

Prof. mr. Frank Kunneman

**Rechtstaal en interpretatie in een versplinterend Koninkrijk
(lezing, uitgesproken op het symposium “Recht en Taal”, NJV en VJV, 25-26 september 2017,
Antwerpen)**

1. In het bovenwindse Caribische deel van het Koninkrijk der Nederlanden Sint Maarten, Saba en Sint Eustatius) spreken de mensen Engels. Benedenwinds, op Curaçao en Bonaire is de moedertaal het Papiamentu. Op Aruba is het weer een variant daarvan, het Papiamentu. De Nederlandse rechtstaal verschilt in die landen van de moedertaal. Dat is anders in Nederland, Suriname en België. De cultuur en sociale omstandigheden zijn in deze Caribische landen ook anders dan in Nederland. Dat is het vraagstuk dat ik aan u voor wil leggen: een groeiende discrepantie tussen cultuur en rechtstaal in verschillende delen van het Koninkrijk. Is dat vraagstuk op te lossen en zo ja hoe? Ik denk dat de beroemde woorden uit de vijfde strofe van het gedicht ‘het huwelijk’ van Willem Elschot (Alphonsus de Ridder) van toepassing zijn.

**Maar doodslaan deed hij niet, want tussen droom en daad
staan wetten in de weg en praktische bezwaren,
en ook weemoedigheid, die niemand kan verklaren,
en die des avonds komt, wanneer men slapen gaat.**

Ik wil het met u over die dromen hebben, over de daden, de wetten en de praktische bezwaren.

2. De staatkundig verhoudingen binnen het Koninkrijk zijn regelmatig vergeleken met een huwelijk. In dit geval kan je spreken van een polygaam verstandshuwelijk met een lelijke historie van koloniale afhankelijkheid. Geen der partijen lijkt echt gelukkig in dit huwelijk. Het woord ‘verzuring’ is op zijn plaats. Bij een groot ongeluk springt Nederland als partner wel bij. Dat ervoer het land Sint Maarten tot zijn grote opluchting enkele weken geleden toen het was verwoest door orkaan Irma. Misschien is dat de weemoedigheid uit het gedicht van Elschot.

3. Staatkundig gezien bestaat het Koninkrijk uit vier autonome landen Het gaat om een klein land dat in het Koninkrijk relatief groot is (Nederland) en drie landen die absoluut en relatief gezien zeer klein zijn (Aruba, Curaçao en Sint Maarten). Verder zijn er in de tropen nog een drietal bijzondere gemeenten van Nederland: Bonaire, Sint Eustatius en Saba, gezamenlijk ook wel de ‘BES’ genoemd. Samen tellen deze drie Caribische landen en drie gemeenten niet meer dan 325.000 inwoners. Dat is aanzienlijk minder dan Antwerpen. De staatkundige verhouding tussen deze landen en gebieden wordt beheerst door het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden (het “Statuut”).

4. Ingevolge het Statuut heeft elk der landen binnen het Koninkrijk zijn eigen wetgevende bevoegdheid. Artikel 39 van het Statuut bepaalt dat de belangrijkste rechtsgebieden zoals het burgerlijk en handelsrecht, het strafrecht, rechtsvordering en strafvordering “zoveel mogelijk op overeenkomstige wijze worden geregeld”. Dit is het zogenaamde concordantiebeginsel. De landen maken zelf uit in hoeverre zij dit beginsel volgen. Het concordantiebeginsel is wederkerig, maar daar komt niet heel erg veel van terecht. In elk geval Nederland trekt zich er niets van aan. De trend is bovendien dat de Caribische landen zelf sterk achterblijven met het invoeren van vernieuwingen. Dat is gegeven de zeer beperkte wetgevingscapaciteit aldaar niet verwonderlijk.

5. Is er ook concordantie op het gebied van rechtspraak? Ja. De Hoge Raad heeft dat uitdrukkelijk erkend in het arrest Zunoca/Aruba (HR 14-02-1997, NJ 1999, 409). Als gevolg hiervan hebben ontwikkelingen in de rechtspraak in het Europese deel van het Koninkrijk in beginsel ook te gelden in het Caribisch deel van het Koninkrijk. Dit zou volgens de Hoge Raad anders kunnen zijn als er sprake is van een relevant verschil tussen de lokale omstandigheden of maatschappelijke opvattingen in het Europese deel en het Caribische deel van het Koninkrijk. Maar wanneer is een verschil relevant? Artikel 23 en 39 van het Statuut bieden daarover niet veel duidelijkheid.

6. In de literatuur is regelmatig aandacht gegeven aan de argumenten voor en tegen het concordantiebeginsel. Ik laat die nu even voor wat ze zijn. Ik denk wel dat de voordelen van concordantie voor de Caribische delen van het Koninkrijk over het algemeen groter zijn dan de nadelen. Dat neemt niet weg dat er gebieden van het recht zijn, waar de eigenheid van de Caribische landen sterk wordt gevoeld. Met name geldt dat de ethisch en religieus 'zware' onderwerpen zoals het toestaan van abortus, het homohuwelijk en euthanasie. In de overwegend sterk Rooms Katholieke Caribische landen wordt hier algemeen toch anders over gedacht dan in Nederland. Minder zwaar beladen, maar toch ook relevant en cultuurgebonden zijn onderdelen van het bestuursrecht en het aansprakelijkheidsrecht. Ik denk daarbij aan de invulling van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en aan bijvoorbeeld gevaarstelling. Ik geef u enkele voorbeelden.

7. Op het eiland Sint Maarten bestaat een kosteloos vermaak dat niet onderdoet voor een behoorlijk spectaculaire attractie in Disneyland. Door een geografisch en infrastructureel abuis loopt er een openbare weg over een vijf meter brede strook tussen de Caribische zee en het begin van de startbaan van het vliegveld. Een gezagvoerder van een Boeing 747 moet aan het begin van die relatief korte baan zijn motoren vol aanzetten wil hij het toestel veilig over de berg aan het eind van die startbaan kunnen vliegen. U begrijpt het al. Een gigantisch jetblast blaast bij de start iedereen weg die au moment suprême op die openbare weg staat. Welke gek doet dan nou? Welnu, bij elke start tientallen en soms honderden mensen. Er staan diverse waarschuwborden die voor het ernstige gevaar waarschuwen. Al vele tientallen jaren trekt niemand zich daar wat van aan. Nog maar drie maanden geleden kwam een 57 jarige toeriste uit Nieuw Zeeland op Sint Maarten om het leven doordat zij door de jetblast van een 747 met haar hoofd op een betonblok viel.

8. Over de waarschuwborden overwoog de Hoge Raad in een soortgelijk geval in al in 2004 als volgt: "Voor het vermijden van aansprakelijkheid op grond van gevaarstelling is mede van doorslaggevende betekenis of te verwachten valt dat het plaatsen van de borden leidt tot een handelen of nalaten waardoor het gevaar wordt vermeden." Even los van alle interessante juridische merites van het leerstuk van gevaarstelling gaat het mij hier vooral om de uitspraak van het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de toenmalige Nederlandse Antillen waarvan cassatie was ingesteld. Dit Hof had namelijk, net als het GEA, overwogen dat het plaatsen van waarschuwborden in het onderhavige geval wél een afdoende maatregel is. Ik heb het stellige vermoeden dat het verschil in oordeel tussen het Antilliaanse Hof en de Nederlandse Hoge Raad mede is ingegeven door een verschillende beoordeling van lokale cultuur en omstandigheden. De rechters van het Hof hebben letterlijk met eigen ogen gezien dat het totaal onmogelijk is om ongewild weggeblazen te worden. Je kunt daar niet per ongeluk gewond raken. Dat kan niet anders dan het gevolg zijn van zelfgezocht levensgevaarlijk vertier. Daar past geen schadevergoeding bij. Wie begrijpt dat nou in Den Haag?

9. Een tweede voorbeeld. 'Pokopoko' betekent in het Papiamentu: 'rustig aan', 'kalmpjes'. Het zogenaamde pokopoko-beginsel in de Caribische rechtspraak houdt in dat de burger er in dat deel van het Koninkrijk rekening mee behoort te houden dat verzoeken gericht tot de overheid een lange periode van afhandeling kunnen hebben. Er is op grond van tijdverloop dan ook niet snel sprake van een onrechtmatige overheidsdaad. In de zaak van Brandt versus het Eilandgebied Curaçao van 12 januari 1999 ging het om een verzoek tot privaatrechtelijke grondruil. Het Hof oordeelde in deze zaak dat de tijd tussen het verzoek en de beslissing niet zodanig lang was (twee jaar!) dat van een onredelijke termijn sprake was. Het pokopoko-beginsel heeft jarenlang een rol gespeeld in de rechtspraak van het Antilliaanse Gemeenschappelijk Hof van Justitie. De Hoge Raad heeft met zijn uitspraken van 23 december 2011 en 6 januari 2012 daaraan volgens sommigen een einde gemaakt.

10. Een derde voorbeeld. X is op 2 juni 2007 tijdens het voetballen op de binnenplaats van de gevangenis op Curaçao ('Bon Futuro') uitgegleden op de betonnen vloer. Hij is daarbij met zijn hoofd tegen een muur aangekomen. Hierdoor liep hij een dwarslaesie op en is hij aan beide armen en benen blijvend verlamd geraakt. In twee instanties verwerpen de Curaçaose rechters de vordering van X. X gaat in cassatie. In zijn conclusie bij het arrest van de Hoge Raad schrijft AG Spier: "Dit is een uitermate trieste zaak. (...) Laat ik maar met de deur in huis vallen: m.i. is door het GEA en het Hof een onjuist en ook een onbegrijpelijk vonnis gewezen.

11. Als je het arrest naleest is er juridisch en voor je Europese rechtsgevoel op de conclusie van de AG en het arrest van de Hoge Raad niet veel af te dingen. Voor ons vraagstuk is interessant hoe in de conclusie en in het arrest het contrast zichtbaar wordt tussen de Caribische lokale perceptie en omstandigheden enerzijds en de (dominant) Nederlandse rechtscultuur anderzijds. Dat leidt uiteindelijk tot een 'Nederlandse' interpretatie en een Nederlandse oordeel over een Caribisch feitencomplex. Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie heeft in twee instanties geoordeeld dat je van het Land nu eenmaal niet kan verwachten dat het een antislip laag op de binnenplaats van de gevangenis aanbrengt. Bovendien wist de gedetineerde, aldus het Hof, dat de vloer glad kon zijn en dat aan het voetballen op die betonnen vloer risico's kleven. Het zou me niet verbazen als dit op Curaçao algemeen als een juist oordeel zou worden gevoeld. Daarover breekt toch de Hoge Raad zijn Nederlandse staf.

12. Ik denk dat er een parallel is tussen de beoordelingen van de casus inzake Bon Futuro en de casus van de Jetblast. In beide gevallen oordeelde het Nederlandse Antilliaanse gerecht in twee instanties dat van gevaarstelling geen sprake was. In beide gevallen oordeelde de Hoge Raad daar anders over.

13. Het verschil in beoordeling en maatschappelijk-culturele achtergrond doet me een beetje denken aan het spelen in de speeltuin vijftig jaar geleden. Het was toen heel normaal dat je met een buil op je kop en met open geschaafde knieën aan het eind van een dag thuis kwam, nadat je eerst nog in je eentje drie gevaarlijke straten was overgestoken. Je wist als kind heel goed dat je op een harde stenen vloer terecht zou komen als je uit het klimrek zou vallen. Dan doet dat pijn. Je ouders wisten dat ook. Dat risico hoort er nu eenmaal bij. In Nederland is dat nu anders. De ergonomisch verantwoorde klimrekken staan op wetenschappelijk geteste rubberen tegels. De tegels hebben een prettige kleur en mogen vooral niet kankerverwekkend lijken. De kinderen krijgen bij het fietsen een helmpje op. Het gaat er mij niet om of het een beter is dan het ander. Het gaat er om het onvoldoende is om vast te stellen dat de zorgvuldigheidsnormen die je mag verwachten van verantwoordelijke overheden en instanties in een Nederlandse rechtscultuur kennelijk kunnen verschillen van die in een Caribische. Het is niet alleen een cultuurverschil. Je moet als land heel rijk zijn om er mooie veiligheids- en zorgvuldigheidsnormen op na te kunnen houden. Zo rijk zijn de Caribische Koninkrijksdelen niet.

14. Wanneer moet er dan concordantie zijn en wanneer hoeft dat niet?

Ten eerste merk ik op dat deze vraag nu met een zekere willekeurigheid beantwoord, zowel wat betreft wetgeving als wat betreft rechtspraak. In feite wordt hierover aan geen van beide zijden van de oceaan op een structurele manier over nagedacht.

Ten tweede kost concordantie met het Nederlandse rechtssysteem in veel gevallen erg veel geld. Naar aanleiding van de rechtspraak die ik net noemde, moet er een peperdure tunnel komen bij het vliegveld, moet het hele overheidsapparaat op Curaçao grondig worden gereorganiseerd en moet de gevangenis grondig worden verbouwd. De fondsen daarvoor worden door Nederland niet samen met de rechtsvormende arresten meegegeven.

15. Tegelijkertijd is er een maatschappelijke trend waarbij de voorwaarden om een zekere mate van concordantie te behouden, snel afkalven. Het moment nadert waarop we niet meer kunnen kiezen voor concordantie, maar het keuzemoment door de realiteit al is achterhaald. Ik noem u enkele ontwikkelingen.

1. De Caribische koninkrijksdelen waren al te klein om hun eigen taal als rechtstaal te implementeren. Door de ontmanteling van de Nederlandse Antillen in 2010 zijn de nieuwe koninkrijksdelen nog kleiner geworden. Een evenwichtige en duurzame rechtsvorming en rechtsontwikkeling heeft een zekere kritische massa nodig: voldoende mensen om een rechtssysteem duurzaam operationeel te houden, voldoende mensen om goede wetgeving te maken, om goede rechtspraak te verzorgen, om de hand- en leerboeken te schrijven, om annotaties te schrijven enzovoort. De Caribische landen zijn daar niet groot genoeg voor.
2. In de Cariben is met uitzondering van de BES-eilanden de Nederlandse taal langzaam maar gestaag aan het verdwijnen. Op Curaçao is met ingang van het schooljaar 2002-2003 het Papiamentu als instructietaal ingevoerd. Hierdoor is het voor de meerderheid van de kinderen

makkelijker geworden om het lager onderwijs te volgen. Het Nederlands wordt daardoor echter veel minder gesproken, thuis en op school.

3. Bovendien is het daardoor lastiger geworden voor jongeren die vervolgonderwijs willen volgen. Zeker het in aanmerking komende universitaire onderwijs is vrijwel steeds in het Nederlands en het Engels. Velen blijken daarop onvoldoende voorbereid te zijn.
4. Als gevolg van de ontmanteling van de Nederlandse Antillen in 2010 zijn de vier grootste eilanden veel meer als losstaande eenheden gaan functioneren; er is meer nationalisme en 'eiland-denken': 'Aruba first', 'Curaçao first'.
5. De nadelen van kleinschaligheid doen zich daardoor nog sterker gelden. Denk daarbij ook aan een brain drain van jongeren naar Europa en naar de Verenigde Staten. Voor wat betreft Sint Maarten zal deze ontwikkeling als gevolg van de effecten van orkaan Irma zich nog sterker doen gevoelen.
6. Er is een toenemende influx van Zuid-Amerikaanse cultuurelementen in Curaçao en in Aruba. Deze ontwikkeling wordt versneld doordat de sociaal economische omstandigheden in het buurland Venezuela vrijwel hopeloos zijn geworden.
7. In Nederland wordt, wellicht door sommige media aangewakkerd, overwegend en in toenemende mate negatief bericht over het Caribisch deel van het Koninkrijk.
8. Na de ontmanteling van de Nederlandse Antillen is het Antillen-dossier in politiek Den Haag niet populair. Het is lastig om nog overheidsfondsen voor Caribische initiatieven vrij te krijgen. Na de ontmanteling en de schuldsanering in 2010 is er een idee van 'ze moeten het nu maar zelf doen'.
9. In toenemende mate is sprake van discordantie van wetgeving tussen de landen, zelfs tussen de micro-landen in de Cariben. Een voorbeeld is de relatief recente invoering van Boek 2 BW. Na de ontmanteling in 2010 zijn er bij deze relatief nieuwe wetgeving al heel snel allerlei verschillen opgetreden tussen Sint Maarten, Curaçao en de BES. Op Curaçao zijn allerlei aanpassingen en verbeteringen doorgevoerd die nog maar ten dele door Sint Maarten zijn overgenomen. In de BES is Boek 2 niet aangepast. Aruba heeft Boek 2 nog niet eens ingevoerd.

16. Tot welke conclusie leiden deze ontwikkelingen? De Caribische koninkrijksdelen zijn te klein om hun eigen rechtssysteem overeind te houden en te ontwikkelen. Zij zijn op het Nederlandse rechtssysteem aangewezen. Daarin verschillen zij fundamenteel van andere landen in de wereld die het Nederlands uit vrije wil als rechtstaal hebben. Concordantie is dus noodzakelijk maar het concordantiebeginsel in het Statuut is daartoe te vrijblijvend geformuleerd. Toepassing van Nederlandse normen en eisen kost bovendien veel geld. De arme Caribische landen kunnen zich die prachtige welvaarts wetgeving en sophisticated en chique veiligheidsnormen niet veroorloven. Concordantie is voor de Caribische landen in het Koninkrijk dus lastig te verwezenlijken.

Tegelijkertijd zijn er ontwikkelingen gaande die in een snel tempo tot verdere discordantie zullen leiden. Ik vind dat Nederland zich actiever moet opstellen en inzetten om deze sluipende versplintering het hoofd te bieden. We hebben het over een gecompliceerd proces dat alleen met veel aandacht en toereikende fondsen kan worden beheerst. Zo simpel is het. Enkele suggesties: het instellen van een koninkrijks-concordantieraad die als waakhond kan dienen en aanbevelingen kan doen. Een van de eerste aanbevelingen kan betrekking hebben op een herformulering van artikel 39 van het Statuut. Het ter beschikking stellen van extra fondsen aan de universiteiten van Curaçao, Aruba en Sint Maarten voor remedial teaching op het gebied van het Nederlands is ook noodzakelijk. Verder het stimuleren van de Raad van State en de Raden van Advies om regelmatig aandacht te geven aan de noodzaak van zoveel mogelijk concordante wetgeving. Nederland moet bovendien de afdelingen wetgeving in de Caribische landen daadwerkelijk ondersteunen (mensen, geld). En tenslotte: er moet een concordantiefonds komen. Uit dit fonds moeten de kosten worden gefinancierd voor de totstandkoming en de consequenties van concordante wetgeving en rechtspraak.

Het Koninkrijk is een gezamenlijke verantwoordelijkheid van de vier betrokken landen. Het land dat meer dan vijftig keer zo groot is als de drie andere landen bij elkaar, moet ook een veel grotere bijdrage leveren aan de duurzaamheid van de rechtsontwikkeling in het Koninkrijk. Noblesse oblige, zeker gezien de gezamenlijke historie. Een verdere versplintering van het Koninkrijk maar laten voortgaan onder het mom dat alle vier landen in het Koninkrijk hier een even grote verantwoordelijkheid hebben is geen redelijke en eerlijke optie.

Jurisprudentie en literatuur:

HR14-02-1997, NJ 1999, 409 ("Zunoca Freezone Aruba/Land Aruba").
GHVJ, 12-01-1999, NJ 1999, 458 ("Brandt/Eilandgebied Curaçao").
HR 28-05-2004, NJ 2005, 105 ("Hartmann/Princess Juliana Airport").
HR 23-12-2011, LJV BT7487.
HR 06-01-2012 LJV BT8413.
HR 28-06-2013, NJ 2013, 366 ("X/Land Curaçao")

Op Bonaire is na de ontmanteling van de Nederlandse Antillen het Nederlands weer instructietaal geworden. Zie ook "Nederlands op zijn BEST", Taalunie, December 2014.

Een uitvoerig overzicht van voor toepassing van het concordantiebeginsel relevante jurisprudentie en literatuur is te vinden in B. van der Velden, "Het Concordantiebeginsel in de rechterlijke toetsing door de Hoge Raad", *Tar-Justicia*, 2008, no. 2, p. 96-112. In dit artikel geeft hij een overzicht op welke wijzen het concordantiebeginsel een rol kan spelen in het privaatrecht, in het strafrecht en bij de uitleg van rijkswetgeving. Zie in dit verband ook P. Klik, "Inleiding tot de Rechtswetenschap; een inleiding tot het Caribisch-Nederlandse recht, Boom, 2013 en L.L.J. Rogier, "Het einde van het concordantiebeginsel?" in *RM Themism*, 15 juni 2016, afl. 3.

Beschouwingen over het pokopoko beginsel zijn onder andere te vinden in:

J. Sybesma, "Huldigt het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen Aruba het "poko poko"-beginsel?", *TAR-Justitia* 2000, no. 3, blz. 192-203.

J.P. de Haan, "De strengheid van het poko poko-beginsel. Deugdelijkheid van bestuur in de Nederlandse Antillen en Aruba", *TAR-Justitia* 2006, no. 2, blz. 1-12.

J.P. de Haan, "Einde van het poko poko-beginsel?", *Nederlands Juristenblad* 18 01 2013, aflevering 3, blz. 150-156.

Zie over de bijzondere rol van de rechter bij de rechtsvinding in het Caribisch deel van het Koninkrijk bijvoorbeeld:

M.A. Loth, "Een eigentijds Nanzi-verhaal? Over de rol van de rechter in de Antilliaanse samenleving", *TAR-Justitia* 1998, no. 3, blz. 141-159.

J.Th. Wit, "Oordelen en veroordelen rechtspreken in kleinschalige samenlevingen", *Diesrede Universiteit van de Nederlandse Antillen 2005-2006* in: *UNA Publicaties* 2005, 2006, blz. 31-43.

G.C.C. Lewin, "Het hoger beroep en het cassatieberoep in burgerlijke zaken in de Nederlandse Antillen en Aruba" Kluwer 2009.