



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. WATHELET
van 28 juli 2016¹

Zaak C-316/15

**Timothy Martin Hemming, handelend onder de handelsnaam „Simply Pleasure Ltd”,
James Alan Poulton,
Harmony Ltd,
Gatisle Ltd, handelend onder de handelsnaam „Janus”,
Winart Publications Ltd,
Darker Enterprises Ltd,
Swish Publications Ltd
tegen
Westminster City Council**

[verzoek van de Supreme Court of the United Kingdom (hoogste rechterlijke instantie van het Verenigd Koninkrijk) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing — Vrij verrichten van diensten — Vergunningsprocedures — Begrip „eventuele kosten in verband met de aanvraag”

I – Inleiding

1. De onderhavige prejudiciële verwijzing biedt het Hof voor het eerst de mogelijkheid tot uitlegging van artikel 13, lid 2, van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt² (hierna: „dienstenrichtlijn”). De verwijzing betreft de betaling van een vergoeding voor de toekenning of de verlenging van een vergunning voor een „seksonderneming”³ op het grondgebied van de City of Westminster in Londen (Verenigd Koninkrijk), welke vergoeding uit twee delen bestaat: een deel dat verband houdt met de behandeling van de aanvraag en dat niet wordt terugbetaald bij afwijzing van de aanvraag, en een (aanzienlijk groter) deel voor het beheer van het vergunningstelsel dat wel wordt terugbetaald bij afwijzing van de aanvraag.

2. De vraag die de kern van deze zaak vormt, is in wezen of het vereiste om het tweede deel van deze vergoeding te betalen in overeenstemming is met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn. In die zin gaat de zaak verder dan de strikte grenzen van de toekenning en de verlenging van exploitatievergunningen voor seksshops, wat blijkt uit het feit dat verschillende beroepsverenigingen, zoals bijvoorbeeld die van advocaten en architecten, zich in de procedure bij de verwijzende rechter hebben gevoegd.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB 2006, L 376, blz. 36.

3 — Het begrip „seksonderneming” („sex establishment”) omvat onder het Engelse recht zowel seksbioscopen („sex cinemas”) als seksshops. Aangezien de onderhavige zaak slechts de exploitatievergunninghouders van seksshops betreft, verwijs ik in deze conclusie eenvoudigheidshalve naar deze bewoordingen.

II – Toepasselijke bepalingen

A – *Unierecht*

3. De dienstenrichtlijn bepaalt in hoofdstuk I, met het opschrift „Algemene bepalingen”, het volgende:

„Artikel 1

Onderwerp

1. Deze richtlijn stelt algemene bepalingen ter vergemakkelijking van de uitoefening van de vrijheid van vestiging van dienstverrichters en het vrije verkeer van diensten vast, met waarborging van een hoge kwaliteit van de diensten.

[...]

Artikel 2

Werkingsfeer

1. Deze richtlijn is van toepassing op de diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd.

[...]

Artikel 4

Definities

Voor de toepassing van deze richtlijn wordt verstaan onder:

[...]

- 6) ‚vergunningstelsel’: elke procedure die voor een dienstverrichter of afnemer de verplichting inhoudt bij een bevoegde instantie stappen te ondernemen ter verkrijging van een formele of stilzwijgende beslissing over de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit;
- 7) ‚eis’: elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten of voortvloeiend uit de rechtspraak, de administratieve praktijk, de regels van beroepsorden of de collectieve regels van beroepsverenigingen of andere beroepsorganisaties, die deze in het kader van de hun toegekende juridische bevoegdheden hebben vastgesteld; regels vastgelegd in collectieve arbeidsovereenkomsten waarover door de sociale partners is onderhandeld, worden als zodanig niet als eisen in de zin van deze richtlijn beschouwd;
- 8) ‚dwingende redenen van algemeen belang’: 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 sociaalezekerheidsstelsel, bescherming van consumenten, afnemers van diensten en werknemers, eerlijkheid van handelstransacties, 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;

[...]”

4. Afdeling 1, met het opschrift „Vergunningen”, van hoofdstuk III, met het opschrift „Vrijheid van vestiging van dienstverrichters”, van de dienstenrichtlijn bepaalt het volgende:

„Artikel 9

Vergunningstelsels

1. De lidstaten stellen de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit niet afhankelijk van een vergunningstelsel, tenzij aan de volgende voorwaarden is voldaan:

- a) het vergunningstelsel heeft geen discriminerende werking jegens de betrokken dienstverrichter;
- b) de behoefte aan een vergunningstelsel is gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang;
- c) het nagestreefde doel kan niet door een minder beperkende maatregel worden bereikt, met name omdat een controle achteraf te laat zou komen om werkelijk doeltreffend te zijn.

[...]

Artikel 11

Vergunningsduur

1. Een aan een dienstverrichter verleende vergunning heeft geen beperkte geldigheidsduur, tenzij in gevallen waar:

- a) de vergunning automatisch wordt verlengd of alleen afhankelijk is van de voortdurende vervulling van de voorwaarden;
 - b) het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang;
- of
- c) een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang.

[...]

Artikel 13

Vergunningsprocedures

1. De vergunningsprocedures en -formaliteiten zijn duidelijk, worden vooraf openbaar gemaakt en bieden de aanvragers de garantie dat hun aanvraag objectief en onpartijdig wordt behandeld.

2. De vergunningsprocedures en -formaliteiten mogen geen ontmoedigend effect hebben en de dienstverrichting niet onnodig bemoeilijken of vertragen. Zij zijn gemakkelijk toegankelijk en eventuele kosten voor de aanvragers in verband met hun aanvraag zijn redelijk en evenredig met de kosten van de vergunningsprocedures in kwestie en mogen de kosten van de procedures niet overschrijden.

[...]”

5. Afdeling 1, met het opschrift „Vrij verrichten van diensten en afwijkingen in verband hiermee”, van hoofdstuk IV, met het opschrift „Vrij verkeer van diensten”, van de dienstenrichtlijn bepaalt:

„Artikel 16

Vrij verrichten van diensten

1. De lidstaten eerbiedigen het recht van dienstverrichters om diensten te verrichten in een andere lidstaat dan die waar zij gevestigd zijn.

De lidstaat waar de dienst wordt verricht, zorgt voor vrije toegang tot en vrije uitoefening van een dienstenactiviteit op zijn grondgebied. De lidstaten maken de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit op hun grondgebied niet afhankelijk van de naleving van eisen die niet aan de volgende beginselen voldoen:

- a) discriminatieverbod: de eisen maken geen direct of indirect onderscheid naar nationaliteit of, voor rechtspersonen, naar de lidstaat waar zij gevestigd zijn;
- b) noodzakelijkheid: de eisen zijn gerechtvaardigd om redenen van openbare orde, openbare veiligheid, de volksgezondheid of de bescherming van het milieu;
- c) evenredigheid: de eisen moeten geschikt zijn om het nagestreefde doel te bereiken en gaan niet verder dan wat nodig is om dat doel te bereiken.

[...]

3. De lidstaat waarnaar de dienstverrichter zich begeeft, wordt niet verhinderd om, in overeenstemming met lid 1, eisen aan het verrichten van een dienstenactiviteit te stellen als deze gerechtvaardigd zijn om redenen in verband met de openbare orde, de openbare veiligheid, de volksgezondheid of de bescherming van het milieu. Ook wordt die lidstaat niet verhinderd om in overeenstemming met het [Unie]recht zijn voorschriften inzake de arbeidsvoorwaarden toe te passen, waaronder die welke zijn neergelegd in collectieve arbeidsovereenkomsten.

[...]”

B – Recht van het Verenigd Koninkrijk

6. Het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland heeft de dienstenrichtlijn in nationaal recht omgezet bij de Provision of Services Regulations 2009 (SI 2009/2999) [regeling inzake dienstverlening van 2009; hierna: „regeling van 2009”].

7. Artikel 4 van deze regeling definieert het begrip „vergunningstelsel” als „iedere regeling die in feite van degene die een dienst verleent of ontvangt, verlangt dat deze toestemming verkrijgt van een bevoegde instantie om toegang te krijgen tot een dienstenactiviteit of om deze uit te oefenen, of deze instantie daarvan in kennis stelt”.

8. Artikel 18, leden 2 tot en met 4, van deze regeling luidt: „2. Vergunningsprocedures en -formaliteiten die door een bevoegde instantie in het kader van een vergunningstelsel worden vastgesteld, mogen niet

- a) ontmoedigend zijn, of
- b) de dienstverrichting onnodig bemoeilijken of vertragen.

3. Vergunningsprocedures en -formaliteiten die door een bevoegde instantie in het kader van een vergunningstelsel worden vastgesteld, dienen gemakkelijk toegankelijk te zijn.

4. Eventuele door een bevoegde instantie vastgestelde kosten die aan aanvragers op grond van een vergunningstelsel in rekening kunnen worden gebracht, dienen redelijk te zijn en in verhouding te staan tot de kosten van de procedures en formaliteiten op grond van het stelsel en dienen de kosten van die procedures en formaliteiten niet te overschrijden.”

9. De regeling van 2009 heeft geen materiële wijzigingen gebracht in de Local Government (Miscellaneous Provisions) Act 1982 [wet van 1982 inzake de lokale overheid (diverse bepalingen); hierna: „wet van 1982”], waarvan bijlage 3, met het opschrift „Controle op seksondernemingen”, in de paragrafen 6, 8, 9, 12, 17, 19 en 23 het volgende bepaalt:

„Vereiste van een vergunning voor een seksonderneming

6 1) Onder voorbehoud van de bepalingen van deze bijlage mag niemand in een gebied dat binnen de werkingssfeer van deze bijlage valt, panden, een voertuig, een vaartuig of een kraam gebruiken tot inrichting van een seksonderneming, tenzij hiertoe overeenkomstig deze bijlage door de bevoegde instantie een vergunning is toegekend. [...]

Toekenning, verlenging en overdracht van vergunningen voor seksondernemingen

8 Onder voorbehoud van paragraaf 12, punt 1, kan de bevoegde autoriteit op grond van deze bijlage aan iedere aanvrager een vergunning toekennen en deze periodiek verlengen voor het gebruik van panden, een voertuig, een vaartuig of een kraam tot inrichting van een seksonderneming, overeenkomstig de voorwaarden en onder voorbehoud van de beperkingen die eventueel nader zijn bepaald.

9 1) Onder voorbehoud van de paragrafen 11 en 27, is elke overeenkomstig deze bijlage afgegeven vergunning geldig voor de periode van een jaar of, indien de bevoegde instantie dit wenselijk acht, voor een kortere periode die in de vergunning nader is bepaald, tenzij de vergunning eerder overeenkomstig paragraaf 16 nietig is verklaard of overeenkomstig paragraaf 17, punt 1, is ingetrokken.

2) Wanneer een vergunning overeenkomstig deze bijlage aan iemand is verleend, kan de bevoegde instantie, indien zij dit wenselijk acht, deze vergunning aan ieder ander persoon overdragen, op verzoek van deze andere persoon. [...]

Weigering van vergunningen

12 1) Een vergunning in de zin van deze bijlage wordt geweigerd aan:

a) een persoon jonger dan 18 jaar, of

b) een persoon die in het betrokken tijdvak is uitgesloten in de zin van paragraaf 17, punt 3, of

c) een persoon, niet zijnde een rechtspersoon, die geen verblijfplaats in het Verenigd Koninkrijk heeft of die gedurende de gehele periode van zes maanden onmiddellijk voorafgaand aan de datum waarop de aanvraag is ingediend, geen verblijfplaats in het Verenigd Koninkrijk heeft gehad, of

- d) een rechtspersoon die niet in het Verenigd Koninkrijk is opgericht, of
 - e) een persoon aan wie in de twaalf maanden onmiddellijk voorafgaand aan de datum waarop de aanvraag is ingediend, de toekenning of de verlenging van een vergunning voor de panden, het voertuig, het vaartuig of de kraam waarvoor de aanvraag is ingediend, is geweigerd, tenzij deze weigering in beroep is vernietigd.
- 2) Onder voorbehoud van paragraaf 27, kan de bevoegde instantie weigeren:
- a) een verzoek om toekenning of verlenging van een vergunning in te willigen, op grond van een of meerdere in de hierna in punt 3) bedoelde redenen; [...]
- 3) De hiervóór in punt 2) genoemde redenen luiden als volgt:
- a) de aanvrager is ongeschikt om een vergunning te houden, omdat hij strafrechtelijk is veroordeeld of om andere redenen;
 - b) de activiteit waaraan de vergunning verbonden is zou, indien de vergunning zou worden toegekend, verlengd of overgedragen, worden beheerd door of uitgevoerd ten behoeve van een andere persoon dan de aanvrager, terwijl de toekenning, verlenging of overdracht van een dergelijke vergunning zou worden geweigerd indien deze andere persoon de aanvraag zou hebben ingediend;
 - c) het aantal seksondernemingen in de betrokken gemeente is op het moment waarop de aanvraag wordt ingediend gelijk aan of hoger dan het aantal dat de bevoegde instantie voor deze gemeente wenselijk acht;
 - d) de toekenning of verlenging van de vergunning is onwenselijk, gelet op
 - i) het specifieke karakter van de betrokken gemeente, of
 - ii) het gebruik waarvoor de in de nabijheid gelegen panden zijn bestemd, of
 - iii) de inrichting, het karakter of de staat van de panden, het voertuig, het vaartuig of de kraam waarop de aanvraag betrekking heeft.
- 4) Het wenselijk geachte aantal als bedoeld in punt 3), onder c), kan nul zijn. [...]

Intrekking van vergunningen

- 17 1) De bevoegde instantie kan op ieder moment, na de houder van een in deze bijlage bedoelde vergunning in de gelegenheid te hebben gesteld om bij deze instantie te verschijnen en door haar te worden gehoord, de vergunning intrekken
- a) om de in punt 1) van paragraaf 12 hierboven genoemde redenen, of
 - b) om een van de in punt 3, onder a) en b), van dit lid genoemde redenen. [...]

Vergoedingen

- 19 Degene die een verzoek indient voor de toekenning, verlenging of overdracht van een vergunning als bedoeld in deze bijlage, betaalt een redelijke vergoeding, die door de bevoegde instantie wordt vastgesteld. [...]

Overtredingen betreffende personen onder de 18 jaar

- 23 1) Een persoon, zijnde een vergunninghouder voor een seksonderneming, en die
- a) willens en wetens een persoon onder de 18 jaar tot de onderneming toelaat, of
 - b) ten behoeve van de onderneming een persoon in dienst heeft van wie hij weet dat deze jonger is dan 18 jaar,

pleegt een strafbaar feit.

[...]”

III – Hoofdgeding en prejudiciële vragen

10. Overeenkomstig de bewoordingen van bijlage 3 bij de wet van 1982, is Westminster City Council de autoriteit die vergunningen afgeeft voor de exploitatie van seksshops in de City of Westminster. Hemming, Poulton, Harmony Ltd, Gatisle Ltd, Winart Publications Ltd, Darker Enterprises Ltd en Swish Publications Ltd (hierna tezamen: „Hemming e.a.”) waren in de gehele relevante periode vergunninghouders voor de exploitatie van dergelijke ondernemingen in deze gemeente.

11. Overeenkomstig bijlage 3, paragraaf 19, bij de wet van 1982 moet een aanvrager voor de toekenning of verlenging van een exploitatievergunning voor een seksshop een vergoeding betalen die in dit geval uit twee delen bestaan, namelijk een deel voor de behandeling van de aanvraag dat niet wordt terugbetaald bij afwijzing van de aanvraag, en een (aanzienlijk groter) deel voor het beheer van het vergunningstelsel⁴ dat wordt terugbetaald bij afwijzing van de aanvraag.

12. In september 2004 heeft Westminster City Council het totaalbedrag van de vergoeding in kwestie voor de periode van 1 februari 2005 tot en met 31 januari 2006 vastgesteld op 29 102 pond sterling (GBP) (ongeveer 43 435 EUR), waarvan 2 667 GBP (3 980 EUR) zijnde het niet-terugbetaalbare deel voor de behandeling van de vergunningsaanvraag, en 26 435 GBP (ongeveer 39 455 EUR) zijnde het deel voor het beheer van het vergunningstelsel dat wordt terugbetaald bij afwijzing van de aanvraag. Westminster City Council heeft besloten dat het totaalbedrag van de vergoeding jaarlijks opnieuw zou worden beoordeeld.

13. Westminster City Council heeft vervolgens dit bedrag noch opnieuw beoordeeld, noch gewijzigd, zodat de totale vergoeding voor de toekenning of de verlenging van een exploitatievergunning voor een seksshop voor de gehele periode van 1 oktober 2004 tot en met 31 december 2012 bleef vastliggen op 29 102 GBP.

14. Hemming e.a. betwisten in hun verzoek tot rechterlijke toetsing de rechtmatigheid van de vergoedingen die hun in de periode van 2006 tot en met 2012 door Westminster City Council zijn opgelegd.

4 — Volgens vaste nationale rechtspraak kan overeenkomstig bijlage 3, paragraaf 19, bij de wet van 1982 vanaf 1985 een vergoeding in rekening worden gebracht om de kosten weer te geven van niet alleen het verwerken van de aanvragen, maar ook van het „inspecteren van de panden nadat de vergunning is verleend en van hetgeen waakzaam handhaven van de openbare orde zou kunnen worden genoemd [...] om degenen die zonder vergunning een seksonderneming drijven op te sporen en te vervolgen”. Zie arrest *R v Westminster City Council, ex parte Hutton* (1985) 83 LGR 516.

15. Hemming e.a. voeren ten aanzien van deze gehele periode aan dat nu Westminster City Council niet jaarlijks de hoogte van de vergoeding heeft vastgesteld, de betalingsverzoeken voor de betrokken vergoeding ultra vires zijn. Zij voeren tevens aan dat Westminster City Council gedurende deze periode het bedrag van de vergoeding niet heeft aangepast naargelang van het tekort of het overschot dat jaarlijks door de betaling van de betrokken vergoeding is ontstaan in verhouding tot de kosten van de werking van het vergunningensysteem.

16. Wat in het bijzonder de jaren 2011 en 2012 betreft, betogen Hemming e.a. dat Westminster City Council in het bedrag van de vergoeding ter verkrijging of verlenging van een vergunning niet de beheers- en handhavingskosten van het vergunningstelsel, met name de kosten die verband houden met de opsporing en vervolging van personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren, kon opnemen, zonder hierbij de dienstenrichtlijn en de regeling van 2009⁵, die op 28 december 2009 in werking is getreden, te schenden.

17. Op 16 mei 2012 heeft rechter Keith geoordeeld dat Westminster City Council voor geen enkel jaar in de periode van 2006 tot en met 2012 de vergoeding had vastgesteld, dat Westminster City Council, ter vaststelling van de hoogte van de betrokken vergoeding, elk jaar, naargelang van het geval, rekening had moeten houden met het tekort of het overschot van de opbrengsten van de vergoedingen in verhouding tot de kosten van het vergunningensysteem, en dat Westminster City Council sinds de inwerkingtreding van de regeling van 2009 in de vergoedingen voor de toekenning of verlenging van een exploitatievergunning voor seksshops niet meer de kosten kon opnemen van de opsporing en vervolging van personen die dergelijke ondernemingen zonder vergunning exploiteren.⁶

18. Op 12 juni 2012 heeft rechter Keith tevens gelast dat Westminster City Council voor elk jaar van de betrokken periode een redelijke vergoeding moet vaststellen en aan Hemming e.a. het verschil tussen de betaalde en deze redelijke vergoeding moet terugbetalen.⁷

19. Westminster City Council heeft bij de Court of Appeal of England and Wales [rechter in tweede aanleg van Engeland en Wales, Verenigd Koninkrijk] hoger beroep ingesteld tegen de beslissingen van rechter Keith. Dit gerecht heeft het hoger beroep deels verworpen (voor wat betreft de uitlegging en toepassing van de dienstenrichtlijn) en deels gegrond verklaard (voor wat betreft de berekeningsmethode van de terug te betalen vergoedingen).⁸

20. Op 21 februari 2014 heeft de Supreme Court of the United Kingdom [hoogste rechterlijke instantie van het Verenigd Koninkrijk] het Westminster City Council toegestaan om op te komen tegen deze beslissing van de Court of Appeal of England and Wales.

21. De hogere voorziening bij de Supreme Court of the United Kingdom betreft met name de vraag of het beleid van Westminster City Council, dat er op neerkomt dat in de vergoedingen die bij de indiening van de aanvraag voor de toekenning of de verlenging van een vergunning moeten worden betaald om een seksshop te kunnen exploiteren of de exploitatie daarvan voort te kunnen zetten, de kosten worden opgenomen van opsporing en vervolging van personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren, in overeenstemming is met artikel 18, lid 4, van de regeling van 2009 en met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn.

5 — Artikel 44, lid 1, van de dienstenrichtlijn stelt de termijn voor omzetting van de dienstenrichtlijn op 28 december 2009, op welke dag de regeling van 2009 in werking is getreden.

6 — Zie arrest *Hemming and others v Westminster City Council* [2012] EWHC 1260 (Admin), punt 49.

7 — Zie arrest *Hemming and others v Westminster City Council* [2012] EWHC 1582 (Admin), [2013] WLR 203.

8 — Zie arrest *R (Hemming and others) v The Lord Mayor and Citizens of Westminster* [2013] EWCA Civ 591.

22. Het betoog van Westminster City Council is geformuleerd als een alternatief⁹. Ofwel kan het begrip „vergunningsprocedures en -formaliteiten”, als bedoeld in artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn (en artikel 18 van de regeling van 2009) ruim genoeg worden uitgelegd om alle aspecten van het vergunningstelsel te dekken, met inbegrip van de handhavingskosten ten aanzien van exploitanten zonder vergunning. Ofwel heeft artikel 13, lid 2, van deze richtlijn (en derhalve artikel 18 van de regeling van 2009) slechts betrekking op de vergunningsprocedures en de daarmee gepaard gaande kosten, en dus niet op de kosten voor opsporing en vervolging van personen die zonder vergunning een sekshop exploiteren. In een dergelijk geval is de vergoeding die verband houdt met deze kosten niet in strijd met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, omdat zij niet binnen de werkingssfeer ervan valt.

23. In zijn arrest van 22 juni 2015 heeft de Supreme Court of the United Kingdom allereerst, uit het oogpunt van het nationale recht, het beginsel bevestigd dat is geformuleerd in het arrest *R v Westminster City Council, ex parte Hutton* (1985) 83 LGR 516, dat erop neerkomt dat vergoedingen die op grond van bijlage 3, paragraaf 19, bij de wet van 1982 zijn opgelegd, de kosten kunnen weergeven niet alleen van het verwerken van de aanvragen voor de toekenning of de verlenging van een vergunning voor een seksonderneming, maar ook van het opsporen en vervolgen van personen die dergelijke ondernemingen zonder vergunning exploiteren.¹⁰

24. Vervolgens moest deze rechterlijke instantie oordelen of de situatie naar nationaal recht verenigbaar is met het Unierecht. In deze context heeft de Supreme Court of the United Kingdom de eerste tak van het door Westminster City Council voorgestelde alternatief betreffende de uitlegging van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn (en het genoemde artikel 18 van de regeling van 2009) verworpen, en geoordeeld dat deze bepalingen slechts de vergunningsprocedures en -formaliteiten betreffen die aan een verzoeker worden opgelegd wanneer deze toestemming vraagt om toegang te krijgen tot een dienstenactiviteit of om deze activiteit te kunnen uitoefenen.¹¹

25. Volgens deze rechterlijke instantie heeft artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn geen betrekking op vergoedingen waarvan, zodra de vergunningverlenende fase met succes is afgerond, betaling kan worden vereist in verband met het bezit, het behoud of de verlenging van een vergunning, maar slechts op vergoedingen die betrekking hebben op de vergunningsprocedures en de daarmee gepaard gaande kosten.¹² Daarentegen rechtvaardigt niets in de richtlijn de opvatting dat de hoogte van de vergoeding niet op een zodanig bedrag kan worden vastgesteld dat de autoriteit in staat is om bij de exploitatievergunninghouders alle kosten te verhalen die uit de werking en de handhaving van het vergunningstelsel voortkomen, waaronder de kosten van de procedures die worden gevoerd tegen personen die zonder vergunning seksondernemingen exploiteren.¹³ Een dergelijke vergoeding moet echter wel voldoen aan de in de artikelen 14 tot en met 18 van deze richtlijn genoemde voorwaarden, waaronder het evenredigheidsbeginsel.¹⁴

26. Op deze grondslag heeft de Supreme Court of the United Kingdom een onderscheid gemaakt tussen twee typen vergunningstelsels. Ingevolge type A dient de aanvrager bij de indiening van de aanvraag de kosten van de vergunningsprocedures en -formaliteiten te betalen, en bij goedkeuring van de aanvraag dient de aanvrager een nadere vergoeding te betalen ter dekking van de kosten van de werking en de handhaving van het vergunningstelsel.¹⁵

9 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 14.

10 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 7.

11 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 15.

12 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punten 15 en 17.

13 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 17.

14 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 17.

15 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 18.

27. Ingevolge type B dient de aanvrager bij de indiening van de aanvraag de kosten van de vergunningsprocedures en -formaliteiten te betalen, en tegelijkertijd een nadere vergoeding ter dekking van de kosten van de werking en handhaving van het vergunningstelsel, die evenwel wordt terugbetaald wanneer de aanvraag wordt afgewezen.¹⁶

28. De Supreme Court of the United Kingdom heeft ten aanzien van type A geoordeeld dat, indien artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn het een bevoegde autoriteit niet verbiedt om bij de afgifte van vergunningen zoals aan de orde in het hoofdgeding aan een aanvrager die een dergelijke vergunning heeft verkregen, kosten in rekening te brengen die het de autoriteit in staat stellen om alle kosten van de werking en handhaving van het stelsel te dekken, hieruit volgt dat het in rekening brengen van deze kosten, nadat de aanvraag is goedgekeurd, niet door deze bepaling wordt verboden. Naar het oordeel van deze rechterlijke instantie heeft het feit dat ingeval de aanvraag wordt goedgekeurd een vergoeding moet worden betaald voor het bezit of het behoud van een vergunning, niet tot gevolg dat deze vergoeding een vergunningsprocedure of -formaliteit wordt of kosten in verband met de aanvraag.¹⁷

29. De Supreme Court of the United Kingdom heeft dus overwogen dat een vergunningsprocedure van type A in overeenstemming is met artikel 18 van de regeling van 2009 en met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn.¹⁸

30. Daar het vergunningensysteem zoals dat door Westminster City Council wordt uitgevoerd, echter van type B is, heeft deze rechterlijke instantie zich gebogen over twee argumenten die door Hemming e.a. zijn aangevoerd.

31. Hun eerste argument bestond erin dat het vereiste van een vergoeding die verband houdt met de beheers- en handhavingskosten van het vergunningensysteem, een ontmoedigend effect kan hebben in strijd met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, ook al wordt deze vergoeding terugbetaald wanneer de vergunning niet wordt toegekend of verlengd. De verwijzende rechter heeft dit argument verworpen omdat het dossier geen enkel feitelijk of bewijselement bevat voor de conclusie dat dit vereiste Hemming e.a. of andere aanvragers zou of zou kunnen ontmoedigen om een aanvraag voor een exploitatievergunning voor een seksshop in te dienen.¹⁹

32. Het tweede argument van Hemming e.a. bestond erin dat zelfs een terugbetaalbare vergoeding een last vormt die in strijd is met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, omdat deze vergoeding hoger was dan de kosten van de vergunningsprocedures die door Westminster City Council werden gedragen.

16 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 18.

17 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 19.

18 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 26.

19 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 22.

33. Volgens de Supreme Court of the United Kingdom is de vraag dan ook of het feit dat er een vergoeding moet worden betaald die voor een deel verband houdt met de beheers- en handhavingskosten van het vergunningensysteem, welk deel wordt terugbetaald wanneer de aanvraag wordt afgewezen, inhoudt dat er in strijd met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn „kosten” in rekening zijn gebracht, voor zover daarmee de kosten voor het verwerken van de aanvraag worden overschreden. Het is op dit punt dat de Supreme Court of the United Kingdom het Hof de volgende prejudiciële vragen heeft gesteld:

„Indien een aanvrager voor het toekennen of verlengen van een vergunning voor een seksonderneming een vergoeding dient te betalen die uit twee delen bestaat, een niet-terugbetaalbaar deel voor de behandeling van de aanvraag en een bij afwijzing van de aanvraag terugbetaalbaar deel voor het beheer van het vergunningstelsel:

- 1) houdt het vereiste om een vergoeding, waaronder het tweede, terugbetaalbare, deel, te betalen dan vanuit het oogpunt van het Unierecht zonder meer in dat aan de verwerende partijen in verband met hun aanvragen kosten in rekening zijn gebracht die in strijd waren met artikel 13, lid 2, van de [diensten]richtlijn [...], voor zover deze de kosten die Westminster City Council heeft gemaakt bij het verwerken van de aanvraag, overstegen;
- 2) is de vaststelling dat een dergelijk vereiste dient te worden geacht kosten met zich mee te brengen – of, indien dit zo is, kosten die de kosten van Westminster City Council bij het verwerken van de aanvraag overstijgen – ervan afhankelijk dat sprake is van bepaalde andere (en zo ja, welke) omstandigheden, zoals:
 - a) bewijs dat betaling van het tweede, terugbetaalbare, deel voor een aanvrager bepaalde kosten of een bepaald verlies met zich meebrengt of waarschijnlijk met zich zal meebrengen,
 - b) de hoogte van het tweede, terugbetaalbare, deel en de duur van de periode totdat het wordt terugbetaald, of
 - c) enige besparing op de kosten van Westminster City Council voor het verwerken van aanvragen (en derhalve op hun niet-terugbetaalbare kosten) die voortvloeit uit het vereiste dat iedere aanvrager de uit beide delen bestaande vergoeding vooraf dient te betalen?”

IV – Procedure bij het Hof

34. Het onderhavige verzoek om een prejudiciële beslissing is op 26 juni 2015 ingekomen ter griffie van het Hof. Hemming e.a., Westminster City Council, de Nederlandse regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend.

35. Overeenkomstig artikel 61, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof is Westminster City Council verzocht de door het Hof gestelde vragen schriftelijk te beantwoorden, wat hij op 29 april 2016 heeft gedaan.

36. Ter terechtzitting van 1 juni 2016 hebben Hemming e.a., Westminster City Council, de Nederlandse regering en de Commissie pleidooi gehouden.

V – Analyse

A – Opmerkingen vooraf

37. Zoals uit de overwegingen 5 tot en met 7 van de dienstenrichtlijn volgt, heeft deze richtlijn tot doel om de belemmeringen voor de vrijheid van vestiging van dienstverrichters en voor het vrije verkeer van diensten te verwijderen ten gunste van dienstverrichters en afnemers van diensten.

38. Ingevolge de in artikel 9, lid 1, van de dienstenrichtlijn geformuleerde regel stellen „de lidstaten [...] de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit niet afhankelijk van een vergunningstelsel”, tenzij is voldaan aan drie cumulatieve voorwaarden die in de punten a) tot en met c) van deze bepaling zijn uiteengezet, waaronder „de behoefte [dat het] vergunningstelsel is gerechtvaardigd om een dwingende reden van algemeen belang”.

39. Op dezelfde wijze bepaalt artikel 11, lid 1, van de dienstenrichtlijn ten aanzien van de vergunningsduur, dat „een aan een dienstverrichter verleende vergunning [...] geen beperkte geldigheidsduur [heeft]”, tenzij in de drie mogelijke gevallen die in de punten a) tot en met c) van deze bepaling zijn voorzien, waaronder het geval dat „het aantal beschikbare vergunningen beperkt [moet zijn] door een dwingende reden van algemeen belang”.

40. In beginsel hoeft voor toegang tot een dienstverlening dus geen vergunning te worden verkregen en deze vergunning mag hoe dan ook geen beperkte geldigheidsduur hebben. In het onderhavige geval wordt de opening van een seksshop in de City of Westminster bij bijlage 3 bij de wet van 1982 echter aan een jaarlijkse vergunningverlening onderworpen.

41. Deze wet wijkt daarmee af van de beginselen zoals uiteengezet in artikel 9, lid 1, en artikel 11, lid 1, van de dienstenrichtlijn, zonder dat Westminster City Council een dwingende reden van algemeen belang inroept om deze afwijking van de regel te rechtvaardigen.

42. Het bestaan van een dwingende reden van algemeen belang ter rechtvaardiging van een vergunningstelsel in de zin van de artikelen 9 en 11 van de dienstenrichtlijn kan, anders dan Westminster City Council voor de verwijzende rechter heeft aangevoerd²⁰, niet worden verondersteld, maar moet uitdrukkelijk worden ingeroepen en gestaafd door de bevoegde autoriteiten van de betrokken lidstaat.

43. Dienaangaande wijs ik er evenwel op dat het feit dat een vergunninghouder van een seksshop personen onder de 18 jaar tot deze seksshop toelaat, overeenkomstig bijlage 3, paragraaf 23, bij de wet van 1982 als een strafbaar feit wordt gekwalificeerd. Ingevolge bijlage 3, paragraaf 12, punt 3, onder a), bij de wet van 1982 volstaat bovendien een veroordeling wegens schending van dit verbod om de verlenging van een dergelijke vergunning te kunnen weigeren.

44. Men kan dus aannemen dat de bescherming van minderjarigen de dwingende reden van algemeen belang in de zin van artikel 9, lid 1, onder b), van de dienstenrichtlijn vormt, maar dit volstaat op zichzelf niet ter rechtvaardiging van het feit dat bijlage 3, paragraaf 9, punt 1, bij de wet van 1982 de vergunningsduur tot één jaar beperkt.

20 — Zie de audiovisuele opname van de terechtzitting van 13 januari 2015 bij de verwijzende rechter, bij session 1, 40:20 en verder, op aanvraag op internet te raadplegen op het volgende internetadres: <https://www.supremecourt.uk/contact-us.html>, waar Westminster City Council betoogt dat de rechtvaardiging van het in de onderhavige zaak aan de orde zijnde vergunningstelsel op grond van een dwingende reden van algemeen belang vanzelfsprekend is („axiomatic”).

45. Ingevolge artikel 11, lid 1, van de dienstenrichtlijn kan de vergunningsduur namelijk alleen dan worden beperkt, indien „de vergunning automatisch wordt verlengd of alleen afhankelijk is van de voortdurende vervulling van de voorwaarden”, indien „het aantal beschikbare vergunningen beperkt is door een dwingende reden van algemeen belang”²¹ of indien „een beperkte duur gerechtvaardigd is om een dwingende reden van algemeen belang”.

46. Ter terechtzitting bij de verwijzende rechter van 13 januari 2015 heeft Westminster City Council zich beroepen op artikel 11, lid 1, onder b), van de dienstenrichtlijn om het bestaan van het in het hoofdgeding aan de orde zijnde vergunningstelsel te rechtvaardigen, door te stellen dat „het stelsel zoals bij de wet van 1982 voorzien en zoals toegepast in Westminster, op het bestaan van een „*vergunningquota* [...] voor de seksshops berust; er is een *quota*”.²²

47. Hoewel het aantal exploitatievergunningen voor seksshops voor de periode van 2003 tot en met 2012 aan een quota onderhevig is, variërende tussen de 14 en 20²³ gedurende deze periode, zie ik echter niet in waarom de vergunningsduur beperkt zou moeten blijven tot een jaar, temeer daar de bevoegde autoriteit altijd de mogelijkheid heeft om overeenkomstig bijlage 3, paragraaf 17, punt 1, onder b), bij de wet van 1982 de vergunning in te trekken wanneer de vergunninghouder een strafbaar feit begaat, waaronder schending van bijlage 3, paragraaf 23, bij de wet van 1982.

48. Hierbij wijs ik er ook op dat bijlage 3, paragraaf 12, punt 1, bij de wet van 1982, dat ziet op de gronden voor weigering van een vergunning, in de punten c) en d) voorwaarden ten aanzien van de verblijfplaats en de nationaliteit bevat die bij artikel 14 van de dienstenrichtlijn zijn verboden.

49. Al komen deze elementen niet aan de orde in de prejudiciële vragen, zij tonen wel aan dat in verband met bijlage 3 bij de wet van 1982, welke bijlage meer dan twintig jaar vóór de dienstenrichtlijn is vastgesteld en niet bij de regeling van 2009 is bijgewerkt, andere problemen rijzen ten aanzien van de verenigbaarheid met de dienstenrichtlijn dan die welke uitdrukkelijk in het hoofdgeding zijn opgeworpen.

B – Eerste vraag

1. Inleiding

50. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen of een vergoeding die moet worden betaald voor de toekenning of de verlenging van een exploitatievergunning voor een sekshop, welke vergoeding uit twee delen bestaat, te weten een deel voor de behandeling van de aanvraag dat in geval van afwijzing niet wordt terugbetaald, en een deel voor het beheer van het vergunningstelsel dat wel wordt terugbetaald bij afwijzing van de aanvraag, kosten betreft die in strijd zijn met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn.²⁴

21 — Tijdens de terechtzitting bij de verwijzende rechter van 13 januari 2015 heeft Westminster City Council een beroep gedaan op deze bepaling ter rechtvaardiging van de beperkte duur van de aan Hemming e.a. toegekende vergunningen (zie de audiovisuele opname van de terechtzitting bij de verwijzende rechter, bij session 1, 39:51 en verder, op aanvraag op internet te raadplegen op het volgende internetadres: <https://www.supremecourt.uk/contact-us.html>).

22 — Zie de audiovisuele opname van de terechtzitting bij de verwijzende rechter, bij session 1, 39:51 en verder, op aanvraag op internet te raadplegen op het volgende internetadres: <https://www.supremecourt.uk/contact-us.html> („the scheme under the 1982 Act in Westminster is one where there is a *quota of authorisations* [...] for sex shops, there is *quota*”). Cursivering van mij. Zie ook in deze zin bijlage 3, paragraaf 12, punt 3, onder c), en punt 4, bij de wet van 1982.

23 — Zie arrest *R (Hemming and others) v The Lord Mayor and Citizens of Westminster* [2013] EWCA Civ 591, punt 29.

24 — Artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn is in het Verenigd Koninkrijk door middel van artikel 18 van de regeling van 2009 omgezet. Nu er geen enkel verschil tussen de bewoordingen van de relevante bepalingen van de dienstenrichtlijn en die van de regeling van 2009 bestaan, verwijs ik in deze conclusie naar de bepalingen van de dienstenrichtlijn.

51. Allereerst moet worden opgemerkt dat een vergoeding die betrekking heeft op de kosten van de behandeling van een vergunningsaanvraag en die niet wordt terugbetaald wanneer de aanvraag wordt afgewezen, vanzelfsprekend in overeenstemming is met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn. Dit wordt door geen van de partijen of interveniënten voor het Hof betwist.

52. Ik merk op dat, zoals ik al in de punten 26 en 27 van de onderhavige conclusie heb uiteengezet, de verwijzende rechter twee systemen onderscheidt naargelang het tweede deel van de vergoeding, dat bestemd is ter financiering van de beheers- en handhavingskosten van het vergunningstelsel, alleen hoeft te worden betaald wanneer de aanvraag is goedgekeurd (type A) dan wel moet worden betaald bij de indiening van de aanvraag, waarna dat deel wordt terugbetaald indien de aanvraag wordt afgewezen (type B).

53. In punt 26 van de verwijzingsbeslissing²⁵ acht de verwijzende rechter het vergunningstelsel van type A in overeenstemming met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn. De prejudiciële vragen hebben dan ook slechts betrekking op een vergunningstelsel van type B, wat ook het stelsel is dat door Westminster City Council wordt gebruikt.

54. Uiteraard is dit onderscheid tussen de vergunningstelsels van type A en type B slechts houdbaar indien in het stelsel van type A de vergoeding die overeenkomt met de kosten van beheer en handhaving van het vergunningstelsel, geen vergunningsvoorwaarde is om de betrokken dienst te kunnen verrichten. Indien daarentegen de bevoegde autoriteit het recht heeft om de vergunningverlening uit te stellen en daarmee te voorkomen dat de betrokken dienst wordt verricht voordat de betaling van deze vergoeding heeft plaatsgevonden, gaat het duidelijk om een vergunningstelsel van type B, ook al hoeft de vergoeding niet op het moment van de aanvraag te worden betaald.

55. Volgens de door de verwijzende rechter gegeven beschrijving van het vergunningstelsel van type A dient het tweede deel van de vergoeding pas te worden betaald wanneer de aanvraag is „goedgekeurd”, waaruit lijkt te kunnen worden afgeleid dat de vergunningverlening niet afhankelijk is van een voorafgaande betaling. Een dergelijke eis valt niet binnen de werkingssfeer van artikel 13 van de dienstenrichtlijn en kan in voorkomend geval slechts worden opgelegd overeenkomstig de voorwaarden die in andere bepalingen van de dienstenrichtlijn zijn neergelegd.²⁶

56. Derhalve moet worden onderzocht of een dergelijke eis onder het begrip „eis” uit artikel 4, punt 7, van de dienstenrichtlijn kan vallen, nu artikel 16, lid 1, van deze richtlijn bepaalt dat de lidstaten de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit op hun grondgebied afhankelijk kunnen maken van „eisen”.

57. Het begrip „eis” wordt in artikel 4, punt 7, van de dienstenrichtlijn omschreven als „elke verplichting, verbodsbepaling, voorwaarde of beperking uit hoofde van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten of voortvloeiend uit de rechtspraak, de administratieve praktijk, de regels van beroepsorden of de collectieve regels van beroepsverenigingen of andere beroepsorganisaties.”

58. Indien het antwoord bevestigend luidt, mag deze vergoeding overeenkomstig artikel 16, lid 1, van de dienstenrichtlijn geen onderscheid maken naar nationaliteit of verblijfplaats van de dienstverrichter, moet zij noodzakelijk zijn om redenen van openbare orde, openbare veiligheid, de volksgezondheid of de bescherming van het milieu en moet zij evenredig zijn ten opzichte van het nagestreefde doel.

25 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25.

26 — Zie in die zin arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 17, waarin de verwijzende rechter heeft geoordeeld dat „een dergelijke vergoeding dient te voldoen aan de voorwaarden als genoemd in afdeling 2 van hoofdstuk III en in afdeling 1 van hoofdstuk IV [van de dienstenrichtlijn]”.

59. Zonder op een definitief antwoord op dit punt vooruit te lopen, ben ik zo vrij op dit punt een opmerking te maken, in het bijzonder ten aanzien van de redenering waarop punt 12 van de prejudiciële verwijzing berust, volgens welke de kosten die verband houden met het opsporen en vervolgen van personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren, door de vergunninghouders gedragen moeten worden, omdat zij baat hebben bij het feit dat de toegang tot de dienst beperkt is door een vergunningsquota.

60. Volgens deze redenering is het vergunningstelsel een middel om een „monopolie” te waarborgen ten gunste van bepaalde marktdeelnemers die deel uitmaken van een „club” waartoe de toegang is beperkt en onderworpen aan de betaling van een vergoeding die de leden de zekerheid geeft dat deze „club” beperkt blijft. Dit lijkt in strijd te zijn met het doel van de dienstenrichtlijn om „een concurrerende dienstenmarkt” te creëren door „de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit” te vergemakkelijken.²⁷

2. Verenigbaarheid van het vergunningstelsel van type B met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn

61. Het vervolg van mijn uiteenzetting ziet op de vraag of het tweede deel van de vergoeding die door Westminster City Council aan Hemming e.a. bij de indiening van hun vergunningsaanvragen in rekening is gebracht en die verband houdt met de kosten voor beheer en handhaving van het vergunningstelsel, „kosten” betreft in de zin van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn. De verwijzende rechter lijkt hier twijfels over te hebben, omdat dit deel wordt terugbetaald wanneer de aanvraag wordt afgewezen.²⁸

62. Ik wijs erop dat bijlage 3, paragraaf 19, bij de wet van 1982 de verplichting om de vergoeding te betalen, oplegt aan de „aanvrager van de toekenning, verlenging of overdracht van een vergunning” (cursivering van mij), en niet aan de „vergunninghouder”. Anders gezegd, een vergunningsaanvraag wordt niet behandeld indien niet eerst bij de aanvraag ervan deze vergoeding is betaald, zoals Westminster City Council in punt 15 van zijn schriftelijke opmerkingen erkent.²⁹ Of deze betaling al dan niet een borg vormt (zoals Westminster City Council betoogt) of dat deze autoriteit onomkeerbaar eigenaar van dit bedrag wordt, is in dit verband niet van belang.

63. In tegenstelling tot hetgeen Westminster City Council betoogt, houdt het vereiste dat de betrokken vergoeding moet worden betaald, dus in dat kosten in rekening worden gebracht (namelijk de verplichte betaling van een bepaald bedrag), die, in de zin van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, „verband houden” met de vergunningsprocedures en -formaliteiten.

64. Kosten zoals aan de orde in het hoofdgeding zijn in overeenstemming met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, indien zij „redelijk en evenredig [zijn] met de kosten van de vergunningsprocedures in kwestie en [...] de kosten van de procedures niet overschrijden.”

i) Kosten die „evenredig zijn met de kosten van de vergunningsprocedures in kwestie en die de kosten van de procedures niet overschrijden”

65. Om op dit punt te kunnen beslissen moet allereerst de vraag worden gesteld of het begrip „kosten van de vergunningsprocedures” ook de kosten voor beheer en handhaving van het vergunningstelsel omvat.

27 — Zie de overwegingen 2, 5, 8 en 9 van de dienstenrichtlijn.

28 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punten 23 en 24.

29 — „[...] it is correct to say that the applicant is required to pay that second part of the fee at the time of application [...]” („de stelling is juist dat de aanvrager gehouden is om het tweede deel van de vergoeding te betalen op het moment van de indiening van de aanvraag”).

66. Volgens de Nederlandse regering ziet het begrip „kosten van de vergunningsprocedure” zowel op de kosten voor de verwerking van de aanvraag als de kosten voor het beheer van het vergunningstelsel.

67. In dat kader baseert de Nederlandse regering zich op een verklaring van de Commissie uit mei 2006, waaruit volgt dat de procedurekosten de „kosten voor beheer, controle en handhaving”³⁰ van het vergunningstelsel omvatten.

68. Deze verklaring lijkt tegenstrijdig met het door de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen verdedigde standpunt dat erop neerkomt dat een vergoeding voor de kosten van vervolging van personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren, niet valt onder de vergunningsprocedure, de behandeling van vergunningsaanvragen en daarmee verband houdende kosten.

69. Ter terechtzitting heeft de Commissie ontkend dat er een tegenstrijdigheid bestaat tussen haar verklaring uit 2006 en haar schriftelijke opmerkingen, en betoogd dat een autoriteit die bevoegd is tot afgifte van vergunningen, de aanvragers de kosten voor beheer, controle en handhaving van een vergunningstelsel in rekening kan brengen, op voorwaarde dat het zekere en reële kosten betreft, maar dat in het onderhavige geval de kosten die verband houden met het opsporen en vervolgen van personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren, geen „daadwerkelijk gemaakte kosten” betreffen („*costs actually incurred*”).

70. Naar mijn mening verwijzen de bewoordingen „kosten van de procedures” uit het einde van de tweede zin van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, naar de bewoordingen „kosten van de vergunningsprocedures” die eerder in deze zin voorkomen en die, op hun beurt, weer verwijzen naar „vergunningsprocedures en -formaliteiten” als bedoeld in de eerste zin van deze bepaling.

71. In dat kader merk ik op dat de bewoordingen „vergunningsprocedures en -formaliteiten” weliswaar niet in de dienstenrichtlijn worden gedefinieerd, maar dat deze moeten worden onderscheiden van het „vergunningstelsel” zoals gedefinieerd in artikel 4, punt 6, van deze richtlijn.

72. Ter terechtzitting heeft Westminster City Council betoogd dat het tweede deel van de betrokken vergoeding de kosten dekt die verband houden met het opsporen en vervolgen van zowel personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren, als van vergunninghouders die de vergunningsvoorwaarden schenden.

73. Gesteld al dat de kosten die verband houden met het opsporen en vervolgen van vergunninghouders deel kunnen uitmaken van de kosten van het vergunningstelsel³¹, geldt dit niet voor de kosten die verband houden met het opsporen en vervolgen van derden die zonder vergunning een seksshop exploiteren, omdat deze activiteiten geen deel uitmaken van het vergunningstelsel.

74. Bovendien valt niet in te zien hoe het beheer en de handhaving van een vergunningstelsel, zelfs voor zover het betrekking heeft op door vergunninghouders gepleegde overtredingen, deel kan uitmaken van de „vergunningsprocedures en -formaliteiten”, omdat het niet gaat om activiteiten die tot de vergunningverlening leiden, maar om activiteiten die daarop volgen. Wat betreft de bestrijding van inbreuken door marktdeelnemers die zonder vergunning een seksshop exploiteren, geldt dat deze nog minder is gerelateerd aan „vergunningsprocedures en -formaliteiten” en betrekking heeft op de handelwijze van derden in relatie tot vergunninghouders.

30 — „[C]osts incurred in the management, control and enforcement”.

31 — Dienen de financiële sancties die mogelijk worden opgelegd echter niet van de totale kosten van het systeem te worden afgetrokken?

75. Uit de bewoordingen van de tweede zin van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn volgt dan ook dat de kosten die verband houden met de verwerking van een vergunningsaanvraag, niet tevens andere kosten kunnen omvatten dan de kosten die door de bevoegde autoriteit in verband met de administratieve verwerking van de vergunningsaanvraag worden gemaakt. Deze kosten mogen dan ook niet hoger zijn dan noodzakelijk om de werkelijke kosten van de procedure die tot deze vergunning leidt, te dekken.

76. Mijn uitlegging van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn, wordt geheel ondersteund door het arrest van 24 maart 2011, Commissie/Spanje (C-400/08, EU:C:2011:172). De bijdragen die in dat arrest aan de orde waren, waren namelijk berekend door de totale kosten van de administratieve behandeling van de vergunningsaanvragen in de jaren 1994 en 1995 voor de vestiging van winkels, te delen door het aantal vierkante meter in elke vergunningsaanvraag.

77. Het is duidelijk dat deze bijdragen geen rekening hielden met elementen die zich na de vergunningsprocedure voordeden, zoals bijvoorbeeld de kosten die verband houden met het beheer en de handhaving van het vergunningstelsel. Om deze reden heeft het Hof in punt 129 van het arrest van 24 maart 2011, Commissie/Spanje (C-400/08, EU:C:2011:172), geoordeeld dat het bedrag van de vergoeding „een redelijke weergave van de totale kosten is en weinig verschilt van de werkelijke kosten in elk individueel geval”.

78. Hemming e.a. hebben zich op dit arrest beroepen bij de Court of Appeal of England and Wales³², welke rechter, op grond van dit arrest, naar mijn mening terecht heeft geoordeeld dat de lidstaten geen kosten in rekening mogen brengen die de kosten van de vergunnings- en registratieprocedure overschrijden.³³

79. In de onderhavige zaak staat vast dat het totaalbedrag van de betrokken vergoeding niet alleen ruimschoots de kosten voor de verwerking van de aanvragen tot toekenning of verlenging van een exploitatievergunning voor een seksshop overschrijdt, maar ook, en belangrijker nog, dat dit bedrag tevens kosten omvat die niet door Westminster City Council in het kader van de vergunningsprocedure zijn gemaakt, namelijk de kosten die verband houden met de opsporing en vervolging van personen die zonder vergunning een seksshop exploiteren.

ii) Kosten die „redelijk” zijn

80. Dit punt zal ik enkel ten overvloede onderzoeken, omdat de voorwaarde dat de kosten „redelijk” moeten zijn, bovenop de voorwaarde komt dat de kosten „evenredig [moeten zijn] en [...] de kosten van de procedures niet [mogen] overschrijden”, waaraan naar mijn mening niet is voldaan.

81. Al is het juist dat, zoals de verwijzende rechter heeft vastgesteld, het Hof nog niet de gelegenheid heeft gehad om zich uit te spreken over de aan artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn te geven uitlegging³⁴, heeft het in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 24 maart 2011, Commissie/Spanje (C-400/08, EU:C:2011:172), wel de gelegenheid gehad te onderzoeken of door een vóór de inwerkingtreding van de dienstenrichtlijn bij een Spaanse wet ingestelde bijdrage die voor de behandeling van een vergunningsaanvraag voor de vestiging van winkels in Catalonië (Spanje) betaald moest worden, verenigbaar was met de vrijheid van vestiging.

32 — Zij hebben zich eveneens beroepen op het arrest van 19 september 2006, i-21 Germany en Arcor (C-392/04 en C-422/04, EU:C:2006:586), welk arrest ons in de onderhavige zaak niet veel verder brengt, omdat artikel 11 van richtlijn 97/13/EG van het Europees Parlement en de Raad van 10 april 1997 betreffende een gemeenschappelijk kader voor algemene machtigingen en individuele vergunningen op het gebied van telecommunicatiediensten (PB 1997, L 117, blz. 15) de lidstaten uitdrukkelijk toestond om de kosten van beheer, controle en handhaving van het vergunningstelsel op te nemen in de verschuldigde vergoeding ter verkrijging van een vergunning.

33 — Zie arrest *R (Hemming and others) v The Lord Mayor and Citizens of Westminster* [2013] EWCA Civ 591, punten 80-84 en 88.

34 — Zie arrest *R (Hemming and others) v Westminster City Council* [2015] UKSC 25, punt 24.

82. Gelet op het feit dat de hoogte van deze bijdragen oorspronkelijk berekend werd door de op de vergunningsprocedures uit 1994 en 1995 betrekking hebbende kosten te delen door het aantal vierkante meter in de betrokken aanvragen, en sedertdien aan de inflatie waren aangepast, heeft de Commissie aangevoerd dat deze bijdragen onevenredig waren aangezien zij geen verband hielden met de kosten van de procedure voor de afgifte van een bedrijfsvergunning.³⁵

83. Het Hof heeft dit betoog verworpen en geoordeeld dat „deze methode ter bepaling van het bedrag van de te betalen bijdrage een *redelijke weergave van de totale kosten is en weinig verschilt van de werkelijke kosten in elk individueel geval*. Daarenboven biedt de wijze van vaststelling, met een vast bedrag per vierkante meter, het voordeel dat de kosten van de procedure op transparante wijze voorspelbaar zijn”.³⁶

84. Het Hof heeft echter geen specifieke criteria gegeven aan de hand waarvan de redelijkheid van kosten of van een bijdrage kan worden beoordeeld, omdat dat arrest zich meer heeft geconcentreerd op de evenredigheid van de vergoeding, die de werkelijke kosten van de vergunningsprocedure niet mag overschrijden.

85. Om kosten als „redelijk” in de zin van artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn aan te merken, dienen naar mijn mening de elementen waarmee bij de berekening van de vergoeding rekening wordt gehouden en de berekeningsmethode op een logische manier te kunnen worden verklaard.³⁷

86. In dat kader heeft het Hof Westminster City Council verzocht om in detail en schriftelijk de factoren uiteen te zetten waarmee rekening is gehouden om tot de vergoedingen van 2 667 GBP en 26 435 GBP te komen, alsmede de gebruikte berekeningsmethode. Westminster City Council heeft deze vraag beantwoord door overlegging van twee getuigenverklaringen van zijn „*service manager – noise and licensing*”, die hij had ingediend bij de High Court of Justice of England and Wales, Queen’s Bench Division (Administrative Court) [hooggerechtshof van Engeland en Wales, afdeling van de Queen’s Bench (bestuursrechter)], tezamen met de daarbij gevoegde documenten.

87. Westminster City Council heeft uiteengezet dat volgens deze getuigenverklaringen de kosten van het vergunningstelsel in drie categorieën waren verdeeld, namelijk de directe kosten (zoals bijvoorbeeld de kosten in verband met drukkerij en bekendmaking), de kosten die verband houden met de vergunningen maar die niet door de dienst die zich bezighoudt met vergunningen, maar door andere diensten van Westminster City Council worden gemaakt (zoals bijvoorbeeld personeelszaken en de juridische dienst) en de kosten die verband houden met de handhaving van het vergunningstelsel.

88. In het schriftelijke antwoord op de door het Hof aan Westminster City Council gestelde vraag, heeft deze laatste evenwel niet uitgelegd hoe hij van het totaalbedrag van het voor het vergunningstelsel voor seksshops bestemde budget, tot de vergoedingen van 2 667 GBP en 26 435 GBP die betaald moeten worden voor een verzoek tot toekenning of verlenging van een exploitatievergunning voor seksshops, is gekomen.

89. Ter terechtzitting heeft Westminster City Council niet kunnen rechtvaardigen waarom de betrokken vergoeding tijdens de betrokken periode onveranderd is gebleven, en naar het lijkt zonder rekening te houden met een reeks elementen, zoals bijvoorbeeld de totale inkomsten van de vergoedingen en het tekort of het overschot in relatie tot de daadwerkelijke beheers- en

35 — Zie arrest van 24 maart 2011, Commissie/Spanje (C-400/08, EU:C:2011:172, punten 127 en 128).

36 — Zie arrest van 24 maart 2011, Commissie/Spanje (C-400/08, EU:C:2011:172, punt 129). Cursivering van mij.

37 — Nu de onderhavige zaak uit het Verenigd Koninkrijk afkomstig is, verwijs ik in dit kader naar de welbekende poging van Lord Green om de term „redelijk” in het bestuursrecht te definiëren (arrest *Associated Provincial Picture Houses Ltd v Wednesbury Corporation* [1948] 1 KB 223, blz. 229).

handhavingskosten van het vergunningstelsel, welke kosten aldus Westminster City Council van jaar tot jaar verschilden. Westminster City Council lijkt evenmin rekening te hebben gehouden met de inkomsten uit geldboetes en andere financiële sancties die zijn opgelegd aan personen die al dan niet met een vergunning een seksshop exploiteren.³⁸

90. Om deze redenen houdt het tweede deel van de vergoeding zoals aan de orde in het hoofdgeding naar mijn mening in dat er kosten in rekening worden gebracht die niet „redelijk” zijn.

91. Om deze redenen, en behoudens een grondigere analyse die door de verwijzende rechter kan worden verricht, geef ik het Hof in overweging op de eerste vraag te antwoorden dat artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn aldus moet worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat de bevoegde autoriteit van een lidstaat bij de berekening van een vergoeding die betaald moet worden voor de toekenning of de verlenging van een vergunning, rekening houdt met de beheers- en handhavingskosten van het vergunningstelsel, ook al wordt het deel dat verband houdt met deze kosten, terugbetaald wanneer de aanvraag voor de toekenning of verlenging van de betrokken vergunning wordt afgewezen.

C – Tweede prejudiciële vraag

92. Met zijn tweede vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen of het antwoord op de eerste vraag afhangt van andere omstandigheden, zoals de mogelijkheid dat het deel van de vergoeding dat verband houdt met de beheers- en handhavingskosten van het vergunningstelsel voor de vergunningsaanvragers kosten of verlies met zich meebrengt, de hoogte van dit deel en de duur van de periode totdat het wordt terugbetaald en de besparing op de kosten voor het verwerken van de aanvragen door de bevoegde autoriteit die voortvloeit uit het feit dat dit deel van de vergoeding vooraf dient te worden betaald.

93. Gelet op mijn antwoord op de eerste vraag hoeft de tweede vraag niet te worden beantwoord, omdat uit dit antwoord duidelijk volgt dat het concept zelf om van vergunningsaanvragers betaling van een vergoeding te verlangen waarvan een deel verband houdt met de beheers- en handhavingskosten van het vergunningstelsel, kosten betreft die in strijd zijn met artikel 13, lid 2, van de dienstenrichtlijn.

VI – Conclusie

94. Ik geef het Hof derhalve in overweging de prejudiciële vragen van de Supreme Court of the United Kingdom als volgt te beantwoorden:

„Artikel 13, lid 2, van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt moet aldus worden uitgelegd dat het eraan in de weg staat dat de bevoegde autoriteit van een lidstaat bij de berekening van een vergoeding die betaald moet worden voor de toekenning of de verlenging van een vergunning, rekening houdt met de beheers- en handhavingskosten van het vergunningstelsel, ook al wordt het deel dat verband houdt met deze kosten, terugbetaald wanneer de aanvraag voor de toekenning of verlenging van de betrokken vergunning wordt afgewezen.”

38 — Bijlage 3, paragraaf 22, punt 1, bij de wet van 1982 voorziet in geldboetes tot een hoogte van maximaal 20 000 GBP.