

Vergaderjaar 2008–2009

**31 579**

## **Implementatie van Europese regelgeving betreffende het verkeer van diensten op de interne markt (Dienstenwet)**

**C**

### **MEMORIE VAN ANTWOORD**

Ontvangen 15 juni 2009

#### **I. Inleiding**

Met belangstelling heb ik kennis genomen van de vragen van de leden van de verschillende fracties. Ik waardeer de interesse van de leden van de fracties voor dit wetsvoorstel. Een tijdige afronding van de behandeling van dit wetsvoorstel zal er in belangrijke mate toe bijdragen dat de implementatietermijn van de dienstenrichtlijn – die zoals bekend op 28 december 2009 verstrijkt – binnen bereik blijft. Ik vertrouw er dan ook op dat deze beantwoording van de vragen, die ik u mede namens de Minister van Justitie doe toekomen, een voorspoedige verdere behandeling van dit wetsvoorstel faciliteert.

#### **II. Achtergrond**

##### *Toepasselijk recht*

De leden van de CDA-fractie vroegen zich af of door deze wet niet het risico van een rechtens onacceptabel verschil bestaat tussen de aangepaste vergunningstelsels voor dienstverleners uit andere landen die zich in Nederland willen vestigen en niet aangepaste vergunningstelsels die op eigen onderdanen kunnen worden toegepast. In ditzelfde licht vroegen de leden van de SP-fractie hoe de regering denkt over de regel, voortvloeiend uit het arrest Saeger, dat lidstaten het toestaan van een dienstverrichting op hun grondgebied niet afhankelijk mogen stellen van inachtneming van alle nationale voorwaarden voor die dienst. Tevens vroegen zij, of de regering enkele voorwaarden kan noemen die door deze uitspraak waarschijnlijk niet mogen worden opgelegd aan dienstenaanbieders van over de grens. De dienstenrichtlijn kent een verschillend regime voor vestiging van dienstverrichters enerzijds en tijdelijke grensoverschrijdende dienstverrichting anderzijds. Voor deze laatste bevat artikel 16, eerste lid, dienstenrichtlijn de clause dat vrije grensoverschrijdende dienstverrichting niet belemmerd mag worden behalve om de vier in dat artikel genoemde redenen: openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en bescherming van het milieu. Nationale eisen kunnen dus in stand blijven, mits deze voldoen aan de toets waartoe artikel 16 van de dienstenrichtlijn noopt. Hierbij zij opgemerkt dat de Nederlandse wet- en regelge-

ving in het algemeen niet aangrijpt op de aspecten vestiging dan wel tijdelijke dienstverrichting, maar de activiteit (bv. het organiseren van een evenement) in kwestie reguleert. Uit de doorlichting («screening») van de Nederlandse wet- en regelgeving, waarbij onder andere getoetst is aan dit artikel 16 van de dienstenrichtlijn, is voortgekomen dat weinig wet- en regelgeving in Nederland (op centraal noch op decentraal niveau) wijziging of aanpassing behoeft. En waar er wél een wijziging heeft plaatsgevonden, is dit een wijziging die ziet op de regulering van de desbetreffende activiteit in het algemeen, niet op het buiten toepassing laten van bepaalde regels ten opzichte van buitenlandse dienstverrichters waar deze in stand blijven ten opzichte van Nederlandse dienstverrichters. Een voorbeeld: de Vereniging Nederlandse Gemeenten (VNG) heeft bij de screening van haar modelverordeningen geconstateerd, dat (vooral) voor de kleinere evenementen een voorafgaande toestemming, met alle bureaucratie van dien, niet nodig is en prima kan worden volstaan met controles achteraf. De vergunning voor kleinere evenementen is dan ook als gevolg van de dienstenrichtlijn in deze modelverordening afgeschaft. Deze afschaffing ziet dus zowel op in Nederland gevestigde dienstverrichters als op dienstverrichters die de grens oversteken om een evenement te organiseren. Een verschil zoals dat waarop de leden van de CDA-fractie doelden en waarnaar de leden van de SP-fractie vroegen, doet zich in Nederland dan ook niet voor.

De leden van de VVD-fractie vroegen de regering of juist is dat het werklandbeginsel kan worden ontdoken door middel van de keuzevrijheid om op basis van het internationaal privaatrecht het toepasselijk recht te kiezen. De dienstenrichtlijn bepaalt in artikel 3, tweede lid, dat zij geen betrekking heeft op regels van het internationaal privaatrecht, in het bijzonder de regels betreffende de bepaling van het op contractuele en niet-contractuele verbintenissen toepasselijke recht, met inbegrip van de regels die waarborgen dat voor de consumenten de bescherming geldt die hun geboden wordt door de regels inzake consumentenbescherming die zijn neergelegd in de consumentenwetgeving die in hun lidstaat van kracht is. Het oogmerk van de dienstenrichtlijn is op het punt van het internationaal privaatrecht en consumentenbescherming duidelijk: de dienstenrichtlijn heeft geen betrekking op het internationaal privaatrecht. De dienstenrichtlijn gaat daarbij uit van de gedachte dat de regels van het internationaal privaatrecht waarborgen dat de regels inzake consumentenbescherming van toepassing zijn die zijn neergelegd in de consumentenwetgeving van de lidstaat waar de consument woonplaats heeft. Deze gedachte komt overeen met de regeling neergelegd in artikel 6 van Verordening (EG) nr. 593/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 17 juni 2008 inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (Rome I) en de regeling neergelegd in artikelen 4, 7, 10, 11 en 12 van Verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 inzake het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen (Rome II). Artikel 6, eerste lid, Rome I-verordening regelt het toepasselijk recht op een consumentenovereenkomst zoals bijvoorbeeld een overeenkomst tot dienstverrichting tussen een schilder en een particuliere huiseigenaar. Die overeenkomst wordt beheerst door het recht van het land waar de consument zijn gewone verblijfplaats heeft. Dat geldt op voorwaarde dat de verkoper zijn commerciële of beroepsactiviteiten ontplooit in het land waar de consument woonplaats heeft, of dergelijke activiteiten met ongeacht welke middelen richt op dat land of verscheidene landen, met inbegrip van dat land. Weliswaar staat artikel 6, tweede lid, toe dat partijen overeenkomstig artikel 3 van de Rome I-verordening overgaan tot rechtskeuze, maar daaraan is direct de beperking verbonden dat deze rechtskeuze er niet toe mag leiden dat de consument de bescherming verliest die hij geniet op grond van bepalingen waarvan niet bij overeenkomst kan worden afge-

weken en die dus een dwingend karakter hebben. Bij niet-contractuele verbintenissen wordt in de Rome II-verordening aangesloten bij het recht dat van toepassing zou zijn als ware een overeenkomst gesloten (bijvoorbeeld bij precontractuele aansprakelijkheid) of het recht van het land waar de schade als gevolg van een onrechtmatige daad zich voordoet. Een buitenlandse dienstverrichter kan op grond van beide verordeningen de dwingende bepalingen van het Burgerlijk Wetboek (BW) over het verrichten van diensten met betrekking tot de bescherming van de consument niet ontduiken door een rechtskeuze. Ten aanzien van overeenkomsten die tussen een dienstverrichter en een andere ondernemer worden gesloten, geldt in beginsel de vrijheid van rechtskeuze zoals neergelegd in artikel 3, eerste lid, van de Rome I-verordening. Als alle aanknopingspunten van het geval naar één land wijzen, blijft het dwingende recht van dat land toepasselijk, ondanks een rechtskeuze voor een ander recht (artikel 3, derde lid, Rome I). Hetzelfde geldt als een rechtskeuze voor het recht van een niet-EU-lidstaat is gedaan en alle aanknopingspunten naar één of meer lidstaten wijzen. In dat geval blijft het dwingende Gemeenschapsrecht op de overeenkomst van toepassing, ongeacht deze rechtskeuze (artikel 3, vierde lid, Rome I). Naar het oordeel van de regering kan de bescherming van de consument niet door middel van een internationaal privaatrecht-constructie worden ontdoken en evenmin kan een afnemer – niet zijnde een consument – de kern van de bescherming van het BW worden ontnomen door middel van het internationaal privaatrecht. Ten slotte zij opgemerkt dat daarnaast op Europees niveau al verschillende geharmoniseerde regels inzake de bescherming van de consument gelden.

De leden van de VVD-fractie schetsten een casus waarbij een (Nederlandse) ondernemer een schoonmaakbedrijf begint in Polen en vervolgens schoonmaakcontracten sluit met bedrijven in Nederland, daarbij gebruikmakend van Polen die op basis van aanneming van werk (onderaanneming) in Nederland tijdelijk werkzaamheden verrichten tegen betaling van een vergoeding naar Poolse maatstaven. De leden van de VVD-fractie vroegen of dit mogelijk is. Daarnaast vroegen deze leden wat in het algemeen in effect het verschil is van de huidige dienstenrichtlijn ten opzichte van het oorspronkelijke richtlijnvoorstel. Zij vroegen daarbij of sociale dumping wordt voorkomen of juist gemakkelijker wordt gemaakt nu geen speciale eisen aan de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit mogen worden gesteld. Allereerst zij opgemerkt dat de dienstenrichtlijn niet relevant is voor de detachering van werknemers en de toepasselijke arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden of regels inzake sociale zekerheid. Het arbeidsrecht, dat volgens de dienstenrichtlijn alle wettelijke en contractuele regels omvat die betrekking hebben op arbeidsvoorwaarden, arbeidsomstandigheden, tewerkstellingsvoorwaarden en de verhouding tussen werkgevers en werknemers, wordt door de richtlijn uitdrukkelijk onaangetast gelaten. Ook de sociale zekerheidswetgeving wordt door de dienstenrichtlijn niet geraakt (zie artikel 1, zesde lid, van de dienstenrichtlijn). Het is de detacheringsrichtlijn (richtlijn 96/71/EG) die het Europese kader aangeeft voor de verhouding tussen enerzijds het vrij verkeer van diensten en anderzijds de arbeidsvoorwaarden en omstandigheden die gelden bij gedetacheerde werknemers. Het oorspronkelijke dienstenrichtlijnvoorstel kende twee bepalingen die betrekking hadden op de administratieve procedures met betrekking tot de detachering van werknemers (voormalige artikelen 24 en 25 dienstenrichtlijn) – dus niet op de materiële normen ter bescherming van de (gedetacheerde) werknemers. Deze bepalingen zijn door het Europees Parlement bij de eerste lezing geschrapt en tegelijkertijd werd vastgelegd dat de richtlijn het arbeidsrecht niet zou raken. Daarnaast werd het land van oorsprong-beginsel uit de richtlijn verwijderd. Met deze wijzigingen wenste het Europees Parlement elk risico en elke onduidelijkheid over het

effect van de dienstenrichtlijn op het arbeidsrecht, de arbeidsomstandigheden en de sociale zekerheid uit te sluiten. Kortom: de dienstenrichtlijn is voor deze kwesties niet relevant en heeft dan ook geen gevolgen voor de wettelijke kaders die van toepassing zijn op de detachering van werknemers.

Deze amendering door het Europees Parlement heeft tot gevolg, dat de screenings- en notificatieverplichtingen van de dienstenrichtlijn niet van toepassing zijn ten aanzien van de administratieve eisen, procedures en formaliteiten die besloten liggen in de wet- en regelgeving op het vlak van arbeidsrecht en sociale zekerheid. Ook de kaders inzake vergunningstelsels zoals neergelegd in hoofdstuk III van de dienstenrichtlijn en de verplichting voor bevoegde instanties tot het elektronisch afwickelen van procedures en formaliteiten via het dienstenloket zijn voor die wet- en regelgeving niet van toepassing. Dit geldt ook voor de verplichtingen inzake administratieve samenwerking. Er is dus een materieel effect van deze uitzondering op die punten waarbij sprake is van administratieve procedures en formaliteiten die besloten liggen in de arbeids- en sociale zekerheidswetgeving. De dienstenrichtlijn is niet het relevante juridische kader om de beoordeling te maken over de vraag of sociale dumping wordt bevorderd dan wel voorkomen. Daarvoor moet gekeken worden naar andere richtlijnen zoals de arbeidstijdenrichtlijn, de detacheringsrichtlijn etc.

Ten slotte kan ten aanzien van de door de VVD-fractieleden geschetste casus worden geantwoord dat een Nederlandse ondernemer zich inderdaad in Polen kan vestigen om daar een schoonmaakbedrijf te starten. Vervolgens kan hij opdrachten werven in Nederland. Als hij dan voor de uitvoering van deze opdrachten Poolse *onderaannemers* inschakelt om op tijdelijke basis deze werkzaamheden in Nederland te verrichten, is dit ook toegestaan en is de vergoeding voor deze werkzaamheden hetgeen de hoofdaannemer (de in Polen gevestigde onderneming) met de onderaannemer overeenkomt. Deze situatie van onderaanneming is dus op zich toegestaan, maar bergt het risico in zich van ontduiking van de Nederlandse wet- en regelgeving inzake arbeidsrecht, arbeidsomstandigheden en sociale zekerheid. Dit wordt bestreden door te toetsen, onder andere aan de hand van de Verklaring Arbeidsrelatie (VAR), of er toch geen sprake is van een situatie van werknemerschap. Het is daarbij de lidstaat van bestemming (in dit geval Nederland) die bepaalt of er al dan niet sprake is van een werknemer in de zin van de detacheringsrichtlijn en of aldus bijvoorbeeld het CAO-loon moet worden betaald zoals geldt op grond van algemeen verbindend verklaarde CAO's voor deze werkzaamheden. Eén en ander volgt uit de Wet Arbeidsvoorwaarden Grensoverschrijdende Arbeid (WAGA).

#### *Jurisprudentie Hof van Justitie en casuïstiek*

De leden van de SP-fractie vroegen om een oordeel van de regering over de uitspraken van het Hof van Justitie in de zaken Rüffert, Viking, Laval en Luxemburg waarin volgens deze leden de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten een hoger belang werd toegekend dan de nationale wetten regelgeving ter bescherming van arbeidsvoorwaarden. Het Europese Hof van Justitie heeft inderdaad in de zaken Rüffert, Viking, Laval en Luxemburg de belangen moeten afwegen tussen enerzijds een goed functionerende interne markt waarin de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten zijn gewaarborgd en anderzijds de bescherming van arbeidsvoorwaarden en het stakingsrecht. Daarbij werd het Hof geconfronteerd met een gebrekkige implementatie door de relevante lidstaten van de op dit vlak belangrijke detacheringsrichtlijn (richtlijn 96/71/EG). De Europese wetgever heeft door middel van de detacheringsrichtlijn de mogelijkheid van sociale dumping willen bestrijden. De detacheringsrichtlijn garandeert namelijk dat in de lidstaat van ontvangst altijd het

wettelijk minimum moet worden nageleefd, maar staat toe dat gunstiger arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden altijd kunnen worden toegepast. De gedetacheerde werknemer is dus altijd onderworpen aan de geldende regels omtrent arbeidsvoorwaarden en omstandigheden in de lidstaten. Wel is het daarvoor noodzakelijk dat er een voor eenieder bindend wettelijk minimum bestaat. In de zaak Laval ontbrak een wettelijk minimumloon, was geen sprake van een algemeen verbindend verklaarde CAO en had de lidstaat in kwestie (Zweden) ook geen gebruik gemaakt van andere bijzondere voorzieningen die de detachingsrichtlijn voor dergelijke gevallen biedt. Onder zulke omstandigheden kan van een buitenlandse ondernemer, op grond van het Gemeenschapsrecht zoals uitgelegd door het Hof, niet worden verwacht dat hij zich houdt aan afspraken tussen de werkgevers en werknemersorganisaties van de lidstaat van ontvangst, terwijl: 1) daartoe geen enkele juridische verplichting bestaat, 2) hij niet bij de onderhandelingen is betrokken, en 3) de lidstaat van ontvangst de naleving van deze afspraken ook niet afdwingt. In de zaak Rüffert speelde net als in de zaak Laval een probleem met het wettelijk bindende karakter van het sociale minimum. De wetgeving in de desbetreffende Duitse deelstaat legde zelf geen wettelijk minimumloon op en de CAO bouwnijverheid was geen algemeen verbindend verklaarde CAO als bedoeld in de detachingsrichtlijn. Ook was er geen beroep gedaan op de bijzondere alternatieve voorzieningen die de detachingsrichtlijn voor dergelijke gevallen biedt. Het resultaat was dan ook vergelijkbaar met de uitkomst in de zaak Laval. Dergelijke eisen en verplichtingen konden niet aan de buitenlandse ondernemer worden tegengeworpen.

In de zaak Commissie/Luxemburg was er sprake van een te ruime toepassing van het sociale minimum dat bij gedetacheerde werknemers kon worden opgelegd. De detachingsrichtlijn geeft limitatief aan welke onderwerpen bij detachering van werknemers kunnen worden opgelegd door de lidstaat van ontvangst. Luxemburg ging verder dan deze opsomming en legde zelfs verplichtingen op die de lidstaat van herkomst van de werknemers al ingevolge Europese regels had opgelegd. Er was dus sprake van een belemmerende dubbele van verplichtingen die echter geen extra bescherming bood. Dit veroorzaakte een dubbele last voor de ondernemer die het Hof dan ook onverenigbaar met het vrij verkeer oordeelde.

Uit deze zaken kan worden afgeleid dat een goede en zuivere en transparante wettelijke borging van het sociale minimum noodzakelijk is. Een lidstaat die dit goed doet en de criteria van de detachingsrichtlijn voor het vastleggen van het sociale minimum volgt, kan dit sociale minimum zonder problemen toepassen op gedetacheerde werknemers. Nederland voldoet aan deze standaard. Door de toepasselijkheid van de Wet Arbeidsvoorwaarden Grensoverschrijdende Arbeid (WAGA) en het algemeen verbindend verklaren van CAO's is het sociale minimum wettelijk vastgelegd voor die kwesties die de detachingsrichtlijn aangeeft.

De leden van de SP-fractie vroegen om helderheid over de materiële winst van het uitsluiten van het arbeidsrecht, sociale zekerheid en sociale diensten en het schrappen van het land van oorsprong-beginsel van de dienstenrichtlijn in het licht van de uitspraken van het Hof van Justitie in de zaken Rüffert, Viking, Laval en Luxemburg. Het uitsluiten van het arbeidsrecht, sociale zekerheid en sociale diensten van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn brengt niet met zich mee dat daarmee ook verdragsbepalingen over de vrijheid van vestiging en het vrij verkeer van diensten (artikelen 43 en 49 EG-verdrag) in hun werking worden veranderd. Dat zou op zijn minst een inhoudelijke harmonisatie op Europees niveau vergen op grond van de relevante rechtsgrondslagen van het EG-verdrag, voor zover dit mogelijk is gelet op de bevoegdheidsverdeling tussen de Europese Unie en de lidstaten en gewenst is in het licht van subsidiariteit en

proportionaliteit. Zoals reeds opgemerkt onder het kopje hiervóór had het uitsluiten van het arbeidsrecht en de sociale zekerheid via artikel 1, zesde lid, in de dienstenrichtlijn uitdrukkelijk tot oogmerk om elke mogelijke onduidelijkheid van de werking van de dienstenrichtlijn ten opzichte van het arbeidsrecht en de sociale zekerheid weg te nemen. Als gevolg van deze uitzondering zijn de screenings- en notificatieverplichtingen, de kaders inzake vergunningstelsels neergelegd in hoofdstuk III, de verplichting voor bevoegde instanties tot het elektronisch afwikkelen van procedures en formaliteiten via het dienstenloket en de verplichtingen inzake administratieve samenwerking van de dienstenrichtlijn dus niet van toepassing ten aanzien van de administratieve eisen, procedures en formaliteiten die besloten liggen in de wet- en regelgeving op het vlak van arbeidsrecht en sociale zekerheid. Hierin is dus het materiële effect van de uitzondering van deze gebieden gelegen. Een deel van het effect van de oorspronkelijke dienstenrichtlijn op deze procedures en formaliteiten lag besloten in de oorspronkelijke artikelen 24 en 25 van het richtlijnvoorstel. Zoals reeds eerder in deze paragraaf aangegeven zijn deze artikelen door het Europees Parlement geschrapt en tegelijkertijd is door artikel 1, zesde lid, elke invloed van de dienstenrichtlijn op het arbeidsrecht en de sociale zekerheidswetgeving van de lidstaten uitgesloten.

Voor zover sociale diensten voldoen aan de kenmerken zoals omschreven in artikel 2, tweede lid, onderdeel j, van de dienstenrichtlijn, en daarmee dus uitgezonderd zijn van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn, zijn de toepasselijke eisen en vergunningstelsels die deze diensten reguleren niet onderworpen aan de dienstenrichtlijn. Dat betekent, dat de screenings- en notificatieverplichtingen, de kaders inzake vergunningstelsels neergelegd in hoofdstuk III, de verplichting voor bevoegde instanties tot het elektronisch afwikkelen van procedures en formaliteiten via het dienstenloket en de verplichtingen inzake administratieve samenwerking van de dienstenrichtlijn dus niet van toepassing ten aanzien van de administratieve eisen, procedures en formaliteiten die besloten liggen in de wet- en regelgeving op het vlak van sociale diensten. Met name het feit dat artikel 16 van de dienstenrichtlijn niet van toepassing is op deze diensten, is relevant. Hierdoor bestaat namelijk meer ruimte om eisen en vergunningstelsels op te leggen bij grensoverschrijdende dienstverlening van sociale diensten als bedoeld in artikel 2, tweede lid, onderdeel j, van de dienstenrichtlijn.

Ten slotte kan worden opgemerkt dat het schrappen van het land van oorsprong-beginsel met name tot effect heeft gehad dat niet langer één rechtssysteem (namelijk dat van de lidstaat van oorsprong van de dienstverrichter) van toepassing is op de onderwerpen die binnen het gecoördineerde gebied van de dienstenrichtlijn vallen, maar zowel het recht van de lidstaat van bestemming als het recht van de lidstaat van oorsprong hun relevantie hebben. Van geval tot geval moet bekeken worden of het recht van de lidstaat van bestemming onverkort geldt, of dat er ook rekening moet worden gehouden met de voorschriften waar de dienstverrichter in zijn lidstaat van oorsprong al aan onderworpen is geweest. Er is thans sprake van een (rudimentaire) vorm van wederzijdse erkenning. Voor de arbeidsrechtelijke regels ter bescherming van de werknemer zoals die betreffende loon, heeft het schrappen van het land van oorsprong-beginsel geen direct effect: de detachingsrichtlijn was en is daarvoor het relevante kader en niet de dienstenrichtlijn.

De leden van de SP-fractie vroegen de regering om op een aantal (hypothetische) voorbeelden te reageren, nu het arbeidsrecht, de sociale zekerheid en sociale diensten zijn uitgesloten van de dienstenrichtlijn en het land van oorsprong-beginsel is geschrapt. In het bijzonder vroegen de leden van de SP-fractie – nu het land van oorsprong-beginsel niet langer het uitgangspunt is – of een Roemeense bouwondernemer die in Nederland een vestiging opent en daarbij moet handelen naar de Nederlandse arbeidsomstandigheden- en arbeidsvoorwaardenwetgeving, zich ook

dient te houden aan lagere regelgeving, of de werknemers onder de gangbare CAO vallen en welke wet- en regelgeving voor de bij deze onderneming werkende zelfstandigen zonder personeel (zzp-ers) geldt. Een Roemeense bouwondernemer die in Nederland een vestiging opent zal zich aan dezelfde regels moeten houden als elke andere bouwondernemer in Nederland, dus ook aan de lagere regelgeving betreffende arbeidsomstandigheden- en voorwaarden, met inbegrip van algemeen verbindend verklaarde CAO-bepalingen. De bij deze onderneming werkende Nederlandse of Roemeense werknemers vallen onder de gangbare CAO. Voor bij deze onderneming werkende zzp-ers gelden in ieder geval de Nederlandse regels inzake arbeidsomstandigheden betreffende veiligheid op de werkplek en andere veiligheids- en gezondheidsvoorschriften. De CAO of regels inzake het arbeidsloon of sociale zekerheid gelden niet voor zzp-ers. Zij zijn immers zelfstandige ondernemers. Daar waar sprake is van twijfel of er wel echt een zelfstandige ondernemer werkzaamheden verricht bij het bouwbedrijf, kan uiteindelijk na controle een zzp-er toch worden aangemerkt als werknemer en alsnog onderworpen zijn aan het Nederlandse arbeidsrecht. Eén van de controlemiddelen hiervoor is de onder het kopje hiervoor reeds genoemde Verklaring Arbeidsrelatie (VAR) die aan de Belastingdienst moet worden overgelegd. Het maakt geen wezenlijk verschil of een zzp-er vanuit Nederland of vanuit Roemenië bouwdiensten aanbiedt.

De leden van de SP-fractie wensten te vernemen hoe in een andere (willekeurige) sector werkers worden behandeld waarvan niet precies duidelijk is of het zzp-ers of werknemers zijn, zogenaamde schijnzelfstandigen of mensen in semiloondienst. Ook wensten deze leden te vernemen hoe deze werkers worden benaderd indien het voor de Nederlandse wetgever duidelijk werknemers betreft, echter in het land van oorsprong zelfstandigen. Bij deze laatste vraag informeerden de leden van de SP-fractie aanvullend een dergelijke categorie categorisch kan worden uitgesloten. Of een werker kwalificeert als werknemer in de zin van het nationale arbeidsrecht en de regels inzake sociale zekerheid van een lidstaat, wordt beslist op basis van het nationale recht van de lidstaat van bestemming. Dit volgt mede uit de detacheringsrichtlijn en de relevante Europese jurisprudentie. Werkers waarvan de Nederlandse autoriteiten van oordeel zijn dat er sprake is van een werknemerschap in plaats van een zzp-status, kunnen alsnog (samen met het bedrijf dat hen heeft ingehuurd) worden onderworpen aan de Nederlandse regels inzake arbeidsrecht en sociale zekerheid met bijbehorende premies en lonen. Indien het voor de Nederlandse wetgever duidelijk werknemers betreft en in de lidstaat van oorsprong zelfstandigen, dan geldt het Nederlandse oordeel over de status van de werknemer voor zover er sprake is van grensoverschrijdende arbeid in Nederland door deze werknemer.

De leden van de SP-fractie schetsen een voorbeeld van een Poolse bouwonderneming die hier een klus (bijvoorbeeld de aanleg van een snelweg of een metro) komt uitvoeren. Zij merkten op dat deze onderneming dus grensoverschrijdend een dienst aanbiedt in Nederland met zijn eigen ploeg Poolse werknemers. In het kader van dit voorbeeld schetsten de leden van de SP-fractie de situatie dat deze werknemers in Polen een CAO hebben afgesloten, inclusief een vergoeding voor hun verblijf in het buitenland. De SP-fractieleden vroegen of voor deze Poolse werknemers toch de Nederlandse CAO geldt, het Nederlandse minimumloon, de Nederlandse arbeidsomstandighedenwetgeving en de Nederlandse arbeidstijdenwetgeving. Als een dienstverrichter zoals in het geschetste voorbeeld met zijn personeel uit een andere lidstaat in Nederland een dienst verricht, dan is de dienstverrichter op grond van de detacheringsrichtlijn verplicht om de daarin opgesomde harde kern van arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden na te leven die gelden in Nederland. De

Poolse bouwonderneming zal zich voor zijn werknemers moeten houden aan onder andere het Nederlandse wettelijke minimumloon, maximale werktijden en minimum aantal vakantiedagen. Ook algemeen verbindend verklaarde CAO-bepalingen die betrekking hebbend op die harde kern van arbeidsvoorwaarden zijn van toepassing. De detacheringsrichtlijn garandeert dat de harde kern van arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden van de lidstaat van ontvangst moet worden nageleefd. Indien het niveau van bescherming in de lidstaat van herkomst van de gedetacheerde werknemer hoger is, geldt volgens de detacheringsrichtlijn echter dat niveau. De detacheringsrichtlijn garandeert dus dat in de lidstaat van ontvangst altijd het wettelijk minimum moet worden nageleefd, maar staat toe dat gunstiger arbeidsvoorwaarden en -omstandigheden altijd kunnen worden toegepast. De detacheringsrichtlijn verplicht de lidstaten om de naleving te waarborgen van de toepasselijke arbeidsvoorwaarden en omstandigheden voor zover deze zijn vastgelegd in wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen, in collectieve arbeidsovereenkomsten of scheidsrechtelijke uitspraken voor zover deze CAO's of uitspraken algemeen verbindend zijn verklaard.

De leden van de SP-fractie viel op dat er bij de vrijheid van *eerste vestiging* onderscheid wordt gemaakt tussen vennootschappen met en zonder winstoogmerk. Deze leden constateerden dat vennootschappen met winstoogmerk hetzelfde moeten worden behandeld als natuurlijke personen, maar dat deze verplichting niet geldt voor vennootschappen zonder winstoogmerk. De leden van de SP-fractie vroegen of vennootschappen zonder winstoogmerk dan wel gediscrimineerd mogen worden naar nationaliteit. De vrijheid van vestiging zoals neergelegd in artikel 43 EG-verdrag heeft haar oorsprong in het streven naar de totstandkoming van een interne markt zonder belemmeringen en heeft dus een van oorsprong economisch karakter. De uitzonderingspositie voor vennootschappen zonder winstoogmerk zoals neergelegd in artikel 48 EG-verdrag is gebaseerd op de gedachte dat wanneer in het kader van de *eerste vestiging* een dergelijke vennootschap wordt opgericht, deze niet tot doel kan hebben economische activiteiten te verrichten. Het gaat daarbij overigens om een materieel gebrek aan winstoogmerk en niet slechts om een formeel ontbreken van winstoogmerk. Het gevolg van deze uitzonderingspositie is dat voor de oprichting en eerste vestiging van een vennootschap zonder winstoogmerk in een lidstaat, de regels van deze lidstaat integraal hun toepassing vinden en niet begrensd worden door de regels omtrent de vrijheid van vestiging. Vervolgens kan echter blijken dat deze vennootschap na oprichting toch (grensoverschrijdende) economische activiteiten verricht. Zodra dit gebeurt, is het gemeenschapsrecht weer integraal van toepassing. Of deze uitzonderingspositie voor vennootschappen zonder winstoogmerk ook een discriminatoire behandeling naar nationaliteit uitdrukkelijk toelaat, is vooralsnog niet met volledige zekerheid vast te stellen. Het verbod op discriminatie naar nationaliteit is één van de kernbeginselen van het gemeenschapsrecht en wordt door het Hof van Justitie als een fundamenteel beginsel van gemeenschapsrecht gekwalificeerd dat los staat van de economische vrijheden van de interne markt. In hoeverre een discriminatoire behandeling naar nationaliteit voor vennootschappen zonder winstoogmerk is toegestaan in relatie tot dit fundamentele beginsel, moet door de Europese rechter nog worden uitgemaakt. Op grond van de huidige geldende verdragstekst en bij gebreke aan duidelijke jurisprudentie over deze kwestie, is het aannemelijk dat de uitzonderingspositie die het EG-verdrag in artikel 48 biedt voor de eerste oprichting van vennootschappen zonder winstoogmerk, inderdaad een discriminatoire behandeling toelaat.

De leden van de SP-fractie vroegen hoe de regering denkt over de regel, voortvloeiend uit het arrest Saeger, dat lidstaten het toestaan van een



dienstverrichting op hun grondgebied niet afhankelijk mogen stellen van inachtneming van alle nationale voorwaarden voor die dienst. Tevens vroegen zij, of de regering enkele voorwaarden kan noemen die door deze uitspraak waarschijnlijk niet mogen worden opgelegd aan dienstenaanbieders van over de grens. In het antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de CDA-fractie onder het kopje Toepasselijk recht hiervoor is reeds ingegaan op deze vraag. Er zij verwezen naar dat antwoord.

### **III. Reikwijdte dienstenrichtlijn en Dienstenwet**

#### *Algemeen*

De leden van de SP-fractie vroegen of de regering het gevoel heeft dat een en ander voor haar zonneklaar is voor wat betreft de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Voorts vroegen deze leden of de regering verwacht dat het Hof van Justitie van de EG er nog vaak aan te pas zal moeten komen om de betekenis en reikwijdte te duiden van de dienstenrichtlijn en wilden zij weten of de regering deze rol van het Hof wenselijk acht. De reikwijdte van de dienstenrichtlijn is voor de Nederlandse regering helder voor zover het erom gaat welke Nederlandse eisen en vergunningstelsels en daarmee samenhangende procedures en formaliteiten binnen de reikwijdte vallen. Op een aantal punten kent de dienstenrichtlijn onduidelikheden waarover de regering een standpunt heeft bepaald, bijvoorbeeld over de interpretatie en reikwijdte van overweging 9 van de dienstenrichtlijn. Deze standpunten en de daarbij gevolgde interpretatiemethoden zijn weergegeven in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel. Gelet op de brede werking en de complexe regeling van zowel de reikwijdte van de dienstenrichtlijn als andere onderdelen van de richtlijn, is het waarschijnlijk dat het Hof van Justitie op een aantal punten verduidelijking van de betekenis van de dienstenrichtlijn zal gaan geven. Daarbij moet wel worden aangetekend dat ten gevolge van de intensieve begeleiding van het implementatieproces van de lidstaten door de diensten van de Europese Commissie, onder andere door het organiseren van expertmeetings met de lidstaten en het publiceren van een Handboek, ook op Europees niveau gestreefd wordt naar een zo eenduidig mogelijk beeld en interpretatie van de dienstenrichtlijn. Dit wordt nog verder versterkt door de bilaterale contacten tussen lidstaten die best practices uitwisselen. Kortom, naar verwachting zal het Hof op een aantal punten inderdaad helderheid moeten gaan bieden, maar door het huidige implementatieproces is er al een bepaalde vorm van afstemming over interpretaties van de dienstenrichtlijn.

De leden van de SP-fractie vroegen in het licht van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn verduidelijking over de positie van diensten waar in verschillende lidstaten anders tegenaan wordt gekeken. Het vrij verkeer van diensten zoals neergelegd in artikel 49 van het EG-verdrag is alleen van toepassing als er sprake is van een dienst in de zin van artikel 50 van het EG-verdrag. De dienstenrichtlijn neemt dit principe over en is blijkens de definitie opgenomen in artikel 4 van de dienstenrichtlijn dus alleen van toepassing wanneer er sprake is van een economische activiteit anders dan in loondienst welke gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, zoals bedoeld in artikel 50 van het EG-verdrag. Dit betekent dat er op dit punt al verschillen kunnen zijn tussen de lidstaten: in enkele lidstaten zijn bepaalde activiteiten absoluut verboden en is er geen sprake van een rechtmatige economische activiteit. Een voorbeeld hiervan is prostitutie. Bij bepaalde diensten kan er sprake zijn van een niet-economische dienst van algemeen belang die dus niet valt binnen artikel 50 van het EG-verdrag en dus ook niet binnen de dienstenrichtlijn, zoals ook expliciet in artikel 2, tweede lid, onderdeel a, van de dienstenrichtlijn is vastgelegd. Voor Nederland is het verzorgen van de openbare drinkwatervoorziening

een niet-economische dienst van algemeen belang, terwijl in het Verenigd Koninkrijk sprake is van een normale economische activiteit. Het EG-verdrag zelf en dus ook de daarop gebaseerde dienstenrichtlijn staat dergelijke verschillen in kwalificatie van activiteiten door de lidstaten toe, mits de juridische inkadering van deze activiteiten voldoet aan de benodigde randvoorwaarden. Om bijvoorbeeld te kunnen spreken van een niet-economische dienst van algemeen belang moet er sprake zijn van een activiteit waarvoor geen economische tegenprestatie wordt gevraagd, of een dermate forse juridische inkadering van overheidswege heeft plaatsgevonden dat er geen sprake is van enige vrijheid voor de entiteit die deze activiteit verricht om te bepalen wat de prestatie is, welke tarieven gelden en op welke manier de prestatie wordt geleverd (zie in dit verband onder andere de brief van de Minister van Economische Zaken van 19 april 2006 over de gevolgen van de dienstenrichtlijn voor de drinkwatersector, Kamerstukken II 2005/06, 21 501–30, nr. 137). Naast deze flexibiliteit, die uit het EG-verdrag zelf voortvloeit, kent de dienstenrichtlijn ook een uitgebreide regeling met uitzonderingen ten aanzien van de reikwijdte die met zich mee kan brengen dat de beoordeling of een dienst onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt tussen de lidstaten kan verschillen. Zo zijn op grond van artikel 2, tweede lid, onderdeel j, bepaalde sociale diensten uitgesloten van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Het is daarvoor wel noodzakelijk dat een sociale dienst waarvan gesteld wordt dat deze buiten de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt, voldoet aan de kenmerken die in artikel 2, tweede lid, onderdeel j, voor een dergelijke uitsluiting zijn vastgelegd. Zo is in Nederland kinderopvang een dienst die wel binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt (zie omtrent kinderopvang ook het kopje Sociale diensten hierna), terwijl het mogelijk is dat in andere lidstaten er sprake is van een kinderopvang die kwalificeert als een sociale dienst als bedoeld in artikel 2, tweede lid, onderdeel j, van de dienstenrichtlijn en dus buiten de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt. Daarentegen kent de dienstenrichtlijn ook verschillende uitsluitingen van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn die deze flexibiliteit niet toestaan; zo zijn alle aspecten van arbeidsrecht en sociale zekerheidswetgeving uitgesloten van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn, evenals belastingen (zie respectievelijk artikel 1, zesde lid, en artikel 2, derde lid, dienstenrichtlijn). Ook de uitzondering van financiële diensten, elektronische communicatiediensten en vervoer (artikel 2, tweede lid, onderdelen b, c en d) zijn zo geformuleerd dat enige afwegingsmogelijkheid van de lidstaten niet aanwezig is.

De leden van de SP-fractie vroegen of prostitutie kan worden gekwalificeerd als dienstverlening die onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet valt. Deze vraag kan bevestigend worden beantwoord. Sinds de afschaffing van het bordeelverbod is het verlenen van seksuele diensten, bijvoorbeeld in de vorm van prostitutie, in Nederland onder een aantal randvoorwaarden een legale vorm van commerciële dienstverrichting. Dit betekent dus dat prostitutie binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet valt.

#### *Dynamische verwijzing*

De leden van de VVD-fractie gaven aan, het systeem van dynamische verwijzing neergelegd in artikel 2 van de Dienstenwet waarvoor de regering heeft gekozen, klantvriendelijk te vinden. Deze leden stelden dat het feit dat een lijst met uitzonderingen, expliciet in de wet genoemd, gewijzigd moet worden als de dienstenrichtlijn wijzigt, geen argument is om hier vanaf te zien. Zij vroegen de regering om een reactie. Bij de keuze voor het systeem van dynamische verwijzing (artikel 2, eerste lid, juncto derde lid, onderdeel a en vierde lid, Dienstenwet) naar de bepalingen inzake de reikwijdte opgenomen in de artikelen van de dienstenrichtlijn, is

uitdrukkelijk een balans gezocht tussen enerzijds juridische volledigheid en zorgvuldigheid en anderzijds een zo groot mogelijke transparantie voor dienstverrichters, afnemers en bevoegde instanties. Dit heeft ertoe geleid dat naast het systeem van dynamische verwijzing voorzien is in extra duidelijkheid omtrent de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en het wetsvoorstel. Allereerst zijn er definities opgenomen in de Dienstenwet zelf, die zorg dragen voor een duidelijker afbakening van de reikwijdte van de Dienstenwet. Voorts kan worden gewezen op artikel 2, derde lid, onderdelen b, c en d, van de Dienstenwet; deze uitzonderingen op de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet zijn expliciet vastgelegd, omdat de dienstenrichtlijn weliswaar op deze procedures niet van toepassing is, maar dit moeilijk kenbaar is voor dienstverrichters en bevoegde instanties. Hetzelfde geldt voor artikel 3 van de Dienstenwet waarmee duidelijkheid wordt geschapen over de toepasselijkheid van de Dienstenwet en dienstenrichtlijn in de Nederlandse exclusieve economische zone. Ten slotte zal op grond van artikel 2, tweede lid, Dienstenwet bij ministeriële regeling een lijst van eisen en vergunningstelsels worden vastgesteld die onder de dienstenrichtlijn en Dienstenwet vallen. Op grond van deze lijst, die regelmatig geactualiseerd zal worden, kunnen dienstverrichters, afnemers en bevoegde instanties een goed beeld krijgen over hetgeen aan eisen en vergunningstelsels wèl binnen de reikwijdte van de Dienstenwet en dienstenrichtlijn valt. De klantvriendelijkheid waar de leden van de VVD-fractie op doelden is hiermee geborgd.

In tegenstelling tot hetgeen de leden van de VVD-fractie aanvoerden biedt een lijst met uitzonderingen expliciet opgenomen in de wet geen extra houvast aan dienstverrichters, afnemers of bevoegde instanties: voor hen is vooral relevant te weten wat er wèl binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt. Zoals hiervoor beschreven is daarvoor dus al een voorziening getroffen. Voor zover het gaat om het wijzigen van de wet indien de dienstenrichtlijn wijzigt, volsta ik met de kanttekening dat ter onderbouwing van de keuze voor een dynamische verwijzing gecombineerd met de ministeriële regeling genoemd in artikel 2, tweede lid, niet is gesteld dat wijzigingen van de dienstenrichtlijn niet op wetsniveau tot uitdrukking dienen te komen. Gelet op de ingewikkelde regeling van de reikwijdte in de dienstenrichtlijn zelf, zijn waarschijnlijk interpretaties te verwachten van het Hof van Justitie over de thans geldende (en ongewijzigde) tekst van de dienstenrichtlijn die van invloed zullen zijn op de reikwijdte. Om daaraan juridisch volledig gevolg te geven is gekozen voor het systeem van dynamische verwijzing, terwijl de ministeriële regeling genoemd in artikel 2, tweede lid, Dienstenwet ervoor zorgt dat na een dergelijke interpretatie door het Hof snel duidelijkheid kan worden geboden aan dienstverrichters, afnemers en bevoegde instanties.

De leden van de VVD-fractie merkten op dat de keuze van de regering om bepaalde artikelen van de dienstenrichtlijn niet door middel van wetgeving te implementeren klantvriendelijk is, zelfs als er al sprake is van bestaand recht op basis van de jurisprudentie van het Hof van Justitie. De VVD-fractieleden stelden dat deze keuze een grote kennis van het Europees recht bij ondernemers en anderen vergt die niet aanwezig is. Deze leden vroegen om een reactie. De keuze om diverse bepalingen van de dienstenrichtlijn niet te implementeren door middel van wetgeving in formele zin is ingegeven door de wens om op wetsniveau alleen die aspecten te regelen die een binding van derden met zich meebrengen of rechten voor derden in het leven roepen. De afweging om een aantal bepalingen niet op wetsniveau te implementeren is onderbouwd in paragraaf 3.4.2 van de memorie van toelichting (Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3, p. 17 en verder). Bepalingen zoals de artikelen 9, 14, 15, 16 en 25 evenals 39 van de dienstenrichtlijn bevatten bijvoorbeeld een instructienorm aan de lidstaat om de wet- en regelgeving te screenen en indien nodig aan te passen en bij nieuwe wet- en regelgeving in voorko-

mening geval tot een vorm van notificatie over te gaan. Een dergelijke norm leent zich er niet voor om op wetsniveau vastgelegd te worden. Ten aanzien van een aantal andere bepalingen uit de dienstenrichtlijn is de reden voor niet vastleggen op wetsniveau dat deze al gelden in de Nederlandse rechtsorde. Een aparte wettelijke regeling zou de indruk wekken dat nieuwe normen worden geïntroduceerd, terwijl dit niet de bedoeling is. Een voorbeeld hiervan is artikel 20 van de dienstenrichtlijn, dat het discriminatieverbod op grond van nationaliteit of verblijfplaats expliciet vastlegt ten aanzien van afnemers. Dit verbod heeft een rechtstreekse werking die direct voortvloeit uit de beginselen van het Verdrag zelf (zie onder andere artikel 12 EG-verdrag), maar komt ook tot uitdrukking in de Nederlandse rechtsorde in bijvoorbeeld artikel 1 van de Grondwet. Deze keuze neemt niet weg dat de kenbaarheid van deze normen voor relevante partijen een aandachtspunt is. Daarvoor is een wet in formele zin niet per definitie het geëigende instrument als het enkel gaat om een verhoogde transparantie van een reeds geldende en gepubliceerde norm. Ik vat de vraag van de leden van de VVD-fractie dan ook zo op dat de regering in feite wordt verzocht om voldoende bekendheid te geven aan de normen en kaders van de dienstenrichtlijn. Een dergelijk verzoek wordt al opgevolgd. Zo wordt naast de tekst van de dienstenrichtlijn zelf veel informatie verstrekt via handleidingen, veelgestelde vragen, informatiebijeenkomsten en websites zoals die van Europa decentraal of van mijn ministerie. De komende maanden vinden ook gerichte voorlichtingsactiviteiten richting ondernemers plaats om hun actief te benaderen en te informeren over de betekenis van de dienstenrichtlijn. Deze activiteiten hangen samen met de totstandkoming en publicatie van de relevante implementatiewetgeving en het naderen van de uiterste implementatiedatum. Het bestaande portaal Antwoord voor bedrijven, waar het Nederlandse dienstenloket wordt ondergebracht, zal in informatievoorziening en voorlichting richting ondernemers een blijvende rol spelen.

#### *Gezondheidszorg*

De leden van de VVD-fractie vroegen of het niet van toepassing zijn van de dienstenrichtlijn op diensten in verband met de gezondheidszorg gelegen is in het feit dat er andere communautaire wetgeving is die de toegang tot de gezondheidszorg voor buitenlandse dienstverrichters regelt. Voorts vroegen de leden van de VVD-fractie om bevestiging dat artsen en specialisten zich dus vrij kunnen vestigen of tijdelijk grensoverschrijdend hun diensten kunnen verlenen in het licht van de richtlijn erkenning beroepskwalificaties. De leden van de VVD-fractie vroegen of verpleegsters/verplegers ook onder de uitzondering van artikel 2, tweede lid, onderdeel f, van de dienstenrichtlijn vallen. Daaraan gekoppeld vroegen de leden van de VVD-fractie of een verpleegster afkomstig uit een EU-land in Nederland geen zorgdiensten mag verrichten. Het oorspronkelijke voorstel voor de dienstenrichtlijn was wel degelijk van toepassing op diensten in de gezondheidszorg. De Nederlandse inzet bij de onderhandelingen, hierin gesteund door de SER, was er op gericht om diensten in de gezondheidszorg wel binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn te laten vallen onder de voorwaarde dat er voldoende ruimte zou zijn om aanvullende medisch-ethische eisen te stellen en nationale maatregelen te kunnen treffen inzake tabaksgebruik en ter bestrijding van alcoholmisbruik (zie de brief van de Minister van Economische Zaken van 10 mei 2005, Kamerstukken II 2004/05, 21 501–30, nr. 96 en de brief van de Minister van Economische Zaken en de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport van 20 september 2005, Kamerstukken II 2005/06, 21 501–30, nr. 119). Het uitzonderen van de diensten in verband met de gezondheidszorg is een gevolg van de onderhandelingen in de Raad en in het Europees Parlement in kader van het Europees wetgevingsproces. Deze onderhandelingen vonden plaats tegen de achtergrond van de verklaring van Commissaris

McCreevy (Interne Markt) dat wat de Commissie betref de gezondheidszorg uitgesloten kon worden van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn, in het licht van de ontvangen kritische reacties. Uiteindelijk heeft het Europees Parlement in eerste lezing de diensten in verband met de gezondheidszorg uitgezonderd van de reikwijdte van de richtlijn. In dat verband heeft de Commissie haar toezegging herhaald om met een specifiek op de gezondheidszorg toegespitst initiatief te komen. Dit initiatief is uiteindelijk uitgebracht als het voorstel voor een richtlijn betreffende de rechten van patiënten bij grensoverschrijdende gezondheidszorg (COM(2008)414). Hierover hebben de Staten-Generaal zich in het kader van de subsidiariteitstoetsing ook reeds expliciet over gebogen.

Het is inderdaad juist dat richtlijn nr. 2005/36/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 7 september 2005 betreffende de erkenning van EG-beroepskwalificaties al bijdraagt aan de vrijheid van vestiging van artsen en specialisten en het tijdelijk grensoverschrijdend verrichten van diensten. Deze richtlijn, geïmplementeerd in de Algemene wet erkenning EG-beroepskwalificaties, zorgt ervoor dat een belangrijke belemmerende factor in het vrij verkeer van diensten en dienstverrichters wordt weggenomen, omdat er sprake is van uitgebreide regeling van de wederzijdse erkenning van de beroepskwalificaties van medische beroepsbeoefenaren. De dienstenrichtlijn werkt aanvullend ten opzichte van richtlijn nr. 2005/36/EG en richt zich met name op aanvullende administratieve formaliteiten waar dienstverrichters en afnemers van zorgdiensten mee geconfronteerd zouden worden. Verpleegsters/verplegers en hun werkzaamheden vallen onder de uitzondering van artikel 2, tweede lid, onderdeel f en vallen dus niet binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Dit volgt mede uit overweging 22 van de dienstenrichtlijn. Deze uitzondering neemt evenwel niet weg dat verpleegsters/verplegers zich kunnen blijven beroepen op de beginselen van het EG-verdrag zelf zoals de vrijheid van vestiging (artikel 43 EG-verdrag) en het vrij verkeer van diensten (artikel 49 EG-verdrag). Daarnaast blijft ook de werking van de richtlijn erkenning EG-beroepskwalificaties onaangetast. Een verpleegster afkomstig uit een andere lidstaat kan in Nederland zorgdiensten verrichten, indien haar beroepskwalificaties overeenkomstig de Algemene wet erkenning EG-beroepskwalificaties zijn erkend.

De leden van de VVD-fractie vroegen voorts verduidelijking over de positie van de thuiszorg onder de dienstenrichtlijn, in het bijzonder wanneer deze wel en niet onder de dienstenrichtlijn valt. Deze leden wezen daarbij op overweging 33 van de dienstenrichtlijn. Thuiszorg valt – zoals de leden van de VVD-fractie terecht opmerkten – in beginsel onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Overweging 33 van de dienstenrichtlijn geeft dit expliciet aan, maar clauseleert deze toepassing door expliciet aan te geven dat (delen) van de thuiszorg ook buiten de reikwijdte van de dienstenrichtlijn kunnen vallen. Deze clauselering is in feite een verwijzing naar de uitzondering op de reikwijdte van de dienstenrichtlijn voor sociale diensten (artikel 2, tweede lid, onderdeel j, dienstenrichtlijn). Diensten in het kader van thuiszorg kunnen kwalificeren als sociale diensten in de zin van artikel 2, tweede lid, onderdeel j van de dienstenrichtlijn voor zover er sprake is van een sociale dienst die wordt verleend door de staat, door dienstverrichters die hiervoor een opdracht hebben of mandaat hebben gekregen van de staat of door liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend. De Wet maatschappelijke ondersteuning valt onder de uitzonderingsgrond van artikel 2, tweede lid, onderdeel j, van de dienstenrichtlijn. De dienstverrichting die onder de werking van de Wet maatschappelijke ondersteuning valt, is dus uitgezonderd van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn.

### *Conflictregeling*

De leden van de VVD-fractie vroegen naar de werking van de dienstenrichtlijn in geval er geen sprake is van strijdigheid tussen de dienstenrichtlijn en een ander communautair instrument, maar het andere specifieke communautaire instrument een onderwerp niet regelt dat wel door de dienstenrichtlijn wordt geregeld. De dienstenrichtlijn kent in artikel 3, eerste lid, een vorm van conflictregeling die twee effecten heeft. Als een onderdeel van de dienstenrichtlijn strijdig is met een regeling in een specifiek ander communautair instrument, dan gaat het andere (specifieke) communautaire instrument voor. Als een onderdeel van de dienstenrichtlijn iets wel regelt, terwijl een specifiek ander communautair instrument hier niets over regelt, dan heeft de dienstenrichtlijn een aanvullende werking. Het door de leden van de VVD-fractie aangehaalde voorbeeld van Verordening (EG) nr. 1408/71 van de Raad van 14 juni 1971 betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen alsmede op hun gezinsleden die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, kan evenwel niet gebruikt worden om de aanvullende werking van de dienstenrichtlijn te illustreren: artikel 1, zesde lid, en overweging 14 van de dienstenrichtlijn geven aan dat de dienstenrichtlijn niet van invloed is op de sociale zekerheidswetgeving van de lidstaten. Dit betekent ook dat een aanvullende werking van de dienstenrichtlijn met betrekking tot het elektronische loket ten aanzien van procedures met betrekking tot sociale zekerheid, voor zover gecoördineerd en geregeld door Verordening (EG) nr. 1408/71, niet aan de orde is, omdat er dan wel degelijk sprake zou zijn van invloed van de dienstenrichtlijn. Dit is nu juist expliciet uitgesloten door de communautaire wetgever.

Wel een goed voorbeeld van een dergelijke situatie is te vinden in de verhouding tussen de dienstenrichtlijn en de kaderrichtlijn water (Richtlijn 2000/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 23 oktober 2000 tot vaststelling van een kader voor communautaire maatregelen betreffende het water, PbEU L 327). De kaderrichtlijn water bepaalt in artikel 11 eerste en derde lid, onderdelen e en f, dat voor stroomgebieden beheersingsmaatregelen moeten worden vastgesteld, met inbegrip van een verplichte inhoudelijke toetsing voorafgaand aan het onttrekken van grondwater of het kunstmatig aanvullen of vergroten van grondwaterlichamen. Op grond van artikel 9 van de dienstenrichtlijn zou afgewogen moeten worden of een dergelijke vergunning wel noodzakelijk is wegens een dwingende reden van algemeen belang. Nu een vergunning evenwel al door de Europese wetgever is voorgeschreven, kan die beoordeling achterwege blijven (dit volgt overigens niet alleen uit artikel 3, eerste lid, dienstenrichtlijn, maar ook uit artikel 9, derde lid, van de dienstenrichtlijn). De kaderrichtlijn water stelt evenwel geen voorschriften over de elektronische afwikkeling via het één-loket: dit betekent dat de aanvraag en afwikkeling van de aanvraag voor deze vergunning wel via het één-loket van de dienstenrichtlijn (het dienstenloket) dient plaats te vinden.

### *Sociale diensten*

De leden van de VVD-fractie vroegen, in het licht van de uitzondering opgenomen in artikel 2, tweede lid, onderdeel j, van de dienstenrichtlijn (waarin van de reikwijdte worden uitgezonderd sociale diensten waaronder kinderopvang en ondersteuning van gezinnen of personen in permanente of tijdelijke nood die worden verleend door de staat), of het juist is dat «reguliere» kinderopvang in Nederland onder de richtlijn dus onder de Dienstenwet valt. Dat is inderdaad correct. In Nederland is kinderopvang gereguleerd via de Wet kinderopvang – en diverse nadere regels op gemeentelijk niveau – als activiteit die kan worden verricht door ondernemingen die aan de eisen voldoen. Het is binnen de kaders van de Wet

kinderopvang aan iedereen toegestaan een kindercentrum of gastouderbureau te exploiteren. Om te bewerkstelligen dat ouders aan alle wettelijke vereisten voldoen, is het noodzakelijk dat kindercentra en gastouderbureaus bekend zijn bij de toezichthouder. Om die reden dient iemand die voornemens is een kindercentrum of gastouderbureau in exploitatie te nemen, daarvan melding te doen bij de gemeente (artikel 45 Wet kinderopvang). Na melding zal ingevolge artikel 62 van deze wet binnen een bepaalde termijn onderzocht moeten worden of de voorgenomen exploitatie redelijkerwijs zal plaatsvinden in overeenstemming met de wet. Opgemerkt zij, dat hier geen sprake is van een vergunningstelsel in de zin van de dienstenrichtlijn aangezien er geen voorafgaande toestemming hoeft te worden afgewacht alvorens met de activiteit (exploitatie van een kindercentrum of gastouderbureau) kan worden gestart. Wel is deze melding te kwalificeren als een formaliteit, die dus ook via het dienstenloket (het centrale loket, bedoeld in artikel 5, eerste lid, van de Dienstenwet, hierna te noemen: dienstenloket, in de dienstenrichtlijn aangeduid als het één-loket) elektronisch moet kunnen worden afgewikkeld. De uitzondering voor sociale diensten opgenomen in artikel 2, tweede lid, onderdeel j van de dienstenrichtlijn, ziet niet op kinderopvang zoals in Nederland vormgegeven.

### *Geschilbeslechting*

De leden van de VVD-fractie informeerden naar de ratio om andere rechterlijke procedures of vormen van geschilbeslechting uit te zonderen van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Tevens vroegen deze leden de bevestiging dat de dienstenrichtlijn deze uitzondering niet kent. Tot slot wensten zij meer duidelijkheid over de reikwijdte en betekenis van deze uitzondering. Net als bij de uitzondering voor procedures van bezwaar en beroep neergelegd in artikel 2, derde lid, onderdeel b, heeft deze uitzondering op de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet als oogmerk te voorkomen dat de verplichtingen tot elektronische afwikkeling van procedures en formaliteiten, de verplichtingen inzake vergunningstelsels en administratieve samenwerking van toepassing zijn op civielrechtelijke of andere rechterlijke procedures en vormen van geschilbeslechting. De dienstenrichtlijn is namelijk gericht op eisen en vergunningstelsels die de toegang tot of de uitoefening van een dienst reguleren en heeft niet ten doel de procedures van rechtsbescherming of rechtspraak en geschilbeslechting te harmoniseren of te coördineren. Dit is uitdrukkelijk bevestigd door de Europese Commissie gedurende de onderhandelingen en is ook aangegeven in het Handboek voor de implementatie van de dienstenrichtlijn (zie [http://ec.europa.eu/internal\\_market/services/docs/services-dir/guides/handb\\_ook\\_nl.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/services/docs/services-dir/guides/handb_ook_nl.pdf), blz.21, paragraaf 5.2.2., eerste alinea, laatste zin). De uitzondering van andere rechterlijke procedures of vormen van geschilbeslechting impliceert niet dat er geen dienstverrichting plaatsvindt rondom deze procedures die wel binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen. Zo vallen de werkzaamheden van advocaten, mediators en commerciële bureaus die mediation of arbitrage ondersteunen wel degelijk binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. De toegang tot de markt van arbitrage of procesvertegenwoordiging of juridische advisering valt dus wel binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Zo is bijvoorbeeld de inschrijving op het tableau van advocaten (artikel 2, eerste lid, Advocatenwet) een procedure die valt binnen de reikwijdte van de Dienstenwet. De uitzondering van artikel 2, derde lid, onderdeel c, van de Dienstenwet ziet alleen op de rechterlijke procedures zelf of de procedures van geschilbeslechting. Deze procedures vormen zelf geen dienstverrichting in de zin van de dienstenrichtlijn.

### *Overheidsopdrachten*

De leden van de VVD-fractie vroegen om verduidelijking van de reikwijdte en betekenis van de regel van de Dienstenwet die bepaalt dat de Dienstenwet niet van toepassing is op regels en procedures betreffende overheidsopdrachten. De uitzondering opgenomen in artikel 2, derde lid, onderdeel d, geldt voor *alle* regels en procedures betreffende overheidsopdrachten ongeacht de overheidsinstantie waar deze regels en procedures hun oorsprong hebben. Dit betekent dat regels en procedures betreffende overheidsopdrachten van aanbestedende diensten zoals het Rijk, gemeenten, provincies, waterschappen etc. uitgezonderd zijn van de reikwijdte van de Dienstenwet. Dit volgt uit overweging 57 van de dienstenrichtlijn.

### *Exclusieve economische zone*

De leden van de VVD-fractie vroegen wat tot de Nederlandse exclusieve economische zone behoort. De exclusieve economische zone is ingesteld bij de Rijkswet instelling exclusieve economische zone. De exclusieve economische zone van het Koninkrijk is het gebied buiten en grenzend aan de territoriale zee van het Koninkrijk dat zich niet verder uitstrekt dan tweehonderd zeemijlen vanaf de basislijnen, vanaf welke de breedte van de territoriale zee wordt gemeten. Bij artikel 1 van het Besluit grenzen Nederlandse exclusieve economische zone is bepaald dat de grenzen van deze zone samenvallen met de grenzen van de Nederlandse territoriale zee en voor zover dat niet het geval is, met de grenzen van het Nederlands continentaal plat. Artikel 3 van de Dienstenwet zorgt ervoor dat duidelijk is dat de Dienstenwet ook van toepassing is op diensten en dienstverrichters die zich bevinden in deze zone.

De leden van de VVD-fractie wilden weten of de Dienstenwet ook geldt voor een onderdaan van een lidstaat die niet tot de Europese Unie maar wel tot de Europese Economische Ruimte (EER) behoort en als dienstverrichter in Nederland komt. Een dienstverrichter afkomstig uit IJsland, Liechtenstein of Noorwegen valt binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet. Dit volgt uit de invulling van de definitie lidstaat zoals opgenomen in artikel 1 van de Dienstenwet: onder lidstaat worden zowel de lidstaten van de Europese Unie als de EER begrepen. Het begrip dienstverrichter in artikel 1 grijpt weer terug op het begrip lidstaat en daarmee wordt bewerkstelligd dat het begrip dienstverrichter ook omvat dienstverrichters afkomstig uit IJsland, Liechtenstein of Noorwegen. Om eventuele misverstanden te voorkomen moet nog worden opgemerkt dat Zwitserland geen deel uitmaakt van de Europese Economische Ruimte. Bij referendum van 6 februari 1992 heeft de Zwitserse bevolking het lidmaatschap van de EER afgewezen. Sindsdien worden de relaties tussen de Europese Unie en Zwitserland geregeld langs de weg van bilaterale overeenkomsten die op deelgebieden een associatie met de Europese Unie tot stand hebben gebracht. In de memorie van toelichting bij de Dienstenwet (paragraaf 10.2, zie Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3) is, mede naar aanleiding van een opmerking van de Raad van State, uitdrukkelijk aangegeven dat de dienstenrichtlijn niet van toepassing is op dienstverrichters afkomstig uit landen die een associatieakkoord met de Europese Unie hebben afgesloten. Bovendien is daarbij onderstreept dat op Europees niveau geen voornemen bestaat voor het uitbreiden van de werking van de dienstenrichtlijn naar deze landen en associaties.



#### **IV. Verhouding Dienstenwet met andere wetten**

##### *Verhouding Awb*

De leden van de fractie van het CDA vroegen of, nu informatieplichten zo uitdrukkelijk een plaats gaan innemen in het algemene bestuursrecht, de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zouden moeten worden uitgebreid met een algemeen transparantiebeginsel, opdat burgers steeds op de hoogte kunnen zijn van hun rechten en plichten. Ik meen dat deze vraag het bestek van de Dienstenwet verre te buiten gaat. Codificatie – aangenomen wordt dat deze leden daarop doelden – van een algemeen transparantiebeginsel zou een veel bredere bezinning vergen op de voor- en nadelen en de toegevoegde waarde daarvan. Wel zij er op deze plaats op gewezen dat er al tal van wettelijke bepalingen zijn die de overheid tot transparantie verplichten. Naast de Wet openbaarheid van bestuur zijn er vele specifieke informatieverplichtingen (men zie bijvoorbeeld artikel 3:20 Algemene wet bestuursrecht). Voorts vloeit de plicht tot transparantie soms ook voort uit Europese regelgeving (bijvoorbeeld bij aanbestedingen). Het is maar de vraag of een algemeen transparantiebeginsel daar voldoende aan zou toevoegen. In ieder geval zou zo'n abstract algemeen beginsel niet volstaan als implementatie van de concrete informatieplichten uit de dienstenrichtlijn.

De leden van de CDA-fractie vroegen om verduidelijking over de vraag hoe artikel 4:20f van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) gelezen moet worden in het licht van het begrip «dwingende redenen van algemeen belang, met inbegrip van het rechtmatig belang van een derde partij» zoals gehanteerd in de dienstenrichtlijn en anderzijds de gevestigde jurisprudentie van het Hof van Justitie van de EG. De bevoegdheid voor een bestuursorgaan om op grond van artikel 4:20f Awb aan een beschikking van rechtswege alsnog voorschriften te verbinden of de beschikking in te trekken is een correctiemiddel om ernstige gevolgen voor het algemeen belang te voorkomen. Het begrip algemeen belang zoals gehanteerd in artikel 4:20f Awb heeft een eigenstandige, nationaalrechtelijke betekenis en is niet gelijk aan het Europeesrechtelijke begrip «dwingende redenen van algemeen belang, met inbegrip van het rechtmatig belang van een derde partij» zoals gehanteerd in artikel 13, vierde lid, van de dienstenrichtlijn. De *lex silencio positivo* zoals opgenomen in paragraaf 4.1.3.3. Awb is zowel van toepassing op vergunningstelsels die onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen als op vergunningstelsels die daarbuiten vallen en waar gekozen is om de *lex silencio positivo* van toepassing te verklaren. Om het meer specifieke begrippenkader van de dienstenrichtlijn niet ook buiten de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet van toepassing te laten worden, is gekozen voor een meer generiek begrip «algemeen belang» dat aansluit bij het Nederlandse bestuursrecht. Overigens hebben beide begrippen inhoudelijke overeenkomsten: de belangen die onder het begrip «dwingende redenen van algemeen belang» vallen – zoals openbare orde en veiligheid, volksgezondheid en milieu – komen overeen met het algemeen belang als bedoeld in artikel 4:20f Awb. Het begrip «dwingende redenen van algemeen belang» is rechtstreeks gebaseerd op de jurisprudentie van het Hof van Justitie (zie in dit verband overwegingen 40 en 41 van de dienstenrichtlijn en de toelichting bij artikel 1 van de Dienstenwet, Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3, blz. 82). Ten aanzien van het element van het «rechtmatig belang van een derde partij» in het criterium in de dienstenrichtlijn kan nog worden opgemerkt dat dit een toevoeging is aan de uitzonderingsmogelijkheden neergelegd in artikel 13, vierde lid, na een succesvolle Nederlandse inzet bij de onderhandelingen over de dienstenrichtlijn. Deze uitzonderingsgrond komt niet voor in de jurisprudentie van het Hof en is eigen aan artikel 13, vierde lid, van de dienstenrichtlijn.

De leden van de VVD-fractie vroegen hoe het mogelijk is dat artikel 2, derde lid, onderdeel b, van de Dienstenwet bepaalt dat de Dienstenwet niet van toepassing is op procedures van bezwaar en beroep, terwijl tegelijkertijd ook de Awb wordt aangepast door middel van artikel 61. De uitzondering van artikel 2, derde lid, onderdeel b, van de Dienstenwet heeft geen betrekking op de eenmalige wijzigingsopdrachten neergelegd in de artikelen 61 tot en met 64 waarmee andere wetten worden gewijzigd. Het uitzonderen van de procedures van bezwaar en beroep van de reikwijdte van de Dienstenwet zoals aangegeven in artikel 2, derde lid, onderdeel b, heeft als oogmerk te voorkomen dat de verplichtingen in de Dienstenwet tot elektronische afwikkeling van procedures en formaliteiten, de verplichtingen inzake vergunningstelsels en administratieve samenwerking van toepassing zouden zijn. De dienstenrichtlijn is namelijk gericht tot eisen en vergunningstelsels die de toegang tot of de uitoefening van een dienst reguleren en heeft niet ten doel de procedures van rechtsbescherming tegen overheidsbesluiten gebaseerd op deze eisen en vergunningstelsels, te harmoniseren of te coördineren. Dit is ook gedurende de onderhandelingen over de dienstenrichtlijn door de Europese Commissie bevestigd. De dienstenrichtlijn en de Dienstenwet verplichten dus niet tot elektronische ontsluiting en afwikkeling van procedures van bezwaar en beroep via het dienstenloket. In het Handboek voor de implementatie van de dienstenrichtlijn van de Europese Commissie wordt dit ook expliciet onderstreept (zie p. 21, paragraaf 5.2.2., eerste alinea, laatste zin). Voor de procedures van bezwaar en beroep worden op nationaal niveau initiatieven ontwikkeld die de elektronische afwikkeling van bezwaar en beroep mogelijk moeten maken (zie bijvoorbeeld het wetsvoorstel elektronisch verkeer met de bestuursrechter, Kamerstukken II 2008/09, 31 867, nrs. 1 t/m 3).

#### *Burgerlijk Wetboek*

De leden van de VVD-fractie vroegen om een bevestiging dat met de implementatie van artikel 22 van de dienstenrichtlijn via artikel 62 Dienstenwet, het Burgerlijk Wetboek twee tegenstrijdige bepalingen gaat bevatten voor zowel Nederlandse als buitenlandse dienstverrichters. Deze leden wezen daarbij op artikel 230e in de nieuwe afdeling 2A van titel 5 van boek 6 van het Burgerlijk Wetboek, dat een minder verstrekkende verplichting bevat dan het van kracht blijvende artikel 6:234, eerste lid, onderdeel a, BW. De leden van de VVD-fractie vroegen daarbij om een uitleg van de ratio van deze twee deels overlappende en deels tegenstrijdige bepalingen. Ten slotte vroegen zij om verduidelijking over de verhouding tussen het nieuwe artikel 6:230e en artikel 6:234, eerste lid, onderdeel c, BW. In tegenstelling tot hetgeen de leden van de VVD-fractie als een tegenstrijdigheid aanduiden, is hier sprake van twee (beperkt overlappende) regelingen ter bescherming van de consument. De thans geldende afdeling 3 in titel 5 van boek 6 BW betreft de algemene voorwaarden zoals gedefinieerd in artikel 6:231 BW. Een algemene voorwaarde is krachtens artikel 6:233 BW vernietigbaar indien er geen redelijke mogelijkheid is geboden om van die algemene voorwaarden kennis te nemen. In het thans geldende artikel 6:234, eerste lid, BW wordt bepaald in welke gevallen en onder welke omstandigheden aan deze kenbaarheidsverplichting is voldaan. Artikel 6:234 BW strekt mede ter implementatie van de verplichtingen van richtlijn nr. 93/13/EEG betreffende oneerlijke bedingen in consumentenovereenkomsten. Het regime van de artikelen 6:233 en 6:234 BW geldt voor alle overeenkomsten tussen ondernemers en consumenten en gaat verder dan alleen consumentenovereenkomsten inzake dienstverlening. Het regime van de artikelen 6:233 BW en 6:234 BW is dus generiek en heeft het doel de consument te beschermen tegen oneerlijke bedingen zoals algemene voorwaarden die niet kenbaar zijn. De bij artikel 62 van de Dienstenwet geïntroduceerde nieuwe afdeling 2A

BW heeft een bredere informatiefunctie en verplicht een dienstverrichter om allerhande informatie (bij voorbaat) kenbaar te maken aan de afnemer van een dienst (zie het in te voegen artikel 6:230e) voordat deze een overeenkomst sluit. Het regime van artikel 22 dienstenrichtlijn zoals geïmplementeerd in de nieuwe afdeling 2A heeft ten doel de consument op voldoende wijze te informeren, opdat deze de juiste afweging kan maken om al dan niet met de desbetreffende dienstverrichter zaken te doen. De thans voorliggende implementatie van artikel 22 van de dienstenrichtlijn door middel van artikel 62 Dienstenwet strekt ter één-op-één implementatie van de verplichtingen uit de dienstenrichtlijn om geen strijdigheid met de verplichtingen uit de dienstenrichtlijn te doen ontstaan. In het nieuwe artikel 6:230b is in onderdeel 6 ook sprake van «algemene voorwaarden.» De strijdigheid waar de leden van de VVD-fractie aan refereerden is echter niet aanwezig, gelet op de bredere functie van artikelen 6:230b tot en met 6:230e in de systematiek van de reeds geldende afdeling 3 in titel 5 van boek 6 BW. Aan de verplichting om een redelijke mogelijkheid te bieden tot kennisneming van de algemene voorwaarden is niet alleen voldaan als overeenkomstig artikel 6:234, eerste lid, is gehandeld, maar ook als – na invoering van de Dienstenwet – overeenkomstig artikel 6:230a t/m 6:230e is gehandeld. Er is dus sprake van een samenloop die zich in de praktijk zal oplossen. Artikel 6:234, eerste lid, onderdeel c, dient mede ter implementatie van artikel 10, derde lid, van de richtlijn elektronische handel (richtlijn nr. 2000/31/EG) dat bepaalt dat de voorwaarden van het contract en de algemene voorwaarden van het contract de afnemer op een zodanige wijze ter beschikking moeten worden gesteld, dat hij deze kan opslaan en weergeven. De regeling zoals voorzien in artikel 6:230b en 6:230c BW ter implementatie van artikel 22 van de dienstenrichtlijn is hiermee niet in strijd en voldoet aan de kenbaarheidsverplichting die ook artikel 10, derde lid, van de richtlijn elektronische handel is voorzien.

#### *Wet handhaving consumentenbescherming*

De leden van de VVD-fractie vroegen om een uitleg waarom via artikel 63 Dienstenwet het nieuwe artikel 8.9 aan de Wet handhaving consumentenbescherming (WHC) wordt toegevoegd. Deze leden stelden daarbij dat artikel 8.9 bepaalt dat een buitenlandse dienstverrichter zich moet houden aan artikel 6:230e BW. Zij vroegen zich daarbij echter af of de dienstverrichter zich dient te houden aan artikel 6:234, eerste lid, onderdeel a, BW. De leden van de VVD-fractie vroegen voorts om een nadere uitleg over de gekozen regeling in de Wet handhaving consumentenbescherming in relatie tot de dienstenrichtlijn en de gevolgen voor de bescherming van de consument in Nederland. Allereerst bepaalt artikel 8.9 WHC dat een dienstverrichter als bedoeld in de dienstenrichtlijn de bepalingen van afdeling 2A van titel 5 van boek 6 van het Burgerlijk Wetboek in acht moet nemen. Het begrip dienstverrichter in de dienstenrichtlijn omvat niet alleen dienstverrichters uit andere lidstaten, maar ook Nederlandse dienstverrichters. Deze voldoen namelijk eveneens aan de definitie van artikel 4, onderdeel 2, van de dienstenrichtlijn. Er is dus geen sprake van een discriminatoir verschil in verplichtingen voor Nederlandse en buitenlandse (dat wil zeggen uit andere lidstaten afkomstige) dienstverrichters. Vervolgens wordt onderstreept dat artikel 8.9 WHC niet slechts betrekking heeft op artikel 6:230e BW, maar op de gehele afdeling 2A van titel 5 van boek 6 BW en als oogmerk heeft, ervoor te zorgen dat de normen neergelegd in de nieuwe afdeling 2A BW niet alleen privaatrechtelijke, maar ook bestuursrechtelijke gevolgen kunnen hebben door het handhavende optreden van de Consumentenautoriteit. De regeling in artikel 8.9 WHC is bovendien zo vormgegeven dat er bij schending van de verplichting ingevolge afdeling 2A van titel 5 van boek 6 BW en van artikel 8.9 WHC sprake is van een inbreuk in de zin van artikel 1.1., onderdeel f, WHC en niet van

een intracommunautaire inbreuk als bedoeld in onderdeel g van artikel 1.1. WHC. Daarmee is gewaarborgd dat voor Nederlandse en buitenlandse dienstverrichters hetzelfde kader geldt. Artikel 8.9 WHC is derhalve niet overbodig. Ten slotte moet worden onderstreept dat artikel 8.9 WHC geen afbreuk doet aan de toepasselijkheid van artikel 6:234, eerste lid, BW. Artikel 6:234, eerste lid, BW wordt op grond van artikel 8.3 WHC in combinatie met onderdeel b van de bijlage bij de WHC op gelijke voet gehandhaafd als de nieuwe afdeling 2A van titel 5 van boek 6 BW. Er is sprake van een nevenschikking.

## **V. Nationale kop en lex silencio positivo**

### *Nationale kop*

De leden van de PvdA-fractie merkten op dat het systeem en de regelgeving die wordt geïmplementeerd, met inbegrip van het dienstenloket, ook openstaat voor Nederlandse dienstverrichters. Zij vroegen zich af of dit een nationale kop vormt op de toepasselijke Europese regelgeving. Ook de leden van de SP-fractie stelden deze vraag. Zowel bij de Europese Commissie als bij alle andere lidstaten bestaat een consensus dat de dienstenrichtlijn met zich meebrengt dat behalve dienstverrichters uit andere lidstaten ook de eigen dienstverrichters en hun diensten – en de daarmee samenhangende rechten en verplichtingen – binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen. Het Handboek voor de implementatie van de dienstenrichtlijn van de Europese Commissie gaat ook uit van de gedachte dat buitenlandse en binnenlandse dienstverrichters gebruik maken van hetzelfde één-loket (zie bladzijde 20 van het Handboek). Zoals aangegeven in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel voor een Dienstenwet (Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3, paragraaf 4.2.2.2.) zou een implementatie die uitsluitend betrekking heeft op uit andere lidstaten afkomstige dienstverrichters die in Nederland actief willen worden, een situatie in het leven roepen, waarbij sprake is van ongelijke behandeling tussen buitenlandse en binnenlandse dienstverrichters, en buitenlandse dienstverrichters beter worden bediend. De regering ziet voor een dergelijke situatie geen goede rechtvaardiging; dit is naar de mening van de regering niet verdedigbaar en ook inconsistent met de Nederlandse beleidsdoelstellingen op het gebied van e-overheid, betere dienstverlening en vermindering van regeldruk. Bovendien zal de informatie die ontsloten wordt praktisch al toegankelijk zijn ook voor Nederlandse dienstverrichters. Zij kunnen immers vrijelijk via internet toegang krijgen tot het loket. De keuze om het dienstenloket en de bijbehorende regelgeving en administratieve vereenvoudiging ook van toepassing te laten zijn op binnenlandse dienstverrichters beschouw ik daarom niet als nationale kop, maar als een keuze die volgt uit de interpretatie van de dienstenrichtlijn gebaseerd op een Europese consensus.

De leden van de SP-fractie wensten van de regering te vernemen of naast de voorbeelden van de lex silencio positivo en het dienstenloket nog andere punten in het wetsvoorstel zijn opgenomen die verder gaan dan de letterlijke tekst van de dienstenrichtlijn. In dit kader kan worden gewezen op een expliciete behandeling van de bij de implementatie gehanteerde uitgangspunten in paragraaf 3.3 van de memorie van toelichting en paragraaf 3.2 van de nota naar aanleiding van het verslag (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, respectievelijk nrs. 3 en 6). Naast het openstellen van het dienstenloket voor Nederlandse dienstverrichters en de wettelijke regeling van de lex silencio positivo wordt ook het nationaal gebruik van het Interne Markt Informatiesysteem (het IMI) aangegeven als punt waar het wetsvoorstel *mogelijk* verder gaat dan strikt genomen naar de letter van de dienstenrichtlijn noodzakelijk is. Voor alle drie de punten is in de aangehaalde stukken, het antwoord hiervoor en het hierna

volgende antwoord een expliciete en transparante afweging gemaakt die onderbouwt waarom er *geen* sprake is van een nationale kop.

De leden van de SP-fractie vroegen de regering om toe te lichten op welke gronden zij tot de conclusie kwam dat de regeling van de *lex silencio positivo* strikt genomen niet kwalificeert als een nationale kop, maar als een gelukkig samenvallen met de ambities van het kabinet. Ook de leden van de PvdA-fractie maakten hierover een vergelijkbare opmerking (onder het kopje *Lex silencio positivo* hierna). De dienstenrichtlijn verplicht op grond van artikel 13, vierde lid, tot invoering en toepassing van de *lex silencio positivo*. Dit brengt met zich mee, mede in het licht van de brede werking van de dienstenrichtlijn, dat een algemeen kader geschapen dient te worden om het principe en de toepassing van de *lex silencio positivo* goed in te passen in het Nederlandse bestuursrecht. Daartoe strekt de wijziging van de Algemene wet bestuursrecht zoals neergelegd in artikel 61 van de Dienstenwet. Tegelijkertijd bestaat de ambitie van het kabinet om tot een verruiming van het gebruik van de *lex silencio positivo* te komen. Ook deze ambitie zou de totstandkoming van een algemeen geldend kader met zich mee kunnen brengen. In plaats van twee verschillende kaders te formuleren die in de kern dezelfde waarborgen zouden omvatten, is er bij het wetsvoorstel voor gekozen om een algemene regeling in de Algemene wet bestuursrecht op te nemen dat het bestuursrechtelijke kader biedt dat van toepassing is als tot de invoering en toepassing van de *lex silencio positivo* bij een specifiek vergunningstelsel is besloten. Inmiddels is het wetsvoorstel door het amendement van de leden Vos en Van Dijk (Kamerstukken II, 2008/09, 31 579, nr. 14) zo gewijzigd dat er thans door de nieuwe artikelen 28, 65 en 66 van de Dienstenwet een specifiek regime geldt voor de toepassing van de *lex silencio positivo* op vergunningstelsels die binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet vallen. In de kern komt dit regime er op neer dat de *lex silencio positivo* van toepassing is op deze vergunningstelsels, tenzij expliciet bij wettelijk voorschrift hiervan wordt afgeweken. Voor het toepasselijke bestuursrechtelijke kader in geval van toepassing van de *lex silencio positivo* op grond van artikel 28 Dienstenwet, blijft overigens het regime van paragraaf 4.1.3.3. Awb gelden dat met artikel 61 van de Dienstenwet wordt geïntroduceerd. Voor vergunningstelsels die vallen buiten de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet, geldt enkel paragraaf 4.1.3.3. Awb.

#### *Lex silencio positivo*

De leden van de PvdA-fractie vroegen om bevestiging dat de *lex silencio positivo* thans niet in een facultatieve regeling wordt gegoten. Er is inderdaad sprake van een dwingende regeling die de toepassing van de *lex silencio positivo* verplicht stelt bij vergunningstelsels die onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet vallen (artikel 28 Dienstenwet). Van deze verplichting kan slechts bij wettelijk voorschrift worden afgeweken, onder de voorwaarden neergelegd in artikel 13, vierde lid, van de dienstenrichtlijn en met inachtneming van het bepaalde in de artikelen 3, eerste lid, en 9, derde lid, van de dienstenrichtlijn. Deze dwingende regeling is in het wetsvoorstel opgenomen bij het amendement Vos/Van Dijk (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 14). Voor vergunningstelsels die niet onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en Dienstenwet vallen, blijft er sprake van een facultatieve regeling zoals neergelegd in paragraaf 4.1.3.3. van de Algemene wet bestuursrecht (zie artikel 61 Dienstenwet).

De leden van de PvdA-fractie merkten op dat volgens hen de tweede nationale kop wordt gevormd door de *lex silencio positivo*, al noemt de regering het een gelukkig samenvallen van de ambities van het kabinet en

de invoering van deze richtlijn. Onder het kopje Nationale kop hiervoor, bij beantwoording van een vergelijkbare vraag van de leden van de SP-fractie, is reeds ingegaan op deze opmerking.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen naar de voordelen van de *lex silencio positivo*, met name in vergelijking met een dwangsom of een boete voor het overschrijden van de behandeltermijn. De toepassing van de *lex silencio positivo* is één van de instrumenten om tijdige besluitvorming te bevorderen, naast andere instrumenten zoals voorzien in de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen. Over de toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* zal per vergunningstelsel de afweging worden gemaakt of toepassing mogelijk is. De concrete toepassing van de *lex silencio positivo* leidt tot een van rechtswege verkregen beschikking na verloop van de beslissingstermijn. Dit is voor de aanvrager een snelle en zo eenvoudig mogelijke manier om tijdig een beslissing op zijn verzoek te verkrijgen. De instrumenten van dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen zijn alleen van toepassing op het nemen van een besluit indien de *lex silencio positivo* dat niet is. In sommige gevallen, bijvoorbeeld bij mogelijke risico's voor derdebelanghebbenden, bieden de instrumenten zoals voorzien in de Wet dwangsom en beroep bij niet tijdig beslissen uitkomst.

De leden van de PvdA-fractie vroegen zich voorts af er wat gebeurt als de stroom van vergunningaanvragen zo groot is dat gemeenten die onmogelijk aankunnen. Een passende beslistermijn voor het geven van een beschikking kan per vergunningstelsel bij wettelijk voorschrift worden vastgelegd. Is dat niet het geval, dan geldt een redelijke termijn. Op het bestuursorgaan rust de wettelijke plicht om binnen deze termijn een beschikking af te geven. Het bestuursorgaan heeft de mogelijkheid de termijn nog eens te verlengen op grond van de ingewikkeldheid van de zaak. Indien ondanks het voorgaande het bestuursorgaan hierin in gebreke blijft, zal de eventuele toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* leiden tot een beschikking van rechtswege. Het is aan het bestuursorgaan om ervoor zorg te dragen dat het in staat is om te voldoen aan de wettelijke eis om binnen de daarvoor geldende termijn te beslissen. Dit betekent dat er een goede inschatting moet worden gemaakt van het aantal te verwachten aanvragen en van de werklast die met de behandeling is gemoeid.

De leden van de PvdA-fractie wilden daarnaast weten in hoeverre derden in hun belangen worden geschaad als in bepaalde gevallen bestuursorganen het werk niet aankunnen en een vergunning automatisch wordt verleend. Bij de afweging of een vergunningstelsel zich leent voor de toepassing van de *lex silencio positivo* kan de mogelijkheid van nadelige gevolgen voor de belangen van derden bij het van rechtswege verlenen van een vergunning, reden zijn om af te zien van de toepasselijkheid van dat instrument. Zo zal een vergunningstelsel van de *lex silencio positivo* worden uitgezonderd wanneer de uniforme voorbereidingsprocedure van afdeling 3.4 Awb van toepassing is. De uniforme openbare voorbereidingsprocedure wordt van toepassing verklaard indien de bescherming van de belangen van derden bij een besluit bijzondere bescherming behoeft door middel van extra procedurele waarborgen. De bescherming van de belangen van derden wordt in dat geval ook geacht uitzondering op de toepassing van de *lex silencio positivo* te rechtvaardigen. De combinatie van de toepasselijkheid van de uniforme openbare voorbereidingsprocedure en van de *lex silencio positivo* is zowel om deze inhoudelijke redenen, alsook om procedurele redenen slecht denkbaar. Indien bij toepassing van de *lex silencio positivo* een van rechtswege verleende beschikking onaanvaardbare gevolgen voor de belangen van derden met zich meebrengt, kan het bestuursorgaan op grond van het voorgestelde

artikel 4:20f Awb alsnog voorschriften aan de van rechtswege verleende beschikking verbinden of deze intrekken. Ten slotte is ook op een van rechtswege verleende beschikking het stelsel van rechtsbescherming van de Awb van toepassing. Dit betekent dat een derdebelanghebbende bezwaar en beroep kan aantekenen, hetgeen kan leiden tot wijziging of herroeping van het van rechtswege verleende besluit.

De leden van de PvdA-fractie informeerden of een bestuursorgaan geen baat zou kunnen hebben bij het laten verstrijken van een termijn, om zo bepaalde beslissingen te vermijden. Voorts werd daarbij de vraag gesteld waarom een dwangsom in dergelijke gevallen niet volstaat. Bij toepassing van de *lex silencio positivo* komt een beslissing tot stand, namelijk de toewijzing van het verzoek, waaraan het bestuursorgaan is gebonden en waarvoor het, indien deze onrechtmatig zou zijn, aansprakelijk is. Een beslissing kan dus niet worden vermeden door niet tijdig te beslissen. Indien het bestuursorgaan genoodzaakt is om op grond van het voorgestelde artikel 4:20f Awb aan een van rechtswege verleende vergunning alsnog voorschriften te verbinden of deze in te trekken om ernstige gevolgen voor het algemeen belang te voorkomen, is het bovendien gehouden om de schade te vergoeden die daardoor wordt veroorzaakt. Bij toepassing van een dwangsom geldt het voorgaande niet en komt er (vooralsnog) geen beslissing tot stand. De aanvrager moet bij termijnoverschrijding een ingebrekestelling sturen, waarna het bestuursorgaan twee weken de tijd heeft om alsnog te beslissen. Daarna gaat de dwangsom lopen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen de regering om in te gaan op de opvattingen van VNG en IPO over de *lex silencio positivo*. De VNG heeft in de formele consultatie over het wetsvoorstel Dienstenwet geen opmerkingen gemaakt over de *lex silencio positivo*. Wel heeft de VNG tijdens de behandeling van het wetsvoorstel Dienstenwet in de Tweede Kamer een brief gestuurd over de gevolgen van het amendement Vos en Van Dijk (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 14) voor de decentrale overheden. Aan een gedeelte van de zorgen is door de overgangsregeling van artikel 65 Dienstenwet voor het «ja tenzij»-regime tegemoet gekomen (hier zij tevens verwezen naar mijn brief over dit onderwerp van 26 februari 2009, Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 15). Het Interprovinciaal Overleg (IPO) heeft bij de formele consultatie over het wetsvoorstel Dienstenwet onder andere aangegeven dat de motivering voor een facultatieve regeling overtuigt, maar wel met zich brengt dat telkens de vraag moet worden beantwoord of een in te voeren regeling onder deze richtlijn valt en of op grond van dwingende redenen van algemeen belang de *lex silencio positivo* moet worden ingevoerd. Door het eerdergenoemde amendement dat in de Tweede Kamer is aangenomen, is deze redenering omgekeerd en zal alleen daar waar dwingende redenen van algemeen belang zich tegen toepassing van de *lex silencio positivo* verzetten, het vergunningstelsel moeten worden uitgezonderd van *lex silencio positivo*. Daarnaast heeft het IPO zich positief uitgelaten over het via artikel 7.1 in te voeren artikel 4:20e Awb. Dit betekent dat, wanneer in een wettelijk voorschrift of beleidsregels is bepaald dat in een beschikking steeds bepaalde voorschriften worden opgenomen, deze ook deel uitmaken van de beschikking van rechtswege. Het is echter wel geboden dat het bestuursorgaan deze instrumenten dan bewust toepast.

De leden van de SP-fractie vroegen zich af of het mogelijk zou zijn dat een overheid bij eventuele achterstanden in de behandeling van aanvragen, in de gevallen waarin een positieve beslissing wordt verwacht de neiging zou kunnen hebben om af te wachten totdat er van rechtswege een positieve beschikking tot stand komt. Een dergelijk scenario ligt niet voor de hand. In de geschetste situatie zou het bestuursorgaan de desbetreffende

aanvraag toch inhoudelijk moeten beoordelen om vast te kunnen stellen dat er inderdaad sprake is van een geval waarin positief beschikt zou kunnen worden, om zo het risico van nadelige gevolgen van een verlening van rechtswege uit te sluiten. De inspanningen die vervolgens nog gemoeid zouden zijn met de daadwerkelijke verlening van de beschikking zijn in verhouding tot de inhoudelijke beoordeling tamelijk gering. Bovendien wil de overheid een betrouwbare partner zijn van burgers, bedrijven en maatschappelijke organisaties en zal zich dus dienstverlenend opstellen.

De leden van de SP-fractie merkten op dat de regering in antwoord op een vraag van de PvdA-fractie van de Tweede Kamer (zie paragraaf 5 van de nota naar aanleiding van het verslag, Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 6) schetst dat zij de *lex silencio positivo* zo breed mogelijk wenst in te voeren, maar dat zij anderzijds de mening van de Raad van State deelt dat de *lex silencio positivo* slechts te gebruiken is bij beschikkingen waarbij weinig risico bestaat dat het algemeen belang wordt geschaad. De leden van de SP-fractie wilden weten of het juist is dat een huisvestingsvergunning of kapvergunning als voorbeeld kan dienen waarbij de regering zich wel een *lex silencio positivo* kan voorstellen. Voorts vroegen zij, of een huisvestingsvergunning niet bestaat om een woningmarkt te reguleren en of die markt niet gereguleerd is vanwege overwegingen uit het algemeen belang, dan wel of de regering van mening is dat een gereguleerde woningmarkt niet in het algemeen belang is. Ook de leden PvdA-fractie gaven aan verbaasd te zijn dat de kapvergunning als voorbeeld wordt genoemd als vergunning waar weinig risico bestaat voor het algemeen belang of voor belangen van derden. Verder merkten de leden van de SP-fractie op dat de regering vervolgt dat als een vergunningsstelsel afgeschaft kan worden, dit de voorkeur heeft boven invoering van een *lex silencio positivo*. Zij vroegen of hieruit mag worden afgeleid dat de regering in geval van genoemde voorbeelden (kapvergunning en huisvestingsvergunning) van mening is dat deze vergunningen kunnen worden afgeschaft.

Allereerst zij opgemerkt (zoals reeds aangegeven in paragraaf 5.4.4. van de memorie van toelichting bij de Dienstenwet, Kamerstukken II 2007/08, 31 579, nr. 3) dat de huisvestingsvergunning en de kapvergunning geen van beide vergunningen zijn die onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen. Beide vergunningen gelden voor iedereen en ze reguleren niet specifiek de toegang tot of de uitoefening van een dienstactiviteit. Dit betekent dat ze niet onder de werking van artikel 28 van de Dienstenwet vallen en dat de *lex silencio positivo* alleen toepassing is als de (de)centrale wetgever daartoe expliciet besluit.

Los van het gegeven dat de huisvestingsvergunning niet onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt, kan ik u melden dat de Huisvestingswet op dit moment wordt herzien. Bij deze herziening worden ook de mogelijkheden onderzocht om de *lex silencio positivo* toe te passen. De huisvestingsvergunning blijft in ieder geval bestaan als instrument om de woningmarkt te reguleren. Het al dan niet toepassen van de *lex silencio positivo* doet daar niets aan af. De *lex silencio positivo* wordt ingezet om tijdige besluitvorming van de overheid te bevorderen en daarmee de kwaliteit van de dienstverlening. De kapvergunning is onderdeel van een gemeentelijke Algemene Plaatselijke Verordening (APV). Het is dus aan gemeenten zelf om de afweging te maken of de *lex silencio positivo* kan worden toegepast of niet. Onlangs heeft de werkgroep *Lex Silencio Positivo* van de Pioniergemeenten in samenwerking met de Regiegroep Regeldruk de modelverordening van de VNG waar de kapvergunning in is geregeld, getoetst op mogelijkheden voor de *lex silencio positivo* (zie [www.europadecentraal.nl](http://www.europadecentraal.nl)). Het gaat hier om de vergunning van bomen die niet zijn vrijgesteld via een vrijstellingsbepaling of via een zogenaamde «bomenlijst». De pioniergemeenten zijn van mening dat het



technisch mogelijk is het *lex silencio positivo*-principe toe te passen op deze vergunningen. Wel wordt in het rapport benadrukt dat het kappen van bomen veel emoties oproept, waardoor gemeenten, zeker bij beeldbepalende bomen, wordt aangeraden het besluit op tijd te nemen. Los hiervan is het zo dat de kapvergunning binnenkort opgaat in de omgevingsvergunning op basis van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo), waar de *lex silencio positivo* op van toepassing wordt. Hierbij geldt echter dat de vergunning pas verleend is, wanneer de bezwaartermijn is verlopen en op alle eventueel ingediende bezwaren is beslist.

Tot slot merk ik op dat het inzetten van het instrument van de *lex silencio positivo* bij een vergunningstelsel niet wil zeggen dat de regering vindt dat een dergelijke vergunning ook zonder meer kan worden afgeschaft. Wel heeft in het algemeen het laten vervallen van een vergunningstelsel, of omzetten in algemene regels met eventueel een meldingsplicht, de voorkeur boven het in stand houden van het vergunningstelsel met invoering van de *lex silencio positivo*. Daarom is, voor alle vergunningstelsels waar het mogelijk is de *lex silencio positivo* in te voeren, nog een keer gekeken of afschaffen mogelijk is. Als een vergunningstelsel in aanmerking komt voor de *lex silencio positivo*, kan dat immers een aanwijzing zijn dat het vergunningstelsel ook afgeschaft kan worden. De regering wil enkele jaren na de invoering van de *lex silencio positivo* door middel van een evaluatie het effect van instrumenten zoals de *lex silencio positivo* op het niet tijdig beslissen bekijken. Bij die evaluatie kan ook worden meegenomen of afschaffing of omzetting van de vergunningstelsels waar de *lex silencio positivo* is ingevoerd alsnog mogelijk is. Wanneer immers veelvuldig vergunningen van rechtswege worden verleend, kan dit erop duiden dat een voorafgaande beoordeling door een bestuursorgaan niet langer noodzakelijk is. Daar waar blijkt dat een vergunningstelsel noodzakelijk is ter bescherming van het publieke belang, zal dit gehandhaafd blijven.

De leden van de SP-fractie vroegen verduidelijking omtrent de betekenis en invulling van het begrip dwingende redenen van algemeen belang, dat de grondslag biedt om te kunnen afwijken van de invoering en toepassing van de *lex silencio positivo*. Allereerst moet worden opgemerkt dat het begrip afkomstig is uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Het Hof heeft in zijn jurisprudentie beperkingen op de beginselen van het vrij verkeer van goederen, diensten, kapitaal en vestiging geaccepteerd wanneer er sprake is van een non-discriminatoire voorschrift of belemmering die noodzakelijk is ter bescherming van een dwingende reden van algemeen belang en proportioneel is. Dit staat ook bekend als de «rule-of-reason»-doctrine. Het begrip dwingende redenen van algemeen belang (in het Engels «overriding reasons relating to the public interest,» in het Frans «raisons impérieuses d'intérêt général,» in het Duits «zwingende Gründe des Allgemeininteresses») drukt met het woord «dwingend» uit dat de ingeroepen redenen van algemeen belang van zodanig belang zijn, dat deze zwaarwegender moeten worden geacht dan het beginsel van het vrij verkeer van diensten of de vrijheid van vestiging. Het Hof van Justitie bepaalt in ultimo wat wordt geaccepteerd als dwingende redenen van algemeen belang die een uitzondering op het vrij verkeer van diensten en de vrijheid van vestiging kunnen rechtvaardigen of in het kader van de *lex silencio positivo* een grondslag bieden om te kunnen afwijken van de invoering en toepassing van de *lex silencio positivo*. Puur economische belangen of concurrentieaspecten gelden niet als dwingende redenen van algemeen belang. Het is aan de relevante overheidsinstanties van een lidstaat om een of meer dwingende redenen van algemeen belang in te roepen ter onderbouwing van een (mogelijke) belemmering van het vrij verkeer van diensten. Een democratisch gecontroleerde overheidsinstantie is dus

inderdaad, zoals de SP-fractieleden opmerkten, de hoeder van het algemeen belang. De rol van het Hof van Justitie is in dit kader te toetsen of een mogelijke belemmering non-discriminatoir is, noodzakelijk is ter bescherming van een dwingende reden van algemeen belang en proportioneel. Uit de jurisprudentie blijkt dat een belemmerend voorschrift vaak onvoldoende proportioneel is, terwijl het algemeen belang dat het voorschrift beoogt te beschermen, door het Hof veelvuldig onverkort wordt geaccepteerd.

## **VI. Overig**

### *Implementatietraject*

De leden van de fractie van de PvdA vroegen naar de stand van zaken voor wat betreft de implementatie van de dienstenrichtlijn in andere landen. Zij wilden weten of de implementatie ook in andere EU-landen voortvarend wordt aangepakt. Ook de leden van de fractie van het CDA vroegen (onder het kopje Level playing field hierna) naar de implementatievorderingen van een aantal belangrijke lidstaten. Met de leden van de CDA-fractie ben ik van mening dat een tijdige en correcte implementatie in de andere lidstaten in het belang is van de Nederlandse ondernemers en consumenten. Om te zorgen voor een level playing field is het noodzakelijk dat de implementatie ook in andere lidstaten succesvol wordt afgerond. Voor wat betreft de stand van zaken van de implementatie van de dienstenrichtlijn valt in zijn algemeenheid op te merken dat uit de verschillende multilaterale en bilaterale contacten met de lidstaten niet naar voren is gekomen dat zij tijdige implementatie onhaalbaar achten. Wel zal een aantal lidstaten zich extra moeten inspannen om de implementatiedeadline te halen. Hiervoor hebben zij nog ruim een half jaar de tijd. De Commissie verleent bijstand aan de lidstaten die achterlopen door middel van bilateraal overleg en advies. Ook Nederland probeert lidstaten waar mogelijk bij te staan met hun implementatievorderingen.

Meer in het bijzonder bestaan er regelmatige contacten vanuit mijn departement met 11 EU-lidstaten die voor de Nederlandse ondernemer en dienstverrichter van bijzondere betekenis zijn. Het gaat om de volgende lidstaten: België, Duitsland, Denemarken, Frankrijk, Luxemburg, Polen, Roemenië, Spanje, Tsjechië, Zweden en het Verenigd Koninkrijk. De meeste van deze lidstaten liggen goed op schema met de implementatie. Zo is recent de Deense horizontale implementatiewet door het parlement aangenomen. Datzelfde geldt voor de Roemeense «Dienstenwet». In het Verenigd Koninkrijk bevindt een aantal implementatieregelingen zich momenteel in consultatie en streeft men ernaar deze nog voor de zomer naar het Britse parlement te zenden. Ook in Zweden is consultatie over de implementatieregelgeving inmiddels gaande. In Duitsland werden in december 2008 horizontale wettelijke maatregelen vastgesteld die zien op de uitvoering van het elektronische één-loket. Met betrekking tot het ontwerp en de bouw van het elektronische loket alsmede de aansluiting van alle nodige bevoegde instanties daarop in de verschillende lidstaten kan het volgende worden aangegeven. In vrijwel alle lidstaten zijn de beslissingen omtrent ontwerp en architectuur van het loket genomen. In een meerderheid van de landen is gekozen voor het voortbouwen op bestaande e-overheidsplatforms, die in het gros van de gevallen een tussenschakel zullen vormen tussen dienstverrichters enerzijds en de bevoegde overheidsinstanties anderzijds. De meeste landen zijn momenteel bezig met het bouwen van het loket, sommige in een wat verder gevorderd stadium dan andere. Diverse lidstaten met een federale structuur zullen meerdere loketten kennen, in de andere lidstaten zal één enkel loket worden opgericht. In verschillende lidstaten zal – vergelijkbaar met de werkwijze in Nederland – een methodologie worden gehanteerd voor

de aansluiting op het centrale loket van alle bevoegde instanties en de informatie op die websites. Veelal vergt dit wettelijke regeling. Het IMI is gereed voor werking onder de dienstenrichtlijn; de lidstaten zijn nu bezig met de aansluiting en het instrueren van alle bevoegde instanties. Kortom: de implementatie van de dienstenrichtlijn wordt ook door andere lidstaten voortvarend aangepakt. Tot nu toe maken zij over het algemeen goede vorderingen en zijn er – hoewel ik u dat uiteraard niet kan garanderen – geen redenen om op dit moment aan te nemen dat de andere lidstaten de implementatiedeadline niet zullen halen.

De leden van de PvdA-fractie vroegen om de toezegging dat een overzicht met betrekking tot de screening van de wet- en regelgeving op hoofdlijnen zal worden gegeven. Naar aanleiding van een vergelijkbare vraag van de leden van de CDA-fractie zal verderop in deze memorie van antwoord (onder het kopje Gevolgen voor andere overheden hierna) worden ingegaan op de stand van zaken en de uitkomsten van de screening in Nederland – zowel op Rijksniveau als op decentraal niveau. Kortheidshalve zij verwezen naar dat antwoord.

Met betrekking tot de implementatie van de dienstenrichtlijn in andere lidstaten wilden de leden van de fractie van de PvdA weten hoe de screening in andere lidstaten uitvalt. Uiterlijk op 28 december 2009 zullen alle lidstaten een verslag indienen bij de Commissie over hun screeningsresultaten (zie artikel 39 van de dienstenrichtlijn). De Commissie zal de verslagen naar alle lidstaten toezenden en de lidstaten zullen vervolgens gedurende een periode van zes maanden in 2010 de tijd hebben voor een wederzijdse beoordeling van elkaars screeningsresultaten. Tijdens dit proces van wederzijdse beoordeling zal tevens duidelijk worden hoe de screening in andere lidstaten is uitgevallen en kan Nederland – evenals de andere lidstaten – ten aanzien hiervan observaties doen. Uit de diverse bilaterale en multilaterale contacten die momenteel plaatsvinden vanuit mijn departement met een aantal andere lidstaten, kan worden opgehaald dat de meeste lidstaten goed op weg zijn met de screening van hun wet- en regelgeving. De screening op centraal overheidsniveau is veelal afgerond en een aantal lidstaten is, net als Nederland, deels nog bezig is met de afronding van de screening op decentraal niveau. In veel lidstaten is naar aanleiding van de screening wijzigingswet- of regelgeving in voorbereiding. De lidstaten verwachten de belemmerende wetgeving nog gedurende 2009 te hebben aangepast. Zo is in Denemarken het grootste deel van de wijzigingswetgeving tegelijk met de horizontale implementatiewet recent door het parlement aangenomen.

Het aantal regelingen dat naar aanleiding van de screening moet worden aangepast verschilt sterk per lidstaat. Dit hangt samen met de juridische inrichting en staatsrechtelijke structuur van de lidstaten alsmede met de mate van (al dan niet van oudsher bestaande) openheid van de economie. In het Verenigd Koninkrijk bijvoorbeeld lijken er weinig aanpassingen nodig te zijn (in wezen vergelijkbaar met Nederland), in sommige andere lidstaten wat meer (bijvoorbeeld in Spanje, waar men dit via een wijzigende «Omnibuswet» zal regelen). Ter illustratie volgen hierna enkele voorbeelden van aanpassingen in twee voor Nederland relevante lidstaten: Denemarken en het Verenigd Koninkrijk. In Denemarken is de eis dat makelaars een bepaalde rechtsvorm moeten hebben, in het licht van artikel 15 dienstenrichtlijn afgeschaft. Tevens zijn vergunningstelsels voor effectenhandelaren en veilingmeesters geschrapt aangezien deze de proportionaliteitstoets niet bleken te kunnen doorstaan. In het Verenigd Koninkrijk wordt een discriminatoire reden voor weigering van een vergunning voor een aantal activiteiten (bijvoorbeeld sexinrichtingen), vallend onder de Lokale Overheden (Diverse Bepalingen) Wet 1982, gewijzigd. Een weigeringsgrond was namelijk dat de aanvragende (rechts)persoon niet in het Verenigd Koninkrijk had verbleven gedurende zes

maanden voorafgaand aan de vergunningaanvraag of niet in het Verenigd Koninkrijk gevestigd was.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen om een toezegging van de regering om een rapportage van de implementatie op 28 december 2009 in de EU. 28 december 2009 is de uiterste datum waarop de lidstaten alle implementatiewerkzaamheden geheel dienen te hebben afgerond en daarover een melding aan de Europese Commissie moeten zenden. Dat is dus niet het moment waarop alle aspecten van de implementatie transparant zijn – noch voor de Commissie, noch voor de lidstaten. Wel kent de dienstenrichtlijn zelf, zoals hieronder nader uitgewerkt, een aantal data waarop de Commissie richting Europees Parlement en Raad een verslag respectievelijk een voorstel voor eventuele aanvullende maatregelen zal moeten doen. In overeenstemming met de verplichtingen uit de dienstenrichtlijn (artikel 39) zullen alle lidstaten uiterlijk op 28 december 2009 een verslag indienen bij de Commissie met informatie over hun screeningsresultaten. Alle lidstaten, dus ook Nederland, zullen elkaars verslagen vervolgens gedurende zes maanden in 2010 beoordelen in het kader van het proces tot wederzijdse beoordeling. Op 28 december 2009 is deze informatie nog niet voorhanden, maar gaandeweg zal in 2010 meer duidelijkheid ontstaan omtrent de uitkomsten van de screening in de diverse lidstaten. Deze wederzijdse beoordeling zal uitmonden in een samenvattend verslag van de Europese Commissie aan de Raad en het Europees Parlement (uiterlijk 28 december 2010), waarin tevens in voorkomend geval voorstellen voor aanvullende initiatieven kunnen worden opgenomen. Ik zeg uw Kamer alsmede de Tweede Kamer toe dit verslag, voorzien van mijn duiding, te zullen sturen.

Vervolgens kent de dienstenrichtlijn een proces van evaluatie volgens welk de lidstaten, en dus ook de Tweede en Eerste Kamer via de voorbereiding van de Raad voor Concurrentievermogen en de daaropvolgende verslagen van deze Raad, op regelmatige basis worden geïnformeerd. Deze evaluaties bestaan uit de navolgende elementen. Op 28 december 2011 en elke drie jaar daarna dient de Commissie een uitgebreid verslag over de toepassing van de richtlijn in bij het Europees Parlement en de Raad (artikel 41 van de dienstenrichtlijn). Naar aanleiding van dit verslag kunnen aanvullende maatregelen worden genomen om de interne markt voor diensten te voltooiën. Op deze wijze wordt voorzien in een mechanisme voor de evaluatie van de dienstenrichtlijn. Na 28 december 2011 zal er dan ook meer informatie beschikbaar zijn over de algehele implementatie van de dienstenrichtlijn – en de eventuele nadere voornemens voor de toekomst van de interne markt voor diensten – binnen de EU. De dienstenrichtlijn (artikel 39, vijfde lid, derde alinea) verplicht de Commissie er verder toe om op jaarbasis analyses en richtsnoeren te verstrekken over de toepassing van nationale bepalingen die eisen stellen aan het verrichten van dienstenactiviteiten (die vallen onder artikel 16, eerste lid, derde alinea en artikel 16, derde lid, eerste zin, van de dienstenrichtlijn). Uiterlijk op 28 december 2011 zal de Commissie voorts een verslag zenden naar het Europees Parlement en de Raad over de toepassing van artikel 16 van de dienstenrichtlijn, waarin zij nagaat of het nodig is harmonisatiemaatregelen voor te stellen met betrekking tot de onder deze richtlijn vallende dienstenactiviteiten (zie artikel 16, vierde lid, dienstenrichtlijn). Ook hiermee komt dus de nodige informatie beschikbaar over de toepassing van dit onderdeel van de dienstenrichtlijn.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar de consequentie indien de Dienstenwet niet op tijd wordt geïmplementeerd. Deze leden vroegen daarbij in het bijzonder of een lidstaat een boete dient te betalen indien niet uiterlijk op 28 december 2009 de implementatie van de dienstenrichtlijn heeft plaatsgevonden. Allereerst geldt dat de dienstenrichtlijn een aantal voordelen biedt voor dienstverrichters en afnemers die niet of

slechts gedeeltelijk kunnen worden gerealiseerd als de benodigde implementatiewetgeving niet of niet tijdig tot stand komt. Vervolgens moet worden opgemerkt dat niet tijdige implementatie niet alleen juridische en financiële risico's met zich meebrengt in het kader van een inbreukprocedure bij het Hof van Justitie die de Europese Commissie aan kan spannen, maar ook in nationale rechterlijke procedures. Het niet tijdig implementeren van de dienstenrichtlijn brengt met zich mee dat Nederlandse bevoegde instanties worden blootgesteld aan schadeclaims door dienstverrichters en afnemers die zich beroepen op de rechten die de richtlijn hun toekent. Dit staat bekend als de Francovich-aansprakelijkheid. Een concreet voorbeeld ter illustratie: de dienstenrichtlijn kent op grond van artikelen 6 tot en met 8 dienstverrichters het recht toe om via het één-loket procedures en formaliteiten elektronisch te kunnen afwickelen met de bevoegde instanties die verantwoordelijk zijn voor deze procedures. Zonder het tijdig vaststellen van zowel de Dienstenwet die deze rechten juridisch implementeert als de benodigde praktische uitvoeringsmaatregelen, kan een dienstverrichter zich na 28 december 2009 rechtstreeks op deze rechten uit de richtlijn beroepen. Stel dat deze dienstverrichter uit België een evenement in Tilburg wenst te organiseren. Hij wenst daarbij zijn aanvraag voor een evenementenvergunning elektronisch in te dienen bij de gemeente Tilburg op 10 januari 2010. Vervolgens blijkt dat dit niet mogelijk is omdat het dienstenloket en het juridisch kader voor het afwickelen van dit elektronisch verkeer niet voorhanden zijn. De Belgische dienstverrichter kan zich vervolgens beroepen op de artikelen 6 tot en met 8 van de dienstenrichtlijn om een schadeclaim in te dienen tegen hetzij de gemeente Tilburg (die de procedure niet elektronisch kan afwickelen), hetzij de Staat der Nederlanden (die het dienstenloket niet heeft kunnen laten functioneren). Weliswaar zal de schade die hij heeft geleden beperkt zijn, maar hij zal toch extra stappen hebben moeten nemen om op andere wijze dan de richtlijn aangeeft zijn aanvraag in te dienen. De Nederlandse rechter zal op grond van de Europese Francovich-jurisprudentie tot de conclusie komen dat hier sprake is van een schending van het Europees recht waarvoor een overheidsaansprakelijkheid bestaat en een schadevergoeding moeten toekennen.

Naast deze vorm van financiële en juridische risico's kent het EG-verdrag in artikel 226 de bevoegdheid toe aan de Europese Commissie om een verdragsschendingsprocedure op te starten indien een lidstaat de dienstenrichtlijn niet tijdig heeft geïmplementeerd. De Europese Commissie heeft reeds aangekondigd dat lidstaten die op 28 december 2009 niet de benodigde implementatiemaatregelen hebben vastgesteld en in werking hebben laten treden, in januari 2010 de eerste stap (de ingebrekestelling) tegemoet kunnen zien. Gebruikelijk is dat een lidstaat na zo'n ingebrekestelling één of twee maanden de tijd krijgt om te reageren. Mocht de implementatie dan nog niet hebben plaatsgevonden, dan zal een met redenen omkleed advies volgen waarbinnen de lidstaat nog een (korte) termijn van één of twee maanden wordt gegund om te implementeren. Blijft implementatie dan nog uit, dan is de volgende stap een gang naar het Hof van Justitie. De huidige praktijk laat zien dat eenmaal bij het Hof de procedure wegens verdragsschending zeer snel verloopt en de Commissie dan ook niet meer genegen is om de zaak in trekken. Een negatief oordeel van het Hof volgt veelal na 6 tot 8 maanden. In het vonnis van het Hof wordt de lidstaat andermaal een termijn gegund om tot implementatie over te gaan (meestal drie maanden). Mocht ook deze termijn niet worden gehaald, dan kan de Commissie een procedure op grond van artikel 228 EG starten en om het opleggen van een boete en/of dwangsom verzoeken. De boete werkt ook over het verleden (vanaf de implementatiedatum van de richtlijn), de dwangsom geldt voor de toekomst en kan een geldbedrag per dag omvatten voor de duur van het niet-implementeren. Bij het Verdrag van Lissabon zal de procedure worden ingekort: een tweede gang naar het Hof van Justitie om een boete

of dwangsom te verlangen wegens niet tijdig implementeren zal dan niet meer nodig zijn. Reeds bij de eerste vordering zal de Commissie de mogelijkheid hebben om een boete of dwangsom te vorderen (artikel 2, onderdeel 212, van het Verdrag van Lissabon). Het Verdrag van Lissabon zal in werking treden op de eerste dag van de maand die volgt op neerleggen van de akte van bekrachtiging door de ondertekenende staat die als laatste deze handeling verricht (artikel 6 Verdrag van Lissabon). Samenvattend kan dus worden geantwoord dat een lidstaat inderdaad een boete of dwangsom kan worden opgelegd in kader van een verdragschendingsprocedure wanneer de dienstenrichtlijn niet tijdig wordt geïmplementeerd. Los daarvan zijn er ook juridische en financiële risico's verbonden aan het niet-tijdig implementeren van de dienstenrichtlijn op grond van de Francovich-aansprakelijkheid.

#### *Effecten Dienstenwet*

De leden van de fractie van de PvdA vroegen op welke wijze het Ministerie van Economische Zaken de Nederlandse ondernemers helpt om van de kansen die de Dienstenwet biedt gebruik te maken. Tevens vroegen zij of het ministerie aan bijvoorbeeld de Kamer van Koophandel en MKB Nederland heeft gevraagd hoe zij ondernemers kunnen helpen te profiteren van deze richtlijn. Bij het informeren van ondernemers over de kansen die de implementatie van de dienstenrichtlijn hen biedt, zal ik vooral gebruik maken van partijen en kanalen waar de ondernemer bekend mee is en welke nu ook een rol hebben bij de voorlichting aan ondernemers. Ik denk dan in de eerste plaats aan Antwoord voor bedrijven; dit is het portaal voor informatie van de overheid richting bedrijven en wordt tevens gebruikt om het dienstenloket onder te brengen. Antwoord voor bedrijven werkt voor de informatievoorziening samen met partners als de Kamers van Koophandel en organisaties uit diverse sectoren. Daarnaast hebben bijvoorbeeld brancheorganisaties een rol bij het informeren van hun leden. In overleg met VNO-NCW en MKB Nederland wordt bekeken hoe ik hen hierin vanuit mijn ministerie kan ondersteunen. Daarnaast is een organisatie als de EVD een logische partij om ondernemers over de mogelijkheden te vertellen. In dit kader vinden in juni 2009 vijf regionale bijeenkomsten plaats om ondernemers te informeren over de gevolgen van de dienstenrichtlijn en de Dienstenwet. Deze bijeenkomsten zijn een samenwerking tussen VNO-NCW, MKB Nederland en mijn ministerie. Mijn aanpak is er aldus op gericht om de ondernemer zoveel mogelijk via de hem bekende kanalen, en in de taal die de ondernemer aanspreekt, voor te lichten over de kansen en verplichtingen die met deze richtlijn samenhangen.

De leden van de SP-fractie vroegen naar het effect van de richtlijn op de lonen in Europa en Nederland. Uit onderzoek door het CPB (CPB Document, No 108, februari 2006, «The trade-induced effects of the Services Directive and the country of origin principle») volgde de verwachting dat de lonen in de EU als geheel met 0,6% tot 1,3% zullen stijgen, en de lonen in Nederland met 1,6% tot 2,2%. Echter, dit onderzoek gaat nog uit van een dienstenrichtlijn met het «land van oorsprongsbeginsel». Dit beginsel maakt niet langer onderdeel uit van de richtlijn. Naar de inschatting van het CPB is het effect hiervan dat de berekende toename van de lonen op circa een derde minder zal uitkomen. Overigens is van een direct effect op de lonen geen sprake omdat bepalingen over arbeidsrecht, arbeidsomstandigheden en arbeidsverhoudingen uitdrukkelijk uitgesloten zijn van de werking van de dienstenrichtlijn. Deze richtlijn bevat dus geen verplichting aan de lidstaten om wijzigingen op die terreinen door te voeren. En indien er sprake is van een bindend minimumloon, dan geldt dit ook voor gedetacheerde werknemers. Dat bindend minimum bestaat in Nederland; er is sprake van een wettelijk minimumloon en daarnaast geldt dat de Wet

Arbeidsvoorwaarden Grensoverschrijdende Arbeid (WAGA) van toepassing is, zodat ook de CAO-lonen gelden als minimum.

Naar aanleiding van de vraag van de leden van de fractie van de SP waarin zij verzochten om aan te geven wat de omvang is van de kosten die veroorzaakt worden door taal-, cultuur- en gedragsverschillen, kan ik aangeven dat hier voor zover mij bekend geen specifiek onderzoek naar gedaan is in het kader van de dienstenrichtlijn. Overigens is mijn verwachting dat een deel van kosten die niet direct uit de regelgeving zelf voortvloeien, toch zullen afnemen. Dit wordt veroorzaakt door het feit dat de verschillen tussen de lidstaten op het vlak van de regelgeving minder worden. Ook verwacht ik dat de elektronische loketten kunnen bijdragen aan het transparanter maken van de «regelcultuur» in de lidstaten. Tot slot zij opgemerkt dat het CPB de economische effecten van de richtlijn heeft geschat onder medeneming van de niet-beleidsgerelateerde barrières (taalverschillen en fysieke afstand tussen de landen).

#### *Gevolgen voor andere overheden*

De leden van de fractie van het CDA informeerden naar het volgende punt: het «nee tenzij» met betrekking tot LSP wordt gewijzigd in het «ja tenzij». De commentaren van VNG en IPO waren gebaseerd op het oorspronkelijke wetsvoorstel. De leden van de CDA-fractie vroegen, of deze wijziging nog tot extra problemen kan leiden bij andere overheden. Allereerst wil ik benadrukken dat het stelsel dat uitgaat van toepasselijkheid van de *lex silencio positivo* tenzij deze expliciet is uitgezonderd, alleen geldt voor vergunningstelsels binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. Buiten de reikwijdte van de dienstenrichtlijn geldt nog steeds het facultatieve stelsel waarbij het toepassen van *lex silencio positivo* op een vergunningstelsel expliciet moet gebeuren door paragraaf 4.1.3.3 van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing te verklaren. Met het amendement van de leden Vos en Van Dijk (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 14) is tevens in artikel 65 van de Dienstenwet voorzien in een overgangstermijn voor de vergunningstelsels van decentrale overheden vallend onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn, ingesteld op grond van hun autonome bevoegdheden. Om al te grote belasting te voorkomen in aanloop naar de implementatiedeadline van eind 2009, geldt dat voor deze vergunningstelsels voorlopig doorgegaan kan worden met de wijze van toepassen zoals was voorgeschreven in het oorspronkelijke wetsvoorstel. De decentrale overheden moeten dus uiterlijk eind 2009 voor de vergunningstelsels die vallen onder de dienstenrichtlijn in regelgeving vastleggen wanneer er wél sprake is van *lex silencio positivo*. Vervolgens hebben zij tot uiterlijk 1 januari 2012 de tijd om in decentrale regelgeving de uitzonderingen op de *lex silencio positivo* vast te leggen. Mijn ministerie, het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en het Ministerie van Justitie doen het nodige aan voorlichting om de juiste wijze van invoering van *lex silencio positivo* onder de aandacht te brengen. Zo is er een handreiking voor medeoverheden over de invoering van de *lex silencio positivo* verspreid en een factsheet met de belangrijke informatie. Daarnaast wordt hier aandacht aan besteed op regionale informatiebijeenkomsten en door middel van nieuwsbrieven.

De leden van de CDA-fractie vroegen naar de stand van zaken van de screening van regelgeving van de diverse overheden in het kader van de dienstenrichtlijn. Ook de leden van de PvdA-fractie informeerden (onder het kopje Implementatietraject hiervoor) naar een overzicht van de screening van wet- en regelgeving op hoofdlijnen. Op rijksniveau is de screening enige tijd geleden afgerond. Daaruit is ten eerste naar voren gekomen wat de reikwijdte van de dienstenrichtlijn voor deze Nederlandse wet- en regelgeving op rijksniveau is. Een overzicht van deze bepa-

lingen is gevoegd bij de nota naar aanleiding van het verslag die in november 2008 naar de Tweede Kamer is gezonden (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 6). Het gaat hier bijvoorbeeld (niet-limitatief) om onderdelen van de Handelsregisterwet 2007, de Wet kinderopvang, het Besluit luchtfotografie, de Mijnbouwwet, de accountants- en advocatenwetgeving, eisen aan laboratoria voor het nemen van grondmonsters (Uitvoeringsregeling Meststoffenwet), eisen tot inschrijving in diverse registers, kwaliteitseisen op het vlak van monsterneming en analyses op basis van de Wet bodembescherming, typekeuringen voor speeltoestellen en een vergunningseis voor tatoeëerders en piercers.

Daarnaast is op een aantal plaatsen gebleken dat aanpassing van de wet- en regelgeving noodzakelijk is om deze in lijn te brengen met de dienstenrichtlijn. Deze benodigde aanpassingen zijn niet zeer talrijk en dat vind ik een goed teken; onze wet- en regelgeving is dus grotendeels in overeenstemming met die onderdelen van de dienstenrichtlijn die in wezen neerkomen op een codificatie van al geldend Europees recht. In de Aanpassingswet dienstenrichtlijn (Kamerstukken II 2008/09, 31 859, nr. 2) wordt een negental bepalingen in diverse wetten gewijzigd om deze in overeenstemming te brengen met de dienstenrichtlijn en Dienstenwet. In 2008 is de Handelsregisterwet 2007 aangepast aan de dienstenrichtlijn, aangezien deze een bepaling bevatte die meer eisen stelde aan buitenlandse dan aan binnenlandse ondernemers (zie de nota van wijziging op de Wijziging van de Gaswet, de Elektriciteitswet 1998 en enige andere wetten tot herstel van wetstechnische gebreken en leemten, tot aanbrenging van wijzigingen van inhoudelijk ondergeschikte aard en tot intrekking van diverse wetten die uitgewerkt zijn, Kamerstukken II 2007/08, 31 120, nr. 6). Op het niveau van algemene maatregelen van bestuur gaat het om een 25-tal aanpassingen, bij ministeriële regelingen zijn het er ongeveer 30.

Ten aanzien van de screening door de decentrale overheden kan gemeld worden dat alle provincies en de meeste waterschappen hun regelgeving hebben doorgelicht en daarover gerapporteerd hebben aan mijn ministerie. Ruim 90% van de gemeenten heeft inmiddels de eigen regelgeving doorgelicht of is daarmee bezig en heeft daarover over gerapporteerd of zal binnenkort rapporteren aan mijn ministerie. Uiteindelijk zal er één totaalverslag aan de Europese Commissie worden gezonden over de screening van de Nederlandse wet- en regelgeving vallend onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn. De interdepartementale projectgroep implementatie dienstenrichtlijn, bestaande uit medewerkers van mijn ministerie alsmede de Ministeries van Justitie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, is doende de gemeenten die nog niet hebben gerapporteerd over de screening van de nodige informatie te voorzien om dit proces zo spoedig mogelijk af te ronden. Het gaat hierbij hoofdzakelijk om gemeenten die wegens herindeling, prioriteits- en capaciteitskwesties nog niet (geheel) aan het screenen waren toegekomen. Uit recente contacten met deze gemeenten komt in het algemeen het beeld naar voren dat men zich realiseert wat de dienstenrichtlijn met zich meebrengt en dat men de werkzaamheden oppakt. Van een groot deel van deze gemeenten wordt verwacht dat zij aansluiten bij de modelverordeningen van de VNG, die reeds zijn gescreend en in overeenstemming zijn gebracht met de dienstenrichtlijn. Dat betekent voor deze gemeenten dat de screeningswerkzaamheden tamelijk beperkt kunnen blijven; zij hoeven uitsluitend de afwijkingen van de VNG-modellen alsmede de eigen beleidsregels zelf nog door te lichten. De verantwoordelijkheid van de inhoudelijke screening blijft liggen bij de screenende instanties zelf. Over het algemeen worden er weinig tot geen met de dienstenrichtlijn strijdige bepalingen in Nederlandse decentrale regelgeving aangetroffen. Het gaat veelal om eisen of vergunningen die een extra motivering behoeven om in overeenstemming te zijn met de criteria die de dienstenrichtlijn aan regelgeving stelt. Veel gemeenten nemen de model-



verordeningen van de VNG over, die de VNG heeft gescreend en in overeenstemming heeft gebracht met de dienstenrichtlijn. De VNG heeft enkele wijzigingen in de modellen aangebracht; zo oordeelde de VNG dat (vooral) voor de kleinere evenementen een voorafgaande toestemming, met alle bureaucratie van dien, niet nodig is en prima kan worden volstaan met controles achteraf. De vergunning voor kleinere evenementen is dan ook als gevolg van de dienstenrichtlijn afgeschaft. Bij individuele gemeenten bleek hier en daar nog een discriminatoire eis ('ondernemers die diensten willen verrichten, dienen gevestigd te zijn in deze gemeente') voor te komen, die door de desbetreffende gemeenten geschrapt is of wordt. De provincies hebben in IPO-verband gemeenschappelijke verordeningen gezamenlijk gescreend. Aanpassingen van provinciale regelgeving zijn nauwelijks noodzakelijk gebleken. De Unie van Waterschappen heeft twee modellen gescreend en de waterschappen daarover geïnformeerd. Een onderdeel van één model is naar aanleiding van de screening aan de dienstenrichtlijn aangepast. Dit had te maken met een bepaling omtrent overhandiging van een certificaat, die geschrapt is. Daarnaast heeft de Unie van Waterschappen gewerkt aan een nieuwe modelkeur, die getoetst is aan de eisen van de dienstenrichtlijn.

De leden van de CDA-fractie wilden weten wanneer het voorstel voor een wettelijke regeling naar aanleiding van de motie Van Dijk c.s. (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 9) voor het afdwingen door het Rijk van de Dienstenwet bij andere overheden, bij de Tweede Kamer zal worden ingediend. In het plenaire debat over het Dienstenwetsvoorstel in de Tweede Kamer (Handelingen II 2008/09, 31 579, 53) heb ik naar aanleiding van genoemde motie Van Dijk c.s. aangegeven dat hiertoe enkele bepalingen via een nota van wijziging op de Aanpassingswet dienstenrichtlijn in de Dienstenwet zullen worden opgenomen. De Tweede Kamer heeft vervolgens in de procedurevergadering van de vaste kamercommissie voor Economische Zaken van 17 februari 2009 besloten dat deze nota van wijziging zal worden afgewacht alvorens het wetsvoorstel Aanpassingswet dienstenrichtlijn te behandelen. Het streven is, de nota van wijziging na de zomer bij de Tweede Kamer in te dienen.

De leden van de CDA-fractie vroegen zich voorts af of een voorziening in de Dienstenwet die de naleving van die wet en van de dienstenrichtlijn dient te borgen, wel te combineren valt met de gemeentelijke autonomie. Daarnaast vroegen deze leden zich af of het niet wat vreemd is dat er een wet komt speciaal voor andere overheden met de strekking dat deze overheden zich aan de wet moeten houden. Een belangrijke notie is dat deze voorziening in de Dienstenwet van tijdelijke aard zal zijn, aangezien de desbetreffende bepalingen zullen vervallen zodra het bij de Minister van BZK in voorbereiding zijnde wetsvoorstel Naleving Europese regelgeving publieke entiteiten (NERpe) tot wet is verheven en in werking treedt. Hierbij is van belang te onderstrepen dat een inhoudelijke reactie op deze in voorbereiding zijnde bepalingen, via een nota van wijziging op de Aanpassingswet dienstenrichtlijn, hier niet op zijn plaats is en vooruit zou lopen op de discussie over deze Aanpassingswet, inclusief nota van wijziging, die in eerste instantie nog door mij met de Tweede Kamer moet worden gevoerd. Wel is van belang hier nogmaals te bevestigen dat decentrale overheden inderdaad een eigen autonome verantwoordelijkheid hebben om Europese regels te implementeren en na te leven. De rijksoverheid spant zich in het kader van de implementatie van deze richtlijn in om voldoende informatie en kennis ter beschikking te stellen om decentrale overheden hun taken en verantwoordelijkheden zo goed mogelijk te kunnen vervullen. Toch zou in het uiterste geval, ondanks adequate informatievoorziening en ambtelijk en bestuurlijk overleg, een situatie kunnen ontstaan waarbij sprake is van onjuiste naleving van de richtlijn

en de Dienstenwet door een decentrale overheidsinstantie. Op grond van het hiervoor reeds genoemde in voorbereiding zijnde wetsvoorstel NERpe kan de desbetreffende overheidsinstantie hierop worden aangesproken. De door de Tweede Kamer gevraagde bepalingen in de Dienstenwet strekken ertoe eenzelfde grond te bieden als het wetsvoorstel NERpe, mocht dit laatstgenoemde wetsvoorstel niet tijdig tot wet worden verheven en in werking treden.

De leden van de VVD-fractie verzochten om informatie over de stand van zaken van het wetsvoorstel van de Minister van Buitenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties dat de naleving van Europese regelgeving door publieke entiteiten moet borgen. Dit wetsvoorstel ligt momenteel ter advisering voor bij de Raad van State.

De leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie vroegen of de implementatie van de dienstenrichtlijn door met name gemeenten binnen de gestelde termijn te realiseren is. Over het algemeen kan deze vraag bevestigend worden beantwoord. Vanuit de interdepartementale projectgroep implementatie dienstenrichtlijn is sinds 2007 – met een groei in 2008 en 2009 – de nodige informatie en (uitvoerings)instructies via enkele handreikingen aan gemeenten verstrekt via reguliere post, e-mail, internet en middels twee series van regionale informatiebijeenkomsten. Ook de koepelorganisatie VNG heeft op diverse fronten voorwerk voor gemeenten verricht (via screening van haar modelverordeningen), verstrekt informatie over de dienstenrichtlijn mede in het licht van lopende dereguleringsoperaties en is bereikbaar als vraagbaak. Daarnaast beantwoordt het Kenniscentrum Europa decentraal vele vragen vanuit gemeenten over (de doorlichting van regelgeving onder) de dienstenrichtlijn en verzorgt zij diverse presentaties en workshops. Bij de aansluiting op het dienstenloket alsmede op het IMI voor de administratieve samenwerking, is de ICT-uitvoeringsorganisatie van het Rijk (ICTU) ingeschakeld. Accountmanagers van ICTU voeren overleg met gemeenten om de diverse aspecten van deze aansluiting met hen vorm te geven. Al deze genoemde activiteiten helpen gemeenten bij een tijdige en volledige uitvoering van de werkzaamheden die nodig zijn om implementatie van de dienstenrichtlijn te realiseren.

Daarbij blijft het, conform de bestuurlijke bevoegdheidsverdeling in Nederland, een verantwoordelijkheid van de gemeenten zelf om volledig en tijdig aan de dienstenrichtlijn te voldoen. Zo moeten zij de eigen regelgeving screenen, zorgen dat de juiste informatie en procedures beschikbaar komen via hun gemeentelijke website met een koppeling aan het dienstenloket bij Antwoord voor bedrijven, zich doen aansluiten op en op de hoogte stellen van het IMI en hun interne organisatie gereed maken voor het werken met de dienstenrichtlijn.

Zoals hiervoor gemeld onder het kopje Gevolgen voor andere overheden, kan ten aanzien van de screening van regelgeving door gemeenten worden gemeld dat ruim 90% van de 441 gemeenten de screeningsresultaten hebben ingediend of binnenkort zal indienen bij mijn ministerie (stand per begin juni jl.).

Voor het dienstenloket heb ik in het voorjaar van 2008 een informatiekundige uitvoeringstoets laten doen door EGEM (een organisatie opgericht in 2003 door het Ministerie van BZK en de VNG die gemeenten ondersteunt in verbetering van hun dienstverlening aan burgers en bedrijven), samen met medeoverheden. Hieruit bleek dat de voorgestelde inrichting van het loket realiseerbaar is, onder meer door de aansluiting die is gezocht bij lopende e-overheidsprojecten. Naar aanleiding van de aanbevelingen uit deze uitvoeringstoets is de implementatie van het dienstenloket – naast medewerkers op de werkvloer – nadrukkelijk onder de aandacht van bestuurders van decentrale overheden gebracht. In dit kader is nog van belang te benoemen dat het loket onderdeel uitmaakt

van het Nationaal Uitvoeringsprogramma Beter Dienstverlening (het NUP) en daarin aangewezen is als één van de zes voorbeeldprojecten. Dat benadrukt de samenhang met lopend e-overheidsbeleid en de urgentie van tijdige implementatie. Het dienstenloket bestaat uit twee onderdelen. Ten eerste de berichtenbox, waarin dienstverrichter en bevoegde instantie via een beveiligde verbinding over en weer berichten kunnen verzenden in het kader van informatieverstrekking, beantwoording van vragen en de afwikkeling van procedures en formaliteiten. Voorts is er de voorziening Samenwerkende Catalogi, die ervoor zorgt dat de producten en diensten door op Samenwerkende Catalogi aangesloten instanties eenduidig worden ontsloten via het centrale dienstenloket. Ten gevolge van de diverse genomen maatregelen lopen de aansluitingen op de berichtenbox en Samenwerkende Catalogi volgens planning. Van de 441 gemeenten was in mei jl. een derde van de gemeenten volledig aangesloten op de berichtenbox van het dienstenloket, en was nog eens 40% bezig met deze aansluiting. Daarnaast was tweederde van de gemeenten volledig aangesloten op Samenwerkende Catalogi, en ruim de helft van de overige gemeenten bezig met de aansluiting daarop.

Ten aanzien van het aansluiten van de gemeenten op het IMI kan gemeld worden dat dit sinds maart van dit jaar mogelijk is. Het aansluiten op het IMI vereist geen technische implementatie door gemeenten. Het is vooral een administratief aansluitproces waarbij een gemeente enkele gegevens aan ICTU aanlevert. Vervolgens maakt ICTU een gebruikersaccount aan voor de betreffende gemeente bestaande uit een gebruikersnaam en wachtwoord. Inmiddels zit ruim een derde van de gemeenten in het aansluitproces (stand per begin juni jl.) en is de verwachting dat dit aantal gestaag zal groeien vanwege de bekendheid die het IMI steeds meer krijgt. Met name de regionale informatiebijeenkomsten die in mei en juni in het land zijn georganiseerd speciaal voor medewerkers van gemeenten, provincies en waterschappen hebben de bekendheid met het systeem en de bewustwording over het feit dat hier per 2010 mee gewerkt moet kunnen worden, doen groeien.

Kortom: er wordt alles aan gedaan om tijdige implementatie van de dienstenrichtlijn door gemeenten mogelijk te maken. De huidige stand van zaken geeft vertrouwen dat zij dit inderdaad zullen halen. En waar eventuele achterstanden dreigen, zal er uiteraard op diverse niveaus contact worden gezocht met de desbetreffende gemeenten.

De leden van de fractie van D66 merkten op, dat er meer dan 100 verschillende elektronische handtekeningen op de markt zijn en dat de uitwisselbaarheid, waaraan de Europese Commissie werkt, nog niet geborgd lijkt. Dit zal naar verwachting niet klaar zijn op de invoeringsdatum van de Dienstenwet, zo gaven deze leden aan. De leden van de fractie van D66 vroegen de regering om uit te leggen hoe gemeenten kunnen omgaan met digitale handtekeningen, of zij ze kunnen lezen, en hoe zij de betrouwbaarheid kunnen inschatten. Met het aansluiten op het dienstenloket zullen gemeenten (en andere bevoegde instanties) elektronische aanvragen voor vergunningen e.d. ontvangen, zowel van Nederlandse dienstverrichters als van dienstverrichters uit andere lidstaten van de Europese Unie. Deze aanvragen zullen inderdaad vaak ondertekend (moeten) zijn. Dit kan met een elektronische handtekening. Elektronische handtekeningen zijn er in verschillende verschijningsvormen. Of en zo ja welke vorm van elektronische handtekening door de gemeenten gevraagd wordt, hangt af van het niveau van betrouwbaarheid dat de desbetreffende gemeente noodzakelijk acht voor het desbetreffende vergunningstelsel.

De meest eenvoudige elektronische handtekening is de met pen geplaatste handtekening op een papier dat wordt gescand en vervolgens langs elektronische weg via het dienstenloket wordt verzonden. Als de aard van het proces van de desbetreffende gemeente het toelaat, kan op

die manier worden voldaan aan de verplichting om de transactie voor de aanvrager volledig elektronisch af te wikkelen. De ingescande handtekening heeft echter een lage mate van betrouwbaarheid. Er zullen ook transacties zijn waar de gemeente meer zekerheid wil omtrent de identiteit van de aanvrager dan een gescande handtekening kan bieden. Voor dergelijke transacties kan een dienstverrichter gebruik maken van een geavanceerde elektronische handtekening die is gebaseerd op een gekwalificeerd certificaat al dan niet aangemaakt met een veilig middel. Ondertekening met dit type handtekeningen biedt naast zekerheid over identiteit van de dienstverrichter ook de zekerheid dat het document na ondertekening niet meer is gewijzigd. Gangbare softwareapplicaties zoals Adobe Acrobat en Microsoft Word kunnen certificaten veelal weergeven. Met behulp van het certificaat kan de echtheid van de handtekening worden gecontroleerd. De Europese Commissie werkt aan het verbeteren van de controle van elektronische handtekeningen. Daartoe heeft de Europese Commissie bijvoorbeeld een uitvoeringsbesluit in voorbereiding dat de wederzijdse erkenning van de elektronische handtekeningen vergemakkelijkt in combinatie met een versterking van de mogelijkheden om de echtheid van handtekeningen aan de hand van certificaten te controleren. Voor dit laatste doel is gekozen voor het inrichten van een zogeheten «trusted list» waarop alle aanbieders en producten staan die voldoen aan de wetgeving op het gebied van elektronische handtekeningen. Met de lijst, die kosteloos raadpleegbaar wordt voor alle bevoegde instanties (dus ook gemeenten), kan de elektronische handtekening op echtheid worden gecontroleerd. De lijst zal worden beheerd door de nationale toezichthouders op elektronische handtekeningen. Over deze aanpak van de Commissie is op Europees niveau consensus. In Nederland is het voornemen de huidige toezichthouder OPTA ook het beheer van deze lijst te laten verrichten. Een voorstel voor de benodigde wettelijke bepalingen om deze lijst juridisch te verankeren, heb ik onlangs via een nota van wijziging op de Aanpassingswet dienstenrichtlijn voor advies naar de Raad van State gezonden.

#### *Dienstenloket*

De leden van de CDA-fractie vroegen of het de bedoeling is dat bij het loket duidelijke informatie wordt verschaft over de vraag welke sectoren van de wet zijn uitgesloten. Het Dienstenwetsvoorstel voorziet in artikel 5 in een verplichting voor de Minister van Economische Zaken om zorg te dragen voor de inrichting en instandhouding van een centraal loket met behulp waarvan dienstverrichters informatie kunnen achterhalen die van belang is voor het verkrijgen van toegang tot of de uitoefening van een dienst. Dat betekent dus dat die informatie wordt verschaft voor alle sectoren, regels en procedures die onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen. Daarnaast wordt (algemene) informatie verstrekt over de vraag welke sectoren, regels en procedures uitgezonderd zijn van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn en de Dienstenwet. Voor dit laatste zal gebruik worden gemaakt van de informatie die thans reeds wordt verstrekt via de websites van mijn ministerie, de websites van de collega-ministers en het Kenniscentrum Europa decentraal.

De leden van de fractie van het CDA vroegen wat de minimum beveiligingseisen zijn waaraan moet worden voldaan met betrekking tot de «beveiligde internetomgeving» bij het dienstenloket. Wanneer bij het dienstenloket wordt gesproken van een «beveiligde internetomgeving», wordt daarmee onder andere bedoeld dat de servers en programmatuur in een fysiek beveiligde omgeving staan. Dat betekent dat er adequate maatregelen worden genomen om te voorkomen dat onbevoegden toegang krijgen tot de servers. Verder worden er maatregelen getroffen om zeker te stellen dat personen die in de omgeving van de servers

werken, operators en ander personeel, geen ongeautoriseerde toegang kunnen krijgen tot de gegevens op de servers. Naast deze directe beveiliging van toegang tot de servers, worden de internetverbindingen beveiligd. Dat betekent dat alle informatie-uitwisseling tussen ondernemers en het dienstenloket via versleutelde verbindingen wordt uitgevoerd. Het dienstenloket zal alle naar de stand der techniek gebruikelijke niveaus van versleuteling kunnen ondersteunen. Welk niveau uiteindelijk gebruikt wordt wanneer een ondernemer contact zoekt met het dienstenloket, is verder afhankelijk van het niveau dat de browser van die ondernemer ondersteunt. Het voornemen is de hiervoor genoemde beveiligingsmaatregelen onderdeel te laten uitmaken van een algemene maatregel van bestuur. Het voorstel voor een Dienstenwet biedt namelijk in artikel 5, derde lid, de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur regels te stellen met betrekking tot de inrichting, instandhouding, werking en beveiliging van het centraal loket. Over een voorstel voor een dergelijke algemene maatregel van bestuur is begin juni van dit jaar het advies van de Raad van State ontvangen. Deze algemene maatregel van bestuur zal vastgesteld kunnen worden op het moment dat het Dienstenwetsvoorstel tot wet is verheven.

De leden van de fractie van de VVD vroegen waarop het optimisme van de regering is gebaseerd dat het dienstenloket als onderdeel van Antwoord voor bedrijven op het moment van inwerkingtreding van de wet operationeel zal zijn. Het dienstenloket zal bestaan uit een website met daarop informatie, een verbinding vanuit die website naar alle websites van bevoegde instanties, en de berichtenbox voor het veilig uitwisselen van procedureberichten en bijstandsberichten tussen dienstverrichters en bevoegde instanties. De website is reeds operationeel ([www.antwoordvoorbedrijven.nl](http://www.antwoordvoorbedrijven.nl)). Voor de verbinding van de websites wordt gebruik gemaakt van een reeds bestaand programma Samenwerkende Catalogi, en de aansluitingen lopen op schema.

De berichtenbox is reeds in eerste testversie ontwikkeld. Bevoegde instanties kunnen daar al op aansluiten om de eigen procedures te testen. De komende maanden worden additionele functionaliteiten toegevoegd. Alle essentiële functionaliteiten werken momenteel naar behoren. Er worden geen problemen voorzien bij de introductie van nieuwe functionaliteiten. Volgens de planning moeten eind van de zomer alle benodigde functionaliteiten beschikbaar zijn. Dan kunnen die uitgebreid getest worden, zodat eventuele fouten nog verbeterd kunnen worden vóór 28 december van dit jaar.

Om het dienstenloket, inclusief de berichtenbox, tijdig in gebruik te kunnen nemen, is er verder voor gekozen om een basaal loket te bouwen, zonder franje, waarmee Nederland voldoet aan de richtlijn. Dit is ook conform het advies voortvloeiend uit de informatiekundige uitvoeringstoets op het dienstenloket die in het voorjaar van 2008 heeft plaatsgevonden (daarnaar werd reeds verwezen onder het kopje Gevolgen voor andere overheden hiervoor). Uit deze toets bleek dat de voorgestelde inrichting van het loket realiseerbaar is, onder meer door de aansluiting die is gezocht bij lopende e-overheidsprojecten. Er wordt bij het loket inderdaad zoveel mogelijk gebruik gemaakt van wat er al is of zich bewezen heeft: de bestaande website Antwoord voor bedrijven of het project Samenwerkende Catalogi om informatie van decentrale overheden beschikbaar te krijgen en te koppelen aan Antwoord voor bedrijven.

Om het risico te beperken dat de overheidsorganisaties die moeten aansluiten, niet tijdig klaar zijn, worden onder andere de navolgende maatregelen en acties ondernomen. Alle belanghebbenden en hun koepelorganisaties worden intensief bij het project betrokken. Bijvoorbeeld met nieuwsbrieven, informatiebijeenkomsten en bezoeken. Voorts is er een accountmanagement team bij ICTU ingericht, dat op bezoek gaat

bij bevoegde instanties en hen helpt bij vragen over de implementatie van de dienstenrichtlijn. Daarnaast is de dienstenrichtlijn onderdeel gemaakt van bestuurlijke afspraken tussen het Rijk en decentrale overheden over de invoering van de elektronische overheid, het Nationaal Uitvoeringsprogramma betere Dienstverlening (NUP). De dienstenrichtlijn is daarin aangewezen als voorbeeldproject, samen met nog vijf andere projecten. Rijk en decentrale overheden zijn over de uitvoering van het NUP overeengekomen om de daarin opgenomen projecten tijdig en conform afspraken uit te voeren. De opname in het NUP zorgt er dus voor dat decentrale overheden scherp op het netvlies hebben dat zij het dienstenloket moeten invoeren. Voorts wordt ondersteuning geboden via zogenaamde EGEM i-teams, die ervoor zorgen dat de implementatie van het loket een onderdeel wordt van de e-overheidsplannen van gemeenten, provincies en waterschappen. Op dit moment lopen de aansluitingen voorspoedig (zie nader het antwoord gegeven op een vraag van de leden van fracties van de SGP en de ChristenUnie onder het kopje Gevolgen voor andere overheden).

Ten slotte heb ik een risicoanalyse laten uitvoeren door het bureau Berenschot. Daaruit blijkt, zoals te verwachten bij een dergelijk project, dat planning en communicatie essentiële punten zijn, in het bijzonder het overbrengen aan alle betrokkenen van de urgentie om op tijd aan de slag te gaan. Deze specifieke aandachtspunten heb ik meegenomen in het verdere traject.

De leden van de VVD-fractie vroegen welke maatregelen zijn getroffen om coördinatie tussen de verschillende back-offices te beheersen. Opgemerkt zij, dat de dienstenrichtlijn niet treedt in de verdeling van verantwoordelijkheden en bevoegdheden tussen de verschillende overheidsinstanties. Er is ook geen verplichting tot coördinatie van bijvoorbeeld verschillende vergunningaanvragen. In dat opzicht is er dus geen noodzaak tot coördinatie tussen de verschillende back-offices. Waar wel in voorzien wordt, is dat bevoegde instanties vergunningaanvragen of verzoeken om informatie die via de berichtenbox ten onrechte aan hen gezonden zijn, via de berichtenbox door dienen te sturen naar de instantie die wél bevoegd is. Dit doorsturen is reeds een verplichting op grond van de Awb.

De leden van de VVD-fractie informeerden naar de maatregelen die de regering heeft getroffen om de continuïteit, beschikbaarheid en betrouwbaarheid van het dienstenloket te garanderen. Op grond van het voorgestelde artikel 5, eerste lid, van de Dienstenwet, berust er bij mij een wettelijke verplichting zorg te dragen voor de inrichting, instandhouding, werking en beveiliging van het centraal loket. Op grond van het voorgestelde derde lid van dit artikel kunnen bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld met betrekking tot de inrichting, instandhouding, werking en beveiliging van het loket. In antwoord op de eerdere vraag van de CDA-fractieleden hiervoor over de minimum beveiligingseisen van het dienstenloket gaf ik aan dat het advies van de Raad van State over het voorstel voor een dergelijke algemene maatregel van bestuur recent is ontvangen. Deze algemene maatregel van bestuur geeft invulling ten aanzien van mijn verantwoordelijkheid voor het loket, en heeft mede betrekking op aspecten als het waarborgen van de continuïteit, beschikbaarheid en veiligheid van het loket. Feitelijk worden continuïteit en beschikbaarheid primair geborgd door ervoor te zorgen dat er verscheidene servers zijn die elkaar kunnen opvangen als er een uitvalt. Ieder van die servers wordt voorzien van een voldoende zware aansluiting op het internet, zodat ook dit geen knelpunt vormt. Dergelijke zaken worden doorgaans vastgelegd in de overeenkomst met de beheerder van het serverpark. De betrouwbaarheid wordt deels geborgd door de maatregelen ter beveiliging van de systemen, zowel wat betreft fysieke toegang, als door het gebruik van zaken als versleuteling, wachtwoorden en dergelijke.

lijke. Verder gebeurt dit uiteraard door zorgvuldig ontwikkelen, goed testen en het voorhanden hebben van uitgekiende draaiboeken voor het aanbrengen van updates, toevoegen van nieuwe functionaliteiten en het zo nodig terugvallen op eerdere bewezen versies ingeval een update niet goed geïnstalleerd wordt. Ook voor calamiteiten in bredere zin worden draaiboeken opgesteld. De te treffen maatregelen zullen alle moeten voldoen aan de eisen die de voorgestelde algemene maatregel van bestuur daaraan zal stellen, waar nodig nader geconcretiseerd bij ministeriële regeling.

De leden van de PvdA-fractie vroegen zich af waarom er een eigen loket [www.antwoordvoorbedrijven.nl](http://www.antwoordvoorbedrijven.nl) is opgezet en geen gebruik is gemaakt van het loket van de Kamer van Koophandel die per jaar ruim 20 miljoen hits scoort. De keuze voor Antwoord voor bedrijven komt voort uit het uitgangspunt om voor de implementatie van de richtlijn zoveel mogelijk aan te sluiten bij bestaande structuren en projecten. In dit geval op het terrein van de elektronische overheid en, meer specifiek, het bestaande portaal Antwoord voor bedrijven. De keuze voor Antwoord voor bedrijven sluit aan op de in het beleidsprogramma neergelegde ambitie om de dienstverlening en informatievoorziening aan ondernemers sneller en beter te maken. Dat gebeurt door Antwoord voor bedrijven uit te bouwen tot een laagdrempelig toegankelijk digitaal loket via welke ondernemers 24 uur per dag 7 dagen in de week zaken elektronisch kunnen afhandelen met bevoegde instanties, waaronder ook de Kamers van Koophandel. De realisatie van het dienstenloket bij Antwoord voor bedrijven past in die ambitie. Dit model staat er niet aan in de weg dat een ondernemer daarnaast met specifieke vragen bij de Kamers van Koophandel terecht kan. Antwoord voor bedrijven en de Kamers van Koophandel zijn in deze geen concurrenten, zij vullen elkaar aan in de dienstverlening aan ondernemers. Antwoord voor bedrijven geeft een overzicht van de wet- en regelgeving waaraan een dienstverrichter moet voldoen. De Kamer van Koophandel kan op maat adviseren hoe hiermee om te gaan. In de samenwerking met de Kamers van Koophandel is de vraag waar het dienstenloket moet worden ondergebracht dan ook geen punt van discussie.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten hoeveel hits Antwoord voor bedrijven scoort. Antwoord voor bedrijven heeft zich het afgelopen jaar qua aantallen bezoeken erg voorspoedig ontwikkeld, van bijna 47 duizend in maart 2008 tot bijna 169 duizend in maart 2009. En dit in een nagenoeg rechte stijgende lijn. Er wordt gerekend in «bezoeken» aangezien het begrip «hits» verwarrend is. Eén enkel bezoek kan vele hits tot gevolg hebben, van enkele tientallen tot zelfs enkele honderden.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of er een aparte «Postbus 52» komt, of dat het toch verder aan de Kamer van Koophandel wordt overgelaten. Antwoord voor bedrijven biedt inzicht in de toepasselijke wet- en regelgeving waar een dienstverrichter aan moet voldoen met het oog op eisen en vergunningstelsels die voor de toegang tot of uitoefening van een dienst van belang zijn. Wanneer een dienstverrichter daar verdere vragen over heeft, kan hij ervoor kiezen die langs elektronische weg aan de desbetreffende bevoegde instantie, bijvoorbeeld de gemeente, te stellen. Dit is de bijstandsfunctie van bevoegde instanties – een verplichting die voor hen voortvloeit uit artikel 12 van de Dienstenwet en artikel 7, tweede lid, van de dienstenrichtlijn – die ook via Antwoord voor bedrijven kan verlopen. Daarnaast kan een dienstverrichter ervoor kiezen zich door de Kamer van Koophandel nader te laten informeren over hoe om te gaan met de regelgeving waaraan hij moet voldoen. In dit opzicht vullen Antwoord voor bedrijven en de Kamers van Koophandel elkaar aan.

De leden van de PvdA-fractie vroegen of het wiel niet opnieuw wordt uitgevonden door het niet aan de Kamers van Koophandel over te laten. Dat is niet het geval; met de keuze voor Antwoord voor bedrijven als Nederlandse dienstenloket is juist aangesloten op het loket dat al het beste was ingericht voor deze nieuwe taken.

#### *Level playing field*

De leden van de fractie van het CDA vroegen naar de implementatievoorwaarden van een aantal belangrijke lidstaten en gaven aan, veel waarde toe te kennen aan een level playing field. In antwoord op een vergelijkbare vraag van de leden van de PvdA-fractie onder het kopje Implementatietraject hiervoor ben ik reeds op deze vraag ingegaan. Er zij hier dan ook verwezen naar dat antwoord.

#### *Pilot SPOCS*

De leden van de fractie van D66 vroegen zich af wat de inbreng van Nederland in de SPOCS-pilot zal zijn en hoe de duur van de pilot zich verhoudt tot de implementatie van de dienstenrichtlijn op 28 december 2009. SPOCS («Simple Procedures Online for Crossborder Services») is een pilot, waar overheden, universiteiten en bedrijven uit een zevental EU-landen aan deelnemen. In deze pilot worden onder andere «best practices» op het gebied van elektronische overheid, meer in het bijzonder op het elektronisch aanvragen, afhandelen en opvolgen van vergunningen, uitgewisseld. Deze pilot staat los van de implementatie van de dienstenrichtlijn en de Dienstenwet, die in alle lidstaten op 28 december 2009 gereed moet zijn. Een aantal landen blijkt de dienstenrichtlijn op een technisch zeer eenvoudige maar vaak wel arbeidsintensieve manier te implementeren. Men heeft wel een website, maar het doorgeven aan de juiste bevoegde instantie of het verzamelen van de gevraagde informatie vindt vaak nog (deels) handmatig plaats. Nederland neemt deel aan deze pilot en brengt met name onze ervaringen in van de geautomatiseerde wijze waarop Nederland het dienstenloket invult (via Samenwerkende Catalogi). Deze pilot is op 1 mei 2009 gestart en zal lopen tot en met april 2012. De eerste twee jaren zijn voorbereiding, in het laatste jaar zullen de diverse «best practices» feitelijk in de deelnemende landen ingevoerd en getest worden.

#### *Meertaligheid*

De leden van de D66-fractie gaven aan, het gebruik van Nederlands voor buitenlanders een serieus obstakel te vinden voor een goede werking van de dienstenrichtlijn. Zij vroegen hoe de regering denkt over meertaligheid bij de Dienstenwet. De dienstenrichtlijn moedigt het gebruik van andere talen aan (artikel 7, vijfde lid, van de dienstenrichtlijn). De algemene informatie op de website Antwoord voor bedrijven, waar het Nederlandse loket zal worden ondergebracht, is reeds in het Engels beschikbaar. Uit contacten met andere lidstaten is gebleken, dat ook zij veelal voornemens zijn het Engels als tweede taal voor hun loketten te hanteren. Met name grotere overheden en andere bevoegde instanties bieden al informatie aan in (een) andere ta(a)l(en) dan het Nederlands. Dat ligt binnen hun eigen bevoegdheid; Antwoord voor bedrijven is niet verantwoordelijk voor de vertaling van informatie en procedures van decentrale overheden en andere organisaties waarnaar wordt doorverwezen. De implementatie van de dienstenrichtlijn brengt op zich al veel werkzaamheden voor de diverse overheden met zich mee. Alleen al om die reden is het niet verstandig om nu veel druk te leggen op het tevens vertalen van de beschikbare informatie, als die nog niet vertaald is. De prioriteit ligt immers bij de implementatie van de dienstenrichtlijn. Het dienstenloket en



de onderliggende systemen kunnen zeer eenvoudig ook later vertaalde informatie invoegen. Los van de hiervoor genoemde praktische overwegingen, hecht ik ook aan meertaligheid. Ik ben wel van mening dat het aan de bevoegde instanties zelf is om te beslissen of het in hun geval nuttig is om daarvoor te zorgen. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan grotere gemeenten met een internationaal karakter, of aan grensgemeenten.

#### *Toekomstvisie Dienstenwet*

De leden van de fractie van de SP vroegen of de regering het streven van de richtlijn steunt om «op den duur» de interne dienstenmarkt «volledig vrij» te maken en of daaronder moet worden verstaan de afschaffing van alle wetten regelgeving die de markt voor diensten nu nog reguleert. De dienstenrichtlijn betekent een belangrijke stap om een interne markt voor diensten te verwezenlijken. De regering steunt het streven naar een daadwerkelijke interne dienstenmarkt. Het begrip «volledig vrij» wordt overigens niet gebruikt in het kader van de dienstenrichtlijn. De richtlijn is er niet op gericht om «op den duur» alle wet- en regelgeving die de markt voor diensten nu nog reguleert, af te schaffen. De richtlijn voorziet wel in een proces van evaluatie van de toepassing en werking in praktijk (voor een nadere uiteenzetting hiervan zij verwezen naar het kopje Implementatieproces hiervoor). Daarbij zal tevens worden nagegaan of aanvullende maatregelen nodig zijn voor de sectoren en aspecten die thans van de werking van de richtlijn zijn uitgesloten.

De leden van de fractie van D66 vroegen naar mijn langetermijnvisie over de implementatie van de dienstenrichtlijn. Daarnaast wilden zij weten of bijvoorbeeld meertaligheid van informatie zal worden bevorderd en aangesloten zal worden bij ander e-overheid beleid. Zoals bekend is tot op heden sprake van een versnipperde interne markt voor diensten in de Europese Unie. Zoals in antwoord op de vraag van de leden van de D66-fractie hiervoor aangegeven, betekent de dienstenrichtlijn een belangrijke stap voorwaarts om de interne dienstenmarkt te realiseren. De richtlijn bevordert een dynamische, selectieve aanpak om de belemmeringen voor de vrijheid van vestiging van dienstverrichters in de lidstaten en voor het vrije verkeer van diensten tussen de lidstaten op te heffen. De implementatie van de richtlijn zorgt er op korte termijn voor dat de nationale belemmeringen die snel kunnen worden verwijderd, uit de weg worden geruimd. Voorts is voor de langere termijn van belang dat de richtlijn voorziet in een proces van evaluatie, raadpleging van belanghebbenden en mogelijke aanpassingen en uitbreidingen van de dienstenrichtlijn. Ik beschouw dit proces van evaluatie als een belangrijke voorwaarde en grote kans om in de toekomst vervolgstappen te zetten naar een echte interne dienstenmarkt. Het spreekt voor zich dat de mogelijke toekomstige voorstellen tot aanpassing van de richtlijn op hun eigen merites zullen moeten worden beoordeeld, mede in het licht van de dan beschikbare resultaten van de evaluatie van de werking en toepassing van de richtlijn in de praktijk.

In Nederland is de laatste jaren hard gewerkt aan diverse bouwstenen voor een elektronische overheid. Dit zijn onder andere de diverse basisregistraties, Antwoord voor bedrijven, het programma e-herkenning en het nieuwe Handelsregister. Deze bouwstenen zullen in de nabije toekomst steeds meer op elkaar aangesloten worden of in samenhang met elkaar gebruikt worden. Ook meertaligheid zal steeds meer aan de orde zijn. Alle systemen zoals Samenwerkende Catalogi worden nu al zo ingericht dat meertaligheid mogelijk is. En gemeenten en andere bevoegde instanties zijn zich over het algemeen goed bewust van de voordelen die meertaligheid met zich meebrengt. Zodra zij daar de mogelijkheden toe zien, zullen zij daar gebruik van gaan maken. Anderzijds

moet ook meegewogen worden wat hiervan de kosten zijn; niet alleen de kosten om de informatie op de site te vertalen, maar ook het onderhouden hiervan. Telkens als er iets wijzigt, zal ook de betreffende informatie (deels) opnieuw vertaald moeten worden. Conform de bestuurlijke bevoegdheidsverdeling in Nederland blijft het de verantwoordelijkheid van de bevoegde instanties om daarover een verantwoorde beslissing te nemen. Gemeenten die veel buitenlandse bezoekers trekken, of dat nu toerisme is of zakelijke bezoekers, hebben er veelal al voor gekozen om hun site (deels) meertalig te maken.

### *Evaluatie*

De leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie verzochten om de invoering van de dienstenrichtlijn te evalueren. Daarbij zou met name het functioneren van het elektronisch loket, maar ook de kostenontwikkeling voor ondernemers in de praktijk, moeten worden meegenomen. De dienstenrichtlijn zelf voorziet in specifieke evaluatiemomenten. Op 28 december 2011 en elke drie jaar daarna dient de Europese Commissie een uitgebreid verslag over de toepassing van de richtlijn in bij het Europees Parlement en de Raad (artikel 41 van de dienstenrichtlijn). Naar aanleiding van dit verslag kunnen aanvullende maatregelen worden genomen om de interne markt voor diensten te voltooien. Daarnaast dient de Commissie uiterlijk op 28 december 2011 een verslag in bij het Europees Parlement en de Raad over het functioneren van de vrijheid van dienstverrichting conform artikel 16 van de richtlijn. Dat moet zij doen na raadpleging van de lidstaten en de sociale partners. Verder is in de Tweede Kamer een motie aangenomen, waarin de regering wordt gevraagd de werking van het één-loket na een jaar te evalueren (Kamerstukken II 2008/09, 31 579, nr. 13). Hierbij wordt gesteld, dat de realisatie van het loket niet mag leiden tot extra kosten voor ondernemers en dat de meerkosten naar aanleiding van dit loket niet mogen worden doorberekend in de leges. Graag voldoe ik aan het verzoek van de leden van de fracties van de SGP en de ChristenUnie alsmede aan genoemde motie van de Tweede Kamer. Wel wil ik voorkomen dat dubbel werk wordt gedaan en dat twee keer binnen enkele maanden hetzelfde dienstenloket wordt geëvalueerd. Dat kan dus betekenen dat de evaluatie na iets meer dan een jaar start.

De leden van SGP-fractie en van de ChristenUnie-fractie vroegen om bij de evaluatie van de invoering van de dienstenrichtlijn te toetsen of de ongeoorloofde belemmeringen waarmee Nederlandse ondernemers bij grensoverschrijdende dienstverlening worden geconfronteerd door andere lidstaten, dan zijn weggenomen, zoals de dienstenrichtlijn voorschrijft. De toets waar de leden van de SGP-fractie en de ChristenUnie-fractie om vroegen, zal kunnen plaatsvinden in het kader van het eerder in deze memorie van antwoord (zie onder het kopje Implementatietraject) beschreven proces van wederzijdse beoordeling van de screeningsverslagen van alle lidstaten, dat in 2010 gedurende zes maanden zal plaatsvinden. Tijdens dit proces van wederzijdse beoordeling zal tevens duidelijk worden hoe de screening in andere lidstaten is uitgevallen en kan Nederland – evenals de andere lidstaten – ten aanzien hiervan observaties doen. Dit proces zal uitmonden in een samenvattend verslag van de Europese Commissie aan de Raad en het Europees Parlement uiterlijk 28 december 2010, waarin tevens in voorkomend geval voorstellen voor aanvullende initiatieven kunnen worden opgenomen. Zoals ik eerder in deze memorie van antwoord (onder het kopje Implementatietraject) naar aanleiding van een verzoek van de leden van de PvdA-fractie heb toege-

zegt zal ik dit verslag, voorzien van mijn eigen duiding, aan het parlement toezenden.

De minister van Economische Zaken,  
M. J. A. van der Hoeven