

## Uitspraken

ZAAKNUMMER 201008179/1/H2  
DATUM VAN UITSPRAAK woensdag 4 mei 2011  
TEGEN de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit  
PROCEDURESOORT Hoger beroep  
RECHTSGEBIED Kamer 3 - Hoger Beroep - Geldzaken 

201008179/1/H2.  
Datum uitspraak: 4 mei 2011

AFDELING  
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak op het hoger beroep van:

de stichting Stichting aquacultuur Zuid-Oost Nederland, gevestigd te Helmond,  
appellante,

tegen de uitspraak van de rechtbank 's-Hertogenbosch van 9 juli 2010 in zaken nrs. 09/5227,  
09/5394, 09/5396, 09/5581 en 09/5326 in het geding tussen:

1. [verzoeker sub 1], wonend te Ospel, gemeente Nederweert,
2. [verzoeker sub 2], wonend te Venhorst, gemeente Boekel,
3. [verzoeker sub 3], wonend te Venhorst, gemeente Boekel,
4. [verzoeker sub 4], wonend te Landhorst, gemeente Sint Anthonis,
5. [verzoeker sub 5], wonend te Meijel, gemeente Peel en Maas,
6. [verzoeker sub 6], wonend te Groningen,
7. [verzoeker sub 7], wonend te Spakenburg, gemeente Bunschoten,
8. [verzoeker sub 8], wonend te Ederveen, gemeente Ede,  
(hierna tezamen: [verzoeker] en anderen)

en

de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (thans: de staatssecretaris van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie).

### 1. Procesverloop

Bij besluiten van 6 april 2009 onderscheidenlijk 18 juni 2009 heeft de minister de verzoeken van [verzoeker] en anderen om de aan de stichting verstrekte subsidie terug te vorderen, afgewezen.

Bij besluit van 23 september 2009 heeft de minister de door [verzoeker] en anderen daartegen gemaakte bezwaren niet-ontvankelijk verklaard.

Bij uitspraak van 9 juli 2010, verzonden op 16 juli 2010, heeft de rechtbank de door [verzoeker] en anderen daartegen ingestelde beroepen gegrond verklaard, het besluit van 23 september 2009 vernietigd en bepaald dat de minister een nieuw besluit moet nemen met inachtneming van hetgeen in de uitspraak is overwogen. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de stichting bij brief, bij de Raad van State per fax ingekomen op 20 augustus 2010, hoger beroep ingesteld. De stichting heeft haar hoger beroep aangevuld bij brief van 17 september 2010.

De minister en [verzoeker] en anderen hebben afzonderlijk een verweerschrift ingediend.

Bij besluit van 14 oktober 2010 heeft de minister opnieuw over de door [verzoeker] en anderen gemaakte bezwaren besloten en deze ongegrond verklaard.

Tegen dit besluit hebben [verzoeker] en anderen bij brieven, bij de rechtbank 's-Hertogenbosch ingekomen op 19 november 2010 en bij de rechtbank Roermond onderscheidenlijk de rechtbank Utrecht ingekomen op 23 november 2010, beroep ingesteld. Deze beroepschriften zijn ter behandeling doorgezonden naar de Afdeling.

De minister heeft een verweerschrift ingediend.

[verzoeker] en anderen en de stichting hebben nadere stukken ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 17 februari 2011, waar de stichting, vertegenwoordigd door haar [secretaris], bijgestaan door mr. C.A.H. van de Sanden, advocaat te Rotterdam, en vergezeld door H.W. van der Mheen, [verzoeker] en anderen, in de persoon van [verzoeker sub 1] en [verzoeker sub 4], bijgestaan door mr. J.J.J. de Rooij, advocaat te Tilburg, en de staatsecretaris, vertegenwoordigd door mr. G.J.L. Veth, werkzaam bij de Dienst Regelingen, zijn verschenen.

## 2. Overwegingen

2.1. Ingevolge artikel 1:2, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) wordt onder belanghebbende verstaan: degene wiens belang rechtstreeks bij een besluit is betrokken.

2.2. Bij besluit van 30 november 2004 heeft de minister aan de stichting subsidie verleend voor de kweek van tilapia.

Bij besluit van 26 september 2008 heeft de minister deze subsidie lager vastgesteld op € 1.059.323,48 omdat uit uitgevoerde controles was gebleken dat in één van de 45 kweekbakken meermal werd gekweekt.

Bij brieven van 16 maart 2009 en 25 mei 2009 hebben [verzoeker] en anderen, kwekers en visverwerkers van meervallen, de minister verzocht deze subsidie terug te vorderen, omdat de stichting geen tilapia maar meervallen kweekt en zij daarmee in strijd handelt met de aan de subsidie verbonden verplichtingen. Volgens [verzoeker] en anderen was hierdoor sprake van oneerlijke concurrentie en daarmee benadeling van hun bedrijfsbelangen.

Bij besluiten van 6 april en 18 juni 2009 heeft de minister deze verzoeken afgewezen, omdat de subsidie wegens deze kweek van meervallen reeds lager is vastgesteld en volgens de minister een passende korting is toegepast.

[verzoeker] en anderen hebben in bezwaar aangevoerd dat de lagere vaststelling niet volstaat omdat de stichting inmiddels niet slechts in één van de 45 kweekbakken, maar in alle kweekbakken claresse kweekt.

De minister heeft de bezwaren bij besluit van 23 september 2009 niet-ontvankelijk verklaard omdat de subsidieverlening niet rechtstreeks is gericht op het ontstaan van een concurrerend aanbod en het aanbod niet is gericht op hetzelfde marktsegment.

Hiertegen zijn [verzoeker] en anderen in beroep gegaan.

De rechtbank heeft in de aangevallen uitspraak geoordeeld dat [verzoeker] en anderen een concurrentiebelang hebben dat rechtstreeks is betrokken bij het door hen gevraagde besluit en de minister hun bezwaren ten onrechte niet-ontvankelijk heeft verklaard.

Bij besluit van 14 oktober 2010 heeft de minister opnieuw over het door [verzoeker] en anderen gemaakte bezwaar besloten en dit ongegrond verklaard.

Daartegen hebben [verzoeker] en anderen beroep ingesteld.

2.3. De stichting betoogt dat de rechtbank een onjuiste toepassing heeft gegeven aan de jurisprudentie van de Afdeling omtrent belanghebbendheid bij subsidieverlening. Zij voert daartoe aan dat [verzoeker] en anderen, anders dan de rechtbank heeft overwogen, zich niet in hetzelfde marktsegment als de stichting bewegen. Daarbij wijzen zij op de prijsverschillen tussen claresse en Afrikaanse meerval, de plaats op de algemene vismarkt en het feit dat claresse wordt gekweekt onder milieukeurcertificering en Afrikaanse meerval niet. Een intrekking van de subsidievaststelling heeft volgens de stichting dan ook geen gevolgen voor dat deel van de markt waarop [verzoeker] en anderen opereren. Dat [verzoeker] en anderen nadeel kunnen hebben ondervonden na afloop van de gesubsidieerde periode, zoals de rechtbank heeft overwogen, en dat de markt is verstoord, is volgens de stichting niet aannemelijk gemaakt.

De stichting betoogt tevens dat de rechtbank heeft miskend dat [verzoeker] en anderen geen voldoende actueel en betrokken belang hebben bij het hoger beroep, nu de door hen gewenste terugvordering geen effect heeft op de door hen gestelde omzetverliezen.

2.3.1. Voorop staat dat het verzoek van [verzoeker] en anderen tot terugvordering van de subsidie niet ziet op feiten of omstandigheden die zij in het kader van de verlening of vaststelling van de subsidie aan de stichting naar voren hadden moeten of kunnen brengen.

2.3.2. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling is onder meer degene wiens concurrentiebelang rechtstreeks is betrokken bij een besluit, belanghebbende. Dit geldt ongeacht de vraag of het concurrentiebelang bij het nemen van een besluit een rol kan spelen.

2.3.3. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 28 november 2007 in zaak nr. [200704307/1](#) wordt overwogen dat een derde op grond van zijn concurrentiepositie kan worden aangemerkt als belanghebbende bij een besluit als hier aan de orde is, indien de subsidie waarvan de terugvordering wordt verzocht strekt tot ondersteuning van bedrijfsactiviteiten, uit te voeren binnen hetzelfde marktsegment en verzorgingsgebied als waarbinnen de derde werkzaam is.

2.3.4. Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting wordt vastgesteld dat de bedrijfsactiviteiten van de stichting en van [verzoeker] en anderen bestaan uit het kweken van zoetwatervis, meer in het bijzonder, hetgeen ook niet is betwist, van meerval soorten.

Deze zowel door de stichting als [verzoeker] en anderen bedrijfsmatig gekweekte vis is bestemd voor de consumentenmarkt. Dit betekent dat de doelgroep van zowel de stichting als [verzoeker] en anderen dezelfde is. In dit verband heeft de rechtbank terecht en op goede gronden overwogen dat het prijsverschil tussen claresse en Afrikaanse meerval niet zo significant is dat hierdoor sprake is van twee verschillende doelgroepen en dus van een ander marktsegment. Voorts heeft de rechtbank terecht overwogen dat geen beslissende betekenis toekomt aan het feit dat claresse in tegenstelling tot Afrikaanse meerval wordt gekweekt onder het milieukeurmerk. Het is immers aannemelijk dat sprake is van overlap in dit marktsegment.

Wat betreft het verzorgingsgebied is ter zitting duidelijk geworden dat dit gebied voor beide partijen in ieder geval Nederland omvat.

De rechtbank heeft dan ook terecht en op goede gronden geoordeeld dat [verzoeker] en anderen, gezien zowel de aard van de bedrijfsactiviteiten als de doelgroep en het verzorgingsgebied, op dezelfde relevante markt als de stichting actief zijn. De rechtbank heeft derhalve terecht geoordeeld dat [verzoeker] en anderen op grond van hun concurrentiepositie als belanghebbende dienen te worden aangemerkt.

2.3.5. De stichting betoogt terecht dat de door [verzoeker] en anderen verzochte terugvordering geen effect heeft op de door hen gestelde omzetverliezen. Dit betekent echter niet dat [verzoeker] en anderen geen belang meer hebben bij de uitkomst van de procedure. [verzoeker] en anderen willen met hun verzoeken tot terugvordering bewerkstelligen dat door terugbetaling van de subsidie door de stichting de concurrentieverhoudingen worden hersteld. Gelet hierop en overweging 2.3.4. heeft de rechtbank terecht aangenomen dat [verzoeker] en anderen een rechtens te honoreren belang hebben bij de inhoudelijke beoordeling van het beroep.

2.4. Voorts betoogt de stichting dat [verzoeker] en anderen zich uitsluitend verzetten tegen de kweek van clausse en zij geen bedenkingen tegen de kweek van tilapia hebben geuit. Volgens de stichting heeft de rechtbank dan ook ten onrechte aandacht besteed aan de vraag of [verzoeker] en anderen ten tijde van de subsidieverlening belanghebbenden konden zijn op de markt voor tilapia en is de rechtbank daarmee in strijd met artikel 8:69, eerste lid, van de Awb buiten het geding getreden. De rechtbank is voorts voorbij gegaan aan de formele rechtskracht van de aan haar gerichte besluiten tot subsidieverlening en -vaststelling, aldus de stichting.

2.4.1. Dit betoog berust op een onjuiste lezing van de aangevallen uitspraak. Hieruit blijkt niet dat de rechtbank zich heeft uitgelaten over de vraag of [verzoeker] en anderen ten tijde van de subsidieverlening belanghebbenden konden zijn op de markt voor tilapia. Zij heeft in de aangevallen uitspraak juist overwogen dat [verzoeker] en anderen het niet oneens zijn met de subsidieverlening als zodanig, waarbij met zoveel woorden het kweken van tilapia is genoemd. Voorts heeft zij overwogen dat tegen de subsidieverlening en de -vaststelling geen bezwaar is gemaakt en die besluiten in rechte onaantastbaar zijn. Dat de rechtbank voorbij is gegaan aan de formele rechtskracht van deze besluiten kan dus niet worden staande gehouden. Dit betoog faalt dan ook.

2.5. Het hoger beroep van de stichting is ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.6. Bij besluit van 14 oktober 2010 heeft de minister, ter uitvoering van de aangevallen uitspraak, de bezwaren van [verzoeker] en anderen alsnog ongegrond verklaard omdat geen van de gronden van artikel 4:49, eerste lid, van de Awb van toepassing is en intrekking van de vastgestelde subsidie volgens de minister in strijd zou zijn met de doelstellingen van de Subsidieregeling capaciteitsvermindering IJsselmeervisserij en innovatie aquacultuur (hierna: de Regeling).

Aangezien dit besluit niet aan de bezwaren van [verzoeker] en anderen tegemoet komt, wordt het, gelet op artikel 6:24, eerste lid, van de Awb, gelezen in samenhang met de artikel 6:18, eerste lid, en 6:19, eerste lid, van die wet, geacht eveneens voorwerp te zijn van dit geding.

2.7. Ingevolge artikel 4:49, eerste lid, van de Awb kan het bestuursorgaan de subsidievaststelling intrekken of ten nadele van de ontvanger wijzigen:

- a. op grond van feiten of omstandigheden waarvan het bij de subsidievaststelling redelijkerwijs niet op de hoogte kon zijn en op grond waarvan de subsidie lager dan overeenkomstig de subsidieverlening zou zijn vastgesteld;
- b. indien de subsidievaststelling onjuist was en de subsidie-ontvanger dit wist of behoorde te weten, of
- c. indien de subsidie-ontvanger na de subsidievaststelling niet heeft voldaan aan aan de subsidie verbonden verplichtingen.

Ingevolge artikel 4:57, eerste lid, kan het bestuursorgaan onverschuldigd betaalde subsidiebedragen terugvorderen.

Ingevolge artikel 12c, tweede lid, aanhef en onder a, van de Regeling wordt subsidie niet verstrekt indien het project naar het oordeel van de minister bijdraagt aan een vergroting van de productie van forel, paling, meerval, zeebaars en zeebrasem.

Ingevolge artikel 12h, eerste lid, beoordeelt de minister of en in welke mate het project innovatief is, economisch of technisch perspectief heeft op toepassing op praktijkschaal, bijdraagt aan een duurzame aquacultuur en een uitstralingseffect kan hebben voor toepassing door andere bedrijven.

2.8. [verzoeker] en anderen betogen dat de minister een onjuiste voorstelling van zaken had bij de lagere vaststelling van de subsidie. Volgens hen was de stichting toen al structureel overgestapt naar de kweek van clausse in plaats van tilapia. Verder betogen zij dat het subsidieproject niet

ophoudt bij de subsidievaststelling maar de verplichtingen van de stichting hierna blijven bestaan. Door claresse te kweken heeft de stichting volgens hen artikel 12c, tweede lid, aanhef en onder a, van de Regeling, geschonden, waarin is bepaald dat geen subsidie wordt verstrekt indien het project bijdraagt aan een vergroting van de productie van meerval. Zij wijzen in dit verband ook op artikel 12h, eerste lid, van de Regeling en voeren aan dat het niet de bedoeling van de Regeling kan zijn dat een aanzienlijke subsidie wordt verstrekt voor de voorzieningen en de infrastructuur van een bedrijfscomplex voor de kweek van tilapia, die uiteindelijk na de subsidievaststelling wordt benut voor de kweek van een vissoort die expliciet van subsidie is uitgesloten in de Regeling. De kweek van meerval is niet duurzaam in het licht van het beleid van de minister, reden waarom die kweek niet wordt gestimuleerd, aldus [verzoeker] en anderen.

2.8.1. Uit de brief van de minister aan de stichting van 16 juni 2006 blijkt dat de startdatum van het project 30 november 2004 was en de projectperiode uiterlijk 29 november 2007 eindigde.

Volgens het bedrijfscontrole rapport van de inspectiedienst AID Zuid Nederland van 14 mei 2008 is op 18 september 2007 een controle uitgevoerd bij de kwekerij van de stichting. Hierin staat vermeld dat veertien van de vijftien bakken werden gebruikt voor de kweek van tilapia en één van de vijftien bakken werd gebruikt voor de kweek van meerval. In het vaststellingsbesluit van 26 september 2008 heeft de minister aangegeven dat in totaal 45 kweekbassins in gebruik waren voor het kweken van tilapia en dat, gelet op de bevindingen van de AID dat in één van de bakken meerval, een niet-subsidiabele vissoort, werd gehouden, 1/45e deel van het subsidiebedrag in mindering is gebracht, hetgeen betekent dat een korting op de subsidie wordt toegepast van € 23.541,00.

Volgens het bedrijfscontrole rapport van de AID van 24 juni 2008 is bij een op die dag gehouden controle gebleken dat in 5 van de 15 kweekbakken de meervalsoort claresse aanwezig was. Dit was ten tijde van de vaststelling van de subsidie bekend bij de minister, maar heeft niet geleid tot een nog lagere vaststelling omdat de omschakeling naar de kweek van claresse plaatsvond na afloop van het project.

Gelet op het voorgaande heeft de minister in het besluit van 14 oktober 2010 zich terecht op het standpunt gesteld dat geen sprake is van feiten of omstandigheden als bedoeld in artikel 4:49, eerste lid, onder a van de Awb. Verder hebben [verzoeker] en anderen niet aannemelijk gemaakt dat de subsidievaststelling onjuist was en de stichting dit wist of behoorde te weten, zodat de minister terecht heeft aangenomen dat het eerste lid, onder b, van dit artikel evenmin van toepassing is.

Uit de toelichting van de Regeling blijkt dat het doel van de regeling is het stimuleren van de innovatie in aquacultuur door projecten te subsidiëren die vallen binnen één van de vier in artikel 12a, eerste lid, van de Regeling omschreven categorieën. De minister heeft in dit verband benadrukt dat de aard van een innovatiesubsidie met zich brengt dat na verloop van tijd kan blijken dat het project niet rendabel is. Dit betekent dan ook dat na de projectperiode een niet-rendabele bedrijfsvoering kan worden stopgezet.

Het project moet ingevolge artikel 12b, aanhef en onder c, van de Regeling binnen drie jaar na de aanvang ervan en uiterlijk op 1 mei 2008 zijn uitgevoerd. In het vaststellingsbesluit van 26 september 2008 is, gelet op de lagere vaststelling, rekening gehouden met artikel 12c, tweede lid, aanhef en onder a, van de Regeling dat subsidie niet wordt verstrekt indien het project bijdraagt aan een vergroting van de productie van meerval. Dat dit artikel verder strekt dan de projectperiode volgt uit de Regeling, noch uit de toelichting hierbij. In dit verband heeft de minister zich terecht op het standpunt gesteld dat het begrip duurzaamheid in artikel 12h, eerste lid, van de Regeling betrekking heeft op een ecologisch verantwoorde kweekwijze en niet op het langdurig in stand houden van een bepaalde kwekerij. Gelet hierop heeft de minister zich dan ook terecht op het standpunt gesteld dat niet is gebleken dat de stichting na de subsidievaststelling niet heeft voldaan aan aan de subsidie verbonden verplichtingen.

In hetgeen [verzoeker] en anderen hebben aangevoerd heeft de minister reeds gelet op het voorgaande geen aanleiding hoeven zien de verzoeken alsnog toe te wijzen.

2.9. Het beroep van [verzoeker] en anderen tegen het besluit van 14 oktober 2010 is ongegrond.

2.10. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

### 3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

I. bevestigt de aangevallen uitspraak;

II. verklaart het beroep van [verzoeker] en anderen tegen het besluit van de minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit van 14 oktober 2010, kenmerk DRR&R/2010/3686 ABBAAnr. 466-2941 ongegrond.

Aldus vastgesteld door mr. C.H.M. van Altena, voorzitter, en mr. K.J.M. Mortelmans en mr. J.A. Hagen, leden, in tegenwoordigheid van mr. R.F.J. Bindels, ambtenaar van staat.

w.g. Van Altena w.g. Bindels  
voorzitter ambtenaar van staat

Uitgesproken in het openbaar op 4 mei 2011

85-615.

---