

Vergaderjaar 2005–2006

21 501-30

Raad voor Concurrentievermogen

22 112

Nieuwe Commissievoorstellen en initiatieven van de lidstaten van de Europese Unie

Nr. 122

VERSLAG VAN EEN ALGEMEEN OVERLEG

Vastgesteld 31 oktober 2005

De vaste commissie voor Economische Zaken¹ heeft op 29 september 2005 overleg gevoerd met minister Brinkhorst van Economische Zaken over:

- **het Witboek DAB/DAEB (22 112, nr. 373);**
- **de notitie Dienstenrichtlijn en diensten van algemeen economisch belang (21 501-30, nr. 115);**
- **de brief van 23 september 2005 over de kabinetsreactie op het SER-advies en de voorlichting Raad van State over de ontwerp-richtlijn diensten in de interne markt (21 501-30, nr. 120);**
- **de brief van 20 september 2005 inzake de notitie Dienstenrichtlijn en Zorg (21 501-30, nr. 119);**
- **de brief van 20 september 2005 inzake zzp'ers (zelfstandigen zonder personeel) (21 501-30, nr. 118).**

Van dit overleg brengt de commissie bijgaand beknopt verslag uit.

Vragen en opmerkingen uit de commissie

De heer **Van Dijk** (CDA) is een groot voorstander van de dienstenrichtlijn. Het CPB heeft onlangs nog berekend dat aanvaarding ervan een behoorlijke economische impuls zou opleveren. Pleidooien voor uitzonderingen op onderdelen komen vaak voort uit een gebrek aan vertrouwen. De heer Van Dijk is ervan overtuigd dat veel van de huidige problemen kunnen worden ondervangen door een intensieve administratieve samenwerking. Het oorsprongslandbeginsel, mits aangepast op onderdelen, biedt hier voor goede vooruitzichten.

Hij kan grotendeels instemmen met de kabinetsreactie op het SER-advies en het advies van de Raad van State. Wel vraagt hij zich af in hoeverre de huidige dienstenrichtlijn een effectieve fraudebestrijding belemmert; zijn er arbeidsrechtelijke hindernissen, welke rol speelt ketenaansprakelijkheid en zijn er aanpassingen nodig? De «rule of reason»-doctrine staat uitzonderingen op de dienstenrichtlijn toe om algemeen dwingende redenen. De SER wil deze tot 2010 handhaven, de Raad van State heeft daar moeite mee. **Waarom volgt de regering de Raad van State?**

De heer Van Dijk maakt op uit de kabinetsbrief over de notitie Dienstenrichtlijn en Zorg dat er voor de gezondheidszorg weinig uitzonderingen nodig zijn, behalve op medisch-ethisch gebied. Als dat het geval is, ziet

¹ Samenstelling:

Leden: Crone (PvdA), Bakker (D66), Hofstra (VVD), voorzitter, Schreijer-Pierik (CDA), onder-voorzitter, Atsma (CDA), Timmermans (PvdA), Vendrik (GroenLinks), Ten Hoopen (CDA), Weekers (VVD), Slob (ChristenUnie), Van As (LPF), Van den Brink (LPF), Kortenhorst (CDA), Hessels (CDA), Van Velzen (SP), Algra (CDA), Aptroot (VVD), Blom (PvdA), Smeets (PvdA), Douma (PvdA), De Krom (VVD), Heemskerk (PvdA), Van Dam (PvdA), Dezentjé Hamming (VVD), Jonker (CDA), Jungbluth (GroenLinks) en Irrgang (SP).

Plv. leden: Tichelaar (PvdA), Dittrich (D66), Örgü (VVD), De Nerée tot Babberich (CDA), Van Hijum (CDA), Koenders (PvdA), Duyvendak (GroenLinks), Joldersma (CDA), Van Egerschot (VVD), Van der Vlies (SGP), Varela (LPF), Hermans (LPF), Verburg (CDA), Van Vroonhoven-Kok (CDA), De Haan (CDA), Blok (VVD), Samsom (PvdA), Van Dijken (PvdA), Van Heteren (PvdA), Snijder-Hazelhoff (VVD), Tjon-A-Ten (PvdA), Waalkens (PvdA), Szabó (VVD), Van Dijk (CDA), Van Gent (GroenLinks) en Gerkens (SP).

het kabinet dan reden om de gezondheidszorg als geheel uit te sluiten van de reikwijdte van de dienstenrichtlijn?

Verder concludeert de heer Van Dijk uit de stukken dat de DAEB (diensten van algemeen economisch belang) gewoon onder de reikwijdte van de dienstenrichtlijn vallen en de DAB (diensten van algemeen belang) niet; de Commissie beslist namelijk of een lidstaat een dienst al dan niet terecht tot DAB heeft bestempeld. De minister vindt drinkwatervoorziening een DAB, volgens de Raad van State is dit een DAEB. De heer Van Dijk is van mening dat drinkwatervoorziening hoe dan ook buiten de reikwijdte van de richtlijn moet vallen.

Hij staat achter het onderscheid tussen echte zzp'ers en schijn-zzp'ers en steunt de aanpak van schijnconstructies. Hij betwijfelt echter ten eerste of het Nederlandse arbeidsrecht de voorgestelde omkering van bewijslast in twijfelgevallen toestaat: zzp'ers dienen volgens het voorstel in gevallen van twijfel zelf te bewijzen dat zij zich terecht op die status beroepen, de bewijslast van het tegendeel ligt niet bij de overheid.

De heer **Douma** (PvdA) heeft zeer grote twijfels bij de huidige dienstenrichtlijn. Klopt zijn inschatting dat ook de minister zich in het afgelopen jaar meer bewust is geworden van de grote risico's ervan voor Nederland en zich kritischer is gaan opstellen? Risico's ontstaan bijvoorbeeld als bij een onvolledige harmonisatie het oorsprongslidbeginsel categorisch wordt ingevoerd. De Raad van State meent terecht dat het beginsel van wederzijdse erkenning lidstaten in dat geval meer mogelijkheden biedt om beperkingen te stellen.

De heer Douma vraagt zich af of het kabinet de problematiek rond de schijn-zzp'ers wel voldoende serieus neemt. De recente uitspraak van staatssecretaris Van Hoof dat Nederlandse werknemers in de komende concurrentiestrijd noodzakelijkerwijs genoeg zullen moeten nemen met een lager loon, doet zijn twijfel alleen maar toenemen. Hij betwijfelt of alleen een betere naleving van de regelgeving de problematiek rond de zzp'ers zal oplossen. Voor een duidelijker onderscheid tussen echte en schijn-zzp'er en een betere bestrijding van schijnconstructies is hoe dan ook aanvullende regelgeving nodig.

De heer Douma is principieel voorstander van een zo groot mogelijke reikwijdte van de dienstenrichtlijn, mits deze op een aantal terreinen wordt aangevuld met waarborgen. Medische ethiek is hiervan een voorbeeld. De problematische categorisering van drinkwatervoorziening wijst op het grote belang van duidelijke afspraken: valt die nu onder de DAB of onder de DAEB? Voor drinkwater moet immers worden betaald, dus is sprake van een economische tegenprestatie. De richtlijn erkent drie criteria (toegankelijkheid, kwaliteit en leveringszekerheid), het Europese Hof erkent er inmiddels achtien, waaronder sociaal beleid, fraudebestrijding, milieu- en consumentenbescherming. Het zou een goede zaak zijn als deze additionele criteria worden gecodificeerd door opname in de dienstenrichtlijn. Ook dient er een hardheidsclausule te komen die in complexe situaties, bijvoorbeeld als nationale bevoegdheden te zeer worden aangetast, een time-out mogelijk maakt. In de richtlijn dienen tevens duidelijke criteria te worden opgenomen voor het onderscheid tussen vestigingen en postbusondernemingen. De regering vertrouwt voor een succesvolle handhaving en toezicht op een verplichte administratieve samenwerking en een meldingsplicht voor dienstverleners; zij kiest daarmee niet voor een langdurig harmonisatietraject. Wellicht kan ook hier de mogelijkheid van een time-out soelaas bieden.

De minister zegt inmiddels te zijn begonnen met de screening van nationale wet- en regelgeving op mogelijke gevolgen van de dienstenrichtlijn. In hoeverre wordt de regelgeving van de decentrale overheden hierbij betrokken? De heer Douma verzoekt de minister om de Kamer te zijner tijd over de resultaten te rapporteren. Tot slot vraagt hij de minister om een toekomstschets van het dienstenrichtlijndossier.

Mevrouw **Van Egerschot** (VVD) staat achter het kabinetsbeleid. Zij kan zich vinden in het kabinetsstandpunt over de dienstenrichtlijn, de reactie op het SER-advies en het Witboek. Het kabinet handelt hiermee volstrekt in de geest van het vrije verkeer van diensten. Het algemene onderscheid tussen DAB en DAEB moet inmiddels genoegzaam duidelijk zijn, ook al zijn er problemen op detailniveau, zoals rond drinkwatervoorziening. De principiële keuzemogelijkheid voor lidstaten is zeer conform de uitgangspunten van de dienstenrichtlijn, de uitzonderingspositie voor medische-ethische kwesties is terecht. Ook het kabinetsbeleid ten aanzien van de zzp'ers verdient steun, omdat ook dit past binnen de richtlijn en flexibiliteit en dynamiek bevordert.

Mevrouw Van Egerschot wil wel een verheldering van het kabinetsstandpunt over fictieve vergunningverlening: het kabinet lijkt het afwijzende standpunt van de Raad van State over te nemen, maar vindt fictieve vergunningen in specifieke gevallen toch nuttig. Voor welke «specifieke gevallen» is dit het geval? Het kabinet wil een inventarisatie van de toepassingsmogelijkheden van het oorsprongslidbeginsel, maar het is praktischer om te inventariseren wanneer dit juist niet van toepassing is. De duidelijke keuze van het kabinet om het oorsprongslidbeginsel niet toe te passen op strafrechtelijke aangelegenheden is terecht. Mevrouw Van Egerschot vraagt de minister tot slot om een onderbouwing van de wens van het kabinet van een implementatietermijn van meer dan twee jaar.

De heer **Van den Brink** (LPF) ziet in de geschiedenis van de Europese samenwerking dat afzonderlijke lidstaten de communautaire regelgeving voortdurend in het eigen voordeel trachten uit te leggen en toe te passen. De noodzaak van Europese samenwerking wordt zo slechts met de mond beleden. Deze hypocrisie ligt volgens hem ten grondslag aan het «nee» van de bevolking tegen het Grondwettelijk Verdrag.

De heer Van den Brink heeft geen bezwaren tegen de dienstenrichtlijn, mits deze op volstrekt gelijke wijze wordt toegepast door alle lidstaten en exact dezelfde rechten en verplichtingen voor lidstaten en hun alle ingezetenen meebrengt. De realiteit is echter anders: met juridische haarkloverijen werpen afzonderlijke lidstaten allerlei obstakels op om hun eigen economieën te beschermen ten koste van die van hun buurlanden. Dit ondermijnt het onderlinge vertrouwen in Europa en maakt werkelijke Europese samenwerking tot een fictie.

De heer **Bakker** (D66) is blij dat de enorme commotie over de dienstenrichtlijn inmiddels wat is bedaard; naar zijn inschatting is dat voor een groot deel te danken aan de vooruitstrevende opstelling van de SER. Het kabinet stelt zich duidelijk terughoudender op dan de SER, omdat het pleit voor meer uitzonderingsgronden voor het oorsprongslidbeginsel en voor een langere handhaving van de «rule of reason»-excepties. Hiermee worden lidstaten meer oneigenlijke mogelijkheden geboden om hun markten af te schermen.

De heer Bakker constateert met instemming dat het kabinet «in beginsel» kiest voor een zo breed mogelijk bereik van de dienstenrichtlijn, maar wil wel weten hoe het kabinet die kwalificatie invult. Hij vraagt om een toelichting op de door het kabinet voorgestelde versoepeling van de regels voor bonafide dienstverleners als postbusondernemingen en aanbieders van uitzendarbeid. Hij wijst erop dat Nederlandse zzp'ers zoals schilders en bouwvakkers lange tijd hebben kunnen profiteren van een flink afgeschermd markt. Het hoge niveau van arbeidsvoorwaarden die dit tot gevolg had, zal in een situatie van vrije internationale concurrentie, zoals door de dienstenrichtlijn beoogd, moeilijk zijn te handhaven. Het kabinet lijkt er blindelings van uit te gaan dat gezondheidszorg volledig van de dienstenrichtlijn wordt uitgesloten, maar het is de vraag of dat terecht is. De heer Bakker zou een volledige uitsluiting betreuren; ook de

SER wijst op grote positieve effecten van de opening van de zorgmarkten. Verruiming van het oorsprongslandbeginsel mag van hem beperkt blijven tot medische ethiek. Grensoverschrijdende arbeidscontracten worden terecht uitgezonderd van het oorsprongslandbeginsel; dit is een van de manieren om het geldende arbeidsrecht tegen nadelige gevolgen van de dienstenrichtlijn te beschermen. De vraag rijst wel waarom het kabinet er dan ook voor kiest om bij aansprakelijkheidskwesties het oorsprongslandbeginsel alleen toe te passen bij contracten en verplichtingen tussen bedrijven. De opname van dierwelzijn als extra uitzondering op het oorsprongslandbeginsel vindt de heer Bakker vergezocht. Tot slot vraagt hij om een overzicht van de inzet van andere lidstaten ten aanzien van de dienstenrichtlijn.

Het antwoord van de minister

De **minister** constateert tot zijn vreugde dat de Kamer de noodzaak van de dienstenrichtlijn voor het adequaat functioneren van de interne markt en het belang daarvan voor de Nederlandse economie in hoge mate erkent. Hij is verheugd over de grote harmonie tussen de opstelling van het kabinet en de Kamer. De dienstenrichtlijn is voor een groot deel de codificatie van reeds bestaande regelgeving. Nederland onderscheidt zich binnen de EU door een progressieve opstelling.

De minister acht de vrees dat bepaalde aspecten van de ketenaansprakelijkheid het wezen en de handhaving van het Nederlandse arbeidsrecht zouden aantasten, ongegrond. Zo biedt de huidige Coördinatiewet Sociale Verzekering al waarborgen voor hoofdaannemers als onderaannemers het werk grotendeels verrichten op de plaats waar zij als onderaannemer zijn gevestigd. Ook heeft de Haagse rechtbank al in 1995 de onverenigbaarheid van de grensoverschrijdende ketenaansprakelijkheid met het Europese recht vastgesteld; het oorsprongslandbeginsel doet daar niets aan af. Verder zal het kabinet zich inzetten voor de uitzondering van het oorsprongslandbeginsel voor niet-contractuele aansprakelijkheid, behalve in het geval van oneerlijke business-to-business concurrentieverhoudingen. In onderhavig geval is geen sprake van business-to-business en daarom valt de Nederlandse ketenaansprakelijkheid buiten het oorsprongslandbeginsel. Tevens kan de «rule of reason»-doctrine worden gehandhaafd binnen het oorsprongslandbeginsel. De bestrijding van fraude en premieontduiking is een evidente dwingende reden van algemeen belang. Bij een proportionele vorm van aansprakelijkheidsstelling blijft de effectiviteit van de handhaving derhalve gewaarborgd. Tot slot bevat de huidige tekst van de dienstenrichtlijn uitzonderingsclausules voor sociale zekerheid. De minister zal er desgevraagd voor zorgen dat de Kamer adequaat kennis kan nemen van deze argumentatie.

De minister wijst erop dat DAB niet op de markt worden aangeboden; er kan dus geen sprake zijn van concurrentie. Het is grotendeels aan de lidstaten om de status van DAB vast te stellen. Inderdaad doen zich hierbij verschillen tussen lidstaten voor, wat bijvoorbeeld gevolgen heeft voor staatssteun. DAEB worden wel op de markt aangeboden. Normaliter vallen DAEB geheel onder Europees recht. Niet de Europese Commissie, maar het Europese Hof van Justitie bepaalt aan de hand van een marginale toets of in concrete geschillen sprake is van DAB of DAEB. Woningbouwcorporaties leveren DAEB, maar staatssteun hiervoor is toegestaan als deze zuiver wordt benut voor de uitvoering van een publieke taak als sociale woningbouw. Het is evident niet de bedoeling dat publieke middelen worden ingezet voor nevenactiviteiten buiten het publieke domein. De Nederlandse wetgever, dus zowel regering als parlement, heeft er destijds voor gekozen om drinkwatervoorziening de status van DAB toe te kennen, mede omdat de aandelen van de drinkwaterbedrijven in publieke handen zijn. De Raad van State en sommige andere lidstaten maken hieromtrent inderdaad andere afwegingen. Deze kwestie

wordt verder gecompliceerd doordat veel waterbedrijven bijvoorbeeld ook afval- en industriewater verwerken en daarmee DAEB verrichten. De minister erkent dat de Nederlandse watersector zou kunnen profiteren van de concurrentieprikkels die de dienstenrichtlijn meebrengt. Hij verwacht dat bij de behandeling van de gewijzigde Drinkwaterwet deze kwestie opnieuw aan de orde zal komen en voortschrijdend inzicht wellicht zal leiden tot een ander beleid. De uitzendbranche levert DAEB en valt dus onder de dienstenrichtlijn. De minister is ervan overtuigd dat de huidige Nederlandse regelgeving volstaat om de omzeiling van Nederlandse arbeidsvoorwaarden, premieontduiking en andere vormen van fraude en illegaliteit tegen te gaan; een goede handhaving daarvan is dus voldoende, de dienstenrichtlijn vormt hierbij geen belemmering.

Voor de dienstenrichtlijn is het oorsprongslandbeginsel het centrale uitgangspunt; alleen in enkele uitzonderingsgevallen is het bestemmingslandbeginsel van toepassing. Met een duidelijke inventarisatie van de gevallen waarin het oorsprongslandbeginsel juist wél van toepassing is, wordt zowel voor ondernemers in de praktijk als voor de nationale rechter die over concrete geschillen moet beslissen direct duidelijk wanneer het nationale of het internationale rechtsstelsel moet gelden. De minister is van mening dat de duidelijkheid en daarmee de rechtszekerheid hiermee is gediend.

De minister acht de initiatieven gericht op een verbeterde administratieve samenwerking essentieel. Er wordt gestreefd naar een verregaande samenwerking tussen lidstaten en tussen de vakdepartementen die traditioneel niet of weinig gewend zijn aan internationale samenwerking. De dienstenrichtlijn eist dat het land van oorsprong toezicht blijft uitoefenen op de dienstverlener in het land van bestemming. Dat vereiste gaat evenwel niet zo ver dat het land van oorsprong in het bestemmingsland controles moet of mag verrichten; het oorsprongslan dient de handhavingsautoriteiten van het bestemmingsland daarvoor in te schakelen. Het bestemmingsland verricht onderzoek en geeft de informatie door aan het oorsprongslan, dat vervolgens handhavend kan optreden. De «rule of reason»-doctrine biedt de mogelijkheid van een jurisprudentiële uitbouw of beperking van de dienstenrichtlijn. De doctrine is een welkome aanvulling, omdat zij een dynamische ontwikkeling van de interne dienstenmarkt in de aanvangsperiode mogelijk maakt, maar ook tegemoetkomt aan de wens tot bescherming van algemene belangen die nog niet worden onderkend. De minister vindt het ongewenst om reeds in dit stadium criteria toe te voegen. De tekst van de dienstenrichtlijn bevat reeds een hardheidsclausule. De voorgestelde evaluatie na vijf jaar is van groot belang om te bepalen in hoeverre de richtlijn moet worden aangepast en aangevuld met nieuwe criteria.

De minister vindt het zinvol om ook de zorg in de dienstenrichtlijn onder te brengen; principes die nu reeds gelden worden daarmee gecodificeerd en de mogelijkheid van grensoverschrijdend zorgaanbod zal meer dynamiek brengen in de zorgsector. Omdat Nederland met deze opvatting binnen de EU vrijwel alleen staat, is de kans echter groot dat de zorg buiten de dienstenrichtlijn zal blijven.

De minister vindt het belangrijk om krachtdadig op te treden tegen schijn-zzp-constructies. Hierin ziet hij geen strijdigheid met het Nederlandse arbeidsrecht. Het begrip «werknemer» en de arbeidsvoorwaarden worden bepaald door het bestemmingsland. Over de nadere regelgeving ter voorkoming van schijnconstructies is nog overleg met het ministerie van SZW. Over de resultaten zal de Kamer te zijner tijd nader worden ingelicht.

De SER adviseert een verduidelijking van het vestigingsbegrip om postbusfirma's uit te sluiten. De minister zegt toe dat hij zal pleiten voor een duidelijke afbakening van het begrip «vestiging» binnen het kader van de bestaande Europese regelgeving en de criteria van het Hof van Justitie. Met zijn instemming «in beginsel» wil het kabinet tegelijk blijf geven van zijn steun en van zijn behoefte aan zorgvuldigheid op een aantal terreinen:

het kabinet is voorstander van een zo ruim mogelijke toepassing van de dienstenrichtlijn en stemt daarmee in met het oorsprongslandbeginsel en de vergemakkelijkte internationale vestiging van dienstverleners, maar vindt eveneens dat op bepaalde terreinen behoefte is aan een meer duidelijke afbakening.

Bij de screening van de nationale wet- en regelgeving worden alle departementen betrokken, evenals de SER, het IPO en de VNG. De laatste en BZK buigen zich over de decentrale bevoegdheden. De decentrale overheden zullen door middel van een speciale handleiding over de screening worden geïnformeerd.

Er zijn veel verschillende typen vergunningen: iedereen zal het erover eens zijn dat een vergunning voor de bouw van een kerncentrale andere zorgvuldigheidseisen stelt dan een kapvergunning. Fictieve vergunningverlening is voor bepaalde gevallen een nuttig instrument. Het kabinet is zich bewust van de wens van de Kamer om het aantal vergunningen terug te dringen. In een later stadium zal hierop worden teruggekomen.

De Raad van State baseert zijn advies over de implementatietermijn voor Europese wet- en regelgeving op ervaringen uit het verleden. Nederland heeft helaas geen goede reputatie op dit gebied; als zorgvuldig adviseur vreest de raad waarschijnlijk dat een termijn van twee jaar in de praktijk te kort zal blijken.

Toezeggingen

- de minister zal ervoor zorgen dat de Kamer adequaat kennis kan nemen van de argumentatie voor zijn stelling dat de ketenaansprakelijkheid het wezen en de handhaving van het Nederlandse arbeidsrecht niet aantast;
- de minister zal in overleg met de minister van SZW de Kamer inlichten over de nadere regelgeving ten behoeve van de bestrijding van schijnzpp'ers.

De voorzitter van de vaste commissie voor Economische Zaken,
Hofstra

De adjunct-griffier van de vaste commissie voor Economische Zaken,
De Veth