



NEDERLANDSE ANTILLEN
EN ARUBA

HLAR 069/09

Datum uitspraak: 19 juli 2010

GEMEENSCHAPPELIJK HOF VAN JUSTITIE
VAN DE NEDERLANDSE ANTILLEN EN ARUBA

Uitspraak op het hoger beroep van:

**de rechtspersoon naar Venezolaans recht Refineria Isla Curacao S.A.,
gevestigd te Caracas, Venezuela (hierna: Isla),
appellante,**

**tegen de uitspraak van het Gerecht in eerste aanleg van de Nederlandse
Antillen, zittingsplaats Curaçao, (hierna: het Gerecht) van 18 juni 2009 in
zaak nr. 196 van 2006 in het geding tussen:**

**de stichting Stichting Schoon Milieu op Curaçao, gevestigd te Curaçao
(hierna: de stichting)**

en

**het bestuurscollege van het Eilandgebied Curaçao (hierna: het
bestuurscollege).**

1. Procesverloop

Bij beschikking van 31 oktober 2006, voor zover thans van belang, heeft het bestuurscollege een verzoek van de stichting om door middel van bestuursdwang handhavend op te treden tegen de overtreding door Isla van de aan haar verleende hindervergunning opnieuw afgewezen.

Bij uitspraak van 18 juni 2009 heeft het Gerecht het daartegen door de stichting ingestelde beroep gegrond verklaard, die beschikking vernietigd en bepaald dat het bestuurscollege binnen vier maanden opnieuw op het verzoek beschikt met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen.

Tegen die uitspraak heeft Isla bij brief, bij het Hof ingekomen op 30 juli 2009, hoger beroep ingesteld.

De stichting heeft een verweerschrift ingediend.

De naamloze vennootschappen Curaçao Utilities Company N.V. en Curaçao Utilities Operating Company N.V. (hierna: CUC N.V. en CUOC N.V.) hebben, daartoe in de gelegenheid gesteld, bij brief van 4 september 2009 een schriftelijke uiteenzetting gegeven.

Het Hof heeft de zaak ter zitting behandeld op 30 oktober 2009, waar Isla, vertegenwoordigd door mrs. H.J. Breeman, L.M. Virginia en M. Schneider, allen advocaat, en het bestuurscollege, vertegenwoordigd door mr. S.R. Cijntje en J. Ras, beiden werkzaam in dienst van het eilandgebied Curaçao, zijn verschenen. Voorts zijn daar de stichting, vertegenwoordigd door de voorzitter van haar bestuur drs. P. van Leeuwen, bijgestaan door mr. S.A. in 't Veld, advocaat, en de naamloze vennootschappen Refineria di Korsou N.V., vertegenwoordigd door mr. M.R. Hammoud, advocaat, CUC N.V. en CUOC N.V., vertegenwoordigd door mr. J.A. Koning, en de stichting Humanitaire Zorg Curaçao, vertegenwoordigd door de voorzitter van haar bestuur N. George, gehoord.

Het Hof heeft het onderzoek ter zitting geschorst en bepaald dat het voorbereidend onderzoek wordt hervat.

De Stichting Advisering Bestuursrechtspraak voor Milieu en Ruimtelijke Ordening (hierna: de StAB) heeft desverzocht op 4 maart 2010 aan het Hof een deskundigenbericht uitgebracht. Isla, CUC N.V. en CUOC N.V. en de stichting hebben hun zienswijzen daarop naar voren gebracht. Op 7 april 2010 heeft de StAB een aanvullend deskundigenbericht uitgebracht. Partijen zijn in de gelegenheid gesteld ook daarop te reageren.

De stichting heeft nog nadere stukken ingediend.

Het Hof heeft de zaak opnieuw ter zitting behandeld op 31 mei 2010, waar Isla, vertegenwoordigd door mrs. T.L. Claassens, L.M. Virginia en M. Schneider, allen advocaat, en A.D. Otis, R. Colastica en E. Francisca, en het bestuurscollege, vertegenwoordigd door G.J.M. Petronia, J. Ras en C. Provence, allen werkzaam in dienst van het eilandgebied Curaçao, zijn

verschenen. Voorts zijn daar de stichting, vertegenwoordigd door de voorzitter van haar bestuur drs. P. van Leeuwen, bijgestaan door mr. S.A. in 't Veld, advocaat, en de naamloze vennootschappen Refineria di Korsou N.V., vertegenwoordigd door mr. M.R. Hammoud, advocaat, CUC N.V. en CUOC N.V., vertegenwoordigd door mr. J.A. Koning, en de stichting Humanitaire Zorg Curaçao, vertegenwoordigd door de voorzitter van haar bestuur N. George, gehoord.

2. Overwegingen

2.1. Isla betoogt dat de op 10 april en 13 mei 2010 door de stichting ingediende nadere stukken buiten beschouwing dienen te blijven, omdat deze te laat zijn ingediend.

2.1.1. Ingevolge artikel 77, eerste lid, van de Landsverordening administratieve rechtspraak (hierna: de Lar), voor zover thans van belang, is op de behandeling van het hoger beroep en de uitspraak van het Hof hoofdstuk 3 van overeenkomstige toepassing.

Ingevolge artikel 27, vierde lid, voor zover thans van belang, kunnen partijen tot zeven dagen voor de zitting nadere stukken indienen.

2.1.2. Partijen konden ingevolge die bepalingen laatstelijk tot en met 23 mei 2010 nadere stukken indienen. De stichting heeft de nadere stukken voor die dag bij het Hof ingediend. Isla heeft daarop ter zitting inhoudelijk gereageerd. Onder deze omstandigheden is er geen grond voor het oordeel dat de wet of de goede procesorde zich er tegen verzet dat deze stukken bij de beoordeling van het hoger beroep worden betrokken.

Het betoog faalt.

2.2. Ingevolge artikel 36, eerste lid, van de Hinderverordening Curaçao 1994 kan het bestuurscollege op kosten van de overtreder doen wegnemen, beletten, verrichten of in de vorige toestand herstellen hetgeen is of wordt gehouden, gemaakt, gesteld, ondernomen, nagelaten, beschadigd of weggenomen in strijd met een bij of krachtens deze eilandsverordening vastgestelde regeling of gegeven bevel dan wel met een voorschrift, verbonden aan een krachtens deze eilandsverordening verleende vergunning.

2.3. Het Gerecht heeft in de uitspraak van 18 juni 2009, voor zover thans van belang, overwogen dat Isla, uitgaande van een zwavelgehalte in de in de Fluid Catalytic Cracker Unit (hierna: de FCCU) gevormde cokes van 3,5%, in 2005 en 2007 de in Attachment F van de hindervergunning opgenomen immissienorm voor zwaveldioxide ter plaatse van het hoogst belaste punt, de begraafplaats Beth Chaim, heeft overschreden.

2.4. Isla betoogt primair dat het Gerecht aldus heeft miskend dat de in Attachment F van de hindervergunning opgenomen immissienormen zijn bedoeld ter bescherming en verbetering van de algemene luchtkwaliteit en niet speciaal tot haar zijn gericht. Attachment F is volgens haar door de bij de vergunningverlening betrokken partijen niet zo bedoeld, dat de hierin opgenomen immissienormen grenswaarden inhouden voor de emissies van verontreinigende stoffen naar de lucht wegens het in werking zijn van de

inrichting. Tevens is aan de vergunning een emissienorm voor zwaveldioxide verbonden, aldus Isla.

2.4.1. Het bestuurscollege heeft Isla bij beschikking van 10 juli 1997 krachtens artikel 3, eerste lid, van de Hinderverordening Curaçao 1994 vergunning verleend voor het in werking hebben van een inrichting voor het opslaan of overslaan van aardolie of koolwaterstoffen in vloeibare toestand en het raffineren, kraken en vergassen van aardolie of fracties daarvan.

Aan die vergunning zijn voorschriften verbonden, zonder welke deze niet compleet is. Daaraan is Attachment F gehecht.

In de vergunning is met betrekking tot Attachment F de volgende passage opgenomen: 'milieuregelgeving zoals aan deze vergunning gehecht in de vorm van Attachment F, dat gezamenlijk ontwikkeld is, teneinde zekerheid te hebben dat de regelgeving op milieugebied economisch realistisch is en past in de opzet van de raffinaderij. PdVSA stemt ermee in om zich te houden aan Attachment F'.

Voorschrift 1.1 van de vergunning bepaalt dat de inrichting alleen in werking mag zijn overeenkomstig de beschrijving in de aanvraag, Attachment F en van de vergunning deel uitmakende voorschriften. Daar waar de beschrijving in de aanvraag of Attachment F en de voorschriften met elkaar in strijd zijn, is Attachment F bepalend, tenzij partijen krachtens de vergunning een strengere norm of standaard zijn overeengekomen, aldus dit voorschrift.

Volgens Table F-01 van het als vergunningaanvraag aan te merken 'Refineria Isla permit application document 1996' bedraagt de emissie van zwaveldioxide 'after IRUP' 33,03 ton per jaar. IRUP, Isla Refinery Upgrading Program, omvat maatregelen ter beperking van de milieubelasting.

2.4.2. Deze vergunning is in rechte onaantastbaar. Haar geldigheid staat ten processe niet ter discussie. Het afgewezen verzoek strekt tot handhaving van deze vergunning. Nu Attachment F ingevolge voorschrift 1.1 deel uitmaakt van de vergunning, heeft het Gerecht met juistheid aangenomen dat de inrichting in werking dient te zijn met inachtneming van onder meer de in Attachment F voor zwaveldioxide en stof gestelde immissienormen. Dat voor zwaveldioxide ook een emissienorm in de vergunning is opgenomen, maakt dit niet anders, mede gelet op de tweede volzin van voorschrift 1.1. In dat voorschrift is geen voorbehoud gemaakt voor de werkingssfeer van de in Attachment F opgenomen immissienormen.

Het betoog faalt.

2.5. Isla betoogt subsidiair dat het Gerecht heeft miskend dat de in Attachment F opgenomen immissienormen niet voor de verzochte handhaving vatbaar zijn, omdat niet valt vast te stellen dat zij deze overschrijdt, nu de concentraties van zwaveldioxide en stof op leefniveau mede worden veroorzaakt door andere emissiebronnen, zoals de energiecentrale van Aqualectra en het wegverkeer.

2.5.1. In een op verzoek van het Gerecht door de StAB uitgebracht deskundigenbericht van 27 maart 2008 heeft deze uiteengezet, dat en waarom bij immissiemetingen op een bepaald punt de concentratie van een verontreinigende stof, veroorzaakt door het totaal van alle bronnen die een bijdrage leveren, wordt vastgesteld. Aan de hand van luchtkwaliteitsmetingen

op leefniveau is niet vast te stellen of een eventuele normoverschrijding door Isla of door andere bronnen wordt veroorzaakt. Voor de handhaving van de vergunning zal volgens dat deskundigenbericht dan ook gebruik dienen te worden gemaakt van de resultaten van emissiemetingen bij de afzonderlijke bronnen. Door de resultaten van deze metingen in een verspreidingsmodel in te voeren, kan de bijdrage van Isla aan de concentraties van de luchtverontreinigende stoffen zwaveldioxide en stof op leefniveau worden vastgesteld, aldus het deskundigenbericht.

Isla heeft dat in beroep niet gemotiveerd bestreden. Het Gerecht heeft dan ook terecht aangenomen dat de bijdrage van Isla aan de immissieconcentratie op leefniveau door middel van berekening valt vast te stellen.

Ook dit betoog faalt.

2.6. Isla betoogt meer subsidiair dat het Gerecht, door het door haar gepresenteerde nieuwe inzicht met betrekking tot het zwavelgehalte van de in de Fluid Catalytic Cracker Unit (hierna: de FCCU) gevormde cokes niet bij zijn beoordeling te betrekken, ten onrechte heeft aangenomen dat zij in 2007 de jaargemiddelde immissienorm voor zwaveldioxide ter plaatse van het hoogste belaste punt, de begraafplaats Beth Chaim, heeft overschreden.

2.6.1. Op verzoek van het Gerecht heeft de StAB in een deskundigenbericht van 11 maart 2009 onder meer de bijdrage van Isla aan de concentratie van zwaveldioxide ter plaatse van het hoogste belaste punt voor het jaar 2007 berekend. Volgens dat bericht is voor het antwoord op de vraag of Isla in 2007 de immissienorm voor zwaveldioxide van $80 \mu\text{g}/\text{m}^3$ heeft overschreden, het zwavelgehalte van de cokes bepalend. Gelet hierop, heeft het Gerecht de door Isla met betrekking tot dat zwavelgehalte gestelde feiten ten onrechte niet onderzocht.

2.6.2. Het betoog leidt niettemin niet tot het ermee beoogde doel. De StAB heeft het zwavelgehalte in de in 2007 in de FCCU gevormde cokes op verzoek van het Hof berekend aan de hand van door Isla met betrekking tot de diverse massastromen in het raffinageproces en de daarin aanwezige zwavelgehalten overgelegde gegevens. De berekeningen zijn neergelegd in een deskundigenbericht van 4 maart 2010. Hierin heeft de StAB uiteengezet dat het zwavelgehalte van de cokes, berekend volgens de methode van massabalansen en rekening houdend met een meetcorrectie van 5,8%, in 2007 2,05% bedroeg. Op basis daarvan heeft zij met behulp van het verspreidingsmodel AERMOD de bijdrage van Isla aan de concentratie van zwaveldioxide ter plaatse van het hoogste belaste punt in het jaar 2007 berekend en geconcludeerd dat de in Attachment F gestelde immissienorm voor zwaveldioxide in dat jaar werd overschreden.

2.6.3. Voor zover de stichting in reactie op dat deskundigenbericht en ter zitting heeft gesteld dat met het door de StAB gebruikte verspreidingsmodel de door Isla veroorzaakte immissieconcentratie is onderschat en ten onrechte het zogenoemde Nieuw Nationaal Model niet is toegepast, wordt overwogen dat het Gerecht de juistheid van dat verspreidingsmodel heeft aanvaard en het Hof van dit model is uitgegaan bij het verzoek aan de StAB om het deskundigenbericht van 4 maart 2010. Nu de stichting tegen de uitspraak van 18 juni 2009 geen hoger beroep heeft ingesteld en de juistheid van het

hanteren van dit model niet op nieuwe gronden heeft bestreden, moet thans van de juistheid van het door de StAB gebruikte verspreidingsmodel worden uitgegaan en kan haar betoog niet slagen.

2.6.4. Voor zover Isla in reactie op het deskundigenbericht van 4 maart 2010 en ter zitting heeft aangevoerd dat de StAB ten onrechte geen meetcorrectie van 6,6% heeft toegepast, wordt overwogen dat zij in het aanvullende deskundigenbericht van 7 april 2010 heeft uiteengezet dat, ook indien van deze meetcorrectie zou worden uitgegaan, de immissienorm voor zwaveldioxide in 2007 is overschreden. Dat heeft Isla niet gemotiveerd weersproken.

Wat betreft de overige zienswijzen die Isla tegen het deskundigenbericht van 4 maart 2010 naar voren heeft gebracht, wordt overwogen dat de StAB daar in het nadere deskundigenbericht van 7 april 2010 op in is gegaan. Er is geen grond om de StAB op die punten niet te volgen.

Het Gerecht is, zij het op andere gronden, ook tot de conclusie gekomen dat aangenomen moet worden dat Isla de jaargemiddelde immissienorm voor zwaveldioxide ter plaatse van het hoogste belaste punt in 2007 heeft overschreden.

2.6.5. De conclusie is dat het betoog faalt.

2.7. Isla betoogt tenslotte dat het Gerecht heeft miskend dat de begraafplaats Beth Chaim, gezien de ligging ervan pal naast de inrichting, geen geschikt punt vormt voor de beoordeling van de luchtkwaliteit.

2.7.1. De in Attachment F gestelde immissienormen betreffen de 'ambient air quality'. Ingevolge artikel 3 van Attachment F moet onder 'ambient air' worden verstaan: 'that portion of the atmosphere, external to buildings, to which the general public has access'. In aanmerking genomen dat de begraafplaats Beth Chaim, naar niet in geschil is, voor het publiek vrij toegankelijk is en buiten de inrichting gelegen, heeft het Gerecht de in Attachment F gestelde immissienormen daarop terecht van toepassing geacht. Dat de begraafplaats, naar gesteld, meestal slechts kortdurend wordt bezocht en de bezoekers daarvan daarom slechts kort plegen te worden blootgesteld aan de op de begraafplaats heersende concentraties van luchtverontreinigende stoffen, maakt dit niet anders.

Ook dit betoog faalt.

2.8. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient, zij het met verbetering van de gronden waarop die rust, te worden bevestigd.

2.9. Dat betekent dat het bestuurscollege opnieuw op het verzoek om handhavend tegen Isla op te treden wegens niet-naleving van de aan haar verleende vergunning zou moeten beschikken. Isla heeft verzocht om in dat geval de rechtsgevolgen van het door het Gerecht vernietigde besluit in stand te laten.

Dienaangaande wordt als volgt overwogen. Isla heeft tegen de uitspraak van 18 juni 2009, voor zover de beschikking van 31 oktober 2010, voor zover deze strekt tot afwijzing van het verzoek om jegens Isla met bestuursdwang handhavend op te treden in verband met opgetreden

olieverontreiniging en de opslag van de zogenoemde attapulgusklei, daarbij is vernietigd, geen beroepsgronden voorgedragen. In zoverre bestaat in elk geval geen aanleiding de rechtsgevolgen van het vernietigde besluit in stand te laten.

De StAB heeft op verzoek van het Hof de door Isla veroorzaakte jaargemiddelde immissieconcentratie van zwaveldioxide ter plaatse van het hoogste belaste punt voor het jaar 2009 berekend en geconcludeerd dat deze de in Attachment F gestelde grenswaarde niet overschrijdt. Tegen deze in het deskundigenbericht van 4 maart 2010 neergelegde berekeningen en conclusies hebben Isla en de stichting zienswijzen naar voren gebracht. Die heeft de StAB in het aanvullende deskundigenbericht van 7 april 2010 besproken.

Het Hof heeft in die zienswijzen geen grond gevonden voor het oordeel dat deze deskundigenberichten in zoverre niet gevolgd kunnen worden en ziet evenmin aanleiding voor het oordeel dat de in het deskundigenbericht van 4 maart 2010 neergelegde berekeningen en de daarop gebaseerde conclusies niet juist zijn. Dit betekent dat het bestuurscollege het verzoek van de stichting, voor zover dat ertoe strekt om jegens Isla met bestuursdwang handhavend op te treden wegens niet naleven van de in Attachment F vermelde jaargemiddelde immissienorm voor zwaveldioxide, thans zou moeten afwijzen. Het Hof ziet daarin aanleiding om met toepassing van artikel 77, eerste lid, juncto artikel 50, derde lid, van de Lar te bepalen dat de rechtsgevolgen van de door het Gerecht vernietigde beschikking van 31 oktober 2010 in zoverre in stand blijven.

3. Beslissing

Het Gemeenschappelijk Hof van Justitie van de Nederlandse Antillen en Aruba

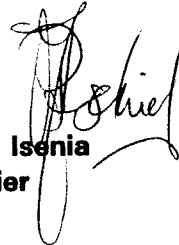
Recht doende in naam der Koningin:

- I. bevestigt de aangevallen uitspraak;
- II. bepaalt dat de rechtsgevolgen van de vernietigde beschikking van 31 oktober 2006, voor zover het verzoek van de stichting om jegens Isla met bestuursdwang handhavend op te treden wegens niet-naleven van de in Attachment F gestelde jaargemiddelde immissienorm voor zwaveldioxide van $80 \mu\text{g}/\text{m}^3$ daarbij is afgewezen, in stand blijven.

Aldus vastgesteld door mr. F.J.P. Lock, voorzitter, mr. A.W.M. Bijloos en mr. P. van Dijk, leden, in tegenwoordigheid van mr. P.M. Isenia, griffier.

w.g. Lock
Voorzitter

w.g. Isenia
griffier



Uitgesproken in het openbaar op 19 juli 2010

Verzonden:

Voor eensluidend afschrift,
de griffier,
voor deze,

