

Vergaderjaar 2007–2008

31 579

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

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 17 juli 2008 en het nader rapport d.d. 1 september 2008, aangeboden aan de Koningin door de minister van Economische Zaken, mede namens de minister van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 26 juni 2008, no. 08.001.862, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de minister van Economische Zaken, mede namens de Minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot implementatie van Europese regelgeving betreffende het verkeer van diensten op de interne markt (Dienstenwet), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel strekt tot implementatie van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PbEG 2006, L 376). De Dienstenrichtlijn beoogt de interne markt in de Europese Gemeenschap op het gebied van diensten te vereenvoudigen en, op den duur, volledig vrij te maken². De richtlijn stelt een algemeen rechtskader vast dat op een aantal pijlers rust. Deze hebben betrekking op de administratieve vereenvoudiging (hoofdstuk II), de vrijheid van vestiging van dienstverleners (hoofdstuk III), de tijdelijke dienstverrichting (hoofdstuk IV), de kwaliteit van de diensten (hoofdstuk V) en de administratieve samenwerking van met name toezichtorganen (hoofdstuk VI). De Commissie heeft reeds een handboek uitgebracht met richtsnoeren voor de implementatie van de richtlijn³.

De implementatie van de richtlijn in Nederland zal bestaan uit drie componenten. In overeenstemming met de aanbevelingen van de Europese Commissie is gekozen voor een horizontale wet ter implementatie van de inhoudelijke hoofdverplichtingen. De eerste component, het onderhavige wetsvoorstel, implementeert deze hoofdverplichtingen. De tweede component wordt gevormd door een aanpassingswet die de relevante sectorregelgeving in overeenstemming moet brengen met de richtlijn en dit wetsvoorstel. De derde component bestaat uit een veegwet die beide eerdere voorstellen naar aanleiding van later gebleken onvolkomenheden zal corrigeren en aanvullen⁴.

Blijkens de toelichting wordt onder de inhoudelijke hoofdverplichtingen die met dit voorstel worden geïmplementeerd, het volgende verstaan:

- de verplichting tot administratieve vereenvoudiging en het elektronische één-loket waar dienstverrichters de benodigde procedures en formaliteiten op afstand en via het één-loket kunnen afwikkelen;
- algemene voorschriften betreffende vergunningstelsels en vergunningen

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

² Zie Overweging 1 en artikel 1 van de Dienstenrichtlijn.

³ Zie ook Handboek voor de implementatie van de dienstenrichtlijn, DG Interne markt en diensten, Europese Commissie, http://ec.europa.eu/internal_market/services-dir/index_en.htm.

⁴ Zie ook Memorie van Toelichting, Algemeen Deel, pagina 33.

- voor zover deze deel uitmaken van de nationale rechtsorde, waaronder de positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen (*lex silencio positivo*);
- de bescherming van afnemers van diensten door informatieverplichtingen voor de dienstverrichters en een informatieloket voor consumenten en ondernemers die diensten afnemen;
- de grensoverschrijdende administratieve samenwerking en informatie-uitwisseling tussen bevoegde instanties.

Bij brief van de waarnemend Vice-President van de Raad van State van 18 juli 2005 heeft afdeling II van de Raad van State overeenkomstig artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State voorlichting uitgebracht inzake de ontwerprichtlijn betreffende diensten op de interne markt (COM 2004 2 Def)¹. De onderhavige richtlijn is de op onderdelen gewijzigde, definitief vastgestelde versie van deze ontwerprichtlijn.

*Voorts heeft afdeling III van de Raad van State bij brief van de Vice-President van de Raad van State van 9 juli 2007 voorlichting uitgebracht inzake de *lex silencio positivo*/van rechtswege verleende vergunning². Gelet op het voornemen in het coalitieakkoord om de *lex silencio positivo* in de toekomst breed toe te passen in de vergunningverlening, hechtte de staatssecretaris van Economische Zaken eraan om een beeld te krijgen van de inhoudelijke en procedurele randvoorwaarden die een dergelijke invoering mogelijk zouden kunnen maken. De afdeling is in deze voorlichting tevens ingegaan op de eisen met betrekking tot de *lex silencio positivo* die voortvloeien uit de Dienstenrichtlijn.*

De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt een aantal opmerkingen. Hij is van oordeel dat in verband daarmee enige aanpassing van het voorstel wenselijk is. De Raad behoudt zich voor dat hij, indien de tweede of derde component van de implementatie van de richtlijn daartoe aanleiding geven, bij de advisering over die voorstellen opmerkingen zal maken die mede betrekking hebben op hetgeen in het onderhavige voorstel wordt geregeld.

Blijkens de mededeling van de Plaatsvervangend Directeur van Uw kabinet van 26 juni 2008, nr. 08.001.862, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 17 juli 2008, nr. W10.08.0238/III, bied ik U hierbij aan.

1. Nationale koppen op uitgezonderde diensten

De Dienstenrichtlijn sluit een aantal diensten die wel vallen binnen de werkingssfeer van artikel 50 EG, uit van het toepassingsbereik van de richtlijn. Deze diensten zijn ten dele specifiek omschreven, zoals bankdiensten, kredietverstrekking, verzekering en herverzekering (artikel 2, tweede lid, onderdeel b), maar andere uitzonderingen zijn nogal open geformuleerd, zoals diensten van de gezondheidszorg (artikel 2, tweede lid, onderdeel f), alsook bijvoorbeeld de uitzondering ten aanzien van de liberalisering van diensten van algemeen belang in artikel 1, tweede lid. De Dienstenrichtlijn is op deze uitgesloten diensten niet van toepassing en dientengevolge de Dienstenwet evenmin. Op deze diensten zijn veelal specifieke richtlijnen van toepassing, zoals richtlijn 89/552 (Televisierichtlijn)³. Bij het ontbreken van secundair recht (richtlijnen en verordeningen) geldt het primaire recht, met name de artikelen 49 EG en volgende. Dit roept de vraag op naar de betekenis van de Dienstenrichtlijn ten aanzien van nationale voorschriften die verder gaan dan die van de desbetreffende richtlijnen («nationale kop»), bijvoorbeeld in het milieurecht, waar artikel 176 EG onder voorwaarden de mogelijkheid geeft om strengere regels te stellen. Enerzijds valt het gemeenschappelijk gedeelte buiten het toepassingsbereik van de Dienstenrichtlijn; anderzijds volgt uit de systematiek van de Dienstenrichtlijn dat deze nationale kop wel onder de werkingssfeer van de Dienstenrichtlijn valt. De Raad adviseert de toelichting in het licht van het bovenstaande aan te vullen.

1. Nationale koppen op uitgezonderde diensten

De Raad wijst terecht op het belang van de betekenis van de dienstenrichtlijn ten aanzien van «nationale koppen» op richtlijnen die op zichzelf buiten het

¹ Voorlichting overeenkomstig artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State inzake de ontwerprichtlijn betreffende diensten op de interne markt (COM (2004) 2 def). Bijlage bij Kamerstukken II, 2004/05, 21 501-30, nr. 111.

² Voorlichting overeenkomstig artikel 18, tweede lid, van de Wet op de Raad van State inzake *lex silencio positivo*/van rechtswege verleende vergunning. Bijlage bij Kamerstukken II, 2007/08, 29 515, nr. 224.

³ Richtlijn 89/552/EEG van de Raad van 3 oktober 1989 betreffende de coördinatie van bepaalde wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in de Lidstaten inzake de uitoefening van televisieomroepactiviteiten (PbEG 89 L 298).

toepassingsbereik van de dienstenrichtlijn vallen. De memorie van toelichting op het wetsvoorstel bevatte daarover inderdaad geen specifieke uiteenzetting. In de uitvoeringspraktijk is daarover al wel gericht informatie verstrekt. De Interdepartementale Commissie Europees Recht heeft in april 2007 een Tijdelijke handleiding notificatie van regels betreffende diensten vastgesteld, die aandacht besteedt aan de verhouding met andere communautaire voorschriften (blz. 21 en 22). Voorts is door de interdepartementale Projectgroep implementatie Dienstenrichtlijn een handreiking voor gemeenten, provincies en waterschappen opgesteld ten behoeve van screening en notificatie van regelgeving in het kader van de dienstenrichtlijn, waarin eveneens op dit aspect wordt ingegaan (toegankelijk onder meer via www.dienstenrichtlijn.ez.nl, dossier dienstenrichtlijn, tabblad «screening»). Het voorgaande neemt niet weg dat het van belang is dat niet alleen in de uitvoeringspraktijk, maar ook in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel voor een Dienstenwet inzicht wordt verkregen in de verhouding tussen de betekenis van de dienstenrichtlijn in relatie tot «nationale koppen». Aan het advies van de Raad is gehoor gegeven door paragraaf 3.2.3 van de memorie van toelichting aan te vullen.

2. Plaats waar de dienst wordt verricht

In artikel 1 van het voorstel is in de definitiebepaling van het begrip «dienst» de beperking opgenomen dat deze «in een lidstaat» wordt verricht. De Raad merkt op dat de Dienstenrichtlijn zelf in artikel 4 deze eis niet stelt. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie kan immers worden afgeleid dat de dienst waarbij dienstverrichters en dienstontvangers de nationaliteit van een lidstaat hebben, zijn uitwerking kan hebben in een derde land¹. De Raad adviseert het voorstel op dit punt in overeenstemming te brengen met de definitie die in artikel 4, onder 1, van de Dienstenrichtlijn is opgenomen.

2. Plaats waar de dienst wordt verricht

De definitie van het begrip dienst zoals oorspronkelijk opgenomen in artikel 1 van het wetsvoorstel gaf aan dat er sprake moest zijn van een economische activiteit, anders dan in loondienst, die gewoonlijk tegen vergoeding geschiedt, als bedoeld in artikel 50 van het Verdrag die in een lidstaat wordt verricht. De Raad merkt op dat de definitie van het begrip dienst in artikel 4 van de dienstenrichtlijn niet de beperking kent dat de dienst in een lidstaat wordt verricht. Onder verwijzing naar een uitspraak van het Hof van Justitie (arrest HvJEG van 12 december 1974, zaak 36/74, Walrave Koch, punt 28) merkt de Raad op dat de dienst, waarbij dienstverrichters en dienstontvangers de nationaliteit van een lidstaat hebben, immers zijn uitwerking kan hebben in een derde land.

Uit het advies van de Raad blijkt dat de oorspronkelijke definitie met deze aanvullende beperking verwarring wekt. Oogmerk van deze beperking was om, in lijn met de door Raad aangehaalde uitspraak van het Hof, te preciseren dat voor een beroep op het vrij verkeer van diensten wel een relatie moet bestaan met het territorium van de Gemeenschap. Er moet sprake zijn van een rechtsbetrekking die hetzij wegens de plaats waar deze wordt aangegaan, hetzij wegens de plaats waar deze zijn uitwerking heeft, verbonden kan worden met het grondgebied van de lidstaat. In overweging 16 van de dienstenrichtlijn is ook uitdrukkelijk gepreciseerd dat de dienstenrichtlijn geen externe aspecten van het vrij verkeer van diensten regelt en alleen betrekking heeft op in een lidstaat gevestigde dienstverrichter. Kortom, zowel voor de toepasselijkheid van het vrij verkeer van diensten zoals neergelegd in artikel 49 EG als voor de dienstenrichtlijn, is het noodzakelijk dat er enige verbinding met territorium van de Gemeenschap is dat zelf weer een bundeling is van de territoria van de lidstaten overeenkomstig artikel 299 EG.

Gelet op de mogelijke verwarring van het extra vereiste is de definitie van het begrip «dienst» overeenkomstig het advies van de Raad van State aangepast. De memorie van toelichting (artikelgewijze toelichting bij artikel 1) wordt aangevuld met de precisering dat het begrip «dienst» in de zin van de dienstenrichtlijn en het EG-verdrag wel impliceert dat er een zekere relatie moet zijn tussen de dienst en het territorium van de Gemeenschap.

3. Territoriale reikwijdte

De definitie van het begrip «lidstaat» in artikel 1 van het wetsvoorstel, omvat de lidstaten van de Europese Unie alsmede staten die onderdeel uitmaken van

¹ Zie zaak 36/74 Walrave/Koch Jur. 1974, blz. 1405, r.o. 28.

de Europese Economische Ruimte (EER). In de richtlijn wordt echter niet expliciet aangegeven of deze al dan niet in de EER van toepassing is. Enkel het handboek van de Commissie geeft in noot 4¹ enige informatie op dit punt. De Raad merkt op dat in de toelichting geen aandacht wordt geschonken aan de territoriale werkingssfeer van de richtlijn, anders dan met betrekking tot de toepasselijkheid op het continentaal plat en de exclusieve economische zone (vergelijk artikel 3 van de Dienstenrichtlijn). De Raad beveelt aan in de toelichting uitdrukkelijk in te gaan op de territoriale werkingssfeer van de richtlijn, mede in het licht van een eventuele werking in de EER en Zwitserland, en daarbij eveneens aandacht te schenken aan de positie van de Nederlandse Antillen en Aruba en de toekomstige staatkundige structuur van het Koninkrijk².

3. Territoriale reikwijdte

De Raad adviseert in de memorie van toelichting aandacht te schenken aan de territoriale werking van de richtlijn. In paragraaf 10, tweede, derde en vierde alinea van de memorie van toelichting, zoals die aan de Raad was voorgelegd, was reeds op de door de Raad genoemde onderwerpen ingegaan. Om de inzichtelijkheid te bevorderen zijn deze alinea's thans ondergebracht in een aparte paragraaf 10.2, Territoriale reikwijdte van de dienstenrichtlijn genaamd. Naar aanleiding van het advies van de Raad is in de memorie van toelichting het in artikel 1 opgenomen begrip «lidstaat» alsnog toegelicht. Voorts is in paragraaf 10.2 van de memorie van toelichting een passage over Zwitserland opgenomen. Zwitserland heeft een zogenaamd Associatieakkoord met de EU. Er zijn geen indicaties dat de dienstenrichtlijn van toepassing wordt voor door Associatieakkoorden opgerichte associaties.

4. Dwingende redenen van algemeen belang

Artikel 1 van het voorstel geeft een definitie van dwingende redenen van algemeen belang: «redenen van openbare orde, openbare veiligheid en van de volksgezondheid of de bescherming van het milieu en alle andere redenen die als zodanig zijn of worden erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie». Artikel 4, onder 8, van de richtlijn definieert «dwingende redenen van algemeen belang» als «redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie; waaronder de volgende gronden: openbare orde, openbare veiligheid, staatsveiligheid, volksgezondheid, handhaving van het financiële evenwicht van het sociaalzekerheidsstelsel, bescherming van consumenten, afnemer van diensten en werknemers, eerlijkheid van handels-transacties, fraudebestrijding, bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, diergezondheid, intellectuele eigendom, behoud van het nationaal historisch en artistiek erfgoed en doelstellingen van het sociaal beleid en het cultuurbeleid;». In de toelichting bij artikel 1 van het wetsvoorstel wordt ingegaan op deze niet-limitatieve opsomming. De toelichting geeft vervolgens een nog uitgebreidere lijst dan de lijst, opgesomd in artikel 4, onder 8, van de richtlijn. In de in de toelichting opgenomen lijst worden bijvoorbeeld «culturele, religieuze en filosofische waarden van de maatschappij en de noodzaak om een hoog niveau van onderwijs te waarborgen» genoemd. Niet duidelijk is gemaakt in hoeverre deze opsomming, die uitgebreider is dan die in de Dienstenrichtlijn, is gebaseerd op bestaande jurisprudentie van het Hof van Justitie, of dat wordt gepreludeerd op mogelijke ontwikkelingen in die jurisprudentie.

Het verdient volgens de Raad aanbeveling in de definitiebepaling van dwingende redenen van algemeen belang in artikel 1 te volstaan met een dynamische verwijzing naar het in de Dienstenrichtlijn opgenomen hoofd-criterium «redenen die als zodanig zijn erkend in de rechtspraak van het Hof van Justitie». Daarbij dient naar het oordeel van de Raad de zinsnede «of worden» in de thans opgenomen definitiebepaling van dwingende redenen van algemeen belang te vervallen. Dit onderdeel is niet opgenomen in de richtlijn. Zij wekt verwarring omdat betrokkenen zich mogelijk op een nog niet erkende dwingende reden beroepen, terwijl er nog geen zekerheid bestaat dat het Hof van Justitie deze reden zal erkennen. Bij de uitgebreide opsomming in de memorie van toelichting dient voorts te worden aangegeven op welke jurisprudentie van het Hof van Justitie de vermelding in deze opsomming is gebaseerd.

¹ Volgens de overeenkomst inzake de Europese Economische Ruimte (EER-overeenkomst) vallen ook de drie EER-landen, te weten IJsland, Liechtenstein en Noorwegen onder de interne markt. De richtsnoeren in dit handboek zijn ook voor deze landen bedoeld.

² De Nederlandse Antillen en Aruba vallen onder de regeling voor Landen en gebieden overzee (LGO). Die regeling omvat ingevolge artikel 183 EG een recht van vestiging. Een en ander is uitgewerkt in het Besluit van de Raad van de Europese Unie van 27 november 2001 betreffende de associatie van de LGO met de Europese Gemeenschap (PbEG 314). In dit verband zijn vooral de artikelen 44 tot en met 46 van het LGO-besluit van belang, die (beperkte) regels ten aanzien van dienstverlening en vestiging geven.

4. Dwingende redenen van algemeen belang

De inhoud van het begrip dwingende redenen van algemeen belang is, zoals de Raad ook signaleert, afhankelijk van de stand van de jurisprudentie van het Hof van Justitie hieromtrent. Daarom geeft artikel 4, onder 8, van de dienstenrichtlijn geen uitputtende opsomming van redenen die als dwingende redenen van algemeen belang zijn aan te merken. Dat het hier gaat om een niet-limitatieve opsomming blijkt ook uit overweging 40 van de dienstenrichtlijn die nog andere redenen opsomt. In de toelichting op artikel 1 van het wetsvoorstel worden al die redenen nog eens herhaald. Ieder van die redenen valt op een of andere manier te herleiden tot jurisprudentie van het Hof van Justitie, waaronder ook die waaraan de Raad uitdrukkelijk refereert, namelijk die betreffende de sociale, culturele en filosofische waarden van de maatschappij, alsmede de noodzaak om een hoog niveau van onderwijs te waarborgen. De Raad merkt echter terecht op dat dit uit de memorie van toelichting niet valt af te leiden. Naar aanleiding van het advies van de Raad is de toelichting op het begrip dwingende redenen van algemeen belang in artikel 1 aangevuld. Voorts is de aanbeveling van de Raad overgenomen om te volstaan met een dynamische verwijzing in de definitie van het begrip dwingende redenen van algemeen belang, met inbegrip van het laten vervallen van het woord «worden». Hierdoor wordt één op één aangesloten bij de tekst van de dienstenrichtlijn.

5. Weigeringsgronden

Artikel 15 van het voorstel geeft een weigeringsgrond voor de indiening en afwikkeling van elektronische vergunningen indien elektronische afwikkeling onevenredig bezwarend zou zijn voor het centraal loket (althans 2:15 Awb wordt op dat punt niet uitgesloten). De toelichting geeft terecht aan dat de richtlijn deze weigeringsgrond niet kent. Met het in de toelichting gestelde wordt bewust het risico genomen dat dit tot met de richtlijn strijdige situaties kan leiden.

De Raad merkt op dat een aantal van de weigeringsgronden die de richtlijn wél mogelijk maakt, bijvoorbeeld de in artikel 8, tweede lid, genoemde fysieke controles, niet is overgenomen. De toelichting geeft naar het oordeel van de Raad onvoldoende inzicht in de afwegingen die dienaangaande zijn gemaakt. De Raad beveelt aan de toelichting in het licht van het bovenstaande aan te vullen en zo nodig het voorstel aan te vullen.

5. Weigeringsgronden

De Raad wijst op het risico van strijdigheid met de dienstenrichtlijn nu die geen weigeringsgrond van onevenredige belasting voor de indiening en afwikkeling van elektronische vergunningen kent. Artikel 15 van het wetsvoorstel bevatte de mogelijkheid in die gevallen met een beroep op artikel 2:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht doorzending via het centraal loket te weigeren. De dienstenrichtlijn kent inderdaad geen basis voor een dergelijke weigering. Bij de verdere voorbereiding van het centraal loket is ook niet gebleken dat er behoefte zou kunnen bestaan aan een dergelijke weigeringsgrond. Daar komt bij dat het centraal loket goed en gemakkelijk bereikbaar dient te zijn, ook in termen van interoperabiliteit voor dienstverleners die van het centraal loket gebruik wensen te maken. Dit alles in aanmerking nemend zijn artikel 15, eerste lid, van het wetsvoorstel en de toelichting daarop overeenkomstig het advies van de Raad aangepast. Als gevolg daarvan kunnen noch de minister en noch bevoegde instanties bescheiden en gegevens met een beroep op artikel 2:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht weigeren, indien die via het centraal loket verzonden zijn en op procedures en formaliteiten betrekking hebben. Het potentiële risico op strijdigheid met de dienstenrichtlijn is daarmee opgeheven.

Artikel 8, tweede lid, van de dienstenrichtlijn bepaalt dat de afwikkeling van procedures en formaliteiten via het één-loket niet van toepassing is op een aantal met name genoemde activiteiten, zoals de fysieke inspectie van de plaats waar een dienst wordt verricht of de gebruikte uitrusting. Bij de activiteiten die artikel 8, tweede lid, opsomt, gaat het er telkens om dat die naar hun aard niet door middel van uitwisseling van gegevens en bescheiden kunnen plaatsvinden (zie overwegingen 52, laatste zin, en 53 van de richtlijn). Anders dan de dienstenrichtlijn bevat het wetsvoorstel een definitie van het begrip procedures en formaliteiten, waarvan een onderscheidend kenmerk is

dat het telkens moet gaan om activiteiten die naar hun aard wel door middel van uitwisseling van gegevens en bescheiden plaatsvinden. Daarmee vallen activiteiten als bedoeld in artikel 8, tweede lid, naar hun aard buiten de reikwijdte van paragraaf 3.3 van het wetsvoorstel (op procedures en formaliteiten betrekking hebbend berichtenverkeer). Deze uitleg van het begrip van procedures en formaliteiten viel niet goed af te leiden uit de memorie van toelichting. Naar het oordeel van de Raad bood de memorie van toelichting onvoldoende inzicht in de weigeringsgronden die de richtlijn wél mogelijk maakt. Gelet hierop is het begrip procedures en formaliteiten in artikel 1 van het wetsvoorstel alsnog separaat toegelicht.

6. Selectiemechanisme

De Raad merkt op dat de hoofdelementen van het selectiemechanisme van artikel 12 van de richtlijn thans niet worden geïmplementeerd, maar worden overgelaten aan de sectorwetgeving (tweede component). Indien het aantal vergunningen naar de aard der zaak beperkt is, dienen de lidstaten ingevolge artikel 12, eerste lid, van de Dienstenrichtlijn een selectiemechanisme te hanteren volgens een selectieprocedure die alle waarborgen voor onpartijdigheid en transparantie biedt. De beperkte duur van de vergunning dient tegen deze achtergrond te worden gezien. Op deze wijze wordt voorkomen dat toetreding tot de markt door nieuwkomers onmogelijk wordt gemaakt. De Raad is van oordeel dat het, gelet op het horizontale karakter van bepalingen inzake vergunningstelsels en het selectiemechanisme en de (horizontale) opzet van het voorstel, voor de hand ligt dit mechanisme in de Dienstenwet zelf neer te leggen. Daarbij is naar het oordeel van de Raad mede van belang dat geen uitzonderingen op de invoering van een selectiemechanisme voor deze situaties zijn toegelaten (wel hebben de lidstaten ingevolge het derde lid bij de uitwerking veel beleidsvrijheid). De Raad adviseert van artikel 12 van de Dienstenrichtlijn in ieder geval het eerste en het tweede lid te implementeren in het voorstel en ten aanzien van het tweede lid te verzekeren dat in die gevallen dat de selectieprocedure moet worden gevolgd ingevolge artikel 12, eerste lid, van de Dienstenrichtlijn, uitsluitend vergunning zal mogen worden verleend voor beperkte duur.

6. Selectiemechanisme

De Raad van State is van oordeel dat het voor de hand ligt het selectiemechanisme voor schaarse vergunningen van artikel 12, eerste en tweede lid, van de dienstenrichtlijn in de wet zelf op te nemen. Artikel 12 van de dienstenrichtlijn bevat een aantal normen dat in acht moet worden genomen wanneer het aantal beschikbare vergunningen voor een activiteit beperkt is door schaarste van beschikbare natuurlijke hulpbronnen of bruikbare technische mogelijkheden. In zo'n geval dient een onpartijdige en transparante selectieprocedure te worden gevolgd en wordt de vergunning voor een passende beperkte duur verleend (eerste en tweede lid). Het tweede lid verbiedt voorts het toekennen van voordelen aan de dienstverrichter wiens vergunning juist is verlopen of aan personen die een bijzondere band met die dienstverrichter hebben. Het derde lid van artikel 12 geeft een vrij uitvoerige opsomming van overwegingen waarmee de lidstaten rekening mogen houden bij de vormgeving van de selectieprocedure van het eerste lid.

In paragraaf 3.4.1 van de memorie van toelichting, zoals die aan de Raad was voorgelegd, was uiteengezet dat artikel 12 van de dienstenrichtlijn vooralsnog niet door middel van een bepaling in het wetsvoorstel Dienstenwet zou worden geïmplementeerd, maar indien noodzakelijk in sectorspecifieke wet- of regelgeving. Uit de doorlichting van bestaande voorschriften en stelsels zou moeten blijken of er behoefte zou bestaan aan een meer structurele regeling die alsnog in de Dienstenwet zou moeten worden opgenomen. Deze doorlichting is thans nagenoeg afgerond. Hieruit blijkt dat slechts sporadisch sprake is van een schaarse vergunning in de zin van artikel 12 van de dienstenrichtlijn. Op het terrein van de medeoverheden bestaan, voor zover bekend, binnen de reikwijdte van de dienstenrichtlijn in het geheel geen vergunningstelsels voor vergunningen die schaars zijn als gevolg van beschikbare natuurlijke hulpbronnen of bruikbare technische mogelijkheden. Mocht aanpassing van de geldende regels nodig zijn (dat moet voor een beperkt aantal wetten nog verder worden onderzocht), dan zal dit in de desbetreffende wet- en regelgeving plaatsvinden (zo nodig in het kader van de Aanpassingswet). Voor een structurele regeling is dus geen aanleiding. Daar komt bij dat de aard van de

voorschriften in artikel 12 zich ook niet direct leent voor omzetting in de Dienstenwet (op één uitzondering na, waarop hieronder wordt ingegaan). Zo zou implementatie van het eerste lid van artikel 12 (hetgeen de Raad van State bepleit) zonder de (ruime) toevoegingen van het derde lid van dit artikel dat aangeeft met welke overwegingen rekening mag worden gehouden, onvolledig richting geven aan de keuzes bij de selectieprocedures. De normen van artikel 12 kunnen daarentegen wel heel goed worden verwerkt in de Aanwijzingen voor de regelgeving en de Aanwijzingen voor de decentrale regelgeving als instructienormen voor de regelgever. Daarin zal ook worden voorzien.

Zoals hiervoor al is aangegeven, beveelt de Raad van State ook aan artikel 12, tweede lid, van de dienstenrichtlijn te implementeren. Artikel 32 van het wetsvoorstel bevat bepalingen omtrent het al dan niet mogen verlenen van vergunningen voor beperkte tijd. In de redactionele opmerkingen van de Raad wordt voorgesteld in artikel 32, vierde lid, te bepalen dat een schaarse vergunning uitsluitend voor beperkte tijd mag worden verleend. Uit de opzet van het eerste juncto vierde lid van dat artikel, zoals aan de Raad voorgelegd, vloeide inderdaad voort dat schaarse vergunningen waarbij het mogelijk zou zijn de duur van de vergunning al dan niet te beperken, voor onbeperkte tijd zouden kunnen worden verleend. Dat zou niet in overeenstemming met artikel 12, tweede lid, van de dienstenrichtlijn zijn. Artikel 32 is daarom aangepast in de door de Raad voorgestelde zin. Hiermee is dus tevens artikel 12, tweede lid, eerste volzin, van de dienstenrichtlijn geïmplementeerd. Ten slotte zij vermeld dat de hiervoor reeds genoemde paragraaf 3.4.1 van het algemeen deel van de memorie van toelichting aan een en ander is aangepast.

*7. Borging van de effectieve werking van het wetsvoorstel
In paragraaf 11.3 van de Memorie van toelichting wordt ingegaan op de borging van de effectieve werking van het wetsvoorstel. Er wordt stilgestaan bij de positie van de medeoverheden en hun rol bij de naleving en, indien aan de orde, implementatie van de Dienstenrichtlijn. Voorts wordt gewezen op een door de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties aangekondigd wetsvoorstel met daarin een bestuurlijk instrumentarium gericht op de naleving van de regels van de Europese Unie door medeoverheden ingeval van Europese inbreuken, veroordelingen en boetes aan het adres van het Rijk.*

De Raad merkt op dat naast medeoverheden ook andere entiteiten, zoals beroepsorganisaties, worden geraakt door het onderhavige wetsvoorstel. Immers het voorstel bevat normen gericht aan bevoegde instanties die betrokken zijn bij eisen of vergunningstelsels die binnen het bereik van de richtlijn vallen. Onder bevoegde instantie wordt ingevolge artikel 1 van het voorstel verstaan: bestuursorgaan, een ander orgaan of een autoriteit, dat of die een toezichthoudende, vergunningverlenende of regelgevende rol vervult ten aanzien van diensten. Onder eis wordt vervolgens verstaan: verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen of voortvloeiend uit de rechtspraak, de administratieve praktijk, de regels van beroepsorden of de collectieve regels van beroepsverenigingen of andere beroepsorganisaties. Aldus omvat het bereik van het begrip bevoegde instantie in het kader van het voorstel meer dan enkel de medeoverheden. Ook voor deze entiteiten geldt dat aandacht dient te worden geschonken aan de wijze waarop de effectieve borging van het wetsvoorstel gestalte zal krijgen, mede in het licht van het gegeven dat ook voor deze entiteiten geldt dat ingeval van inbreuken, veroordelingen en boetes het Rijk zal worden aangesproken. De toelichting besteedt aan dit gegeven geen aandacht. De Raad adviseert in de toelichting nader aan deze problematiek aandacht te schenken.

7. Borging van de effectieve werking van het wetsvoorstel
Uit de omschrijving in artikel 1 van het wetsvoorstel blijkt dat het begrip bevoegde instantie meer omvat dan enkel gedecentraliseerde overheden. De Raad van State wijst er terecht op dat voor al deze entiteiten geldt dat aandacht moet worden geschonken aan de wijze waarop de effectieve borging van het wetsvoorstel gestalte krijgt. Naar aanleiding van het advies van de Raad is paragraaf 11.3 van de memorie van toelichting aangevuld. Zoals daarin is aangegeven, zal in handhaving van naleving van verplichtingen die uit het EG-Verdrag voortvloeien, worden voorzien door middel van het in voorbe-

reiding zijnde wetsvoorstel dat de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft aangekondigd in haar brief van 18 september 2007 (Kamerstukken II 2007/2008, 31 200 VII, nr. 4). Dat wetsvoorstel zal betrekking hebben op alle entiteiten die in Europese richtlijnen onder overheid worden verstaan, dus ook bij voorbeeld zelfstandige bestuursorganen, publiekrechtelijke beroeps- en bedrijfsorganen en privaatrechtelijke beroepsverenigingen of -organisaties die over publiekrechtelijke bevoegdheden met betrekking tot de toegang tot of uitoefening van diensten beschikken. Met andere woorden: de bevoegde instanties als bedoeld in artikel 1 van het onderhavige wetsvoorstel zullen op grond van het aangekondigde wetsvoorstel op de naleving van hun uit de dienstenrichtlijn voortvloeiende verplichtingen kunnen worden aangesproken. Het wetsvoorstel bevindt zich in de consultatiefase.

8. Lex silencio positivo/van rechtswege verleende beschikking
Artikel 13, derde lid, van de richtlijn bepaalt dat vergunningsprocedures en formaliteiten aanvragers de garantie bieden dat hun aanvraag zo snel mogelijk en in elk geval binnen een redelijke, vooraf vastgestelde en bekend gemaakte termijn wordt behandeld. Artikel 13, vierde lid, van de richtlijn bepaalt vervolgens dat bij het uitblijven van een antwoord binnen de overeenkomstig het derde lid vastgestelde termijn de vergunning wordt geacht te zijn verleend. Andere regelingen kunnen evenwel worden vastgesteld, wanneer dit gerechtvaardigd is om dwingende redenen van algemeen belang, met inbegrip van een rechtmatig belang van een derde partij. Voorts bepaalt artikel 9, derde lid, van de richtlijn dat de eisen die op grond van de dienstenrichtlijn aan vergunningen worden gesteld, niet van toepassing zijn op elementen van vergunningstelsels die direct of indirect geregeld zijn bij andere communautaire instrumenten. Zo kunnen artikel 6 van de Habitatrichtlijn¹ of artikel 9 van de IPPC-richtlijn² in de weg staan aan fictieve verlening van bepaalde vergunningen. Artikel 13, vierde lid, van de richtlijn wordt onder andere geïmplementeerd door een nieuwe paragraaf 4.1.3.3 met betrekking tot de positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen in de Awb op te nemen. Het betreft een facultatieve regeling die van toepassing is, indien dit bij wettelijk voorschrift is bepaald. De Raad merkt het volgende op:

a. Het voorgestelde artikel 4:20a, eerste lid, bepaalt dat de paragraaf over de positieve fictieve beschikking van toepassing is als dit bij wettelijk voorschrift is bepaald. Daarmee is nog niet duidelijk in welke gevallen in de wet in formele zin of andere regelgeving bepaald kan worden dat een van rechtswege verleende vergunning ontstaat indien niet tijdig wordt beslist op een aanvraag. De toelichting vermeldt dat voor een facultatieve regeling is gekozen, omdat het niet goed mogelijk is een algemeen criterium te formuleren aan de hand waarvan bepaald kan worden of aan het niet tijdig beslissen de consequentie van een positieve fictieve beschikking wordt verbonden. Het is misschien niet mogelijk om de gevallen te omschrijven waarin van een positieve fictieve beschikking in ieder geval gebruik zou kunnen worden gemaakt, maar wel is het mogelijk om de gevallen waarin een positieve fictieve beschikking in elk geval niet tot de mogelijkheden behoort, nader te bepalen. In artikel 4:20f, eerste lid, wordt de mogelijkheid aan een bestuursorgaan toegekend om aan de beschikking van rechtswege alsnog voorschriften te verbinden of de beschikking in te trekken, voor zover dit nodig is om ernstige gevolgen voor het algemeen belang te voorkomen. In die gevallen had geen fictieve vergunning mogen ontstaan en vindt achteraf reparatie plaats. Daarmee is in ieder geval één geval nader aangeduid waarin toepassing van de positieve fictieve beschikking niet aangewezen is.

Voorts bepaalt artikel 13, vierde lid, van de richtlijn dat om dwingende redenen van algemeen belang, met inbegrip van een rechtmatig belang van een derde partij, andere regelingen (dan vergunningverlening van rechtswege) kunnen worden vastgesteld. In het wetsvoorstel worden de «dwingende redenen van algemeen belang» gedefinieerd. De Raad ziet niet in waarom niet in aansluiting op het voorgestelde artikel 4:20a, eerste lid, bepaald zou kunnen worden dat paragraaf 4.1.3.3 geen toepassing vindt, wanneer dwingende redenen van algemeen belang als bedoeld in de Dienstenwet tot expliciete vergunningverlening nopen dan wel de belangen van derden door fictieve vergunningverlening zouden worden geschaad. Daarmee wordt aan andere regelgevers dan de wetgever in formele zin reeds een belangrijke richting gegeven ter bepaling van de

¹ Richtlijn 92/43/EG van de Raad van 21 mei 1992 inzake de instandhouding van de natuurlijke habitats en de wilde flora en fauna (PbEG L 206).

² Richtlijn 96/61/EG van de Raad van de Raad van 24 september 1996 inzake geïntegreerde preventie en bestrijding van verontreiniging (PbEG L 257).

gevallen waarin fictieve vergunningverlening aan de orde zou kunnen zijn. De Raad adviseert artikel 4:20a in het licht van het vorenstaande aan te vullen

- b. Het voorgestelde artikel 4:20c, eerste lid, bepaalt dat het bestuursorgaan de beschikking bekendmaakt binnen twee weken nadat zij van rechtswege is gegeven. In afwijking van artikel 3:40 Awb is bekendmaking¹ van een dergelijke beschikking niet nodig voor de inwerkingtreding daarvan. Het voorgestelde artikel 4:20b, derde lid, bepaalt dat de beschikking in werking treedt op de derde dag na afloop van de beslistermijn². De toelichting stelt dat bekendmaking wenselijk is teneinde te voorkomen dat geheime vergunningen ontstaan dan wel dat vergunningen ontstaan waarvan het bestaan omstreden is. Met de gehanteerde systematiek wordt naar het oordeel van de Raad evenwel niet volledig aan de genoemde problemen tegemoet gekomen. Er is sprake van een zeker tijdsverloop, eerst tussen het moment dat de beschikking van rechtswege ontstaat en vervolgens in werking treedt, en vervolgens het moment waarop in «bekendmaking» is voorzien. Gedurende deze perioden zijn conflicten over de vraag of een beschikking al dan niet is gegeven, zeer wel denkbaar. De Raad adviseert hierop in de toelichting nader in te gaan.

Ingevolge het voorgestelde artikel 4:20c vindt bekendmaking van een van rechtswege gegeven beschikking plaats binnen twee weken nadat de beschikking is gegeven. Ingevolge artikel 6:8 Awb is de aanvang van de bezwaartermijn gekoppeld aan de bekendmaking van een besluit. Deze regel blijft, aldus de toelichting, onverkort van toepassing³. Uit de toelichting zou aldus kunnen worden afgeleid dat gedurende het tijdsverloop tussen de inwerkingtreding van het besluit op de derde dag na afloop van de beslistermijn en de bekendmaking van het besluit geen bestuursrechtelijke rechtsbescherming, een verzoek om voorlopige voorziening daaronder begrepen, open staat. De toelichting stelt echter terecht dat, indien de aanvrager toch voor aanvang van de termijn bezwaar indient, artikel 6:10 Awb in de weg staat aan niet-ontvankelijkheid. De Raad meent dat dit niet alleen geldt voor de aanvrager maar in beginsel voor alle belanghebbenden. Artikel 6:10, tweede lid, bepaalt vervolgens dat behandeling van bezwaar en beroep kan worden aangehouden tot het begin van de bezwaartermijn. Gegeven het feit dat in het onderhavige voorstel bekendmaking en inwerkingtreding bij een van rechtswege verleende beschikking niet langer zijn gekoppeld, ligt het in de rede dat met het in behandeling nemen van bezwaar en beroep niet wordt gewacht totdat op de voorgeschreven wijze in bekendmaking is voorzien. De Raad adviseert de toelichting in het licht van het bovenstaande aan te vullen en zo nodig artikel 6:10, tweede lid, buiten toepassing te verklaren in geval van van rechtswege verleende beschikkingen.

- c. In artikel 4:20d, tweede lid, wordt weliswaar bepaald dat de hoogte van de dwangsom wordt berekend overeenkomstig artikel 4:17, eerste en tweede lid, maar de overige bepalingen van paragraaf 4.1.3.2 zijn niet van toepassing. Niet valt in te zien waarom bijvoorbeeld artikel 4:17, zesde lid, onderdeel a⁴, of de artikelen 4:17, zevende lid⁵, 4:18⁶ en 4:20⁷ niet eveneens van overeenkomstige toepassing verklaard zouden moeten worden. De Raad adviseert artikel 4:20d, tweede lid, aan te passen.

8. Lex silencio positivo/van rechtswege verleende beschikking

- a. De Raad adviseert om in artikel 4:20a Awb de gevallen waarin een positieve fictieve beschikking in ieder geval niet tot de mogelijkheden behoort, nader te bepalen. Ter onderbouwing van dit advies wordt verwezen naar art. 4:20f, eerste lid, waarin aan een bestuursorgaan de bevoegdheid wordt toegekend om aan de beschikking van rechtswege alsnog voorschriften te verbinden of de beschikking in te trekken voor zover dit nodig is om ernstige gevolgen voor het algemeen belang te voorkomen. De Raad stelt dat er hiermee in ieder geval één geval is aangeduid waarin toepassing van de positieve fictieve beschikking niet aangewezen is. Dit advies wordt niet overgenomen. Artikel 4:20f beoogt niet in zijn algemeenheid te bepalen in welke gevallen een positieve fictieve beschikking in elk geval niet tot de mogelijkheden behoort. Het artikel geeft slechts een voorziening voor het uitzonderlijke geval dat zich – nadat weloverwogen is bepaald dat paragraaf 4.1.3.3 op een bepaalde categorie van aanvragen van toepassing is – in een specifieke casus niettemin zodanig ernstige nadelige gevolgen voor het algemeen belang voordoen dat deze gevolgen

¹ De term bekendmaking wordt hier gebruikt in de zin van kennisgeving.

² Anders dan de jurisprudentie die ervan uitgaat dat een dergelijk besluit in beginsel in werking treedt nadat het geacht wordt te zijn ontstaan. ABRs 30 juni 2004, JB 2004/291.

³ Anders dan bestaande jurisprudentie. De Afdeling besliste dat de bezwaartermijn in geval van een van rechtswege gegeven beschikking begint te lopen de dag nadat de beslistermijn is verstreken. ABRs 30 juni 2004, JB 2004/291. Het ligt echter voor de hand dat dit enkel geldt indien niet in formele bekendmaking is voorzien.

⁴ Geen dwangsom is verschuldigd indien het bestuursorgaan onredelijk laat in gebreke is gesteld.

⁵ Indien er meer dan één aanvrager is, is de dwangsom aan ieder van de aanvragers voor een gelijk deel verschuldigd.

⁶ Artikel 4:18 regelt de vaststelling en betalingstermijn van een verschuldigde dwangsom.

⁷ Artikel 4:20 regelt de terugvordering van onverschuldigd betaalde dwangsommen door het bestuursorgaan.

alsnog moeten worden voorkomen of zo mogelijk weggenomen. Dat kan hetzij door de van rechtswege verleende vergunning alsnog aan beperkingen te onderwerpen of, in het uiterste geval, door de beschikking alsnog in te trekken. Benadrukt moet worden dat van deze bevoegdheid slechts in uitzonderlijke gevallen gebruik kan worden gemaakt omdat de vraag of het algemeen belang zich in zijn algemeenheid verzet tegen invoering van de positieve fictieve beschikking ten aanzien van een bepaalde categorie besluiten, bij de beslissing om paragraaf 4.1.3.3 van toepassing te verklaren reeds wordt meegenomen. Voorts adviseert de Raad in art. 4:20a te bepalen dat paragraaf 4.1.3.3 geen toepassing vindt wanneer dwingende redenen van algemeen belang als bedoeld in de Dienstenwet tot expliciete vergunningverlening nopen, dan wel de belangen van derden door fictieve vergunningverlening zouden worden geschaad. Paragraaf 4.1.3.3 Awb beoogt een algemene regeling te geven voor van rechtswege verleende vergunningen. Van geval tot geval moet worden afgewogen of deze paragraaf van toepassing dient te zijn. Voor diensten die onder het bereik van de dienstenrichtlijn vallen geldt dat paragraaf 4.1.3.3 in beginsel van toepassing zal worden verklaard, behalve wanneer dwingende redenen van algemeen belang een uitzondering rechtvaardigen. In andere gevallen kunnen ook andere argumenten in de weg staan aan de toepassing van deze paragraaf. In de memorie van toelichting is bijvoorbeeld aangegeven dat van toepassing van de *lex silencio positivo* evenmin sprake kan zijn indien andere Europeesrechtelijke regels bepaalde eisen stellen aan vergunningverleningen of toestemmingen. Gedacht kan bijvoorbeeld worden aan de eis van de aanwezigheid van een milieu-effectrapport bij het besluit tot vaststelling van het tracé van een nieuwe autosnelweg of spoorlijn. Vergunningverlening of toestemming van rechtswege in een dergelijk geval, zou leiden tot van rechtswege genomen besluiten die in strijd zijn met Europese regelgeving. Door artikel 4:20a Awb aan te vullen in de door de Raad geadviseerde zin, zou de gedachte kunnen postvatten dat er geen andere redenen zouden kunnen zijn om paragraaf 4.1.3.3 niet toe te passen. Mede gelet op het feit dat inzichten en (Europeesrechtelijke) regels wijzigen, is het niet wenselijk om in de Awb vast te leggen in welke gevallen paragraaf 4.1.3.3 al dan niet van toepassing kan zijn. Dit dient per vergunningstelsel te worden afgewogen en daarbij moeten de op dat moment bestaande (contra-)indicaties voor de toepassing van de *lex silencio positivo* worden geïnventariseerd en gewogen.

b. De Raad wijst erop dat het denkbaar is dat er zich gedurende de periode tussen het ontstaan van de beschikking van rechtswege en de inwerking-treding enerzijds en de bekendmaking anderzijds, conflicten kunnen voordoen over de vraag of de beschikking al dan niet is gegeven. Hij adviseert om hierop nader in te gaan in de memorie van toelichting en om zo nodig artikel 6:10, tweede lid, Awb buiten toepassing te verklaren in geval van van rechtswege verleende beschikkingen. Naar aanleiding van dit advies is de memorie van toelichting op dit punt aangevuld en is bevestigd dat artikel 6:10, tweede lid, buiten toepassing zou moeten worden verklaard. Artikel 6:10, tweede lid, is niet buiten toepassing verklaard. Dit artikel bepaalt dat behandeling van bezwaar en beroep kan worden aangehouden tot het begin van de bezwaartermijn. Gegeven het feit dat in het wetsvoorstel bekendmaking en inwerkingtreding bij een van rechtswege verleende vergunning niet zijn gekoppeld, is het denkbaar dat derde-belanghebbenden soms zullen opkomen tegen een van rechtswege verleende beschikking die nog niet is bekendgemaakt. Zolang de bekendmaking niet heeft plaatsgevonden, vangt de bezwaar- en beroepstermijn ingevolge artikel 6:8 Awb niet aan. Het bezwaar- of beroepschrift is dan dus prematuur. Dit probleem lost zich op omdat in artikel 6:10, eerste lid, onder a, Awb is bepaald dat niet-ontvankelijkheid achterwege blijft indien het besluit ten tijde van de indiening van het bezwaar- of beroepschrift wel reeds tot stand was gekomen. Uit het tweede lid van artikel 6:10 Awb volgt dat de behandeling van het premature bezwaar of beroep kan worden aangehouden tot het begin van de bezwaar- of beroepstermijn. Het ligt niet in de rede dat een bestuursorgaan de behandeling van een bezwaarschrift bij een van rechtswege verleende positieve beschikking aanhoudt. Zo dit een enkele keer toch gebeurt, kan om een voorlopige voorziening worden gevraagd. Hoewel de voorzieningenrechter eveneens over de bevoegdheid beschikt de behandeling aan te houden, is het onwaarschijnlijk dat hij dit doet. Hij moet immers afwegen of

onverwijlde spoed, gelet op de betrokken belangen, noopt tot het treffen van een voorlopige voorziening.

c. Het advies om artikel 4:20d aan te passen is overgenomen. De Raad wees er terecht op dat bepaalde bepalingen van paragraaf 4.1.3.2 eveneens van overeenkomstige toepassing kunnen zijn op eventueel ingevolge artikel 4:20d verbeurde dwangsommen. Concreet gaat het om de volgende bepalingen: artikel 4:17, vierde lid, artikel 4:17, zesde lid, onder a en b, artikel 4:18, eerste lid, artikel 4:19 en artikel 4:20.

9. Voor redactionele kanttekeningen verwijst de Raad naar de bij het advies behorende bijlage.

9. Redactionele kanttekeningen

De redactionele opmerkingen van de Raad van State zijn vrijwel alle verwerkt. Hieronder wordt daarop zo nodig ingegaan.

Naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad over artikel 3 zijn dat artikel en de toelichting daarop herschreven.

Zoals onder punt 6 van dit nader rapport al is toegelicht, is de redactionele opmerking van de Raad over artikel 32, vierde lid, opgevolgd.

Aan de redactionele opmerking van de Raad van State om artikel 47, vierde lid, (oud 46, vierde lid) van het wetsvoorstel aan te passen is geen gevolg gegeven. De bepaling zoals die thans is geformuleerd heeft niet te worden gewijzigd als de Commissie haar bevoegdheid om de in de richtlijn gestelde termijn aan te passen, benut. De memorie van toelichting op artikel 47 (oud 46) is met deze uitleg aangevuld.

De redactionele opmerkingen van de Raad van State met betrekking tot afdeling 2a van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek zijn opgevolgd. Bij de verwerking van de opmerking van de Raad bij artikel 230a, vierde lid, over de actualisering van de verwijzing naar richtlijn 77/388/EEG door verwijzing naar richtlijn 2006/112/EG van de Raad van de Europese Unie van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijk stelsel van belasting over de toegevoegde waarde (PbEU L 347), wordt niet enkel verwezen naar de actuele richtlijn, maar tevens naar het actuele artikellid uit die richtlijn met betrekking tot het individueel identificatienummer. Richtlijn 77/388/EEG is ingetrokken, zodat de verwijzing in de dienstenrichtlijn naar artikel 22, eerste lid, van richtlijn 77/388/EEG (zie artikel 22, eerste lid, onder d, van de dienstenrichtlijn) niet langer actueel is. Richtlijn 2006/112/EEG incorporeert evenwel de oude richtlijn 77/388/EEG, waarbij het equivalent van artikel 22, eerste lid uit de oude richtlijn in de nieuwe richtlijn, voor zover hier relevant, artikel 214, eerste lid, onder a, is. Naar laatstgenoemd artikelonderdeel verwijst het wetsvoorstel thans.

10. Overige wijzigingen

In het wetsvoorstel en de memorie van toelichting is, naast de wijzigingen waartoe het advies van de Raad van State aanleiding geeft, nog een aanvulling aangebracht in de vorm van een nieuw artikel 43 met toelichting. In het wetsvoorstel ontbrak nog een bepaling ter implementatie van artikel 33, eerste lid, tweede volzin, van de richtlijn. Dit voorschrift houdt een motiveringsplicht in voor verzoeken om informatie als in dat artikellid bedoeld. Artikel 43 voorziet daarin. Als gevolg van deze toevoeging zijn de daarop volgende artikelen van het wetsvoorstel ten opzichte van de aan de Raad voorgelegde versie vernummerd.

Ten slotte wordt opgemerkt dat een aantal ondergeschikte redactionele wijzigingen is aangebracht in de wettekst en de memorie van toelichting.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

*De waarnemend Vice-President van de Raad van State,
P. van Dijk*

Ik moge U verzoeken, mede namens de minister van Justitie, het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

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

Bijlage bij het advies van de Raad van State met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- In de definitie van «Dwingende redenen van algemeen belang» in artikel 1 «Hof van Justitie» vervangen door: Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.
- In artikel 3, aanhef, de zinsnede «voor zover eisen en vergunningstelsels:» schrappen. Tevens de onderdelen a en b schrappen in verband met doublure met artikel 2 en een definitiebepaling van «continentaal plat» opnemen.
- In artikel 14, tweede lid, «waaraan een bevoegde instantie als bedoeld in het eerste lid, moet voldoen» vervangen door: «waaraan door een bevoegde instantie als bedoeld in het eerste lid, moet worden voldaan.
- Artikel 32, vierde lid, in die zin aanpassen dat overeenkomstig artikel 12 van de richtlijn wordt bepaald dat enkel een vergunning voor een passende beperkte duur kan worden verleend. Thans volgt uit het voorgestelde artikel 32, vierde lid, juncto artikel 32, eerste lid, niet dat geen vergunning met onbeperkte geldigheidsduur *kan* worden verleend.
- In artikel 46, vierde lid, «nadat de bij of krachtens de richtlijn daarvoor gestelde termijn is verstreken». vervangen door: vijftien werkdagen nadat de in het tweede lid bedoelde kennisgeving is gedaan.
- In Afdeling 2a van Boek 6 van het Burgerlijk wetboek «contract» telkens vervangen door: overeenkomst.
- In afdeling 2a overeenkomstig het voorgestelde artikel 1 een definitiebepaling van afnemer, bevoegde instantie, centraal loket, dienstverrichter, lidstaat en vergunningstelsel opnemen.
- In artikel 230a, vierde lid, de verwijzing naar richtlijn 77/388/EEG actualiseren door verwijzing naar Richtlijn 2006/112/EG van de Raad van 28 november 2006 betreffende het gemeenschappelijke stelsel van belasting over de toegevoegde waarde (Pb 2006 L 347)
- In artikel 230a, zevende lid, «toepasselijke recht en/of de bevoegde rechter» vervangen door: toepasselijke recht of de bevoegde rechter.
- In artikel 230b, vierde lid, «elke door de dienstverrichter aan de afnemer verstrekte verstrekte informatiedocumenten» vervangen door: alle door de dienstverrichter aan de afnemer verstrekte informatiedocumenten.
- In artikel 230c, derde lid, «Deze informatie moet zijn opgenomen in elk» vervangen door: Deze informatie is opgenomen in elk.
- Artikel 230d vervangen door: De informatie, bedoeld in deze afdeling, is correct, helder en ondubbelzinnig. De informatie wordt tijdig voor de sluiting van een schriftelijke overeenkomst of, indien er geen schriftelijke overeenkomst is, voor de verrichting van de dienst meegedeeld of beschikbaar gesteld.
- Artikel 230e vervangen door: Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels worden gesteld ter uitvoering van besluiten op grond van artikel 22, zesde lid, van de richtlijn, bedoeld in artikel 230a, aanhef.
- In artikel 61, onderdeel B, eerste lid, «Richtlijn 2006/123/EG» vervangen door: Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PbEG L 376).
- In artikel 61, onderdeel B, tweede lid, «voor zover niet betrekking hebbend op een financiële dienst of activiteit» schrappen. De richtlijn is niet op deze diensten van toepassing.