

AB 2020/67

AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

13 maart 2019, nr. 201707571/1/A3
(Mrs. D.A.C. Slump, D.J.C. van den Broek, C.M. Wissels)
m.nt. A. Drahmann*

Art. 56 VWEU

BA 2019/99
ECLI:NL:RVS:2019:774

De rechtsvormwijziging van de Lotto en Staatsloterij in besloten vennootschappen behelzen een aanzienlijke wijziging. De aard van de vergunningen verzetten zich tegen een wijziging van de tenaamstelling.

Zoals de Afdeling hiervoor onder 5.2 heeft overwogen, leidt de omzetting van de rechtsvorm van de rechtspersonen die houdsters van de vergunningen en de beschikking zijn, gelet op artikel 2:18, achtste lid, van het BW niet tot beëindiging van die rechtspersonen. In zoverre heeft met de wijziging van de tenaamstelling geen overdracht van de vergunningen en de beschikking plaatsgevonden op een andere rechtspersoon. Dit neemt niet weg dat de rechtsvormwijziging van de stichtingen in de besloten vennootschappen een aanzienlijke wijziging behelst, die ook heeft geleid tot een aanpassing van de vergunningvoorschriften. Naar het oordeel van de Afdeling dienen de aard van de vergunning en de omstandigheden van het geval zich te lenen voor een dergelijke wijziging van de tenaamstelling. (...)

Hiervoor onder 5.5 is al geconcludeerd dat de kwaliteiten van de houder van een vergunning en zijn verhouding tot de Staat, doorslaggevend zijn voor de toelaatbaarheid van onderhandse vergunningverlening in het éénvergunningstelsel uit de Wok. KSA heeft daarom ten onrechte de tenaamstelling van de aan de stichtingen verleende vergunningen en de beschikking, gezien in het licht van de omstandigheid dat onderhandse vergunningverlening in het éénvergunningstelsel uit de Wok in beginsel niet is toegestaan, tenzij aan de in de rechtspraak van het Hof van Justitie geformuleerde uitzonderingen is voldaan, verzetten zich tegen zo'n wijziging.

Uitspraak op het hoger beroep van Stichting Speel Verantwoord (hierna: SSV), te Den Haag, appellante, tegen de uitspraak van de Rechtbank Den

Haag van 9 augustus 2017 in zaken nrs. 16/8496, 16/8501 en 16/8486 in het geding tussen: SSV, en Raad van bestuur van de Kansspelautoriteit.

Procesverloop

Op 1 april 2016 heeft de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit (hierna: KSA) de tenaamstelling van de eerder aan Stichting de Nationale Sporttotalisator verleende vergunning Sportprijsvragen en Lotto 2015/2016 gewijzigd. Op diezelfde datum heeft KSA de tenaamstelling van de eerder aan diezelfde stichting verleende vergunning Instantloterij 2015/2016 gewijzigd. Ten slotte heeft KSA, eveneens op 1 april 2016, de tenaamstelling van de eerder aan Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij verleende beschikking Staatsloterij gewijzigd.

Bij drie afzonderlijke besluiten van 9 september 2016 heeft KSA de door SSV daartegen gemaakte bezwaren niet-ontvankelijk verklaard.

Bij uitspraak van 9 augustus 2017 heeft de rechtbank de door SSV daartegen ingestelde beroepen ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht (niet opgenomen; *red.*).

Tegen deze uitspraak heeft SSV hoger beroep ingesteld.

KSA heeft schriftelijke uiteenzettingen gegeven.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 10 september 2018, waar SSV, vertegenwoordigd door mr. M.I. Robichon, advocaat te Amsterdam, en KSA, vertegenwoordigd door gemachtigde zijn verschenen. Ook zijn verschenen Lotto B.V. en Staatsloterij B.V., beide vertegenwoordigd door gemachtigden.

Overwegingen

1. Het relevante juridische kader is opgenomen in een bijlage. Deze bijlage maakt deel uit van de uitspraak.

Voorgeschiedenis

2. De Wet op de kansspelen (hierna: Wok) kent voor sportprijsvragen, de lotto, de instantloterij en de staatsloterij, zoals volgt uit de artikelen 16, eerste lid, 27b, eerste lid, 14b, eerste lid, en 9, eerste lid, een éénvergunningstelsel. Dat betekent dat voor die kansspelen slechts één vergunning aan één rechtspersoon wordt verstrekt.

2.1. Stichting de Nationale Sporttotalisator was houdster van de vergunning Sportprijsvragen en Lotto 2015/2016. Deze vergunning is bij besluit van 25 november 2014 verleend. Zij was ook houdster van de vergunning Instantloterij 2015/2016, bij besluit van 25 november 2014 ver-

* A. Drahmann is Universitair Hoofddocent aan de afdeling staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.

leend. Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij was houdster van de beschikking Staatsloterij sinds 1992.

2.2. Stichting de Nationale Sporttotalisator en Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij hadden de wens om een verdergaande samenwerking aan te gaan. In dat kader hebben zij op 2 juli 2015 een voorgenomen concentratie bij de Autoriteit Consument en Markt (ACM) gemeld. Omdat volgens de ACM voor de concentratie een vergunning is vereist, heeft zij onderzocht of de concentratie de daadwerkelijke mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan op significante wijze zal belemmeren. De ACM kwam tot de conclusie dat dit niet het geval was en zij heeft bij besluit van 7 december 2015 vergunning verleend voor de concentratie (het concentratiebesluit).

2.3. Uit een brief van 9 oktober 2015 van de staatssecretaris van Financiën aan de Tweede Kamer en uit het concentratiebesluit volgt dat Stichting de Nationale Sporttotalisator en Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij ieder hun rechtsvorm zullen omzetten van een stichting naar een besloten vennootschap. De aandelen van deze nieuwe besloten vennootschappen, te weten Lotto B.V. en Staatsloterij B.V., worden ingebracht in een nieuw op te richten holding.

2.4. Verder volgt uit de brief van de staatssecretaris en het concentratiebesluit dat alle gewone aandelen in de holding door de Staat zullen worden gehouden. Aan deze aandelen is een stemrecht verbonden in de algemene vergadering. NOC*NSF en de Stichting Aanwending Loterijgelden zullen via een nog op te richten Stichting Administratiekantoor aandelen houden in de holding, waaraan geen stemrecht in de algemene vergadering is verbonden, zodat zij geen zeggenschap in de holding hebben.

2.5. De rechtbank Den Haag heeft bij afzonderlijke beschikkingen van 18 februari 2016 de rechterlijke machtigingen, als bedoeld in artikel 2:18, vierde lid, van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) verleend voor de omzetting van de rechtsvorm van Stichting de Nationale Sporttotalisator en Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij in besloten vennootschappen.

2.6. Vervolgens zijn de stichtingen na het passeren van de afzonderlijke akten van omzetting en statutenwijziging op 30 maart 2016 omgezet in besloten vennootschappen. Bij akte van oprichting van 30 maart 2016 is de holding opgericht met de naam "Nederlandse Loterij B.V.".

2.7. Naar aanleiding van deze wijzigingen in de rechtsvorm van de stichtingen, is KSA verzocht om deze wijzigingen door te voeren in de vergunning Sportprijsvragen en Lotto 2015/2016 en de vergunning Instantloterij 2015/2016 voor zover het Lotto B.V. betreft en door te voeren in de be-

schikking Staatsloterij voor zover het Staatsloterij B.V. betreft.

Besluitvorming

3. Op 1 april 2016 heeft KSA de tenaamstelling van de vergunning Sportprijsvragen en Lotto 2015/2016 en de vergunning Instantloterij 2015/2016 gewijzigd in die zin dat Stichting de Nationale Sporttotalisator is vervangen door Lotto B.V. Verder zijn wijzigingen doorgevoerd die samenhangen met de wijziging van de rechtsvorm. Zo is in voorschrift A1 van de beide vergunningen neergelegd dat de Nederlandse Loterij B.V. enig aandeelhoudster van de vergunninghoudster is en dat zij instaat voor de nakoming van alle uit de vergunningen voortvloeiende verplichtingen. KSA heeft de tenaamstelling van de beschikking Staatsloterij ook op 1 april 2016 gewijzigd in die zin dat Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij is vervangen door Staatsloterij B.V. Ook in de beschikking Staatsloterij zijn wijzigingen doorgevoerd die samenhangen met de wijziging van de rechtsvorm. Zo is in artikel 4 van de beschikking Staatsloterij neergelegd dat Nederlandse Loterij B.V. enig aandeelhoudster is van de vergunninghoudster en dat zij instaat voor de nakoming van alle uit de vergunning voortvloeiende verplichtingen.

3.1. SSV kan zich niet vinden in de wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking en heeft bezwaar gemaakt. In de kern heeft zij betoogd dat de Wok niet in een wettelijke basis voorziet voor de overdracht van de vergunningen aan Lotto B.V. en de beschikking aan Staatsloterij B.V. Daarom moest KSA nieuwe vergunningen en een nieuwe beschikking verlenen. Daarnaast heeft zij aangevoerd dat de onderhandse overdracht van de vergunningen en de beschikking in strijd is met het Unierecht, meer in het bijzonder vormt de onderhandse overdracht een ongerechtvaardigde beperking van het vrij verkeer van diensten.

3.2. Bij drie afzonderlijke besluiten op bezwaar van 9 september 2016 heeft KSA de bezwaren van SSV niet-ontvankelijk verklaard. De reden daarvoor is dat SSV volgens KSA geen belanghebbende is bij de wijziging van de tenaamstelling van de vergunning Sportprijsvragen en Lotto 2015/2016, de vergunning Instantloterij 2015/2016 en de beschikking Staatsloterij. KSA heeft daarover overwogen dat SSV geen branchevereniging kan zijn, omdat zij een stichting is. Een stichting heeft geen leden. De belangen van SSV blijken, aldus KSA, uit de statuten en die belangen zijn niet noodzakelijkerwijs dezelfde als die van de individuele aangeslotenen. Het realiseren van toegang tot de Nederlandse markt voor bepaalde aanbieders kan een belang zijn van de individu-

ele aangesloten, maar dat belang volgt niet uit de statuten van SSV. Bovendien zijn de doelstellingen in de statuten algemeen geformuleerd en hebben deze een zeer ruim bereik, aldus KSA.

Aangevallen uitspraak

4. De rechtbank heeft de beroepen van SSV ongegrond verklaard. Zij heeft geoordeeld dat KSA de bezwaren van SSV terecht niet-ontvankelijk heeft verklaard, maar op een onjuiste grondslag. Volgens de rechtbank roept de wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking geen rechtsgevolgen in het leven die niet ook al door de oorspronkelijke vergunningverlening in het leven waren geroepen. Het gaat namelijk, zo heeft de rechtbank overwogen, om lopende vergunningen, waarbij uitsluitend de naam van de vergunninghouder is gewijzigd. De kern van de verleende vergunningen en de beschikking is niet gewijzigd. Naar het oordeel van de rechtbank kwalificeert de naamswijziging daarom op zichzelf niet als een rechtens relevante wijziging, maar betreft het slechts een technische of administratieve wijziging. Dat in de aangepaste vergunningen en beschikking een regeling is getroffen voor de eventuele overgang naar een andere aanbieder door vervreemding van aandelen is een logisch uitvloeisel van de wijziging van de rechtsvorm van stichtingen naar besloten vennootschappen en is niet een opzichzelfstaand rechtsgevolg, aldus de rechtbank. De rechtbank heeft geconcludeerd dat de op 1 april 2016 doorgevoerde wijziging in de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking geen besluiten zijn in de zin van artikel 1:3 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb). Om die reden zijn de bezwaren van SSV niet-ontvankelijk, aldus de rechtbank.

Het geschil in hoger beroep

5. SVV kan zich niet verenigen met dit oordeel van de rechtbank. Volgens SSV heeft de rechtbank bij haar oordeel miskend dat niet alleen de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking is gewijzigd, maar dat ook de daaraan verbonden voorschriften zijn gewijzigd. Bovendien heeft de rechtbank miskend dat de vergunningen en de beschikking zijn overgegaan op een andere rechtspersoon met het doel hierover te beschikken. Het rechtsgevolg is, zo beoogt SSV, daarin gelegen dat de exclusieve vergunningen en beschikking zijn overgegaan op andere houdsters. De wijziging van de tenaamstelling behelst een overdracht, waarbij het publiekrechtelijke besluit een leveringsvereiste is. SSV heeft in dit kader verder aangevoerd dat vergunningen slechts overdraagbaar zijn ingeval de wet daarvoor uitdrukkelijk een grondslag biedt.

De Wok biedt die uitdrukkelijke grondslag niet, aldus SSV. Daarbij is van belang dat de vergunningen en de beschikking persoonsgebonden zijn. De kwaliteitseisen die aan vergunninghouders in de Wok worden gesteld, staan daarom in de weg aan de overdracht van de vergunningen en de beschikking, indien daarvoor geen uitdrukkelijke wettelijke grondslag bestaat. Daarom heeft KSA ten onrechte medewerking verleend aan de overdracht van de vergunningen en de beschikking, aldus SSV.

Het oordeel van de Afdeling

Besluit in de zin van de Awb

i. De wijziging tenaamstelling in het licht van het nationale recht

5.1. De omzetting van de rechtsvorm van de rechtspersonen die houdsters van de vergunningen en de beschikking zijn, heeft plaatsgevonden op grond van artikel 2:18 van het BW. Op grond van het vierde lid van die bepaling is voor de omzetting van een stichting een rechterlijke machtiging vereist. Voor de omzetting van Stichting de Nationale Sporttotalisator en Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij, de voormalig houdsters van de vergunningen en de beschikking, in besloten vennootschappen heeft de rechtbank Den Haag overeenkomstig die bepaling de machtigingen verleend. Uit artikel 2:18, achtste lid, volgt dat de omzetting het bestaan van de rechtspersoon niet beëindigt. De omzetting van de stichtingen in besloten vennootschappen is echter een voor de verleende vergunningen en beschikking in het kader van de Wok relevant feit. KSA diende zich daarom te buigen over de gevolgen van die omzetting voor de verleende vergunningen en de beschikking.

5.2. Omdat de omzetting van de stichtingen in besloten vennootschappen niet meebrengt dat de rechtspersonen ophouden te bestaan, heeft KSA terecht gesteld dat met de wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking geen overdracht van de vergunningen en de beschikking heeft plaatsgevonden op andere vergunninghoudsters. Op zichzelf heeft de rechtbank verder terecht overwogen dat de kern van de verleende vergunningen en de beschikking niet is gewijzigd en dat de overige wijzigingen een logisch uitvloeisel zijn van de wijziging van de rechtsvorm van stichtingen naar besloten vennootschappen.

5.3. Dat neemt niet weg dat, hoewel de civielrechtelijke omzetting van de rechtspersonen in de zin van artikel 2:18 van het BW niet leidt tot een wijziging van rechten en plichten van de betrokken rechtspersoon, aan de bestuursrechtelijke wijziging

van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking wel rechtsgevolgen kunnen zijn verbonden. Daarvoor is in deze situatie in het bijzonder van belang dat de (nationaalrechtelijke) bevoegdheid om de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking te wijzigen, dient te worden uitgeoefend met inachtneming van het Unierecht (vgl. bijvoorbeeld de arresten in zaak C-135/08, Rottmann, ECLI:EU:C:2010:104, punt 41 en zaak C-98/14, *Berlington Hungary e.a.*, ECLI:EU:C:2015:386, punt 34). Dat betekent dat artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), waarin het vrij verkeer van diensten is neergelegd en waarop SSV zich beroept namens haar leden die mede in de Europese Unie zijn gevestigd, in acht dient te worden genomen.

ii. De wijziging tenaamstelling in het licht van het Unierecht

5.4. Zoals in overweging 2 van deze uitspraak is vermeld, bevat de Wok voor de kansspelen sportprijsvragen, lotto, instantloterij en staatsloterij, een éénvergunningstelsel. De Afdeling heeft zich in haar uitspraken van 2 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:2018:1467 over het éénvergunningstelsel voor de kansspelen sportprijsvragen, lotto en instantloterij uitgelaten. Uit overweging 7.3 van die uitspraken volgt dat de beperking van het vrij verrichten van diensten, neergelegd in artikel 56 van het VWEU, in de vorm van een éénvergunningstelsel gerechtvaardigd is, indien een in de rechtspraak aanvaarde rechtvaardigingsgrond aanwezig is, het een maatregel betreft die geen onderscheid maakt naar nationaliteit en de beperking evenredig is. Daarnaast geldt, zoals ook in die uitspraken is overwogen (onder 6.3), voor de onderhandse verlening of verlening van een vergunning in het éénvergunningstelsel uit de Wok, dat het uit artikel 56 van het VWEU voortvloeiende beginsel van gelijke behandeling en de daaruit voortvloeiende transparantieplichting van toepassing zijn op procedures voor de verlening en de verlenging van een vergunning aan één exploitant op het gebied van de kansspelen, voor zover het niet gaat om een openbare exploitant wiens beheer onder rechtstreeks toezicht staat van de Staat of om een particuliere exploitant op wiens activiteiten de overheid een strenge controle kan uitoefenen.

5.5. Het voorgaande houdt kort gezegd in dat eerst moet worden beoordeeld of de beperking van het vrij verrichten van diensten in de vorm van het éénvergunningstelsel uit de Wok gerechtvaardigd is, is het vervolgens in beginsel niet toegestaan om de vergunning onderhands te verlenen, waarbij potentieel gegadigden geen kans krijgen om mee te dingen naar deze vergunning. Dit beginsel lijdt uitzondering indien het gaat om 1) een openbare exploitant wiens beheer onder

rechtstreeks toezicht staat van de Staat of 2) om een particuliere exploitant op wiens activiteiten de overheid een strenge controle kan uitoefenen. Hieruit concludeert de Afdeling dat de kwaliteiten van de houder van een vergunning en zijn verhouding tot de Staat, doorslaggevend zijn voor de toelaatbaarheid van onderhandse vergunningverlening in het éénvergunningstelsel uit de Wok.

5.6. De civielrechtelijke rechtsvormwijziging van de stichtingen in besloten vennootschappen hebben geleid tot een wijziging in de kwaliteiten van de vergunninghoudsters en hun verhouding tot de Staat. De rechtsvormwijziging behelst daarmee een aanzienlijke wijziging, die ook heeft geleid tot aanpassing van de vergunningvoorschriften. Omdat de kwaliteiten van de vergunninghoudsters en hun verhouding tot de Staat doorslaggevend zijn voor het antwoord op de vraag of het éénvergunningstelsel Unierechtelijk toelaatbaar is, dient een toetsing plaats te vinden aan de hand van de hiervoor in overwegingen 5.4 en 5.5 neergelegde criteria. KSA dient immers, zoals hiervoor is overwogen, zijn bevoegdheid tot wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking uit te oefenen met inachtneming van het Unierecht. Gelet op de (Unierechtelijke) noodzaak om te toetsen aan de hiervoor vermelde criteria, is de wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking aan te merken als een besluit in de zin van de Awb. Tegen de besluiten van 1 april 2016, waarbij die wijziging is doorgevoerd, kunnen, anders dan de rechtbank heeft geconcludeerd, rechtsmiddelen worden aangewend.

5.7. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak komt voor vernietiging in aanmerking. De Afdeling zal, doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, de besluiten van 9 september 2016 beoordelen in het licht van de daartegen aangevoerde beroepsgronden.

De besluiten van 9 september 2016

6. Zoals hiervoor onder 3.2 is omschreven, heeft KSA bij drie afzonderlijke besluiten van 9 september 2016 de bezwaren van SSV tegen de besluiten van 1 april 2016, waarbij de wijziging van de tenaamstelling van de vergunning Sportprijsvragen en Lotto 2015/2016, de vergunning Instantloterij 2015/2016 en de beschikking Staatsloterij is doorgevoerd, niet-ontvankelijk verklaard, omdat SSV volgens KSA geen belanghebbende in de zin van artikel 1:2 van de Awb is.

6.1. SSV heeft zich in beroep op het standpunt gesteld dat zij conform haar statuten de algemene en collectieve belangen van haar aangeslotenen behartigt. Dat haar rechtsvorm een stichting en niet een vereniging is, is voor de behartiging van belangen volgens SSV niet belang-

rijk. SSV heeft verder aangevoerd dat zij opkomt voor de belangen van online kansspelaanbieders die willen toetreden tot de Nederlandse markt door het verwerven van een vergunning. Haar verrichtingen bestaan, aldus SSV, niet alleen uit het voeren van overleg met de Nederlandse overheid, maar ook uit het voeren van procedures ter bescherming van de collectieve belangen van de aangeslotenen. Zo is SSV opgekomen tegen het concentratiebesluit van 7 december 2015. KSA heeft het bezwaar dan ook ten onrechte niet-ontvankelijk verklaard, omdat zij geen belanghebbende is, aldus SSV.

Belanghebbendheid

6.2. Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling komt een belangenorganisatie die voor het belang van haar leden opkomt, daarmee op voor een collectief belang, tenzij het tegendeel blijkt (zie bijvoorbeeld de uitspraak van 6 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1843, overweging 4.2). Omdat KSA zich in de bestreden besluiten op het standpunt heeft gesteld dat SSV geen branchevereniging is, die de belangen van haar leden behartigt, zal de Afdeling beoordelen of SSV zo'n belangenorganisatie is.

6.3. In artikel 3 van de statuten van SSV is vermeld dat zij onder meer ten doel heeft in een platform te voorzien voor gereguleerde online kansspelaanbieders en andere kansspelgerelateerde stakeholders en de belangen van deze online kansspelaanbieders en stakeholders in Nederland te vertegenwoordigen en te behartigen. Ter zitting van de Afdeling heeft SSV toegelicht dat stakeholders partijen zijn die diensten verlenen aan kansspelaanbieders, zoals betaalbedrijven en softwareaanbieders. Uit artikel 7 van de statuten volgt dat SSV gereguleerde online kansspelaanbieders, kansspelgerelateerde handelsverenigingen en stakeholders kan hebben als aangeslotenen. Ook volgt uit dat artikel dat elke aangeslotene een bevoegde persoon aanduidt binnen zijn organisatie die alle vergaderingen van aangeslotenen zal bijwonen en daarin stemrecht heeft. Bovendien zal elke aangeslotene een jaarlijkse bijdrage betalen aan SSV. SSV heeft daarnaast toegelicht dat haar aangeslotenen in Europa gevestigde en gereguleerde online kansspelaanbieders zijn, die via SSV inzetten op een veilig en verantwoord online kansspelaanbod in Nederland en de uitgifte van daartoe benodigde vergunningen. Door de besluiten van 1 april 2016 wordt, aldus SSV, de toetreding van haar aangeslotenen tot de Nederlandse kansspelmarkt belemmerd. Zij heeft bovendien ter zitting van de Afdeling nog toegelicht dat zij niet alleen een platform is, maar meer dan dat. Zij behartigt de belangen van online gereguleerde kansspel-

aanbieders, voert overleg met KSA en met de achterban en ze procedeert over besluiten, zoals het concentratiebesluit.

6.4. Naar het oordeel van de Afdeling behartigt SSV, gelet op het voorgaande, de collectieve belangen van haar aangeslotenen, waaronder gereguleerde online kansspelaanbieders die tot de Nederlandse kansspelmarkt wensen toe te treden. Dat SSV de rechtsvorm van een stichting heeft, zoals KSA in de bestreden besluiten heeft overwogen, is niet van belang voor het oordeel dat SSV een belangenorganisatie is, die voor het belang van haar aangeslotenen opkomt (vgl. de uitspraak van de Afdeling van 6 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1843, waarin een stichting met aangesloten producenten als belanghebbende is aangemerkt).

6.5. De conclusie is dat KSA de bezwaren van SSV tegen de besluiten van 1 april 2016 ten onrechte niet-ontvankelijk heeft verklaard, omdat zij geen belanghebbende is in de zin van artikel 1:2 van de Awb. De beroepen van SSV zijn gegrond en de besluiten op bezwaar van 9 september 2016 dienen te worden vernietigd. KSA zal nieuwe besluiten moeten nemen op de bezwaren van SSV. Daarbij zal hij de volgende aanwijzingen in acht moeten nemen.

– *De nieuw te nemen besluiten op bezwaar*

Belang bij een inhoudelijke beoordeling van de bezwaren

7. Naar het oordeel van de Afdeling heeft SSV, anders dan KSA in zijn schriftelijke uiteenzettingen betoogt, belang bij een inhoudelijke beoordeling van de door haar ingediende bezwaren tegen de besluiten van 1 april 2016.

7.1. Zoals hiervoor onder 6.3 is overwogen, wensen de aangeslotenen van SSV, waaronder in Europa gevestigde en gereguleerde online kansspelaanbieders, toe te treden tot de Nederlandse kansspelmarkt. Die toetreding is, wat betreft de in dit geval vergunde kansspelen, als gevolg van het in de Wok neergelegde éénvergunningstelsel en als gevolg van de wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking niet mogelijk. SSV heeft in bezwaar het standpunt ingenomen dat die wijziging van de tenaamstelling niet is toegestaan, omdat de Wok niet in een wettelijke basis voorziet voor die wijziging. Daarom moest KSA nieuwe vergunningen en een nieuwe beschikking verlenen, aldus SSV.

7.2. Met haar bezwaren gericht tegen de besluiten van 1 april 2016, waarbij de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking is gewijzigd, kan SSV bewerkstelligen dat, indien die besluiten onrechtmatig zouden zijn, KSA zich opnieuw inhoudelijk zal moeten buigen over de

vergunningverlening voor de desbetreffende kansspelen in het licht van het éénvergunningstelsel. Daarmee heeft SSV naar het oordeel van de Afdeling belang bij een beoordeling van haar bezwaren. Daarvoor is van belang dat het, zoals de Afdeling ook in haar uitspraken van 2 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1466 en ECLI:NL:RVS:2018:1467, heeft overwogen, niet vast staat dat Staatsloterij B.V. in een ander stelsel, zoals een open stelsel of een stelsel met een vastgesteld aantal vergunningen, onder de in dat geval geldende voorwaarden een vergunning had gekregen. Dat het Trannel vrij staat zelf een vergunning voor het desbetreffende kansspel aan te vragen, zoals KSA betoogt, maakt het oordeel van de Afdeling over dit punt niet anders. Ook de omstandigheid dat Trannel slechts online actief is, leidt, gelet op de kansspelactiviteiten van Trannel, niet tot een ander oordeel (vgl. de uitspraak van de Afdeling van 2 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1467, overweging 5.1).

7.3. Omdat SSV belang heeft bij de inhoudelijke beoordeling van haar bezwaren tegen de besluiten van 1 april 2016, zal de Afdeling vervolgens onderzoeken of KSA de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking heeft mogen wijzigen.

De toelaatbaarheid van de wijziging tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking

8. Zoals de Afdeling hiervoor onder 5.2 heeft overwogen, leidt de omzetting van de rechtsvorm van de rechtspersonen die houdsters van de vergunningen en de beschikking zijn, gelet op artikel 2:18, achtste lid, van het BW niet tot beëindiging van die rechtspersonen. In zoverre heeft met de wijziging van de tenaamstelling geen overdracht van de vergunningen en de beschikking plaatsgevonden op een andere rechtspersoon. Dit neemt niet weg dat de rechtsvormwijziging van de stichtingen in de besloten vennootschappen een aanzienlijke wijziging behelst, die ook heeft geleid tot een aanpassing van de vergunningvoorschriften. Naar het oordeel van de Afdeling dienen de aard van de vergunning en de omstandigheden van het geval zich te lenen voor een dergelijke wijziging van de tenaamstelling. De Afdeling wijst naar analogie op overweging 2.71 van haar uitspraak van 21 maart 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV9525. De Afdeling zal daarom onderzoeken of de aard van de vergunningen en de beschikking en de omstandigheden van het geval zich lenen voor een wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking.

8.1. Hiervoor onder 5.5 is al geconcludeerd dat de kwaliteiten van de houder van een vergunning en zijn verhouding tot de Staat, doorslaggevend zijn voor de toelaatbaarheid van onderhandse vergunningverlening in het éénvergunningstelsel uit de Wok. KSA heeft daarom ten onrechte de te-

naamstelling van de aan de stichtingen verleende vergunningen en beschikking gewijzigd. De aard van de vergunningen en de beschikking, bezien in het licht van de omstandigheid dat onderhandse vergunningverlening in het éénvergunningstelsel uit de Wok in beginsel niet is toegestaan, tenzij aan de in de rechtspraak van het Hof van Justitie geformuleerde uitzonderingen is voldaan, verzetten zich tegen zo'n wijziging.

8.2. Bij de nieuw te nemen besluiten op de bezwaren van SSV zal KSA dan ook in acht moeten nemen dat de enkele wijziging van de rechtsvorm in deze situatie niet betekent dat ook de tenaamstelling van de vergunningen en de beschikking kan worden gewijzigd en dat Staatsloterij B.V. en Lotto B.V. op die wijze houdsters van de vergunningen en de beschikking kunnen worden. KSA zal daarnaast bij de nieuw te nemen besluiten op bezwaar, in het licht van de eerdere uitspraken van de Afdeling van 2 mei 2018, moeten beoordelen of het éénvergunningstelsel voor het kansspel Lotto en voor de Staatsloterij gerechtvaardigd is. Ook zal KSA zich, naast de overige aangevoerde bezwaren, moeten uitlaten over de door SSV aangedragen stelling dat Staatsloterij B.V. en Lotto B.V. niet voldoen aan de door het Hof geformuleerde uitzonderingen.

Slotsom

9. Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden vernietigd. Doende hetgeen de rechtbank zou behoren te doen, zal de Afdeling de beroepen tegen de besluiten van 9 september 2016 van KSA alsnog gegrond verklaren. Die besluiten komt voor vernietiging in aanmerking.

10. Met het oog op een efficiënte afdoening van het geschil ziet de Afdeling verder aanleiding om met toepassing van artikel 8:113, tweede lid, van de Awb te bepalen dat tegen de nieuwe besluiten slechts bij haar beroep kan worden ingesteld.

11. KSA dient op na te melden wijze tot vergoeding van de proceskosten te worden veroordeeld.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. verklaart het hoger beroep gegrond;
- II. vernietigt de uitspraak van de Rechtbank Den Haag van 9 augustus 2017 in zaken nrs. 16/8496, 16/8501 en 16/8486;
- III. verklaart de bij de rechtbank ingestelde beroepen gegrond;
- IV. vernietigt de besluiten van de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit van 9 septem-

ber 2016, met kenmerken 10278 / 00.078.358, 10277 / 00.078.356 en 10284 / 00.078.357;

V. bepaalt dat tegen de te nemen nieuwe besluiten slechts bij de Afdeling beroep kan worden ingesteld;

VI. veroordeelt de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit tot vergoeding van bij Stichting Speel Verantwoord in verband met de behandeling van het beroep en het hoger beroep opgekomen proceskosten tot een bedrag van € 2.048 (zegge: tweeduizend achtenveertig euro), geheel toe te rekenen aan door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand;

VII. gelast dat de raad van bestuur van de Kansspelautoriteit aan Stichting Speel Verantwoord het door hen betaalde griffierecht ten bedrage van € 1.503 (zegge: vijftienhonderddrie euro) voor de behandeling van het beroep en het hoger beroep vergoedt.

Noot

1. De rechtsvorm van de ondernemingen die onder andere de Lotto en Staatsloterij organiseren zijn gewijzigd van een stichting in een besloten vennootschap. De Kansspelautoriteit (KSA) heeft daarom de tenaamstelling van de kansspelvergunningen gewijzigd. In deze uitspraak beantwoordt de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRVs) de vraag of deze wijziging was toegestaan nu sprake is van een éénvergunningstelsel, of te wel een schaarse vergunning. Omdat het verschillende besluiten van de KSA betreft heeft de Afdeling naast de hier opgenomen uitspraak op dezelfde datum nog drie vergelijkbare uitspraken gedaan:

ECLI:NL:RVS:2019:775, ECLI:NL:RVS:2019:770 en ECLI:NL:RVS:2019:771. In deze annotatie zal ik eerst kort de casus schetsen, waarbij ik ook zal ingaan op de eerdere uitspraken over de toelaatbaarheid van het vergunningstelsel van de Wet op de kansspelen (Wok) (paragraaf 2). Daarna zal het oordeel van de Afdeling worden weergegeven (paragraaf 3-5). Vervolgens zal ik nader ingaan op het belang van deze uitspraak voor de wijziging van schaarse vergunningen en subsidies in het algemeen (paragraaf 6).

2. *Casus en voorgeschiedenis.* Aan Stichting de Nationale Sporttotalisator heeft de KSA op grond van de Wok vergunningen voor Sportprijsvragen, Lotto en Instantloterij verleend. Aan Stichting Exploitatie Nederlandse Staatsloterij is de beschikking Staatsloterij verleend. Op 1 april 2016 zijn deze vergunningen gewijzigd. De Wok kent voor deze kansspelen een éénvergunningstelsel. Dat betekent dat voor die kansspelen slechts één vergunning aan één rechtspersoon wordt verstrekt. Deze vergunningen werden periodiek verlengd. In 2010 oor-

deelde het Hof van Justitie dat artikel 49 EG (thans artikel 56 VWEU) zo moet worden uitgelegd:

“dat het beginsel van gelijke behandeling en de daaruit voortvloeiende transparantieverplichting van toepassing zijn op procedures voor de verlening en de verlenging van een vergunning aan één exploitant op het gebied van de kansspelen. Het toekennen of verlenen van een vergunning zonder enige mededinging kan slechts zijn toegestaan voor zover het gaat om een openbare exploitant wiens beheer onder rechtstreeks toezicht staat van de Staat of om een particuliere exploitant op wiens activiteiten de overheid een strenge controle kan uitoefenen.”

(HvJ EU 3 juni 2010, C-203/08, ECLI:EU:C:2010:307, AB 2011/17, m.nt. A. Buijze). In 2011 oordeelde de Afdeling dat de destijds verleende kansspelvergunningen niet voldeden aan deze door het Hof van Justitie geformuleerde uitzondering (ABRVs 23 maart 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP8768, AB 2011/230, m.nt. C.J. Wolswinkel). Naar aanleiding van deze uitspraken zijn de statuten van de stichtingen gewijzigd. Uit de statuten volgde dat in de raad van commissarissen van de Lotto een commissaris D zat die werd benoemd door de Minister van Veiligheid en Justitie en die een vetorecht had ten aanzien van alle besluiten die raken aan het Nederlandse kansspelbeleid. Dit leidde ertoe dat de Afdeling in 2018 oordeelde dat thans wel werd voldaan aan de door het Hof van Justitie geformuleerde uitzondering: Lotto is een particuliere exploitant op wiens activiteiten de overheid een strenge controle kan uitoefenen waardoor het beginsel van gelijke behandeling en de transparantieplichting niet in acht hoefden te worden genomen door de KSA (ABRVs 2 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1466, AB 2018/443, m.nt. A. Drahmann).

De twee stichtingen hadden de wens om een verdergaande samenwerking aan te gaan. Dit heeft er in 2016 toe geleid dat de rechtsvorm van beide stichtingen is omgezet naar een besloten vennootschap. De aandelen van deze nieuwe besloten vennootschappen (Lotto B.V. en Staatsloterij B.V.) zijn in handen van een holding (Nederlandse Loterij B.V.). Alle gewone aandelen in de holding worden door de Staat gehouden. Aan deze aandelen is een stemrecht verbonden in de algemene vergadering. Daarnaast houden NOC*NSF en de Stichting Aanwending Loterijgelden via een stichting Administratiekantoor (Stak), genaamd Stichting Kansspelbelangen NOC*NSF/ALN, ongeveer 1% van de aandelen in de holding. Zij hebben geen stemrecht, maar wel bepaalde goedkeuringsbevoegdheden. Tussen de drie aandeelhouders is een overeenkomst gesloten over de verdeling van

de opbrengst van de loterijen. Meer over de nieuwe organisatiestructuur is te lezen in *Kamerstukken II 2015/16, 34315, nr. 1*. Naar aanleiding van de wijzigingen in de rechtsvorm, heeft de KSA besloten om de tenaamstelling van de vergunningen te wijzigen. Ook is een aantal vergunningvoorschriften gewijzigd die samenhangen met de wijziging van de rechtsvorm.

3. *Het oordeel van de Afdeling: wijziging vergunning is appellabel besluit.* De rechtbank heeft in eerste aanleg geoordeeld dat de wijziging van de tenaamstelling geen appellabel besluit is, omdat het geen rechtsgevolgen in het leven roept die niet ook al door de oorspronkelijke vergunningverlening in het leven waren geroepen. Dit is dus de eerste hoger beroepsgrond waarover de Afdeling zich moet buigen. De Afdeling constateert allereerst dat de omzetting van de rechtsvorm van de rechtspersonen heeft plaatsgevonden op grond van artikel 2:18 van het BW. De omzetting brengt niet met zich dat de rechtspersonen ophouden te bestaan. Daarom is geen sprake van de *overdracht* van de vergunningen op andere vergunninghouders. Dat de civielrechtelijke omzetting niet leidt tot een wijziging van rechten en plichten van de betrokken rechtspersoon, betekent volgens de Afdeling niet dat aan de bestuursrechtelijke wijziging van de tenaamstelling van de vergunningen wel rechtsgevolgen kunnen zijn verbonden. Daarvoor is in deze situatie in het bijzonder van belang dat de (nationaalrechtelijke) bevoegdheid om de tenaamstelling van de vergunningen te wijzigen, dient te worden uitgeoefend met inachtneming van het Unierecht. De Afdeling wijst vervolgens op haar eerdere (en hiervoor onder 2) genoemde uitspraak van 2 mei 2018 en oordeelt dat omdat de kwaliteiten van de vergunninghoudsters en hun verhouding tot de staat doorslaggevend zijn voor het antwoord op de vraag of het éénvergunningstelsel Unierechtelijk toelaatbaar is, getoetst moet worden of de wijziging van de tenaamstelling toelaatbaar is. De Afdeling concludeert dan ook dat de wijziging van de tenaamstelling is aan te merken als een besluit in de zin van de Awb. Dit oordeel is in lijn met eerdere jurisprudentie. Zo heeft de Afdeling in 2000 geoordeeld dat bij het herstellen van een verschrijving sprake is van een informatieve mededeling en dus niet van een besluit (ABRvS 11 januari 2000, ECLI:NL:RVS:2000:AA4602, *Gst.* 2000/7120–6, m.nt. C.P.J. Goorden; zie voor een wijziging tenaamstelling waarbij geen sprake was van het herstel van een verschrijving en dus wel een besluit: ABRvS 23 maart 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP8747, *AB* 2011/124, m.nt. F.R. Vermeer). De wijziging van de tenaamstelling van een kampeervergunning, omdat de minicamping werd overgedragen van partij A naar partij B, is wel een appellabel besluit waartegen een concurrent rechtsmiddelen kan

aanwenden omdat het een reële mogelijkheid was dat de exploitatie van de minicamping zou worden beëindigd als de wijziging van de tenaamstelling zou worden geweigerd en in dat geval het besluit dus invloed zou hebben op de inkomsten van de concurrent (ABRvS 14 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3695, *AB* 2019/171, m.nt. J. Wieland).

4. *Het oordeel van de Afdeling: SSV is belanghebbende.* De Afdeling oordeelt vervolgens dat stichting SSV kwalificeert als belanghebbende, omdat zij een belangenorganisatie is die voor het belang van haar “aangeslotenen” opkomt en daarmee opkomt voor een collectief belang. Dat een stichting geen “leden” heeft doet daar dus niets aan af. Dat een stichting voor haar aangeslotenen kan opkomen heeft de Afdeling al eerder geoordeeld (ABRvS 6 november 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1843, *JB* 2013/261 en *JM* 2014/1, m.nt. T. van der Meulen), maar omdat deze jurisprudentie kennelijk niet bij alle bestuursorganen bekend is (althans ik ga er van uit dat KSA dit verweer niet zou voeren als zij deze jurisprudentie kende), benoem ik dit aspect expliciet in deze annotatie. Hoe werkt dat dan met aangeslotenen? Op grond van de statuten kan SSV gereguleerde online kansspelaanbieders, kansspelgerelateerde handelsverenigingen en stakeholders hebben als “aangeslotenen”. Deze aangesloten wonen vergaderingen van aangeslotenen bij en hebben daarin stemrecht. Ook betalen zij een jaarlijkse bijdrage. SSV behartigt daarmee volgens de Afdeling de collectieve belangen van haar aangeslotenen, waaronder gereguleerde online kansspelaanbieders die tot de Nederlandse kansspelmarkt wensen toe te treden.

5. *Het oordeel van de Afdeling: de toelaatbaarheid van de wijziging tenaamstelling.* Na al deze voorvragen (waarbij ik de vraag naar het procesbelang maar buiten deze annotatie heb gelaten) komt de Afdeling eindelijk toe aan de inhoudelijke vraag of de wijziging van de tenaamstelling toelaatbaar was. De Afdeling oordeelt dat met de wijziging van de tenaamstelling geen overdracht van de vergunningen heeft plaatsgevonden, maar dat dit niet wegneemt dat de rechtsvormwijziging een aanzienlijke wijziging behelst die ook heeft geleid tot een aanpassing van de vergunningvoorschriften. Daarom dienen de aard van de vergunning en de omstandigheden van het geval zich te lenen voor een dergelijke wijziging van de tenaamstelling. De Afdeling oordeelt dat in dit geval de aard van de vergunningen zich verzet tegen zo'n wijziging, omdat onderhandse vergunningverlening in het éénvergunningstelsel uit de Wok in beginsel niet is toegestaan, tenzij aan de in de rechtspraak van het Hof van Justitie geformuleerde uitzonderingen is voldaan. De KSA zal daarom bij de nieuw te ne-

men besluiten moeten beoordelen of de nieuwe besloten vennootschappen voldoen aan de door het Hof geformuleerde uitzonderingen.

De Afdeling verwijst in deze uitspraak naar analogie op haar eerdere uitspraak van 21 maart 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV9525, AB 2012/403, m.nt. C.L. Knijff. Deze uitspraak gaat over de overdraagbaarheid van een vergunning op grond de Natuurbeschermingswet 1998 (Nbw 1998). De Afdeling oordeelde dat uit artikel 3:83 lid 1 en 3 BW volgt dat vergunningen slechts overdraagbaar zijn wanneer de wet dit bepaalt. Omdat de Nbw 1998 dit niet bepaalde, waren Nbw-vergunningen dus niet overdraagbaar volgens de regels van burgerlijk recht. De Afdeling oordeelde echter ook dat dit niet betekent dat een verleende Nbw-vergunning niet kan overgaan op een ander natuurlijk persoon of een rechtspersoon

“Gelet op de aard van vergunningen die worden verleend in het kader van de Nbw 1998 is het in beginsel niet uitgesloten dat de vergunninghouder bij het bevoegde bestuursorgaan kan verzoeken om een besluit tot wijziging van de tenaamstelling van de verleende vergunning en dat het bevoegde bestuursorgaan, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, hieraan medewerking verleent en langs deze weg een overgang van de Nbw-vergunning wordt bewerkstelligd.”

Verder overweegt de Afdeling dat bij een aandelenoverdracht de tenaamstelling van een vergunning niet wijzigt en dus mogelijk is, tenzij de wettelijke regeling of de vergunning anders bepaalt.

Uit de hier gepubliceerde uitspraak over de Wok blijkt dus dat de aard van de vergunning niet alleen van belang is bij een wijziging van een tenaamstelling van een vergunning vanwege een overgang onder algemene of bijzondere titel, maar ook bij de omzetting van een rechtspersoon. Wie meer wil lezen over de overgang van vergunningen verwijs ik naar: C.L. Knijff, *Rechtsopvolging bij vergunningen* (diss.), Deventer: Kluwer 2003; C.N.J. Kortmann, ‘Naar een wettelijke regeling van overgang van vergunningen’, *NTB* 2013/2; en E. Haverkamp, ‘De transactiepraktijk en de overdracht van vergunningen binnen het omgevingsrecht. Wordt het met de Omgevingswet eenvoudiger en beter?’, *TBR* 2019/32. 6.

Aanzienlijke of wezenlijke wijzigingen en schaarse vergunningen. Deze uitspraak is niet alleen relevant voor Wok-vergunningen, maar voor alle schaarse vergunningen. Al eerder oordeelde de Afdeling dat als sprake is van een wezenlijke wijziging geen aanspraak gemaakt kan worden op continuering van de schaarse vergunning (ABRvS 27 september 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2611, *Speelautomatenhal Helmond*, AB 2017/389, m.nt. C.J. Wolswinkel). In deze *Speelautomatenhal*

Helmond-uitspraak wilde de exploitant zijn speelautomatenhal verplaatsen naar een andere locatie. De Afdeling oordeelde dat, omdat de APV plaatsgebonden weigeringsgronden bevat, de verplaatsing een wezenlijke wijziging vormde waardoor de schaarse vergunning beschikbaar kwam. De burgemeester kon daarom in beginsel geen nieuwe vergunning verlenen zonder eerst op enigerlei wijze aan potentiële gegadigden ruimte te bieden om naar die ene beschikbare vergunning mee te dingen. Uit de hier geannoteerde uitspraak blijkt dat ook de wijziging van de tenaamstelling van een schaarse vergunning een wezenlijke wijziging kan zijn waardoor een schaarse vergunning beschikbaar komt.

Ook bij de verlening van (schaarse) subsidies geldt het uitgangspunt dat het project waarvoor subsidie is aangevraagd en verleend in beginsel niet mag worden gewijzigd. In jurisprudentie van het CBB wordt daarbij gesproken van een *essentiële* wijziging (o.a. CBB 26 april 2017, ECLI:NL:CBB:2017:183, AB 2018/199, m.nt. M.A.M. Dieperink; en CBB 12 maart 2019, ECLI:NL:CBB:2019:101, AB 2020/11, m.nt. E.M.J. Hardy) en in jurisprudentie van de Afdeling over een *significante* wijziging (o.a. ABRvS 21 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1799, AB 2014/387, m.nt. A. Drahmman). Kortom: de wijziging van een besluit waarbij een schaars publiek recht is toegekend is in beginsel mogelijk, maar die wijziging mag niet wezenlijk, aanzienlijk, essentieel of significant zijn. De bestuursrechter hanteert dus een wisselende terminologie. Dit kan (deels) worden verklaard doordat het Kaderbesluit nationale EZ-subsidies spreekt over een ontheffingsbevoegdheid bij essentiële wijzigingen. Nu sprake is van hetzelfde leerstuk zou het echter wenselijk zijn als de bestuursrechter een eenduidig begrippenkader zou hanteren. Daarbij heeft de *wezenlijke wijziging* mijn voorkeur. Dit is namelijk de term die al jarenlang in het Unierecht en aanbestedingsrecht wordt gehanteerd. De Afdeling heeft geoordeeld dat de eis dat het bestuur een passende mate van openbaarheid moet verzekeren (om zo gelijke kansen te realiseren), is gebaseerd op de uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie voortvloeiende transparantieverplichting (ABRvS 12 april 2017,

ECLI:NL:RVS:2017:994, AB 2017/300, m.nt. J.C. Wolswinkel). Het lijkt dan ook logisch om andere eisen die verbonden zijn aan het beginsel van gelijke kansen ook in lijn met jurisprudentie van het Hof van Justitie te formuleren. Bijkomend voordeel is dat daarmee ook duidelijker wordt wanneer een wijziging wezenlijk is. Voor een uitgebreid overzicht van deze jurisprudentie verwijs ik naar: D.R. Versteeg, ‘Wijzigingen door de jaren heen’, *JAAN* 2019/8. In essentie is de kernvraag: zou de wijziging – indien vooraf bekend – effect hebben gehad op de interesse voor de schaarse vergunning of

subsidie en/of de uitkomst van de verdeelprocedure? Als dat het geval is, is sprake van een wezenlijke wijziging die in beginsel dient te leiden tot een nieuwe verdeelprocedure. Belangrijk daarbij is dat uit vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie volgt dat geen sprake is van een wezenlijke wijziging als deze wijzigingsmogelijkheid al bekend was ten tijde van de initiële verdeling (o.a. HvJ EU 19 juni 2008, C-454/06, ECLI:EU:C:2008:351 (Presstext Nachrichtenagentur) en HvJ EU 13 april 2010, C-91/08, ECLI:EU:C:2010:182 (Wall)). Dit betekent concreet dat bestuursorganen in bijvoorbeeld beleidsregels voorafgaand aan de verdeelprocedure kunnen vastleggen welke wijzigingen van vergunningvoorschriften mogelijk zijn zonder dat daarmee de vergunning beschikbaar komt. Door dit vooraf vast te leggen kunnen alle potentiële gegadigden hiermee rekening houden bij het indienen van hun aanvraag en zijn de gelijke kansen geborgd. Mede gelet op de hier geannoteerde uitspraak zouden (indien dat wenselijk wordt geacht) de voorwaarden waaronder de wijziging van de tenaamstelling en de overgang van een schaarse vergunning mogelijk is, in deze beleidsregels kunnen worden opgenomen. Zo zou mijns inziens bijvoorbeeld de overdracht van een standplaatsvergunning van vader op zoon mogelijk gemaakt kunnen worden, mits de oorspronkelijke looptijd van de vergunning ongewijzigd blijft (en daarmee geborgd is dat periodiek mededingingsruimte wordt gecreëerd).

7. *Afronding.* Samenvattend is deze uitspraak om meerdere redenen interessant. De uitspraak maakt nogmaals duidelijk dat de wijziging van de tenaamstelling van een vergunning alleen mogelijk is als de aard van de vergunning zich hier niet tegen verzet. Juist bij schaarse vergunningen verzet de aard van die vergunning zich hier in beginsel tegen. De wijziging van de tenaamstelling als gevolg van de omzetting of overgang van de onderneming is immers een wezenlijke wijziging van de vergunning en als sprake is van een wezenlijke wijziging moet in beginsel een nieuwe verdeelprocedure plaatsvinden. Dit leerstuk van de wezenlijke wijziging staat bij de verdeling van schaarse publieke rechten nog in de kinderschoenen. Dit blijkt alleen al uit de nog niet consequent gehanteerde terminologie. Mijns inziens zou de jurisprudentie van het Hof van Justitie (ook hier) ter inspiratie kunnen worden gebruikt, waardoor duidelijk(er) wordt dat het mogelijk is om wezenlijke wijzigingen toe te staan mits deze in vooraf kenbare (beleids)regels zijn vastgelegd.

A. Drahmman

AB 2020/68

CENTRALE RAAD VAN BEROEP

9 januari 2020, nr. 17/2218 WAJONG

(Mrs. E.W. Akkerman, D. Hardonk-Prins, P.J. Stolk)
m.nt. A.C. Hendriks

Art. 3:21 Wajong 1998; art. 4:6 Awb

ECLI:NL:CRVB:2020:40

Nieuwe door appellant ingediende medische informatie is voor UWV geen reden om terug te komen op eerder genomen besluit inzake Wajong-uitkering.

Met juistheid heeft de rechtbank, onder verwijzing naar het toetsingskader zoals weergegeven in de uitspraken van de Raad van 14 januari 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:1 en van 20 december 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:4872, overwogen dat het Uvw terecht heeft vastgesteld dat de door appellant ingediende medische informatie niet ziet op zijn gezondheidstoestand rond het zeventiende en achttiende jaar. Het standpunt van de verzekeringsarts bezwaar en beroep dat uit de informatie van de psychiaters Matkovic en Swebalak weliswaar valt op te maken dat mogelijk rond het zeventiende en achttiende jaar al sprake was van de prodromale fase van de pas in 2013 gestelde diagnose van schizofrenie, maar dat dit niet afdoet aan de juistheid van de medische beoordeling door de verzekeringsarts in 2010, wordt gevolgd. De verzekeringsarts heeft destijds vastgesteld dat bij appellant tijdens het onderzoek op 7 januari 2010 en ook op zijn zeventiende en achttiende jaar sprake was van posttraumatische klachten, hoofdpijn, passiviteit, affectvervlaking, moeite met zich dingen herinneren en teruggetrokkenheid, waardoor hij beperkt is voor psychisch belastende/stresserende omstandigheden. Een vaste werkwijze is noodzakelijk voor appellant, evenals een voorspelbare werksituatie zonder veelvuldige storingen, deadlines of hoog handelingstempo en goede instructies en personen op wie hij kan terugvallen. Ook zijn er beperkingen vastgesteld voor concentratie en herinneren en conflictantering, samenwerken en klantencontact. Daarbij heeft de verzekeringsarts rekening gehouden met de informatie van bedrijfsarts/verzekeringsarts Kippersluis van 2 oktober 2007, bedrijfsarts Stroink van 30 november 2006 en psycholoog Erich van 21 december 2006. De verzekeringsarts bezwaar en beroep heeft overtuigend gemotiveerd dat indien en voor zover rond de periode in geding sprake was van vroege symptomen van schizofrenie (prodromen), hiermee destijds rekening is gehouden bij het opstellen van de FML van 8 februari 2010. De verzekeringsarts bezwaar en beroep wordt ook gevolgd in zijn stand-