

LANDSVERORDENING van de tot wijziging van de Landsverordening integriteit (kandidaat-)ministers

No. 2 ONTWERP

In naam van de Koning!

De Gouverneur van Curaçao,

In overweging genomen hebbende, dat het wenselijk is om de integriteitsnormen ten aanzien van (kandidaat-)ministers te verduidelijken en ten dien einde de Landsverordening integriteit (kandidaat-)ministers te wijzigen om de met deze landsverordening beoogde doelen daadwerkelijk te realiseren en de handhaving van integriteitsnormen te versterken;

Heeft, de Raad van Advies gehoord, met gemeen overleg der Staten, vastgesteld onderstaande landsverordening:

Artikel I

De Landsverordening integriteit (kandidaat-)ministers wordt gewijzigd als volgt:

A Artikel 1 wordt gewijzigd als volgt:

Onder vernummering van de onderdelen 6, 7, 8 en 9 tot onderdelen 7, 8, 9 en 10, wordt een nieuw onderdeel 6 ingevoegd, luidende: neerleggen: het vanaf de dag van beëdiging tot minister niet langer feitelijk uitoefenen van een nevenfunctie of verrichten van een nevenwerkzaamheid.

B Artikel 10 wordt gewijzigd als volgt:

1. Het eerste lid komt als volgt te luiden:

De kandidaat-minister is gehouden zijn zakelijke belangen op afstand te zetten.

2. Onder vernummering van de leden 2, 3, 4 en 5 tot onderdelen 3, 4, 5 en 6, wordt een nieuw tweede lid ingevoegd, luidende:

De kandidaat is gehouden zijn nevenfuncties en nevenwerkzaamheden neer te leggen, indien naar het oordeel van de kabinetsformateur de nevenfunctie of nevenactiviteit afbreuk kan doen aan objectieve en onpartijdige besluitvorming door de minister of zou kunnen leiden tot onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister. De kabinetsformateur stelt zodanige ongewenste vereniging schriftelijk vast. De kandidaat-minister zet de verwerking van de beëindiging van deze nevenfuncties en nevenactiviteiten in gang en bericht de kabinetsformateur schriftelijk terzake.

3. In het vernummerde derde lid wordt de woorden “tweede lid” vervangen door “derde lid”

4. Na het vernummerde zesde lid wordt een zevende lid toegevoegd, luidende:

De kabinetsformateur maakt ten aanzien van elke kandidaat-minister de nevenfuncties en nevenwerkzaamheden, waarvan naar zijn oordeel geen sprake is van afbreuk aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of zou kunnen leiden tot onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister, bekend in het blad waar officiële berichten worden geplaatst. Voor de toepassing van deze bepaling wordt het bekendmaken en bijhouden van het register van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden op de officiële Internetpagina van de Regering geacht aan de publicatie-eis te voldoen.

C Artikel 11 wordt gewijzigd als volgt:

De woorden “tweede lid” worden vervangen door “derde lid”.

D Artikel 15 wordt gewijzigd als volgt:

Het eerste lid komt te luiden:

Tijdens zijn ambtsperiode gaat de minister geen zakelijke belangen aan, aanvaardt geen nevenfuncties en verricht geen nevenwerkzaamheden, die naar het oordeel van de minister-president afbreuk zouden kunnen doen aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of zouden kunnen leiden tot een onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister.

E Artikel 16 wordt gewijzigd als volgt:

1. Het derde lid komt te luiden:

Indien de procureur-generaal voornemens is een minister als verdachte aan te merken, worden de feiten en omstandigheden waaraan het redelijk vermoeden van schuld wordt ontleend ter toetsing aan het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, voorgelegd. Vervolging van een van misdrijf verdachte minister vindt slechts plaats na een bevel tot vervolging van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, op vordering van de procureur-generaal. De minister tegen wie zodanige bevel tot vervolging is verleend, dient met onmiddellijk ingang zijn ontslag in bij de Gouverneur.

2. Na het derde lid worden de volgende leden toegevoegd:

4. Indien de vordering niet tot de kennisneming van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba behoort, verklaart zij zich onbevoegd.

5. Is de procureur-generaal kennelijk niet ontvankelijk in zijn vordering, dan kan het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba, zonder nader onderzoek de procureur-generaal niet ontvankelijk verklaren.

6. Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba beslist niet alvorens de minister te hebben gehoord, althans behoorlijk daartoe te hebben opgeroepen, behoudens in de gevallen bedoeld in lid 4 en 5.

7. De minister is bevoegd zich door een raadsman te doen bijstaan. De minister is niet verplicht op de vragen, hem in raadkamer gesteld, te antwoorden. Hiervan wordt hem, voordat hij wordt gehoord, mededeling gedaan. De mededeling wordt in het proces-verbaal opgenomen.
8. De voorzitter van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba staat, behoudens in het geval van artikelen 4 en 5, de minister en zijn raadsman toe van de op de zaak betrekking hebbende stukken kennis te nemen, indien daarom wordt verzocht. Kennisneming geschiedt op de wijze door de voorzitter te bepalen. De voorzitter kan, ambtshalve of op de vordering van de procureur-generaal, bepaalde stukken van kennisneming uitzonderen in het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, de opsporing of vervolging van strafbare feiten of op zwaarwichtige gronden aan het algemeen belang ontleend.
9. Het horen van de minister kan ook aan één der leden van het Hof worden opgedragen.
10. Indien de procureur-generaal ontvankelijk is en het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba van oordeel is dat de minister als verdachte kan worden aangemerkt, dan geschiedt zodanige aanmerking. Indien het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba van oordeel is dat de vordering tot vervolging van een als verdachte aangemerkte minister moet plaatshebben, beveelt het Hof dat de vervolging zal worden ingesteld ter zake van het feit waarop de vordering betrekking heeft of van het feit zoals het Hof dat in zijn bevel heeft omschreven. Het Hof kan het geven van zodanig bevel ook weigeren op gronden aan het algemeen belang ontleend. In alle andere gevallen wijst het Hof de vordering af.
11. Alvorens te beslissen kan het Hof, indien het nader onderzoek wenselijk oordeelt, de stukken in handen van de rechter-commissaris stellen onder aanduiding van het onderwerp en de omvang van het onderzoek en, zo nodig, van de wijze waarop dit zal zijn in te stellen. Artikel 359, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering is van toepassing.
12. De artikelen 38 tot en met 42 van het Wetboek van Strafvordering met betrekking tot de behandeling in raadkamer zijn op deze landsverordening van toepassing.
13. Het Hof beslist zo spoedig mogelijk en bij een met redenen omklede beschikking. Van elke beschikking zendt de griffier onverwijld een afschrift aan de procureur-generaal en de verdachte.
14. Indien het Hof een bevel tot vervolging van een van misdrijf verdachte minister heeft gegeven, geschiedt de vervolging door de procureur-generaal of door een door hem aan te wijzen ander lid van het openbaar ministerie.
15. De leden van het Hof die over het bevel hebben geoordeeld, nemen noch in eerste aanleg, noch in hoger beroep, deel aan de berechting.

Gegeven te Willemstad,

De Minister van Algemene Zaken,

Uitgegeven de
De Minister van Algemene Zaken,

LANDSVERORDENING van de tot wijziging van de Landsverordening integriteit (kandidaat) ministers

No. 3 MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Algemene beschouwingen

Aanleiding

Deze landsverordening beoogt invulling te geven aan inzichten die door diverse belangrijke staatsorganen van Curaçao na de totstandkoming van de Landsverordening integriteit (kandidaat-)ministers (hierna: LIKM) bekend zijn gemaakt.

In één geval blijkt dat ondanks het op afstand zetten van zakelijke belangen door een minister, deze in het licht van de besluitvormingsprocedure in de Raad van Ministers toch in strijd met de met de LIKM zou hebben gehandeld, hetgeen leidde tot zijn aftreden nadat hij als verdachte door het Openbaar Ministerie werd aangemerkt¹, hetgeen door het Hof² is bevestigd, beide met de nodige aantekeningen.

Naar aanleiding van dat geval welke op grond van de LIKM ter beoordeling aan het Openbaar Ministerie op Curaçao is voorgelegd, geeft het Openbaar Ministerie in een Persbericht (zie noot 2), voor zover hier relevant, het volgende aan:

“De Staten van Curaçao hebben destijds met de Landsverordening integriteit beoogd elke schijn van belangenverstremgeling te voorkomen. Het onderzoek heeft zichtbaar gemaakt dat ten aanzien van de uitvoering van de Landsverordening niet altijd zorgvuldig is gehandeld.”

De interpretatie in de praktijk bij de toepassing van de onderhavige landsverordening, welke door het Openbaar Ministerie, getuige haar persbericht (zie noot 2) aan de landsverordening wordt gegeven, legt een onzes inziens te zware last op de schouders van de minister-president

¹ Persbericht Openbaar Ministerie d.d. 22 mei 2019

² Beschikking Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint-Maarten en Bonaire, Saba en Sint-Eustatius d.d. 22 oktober 2019, zaaknummer HAR 61/2019

bij het bewaken van een goede uitvoering van de landsverordening, alsook op de overige kabinetsleden. Aangezien ingevolge de LIKM het onderzoek van de formateur c.q. minister-president betrouwbaar is, kunnen de overige kabinetsleden door de betrokken kandidaat-minister aan de formateur c.q. minister-president verstrekte gegevens niet kennen. Om deze reden dient de stelling van het Openbaar Ministerie ten aanzien van zorgvuldigheid met betrekking tot de andere ministers van het kabinet genuanceerd te worden. Zelfs de Staten ontbeert die wetenschap (zie artikel 8 van de LIKM).

Het OM concludeerde in betrokken geval:

“Alles afwegend is het OM tot de conclusie gekomen dat het debat over de invulling van integriteitsnormen moet worden gevoerd in de Staten, in de Raad van Ministers en door politieke ambtsdragers. Het OM acht het van belang om in deze (eerste) zaak op het gebied van de Landsverordening Integriteit, die relatief kort bestaat, ruimte te laten aan dat debat. “

Het OM geeft aldus met zoveel woorden aan, dat er naar haar mening een politiek debat en nadere evaluatie en invulling van de landsverordening noodzakelijk is.

In de eerder hierboven aangehaalde zaak geeft ook het Hof aan, dat de LIKM nadere beschouwing behoeft en wel met name op het punt van het instellen van strafvervolging tegen ministers. Bij de Beschikking van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao en Sint-Maarten en van Bonaire, Saba en Sint-Eustatius van 22 oktober 2019, zaaknummer HAR 61/2019 (zie noot 3) geeft het Hof in verband met de onderhavige landsverordening het volgende aan:

“Ten overvloede merkt het Hof op dat in Nederland ten aanzien van de strafvervolging van ministers een aparte regeling van toepassing is, die erop neer komt dat opdracht tot vervolging van ministers wegens ambtsmisdrijven die in die betrekking gepleegd worden gegeven bij koninklijk besluit of een besluit van de tweede kamer (art. 119 Grondwet). Hoewel in een soortgelijke in de Staatsregeling Curaçao niet is voorzien, zou genoemde regeling in analogie in Curaçao van toepassing kunnen zijn. Echter die kwestie is in onderhavige zaak niet aan de orde.”

Ook het Hof geeft aldus met die opmerking uitdrukkelijk stof tot nadenken aan de politiek.

Ten aanzien van de mate van bescherming van (kandidaat-)ministers tegen het stigma dat gepaard gaat met strafzaken, heeft ook de Raad voor de Rechtshandhaving -een door de gezamenlijke landen bij rijkswet ingesteld instituut- bedenkingen geuit. De Raad voor de Rechtshandhaving (verder te noemen: RvRHH) stelt het in rapport “Staat van de

rechtshandhaving Curaçao 2018”³ ten aanzien van de onderhavige landsverordening het volgende:

“Deze landsverordening schrijft voor dat een Minister die als verdachte wordt aangemerkt zijn ontslag moet indienen bij de gouverneur. De vraag rijst in hoeverre deze bepaling strookt met de onschuldpresumptie zoals verankerd in internationale mensenrechtenverdragen (zoals bijvoorbeeld het EVRM). Het is immers mogelijk dat achteraf rechtens komt vast te staan dat een Minister ten onrechte als verdachte was aangemerkt.”

Voorts vraagt de RvRHH zich af, in hoeverre deze bepaling de in ons staatsrecht erkende vertrouwensregel niet doorkruist. De RvRHH merkt hierbij ook op dat de benoeming en ontslag van de Ministers geregeld is in de Staatsregeling en dat de Staatsregeling geen delegatiebepaling bevat om deze kwestie nader te regelen. Ook de Memorie van Toelichting op artikel 8 van de LIKM lijkt uit te gaan van het primaat van de volksvertegenwoordiging bij het benoemen en ontslag van ministers. Er wordt daarbij immers gesteld dat *“aan de Staten steeds de bevoegdheid toekomt het in de benoeming veronderstelde vertrouwen in een minister op te zeggen met het in artikel 29, tweede lid, van de Staatsregeling van Curaçao geregelde gevolg”*.

In een recent geval is de Minister van Onderwijs, Wetenschap, Cultuur en Sport afgetreden, nadat het Openbaar Ministerie kenbaar heeft gemaakt dat in oktober 2019 aangifte is gedaan van een mogelijke schending van de LIKM. Het Openbaar Ministerie zou opdracht gegeven hebben aan de Landsrecherche om een feitenonderzoek te verrichten naar aanleiding van deze aangifte. Dat onderzoek is afgerond en heeft ertoe geleid dat er een strafrechtelijk onderzoek gelast werd jegens de betrokken minister. De politieke discussie die in de media omtrent deze zaak wordt gevoerd, betreft de mogelijkheid dat door de minister gebruik is gemaakt van een stichting waarvan zij deel van uitmaakte in verband met de ondersteuning van oud-studenten die gebukt gaan onder de schuld terzake van een studielening. Omdat het Openbaar Ministerie zeer spaarzaam is omgegaan met de berichtgeving over de aard van de verdenking, verkeert de politiek in het ongewisse omtrent de exacte aanleiding tot vervolging door het Openbaar Ministerie.

Tot slot ontstond opnieuw een politiek gekleurde discussie in de maatschappij, nadat een andere minister, de Minister van Gezondheid, Milieu en Natuur, een inventarisatie van slapende rechtspersonen bij de Kamer van Koophandel liet uitvoeren teneinde na te gaan waar zij nog ingeschreven stond, waarna alle geregistreerde functies op haar verzoek zijn doorgehaald. Ook in dat geval zou aangifte van mogelijke overtreding van de LIKM zijn gedaan bij het Openbaar Ministerie. Onderhavig geval wijkt in dier voege van de andere af, dat ten eerste enkel sprake was van administratieve inschrijvingen en niet van feitelijke nevenfuncties of –werkzaamheden bij of na de aanvaarding van het ambt van minister, ten tweede dat de inschrijvingen rechtspersonen betroffen die niet gerelateerd waren aan de portefeuille van de minister en op de derde plaats plaats dat het rechtspersonen met deels ideële doelstellingen betroffen, die reeds

³ De Staat van de Rechtshandhaving Curaçao 2018

geruime tijd voorafgaand aan de aanvaarding van het ministersambt geen activiteiten had ontplooid. Overigens is een enigszins vergelijkbare discussie in de Tweede Kamer gevoerd, naar aanleiding van handelingen die al dan niet door minister Veerkamp zijn verricht bij het op afstand plaatsen van bedrijven bij het aanvaarden van de ambt van minister (Zie Tweede Kamer, 1 september 2005, TK 101-6161).

De gevoerde discussies en debatten in politieke kringen hebben gemeen, dat er uiteenlopende interpretaties worden gegeven aan de bepalingen van de LIKM. Dat bovendien ook staatsorganen zich publiekelijk hebben uitgesproken over verschillende onderdelen van de LIKM geeft voldoende aanleiding om de landsverordening nauwkeurig te herzien.

Het (oorspronkelijk) doel van de LIKM

Volgens de Memorie van Toelichting op de LIKM, beoogde de regering met het ontwerp de toen bestaande regelingen met betrekking tot de integriteitsbescherming van ministers en de gevolmachtigde minister in één regeling bijeen te brengen, waar nodig gewijzigd dan wel aangevuld. Daartoe werden, volgende de Memorie van Toelichting, in het ontwerp bepalingen overgenomen uit de Landsverordening integriteitsbescherming ministers zoals die gegolden heeft voor benoemde ministers alsmede het Landsbesluit van 10 februari 2010 betreffende de regels die worden gehanteerd voorafgaand aan de benoeming van ministers en staatssecretarissen. Op die wijze zou volgens de Memorie van Toelichting een algemene regeling betreffende de integriteitsbescherming van ministers en de gevolmachtigde minister ontstaan, inhoudende regelingen ten aanzien van het integriteitsonderzoek voorafgaande aan de benoeming van ministers en de gevolmachtigde minister, de bescherming van hun integriteit gedurende de ambtsuitoefening en tenslotte regelingen met gelding die zich uitstrekt tot na de beëindiging van het ministerschap.

Volgens de Memorie van Toelichting op de LIKM zou als criteria voor de beoordeling van de benoembaarheid tot ministers, naast een aantal bij naam genoemde onderzoeken (staatsveiligheid, belastingen, justitiële antecedentenonderzoeken e.d.), geen andere gelden dan die ook gelden gedurende de ambtsuitoefening zelf. De aanvullingen op eerdere screeningswetgeving waarop in de Memorie van Toelichting blijken in de praktijk echter verstrekkend.

Volgens de Memorie van Toelichting zijn criteria, onder andere het verbod op zakelijke activiteiten, nevenfuncties en nevenwerkzaamheden. De opstellers van de Memorie van Toelichting menen dat voor het ambt van minister zal moeten gelden, dat dit dermate veel omvattend is, dat daarvoor de volle inzet van de betrokkene wordt vereist. Grenzen aan zodanige criteria worden echter niet genoemd, waardoor er ruimte bestaat om te veronderstellen dat zelfs een privé- hobby zoals het optreden als bassist in een muziekbond of enige andere vorm van sociaal-maatschappelijke betrokkenheid van ministers, geheel in diens maatschappelijk leven zal moeten ontbreken. Voorwaar, een eis die zelfs niet aan de onpartijdige en onafhankelijke leden van de rechterlijke macht wordt gesteld.

Bovendien, zo stelt de Memorie van Toelichting, moet iedere mogelijke schijn worden vermeden dat zakelijke belangen, nevenfuncties of nevenactiviteiten afbreuk zouden kunnen doen aan

objectieve besluitvorming. In het ontwerp wordt daarom geregeld dat kandidaat-ministers instemmen om afstand te doen van zakelijke belangen en nevenactiviteiten en nevenwerkzaamheden neerleggen.

Onbedoelde neveneffecten en vatbaarheid voor meerdere interpretaties

De uitwerking van de criteria zijn echter om diverse redenen onvoldoende doordacht, onnodig hard en in de praktijk en politiek-maatschappelijke gewoontes moeilijk vorm te geven en te handhaven.

Terminologie

Allereerst worden in de LIKM drie onderscheidenlijke termen gehanteerd, namelijk “zakelijke belangen”, “nevenactiviteit” en “nevenwerkzaamheid”. De definitie van de termen nevenactiviteit en nevenwerkzaamheid lijken op eerste gezicht duidelijk. Het dient te gaan om een functie die “uitgeoefend wordt” of een werkzaamheid die “verricht wordt” ten tijde van de kandidaatstelling. Uitgegaan dient te worden dat de wetgever noch blijkens deze definities noch blijkens de Memorie van Toelichting een staat of overzicht van gedurende het leven van de kandidaat-minister uitgeoefende functies of verrichte werkzaamheden op het oog had, maar de functies en werkzaamheden die de kandidaat daadwerkelijk en feitelijk uitoefent of verricht ten tijde van het integriteitsonderzoek en die een karakter hebben die in strijd is of kan zijn met de belangen van de overheid.

Ook is niet aannemelijk dat de wetgever onderscheid heeft willen maken tussen het organisatorisch verband waarin de nevenactiviteit of -werkzaamheid uitgeoefend of verricht wordt, noch dat de wetgever heeft willen aangeven dat het ontbreken van een organisatorisch verband het hebben van een nevenactiviteit of werkzaamheid uitsluit. Een trekkers- of leiderschapsrol in een carnavalsgroep, voetbalclub, een pastorale functie in een kerkgemeenschap, een bestuurslid van een stichting voor dierenwelzijn of vereniging van huiseigenaren vallen allemaal thans onder de huidige interpretatie van de LIKM, die kennelijk door het openbaar ministerie wordt gegeven.

Duidelijk is geworden dat het weglaten van enige begrenzing in de tekst van de landsverordening en het onvoldoende toelichten van de gehanteerde definities op zich aanleiding geven tot veel onbedoelde neveneffecten. Een van de belangrijkste onbedoelde neveneffecten betreft de functies en werkzaamheden die kandidaat-ministers vanouds vaak in hun politieke partij uitoefenen of verrichten. Diverse kandidaat-ministers die door politieke partijen in het formatieproces voorgedragen worden zijn vooraanstaande partijleden, die vaak bestuursfuncties en lidmaatschap van permanente organen van politieke partijen bekleden. In veel gevallen betreft het politiek leiders en lijsttrekkers, hetgeen statutair benoemde functies in diverse politieke partijen zijn. Het is niet denkbaar dat de wetgever heeft gemeend dat deze- ten aanzien van de ambt van minister- nevenfuncties en nevenactiviteiten door de kandidaat-minister neergelegd zouden moeten worden. Niettemin ontbreekt er een nadere omlijning, waardoor het onder de huidige interpretatie niet ondenkbaar is dat diverse kandidaat-ministers reeds bij de totstandkoming van de LIKM (ten onrechte) geacht moeten worden in strijd met de LIKM te hebben gehandeld. De LIKM behoeft alleen al hierom correctie, opdat voorkomen wordt dat ministers strafrechtelijk vervolgd worden.

Op afstand zetten en neerleggen

Daarnaast wordt in de LIKM, onderscheid gemaakt tussen het “op afstand zetten” van zakelijke belangen en het “neerleggen” van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden. Voor het op afstand zetten van een zakelijk belang is een vormbepaling vereist in de wet. Immers artikel 10 lid 4 LIKM verplicht de (kandidaat-)ministers om ten aanzien van de voorzieningen die zij hebben getroffen voor het op afstand zetten van hun zakelijke belangen, bedoeld in het eerste en tweede lid, een nieuwe schriftelijke verklaring als bedoeld in artikel 9, eerste lid, LIM bij de kabinetsformateur in te dienen. (...). Het artikel bepaalt derhalve uitdrukkelijk voorzieningen getroffen moeten worden en dat een actief handelen in de vorm van het afgeven van een nieuwe schriftelijke verklaring noodzakelijk is.

Echter, ten aanzien van de vorm waarop voorzieningen getroffen dienen te worden is de tekst van de LIKM niet geheel duidelijk en doet de toelichting op de desbetreffende bepalingen vermoeden dat er ruimte bestaat voor uiteenlopende inzichten. Immers, de Memorie van Toelichting op de LIKM benadrukt dat het op afstand plaatsen de strekking zal moeten hebben om gedurende de ambtsperiode geen zeggenschap op de zakelijke belangen en geen enkele invloed daarop kan worden uitgeoefend. Er wordt in de Memorie van Toelichting op de LIKM een aantal voorbeelden genoemd van vormen van “op afstand plaatsen” van zakelijke belangen, maar daarbij meteen vermeld dat het *“richtlijnen betreft die zich door de aard van het geregelde zich niet lenen voor dwingende bepalingen in de landsverordening”*. Ten aanzien van de kabinetsformateur geeft de Memorie van Toelichting nadrukkelijk aan dat deze slechts *“op hoofdlijnen kennis neemt”* van de door de kandidaat gekozen oplossing voor het op afstand plaatsen van zakelijke belangen en dat de kabinetsformateur de gekozen oplossing aanvaardbaar voorkomt. De uitgesproken veronderstelling van het Openbaar Ministerie dat de kabinetsformateur en de overige ministers niet altijd zorgvuldig zou hebben gehandeld, lijkt in strijd met de in de Memorie van Toelichting nadrukkelijk vermelde *“kennisneming op hoofdlijnen”*.

Wat daarvan ook zij, in de wet is echter ***geen*** vormbepaling vereist ten aanzien van het neerleggen van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden. Er wordt in artikel 10 geen nadere vormbepaling ten aanzien van het neerleggen van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden vereist. Volstaat wordt met de vermelding dat de kandidaat-minister een nevenfunctie of -werkzaamheid moet neerzetten en dat, volgens de Memorie van de Toelichting op de LIKM, de kabinetsformateur aan de kandidaat moet meedelen dat deze dergelijke functies en werkzaamheden moet neerleggen. Zo wordt ook niet vereist dat de kandidaat zich uit het register van de Kamer van Koophandel laat uitschrijven of een ontslagbrief naar de carnavalsgroep of muziekgroep waarvan zij als trekker deel van de organisatie heeft uitgemaakt moet indienen. Voor wat betreft rechtspersonen als stichtingen en verenigingen is de inschrijving op zich niet bepalend voor het uitoefenen van een activiteit. Vele rechtspersonen zijn al jaren inactief en vele bestuurders zijn van het eiland vertrokken en zelfs overleden. Daarnaast zijn in de loop der jaren diverse kandidaat-ministers actief geweest in adviescommissies en -werkgroepen die door de overheid in het leven zijn geroepen. Vaak wordt de ministeriële beschikking of het landsbesluit tot instelling van dergelijke commissies en werkgroepen nimmer ingetrokken. Van kandidaat-ministers wordt echter niet verwacht dat zij enige handeling zou

moeten verrichten om hun deelname aan dergelijke commissies of werkgroepen neer te leggen. Daarentegen kan een nevenactiviteit die niet in een rechtspersoon is georganiseerd door haar tijdsbeslag leiden tot de conclusie dat die activiteit te intensief en tijdverslindend is.

Derhalve dient ervan te worden uitgegaan dat op grond van het in de wet uitdrukkelijk gemaakte onderscheid tussen het zakelijk belang op afstand zetten, door middel van het gebruik van een vormvereiste, versus een nevenactiviteit of werkzaamheid neerleggen zonder vormvereisten, voldoende helder maakt dat ook het nalaten van het uitoefenen van de activiteit als het neerleggen geldt. Er is geen actieve handeling vereist, noch een nieuwe verklaring. Derhalve moet als neerleggen van een nevenfunctie of nevenwerkzaamheid tevens gelden, het feitelijk gedurende een min of meer langere tijd daadwerkelijk niet meer actief uitoefenen van de nevenfunctie of nevenwerkzaamheid. Met andere woorden betekent dit dat inactiviteit als neerleggen geldt.

Dus niet-actieve nevenfuncties of niet-uitgeoefende-nevenwerkzaamheden dienen niet te gelden als functies c.q. werkzaamheden, waarmee door de betrokkene of de formateur of rekening gehouden dient te worden. Door de inactiviteit zijn zij immers de facto neergelegd.

Het genoteerd staan bij de Kamer van Koophandel als van bestuurslid van een rechtspersoon betekent derhalve op zichzelf genomen niet dat er in strijd met de wet is gehandeld. Uit de inschrijving als bestuurder bij de Kamer van Koophandel valt niet op te maken of een persoon als zodanig benoemd of ontslagen is (zie ook prof. dr. F.B.M Kunneman, Algemeen Dagblad 14 oktober 2019)⁴. Niet het ingeschreven zijn van bestuurslid van een vennootschap, stichting of (politieke) vereniging maakt dat er sprake is van een verstrengeling van belangen, maar de vraag of een situatie is of dreigt te ontstaan waarbij de onpartijdige en zorgvuldige uitoefening van het ambt van minister niet meer mogelijk is, met andere woorden of er van belangenverstrengeling sprake kan zijn. De landsverordening stelt dan ook niet het vereiste dat men uitgeschreven moet zijn van het register van de Kamer van Koophandel. Het gaat in de LIKM om de vraag of er belangenverstrengeling is of kan ontstaan waardoor het uitoefenen van de functie van minister niet meer mogelijk is.

Ten overvloede dient hierin vastgesteld te worden, dat functies en activiteiten die lang of enige tijd voor de kandidaatstelling niet (meer) uitgeoefend of verricht worden, als zodanig niet tot het integriteitsonderzoek behoren. De minister-president van het toenmalige interim-kabinet ten tijde van de behandeling van de LIKM stelt in een radio-interview als volgt:

“(...) Naturalmente si realmente e kompania drumi anto bo por muestra ku no tin niun akshon ku a wordu tumá dor di nada, ohalá esei si mester bini un vervolgung dibo - un strabare vervolgung -, bo por splika, “tende, oké berdat, pero mi no a hasi nada ku ta faboresé e kompania, pasombra e tabata na soño, e no a hasi nada, e no a tuma niun akshon, e no a hasi niun rechtshandeling, bo pur uza e kos ei.”

⁴ Commentaar Corporate Governance “Simpel” Algemeen dagblad 14 oktober 2019,

prof. dr. F.B.M. Kunneman

(Vrije vertaling: Natuurlijk, als een bedrijf werkelijk slapend is en je kunt aantonen dat er geen enkele actie werd ondernomen door geen enkel orgaan, hopelijk, mocht je strafrechtelijk vervolgd worden, je kunt uitleggen, “dit klopt inderdaad, maar ik heb niets gedaan om het bedrijf te bevoordelen, omdat het slapend was en er geen acties zijn ondernomen of rechtshandelingen zijn verricht.),

Beoordelingsruimte kabinetsformateur

Een ander, eveneens onbedoeld, neveneffect van de ongeclausuleerde definities van nevenfuncties en nevenwerkzaamheid betreft het uitblijven van een beoordelingsruimte voor de kabinetsformateur. De landsverordening Integriteitsbevordering Ministers van St. Maarten omvat de volgende regeling:⁵

- De Minister-president beslist welke zakelijke belangen, nevenfuncties en nevenwerkzaamheden ongewenst zijn met het oog op een goede vervulling van het ambt als minister of de handhaving van de onpartijdigheid en onafhankelijkheid of van het vertrouwen daarin, doch niet voordat de Minister-president de minister heeft gehoord en advies heeft ingewonnen van de Raad van Advies en de Algemene Rekenkamer (uit te brengen binnen twee weken) (art. 3 lid 1 en 2); anders dan bij de eerdere screening is het inwinnen van advies hier derhalve verplicht;
- Waar het de Minister-president zelf betreft, wordt de onder 2 bedoelde beslissing genomen door de Raad van Advies, gehoord de Minister-president en na verplicht advies van de Algemene Rekenkamer (art. 3 lid 6);
- De minister is (evenals diens echtgenoot of partner) gehouden de nodige voorzieningen in zijn vermogensbeheer te treffen of de nevenfunctie of nevenwerkzaamheid neer te leggen, indien naar het oordeel van de Minister-president (in het geval van een minister) respectievelijk de Raad van Advies (in het geval van de Minister-president) sprake is van een ongewenste vereniging van belangen, nevenfuncties of nevenwerkzaamheden.
- Alsdan dient binnen 30 dagen een nieuwe verklaring te worden ingediend (art. 3 lid 4).
- Indien de minister niet de benodigde voorzieningen treft of de betreffende nevenfunctie of nevenwerkzaamheid niet neerlegt, informeert de Minister-president onverwijld de Staten ter zake (art. 3 lid 5). Indien het de Minister-president zelf betreft, wordt de Staten geïnformeerd door de Vicevoorzitter van de Raad van Advies (art. 3 lid 6).

De handleiding van de Nederlandse regering die van toepassing is voor de BES-eilanden is in dit verband niet anders.⁶ Zowel op St. Maarten als op de BES-eilanden wordt een duidelijk beoordelingskader aan de formateur/Minister-President gelaten.

De LIKM doet voorkomen alsof ten aanzien van de kandidaat-minister zelf geen beoordelingsruimte aan de formateur wordt gelaten, terwijl een beoordelingsruimte wel nadrukkelijk is opgenomen ten aanzien van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden van gezinsleden van kandidaat-ministers (art. 10, tweede lid, LIKM). Denkbaar is dat de wetgever

⁵ Doing the right things right. Eindrapport van de commissie Integer openbaar bestuur Philipsburg, Sint Maarten, 12 juli 2014

⁶ Handleiding basisscan integriteit voor kandidaat-bestuurders

nagelaten heeft rekening te houden met activiteiten met een sociaal of recreatief karakter, die ook tijdens het uitvoeren van het ministersambt kunnen worden vervuld zonder dat deze de ambtsuitoefening storen.

Ook het systeem voor het doen van opgave van nevenactiviteiten en nevenwerkzaamheden leidt tot onduidelijkheid. In artikel 9 van de LIKM worden eisen gesteld aan de schriftelijke verklaring, die door de minister van Algemene zaken bij ministeriële regeling met algemene werking vastgesteld dient te worden. Onderdeel c van het derde lid geeft aan dat de aard en de omvang van aan de nevenfuncties en nevenwerkzaamheden mogelijk verbonden voordelen, in welke vorm dan ook, vermeld dienen te worden, hetgeen ook in het formulier bij genoemde ministeriële regeling is geschied. Om welke reden voordelen van nevenfuncties en werkzaamheden vermeld zouden moeten worden is niet bekend. Immers bij de bepaling over het neerleggen van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden wordt niet bepaald dat zulks enkel zal moeten plaatsvinden voor zover aan de nevenfunctie of nevenwerkzaamheid voordelen gekoppeld zijn.

Uit artikel 12, eerste lid, eerste volzin blijkt voorts dat de met de formateur te maken afspraken enkel betrekking hebben op “zakelijke belangen”. Die afspraken zullen doorgaans betrekking hebben op het verzekeren dat belangenverstrengeling voorkomen wordt. Er zou derhalve geen belemmeringen dienen te zijn voor een gelijklopende bepaling ten aanzien van nevenfuncties en nevenwerkzaamheden.

Tenslotte valt niet te zien waarom een beoordelingsruimte aan de kabinetsformateur is ontnomen. Deze wijzigingsverordening beoogt ook in dit verband de LIKM te verbeteren en aan te scherpen.

2. Artikelgewijze toelichting

Artikel 1, onderdeel 6, artikel 10, tweede lid en zevende lid, artikel 15, eerste lid:

De wijzigingen aangebracht in deze drie onderdelen dienen in hun onderling verband beschouwd te worden.

De toevoeging van een definitie voor neerleggen strekt om de door de kandidaat-minister te ondernemen actie te verhelderen. De actie omvat het nalaten oftewel het niet langer uitoefenen van een functie of verrichten van nevenwerkzaamheden vanaf het moment dat de kandidaat-minister tot minister beëdigd wordt.

Niet alle nevenfuncties en nevenwerkzaamheden dienen neergelegd te worden. De toevoeging van artikel 10, tweede lid, verstrekt een belangrijke beoordelingsruimte aan de kabinetsformateur. Daarin worden ook de criteria die de kabinetsformateur zal moeten hanteren vastgesteld, namelijk “afbreuk aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister”. Voor ten aanzien van het ambt van minister bestaande nevenfuncties als politieke leider, lijsttrekker, voorzitter van statutaire partijcommissies e.d. is aanstonds duidelijk dat geen sprake zou kunnen zijn van

afbreuk aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister. Immers, in ons politieke stelsel worden kandidaat-ministers door politieke partijen voorgedragen, die aan de verkiezingsstrijd voorafgaande aan de verkiezingen hun politieke filosofie en politieke visies aan de man hebben gebracht. Beloftes tijdens de verkiezingsstrijd hebben vaak betrekking op concrete acties die de aspirant-kandidaat-minister wenst te realiseren.

Ook in het Nederlandse kabinetsformatiestelsel bestaat een beoordelingsruimte bij de kabinetsformatie. Zo mocht een minister een promovendus blijven begeleiden die naar verwachting op afzienbare termijn zou promoveren, werd toegestaan dat een andere minister twee uur in de week onbezoldigd en onder begeleiding van een bevoegd docent maatschappijleerles blijft geven op de Johan de Witt Scholengroep te Den Haag en mocht deze zijn lidmaatschap in VN-verband van het High Level Panel on Water en de Circle of Leadership on the prevention of and response to sexual exploitation and abuse in United Nations operations behouden.⁷

Ook andere nevenfuncties en nevenwerkzaamheden, waaraan geen zakelijke voordelen verbonden zijn maar ideële doelen op het gebied van opvoeding en onderwijs, milieu- en natuur, armenzorg en sociaal welzijn, cultuur, sport en recreatie en dergelijke, kunnen niet zonder meer aangemerkt worden als zaken die afbreuk doen aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister. Enkele voorbeelden zal dat snel verduidelijken: zal een minister die een bestuursfunctie vervult in een vereniging die tot doel heeft veilig verkeer op wegen te bevorderen afbreuk doen aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of sprake zijn van onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister, wanneer het verscherpen van de boetes voor rijden door rood licht in de Raad van Ministers aan de orde komt? Dient een minister zich te onthouden van het (doen) opstellen van een natuurbeheersplan omdat hij/zij bestuurslid is van een milieubeschermingsorganisatie? Zal een minister van Onderwijs afbreuk doen aan haar objectieve en onpartijdige besluitvorming wanneer zij als (gewezen) bestuurslid van een stichting voorlichting geeft aan studenten over voorzieningen die van overheidswege getroffen zijn voor studielening en studiebeurzen in het buitenland?

De veronderstelling dat de betrokken minister objectief en onpartijdig is wanneer het betreft ideële doelen lijkt niet op te gaan voor de doorsnee-burger die voorafgaand aan hun kandidaatstelling maatschappelijk actief is geweest. Sterker nog, politieke keuzes die omgezet worden in bestuursdaden en -besluiten hebben doorgaans betrekking op maatschappelijke behoeften, die ook bij kandidaat-ministers bestaan.

De beoordelingsruimte voor de minister-president blijft gehandhaafd, wanneer tijdens de ambtsperiode een nevenfunctie of nevenactiviteit aan de orde komt. Daarbij dient het echter te gaan om structurele functie-uitoefening en werkzaamheden. Ministers worden namelijk vaak uitgenodigd om als zodanig deel te nemen aan incidentele activiteiten als spreker, paneldiscussies of liefdadigheidsactiviteiten, zoals het inzamelen van plastic flessen,

⁷ zie Brief van de minister-president, minister van Algemene Zaken aan de voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal Den Haag van 1 november 2017, Eerste Kamer, vergaderjaar 2017–2018, 34700_b__

herbebossing e.d.. Het spreekt voor zich dat dergelijke incidentele activiteiten niet aangemerkt worden als nevenwerkzaamheden.

De definitie maakt het ook voor de kabinetsformateur en/of minister-president praktischer. Komt deze tot de conclusie dat een nevenactiviteit of nevenwerkzaamheid afbreuk zou kunnen doen aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of zou kunnen leiden tot onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister, dan legt deze dat oordeel schriftelijk vast. Deze schriftelijke vastlegging wordt onderdeel van de documenten, waarvoor bewaring reeds in de LIKM is geregeld. De betrokken (kandidaat-)minister dient de verwerking op gang te zetten, naar analogie van de Nederlandse aanpak. De verwerking kan plaatsvinden door een brief aan de overgebleven organisatoren van informele ideële groeperingen en organisaties en/of een verzoek aan de Kamer van Koophandel om alle functies uit het handelsregister te schrappen. Nogmaals wordt hier slechts bedoeld op functies en werkzaamheden die ten tijde van de kandidaatsstelling nog actief zijn zoals bedoeld in artikel 1 van de LIKM.

Omwille van transparantie is in het zevende lid van artikel 10 een publicatieplicht voor nevenfuncties en nevenwerkzaamheden, die naar het oordeel van de kabinetsformateur geen afbreuk zouden kunnen doen aan een objectieve en onpartijdige besluitvorming of zouden kunnen leiden tot onwenselijke vermenging van belangen met het ambt van minister verplicht. De publicatie daarvan dient plaats te vinden in het publicatie- of afkondigingsblad van officiële overheidsberichten. Publicatie op de Internetpagina van de overheid, zoals www.gobiernu.cw behoort ook tot de mogelijkheden.

Artikel 16:

In navolging van de overweging ten overvloede van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba en de regeling die van toepassing is op St. Maarten zoals hierboven aangehaald, is het derde lid zodanig aangepast, dat er een rechterlijke tussenkomst is bij de vraag of een minister verdachte is en de verdachte minister vervolgd dient te worden. De toetsing van de feiten of omstandigheden, die naar het oordeel van het Openbaar Ministerie zullen moeten leiden tot bestempelen van de minister tot verdachte, worden aan het Hof, voorgelegd. Het Hof kan naar aanleiding daarvan een bevel tot vervolging geven. Het strafrechtelijk onderzoek strekkende tot vervolging en de vervolging kunnen alleen betrekking hebben op de misdrijven die aan het Hof zijn voorgelegd (lid 10). Blijkt tijdens het onderzoek dat feiten of omstandigheden terzake van andere misdrijven waarvoor vervolging kan volgen ontdekt worden, dan dient de procureur-generaal opnieuw een vordering in te dienen bij het Hof. Wanneer het Hof tot het oordeel komt dat nader onderzoek noodzakelijk is, kan deze met toepassing van het elfde lid, een nader onderzoek door de rechter-commissaris gelasten.

Omdat een dergelijk bevel impliceert dat de betrokken (minister verdachte is terzake van een misdrijf, dient deze pas na een bevel van het Hof zijn/haar ontslag in bij de Gouverneur (zie lid 10). Met deze wijziging wordt beoogd de toetsing vooraf van een onafhankelijk en onpartijdige rechter te verzekeren, teneinde een minister te beschermen tegen vervolging waarvan de feiten en omstandigheden onvoldoende of niet grondig zijn vastgesteld. Er mag immers geen twijfel

over het strafbaar gedrag van de betrokken minister bestaan, omdat anders een wezenlijk element van het parlementair stelsel, namelijk het vertrouwensbeginsel, aan het Openbaar Ministerie wordt prijsgegeven.

Naast het bevel, kan het Hof ook concluderen onbevoegd te zijn tot kennisneming van de zaak of tot niet-ontvankelijkheid van de procureur-generaal (lid 4 en 5). In alle gevallen is het Hof echter gehouden de minister te horen. In geen geval doet het Hof uitspraak voordat de minister behoorlijk is opgeroepen voor verhoor of gehoord, tenzij het Hof zich onbevoegd verklaard of aanstonds concludeert tot niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie (6^{de} lid). Het Hof kan het geven van een bevel ook weigeren op gronden aan het algemeen belang ontleend. Alle beslissingen van het Hof worden bij beschikking schriftelijk vastgelegd en zowel aan de procureur-generaal als de minister

De minister heeft tijdens het proces enkele rechten, die in strafzaken zowel aan verdachten als getuigen zijn toegekend. Hij/zij mag zich door een raadsman laten bijstaan en is niet verplicht vragen te beantwoorden (zevende lid) en kan kennis nemen van de op de zaak betrekking hebbende stukken. De procureur-generaal kan bepaalde stukken van kennisneming uitzonderen in het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, de opsporing of vervolging van strafbare feiten of op zwaarwichtige gronden aan het algemeen belang ontleend.