

ADVIES

Van	: Adviescommissie vreemdelingenrecht
Datum	: 14 september 2015
Betreft	: Verzamelbesluit Vreemdelingenbesluit 2000

De adviescommissie vreemdelingenzaken van de Nederlandse orde van advocaten maakt graag gebruik van de geboden gelegenheid om advies uit te brengen over de aangekondigde wijzigingen van het Vreemdelingenbesluit. De adviescommissie licht daarbij graag twee onderwerpen uit de genoemde wijzigingen:

1. Wijziging artikel 3.30a Vb2000

Met deze wijziging wordt beoogd een aanvraag om een vergunning op basis van de kennismigrantenregeling af te kunnen wijzen als het loon, naar het oordeel van de Minister van SZW, niet marktconform is. Dit criterium vervangt het bestaande criterium dat de aanvraag alleen kan worden afgewezen als het loon sterk afwijkend is.

De adviescommissie vraagt zich af in hoeverre op deze wijze de oorspronkelijke doelstelling van de kennismigrantenregeling behouden blijft. Blijkens de Nota van Toelichting bij de invoering van de kennismigrantenregeling beoogde deze regeling een simpele toelatingsprocedure te zijn, welke zou bestaan naast de procedure ter verkrijging van een vergunning voor arbeid in loondienst. Daarbij koos de wetgever destijds voor salaris als onderscheidend criterium: *“Om de kennismigrant te definiëren, is, met uitzondering van promovendi, en postdoctorale en universitaire docenten onder de 30 jaar, gekozen voor één objectief criterium: het salariscriterium. Het salaris van een werknemer c.q. ambtenaar weerspiegelt zijn waarde op de Nederlandse arbeidsmarkt”*.¹

In een brief d.d. 18 september 2009 liet de toenmalig Minister van SZW weten dat de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) de vergunning zou mogen weigeren indien er sprake was van *“een verdacht hoog salaris”* waarbij onderstreept werd dat een marktconformiteitstoets niet bij iedere aanvraag zou worden toegepast maar alleen gebruikt zou worden *“om excessen tegen te houden”*²

In een gezamenlijke brief van 11 april 2011 herhaalden de Ministers van SWZ en Asiel en Immigratie het hierboven aangehaalde standpunt. Alleen in geval er sprake is van een *“sterk afwijkend”* salaris zou weigering van de vergunning aan de orde zijn. Een opleidingseis wezen de Ministers resoluut af aangezien opleidingsniveau niet a priori bepalend is voor de arbeidsproductiviteit of innovativiteit van de kennismigrant.³

Bij een aanvraag voor een vergunning voor arbeid in loondienst wordt standaard een arbeidsmarkttoets uitgevoerd. Bij een aanvraag om een vergunning als kennismigrant niet. Met het nieuw in te voeren artikel 3.30a Vb2000 wordt dit onderscheid verlaten. Is dit de bedoeling van de wetgever? En zo ja, hoe blijft de kennismigrantenregeling in dat geval behouden als versimpeling van de procedure om een vergunning voor arbeid in loondienst te verkrijgen.

¹ Nota van Toelichting bij besluit van 28 september 2004, Stb. 2004-481.

² Kamerstukken II 2009-2010, 32144, nr. 1, p. 15.

³ Kamerstukken II 2010-2011, 32144, nr. 5, p. 14-15.

Is de afhandelingstermijn van twee weken die voor de versimpelde toelating van kennismigranten de standaard is, nog wel haalbaar als alle kennismigrantenaanvragen voor een marktconformiteitstoets langs UWV moeten? Als het niet de bedoeling is dat alle kennismigrantenaanvragen op marktconformiteit door UWV getoetst moeten worden, hoe kan de IND, en meer in het bijzonder de werkgever/erkend referent die de aanvraag indient, onderscheiden welke kennismigrantenaanvragen wel en welke niet voor een marktconformiteitsadvies in aanmerking komen?

Voorts vraagt de adviescommissie zich af hoe de marktconformiteit getoetst zal worden. Met name is van belang welke instrumenten UWV zal gebruiken bij deze marktconformiteitstoets. Uit jurisprudentie blijkt dat UWV veelal gebruik maakt van standaard zoekmachines op internet zoals www.loonwijzer.nl.⁴ De adviescommissie vraagt zich af of met dergelijke zoekmachines een accuraat beeld verkregen wordt van de gangbare salarissen in de markt. Het is immers duidelijk dat wanneer men op een dergelijke zoekmachine een zoekterm als 'manager, algemeen' intypt men weinig inzicht verkrijgt in de bedragen die in sommige sectoren courant zijn. Bovendien is onmiskenbaar dat juist de salarissen in de marktsectoren die kennismigranten nodig hebben, door vraag en aanbod op de internationale markt gestuurd worden. Kan de wetgever aangeven hoe deze marktconformiteitstoets in de praktijk zal worden uitgevoerd, zodat kennismigratie een versimpelde toelating blijft ten opzichte van de aanvraag om een vergunning voor arbeid in loondienst?

2. Wijziging artikel 3.58 lid 3 Vb2000

Dit artikel beoogt een aparte regeling te creëren voor de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning voor medische behandeling c.q. tijdelijke humanitaire gronden als er tussen aanvraag en beschikking tenminste één jaar verstreken zijn.

De adviescommissie gaat ervan uit dat dit verband houdt met het (soms langdurige) traject om advies in te winnen bij het Bureau Medische Advisering (BMA).

Echter, gelet op de maximale geldigheidsduur van voornoemde vergunningen (van 1 jaar), vraagt de adviescommissie zich af waarom alleen als er tussen aanvraag en beschikking meer dan een jaar zit wordt voorzien in een aangepaste geldigheidsduur.

De adviescommissie vraagt zich af wat de gemiddelde duur van een adviestraject door het BMA is. De adviescommissie kan zich vanuit de praktijk goed voorstellen dat dit circa een half jaar is. Indien dat het geval is vraagt de adviescommissie zich af of het niet beter is om bij een dergelijke gemiddelde termijn aan te sluiten. Immers: als tussen aanvraag en beschikking (bijvoorbeeld) 9 maanden liggen dan resteren nog slechts 3 maanden van de oorspronkelijke geldigheidsduur van de vergunning en moet direct na een inwilligende beschikking om verlenging verzocht worden, met betaling van de bijbehorende (hoge) leges van €384.

Ook vraagt de adviescommissie zich af waarom een vergelijkbare regeling niet getroffen kan worden voor het verlenen van uitstel van vertrek op grond van artikel 64 VW2000. Immers: het 12 maanden hebben gehad van een status op grond van artikel 64 VW2000 is een vereiste voor het aanvragen van een verblijfsvergunning voor medische behandeling. Voorts is het voorafgaande adviestraject door BMA eveneens hetzelfde.

⁴ Zie Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State, 15 december 2014, JV 2015/84.