

Vergaderjaar 2005–2006

**21 501-30**

**Raad voor Concurrentievermogen**

**Nr. 120**

## **BRIEF VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 23 september 2005

### **Algemeen**

Op 10 mei 2005 heb ik namens het Kabinet een brief aan Uw Kamer gestuurd met een eerste reactie op hoofdlijnen op het ontwerpadvies van de SER over de ontwerp-richtlijn diensten in de interne markt (verder te noemen: de richtlijn)<sup>1</sup>. Op 20 mei heeft de SER het definitieve advies over de dienstenrichtlijn gepubliceerd. Inmiddels, en wel op 18 juli, heeft ook de Raad van State zijn voorlichting inzake de dienstenrichtlijn gegeven. Hierbij doe ik U de reactie van het Kabinet, die voortbouwt op de eerste appreciatie van de richtlijn door het Kabinet uit 2004<sup>2</sup> alsmede de reeds genoemde Kabinetsreactie op hoofdlijnen, op dit advies en deze voorlichting toekomen. Beide reacties kunnen een belangrijke bijdrage leveren aan de standpuntbepaling in Den Haag en in Brussel. Het Kabinet heeft grote waardering voor het feit dat de SER en de Raad van State in relatief korte tijd een helder en constructief advies, respectievelijk voorlichting over de richtlijn hebben kunnen geven.

Het Kabinet hecht veel belang aan een effectieve dienstenrichtlijn, met als doel het stimuleren van groei en werkgelegenheid via marktintegratie binnen de Europese Unie. Het kabinet wenst ook een hoog niveau van de volksgezondheid, veiligheid, sociale -, consumenten- en milieubescherming in stand te houden.<sup>3</sup>

Wat de reikwijdte van de richtlijn betreft onderschrijft het Kabinet de aanbeveling van de SER dat een zo breed mogelijk bereik van de richtlijn in beginsel de voorkeur verdient, waaronder ook de diensten van algemeen economisch belang. Het Kabinet onderkent echter met de Raad van State dat deze reikwijdte van de richtlijn problemen kan opleveren ten aanzien van de implementatie en de doorlichtingsoperatie. Om te bewerkstelligen dat de richtlijn daadwerkelijk een succesvol instrument wordt, is een heldere afbakening van de reikwijdte van de richtlijn van wezenlijk belang. Een belangrijk punt voor Nederland bij de onderhandelingen over

<sup>1</sup> Kamerstukken 21 501-30, nr. 96.

<sup>2</sup> Tweede Kamer, 2003/04, 21 501-30, nr. 59.

<sup>3</sup> Zoals eerder aangegeven in de brief aan de Tweede Kamer van 20 september 2004. Kamerstuk 21 501-30, nr. 116.

de richtlijn zal dan ook zijn het streven naar een helder omschreven reikwijdte van de richtlijn.

Het Kabinet steunt het land-van-oorsprong-beginsel, maar plaatst daarbij wel een aantal belangrijke kanttekeningen. Met name moet, zoals de SER en de Raad van State terecht hebben opgemerkt, de reikwijdte van het beginsel helder worden geformuleerd. Voorts is voor het goede functioneren ervan een adequate handhaving en administratieve samenwerking vereist. Bovendien dienen de in de Kabinetsreactie genoemde sectoren van de werkingssfeer van de richtlijn c.q. het oorsprongslandbeginsel te worden uitgezonderd.

Het Kabinet steunt het SER advies inzake neutraliteit ten opzichte van het geldend arbeidsrecht. Hiertoe dient de relatie tussen de dienstenrichtlijn en het arbeidsrecht verder te worden verduidelijkt en dient zeker te worden gesteld dat het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (EVO) ten aanzien van arbeidscontracten en arbeidsrecht blijft gelden.

Het huidige voorstel sluit op arbeidsrechtelijk gebied al de detacheringsrichtlijn en de Verordening Sociale Zekerheid uit van het land van oorsprongbeginsel. Echter om volkomen zeker te zijn dat de dienstenrichtlijn geen effect heeft op het geldend arbeidsrecht dient het EVO ten aanzien van arbeidsovereenkomsten<sup>1</sup> uitdrukkelijk te worden uitgezonderd van het land van oorsprongbeginsel.

Voor de goede werking van het dienstenverkeer acht het Kabinet het van belang het land van oorsprongbeginsel toe te passen op contracten en aansprakelijkheid (zoals nu in het voorstel staat), wanneer het gaat om contracten en verplichtingen tussen bedrijven. Het land van oorsprongbeginsel dient op het terrein van contracten naar het oordeel van het Kabinet alleen van toepassing te zijn op «business to business-verhoudingen». Dit betekent, dat overeenkomsten met consumenten zonder beperking dienen te worden uitgezonderd. Voor wat betreft de niet-contractuele aansprakelijkheid dient het land van oorsprongbeginsel alleen te gelden voor aansprakelijkheid voortvloeiende uit «oneerlijke concurrentie» in «business to business-verhoudingen».

Het Kabinet wenst geen tijdelijke, maar permanente uitzonderingen op het land van oorsprongbeginsel voor gokactiviteiten, geldvervoer en inning van geldvorderingen (incassobureaus en deurwaarders). Harmonisatie is immers aangekondigd en dan ligt het niet voor de hand eerst nog tijdelijk het regime van de richtlijn van toepassing te doen zijn. Voor «particuliere beveiliging» dienen de noodzakelijke en proportionele integriteitseisen te kunnen worden gesteld. Kansspelen dienen onverminderd van de reikwijdte van de richtlijn te worden uitgezonderd. Het Hof van Justitie erkent zogenoemde «rule of reason-excepties». Het Hof heeft, op basis van het Verdrag, de lidstaten de mogelijkheid geboden om beperkingen op te leggen aan het vrij verkeer van diensten indien dit gerechtvaardigd is om dwingende redenen van algemeen belang. Het Kabinet is van oordeel dat de mogelijkheid van het invoeren van de «rule of reason-excepties» onverkort dient te blijven bestaan. Deze mogelijkheid zou door de Commissie na verloop van bijvoorbeeld vijf jaren kunnen worden geëvalueerd. Gedurende deze periode dienen de lidstaten eventueel genomen maatregelen die mogelijke handelsbelemmeringen kunnen inhouden voor dienstverleners – volgens een nader te bepalen, werkbare procedure – gemotiveerd te melden aan de Europese Commissie.

Het Kabinet wenst, in aansluiting op de Raad van State, geen generieke toepassing van de fictieve vergunningverlening. Bezien wordt in welke

---

<sup>1</sup> Inclusief artikel 6 van het EVO.

specifieke gevallen fictieve vergunningverlening wel eventueel aanvaardbaar en nuttig kan zijn.

De SER en de RvS vragen in het bijzonder de aandacht voor de praktische handhaving van het land van oorsprongbeginsel en de wederzijdse bijstand tussen de lidstaten. Een meer dwingende vorm van administratieve samenwerking is absoluut noodzakelijk voor het goed functioneren van het land van oorsprongbeginsel.

Het Kabinet is ook van mening dat een effectieve en adequate administratieve samenwerking tussen lidstaten essentieel is. Ten aanzien van de handhaving acht het Kabinet het noodzakelijk dat ondubbelzinning wordt geregeld welke lidstaat welke regels handhaaft: de lidstaat van ontvangst of de lidstaat van oorsprong. Mede hiervoor zal de aandacht worden gevraagd.

### **Toelichting**

Het Kabinet heeft drie specifieke vragen voorgelegd aan de SER:

- Hoe dient te worden omgegaan met de gevolgen van het land van oorsprongbeginsel voor de arbeidsmarkt en voor controle en handhaving?
- Welke sectoren dienen onder de richtlijn te vallen?
- Hoe verhoudt de dienstenrichtlijn zich tot het Verdrag?

Aan de Raad van State heeft het Kabinet de volgende (specifieke) vragen voorgelegd:

- Hoe verhoudt de in de richtlijn vastgelegde systematiek (zoals hierboven geschetst) zich tot het EG-verdrag en de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen? Hoe beoordeelt de Raad het wegvallen van de rule-of-reason excepties en welke alternatieven ziet hij op dit terrein, waarmee een goede balans kan worden gevonden tussen het belang van een goed functionerende interne markt voor diensten enerzijds en de door het Hof erkende uitzonderingsgronden anderzijds?
- Op welke wijze verhoudt de voorgestelde richtlijn zich tot bestaand en toekomstig communautair *acquis* waaronder het internationaal privaatrecht, en welke gevolgen heeft dit voor de implementatie van dienstenrichtlijn en de implementatiewetgeving van andere communautaire rechtsinstrumenten?
- Welke gevolgen heeft de doorlichting van vergunningstelsels, het stelsel van fictieve vergunningverlening en de keuze voor één loket voor de werkzaamheden van de Nederlandse bestuursorganen?
- Met welke gevolgen dient de Nederlandse regering rekening te houden bij de invoering en toepassing van het beginsel van het land van oorsprong zoals neergelegd in de artikelen 16 tot en met 19 van de ontwerprichtlijn en welke visie heeft de Raad over dit beginsel?
- Op welke wijze zal de voorgestelde richtlijn invloed hebben op de in Nederland gereguleerde beroepen en hoe verhoudt de dienstenrichtlijn zich op dit punt met andere communautaire rechtsinstrumenten?
- Hoe dient indachtig de uitgangspunten van de voorgestelde richtlijn, de administratieve samenwerking en handhaving te worden georganiseerd wil deze effectief zijn?
- Is de voorgestelde implementatietermijn haalbaar?

Hierna zal worden ingegaan op het advies van de SER en de voorlichting van de Raad van State en zal het Kabinet een reactie geven. Bij deze reactie komen achtereenvolgens aan de orde:

1. De reikwijdte van de dienstenrichtlijn
2. Het land van oorsprongbeginsel;

- de reikwijdte (de relatie met het arbeidsrecht in grensoverschrijdende situaties, de relatie met het internationaal privaatrecht)
  - de relatie met het EG-Verdrag
3. De administratieve samenwerking, handhaving en flankerende maatregelen
  4. De implementatie en de gevolgen van de dienstenrichtlijn voor de Nederlandse rechtsorde

### **1. De reikwijdte van de dienstenrichtlijn**

Een zo breed mogelijk bereik van de richtlijn verdient in beginsel de voorkeur van de SER. Veel specifieke uitzonderingen en bijzondere bepalingen komen niet ten goede aan de consument en kunnen leiden tot een hoge regeldruk voor bedrijven.

Ook diensten van algemeen economisch belang dienen in principe onder de reikwijdte van de richtlijn te vallen. Deze onderscheiden zich van «gewone diensten» door de aanwezigheid van publieke belangen met betrekking tot kwaliteit, toegankelijkheid en leveringszekerheid. De lidstaten moeten het publiek belang effectief kunnen blijven waarborgen. De dienstenrichtlijn biedt hiertoe voldoende waarborgen, aldus de SER. Gedurende het Luxemburgse voorzitterschap is in de tekst verduidelijkt dat de dienstenrichtlijn de definiëring, organisatie, financiering en het opleggen van specifieke verplichtingen ten aanzien van diensten van algemeen economisch belang niet raakt.

De Raad van State geeft hier geen waardeoordeel. Hij constateert dat de richtlijn een brede werkings sfeer heeft en dat daardoor een groot aantal – zeer uiteenlopende – beleidsterreinen wordt geraakt. Tegelijkertijd merkt de Raad van State op dat de werkings sfeer van de richtlijn niet onbepert is en dat belangrijke dienstensectoren expliciet zijn uitgezonderd. De dienstenrichtlijn sluit aan bij het begrip «dienst» zoals geformuleerd in het EG-Verdrag<sup>1</sup>, het gaat om diensten die naar aard en inhoud te kwalificeren zijn als «economische activiteit».

Het strookt met het EG-Verdrag dat diensten van algemeen belang, die geen economische activiteiten zijn, buiten de werkings sfeer van de richtlijn vallen en diensten van algemeen economisch belang, juist omdat het economische activiteiten zijn en dus onder concurrentie worden aangeboden, wel onder de richtlijn vallen.

Volgens de Raad van State heeft de richtlijn nieuwe, vergaande gevolgen voor een groot aantal dienstensectoren (bijvoorbeeld de doorlichtingsoperatie van bestaande nationale stelsels en de aanmeldingsverplichting voor het vaststellen en handhaven van belemmeringen van het dienstenverkeer). Hierom is het van belang dat duidelijk is welke regelgeving onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn valt. De Raad van State beveelt daarom aan te streven naar een scherpere afbakening van de werkings sfeer van de richtlijn.

Ten aanzien van de reikwijdte steunt het Kabinet het advies van de SER dat een zo breed mogelijk bereik van de richtlijn in beginsel de voorkeur verdient, omdat de richtlijn vooral beoogt het grensoverschrijdende dienstenverkeer te vergemakkelijken voor die sectoren waar concurrentie reeds een normale zaak is. Dit geldt overigens niet voor die sectoren waarvoor al eigen regimes gelden, zoals vervoer en financiële diensten, die daarom terecht van de werking van de richtlijn zijn uitgesloten. Het Kabinet is van mening dat ook belastingen dienen te worden uitgezonderd van de richtlijn. Het Kabinet is – met de Raad van State – van mening dat het van wezenlijk belang is de reikwijdte helder af te bakenen. Op deze wijze kan vooral worden bevorderd dat de richtlijn ook echt een succesvol

---

<sup>1</sup> Artikel 50 EG-Verdrag.

instrument wordt en zullen onnodige problemen met betrekking tot de implementatie en de doorlichtingsoperatie worden voorkomen.

Ten aanzien van de diensten van algemeen economisch belang onderschrijft het Kabinet het advies van de SER om diensten van algemeen economisch belang onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn te laten vallen. De dienstenrichtlijn kan nuttige effecten hebben op de diensten van algemeen economisch belang, zoals het creëren van een beter level playing field, verbeterde toepassing van de interne marktregels waar deze gelden, meer transparantie en verminderde administratieve lasten. Het Kabinet is van mening dat de tekst van het Luxemburgse voorzitterschap voldoende waarborgen biedt om de publieke belangen met betrekking tot kwaliteit, toegankelijkheid en leveringszekerheid zeker te stellen. Ik verwijs U verder naar de bijlage bij deze kabinetsreactie over de effecten van de dienstenrichtlijn op de diensten van algemeen economisch belang.

#### *Diensten op het gebied van de gezondheidszorg*

Ten aanzien van gezondheidszorg en de dienstenrichtlijn stelt de SER dat een effectieve opening van zorgmarkten het aanbod van zorgdiensten kan verruimen en dat daardoor de kostenontwikkeling in de zorg en de wachtlijstenproblematiek kunnen worden gematigd. De SER stelt dat nadrukkelijk de pluspunten en de kansen moeten worden meegewogen die het opnemen van gezondheidszorg in de dienstenrichtlijn biedt. Deze pluspunten (codificatie van de rechtspraak over vergoeding van extramurale zorg in een andere lidstaat zonder voorafgaande toestemming, algemene bepalingen over bijstand aan afnemers, informatie over dienstverrichters en hun diensten en beroepsverzekeringen en -waarborgen) betreffen de verduidelijking en versterking van de positie van afnemers van gezondheidsdiensten. Wel dient volgens de SER in de richtlijn te worden verduidelijkt welke ruimte resteert voor het stellen van medisch-ethische eisen.

Het Kabinet onderschrijft de bevindingen van de SER ten aanzien van de gezondheidszorg en de dienstenrichtlijn. Het Kabinet is van mening dat de dienstenrichtlijn de lidstaten voldoende ruimte biedt om kwaliteit en bestendige toegankelijkheid van de zorg te blijven waarborgen. De dienstenrichtlijn zal ten opzichte van de huidige situatie niet leiden tot extra toegang van Nederlandse verzekerden tot zorg in het buitenland. De bepalingen in de Richtlijn vormen een bestendinging van al geldende bepalingen met betrekking tot zorg in het buitenland en zullen dan ook niet leiden tot extra uitgaven binnen het Budgettair Kader Zorg. Zoals eerder aan Uw Kamer aangegeven<sup>1</sup> blijft het Kabinet zich er bij de onderhandelingen voor inzetten om diensten voorzover zij een medisch-ethische dimensie hebben, uit te zonderen van de reikwijdte van de richtlijn. Voor een meer gedetailleerde uiteenzetting over de relatie tussen de dienstenrichtlijn en medische zorgdiensten verwijs ik U naar de notitie die ik samen met de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport aan de Kamer als bijlage over dit onderwerp heb toegevoegd aan deze Kabinetsreactie.

## **2. De dienstenrichtlijn en het Verdrag; het land van oorsprongbeginsel**

### *Reikwijdte land van oorsprongbeginsel*

Het land van oorsprongbeginsel is van groot belang voor het functioneren van de interne markt voor diensten, aldus het SER-advies. Wel moeten er meer waarborgen komen voor het functioneren van dit beginsel. Zowel de SER als de Raad van State zijn van oordeel dat het land van oorsprongbeginsel neutraal dient te werken ten aanzien van het arbeidsrecht en overeenkomsten tussen dienstverrichters en consumenten. Om zeker te

---

<sup>1</sup> Kamerstukken 21 501-30, nr. 59.

stellen dat de dienstenrichtlijn geen effect heeft op het geldend arbeidsrecht en consumentenovereenkomsten, dient het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (EVO) ten aanzien van arbeidsovereenkomsten en consumentenovereenkomsten uitdrukkelijk te worden uitgezonderd van het land van oorsprongbeginsel. Ook achten beide organen het van belang dat de reikwijdte van het beginsel beter wordt afgebakend. Dit betreft mede de relatie tussen het land van oorsprongbeginsel en internationaal privaatrecht. De SER geeft hierbij aan dat het van belang kan zijn, voor de goede werking van het dienstenverkeer, om het land van oorsprongbeginsel ook toe te passen op contracten en aansprakelijkheid, met name wanneer het gaat om contracten en verplichtingen tussen bedrijven onderling.

Het Kabinet steunt het land van oorsprongbeginsel. Het land van oorsprongbeginsel is gebaseerd op het klassieke concept van wederzijdse erkenning en wederzijds vertrouwen in elkaars regelgeving en beoogt een functionerende interne markt praktisch mogelijk te maken, zonder op elk terrein tot specifieke harmonisatie over te gaan. Bij het vrije verkeer van goederen heeft dit goed gewerkt. Echter, onverkorte toepassing van het land van oorsprongbeginsel kan door grote verschillen tussen de wetgeving van de lidstaten leiden tot onwenselijke situaties met, mede daardoor, het risico van onnodige belasting van de rechterlijke macht. Daarom wenst het Kabinet een betere afbakening van dit beginsel, bijvoorbeeld door arbeidsovereenkomsten geheel uit te zonderen van het land van oorsprongbeginsel met als doel neutraliteit ten opzichte van het geldend arbeidsrecht. Hiermee onderschrijft het Kabinet het oordeel van de SER en de Raad van State dat voor arbeidsovereenkomsten het Verdrag inzake het recht dat van toepassing is op verbintenissen uit overeenkomst (EVO) exclusief moet blijven gelden, omdat dit werknemers en consumenten een betere bescherming biedt. In het verlengde hiervan is het Kabinet onverkort van oordeel dat een uitzondering op het land van oorsprongbeginsel wenselijk is, voor zover het arbeidsovereenkomsten betreft. Voorts dient de reikwijdte van het land van oorsprongbeginsel concreet te worden omschreven, en dienen de woorden «met name» uit het beginsel te worden geschrapt, vergelijk artikel 16, eerste lid van de richtlijn. Bovendien dient ondubbelzinnig vast komen te staan of de reikwijdte ook inhoudt de eisen inzake meetmethoden en inzake apparaten en producten die bij de uitoefening van de dienst worden toegepast, gehanteerd of gebruikt.

Het is thans slechts duidelijk wat er niet onder het beginsel valt, namelijk indien en voor zover in artikel 17 vermelding plaatsvindt. Het zou het succes van de dienstenrichtlijn bevorderen en de kwaliteit van de communautaire regelgeving ten goede komen indien in de richtlijn expliciet zou worden aangegeven in welke gevallen het land van oorsprongbeginsel van toepassing is.

Nederland wenst de in artikel 17 opgenomen uitzondering van het land van oorsprongbeginsel uit te breiden met niet-locatie-gebonden milieu- en veiligheidsmaatregelen. De precieze formulering dient verder te worden uitgewerkt. Hetzelfde geldt voor dierenwelzijn. «Kansspelen» dienen zonder meer van de reikwijdte van de gehele richtlijn te worden uitgezonderd. Voor «particuliere beveiliging» moeten noodzakelijke en proportionele integriteitsvereisten kunnen worden gesteld. Verder heeft het Kabinet bij haar eerste appreciatie van de dienstenrichtlijn al aangegeven dat Nederland, onder meer, ook fraudebestrijding, het collectief beheer van auteursrechten, publieke omroepbestel, geldtransporten en taken van gerechtsdeurwaarders wenst uit te zonderen van het land van oorsprongbeginsel (Tweede Kamer, 2003/04, 21 501-30, nr. 59, p. 5).

De richtlijn bevat ook tijdelijke uitzonderingen op het land van oorsprongbeginsel (art. 18). Het ligt naar het oordeel van het Kabinet niet voor de hand om, indien harmonisatie is aangekondigd, eerst nog voor de desbetreffende terreinen tijdelijk het regime van de richtlijn te laten gelden.

Het Kabinet meent dat het land van oorsprongbeginsel op het terrein van contracten alleen van toepassing moet zijn voor «business to business-verhoudingen», dus uitsluitend in de relatie van ondernemingen onderling. Voor de niet-contractuele aansprakelijkheid zou het land van oorsprongbeginsel alleen moeten gelden voor aansprakelijkheid voortvloeiende uit «oneerlijke concurrentie» in «business to business-verhoudingen». Voor andere vormen van niet-contractuele aansprakelijkheid zou dan in de toekomst de ontwerp-Verordening Rome II gelden.

Terecht stelt de SER dat de werking van het oorsprongslanbeginsel wordt afgebakend door het vestigingsbegrip en dat een belangrijk aspect van de administratieve samenwerking tussen de lidstaten betreft het voorkómen van postbusondernemingen, die ten onrechte een beroep doen op de werking van het oorsprongslanbeginsel. Om die reden acht het kabinet het wenselijk dat de dienstenrichtlijn voor het invullen van het vestigingsbegrip rekening houdt met de criteria door die hiervoor door het Hof van Justitie zijn ontwikkeld, zoals een vaste inrichting, de duur van de dienstverlening, de frequentie, de regelmaat en de continuïteit ervan.

De Raad van State heeft ook aandacht gevraagd voor de gevolgen van het oorsprongslanbeginsel voor de strafrechtstoepassing in geval van grensoverschrijdende dienstverrichting. Het oorsprongslanbeginsel kan er bijvoorbeeld toe leiden dat buitenlandse dienstverrichters in Nederland niet vervolgd kunnen worden voor het begaan van in Nederland strafbaar gestelde feiten, omdat de betrokken gedragingen niet strafbaar zijn gesteld in het land van oorsprong. Een dergelijke situatie staat haaks op het fundamentele beginsel in het strafrecht dat het land waar het strafbare feit is gepleegd primair bevoegd is om daartegen strafrechtelijk op te treden. Het Kabinet acht zulks niet aanvaardbaar. Het meent daarom dat het nationale strafrecht en strafprocesrecht expliciet van de richtlijn moeten worden uitgezonderd.

#### *De verhouding tussen de dienstenrichtlijn en het EG-Verdrag*

De SER stelt dat het vrij verkeer van diensten behoort tot de fundamentele vrijheden van het EU-Verdrag. Hoewel dit principe al in het Verdrag van Rome is vastgelegd, is het vrij verkeer van diensten onvoldoende gerealiseerd. Een belangrijk deel van de interne markt blijft hiermee onvoltooid. Vandaar dat, naar de mening van de SER, een communautair regelgevend kader van belang is, om te komen tot een efficiëntere allocatie en grotere dynamiek voor het dienstenverkeer enerzijds en bescherming van wezenlijke belangen door harmonisatie en beleidscoördinatie anderzijds. De dienstenrichtlijn vormt dit communautaire regelgevend kader.

De Raad van State meldt in zijn voorlichting dat het land van oorsprongbeginsel als principe niet nieuw is en verwijst naar het beginsel van wederzijdse erkenning op het terrein van het vrije verkeer van goederen. Dit beginsel is later ook toegepast op diensten en ook in verschillende richtlijnen op het terrein van diensten toegepast. Volgens de Raad zijn de uitgangspunten van het land van oorsprongbeginsel en van het beginsel van wederzijdse erkenning gelijk en zit het verschil vooral in de beperkingen op het beginsel van wederzijdse erkenning die de lidstaten kunnen stellen om bij het ontbreken van harmonisatie bepaalde belangen te behartigen.

Het Hof van Justitie EG heeft, op basis van het Verdrag, de lidstaten de mogelijkheid geboden om beperkingen op te leggen aan het vrij verkeer van diensten indien dit gerechtvaardigd is om dwingende redenen van algemeen belang. Deze zogenaamde «rule of reason» excepties komen bovenop de al in het EG-Verdrag zelf voorziene excepties uit hoofde van bijvoorbeeld de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid. In het kader van de rule of reason kunnen lidstaten nationaal beleid rechtvaardigen met thans een achttiental excepties, waaronder een beroep op dwingende eisen van consumentenbescherming, bescherming van de intellectuele eigendom, eerlijke handelspraktijken, tegengaan van fraude, doeltreffendheid van de fiscale controles, milieubescherming, sociaal beleid, bescherming van de taal, persvrijheid en pluriformiteit van de media, en met name ook respect voor fundamentele en mensenrechten in het algemeen.

Met de dienstenrichtlijn worden de uitzonderingsgronden beperkt tot de uitzonderingsgronden genoemd in het Verdrag, waarmee een beroep op de genoemde «rule of reason» excepties niet meer mogelijk zou zijn.

De SER is van mening dat deze inperkingen acceptabel zijn, mits er een zekere fasering wordt betracht en de aanbevelingen op het terrein van flankerende maatregelen worden gerealiseerd. Dit veronderstelt volgens de SER met name een meer dwingende administratieve samenwerking en een betere afbakening van de reikwijdte van het land van oorsprong-beginsel. Voor wat betreft de fasering doet de SER de aanbeveling om tijdelijk (tot 2010) de mogelijkheid voor lidstaten open te houden om uit hoofde van de door het Hof van Justitie erkende uitzonderingsgronden maatregelen te nemen tegen een in een andere lidstaat gevestigde dienstverlener. Gedurende deze overgangperiode zouden eventuele maatregelen van lidstaten tegen bedoelde dienstverleners per geval gemotiveerd moeten worden gemeld bij de Europese Commissie en kan de Commissie indien nodig harmonisatievoorstellen doen voor 2010. De SER hecht hierbij veel waarde aan het belang van «flankerende maatregelen» of aanvullende harmonisatie.

De Raad van State daarentegen is geen voorstander van het categorisch uitsluiten van de «rule of reason-jurisprudentie» van het Hof van Justitie. Volgens de Raad van State beperkt de voorgestelde richtlijn de mogelijkheid van lidstaten, om nationale maatregelen te nemen ter behartiging van algemene belangen, te veel. Dit is met name problematisch omdat er geen harmonisatie voor in de plaats komt. De Raad oppert een structurele invlechting van de «rule of reason», zodat een open stelsel van beperkingsmogelijkheden blijft gehandhaafd. Daarmee kan het voorgestelde toetsingskader tevens meegroeien met de dynamiek van de ontwikkelingen in de jurisprudentie van het Hof van Justitie.

Het Kabinet heeft eerder aangegeven het voorstel van de SER nader te bezien en hierbij een goed evenwicht te willen vinden tussen het belang van een goed functionerende interne markt en de door het Hof erkende en mogelijk nog te erkennen uitzonderingsgronden. Het Kabinet is van oordeel dat de mogelijkheid om de door het Hof van Justitie ontwikkelde of nog te ontwikkelen rule of reason-excepties in te roepen, onverkort moet blijven bestaan. Het gaat daarbij immers er niet om de dienstmarkt af te schermen, maar veeleer om de bevoegdheid en het behoud van de mogelijkheid om met wezenlijke belangen rekening te kunnen blijven houden. Deze mogelijkheid zou door de Commissie na verloop van bijvoorbeeld vijf jaren kunnen worden geëvalueerd. Gedurende deze periode dienen de lidstaten eventueel genomen maatregelen die mogelijke handelsbelemmeringen kunnen inhouden voor dienstverleners – volgens een nader te bepalen, werkbaar procedure – gemotiveerd te



melden aan de Europese Commissie. Dit zal ertoe bijdragen dat lidstaten van deze mogelijkheid geen oneigenlijk gebruik maken c.q. ongerechtvaardigde belemmeringen opwerpen tegen het vrije verkeer van diensten.

### **3. Administratieve samenwerking, handhaving en flankerende maatregelen**

#### *Belang van administratieve samenwerking*

De SER acht het vertrouwen in een efficiënte samenwerking tussen de lidstaten en een effectieve handhaving van essentieel belang voor het goed functioneren van het land van oorsprongbeginsel. Goede handhaving zal het vertrouwen tussen lidstaten in elkaars regelgeving versterken. Het systeem van administratieve samenwerking dient verder te worden uitgewerkt en een meer dwingend karakter te krijgen. Ook acht de SER het wenselijk dat de Commissie een duidelijker rol krijgt in het toezicht en de uitvoering van de administratieve samenwerking tussen de lidstaten. De SER stelt dat Nederland, net als de andere lidstaten, de periode tot 2010 zal moeten benutten om op nationaal niveau een goede taakverdeling en afstemming tot stand te brengen tussen de autoriteiten die bij de handhaving van de dienstenrichtlijn zijn betrokken en om te investeren in een goede administratieve samenwerking met de autoriteiten in andere lidstaten.

De Raad van State geeft aan dat uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen naar voren komt, dat de lidstaten in het kader van het Gemeenschapsrecht met elkaar moeten samenwerken. Volgens de Raad dwingt het in de jurisprudentie ontwikkelde principe van wederzijdse erkenning de lidstaten reeds nu tot samenwerking. In verschillende richtlijnen en verordeningen zijn ter zake nadere regels gegeven. Volgens de Raad van State vereisen het brede karakter van de administratieve samenwerking en de noodzaak (wederzijdse afhankelijkheid) van het goed functioneren van de wederzijdse bijstand in de eerste plaats dat duidelijk wordt geregeld welke lidstaat welke regels handhaaft. Verder is het volgens de Raad van State van essentieel belang dat het stelsel van de wederzijdse bijstand efficiënt functioneert. De Raad van State stelt zich voor dat voor het instellen van een *contactpunt* ten behoeve van de wederzijdse bijstand wordt aangesloten bij de structuren zoals die in het voorstel zijn voorzien voor het ene loket.

Het Kabinet deelt de mening van de SER en van de Raad van State ten aanzien van het wezenlijke belang van efficiënte en meer dwingende administratieve samenwerking en de mogelijkheid van een adequate handhaving voor het goed en soepel functioneren van het land van oorsprongbeginsel. Verdere invulling hiervan is absoluut noodzakelijk. Hierbij zal een kwalitatief goede bestuursrechtelijke handhaving een bijzonder punt van aandacht zijn. Zoals eerder aangegeven<sup>1</sup> is Nederland voorstander van versnelde procedures en vermindering van administratieve lasten voor het bedrijfsleven. Ook moeten de uitvoeringskosten voor de overheid zoveel mogelijk beperkt blijven. Zoals eerder aangegeven, meent het Kabinet met de Raad van State dat ook duidelijkheid nodig is omtrent de vraag welke lidstaat welke regels handhaaft: de lidstaat van oorsprong of de lidstaat van ontvangst. Voorkoming van situaties waarbij het Nederlandse bestuursrecht niet effectief kan worden gehandhaafd zal daarom een bijzonder punt van aandacht zijn bij de onderhandelingen over administratieve samenwerking. Lidstaten werken nu reeds samen met de Commissie aan een prototype voor een systeem voor administratieve samenwerking en wederzijdse bijstand. Naar verwachting is dit prototype eind 2005 gereed, waarna kan worden aangevangen met de bouw van het feitelijke systeem. Dit sluit aan bij bestaande initiatieven op het terrein van samenwerking, zoals bijvoorbeeld SOLVIT<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Brief van de Minister van Economische Zaken van 20 september 2004, Kamerstukken 21 501-30, nr. 59.

<sup>2</sup> SOLVIT is een voorbeeld van succesvolle administratieve samenwerking: SOLVIT is een loket voor bedrijven en burgers waar klachten over het functioneren van de interne markt kunnen worden ingediend en gestreefd wordt deze in een korte periode op te lossen door administratieve samenwerking.

#### *Handhaving, controle en de arbeidsmarkt*

Specifiek met betrekking tot de arbeidsmarkt wijst de SER tevens op het belang van goede handhaving en controle in de lidstaten. Goede handhaving zal volgens de SER het vertrouwen tussen lidstaten in elkaars regelgeving versterken. Het systeem van administratieve samenwerking dient daarom verder te worden uitgewerkt en een meer dwingend karakter te krijgen. Voor het ter beschikking stellen van werknemers schaft de dienstenrichtlijn terecht een aantal onevenredige vereisten af. Het verbod op een meldingsplicht gaat echter te ver en beperkt de mogelijkheid tot handhaving te zeer, aldus de SER. Met betrekking tot de meldingsplicht ter handhaving van regelgeving bij detachering van derdelanden onderdanen steunt de SER de voorgestelde amendering door het Luxemburgs Voorzitterschap. Dit voorstel laat het mogelijk een meldingsplicht op te leggen aan dienstverleners bij of na binnenkomst in het werkland.

Het Kabinet is het eens met de SER dat een juiste balans moet worden gevonden tussen enerzijds het afschaffen van onnodige administratieve lasten en anderzijds de mogelijkheid te bieden voor goede handhaving. Een meldingsplicht voor dienstverleners uit de EU die gebruik maken van eigen personeel waarvoor het vrij werknemersverkeer nog niet geldt kan hiertoe noodzakelijk zijn, mits proportioneel, laagdrempelig en aansluitend bij bestaande verplichtingen (zoals melding voor aanvang van werkzaamheden). Het Kabinet wenst geen nieuwe belemmeringen te introduceren. Wel moet onder de dienstenrichtlijn de mogelijkheid blijven bestaan om, gedurende de overgangperiode voor het vrij verkeer van werknemers, een tewerkstelling te vragen in geval van dienstverlening welke uitsluitend bestaat uit het ter beschikking stellen van arbeidskrachten.

Tenslotte wenst het Kabinet, zoals de SER adviseert, ter voorkoming van misverstanden, zeker te stellen dat het recht van het gastland tot invulling van het werknemersbegrip ook wordt gerespecteerd voor gevallen die buiten de werkingssfeer van de detacheringsrichtlijn vallen.

#### **4. De implementatie en de gevolgen van de dienstenrichtlijn voor de Nederlandse rechtsorde**

##### *Implementatietermijn*

De Raad van State heeft geconstateerd dat de richtlijn een aantal ingrijpende maatregelen vergt. Zo moet onder andere worden voorzien in één loket, dient wet- en regelgeving van centrale en decentrale overheden, zelfstandige bestuursorganen en beroepsgroepen te worden gescreend en waar nodig aangepast en dient een aantal materiële normen uit de richtlijn zelf te worden omgezet in Nederlandse wetgeving. De Raad van State wijst er met juistheid op dat bij deze processen zeer veel instanties zijn betrokken en dat een periode van twee jaar te kort kan zijn om één en ander af te ronden. Niettemin stelt de Raad van State dat een implementatietermijn die – zoals in de richtlijn – is gekoppeld aan de datum van inwerkingtreding van de richtlijn, beter is dan een vaste datum, die immers als nadeel heeft dat de implementatietermijn korter wordt naarmate de onderhandelingen over het voorstel langer duren.

De inzet van het Kabinet bij de onderhandelingen over de dienstenrichtlijn is erop gericht te komen tot een ambitieuze, maar tegelijkertijd realistische implementatietermijn. Het Kabinet houdt eraan vast dat de implementatietermijn gekoppeld blijft aan de datum van inwerkingtreding van de richtlijn, zoals thans voorzien.

### *Screening*

De SER stelt dat de screenings-verplichting uit de dienstenrichtlijn voor de lidstaten een goede aanleiding vormt om de publieke belangen die met het functioneren van bepaalde sectoren en vrije beroepen zijn gemoeid en de wijze waarop deze belangen worden geborgd, tegen het licht te houden. Het betreft immers vereisten die door het Hof van Justitie niet zijn toegestaan<sup>1</sup> of vereisten die slechts onder bepaalde voorwaarden zijn toegestaan<sup>2</sup>.

De Raad van State merkt op dat de in de dienstenrichtlijn voorziene screening ziet op nationale wetgeving die niet strekt tot implementatie van Europese regels. Dit brengt mee dat de nationale wetgeving die doorgelicht moet worden, onderscheiden dient te worden van implementatiewetgeving. Volgens de Raad van State kan de brede werkingssfeer van de richtlijn onduidelijkheden geven. De Raad van State beveelt daarom aan de aandacht in eerste instantie te richten op die regelcomplexen, waarvan duidelijk is dat deze onder de werkingssfeer van de richtlijn vallen. Volgens de Raad van State belet niets instanties om reeds nu voorbereidingen te treffen in de vorm van het opzetten van een coördinatie-structuur, het doorlichten en inventariseren van relevante regels en dergelijke. De Raad merkt in dat verband op dat het voorstel voor de dienstenrichtlijn reeds in februari 2004 is ingediend door de Commissie.

Het Kabinet is van mening dat de screeningsoperatie een belangrijk onderdeel van de richtlijn is om een daadwerkelijke interne markt voor diensten te realiseren. Het Kabinet onderkent dat het een omvangrijke operatie betreft waarbij veel personen en instanties betrokken zijn, hetgeen de nodige tijd in beslag zal nemen. Om die reden is een «interdepartementale werkgroep coördinatie screening dienstenrichtlijn» ingesteld, ressorterend onder de Interdepartementale Commissie Europees recht (ICER). Nu de contouren van de screeningsoperatie duidelijker zijn is deze werkgroep onlangs aangevangen met haar werkzaamheden, te weten het inventariseren van relevante regelgeving en de mogelijke effecten van de dienstenrichtlijn hierop. Opgemerkt dient te worden dat Nederland reeds enige jaren een systeem kent waarin alle Hofuitspraken worden gescreend op mogelijke effecten voor Nederlandse regelgeving.

### *Budgettaire consequenties en gevolgen administratieve lasten*

De SER gaat expliciet in op ramingen van het CPB en Copenhagen Economics over de economische effecten van de dienstenrichtlijn. De studies, zo stelt de SER, geven een overwegend positief beeld van de directe economische effecten van invoering van de dienstenrichtlijn. Het CPB voorziet een toename van grensoverschrijdende handel tussen de 15 en 30 procent en een toename van de voorraad directe investeringen in diensten tussen de 20 en 35 procent. De Nederlandse handel groeit naar verwachting met ongeveer 7 procent, directe investeringen nemen met ongeveer 20 procent toe. De werkgelegenheid in Nederland neemt volgens de SER per saldo met 24 000 banen toe.

Copenhagen Economics, zo stelt de SER, houdt in zijn raming ook rekening met effecten van invoering van de richtlijn op andere sectoren, door het doorberekenen van lagere prijzen aan afnemers van diensten, en raamt welvaartseffecten. De uitkomsten voorzien een welvaartsgroei van 37 miljard euro voor de EU die gepaard zal gaan met een groei in werkgelegenheid met 600 000 banen. Nederland is naar verwachting één van de sterkst profiterende landen, met een welvaartsgroei van 1,3 procent. Bovengenoemde uitkomsten zijn te beschouwen als minimumschattingen omdat ze indirecte, dynamische effecten op langere termijn – door toegenomen concurrentie, hogere arbeidsproductiviteit en specialisatie – buiten beschouwing laten.

<sup>1</sup> Artikel 14 betreft de verboden vereisten.

<sup>2</sup> Artikel 15 betreft te evalueren vereisten.

Daar staat tegenover dat de implementatie van de dienstenrichtlijn leidt tot substantiële incidentele en structurele kosten voor verschillende departementen, de rechterlijke macht, handhavingsinstanties en decentrale overheden. Deze kosten worden naar huidige inzichten met name veroorzaakt door de verwachte toename van rechtspraak die een extra beslag op het justitiële apparaat legt, de vereiste intensiteit van wederzijdse administratieve samenwerking.

Hierbij dient opgemerkt te worden dat de richtlijn nog volop in bewerking is en het mede daarom niet mogelijk is om een precieze berekening van de kosten te maken. Een reële inventarisatie van de kosten is daarom van groot belang. Deze kosten dienen evenwel in het licht gezien te worden van de baten. De verhouding tussen kosten en baten van de richtlijn blijft een belangrijke overweging bij de Nederlandse inzet in Brussel. Het kabinet zal in een stadium waarin de contouren van de richtlijn meer duidelijk zijn een aangepaste raming maken van de kosten en de baten van de richtlijn en deze aan de Kamer presenteren.

De Minister van Economische Zaken,  
L. J. Brinkhorst