

Het Constitutioneel Hof van Sint Maarten

Uitspraak van 1 november 2021 in zaak 01/2021

tussen

de Ombudsman, verzoeker

en

de Regering van Sint Maarten, verweerder

1 Verloop van de procedure

Bij verzoekschrift van 26 april 2021 heeft de Ombudsman het Constitutioneel Hof van Sint Maarten verzocht drie bekrachtigde landsverordeningen¹ op verenigbaarheid met de Staatsregeling van Sint Maarten te toetsen. Deze landsverordeningen beogen – tijdelijk – ingrijpende bezuinigingen door te voeren op de arbeidsvoorwaarden van werknemers in de publieke en senipublieke sector en van politieke gezagsdragers.

De Ombudsman heeft primair verzocht deze landsverordeningen op de in het verzoekschrift aangevoerde gronden wegens onverenigbaarheid met de Staatsregeling in hun geheel te vernietigen. Subsidiair heeft de Ombudsman verzocht onderscheiden bepalingen van de genoemde drie landsverordeningen op verenigbaarheid met de Staatsregeling van Sint Maarten te beoordelen en deze te vernietigen op die onderdelen waar het Hof dat het meest geraden acht.

De Regering heeft op 22 juni 2021 een verweerschrift ingediend, strekkende tot integrale afwijzing van de verzoeken van de Ombudsman. Vervolgens heeft de Ombudsman op 13 juli 2021, onder toevoeging van twee aanvullende gronden, een conclusie van repliek genomen en heeft de regering daarop op 28 juli 2021 schriftelijk gedupliceerd. Beide partijen hebben vervolgens wederom producties ingebracht.

Op 22 juli 2021 heeft een videoconferentie van de President van het Hof met de raadslieden van partijen plaatsgevonden, ten behoeve van de structurering van de behandeling van de zaak ter zitting. Conform de daarbij gemaakte afspraken heeft het Hof op 11 augustus 2021 aan partijen een zestal schriftelijke vragen doen toekomen die het Hof bij de behandeling van de zaak ter zitting in ieder geval beantwoord wilde zien.

De openbare behandeling van de zaak vond plaats op 20 augustus 2021 in het Courthouse te Philipsburg, Sint Maarten. De raadslieden van partijen hebben daarbij het woord gevoerd overeenkomstig hun daags tevoren ter griffie ingediende pleitnota's. Tijdens die behandeling heeft het Hof aangekondigd schriftelijk nog een aantal aanvullende vragen aan de Regering te stellen. Deze vragen zijn op 26 augustus 2021 naar partijen gezonden. De Regering heeft op 3 september 2021 de schriftelijke beantwoording daarvan aan het Hof en de Ombudsman doen toekomen. De Ombudsman heeft op 10 september 2021 schriftelijk haar reactie op de antwoorden van de Regering gegeven.

¹ Deze verordeningen worden beknopt weergegeven in 2.2. De bekrachtiging door de Regering vond plaats op 17 respectievelijk 18 maart 2021.

Bij het sluiten van de mondelinge behandeling op 20 augustus 2021 heeft het Hof partijen medegedeeld dat de uitspraak binnen een redelijke termijn zal worden gedaan. De uitspraak is inmiddels nader bepaald op heden, 1 november 2021.

2 Context, bestreden landsverordeningen, gronden

2.1 Achtergrond

In maart 2020 sloeg de Covid-19 pandemie op Sint Maarten toe. Sint Maarten werd, zoals vele andere landen, met een zeer ernstige gezondheids crisis en daarmee samenhangende ingrijpende financiële en sociaal-economische gevolgen geconfronteerd. De inkomsten van het land en van vele bewoners – voornamelijk afkomstig van het toerisme dat al spoedig en voor lange tijd stil kwam te liggen – verminderden dramatisch. De kosten van de volksgezondheid groeiden sterk. Een groot aantal ondernemingen moest bij gebrek aan klandizie worden gesloten, met als gevolg een snel groeiend aantal werklozen zonder enige bron van inkomen. Het land was daardoor niet langer in staat zijn financiële verplichtingen na te komen.²

Gelet op deze ernstige financieel-economische situatie was Sint Maarten genoodzaakt op korte termijn financiële hulp in te roepen. Daartoe heeft Sint Maarten Nederland op de voet van artikel 36 van het Statuut om ‘hulp en bijstand’ verzocht. Nederland was en is daartoe bereid, maar stelde en stelt voorwaarden aan de te verlenen liquiditeitssteun. Zo werden bij aanvang van de liquiditeitssteun als voorwaarden gesteld de verhoging van de pensioengerechtigde leeftijd voor ambtenaren en daarmee gelijkgestelde werknemers van 62 naar 65 jaar, vervanging van de (pensioen)eindloonregeling door een middelloonregeling en verhoging van de AOV³-leeftijd van 62 naar 65 jaar. Aan deze voorwaarden, die per 1 juli 2020 geïmplementeerd dienden te zijn, is door Sint Maarten voldaan.

Ten aanzien van de hierop volgende tranches van liquiditeitssteun zijn, mede met het oog op de solidariteit met de werknemers buiten de (semi)publieke sector, door Nederland generieke voorwaarden gesteld. Deze houden in dat ingaande per 1 juli 2020 een tijdelijke normering ingevoerd moet worden in de vorm van een vermindering en begrenzing van de arbeidsvoorwaarden van degenen die in de publieke en semi publieke sector werkzaam zijn.

2.2 De bestreden landsverordeningen

De generieke voorwaarden, gesteld aan voortzetting van de liquiditeitssteun, hebben hun beslag gekregen in de drie hierna genoemde landsverordeningen.

² Zie de Memorie van Toelichting bij AB 2021, no. 08 en bij AB 2021, no. 10: in de begroting van 1 mei 2020 zijn de uitgaven van het land Sint Maarten voor het dienstjaar 2020 vastgesteld op NAf 610.557.076; de inkomsten voor 2020 zijn begroot op NAf 347.334.660. Over 2020 is er derhalve een tekort van NAf 263.222.416. Een NAf (Antilliaanse gulden) is ongeveer 0,48 euro.

³ AOV: Algemene Ouderdomsverzekering.

(a) Tijdelijke Landsverordening Covid-19 bezuinigingen arbeidsvoorwaarden overheidsdienaren (AB⁴ 2021, no. 7)

Krachtens deze landsverordening wordt het totale pakket aan arbeidsvoorwaarden van ambtenaren tijdelijk verlaagd met 12,5 % op jaarbasis, met als ondergrens het wettelijk minimumloon. Tot nader order wordt geen indexering toegepast; overwerk wordt gelimiteerd. Het normale maandsalaris wordt gehandhaafd, doch de vakantiedagen van de ambtenaar worden verminderd en de vakantie-uitkering wordt niet uitbetaald.

(b) Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassingen arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten (AB 2021, no. 8)

Met deze landsverordening wordt het totale pakket aan arbeidsvoorwaarden van medewerkers in de semipublieke sector (overheidsbedrijven, publiek gefinancierde stichtingen en overige instellingen die minimaal voor 50% gefinancierd worden vanuit de overheidsbegroting) eveneens tijdelijk verlaagd met 12,5% op jaarbasis, met als ondergrens voor het bruto maandsalaris het wettelijk minimumloon. Ook hier vindt tot nader order geen indexering plaats. De exacte invulling van de verlaging wordt aan de diverse bedrijven en instellingen overgelaten. Bovendien worden de arbeidsvoorwaarden van topfunctionarissen binnen de semipublieke sector tijdelijk gemaximaliseerd op 130% van het nieuwe genormeerde salaris van de minister-president (inclusief eenzelfde maximalisering van de secundaire arbeidsvoorwaarden).

(c) Tijdelijke Landsverordening aanpassing arbeidsvoorwaarden politieke gezagsdragers (AB 2021, no. 10)

Met deze landsverordening wordt het totale pakket aan arbeidsvoorwaarden van Statenleden en ministers tijdelijk verlaagd met 25% op jaarbasis; indexering wordt gedurende die tijd achterwege gelaten.

Deze landsverordeningen vormen het onderwerp van het verzoek van de Ombudsman aan het Constitutioneel Hof. Ze zijn, in afwachting van de uitspraak van het Hof, ingevolge artikel 127, vierde lid, van de Staatsregeling nog niet in werking getreden, maar vinden materieel sinds 1 juli 2020 voorlopige toepassing.

2.3 De gronden

De Ombudsman heeft zich in het verzoekschrift in eerste instantie alleen beroepen op de artikelen 15 (bescherming van eigendom) en 16 (gelijkheidsbeginsel) van de Staatsregeling. Bij repliek heeft zij toegevoegd een beroep op artikel 19, eerste lid, (bestaanszekerheid) en artikel 61, derde lid, (stemmen zonder last) in verbinding met artikel 44 (de Staten vertegenwoordigen het gehele volk) van de Staatsregeling. De Regering heeft zich niet tegen deze aanvulling van gronden verzet en het Constitutioneel Hof acht deze aanvulling niet in strijd met de eisen van een goede procesorde, zodat het ook daarover zal oordelen.

Met betrekking tot artikel 15 van de Staatsregeling voert de Ombudsman aan dat de bij de landsverordeningen vastgelegde maatregelen niet in het algemeen belang zijn. De maatregelen zijn arbitrair en zonder behoorlijke voorbereiding vastgesteld, waarbij geen rekening is gehouden met de specifieke omstandigheden van Sint Maarten. Sint Maarten had andere financiers kunnen inschakelen dan Nederland. De maatregelen zijn, zelfs indien ze in het

⁴ AB: Afkondigingsblad Sint Maarten.

algemeen belang zouden zijn genomen, disproportioneel, in het bijzonder voor de lager betaalde ambtenaren en werknemers in de semipublieke sector. Daar er geen 'fair balance' bestaat tussen het te dienen algemeen belang en de belangen en rechten van deze overheidsdienaren is sprake van het opleggen van een disproportionele en excessieve last, hetgeen in strijd is met het in artikel 15 van de Staatsregeling vervatte eigendomsrecht, aldus de Ombudsman.

In het kader van het beroep op artikel 16 van de Staatsregeling wordt door de Ombudsman in het bijzonder aangevoerd dat een aantal door haar geïdentificeerde groepen overheidsdienaren alsmede enkele categorieën tot de semipublieke sector behorende entiteiten kennelijk van de maatregelen zijn uitgezonderd, hetgeen strijdigheid met de in deze bepaling neergelegde gelijkheidsnorm oplevert.

Met betrekking tot artikel 19, eerste lid, van de Staatsregeling wijst de Ombudsman er op dat deze bepaling voorschrijft dat de overheid haar burgers niet zodanig mag behandelen dat zij in armoede vervallen en in hun bestaanszekerheid worden aangetast. Zij betoogt dat de overheid de zorgplicht in deze bepaling door het treffen van de ter toetsing voorgelegde verordeningen niet is nagekomen.

Ten slotte heeft de Ombudsman onder verwijzing naar de artikelen 61, derde lid, juncto artikel 44 van de Staatsregeling aangevoerd, dat het parlement van Sint Maarten zodanig door de aan de liquiditeitssteun verbonden voorwaarden onder druk is gezet om de drie landsverordeningen vast te stellen, dat de parlementsleden niet vrijelijk naar eigen overtuiging konden stemmen en zij derhalve in strijd met de Staatsregeling met deze verordeningen hebben ingestemd.

De Regering heeft al hetgeen de Ombudsman naar voren heeft gebracht gemotiveerd bestreden. De daarbij aangevoerde argumenten komen bij de beoordeling van de door de Ombudsman aangevoerde gronden aan de orde.

3 De bevoegdheid van het Hof en de ontvankelijkheid van het verzoek

Het Constitutioneel Hof is op grond van artikel 127, tweede lid, van de Staatsregeling slechts bevoegd wettelijke regelingen van Sint Maarten aan de Staatsregeling te toetsen. Voor zover de Ombudsman zou hebben betoogd dat Nederland bij het stellen van voorwaarden aan Sint Maarten als conditie voor liquiditeitssteun niet rechtmatig heeft gehandeld, bijvoorbeeld omdat dat in strijd zou zijn met de door het Statuut gewaarborgde autonomie van Sint Maarten of met proportionaliteitseisen, is het Hof niet bevoegd daarover een oordeel te geven. Wel mag en dient het Hof een oordeel te geven over de vraag of de Sint Maartense wetgever (Regering en Staten), gegeven de in de Staatsregeling neergelegde grondrechten en begrenzings van overheidsmacht, in redelijkheid de gestelde voorwaarden mocht aanvaarden en implementeren in de ter toetsing voorliggende verordeningen om aldus in aanmerking te komen voor de voregenoemde Nederlandse steun.

De drie landsverordeningen zijn door de Regering bekrachtigde, nog niet in werking getreden wettelijke regelingen als bedoeld in artikel 81 onder g van de Staatsregeling. De Ombudsman beoogt deze drie landsverordeningen voor te leggen teneinde hun verenigbaarheid met de Staatsregeling door het Hof te doen beoordelen. Zij heeft haar verzoekschrift binnen zes weken na bekrachtiging van de landsverordeningen ter griffie van dit Hof ingediend. Daarin heeft zij gemotiveerd uiteengezet en bij repliek aangevuld op welke gronden en op welke punten die

landsverordeningen met de Staatsregeling onverenigbaar zouden zijn. Tevens heeft zij in haar verzoekschrift, zoals nader gepreciseerd in de mondelinge behandeling, vermeld welke concrete beslissingen zij van het Hof wenst. Daarmee voldoet het verzoekschrift aan de voorwaarden die artikel 127, tweede en derde lid, van de Staatsregeling en artikel 17, eerste en derde lid, van de Landsverordening Constitutioneel Hof stellen.

De Regering is tijdens de mondelinge behandeling ingegaan op de in de Verenigde Staten ontwikkelde 'political question' doctrine, op grond waarvan de beslechting van bepaalde politieke conflicten per definitie buiten de toetsingsbevoegdheid van de rechter zouden vallen. Deze doctrine vormt op zich geen geldend recht binnen de rechtsorde van Sint Maarten. Of en in hoeverre deze doctrine bij de interpretatie van het constitutionele recht van Sint Maarten niettemin een rol zou kunnen spelen, valt nog te bezien. In ieder geval heeft de Regering terecht aanvaard dat toetsing van de verordeningen aan de ingeroepen bepalingen van de Staatsregeling *in casu* mogelijk is. Wel heeft zij benadrukt dat de rechterlijke toetsing in dit geval zeer terughoudend dient te zijn, vanwege het gevoelige, uitzonderlijke en sterk economisch-politieke karakter van de besluitvorming over de drie landsverordeningen door de wetgever van Sint Maarten.

Ingevolge artikel 127, tweede lid, van de Staatsregeling blijft toetsing achterwege indien de ingeroepen bepaling uit de Staatsregeling zich niet voor toetsing leent. Het komt er blijkens de memorie van toelichting bij dit artikel op aan of de bepaling zodanig concreet en hanteerbaar is dat zij door de rechter kan worden toegepast. Met betrekking tot de artikelen 15 (bescherming van de eigendom) en 16 (gelijkheid) is het antwoord op deze vraag niet problematisch: deze bepalingen zijn voldoende duidelijk en voldoende concreet.

Ten aanzien van artikel 61, derde lid (stemmen zonder last, het beginsel van het vrij mandaat), gelezen in samenhang met artikel 44 van de Staatsregeling, heeft de Ombudsman in haar conclusie van repliek terecht verwezen naar de uitspraken van het Constitutioneel Hof uit 2013 en 2016.⁵ Daarin heeft het Hof geoordeeld dat het bevoegd is om niet alleen de inhoud maar ook de wijze van totstandkoming van wetgeving aan de Staatsregeling te toetsen. Artikel 61, derde lid, van de Staatsregeling kan als een bepaling inzake de totstandkoming van wetgeving aangemerkt worden, die zich in beginsel ook in een zaak als de onderhavige voor toetsing leent.⁶

Of en in hoeverre ook artikel 19 van de Staatsregeling (bestaanszekerheid en spreiding van welvaart) als rechterlijke toetsingsmaatstaf kan fungeren is minder eenvoudig te beantwoorden. Het Hof acht het evenwel niet nodig om hierop in dit kader nader in te gaan, om de redenen die verderop in deze uitspraak worden uiteengezet (r.o. 7.3).

Op grond van het vorenstaande concludeert het Constitutioneel Hof dat het bevoegd is om het onderhavige verzoekschrift te behandelen, en dat het verzoek van de Ombudsman, gelet op het bepaalde in artikel 127, derde lid, van de Staatsregeling ontvankelijk is.

BEOORDELING

⁵ Constitutioneel Hof Sint Maarten 8 november 2013, zaak 2013/1, r.o. 3.3.9 (ECLI:NL:OCHM:2013:2); Constitutioneel Hof Sint Maarten 7 juli 2016, zaak 2015/1, r.o. 4.2 (ECLI:NL:OCHM:2016:1).

⁶ Zie in dit verband IIR 18 november 1988, AB 1989, 185 (Arubaanse verkiezingsafpraak), waarin een vergelijkbare bepaling inzake het vrij mandaat in de Staatsregeling van Aruba als een beginsel dat de publieke orde betreft aangemerkt werd en door de rechter toegepast werd.

4 EVRM-conforme uitleg

Het Constitutioneel Hof heeft in zijn uitspraak van 8 november 2013 enkele algemene uitgangspunten vooropgesteld die het in het kader van zijn toetsing in acht zal nemen. Deze uitgangspunten zijn samengevat onder de noemers van 'rechtsmacht en taakopvatting' (2.3.1), 'rechterlijke terughoudendheid' (2.3.2), 'vermoeden van constitutionaliteit' (2.3.3), 'praktische en effectieve toetsing' (2.3.4) en 'concordantie met mensenrechtenverdragen' (2.3.5). Wat betreft het laatste uitgangspunt, de concordantie met mensenrechtenverdragen, oordeelde het Hof:

- Ten slotte hanteert het Constitutioneel Hof het uitgangspunt van een harmoniserende interpretatie van grondrechten- en mensenrechtenbepalingen. Veel van de in de Staatsregeling opgenomen grondrechtenbepalingen zijn ontleend aan artikelen uit het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM). Het ligt dan ook voor de hand om die grondrechtenbepalingen in beginsel EVRM-conform uit te leggen, in overeenstemming met de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). Dat ligt te meer voor de hand, nu deze EVRM-bepalingen ingevolge artikelen 93 en 94 Grondwet in beginsel een ieder verbindend zijn en binnen de rechtsorde van Sint Maarten door de rechter toegepast moeten worden. Immers, vergelijkbare bepalingen uit de Staatsregeling en het EVRM zijn dan tegelijkertijd van toepassing. (...).

De twee bepalingen uit de Staatsregeling van Sint Maarten waarop de Ombudsman zich in het inleidend verzoekschrift beroept, de artikelen 15 (bescherming van de eigendom) en 16 (gelijkheid), hebben pendanten in het EVRM, artikel 1 Eerste Protocol bij het EVRM respectievelijk artikel 14 en artikel 1 Twaalfde Protocol bij het EVRM. Zij zullen derhalve in het licht van deze bepalingen uit het EVRM uitgelegd worden.

5 De klacht inzake strijd met artikel 15 van de Staatsregeling (eigendomsrecht)

5.1 Uitleg van artikel 15 Staatsregeling in het licht van het EVRM

Artikel 15 van de Staatsregeling luidt:

1. Een ieder heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom, behoudens bij of krachtens landsverordening in het algemeen belang te stellen beperkingen.
2. Niemand kan zijn eigendom worden ontmomen, dan nadat bij landsverordening verklaard is, dat het algemeen nut de onteigening vordert, en tegen vooraf genoten of vooraf verzekerde schadevoorstelling, een en ander naar bij of krachtens landsverordening te stellen voorschriften.
3. Wanneer in geval van nood onverwijld onteigening geboden is, vervalt de in het vorige lid gestelde eis, dat vooraf bij landsverordening verklaard wordt dat het algemeen nut de onteigening vordert en behoeft evenmin de schadevoorstelling vooraf genoten of vooraf verzekerd te zijn.
4. In de gevallen bij landsverordening bepaald bestaat recht op schadevoorstelling of tegenoetkoming in de schade, indien in het algemeen belang eigendom door het bevoegd gezag wordt vernietigd of onbruikbaar gemaakt of de uitoefening van het eigendomsrecht wordt beperkt.

Deze bepaling correspondeert met artikel 1 van het Eerste Protocol bij het EVRM, in Nederlandse vertaling:

Iedere natuurlijke of rechtspersoon heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht.

De voorgaande bepalingen tasten echter op geen enkele wijze het recht aan, dat een Staat heeft om die wetten toe te passen, die hij noodzakelijk oordeelt om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boeten te verzekeren.

Beperkingen van het in artikel 15, eerste lid, van de Staatsregeling gewaarborgde recht dienen op grond van artikel 31, eerste lid, van de Staatsregeling noodzakelijk en proportioneel te zijn. Voor de toepassing van dit noodzaak- en proportionaliteitsvereiste is de jurisprudentie van het EHRM inzake de uitleg van artikel 1 Protocol 1 EVRM, vanwege de EVRM-conforme interpretatie die het Constitutioneel Hof hanteert (zie hiervoor, paragraaf 4), van groot belang.

Vanwege de parallelle met deze zaak is in dit verband met name de niet-ontvankelijkheidsbeslissing van het EHRM van 7 mei 2013 in de gevoegde zaken *Koufaki en ADEDY tegen Griekenland*⁷ instructief. In die zaken was, zoals thans in Sint Maarten het geval vanwege de COVID-19-pandemie, sprake van een ernstige financiële crisis ('an exceptional crisis without precedent in recent Greek history'). Ook werd de Griekse regering (vergelijkbaar met thans de regering van Sint Maarten) geconfronteerd met extern aan steun gestelde voorwaarden vanuit de eurolanden, de Centrale Europese Bank en het Internationale Monetaire Fonds. Maatregelen die de Griekse regering onder meer trof waren kortingen op het loon en pensioen van overheidspersoneel met 20%, met daarnaast kortingen op aanvullende toelagen (§ 43). Het EHRM overwoog⁸ over de klachten dat deze kortingen in strijd zouden zijn met artikel 1 Protocol 1 onder meer:

31. The Court reiterates that the States Parties to the Convention *enjoy quite a wide margin of appreciation in regulating their social policy*. As the decision to enact laws to balance State expenditure and revenue will commonly involve consideration of political, economic and social issues, the Court considers that the *national authorities are in principle better placed* than the international judge to choose the most appropriate means of achieving this and *will respect their judgment unless it is manifestly without reasonable foundation (...)*. This margin is even wider when the issues involve an assessment of the priorities as to the allocation of limited State resources (...).

32. According to the Court's well-established case-law, the principles which apply generally in cases concerning Article 1 of Protocol No. 1 are equally relevant when it comes to salaries or welfare benefits (...). The first and most important requirement of Article 1 of Protocol No. 1 is that any interference by a public authority with the peaceful enjoyment of possessions should be lawful and that it should pursue a legitimate aim "in the public interest". Any interference must also be reasonably proportionate to the aim sought to be realised. In other words, a fair balance must be struck between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights. *The requisite balance will not be found if the person or persons concerned have had to bear an individual and excessive burden (...)*.

33. Furthermore, Article 1 of Protocol No. 1 cannot be interpreted as giving an individual a right to a pension of a particular amount (...) or to a salary of a particular amount (...).

34. The Court considers that the restrictions introduced by the impugned *legislation should not be considered as a "deprivation of possessions" as the applicants claim, but rather as interference with the right to the peaceful enjoyment of possessions for the purposes of the first sentence of the first paragraph of Article 1 of Protocol No. 1 (...)*.

⁷ EHRM 7 mei 2013, applications nos. 57665/12 en 57657/12. Hierna: *Koufaki*.

⁸ In deze en andere uitspraken van het EHRM laat het Constitutioneel Hof verwijzingen naar eerdere jurisprudentie van het EHRM achterwege. Cursivering in deze uitspraken zijn van het Hof.

35. The Court notes that the interference was provided for by law, namely Laws nos. 3833/2010 and 3845/2010.

36. In assessing the public interest of the measures in question, the Court attaches particular weight to the report accompanying Law no. 3833/2010 and to the reasoning of judgment no. 668/2012 of the Supreme Administrative Court.

37. The Court notes first of all that the adoption of the impugned measures was justified by the existence of an *exceptional crisis* without precedent in recent Greek history. As stressed by the report accompanying Law no. 3833/2010, this was “the worst crisis in the public finances for decades”, which “[had] undermined the country’s credibility, thwarted efforts to meet the country’s lending needs and pose[d] a serious threat to the national economy”. The report stated that finding a way out of the crisis represented “a historic responsibility and a national duty” and that Greece had undertaken to “achieve fiscal consolidation on the basis of precise targets and a precise timetable”...

38. The Supreme Administrative Court further noted, in judgment no. 668/2012, that the reduction in the salaries, allowances, bonuses and retirement pensions of persons working in the public service, as a result of the above-mentioned laws, *formed part of a wider programme of public finance adjustment and structural reform of the Greek economy* which, taken as a whole, was designed to meet the country’s pressing financing needs and to improve its future economic and financial prospects. Those aims were in the general interest and also coincided with those of the euro area Member States, in view of the requirement under European Union legislation to ensure budgetary discipline and preserve the stability of the euro area. By their very nature, the measures in question therefore contributed to an immediate reduction in public spending ...

39. In that connection the Court reiterates that the notion of “public interest” is necessarily extensive. As it has already noted, the decision to enact laws to balance State expenditure and revenue will commonly involve *consideration of political, economic and social issues, and the margin of appreciation available to the legislature in implementing social and economic policies is a wide one*. The Court will thus respect the legislature’s judgment as to what is “in the public interest” unless that judgment is *manifestly without reasonable foundation* (...). In matters of general policy, on which opinions within a democratic society may reasonably differ widely, *the role of the domestic policy-maker should be given special weight* (...).

40. The Court also notes that, in addition to the salary-related measures laid down in Laws nos. 3833/2010 and 3845/2010, other measures had been introduced under different legislation aimed, among other things, at restoring tax equity and tackling tax evasion, reforming the social-security system and the public servants’ retirement scheme, reviewing the procedures for checking and auditing the public finances, opening up certain closed occupations and placing State-owned companies on a sounder footing.

41. In view of the above considerations, the Court has no reason to doubt that, in deciding to cut public servants’ wages and pensions, the legislature was acting in the public interest.

42. It remains to be determined whether a *fair balance* was struck in the instant case between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the fundamental rights of the first applicant and the second applicant’s members.

43. The Court observes that Law no. 3833/2010 reduced by 12% the wages and pensions of all persons who worked or had worked in the public service. Law no. 3845/2010, enacted two months later, reduced wages and pensions by another 8%, cut the Christmas, Easter and holiday allowances to EUR 500, EUR 250 and EUR 250 respectively and further stipulated that the overall monthly payments should not exceed EUR 3,000. The measures provided for by Law no. 3845/2010 were deemed necessary by the legislature in view of the fact that those adopted previously under Law no. 3833/2010 had proved insufficient to tackle the country’s stricken economic situation.

44. The Court attaches particular weight to the reasons given by the Supreme Administrative Court which, in its judgment of 20 February 2012, dismissed several arguments to the effect that the measures in question had breached the *proportionality principle*. More specifically, the Supreme Administrative Court held that *the fact that the cuts in wages and pensions were not merely temporary was justified, since the legislature’s aim had been not only to remedy the*

acute budgetary crisis at that time but also to consolidate the State's finances on a lasting basis. It also referred to the Court's case-law concerning cuts in wages and pensions of the kind made by a number of States in the same overall context of economic crisis. It further observed that the applicants before it had not claimed specifically that their situation had worsened to the extent that they risked falling below the subsistence threshold.

45. (...).

46. The Court considers that the extent of the reduction in the first applicant's salary was not such as to place her at risk of having insufficient means to live on and thus to constitute a breach of Article 1 of Protocol No. 1. In view of the foregoing and of the particular context of crisis in which the interference in question occurred, the latter *could not be said to have imposed an excessive burden on the applicant.*

47. As to the proportionality of the impugned measures with regard to the wages and pensions of the public servants affiliated to the second applicant, the Court would simply refer to the text of the memorandum of understanding itself. According to the memorandum, the abolition of the thirteenth and fourteenth pension payments was compensated for (...). Furthermore, while the thirteenth and fourteenth salary payments were abolished across the board, an annual bonus (...) was introduced, funded by the reduction in the allowances previously payable to higher earners. This bonus was introduced with the aim of protecting those in the lowest income segments (...).

48. *As regards alternative solutions, their possible existence does not in itself render the contested legislation unjustified. Provided that the legislature remains within the bounds of its margin of appreciation, it is not for the Court to say whether the legislation represented the best solution for dealing with the problem or whether the legislature's discretion should have been exercised in another way (...).*

Uit *Koufaki* kunnen een aantal gezichtspunten inzake de uitleg van artikel 1 Protocol 1 EVRM worden afgeleid, die het Constitutioneel Hof bij de toetsing aan artikel 15 van de Staatsregeling in acht zal nemen.

(1) Bij het vormgeven van sociaal-economisch beleid dat ingrijpt in de eigendom van burgers (salarissen en andere arbeidsvoorwaarden) laat het EHRM de nationale staat een ruime beoordelingsmarge (*margin of appreciation*), waarbij de keuzes van de staat gerespecteerd worden tenzij deze evident zonder redelijke grond zijn; deze marge is nog ruimer wanneer het gaat om verdeling van schaarse middelen (§§ 31, 39).

(2) Bij maatregelen die in een situatie van crisis (§ 37) ingrijpen in salarissen en pensioenen is met het oog op de rechtvaardiging ervan relevant dat dat ingrijpen onderdeel vormt van een breder programma, gericht op hervorming van de overheidsfinanciën en de structurele hervorming van de economie (§ 38). Dergelijke maatregelen kunnen mogelijk een permanent karakter hebben (§ 44).

(3) Dat er mogelijk alternatieve oplossingen zijn maakt de tot stand gebrachte wetgeving niet ongerechtvaardigd: het is niet aan het EHRM om te bepalen wat de beste oplossing zou zijn (§ 48).

(4) Artikel 1 Protocol 1 EVRM geeft geen recht op een specifiek niveau van het salaris of pensioen (§ 33).

(5) Kortingen op salaris of pensioen zijn geen ontneming van eigendom, maar vormen – slechts – een beperking van eigendom (§ 34).

(6) Kortingen die uitsluitend betrekking hebben op de publieke sector kunnen gerechtvaardigd zijn (§§ 43-47).

(7) Er is geen sprake van een redelijke proportionaliteit van dergelijk ingrijpen als de burger een individuele, excessieve last opgelegd wordt (§ 32), hetgeen met name het geval is wanneer hij daardoor onder het bestaansminimum komt en niet meer in zijn eigen levensonderhoud kan voorzien (§§ 44 en 46).

5.2 De beoordelingsruimte

De lijnen in *Koufaki* zijn bevestigd in andere relevante niet-ontvankelijkheidsbeslissingen, zoals die van 8 oktober 2013 in de gevoegde zaken van *António Augusto Da Conceição Mateus* en *Lino Jesus Santos Januário tegen Portugal*⁹ (§§ 19-29) en die van 1 september 2015 in de zaak van *Maria Alfredina Da Silva Carvalho Rico tegen Portugal*¹⁰ (§§ 33-46). Het in 5.1 geschetste uitgangspunt dat bij het nemen van ingrijpende maatregelen in een majeure economische crisis aan de staten een aanzienlijke beoordelingsruimte gelaten moet worden is daarin bevestigd, en vervolgens door de Grote Kamer van het EHRM, verwijzend naar onder meer deze beslissingen, onderschreven in het arrest van 13 december 2016 in de zaak *Bélané Nagy tegen Hongarije* (§§ 113-114).¹¹

Deze 'margin of appreciation' heeft betrekking op de extern-internationale verhouding tussen het EHRM en de lidstaten, en is als zodanig derhalve niet op de intern-nationale verhouding tussen een nationale rechter – zoals het Constitutionele Hof – en de nationale wetgever van toepassing, welke verhouding bepaald wordt door de principes van de *trias politica* zoals deze in het nationale constitutionele recht is vormgegeven. Het Constitutioneel Hof is evenwel van oordeel dat op grond van zijn positie in de *trias* in een zaak als de onderhavige aan de wetgever van Sint Maarten – analoog aan de EHRM-jurisprudentie – grote beoordelingsruimte gelaten moet worden.

Het Constitutioneel Hof heeft in dit verband in zijn reeds genoemde uitspraak van 8 november 2013 de volgende *algemene* uitgangspunten voorop gesteld:

2.3.2 Rechterlijke terughoudendheid

De in de preambule van de Staatsregeling geproclameerde beginselen van (het geloof in en het belang van) democratie en de scheiding van machten brengen met zich dat het Constitutioneel Hof bij zijn constitutionele toetsing van met name landsverordeningen gepaste rechterlijke terughoudendheid – judicial restraint – heeft te betrachten.

Dit uitgangspunt van een terughoudende rechterlijke toetsing geldt in het bijzonder waar het gaat om open en multi-interpretabele normen. Zeker waar het in globale termen gegoten bepalingen van de Staatsregeling betreft, zoals bijvoorbeeld die met betrekking tot sociale grondrechten, omtrent de inhoud en reikwijdte waarvan vaak zelfs een minimum aan juridische en maatschappelijke consensus ontbreekt, dient het Constitutioneel Hof terughoudendheid te betrachten bij zijn toetsing van landsverordeningen.

Zulks geldt temeer – nu het Constitutioneel Hof ex ante een oordeel moet uitspreken over in te voeren landsverordeningen in abstracto – wanneer de toepassing van deze verordeningen in sterke mate afhangt van nadere uitvoeringsregelgeving of -praktijk waarin die verordeningen concretisering en daadwerkelijke toepassing vinden. Als een landsverordening op zichzelf een uitvoeringsregelgeving en -praktijk toelaat of mogelijk maakt die met de Staatsregeling in overeenstemming is, is het in het algemeen niet aan het Constitutioneel Hof om deze landsverordening wegens strijdigheid met de Staatsregeling te vernietigen.

Niet het Constitutioneel Hof, maar de in artikel 119 van de Staatsregeling bedoelde, ex post oordelende rechter is geroepen om de praktische implementatie en toepassing van landsverordeningen en andere wettelijke regelingen op hun constitutionnalité in concreto te toetsen. Deze rechter is daartoe ook in de aangewezen positie, nu hij anders dan het Constitutioneel Hof geconfronteerd wordt met de feitelijke praktijk. In dit verband moet tevens meewegen, dat sprake is van een fundamenteel verschil tussen de juridische gevolgen die een

⁹ EHRM 8 oktober 2013, applications nos. 62235/12 en 57725/12.

¹⁰ EHRM 1 september 2015, application no. 113341.

¹¹ EHRM 13 december 2016, application no. 53080/13.

uitspraak van het Constitutioneel Hof kan hebben (vernietiging, artikel 127, vijfde lid, Str) en de gevolgen van een uitspraak van de in artikel 119 van de Staatsregeling bedoelde rechter (buiten toepassing laten, artikel 119, tweede lid, Str). (...)

2.3.3 Presumptie van grondwettigheid

Met het uitgangspunt van gepaste rechterlijke terughoudendheid bij het toetsen en vernietigen van wettelijke regelingen, zeker waar het de mede door de Staten vastgestelde landsverordeningen betreft, is verwant het beginsel van het vermoeden van grondwettigheid ("presumption of constitutionality").

Landsverordeningen hebben de uitdrukkelijke instemming, niet alleen van de Regering maar ook van de Staten – het parlement van Sint Maarten – en hebben daarmee een rechtstreekse democratische legitimatie (artikel 82 in samenhang met artikelen 44, 47 en 48 Str). Bovendien dient er, mede gezien hun eed of verklaring en belofte van trouw aan de Staatsregeling (artikelen 41 en 56 Str), van uitgegaan te worden dat de ministers en de leden van Staten in hun wetgevend handelen de Staatsregeling in acht nemen. Dat impliceert, dat het Constitutioneel Hof in het bijzonder ten aanzien van landsverordeningen heeft uit te gaan van het vermoeden dat deze wettelijke regelingen in overeenstemming zijn met de Staatsregeling. Dat een landsverordening niet verenigbaar is met de Staatsregeling zal derhalve duidelijk moeten zijn aangetoond, wil het Hof tot de conclusie kunnen komen dat sprake is van onverenigbaarheid, temeer waar dit oordeel tot een gehele of gedeeltelijke vernietiging van een democratisch tot stand gekomen verordening kan leiden.

Een ander aspect van de presumptie van grondwettigheid is dat de rechter een wettelijke regeling of een bepaling daarin niet in strijd met de Staatsregeling behoort te verklaren indien de gewraakte regeling of bepaling in redelijkheid op meerdere manieren kan worden uitgelegd en in ieder geval één van die interpretaties binnen het raamwerk van de Staatsregeling past. In dat laatste geval zal die conforme interpretatie als geldend moeten worden beschouwd.

In de thans voorliggende zaak noopt de aard van de materie waarom het hier gaat – het nemen van *de facto* noodmaatregelen met het oog op een ongekende pandemie die het voor Sint Maarten zo cruciale toerisme plotseling en langdurig deed wegvallen, met alle ingrijpende sociale, financiële en economische gevolgen van dien – tot een *extra ruime* beoordelingsruimte van de wetgever. Hier komt nog bij dat de uitbraak van de pandemie, in maart 2020, voor Sint Maarten een plotselinge overmachtssituatie in het leven riep waarin met grote spoed moest worden gehandeld.

De te betrachten rechterlijke terughoudendheid zoals hier geschetst heeft niet alleen betrekking op de beoordeling of het algemeen belang gedicnd is met de in de verordeningen vervatte kortingsmaatregelen als voorwaarden voor de liquiditeitssteun, maar ook op de beoordeling van de geschiktheid en proportionaliteit van deze maatregelen. Kortom, ook al zou de Ombudsman een alternatief kunnen aandragen waarvan – zonder een beroep op wijsheid achteraf – gezegd kan worden dat dit beter is dan waarvoor de wetgever gekozen heeft, dan is dat nog niet voldoende voor vernietiging van die maatregelen door het Constitutioneel Hof (cf. Koufaki § 48). Het Hof zal in een geval als het onderhavige pas mogen ingrijpen indien voor de gemaakte keuzes van de wetgever van Sint Maarten evident geen redelijke grond zou zijn ('manifestly without reasonable foundation', Koufaki §§31 en 39).

5.3 Geen ontneming maar beperking van eigendomsrecht

Niet bestreden is dat het in het onderhavige geval gaat om 'eigendom' en 'possessions' in de autonome zin van onderscheidenlijk artikel 15 Staatsregeling en artikel 1 Protocol 1 EVRM. Kortingen op salarissen vormen een inmenging in het recht op het ongestoord genot van de

eigendom, bestreken door de eerste volzin van artikel 1 Protocol 1 EVRM. Het gaat derhalve *niet* om de tweede volzin van het eerste lid (ontneming van de eigendom) (Koufaki § 34) of om het tweede lid (regulering van het gebruik van eigendom). Zie in deze zin het arrest van de Grote Kamer van het EHRM in de zaak *Fábián tegen Hongarije* van 5 september 2017, § 64.¹²

Toegesneden op artikel 15 van de Staatsregeling betreft het hier derhalve het ‘recht op het ongestoord genot van zijn eigendom’, dat aan ‘bij of krachtens landsverordening in het algemeen belang te stellen beperkingen’ onderworpen kan worden (eerste lid), en *niet* om ontneming van de eigendom (tweede lid), onteigening (derde lid) of vernietiging of onbruikbaar maken van de eigendom (vierde lid).

5.4 Bij of krachtens landsverordening

De drie landsverordeningen vormen een voldoende wettelijke basis voor de maatregelen. Dat de landsverordeningen voorzien in terugwerkende kracht doet daaraan niet af. De Staatsregeling bevat behoudens het strafrechtelijke legaliteitsbeginsel in artikel 28, eerste lid, geen absoluut verbod van terugwerkende kracht. Anders dan de Ombudsman in de pleitnota (4.21 en 4.22) heeft betoogd is voor terugwerkende kracht *in casu* voldoende grond. De betreffende voorwaarden voor de tweede en volgende tranches van de liquiditeitssteun zijn geaccordeerd in de Rijksministerraad van 15 mei 2020, waarbij implementatie per 1 juli 2020 werd voorgeschreven. Met het oog daarop zijn de kortingen¹³ voorlopig vanaf 1 juli 2020 reeds toegepast. Aan die toepassing zal – indien het Hof het verzoek van de Ombudsman afwijst – met inwerkingtreding van de drie landsverordeningen en de terugwerkende kracht daarvan alsnog een wettelijke grondslag verleend worden. De totstandbrenging van landsverordeningen zoals de onderhavige vergde de noodzakelijke tijd, ten behoeve van nader overleg met Nederland, in de Rijksministerraad en met het College financieel toezicht, alsmede voor het overleg met de vakbonden en vanzelfsprekend voor de advisering van de Raad van Advies en de beraadslaging en besluitvorming in de Staten. En uiteraard schort deze huidige procedure voor het Constitutioneel Hof de inwerkingtreding van de landsverordeningen op ingevolge artikel 127, vierde lid, van de Staatsregeling.

Zoals door de Regering is erkend dient uitermate terughoudend gebruik te worden gemaakt van terugwerkende kracht, zeker indien daardoor arbeidsvoorwaarden nadelig worden beïnvloed.¹⁴ Met de Regering is het Constitutioneel Hof evenwel van oordeel dat in dit geval voldoende grond voor terugwerkende kracht is, vanwege het grote belang van onverkorte voortzetting van de liquiditeitssteun.¹⁵ Dat belang zal nader aan de orde komen in 5.5.

In de conclusie van repliek heeft de Ombudsman aangevoerd dat de landsverordeningen op onzorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen. Zo wordt aangevoerd dat de Regering ten onrechte heeft geweigerd om advies aan de Sociaal Economische Raad (SER) van Sint Maarten te vragen (3.4). Het is evenwel niet (grond)wettelijk voorgeschreven om de SER te raadplegen, anders dan de Raad van Advies, die wel is gehoord. Het Hof ziet geen grond voor onrechtmatigheid van de verordeningen vanwege het niet horen van de SER.

¹² EHRM (GK) 5 september 2017, application no. 78117/13.

¹³ Het taalgebruik op Sint Maarten hanteert meestal de term ‘inkortingen’.

¹⁴ Memorie van toelichting bij de Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassing arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten, p. 11-12.

¹⁵ In Koufaki §§ 5 en 46 was sprake van terugwerkende kracht van de betreffende kortingsmaatregelen.

In de conclusie van repliek (3.15) verwijt de Ombudsman de Regering tevens dat het overleg met de vakbonden niets heeft opgeleverd.¹⁶ De Regering was evenwel bevoegd in het algemeen belang af te wijken van het vereiste van instemming van de betreffende Commissie ex hoofdstuk Xa van de Landsverordening materieel ambtenarenrecht (LMA). Artikel 112f, eerste lid, van de LMA bepaalt in dit verband: 'Indien de stemmen staken of bij tijdelijke inactiviteit van de Commissie alsook bij het afwijken van het instemmingsvereiste, genoemd in artikel 112h, eerste lid, ontleend aan het algemeen belang, beslist de minister.' Naar het oordeel van het Hof rechtvaardigt het algemeen belang *in casu* dat van dit vereiste is afgeweken.

5.5 In het algemeen belang

De Grote Kamer van het EHRM overwoog in de in 5.2 al genoemde zaak *Bélmé Nagy* ten aanzien van aantasting van (sociale) verzekerings- en pensioenrechten:

113. Moreover, any interference by a public authority with the peaceful enjoyment of possessions can only be justified if it serves a legitimate public (or general) interest. Because of their direct knowledge of their society and its needs, the national authorities are in principle better placed than the international judge to decide what is "in the public interest". Under the system of protection established by the Convention, it is thus for the national authorities to make the initial assessment as to the existence of a problem of public concern warranting measures interfering with the peaceful enjoyment of possessions. The notion of "public interest" is necessarily extensive. In particular, the decision to enact laws concerning social-insurance benefits will commonly involve consideration of economic and social issues. The Court finds it natural that the margin of appreciation available to the legislature in implementing social and economic policies should be a wide one and will respect the legislature's judgment as to what is "in the public interest" unless that judgment is manifestly without reasonable foundation (...).

114. This is particularly so, for instance, when passing laws in the context of a change of political and economic regime (...); the adoption of policies to protect the public purse (...); or to reallocate funds (...); or of austerity measures prompted by a major economic crisis (... *Koufaki ... da Conceição Mateus and Santos Januário ... da Silva Carvalho Rico v. Portugal ...*).

In genoemde paragraaf is reeds uiteengezet dat het Constitutioneel Hof de wetgever van Sint Maarten (hierna: de wetgever) hier een vergelijkbare extra ruime beoordelingsruimte dient te laten. Dat de wetgever het voldoen aan de Nederlandse voorwaarden ter verkrijging van de hoognodige liquiditeitssteun noodzakelijk heeft geacht in het algemeen belang is ook niet van een redelijke grond ontbloot. Met die steun kon het Land immers blijven voldoen aan zijn financiële verplichtingen (onder meer jegens zijn overheidsdienaren), financiële steun verlenen aan het bedrijfsleven en werknemers die als gevolg van de pandemie werkloos werden en voedselhulp verstrekken aan hen die daaraan behoefte hadden. In de indringende woorden van de Regering:

Sint Maarten dient de negatieve gevolgen van COVID-19 op haar ingezetenen zoveel als mogelijk te beperken en heeft hiervoor geld nodig. Zeker ook nu na de orkanen zowel de financiële bodem van de overheid als van de bedrijven en particulieren zichtbaar zijn geworden. Oftewel, het Land balanceert aan de rand van de financiële afgrond, en voorkomen moet worden dat de bedrijven omvallen, werknemers massaal worden ontslagen, de bevolking honger lijdt en COVID-19 oncontroleerbaar wordt.¹⁷

¹⁶ Zie daartoe nader de Memorie van toelichting bij de Tijdelijke Landsverordening Covid-19 bezuiniging arbeidsvoorwaarden overheidsdienaren, p. 10-11.

¹⁷ Memorie van toelichting p. 11-12 bij de Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassingen arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten.

De Ombudsman heeft er op gewezen (verzoekschrift, 5.7 en 5.11 en repliek, 3.10), dat een belangrijk element in de beoordeling van het EHRM of opgelegde bezuinigingsmaatregelen aanvaardbaar zijn is, of deze maatregelen onderdeel uitmaken van een breder hervormingsprogramma ('wider programme'), dat maatregelen omvat die genomen zijn om de gevolgen van de crisis op te vangen en de economie en overheidsfinanciën te versterken (zie Koufaki § 38). Voor zover dat al een beslissende voorwaarde zou zijn wordt daaraan voldaan. Uiteraard heeft het ontwikkelen van een dergelijke programma tijd en overleg nodig. De door Nederland als voorwaarde voor liquiditeitssteun gestelde kortingen worden begeleid door een omvangrijk hervormingsprogramma, waarvoor Nederland een deel van de financiering zal dragen. Bij rijkswet¹⁸ zal daartoe een *Caribisch orgaan voor hervorming en ontwikkeling* (COHO) worden opgericht. Op dit moment fungeert er – anticiperend op de Rijkswet – al een COHO ad interim, en zijn in dit kader reeds afspraken gemaakt (in de vorm van een landspakket en een uitvoeringsagenda) waaraan uitvoering wordt gegeven. De doelstellingen van het hervormingsprogramma zijn door de Regering in dupliek (12-16) uiteengezet en het *Landspakket Sint Maarten* is door haar overgelegd (productie 1 bij dupliek). Het doel is in Aruba, Curaçao en Sint Maarten te bevorderen dat hervormingen van bestuurlijke aard worden doorgevoerd, duurzaam houdbare overheidsfinanciën worden gerealiseerd en de weerbaarheid van de economie wordt versterkt, met inbegrip van de rechtstatelijke inbedding daarvan. Tussen de onderhavige kortingen en dit hervormingsprogramma bestaat een nauw verband.

Dat omvangrijke liquiditeitssteun sinds het uitbreken van de coronacrisis absoluut noodzakelijk was en is, wordt door de Ombudsman niet bestreden. Dat een qua omvang en tempo vergelijkbare liquiditeitssteun, zonder voorwaarden of met lichtere voorwaarden en op eenzelfde korte termijn, kon worden verkregen van bijvoorbeeld instanties als het Internationaal Monetair Fonds of de Wereldbank dan wel op de internationale kapitaalmarkt, is door de Ombudsman niet aannemelijk gemaakt. Bovendien is het, zoals hiervoor reeds uiteengezet (5.1-5.2), niet aan het Constitutioneel Hof om te bepalen wat hier de beste oplossing zou zijn. Derhalve kan geconcludeerd worden dat de verordeningen, die noodzakelijke voorwaarde zijn voor de steunverlening, geacht moeten worden het algemeen belang te dienen.

¹⁸ Rijkswet Caribisch Orgaan voor hervorming en ontwikkeling.

5.6 Proportionaliteit

5.6.1 Gegevens over ambtenaren- en minimumloon, onderstand, werkloosheidsregeling, werkloosheid

Het Constitutioneel Hof heeft, met het oog op de aan te leggen proportionaliteitstoets, aan de Regering de volgende vragen gesteld:

1. Wat is het maandloon van de ambtenaren die laag zijn geschaald? (te denken valt aan de twee laagste schalen en de daarbij behorende loontreden)
2. Wat is het minimum uurloon in Sint Maarten en het daaruit af te leiden maandelijkse minimumloon?
3. Wat is het gemiddelde bedrag per maand aan onderstand (bijstand) en hoeveel personen ontvangen deze onderstand? Gelieve hierbij de varianten te vermelden (minimum-maximum) en de factoren die het uiteindelijke bedrag bepalen.
4. Bestaat er een algemene werkloosheidsuitkering voor mensen uit de private sector die hun baan verliezen of ontslagen zijn? Is er een specifieke Covid 19 gerelateerde werkloosheidsuitkering? Zo ja, om welke bedragen/percentages gaat het daarbij? Waar is dit geregeld?
5. Is er een specifieke werkloosheidsuitkering voor ambtenaren (wachtgeld etc.)? Zo ja, om welke bedragen gaat het, en waar is deze geregeld?
6. Hoeveel personen in de private sector zijn sinds het uitbreken van de Covid 19 crisis werkloos geworden? Wat is het verloop van de cijfers per maand?

De Regering heeft op 3 september 2021 gedocumenteerd de hierna volgende gegevens verschaft. De Ombudsman heeft niet zozeer de juistheid van deze gegevens bestreden, als wel de onderbouwing daarvan bekritiseerd. Het Constitutioneel Hof heeft evenwel geen reden om *grosso modo* aan de juistheid van deze gegevens te twijfelen.

Ad 1. De *laagste schaal voor overheidsdienaren* is schaal 1 uit een totaal van 17 schalen. Elke schaal heeft 20 treden. De laagst ingeschaalde ambtenaar is op dit moment ingeschaald in schaal 1 trede 10, hetgeen neerkomt op NAf 1.844,- per maand. Er is slechts 1 ambtenaar die is ingeschaald in schaal 1 trede 10. In totaal zijn er 51 ambtenaren/contractanten die zijn ingeschaald in schaal 1, tredes 10 tot en met 20.

Ad 2. Het *minimum uurloon* in Sint Maarten bedraagt NAf 8,84. Bij een 5-daagse werkweek (173,33 uren per maand) komt dit neer op een maandelijkse minimumloon van NAf 1.532,24. Bij een 6-daagse werkweek (208 uren per maand) bedraagt het maandelijkse minimumloon NAf 1.838,72.

Ad 3. Wat betreft de onderstand aan personen zonder inkomen is bijvoorbeeld voor de maand augustus 2021 in totaal NAf 581.918,- aan onderstand uitgekeerd aan 992 personen. Gemiddeld komt dit neer op NAf 585,70 per persoon. Afhankelijk van de gezinssamenstelling en woonsituatie van degene die onderstand ontvangt, worden de volgende bedragen uitgekeerd:

Alleenstaande	NAf 734,00
Woningdeler	NAf 734,00
Eenoudergezin met 1 kind	NAf 800,00
Eenoudergezin met 2 kinderen	NAf 867,00
Eenoudergezin met 3 of meer kinderen	NAf 934,00
Gezin zonder kind	NAf 934,00
Gezin met 1 kind	NAf 1.000,00
Gezin met 2 kinderen	NAf 1.067,00

Gezin met 3 of meer kinderen	NAf 1.734,00
Alleenstaande of Woningdeler tussen de 58 jaar en 62 jaar	NAf 734,00
Binnen gezinsverband wonende persoon, tussen 58 jaar en 62 jaar	NAf 534,00
Alleenstaande of Woningdeler AOV gerechtigden van 62 jaar en ouder	NAf 400,00
Binnen gezinsverband wonende AOV gerechtigden van 62 jaar en ouder	NAf 267,00
Geestelijk of lichamelijk gehandicapte aangemerkt als zelfstandige	NAf 1.006,00

[verder worden incidenteel bedragen uitgekeerd voor specifieke gevallen]

Basis vormt de Landsverordening financiële bijstand en het Uitvoeringsbesluit financiële bijstand. De hierboven vermelde cijfers zijn hoger dan de cijfers die worden vermeld in de regelgeving. Alhoewel het Uitvoeringsbesluit nog niet is aangepast worden deze hogere cijfers in verband met inflatie in de praktijk gehanteerd. De Minister van Volksgezondheid, Sociale Ontwikkeling en Arbeid heeft de instructie gegeven om deze hogere cijfers als richtlijn te hanteren.

Ad 4. Er bestaat geen algemene werkloosheidsuitkering voor personen uit de private sector. Indien het dienstverband met een werknemer wordt beëindigd zonder schuld aan de zijde van de werknemer en/of omstandigheden die binnen de risicosfeer van de werknemer liggen, heeft de werknemer op basis van de Cessantialandsverordening recht op een eenmalige (cessantia) uitkering van de werkgever die als volgt wordt berekend:

- voor het eerste tot en met het tiende volle dienstjaar een weekloon per dienstjaar;
- voor het elfde tot en met het twintigste volle dienstjaar een en een kwart maal het weekloon per dienstjaar;
- voor de daarop volgende volle dienstjaren tweemaal het weekloon per dienstjaar.

Voor personen die hun baan als gevolg van Covid-19 hebben verloren en voor eenmanszaken zonder personeel, bus- en taxichauffeurs zijn een werkloosheids- en een inkomensprogramma uitgevoerd door het St. Maarten Development Fund (SMDF), tot dusver gedurende de periode van april 2020 tot en met juni 2021. Door middel van deze programma's ontvangen personen die volgens de regeling in aanmerking komen een ondersteuning van NAf 1.150,00 per maand. In het kader van het SSRP-income support programma (inkomensondersteuning) is gedurende de periode april 2020 tot juni 2021 NAf 7.062.150,- uitgekeerd aan 1.078 personen en gedurende diezelfde periode NAf 6.735.550,- uitgekeerd aan 1.193 personen in het kader van het SSRP unemployment support programme (werkloosheidsondersteuning).

Ad 5. Er bestaat een wachtgeldregeling voor ambtenaren. De lengte van het tijdvak gedurende welk het wachtgeld wordt genoten is afhankelijk van de duur van de diensttijd en varieert tussen de twee maanden en 24 maanden (artikel 5 Wachtgeldregeling overheidsdienaren). Het wachtgeld wordt gedurende de eerste drie maanden van de wachtgeld periode bepaald op 95% van het laatstelijk genoten inkomen, gedurende de volgende zeven maanden op 85%, gedurende de daarop volgende tien maanden op 75% en gedurende de rest van de periode op 70% (artikel 6 Wachtgeldregeling overheidsdienaren). De kosten voor het wachtgeld worden uit de algemene middelen betaald.

Ad 6. Aangezien de Regering niet beschikt over *specifiek gemeten werkloosheidscijfers*, dienen de cijfers van SZV (Social & Health Insurances) ten aanzien van het aantal geregistreerde werknemers gebruikt te worden. De fluctuaties van het geregistreerde aantal werknemers zou een indicatie kunnen geven van de toename in werkloosheid, zij het dat de afname van het aantal geregistreerde werknemers niet een precieze toename van de werkloosheid weerspiegelt. Immers, niet in alle situaties waar een dienstverband wordt beëindigd, resulteert dit in een

voormalige werknemer die werk zoekt en die zichzelf beschouwt als werkloos. Daarnaast zijn er potentiële starters op de arbeidsmarkt die werkzoekend zijn en die niet eerder in het databestand van SZV stonden geregistreerd als een werknemer. De cijfers die SZV ter beschikking heeft gesteld worden hieronder weergegeven.

De eerste kolom (1 t/m 12) geeft de maanden van het desbetreffende jaar weer. De kolom aangeduid met 'Count of period' geeft het totaal aantal geregistreerde werknemers weer. Bijvoorbeeld voor de maand maart 2020 stonden er 20.432 werknemers geregistreerd in het bestand van SZV, en voor de maand augustus 2021 16.034 werknemers. Gelet op het feit dat het hier gaat om een veel groter verschil vergeleken met voorgaande jaren, kan worden geconcludeerd dat een groot deel van deze afname van geregistreerde werknemers gedurende deze periode toegeschreven kan worden aan de economische gevolgen van de Covid-19 pandemie. Voor de volledigheid wordt opgemerkt dat voor de maanden september 2021 tot en met december 2021 15.854 werknemers staan geregistreerd. Het betreft hier werknemers die op basis van een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde tijd in dienst zijn. Zij zijn om die reden voorlopig voor de toekomstige maanden van het jaar geregistreerd in het databestand van SZV.

Periode	2018		2019		2020		2021	
	Count of Period	Salary	Count of Period	Salary	Count of Period	Salary	Count of Period	Salary
1	9049	59.475.442,11	8911	59.959.934,70	20479	60.201.541,41	17029	59.917.121,87
2	8864	59.314.226,76	20089	59.499.447,00	20403	60.891.667,91	17493	59.513.999,61
3	9051	59.496.182,17	20354	60.469.514,41	20492	71.119.911,49	17403	59.819.321,74
4	9150	59.477.909,82	20392	61.106.159,12	19478	59.019.206,4	16499	59.069.160,00
5	9324	59.912.490,55	20469	60.104.910,70	19000	59.091.940,01	16014	57.091.021,84
6	20217	60.187.703,06	20599	60.959.199,32	18834	56.839.199,9	16392	57.370.999,90
7	20201	59.848.450,84	20511	60.963.181,79	18407	64.027.455,93	16041	59.149.639,60
8	20170	59.461.731,02	20627	61.469.019,99	18164	63.567.403,71	16034	58.764.841,30
9	20282	59.843.550,04	20700	61.109.913,64	17714	56.209.119,14	15934	59.761.493,84
10	9974	59.496.999,39	20749	61.999.274,10	16936	60.413.199,07	15834	59.761.493,84
11	9967	59.366.241,70	20760	61.249.457,40	16901	60.493.691,99	15834	59.761.493,84
12	9978	59.300.226,83	20867	61.779.910,71	16794	59.335.717,51	15854	59.761.493,84

5.6.2 Vergelijking (semi-)publieke – private sector

Tijdens de zitting heeft de Regering onweersproken gesteld dat er – zover de Regering kan zien – geen werknemer in de (semi-) publieke sector zijn baan heeft verloren: 'As far as the Government is aware, no one working in the public or semipublic sector has lost their job as a result of the Covid-19 pandemic' (pleitnota, punt 22). Het Constitutioneel Hof stelt vast dat uit de door de Regering verstrekte gegevens (5.6.1, Ad 6) afgeleid kan worden dat een aanzienlijk aantal werknemers in de private sector – vermoedelijk enkele duizenden – als gevolg van de economische gevolgen van de Covid-19 pandemie werkloos zijn geworden. Hun salaris, voor zover dit al uitbetaald wordt, zal sinds de crisis veelal mede gefinancierd zijn uit de liquiditeitssteun (verweerschrift, punt 13).

Anders dan de ambtenaar, die een wachtgeldregeling heeft, kent de private sector bovendien geen algemene werkloosheidsvoorziening, maar slechts een eenmalige, beperkte (essentia)uitkering, die overigens niet in alle gevallen (en zeker niet altijd zonder slag of stoot) wordt uitbetaald. In de huidige situatie is er voor bepaalde categorieën in de private sector voorlopig een inkomens- of werkloosheidsondersteuning, gefinancierd uit de liquiditeitssteun. Komt de betreffende (ex-)werknemer niet voor een van deze uitkeringen in aanmerking, dan zal hij een beroep moeten doen op de onderstand. Zie voor de bedragen in dit verband 5.6.1, Ad 3, 4 en 5.

Uit een en ander volgt dat werknemers in de private sector ten gevolge van de Covid-19-pandemie in doorsnee zwaarder zullen zijn getroffen dan de werknemers in de publieke en

semipublieke sector. Het is dan ook begrijpelijk dat de kortingsmaatregelen mede in het teken van de solidariteit van de (semi) publieke met de private sector staat. De jurisprudentie van het EHRM staat daaraan niet in de weg, zie Koufaki § 43-47 en het Fábíán-arrest, besproken in 6.1.

5.6.3 De kortingen, het minimum en de armoedegrens

De *Tijdelijke Landsverordening Covid-19 bezuinigingen arbeidsvoorwaarden overheidsdienaren* (AB 2021, no. 07) behelst een versoering op de arbeidsvoorwaarden van 12,5%, in de vorm van een korting op het aantal vakantiedagen, een vermindering van de aanspraak op vakantie-uitkering over de periode van 1 juli 2019 tot 1 juli 2020, de volledige buitenwerkingstelling van de vakantie-uitkering vanaf 1 juli 2020, stopzetting van loonsverhogingen en indexeringen alsmede de korting van de vergoeding voor overwerk. De *Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassingen arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten* (AB 2021, no. 08) omvat een bezoldigingsmaximum, korting op de arbeidsvoorwaarden met 12,5% en stopzetting van verhogingen van de bezoldiging. De *Tijdelijke Landsverordening aanpassing arbeidsvoorwaarden politieke gezagdragers* (AB 2021, no. 10) houdt een korting in op het salaris en de arbeidsvoorwaarden van in totaal 25% van de Statenleden en ministers.

Het kortingspercentage van 12,5% is op zichzelf niet hoger, en veelal lager dan wat de uitspraken van het EHRM in vergelijkbare gevallen van kortingsmaatregelen ingegeven door een majeure economische crisis ('austerity measures prompted by a major economic crisis') te zien geven. Het percentage is door de Regering van het Land Aruba aangedragen en door Nederland vervolgens als voorwaarde voor liquiditeitssteun aan alle drie Caribische landen gesteld. Dat Nederland er geen rekening mee gehouden heeft dat Sint Maarten nog leed onder de gevolgen van de orkanen Irma en Maria en dat het leven in Sint Maarten duurder is dan in Aruba en Curaçao was voor de wetgever van Sint Maarten een gegeven. Niet aannemelijk is dat de Regering 'beter had kunnen onderhandelen'.

De wetgever heeft ervoor gekozen om het basisloon van overheidsdienaren intact te laten. Blijkens de gegevens verschaft door de Regering (zie hiervoor, Ad 1), is dit basisloon minimaal NAf 1.844,- per maand (laagste schaal met laagste trede; slechts één overheidsdienaar heeft dit loon). Dit laagste loon, dat zoals gezegd intact blijft, is ca. NAf 300,- hoger dan het wettelijk minimumloon van NAf 1.532,24 per maand, bedoeld in de *Landsverordening houdende regels inzake minimumlonen* (gegevens Regering, Ad 2). Volledigheidshalve wijst het Hof er op, dat artikel 21 van de *Landsverordening materieel ambtenarenrecht*, dat bepaalt dat er geen regeling kan worden vastgesteld die tot een bezoldiging leidt die lager ligt dan het wettelijk minimumloon, onverminderd van kracht is.

Het Hof zal er van moeten uitgaan dat het bestaansminimum ('the subsistence threshold') of armoedegrens – welke overigens voor Sint Maarten niet is bepaald – lager ligt dan het wettelijk minimumloon. Weliswaar staat niet vast in hoeverre dit uitgangspunt correspondeert met de concrete werkelijkheid – de Ombudsman heeft de realiteitswaarde van deze grens in twijfel getrokken – nu noch de Sint Maartense noch de Nederlandse overheid over concrete gegevens lijkt te beschikken. Maar er kan naar de huidige stand van zaken niet aan worden ontkomen om aan te nemen dat het wettelijk minimumloon boven de armoedegrens ligt. In dat verband wijst het Hof er nog op dat de bedragen voor onderstand (zie 5.6.1, Ad 3) zeer ruim onder het wettelijk minimumloon liggen.

In de (semi) publieke sector is het bevoegd orgaan vrij op dezelfde wijze het basisloon intact te laten, maar het kan ook op andere wijze invulling geven aan de 12,5% versobering van de arbeidsvoorwaarden. Artikel 7 van de *Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassingen arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten* bevat overigens een hardheidsclausule: de maatregelen blijven buiten toepassing ten aanzien van personeel dat een bezoldiging geniet minder dan het wettelijk minimumloon. Het Hof begrijpt deze bepaling in het licht van de toelichting zo, dat de maatregelen geen toepassing vinden wanneer betrokkene daardoor minder dan het minimumloon gaat verdienen.

Er zou sprake zijn van een disproportionaliteit in de verordeningen als (sommige) burgers daardoor een individuele, excessieve last opgelegd wordt (Koufaki § 32), hetgeen met name het geval zou zijn wanneer zij daardoor onder de armoedegrens komen (Koufaki, §§ 44 en 46). Nu dat niet het geval is, is in zoverre geen sprake van disproportionaliteit.

5.6.4 Zware individuele lasten

Het Constitutioneel Hof onderkent met de Ombudsman dat het vakantiegeld en de overwerkvergoedingen voor veel werknemers in de (semi) publieke sector cruciaal zijn vanwege hun zware bijzondere lasten, onder meer (maar zeker niet uitsluitend) door aangegane leningen. Het Constitutioneel Hof begrijpt dat veel werknemers door de kortingen zwaar getroffen worden. In deze zaak gaat het echter om de vraag of werknemers *als direct gevolg van de kortingen* onder de armoedegrens komen. Deze vraag moet bij de huidige stand van zaken ontkennend worden beantwoord.

Zonder twijfel zal de bestedingscapaciteit van de getroffen werknemers negatief worden beïnvloed (met mogelijk ook een negatief macro-economisch effect), evenals hun mogelijkheden om leningen af te sluiten. Maar dat dit de wetgever niet heeft weerhouden de drie landsverordeningen vast te stellen valt binnen diens – extra ruime – beoordelingsruimte. Hetzelfde geldt voor de effecten op het bruto nationaal product en op de pensioenopbouw van de werknemers. De wetgever heeft mogen oordelen dat het belang van (het continueren van) de liquiditeitssteun zo groot is dat dat belang dient te prevaleren.

Het gaat bovendien, zoals de citeertitels van de drie landsverordeningen uitdrukkelijk aangeven, om *tijdelijke* maatregelen. Het Constitutioneel Hof beschouwt deze tijdelijkheid als een belangrijke factor bij het beoordelen van de verenigbaarheid met artikel 15 Staatsregeling en artikel 1 Protocol 1 EVRM. De landsverordeningen vervallen op een bij landsbesluit te bepalen tijdstip. Aannemelijk is dat dit tijdstip afhankelijk zal zijn van de duur van de pandemie, het herstel van het toerisme en de inkomsten, maar uiteraard ook van de opstelling van Nederland, voor zover na dit herstel nog steeds een zekere liquiditeitssteun nodig zal blijven. Het ligt evenwel voor de hand dat naarmate minder steun nodig is, afschaling of opheffing van het kortingspercentage in zicht komt.

De Ombudsman constateert terecht dat het de Regering is die – bij landsbesluit – zal bepalen dat de landsverordeningen vervallen (verzoekschrift, 5.13). Anders dan de Ombudsman veronderstelt, betekent dat echter niet dat de Staten lijdzaam moeten afwachten. Uiteraard kunnen de drie tijdelijke landsverordeningen ook bij (initiatief)landsverordening komen te vervallen.

5.6.5 Maximering topinkomens en 25% korting op arbeidsvoorwaarden politieke ambtsdragers

Het hoeft verder geen betoog dat met de maximering van de bezoldiging en andere arbeidsvoorwaarden van topfunctionarissen tot NAF 474.236,76 bruto – i.e. 130% van het nieuwe genormeerde salaris van de Minister-president, de zogenaamde ‘Jacobsnorm’ – ter voldoening aan een door Nederland gestelde voorwaarde, artikel 15 Staatsregeling niet wordt geschonden. Er doet zich hiermee geen proportionaliteitsprobleem voor.

Hetzelfde geldt voor de korting van 25% op het totale pakket arbeidsvoorwaarden van de Statenleden en ministers, mede gelet op de door de Regering verschaft cijfers (verweerschrift, onder 53):

‘Nederlandse Ministers verdienen bijvoorbeeld 12.332,087 Euro per maand en Tweede Kamer leden verdienen 8.431.268 Euro per maand. Statenleden in Curaçao verdienen \$7,111.- en Ministers op Curaçao verdienen \$7,839.- per maand. Arubaanse Statenleden verdienen \$6,069.- en Ministers verdienen \$8,365.-. Dit terwijl Sint Maartense Statenleden maandelijks \$10.801.- verdienen en Ministers \$11.315.-’

5.6.6 Conclusie: geen strijd met het proportionaliteitsvereiste

Het belang van de liquiditeitssteun, en daarmee van de landsverordeningen die voorwaarde zijn voor die steun, is bijzonder groot en alternatieve bronnen zijn niet aannemelijk gemaakt (5.5). In doorsnee lijkt de publieke en semipublieke sector minder getroffen te zijn door de gevolgen van de crisis: er is blijkbaar geen enkele werknemer in die sectoren die vanwege de crisis werkloos is geworden (5.6.2). Bij de kortingen op de arbeidsvoorwaarden in de publieke en semipublieke sector wordt het wettelijk minimumloon ontzien, en door specifiek die kortingen komen werknemers, voorzover thans kan worden beoordeeld, niet onder de armoedegrens (5.6.3-5.6.4). Bovendien zijn de kortingen tijdelijk. Derhalve concludeert het Hof dat de bestreden landsverordeningen niet in strijd zijn met het proportionaliteitsvereiste in artikel 31, eerste lid, van de Staatsregeling.

5.7 Geen strijd met artikel 15 van de Staatsregeling

De bestreden landsverordeningen brengen geen ontneming van eigendom, maar een beperking van het eigendomsrecht (5.3). Deze landsverordeningen zullen terugwerkende kracht krijgen en worden thans voorlopig toegepast, maar dat is in dit bijzondere geval – een financieel-economische crisissituatie van buitengewone proporties – te rechtvaardigen (5.4). Zij dienen een groot algemeen belang (voortzetting van de liquiditeitssteun), zijn uitvloeisel van de voorwaarden voor die steun, waarvoor geen andere bron beschikbaar lijkt te zijn (5.5). En er wordt voldaan aan het proportionaliteitsvereiste (5.6). In dit stadium kan, in de terminologie van het EHRM, immers niet worden gesteld dat een ‘fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual’s fundamental rights’ ontbreekt, of dat sprake is van een zodanige excessieve zware last als direct gevolg van de maatregelen dat daarmee de grondwettigheid van de verordeningen op de tocht komt te staan. Slotsom is, dat de verordeningen, gegeven de mate van rechterlijke terughoudendheid die het Hof in een zaak als deze heeft te betrachten (5.1-5.2), niet in strijd zijn met het eigendomsrecht zoals vervat in artikel 15 van de Staatsregeling, uitgelegd conform de jurisprudentie van het EHRM inzake artikel 1 Protocol 1 EVRM.

6 De klacht inzake strijd met artikel 16 Staatsregeling (gelijkheid)

6.1 Uitleg van artikel 16 Staatsregeling in het licht van het EVRM

Artikel 16 van de Staatsregeling luidt:

Allen die zich in Sint Maarten bevinden, worden in gelijke gevallen gelijk behandeld. Discriminatie wegens godsdienst, levensovertuiging, politieke gezindheid, ras, huidskleur, geslacht, taal, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte, of op welke grond dan ook is niet toegestaan.

Zoals het Constitutioneel Hof hiervoor heeft uiteengezet, legt het de artikelen in de Staatsregeling waarmee bepalingen uit het EVRM corresponderen in beginsel in het licht van die EVRM-bepalingen uit. Artikel 16 van de Staatsregeling correspondeert met artikel 14 EVRM, in de Nederlandse vertaling:

Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond 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.

Artikel 14 EVRM is een accessoir recht, in de zin dat de daarin vervatte norm alleen betrekking heeft op discriminatie ten aanzien van het genot van de specifieke rechten en vrijheden onder het Verdrag. Artikel 1 van het Twaalfde Protocol bij het EVRM heeft deze begrenzing echter opgeheven, zodat thans elke vorm van discriminatie ter zake van 'een uit de wet voortvloeiend recht' onder de verbodsnorm valt.

In de reeds genoemde zaak *Fabián* overwoog de Grote Kamer van het EHRM ten aanzien van artikel 14 EVRM:

113. In order for an issue to arise under Article 14 there must be a difference in the treatment of persons in analogous, or relevantly similar, situations (...). In other words, the requirement to demonstrate an analogous position does not require that the comparator groups be identical. An applicant must demonstrate that, having regard to the particular nature of his or her complaint, he or she was *in a relevantly similar situation to others treated differently* (...). However, not every difference in treatment will amount to a violation of Article 14. Firstly, the Court has established in its case-law that only *differences in treatment based on an identifiable characteristic, or "status"*, are capable of amounting to discrimination within the meaning of Article 14 (...). Secondly, a difference of treatment is discriminatory if it has *no objective and reasonable justification; in other words, if it does not pursue a legitimate aim or if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised* (...).

114. The Contracting States enjoy a certain margin of appreciation in assessing whether and to what extent differences in otherwise similar situations justify a different treatment. The scope of the margin will vary according to the circumstances, the subject-matter and the background (...).

115. A wide margin is usually allowed to the State under the Convention when it comes to *general measures of economic or social strategy* (...). Because of their direct knowledge of their society and its needs, the national authorities are in principle better placed than the international judge to appreciate *what is in the public interest on social or economic grounds, and the Court will generally respect the legislature's policy choice unless it is "manifestly without reasonable foundation"* (...). Any measures taken on such grounds, including the reduction of the amount of pension normally payable to the qualifying population, must nevertheless be implemented in a non-discriminatory manner and comply with the requirements of proportionality (...). In any case, irrespective of the scope of the State's margin of

appreciation, the final decision as to the observance of the Convention's requirements rests with the Court (...).

116. Lastly, as regards the burden of proof in relation to Article 14 of the Convention, the Court has held that once the applicant has shown a difference in treatment, it is for the Government to show that it was justified (...).

117. In cases, such as the present one, concerning a complaint under Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 1 of Protocol No. 1 that the applicant has been denied all or part of a particular benefit on a discriminatory ground covered by Article 14, the relevant test is whether, but for the condition of entitlement about which the applicant complains, he or she would have had a right, enforceable under domestic law, to receive the benefit in question. Although Protocol No. 1 does not include the right to receive a social-security payment of any kind, if a State does decide to create a benefits scheme, it must do so in a manner which is compatible with Article 14 (...).

(ii) Existence of an analogous or relevantly similar situation

119. As already indicated in paragraph 113 above, the first issue to be examined is whether the applicant (...) was in an analogous or relevantly similar situation compared with a person (...).

(a) General considerations

121. The Court reiterates that a difference in treatment may raise an issue from the point of view of the prohibition of discrimination as provided for in Article 14 of the Convention only *if the persons subjected to different treatment are in a relevantly similar situation, taking into account the elements that characterise their circumstances in the particular context*. The Court notes that the elements which characterise different situations, and determine their comparability, must be assessed in the light of the subject-matter and purpose of the measure which makes the distinction in question.

122. As a general starting-point the Court considers, firstly, that the Contracting Parties, by necessity, *enjoy wide latitude in organising State functions and public services (...)*, in the context of their obligations under the Convention.

Gelet op de overwegingen in dit arrest, die het Constitutioneel Hof volgt, dient de Ombudsman aan te tonen dat de bestreden landsverordeningen betrekking hebben op (categorieën van) personen 'in a relevantly similar situation to others treated differently' (§ 113). Er moet met andere woorden sprake zijn van – op relevante punten – gelijke gevallen die niettemin ongelijk behandeld worden. Eerst wanneer daarvan sprake is en voor die ongelijke behandeling geen rechtvaardiging gegeven kan worden zal sprake zijn van discriminatie in de zin van artikel 14 EVRM en artikel 1 Protocol 12 EVRM en dus in de zin van artikel 16 van de Staatsregeling. Ook hierbij heeft de wetgever een ruime beoordelingsmarge, daar het gaat om vraagstukken van sociaal economische politiek (§ 115) en het organiseren van publieke functies (§ 122). Deze marge is nog groter nu het om een situatie van crisis gaat, waarin met grote spoed moest worden gehandeld (zie hiervoor, 5.1-5.2).

De Ombudsman voert aan dat een aantal in de verordeningen gemaakte onderscheidingen zien op in relevante zin gelijke gevallen, niet gerechtvaardigd zijn en dus in strijd zijn met artikel 16 van de Staatsregeling.

6.2 Overheidsdienaren wier rechtspositie niet onder de regelende bevoegdheid van Sint Maarten valt

Ten eerste betoogt de Ombudsman dat ongerechtvaardigd onderscheid gemaakt wordt nu (het personeel van) de Gouverneur, het Openbaar Ministerie, het Gemeenschappelijk Hof van Justitie en de Kustwacht niet door de verordeningen bestreken worden en derhalve niet met de kortingsmaatregelen geconfronteerd worden. Naar het oordeel van het Constitutioneel Hof gaat

dit niet op, alleen al omdat geen sprake is van (op de relevante punten) gelijke gevallen. Zoals de Regering stelt en de Ombudsman erkent, worden de betreffende overheidsorganisaties bij Rijkswet geregeld en (grotendeels) door Nederland bekostigd, en is Sint Maarten niet bevoegd om de rechtspositie van de overheidsdienaren binnen deze organisaties te regelen. Dit is een relevant verschil, en er is derhalve geen sprake van gelijke gevallen. Dit zelfde geldt ook ten aanzien van de vergelijking met het (semi) overheids personeel van het Land Aruba of Curaçao; ook dan betreft het personeel dat niet onder de bevoegdheid van Sint Maarten valt. Alleen al omdat het niet gaat om gelijke gevallen komt het Hof niet toe aan een toetsing aan artikel 16 van de Staatsregeling.

6.3 Organisaties die ten onrechte niet als (semi) publieke sector entiteit zijn aangemerkt

De Ombudsman vraagt daarnaast in het kader van het beroep op artikel 16 van de Staatsregeling – terecht – aandacht voor de onvolkomen toepassing die is gegeven aan de *Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassing arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten*. Artikel 1, eerste lid, onderdeel a, van deze verordening bevat de criteria op grond waarvan een organisatie als (semi) publieke sector entiteit kwalificeert. Daarvan is sprake bij:

- 1° een bij of krachtens landsverordening ingestelde rechtspersoon als bedoeld in bijlage 1 bij deze landsverordening;
- 2° een instelling die voor meer dan vijftig procent rechtstreeks door het land Sint Maarten wordt gesubsidieerd of bekostigd als bedoeld in bijlage 2 bij deze landsverordening;
- 3° een krachtens het tweede boek van het Burgerlijk Wetboek opgerichte vennootschap waarin het land Sint Maarten direct of indirect een aandeel heeft van meer dan vijftig procent als bedoeld in bijlage 3 bij deze landsverordening.

Welke entiteiten daadwerkelijk onder een van deze categorieën vallen en dus als (semi) publieke entiteit kwalificeren wordt in de bijlagen 1-3 gespecificeerd. Terecht heeft de Ombudsman er op gewezen dat er sprake is van omissies, daar sommige organisaties ten onrechte niet in de bijlagen zijn opgenomen. Ter zitting heeft de Regering met betrekking tot de door de Ombudsman genoemde Integriteitskamer, Kamer van Koophandel en Nijverheid en Sint Maarten Housing Foundation erkend dat deze over het hoofd zijn gezien: niet zijn opgenomen als gevolg van 'oversight'. In zoverre is derhalve sprake van incorrecte uitvoering in de bijlagen, die strijdig is met artikel 1, eerste lid, onderdeel a, van de verordening en daarmee ook met artikel 16 van de Staatsregeling. De Regering heeft ter zitting toegezegd dat de omissies zullen worden hersteld. De geconstateerde ongerechtvaardigde ongelijke behandeling zal dus opgeheven worden. Het Hof is ingevolge artikel 127, vierde lid, van de Staatsregeling en artikel 35 van de Landsverordening Constitutioneel Hof bevoegd, maar niet verplicht om een verordening of een onderdeel daarvan in geval van strijd met een bepaling van de Staatsregeling te vernietigen. Nu deze strijdigheid opgeheven zal worden ziet het Hof geen grond voor vernietiging.

6.4 Geen salarisverhoging bij promotie naar een hogere functie

De ombudsman heeft in dit verband eveneens terecht gewezen op artikel 6, eerste lid, van de *Tijdelijke Landsverordening Covid-19 bezuinigingen arbeidsvoorwaarden overheidsdienaren*, luidend:

In afwijking van het bepaalde in een wettelijke regeling, een reglement, een overeenkomst dan wel een besluit waarbij een overheidsdienaar in aanmerking komt voor een verhoging van diens

bezoldiging op enige grond, blijft die verhoging achterwege vanaf het kalenderjaar 2021. Tevens vindt vanaf dit tijdstip geen indexering plaats.

De memorie van toelichting, p. 12 vermeldt bij deze bepaling:

Hierbij wordt opgemerkt dat het hier niet de bedoeling is dat geen overplaatsingen meer kunnen plaatsvinden als gevolg van benoeming in een functie die hoger gewaardeerd is. Dit betreft doorgaans een benoeming als gevolg van een interne sollicitatie of als gevolg van het voldoen aan de voorwaarden gesteld in een 'groei-traject' naar een functie op een hoger niveau binnen dezelfde dienst of afdeling. Dergelijke benoemingen zullen echter niet langer gepaard gaan met salarisverhogingen. In afwijking van de normale regels inzake bevordering en bezoldiging, behoudt men het oude salaris. De hogere bezoldiging als gevolg van dergelijke bevorderingen zal pas kunnen worden toegekend vanaf het moment dat de werking van dit artikel wordt opgeheven.

In het verweerschrift (63) en ter zitting heeft de gemachtigde van de Regering gesteld dat de Regering niet langer vasthoudt aan het standpunt dat bij een reële bevordering naar een hogere functie geen bijbehorend hoger loon (dan het loon dat men voorheen had) mogelijk is. Dat eerdere standpunt staat op gespannen voet met het gelijkheidsbeginsel.

Naar het oordeel van het Constitutioneel Hof laat de wettekst een uitleg toe op grond waarvan bij een dergelijke bevordering wel een hoger loon mogelijk is. Zo een uitleg is ook zonder meer redelijk en in overeenstemming met *common sense*. De memorie van toelichting is daarmee in strijd, maar kan niet doorslaggevend zijn. Soortgelijke overwegingen gelden overigens met betrekking tot artikel 6 van de *Tijdelijke Landsverordening normering topinkomens en aanpassingen arbeidsvoorwaarden bij (semi) publieke sector entiteiten*, dat een vergelijkbare tekst bevat.

Het Constitutioneel Hof gaat er gezien de uitspraken van de Regering van uit dat de Sint Maartense overheid de gegeven redelijke uitleg zal volgen. Het Hof gaat daarvan uit en ziet geen reden om onder deze omstandigheden de betreffende bepaling te vernietigen.¹⁹

6.5 Onderscheid tussen de publieke en de private sector

De Ombudsman heeft zich ter zitting ten slotte afgevraagd waarom, nu de ratio van de maatregelen is gelegen in de solidariteit met de werknemers buiten de publieke sector²⁰, terwijl de *private sector* geheel buiten schot is gebleven en financiële steun heeft ontvangen om de gevolgen van de economische crisis te verzachten. Het Constitutioneel Hof wijst er op dat de liquiditeitssteun niet alleen is aangewend om ondernemers en werknemers in de private sector te steunen, maar ook om de salarissen van de werknemers in de publieke sectoren door te kunnen betalen. Bovendien dient in het oog te worden gehouden dat er in de publieke sector geen ontslagen vanwege de crisis zijn gevallen, terwijl dat in de private sector wel veelvuldig heeft plaatsgevonden (5.6.2).

Wat betreft het onderscheid tussen de sectoren wijst het Constitutioneel Hof op de uitspraak in de eerdergenoemde zaak *Fabián*, waarin het EHRM onder verwijzing naar vaste jurisprudentie oordeelde dat werknemers in de (semi) publieke sector ('a member of the civil service whose

¹⁹ Overigens heeft de Regering in het verweerschrift vermeld dat de Ministerraad in mei 2021 heeft besloten om ook de tekst van het genoemde artikel 6 in deze zin te wijzigen; de Ombudsman wijst hier eveneens op.

²⁰ Memorie van toelichting bij de *Tijdelijke Landsverordening Covid-19 bezuinigingen arbeidsvoorwaarden overheidsdienaren*, p. 5.

employment, remuneration and social benefits were dependent on the State budget') zich *niet* in een 'analogous or relevantly similar situation' bevinden ten opzichte van werknemers in de private sector. De Grote Kamer overwoog meer in het bijzonder:

(a) General considerations

122. As a general starting point the Court considers firstly, that the Contracting Parties, by necessity, *enjoy wide latitude in organising State functions and public services*, including such matters as regulating access to employment in the public sector and the terms and conditions governing such employment, in the context of their obligations under the Convention.

Secondly, for institutional and functional reasons, employment in the public sector and in the private sector may typically be subject to substantial legal and factual differences, not least in fields involving the exercise of sovereign State power and the provision of essential public services. Civil servants, unlike persons employed in the private sector, may be engaged in the exercise of the State's sovereign power, and therefore their functions as well as the duty of loyalty owed to their employer may be of a different nature, although the extent to which this is the case may depend on the specific functions they have to perform.

Thirdly, as a result of the above, it cannot be assumed that the terms and conditions of employment, including the financial ones, or the eligibility for social benefits linked to employment, will be similar in the civil service and in the private sector, nor can it therefore be presumed that these categories of employees will be in relevantly similar situations in this regard. Another important difference in this context is that the salaries as well as the employment-linked social benefits of State employees, unlike those of private-sector employees, are paid by the State.

123. *Each of the three kinds of considerations mentioned above is widely reflected in various ways in a long-standing line of case-law recognising a distinction between civil servants and private employees as two categories that are not comparable.*

(...)

(iii) Conclusion

133. *Taking all these aspects of the present case into account, the Court finds that the applicant has not demonstrated that, as a member of the civil service whose employment, remuneration and social benefits were dependent on the State budget, he was in a relevantly similar situation to pensioners employed in the private sector.*

Het Constitutioneel Hof sluit zich bij deze overwegingen aan. Nu werknemers in de publieke sector (en de semipublieke sector zoals gedefinieerd in de betreffende landsverordening) ten opzichte van werknemers in de private sector niet zijn aan te merken als 'gelijke gevallen', wordt niet toegekomen aan (de noodzaak van) een eventuele rechtvaardiging van een mogelijke ongelijke behandeling.

6.6 Geen strijd met artikel 16 van de Staatsregeling

Het Constitutioneel Hof gaat er van uit dat de Regering en de Staten overeenkomstig de overwegingen in 6.3 en 6.4 zullen handelen. Wat betreft het onderscheid dat samenhangt met de vraag of Sint Maarten al dan niet regelingsbevoegd is (6.2) en het onderscheid tussen de (semi)publieke en private sector (6.5) oordeelt het Hof dat geen sprake is van gelijke gevallen. Het Hof komt derhalve niet toe aan de vraag of de bestreden landsverordeningen ongerechtvaardigd onderscheid maken, en er is dus geen sprake van dat deze verordeningen onverenigbaar zijn met artikel 16 Staatsregeling, zoals uitgelegd in het licht van artikel 14 EVRM en artikel 1 Protocol 12 EVRM.

7. De klacht inzake strijd met artikel 19, eerste lid, van de Staatsregeling (bestaanszekerheid en spreiding van welvaart)

7.1 Uitleg van artikel 19, eerste lid, van de Staatsregeling in het licht van de Nederlandse Grondwet

In replik (3.9) heeft de Ombudsman tevens een beroep gedaan op artikel 19, eerste lid, van de Staatsregeling, luidende:

De bestaanszekerheid van de bevolking en spreiding van welvaart zijn voorwerp van aanhoudende zorg van de overheid.

De inhoud van deze bepaling behoort tot de zogenaamde 'sociale grondrechten'. Zij correspondeert met het nagenoeg gelijkkluidende artikel 20, eerste lid, van de Nederlandse Grondwet.

In zijn reeds genoemde beslissing van 8 november 2013, ECLI:NL:OCHM:2013:2 overwoog het Constitutioneel Hof (onder 2.3.5: concordantie) als uitgangspunt te hanteren dat het: bij de interpretatie van bepalingen in de Staatsregeling voor zover die ontleend zijn aan de Nederlandse Grondwet, de uitleg van die Grondwet als een inspiratiebron zal hanteren.

7.2 'Voor toetsing lenen'

Ter zitting heeft de Regering gesteld dat deze bepaling zich niet leent voor toetsing door het Constitutioneel Hof, onder verwijzing naar de tweede zin van artikel 127, tweede lid, Staatsregeling, luidend:

Het Hof heeft tot taak de verenigbaarheid van een bekrachtigde, maar niet in werking getreden wettelijke regeling als bedoeld in artikel 81, onder g, met uitzondering van eenvormige landsverordeningen, h, i en j, met de Staatsregeling te beoordelen. Toetsing blijft achterwege indien de bepaling uit de Staatsregeling zich niet voor toetsing leent.

In de uitspraak van 8 november 2013 overwoog het Constitutioneel Hof (onder 2.3.2):

Het Constitutioneel Hof mag slechts aan die bepalingen in de Staatsregeling toetsen die "zich daarvoor lenen" (artikel 127, tweede lid, Str). Het ligt voor de hand dat het Hof zich in overeenstemming met de Memorie van Toelichting bij het toepassen van deze maatstaf mede laat inspireren door de criteria die gehanteerd worden om vast te stellen of verdragsbepalingen "een ieder verbindend" zijn in de zin van de artikelen 93 en 94 van de Nederlandse Grondwet.[met noot 3: MvT, p. 73-74 en 80, verwijzend naar Afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State 15 september 2004, LJN: AR2181, gepubliceerd in JB 2004, 358, AB 2005, 12 en Gst. 2005, 39.] Daarbij dient overigens wel recht gedaan te worden aan de Memorie van Toelichting, die her en der een minder stringente uitleg van de te hanteren maatstaf voor rechterlijke toetsing lijkt voor te staan.

7.3 Geen strijd met artikel 19, eerste lid, van de Staatsregeling

Het antwoord op de vraag of de ingeroepen bepaling zich voor toetsing door het Constitutioneel Hof leent kan echter in het midden blijven. In het kader van het beroep op artikel 15 Staatsregeling (bescherming van eigendom) heeft het Hof immers al onderzocht of door de maatregelen getroffen personen als direct gevolg van die maatregelen mogelijk onder de 'armoedegrens' kwamen te verkeren, en geconcludeerd dat dat niet het geval is. Bovendien

hebben de bestreden verordeningen, zoals de Regering in dupliek (10) naar voren heeft gebracht, geen invloed op het bestaande socialezekerheidsstelsel van Sint Maarten. Ten slotte overweegt het Constitutioneel Hof dat het de stelling van de Regering ter zitting, dat de bestaanszekerheid van de bevolking en spreiding van welvaart juist zijn gediend door het voldoen aan de voorwaarden voor verkrijging van liquiditeitssteun, niet zonder meer onredelijk acht. Mede gegeven de ruimte die aan de wetgever gelaten moet worden bij het invulling geven aan de zorgplicht in artikel 19, eerste lid, van de Staatsregeling, dient geconcludeerd te worden dat er geen sprake is van strijd met deze bepaling, ook indien er vanuit zou worden gegaan dat deze bepaling zich voor toetsing leent.

8. De klacht inzake strijd met artikel 61, derde lid, jo. artikel 44 van de Staatsregeling (stemmen zonder last)

8.1 Uitleg in het licht van de Nederlandse Grondwet

In replek (5.1-5.4) is door de Ombudsman tevens beroep gedaan op artikel 61, derde lid, in verbinding met artikel 44 van de Staatsregeling. Artikel 61, derde lid, van de Staatsregeling, dat ziet op de besluitvorming door de leden van de Staten, luidt:

3. De leden stemmen zonder last.

Artikel 44 van de Staatsregeling luidt:

De Staten vertegenwoordigen het gehele volk van Sint Maarten.

Artikel 61, derde lid, en artikel 44 van de Staatsregeling corresponderen met artikel 67, derde lid, en artikel 50 van de Nederlandse Grondwet. Het Constitutioneel Hof herhaalt dat het bij de interpretatie van bepalingen in de Staatsregeling, voor zover die ontleend zijn aan de Nederlandse Grondwet, de uitleg van die Grondwet waar aangewezen en passend als een inspiratiebron zal hanteren.

De Nederlandse grondwetsbepaling, inhoudend dat de leden zonder last stemmen, heeft in samenhang met artikel 50 Grondwet ('De Staten-Generaal vertegenwoordigen het gehele Nederlandse volk') een bijzondere historische betekenis.²¹ In de tijd van de Republiek der Verenigde Nederlanden – een volkenrechtelijk samenwerkingsverband van zeven soevereine Staten der Verenigde Provinciën – waren de Staten-Generaal niet meer dan een vergadering van afgevaardigden van de soevereine provincies. Bij de vorming van het Koninkrijk der Nederlanden in 1814 verloren de provincies hun soevereiniteit. Niet langer vertegenwoordigden de leden Staten-Generaal de provincies, maar het gehele Nederlandse volk. Met het begrip 'vertegenwoordigen van het gehele Nederlandse volk' is dus beoogd te waarborgen dat de Staten-Generaal niet de provinciale, maar de algemene of nationale belangen behartigen. In samenhang hiermee waarborgt het verbod van last in artikel 67, derde lid, van de Grondwet de zelfstandigheid en onafhankelijkheid van de leden der Staten-Generaal. De kamers en hun leden beslissen zelfstandig, en worden geacht vrij, naar eigen inzicht en overtuiging, te stemmen met het oog op het algemeen belang van het Nederlandse volk.

²¹ E.Y. van Vugt, *De Staten-Generaal vertegenwoordigen het geheel Nederlandsche volk*, Den Haag: Boom juridisch 2021.

Bij de grondwetsherziening van 1983 is de betekenis van het gebod van stemmen zonder last nader gepreciseerd. Een parlamentslid kan niet gebonden worden aan instructies van anderen, kan dus niet in een mandaatsverhouding staan waarin hij met inachtneming van de instructies van de mandaatgever zou moeten optreden. Weliswaar kan sprake zijn van politieke binding, maar niet van een juridische binding die in de weg staat aan de vrijheid om in afwijking daarvan te kunnen optreden.²²

8.2 'De Staten hadden geen keus'

De Ombudsman voert aan dat de Staten geen andere keus hadden dan het goedkeuren van de landsverordeningen, nu Nederland externe druk heeft uitgeoefend door het stellen van de voorwaarden aan de liquiditeitssteunverlening, welke voorwaarden in deze verordeningen zijn geïmplementeerd. Daardoor waren de leden niet meer in staat om vrijelijk naar eigen inzicht en overtuiging te stemmen. Derhalve zijn de landsverordeningen in strijd met artikel 61, derde lid, in verbinding met artikel 44 van de Staatsregeling tot stand gekomen en dienen zij vernietigd te worden.

8.3 Geen strijd met artikel 61, derde lid jo. artikel 44 van de Staatsregeling

Het Constitutioneel Hof erkent, met de Regering, dat de Statenleden voor een moeilijke keus stonden, nu zij moesten kiezen tussen enerzijds het tot stand brengen van verordeningen die ingrijpende gevolgen hebben voor de werknemers in de publieke sector en anderzijds afzien van de liquiditeitssteun van Nederland. Het moeten beslissen onder aanzienlijke maatschappelijke en economisch-politieke druk brengt echter niet met zich dat sprake is van een gebondenheid – in de vorm van een 'naar staatsrecht bindend mandaat', in de woorden van de Ombudsman – welke in strijd is met artikel 61, derde lid, van de Staatsregeling. Er is geen hiërarchische relatie met Nederland op grond waarvan een dergelijk juridisch bindend mandaat zou kunnen bestaan.

Het behoort juist bij uitstek tot de taak van de volksvertegenwoordiging om in moeilijke omstandigheden lastige keuzes als de onderhavige te maken. Het zou mede daarom een vergaande inconstitutionele inbreuk op de autonomie van de Staten zijn als een rechterlijke instantie dergelijke keuzes – op grond van een verondersteld juridisch bindend mandaat en daaruit voortvloeiend gebrek aan onafhankelijkheid van de betrokken volksvertegenwoordigers – zou doorkruisen door wetgeving die het resultaat is van zulke keuzes onverbindend te verklaren.

Uit het voorgaande volgt dat de drie landsverordeningen niet onverenigbaar zijn met artikel 61, derde lid, in samenhang met artikel 44 van de Staatsregeling.

9 Afsluitende observaties

Het Constitutioneel Hof sluit af met enige samenvattende observaties. Het Hof realiseert zich zeer goed dat de maatregelen die in de ter toetsing voorgelegde landsverordeningen zijn

²² Kamerstukken II 1978/79, 14224, nr. 6, p. 6-7. Vgl. HR 18 november 1988, AB 1989, 185 (Arubaanse verkiezingsafspraken).

vastgelegd vergaande en voor velen onverwachte en ernstige gevolgen zullen hebben. De leefsituatie zal voor hen van de ene op de andere dag verslechterd zijn op een wijze die normaliter niet aanvaardbaar zou zijn. Geen overheid wil dergelijke maatregelen graag nemen. Maar de Regering en de Staten van Sint Maarten verkeerden in een groot dilemma. Om het Land draaiende te houden was er veel geld nodig, dat er eenvoudigweg niet was. Dat geld kon alleen onder voorwaarden – thans uitgewerkt in de bestreden verordeningen – van Nederland worden geleend. Onder deze omstandigheden en gegeven dit dilemma was het begrijpelijk dat de Ombudsman deze zaak ter toetsing aan het Hof heeft voorgelegd. Parlement en Regering hebben immers ook in crisissituaties als de onderhavige te handelen binnen de grenzen van hun in de Staatsregeling neergelegde bevoegdheden. Zoals uit het vorenstaande volgt, hebben zij dat evenwel naar het oordeel van het Constitutioneel Hof gedaan en hebben zij niet ongrondwettelijk gehandeld.

De argumenten van de Ombudsman, dat de in de verordeningen neergelegde kortingen op salarissen e.d. ongeoorloofde inbreuken maken op het in de Staatsregeling gewaarborgde eigendomsrecht (artikel 15) en het gelijkheidsbeginsel (artikel 16), heeft het Hof afgewezen, mede onder verwijzing naar de jurisprudentie van het EHRM en met inachtneming van zijn constitutionele rol welke in zaken van sociaal-economisch 'noodrecht' terughoudendheid met zich brengt. De inmenging in de eigendom van een groot aantal burgers is zonder meer ingrijpend doch, gegeven de crisissituatie en de ernst daarvan, niet disproportioneel: deze tast immers het minimumloon niet aan, is tijdelijk, leidt, voorzover met de thans voorhanden gegevens kan worden overzien, als zodanig niet tot een excessieve individuele last en dient een groot en cruciaal belang: de continuering van de broodnodige liquiditeitssteun (5.7). Het beroep op het discriminatieverbod slaagt in hoofdzaak niet omdat de diverse categorieën werknemers die verschillend behandeld worden in relevante zin van elkaar verschillen, zodat geen sprake is van ongelijke behandeling die gerechtvaardigd zou moeten worden²³ (6.6).

Het beroep op de bepaling inzake de zorg van de overheid voor de bestaanszekerheid van de bevolking (artikel 19, eerste lid) wordt verworpen, nu op grond van de in dit stadium voorhanden gegevens niet kan worden geconcludeerd dat de getroffen werknemers door de kortingsmaatregelen onder de armoedegrens geraken (7.3). Tenslotte, dat de Statenleden voor een moeilijke keus stonden, nu zij moesten kiezen tussen enerzijds het tot stand brengen van verordeningen die ingrijpende gevolgen hebben voor de werknemers in de (semi)publieke sector en anderzijds afzien van de op korte termijn beschikbare en absoluut noodzakelijke liquiditeitssteun van Nederland, maakte niet dat sprake was van een 'juridisch bindend mandaat' dat hen in rechte van hun vermogen om onafhankelijk en in vrijheid over de verordeningen te stemmen beroofde. Het verbod van last (artikel 61, derde lid) is derhalve niet geschonden (8.3).

De hier door het Constitutioneel Hof uitgevoerde constitutionele toetsing van de genoemde landsverordeningen is, het zij herhaald, een abstracte toetsing vooraf, waarbij noodzakelijkerwijs moet worden uitgegaan van de feiten zoals zij op dit moment kunnen worden vastgesteld. Naarmate de tijd voortschrijdt, zal steeds duidelijker worden wat de daadwerkelijke effecten van deze landsverordeningen zijn op het leven van de gewone burger van Sint Maarten. Dit zal ongetwijfeld van invloed zijn op de beslissing hoe tijdelijk deze tijdelijke landsverordeningen uiteindelijk behoren te zijn. Aangenomen moet worden dat zowel de Sint Maartense als de Nederlandse overheid daarbij de menselijke maat niet uit het oog

²³ Op twee punten slaagt dit betoog wel, maar door de regering is toegezegd de betreffende regeling en/of interpretatie aan te passen.

zullen verliezen. Daarenboven is er de in artikel 119 van de Staatsregeling bedoelde, ex post oordelende rechter, die in individuele gevallen de praktische implementatie en toepassing van deze landsverordeningen *in concreto* aan de in de Staatsregeling neergelegde grondrechten kan toetsen en daarbij eventuele extra bezwarende omstandigheden in het specifieke geval, die door de wetgever niet zijn voorzien, kan meewegen.²⁴

10 Beslissing

Het Constitutioneel Hof:

- **wijst de verzoeken van de Ombudsman af.**

Deze uitspraak is gegeven door mrs. Jacob Wit, Ben Vermeulen en Jan de Boer, respectievelijk President, Vice-President en Lid van het Constitutioneel Hof van Sint Maarten en (middels een video-verbinding) uitgesproken door het Constitutioneel Hof ter openbare zitting van 1 november 2021 in het Courthouse te Philipsburg, Sint Maarten, in het bijzijn van de Griffier, Joan Becker.

Getekend:

President

Griffier

²⁴ Constitutioneel Hof van Sint Maarten 8 oktober 2013, 2.3.2.