet hieraan in de weg staat en het niet aan het bestuurscollege is om in strijd met die bepaling positief op het verzoek te beslissen.

2.3. Santana Rodriguez betoogt dat, samengevat weergegeven, het bestuurscollege artikel Ya 14 van de Kieswet aldus ten onrechte op zijn verzoek heeft toegepast, omdat deze bepaling in strijd is met de artikelen 10 en 14 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) en artikel 3 van het Eerste Protocol bij het EVRM, en de artikelen 2, 19 en 26 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (hierna: het IVBPR).

2.4. Ingevolge artikel 93 van de Grondwet hebben bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties die naar haar inhoud een ieder kunnen verbinden, verbindende kracht nadat zij zijn bekendgemaakt.

Ingevolge artikel 94 vinden binnen het Koninkrijk geldende wettelijke voorschriften geen toepassing, indien deze toepassing niet verenigbaar is met een ieder verbindende bepalingen van verdragen en van besluiten van volkenrechtelijke organisaties.

Ingevolge artikel 26 van het IVBPR zijn allen gelijk voor de wet en hebben zij zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. In dit verband verbiedt de wet discriminatie van welke aard ook en garandeert deze een ieder gelijke en doelmatige bescherming tegen discriminatie op welke grond ook, zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status.

Ingevolge artikel 1, eerste lid, van het Twaalfde Protocol bij het EVRM moet het genot van elk in de wet neergelegd recht worden verzekerd zonder enige discriminatie op welke grond dan ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.

2.5. Het Hof onderzoekt eerst of artikel Ya 14 buiten toepassing moest worden gelaten, omdat die bepaling in strijd is met het verbod van discriminatie. Nu Santana Rodriguez naast artikel 26 van het IVBPR ook artikel 14 van het EVRM heeft ingeroepen, doch aan deze laatste verdragsbepaling geen autonome betekenis toekomt, bestaat voor het Hof aanleiding om met aanvulling van de rechtsgronden te onderzoeken of artikel Ya 14 in strijd is met artikel 1, eerste lid, van het Twaalfde Protocol bij het EVRM.

2.5.1. Strijd met het verbod op discriminatie, neergelegd in artikel 26 van het IVBPR en in artikel 1, eerste lid, van het Twaalfde Protocol bij het EVRM doet zich in dit geval voor, indien toepassing van artikel Ya 14 op het verzoek tot gevolg heeft dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld, terwijl daarvoor geen objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat. Daarvoor moet eerst onderzocht worden of de eilandsraad van Bonaire gelijk is aan of op één lijn is te stellen met een gemeenteraad.

2.5.2. In de geschiedenis van de totstandkoming van de Wet openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba (hierna: de WolBES), in het bijzonder de Memorie van Toelichting, (Kamerstukken II 2008/09, 31 954, nr. 3, blz. 6) is de volgende passage te vinden:

> "Voor de bestuurlijke inrichting van de drie openbare lichamen, zoals neergelegd in dit wetsvoorstel, is zoveel mogelijk aansluiting gezocht bij de bestuurlijke inrichting van

de Nederlandse gemeenten, zoals geregeld in de Gemeentewet. In het onderhavige voorstel is dan ook grotendeels de tekst van de Gemeentewet gevolgd. Echter, de kleinschaligheid op de eilanden (inclusief nauwe familiebanden) maakt dat in bepaalde gevallen afwijkingen van de Nederlandse situatie gewenst zijn om de deugdelijkheid van bestuur te waarborgen. Daarnaast is de grote afstand tot Nederland een reden om de bestuurlijke inrichting op een aantal punten anders vorm te geven dan bij Nederlandse gemeenten het geval is. In de bijlage bij deze memorie van toelichting is een systematisch overzicht van de belangrijkste verschillen met de Gemeentewet opgenomen. Hierin wordt per afzonderlijk onderwerp telkens verwezen naar de onderdelen van de memorie van toelichting waarin de verschillen nader worden gemotiveerd."

Hieruit valt af te leiden dat de wetgever de bedoeling heeft gehad om bij de instelling van het openbaar lichaam zoveel mogelijk aan te sluiten bij de bestuurlijke inrichting van de Nederlandse gemeenten, zoals geregeld in de Gemeentewet. Voor de structuur en bevoegdheden van het openbare lichaam Bonaire, zoals geregeld in de WolBES en de Wet financiën openbare lichamen Bonaire, Sint Eustatius en Saba, hebben de staatkundige positie en de structuur en bevoegdheden van gemeenten in de Grondwet en de Gemeentewet model gestaan. Ingevolge hoofdstuk III van de WolBES beschikt Bonaire over organen – de gezaghebber, het bestuurscollege en de eilandsraad – die wat betreft hun taken, bevoegdheden en onderlinge relaties grotendeels op een lijn zijn te stellen met de burgemeester, het college en de raad in het stelsel van de Gemeentewet. Uit hoofdstuk IV van de WolBES valt af te leiden dat de organen van Bonaire over autonome bevoegdheden beschikken en bevoegdheden die in medebewind met het Rijk moeten worden uitgeoefend, waaronder een algemene verordenende bevoegdheid, taken op het gebied van de openbare orde en het uitoefenen van bestuurlijke bevoegdheden, waaronder specifieke bevoegdheden, ontleend aan de Gemeentewet, zoals het aanwijzen van veiligheidsrisicogebieden, bestuurlijke ophouding en het treffen van noodverordeningen. Voorts is in artikel 149 van de WolBES bepaald dat de eilandsraad van Bonaire voor een periode van vier jaar wordt gekozen op de grondslag van evenredige vertegenwoordiging. In artikel 157 van de WolBES is bepaald dat de eilandsraad bevoegd is algemeen verbindende voorschriften vast te stellen. Hij kan op overtreding van de eilandsverordeningen straf stellen. In artikel 137 van de WolBES is bepaald dat de eilandsraad de eilandgedeputeerden benoemt en in artikel 60 van de WolBES is bepaald dat de eilandsraad een eilandgedeputeerde kan ontslaan, indien het vertrouwen is komen te ontbreken.

Uit dit alles moet worden afgeleid dat de eilandsraad voor de thans te beantwoorden vraag op een lijn is te stellen met een gemeenteraad.

2.5.3. In artikel B 3, eerste lid, van de Kieswet wordt het actief kiesrecht voor de gemeenteraad toegekend aan Nederlanders en aan niet-Nederlandse ingezetenen, waarbij voor bepaalde categorieën niet-Nederlandse ingezetenen eisen worden gesteld aan de duur van het rechtmatig verblijf. In het bij de WolBES in de Kieswet opgenomen artikel Ya 13 worden de bij of krachtens de Kieswet gestelde bepalingen betreffende de verkiezing van de leden van de gemeenteraden van overeenkomstige toepassing verklaard op de eilandsraden, voor zover afdeling Va van de Kieswet niet anders bepaalt. In artikel Ya 14 wordt het actief kiesrecht beperkt tot Nederlandse ingezetenen van het openbaar

lichaam; in zoverre is artikel B 3, eerste lid, niet van overeenkomstige toepassing verklaard op de eilandsraden.

2.5.4. De afwijzing van het verzoek van Santana Rodriguez met toepassing van artikel Ya 14 van de Kieswet heeft tot gevolg dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld.

2.5.5. Voor het antwoord op de vraag of deze ongelijke behandeling een objectieve en redelijke rechtvaardiging heeft, is van belang, welke overwegingen de wetgever tot de vaststelling van die bepaling hebben geleid. In het voorstel van wet tot wijziging van de Kieswet in verband met de nieuwe staatsrechtelijke positie van Bonaire, Sint Eustatius en Saba als openbaar lichaam binnen Nederland, zoals ingediend bij de Tweede Kamer, was het actief kiesrecht voor de eilandsraad op dezelfde manier geregeld als voor de gemeenteraad, met slechts dit verschil dat ook voor niet-Nederlandse onderdanen van de Europese Unie het vereiste van vijf jaar legaal verblijf in de openbare lichamen werd gesteld.

2.5.6. Artikel Ya 14 is bij amendement van het lid Remkes gewijzigd. Anders dan in het oorspronkelijke wetsvoorstel, is hierdoor het actief kiesrecht voor de eilandsraad beperkt tot de Nederlandse ingezetenen van de openbare lichamen. Het amendement is als volgt toegelicht:

> "De belangrijkste overweging hiervoor is het onderdeel van het wetsvoorstel om voor de samenstelling van de Eerste Kamer de leden van de eilandsraden het kiesrecht toe te kennen. Daarmee krijgt een bepaalde categorie niet-Nederlanders invloed op de samenstelling van de Eerste Kamer. Om dit te voorkomen is dit in het Europese deel van het Koninkrijk altijd een belangrijke overweging geweest om die categorie geen kiesrecht voor verkiezingen van Provinciale Staten toe te kennen. Om principiële redenen en om reden van gelijke behandeling van alle burgers van Nederland dient het actieve kiesrecht voor de eilandsraadsverkiezingen niet aan niet-Nederlanders te worden toegekend."

Het bepaalde in artikel III, tweede lid, van de wijzigingswet heeft tot gevolg dat de bepalingen betreffende de verkiezing van de leden van de Eerste Kamer der Staten-Generaal door de eilandsraden van Bonaire, Sint Eustatius en Saba nog niet in werking zijn getreden, zodat de in het amendement vermelde overweging om het actief kiesrecht voor de eilandsraden van de openbare lichamen niet aan niet-Nederlandse ingezetenen van die openbare lichamen toe te kennen voor de eerstvolgende verkiezing van de eilandsraad van Bonaire niet van belang is. Die overweging, die ten grondslag ligt aan artikel Ya 14, levert dan ook geen rechtvaardiging op voor de ongelijke behandeling van Santana Rodriguez bij die verkiezing. Een andere overweging is aan het onderscheid niet ten grondslag gelegd.

2.5.7. Artikel Ya 14 moest ten aanzien van het verzoek van Santana Rodriguez dan ook buiten toepassing worden gelaten, omdat die bepaling in strijd is met de artikelen 26 van het IVBPR en 1, eerste lid, van het Twaalfde Protocol bij het EVRM. Het bestuurscollege heeft het verzoek ten onrechte met toepassing van die bepaling afgewezen.

2.6. Het beroep is gegrond. De beschikking van 10 december 2010 dient te worden vernietigd. Aan het betoog van Santana Rodriguez dat toepassing van artikel Ya 14 leidt tot schending van het in de artikelen 10 van het EVRM en 19 van het IVBPR neergelegde recht op vrijheid van meningsuiting, tot schending van artikel 3 van het Eerste Protocol bij het EVRM, gelezen in samenhang met artikel 14 van het EVRM, dan wel tot schending van artikel 2 van het IVBPR, komt het Hof niet toe.

Het bestuurscollege dient binnen zeven dagen opnieuw op het verzoek van Santana Rodriguez te beslissen met inachtneming van hetgeen in deze uitspraak is overwogen.

2.7. Het bestuurscollege dient op na te melden wijze in de proceskosten te worden verwezen.

3. Beslissing

Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten, en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba

Recht doende in naam der Koningin:

I. verklaart het beroep gegrond;
II. vernietigt de beschikking van het bestuurscollege van Bonaire van 9 december 2010 met kenmerk 2010001520;
III. bepaalt dat het bestuurscollege binnen zeven dagen opnieuw beslist op het verzoek van R.A. Santana Rodriguez om herziening van zijn registratie als kiezer;
IV. veroordeelt het bestuurscollege van Bonaire van de bij R.A. Santana Rodriguez in verband met de behandeling van het beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van $ 782,00 (zegge: zevenhonderdtweeëntachtig dollar), geheel toe te rekenen aan door een derde verleende rechtsbijstand; dit bedrag dient door het openbaar lichaam Bonaire te worden betaald;
V. gelast dat het openbaar lichaam Bonaire aan R.A. Santana Rodriguez het door hem voor de behandeling van het beroep betaalde griffierecht ten bedrage van $ 84,00 (zegge: vierentachtig dollar) teruggeeft.

Aldus vastgesteld door mr. J.Th. Drop, Voorzitter, en mr. R.W.L. Loeb en mr. P. van Dijk, Leden, in tegenwoordigheid van mr. P.M Isenia, griffier.

w.g. Drop
Voorzitter

w.g. Isenia
griffier

Uitgesproken in het openbaar op 10 januari 2011

Tegen deze uitspraak staan geen gewone rechtsmiddelen open.

Verzonden: 10 JAN 2011

Voor eensluidend afschrift.
de griffier
voor deze,

Gemeenschappelijk
Hof van Justitie
ARUBA • CURAÇAO • ST. MAARTEN
BONAIRE • ST EUSTATIUS • SABA