

maakt. In het door appellant aangevoerde wordt geen grond gevonden voor het oordeel dat het ontbreken van een geluidsopname in strijd is met de rechtszekerheid.

Het betoog slaagt niet.

#### Conclusie en slot

4. Het hoger beroep is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

5. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

#### Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

#### Noot

Op de zitting heeft de voorzitter van het rechterlijke college de leiding, in voorkomende gevallen de unus. Hij wordt bijgestaan door de griffier. Deze maakt aantekeningen van hetgeen ter zitting wordt behandeld. Als de rechter zulks bepaalt, maakt de griffier een proces-verbaal op van de zitting. Dat kan hij ambtshalve doen, of op verzoek van een partij. De kernboodschap van art. 8:61 lid 2 Awb: de griffier moet aantekeningen maken van het ter zitting verhandelde. In art. 8:61 Awb wordt geregeld wat er in het proces-verbaal van de zitting moet worden opgenomen. De griffier noteert wat er gebeurt tijdens de zitting, wat de rechter doet en beslist ten aanzien van bewijs en de door de rechter genomen procesbeslissingen. De Awb schrijft geen woordelijk verslag van de zitting voor, weergave van de hoofdlijnen is voldoende. Die laatste constatering geeft welbeschouwd al de opmaat naar overweging 3 van de Afdeling in deze uitspraak: een geluidsopname, die neerkomt op een letterlijke c.q. woordelijke weergave van hetgeen is gezegd tijdens de zitting, is niet verplicht. Toch is het in het algemeen wel voorstelbaar dat een partij er veel aan gelegen is dat de aantekeningen van de griffier de zittingslading goed dekken. Eventuele onvolkomenheden van dat proces-verbaal kunnen niet tot vernietiging leiden en bij strijdigheid tussen proces-verbaal en uitspraak heeft de Afdeling bestuursrechtspraak uitspraken gewezen waarin zij uitgaat van het proces-verbaal (zie M. Schreuder-Vlasblom, *Rechtsbescherming en bestuurlijke voorprocedure*, 2017, p. 877 en voetnoot 3916). De veronderstelling is dat het proces-verbaal juist is. De rechter kan een kennelijke verschrijving passeren (vgl. ABRvS 22 december 2010, *JB* 2011/32) en er is een duidelijke contra-indicatie of tegenbewijs vereist om op dat uit-

gangspunt een uitzondering aan te nemen. Daarvan is klaarblijkelijk in de procedure die leidde tot deze uitspraak geen sprake. Het verzoek van eiser om een geluidsopname van de zitting te maken, dat noch uit de wet volgt noch een basis in de jurisprudentie kent, duidt niet op veel vertrouwen aan de zijde van eiser in de Overijsselse rechtbank. Waar dat gebrek aan fiducia ook vandaan komt, een dergelijk gebrek volstaat evident niet om de rechter te doen besluiten om een geluidsopname van de zitting te laten maken. Wellicht dat er tijdens de zitting iets is gedaan of gezegd dat eiser belangrijk vindt en vastgelegd wil hebben, maar het is aan rechter en griffier om te bepalen of dat ook wordt gedocumenteerd. En dat kan in een proces-verbaal als boven kort geschetst geschieden; dat hoeft niet in een 100% weergave via een geluidsopname. Tijdens de zitting bij de Afdeling werd appellants gebrek aan fiducia in de bestuursrechtspraak geïllustreerd, doordat hij een zak met afval uit de nabijheid van het sportpark in kwestie omkieperde.

A.M.L. Jansen

#### AB 2021/7

##### COLLEGE VAN BEROEP VOOR HET BEDRIJFS-LEVEN

29 oktober 2019, nr. 18/668, 18/2164, 18/2165, 18/2166 en 18/2167

(Mrs. H.O. Kerkmeester, B. Bastein, D. Brugman)  
m.nt. J. Wieland\*

Art. 1:2, 6:13 Awb

ECLI:NL:CBB:2019:539

##### **Afgeleid belang. Aandeelhouder van zonneparken niet rechtstreeks in haar vermogen geraakt door afwijzing van subsidieaanvragen. Geen belanghebbende.**

*Powerfield betoogt dat zij een eigen belang heeft bij de primaire en bestreden besluiten. Dit betoog wordt door het College niet gevolgd. Zoals verweerder terecht heeft gesteld, wordt Powerfield als aandeelhouder van de zonneparken niet rechtstreeks, maar indirect, in haar vermogen geraakt door de bestreden besluiten. Daarmee is haar belang niet rechtstreeks betrokken bij de bestreden besluiten. Dat Powerfield de aanvraag van de subsidie als intermediair voor de zonneparken heeft verzorgd, dat zij gerechtigd is tot de grond en houder is van de omgevingsvergunningen die nodig zijn voor de realisatie van de zonneparken, maakt anders dan*

\* J. Wieland is advocaat bij Stijl Advocaten te Amsterdam.

*Powerfield stelt, niet dat Powerfield geen afgeleid, maar een rechtstreeks belang heeft bij de (primaire en) bestreden besluiten.*

Uitspraak van de meervoudige kamer van 29 oktober 2019 in de zaken tussen:

- 1 Zonnefatus B.V. (Zonnefatus), appellante in zaak 18/668;
- 2 Zonnepark Leek B.V. (Zonnepark Leek), appellante in zaak 18/2164;
- 3 Zonnepark Markelo B.V. (Zonnepark Markelo), appellante in zaak 18/2165;
- 4 Zonnepark IJsselmuiden B.V. (Zonnepark IJsselmuiden), appellante in zaak 18/2166;
- 5 Zonnepark Hattemerbroek B.V. (Zonnepark Hattemerbroek), appellante in zaak 18/2167; (hierna gezamenlijk aangeduid als: de zonneparken)
- 6 Powerfield Realisatie en Exploitatie B.V. (Powerfield), appellante in alle zaken, (gem.: mr. K. Spee en mr. K. Roderburg)

en  
De Minister van Economische Zaken en Klimaat, verweerder in alle zaken, (gem.: mr. J. van Essen en J.O.R. ten Have).

### Procesverloop

Appellanten hebben beroep ingesteld tegen de hierna vermelde besluiten op bezwaar.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 8 april 2019. De zaken zijn gevoegd behandeld. De gemachtigden van partijen zijn verschenen. Voor Powerfield is tevens verschenen naam 1. Het College heeft het onderzoek ter zitting gesloten.

Na de zitting heeft het College het onderzoek heropend en partijen in de gelegenheid gesteld schriftelijk een standpunt in te nemen over de ontvankelijkheid van appellanten.

Partijen hebben een reactie in het geding gebracht. Vervolgens heeft het College met toepassing van artikel 8:57 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) bepaald dat een nader onderzoek ter zitting achterwege blijft en heeft het College het onderzoek gesloten.

### Overwegingen

1. Het College gaat uit van de volgende feiten en omstandigheden.

1.1. Zonnefatus heeft op 17 oktober 2017 subsidie op grond van het besluit Stimulering Duurzame Energieproductie (SDE-subsidie) aangevraagd voor de realisatie en exploitatie van een productie-installatie voor de productie van her-

nieuwbare elektriciteit uit zonlicht door middel van fotovoltaïsche zonnepanelen (zonnepark) op een locatie in Dokkum. Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 27 december 2017 (primaire besluit) afgewezen. Powerfield heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Verweerder heeft het bezwaar bij besluit van 5 april 2018 (bestreden besluit) ongegrond verklaard. Zonnefatus en Powerfield hebben tegen het bestreden besluit beroep ingesteld.

1.2. Zonnepark Leek heeft op 17 oktober 2017 SDE-subsidie aangevraagd voor de realisatie en exploitatie van een zonnepark op een locatie in Leek. Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 8 maart 2018 (primaire besluit) afgewezen. Powerfield heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Verweerder heeft het bezwaar bij besluit van 3 september 2018 (bestreden besluit) ongegrond verklaard. Zonnepark Leek en Powerfield hebben tegen dit bestreden besluit beroep ingesteld.

1.3. Zonnepark Markelo heeft op 17 oktober 2017 SDE-subsidie aangevraagd voor de realisatie en exploitatie van een zonnepark op een locatie in Markelo. Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 7 maart 2018 (primaire besluit) afgewezen. Powerfield heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Verweerder heeft bij besluit van 3 september 2018 (bestreden besluit) het bezwaar ongegrond verklaard. Zonnepark Markelo en Powerfield hebben tegen dit bestreden besluit beroep ingesteld.

1.4. Zonnepark IJsselmuiden heeft op 17 oktober 2017 SDE-subsidie aangevraagd voor de realisatie en exploitatie van een zonnepark op een locatie in IJsselmuiden. Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 8 maart 2018 (primaire besluit) afgewezen. Powerfield heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Verweerder heeft bij besluit van 3 september 2018 (bestreden besluit) het bezwaar ongegrond verklaard. Zonnepark IJsselmuiden en Powerfield hebben tegen dit bestreden besluit beroep ingesteld.

1.5. Zonnepark Hattemerbroek heeft op 17 oktober 2017 SDE-subsidie aangevraagd voor de realisatie en exploitatie van een zonnepark op een locatie in Hattemerbroek. Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 8 maart 2018 (primaire besluit) afgewezen. Powerfield heeft tegen dit besluit bezwaar gemaakt. Verweerder heeft bij besluit van 3 september 2018 (bestreden besluit) het bezwaar ongegrond verklaard. Zonnepark Hattemerbroek en Powerfield hebben tegen dit bestreden besluit beroep ingesteld.

1.6. Powerfield heeft als bedrijfsactiviteit het ontwikkelen van zonneparken in Nederland. Voor de bij Powerfield in ontwikkeling zijnde zonneparken worden zogenoemde Special

Purpose Vehicles (SPV's) opgericht, waarvan Powerfield 100% eigenaar is. In die SPV's kunnen desgewenst rechten en activa behorende bij het desbetreffende zonnepark worden ondergebracht. Powerfield regelt bij een project tot ontwikkeling van een zonnepark onder meer de aanschaf of huur en het gebruik van de grond, de omgevingsvergunning en de netaansluiting die nodig zijn voor de realisatie van een zonnepark.

2.1. Het College ziet zich ambtshalve eerst gesteld voor de vraag of de beroepen van de zonneparken en Powerfield ontvankelijk zijn.

2.2. In artikel 1:2, eerste lid, van de Awb is bepaald dat onder belanghebbende wordt verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

In artikel 6:13 van de Awb is bepaald dat geen beroep bij de bestuursrechter kan worden ingesteld door een belanghebbende aan wie redelijkerwijs kan worden verweten dat hij geen bezwaar heeft gemaakt.

In artikel 7:1, eerste lid, aanhef, van de Awb is bepaald dat degene aan wie het recht is toegekend beroep bij een bestuursrechter in te stellen, alvorens beroep in te stellen bezwaar dient te maken.

In artikel 8:1 van de Awb is bepaald dat een belanghebbende tegen een besluit beroep kan instellen bij de bestuursrechter.

#### *De beroepen van de zonneparken*

3.1. De subsidies zijn blijkens de aanvraagformulieren aangevraagd door de zonneparken. Niet in geschil is en ook het College neemt aan dat de zonneparken als aanvrager van de subsidie belanghebbende zijn bij de primaire besluiten waarmee verweerder op hun aanvragen om subsidie heeft beslist. Daaruit volgt dat voor de zonneparken, op grond van artikel 7:1 van de Awb in samenhang gelezen met artikel 8:1 van de Awb, de mogelijkheid van bezwaar en beroep openstond.

3.2. Tegen de primaire besluiten is blijkens de tekst van de daartegen gerichte, binnen de bezwaartermijn ingediende, pro forma bezwaarschriften van 5 februari 2018 (in de zaak 18/668), respectievelijk van 16 april 2018 (in de overige zaken) evenwel bezwaar gemaakt door mr. K. Roderburg namens Powerfield. In de bezwaarschriften is niet vermeld dat de bezwaren mede zijn ingediend namens de zonneparken.

3.3. Appellanten stellen zich primair op het standpunt dat de zonneparken wel zelf bezwaar hebben gemaakt. Daartoe wijzen zij erop dat verweerder de ontvangst van de bezwaarschriften per ommegeande aan de zonneparken heeft bevestigd en vervolgens de bezwaarschriften in behandeling heeft genomen alsof de zonneparken

bezwaar hebben gemaakt. Deze stelling wordt niet gevolgd. De verplichte bezwaarprocedure is een voorschrift van openbare orde. Voor de beoordeling of bezwaar is gemaakt door een belanghebbende is niet bepalend hoe verweerder het bezwaarschrift heeft opgevat en behandeld, maar wie, gelet op de informatie over de identiteit van de bezwaarmaker in het bezwaarschrift en eventuele aanvullingen daarop binnen de bezwaartermijn, heeft te gelden als degene die bezwaar heeft gemaakt en of diegene als belanghebbende in de zin van artikel 1:2, eerste lid, van de Awb kan worden aangemerkt. Het College stelt vast dat in dit geval (alleen) Powerfield bezwaar heeft gemaakt tegen de primaire besluiten.

3.4. De subsidiaire stelling dat het de zonneparken redelijkerwijs niet kan worden verweten dat zij geen bezwaar hebben gemaakt omdat Powerfield en de zonneparken feitelijk met elkaar kunnen worden vereenzelvd, en nu in zaak 18/668 een vertegenwoordiger van het zonnepark bij de hoorzitting is verschenen, slaagt evenmin. Daarbij neemt het College in aanmerking dat Powerfield en de zonneparken juridisch verschillende entiteiten zijn, die om die reden van elkaar moeten worden onderscheiden en aan wie afzonderlijk een bezwaar- en beroepsrecht toekomt. Het had Powerfield, die bewust voor een SPV-constructie heeft gekozen, redelijkerwijs duidelijk moeten zijn dat de zonneparken zelf bezwaar hadden moeten maken tegen de besluiten waarmee op hun aanvragen om subsidie is beslist of dit zelf uitdrukkelijk namens hen had moeten laten doen. Dat dit niet is gebeurd, komt voor risico van de zonneparken. Van een situatie als bedoeld in artikel 6:13 van de Awb, waarbij het niet instellen van bezwaar appellanten redelijkerwijs niet kan worden verweten, is naar het oordeel van het College dan ook geen sprake.

3.5. De conclusie is dat de zonneparken geen bezwaar hebben gemaakt. Zij hadden dat volgens de hoofdregel van artikel 7:1, eerste lid, aanhef, van de Awb wel moeten doen om vervolgens beroep bij de bestuursrechter in te kunnen stellen. Van een in voormelde bepaling onder a tot en met g vermelde uitzondering op die hoofdregel is niet gebleken. Hieruit volgt dat de beroepen van de zonneparken niet-ontvankelijk moeten worden verklaard.

#### *De beroepen van Powerfield*

4.1. Powerfield is in de aanvraagformulieren vermeld als 'intermediar'. Zij heeft de subsidies niet op eigen naam aangevraagd. Uit artikel 8:1 van de Awb volgt dat alleen een belanghebbende beroep kan instellen tegen een besluit. Gelet hierop is de vraag aan de orde of Powerfield belanghebbende is als bedoeld in artikel 1:2, eerste lid,

van de Awb. Daarvan is volgens vaste rechtspraak, waaronder de uitspraak van het College van 21 mei 2019, ECLI:NL:CBB:2019:205, sprake als Powerfield een objectief bepaalbaar en voldoende actueel, eigen, persoonlijk belang heeft dat rechtstreeks wordt geraakt door het bestreden besluit (rechtstreeks belang). In beginsel wordt een rechtstreeks belang niet aangenomen in de situatie waarin het besluit slechts indirect de betrokken belangen raakt (afgeleid belang).

4.2. Powerfield betoogt dat zij een eigen belang heeft bij de primaire en bestreden besluiten. Dit betoog wordt door het College niet gevolgd. Zoals verweerder terecht heeft gesteld, wordt Powerfield als aandeelhouder van de zonneparken niet rechtstreeks, maar indirect, in haar vermogen geraakt door de bestreden besluiten (zie ook de uitspraak van het College van 23 april 2019, ECLI:NL:CBB:172). Daarmee is haar belang niet rechtstreeks betrokken bij de bestreden besluiten. Dat Powerfield de aanvraag van de subsidie als intermediair voor de zonneparken heeft verzorgd, dat zij gerechtigd is tot de grond en houder is van de omgevingsvergunningen die nodig zijn voor de realisatie van de zonneparken, maakt anders dan Powerfield stelt, niet dat Powerfield geen afgeleid, maar een rechtstreeks belang heeft bij de (primaire en) bestreden besluiten.

4.3. Nu Powerfield niet als belanghebbende kan worden aangemerkt, had verweerder de door Powerfield ingediende bezwaren tegen de primaire besluiten bij de bestreden besluiten niet-ontvankelijk moeten verklaren. Het College zal daarom de beroepen gegrond verklaren, de bestreden besluiten vernietigen en, zelf in de zaak voorzien, de bezwaren van Powerfield tegen de primaire besluiten niet-ontvankelijk verklaren. Aan de behandeling van de beroepsgronden van appellanten komt het College daarom niet toe.

4.4. Het College veroordeelt verweerder in de door Powerfield gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt het College op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht in vijf samenhangende zaken voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op € 1.920 (1 punt voor het indienen van het beroepschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting en 0,5 punt voor de nadere zienswijze met een waarde per punt van € 512 en een wegingsfactor van 1,5).

### Bestissing

Het College

– verklaart de beroepen van de zonneparken niet-ontvankelijk;

- verklaart de beroepen van Powerfield gegrond;
- vernietigt de bestreden besluiten van 5 april 2018 (18/668) en van 3 september 2018 (18/2164, 18/2165, 18/2166 en 18/2167);
- verklaart de bezwaren van Powerfield tegen de primaire besluiten van 27 december 2017 (18/668), 7 maart 2018 (18/2165) en 8 maart 2018 (18/2164, 18/2166 en 18/2167) niet-ontvankelijk;
- bepaalt dat deze uitspraak in de plaats treedt van de vernietigde bestreden besluiten;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten van appellanten tot een bedrag van € 1.920;
- draagt verweerder op om de door appellanten betaalde griffierechten te vergoeden tot een bedrag van € 1.690.

### Noot

1. Deze al wat oudere uitspraak is een annotatie waard, omdat deze laat zien hoe belangrijk het is dat de juiste partij bezwaar maakt tegen een afwijzing van een subsidieaanvraag. Als niet de vennootschap namens wie de subsidie is aangevraagd, maar de 100% aandeelhouder van die vennootschap, die nota bene als intermediair de subsidie heeft aangevraagd, bezwaar maakt of beroep instelt, wordt aangenomen dat deze laatste vennootschap slechts een afgeleid belang heeft. Het gevolg daarvan is dat haar bezwaar niet-ontvankelijk is. Een harde les voor appellanten in de hier afgedrukte uitspraak.

2. In deze uitspraak gaat het om vijf afzonderlijke zonneparken waarvoor vijf afzonderlijke vennootschappen SDE-subsidies hebben aangevraagd. De minister van Economische Zaken en Klimaat (hierna: de minister) wijst de aanvragen af. Niet de zonneparken maar PowerField maakt bezwaar tegen die afwijzingen. Volgens haar website is PowerField een onderneming die grondgebonden zonneparken realiseert en exploiteert en dat voor eigen rekening en risico doet. Ten behoeve van de in ontwikkeling zijnde zonneparken worden zogenaemde Special Purpose Vehicles (SPV) opgericht, waarvan PowerField 100% eigenaar is. Een SPV is een vennootschap die ten behoeve van een bepaald project wordt opgericht. In dit geval gaat het om het realiseren van zonneparken. Begrijp ik het goed (dat volgt namelijk niet expliciet uit de uitspraak), dan zitten die zonneparken in zulke SPV's. PowerField vraagt als intermediair subsidies aan voor die SPV's (in de uitspraak aangeduid als de zonneparken). De minister verklaart de bezwaren van PowerField ongegrond. Daartegen stellen de zonneparken én PowerField beroep in. Het Cbb ziet zich ambtshalve gesteld voor de vraag of de beroepen ontvankelijk zijn.

3. De beroepen van de zonneparken worden niet-ontvankelijk verklaard, omdat zij verzuimd hebben om eerst bezwaar te maken. Daartoe overweegt het Cbb dat in de bezwaarschriften die PowerField heeft ingediend niet is vermeld dat de bezwaren mede zijn ingediend namens de zonneparken. Daarbij is niet bepalend hoe de minister de bezwaarschriften heeft opgevat en behandeld (de minister heeft de bezwaren inhoudelijk behandeld). Het gaat om de vraag wie heeft te gelden als degene die bezwaar heeft gemaakt en of diegene als belanghebbende in de zin van art. 1:2 Awb kan worden aangemerkt. Het Cbb stelt vast dat in dit geval (alleen) PowerField bezwaar heeft gemaakt. Dat PowerField en de zonneparken feitelijk met elkaar kunnen worden vereenzelvigd, en bovendien in een van de zaken een vertegenwoordiger van het zonnepark bij de hoorzitting is verschenen, maakt dat niet anders. Daarbij neemt het Cbb in aanmerking dat PowerField en de zonneparken juridisch verschillende entiteiten zijn, die om die reden van elkaar moeten worden onderscheiden en aan wie afzonderlijk een bezwaar- en beroepsrecht toekomt. Het had PowerField, die bewust voor een SPV-constructie heeft gekozen, volgens het Cbb duidelijk moeten zijn dat de zonneparken zelf bezwaar hadden moeten maken tegen de besluiten waarmee op hun aanvragen om subsidie is beslist of dat zij dit door PowerField uitdrukkelijk namens hen hadden moeten laten doen. Nu dit niet is gebeurd, staat art. 6:13 Awb aan het instellen van beroep door de zonneparken in de weg.

De beroepen van PowerField worden gegrond verklaard, omdat de minister de bezwaren van PowerField ten onrechte ontvankelijk heeft geacht en inhoudelijk heeft afgedaan. Aan het oordeel dat de bezwaren van PowerField niet-ontvankelijk hadden moeten worden verklaard, legt het Cbb ten grondslag dat PowerField in de aanvraag is vermeld als 'intermediair' en de subsidies (dus) niet heeft aangevraagd op eigen naam. Als aandeelhouder van de zonneparken wordt PowerField niet rechtstreeks, maar indirect, in haar vermogen geraakt door de afwijzing van de subsidieaanvragen. Zij heeft dus een afgeleid belang. Dat PowerField de aanvragen als intermediair voor de zonneparken heeft verzorgd, dat zij gerechtigd is tot de grond en dat zij houder is van de omgevingsvergunningen die nodig zijn voor realisatie van de zonneparken, maakt volgens het Cbb niet dat zij een rechtstreeks belang heeft bij de subsidieafwijzing. Zij kan dus niet als belanghebbende worden aangemerkt.

4. De uitspraak draait in de kern om de vraag of PowerField een belang heeft dat rechtstreeks bij de besluiten tot afwijzing van de subsi-

dieaanvragen is betrokken of dat haar belang slechts via het belang van de zonneparken daarbij is betrokken en dus afgeleid is van het belang van de zonneparken. Voorop moet worden gesteld dat de geadresseerde van een subsidiebesluit steeds als belanghebbende moet worden aangemerkt. Zijn financiële belang is rechtstreeks bij een beslissing op de aanvraag betrokken. In dit geval zijn de zonneparken de geadresseerde van de subsidiebesluiten. De subsidie is immers namens hen aangevraagd. Zij zijn dus in elk geval belanghebbenden bij de besluiten tot afwijzing van de subsidieaanvragen. De vraag is vervolgens of PowerField als intermediair die de subsidies heeft aangevraagd en/of als enig aandeelhouder in de zonneparken ook een eigen belang heeft dat rechtstreeks geraakt wordt. Belangrijk om in dat kader te vermelden is dat A-G Widdershoven op 7 november 2018 een conclusie heeft genomen over het leerstuk van het afgeleid belang (ECLI:NL:CRVB:2018:3474). In die conclusie heeft Widdershoven vijf vuistregels geformuleerd die volgens hem richtinggevend zouden moeten zijn bij toepassing van het leerstuk van het afgeleid belang door de bestuursrechter. Een afgeleid belang is volgens hem bijvoorbeeld niet aan de orde als de derde in kwestie een zelfstandig eigen belang heeft dat bij het besluit rechtstreeks betrokken is, bijvoorbeeld vanwege de reële mogelijkheid dat de derde in een aan een zakelijk of fundamenteel recht ontleend belang wordt geschaad (vuistregel 1), of wanneer het belang van een derde bij een besluit materieel niet parallel loopt met dat van de eerstbetrokkene (vuistregel 2). Aan een derde kan daarentegen wel worden tegengeworpen dat sprake is van een afgeleid belang als zijn belang parallel loopt met dat van de eerstbetrokkene en zijn belang uitsluitend via een contractuele relatie met de eerstbetrokkene bij dat besluit betrokken is (vuistregel 4). Het is opmerkelijk dat het Cbb in de hier opgenomen uitspraak niet naar de conclusie van A-G Widdershoven verwijst. Voor zover ik kan nagaan refereert het Cbb pas voor het eerst in een uitspraak van 13 oktober 2020

ECLI:NL:CBB:2020:748 expliciet aan die conclusie. Dat bevreemdt mij. Gelet op vuistregel 5, en wellicht ook 1, was er namelijk alle aanleiding om ook in de hier opgenomen uitspraak te verwijzen naar de conclusie.

5. Vuistregel 1 houdt in dat een afgeleid belang niet aan de orde is als de derde (daarnaast) een eigen zelfstandig belang bij het besluit heeft. Dat eigen belang kan bestaan vanwege de reële mogelijkheid van schending van zijn aan een zakelijk of fundamenteel recht ontleend belang. Het eigendomsrecht is zo een zakelijk recht. PowerField is voor 100% aandeelhouder van de SPV's

waarin de zonneparken zitten. Zij is dus eigenaar van die SPV's. Zou dan niet moeten worden geoordeeld dat PowerField door afwijzing van de subsidieaanvragen wordt geschaad in haar aan een zakelijk recht ontleend belang, zodat haar het afgeleid belang niet kan worden tegengeworpen? Het CbB oordeelt echter dat PowerField als aandeelhouder van de zonneparken niet rechtstreeks in haar vermogen wordt geraakt. Dat is nogal kort door de bocht. Kennelijk speelt een rol dat voor een SPV-constructie is gekozen. Het CbB lijkt dit te beschouwen als een juridische constructie die eigenlijk niet zoveel met eigendom te maken heeft. Het CbB ziet PowerField uitsluitend als intermediair en meer ook niet. Anders gezegd, het zakelijk recht (eigendom) waaraan PowerField een eigen belang ontleent, valt in dit geval volledig samen met de vennootschapsrechtelijke verhouding met de zonneparken, waaraan PowerField een afgeleid belang ontleent. Kennelijk blijft er daardoor geen op zichzelf staand aan het eigendomsrecht ontleend belang van PowerField meer over. Deze redenering lijkt op zichzelf wel te volgen, maar dit volgt allemaal niet uit de uitspraak. Het is dan ook opmerkelijk dat, zeker in het licht van de conclusie van Staatsraad A-G Widdershoven, het CbB niet uitlegt waarom de aandelenrelatie tussen PowerField en de zonneparken niet maakt dat PowerField naast een afgeleid belang (als intermediair) ook een eigen belang (als eigenaar) heeft. De uitspraak had aan kracht gewonnen wanneer deze op dit punt uitgebreider zou zijn gemotiveerd.

6. Vuistregel 5 komt erop neer dat het beroep van een bestuurder/enig aandeelhouder soms kan worden toegerekend aan de vennootschap, zodat de bestuurder/enig aandeelhouder niet wordt tegengeworpen dat hij een belang heeft dat afgeleid is van dat van de vennootschap. De derde wordt dan dus wel als belanghebbende aangemerkt en zijn bezwaar of beroep is ontvankelijk. Daarmee wordt volgens Widdershoven bereikt 'dat een foutje in de partijstelling niet leidt tot een niet-ontvankelijk beroep'. Dit doet bij mij de vraag rijzen of in het geval van PowerField niet ook sprake is van een 'foutje in de partijstelling'. Ik weet wel dat de rechtspraak waaruit deze vuistregel voortkomt (de door de Afdeling toegepaste 'verwevenheidsconstructie' die volgens Widdershoven anders zou moeten worden geformuleerd) vooral tot ontwikkeling is gekomen in gevallen waarin een bestuurder/enig aandeelhouder een natuurlijk persoon is die rechtsmiddelen aanwendt tegen een besluit dat is gericht aan de vennootschap. Hij wordt als belanghebbende aangemerkt omdat zijn belang 'zodanig verweven is en parallel loopt aan' dat van de vennootschap. Ik vraag mij echter af waar-

om deze vuistregel niet ook zou kunnen worden toegepast in het geval waarin de bestuurder/enig aandeelhouder een vennootschap is, zoals het geval is bij PowerField en de zonneparken. Waarom rekenen de minister en het CbB in dit geval de bezwaren en beroepen van PowerField niet toe aan de zonneparken? Het komt op mij allemaal nogal formalistisch over. Het is immers evident dat PowerField heeft bedoeld bezwaar te maken namens de zonneparken. Waarom kiest het CbB dan toch voor een strenge lijn? Mogelijk speelt ook hier een rol dat PowerField heeft gekozen voor een SPV-constructie. Daarmee wordt bewust afstand gecreëerd ten opzichte van de zonneparken die zij ontwikkelt. Zij doet als het ware bewust afstand van het 'recht' om haar bezwaar toe te rekenen aan de zonneparken. Deze redenering lijkt ook door te schemeren in het oordeel van het CbB over de ontvankelijkheid van het beroep van de zonneparken (r.o. 3.4). Daarnaast speelt mogelijk een rol dat het hier om subsidiebesluiten gaat en dus ook de belangen van derden kunnen meespelen. Het corrigeren van een 'foutje in de partijstelling' kan op gespannen voet komen te staan met de aanspraak van derden op dezelfde schaarse subsidie. Hoewel de strenge lijn van het CbB dus mogelijk wel valt te verklaren, is het jammer dat het CbB in deze uitspraak ook op dit punt niet expliciet naar de conclusie van Staatsraad A-G Widdershoven verwijst.

7. Het is wat mij betreft een gemiste kans, dat het CbB deze uitspraak over afgeleid belang niet in de sleutel heeft geplaatst van de conclusie van Staatsraad A-G Widdershoven over het leerstuk van het afgeleid belang. Het blijft daardoor gissen naar het antwoord op de vraag hoe deze uitspraak zich verhoudt tot de daarin geformuleerde vuistregels. Niettemin kan er een belangrijke les worden getrokken uit deze uitspraak. De uitspraak maakt immers duidelijk hoe belangrijk het is dat de juiste partij bezwaar maakt tegen een afwijzing van een subsidieaanvraag. Een intermediair en/of aandeelhouder die namens een andere vennootschap een subsidie aanvraagt, heeft volgens het CbB slechts een van het belang van die vennootschap afgeleid belang bij het subsidiebesluit. Het is dus ontzettend belangrijk dat de subsidieaanvrager *zelf* bezwaar maakt en beroep instelt of dit *namens* zichzelf laat doen. Zie voor een vergelijkbare uitspraak CbB 21 mei 2019, ECLI:NL:CBB:2019:205.

J. Wieland