



Advies Raad van State inzake het ontwerp van een algemene maatregel van bestuur tot wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met een tijdelijke vrijstelling voor startende innovatieve ondernemingen

Nader Rapport

21 mei 2021

Nader rapport inzake het ontwerp van een algemene maatregel van bestuur tot wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met een tijdelijke vrijstelling voor startende innovatieve ondernemingen

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw Kabinet van 28 oktober 2020, nr. 2020002194, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde ontwerp van een algemene maatregel van bestuur rechtstreeks aan mij te doen toekomen.

Dit advies, gedateerd 16 december 2020, nummer W12.20.0392/III, bied ik U hierbij aan.

De Afdeling advisering van de Raad van State (hierna: de Afdeling) adviseert het nut en de noodzaak van de voorgestelde regeling alsnog dragend te motiveren, de toelichting aan te vullen op punten van invulling en werkbaarheid van enkele criteria in het ontwerpbesluit en de vormgeving van de pilot. De Afdeling heeft een aantal bezwaren bij het ontwerpbesluit en adviseert dit besluit niet te nemen, tenzij het is aangepast.

In lijn met het advies van de Afdeling is de nota van toelichting op diverse onderdelen aangepast en aangevuld en is het toetsingskader aangescherpt. De tekst van het advies is hierna cursief afgedrukt, voorzien van mijn reactie daarop.

Bij Kabinetsmissive van 28 oktober 2020, no.2020002194, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met een tijdelijke vrijstelling voor startende innovatieve ondernemingen, met nota van toelichting.

Het ontwerpbesluit regelt een vrijstelling van de tewerkstellingsvergunningsplicht, voor essentieel personeel van startende en innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Tevens regelt het ontwerpbesluit dat familie- of gezinsleden van voornoemd personeel vrije toegang hebben tot de Nederlandse arbeidsmarkt. De regeling vervalt met ingang van 1 januari 2025. Het betreft volgens de toelichting een pilot.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over het nut en de noodzaak van de regeling, de invulling en werkbaarheid van enkele criteria in het ontwerpbesluit en over de vormgeving van de pilot. In verband daarmee dient het ontwerpbesluit nader te worden overwogen.

1. Inleiding

Het ontwerpbesluit regelt dat essentieel personeel voor startende en innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten onder voorwaarden worden vrijgesteld van het voor werknemers van buiten de Europese Unie/Europese Economische Ruimte geldende vereiste van een tewerkstellingsvergunning. Er is sprake van schaalbare bedrijfsactiviteiten wanneer aannemelijk wordt gemaakt dat de onderneming een product of dienst duurzaam kan leveren terwijl deze een snelle groei realiseert.

Achtergrond van dit ontwerpbesluit is, dat startups moeilijk personeel kunnen aantrekken op grond van de huidige kennismigrantenregeling, zo stelt de toelichting. Het kabinet acht startups van groot belang voor economische groei, werkgelegenheid en het oplossen van maatschappelijke vraagstukken. In lijn hiermee kondigde de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, samen met de Minister van



Sociale Zaken en Werkgelegenheid en de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat, op 1 juli 2019 aan een soepelere regeling te creëren voor essentieel personeel van startups.

De voorgestelde regeling is tijdelijk en betreft een pilot. Daarvoor is gekozen om ervaringen te kunnen opdoen met deze voorgestelde wijziging en een evaluatie-moment te kunnen inbouwen. Wanneer de pilot succesvol is, kan de vrijstelling voor de betreffende categorie werknemers van het vereiste van een tewerkstellingsvergunning structureel worden.

2. Nut en noodzaak van de regeling

De toelichting vermeldt dat het voor jonge, innovatieve bedrijven lastig is om de eerste personeelsleden die vaak essentieel zijn voor het succesvol opschalen van de bedrijfsactiviteiten aan te trekken. In dat kader verwijst de toelichting naar een aantal rapporten, waaruit de knelpunten zouden blijken. De voorgestelde regeling zou hiervoor een oplossing moeten bieden. Daarmee zou de regeling nuttig en noodzakelijk zijn.

De Afdeling merkt op dat de voorgestelde regeling een uitzondering maakt op het Nederlandse, restrictieve vreemdelingenbeleid door personeel voor startende en innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten onder voorwaarden vrij te stellen van de wettelijke tewerkstellingsvergunningsplicht. Een dergelijke uitzondering vraagt om een dragende motivering. Een gedegen analyse, specifiek gericht op de knelpunten van deze ondernemingen ontbreekt echter in de toelichting. De toelichting geeft evenmin duidelijkheid over de aard en de omvang van dit probleem. De vraag hoeveel bedrijven hiermee worden geconfronteerd en in welke mate de salariëring en de hoogte daarvan een rol spelen bij deze problematiek blijven in het midden.

Conform het advies van de Afdeling, is in de toelichting nader gemotiveerd waarom er een uitzondering wordt gemaakt op het Nederlandse arbeidsmigratiebeleid voor het aantrekken van personeelsleden die essentieel zijn voor de doorgroei van startende, innovatieve ondernemingen. Startende innovatieve bedrijven zijn van grote waarde voor de Nederlandse (kennis)economie vanwege de potentie om tot volwaardige, internationale bedrijven uit te groeien die bijdragen aan economische groei, werkgelegenheid en het oplossen van maatschappelijke vraagstukken. Daarnaast zijn startende innovatieve ondernemingen een belangrijke banenmotor.¹

Voor startende innovatieve ondernemingen is het van belang in een korte periode marktaandeel te verwerven. Snelle groei is wezenlijk voor startende innovatieve ondernemingen om zich te kunnen positioneren in de markt en concurrerend te blijven. Om dit te bewerkstelligen is het voor startende innovatieve ondernemingen essentieel om werknemers met specifieke expertise aan te trekken. Het gaat hierbij om medewerkers met voor de groei van de onderneming essentiële, vaak technische, vaardigheden en/of ervaring. De regeling is gericht op de eerste groeifase van een startende innovatieve onderneming, waarbij deze werknemers essentieel zijn voor het slagen van de onderneming.

De vraag naar dergelijk personeel is wereldwijd groot en structureel, maar het aanbod schaars. Voor het aantrekken van dit voor startende innovatieve ondernemingen essentiële, maar schaars beschikbare personeel bestaat momenteel geen passende verblijfsregeling. Voor een belangrijk deel hangt dit samen met de in de markt gangbare beloningsstructuren voor dergelijk essentieel personeel. Startende innovatieve ondernemingen bieden namelijk een relatief lager basissalaris in combinatie met een aandeel in het bedrijf.² Dit komt doordat startende innovatieve bedrijven relatief veel kapitaal nodig hebben in de eerste beginfase om de groei te realiseren die nodig is en de loonkosten zo laag mogelijk worden gehouden. Het relatief lagere basissalaris wordt gecompenseerd met een aandeel in het bedrijf om een prikkel te kunnen bieden om schaars beschikbaar, hoogwaardig essentieel personeel aan het bedrijf te kunnen binden. Dit betekent dat deze werknemers enerzijds dus in loondienst treden, en tegelijkertijd ook delen in de risico's, het succes en de kansen van de onderneming.

In de nota van toelichting is aangevuld dat uit een enquête van RVO en Techleap.nl³ blijkt dat het gemiddelde salaris dat door startende innovatieve ondernemingen wordt betaald aan essentieel personeel neerkomt op € 2.123 bruto per maand. Dat ligt onder het huidige salariscriterium voor kennismigranten, waardoor er geen gebruik gemaakt kan worden van de kennismigrantenregeling. Het salariscriterium van de kennismigrantenregeling houdt bovendien geen rekening met overeenge-

¹ OECD (2016), 'No Country for Young Firms?', Policy Note, Directorate for Science, Technology and Innovation Policy Note, June.

² Kamerstuk 2018/2019, 32 637, nr. 343.

³ In 2015 is het publiek-private samenwerkingsverband StartupDelta gelanceerd. Techleap.nl is sinds medio 2019 de opvolger van StartupDelta, een publiek-privaat samenwerkingsverband dat sinds 2015 bestaat. (Kamerstuk 32 637 nr. 374, 2019) Het samenwerkingsverband stimuleert de start en (door)groei van nieuw innovatief en ambitieus ondernemerschap in Nederland. Techleap.nl is daarnaast een belangrijke schakel tussen het ambitieus ondernemersklimaat en de Rijksoverheid.



komen vormen van werknemersparticipatie om een relatief laag en gangbaar basissalaris te compenseren en de werknemers hebben in de praktijk niet voldoende zeggenschap in het bedrijf om in aanmerking te komen voor de ondernemersregelingen zoals de verblijfsvergunning voor startende ondernemers en de verblijfsregeling voor zelfstandige ondernemers. Het niet meenemen van een vorm van werknemersparticipatie als marktconforme beloning blijkt voor startende innovatieve ondernemingen een belemmering te zijn bij het werven en binden van personeel dat in de eerste groeifase van de startende innovatieve onderneming essentieel is voor verdere groei.

Het ministerie van Justitie en Veiligheid heeft, in samenwerking met de RVO en de IND een inschatting gemaakt van het aantal te verwachten aanvragen.⁴ Er wordt verwacht dat het aantal geleidelijk zal oplopen tot ongeveer 100–150 aanvragen per jaar. De regeling krijgt de vorm van een pilot. Die pilot zal meer inzicht moeten gaan bieden in hoeverre deze schatting overeenkomt met de realiteit en in hoeverre de regeling effectief de gesignaleerde knelpunten adresseert.

De rapporten die in de toelichting worden aangehaald geven in kwalitatief en kwantitatief opzicht beperkt zicht op de knelpunten die in de praktijk spelen bij startende, innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Het onderzoek van Regioplan uit 2018, in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum richt zich in het bijzonder op de ervaringen van kennismigranten die reeds in Nederland zijn. Het rapport van de Werkgroep City Deal Warm Welkom Talent richt zich primair op de vestiging van buitenlandse ondernemers in Nederland.

De Afdeling wijst erop dat als gevolg van het ontbreken van een gedegen analyse van de problematiek ook niet goed kan worden beoordeeld of de voorgestelde verblijfsregeling geschikt is voor het oplossen van het gesignaleerde knelpunt, dan wel alternatieven meer in de rede liggen. Ook kan zo niet worden beoordeeld of de maatregel het gewenste effect heeft.

De Afdeling adviseert het nut en de noodzaak van de voorgestelde regeling alsnog dragend te motiveren.

Conform het advies van de Afdeling, is de toelichting aangepast en uitgebreid met relevante studies en onderzoeken, zoals een algemeen onderzoek naar schaarste op de arbeidsmarkt en is de analyse van de sector uitgebreider toegelicht.

De oorsprong van de onderhavige regeling is gelegen in signalen uit het bedrijfsleven en de Nederlandse sector voor startende innovatieve ondernemingen en de contacten met betrokkenen rond de erkenning als referent, de verblijfsvergunning voor startende ondernemers en de verblijfsregeling voor zelfstandige ondernemers. Uit de signalen komt naar voren dat startende, innovatieve ondernemingen barrières ervaren bij het aantrekken en vasthouden van internationaal talent. Deze signalen werden ook benoemd in het rapport van de City Deal Warm Welkom Talent en het onderzoek naar de aantrekkelijkheid van Nederland voor kennismigranten van Regioplan, in opdracht van het WODC.⁵

In navolging van deze signalen zijn daarom de hiervoor genoemde en toegelichte analyses uitgevoerd door Techleap.nl en RVO. Daarbij hebben ze gebruik gemaakt van beschikbare data en consultaties met de sector. Op verzoek van de betrokken departementen, heeft Techleap.nl (voorheen StartupDelta) een aantal kenmerken van startende innovatieve ondernemingen in kaart gebracht. De organisatie maakt hiervoor gebruik van haar netwerk, expertise en beschikbare data, onder anderen uit haar 'Startup Finder'. De analyse bracht de gemiddelde tijd die een startende innovatieve onderneming nodig heeft om te groeien, de gemiddelde grootte, het aantal werknemers, gebruikelijke vormen van beloningsstructuren en duur van arbeidsovereenkomsten van sleutelpersoneel in beeld.

Een aanpassing van het salariscriterium van de kennismigrantenregeling of van de zeggenschap bij de verblijfsvergunning voor startende ondernemers, is als alternatief voor de introductie van een aparte regeling overwogen. Dit zou echter te veel ingrijpen op de werking van die regelingen. Vanwege de gesignaleerde knelpunten, de behoefte aan hoogwaardige expertise en het belang van deze sector voor de Nederlandse economie, is de regering daarom bereid een aparte regeling te treffen. Een dergelijke regeling draagt bovendien bij aan een internationaal competitief en aantrekkelijk vestigingsklimaat in Nederland voor hoogwaardig personeel en innovatieve ondernemingen.

Waar mogelijk is bij de uitwerking van deze algemene maatregel van bestuur aangesloten bij bestaande criteria en voorwaarden. Zo is het salariscriterium voor het zoekjaar hoger opgeleiden als uitgangspunt genomen. Dat ligt dichtbij het gemiddelde salaris dat gangbaar is in de sector. De huidige grens, in combinatie met medewerkersparticipatie komt tegemoet aan de vereisten van de

⁴ EAUT Essentieel Startup Personeel, januari 2020

⁵ Eindrapport City Deal Warm Welkom Talent, mei 2017



functie. Een nog lager criterium zou niet meer marktconform zijn. Bij de toetsingscriteria voor de beoordeling van het bedrijf als startend, innovatief met schaalbare activiteiten is aangesloten bij bestaande werkwijzen van RVO en IND voor de verblijfsregelingen voor startende en zelfstandige ondernemers en de erkenning als referent. Door de arbeidsmarktaantekening toe te kennen aan familie- en gezinsleden wordt aangesloten bij de arbeidsmarktaantekening van gezinsleden van vergelijkbare groepen, zoals kennismigranten, onderzoekers en zelfstandigen.

3. Criteria en uitvoerbaarheid

Volgens artikel 1 van het ontwerpbesluit komt een onderneming in aanmerking voor de verblijfsregeling wanneer aan een aantal criteria is voldaan. Voor het criterium innovatief vermogen van de onderneming wordt aangesloten bij het criterium van de regeling startup-visum. Ten aanzien van de toepassing van dit criterium is reeds ervaring opgedaan. Daarnaast worden enkele nieuwe criteria geïntroduceerd. Dit zijn de criteria betreffende schaalbare bedrijfsactiviteiten, dat bij een startende onderneming niet meer dan vijftien werknemers op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaam zijn en dat ten hoogste vijf vreemdelingen op grond van deze voorgestelde regeling werkzaamheden verrichten voor de onderneming.

Toetsingskader in ministeriële regeling

De beoordeling of sprake is van een startende, innovatieve onderneming met schaalbare bedrijfsactiviteiten geschiedt aan de hand van een toetsingskader dat door de Minister van Justitie en Veiligheid in overeenstemming met de Minister van Economische Zaken bij ministeriële regeling wordt vastgesteld. Dit toetsingskader zal bij ministeriële regeling worden uitgewerkt. Met name het criterium 'schaalbare bedrijfsactiviteiten' roept echter vragen op, gezien het open en onbepaalde karakter ervan. Volgens de toelichting is er sprake van schaalbare bedrijfsactiviteiten wanneer aannemelijk wordt gemaakt dat de onderneming een product of dienst duurzaam kan blijven leveren terwijl deze een snelle groei realiseert. Gezien het cruciale belang van dit criterium bij de beoordeling van de aanvragen, acht de Afdeling het aangewezen dat de toelichting reeds nu duidelijkheid geeft over de vraag hoe een beoordeling van deze open begrippen 'aannemelijk', 'duurzaam blijven leveren' en 'realiseren van snelle groei' eruit zal zien.

Het toetsingskader ter beoordeling of er sprake is van een startende, innovatieve onderneming met schaalbare bedrijfsactiviteiten wordt opgenomen in het Voorschrift Vreemdelingen 2000. Vanwege de nauwe samenhang tussen het toetsingskader en het ontwerpbesluit zijn in lijn met het advies van de Afdeling deze begrippen in het algemeen reeds toegelicht en verduidelijkt in de nota van toelichting van dit besluit:

- Bij *innovatief vermogen* is van belang dat er sprake is van een nieuw product, dienst of technologie, dan wel een innovatieve organisatorische opzet en werkwijze van de onderneming. Hierbij kan worden gedacht aan activiteiten die aansluiten bij het Topsectorenbeleid, de inzet op de energietransitie, Sustainable Development Goals (SDGs), innovatiebeleid of de Nederlandse Digitaliseringsstrategie. Uit de ervaring met de verblijfsregelingen voor zelfstandig en startende ondernemers, waarbij de onderneming ook door de RVO worden getoetst, blijkt dit een werkbaar definitie te zijn.
- Er is sprake van *schaalbare bedrijfsactiviteiten* als de onderneming het product of de dienst duurzaam kan blijven leveren tijdens een snelle groei. *Duurzaam blijven leveren* betekent in deze context dat een onderneming tijdens deze snelle groei financieel aan al haar verplichtingen kan blijven voldoen. Met *realiseren van snelle groei* wordt een versnelde (niet lineaire) waardeontwikkeling bedoeld.
- Het geheel wordt *aannemelijk* gemaakt aan de hand van reguliere bedrijfsdocumentatie, zoals een uitgebreid ondernemingsplan, met diverse prognoses en financiële analyses. De aanvrager dient zijn prognoses volledig, deugdelijk en realistisch te onderbouwen met dit businessplan en financiële analyses. Wanneer de aanvrager met het samenstel van deze documenten dit heeft gedaan en de uitkomsten van de factoren die invloed hebben op de snelle groei en het duurzaam blijven leveren positief zijn aangetoond, dan zijn deze toetsingscriteria aannemelijk gemaakt. Dit is in lijn met adviezen van RVO aan de IND voor de verblijfsvergunning voor startende ondernemers, verblijfsregeling voor zelfstandigen en de erkenning als referent, en ook met de expertise en methodiek van RVO bij bijvoorbeeld toekennen van subsidies en kredieten.

In het toetsingskader wordt een verdere invulling van de begrippen gegeven en wordt tevens een overzicht opgenomen van de gevraagde documenten om schaalbare bedrijfsactiviteiten te toetsen. Ook zal meer informatie worden verstrekt over de wijze van toetsing en gevraagde documenten op zowel de IND als de RVO website ten behoeve de doelgroep van de regeling.

Om van een startende onderneming te spreken dient de onderneming niet meer dan 15 werknemers in dienst te hebben. Daarnaast kan de vrijstelling voor maximaal 5 vreemdelingen worden gebruikt.



Uit de analyse van Techleap.nl blijkt dat startende innovatieve ondernemingen in de beoogde eerste groeifase gemiddeld 6 werknemers hebben. Gekeken is naar ondernemingen die maximaal 4 jaar actief zijn. Daarvan mag redelijkerwijs worden aangenomen dat ze zich nog in een fase voorafgaand aan een eerste investeringsronde bevinden en op grond hiervan behoefte hebben aan personeel dat essentieel is voor de onderneming om door te kunnen groeien.⁶ Uit de analyse komt naar voren dat ondernemingen gemiddeld tussen de 10 en 15 medewerkers hebben op het moment dat het aantrekken van een voor het bedrijf essentieel personeelslid minder cruciaal wordt.

Uitvoeringstoetsen

De voorgestelde regeling wordt uitgevoerd door de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) in samenwerking met de Rijksdienst voor Ondernemend NL (RVO). De IND neemt de aanvraag in behandeling en vraagt om een advies aan de RVO over het innovatief vermogen van de onderneming en schaalbaarheid van de bedrijfsactiviteiten. Bij een negatief advies van de RVO volgt in principe een afwijzing.

De Afdeling constateert dat de toelichting niet ingaat op de uitvoerbaarheid van de voorgestelde regeling voor deze twee uitvoeringsorganisaties. Verder blijkt uit de uitvoeringstoets van de IND dat er aan een uitgebreid aantal voorwaarden moet worden voldaan om de voorgestelde regeling zorgvuldig te kunnen uitvoeren. Deze voorwaarden hebben onder meer betrekking op de aanpassingen van de systemen waaronder de registratie van fraude en misbruik, communicatie met andere organisaties zoals de RVO en de Inspectie SZW, voldoende personeel en de voorwaarden om te garanderen dat de IND de beslistermijnen kan halen.

De nota van toelichting is aangevuld met de uitvoerbaarheid van de regeling voor de IND en RVO. De ex ante uitvoeringstoets (hierna: EAUT) van de IND heeft plaatsgevonden van oktober 2019 tot en met 1 februari 2020. Het toetsingskader van RVO en de samenwerking tussen RVO en de IND was integraal onderdeel van de EAUT van de IND. Bij het opstellen van de uitvoeringstoets zijn meerdere randvoorwaarden gesteld om de voorgestelde regeling te kunnen implementeren en zorgvuldig te kunnen uitvoeren. In afstemming met RVO en IND wordt in het besluit inmiddels aan deze randvoorwaarden voldaan. Zo hebben de aanpassingen in de systemen op basis van het ontwerpbesluit reeds plaatsgevonden. Hierin zijn tevens de aanpassingen meegenomen die registratie van fraude en misbruik mogelijk zullen maken. De handhavingsafdelingen binnen de IND zullen betrokken zijn bij de nadere opvolging van signalen van fraude en misbruik. Er bestaat verder een structurele samenwerking tussen RVO en IND en er worden nadere werkafspraken (op operationeel niveau) gemaakt, onder andere om de beslistermijnen te kunnen waarborgen. Ook aan de overige randvoorwaarden voor uitvoerbaarheid zoals het informeren en opleiden van personeel, het opstellen van de procesbeschrijvingen, werkinstructies, aanvraagformulieren en correspondentie zal tijdig door de IND worden voldaan.

In de uitvoeringstoets van de IND waren een aantal punten opgenomen waarover een beslissing genomen diende te worden zodat de regeling goed uitvoerbaar zou zijn voor de IND. Dit is inmiddels gebeurd. Besloten is dat er in eerste instantie geen digitale aanvragen mogelijk gemaakt worden; er zijn afspraken gemaakt tussen de IND en RVO over wie de kosten draagt van de adviesaanvraag; de hoogte van de medewerkersparticipatie is nader ingevuld (bij ministeriële regeling) en er is een keuze gemaakt ten aanzien van de arbeidsmarktaantekening voor de gezinsleden van het essentiële personeelslid.

Dit betekent dat aan de randvoorwaarden zoals beschreven in de uitvoeringstoets van de IND wordt voldaan, derhalve kan de IND tijdig het besluit uitvoeren.

Daarnaast acht de Afdeling het van belang dat de RVO een uitvoeringstoets dan wel een impactanalyse uitvoert. De uitvoerbaarheid van deze regeling voor de RVO heeft namelijk gevolgen voor de IND, die bij de beoordeling van de aanvragen afhankelijk is van de advisering door de RVO. Nu de RVO een adviserende rol heeft ten aanzien van een aantal ruim geformuleerde criteria, waarbij een objectieve invulling een uitdaging zal vormen, is een dergelijke toets door de RVO des te belangrijker.

De RVO is intensief betrokken geweest bij de totstandkoming van de uitvoeringstoets door de IND en de rol van de RVO is in die toets meegenomen. Zo is bijvoorbeeld het concept toetsingskader van de RVO opgenomen in de EAUT, evenals de samenwerking tussen IND en RVO. Daarin is de uitvoerbaarheid van een aantal aspecten meegenomen, zoals de volgorde van toetsing op de verschillende voorwaarden, de benodigde documenten en compleetheid van een aanvraagdossier. Verdere details worden in uitvoeringsoverleggen tussen RVO en IND vastgelegd. Het gevolgde proces voor de

⁶ Analyse StartupDelta, cijfers begin 2019, zie : ROA Rapport (2019): De arbeidsmarkt naar opleiding en beroep tot 2024.



totstandkoming van de afspraken en het opstellen van de uitvoeringstoets is vergelijkbaar met eerdere trajecten waaronder de verblijfsregelingen voor zelfstandig ondernemers en voor startende ondernemers waar sprake is van een vergelijkbare samenwerking tussen de RVO en de IND.

Daarnaast heeft de RVO een opdrachttoets uitgevoerd, bedoeld om te beoordelen of de RVO de opdracht van EZK kan aannemen. Dit is een interne toets, bedoeld ter afweging van uitvoerder (RVO) en opdrachtgever (EZK). In de opdrachttoets wordt gekeken naar de beleidsdoelen, welke activiteiten van RVO de opdracht ondersteunen, beslissingsbevoegdheden en handhaving, afweging van de uitvoeringsaspecten, waaronder de juridische basis, waarbij antwoord wordt gegeven op de vraag of RVO de opdracht kan uitvoeren. Deze opdrachttoets wordt gezien als een momentopname, uitvoeringsrisico's die op dat moment niet of onvoldoende in te schatten zijn, worden als zodanig benoemd. In deze opdrachttoets werd het toetsingskader als aandachtspunt genoemd. Naar aanleiding daarvan is het toetsingskader aangescherpt. Verder zal op basis van ervaring en met helder uitvoeringsbeleid het toetsingskader verder worden verduidelijkt. Het toetsingskader wordt indien nodig tijdens de pilot nog aangescherpt.

De Afdeling adviseert de toelichting op deze punten aan te vullen.

Zoals hierboven reeds naar voren is gekomen is de nota van toelichting aangevuld op de genoemde punten.

4. Pilot

De regeling vervalt met ingang van 1 januari 2025. Volgens de toelichting is het de bedoeling om gedurende vier jaar de regeling te monitoren op eventuele knelpunten die in de praktijk naar voren komen om waar nodig en gewenst verbeteringen te kunnen aanbrengen na evaluatie van de pilot. De toelichting volstaat met deze algemene opmerkingen.

De Afdeling begrijpt op zichzelf de wens om door middel van een tijdelijke regeling meer ervaring op te doen met de voorgestelde regeling en te bezien of de voorgestelde werkwijze tot de gewenste resultaten leidt en een structureel karakter moet krijgen. Zij acht het echter van belang dat de pilot voldoet aan een aantal voorwaarden om deze pilot op een zinvolle wijze te laten verlopen. Het uitvoeren van een pilot impliceert dat vooraf wordt bepaald wat met de pilot wordt beoogd, maar ook dat er criteria worden geformuleerd aan de hand waarvan, al dan niet ook tussentijds, de uitkomsten van de pilot zullen worden geëvalueerd.

Om te kunnen concluderen of de pilot geslaagd is, zal onder meer moeten worden bezien of de voorgestelde regeling een adequate reactie vormde op het in de toelichting gesignaleerde probleem van startups bij het aantrekken van het beginnende personeel. Daartoe zal, zoals de Afdeling hiervoor in punt 2 heeft opgemerkt, eerst een analyse moeten plaatsvinden van de aard en omvang van dat probleem. Deze ontbreekt vooralsnog.

Er zullen twee formele evaluatiemomenten plaatsvinden. Daarnaast wordt het principe 'learning by doing' toegepast en wordt de regeling voortdurend gemonitord om indien noodzakelijk en wenselijk tussentijdse aanpassingen door te voeren. Deze werkwijze is tevens toegepast bij de introductie van de verblijfsregeling voor startende ondernemers.

De verblijfsregeling voor essentieel personeel voor startende innovatieve ondernemingen wordt tussentijds – aan het eind van het tweede pilotjaar – intern geëvalueerd door de IND met nauwe betrokkenheid van de RVO. In de tussenevaluatie ligt de focus op de uitvoering van de regeling en handavingsrisico's. Hierin worden in ieder geval de volgende elementen meegenomen: de gemiddelde adviestermijn van de RVO en gemiddelde beslistermijn van de IND; de aantallen aanmeldingen, inwilligingen (incl. wijzigingen beperkingen) en afwijzingen (inclusief de redenen voor afwijzingen); de ervaringen van RVO en IND voor wat betreft de duidelijkheid en effectiviteit van het toetsingskader, de communicatie en voorlichting richting startende innovatieve ondernemingen en essentieel personeel, de gemiddelde duur van het verblijf in Nederland van het essentieel personeel en eventuele signalen van fraude en misbruik. Daarnaast zal aan het begin van het vierde en laatste pilotjaar de regeling door een derde partij worden geëvalueerd met als doel te onderzoeken in hoeverre de verblijfsregeling effectief is in het bereiken van haar beleidsdoelen.

Deze twee evaluatiemomenten samengenomen zullen de basis vormen voor het besluit of er sprake moet zijn van staand beleid.

Wat betreft de procedurele waarborgen is het nodig het moment van de evaluatie te bepalen alsook de criteria die bij de evaluatie een rol zullen spelen. Daarbij zullen ook de gevolgen voor handhaafbaarheid meegenomen moeten worden. In dat kader wijst de IND in de uitvoeringstoets op een aantal



risico's die kunnen voordoen zoals onderbetaling, faillissement van startup, het invoeren van een tweede onderneming en beperkte mogelijkheden tot detectie van fraude en misbruik.

De Afdeling adviseert de evaluatiecriteria en de procedurele waarborgen voor de evaluatie in de toelichting te expliciteren en zo nodig het ontwerpbesluit aan te vullen. Als aan deze randvoorwaarden niet wordt voldaan, zal een pilot weinig zinvolle inzichten opleveren.

In lijn met het advies van de Afdeling is de nota van toelichting uitgebreid met een nadere uitwerking van de evaluatie(momenten) en bijbehorende criteria om de pilot te kunnen beoordelen, zoals hierboven beschreven. De regering ziet geen reden om het ontwerpbesluit hierop aan te passen.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal bezwaren bij het ontwerpbesluit en adviseert dit besluit niet te nemen, tenzij het is aangepast.

Zoals hiervoor aangegeven is de nota van toelichting aangepast en aangevuld conform de opmerkingen van de Afdeling. Daarnaast is van de gelegenheid gebruik gemaakt om enkele technische wijzigingen in het ontwerpbesluit door te voeren. Wat betreft het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen (BuWav) is het nieuw in te voeren artikel 1r aangepast naar artikel 1o. In artikel 1o, eerste lid, onderdeel b, BuWav is toegevoegd dat de genoemde ministeriële regeling in overeenstemming met Onze Minister van Economische Zaken en Klimaat wordt vastgesteld. Dit is geschrapt in artikel 1o, derde lid, aangezien dit anders dubbelop zou zijn. Voorts is in artikel 1o, tweede lid, de duur en het startmoment voor de geldigheidsduur van de beoordeling of sprake is van een startende innovatieve onderneming aangepast naar drie jaar na ingang van de eerste verblijfsvergunning. Het startmoment van de geldigheidsduur is aangepast aangezien dit moment eenvoudiger te controleren is door de IND.

In het ontwerpbesluit is ten aanzien van artikel 2 van het BuWav een technische omissie hersteld. Hierbij is het betrokken onderdeel ondergebracht onder het eerste lid, onderdeel a, zodat deze groep onder de uitzondering in artikel 2, onderdeel d, BuWav valt.

Ik bied U hierbij, mede namens de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, het gewijzigde ontwerpbesluit en de gewijzigde nota van toelichting aan en verzoek U overeenkomstig dit ontwerp te beslissen.

*De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,
W. Koolmees.*



Advies Raad van State

No. W12.20.0392/III
's-Gravenhage, 16 december 2020

Aan de Koning

Bij Kabinetsmissive van 28 oktober 2020, no.2020002194, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, mede namens de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit tot wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met een tijdelijke vrijstelling voor startende innovatieve ondernemingen, met nota van toelichting.

Het ontwerpbesluit regelt een vrijstelling van de tewerkstellingsvergunningsplicht,¹ voor essentieel personeel van startende en innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Tevens regelt het ontwerpbesluit dat familie- of gezinsleden van voornoemd personeel vrije toegang hebben tot de Nederlandse arbeidsmarkt. De regeling vervalt met ingang van 1 januari 2025. Het betreft volgens de toelichting een pilot.

De Afdeling advisering van de Raad van State maakt opmerkingen over het nut en de noodzaak van de regeling, de invulling en werkbaarheid van enkele criteria in het ontwerpbesluit en over de vormgeving van de pilot. In verband daarmee dient het ontwerpbesluit nader te worden overwogen.

1. Inleiding

Het ontwerpbesluit regelt dat essentieel personeel voor startende en innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten onder voorwaarden worden vrijgesteld van het voor werknemers van buiten de Europese Unie/Europese Economische Ruimte geldende vereiste van een tewerkstellingsvergunning. Er is sprake van schaalbare bedrijfsactiviteiten wanneer aannemelijk wordt gemaakt dat de onderneming een product of dienst duurzaam kan leveren terwijl deze een snelle groei realiseert.

Achtergrond van dit ontwerpbesluit is, dat startups moeilijk personeel kunnen aantrekken op grond van de huidige kennismigrantenregeling, zo stelt de toelichting.² Het kabinet acht startups van groot belang voor economische groei, werkgelegenheid en het oplossen van maatschappelijke vraagstukken.³ In lijn hiermee kondigde de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, samen met de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid en de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat, op 1 juli 2019 aan een soepelere regeling te creëren voor essentieel personeel van startups.⁴

De voorgestelde regeling is tijdelijk en betreft een pilot.⁵ Daarvoor is gekozen om ervaringen te kunnen opdoen met deze voorgestelde wijziging en een evaluatie-moment te kunnen inbouwen. Wanneer de pilot succesvol is, kan de vrijstelling voor de betreffende categorie werknemers van het vereiste van een tewerkstellingsvergunning structureel worden.

2. Nut en noodzaak van de regeling

De toelichting vermeldt dat het voor jonge, innovatieve bedrijven lastig is om de eerste personeelsleden die vaak essentieel zijn voor het succesvol opschalen van de bedrijfsactiviteiten aan te trekken.⁶ In dat kader verwijst de toelichting naar een aantal rapporten, waaruit de knelpunten zouden blijken. De voorgestelde regeling zou hiervoor een oplossing moeten bieden. Daarmee zou de regeling nuttig en noodzakelijk zijn.

De Afdeling merkt op dat de voorgestelde regeling een uitzondering maakt op het Nederlandse, restrictieve vreemdelingenbeleid door personeel voor startende en innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten onder voorwaarden vrij te stellen van de wettelijke tewerkstellingsver-

¹ Als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (Wav),

² Volgens artikel IV van het ontwerpbesluit en de Nota van toelichting, paragraaf 1.1., Technopolis [group] (november 2015), 'De knelpunten voor doorgroeïende academische start-ups', p. 13, Werkgroep Warm Welkom Talent (mei 2017), 'City Deal Warm Welkom Talent', p. 50-51 en Regioplan (november 2018), 'Aantrekkelijkheid van Nederland voor kennismigranten', p. 28-30 en p. 55.

³ Zie onder meer Kamerstukken II 2013/14, 31 311, nr. 104, Kamerstukken II 2015/16, 32 637, nr. 241 en Kamerstukken 2018/19, 32 637, nr. 343.

⁴ Kamerstukken II 2018/19, 30 573, nr. 174.

⁵ Nota van toelichting, paragraaf 1.1.

⁶ Nota van toelichting, paragraaf 1.1 en Werkgroep Warm Welkom Talent (mei 2017), 'City Deal Warm Welkom Talent', p. 50-51.



gunningsplicht. Een dergelijke uitzondering vraagt om een dragende motivering. Een gedegen analyse, specifiek gericht op de knelpunten van deze ondernemingen ontbreekt echter in de toelichting. De toelichting geeft evenmin duidelijkheid over de aard en de omvang van dit probleem. De vraag hoeveel bedrijven hiermee worden geconfronteerd en in welke mate de salariëring en de hoogte daarvan een rol spelen bij deze problematiek blijven in het midden.

De rapporten die in de toelichting worden aangehaald geven in kwalitatief en kwantitatief opzicht beperkt zicht op de knelpunten die in de praktijk spelen bij startende, innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Het onderzoek van Regioplan uit 2018, in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum richt zich in het bijzonder op de ervaringen van kennismigranten die reeds in Nederland zijn.⁷ Het rapport van de Werkgroep City Deal Warm Welkom Talent richt zich primair op de vestiging van buitenlandse ondernemers in Nederland.⁸

De Afdeling wijst erop dat als gevolg van het ontbreken van een gedegen analyse van de problematiek ook niet goed kan worden beoordeeld of de voorgestelde verblijfsregeling geschikt is voor het oplossen van het gesignaleerde knelpunt, dan wel alternatieven meer in de rede liggen. Ook kan zo niet worden beoordeeld of de maatregel het gewenste effect heeft.

De Afdeling adviseert het nut en de noodzaak van de voorgestelde regeling alsnog dragend te motiveren.

3. Criteria en uitvoerbaarheid

Volgens artikel I van het ontwerpbesluit komt een onderneming in aanmerking voor de verblijfsregeling wanneer aan een aantal criteria is voldaan. Voor het criterium innovatief vermogen van de onderneming wordt aangesloten bij het criterium van de regeling startup-visum. Ten aanzien van de toepassing van dit criterium is reeds ervaring opgedaan.⁹ Daarnaast worden enkele nieuwe criteria geïntroduceerd. Dit zijn de criteria betreffende schaalbare bedrijfsactiviteiten, dat bij een startende onderneming niet meer dan vijftien werknemers op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaam zijn en dat ten hoogste vijf vreemdelingen op grond van deze voorgestelde regeling werkzaamheden verrichten voor de onderneming.

Toetsingskader in ministeriële regeling

De beoordeling of sprake is van een startende, innovatieve onderneming met schaalbare bedrijfsactiviteiten geschiedt aan de hand van een toetsingskader dat door de Minister van Justitie en Veiligheid in overeenstemming met de Minister van Economische Zaken bij ministeriële regeling wordt vastgesteld.¹⁰ Dit toetsingskader zal bij ministeriële regeling worden uitgewerkt. Met name het criterium 'schaalbare bedrijfsactiviteiten' roept echter vragen op, gezien het open en onbepaalde karakter ervan. Volgens de toelichting is er sprake van schaalbare bedrijfsactiviteiten wanneer aannemelijk wordt gemaakt dat de onderneming een product of dienst duurzaam kan blijven leveren terwijl deze een snelle groei realiseert.¹¹ Gezien het cruciale belang van dit criterium bij de beoordeling van de aanvragen, acht de Afdeling het aangewezen dat de toelichting reeds nu duidelijkheid geeft over de vraag hoe een beoordeling van deze open begrippen 'aannemelijk', 'duurzaam blijven leveren' en 'realiseren van snelle groei' eruit zal zien.

Uitvoeringstoetsen

De voorgestelde regeling wordt uitgevoerd door de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) in samenwerking met de Rijksdienst voor Ondernemend NL (RVO). De IND neemt de aanvraag in behandeling en vraagt om een advies aan de RVO over het innovatief vermogen van de onderneming en schaalbaarheid van de bedrijfsactiviteiten. Bij een negatief advies van de RVO volgt in principe een afwijzing.¹²

De Afdeling constateert dat de toelichting niet ingaat op de uitvoerbaarheid van de voorgestelde regeling voor deze twee uitvoeringsorganisaties. Verder blijkt uit de uitvoeringstoets van de IND dat er aan een uitgebreid aantal voorwaarden moet worden voldaan om de voorgestelde regeling zorgvuldig te kunnen uitvoeren. Deze voorwaarden hebben onder meer betrekking op de aanpassingen van de

⁷ Regioplan (2018), 'Aantrekkelijkheid van Nederland voor kennismigranten'.

⁸ Werkgroep Warm Welkom Talent (2017), 'City Deal Warm Welkom Talent'.

⁹ De regeling is in 2015 ingevoerd. De toelichting gaat niet in op de ervaringen die de afgelopen jaren met de toepassing van dit criterium bij de uitvoering van de verblijfsregeling zijn opgedaan.

¹⁰ Artikel I van het ontwerpbesluit.

¹¹ Nota van toelichting, paragraaf 1.2.

¹² Nota van toelichting, paragraaf 1.2.



systemen waaronder de registratie van fraude en misbruik, communicatie met andere organisaties zoals de RVO en de Inspectie SZW, voldoende personeel en de voorwaarden om te garanderen dat de IND de beslistermijnen kan halen.¹³

Daarnaast acht de Afdeling het van belang dat de RVO een uitvoeringstoets dan wel een impactanalyse uitvoert. De uitvoerbaarheid van deze regeling voor de RVO heeft namelijk gevolgen voor de IND, die bij de beoordeling van de aanvragen afhankelijk is van de advisering door de RVO. Nu de RVO een adviserende rol heeft ten aanzien van een aantal ruim geformuleerde criteria, waarbij een objectieve invulling een uitdaging zal vormen, is een dergelijke toets door de RVO des te belangrijker.

De Afdeling adviseert de toelichting op deze punten aan te vullen.

4. Pilot

De regeling vervalt met ingang van 1 januari 2025.¹⁴ Volgens de toelichting is het de bedoeling om gedurende vier jaar de regeling te monitoren op eventuele knelpunten die in de praktijk naar voren komen om waar nodig en gewenst verbeteringen te kunnen aanbrengen na evaluatie van de pilot.¹⁵ De toelichting volstaat met deze algemene opmerkingen.

De Afdeling begrijpt op zichzelf de wens om door middel van een tijdelijke regeling meer ervaring op te doen met de voorgestelde regeling en te zien of de voorgestelde werkwijze tot de gewenste resultaten leidt en een structureel karakter moet krijgen. Zij acht het echter van belang dat de pilot voldoet aan een aantal voorwaarden om deze pilot op een zinvolle wijze te laten verlopen. Het uitvoeren van een pilot impliceert dat vooraf wordt bepaald wat met de pilot wordt beoogd, maar ook dat er criteria worden geformuleerd aan de hand waarvan, al dan niet ook tussentijds, de uitkomsten van de pilot zullen worden geëvalueerd.

Om te kunnen concluderen of de pilot geslaagd is, zal onder meer moeten worden gezien of de voorgestelde regeling een adequate reactie vormde op het in de toelichting gesignaleerde probleem van startups bij het aantrekken van het beginnende personeel. Daartoe zal, zoals de Afdeling hiervoor in punt 2 heeft opgemerkt, eerst een analyse moeten plaatsvinden van de aard en omvang van dat probleem. Deze ontbreekt vooralsnog.

Wat betreft de procedurele waarborgen is het nodig het moment van de evaluatie te bepalen alsook de criteria die bij de evaluatie een rol zullen spelen. Daarbij zullen ook de gevolgen voor handhaafbaarheid meegenomen moeten worden. In dat kader wijst de IND in de uitvoeringstoets op een aantal risico's die kunnen voordoen zoals onderbetaling, faillissement van startup, het inroepen van een tweede onderneming en beperkte mogelijkheden tot detectie van fraude en misbruik.

De Afdeling adviseert de evaluatiecriteria en de procedurele waarborgen voor de evaluatie in de toelichting te expliciteren en zo nodig het ontwerpbesluit aan te vullen. Als aan deze randvoorwaarden niet wordt voldaan, zal een pilot weinig zinvolle inzichten opleveren.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal bezwaren bij het ontwerpbesluit en adviseert dit besluit niet te nemen, tenzij het is aangepast.

*De vice-president van de Raad van State,
Th.C. de Graaf.*

¹³ De IND signaleert het risico dat de beslistermijnen in gevaar komen wanneer de RVO langer over de adviesaanvraag doet dan zes weken.

¹⁴ Artikel IV van het ontwerpbesluit, zie echter ook de voorgestelde overgangsregeling in artikel III.

¹⁵ Nota van toelichting, paragraaf 3.2.



Tekst zoals toegezonden aan de Raad van State: Ontwerpbesluit van ... tot wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en het Vreemdelingenbesluit 2000 in verband met een tijdelijke vrijstelling voor startende innovatieve ondernemingen

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Op de voordracht van Onze Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 26 oktober 2020, nr. 2020-0000138346, gedaan mede namens de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid;

Gelet op artikel 3, eerste lid, onderdeel c, van de Wet arbeid vreemdelingen en artikel 14, derde lid, van de Vreemdelingenwet 2000;

De Afdeling advisering van de Raad van State gehoord (advies van);

Gezien het nader rapport van Onze Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van [niet invullen], uitgebracht mede namens de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,

Hebben goedgevonden en verstaan:

ARTIKEL I. WIJZIGING VAN HET BESLUIT UITVOERING WET ARBEID VREEMDELINGEN

Het **Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen** wordt als volgt gewijzigd:

A

Na artikel 1q wordt een artikel toegevoegd, luidende:

Artikel 1r

1. Het verbod, bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen is niet van toepassing met betrekking tot een vreemdeling die op basis van een arbeidsovereenkomst werkzaamheden verricht voor een onderneming die naar het oordeel van onze Minister van Justitie en Veiligheid startend en innovatief is met schaalbare bedrijfsactiviteiten, en:
 - a. van wie het overeengekomen vaste, naar tijdruimte en in geld vastgestelde loon als vergoeding voor zijn arbeid dat hij van de werkgever ontvangt, ten minste € 2.423 per maand bedraagt, waartoe niet wordt gerekend de door de werkgever te betalen vakantiebijslag; en
 - b. die een medewerkersparticipatie van een door Onze Minister van Justitie en Veiligheid bij ministeriële regeling vast te stellen percentage in de onderneming, bedoeld in het eerste lid, aanhef, ontvangt.
2. De beoordeling of er sprake is van een onderneming als bedoeld in het eerste lid geschiedt aan de hand van een door Onze Minister van Justitie en Veiligheid bij ministeriële regeling in overeenstemming met Onze Minister van Economische Zaken en Klimaat vastgesteld toetsingskader. Er is in ieder geval geen sprake van een onderneming als bedoeld in het eerste lid indien de onderneming op het moment van de beoordeling arbeid laat verrichten door meer dan vijftien werknemers, die krachtens arbeidsovereenkomst als bedoeld in artikel 610 van Boek 7 van het Burgerlijk Wetboek werkzaam zijn. De beoordeling heeft een geldigheidsduur van vier jaar na afgifte van de eerste verblijfsvergunning ten behoeve van werkzaamheden in het kader van dit artikel.
3. Bij de ministeriële regeling van Onze Minister van Justitie en Veiligheid, bedoeld in het eerste lid, onderdeel b, worden nadere regels gesteld over de medewerkersparticipatie.
4. Dit artikel is van toepassing op ten hoogste vijf vreemdelingen die werkzaamheden verrichten voor de onderneming, bedoeld in het eerste lid.
5. Het in het eerste lid, onderdeel a, genoemde bedrag wordt jaarlijks met ingang van 1 januari gewijzigd met het percentage waarmee het indexcijfer van de CAO-lonen over de maand oktober daaraan voorafgaand, gepubliceerd door het Centraal Bureau voor de Statistiek, afwijkt van het indexcijfer waarop de laatste vaststelling van de bedragen is gebaseerd. De gewijzigde bedragen worden door of namens Onze Minister medegedeeld in de Staatscourant.
6. Het loon, bedoeld in het eerste lid, onderdeel a, wordt door de werkgever over een periode van



ten hoogste een maand, bijgeschreven op een bankrekening, bestemd voor girale betaling, op naam van de vreemdeling.

B

Aan artikel 2 wordt, onder vervanging van de punt aan het slot van onderdeel j, door een puntkomma, een onderdeel toegevoegd, luidende:

- k. een vreemdeling die beschikt over een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 14 van de Vreemdelingenwet 2000, onder een beperking verband houdend met verblijf als familie- of gezinslid van een vreemdeling, bedoeld in artikel 1r.

ARTIKEL II. WIJZIGING VAN HET VREEMDELINGENBESLUIT 2000

Aan artikel 3.31 van het Vreemdelingenbesluit 2000 wordt een lid toegevoegd, luidende:

6. De verblijfsvergunning kan voorts worden verleend aan een vreemdeling indien is voldaan aan het gestelde bij en krachtens artikel 1r van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen, tenzij een afwijzingsgrond uit artikel 16 van de Wet van toepassing is.

ARTIKEL III. OVERGANGSRECHT

1. Artikel 1r van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en artikel 3.31, zesde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000, zoals die luiden op 31 december 2024, blijven tot en met 31 december 2025 van toepassing met betrekking tot de vreemdeling die op basis van dat artikel werkzaamheden verricht.
2. Artikel 2, onderdeel k, van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen, zoals dat luidt op 31 december 2024, blijft tot en met 31 december 2025 van toepassing met betrekking tot het familie- of gezinslid van de vreemdeling, bedoeld in het eerste lid.

ARTIKEL IV. INWERKINGTREDING

1. Dit besluit treedt in werking met ingang van 1 januari 2021.
2. De artikelen 1r en 2, onderdeel k, van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen en artikel 3.31, zesde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000 vervallen met ingang van 1 januari 2025.

Lasten en bevelen dat dit besluit met de daarbij behorende nota van toelichting in het Staatsblad zal worden geplaatst.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,



NOTA VAN TOELICHTING

Deel I. Algemene toelichting

Hoofdstuk 1. Algemeen

1.1. Aanleiding

Uit onderzoek¹ blijkt dat voor jonge, innovatieve bedrijven de eerste personeelsleden vaak essentieel zijn voor het succesvol opschalen van de bedrijfsactiviteiten. Op dit moment is het voor deze bedrijven lastig om daarvoor ondernemend talent uit het buitenland aan te trekken. Hoewel de kennismigrantenregeling voor het overgrote deel van het Nederlandse bedrijfsleven erg goed werkt, kunnen jonge, innovatieve bedrijven deze regeling vaak juist niet benutten voor het aantrekken van buitenlands talent. Dit komt doordat de salariseisen van de kennismigrantenregeling erg hoog liggen voor bedrijven in deze fase. Om deze bedrijven ook in staat te stellen dit essentiële personeel uit het buitenland aan te trekken, kan beter worden aangesloten op de manier van belonen waarvan startups gebruik maken, namelijk met een lager salariscriterium en daarbij vormen van medewerkersparticipatie in de vorm van opties en aandelen in de startup mee te laten tellen in het salariscriterium.

Om de kenniseconomie te stimuleren wordt met deze wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen (BuWav) en het Vreemdelingenbesluit 2000, een pilot geïntroduceerd die startende, innovatieve bedrijven met schaalbare bedrijfsactiviteiten beter in staat stelt om essentieel personeel voor hun bedrijf aan te trekken. Deze groep wordt vrijgesteld van de tewerkstellingsvergunningplicht. Met deze pilot wordt invulling gegeven aan de verblijfsregeling voor essentieel personeel van startups zoals aangekondigd in de Kamerbrief van 1 juli 2019.² Gekozen is voor een pilot zodat ervaringen kunnen worden opgedaan met deze wijziging en een evaluatie-moment kan worden ingebouwd. Blijkt de pilot succesvol, dan kan dit nieuw beleid worden.

1.2. Voorwaarden en eisen verblijfsregeling

De regeling is gericht op startende, innovatieve bedrijven met schaalbare bedrijfsactiviteiten voor wie de kennismigrantensalarissen nog te hoog zijn. Daarnaast mag de startup uit niet meer dan vijftien werknemers bestaan. Bedrijven met meer werknemers hebben namelijk ogenschijnlijk al succesvol kunnen opschalen.

Om te beoordelen of de werkgever is aan te merken als startend innovatief bedrijf met schaalbare bedrijfsactiviteiten, neemt de minister van Justitie en Veiligheid, feitelijk de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND), de aanvraag in behandeling en legt de aanvraag aan de Rijksdienst voor Ondernemend NL (RVO) ter advisering voor. Op basis van het in het Voorschrift Vreemdelingen opgenomen toetsingskader beoordeelt de RVO de startup op innovatief vermogen en schaalbaarheid van bedrijfsactiviteiten. Bij innovatief vermogen is van belang of er sprake is van een nieuw product of dienst op de Nederlandse markt, dan wel of er sprake is van een nieuwe technologie bij de productie, distributie, of marketing, dan wel dat er sprake is van een innovatieve organisatorische opzet en werkwijze van de onderneming. Er is sprake van schaalbare bedrijfsactiviteiten wanneer aannemelijk wordt gemaakt dat de onderneming een product of dienst duurzaam kan blijven leveren terwijl deze een snelle groei realiseert. Daarnaast wordt de financiële positie, draagkracht en structuur van de onderneming beoordeeld. Uit de draagkracht van de onderneming dient te blijken dat de startup voldoende continuïteit en solvabiliteit laat zien. Er kunnen niet meer dan vijftien werknemers zijn in een dergelijke onderneming om in aanmerking te komen voor de vrijstelling.

Ten tweede wordt door de RVO getoetst of het personeelslid beschikking krijgt over een medewerkersparticipatie in het bedrijf. Daarmee deelt de werknemer in de kansen en risico's van de onderneming. Deze medewerkersparticipatie dient aantoonbaar contractueel te zijn vastgelegd. Deze beloningsstructuur brengt tot uitdrukking dat dit personeel essentieel is voor de startup om snel verder te kunnen groeien; een ondernemer geeft zonder noodzaak liever geen deel van zijn onderneming weg. Ook wordt hiermee de loyaliteit van de medewerker aan de startup bevorderd: de medewerker heeft een persoonlijk belang bij het slagen van de startup. Waar de toegevoegde waarde van de reguliere kennismigrant voor de Nederlandse economie wordt aangetoond door de hoogte van het salaris, wordt de toegevoegde waarde voor de Nederlandse economie van dergelijke medewerkers aangetoond door het aandeel dat zij krijgen in de startende innovatieve onderneming in combinatie met het verlaagde salariscriterium.

¹ City deal Warm Welkom Talent, Rapportage Werkgroep Warm Welkom Talent, Den Haag, mei 2017 en WODC

² Kamerstukken II 2018/19, 30 573, nr. 174.



Het advies van de RVO is een voorwaarde voor verdere behandeling van de aanvraag om de verblijfsvergunning van het essentiële personeelslid van het startende, innovatie bedrijf met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Bij een negatief advies van de RVO, volgt in beginsel een afwijzing van de aanvraag voor een verblijfsvergunning door de IND.

Na een positief advies toetst de IND aan het verlaagde salariscriterium dat nu al geldt voor kennismigranten die vanuit het 'zoekjaar hoogopgeleiden' een baan als kennismigrant vinden. Het verlaagde salariscriterium bedraagt ten tijde van de publicatie van dit besluit € 2.423 bruto per maand. De bedrijven zijn in de opstartfase van het bedrijf nog niet in staat het volledige kennismigrantensalaris te betalen. Gelet op het feit dat het normale kennismigrantensalariscriterium te hoog is voor dergelijke bedrijven, geldt voor deze groep het verlaagde salariscriterium voor 'zoekjaar hoogopgeleiden'. Het loon wordt door de werkgever over een periode van ten hoogste een maand, bijgeschreven op een bankrekening, bestemd voor girale betaling, op naam van de vreemdeling. Deze bepaling voorkomt dat de werkgever bij een bezoek van de Inspectie SZW kan stellen dat de uitbetaling van het loon later dat jaar zal plaatsvinden. Net als in de kennismigrantenregeling zal er geen opleidingsvereiste aan de medewerker worden gesteld.

Overigens is de vrijstelling op deze grond op ten hoogste vijf vreemdelingen die werkzaamheden verrichten voor de onderneming, van toepassing. De IND neemt een aanvraag voor een verblijfsvergunning voor een zesde persoon in de onderneming niet in behandeling.

De beoordeling heeft een geldigheidsduur van vier jaar, gerekend vanaf het moment van de eerste toekenning van een verblijfsvergunning onder deze regeling.

De pilot zal een looptijd van vier jaar kennen en tussentijds worden geëvalueerd. Na het vervallen van deze regeling kan er niet langer gebruik worden gemaakt van de vrijstelling, dit geldt tevens voor de familie- en gezinsleden. Er zal dan gebruik gemaakt moeten worden van een andere vrijstelling in het BuWav, bijvoorbeeld de kennismigrantenregeling, of er zal een tewerkstellingsvergunning of gecombineerde vergunning voor verblijf en arbeid aangevraagd moeten worden.

1.3. Familie- en gezinsleden essentieel personeel

Uit onderzoek blijkt dat beperkte studie- en werkmogelijkheden voor familie- en gezinsleden kennismigranten kunnen doen besluiten om Nederland te verlaten.³ Daarom krijgen familie- en gezinsleden van essentieel personeel van startup (artikel 1r van het BuWav), met de wijziging van artikel 2 van het BuWav, de arbeidsmarktaantekening 'arbeid toegestaan, tewerkstellingsvergunning niet vereist'. Uit die aantekening blijkt dat familie- of gezinsleden van het essentieel personeel van startups kunnen werken zonder in het bezit te hoeven zijn van een tewerkstellingsvergunning of gecombineerde vergunning voor verblijf en arbeid. Deze arbeidsmarktaantekening geldt zolang het essentieel personeel van de startup op grond van artikel 1r van het BuWav is vrijgesteld van de tewerkstellingsvergunningplicht.

Met deze wijziging wordt aangesloten bij de arbeidsmarktaantekening van gezinsleden van vergelijkbare groepen, zoals kennismigranten, onderzoekers en zelfstandigen.

Hoofdstuk 2. Financiering en gelddruk

Paragraaf 2.1. Financiering

De uitvoering van de verblijfsregeling brengt implementatiekosten (circa € 110.000) en kosten voor de uitvoering (circa € 500.000) door de IND met zich mee. Deze kosten worden opgevangen binnen de bestaande financieringskaders tussen het ministerie van Justitie en Veiligheid en de IND.

De kosten voor het opzetten van de RVO-opdracht 'Verblijfsregeling essentieel startup personeel' bedragen ruim € 67.000. De uitvoeringskosten bedragen rond de € 280.000 per jaar. Deze kosten worden gedragen door het Ministerie van Economische Zaken en Klimaat.

De pilot wordt tussentijds geëvalueerd. De kosten hiervoor worden gedekt binnen bestaande kaders en budgetten van het Ministerie van Justitie en Veiligheid.

Voor SZW en UWV zijn geen kosten voorzien. De Inspectie SZW heeft een rol in de handhaving, maar dit valt binnen de bestaande taken van de Inspectie SZW.

³ Regioplan beleidsonderzoek, Aantrekkelijkheid van Nederland voor kennismigranten, Amsterdam, november 2018.



Paragraaf 2.2. Regeldruk

De administratieve lasten (het voldoen aan informatieverplichtingen voortvloeiend uit wet- en regelgeving van de overheid) en de inhoudelijke nalevingskosten (de kosten voor het kunnen voldoen aan de inhoudelijke verplichtingen zoals vastgelegd in wet- en regelgeving) vormen gezamenlijk de kosten die samenhangen met regeldruk. Het kabinet streeft er naar de regeldruk voor burgers, bedrijven en professionals terug te dringen. Bij de voorbereiding van dit voorstel is nagegaan of sprake is van regeldrukeffecten.

Met de wijziging wordt een vrijstelling op de tewerkstellingsvergunningsplicht geïntroduceerd voor buitenlandse werknemers van startende, innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Dit betekent dat de werkgever geen tewerkstellingsvergunning hoeft aan te vragen. Voor het aantrekken van internationaal talent bestaat de kennismigrantenregeling: een bedrijf dat erkend is als referent bij de IND, kan kennismigranten aantrekken als het hen minimaal de hoogte van het kennismigranten salariscriterium in loon uitbetaalt. Deze regeling werkt erg goed. Maar jonge, innovatieve bedrijven kunnen deze regeling vaak niet benutten omdat zij in de opstartfase van het bedrijf nog niet in staat zijn om het kennismigrantensalaris te betalen. Daarom wordt met de wijziging geregeld dat voor deze groep het 'verlaagde salariscriterium' geldt. De wijziging zorgt voor het wegnemen van barrières die de ondernemingen ervaren bij het aantrekken van internationaal talent.⁴ De pilot stelt de ondernemingen beter in staat om essentieel personeel voor het bedrijf aan te trekken en levert een verlichting van de regeldruk op voor de werkgever.

Aangezien het een nieuwe verblijfsregeling betreft is het moeilijk in te schatten om hoeveel aanvragen het zal gaan en de daarmee gepaard gaande kosten te berekenen. Om hier wat sturing aan te geven heeft het ministerie van Justitie en Veiligheid, in samenwerking met de RVO en de IND een inschatting gemaakt van het aantal te verwachten aanvragen.⁵ Op basis hiervan wordt verwacht dat het zal gaan om ongeveer 100–200 aanvragen per jaar.

De pilot wordt tussentijds geëvalueerd waardoor kan worden bijgehouden om hoeveel aanvragen het gaat. Als de pilot na afloop leidt tot standaard beleid, kan aan de hand van de evaluatie een betere inschatting van de regeldruk worden gegeven.

Hoofdstuk 3. Ontvangen commentaren en adviezen

Paragraaf 3.1. Inspectie SZW

De Inspectie SZW heeft een handhavingstoets uitgevoerd en aangegeven het ontwerpbesluit handhaafbaar te vinden. Er wordt geen extra beslag op de capaciteit van de Inspectie SZW voorzien. De Inspectie SZW heeft enkele aandachtspunten over de laagdrempeligheid van de regeling gedeeld met betrokken departementen en vraagt hiervoor aandacht in de tussentijdse evaluatie en aan het einde van de pilot. Deze aandachtspunten hebben geen gevolgen voor het oordeel over de handhaafbaarheid.

Paragraaf 3.2. Internetconsultatie

Het conceptbesluit heeft gedurende vier weken opengestaan voor internetconsultatie. De consultatie heeft vijf reacties opgeleverd, waarvan twee niet-openbaar. De reacties zijn overwegend positief. Zowel de Nederlandse orde van advocaten (NOvA) als de Dutch start association (Dsa) hebben zich positief uitgesproken over de wijziging van de BuWav en het Vreemdelingenbesluit 2000. Wel zijn enkele vragen gesteld en opmerkingen gemaakt. Hierna gaat de regering in op de commentaren over het onderhavige besluit.

Ten tijde van de internetconsultatie was het RVO-toetsingskader nog niet definitief, waardoor een aantal aspecten zoals invulling van de termen startend en innovatief, en medewerkersparticipatie voor de NOvA nog onduidelijk bleven. De NOvA vraagt ten aanzien van het toetsingskader daarom of wordt aangesloten bij het toetsingskader voor buitenlandse zelfstandigen. Gezien de doelgroep is in onderhavig besluit meer aansluiting gezocht bij de regeling start up visum dan de regeling voor buitenlandse zelfstandigen. Ook geeft de NOvA aan een nadere uitwerking en invulling van richtlijnen te missen wat betreft de medewerkersparticipatie. Dit is opgenomen in het Voorschrift Vreemdelingen en in het RVO-toetsingskader. Bij de totstandkoming van het nu voorliggende RVO-toetsingskader is intensief contact geweest met betrokken belanghebbenden.

⁴ Bronnen: City deal warm welcome, WODC rapport Aantrekkelijkheid van Nederland voor kennismigranten.

⁵ EAUT Rapport verwijzing



Voor de NOvA is verder niet duidelijk of het om maximaal vijf aanvragen in totaliteit gaat dan wel dat het telkens maximaal 5 medewerkers tegelijkertijd betreft die werkzaam mogen zijn bij de onderneming. Het besluit ziet op de mogelijkheid dat een bedrijf in totaliteit voor vijf vreemdelingen gebruik kan maken van de vrijstelling. De toelichting is hierop onder 'Artikel I. Wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen' aangepast.

Tenslotte adviseert de NOvA om de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning zoals bedoeld in onderhavig besluit te bepalen op ten hoogste drie jaar in plaats van ten hoogste één jaar, zoals beoogd. De door de IND af te geven verblijfsvergunning onder de beperking 'arbeid in loondienst' bedraagt maximaal één jaar. Dit is vastgelegd in de Vreemdelingenwet 2000, en hier zijn in deze situatie geen uitzonderingen op mogelijk. Wel is een wijziging van de Wet arbeid vreemdelingen (Wav) in voorbereiding. Daarin wordt voorzien om de duur van de tewerkstellingsvergunning aan te passen van één naar drie jaar. Hiermee hangt ook een wijziging van de duur van dit type verblijfsvergunning naar drie jaar samen. Wanneer de wijziging van de Wav in werking zal treden, wordt aan het advies van de NOvA tegemoet gekomen. Tot de inwerkingtreding van dit wetsvoorstel zullen verblijfsvergunningen met een geldigheidsduur van een jaar worden verstrekt, met de mogelijkheid tot verlenging.

De Dsa verzoekt verduidelijking voor de keuze voor een pilot. Dit is in de toelichting aangevuld. Verder vraagt de Dsa zich af hoe de regering de uitwerking van de medewerkersparticipatie ziet en welke vormen van medewerkersparticipaties onder het besluit vallen, rekening houdend met haalbaarheid en betaalbaarheid voor ondernemingen. Bij de totstandkoming van de voorwaarden die gebonden zijn aan de medewerkersparticipatie is intensief contact geweest met belanghebbenden om zoveel als mogelijk eventuele bezwaren op voorhand te ondervangen. De pilot is bovendien bedoeld om gedurende vier jaar de regeling te monitoren op eventuele knelpunten die in de praktijk naar voren komen om waar nodig en gewenst verbeteringen te kunnen aanbrengen na evaluatie van de pilot. Ten aanzien van de verschillende vormen van medewerkersparticipatie wil de regering het volgende opmerken. De vormen zijn verwerkt in het Voorschrift Vreemdelingen 2000. Daarbij is rekening gehouden met een wetsvoorstel dat voorzien is in het Belastingplan 2021 voor werknemers die een aandelenoptie krijgen. De maatregel voorkomt dat sprake is van belastingheffing op het moment van uitoefening van de aandelenoptie, omdat op dat moment sprake kan zijn van een niet of beperkt verhandelbaar aandeel. De belastingheffing wordt verschoven naar een tijdstip waarop dit knelpunt van liquiditeit zich niet zal voordoen. Er wordt gestreefd naar een inwerkingtredingsdatum op 1 januari 2021. Deze datum wordt ook beoogd voor de verblijfsregeling voor essentieel startup personeel.

Er is een vraag gesteld door Cadchain waarom niet gekozen is voor een nog lagere inkomensgrens. In reactie hierop wil de regering aangeven dat het verlaagd salariscriterium als bedoeld in deze regeling al zeer laag is gesteld voor de beoogde doelgroep. De regeling is bedoeld voor bedrijven die niet in staat zijn het reguliere salaris voor kennismigranten te betalen maar wel getalenteerd, hoog opgeleid essentieel personeel nodig hebben. De huidige grens, in combinatie met medewerkersparticipatie komt tegemoet aan de vereisten van de functie. Een nog lagere grens zou niet meer marktconform zijn.

In reactie op de vraag waarom onderscheid wordt gemaakt tussen kenniseconomie en andere sectoren, stelt de regering dat het begrip 'kenniseconomie' breed dient te worden geïnterpreteerd. Het begrip kenniseconomie is geen onderscheidend criterium in de regeling. Ondernemingen uit elke sector van de economie die voldoen aan de voorwaarde van de regeling komen in aanmerking voor toepassing van deze regeling.

De Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (hierna: ACVZ) heeft een aantal opmerkingen gemaakt bij het ontwerpbesluit. Allereerst heeft de ACVZ aanbevolen te bezien of door een wijziging van de Wet arbeid vreemdelingen aan het specifieke probleem van een zware arbeidsmarkttoets voor startups tegemoet kan worden gekomen. De regering heeft een wetsvoorstel in voorbereiding waarmee de arbeidsmarkttoets uit artikel 8 van de Wav op onderdelen versoepeld wordt, en tewerkstellingsvergunningen worden afgegeven voor de duur van maximaal drie jaar. De verwachting is dat de hoofdregel van de Wav als gevolg van deze voorgenomen wijziging als minder beperkend wordt ervaren. Echter, de regering acht een verdergaande versoepeling van de arbeidsmarkttoets uit artikel 8 van de Wav, waaronder wijziging van de toets aan aanwezig arbeidsmarktaanbod (artikel 8, eerste lid, onderdeel a), niet opportuun, ook omdat zo'n versoepeling een bredere werking zou hebben dan enkel voor startups, waarvoor in de onderhavige regeling een toegesneden regeling wordt getroffen – naast de reeds bestaande kennismigrantenregeling.

Naar aanleiding van het advies van de ACVZ zijn de begrippen 'innovatief vermogen' en 'schaalbaarheid' nader omschreven in de toelichting bij dit besluit. Daarnaast is de toelichting waarin wordt ingegaan op het advies van de RVO aangepast.

Anders dan de ACVZ lijkt te veronderstellen, is er met de pilot geen sprake van een quotumregeling als bedoeld in artikel 5a van de Wav. Er wordt geen limiet gesteld aan het aantal af te geven tewerk-



stellingsvergunningen of gecombineerde vergunningen voor verblijf en arbeid. Het vierde lid van artikel 1r stelt dat er per onderneming ten hoogste vijf vreemdelingen gebruik kunnen maken van de vrijstelling. Deze eis vloeit voort uit de eis dat er sprake dient te zijn van een startende onderneming, en is gebaseerd op de algemene grondslag voor uitzonderingen in het BuWav, namelijk artikel 3, eerste lid, onderdeel c, van de Wav. Het staat ondernemingen die onder de pilot vallen vrij om een tewerkstellingsvergunning of gecombineerde vergunning aan te vragen in de situatie dat er meer dan vijf vreemdelingen werkzaamheden verrichten voor de onderneming (mits daarbij het totaal van vijftien werknemers niet wordt overschreden, gelet op de eis uit het tweede lid).

De verwijzing naar de overeenkomst van opdracht als bedoeld in artikel 7:400 van het Burgerlijk Wetboek is naar aanleiding van de opmerking van de ACVZ aangepast. Verwezen wordt naar de arbeidsovereenkomst als bedoeld in artikel 7:610 van het Burgerlijk Wetboek.

De ACVZ stelt ten slotte de vraag waarom de eis van erkend referentschap, of soortgelijke waarborgen, niet worden verbonden aan de regeling. In reactie hierop stelt de regering zich op het standpunt dat de regeling voldoende waarborgen bevat, die specifiek op de situatie van startende ondernemingen zijn toegesneden, zodat de eis van erkend referentschap niet noodzakelijk is. In tegenstelling tot de kennismigranten-regeling, waar het erkend referentschap een belangrijke waarborg is naast de salariseis, kent de regeling verschillende eisen en waarborgen, waaronder de toets door de RVO en het maximale aantal werknemers dat gebruik kan maken van de regeling.

Paragraaf 3.3. Adviescollege toetsing regeldruk

Het Adviescollege toetsing regeldruk heeft ambtelijk aangegeven de analyse en de conclusie ten aanzien van de regeldruk te delen.

Deel II. Artikelsgewijze toelichting

Artikel I. Wijziging van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen

Onderdeel A (artikel 1r)

Met dit artikel wordt een nieuw artikel 1r in het BuWav ingevoegd, waarmee een vrijstelling op de tewerkstellingsvergunningsplicht wordt geïntroduceerd voor de werknemers van startende, innovatieve ondernemingen met schaalbare bedrijfsactiviteiten.

In de aanhef van het eerste lid is bepaald, dat het verbod, bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (Wav) niet van toepassing is met betrekking tot een vreemdeling die werkzaamheden verricht voor een startende en innovatieve onderneming, onder een aantal voorwaarden. De eerste voorwaarde is dat er sprake moet zijn van een startende en innovatieve onderneming met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Hiervoor wordt vooraf door de Minister van Justitie en Veiligheid beoordeeld of er sprake is van een startende onderneming als er op het moment van toetsing sprake is van een onderneming met niet meer dan vijftien werknemers, zoals in het tweede lid is vastgelegd. Indien er meer dan vijftien werknemers werkzaam zijn, komt (personeel van) de onderneming niet in aanmerking voor deze verblijfsregeling.

Ook wordt door de Minister van Justitie en Veiligheid vastgesteld of voldaan wordt aan de eerste voorwaarde, namelijk dat er sprake is van een startende, innovatieve onderneming met schaalbare bedrijfsactiviteiten. Deze beoordeling gebeurt in overeenstemming met de Minister van Economische Zaken en Klimaat aan de hand van een op grond van het tweede lid bij ministeriële regeling opgesteld toetsingskader. De RVO adviseert de minister hierin (verwezen zij naar artikel 3.30, tweede lid, Vreemdelingenbesluit 2000, waarin een vergelijkbare regeling is getroffen die ziet op de invulling van het begrip 'wezenlijk Nederlands belang' met betrekking tot de verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige). Voorts is in het tweede lid bepaald dat de beoordeling een geldigheidsduur heeft van vier jaar. Dit betekent dat als de onderneming als startend en innovatief met schaalbare bedrijfsactiviteiten is aangemerkt dit gedurende vier jaar vanaf het moment van de eerste toekenning van een verblijfsvergunning niet opnieuw getoetst wordt.

De tweede voorwaarde is de salariseis voor de vreemdelingen die onder de vrijstelling vallen, neergelegd in het eerste lid, onderdeel a. Het gaat hier om een bedrag van € 2.423, bruto per maand waarmee is aangesloten bij het salariscriterium voor het zoekjaar hoger opgeleiden, uit artikel 1d, eerste lid, onderdeel a, subonderdeel 2. Evenals bij het salariscriterium uit artikel 1d betreft deze salariseis een doorlopende eis. De werkgever is derhalve verantwoordelijk voor de maandelijkse uitbetaling. Op grond van het vijfde lid wordt dit bedrag jaarlijks geïndexeerd. Het bedrag dient op grond van het zesde lid over de periode van ten hoogste een maand op de bankrekening op naam van



de vreemdeling te worden gestort. Hierbij is eveneens aangesloten bij de kennismigrantenregeling, artikel 1d, vijfde lid.

De derde voorwaarde is neergelegd in het eerste lid, onderdeel b. Dit is de eis dat de vreemdeling een medewerkersparticipatie ontvangt van een percentage in de startende innovatieve onderneming. Evenals de salariseis en dat er sprake dient te zijn van een startende en innovatieve onderneming met schaalbare bedrijfsactiviteiten, gaat het hier om een voorwaarde voor de toepassing van de vrijstelling; indien de vreemdeling geen medewerkersparticipatie ontvangt, is de vrijstelling niet van toepassing.

De toets van hierboven genoemde eerste voorwaarde wordt vooraf, oftewel bij de behandeling van de aanvraag, gedaan door de Minister van Justitie en Veiligheid, met advies van de RVO. Op deze voorwaarde kan de Inspectie SZW achteraf niet handhaven, de toets of voldaan is aan de voorwaarde heeft immers al plaatsgevonden.

Het niet voldoen aan de hierboven genoemde tweede en derde voorwaarde kan wel achteraf, oftewel na de beslissing op de aanvraag, getoetst worden door de Inspectie SZW. Indien niet (langer) wordt voldaan aan deze voorwaarden kan de Inspectie SZW handhavend optreden.

In het vierde lid, ten slotte, is bepaald dat er in totaal maximaal vijf vreemdelingen per startende innovatieve onderneming gebruik kunnen maken de vrijstelling. Dit wordt getoetst door de IND. Deze voorwaarde is gesteld op een maximaal aantal vreemdelingen. Het gaat hierbij dus niet om een aantal aanvragen, waardoor een geweigerde aanvraag niet meetelt. Ook zal bij een verlenging van de verblijfsvergunning van de vreemdeling waarvoor bij de eerste verlening gebruik is gemaakt van de vrijstelling op grond van artikel 1r van het BuWav de vrijstelling niet nogmaals meetellen. Het gaat immers opeenvolgend om dezelfde vreemdeling.

Onderdeel B (artikel 2)

Met de toevoeging van een nieuw onderdeel k aan artikel 2 van het BuWav wordt geregeld dat het familie- of gezinslid van het essentiële personeel van de startup, op grond van artikel 4, tweede lid, onderdeel c, van de Wav, vrij is op de arbeidsmarkt.

Artikel II. Wijziging van het Vreemdelingenbesluit 2000

Aanvulling van artikel 3.31 van het Vreemdelingenbesluit 2000 is nodig om een grondslag te regelen voor de verlening van een verblijfsvergunning aan vreemdelingen die voldoen aan de onderhavige verblijfsregeling inzake essentieel personeel van startende, innovatieve ondernemingen. Zij krijgen de verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking 'arbeid in loondienst'.

Artikelen III en IV

Artikel IV van dit besluit voorziet in de inwerkingtreding en de vervaldatum van de desbetreffende artikelen en artikelonderdelen, van het BuWav en het Vreemdelingenbesluit 2000. Omdat het een pilot betreft gelden de wijzigingen tijdelijk. De artikelen vervallen vier jaar na hun inwerkingtreding, dus op 1 januari 2025. In artikel III van dit besluit is het overgangsrecht bepaald. De vrijstelling blijft een jaar na het vervallen van de desbetreffende artikelen en artikelonderdelen van toepassing met betrekking tot de vreemdelingen die op grond van de bepalingen voor het moment van vervallen werkzaamheden verrichten. Hetzelfde geldt met betrekking tot de aantekening ten aanzien van het familie- of gezinslid van de vreemdeling. De pilot werkt daarmee in feite door tot 1 januari 2026.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid,