

Gerecht in Eerste Aanleg
Zittingsplaats Curaçao
10 april 2017 om 9.00 uur

AR. 80957/2016

**INCIDENTELE CONCLUSIE TOT NIET-
ONTVANKELIJKHIED**

tevens

CONCLUSIE VAN ANTWOORD

**De openbare rechtspersoon het Land
Curaçao,**

hierna ook: "het Land",

gedaagde,

gemachtigden: mrs. W.R. Flocker en E.

Kleist

tegen

**De Stichting Foundation Clean Air
Everywhere e.a.,**

hierna ook: "Eisers",

eisers,

gemachtigden: mrs. S.A. in 't Veld en

P.E.A.L.M. van en Laarschot

Edelachtbare,

De stellingen van Eisers worden door gedaagde, hierna te noemen Land, ontkend, voor zover zij niet nadrukkelijk in het hiernavolgende worden erkend.

INCIDENTELE CONCLUSIE TOT NIET-ONTVANKELIJKHIED

I. Ontvankelijkheid

1. De materie die in deze zaak aan de orde is, is zonder meer complex. Tegelijkertijd ligt de vraag voor, of Eisers überhaupt ontvankelijk zijn in hun vorderingen. Naar het oordeel van het Land is dit om meerdere redenen niet het geval, wat hierna zal worden toegelicht.
2. Het Land is van mening dat, om redenen van proces-economie, de beoordeling van de ontvankelijkheid van de diverse rechtsvorderingen van Eisers dient te worden beantwoord, voordat (eventueel) een inhoudelijke beoordeling daarvan plaatsvindt.

Om die reden zal het Land eerst uiteenzetten dat en waarom uw Gerecht Eisers niet kan ontvangen in hun vorderingen. Vervolgens zal het Land ingaan op de inhoudelijke stellingen van Eisers.

I.1. Eisers zijn niet-ontvankelijk in hun vorderingen

I.2. Bevoegdheid brengt niet automatisch (ook) ontvankelijkheid met zich

3. Als bekend, wordt de bevoegdheid van de burgerlijke rechter bepaald aan de hand van het recht waarop het gevorderde betrekking heeft.¹ Eisers baseren hun vorderingen in deze zaak op een burgerlijk recht, te weten de

¹ Deze 'objectum litis-leer' geldt sinds het arrest Guldemon/Noordwijkerhout: HR 31 december 1915, NJ 1916, blz. 407, AB Klassiek 2, m.nt. Konijnenbelt. Over dit arrest: R.J.N. Schlössels e.a. (red.), De burgerlijke rechter in het publiekrecht, Deventer: Wolters-Kluwer 2015.

onrechtmatige daad.² Daarmee is de burgerlijke rechter (inderdaad) bevoegd om kennis te nemen van hun vorderingen.

4. Daarmee is echter niet automatisch (ook) gegeven dat de bevoegde burgerlijke rechter Eisers kan ontvangen in hun vorderingen. Dat is een afzonderlijke vraag, die naar het oordeel van het Land ontkennend moet worden beantwoord.

1.3. De door Eisers aangehaalde jurisprudentie ten aanzien van (niet-) ontvankelijkheid is niet relevant, want het betreft - anders dan in casu - zaken tussen burgers onderling

5. Eisers stellen dat uw Gerecht hen dient te ontvangen in hun civiele vorderingen en verwijzen *“in dat kader ook naar de uitspraken van het Gemeenschappelijk Hof d.d. 30 oktober 2007, r.o. 3.2 (ECLI:NL:OGHNAA:2007:BJ7611) en Gemeenschappelijk Hof d.d. 12 januari 2010, r.o. 3.3 (ECLI:NL:OGHNAA:2010:BK9395).”*³
6. In beide uitspraken verwijst het Gemeenschappelijk Hof ter aangehaalde plaatse naar het arrest van de Hoge Raad van 28 september 2007, NJ 2007, 521.⁴ De zaak die aanleiding gaf tot dat arrest betrof, evenals de zaken die

² Zie bijvoorbeeld randnummer 26 van het Verzoekschrift: *“De vorderingen in de onderhavige procedure zijn namelijk gebaseerd op het onrechtmatig handelen c.q. nalaten van de Overheid.”* Zie verder onderdeel (i) van het petitum van het Verzoekschrift: *“voor zover vereist op de voet van artikel 3:305 a BW, voor recht te verklaren dat het Land Curaçao onrechtmatig jegens Eisers handelt (...)”* en onderdeel (v) van het petitum: *“voor zover vereist op de voet van artikel 3:305 a BW, voor recht te verklaren dat het Land Curaçao aansprakelijk is voor alle schade die Eisers hebben geleden en nog zullen lijden als gevolg van het onrechtmatig handelen door Land Curaçao (...)”* [onderstrepingen toegevoegd]

³ Zie randnummer 26 van het Verzoekschrift.

⁴ Zie r.o. 3.2 van de door Eisers aangehaalde uitspraak van het Gemeenschappelijk Hof van 30 oktober 2007: *“Aangezien het feit dat Humanitaire Zorg Curaçao c.s. ook de mogelijkheid ten dienste staat om langs bestuursrechtelijke weg de weigering tot bestuursdwang te doen toetsen en het Bestuurscollege van het Eilandgebied tot het uitoefenen van bestuursdwang te doen verplichten niet in de weg staat aan de ontvankelijkheid in civilibus (verg. HR 28 september 2007, NJ 2007, 521), verwerpt het Hof dit niet-ontvankelijkheidsverweer van Isla.”* en verder r.o. 3.3. van de door Eisers aangehaalde uitspraak van het Gemeenschappelijk Hof van 12 januari 2010: *“Nu de vordering van HZC c.s. is gebaseerd op onrechtmatige daad, kan de eventuele omstandigheid dat HZC c.s. in de LAR-zaak de overheid tot het uitoefenen van bestuursdwang kan doen verplichten geen grond opleveren voor niet-ontvankelijkheid in deze civiele zaak (vergelijk: HR 28 september 2007, NJ 2007, 521). Dit verweer faalt dus.”* [onderstreping toegevoegd]

aanleiding gaven tot de twee aangehaalde uitspraken van het Gemeenschappelijk Hof, een geschil tussen burgers onderling en niet, als in casu, een geschil tussen burger(s) en overheid. Enkel ten aanzien van de eerstgenoemde categorie geschillen - dus die tussen burgers onderling - heeft de Hoge Raad in zijn arrest van 28 september 2007, NJ 2007, 521 geoordeeld dat de civiele rechter zich dient te onthouden van niet-ontvankelijkverklaring van de eisende partij op de grond dat deze ook de mogelijkheid ten dienste staat om langs bestuursrechtelijke weg aan de gewraakte gedragingen van de gedaagde partij een einde te doen maken. Dat blijkt onder meer uit de conclusie van de A-G bij dat arrest, die strekte tot vernietiging van de bestreden uitspraak van het Gemeenschappelijk Hof - ook daar ging het om een Antilliaanse zaak - en die de Hoge Raad vervolgens overnam. Voor zover relevant luidt die als volgt:

“2.4 Onderdeel 1 komt op tegen rov. 3.9. Het onderdeel betoogt dat het daarin vervatte oordeel dat het Hof als burgerlijke rechter Duck niet in haar (kortgeding)vordering kan ontvangen, omdat zij daarvoor de LAR-rechter kan adiëren, van een onjuiste rechtsopvatting blijk geeft. Onder verwijzing naar de uitspraken van de Hoge Raad van 17 september 1982, NJ 1983, 278, m.nt. MS, en 18 december 1992, NJ 1994, 139, m.nt. MS en CJHB, stelt het onderdeel dat het Hof in rov. 3.9 heeft miskend dat aan een niet tegen de overheid gerichte en op onrechtmatige daad gebaseerde (kortgeding)vordering voor de gewone rechter, strekkende tot een aan de gedaagde partij op te leggen gebod te handelen naar de voorwaarden van de aan haar verleende vergunning, op zichzelf niet in de weg staat dat bij gebruikmaking van administratiefrechtelijke rechtsgangen ook langs andere wegen kan worden bereikt dat de gedaagde partij haar gewraakte gedragingen ten gevolge van maatregelen van de overheid staakt. Het Hof had als burgerlijke rechter Duck in haar subsidiaire vordering moeten ontvangen, aldus het onderdeel.”

Bij de behandeling van dit onderdeel stel ik voorop dat met ingang van 1 december 2001 voor de Nederlandse Antillen de Landsverordening administratieve rechtspraak (LAR)(20) geldt. Op basis van de LAR kan een belanghebbende tegen de beschikking van een bestuursorgaan op één van de in art. 9 LAR genoemde gronden beroep bij de administratieve rechter instellen. Daarbij is het tevens mogelijk dat de administratieve rechter op verzoek van de indiener van een beroepschrift ter voorkoming van onevenredig nadeel een voorlopige voorziening treft (art. 85 lid 1 LAR). Volgens [verweester 2] en [verweerder 3] zou Duck langs deze administratiefrechtelijke weg een voorlopige voorziening met betrekking tot haar subsidiaire vordering kunnen verkrijgen; blijkens rov. 3.9 is het Hof dezelfde mening toegedaan en heeft het om die reden Duck niet in haar subsidiaire vordering ontvangen.

Het Antilliaanse bestuursrecht sluit in het algemeen aan bij het Nederlandse bestuursrecht; de LAR is geënt op de voormalige Wet administratieve rechtspraak overheidsbeschikkingen en de Algemene wet bestuursrecht(21). Bij het opstellen van de LAR is zoveel mogelijk gebruik gemaakt van reeds in de Nederlandse administratieve rechtspraak gehanteerde begrippen, zodat "desgewenst te rade gegaan kan worden bij Nederlandse literatuur en jurisprudentie van de Nederlandse administratieve rechters".

Het onderdeel wijst er terecht op dat in de rechtspraak van de Hoge Raad over de competentieverdeling tussen de (Nederlandse) burgerlijke en administratieve rechter in een geschil tussen burgers onderling als regel is aanvaard dat "aan een - niet tegen de overheid gerichte - vordering voor de gewone rechter, al of niet in kort geding, waarbij de eisende partij een rechterlijk verbod vraagt van jegens haar onrechtmatige gedragingen van gedaagde, op zichzelf niet in de weg staat dat er, bij gebruikmaking van administratiefrechtelijke rechtsgangen, ook andere wegen bestaan, waarlangs bereikt zou

kunnen worden dat gedaagde ten gevolge van maatregelen van de overheid zijn gewraakte gedragingen staakt"). Waar er naar mijn mening geen grond is naar Antilliaans recht anders over de mogelijkheid van een op onrechtmatige daad gebaseerde en (niet tegen de overheid maar) tegen (een) andere justitiabele(n) gerichte (kortgeding)vordering te oordelen, klaagt het onderdeel terecht dat 's Hofs oordeel dat, waar "(v)oor een dergelijke voorlopige voorziening (...) de LAR-rechter geadieerd (kan) worden", het Hof "(...) als burgerlijk rechter Duck International niet (kan) ontvangen in die vordering", van een onjuiste rechtsopvatting getuigt. Het onderdeel is daarom terecht voorgesteld, óók als in cassatie moet worden aangenomen dat Duck daadwerkelijk een verzoek tot handhaving heeft gedaan en tegen de fictieve weigering van dat verzoek bezwaar heeft gemaakt (zie rov. 4.3 van het vonnis in kort geding van het Gerecht van 22 maart 2006, door [verweerster 2] en [verweerder 3] als productie 4 in hoger beroep overgelegd)." [onderstreping toegevoegd]

7. Vervolgens vernietigde de Hoge Raad de bestreden uitspraak van het Gemeenschappelijk Hof onder verwijzing naar zijn, door de A-G aangehaalde arrest van 18 december 1992, NJ 1994, 139:

"3.3 (...) Aldus is deze rechtsklacht gegrond. Zoals de Hoge Raad heeft beslist in zijn arrest van 18 december 1992, nr. 14924, NJ 1994, 139, behoort de burgerlijke rechter, die in beginsel bevoegd is kennis te nemen van een hem voorgelegde, op onrechtmatige daad gebaseerde vordering, zich te onthouden van niet-ontvankelijkverklaring van de eisende partij op de grond dat deze ook de mogelijkheid ten dienste staat om langs bestuursrechtelijke weg - met name door het uitlokken van bestuursdwang - aan de gewraakte gedragingen van de gedaagde partij een einde te doen maken en haar, in het geval dat het betrokken overheidsorgaan haar daartoe strekkend verzoek van de hand mocht wijzen, een met

voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang openstaat teneinde die weigering te doen toetsen en het orgaan tot het uitoefenen van bestuursdwang te doen verplichten.”

8. Nogmaals: dat arrest van de Hoge Raad uit 1992 betrof een *niet* tegen de overheid gerichte, op onrechtmatige daad gebaseerde vordering voor de gewone rechter. In casu gaat het om *wél* tegen de overheid gerichte, op onrechtmatige daad gebaseerde vorderingen voor de gewone rechter. Voor die laatste categorie geschillen gelden andere regels, die het Land hierna uiteen zal zetten.

1.4. De behoorlijke taakverdeling tussen burgerlijke rechter en bestuursrechter in zaken tegen de overheid

9. In het geval de wet een bijzondere rechtsgang heeft aangewezen, waarin de gestelde onrechtmatigheid kan worden beoordeeld, resteert geen taak meer voor de burgerlijke rechter, ook al is deze bevoegd om van de vordering kennis te nemen.⁵
10. De burgerlijke rechter verleent als zogenaamde ‘rest-rechter’ slechts aanvullende rechtsbescherming tegen de overheid in de volgende twee gevallen:
 - (i) Indien voor de betrokkene(n) geen enkele mogelijkheid bestaat of heeft open gestaan om het geschil aan de bestuursrechter (of een andere bijzondere rechter) voor te leggen. De gedachte daarachter is, dat zoveel mogelijk voorkomen moet worden dat een situatie ontstaat, waarin het geschil over de rechtmatigheid van bepaalde

⁵ Dat volgt onder meer uit: HR 25 november 1977, ECLI:NL:HR:1977:AC6111, AB 1978/1 (Plassenschap Loosdrecht); noot C.J.H. Brunner onder HR 2 februari 1979, ECLI:NL:HR:1979:AB7312, NJ 1979/581; HR 17 juni 1983, ECLI:NL:HR:1983:AG4618, AB 1984/38 m.nt. J.R. Stellinga; HR 28 februari 1992, ECLI:NL:HR:1992:ZC0527, AB 1992/301 (Changoe/Staat); HR 17 oktober 2008, ECLI:NL:HR:2008:BD3135, NJ 2009/91 m.nt. M.R. Mok, AB 2010/259 m.nt. G.A. van der Veen.

gedragingen aan geen enkele rechter zou kunnen worden voorgelegd.⁶

- (ii) Indien voor de betrokkene(n) weliswaar een mogelijkheid bestaat of heeft bestaan om het geschil aan de orde te stellen in een bijzondere, daarvoor aangewezen rechtsgang, maar deze rechtsgang niet met voldoende waarborgen is omkleed. Dit laatste hangt samen met jurisprudentie van het EHRM,⁷ waar de Hoge Raad zich bij heeft aangesloten: een belanghebbende kan een besluit door de burgerlijke rechter laten toetsen indien de bestuurlijke procedure zodanig in strijd is met fundamentele rechtsbeginselen, dat niet meer kan worden gesproken van een eerlijke behandeling van de zaak door een onpartijdige rechter.⁸
11. Van een *“met voldoende waarborgen omklede”* rechtsgang is in het algemeen sprake indien het bij wet aangewezen rechterlijk college onafhankelijk en onpartijdig is, partijen voldoende gelegenheid krijgen om hun standpunten naar voren te brengen in een, in beginsel, openbare zitting, zij kennis kunnen nemen van alle gedingstukken en het rechtsmiddel effectief is.
12. Of de bestuursrechtelijke rechtsgang een toereikende rechtsbescherming biedt tegen de overheid die maakt dat er geen taak meer resteert voor de burgerlijke rechter, is een vraag naar de rechtsbescherming in procedurele zin. Het Land verwijst onder meer naar het arrest *OZB/Staat*, waarin de Hoge Raad overwoog:

⁶ Zie: J.A.M. van Angeren, *De gewone rechter en de bestuursrechtspraak*, 2015, blz. 25 – 29 en 33 – 42; Van Wijk/Konijnenbelt en Van Male, *Hoofdstukken bestuursrecht*, 2014, blz. 705 – 710.

⁷ Zie o.a.: EHRM 23 oktober 1985, NJ 1986/102 m.nt. E.A. Alkema, AB 1986/1 m.nt. E.M.H. Hirsch Ballin (van Benthem) en EHRM 19 april 1994, NJ 1995/462 m.nt. E.A. Alkema (Van der Hurk).

⁸ HR 7 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO3167, NJ 2005/131, AB 2004/439 m.nt. G.A. van der Veen, alsmede HR 3 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1049.

“Een en ander brengt mee dat OZB niet met vrucht voor de burgerlijke rechter kan aanvoeren dat de aanwijzingen onverbindend zijn, omdat in dit geval het uit een oogpunt van het bieden van aanvullende rechtsbescherming door de burgerlijke rechter niet noodzakelijk is over te gaan tot een herbeoordeling van het door de hoogste bestuursrechter uitgesproken oordeel, en zulks ter voorkoming van tegenstrijdige uitspraken en uit een oogpunt van een behoorlijke taakverdeling tussen de burgerlijke rechter en de bestuursrechter ook niet wenselijk is. (...) Aan mogelijke verschillen tussen de wijzen waarop de bestuursrechter en de burgerlijke rechter toetsing van algemeen verbindende voorschriften uitvoeren, komt in dit verband geen betekenis toe: een andere opvatting zou te zeer afbreuk doen aan de belangen die gemoed zijn met een behoorlijke taakverdeling tussen de bestuursrechter en de burgerlijke rechter.”⁹

1.5. In casu biedt de bestuursrechtelijke rechtsgang toereikende rechtsbescherming en resteert er geen taak voor de burgerlijke rechter

Algemeen

13. In casu is sprake van een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang bij de bestuursrechter aan wie Eisers de door hen gestelde onrechtmatige gedragingen van het Land kunnen voorleggen.
14. Eisers stellen dat het Land voorbij zou gaan aan zijn plicht de bevolking te beschermen tegen milieuvervuiling ten gevolge van de Raffinaderij en de negatieve (gezondheids)gevolgen daarvan. Het Land zou geen adequate maatregelen treffen om zijn burgers te beschermen en de in dat kader ontstane schade te redresseren. Het zou ten onrechte ontbreken aan

⁹ HR 17 december 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO9556, NJ 2005/152 m.nt. TK, AB 2005/399 m.nt. FvO, rov. 3.3.1 en 3.3.3.

wetgeving, beleid, vergunningverlening, toezicht en handhaving om de burgers van het Land daartegen te beschermen.

15. Het Land stelt zich op het standpunt dat ten aanzien van al deze aangehaalde onderwerpen een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang openstaat, die door Eisers in plaats van de nu aanhangig gemaakte procedure bij de burgerlijke rechter, kon worden doorlopen. Dit wordt in het hiernavolgende toegelicht.

De verwijten ten aanzien van wetgeving en beleid

16. Allereerst stellen Eisers dat de Hinderverordening Curaçao 1994 (de **Hinderverordening**) zowel wat betreft systematiek als inhoudelijk verouderd zou zijn. Eisers hebben echter niet onderbouwd waarom de Hinderverordening, hoewel deze inderdaad uit 1994 stamt, verouderd zou zijn. De Hinderverordening is een procedurele verordening, die een breed scala aan procedurele bepalingen bevat. De Verordening voorziet onder meer in een vergunningvereiste voor milieubelastende activiteiten, de procedure van vergunningverlening, diverse mogelijkheden om een eenmaal verleende vergunning te herzien en verschillende handhavingsinstrumenten. Eisers hebben niet onderbouwd waarom deze procedurele bepalingen verouderd of niet langer toereikend zouden zijn.
17. Hieronder wordt nader ingegaan op de diverse bepalingen uit de Hinderverordening die de vergunningverlening reguleren en de mogelijkheden om een vergunning, indien deze niet (meer) voldoet, te herzien. Het Land stelt zich, mede in het licht van die uitgebreide bepalingen, op het standpunt dat de Hinderverordening een toereikend kader biedt om milieubelastende activiteiten binnen het Land te reguleren. In het navolgende wordt tevens uiteengezet dat het bestuursrechtelijke rechtsbeschermingssysteem van de Landsverordening administratieve rechtspraak (de LAR) volledig van toepassing is op besluiten die zijn genomen op grond van de Hinderverordening. Dit geldt

voor alle besluiten inzake onder meer vergunningverlening, herziening of intrekking van vergunningen en eventuele handhavingsprocedures. Al met al voorziet de Hinderverordening daarom, in samenhang met de Lar, in een sluitend stelsel van regulering van milieurechtelijke activiteiten. In het licht hiervan meent het Land dat het (niet onderbouwde) standpunt dat de Hinderverordening verouderd zou zijn – daargelaten dat dit standpunt dus niet is onderbouwd – niet tot een ontvankelijke vordering bij de burgerlijke rechter kan leiden. Als kritiek bestaat op enig door de Hinderverordening gereguleerd aspect kan – en moet – dit immers via de daarvoor beschikbare bestuursrechtelijke rechtsbeschermingsprocedures bij de bestuursrechter aan de orde worden gesteld. Er is onder die omstandigheden geen reden voor de burgerlijke rechter om aanvullende rechtsbescherming te bieden.

18. Ook de stelling dat ten onrechte geen milieurechtelijk beleid zou zijn vastgesteld, kan niet tot een ontvankelijke vordering leiden. De reeds kort besproken Hinderverordening bevat, zoals gezegd, een volledig kader voor de regulering van milieubelastende activiteiten met een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang. Er bestaat geen regelgeving die het Land verplicht om beleid vast te stellen ten aanzien van vergunningverlening op grond van de Hinderverordening. De burgerlijke rechter zal een dergelijke verplichting naar de mening van het Land ook niet kunnen opleggen, reeds omdat zo'n verplichting geen steun vindt in het recht. Nu de volledige inhoud en procedure met betrekking tot de totstandkoming van vergunningen die zien op milieubelastende activiteiten bovendien op grond van de Hinderverordening en de Lar bij de bestuursrechter aan de orde kunnen (en moeten) worden gesteld, zijn Eisers in hun bij de burgerlijke rechter ingediende vordering niet-ontvankelijk.

De verwijten ten aanzien van de hindervergunningen

19. Eisers stellen ook dat het Land tekort schiet, omdat de hindervergunningen van Refineria Isla en CUC verouderd zouden zijn. De vergunningen zouden onder meer zijn gebaseerd op verouderde normen en, ondanks daartoe strekkende verplichtingen die daarin zijn opgenomen, nooit zijn gereviseerd. Dit nalaten vormt een belangrijke basis voor de stelling van Eisers dat het Land onrechtmatig handelt door een en ander niet te redresseren.
20. Het Land stelt zich op het standpunt dat de door Eisers in dit kader aangevoerde stellingen hadden kunnen (en moeten) worden aangevoerd in het kader van een procedure bij de bestuursrechter. Dit wordt in het hiernavolgende, aan de hand van de relevante bepalingen van de Hinderverordening, toegelicht.
21. Artikel 3 van de Hinderverordening bevat het verbod om milieubelastende activiteiten uit te voeren of een inrichting in werking te hebben zonder vergunning van het Bestuurscollege.
22. Artikel 22 voorziet in de mogelijkheid voor het Bestuurscollege om, in het belang van de bescherming van het milieu, aan een bestaande vergunning alsnog nieuwe voorschriften te verbinden of bepaalde aan een bestaande vergunning verbonden voorschriften in te trekken. Het Bestuurscollege kan dit ambtshalve, maar ook op verzoek van een belanghebbende, niet zijnde vergunninghouder, doen.
23. Artikel 26 voorziet, in aanvulling op het voorgaande, in de mogelijkheid voor het Bestuurscollege om een reeds verleende vergunning in te trekken, indien het milieu als gevolg van een milieubelastende activiteit in ontoelaatbare mate wordt belast. Ook een dergelijk besluit kan zowel ambtshalve als op verzoek van een belanghebbende worden genomen.
24. De Hinderverordening bevat hiermee dus meerdere mogelijkheden om milieubelastende activiteiten te reguleren en voor belanghebbenden om

hier invloed op uit te oefenen. Als, zoals in het geval van Refineria Isla en CUC, in het verleden hindervergunningen zijn verleend die niet langer actueel zouden zijn, staat het Eisers vrij om het Bestuurscollege te verzoeken nieuwe voorschriften aan die vergunningen te verbinden of, in het geval sprake zou zijn van ontoelaatbare aantasting van het milieu, die vergunningen in te trekken. Ook de stelling van Eisers dat aan een bepaalde verplichting uit de vergunning niet zou zijn voldaan, moet in dat kader worden geplaatst. Artikel 22 van de Hinderverordening biedt Eisers dan immers de mogelijkheid om het Bestuurscollege te verzoeken om de vergunning te herzien/deze van nieuwe voorschriften te voorzien.

25. In het geval voor een milieubelastende activiteit in het geheel geen hindervergunning is verleend, zoals Eisers stellen in het geval van Aqualectra, kan het Bestuurscollege om bestuursrechtelijke handhaving van artikel 3 van de Hinderverordening worden verzocht. Op grond van dat artikel is het immers niet toegestaan om milieubelastende activiteiten uit te voeren of een inrichting in werking te hebben zonder hindervergunning.
26. Besluiten die het Bestuurscollege in het kader van de Hinderverordening neemt (zoals besluiten tot verlening, herziening of intrekking van een vergunning) kunnen - indien daar bezwaar tegen bestaat - op verschillende wijzen via bestuursrechtelijke rechtsbeschermingsroutes worden aangevochten. Deze rechtsbeschermingsroutes staan overigens ook open indien het Bestuurscollege zou weigeren een beslissing ter zake te nemen.
27. De Hinderverordening en de Lar bevatten allereerst diverse bepalingen om tegen een besluit (of een weigering daarvan) in bezwaar of administratief beroep op te komen bij het Bestuurscollege of de Eilandsraad. Vervolgens staat op grond van de Lar beroep open bij de bestuursrechter. Op grond van artikel 7 van de Lar kunnen belanghebbenden die door een beschikking rechtstreeks in hun belang zijn

getroffen, daartegen beroep instellen bij uw Gerecht). Tegen de uitspraak van uw Gerecht staat vervolgens voor alle partijen hoger beroep open bij het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van Aruba, Curaçao, Sint Maarten en van Bonaire, Sint Eustatius en Saba (het **Hof**). De Lar voorziet in uitgebreide procedurele bepalingen voor beide beroepsprocedures.

28. Al met al voorziet de Hinderverordening, in samenhang met de Lar, in een met voldoende waarborgen omklede bestuursrechtelijke rechtsgang bij de bestuursrechter die kan/moet worden doorlopen in het geval een vergunning op grond van de Hinderverordening niet langer actueel zou zijn of zou ontbreken. Eisers hadden van deze bestuursrechtelijke mogelijkheden gebruik kunnen (en moeten) maken in plaats van het instellen van een vordering bij de burgerlijke rechter.

Verwijten ten aanzien van toezicht en handhaving

29. Eisers stellen verder dat het Land op geen enkele manier gebruik zou maken van de toezichthoudende en handhavende bevoegdheden die het heeft om zijn burgers te beschermen. Ook deze stelling kan naar de mening van het Land geen basis vormen voor een ontvankelijke vordering bij de burgerlijke rechter, nu ook tegen het niet gebruik maken van dergelijke bevoegdheden in dit geval een met voldoende waarborgen omklede rechtsgang bij de bestuursrechter openstaat.
30. Hoofdstuk V van de Hinderverordening heeft betrekking op administratieve sancties die kunnen worden toegepast indien wordt gehandeld in strijd met de bepalingen uit de Hinderverordening. Artikel 34 bepaalt dat het Bestuurscollege in het geval van – onder meer – overtreding van een verleende vergunning de vergunninghouder kan bevelen de overtreding te staken. Op grond van artikel 36 kan het Bestuurscollege een overtreding van de Hinderverordening of een op grond daarvan verleende vergunning op kosten van de overtreder ongedaan maken. Artikel 37 ten slotte maakt het mogelijk voor het

Bestuurscollege om aan een overtreder van de Hinderverordening of een daarop gebaseerde vergunning een last onder dwangsom op te leggen. In al deze gevallen kan een belanghebbende het Bestuursorgaan verzoeken tot handhaving over te gaan.

31. Ook tegen deze besluiten van het Bestuurscollege staan de hierboven reeds beschreven bezwaar-, beroeps- en hoger beroepsmogelijkheden van de Hinderverordening gelezen in samenhang met de Lar open.
32. Het Land stelt zich daarom op het standpunt dat Eisers, in plaats van hun huidige vordering bij de burgerlijke rechter, een verzoek tot handhaving van de Hinderverordening, of de daarop gebaseerde vergunningen had kunnen (en moeten) indienen bij het Bestuurscollege en, naar aanleiding daarvan – indien zij het niet met de beslissing eens waren – gebruik hadden moeten maken van de hiervoor bedoelde in het leven geroepen bestuursrechtelijke rechtsbeschermingsmogelijkheden.

Tussenconclusie

33. Het Land concludeert dat de Hinderverordening gelezen in samenhang met de Lar tezamen voorziet in een volledig bestuursrechtelijk rechtsbeschermingsstelsel, dat Eisers hadden kunnen (en daarmee moeten) inroepen in het kader van hun zorgen met betrekking tot de vergunningssituatie van de Raffinaderij op de luchtkwaliteit in het Land. Alle bezwaren en zorgen zijn immers terug te voeren op de vergunningssituatie op grond van de Hinderverordening ter zake de diverse bedrijven die de vermeende problemen met betrekking tot de luchtkwaliteit zouden veroorzaken. In casu resteert daarom geen taak voor de burgerlijke rechter.

- I.6. **Het feit dat Eisers (mede) verklaringen voor recht vorderen, die onder het bestuursprocesrecht niet kunnen worden verkregen, maakt dit niet anders**

34. Het Land realiseert zich dat Eisers (mede) verklaringen voor recht vorderen¹⁰ en dat het bestuursprocesrecht onder de Landsverordening administratieve rechtspraak (de **LAR**) niet de verklaring voor recht als bedoeld in artikel 3:302 BW Curaçao kent.
35. Deze omstandigheid levert echter geen rechtstekort op, waarin de burgerlijke rechter zou moeten voorzien. Het Land verwijst in dit verband naar het arrest van de Hoge Raad van 21 april 2006, waarin hij onder meer overwoog:

“3.4.2 (...) Het gesloten stelsel van rechtsbescherming in het belastingrecht biedt [eiser 1] en Abacus niet de mogelijkheid bij de belastingrechter een verklaring voor recht als door hen gevorderd te verkrijgen, hoe groot hun financiële belang - een argument dat door menige belastingplichtige zou kunnen worden aangevoerd - daarbij ook moge zijn. Dat stelsel laat slechts toe het standpunt van de inspecteur ter toetsing aan de rechter voor te leggen indien de inspecteur de daad bij het woord voegt, aldus dat hij op uitvoering van het voornemen tot tussenplaatsing een (navorderings)aanslag schenkingsrecht laat volgen. Deze door de wetgever gewilde beperking levert, zoals het hof terecht heeft geoordeeld, niet een rechtstekort op waarin door de burgerlijke rechter zou moeten worden voorzien.”¹¹ [onderstreping toegevoegd]

I.7. Stichting CAE is om meerdere redenen niet-ontvankelijk in haar diverse rechtsvorderingen

¹⁰ Zie bijvoorbeeld onderdeel (i) van het petitum: “voor zover vereist op de voet van artikel 3:305 a BW, voor recht te verklaren dat het Land Curaçao onrechtmatig jegens Eisers handelt (...)” en onderdeel (v) van het petitum: “voor zover vereist op de voet van artikel 3:305 a BW, voor recht te verklaren dat het Land Curaçao aansprakelijk is voor alle schade die Eisers hebben geleden en nog zullen lijden als gevolg van het onrechtmatig handelen door Land Curaçao (...)” [onderstrepingen toegevoegd]

¹¹ ECLI:NL:HR:2006:AU4548, NJ 2006/271, AB 2007/106 m.nt. P.J. Huisman.

Algemeen

36. Stichting CAE stelt haar rechtsvorderingen in deze procedure in op grond van artikel 3:305a BW Curaçao.¹² Stichting CAE is echter om meerdere redenen niet-ontvankelijk in die rechtsvorderingen. Het Land zal dat hierna toelichten.

Artikel 3:305a BW Curaçao

37. Artikel 3:305a van het Burgerlijk Wetboek Curaçao (**BW Curaçao**) luidt, voor zover relevant, als volgt:

“Artikel 305a

1. *Een stichting of een vereniging kan een rechtsvordering instellen die strekt tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen, voor zover zij deze belangen ingevolge haar statuten behartigt.*
 2. *De rechtspersoon is niet ontvankelijk, indien hij in de gegeven omstandigheden onvoldoende heeft getracht het gevorderde door het voeren van overleg met de opgeroepene te bereiken.*
 3. *De rechtsvordering kan niet strekken tot schadevergoeding te voldoen in geld. (...)*
38. Om een rechtsvordering ex artikel 3:305a BW Curaçao te kunnen instellen, dient (dus) voldaan te zijn aan de volgende cumulatieve voorwaarden:
- (a) De eisende partij dient een stichting of een vereniging te zijn;
 - (b) De ingestelde rechtsvordering dient te strekken tot bescherming van gelijksoortige belangen van andere personen;

¹² Zie onder meer randnummer 22 van het Verzoekschrift.

- (c) Deze belangen dienen ingevolge de statuten van de stichting of vereniging door haar te worden behartigd;
- (d) De rechtspersoon dient te hebben getracht het gevorderde te bereiken door het voeren van overleg met de opgeroepene;
- (e) De rechtsvordering mag niet strekken tot schadevergoeding te voldoen in geld.

39. Zoals het Land hierna uiteen zal zetten, voldoet Stichting CAE niet aan een aantal van deze voorwaarden, om welke reden Stichting CAE niet-ontvankelijk dient te worden verklaard.

Stichting CAE heeft onvoldoende getracht het gevorderde te bereiken door overleg met het Land (artikel 3:305a lid 2 BW Curaçao)

40. In de eerste plaats geldt dat Stichting CAE onvoldoende heeft getracht het gevorderde te bereiken door het voeren van overleg met het Land. Reeds om deze reden is de Stichting CAE op basis van artikel 3:305a lid 2 BW Curaçao niet-ontvankelijk.

41. In randnummer 22 van het Verzoekschrift is weliswaar vermeld:

“(...) Zij [= Stichting CAE - gemachtigden] heeft sinds haar oprichting getracht door het voeren van overleg maar ook in rechte, het gevorderde te bewerkstelligen (zie ook voetnoot 2), tot op heden zonder resultaat.”

42. Echter, Stichting CAE heeft het Land voorafgaand aan de onderhavige procedure niet benaderd om overleg te voeren met betrekking tot de rechtsvorderingen die het voorwerp zijn van de onderhavige procedure.

43. Het Land verwijst in dit verband naar het vonnis van uw Gerecht van 16 november 2015, in de zaak van Stichting CAE e.a. tegen het Land.¹³ Daaruit volgt dat uw Gerecht alstoen onder meer van oordeel was:
- (i) dat het Land goed op koers lag bij de invoering van maatregelen die uiteindelijk moeten leiden tot het terugbrengen van de overlast tot aanvaardbare proporties;
 - (ii) dat het Land ook diverse stappen heeft gezet waar het gaat om het geven van voorlichting aan de eisers in die zaak - waaronder Stichting CAE - en andere betrokkenen over gezondheidsaspecten, alsmede over de inspanningen die zijdens het ministerie van GMN, al dan niet in samenwerking met de desbetreffende bedrijven, worden betracht ter vermindering van hinder;
 - (iii) dat er sprake was van goed overleg tussen partijen en dat dit overleg had geresulteerd in diverse concrete resultaten;
 - (iv) dat eisers dit pad van overleg echter niet verder wensten te volgen en afzagen van nader overleg; en
 - (v) dat dit betreurenswaardig was.
44. In de periode gelegen tussen dit vonnis van 16 november 2015 en de datum waarop de onderhavige procedure op 17 november 2016 aanhangig werd gemaakt door, onder meer, Stichting CEA en overige eisers - en ook nadien - heeft Stichting CEA het Land niet benaderd om te bezien of het gevorderde door middel van overleg kon worden bereikt.
45. In het licht van de hiervoor aangehaalde vingerwijzing van uw Gerecht, te weten dat het betreurenswaardig was dat onder meer Stichting CEA het

¹³ ECLI:NL:OGEAC:2015:24, r.o. 3.17.