

Vergaderjaar 2008–2009

32 052

Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en enkele andere wetten in verband met de versterking van de positie van de referent in het reguliere vreemdelingenrecht en versnelling van de vreemdelingenrechtelijke procedure (Wet modern migratiebeleid)

Nr. 4

ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 23 juli 2009 en het nader rapport d.d. 28 augustus 2009, aangeboden aan de Koningin door de minister van Justitie, mede namens de staatssecretaris van Justitie. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 26 juni 2009, no. 09.001713, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Justitie, mede namens de Staatssecretaris van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet houdende wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 en enkele andere wetten in verband met de versterking van de positie van de referent in het reguliere vreemdelingenrecht en versnelling van de vreemdelingenrechtelijke procedure (Wet modern migratiebeleid), met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel strekt tot modernisering van het migratiebeleid voor vreemdelingen die op reguliere gronden verblijf wensen in Nederland. Beoogd wordt om een selectief migratiebeleid tot stand te brengen opdat de vreemdelingen die Nederland nodig heeft, snel en eenvoudig toegelaten kunnen worden. Dit betekent dat de toelatingsprocedures voor alle migranten snel, doeltreffend en beheersbaar moeten zijn. In dit licht wordt voorgesteld om de positie van de referent te versterken. Verder vindt een procedurele afstemming plaats van de afgifte van een machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: mvv) met de afgifte van een verblijfsvergunning. In lagere regelgeving wordt de vereenvoudiging van het stelsel van verblijfsvergunningen uitgewerkt. De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt onder andere opmerkingen over het nuttig effect van het wetsvoorstel, de verhouding tot Europese immigratierichtlijnen en de zorgplichten van de referent. Hij is van oordeel dat in verband daarmee aanpassing van het voorstel wenselijk is.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 26 juni 2009, nr. 09.001713, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 23 juli 2009, nr. W03.09.0216/II, bied ik U hierbij aan.

1. Bestaande faciliteiten, Wet arbeid vreemdelingen

Het wetsvoorstel modern migratiebeleid vormt de uitwerking van het beleidsdocument «Blauwdruk modern migratiebeleid»² in wetgeving. Uit deze blauwdruk blijkt dat het reguliere toelatingsbeleid in feite nog steeds gebaseerd zijn op de Vreemdelingenwet 1965. Door voortdurende wijzigingen en aanpassingen is de wet- en regelgeving complex en onoverzichtelijk

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 <http://www.justitie.nl/actueel/nieuwsberichten/archief-2008/80627/modern-migratiebeleid-nieuw-toelatingsbeleid-voor-nederland.aspx>

geworden.¹ Voorts zijn er bij de Immigratie en Naturalisatie Dienst (hierna: IND) lange doorlooptijden en worden de beslistermijnen niet altijd gehaald.² Daarnaast heeft het kabinet geconstateerd dat zich te weinig buitenlandse kennisintensieve bedrijven en kennismigranten in Nederland vestigen.³ Een soepelere toelating zou de kwaliteit van de beroepsbevolking en de aantrekkingskracht van Nederland als vestigingsplaats voor buitenlandse investeerders vergroten.

Om vorengenoemde problemen op te lossen wordt voorgesteld om de positie van de referent te versterken in de Vreemdelingenwet 2000 (hierna: Vw2000). Een referent is een (rechts)persoon die belang heeft bij de overkomst van een vreemdeling (bijvoorbeeld een werkgever, een universiteit of een gezinslid). Het wetsvoorstel koppelt de referentstelling aan de verblijfsvergunning van de vreemdeling. Indien er ten behoeve van een vreemdeling geen referent optreedt, kan de aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning worden afgewezen. Uit de toelichting blijkt dat met deze koppeling wordt voorkomen dat de versterking van de positie van de referent een vrijblijvende aangelegenheid wordt. De referent krijgt wettelijke rechten en verplichtingen. Zo bepaalt het voorgestelde artikel 23 Vw2000 dat een referent aanvragen kan indienen tot het verlenen van een mvv of een verblijfsvergunning ten behoeve van de vreemdeling. De referent krijgt informatie- en administratieverplichtingen alsmede zorgplichten. De nakoming van deze verplichtingen is met een bestuurlijke boete en een strafsanctie bedreigd. Tot slot voorziet het wetsvoorstel in een stelsel voor de erkenning van referenten.⁴ Een erkende referent verkrijgt toegang tot een versnelde procedure tot verlening van een mvv en een verblijfsvergunning. In deze versnelde procedure beoordeelt de erkende referent grotendeels zelf of de vreemdeling voldoet aan bepaalde toelatingsvoorwaarden. Dit leidt tot een snelle en effectieve behandeling van aanvragen tot toelating en verblijf van vreemdelingen. Gestreefd wordt naar een behandeling van aanvragen voor een mvv en een verblijfsvergunning die zijn ingediend door erkende referenten, binnen een termijn van twee weken. Over de verhouding van het wetsvoorstel tot bestaande faciliteiten en tot de Wet arbeid vreemdelingen (hierna: Wav) merkt de Raad het volgende op.

a. Kennismigrantenregeling en convenanten

De toelichting vermeldt dat in de uitvoeringspraktijk convenanten tussen de IND en bepaalde referenten zijn gesloten.⁵ Deze convenanten bevatten werkafspraken en wederzijdse rechten en verplichtingen, die er toe leiden dat de door de referent beoogde overkomst van de migrant versneld kan worden gerealiseerd. Voorts kunnen werkgevers van kennismigranten sinds de invoering van de kennismigrantenregeling in 2004 verklaringen afleggen die eenzelfde werking hebben als een convenant, aldus de toelichting. Het streven van de regering naar een selectief migratiebeleid, waardoor de migranten die Nederland nodig heeft, snel en eenvoudig kunnen worden toegelaten, lijkt met behulp van convenanten en de kennismigrantenregeling te worden gerealiseerd. De toegevoegde waarde van de voorgestelde regeling zou er dan in bestaan dat de huidige convenanten geen zorg- en informatieplichten van de convenanthouder bevatten die vergelijkbaar zijn met die van erkende referenten en dat deze convenanten nauwelijks waarborgen voor de daadwerkelijke naleving van de gemaakte afspraken bevatten, terwijl de rechtsbescherming voor de convenanthouder ook een probleem zou zijn.⁶ De toelichting bevat evenwel geen gegevens over de vraag of de huidige kennismigrantenregeling en de bestaande convenanten werkelijk problemen opleveren die met de voorgestelde regeling zouden moeten worden opgelost. De Raad adviseert de werking van de bestaande faciliteiten om migranten versneld te laten overkomen toe te lichten en in het bijzonder te verduidelijken of referenten op dit moment problemen ondervinden met de bestaande oplossingen tot versnelling.

b. Wet arbeid vreemdelingen

De Raad onderschrijft de wens van de regering de toelatingsprocedures voor vreemdelingen doeltreffend en beheersbaar te maken. Hij merkt echter op dat het wetsvoorstel hooguit een deel van de gesignaleerde problemen oplost en, zoals hieronder blijkt, nieuwe problemen oproept. Uit paragraaf 2.7.1 van de memorie van toelichting blijkt, dat uitzonderingen worden voorzien op de

¹ Blauwdruk modern migratiebeleid, bladzijde 22.

² Kamerstukken II 2005/06, nr. 30 573, nr. 1, blz. 8.

³ Blauwdruk modern migratiebeleid, bladzijde 17.

⁴ Voorgestelde artikelen 2b tot en met 2f van de Vreemdelingenwet 2000.

⁵ Memorie van toelichting, paragraaf 2.1.

⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 2.7.5.

streeftermijn van twee weken. Dit betreft onder andere aanvragen die betrekking hebben op arbeidsmigratie waarvoor een tewerkstellingsvergunning is vereist.¹ Op een aanvraag tot verlening van een tewerkstellingsvergunning wordt binnen vijf weken na ontvangst van de aanvraag beslist op grond van artikel 6, tweede lid, Wet arbeid vreemdelingen. Hieruit volgt dat een beslissing op de aanvraag voor een mvv of een verblijfsvergunning in deze gevallen niet mogelijk is binnen de streeftermijn van twee weken. De memorie van toelichting benadrukt dat voorstellen tot vereenvoudiging en stroomlijning van de Wav separaat worden ingediend. In het laatste kwartaal van 2009 zal de beleidsnotitie Modernisering Wav aan de Tweede Kamer worden aangeboden. De effectiviteit van een modern migratiebeleid wordt vergroot als de modernisering van de Wav zoveel mogelijk parallel aan de modernisering van het migratiebeleid plaatsvindt. De Raad adviseert daarnaar te streven.

1a. Naar aanleiding van het advies van de Raad is de toelichting uitgebreid. De Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) is in hoofdstuk 4 van haar advies «Immigratie op maat; advies over een nieuwe opzet voor het reguliere migratiebeleid» van oktober 2007 op de beleidsnotitie «Naar een modern migratiebeleid» uitgebreid ingegaan op het convenant als beleidsinstrument. De ACVZ heeft hierbij, naast kritische kanttekeningen bij de term «convenant», gewezen op tal van problemen. Zo heeft het convenant geen wettelijke grondslag, terwijl er onduidelijkheid bestaat rond het rechtskarakter van het convenant, het rechtsregiem dat de convenantrelatie beheerst, het rechtsgevolg van het intrekken of beëindigen door de overheid van het convenant en – ook in de rechtspraktijk – over de daartegen door de gewezen convenanthouder aan te wenden rechtsmiddelen. Voorts ontbreekt een wettelijke grondslag voor op te leggen boetes bij niet-naleving van de in het convenant gemaakte afspraken, een precieze aanduiding van de gevallen waarin een boete kan worden opgelegd en een regeling wat een convenant precies moet inhouden. De ACVZ concludeerde dat het bestaande convenant een diffuus en verwarrend beleidsinstrument is, terwijl de onduidelijkheden het ontwikkelen van een handhavingssysteem niet goed mogelijk maken. Naar de mening van het kabinet bestaat reeds hiermee voldoende aanleiding om de bestaande situatie te herzien.

Met het onderhavige wetsvoorstel wordt aan deze bezwaren tegemoet gekomen, terwijl tegelijkertijd de positie van alle referenten – dus niet alleen die van de voormalige convenanthouder – wordt versterkt. De verplichtingen van de referent worden voor alle referenten geregeld in wettelijke voorschriften op grond van de Vreemdelingenwet 2000. De toegang tot de versnelde procedure is afhankelijk van de erkenning als referent. De gronden voor weigering, schorsing en intrekking van de erkenning worden geregeld in wettelijke voorschriften en de weigering, schorsing en intrekking van de erkenning zijn besluiten waartegen bezwaar en beroep open staat. Erkenning als referent en daarmee toegang tot de versnelde procedure staat open voor vrijwel alle soorten referenten, hetgeen een aanzienlijke uitbreiding met zich meebrengt van het aantal referenten dat toegang heeft tot de verkorte procedure. Dit vergt een sluitend handhavingssysteem, waarin het onderhavige wetsvoorstel voorziet. Voorgesteld wordt onder meer een wettelijke regeling van de bestuurlijke boete. Ten slotte komt het onderhavige wetsvoorstel ook tegemoet aan de door de referenten van kennismigranten gewenste zelfstandiger positie in de vreemdelingenrechtelijke procedure.

1b. Met de Raad is het kabinet van mening dat de effectiviteit van het moderne migratiebeleid wordt vergroot als de herziening van de Wet arbeid vreemdelingen zoveel mogelijk parallel aan de modernisering van het migratiebeleid plaatsvindt.

De beleidsnotitie Herziening Wav zal in september 2009 aan de Tweede Kamer worden aangeboden. Het kabinet streeft ernaar de voorstellen in die notitie gelijktijdig met het onderhavige wetsvoorstel in werking te laten treden en vertrouwt er op dat het parlement dit streven deelt.

¹ De tewerkstellingsvergunning is niet vereist voor kennismigranten, wetenschappelijke onderzoekers in de zin van richtlijn 2005/71/EG, studenten en uitwisselingsjongeren.

2. Relatie tot Europese richtlijnen

a. Richtlijn Europese blauwe kaart

Richtlijn 2009/50/EG¹ betreft de voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen met het oog op een hooggekwalificeerde baan (hierna: richtlijn Europese blauwe kaart). Deze richtlijn moet per 19 juni 2011 zijn geïmplementeerd. Artikel 5 van de richtlijn noemt de toelatingscriteria voor vreemdelingen die een Europese blauwe kaart willen aanvragen. Indien vreemdelingen voldoen aan de criteria van de richtlijn, is een lidstaat op grond van artikel 7 van de richtlijn verplicht om een Europese blauwe kaart uit te reiken. Het criterium van (erkende) referentstelling wordt in artikel 5 niet genoemd. Artikel 3, vierde lid, van de richtlijn bepaalt dat de lidstaten het recht behouden om naast de Europese blauwe kaart andere verblijfsvergunningen af te geven, waaronder een vergelijkbare nationale verblijfsvergunning voor kennismigranten. Dit betekent dat het Nederlandse stelsel van referentstelling, zoals dat thans wordt voorgesteld, als Nederlandse verblijfsvergunning behouden kan blijven, maar dat een kennismigrant ook van de Europese blauwe kaart gebruik kan maken. Daarmee rijst de vraag hoe beide stelsels zich tot elkaar zullen verhouden en of redelijkerwijs te verwachten is dat het referentstelsel voor kennismigranten gehandhaafd zal blijven. De Raad adviseert in de toelichting op de verhouding tot en gevolgen van de richtlijn Europese blauwe kaart voor het onderhavige wetsvoorstel in te gaan.

b. Richtlijnen gezinshereniging, studie en langdurig ingezetenen

De toelichting wijst op in EG-verband tot stand gekomen harmonisatie van regels voor toelating en verblijf van derdelanders.² Het betreft in deze richtlijnen een stelsel van minimumharmonisatie, in die zin dat lidstaten weliswaar voor de vreemdeling gunstigere voorwaarden voor toelating en verblijf kunnen stellen, maar geen strengere eisen. De toelichting stelt met betrekking tot de richtlijn gezinshereniging³, de richtlijn langdurig ingezetenen⁴ en de richtlijn studie⁵ dat aan een vreemdeling verblijf in Nederland moet worden toegestaan, indien wordt voldaan aan de in de richtlijnen opgenomen voorwaarden.

Een schriftelijke referentstelling als bedoeld in het voorgestelde artikel 16, eerste lid, onderdeel i, is niet als voorwaarde in deze richtlijnen opgenomen. Hieruit volgt dat verblijf van de vreemdeling niet kan worden geweigerd op de enkele grond dat degene die de overkomst naar en verblijf in Nederland van de vreemdeling wenst, niet eigener beweging wenst te verklaren als referent van die vreemdeling te willen optreden.⁶ Om te realiseren dat de vreemdeling toch over een referent beschikt die de informatie- en administratieverplichtingen en zorgplichten op zich kan nemen, wordt voorgesteld de belanghebbende ambtshalve als referent aan te wijzen.⁷ De Raad merkt hierover het volgende op.

Eisen aan de referent; richtlijn gezinshereniging en richtlijn studie

Een aantal bepalingen in de richtlijn gezinshereniging en de richtlijn studie richt zich niet enkel tot de vreemdeling die toegang tot een lidstaat van de Unie wenst te verkrijgen (familielid van gezinshereniger, vreemdeling die voor studie wil doormigreren), maar tevens tot diegene die belang heeft bij de toegang van de vreemdeling en die reeds verblijf in de lidstaat van ontvangst houdt. De Raad wijst op artikel 9, eerste lid, onderdeel d, van de richtlijn studie dat bepaalt dat de organisatie voor scholierenuitwisseling de volle aansprakelijkheid op zich dient te nemen voor de onderdaan van een derde land die aan een scholierenuitwisseling wil deelnemen, in het bijzonder voor de kosten van verblijf, de studiekosten, de ziektekosten en de kosten van terugkeer. Hij wijst voorts op artikel 7 van de richtlijn gezinshereniging dat bepaalt dat bij de indiening van het verzoek tot gezinshereniging de betrokken lidstaat de gezinshereniger kan verzoeken bewijs te leveren dat deze beschikt over, kort gezegd, adequate huisvesting, een ziektekostenverzekering en stabiele en regelmatige inkomsten.

De Raad is er niet van overtuigd dat naast de in de richtlijnen genoemde voorwaarden aanvullende eisen kunnen worden gesteld aan de belanghebbende in verband met de toegang en verblijf van een derdelander. De

¹ Richtlijn nr. 2009/50/EG van de Raad van 25 mei 2009 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen met het oog op een hooggekwalificeerde baan. (PbEU 2009 L 155).

² Zie in het bijzonder paragraaf 8 van de memorie van toelichting.

³ Richtlijn nr. 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging. (PbEU 2003 L 251)

⁴ Richtlijn nr. 2003/109/EG van de Raad van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen. (PbEU 2004 L 16)

⁵ Richtlijn nr. 2004/114/EG van de Raad van 13 december 2004 betreffende de voorwaarden voor de toelating van onderdanen van derde landen met het oog op studie, scholierenuitwisseling, onbezoldigde opleiding of vrijwilligerswerk. (PbEU 2004, L 375)

⁶ Zie ook paragraaf 2.3.3 van de memorie van toelichting.

⁷ Het voorgestelde artikel 1, onderdeel s, in verband met artikel 2, tweede lid, onderdeel c.

(ambtshalve) aanwijzing als referent brengt aanvullende eisen mee, gelet bijvoorbeeld op de bestuurs- en strafrechtelijk gesanctioneerde informatie- en zorgplichten van de referent. De Raad adviseert voor deze situaties af te zien van de (ambtshalve) aanwijzing van een referent.

Nuttig effect van de richtlijnen

Los van het voorgaande merkt de Raad op dat de aanwijzing als referent – met de bijkomende verplichtingen – voor een belanghebbende reden kan zijn af te zien van een professionele relatie met de derdelander. Het kan in die zin gaan om een potentiële belemmering voor het grensoverschrijdend verkeer van derdelanders. In de toelichting wordt het bestaan van een dergelijke belemmering onderkend voor zover het gaat om Turkse werknemers. Met betrekking tot het voortgezet verblijf van deze werknemers merkt de toelichting op dat het voorgestelde stelsel van aanwijzen van een referent naar verwachting onverenigbaar zal worden bevonden met de standstill-bepaling van artikel 13 van Besluit 1/80.¹ De «Blauwdruk modern migratiebeleid» is ter consultatie aan de Europese Commissie voorgelegd. In haar reactie heeft de Commissie, met betrekking tot het opleggen van boetes aan de referenten, opgemerkt dat met het systeem van referenten en eventueel op te leggen boetes geen afbreuk mag worden gedaan aan de effet utile van de richtlijnen gezinshereniging, studie en langdurig ingezetenen. Daar de richtlijnen het grensoverschrijdend verkeer van derdelanders, onder de daar genoemde voorwaarden, beogen te bevorderen, is het naar het oordeel van de Raad de vraag of de aanwijzing als referent het nuttig effect van de richtlijnen wel dient. Hij beveelt aan de toelichting in het licht van het bovenstaande aan te vullen.

2a. Het advies van de Raad is gevolgd. De richtlijn kennismigranten heeft geen verdergaande gevolgen voor het onderhavige wetsvoorstel en de voorgestelde referentensystematiek dan bijvoorbeeld de richtlijn gezinshereniging. Vreemdelingen die op grond van richtlijn 2009/50/EG in aanmerking komen voor een Europese blauwe kaart, zullen in het bezit worden gesteld van een verblijfsdocument met de vermelding «Europese blauwe kaart» (artikel 7, derde lid, van de richtlijn). Het gaat hierbij om een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 van de Vreemdelingenwet 2000. De toelatingsregeling voor deze categorie derdelanders zal in het Vreemdelingenbesluit 2000 worden opgenomen. Daarbij zal tevens een afzonderlijke beperking op grond van artikel 14 van de Vreemdelingenwet 2000 worden opgenomen om de houder van Europese blauwe kaart te onderscheiden van die vreemdelingen die op grond van de bestaande (Nederlandse) kennismigrantenregeling zijn toegelaten. Beide (Europese en nationale) toelatingsregelingen zullen dan ook naast elkaar blijven bestaan. Het kabinet hecht aan de handhaving van de kennismigrantenregeling als toelatingsregeling naast de Europese blauwe kaart. Richtlijn 2009/50/EG (artikel 3, vierde lid) staat dat ook toe. Aangezien die richtlijn voorschrijft onder welke voorwaarden een Europese blauwe kaart moet worden verleend en die voorwaarden niet mede omvatten de voorwaarde dat de werkgever zich referent heeft gesteld, zal de blauwe kaart in het voorgestelde stelsel niet worden geweigerd om de enkele reden dat de werkgever zich niet reeds bij de toelatingsaanvraag als referent heeft gesteld. In dat geval zal de werkgever, die daadwerkelijk de overkomst van de hoogopgeleide vreemdeling wenst, ambtshalve als referent worden aangewezen. Naar de mening van het kabinet bevat richtlijn 2009/50/EG geen bepalingen die zich daartegen verzetten en wordt daardoor evenmin het nuttig effect van de richtlijn aangetast, waarbij korthedshalve wordt verwezen naar punt 2b. Aangezien artikel 10 van richtlijn 2009/50/EG zulks toestaat, zal de toelatingsaanvraag moeten worden ingediend door de referent (werkgever), terwijl de vreemdeling nog in het buitenland verblijft.

2b. Het advies van de Raad om af te zien van de ambtshalve aanwijzing van een referent in die gevallen waarin de vreemdeling verblijfsrecht ontleent aan richtlijnen, is niet gevolgd. De ambtshalve aanwijzing als referent is, anders dan de Raad lijkt te veronderstellen, geen aanvullende eis aan de referent in verband met de toegang en het verblijf van de betrokken vreemdeling. Zoals uiteengezet in de memorie van toelichting, is deze figuur juist bedoeld om het referentschap geen toelatingsvoorwaarde te laten zijn voor het verblijfsrecht van vreemdelingen die aanspraken op toegang en verblijf kunnen ontlenen

¹ Artikel 13 van Besluit 1/80 bepaalt dat geen nieuwe belemmeringen mogen worden opgeworpen voor toegang, verblijf en deelname aan de arbeidsmarkt van Turkse werknemers en hun gezinsleden. Memorie van toelichting onder 8.2.1.1.

aan de richtlijnen. In de hier bedoelde gevallen, waarin de belanghebbende in Nederland zijn verantwoordelijkheden niet eigener beweging wil nemen door zich reeds bij de aanvraag als referent van de betrokken vreemdeling te stellen, wordt de verblijfsvergunning niet om die reden geweigerd. Wel komen op de belanghebbende door de ambtshalve aanwijzing alsnog de (met name informatie-)verplichtingen van de referent te rusten. Niet-naleving van die verplichtingen heeft voor de betrokken vreemdeling geen verblijfsrechtelijke gevolgen die onverenigbaar zijn met de richtlijnen. Wel kan de referent in dat geval een boete worden opgelegd. Dit is noodzakelijk om de naleving door de referent te waarborgen van diens (informatie)plichten, die onder meer van belang zijn voor de juiste en efficiënte uitvoering van de door de richtlijnen toegekende rechten. Artikel 5:46 van de Algemene wet bestuursrecht waarborgt daarbij dat die boete proportioneel is. De door de Raad aangehaalde richtlijnbevestigingen bevatten toelatingsvoorwaarden die aan de vreemdeling en aan de referent kunnen worden gesteld voor de toelating en het verblijf van de vreemdeling. Zij regelen niet de verplichtingen, zoals die door de ambtshalve aanwijzing als referent worden gevestigd in het belang van het toezicht. De regeling daarvan is grotendeels aan de lidstaten. In dit verband acht het kabinet het van belang dat de aanwijzing als referent de uitoefening van de in de betrokken richtlijnen toegekende rechten niet onmogelijk of buitengewoon moeilijk maken en dat zij het nuttig effect van de richtlijnen niet aantasten. Bij de nadere uitwerking van die plichten zal in het oog worden gehouden dat de verplichtingen van de referent niet verder gaan dan noodzakelijk is voor efficiënt en effectief toezicht op naleving en dat de administratieve lasten daarbij tot een minimum beperkt blijven. Het kabinet acht het ook van belang dat de Europese Commissie, die in het kader van de Blauwdruk Modern Migratiebeleid en de voorbereiding van het onderhavige wetsvoorstel is geconsulteerd, in dit verband geen bezwaren heeft geuit.

Wel gevolgd is het advies van de Raad om nader in te gaan op de gevolgen van de aanwijzing als referent voor het nuttig effect van de richtlijnen. Met de (informatie- en administratie)verplichtingen van de al dan niet ambtshalve aangewezen referent wordt beoogd te waarborgen dat die vreemdelingen, die aan de in de richtlijn opgenomen voorwaarden voldoen, tot Nederland kunnen worden toegelaten en zo lang zij aan die voorwaarden blijven voldoen, hier kunnen verblijven, terwijl derdelanders die niet aan die voorwaarden voldoen, niet ten onrechte beroep op de richtlijnen kunnen doen. De verplichtingen van de referent maken, als gezegd, de uitoefening van de door de richtlijnen toegekende rechten niet onmogelijk of bijzonder moeilijk. In de hier bedoelde gevallen leidt de weigering van de belanghebbende om zich als referent te stellen, immers niet tot de weigering van de toelating en het verblijf van de vreemdeling. Verder zijn uit de uitgebreide consultaties in het kader van de voorbereiding van zowel de Blauwdruk Modern Migratiebeleid als het onderhavige wetsvoorstel, noch uit de ervaringen die tot dusverre met de zogeheten kennismigrantenregeling zijn opgedaan, aanwijzingen naar voren gekomen die er op duiden dat de verplichtingen voor de betrokken belanghebbenden reden vormen om af te zien van een professionele relatie met de derdelander. Hierbij is van belang dat de verplichtingen van de referent, mede met het oog op de administratieve lasten die zij kunnen meebrengen, bij de nadere uitwerking daarvan in overleg met de betrokken (koepel)organisaties, zo beperkt mogelijk zullen worden gehouden en niet verder zullen gaan dan noodzakelijk. Naar de mening van het kabinet bestaat er dan ook geen aanleiding om te veronderstellen dat de in de Blauwdruk Modern Migratiebeleid en het wetsvoorstel opgenomen keuzen voor een effectieve en efficiënte procedure voor de toelating van derdelanders en het toezicht op naleving van de wettelijke voorschriften de richtlijnen van hun inhoud beroven en deze hun nuttige werking ontnemen.

3. Turkije

De relatie tussen de lidstaten van de Unie en Turkije wordt, waar het gaat om verkeer van personen, diensten en zelfstandigen, beheerst door de associatieovereenkomst EEG-Turkije en het aanvullende protocol daarbij, en Besluit 1/80 van de Associatieraad EEG-Turkije van 19 september 1980.

Blijkens de toelichting moet de werkgever van een Turkse werknemer zich opwerpen als diens referent opdat de Turkse werknemer toelating kan

verkrijgen tot Nederland. De toelichting vermeldt dat deze toelatingsvoorwaarde niet in strijd is met de standstill-bepaling van artikel 13 van Besluit 1/80¹. De Raad wijst in dit verband in de eerste plaats op het arrest van het Hof van Justitie in de zaak Abatay², waarin het Hof overwoog dat de standstill-bepalingen van artikel 13 van Besluit 1/80 en artikel 41 Aanvullend protocol gelijk moeten worden uitgelegd. In het arrest Tum en Dari³ overwoog het Hof vervolgens dat artikel 41 van het Aanvullend Protocol ook aan nieuwe beperkingen voor eerste toelating in de weg staat. De constatering in de toelichting⁴ dat de eerste toelating van Turkse werknemers beheerst wordt door het nationale recht van de lidstaten en dat daarbij de standstill-bepaling van artikel 13 van Besluit 1/80 niet geldt, is naar het oordeel van de Raad dan ook onjuist. De Raad concludeert dat ook voor eerste toelating niet kan worden geëist dat de werkgever van de Turkse werknemer zich als referent opwerpt. De Raad merkt voorts op dat uit het bovenstaande tevens volgt dat artikel 13 van Besluit 1/80 eraan in de weg staat om nieuwe eisen te stellen aan de eerste toelating van gezinsleden van rechtmatig hier verblijvende Turkse werknemers. De Raad legt de constatering in de toelichting⁵ aldus uit dat voor gezinsleden van Turkse werknemers geen referent verplicht zal worden gesteld. Gelet op het voorgaande adviseert de Raad af te zien van het vereiste van een referent ten behoeve van toelating van Turkse werknemers.

3. Het advies van de Raad is niet gevolgd. Uit de enkele overwegingen van het Hof dat artikel 41 van het Aanvullend Protocol ook aan nieuwe beperkingen voor eerste toelating in de weg staat en dat de standstill-bepalingen van de artikelen 13 van Besluit 1/80 en 41 van het Aanvullend protocol gelijk moeten worden uitgelegd, kan naar de mening van het kabinet bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht niet zonder meer worden afgeleid dat voor de eerste toelating van Turkse werknemers en hun gezinsleden geen referent kan worden verlangd. Anders dan de Raad lijkt te veronderstellen, zijn genoemde artikelen niet voldoende identiek om tot een dergelijke conclusie ten aanzien van Turkse werknemers en hun gezinsleden te komen. Zij hebben weliswaar dezelfde draagwijdte, in die zin dat zij rechtstreeks werken en quasi-procedurele regelingen zijn die ratione temporis voorschrijven op basis van welke bepalingen van de regeling van een lidstaat de situatie van een Turkse staatsburger moet worden beoordeeld, maar zij hebben niet dezelfde personele werkingssfeer. Zo onttrekt artikel 13 van Besluit 1/80, in tegenstelling tot artikel 41 van het Aanvullend Protocol, bepaalde aspecten aan de beschermings sfeer van de standstill-bepaling, met name door het vereiste van legaal verblijf van Turkse werknemers en hun gezinsleden. Uit de door de Raad aangehaalde jurisprudentie volgt dat alleen een Turks onderdaan die zich heeft gehouden aan de regels van de lidstaat van ontvangst op het gebied van de toegang, het verblijf en eventueel het verrichten van arbeid, en zich derhalve legaal op het grondgebied van die lidstaat bevindt, zich op de standstill-bepaling van artikel 13 van Besluit 1/80 kan beroepen. Anders dan Turkse zelfstandigen en dienstverrichters, die slechts bescherming kunnen ontleen aan de standstill-bepaling van artikel 41 van het Aanvullend Protocol, kunnen Turkse werknemers en hun gezinsleden een beroep doen op de artikelen 6 en 7 van Besluit 1/80, die rechtstreeks verblijfsrecht toekennen. Uit de door de Raad aangehaalde jurisprudentie vloeit voort dat de standstill-bepaling van artikel 13 van dat besluit niet ziet op hen die verblijfsrecht ontleen aan die artikelen. Ten slotte heeft het Hof in het door de Raad aangehaalde arrest in de zaak Abatay (r.o. 117 en dictum) ook aangegeven dat artikel 13 van Besluit 1/80 alleen toepassing vindt op Turkse werknemers en hun gezinsleden, die niet alleen legaal maar ook lang genoeg op het grondgebied van de lidstaat van ontvangst aanwezig zijn om daar geleidelijk aan te kunnen inburgeren. Daarvan is bij eerste toelating van Turkse werknemers en hun gezinsleden geen sprake.

Met de Raad kan weliswaar worden meegegeven dat de huidige stand van de jurisprudentie geen volledige zekerheid biedt over de vraag in hoeverre artikel 13 van Besluit 1/80 raakt aan de bevoegdheid van Nederland als EU-lidstaat om de eerste toelating van Turkse werknemers en hun gezinsleden te regelen. De huidige stand van het gemeenschapsrecht biedt naar mening van het kabinet echter onvoldoende aanknopingspunten om bij de toelating van Turkse werknemers (en hun gezinsleden) in het geheel geen referent te verlangen.

¹ Besluit nr. 1/80 van de Associatieraad van 19 september 1980 betreffende de ontwikkeling van de associatie.

² Arrest van het Hof in gevoegde zaken C-317/01 en C-369/01 (Abatay) van 21 oktober 2003, jur. 2003, I-12 301.

³ Arrest van het Hof in zaak C-16/05 (Tum en Dari) van 20 september 2007, jur. 2007, I-7415.

⁴ Paragraaf 8.2.1.1, tweede tekstblok.

⁵ Paragraaf 8.2.1.2.

Dit vergt een verdere ontwikkeling van het gemeenschapsrecht dan thans is bereikt. Indien de rechter bij de voortschrijdende ontwikkeling van het gemeenschapsrecht echter mocht vaststellen dat de voorgestelde referentensystematiek onverenigbaar is met artikel 13 van Besluit 1/80, zal dat vereiste voor Turkse werknemers uiteraard buiten toepassing worden gelaten. Het bestaande stelsel van de Nederlandse (vreemdelingen)wetgeving biedt hiervoor voldoende flexibiliteit.

4. Zorgplichten

Op grond van het voorgestelde artikel 2a, tweede lid, onderdeel b, Vw2000 wordt bij of krachtens algemene maatregel van bestuur ten aanzien van referenten voorzien in zorgplichten jegens de vreemdeling. In de voorgestelde artikelen 55a en 108 Vw2000 is bepaald dat de naleving van deze zorgplichten wordt gehandhaafd door middel van een bestuurlijke boete en een straf-sanctie. De zorgplichten zijn niet nader geconcretiseerd in het wetsvoorstel. Paragraaf 2.4.3 van de toelichting vermeldt dat de concrete zorgplichten van de referent jegens de vreemdeling in lagere regelgeving nader worden uitgewerkt. Zorgplichten kunnen ook in een gedragscode zijn opgenomen. Voorwaarde is, volgens de toelichting, dat de zorgplichten voldoende helder worden geformuleerd, zodat de referent zijn gedrag jegens de vreemdeling daarop kan afstemmen en de juiste middelen kan kiezen om aan de zorgplichten te voldoen. De wijze waarop de referent aan zijn zorgplichten voldoet, wordt niet van overheidswege voorgeschreven; de keuze tussen gedragsalternatieven wordt aan referenten overgelaten, aldus de toelichting.

a. De Raad merkt op dat het, gelet op de bij een wettelijke normering van strafoplegging in acht te nemen transparantie, onder meer uit hoofde van het legaliteitsbeginsel, nodig is de gedragsnormen duidelijk en nauwkeurig te formuleren.

Verder dient de op overtreding van een gedragsnorm gestelde sanctie evenredig te zijn aan de geschonden norm. De rechtszekerheid brengt naar het oordeel van de Raad mee dat de hoofdelementen van de zorgplicht in het wetsvoorstel zelf thuis horen. De Raad adviseert deze elementen in het wetsvoorstel op te nemen.

b. Voorts vermeldt de toelichting dat referenten bij de concrete invulling van de zorgplichten onder andere kunnen kiezen voor aansluiting bij een gedragscode. De Raad merkt op dat hier in bijzondere mate bezwaren aan kleven, daar een gedragscode frequent gewijzigd kan worden, aansluiting niet altijd verplicht is en de gedragscode bovendien niet op dezelfde wijze bekend wordt gemaakt als algemeen verbindende voorschriften. Dit heeft tot gevolg dat een uniform stelsel van op maat gesneden regels ontbreekt. In dit verband wordt er opnieuw op gewezen dat de normering in de gedragscode zo duidelijk en nauwkeurig dient te zijn dat de referent zijn gedrag daarop kan afstemmen. De Raad adviseert daarom af te zien van de voorgestelde bestuurs- strafrechtelijke sanctionering van in gedragscodes opgenomen zorgplichten.

4a. Het advies van de Raad is niet gevolgd. Naar de mening van het kabinet brengt het rechtszekerheidsbeginsel niet noodzakelijkerwijs met zich mee dat meer hoofdelementen van de zorgplichten dan thans het geval is, in het onderhavige wetsvoorstel moeten worden opgenomen. In het voorgestelde artikel 2a, tweede lid, onderdeel b, dat de formeel-wettelijke grondslag van de voorgestelde zorgplichten biedt, is opgenomen dat het gaat om zorgplichten van de referent jegens de vreemdeling. In de toelichting is uitgebreid ingegaan op de invulling in de lagere regelgeving van de zorgplichten die het kabinet op dit moment voor ogen heeft. Deze is zeer divers van aard en afhankelijk van onder meer het doel waarvoor de vreemdeling in Nederland verblijft of wil verblijven. Bovendien moet snel en adequaat kunnen worden gereageerd op eventuele ontwikkelingen en misstanden in de verhouding tussen (bepaalde categorieën) vreemdelingen en hun referenten. Dit beperkt de mogelijkheid om meer algemeen geldende en duurzame normen dan thans reeds in het wetsvoorstel zijn opgenomen, op formeel-wettelijk niveau te regelen zonder de toegankelijkheid van die regelgeving met vage materiële normen en de effectiviteit van de beoogde zorgplichten in geding te brengen. Overigens is

het, anders dan de Raad lijkt te veronderstellen, niet de bedoeling om zorgplichten op grond van het voorgestelde artikel 2a, tweede lid, onderdeel b, op te nemen in gedragscodes; genoemde bepaling vereist een regeling bij of krachtens algemene maatregel van bestuur. De door de Raad gewenste rechtszekerheid en transparantie worden in het voorstel bereikt door een zo duidelijk en nauwkeurig mogelijk geformuleerde regeling van de zorgplichten in lagere algemeen verbindende voorschriften. De vereiste evenredigheid van de op te leggen bestuurlijke boetes wordt in het onderhavige wetsvoorstel gewaarborgd in het voorgestelde artikel 55a van de Vreemdelingenwet 2000, dat slechts de maximumhoogte van de bestuurlijke boete regelt, en artikel 5:46, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht, op grond waarvan de Immigratie- en Naturalisatiedienst de hoogte van de bestuurlijke boete moet afstemmen op de ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan de overtreder kan worden verweten en daarbij zonedig rekening houdt met de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd. Ook dit vergt geen uitputtende regeling van de zorgplichten op formeel-wettelijk niveau.

4b. Het advies van de Raad om af te zien van de voorgestelde bestuurs- en strafrechtelijke sanctionering van in gedragscodes opgenomen zorgplichten, berust waarschijnlijk op een misverstand. De zorgplichten zullen op grond van het voorgestelde artikel 2a, tweede lid, onder b, van de Vreemdelingenwet 2000 zo nauwkeurig en gedetailleerd mogelijk worden geregeld in algemeen verbindende voorschriften, zodat de referenten hun gedrag daarop kunnen afstemmen. De wijze waarop referenten aan die zorgplichten moeten voldoen, zal niet van overheidswege worden voorgeschreven. Daarvoor kunnen de referenten desgewenst aansluiting zoeken bij een gedragscode. Dit is echter geen vereiste. Inherent aan zorgplichten is immers dat de betrokken organisaties zelf het meest geschikte instrumentarium kiezen om aan dergelijke verplichtingen te voldoen. Dat kan – niet: moet – bestaan uit aansluiting bij en naleving van een bestaande en beproefde gedragscode. Een referent die zijn in de algemeen verbindende voorschriften opgenomen zorgplichten is nagekomen op een andere wijze dan geregeld in de gedragscode van de desbetreffende branche, zal niet worden beboet om de reden dat de gedragscode niet is nageleefd. Hij heeft immers op een andere wijze aan zijn zorgplichten voldaan. Het ontbreken van een uniform stelsel van op maat gesneden regels over de wijze waarop alle referenten aan hun zorgplichten moeten voldoen, is inherent aan zorgplichtbepalingen en is in lijn met het kabinetsstandpunt om meer vertrouwen aan burgers en bedrijven te schenken en zo ook de regeldruk en administratieve lasten waar mogelijk te verlichten. Aangezien niet wordt voorgesteld dat de bestuurs- en strafrechtelijk te handhaven zorgplichten in gedragscodes worden opgenomen, ziet het kabinet het niet als een probleem dat gedragscodes frequent kunnen worden gewijzigd, dat aansluiting bij een gedragscode niet altijd verplicht is en dat gedragscodes niet op dezelfde wijze worden bekendgemaakt als algemeen verbindende voorschriften.

Voor zover de Raad in zijn advies doelt op de mogelijkheid dat van bepaalde referenten op grond van het voorgestelde artikel 2e, eerste lid, onderdeel e, van de Vreemdelingenwet 2000 als voorwaarde voor de erkenning als referent kan worden vereist dat zij zich aansluiten bij een gedragscode, wordt nog opgemerkt dat niet-naleving van die gedragscode geen beboetbaar of strafbaar feit vormt – het voorgestelde artikel 55a, noch de voorgestelde wijziging van artikel 108, verwijst naar het voorgestelde artikel 2e – tenzij dit tevens een overtreding van de zorgplicht als bedoeld in het voorgestelde artikel 2, tweede lid, onderdeel b, oplevert. Wel kan niet-naleving van bepalingen in een dergelijke gedragscode, waarvan naleving als voorwaarde voor de erkenning als referent is gesteld, leiden tot schorsing of intrekking van de erkenning als referent. Indien aansluiting bij en naleving van een bepaalde gedragscode als voorwaarde voor de erkenning als referent wordt gesteld, zal de tekst van de desbetreffende gedragscode bekend worden gemaakt als bijlage bij de regeling waarin aansluiting bij en naleving van een gedragscode als voorwaarde voor de erkenning als referent wordt gesteld. De kenbaarheid van de desbetreffende gedragscode is daarmee voor de erkende referent nog beter gewaarborgd dan thans het geval is door publicatie op internet. Ook eventuele wijzigingen zullen op deze wijze worden bekendgemaakt. Overigens toont de praktijk van bijvoorbeeld de in de memorie van toelichting genoemde

Gedragscode internationale student in het Nederlands hoger onderwijs geen frequente wijzigingen. Zij is op 1 mei 2006 in werking getreden en tot op heden niet gewijzigd.

5. Handhaving

Het bestuurlijk toezicht van de IND op de referent wordt zoveel mogelijk «vanachter het bureau» uitgeoefend, aldus de toelichting.¹ Hierbij ligt de nadruk op samenwerking en gegevensuitwisseling met andere overheidsdiensten en worden de door de referent verstrekte gegevens vergeleken met gegevens uit andere bronnen. De toelichting vermeldt voorts dat als uitgangspunt geldt dat de eigen verklaringen van erkende referenten achteraf in plaats van vooraf op hun juistheid worden beoordeeld. De omslag van controle door de IND voorafgaande aan de verlening van een mvv of een verblijfsvergunning naar controle achteraf van de eigen verklaringen van erkende referenten, betekent een ingrijpende wijziging in de wijze waarop het toezicht op de vreemdelingen is ingericht. Waar de IND op dit moment integraal toetst of vreemdelingen voldoen aan de toelatingsvoorwaarden, zal hij in het voorgestelde stelsel uitgaan van de juistheid van de eigen verklaringen van de erkende referenten. Toezicht achteraf, versterkt door sancties, vormt het sluitstuk van deze nieuwe benadering. In dit licht rijst de vraag of «vanachter het bureau» voldoende zicht verkregen kan worden op wat zich werkelijk afspeelt, met andere woorden of dit toezicht toereikend en voldoende effectief zal zijn om hierop bestuurlijke boetes en strafsancities te baseren. De Raad adviseert hierop in de toelichting nader in te gaan.

5. Het advies van de Raad is gevolgd. Uiteraard is bij de totstandkoming van het onderhavige wetsvoorstel onderkend dat, hoewel voorafgaande controle steekproefsgewijs, op basis van behandelprofielen en naar aanleiding van concrete aanwijzingen zal blijven plaatsvinden, de omslag van controle voorafgaande aan de vergunningverlening naar controle achteraf waar het betreft aanvragen van erkende referenten, die voorafgaand aan de erkenning al op betrouwbaarheid zijn beoordeeld, een ingrijpende wijziging meebrengt in de inrichting van het toezicht. Het toezicht op vreemdelingen door met name de politie en de Koninklijke marechaussee blijft overigens, anders dan de Raad in zijn advies lijkt te veronderstellen, als tevoren grotendeels operationeel toezicht «op straat». Daarin brengt het onderhavige wetsvoorstel geen verandering. Daarnaast wordt echter door de IND toezicht gehouden op de naleving van de wettelijke voorschriften met betrekking tot de referenten. De IND zal de nodige informatie ontvangen onder meer uit al dan niet geautomatiseerde overheidssystemen en van andere al dan niet toezichthoudende overheidsinstanties, zoals de vreemdelingenpolitie, de Arbeidsinspectie, de SIOD en de FIOD. Het gaat hierbij om informatie die relevant is voor het toezicht op de naleving van de wettelijke voorschriften met betrekking tot referenten. Hierbij ligt de nadruk op samenwerking en gegevensuitwisseling met andere overheidsdiensten. De IND is momenteel bezig de informatiebehoefte en de daarvoor benodigde informatiebronnen in kaart te brengen en te operationaliseren, waarbij zij zoveel mogelijk andere betrokken instanties betreft. Ook zal de IND in het nieuwe informatiesysteem INDIGO handhavings- en behandelprofielen opnemen, waardoor handhaving een integraal onderdeel van het dagelijkse behandelproces zal vormen. Daarnaast kan de IND individuele referenten gericht vragen om schriftelijke informatie aan te leveren die nodig is voor het toezicht en deze desnoods in persoon ten kantore van de IND te laten verstrekken. Dit kan bijvoorbeeld steekproefsgewijs, op basis van behandelprofielen of naar aanleiding van concrete aanwijzingen plaatsvinden. Van concrete aanwijzingen kan bijvoorbeeld sprake zijn, indien uit (basis) administraties van andere overheidsorganen blijkt dat de inhoud van de eigen verklaringen van de erkende referent niet overeenkomt met andere bij de overheid bekende gegevens. Concrete aanwijzingen kunnen ook afkomstig zijn van andere overheidsorganen als politie, Arbeidsinspectie of SIOD, die bij de uitoefening van hun (toezichts)taken bepaalde feiten hebben geconstateerd. Voorts kunnen concrete aanwijzingen naar voren komen uit de klantcontacten van de IND met de referent en de vreemdeling. Waar daartoe aanleiding bestaat, zal de IND al dan niet vanachter het bureau nader onderzoek verrichten. In voorkomende gevallen zal nader onderzoek door andere overheidsorganen geïndiceerd zijn, bijvoorbeeld bij twijfel aan de juistheid van

¹ Memorie van toelichting, paragraaf 5.

de gegevens in een (basis)administratie die tot verificatie door de beheerder van die administratie nopen. Ook kan nader onderzoek worden verricht door andere overheidsorganen die de daarvoor vereiste specifieke kennis en expertise bezitten, waarna de IND het onderzoeksresultaat vervolgens beoordeelt op eventuele gevolgen voor het verblijfsrecht van de vreemdeling en het toezicht op de referent. Deze mogelijkheden van het verkrijgen van toezichtsinformatie en nader onderzoek zal de IND in staat stellen steeds voldoende zicht te hebben op wat er zich in de werkelijkheid afspeelt. Als gezegd, wordt het aanvullende toezicht voornamelijk, maar niet uitsluitend, «vanachter het bureau» uitgeoefend. Daar waar het administratieve toezicht «vanachter het bureau» of bezoeken aan de referent daartoe aanleiding geven, kunnen de als toezichthouder aangewezen IND-ambtenaren gebruik maken van hun overige bevoegdheden die hen bij de Algemene wet bestuursrecht als toezichthouder zijn toegekend. Naar de mening van het kabinet is de IND hiermee in staat tot het uitoefenen van toereikend toezicht, dat voldoende effectief is om hierop bestuurlijke boetes en strafsancities te baseren.

6. Procedurele afstemming rechtsbescherming

De toelichting bij artikel 70 Vw2000 vermeldt dat de referent kan opkomen tegen besluiten van de minister tot weigering, schorsing of intrekking van de erkenning als referent, tot het opleggen van een bestuurlijke boete en tot het verhaal van de kosten van uitzetting. Dit volgt rechtstreeks uit de Algemene wet bestuursrecht en vergt geen nadere aanpassing van artikel 70 Vw2000, aldus de toelichting. De Raad merkt op dat in de toelichting geen aandacht wordt geschonken aan de procedurele afstemming van vorengenoemde bezwaar en beroepsmogelijkheden. De Raad veronderstelt dat bezwaar en beroep tegen weigering, schorsing of intrekking van de erkenning als referent beheerst worden door het vreemdelingenprocesrecht. Niet duidelijk is of de rechtsbescherming in het kader van de bestuurlijke boete en het verhaal van de kosten van uitzetting eveneens wordt beheerst door het vreemdelingenprocesrecht dan wel door het reguliere bestuursprocesrecht. De Raad acht afstemming van de rechtsbescherming wenselijk. Bij wijze van voorbeeld noemt de Raad de uiteenlopende termijnen van bezwaar in het vreemdelingenprocesrecht en het reguliere bestuursprocesrecht. De Raad adviseert het wetsvoorstel hierop aan te passen.

6. De Raad veronderstelt terecht dat bezwaar en beroep tegen weigering, schorsing of intrekking van de erkenning als referent beheerst worden door het vreemdelingenprocesrecht. Dit geldt eveneens voor de rechtsbescherming in het kader van de bestuurlijke boete en het verhaal van de kosten van uitzetting. Het advies van de Raad is in zoverre gevolgd dat dit in de memorie van toelichting nader is toegelicht. Uit artikel 69 van de Vreemdelingenwet 2000 volgt dat de termijn voor het indienen van een bezwaar- of beroepsschrift vier weken bedraagt. Deze bepaling is niet beperkt tot louter aan de vreemdeling gerichte besluiten omtrent verblijfsvergunningen, maar geldt voor alle beschikkingen op grond van de Vreemdelingenwet 2000, waaronder ook beschikkingen die zijn gericht aan derden, zoals beschikkingen tot verhaal van kosten op grond van de huidige vreemdelingenregelgeving. Artikel 69 brengt mee dat bezwaar- en beroepsschriften tegen beschikkingen op grond van de Vreemdelingenwet 2000 strekkende tot, bijvoorbeeld, het weigeren, schorsen of intrekken van de erkenning als referent op grond van de voorgestelde artikelen 2e, 2f en 2g van de Vreemdelingenwet 2000 en tot het opleggen van een bestuurlijke boete op grond van het voorgestelde artikel 55a, eveneens binnen vier weken moeten worden ingediend. Ook bezwaar- en beroepsschriften tegen besluiten tot het verhalen van bepaalde kosten van uitzetting op grond van het gewijzigde artikel 66 van de Vreemdelingenwet 2000 moeten, als tevoren binnen vier weken worden ingediend. Voorts volgt uit de in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel aangehaalde afdelingsjurisprudentie, dat artikel 70 van de Vreemdelingenwet 2000 niet strekt tot beperking van de kring van personen die bezwaar kunnen maken en beroep kunnen instellen. Aangezien de referent belanghebbende is in de zin van artikel 2:1 van de Algemene wet bestuursrecht, hoeft de referent niet uitdrukkelijk te worden opgenomen in artikel 70 om hem beroepsgerechtigd te maken. Dit betekent echter niet dat artikel 69 niet van toepassing is. Ten slotte is de bevoegdheid van de rechtbank te 's-Gravenhage voor beroepen tegen

besluiten op grond van de Vreemdelingenwet 2000 – en daarmee tegen besluiten tegen een beschikking strekkende tot het weigeren of intrekken van de erkenning als referent, tot het opleggen van een bestuurlijke boete of tot kostenverhaal op grond van de voorgestelde artikelen 2e, 2f, 2g, 55a en 66 van de Vreemdelingenwet 2000 – gegeven in artikel 71 van die wet.

7. Artikel 54 van de Vreemdelingenwet 2000

In artikel 108 Vw2000 van het wetsvoorstel wordt niet voorzien in strafrechtelijke handhaving van artikel 54, eerste lid, onderdelen a tot en met g en tweede lid, Vw2000 (verstrekken en administreren van gegevens en bescheiden). Strafrechtelijke handhaving is daarentegen wel mogelijk voor de artikelen 2a, derde lid, onderdeel b (zorg- en doelplichten referent) en 24a, tweede en derde lid, Vw2000 (verstrekken van gegevens ten behoeve van de toelating van de vreemdeling). De toelichting motiveert niet waarom een strafrechtelijke sanctie niet noodzakelijk wordt geacht voor een algemene wettelijke plicht tot het verstrekken en administreren van gegevens (artikel 54 Vw2000), terwijl dit wel nodig wordt gevonden voor de informatieverplichting ten behoeve van de toelating van de vreemdeling (artikel 24a Vw2000). Uit een oogpunt van consistentie acht de Raad het wenselijk dat overtreding van artikel 54 Vw2000 eveneens strafrechtelijk wordt gesanctioneerd. De Raad adviseert artikel 54, eerste lid, onderdelen a tot en met g en tweede lid, Vw2000 toe te voegen aan het voorgestelde artikel 108 Vw2000.

7. Met de Raad is het kabinet van mening dat ook overtreding van artikel 54 van de Vreemdelingenwet 2000 strafrechtelijk moet kunnen worden gesanctioneerd. Anders dan de Raad meent het kabinet echter dat artikel 108, eerste lid, reeds voorziet in strafrechtelijke sanctionering van handelen in strijd met een verplichting opgelegd bij of krachtens (alle onderdelen van) artikel 54, hetgeen in het onderhavige wetsvoorstel niet wordt gewijzigd. Dit brengt mee dat ook niet-naleving van artikel 54, eerste lid, onderdelen a tot en met g en tweede lid, strafrechtelijk kunnen worden gehandhaafd. Om die reden is in de toelichting dan ook niet nader gemotiveerd waarom een strafrechtelijke sanctie niet noodzakelijk zou worden geacht.

8. Vreemdelingenadministratie

Het voorgestelde artikel 107 biedt een wettelijke grondslag voor een in de praktijk reeds bestaande vreemdelingenadministratie en voor de uitwisseling van gegevens. De administratie bevat ingevolge artikel 107, onderdelen a en b, persoons- en verwijzingsgegevens van vreemdelingen en andere gegevens, waaronder persoonsgegevens die van belang zijn voor de uitvoering van de Vreemdelingenwet en de Rijkswet op het Nederlanderschap. De vreemdelingenadministratie heeft tot doel de verwerking van de genoemde gegevens, voor zover van belang voor onder andere de uitvoering van de Vreemdelingenwet, de Rijkswet op het Nederlanderschap en andere wettelijke voorschriften. De Raad merkt op dat de toevoeging «en andere wettelijke voorschriften» deze doelstelling niet langer «welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd» maakt, zoals artikel 7 van de Wet bescherming persoonsgegevens eist en ook voortvloeit uit jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen.¹ De Raad adviseert de toevoeging «en andere wettelijke voorschriften» te schrappen.

8. In het advies van de Raad is aanleiding gezien om in artikel 107, tweede lid, onderdeel b, de toevoeging «en andere wettelijke voorschriften» te vervangen door: en andere, bij regeling van Onze Minister aan te wijzen wettelijke voorschriften. Deze wijziging brengt mee dat de in het eerste lid bedoelde gegevens niet worden verwerkt voor de uitvoering van andere wettelijke voorschriften dan de Vreemdelingenwet 2000 en de Rijkswet op het Nederlanderschap, tenzij deze concreet in het Voorschrift Vreemdelingen 2000 zijn benoemd en omschreven. De uitdrukkelijke en precieze doelomschrijving van de verzameling wordt daarmee bij algemeen verbindend voorschrift gegeven. Hiermee wordt naar de mening van het kabinet in voldoende mate tegemoet gekomen aan het vereiste dat het doel van de gegevenswerking welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd is. Overigens hebben de voorgelegde ontwerpregelingen ter uitvoering van het Modern migratiebeleid

¹ Arrest van het Hof in zaak C-524/06 (Huber) van 16 december 2008, n.n.g..

het College bescherming persoonsgegevens geen aanleiding gegeven tot het maken van op- of aanmerkingen.

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

9. De redactionele kanttekeningen van de Raad zijn overgenomen, met dien verstande dat in de voorgestelde wijziging van artikel 14, eerste lid, onder c, tevens uitdrukkelijk is opgenomen dat de verblijfsvergunning ook op aanvraag kan worden gewijzigd. Tevens is de toelichting waar nodig aangepast.

10. Los van het advies van de Raad zijn ter gelegenheid van het nader rapport, naast kleine redactionele verbeteringen in de toelichting, de volgende wijzigingen in het wetsvoorstel aangebracht. Om te voorkomen dat de uitvoering gedurende een onbeperkte periode geconfronteerd blijft met referenten «oude stijl» op wie de nieuwe referentensystematiek niet van toepassing is, is er voor gekozen de in artikel XII, tweede lid, geregelde overgangsregeling in tijd te beperken tot vijf jaar na inwerkingtreding van de Wet modern migratiebeleid. Verder is de overgangsregeling beperkt tot die referenten «oude stijl», die niet voor inwerkingtreding van de wet een convenant met de IND hebben gesloten of een verklaring als bedoeld in de kennismigrantenregeling hebben afgelegd. Aangezien het referentenregister niet op 1 januari 2010 operationeel zal zijn en thans nog niet bekend is op welk tijdstip in 2010 dat wel het geval zal zijn, is die datum in artikel XII, tweede lid, vervangen door een bij algemene maatregel van bestuur vast te stellen tijdstip. De toelichting is hierop aangepast.

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, mede namens de Staatssecretaris van Justitie, verzoeken 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 Justitie,
E. M. H. Hirsch Ballin

Bijlage bij het advies van de Raad van State betreffende no. W03.09.0216/II met redactionele kanttekeningen die de Raad in overweging geeft.

- Artikel I, onderdeel E, artikel 14, onder 1, als volgt formuleren: 1. Het eerste lid, onderdeel c komt als volgt te luiden: c. een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd ambtshalve te wijzigen wegens veranderde omstandigheden;
- Artikel I, onderdeel K, artikel 24, derde lid, schrappen, gelet op artikel 54, eerste lid, onderdeel c, Vw2000.
- In artikel I, onderdeel X, artikel 107, tweede lid, aanhef «voor zover dat van belang is voor», gelet op artikel 8 Wet bescherming persoonsgegevens, wijzigen in: voor zover dat noodzakelijk is voor.