



Werkinstructie SUA

Openbaar

Aan	Directeuren IND
cc DDMB	
Van	Directeur-Generaal IND
Auteur	Mourizette Boom
Nummer & Titel	WI 2022/18 Werkinstructie Turks Associatierecht
Kenmerk (digijust)	
Hoofdtak	Regulier
Relatie met	B10/4 Vc
Publicatiedatum	03-10-2022
Geldig vanaf	01-10-2022
Geldig tot en met	01-10-2023
Bijlage(n)	Geen

Disclaimer

De Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) gebruikt werkinstructies om een breder onderwerp toe te lichten voor medewerkers van de IND ter ondersteuning van hun werkzaamheden en met als doel om het beleid op een correcte en eenduidige wijze uit te voeren. Deze instructies zijn nadrukkelijk géén beleidsregels, maar procedurele instructies en zijn dan ook niet bedoeld als vervanging van de bepalingen in de Vreemdelingen-circulaire 2000 of de Handleiding Rijkswet op het Nederlanderschap. Er kunnen overigens goede redenen bestaan om in een individueel geval maatwerk te leveren en van een instructie af te wijken.

Voorwoord

Deze werkinstructie vervangt WI 2022/9. Reden voor deze nieuwe versie is het opnieuw toepassen van het mvv-vereiste als zelfstandige afwijzingsgrond op aanvragen vanaf 1 oktober 2022 van Turkse werknemers, Turkse zelfstandigen en hun familieleden die onder het Associatierecht EEG-Turkije vallen. Hoofdstuk 5 is gewijzigd. Zie verder paragraaf 5.3.4.

Voor Turkse onderdanen die toegang en verblijf in Nederland willen, gelden in beginsel de voorwaarden van het nationaal vreemdelingenrecht. Op grond van het Associatierecht EEG-Turkije gelden voor de toelating en het verblijf voor Turkse onderdanen en hun gezinsleden die onder het toepassingsbereik van dit Associatierecht vallen gunstigere regels. Dit is vanwege de standstillbepalingen. De standstillbepalingen zorgen ervoor dat de nationale regels met betrekking tot toelating en verblijf in beginsel niet strenger mogen worden gemaakt. In deze werkinstructie worden deze standstillbepalingen toegelicht, waarbij wordt uitgelegd welke Turkse onderdanen hierop een beroep kunnen doen en wat die gunstigere regels zijn. Tevens worden de rechtvaardigingsgronden besproken.

Daarnaast voorziet Besluit 1/80, een van de rechtsbronnen van het Associatierecht, voor Turkse werknemers en hun gezinsleden in een recht op arbeid en daarmee verblijf, indien aan de specifieke voorwaarden wordt voldaan. Daarvoor moet men wel als 'werknemer' of 'gezinslid' van een werknemer kunnen worden aangemerkt. De voorwaarden hiervoor en de rechten op arbeid die Besluit 1/80 biedt, worden eveneens besproken in deze werkinstructie. Verder wordt ingegaan op de gronden voor verlies en ontzegging van de rechten van Besluit 1/80 en op de beëindiging van deze rechten op grond van de openbare orde.

Het doel van deze werkinstructie is handvatten te bieden voor de beoordeling van verblijfsaanspraken op grond van het Turks Associatierecht. Die beoordeling is uiteindelijk altijd individueel maatwerk op basis van de specifieke omstandigheden van het individuele geval.

De inhoud is afgestemd met JZ ST, DMB en RVN.

INHOUDSOPGAVE

1. INLEIDING	5
1.1 De rechtsbronnen	5
1.2 Het doel van de Associatie	5
1.3 Het recht op verblijf op grond van Besluit 1/80	5
2. DE TURKSE WERKNEMER	6
2.1 Inleiding	6
2.2 De rechten van artikel 6 van Besluit 1/80	6
2.3 De voorwaarden voor de rechten op grond van artikel 6 lid 1	6
2.3.1 Definitie van het begrip 'werknemer'	7
2.3.1.1 De gezagsverhouding	7
2.3.1.2 De prestatie: reële en daadwerkelijke arbeid	7
2.3.1.3 De tegenprestatie: het loon	8
2.3.2 Het begrip 'legale arbeidsmarkt'	8
2.3.3 Het begrip 'legale arbeid'	9
2.4 Opbouw van de rechten van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80	9
2.4.1 Het eerste streepje van artikel 6 lid 1	10
2.4.2 Het tweede streepje van artikel 6 lid 1	10
2.4.3 Het derde streepje lid van artikel 6 lid 1	10
2.4.4 Niet-tijdige indiening van de aanvraag	11
2.5 Tijdelijke afwezigheid en de regeling in artikel 6 lid 2	11
2.5.1 Onvrijwillige werkloosheid	11
2.5.2 Arbeidsongeschiktheid	12
2.6 Afwezigheid na verkrijging van de rechten van het derde streepje	13
2.7 Internationale chauffeurs, zeelieden en werknemers op een mijnbouwinstallatie	13
2.8 Verlies en ontzegging van de rechten op grond van artikel 6 lid 1	14
2.8.1 Verlies van de opgebouwd rechten op grond van artikel 6 lid 1	14
2.8.2 Ontzegging van de opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1	15
2.8.3 Gevolgen naturalisatie	15
2.9 Wel of niet intrekken met terugwerkende kracht	16
2.9.1 Intrekken met terugwerkende kracht	16
2.9.2 Niet intrekken met terugwerkende kracht	16
2.10 De verblijfsvergunning	17
3. HET GEZINSLID VAN DE TURKSE WERKNEMER	18
3.1 Inleiding	18
3.2 De rechten van artikel 7 van Besluit 1/80	18
3.3 De rechten en voorwaarden van artikel 7, eerste alinea	19
3.3.1 Definitie van het begrip 'gezinslid van een Turkse werknemer'	19
3.3.1.1 Bloedverwanten in neergaande lijn	19
3.3.1.2 Bloedverwanten in opgaande lijn	20
3.3.1.3 Het begrip 'ten laste van'	20
3.3.1.4 De ex-echtgenoot van de Turkse werknemer	20
3.3.1.5 De nationaliteit van de gezinsleden	21
3.3.2 Tot de legale arbeidsmarkt behorende Turkse werknemer	21
3.3.3 Toestemming om zich bij de Turkse werknemer te voegen	21
3.3.4 Legaal wonen	21
3.4 Gevolgen van gebeurtenissen tijdens de opbouw van de rechten	22
3.4.1 Gevolgen van huwelijk en meerderjarig worden van het kind	22
3.4.2 Korte perioden zonder verblijfsvergunning	22
3.4.3 Gevolgen van verlaten legale arbeidsmarkt door hoofdpersoon	22
3.4.4 Gevolgen van fraude door hoofdpersoon	22
3.5 Geen voorwaarden meer na drie jaar	23
3.6 De voorwaarden van artikel 7 tweede alinea	23
3.6.1 Het begrip 'kinderen' van de Turkse werknemer	23

3.6.2 Het begrip 'beroepsopleiding'	23
3.6.3 De voorwaarde 'drie jaar legaal werken'	24
3.6.4 Verschil met artikel 7, eerste alinea	24
3.7 Bewijslastverdeling bij verblijf zonder verblijfsvergunning	24
3.8 Verlies en ontzegging van de rechten op grond van artikel 7	24
3.8.1 Verlies van de rechten op grond van artikel 7	24
3.8.2 Ontzegging van de rechten op grond van artikel 7	25
3.8.3 Beëindigen van het verblijfsrecht vanwege frauduleuze handelingen	25
3.9 Wel of niet intrekken met terugwerkende kracht?	25
3.9.1 Wel intrekken met terugwerkende kracht	25
3.9.2 Niet intrekken met terugwerkende kracht	26
3.10 De verblijfsvergunning	26
4. DE STANDSTILLBEPALINGEN	27
4.1 Inleiding	27
4.2 De standstillbepalingen	27
4.3 Toepassingsbereik van de standstillbepalingen	27
4.3.1 Op wie zien de standstillbepalingen?	28
4.3.2 Op wat zien de standstillbepalingen?	29
4.4 Geen geslaagd beroep op de standstillbepalingen	30
4.5 Rechtvaardiging van strijd met de standstillbepalingen	30
4.5.1 Rechtvaardiging van een beperking in de zin van artikel 13 Besluit 1/80	30
4.5.2 Rechtvaardiging van een beperking in de zin van artikel 41 lid 1	30
5. GEVOLGEN STANDSTILLBEPALINGEN	31
5.1 Inleiding	31
5.2 Maatregelen in strijd met de standstillbepalingen	31
5.2.1 Hoogte leges	32
5.2.2 Inburgering	32
5.2.3 Leeftijdsgrens hoofdpersoon	32
5.2.4 Meerderjarigheidsgrens van het kind van de hoofdpersoon	32
5.2.5 Afschaffen verruimde gezinshereniging	33
5.2.6 Driejarenbeleid	33
5.2.6.1 Toetsingskader beroep op het driejarenbeleid	33
5.2.6.2 Berekening van het relevant tijdsverloop	36
5.2.6.3 Wanneer en hoe een beroep kan worden gedaan op het driejarenbeleid	39
5.2.6.4 Verlening verblijfsvergunning	39
5.2.7 Openbare orde: transactieaanbod	39
5.2.8 Zoekjaar na verbreking huwelijk	39
5.2.9 Voortgezet verblijf na zoekjaar	40
5.2.10 Voortgezet verblijf na verbreking huwelijk	40
5.2.11 Middelenvereiste bij volledige arbeidsongeschiktheid	40
5.2.12 Invoering van het puntensysteem bij toelating van zelfstandigen	41
5.2.13 Visumplicht bij kort verblijf	41
5.3 Maatregelen die geen aanscherpingen of een toegestane aanscherping zijn	41
5.3.1 Afschaffing van vrijstelling van het middelenvereiste bij zorg voor een kind jonger dan 5 jaar of bij leeftijd van 57,5 jaar of ouder	42
5.3.2 Aanscherping looncriterium kennismigrant	42
5.3.3 Biometrische gegevens	42
5.3.4 Aanscherping mvv-vereiste	42
5.3.5 Intrekken met terugwerkende kracht	43
5.3.6 Aanscherping inkomensnorm voor Nederlandse referenten	43
5.3.7 Licht en zwaar inreisverbod	44
5.3.8 Het vereiste van een wezenlijk belang	44
5.3.9 Het documentatievereiste	44
5.3.10 Indienen van een aanvraag in persoon	44

6. ARTIKEL 14 VAN BESLUIT 1/80	45
6.1 Definitie van het begrip 'openbare orde'	45
6.2 Evenredigheidsbeginsel en belangenafweging	45
6.3 Beroep op artikel 28 lid 3 van Richtlijn 2004/38/EG	45
6.4 Turkse zelfstandigen en openbare orde	45

1. INLEIDING

1.1 De rechtsbronnen

Op 12 september 1963 is een overeenkomst gesloten waarbij een associatie tot stand is gebracht tussen de Europese Economische Gemeenschap (EEG) en Turkije. Deze Associatieovereenkomst is op 1 december 1964 in werking getreden.

Op 23 november 1970 is een Aanvullend Protocol tot stand gekomen. Dit Aanvullend Protocol maakt deel uit van de Associatieovereenkomst. Voor het Europese deel van het Koninkrijk der Nederlanden is het protocol op 1 januari 1973 in werking getreden.

Op 20 december 1976 heeft de Associatieraad Besluit 2/76 vastgesteld. Dit besluit is in 1980 vervangen door het door de Associatieraad vastgestelde Besluit 1/80. Besluit 1/80 is met ingang van 1 december 1980 in werking getreden en nog steeds van toepassing. Besluit 1/80 bevat regelingen voor Turkse werknemers en hun gezinsleden waaraan een recht op arbeid (en daarmee een recht op verblijf) kan worden ontleend.

De bij de Associatieovereenkomst ingestelde Associatieraad heeft echter geen nadere regeling vastgesteld ten aanzien van het recht van vestiging en het dienstenverkeer. Het gevolg is dat Turkse zelfstandigen en dienstverrichters geen recht op vestiging dan wel dienstverlening aan de Associatieovereenkomst kunnen ontleen.¹

Naast de overeenkomst, het Aanvullend Protocol en de besluiten is de jurisprudentie van het Hof van Justitie² en van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (Afdeling) een belangrijke rechtsbron.

1.2 Het doel van de Associatie

Het doel van de Associatieovereenkomst was om de gestadige en evenwichtige versterking van de commerciële en economische betrekkingen tussen de EEG en Turkije te bevorderen, door geleidelijk het vrije verkeer van werknemers tot stand te brengen en de beperkingen van de vrijheid van vestiging en van het vrij verrichten van diensten op te heffen. Zo werd beoogd de levensstandaard van het Turkse volk te verbeteren en in een later stadium de toetreding van de Republiek Turkije tot de EEG (nu de Europese Unie) te vergemakkelijken.³ Om de doelstellingen te kunnen verwezenlijken werd voorzien in de geleidelijke totstandbrenging van een douane-unie in drie fasen (een voorbereidende fase, een overgangsfase en een definitieve fase). De douane-unie is uiteindelijk tot stand gekomen in 1995.

1.3 Het recht op verblijf op grond van Besluit 1/80

De bepalingen van Besluit 1/80 zijn niet volledig omgezet in nationale regelgeving. Enkel een aantal aspecten is nader uitgewerkt in het nationale vreemdelingenrecht en in de beleidsregels. De beleidsregels staan in hoofdstuk B10/4 Vc en verspreid in diverse materiehoofdstukken van de Vreemdelingencirculaire.

Op grond van artikel 6 en 7 van Besluit 1/80 kunnen Turkse werknemers en hun gezinsleden (waaronder de echtgenoot/echtgenote) rechten op verblijf opbouwen. Hoewel een werknemer zowel een man als een vrouw kan zijn, wordt in deze werkinstructie voor de leesbaarheid alleen de hij-vorm gebruikt. Voorts wordt voor de leesbaarheid alleen gesproken van echtgenoot. Hiermee wordt tevens de echtgenote bedoeld.

Met de afkorting 'Vc' wordt in deze werkinstructie de thans geldende Vreemdelingencirculaire 2000 bedoeld. Met 'Vb' wordt verwezen naar het Vreemdelingenbesluit 2000.

¹ HvJ EG 11 mei 2000, C-37/98, ECLI:EU:C:2000:224 (*Savas*), punten 15, 64 en 67.

² De naam 'Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen' is sinds het Verdrag van Lissabon (inwerkingtreding 1 december 2009) vervangen door de naam 'Hof van Justitie van de Europese Unie'. Dit orgaan zal in deze werkinstructie verder worden aangeduid als 'Hof van Justitie' of 'Hof' en in de jurisprudentieverwijzingen worden afgekort als 'HvJ EG' of 'HvJ EU'.

³ Art. 12 tot en met 14 en art. 28 van de Associatieovereenkomst.

2. DE TURKSE WERKNEMER

2.1 Inleiding

In dit hoofdstuk worden de rechten op het verrichten van arbeid en daarmee op verblijf besproken die de Turkse werknemer kan ontlenen aan artikel 6 van Besluit 1/80. De begrippen 'werknemer', 'reële en daadwerkelijke arbeid', 'legale arbeid' en 'legale arbeidsmarkt' worden toegelicht. Verder wordt uitgelegd hoe de opbouw van de rechten op grond van artikel 6 lid 1 werkt en wanneer de rechten verloren gaan of ontzegd kunnen worden.

Artikel 6 van Besluit 1/80 regelt uitsluitend de situatie van Turkse werknemers die al legaal in de arbeidsmarkt van de lidstaten zijn opgenomen.⁴

2.2 De rechten van artikel 6 van Besluit 1/80

Artikel 6 van Besluit 1/80 luidt als volgt:

1. Behoudens het bepaalde in artikel 7 betreffende vrije toegang tot arbeid van de gezinsleden heeft de Turkse werknemer die tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behoort:
 - na een jaar legale arbeid in die lidstaat recht op verlenging van zijn arbeidsvergunning bij dezelfde werkgever indien deze werkgelegenheid heeft;
 - na drie jaar legale arbeid en onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang, in die lidstaat het recht om in hetzelfde beroep bij een werkgever van zijn keuze te reageren op een ander arbeidsaanbod, gedaan onder normale voorwaarden en geregistreerd bij de arbeidsbureaus van die lidstaat;
 - na vier jaar legale arbeid, in die lidstaat vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze.
2. Jaarlijkse vakanties en perioden van afwezigheid wegens zwangerschap, arbeidsongeval of kortdurende ziekte worden gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid. Tijdvakken van onvrijwillige werkloosheid die naar behoren zijn geconstateerd door de bevoegde autoriteiten, alsmede perioden van afwezigheid wegens langdurige ziekte worden niet gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid, doch doen geen afbreuk aan de rechten die zijn verkregen uit hoofde van het voorafgaande tijdvak van arbeid.
3. De wijze van toepassing van de leden 1 en 2 wordt geregeld in de nationale voorschriften.

De drie streepjes in lid 1 van artikel 6 Besluit 1/80 staan voor drie verschillende stadia van rechten op het verrichten van arbeid in loondienst, die oplopen in sterkte naarmate langduriger arbeid is verricht. In paragraaf 2.4 wordt de opbouw van de rechten van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 nader toegelicht.

Volgens het Hof van Justitie impliceert het nuttige effect van het recht op voortzetting van de arbeid noodzakelijkerwijs dat de Turkse werknemer een daarmee samenhangend verblijfsrecht heeft.⁵ Dit recht op verblijf vloeit dus voort uit de jurisprudentie van het Hof, niet uit artikel 6.

Artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 heeft rechtstreekse werking. Dit wil zeggen dat Turkse onderdanen die aan de voorwaarden van dit artikellid voldoen, zich rechtstreeks kunnen beroepen op de rechten die de drie streepjes hen geleidelijk verlenen.⁶

2.3 De voorwaarden voor de rechten op grond van artikel 6 lid 1

Om rechten te kunnen ontlenen aan artikel 6 lid 1 dient men een **Turkse werknemer** te zijn die **tot de legale arbeidsmarkt** van een lidstaat behoort en die ten minste een jaar **legale arbeid** heeft verricht voor dezelfde werkgever, die nog steeds werk voor hem heeft. De begrippen 'werknemer', 'legale arbeidsmarkt' en 'legale arbeid' worden in Besluit 1/80 niet uitgelegd. Het Hof van Justitie sluit voor de uitleg van de begrippen in Besluit 1/80 aan bij de uitleg die aan deze begrippen wordt gegeven in het kader van het vrij verkeer van Unieburgers (artikel 21 VWEU en Richtlijn 2004/38/EG). Zie ook paragraaf B10/4.1 Vc waar

⁴ HvJ EG 16 december 1996, ECLI:EU:C:1992:527 (*Kus*), punt 25.

⁵ HvJ EG 20 september 1990, ECLI:EU:C:1990:322 (*Sevince*), punt 29.

⁶ HvJ EG 26 oktober 2006, ECLI:EU:C:2006:670 (*Güzeli*), punt 24.

staat opgemerkt dat de IND de begrippen 'werknemer' en 'reële en daadwerkelijke arbeid' op dezelfde wijze uitlegt als in paragraaf B10/2 Vc. Deze uitleg van de begrippen wordt in de volgende paragrafen toegelicht.

2.3.1 Definitie van het begrip 'werknemer'

Werknemer is de persoon die gedurende een bepaalde tijd voor een ander en onder diens gezag prestaties (reële en daadwerkelijke arbeid) levert en als tegenprestatie een (geldelijke) vergoeding ontvangt.⁷ Er moet dus sprake zijn van een gezagsverhouding, van een prestatie en van een tegenprestatie (loon). Is van een van deze criteria geen sprake, dan kan men niet aangemerkt worden als werknemer in de zin van het Unierecht en daarmee van het Associatierecht. De drie voorwaarden, gezagsverhouding, prestatie en tegenprestatie, worden hieronder nader toegelicht.

Uit de jurisprudentie volgt dat het er niet toe doet of er een formeel arbeidscontract is en wat dat de aard van de rechtsbetrekking tussen werknemer en werkgever is.⁸ Ook een stagiaire of au pair die reële en daadwerkelijke arbeid verricht kan werknemer zijn, of iemand die arbeid in deeltijd verricht of een oproepcontract heeft.⁹

2.3.1.1 De gezagsverhouding

Om als werknemer aangemerkt te kunnen worden, dient er een gezagsverhouding te bestaan. Een directeur van een vennootschap waarvan hij enig aandeelhouder is, oefent volgens het Hof van Justitie zijn werkzaamheid niet uit in het kader van een positie van ondergeschiktheid. Hij moet daarom niet worden aangemerkt als 'werknemer' (in de zin van artikel 45 VWEU), maar als een persoon die een werkzaamheid anders dan in loondienst uitoefent (in de zin van artikel 49 VWEU).¹⁰ Dat zo'n directeur in loondienst is bij de vennootschap en uit de salarisspecificaties blijkt dat hij in aanmerking komt voor loonheffingskorting leidt niet tot een andere conclusie.¹¹

2.3.1.2 De prestatie: reële en daadwerkelijke arbeid

Er dient sprake te zijn van reële en daadwerkelijke arbeid. Werkzaamheden van zo geringe omvang dat ze louter marginaal en bijkomstig zijn, worden uitgesloten.¹²

Het Hof geeft geen minimumnormen voor het begrip 'reële en daadwerkelijke arbeid'. Hierdoor moet in iedere zaak afzonderlijk worden beoordeeld of er sprake is van reële en daadwerkelijke arbeid óf van werkzaamheden van zo geringe omvang dat ze marginaal en bijkomstig zijn. Wanneer de werkzaamheden slechts marginaal en bijkomstig zijn, kan men niet worden aangemerkt als werknemer.

Zoals is aangegeven in paragraaf B10/2.2 Vc is van reële en daadwerkelijke arbeid *in ieder geval* sprake als de inkomsten uit arbeid meer bedragen dan 50% van de toepasselijke bijstandsnorm of als de Unieburger ten minste 40% van de gebruikelijke volledige arbeidstijd werkt. Dit betekent dat er ook in gevallen waarin niet wordt voldaan aan deze '40-50-regel' sprake kan zijn van reële en daadwerkelijke arbeid.

Handvatten om te beoordelen of de arbeid reëel en daadwerkelijk is:

- Ingeval wordt voldaan aan de '40-50-regel' is er in ieder geval sprake van reële en daadwerkelijke arbeid.

- Als er sprake is van een laag arbeidsloon of van een gering aantal arbeidsuren zijn dat aanwijzingen dat de verrichte arbeid slechts marginaal en bijkomstig is. Bij de algehele beoordeling van de arbeidsverhouding dient volgens het Hof van Justitie echter niet alleen rekening te worden gehouden met de arbeidsduur en de hoogte van de beloning, maar ook

⁷ HvJ EG 26 november 1998, ECLI:EU:C:1998:568 (*Birden*), punt 25.

⁸ HvJ EG 26 februari 1992, ECLI:EU:C:1992:87 (*Raulin*), punt 10.

⁹ HvJ EG 3 juli 1986, ECLI:EU:C:1986:284 (*Lawrie-Blum*), punt 18; HvJ EG 24 januari 2008, ECLI:EU:C:2008:36 (*Payir*), punten 45 en 49.

¹⁰ HvJ EG 27 juni 1996, ECLI:EU:C:1996:251 (*Asscher*), punt 26.

¹¹ ABRvS 6 maart 2014, ECLI:NL:RVS:2014:858, r.o. 3.2.

¹² HvJ EG 23 maart 1982, ECLI:EU:C:1982:105 (*Levin*), punt 17.

met andere factoren zoals het recht op een aantal doorbetaalde vakantiedagen, het behoud van salaris bij ziekte, de duur van de arbeidsverhouding en het feit dat op het contract de geldende collectieve arbeidsovereenkomst (CAO) van toepassing is.¹³ Deze factoren kunnen een aanwijzing vormen dat de beroepsactiviteit – ondanks het gering aantal uren en de geringe beloning – toch reëel en daadwerkelijk is.

- Wanneer de werkzaamheden enkel een middel zijn ter revalidatie of wederopnemng van de vreemdeling in het arbeidsproces en de vreemdeling bovendien niet geselecteerd is op basis van geschiktheid voor het werk maar de werkzaamheden op zijn lichamelijke en geestelijke gesteldheid zijn afgestemd, kunnen de werkzaamheden niet als reële en daadwerkelijke arbeid met economische waarde worden beschouwd.¹⁴ In zo'n situatie kan onderzocht worden of de prestaties die men daadwerkelijk verricht, kunnen worden aangemerkt als prestaties die normaliter op de arbeidsmarkt worden verricht.¹⁵ Is dat niet het geval dan worden de werkzaamheden niet als reële en daadwerkelijke arbeid aangemerkt.

2.3.1.3 De tegenprestatie: het loon

De herkomst van de middelen waaruit het loon wordt betaald is niet van belang. Het loon mag worden betaald uit de openbare kas.¹⁶ Indien de hoogte van het loon onder het bestaansminimum ligt, mag dit aangevuld worden met andere wettige bestaansmiddelen, eventueel betaald uit de openbare kas (zoals bij een bijstandsuitkering).¹⁷

2.3.2 Het begrip 'legale arbeidsmarkt'

Een werknemer behoort tot de Nederlandse legale arbeidsmarkt als aan de volgende voorwaarden wordt voldaan:

1. Zijn arbeidsverhouding kan qua rechten worden gelokaliseerd op het grondgebied van Nederland of heeft voldoende nauwe aanknopingspunten met Nederland. Bij de beoordeling of dit het geval is, moet worden gekeken naar de plaats van aanwerving, het grondgebied van waaruit de arbeid in loondienst wordt verricht en of de Nederlandse wetgeving op het gebied van arbeidsrecht en sociale zekerheidsrecht van toepassing is.¹⁸
2. De werknemer moet de wettelijke en bestuursrechtelijke voorschriften op het gebied van binnenkomst en verblijf in acht hebben genomen. Dit houdt in dat hij niet alleen het recht moet hebben om in Nederland arbeid in loondienst te verrichten, maar dat er zelfs sprake moet zijn van een onomstreden verblijfsrecht.¹⁹ Zie over een onomstreden verblijfsrecht verder paragraaf 2.3.3.

Wanneer de werkgever buiten de vreemdeling om de dienstbetrekking niet bij de relevante instanties, zoals de Belastingdienst en het UWV, heeft gemeld en om die reden door de werkgever geen fiscale loonaangifte en afdracht van sociale premies heeft plaatsgevonden, betekent dat niet dat er daarom geen sprake is van legale arbeid. Want als de werknemer de arbeid conform de Wet arbeid vreemdelingen (Wav) verricht²⁰, dan kan de omstandigheid dat hij niet was aangemeld en dat er geen premies en belastingen waren afgedragen hem niet worden verweten. Hij behoort dan tot de legale arbeidsmarkt.²¹

¹³ HvJ EU 4 februari 2010, ECLI:EU:C:2010:57 (*Genc*), punten 27 en 28. Deze criteria noemt het Hof in dit arrest. *Genc* was bijna 4 jaar in dienst, had recht op 28 doorbetaalde vakantiedagen en behoud van salaris bij ziekte en op haar contract was een cao van toepassing.

¹⁴ HvJ EG 31 mei 1989, ECLI:EU:C:1989:226 (*Bettray*), punt 17.

¹⁵ HvJ EG 7 september 2004, ECLI:EU:C:2004:488 (*Trojani*), punt 24.

¹⁶ HvJ EG 26 november 1998, ECLI:EU:C:1998:568 (*Birden*), punt 28.

¹⁷ HvJ EG 3 juni 1986, ECLI:EU:C:1986:223 (*Kempf*), punt 14.

¹⁸ HvJ EG 19 november 2002, ECLI:EU:C:2002:694 (*Kurz*), punt 37.

¹⁹ HvJ EG 19 november 2002, ECLI:EU:C:2002:694 (*Kurz*), punt 39; HvJ EU 3 juni 2021, ECLI:EU:C:2021:436 (*BY*), punt 28.

²⁰ Dat wil zeggen dat de werknemer een gecombineerde vergunning voor verblijf en arbeid (GVVA) heeft dan wel een verblijfsvergunning en, indien nodig, de werkgever een tewerkstellingsvergunning (TWV) heeft voor hem. In geval de werknemer de arbeidsmarktaantekening 'arbeid vrij toegestaan' heeft dan hoeft de werkgever geen TWV te hebben voor hem.

²¹ Zie ABRvS 10 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1554, r.o. 3.1.

2.3.3 Het begrip "legale arbeid"

Legale arbeid is de arbeid die is verricht gedurende een stabiele en niet voorlopige situatie op de arbeidsmarkt van de gastlidstaat. Dit veronderstelt het bestaan van een onomstreden verblijfsrecht.²² Er is sprake van een onomstreden verblijfsrecht in Nederland wanneer de Turkse onderdaan een geldige nationale verblijfsvergunning of een declaratoir verblijfsrecht hier heeft. Dat laatste is bijvoorbeeld het geval als hij als gezinslid van een Unieburger verblijfsrecht heeft op grond van Richtlijn 2004/38/EG. Zwart werk is geen legale arbeid.²³

In de volgende gevallen is er *geen* sprake van een onomstreden verblijfsrecht:

- Zolang de verblijfsrechtelijke situatie nog niet definitief is geregeld. Oftewel: zolang de vreemdeling nog niet in het bezit is van een verblijfsvergunning of een declaratoir verblijfsrecht en enkel rechtmatig verblijf heeft in afwachting van een beslissing op zijn aanvraag of op zijn bezwaar- of beroepschrift. Want, zoals het Hof opmerkte, anders zou een rechterlijke beslissing waarbij de vreemdeling dit recht definitief wordt ontzegd, geen enkele betekenis hebben en zou hij de in artikel 6 lid 1 bedoelde rechten kunnen verwerven gedurende een periode waarin hij niet aan de voorwaarden van die bepaling voldoet.²⁴
- Wanneer de verblijfsvergunning is verleend op grond van verstrekte onjuiste gegevens of het achterhouden van gegevens. De enkele constatering dat sprake is van het verstrekken van onjuiste gegevens of het achterhouden van gegevens is onvoldoende om een omstreden of betwist verblijfsrecht aan te nemen. De onjuiste of achtergehouden gegevens dienen aanleiding te vormen om de verblijfsvergunning met terugwerkende kracht in te trekken. De frauduleuze handeling maakt dat er (achteraf gezien) geen sprake is geweest van rechtmatig verblijf en daarmee evenmin van legale arbeid.²⁵ Niet vereist is dat de vreemdeling veroordeeld is voor de frauduleuze handeling.²⁶

Volgens paragraaf B10/4.2 Vc neemt de IND in ieder geval aan dat sprake is van legale arbeid als bedoeld in artikel 6 van Besluit 1/80 als de vreemdeling in het bezit is van een geldige verblijfsvergunning op grond waarvan hem is toegestaan die arbeid te verrichten. De IND neemt ook aan dat sprake is van legale arbeid in voornoemde zin als de vreemdeling arbeid heeft verricht tijdens de procedure ter verkrijging (of her verkrijging) van een verblijfsvergunning en voor (een deel van) deze periode *alsnog* een verblijfsvergunning verkrijgt.

De enkele constatering dat vanaf een bepaalde datum niet meer aan de beperking van de verleende verblijfsvergunning (bijvoorbeeld 'verblijf bij echtgenoot') wordt voldaan, is onvoldoende om een omstreden verblijfsrecht aan te nemen. De verblijfsvergunning moet voor het aannemen van een omstreden verblijfsrecht ook zijn ingetrokken. Ingeval de verblijfsvergunning met terugwerkende kracht wordt ingetrokken tot de datum waarop niet meer aan de voorwaarden werd voldaan, is er vanaf de ingangsdatum van de intrekking geen onomstreden verblijf meer en is de daarna verrichte arbeid niet meer aan te merken als legale arbeid in de zin van artikel 6 lid 1. Zolang de verblijfsvergunning niet is ingetrokken of de beëindiging van het declaratoire verblijfsrecht niet is vastgesteld, loopt de termijn waarin de vreemdeling legale arbeid verricht en rechten opbouwt op grond van artikel 6 lid 1 door.²⁷ Zie over het intrekken met terugwerkende kracht verder paragraaf 2.9.

2.4 Opbouw van de rechten van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80

Artikel 6 lid 1 geeft recht op voortzetting van de arbeid in loondienst en daarmee recht op voortgezet verblijf. De voorwaarden die in de drie streepjes zijn gesteld, moeten door de Turkse werknemer achtereenvolgens worden vervuld. Dit betekent dat een Turkse werknemer aan artikel 6 lid 1, derde streepje van Besluit 1/80 geen rechten kan ontleen op grond van het feit alleen dat hij meer dan vier jaren legaal in de lidstaat van ontvangst heeft

²² HvJ EG 30 september 1997, ECLI:EU:C:1997:446 (*Ertanir*), punt 47.

²³ Zie ABRvS 15 november 2017, ECLI:NL:RVS:2017:3170, r.o. 4.2.

²⁴ HvJ EG 26 november 1998, ECLI:EU:C:1998:568 (*Birden*), punten 56-58.

²⁵ HvJ EG 5 juni 1997, ECLI:EU:C:1997:280 (*Kol*), punten 26 en 27.

²⁶ ABRvS 5 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA2845, r.o. 7.10 en 7.11 en ABRvS 10 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:361, r.o. 3.2.2.

²⁷ ABRvS 5 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2936, r.o. 4.2.

gewerkt, indien hij niet meer dan drie jaren voor dezelfde werkgever heeft gewerkt.²⁸

In artikel 6 lid 2 van Besluit 1/80 is een regeling neergelegd die betrekking heeft op tijdelijke afwezigheid van de legale arbeidsmarkt. In paragraaf 2.5 wordt deze regeling toegelicht. Eerst wordt de opbouw van de verblijfsrechten op grond van de drie streepjes besproken.

2.4.1 Het eerste streepje van artikel 6 lid 1

Volgens het eerste streepje komt de Turkse werknemer in aanmerking voor voortzetting van zijn arbeid **na één jaar legale arbeid** op grond van een onomstreden verblijfsrecht indien **dezelfde werkgever** voortgezette **werkgelegenheid** voor hem heeft. Het eerste streepje beoogt namelijk de continuïteit van de tewerkstelling bij dezelfde werkgever te garanderen.

Onder 'dezelfde werkgever' in de zin van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 wordt tevens verstaan: een uitzendbureau, een inlener, een detacheringsbureau, een bedrijf dat achter-eenvolgens door verschillende ondernemingen wordt geëxploiteerd door fusie of overnamen en een bedrijf dat wegens faillissement wordt overgenomen door een ander bedrijf.²⁹

De peildatum is de datum waarop de Turkse werknemer ten minste één jaar ononderbroken bij dezelfde werkgever heeft gewerkt op basis van een onbetwist verblijfsrecht. Binnen het eerste jaar arbeid kunnen *nog geen* rechten op grond van artikel 6 lid 1 bestaan. Het maakt niet uit of het verblijfsrecht is opgebouwd op basis van twee (of meer) tijdelijke arbeidsovereenkomsten bij dezelfde werkgever.³⁰ Na het eerste jaar moeten de werkzaamheden worden voortgezet bij dezelfde werkgever.

Het eerste streepje verleent geen rechten aan een Turkse werknemer die vóór het verstrijken van het eerste jaar van tewerkstelling van werkgever is veranderd.³¹ Het eerste streepje verleent evenmin rechten aan een Turkse werknemer die na een jaar legale arbeid van werkgever is veranderd.³² De opbouw van de rechten op grond van artikel 6 lid 1 begint in die gevallen geheel opnieuw vanaf het moment dat hij gaat werken bij de nieuwe werkgever, mits de Turkse werknemer bij aanvang van die werkzaamheden legaal verblijf heeft en gerechtigd is arbeid te verrichten.³³ Als de nieuwe werkgever na een jaar geen werk meer voor hem heeft en de Turkse vreemdeling daarom weer verandert van werkgever, begint het tellen wederom opnieuw (mits hij legaal verblijf heeft en arbeid mag verrichten).

2.4.2 Het tweede streepje van artikel 6 lid 1

Het tweede streepje wordt in Nederland niet toegepast omdat de Turkse werknemer vrije toegang heeft tot iedere arbeid in loondienst van zijn keuze, nadat hij drie jaar onafgebroken legale arbeid bij dezelfde werkgever heeft verricht. Zie verder de volgende paragraaf.

2.4.3 Het derde streepje lid van artikel 6 lid 1

De nationale regelgeving in combinatie met de standstillbepaling van artikel 13 van Besluit 1/80 zorgt ervoor dat het derde streepje van artikel 6 lid 1 al na drie jaar, in plaats van vier jaar, van toepassing is. Na drie jaar onafgebroken legale arbeid bij dezelfde werkgever te hebben verricht, heeft de Turkse werknemer vrije toegang tot iedere arbeid van zijn keuze en een daarmee samenhangend verblijfsrecht.

Zolang de Turkse werknemer nog niet over het recht bedoelt in het derde streepje beschikt, dient hij gedurende drie jaar legale arbeid te verrichten die in beginsel niet mag worden onderbroken, tenzij hij zich kan beroepen op een legitieme grond voor onderbreking zoals genoemd in artikel 6 lid 2.³⁴ Als er sprake is van losse arbeidscontracten die elkaar opvolgen, tellen deze mee voor de opbouw van rechten op grond van artikel 6, mits deze contracten arbeid bij dezelfde werkgever betreffen.

²⁸ Vgl. HvJ EG 10 januari 2006, ECLI:EU:C:2006:5 (*Sedef*), punten 34, 37 en 44.

²⁹ Zie paragraaf B10/4.2 Vc.

³⁰ HvJ EG 26 november 1998, ECLI:EU:C:1998:568 (*Birden*), punt 63.

³¹ HvJ EG 10 januari 2006, ECLI:EU:C:2006:5 (*Sedef*), punten 40.

³² HvJ EG 10 januari 2006, ECLI:EU:C:2006:5 (*Sedef*), punten 39.

³³ ABRvS 5 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2936, r.o. 4.3 en 4.4.

³⁴ HvJ EG 10 januari 2006, ECLI:EU:C:2006:5 (*Sedef*), punten 47 en 53.

2.4.4 Niet-tijdige indiening van de aanvraag

Een niet-tijdige indiening van een verblijfsaanvraag heeft geen invloed op een verblijfsrecht op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 wanneer aan de Turkse werknemer een nieuwe verblijfs- of arbeidsvergunning wordt verstrekt. Er wordt dan immers niet betwist dat de werknemer legaal in het gastland verbleef.³⁵

2.5 Tijdelijke afwezigheid en de regeling in artikel 6 lid 2

In artikel 6 lid 2 van Besluit 1/80 is een speciale regeling neergelegd die er voor zorgt dat de opgebouwde rechten niet verloren gaan bij een tijdelijke onderbreking van de werkzaamheden. De regeling zorgt er zo ook voor dat de status van werknemer wordt behouden. Dit laatste is van belang bij een beroep op de standstillbepaling (zie verder hoofdstuk 4). Artikel 6 lid 2 bestaat uit twee volzinnen, waarin verschillen bestaan ten aanzien van de redenen van afwezigheid en de gevolgen van de afwezigheid. Dit wordt hieronder uitgelegd.

De regeling van artikel 6 lid 2 is niet van toepassing op een werknemer die de rechten op artikel 6 lid 1, derde streepje heeft verkregen omdat hij geacht wordt voldoende in de gastlidstaat te zijn geïntegreerd. De gevolgen van afwezigheid na verkrijging van de rechten van het derde streepje worden besproken in paragraaf 2.6.

Artikel 6 lid 2, eerste volzin

De eerste volzin ziet op kortdurende tijdelijke afwezigheid wegens zwangerschap, arbeidsongeval of kortdurende ziekte. Afwezigheid om deze redenen wordt gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid. De periode van afwezigheid om deze redenen doorbreekt niet de opbouw van de rechten en telt zelfs mee bij de opbouw van de rechten op grond van artikel 6 lid 1, eerste tot en met derde streepje. Er hoeft nog geen sprake te zijn van opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje om een beroep te kunnen doen op de eerste volzin.

Artikel 6 lid 2, tweede volzin

De tweede volzin ziet op afwezigheid vanwege *onvrijwillige* werkloosheid of langdurige ziekte (arbeidsongeschiktheid). De periode van afwezigheid om deze redenen telt niet mee bij de opbouw van de rechten op grond van artikel 6 lid 1, maar de reeds opgebouwde rechten blijven bestaan. Bij afwezigheid van de arbeidsmarkt vanwege onvrijwillige werkloosheid moet het wel gaan om afwezigheid die naar behoren is geconstateerd door de bevoegde autoriteiten. Dat volgt uit de formulering van de tweede volzin. In de paragrafen 2.5.1 en 2.5.2 wordt nader ingegaan op de begrippen onvrijwillige werkloosheid en arbeidsongeschiktheid. Op het moment dat de werkzaamheden bij dezelfde werkgever worden hervat, wordt weer verder gegaan met de opbouw van tijdvakken van legale arbeid.

Een beroep op de regeling van artikel 6 lid 2, tweede volzin kan pas worden gedaan als men inmiddels de rechten van het eerste streepje heeft verkregen. Er moet namelijk sprake zijn van opgebouwde rechten in de zin van artikel 6 lid 1.³⁶

Afwezigheid om een andere reden dan genoemd in de tweede volzin van artikel 6 lid 2, zoals bijvoorbeeld vanwege detentie of *vrijwillige* werkloosheid, vormt *wel* een doorbreking bij de opbouw van de rechten van het tweede en derde streepje. Dat betekent dat de reeds opgebouwde rechten verloren gaan en het tellen weer van voren af aan begint zodra men weer gaat werken. In de tussenliggende periode dat er geen arbeid wordt verricht, behoort men niet tot de legale arbeidsmarkt.

2.5.1 Onvrijwillige werkloosheid

Er is sprake van onvrijwillige werkloosheid wanneer de inactiviteit van de werknemer hem niet kan worden verweten.³⁷ Daarbij kan worden aangesloten bij paragraaf B10/2.2 Vc waarin staat dat de IND uitgaat van onvrijwillige werkloosheid tenzij door de gemeentelijke

³⁵ HvJ EG 30 september 1997, ECLI:EU:C:1997:446 (*Ertanir*), punten 68 en 69.

³⁶ HvJ EG 26 oktober 2006, ECLI:EU:C:2006:670 (*Güzeli*), punten 43-45 en 55.

³⁷ HvJ EG 26 oktober 2006, ECLI:EU:C:2006:670 (*Güzeli*), punt 41.

sociale dienst of het UWV genoegzaam is vastgesteld dat hier geen sprake van is.

De werkonderbreking door onvrijwillige werkloosheid dient wel tijdelijk te zijn. Hoe lang 'tijdelijk' is, is in de rechtspraak nog niet aan bod gekomen. Verder dient er zicht te zijn op hervatting van de werkzaamheden bij dezelfde werkgever.³⁸ Is hiervan geen sprake, bijvoorbeeld omdat het bedrijf van de werkgever failliet is, dan is er geen sprake van een onderbreking in de zin van artikel 6 lid 2, tweede volzin van Besluit 1/80 waarbij de opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje behouden blijven. De opgebouwde rechten gaan dan verloren en de opbouw van de rechten begint van voren af aan bij de nieuwe werkgever.

2.5.2 Arbeidsongeschiktheid

Bij afwezigheid wegens langdurige ziekte is het van belang om de aard en omvang van de arbeidsongeschiktheid van de Turkse onderdaan vast te stellen. Dit is van belang om vast te kunnen stellen of hij nog wel tot de legale arbeidsmarkt behoort. Er kan sprake zijn van:

1. volledige en blijvende arbeidsongeschiktheid;
2. gedeeltelijke en blijvende arbeidsongeschiktheid;
3. gedeeltelijke en niet-blijvende arbeidsongeschiktheid, of
4. volledige en niet-blijvende arbeidsongeschiktheid.

Ad 1. Als sprake is van volledige³⁹ én blijvende arbeidsongeschiktheid dan wordt de Turkse onderdaan geacht de arbeidsmarkt definitief te hebben verlaten. Zijn (verblijfs)rechten op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 komen dan te vervallen.⁴⁰ Hij valt evenmin onder het toepassingsbereik van de standstillbepaling van artikel 13 van Besluit 1/80. Zie ook paragraaf 2.8.1.

Ad 2, 3 en 4. Bij arbeidsongeschiktheid van een aard en omvang zoals genoemd in 2, 3 en 4 kan er sprake zijn van een onderbreking van de werkzaamheden in de zin van artikel 6 lid 2, tweede volzin van Besluit 1/80 en van het behouden van de status van werknemer op die grond. Daarvoor dient er wel zicht te zijn op hervatting van de werkzaamheden bij *dezelfde werkgever*. Is dat niet het geval, bijvoorbeeld omdat de Turkse onderdaan door de ziekte de werkzaamheden nimmer meer kan verrichten en de werkgever geen ander werk kan aanbieden, dan is er geen sprake van een onderbreking in de zin van artikel 6 lid 2, tweede volzin van Besluit 1/80. Het gevolg daarvan is dat de status van werknemer niet behouden blijft. Besluit 1/80 kent namelijk geen regels, zoals in artikel 7 van Richtlijn 2004/38/EG, die het behoud van de status van werknemer regelen bij arbeidsongeschiktheid terwijl men nog niet vrij is op de arbeidsmarkt en niet zal terugkeren bij dezelfde werkgever. Is het zicht op hervatting van de werkzaamheden bij dezelfde werkgever voldoende aannemelijk gemaakt dan kan worden aangenomen dat er sprake is van een onderbreking in zin van artikel 6 lid 2, tweede volzin en de Turkse onderdaan op die grond zijn status als werknemer behoudt.

Bij gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid moet de Turkse onderdaan voor het gedeelte dat hij wel arbeidsgeschikt is, werken. Doet hij dat niet dan is hij voor dat deel vrijwillig of onvrijwillig werkloos.

Voor de vaststelling van de aard en omvang van de arbeidsongeschiktheid mag worden uitgegaan van de beoordeling en de besluitvorming daarover door het UWV. Als de Turkse onderdaan het niet eens is met die beoordeling en besluitvorming dan lag het op zijn weg om daartegen bij het UWV rechtsmiddelen in te stellen.⁴¹

Het is verder van belang om ten aanzien van de aard en omvang van de arbeidsongeschiktheid de actuele situatie in beeld te hebben. Van de Turkse onderdaan mag worden verwacht (eventueel na herstel verzuim) dat hij hierover recente stukken overlegt.

³⁸ Zie over de definitie en het vereiste van dezelfde werkgever verder paragraaf 2.4.1.

³⁹ Van volledige arbeidsongeschiktheid is sprake bij een arbeidsongeschiktheid van 80 tot 100%.

⁴⁰ HvJ EG 6 juni 1995, ECLI:EU:C:1995:168 (*Bozkurt*), punten 39 en 40.

⁴¹ ABRvS 26 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1164, r.o. 4 en 4.1.

Let op: een Turkse onderdaan die nog geen rechten heeft opgebouwd op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje kan geen beroep doen op artikel 6 lid 2, tweede volzin. In dat geval leidt de onderbreking van de werkzaamheden vanwege arbeidsongeschiktheid tot het verlies van de status van werknemer, totdat hij weer opnieuw gaat werken.

2.6 Afwezigheid na verkrijging van de rechten van het derde streepje

Zoals in paragraaf 2.5 al is opgemerkt, is de regeling van artikel 6 lid 2 niet van toepassing op een werknemer die de rechten op artikel 6 lid 1, derde streepje heeft verkregen omdat hij geacht wordt voldoende in de gastlidstaat te zijn geïntegreerd.⁴²

Een werknemer die de rechten van het derde streepje heeft verkregen, mag met behoud van zijn verblijfsrecht vrijwillig zijn arbeid opgeven om in dezelfde lidstaat naar andere arbeid in loondienst te zoeken. Oftewel: die mag vrijwillig werkloos zijn. De nuttige werking van het derde streepje impliceert namelijk dat een Turkse werknemer het recht moet hebben om na ten minste vier jaar legale arbeid (*in Nederland na drie jaar legale arbeid*) om persoonlijke redenen zijn arbeid van het ogenblik op te geven en gedurende een redelijke termijn in dezelfde lidstaat nieuwe arbeid te zoeken, omdat zijn recht op vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze in de zin van deze bepaling anders wordt uitgehold.⁴³

Het is aan de lidstaten zelf om de duur van de redelijke termijn vast te stellen. Een termijn van enkele dagen is naar het oordeel van het Hof van Justitie in ieder geval ontoereikend om de Turkse werknemer in staat te stellen daadwerkelijk nieuw werk te zoeken.⁴⁴ In paragraaf B10/4.4 Vc zijn beleidsregels over de duur van de redelijke termijn opgenomen. Volgens deze beleidsregels geldt als redelijke termijn een termijn van zes maanden. Er dient sprake te zijn van daadwerkelijk zoeken naar werk en een reële kans op werk. De IND verlengt de termijn eenmalig met drie maanden wanneer er na zes maanden nog geen werk is gevonden, maar er nog wel een reële kans op werk bestaat. De vreemdeling moet na uiterlijk negen maanden werk gevonden hebben.⁴⁵

De Turkse werknemer behoudt zijn verblijfsrecht op grond van het derde streepje zolang hij tot de legale arbeidsmarkt van de ontvangende lidstaat behoort. Hij blijft tot de legale arbeidsmarkt behoren gedurende de periode die hij redelijkerwijs nodig heeft om een andere dienstbetrekking te vinden.⁴⁶ Wel is daarvoor nodig dat hij daadwerkelijk ander werk zoekt en zich volledig beschikbaar stelt voor het verrichten van werkzaamheden.⁴⁷ Hij moet dus aantonen dat hij solliciteert en is ingeschreven bij het UWV WERKbedrijf als werkzoekende.⁴⁸ Indien er na het verstrijken van de redelijke termijn geen nieuw werk is gevonden, behoort hij niet langer tot de legale arbeidsmarkt en gaat het verblijfsrecht op grond van artikel 6 lid 1, derde streepje verloren. Zie verder paragraaf 2.8 van deze werkinstructie.

2.7 Internationale chauffeurs, zeelieden en werknemers op een mijnbouwinstallatie

Turkse internationale chauffeurs die in het land van herkomst of elders blijven wonen, reizen Nederland doorgaans in op basis van een *multiple entry* visum en zijn niet in het bezit van een verblijfsvergunning. Wanneer de internationale chauffeur behoort tot de legale arbeidsmarkt in Nederland kan hij rechten opbouwen op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80. Zie over de criteria met betrekking tot het behoren tot de legale arbeidsmarkt paragraaf 2.3.2 van deze werkinstructie.

Ten aanzien van Turkse internationale chauffeurs kunnen verschillende situaties worden onderscheiden. Het voornemen bestaat om in de volgende versie van deze werkinstructie een beschrijving van deze situaties op te nemen.

Turkse werknemers die werkzaam zijn op een Nederlands zeeschip of op een

⁴² HvJ EU 7 juli 2005, ECLI:EU:C:2005:436 (*Ergül Dogan*), punt 16.

⁴³ HvJ EG 23 januari 1997, ECLI:EU:C:1997:31 (*Tetik*), punt 31.

⁴⁴ HvJ EG 23 januari 1997, ECLI:EU:C:1997:31 (*Tetik*), punten 32-34.

⁴⁵ Zie paragraaf B10/4.4.1 Vc.

⁴⁶ HvJ EG 7 juli 2005, C-383/03, ECLI:EU:C:2005:436 (*Ergül Dogan*), punt 19.

⁴⁷ HvJ EG 23 januari 1997, ECLI:EU:C:1997:31 (*Tetik*), punten 41, 46 en 48.

⁴⁸ In paragraaf B10/4.5 Vc staan de bewijsmiddelen met betrekking tot zoeken en kans op werk.

mijnbouwinstallatie op het Nederlandse deel van continentale plat hoeven in de regel niet over een geldige verblijfsvergunning te beschikken. Dat betekent niet dat er geen sprake kan zijn van legale arbeid in de zin van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 door deze werknemers. Aan de hand van de in dit hoofdstuk besproken criteria kan worden beoordeeld of er sprake is van reële en daadwerkelijke arbeid en of de werknemer tot de legale arbeidsmarkt behoort in de zin van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80. Is dat het geval dan kan de werknemer, na opbouw, rechten op arbeid en daarmee op verblijf ontleen aan dit artikel.⁴⁹

2.8 Verlies en ontzegging van de rechten op grond van artikel 6 lid 1

De opgebouwde rechten in de zin van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 kunnen verloren gaan en worden ontzegd. In paragraaf 2.8.1 worden de verliesgronden toegelicht. In paragraaf 2.8.2 worden de gronden voor ontzegging van de rechten toegelicht.

Let op: het verlies en de ontzegging van de rechten dient in een beschikking te worden vastgesteld!

2.8.1 Verlies van de opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1

De opgebouwde rechten in de zin van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 gaan verloren:

1. als het verblijfsrecht wordt beëindigd op grond van artikel 14 van Besluit 1/80;
2. bij langdurige afwezigheid zonder gegronde reden uit Nederland;
3. als de Turkse onderdaan niet meer tot de (Nederlandse) legale arbeidsmarkt behoort.

In paragraaf B10/4.4.1 Vc worden deze verliesgronden nader toegelicht. Bij WBV 2021/18 is de eerdere paragraaf B10/4.4 Vc aangepast om de redenen van verlies en ontzegging van het verblijf op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 beter weer te geven conform de jurisprudentie van het Hof van Justitie EU.⁵⁰ Hierbij is het eerder gehanteerde begrip 'verplaatsing hoofdverblijf' vervangen door het criterium 'langdurige afwezigheid zonder gegronde reden' zoals dat door het Hof van Justitie EU wordt gehanteerd. Ten aanzien van de duur van het verblijf buiten Nederland was in 2018 al aansluiting gezocht bij hetgeen met betrekking tot afwezigheid voor Unieburgers is opgenomen in Richtlijn 2004/38/EG en nader is uitgewerkt in artikel 8.15 en 8.17 Vb. Zo worden Turkse werknemers (en hun gezinsleden), voor zover als mogelijk, op dit punt op gelijke wijze behandeld als Unieburgers.⁵¹ Verder is in paragraaf B10/4.4.1 Vc (aanvullend) opgenomen dat wanneer de Turkse vreemdeling nog geen verblijfsrecht op grond van artikel 6 lid 1, derde streepje heeft opgebouwd, de opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje verloren gaan, wanneer hij van werkgever verandert of wanneer de werkzaamheden zijn gestopt vanwege een andere reden dan genoemd in artikel 6 lid 2 van Besluit 1/80 (zoals vanwege detentie of vrijwillige werkloosheid).⁵² De aanpassingen houden geen beleidswijzigingen in.

In aanvulling op hetgeen staat beschreven in paragraaf B10/4.4.1 ad c Vc heeft de Turkse onderdaan de arbeidsmarkt ook definitief verlaten indien hij onherroepelijk is veroordeeld tot een levenslange gevangenisstraf.⁵³ Voorts geldt, eveneens in aanvulling op paragraaf B10/4.4.1 Vc, dat er gedurende de opbouw van de rechten op grond van artikel 6 lid 1, derde streepje bij een onderbreking van de werkzaamheden wegens onvrijwillige werkloosheid of langdurige ziekte enkel sprake kan zijn van een onderbreking in zin van artikel 6 lid 2 van Besluit 1/80 als er zicht is op hervatting van de werkzaamheden bij dezelfde werkgever. Is er geen zicht op hervatting van de werkzaamheden, dan is er geen sprake van een onderbreking in de zin van artikel 6 lid 2, tweede volzin van Besluit 1/80. Het

⁴⁹ Vergelijk HvJ EG 10 januari 2006, ECLI:EU:C:2006:5 (*Sedef*).

⁵⁰ Zie verder de toelichting van WBV 2021/18.

⁵¹ Zie de toelichting van WBV 2018/4. In geval wordt aangevoerd dat de regels van B1/6.2 Vc of andere regels met betrekking tot afwezigheid uit oude Vc's gunstiger zouden zijn, dan kan worden gesteld dat - wat daar ook van zij - Turkse onderdanen niet gunstiger behandeld mogen worden dan Unieburgers en hun gezinsleden vanwege artikel 59 van het Aanvullend Protocol.

⁵² Dit is ontleend aan het arrest *Sedef*, ECLI:EU:C:2006:5, zie de toelichting van WBV 2021/18.

⁵³ HvJ EG 6 juni 1995, ECLI:EU:C:1995:168 (*Bozkurt*), punt 39; ABRvS 21 april 2009, ECLI:NL:RVS:2009:BI3990, r.o. 2.8.1.

gevolg daarvan is dat de opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje verloren gaan. Zie ook paragraaf 2.5, 2.5.1 en 2.5.2 van deze werkinstructie.

2.8.2 Ontzegging van de opgebouwde rechten op grond van artikel 6 lid 1

Zoals beschreven in paragraaf B10/4.4.2 Vc ontzegt de IND het recht op arbeid en daarmee op verblijf op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 als de verblijfsvergunning is verleend op grond van het verstrekken van onjuiste gegevens of het achterhouden van gegevens, terwijl die gegevens zouden leiden of hebben geleid tot afwijzing van de oorspronkelijke aanvraag tot het verlenen of verlengen van de verblijfsvergunning (fraude) of wanneer sprake is van rechtsmisbruik.

De verliesgrond rechtsmisbruik is toegevoegd bij WBV 2021/18. Zoals in de toelichting van het WBV is opgemerkt, geldt als algemeen rechtsbeginsel binnen het Unierecht dat een persoon geen rechten kan ontlenen aan (rechts)misbruik of fraude.⁵⁴

De IND ontzegt de rechten op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 met terugwerkende kracht als zij zijn verkregen op grond van fraude of rechtsmisbruik, zie ook paragraaf 2.9.1.

2.8.3 Gevolgen naturalisatie

Een Turkse werknemer die Nederlander is geworden met behoud van zijn Turkse nationaliteit behoudt zijn status als Turkse werknemer op grond van Besluit 1/80.⁵⁵ De naturalisatie heeft geen enkel gevolg voor de opbouw of het behoud van de rechten op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80. Wanneer de werknemer door de naturalisatie enkel nog de Nederlandse nationaliteit heeft, voldoet hij niet meer aan de omschrijving 'Turkse werknemer'. Hoewel de rechtspraak zich hierover nog niet heeft uitgelaten, wordt vooralsnog aangenomen dat hij dan niet meer onder het toepassingsbereik van Besluit 1/80 valt.⁵⁶

2.9 Wel of niet intrekken met terugwerkende kracht

In sommige gevallen kan de verblijfsvergunning worden ingetrokken met terugwerkende kracht tot aan het moment dat niet meer aan de voorwaarden van de beperking werd voldaan. In andere gevallen kan dat niet en dient te worden ingetrokken per datum beschikking. Hieronder wordt dit toegelicht.

2.9.1 Intrekken met terugwerkende kracht

In alle gevallen kan de verblijfsvergunning met terugwerkende kracht worden ingetrokken, indien er sprake is van een frauduleuze handeling (oftewel van het verstrekken van onjuiste gegevens of het achterhouden van gegevens die tot afwijzing van de aanvraag tot verlening of verlenging zouden hebben geleid) of van (rechts)misbruik.⁵⁷

Wanneer niet meer aan de voorwaarden of beperking van de verleende vergunning wordt voldaan, kan worden ingetrokken met terugwerkende kracht tot de datum waarop niet meer werd voldaan, mits er nog **geen** sprake is van een inmiddels opgebouwd verblijfsrecht als werknemer op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje van Besluit 1/80. Op vorenstaande geldt een **uitzondering** op grond van de Vc 1982 die in paragraaf 2.9.2 wordt toegelicht.

2.9.2 Niet intrekken met terugwerkende kracht

Wanneer de Turkse werknemer, die niet meer voldoet aan de voorwaarden van de beperking van de verleende verblijfsvergunning, inmiddels een jaar legale arbeid heeft verricht en nog steeds bij die werkgever arbeid verricht, terwijl er geen sprake is van een verblijfsrecht dat op grond van fraude of misbruik is verkregen, dan heeft hij een verblijfsrecht verkregen op grond van artikel 6 lid 1, eerste streepje van Besluit 1/80.⁵⁸ In dat geval kan de verleende vergunning worden ingetrokken omdat niet meer wordt voldaan aan de beperking. De vergunning wordt dan echter niet met terugwerkende kracht ingetrokken.⁵⁹ Hetzelfde geldt

⁵⁴ Hierbij is verwezen naar het arrest van 22 december 2010, ECLI:EU:C:2010:800 (*Metin Bozkurt*).

⁵⁵ HvJ EU 29 maart 2012, ECLI:EU:C:2012:180 (*Kahveci en Inan*), punt 41.

⁵⁶ Hierbij wordt aangesloten bij de uitleg die ten aanzien van de gevolgen van naturalisatie in het kader van het vrij verkeer wordt gegeven, zoals in HvJ EU 14 november 2017, ECLI:EU:C:2017:862 (*Lounes*), punten 39-43.

⁵⁷ ABRvS 9 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3293, r.o. 6.7.

⁵⁸ HvJ EU 8 november 2012, ECLI:EU:C:2012:695 (*Gülbahce*), punt 56.

⁵⁹ HvJ EU 29 september 2011, ECLI:EU:C:2011:623 (*Unal*), paragraaf B1/6.3 Vc.

ten aanzien van de Turkse werknemer die op de datum van het intrekingsbesluit inmiddels een verblijfsrecht heeft op grond van artikel 6 lid 1, derde streepje.

Ook kan er niet worden ingetrokken met terugwerkende kracht wanneer de Turkse onderdaan inmiddels de arbeidsmarkt definitief heeft verlaten vanwege blijvende en volledige arbeidsongeschiktheid, indien de intrekking plaatsvindt nádat hij een jaar legale arbeid in de zin van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 heeft verricht en rechten op grond van het eerste streepje heeft opgebouwd. De opbouw van die rechten wordt pas doorbroken op het moment waarop de IND vaststelt dat het verblijfsrecht is geëindigd.⁶⁰

Uitzondering op grond van de Vc 1982

Op de Turkse werknemer die reële en daadwerkelijke arbeid in loondienst verricht maar nog geen verblijfsrecht ontleent aan artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 én die tijdig een aanvraag voor wijziging van de beperking heeft ingediend die voor inwilliging in aanmerking komt, kan (vanwege de standstillbepaling van artikel 13 van Besluit 1/80) de volgende gunstigere werkwijze worden toegepast: de verblijfsvergunning wordt niet ingetrokken met terugwerkende kracht om reden van het niet meer voldoen aan de voorwaarden van de beperking, maar de beperking van de vergunning wordt gewijzigd. Hij zal dan wel uitdrukkelijk en tijdig om wijziging van de beperking moeten vragen.⁶¹ Deze werkwijze is gebaseerd op de paragrafen A4/5.7.1 en A4/5.9.1 Vc 1982.

In de beschikking dient wel te worden vastgesteld dat niet meer wordt voldaan aan de voorwaarden van de beperking waaronder de verblijfsvergunning is verleend en dat de beperking wordt gewijzigd van '(oude beperking)' in '(nieuwe beperking)'. Deze vaststelling, dat niet meer wordt voldaan aan de oude beperking, is van belang omdat de vergunning thans over het algemeen wordt verleend voor de duur van vijf jaar. De vergunning zou dan - anders dan in 1982 toen de geldigheidsduur slechts één jaar was - voor vijf jaar doorlopen, terwijl men niet meer aan de voorwaarden voldoet.

De duur van de nieuwe verblijfsvergunning is afhankelijk van het gevraagde nieuwe verblijfsdoel.⁶² De ingangsdatum van de nieuwe verblijfsvergunning is, op grond van artikel 26 Vw, met ingang van de dag waarop de aanvrager heeft aangetoond aan alle voorwaarden te voldoen, maar niet eerder dan met ingang van de dag waarop de aanvraag is ontvangen.

Wordt niet langer voldaan aan de voorwaarden of de beperking van de verblijfsvergunning maar is er geen aanvraag voor een wijziging van de beperking ingediend, dan kan, bij verblijfsrecht op grond van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80, de verleende verblijfsvergunning worden ingetrokken per datum beschikking. De Turkse onderdaan verliest daarmee niet zijn inmiddels aan artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 ontleende (declaratoire) rechten. Hij zal deze echter niet of moeizaam in het maatschappelijke verkeer kunnen aantonen.

2.10 De verblijfsvergunning

Besluit 1/80 schept geen verplichting tot het verlenen van een verblijfsdocument.

De lidstaten mogen verlangen dat op hun grondgebied aanwezige vreemdelingen over een geldige verblijfstitel beschikken en, indien die titel slechts voor een bepaalde tijd wordt verstrekt, tijdig een aanvraag om verlenging indienen.⁶³

De verblijfsvergunning ontleend aan het eerste of het derde streepje van artikel 6 lid 1 van Besluit 1/80 wordt in Nederland verleend onder de beperking: 'arbeid in loondienst'.⁶⁴ Hiertoe dient door de vreemdeling wel eerst een aanvraag te worden ingediend.

De verblijfsvergunning wordt niet ambtshalve verleend. Evenmin wordt ambtshalve de beperking gewijzigd.⁶⁵

De verblijfsvergunning wordt verleend voor de duur van de arbeidsovereenkomst met een maximum van vijf jaar, maar in ieder geval voor tenminste één jaar.⁶⁶

⁶⁰ ABRvS 12 april 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1045.

⁶¹ "Tijdig" is: zolang er nog geen intrekingsbesluit is verzonden.

⁶² Zie artikel 3.58 Vb.

⁶³ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punt 52.

⁶⁴ Zie paragraaf B10/4.3 Vc.

⁶⁵ Dat volgt uit artikel 3.100 Vb maar was ook al in de Vc 1982 zo geregeld in paragraaf A4/1.3.3.

⁶⁶ Zie paragraaf B10/4.3 Vc.

3. HET GEZINSLID VAN DE TURKSE WERKNEMER

3.1 Inleiding

In dit hoofdstuk worden de rechten op het verrichten van arbeid en daarmee op verblijf besproken die de gezinsleden van een Turkse werknemer kunnen ontleen aan artikel 7 van Besluit 1/80. Het begrip 'gezinlid van een Turkse werknemer' wordt toegelicht. Verder wordt uitgelegd hoe de opbouw van de rechten op grond van artikel 7 werkt. Tot slot wordt ingegaan op het verlies en de ontzegging van deze rechten.

Artikel 7 ziet, evenals artikel 6 van Besluit 1/80, op voortzetting van het verblijf. Het regelt uitsluitend de situatie van gezinsleden van Turkse werknemers die reeds legaal in de gastlidstaat verblijven. De lidstaten blijven bevoegd om de eerste toelating van het gezinlid te reglementeren. Ook blijven zij bevoegd het verblijf te reglementeren tot het tijdstip waarop de gezinsleden op elk arbeidsaanbod mogen reageren.⁶⁷ Wel kan ten aanzien van die voorwaarden de standstillbepaling van artikel 13 van Besluit 1/80 van toepassing zijn, evenals bij eerste toelating.⁶⁸

3.2 De rechten van artikel 7 van Besluit 1/80

Artikel 7 van Besluit 1/80 luidt als volgt:

Gezinsleden van een tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer, die toestemming hebben gekregen om zich bij hem te voegen:

- hebben het recht om – onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang – te reageren op een arbeidsaanbod, wanneer zij sedert tenminste 3 jaar aldaar legaal wonen;
- hebben er vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze wanneer zij sedert ten minste 5 jaar aldaar legaal wonen.

Kinderen van Turkse werknemers die in het gastland een beroepsopleiding hebben voltooid, kunnen, ongeacht hoe lang zij in de betreffende lidstaat wonen, in die lidstaat op ieder arbeidsaanbod reageren op voorwaarde dat één van de ouders gedurende ten minste drie jaar legaal in de betrokken lidstaat heeft gewerkt.

Artikel 7 maakt onderscheid tussen gezinsleden die toestemming hebben gekregen zich bij de werknemer in de gastlidstaat te voegen en daar gedurende een bepaalde periode legaal hebben gewoond (artikel 7, eerste alinea) en kinderen van de werknemer die in de gastlidstaat een beroepsopleiding hebben voltooid (artikel 7, tweede alinea). In de Nederlandse situatie verwijst de term 'gastlidstaat' naar Nederland.

Uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie volgt dat, vanwege het nuttig effect, het recht op arbeid dat het gezinlid aan artikel 7 van Besluit 1/80 ontleent, noodzakelijkerwijs inhoudt dat het gezinlid een daarmee samenhangend recht van verblijf heeft.⁶⁹ Artikel 7 legt echter geen plicht op om daadwerkelijk arbeid in loondienst te verrichten.⁷⁰ Het verblijfsrecht op grond van artikel 7 van Besluit 1/80 is declaratoir van aard en onafhankelijk van de afgifte van een verblijfsvergunning die het bestaan van dit verblijfsrecht bevestigt. Het niet hebben van een verblijfsvergunning betekent daarom niet dat het verblijfsrecht op grond van artikel 7 niet bestaat.

Artikel 7 van Besluit 1/80 heeft rechtstreekse werking. Dit wil zeggen dat de gezinsleden van Turkse werknemers die aan de voorwaarden van dit artikel voldoen, zich rechtstreeks kunnen beroepen op de rechten die dit artikel verleent.⁷¹

⁶⁷ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punt 35; HvJ EG 11 november 2004, ECLI:EU:C:2004:708 (*Cetinkaya*), punt 22.

⁶⁸ De standstillbepalingen worden in hoofdstuk 4 besproken.

⁶⁹ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punt 40.

⁷⁰ HvJ EG 7 juli 2005, ECLI:EU:C:2005:434 (*Aydinli*), punt 29.

⁷¹ HvJ EG 5 oktober 1994, ECLI:EU:C:1994:369 (*Eroglu*), punt 17; HvJ EG 17 april 1997, ECLI:EU:C:1997:205 (*Kadiman*), punt 28.

3.3 De rechten en voorwaarden van artikel 7, eerste alinea

De regeling van artikel 7, eerste alinea van Besluit 1/80 wil volgens het Hof gunstige voorwaarden scheppen voor de gezinshereniging in de gastlidstaat. Dit, door eerst de aanwezigheid van de gezinsleden bij de migrerende werknemer mogelijk te maken en vervolgens hun positie daar te consolideren door hun het recht te verlenen in die staat arbeid te verrichten en hen in staat te stellen een zelfstandig bestaan te leiden.⁷²

Artikel 7, eerste alinea, eerste streepje van Besluit 1/80 geeft het gezinslid van een Turkse werknemer na drie jaar een recht om te reageren op een arbeidsaanbod. Het tweede streepje geeft het gezinslid na vijf jaar een recht op vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst van zijn keuze. De nationale regelgeving is echter gunstiger dan artikel 7, eerste alinea van Besluit 1/80. Na drie jaar onafgebroken rechtmatig verblijf van het gezinslid bij de Turkse werknemer wordt aangenomen dat het bepaalde in artikel 7, eerste alinea, tweede streepje van Besluit 1/80 van toepassing is.⁷³ Dit is vanwege artikel 13 van Besluit 1/80 in combinatie met artikel 4 Wav (oud). Het gezinslid is dan dus vrij op de arbeidsmarkt.

Om de rechten van artikel 7, eerste alinea van Besluit 1/80 te verkrijgen dient aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden te zijn voldaan:

1. Men is **gezinslid** van een **tot de legale arbeidsmarkt behorende Turkse werknemer**; en
2. heeft van de bevoegde instanties van de lidstaat **toestemming gekregen** om zich daar **bij de Turkse werknemer te voegen**; en
3. woont aldaar **legaal met de Turkse werknemer**.

Voor de opbouw van de rechten op grond van artikel 7, eerste alinea moeten deze voorwaarden *tegelijktijd* zijn vervuld.⁷⁴ De voorwaarden worden hieronder toegelicht.

3.3.1 Definitie van het begrip 'gezinslid van een Turkse werknemer'

In Besluit 1/80 wordt het begrip gezinslid niet nader omschreven. Voor de bepaling van de inhoud van het begrip gezinslid in de zin van artikel 7, eerste alinea van Besluit 1/80 heeft het Hof van Justitie steeds aansluiting gezocht bij de definitie van gezinslid in het vrij verkeer van werknemers.⁷⁵ Hieruit volgt dat onder gezinslid van een Turkse werknemer wordt verstaan: de echtgenoot of geregistreerd partner van de Turkse werknemer, hun rechtstreekse bloedverwanten in neergaande lijn beneden de leeftijd van 21 jaar of die te hunnen laste zijn en de rechtstreekse bloedverwanten in opgaande lijn van deze werknemer en van diens echtgenoot of geregistreerd partner, die te hunnen laste zijn.⁷⁶ Hieronder zullen de verschillende gezinsleden nader worden besproken. Zoals uit de opsomming volgt, worden niet-geregistreerde partners niet als gezinsleden in de zin van Besluit 1/80 aangemerkt.

Waar hierna wordt gesproken van 'echtgenoot' dient tevens te worden gelezen 'geregistreerd partner'.

3.3.1.1 Bloedverwanten in neergaande lijn

Dit zijn de kinderen en kleinkinderen van de Turkse werknemer en/of zijn echtgenoot. Ook een stiefkind dat toestemming heeft gekregen om zich bij de Turkse werknemer in het gastland te voegen, wordt als gezinslid van de Turkse werknemer beschouwd.⁷⁷

Er wordt een onderscheid gemaakt tussen kinderen beneden de 21 jaar en kinderen van 21 jaar en ouder. Die laatste categorie dient ten laste te komen van de werknemer of zijn

⁷² HvJ EU 21 december 2016, ECLI:EU:C:2016:986 (*Ucar en Kilic*), punt 68.

⁷³ Zie paragraaf B10/4.2 Vc.

⁷⁴ HvJ EG 18 december 2008, ECLI:EU:C:2008:744 (*Altun*), punten 22 en 33.

⁷⁵ Die definitie was aanvankelijk te vinden in artikel 10 lid 1 van Verordening nr. 1612/68. Artikel 10 lid 1 van de verordening is inmiddels vervangen door artikel 2 lid 2 van Richtlijn 2004/38/EG.

⁷⁶ Zie ook paragraaf B10/4.1 Vc.

⁷⁷ HvJ EG 30 september 2004, ECLI:EU:C:2004:570 (*Ayaz*), punt 48.

echtgenoot. Het begrip 'ten laste van' wordt nader toegelicht in paragraaf 3.3.1.3.

3.3.1.2 Bloedverwanten in opgaande lijn

Dit zijn de ouders en grootouders van de Turkse werknemer en/of zijn echtgenoot.

3.3.1.3 Het begrip 'ten laste van'

Voor de vaststelling wanneer een familielid 'ten laste is van' de Turkse werknemer of zijn echtgenoot, wordt eveneens aansluiting gezocht bij de uitleg die hieraan wordt gegeven binnen het vrije verkeer van Unieburgers. Die uitleg is als volgt.

Familieleden komen ten laste van de Turkse werknemer of zijn echtgenoot indien ze, gezien hun economische en sociale toestand, niet in staat zijn om zelf in hun basisbehoeften te voorzien en daarom materiële steun ontvangen van de werknemer of zijn echtgenoot.⁷⁸ Het familielid moet aantonen dat de materiële ondersteuning (1) *noodzakelijk* en (2) *reëel* is. Dat kan met ieder passend middel.⁷⁹ Uit de enkele omstandigheid dat de werknemer of zijn echtgenoot over een lange periode regelmatig een som geld aan het familielid heeft betaald, volgt echter niet zonder meer dat de geboden steun ook daadwerkelijk noodzakelijk was om in de basisbehoefte te voorzien. Het familielid dient ook aan te tonen in welke economische en sociale toestand het zich in het land van herkomst bevond. Een enkele, niet nader onderbouwde, verklaring is niet voldoende om de noodzaak van financiële ondersteuning aan te tonen.⁸⁰ Met het overleggen van bewijs dat geld is overgemaakt, is slechts bewezen dat de materiële ondersteuning *reëel* is, maar niet dat de ondersteuning ook *noodzakelijk* is om te voorzien in de basisbehoeften.

Niet vereist is dat het familielid aantoont tevergeefs te hebben geprobeerd werk te vinden of steun te krijgen van de autoriteiten van het land van herkomst en/of op andere wijze heeft geprobeerd in het eigen levensonderhoud te voorzien.⁸¹ Met andere woorden, niet hoeft te worden onderzocht door de IND of het familielid in theorie in staat zou zijn zelf in het onderhoud te voorzien, bijvoorbeeld door betaalde arbeid te verrichten. Evenmin hoeft het familielid aan te tonen *waarom* de materiële ondersteuning noodzakelijk is.⁸² Ook is niet vereist dat het familielid in hetzelfde land als de Turkse werknemer heeft verbleven of ten laste was van de Turkse werknemer vóórdat deze zich in Nederland vestigde. De noodzaak van materiële steun moet wel bestaan in het land van herkomst van het familielid op het ogenblik dat het verzoekt om zich bij de Turkse werknemer of zijn echtgenoot te voegen te wiens laste het is.⁸³

Is het familielid op het moment van de aanvraag voor verblijf bij de Turkse werknemer of zijn echtgenoot inmiddels al Nederland ingereisd, dan dient uitgegaan te worden van de fictieve situatie dat het familielid zich in het land van herkomst bevindt en beoordeeld te worden of de materiële steun aldaar noodzakelijk was om in de basisbehoeften te voorzien.

Indien niet of onvoldoende is aangetoond dat het familielid ten laste komt (in de zin zoals hiervoor beschreven) van de Turkse werknemer of zijn echtgenoot, kan het familielid niet aangemerkt worden als 'gezinslid' in de zin van artikel 7 van Besluit 1/80. Daardoor valt het familielid ook niet onder het toepassingsbereik van de standstillbepalingen van Besluit 2/76 en 1/80. De standstillbepalingen worden in hoofdstuk 4 besproken.

3.3.1.4 De ex-echtgenoot van de Turkse werknemer

De ex-echtgenoot die als echtgenoot toestemming heeft gekregen om zich in het kader van gezinshereniging bij de Turkse werknemer te voegen en met hem na de echtscheiding onafgebroken is blijven samenwonen en een gezamenlijke huishouding is blijven voeren tot het tijdstip dat ze samen weer opnieuw zijn gehuwd, wordt gedurende de hele periode van samenwoning als gezinslid van deze werknemer beschouwd.⁸⁴

⁷⁸ HvJ EG 9 januari 2007, ECLI:EU:C:2007:1 (*Jia*), punt 37.

⁷⁹ HvJ EG 9 januari 2007, ECLI:EU:C:2007:1 (*Jia*), punt 41.

⁸⁰ ABRvS 19 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1156, r.o. 4.2.

⁸¹ HvJ EU 16 januari 2014, ECLI:EU:C:2014:16 (*Reyes*), punten 24 en 25.

⁸² HvJ EG 9 januari 2007, ECLI:EU:C:2007:1 (*Jia*), punt 36.

⁸³ HvJ EU 5 september 2012, ECLI:EU:C:2012:519 (*Rahman*), punt 33.

⁸⁴ HvJ EG 22 juni 2000, ECLI:EU:C:2000:336 (*Eyüp*), punt 48.

3.3.1.5 De nationaliteit van de gezinsleden

De nationaliteit van de gezinsleden is niet relevant. Zij hoeven dus zelf niet de Turkse nationaliteit te bezitten.⁸⁵

3.3.2 Tot de legale arbeidsmarkt behorende Turkse werknemer

De verblijfgever dient een werknemer te zijn. Zie voor de uitleg van het begrip 'werknemer' hoofdstuk 2 van deze werkinstructie. De verblijfgever dient als werknemer tot de legale arbeidsmarkt te behoren. Dat wil zeggen dat zijn arbeidsverhouding qua rechten kan worden gelokaliseerd op het grondgebied van Nederland of voldoende nauwe aanknopingspunten met Nederland heeft en dat hij de nationale wettelijke en bestuursrechtelijke voorschriften in acht heeft genomen en dus het recht heeft in Nederland een beroepsactiviteit uit te oefenen.⁸⁶ Hij moet zelfs een onomstreden verblijfsrecht hebben.⁸⁷

Voor de toepassing van artikel 7 is niet relevant of de werknemer rechten ontleent of ontleende aan artikel 6 van Besluit 1/80. Hij kan ook bezig zijn geweest met de opbouw van de rechten van het eerste streepje of na bijvoorbeeld twee en half jaar te hebben gewerkt tijdelijk onvrijwillig werkloos zijn.⁸⁸ Van belang is dat hij de status van werknemer heeft tijdens de opbouw van de rechten op grond van artikel 7.

De verblijfgever dient op enig moment na de toelating van het gezinslid in het kader van gezinsvorming of gezinshereniging gedurende een periode van ten minste drie jaar als werknemer tot de legale arbeidsmarkt te behoren. Vanaf het moment dat de (verblijfgever als) werknemer tot de legale arbeidsmarkt behoort, begint de opbouw van de rechten op grond van artikel 7, eerste alinea voor het gezinslid, mits er dan ook met de werknemer wordt samengeleefd. Voor de opbouw van de rechten van artikel 7, eerste alinea is het dus niet noodzakelijk dat de verblijfgever reeds op het moment van toelating van het gezinslid een tot de legale arbeidsmarkt behorende Turkse werknemer is.⁸⁹

3.3.3 Toestemming om zich bij de Turkse werknemer te voegen

Het toestemmingsvereiste betekent concreet dat het gezinslid een verblijfsvergunning moet hebben gekregen in het kader van gezinsvorming of gezinshereniging in Nederland of als kind van de werknemer in Nederland zijn geboren en steeds in Nederland hebben gewoond.⁹⁰ Ook kan het kind zijn toegelaten als gezinslid van een Unieburger op grond van de Richtlijn 2004/38/EG. Bij toelating op een andere verblijfsgrond dan gezinsvorming of -hereniging valt het gezinslid niet onder de werkingssfeer van artikel 7, eerste alinea van Besluit 1/80.

3.3.4 Legaal wonen

In artikel 7, eerste alinea, eerste en tweede streepje wordt de voorwaarde gesteld dat het gezinslid legaal in de gastlidstaat woont. Legaal wonen houdt hier in: *onafgebroken samenwonen* met de Turkse werknemer (de verblijfgever) tenzij er gegronde redenen zijn waarom er tijdelijk niet is samengeleefd, als de betrokkene maar wel gezinslid is gebleven.⁹¹ Deze voorwaarde betekent niet dat niet is toegestaan dat het gezinslid gedurende een

⁸⁵ HvJ EU 19 juli 2012, ECLI:EU:C:2012:504 (*Dülger*), punt 65.

⁸⁶ HvJ EG 18 december 2008, ECLI:EU:C:2008:744 (*Altun*), punten 22, 23, 27 en 28; paragraaf 2.3.2.

⁸⁷ HvJ EU 3 juni 2021, ECLI:EU:C:2021:436 (*BY*), punt 28.

⁸⁸ Zie HvJ EG 18 december 2008, ECLI:EU:C:2008:744 (*Altun*). Vader Altun was, na 2,5 jaar te hebben gewerkt voor dezelfde werkgever, een half jaar onvrijwillig werkloos geweest door faillissement van zijn werkgever. Het Hof oordeelde dat hij tot de legale arbeidsmarkt was blijven behoren gedurende de periode die hij redelijkerwijs nodig had om een andere dienstbetrekking te vinden. Zijn zoon die bij hem woonde kon daarom aanspraak maken op de rechten op grond van artikel 7 van Besluit 1/80. Zie ook paragraaf B10/4.2 Vc waar expliciet staat opgemerkt dat in de periode van drie jaar dat men tot de legale arbeidsmarkt moet behoren, een afwezigheid van de arbeidsmarkt vanwege onvrijwillige werkloosheid van maximaal zes maanden is toegestaan.

⁸⁹ HvJ EU 21 december 2016, ECLI:EU:C:2016:986 (*Ucar en Kilic*), punt 76.

⁹⁰ Een kind van een Turkse werknemer dat in Nederland is geboren en er steeds heeft gewoond heeft namelijk geen toestemming nodig om zich in het kader van gezinshereniging bij de werknemer te mogen voegen. Zie HvJ EG 11 november 2004, ECLI:EU:C:2004:708 (*Cetinkaya*), punt 23. Dat wil overigens niet zeggen dat het kind geen verblijfsvergunning nodig heeft. Zie artikel 3.23 Vb en paragraaf B7/3.3 Vc.

⁹¹ HvJ EG 17 april 1997, ECLI:EU:C:1997:205 (*Kadiman*), punt 47.

redelijke termijn en om legitieme redenen buiten de gemeenschappelijke woning verblijft, bijvoorbeeld om in het land van herkomst vakantie te houden of familie te bezoeken. Dergelijke korte onderbrekingen van het samenleven, zonder de bedoeling om het samenwonen in de lidstaat van ontvangst op te geven, moeten worden gelijkgesteld met perioden waarin het gezinslid werkelijk met de Turkse werknemer heeft samengeleefd. Dit is volgens het Hof zeker het geval bij een verblijf van minder dan zes maanden dat het gezinslid onvrijwillig in zijn land van herkomst heeft doorgebracht.⁹²

Het is mogelijk dat objectieve omstandigheden rechtvaardigen dat het gezinslid en de Turkse werknemer niet samenwonen in de gastlidstaat. Dit is met name het geval indien de afstand tussen de woonplaats van de werknemer en de plaats van arbeid van het gezinslid of een instelling waar dit gezinslid een beroepsopleiding volgt, het gezinslid verplicht om een eigen woning te nemen.⁹³

3.4 Gevolgen van gebeurtenissen tijdens de opbouw van de rechten

Tijdens de opbouw van de rechten op grond van artikel 7, eerste alinea kunnen zich allerlei gebeurtenissen voordoen, zoals het meerderjarig worden van het gezinslid. Hieronder worden de gevolgen besproken van diverse gebeurtenissen.

3.4.1 Gevolgen van huwelijk en meerderjarig worden van het kind

Wanneer het kind gedurende de opbouw van de rechten op grond van artikel 7, eerste alinea, eerste streepje meerderjarig wordt, heeft dat geen gevolgen voor de opbouw van die rechten.⁹⁴ Ook als het kind gedurende de opbouw van die rechten in het huwelijk treedt, heeft dat geen gevolgen voor de opbouw van die rechten, op voorwaarde dat het kind gedurende het hele tijdvak van drie jaar daadwerkelijk met de tot de legale arbeidsmarkt behorende Turkse werknemer samenwoont.⁹⁵

3.4.2 Korte perioden zonder verblijfsvergunning

Wanneer het gezinslid gedurende de opbouw van de rechten op grond van artikel 7, eerste alinea korte perioden geen verblijfsvergunning heeft gehad, omdat bijvoorbeeld de verlengingsaanvraag te laat is ingediend, wordt de opbouw niet onderbroken als er een nieuwe vergunning is afgegeven.⁹⁶

3.4.3 Gevolgen van verlaten legale arbeidsmarkt door hoofdpersoon

Zolang het gezinslid nog geen zelfstandige rechten heeft verworven in de zin van artikel 7, eerste alinea dan heeft het definitief verlaten van de arbeidsmarkt door de hoofdpersoon, de werknemer, tot gevolg dat de opbouw van de rechten van het gezinslid op grond van artikel 7, eerste alinea worden gestopt. De opbouw wordt ook gestopt indien de hoofdpersoon niet meer als werknemer tot de legale arbeidsmarkt behoort. Zie voor voorbeelden van deze situatie paragraaf 2.8.1 onder punt 3 van deze werkinstructie.

3.4.4 Gevolgen van fraude door hoofdpersoon

Zoals in het vorig hoofdstuk is beschreven, kan een verblijfsvergunning die is verleend aan de Turkse werknemer op grond van verstrekte onjuiste gegevens of het achterhouden van gegevens worden ingetrokken met terugwerkende kracht. Dit intrekken van de vergunning van de hoofdpersoon heeft gevolgen voor het gezinslid van die werknemer dat nog geen rechten op grond van artikel 7, eerste alinea heeft verkregen. Het relevante toetsmoment is de datum van de intrekking van de vergunning van de hoofdpersoon (oftewel de datum van het intrekkingbesluit). Wanneer het gezinslid op die datum nog bezig is met de opbouw van de rechten op grond van artikel 7, eerste alinea, stopt deze opbouw voor het gezinslid.⁹⁷ Zie verder paragraaf 3.9.1.

⁹² HvJ EG 17 april 1997, ECLI:EU:C:1997:205 (*Kadiman*), punten 48 en 49.

⁹³ HvJ EG 17 april 1997, ECLI:EU:C:1997:205 (*Kadiman*), punt 42.

⁹⁴ HvJ EU 16 juni 2011, ECLI:EU:C:2011:395 (*Pehlivan*), punt 63.

⁹⁵ HvJ EU 16 juni 2011, ECLI:EU:C:2011:395 (*Pehlivan*), punt 64.

⁹⁶ HvJ EG 17 april 1997, ECLI:EU:C:1997:205 (*Kadiman*), punten 52 en 53.

⁹⁷ HvJ EG 18 december 2008, ECLI:EU:C:2008:744 (*Altun*), punt 58.

3.5 Geen voorwaarden meer na drie jaar

Wanneer aan de voorwaarden van artikel 7 en aan de termijn van drie jaar is voldaan, worden geen voorwaarden meer verbonden aan het verblijfsrecht van een gezinslid op grond van artikel 7, eerste alinea van Besluit 1/80.⁹⁸ Dat betekent dat de verkregen rechten op grond van artikel 7, eerste alinea niet verloren gaan:

- als de Turkse werknemer niet meer tot de Nederlandse arbeidsmarkt behoort of niet meer op het Nederlandse grondgebied woonachtig is;⁹⁹
- als het gezinslid na de drie jaar van samenwoning niet meer samenwoont met de Turkse werknemer aan wie hij zijn verblijfsrecht heeft ontleend en niet meer te zijnen laste komt;¹⁰⁰
- na echtscheiding;¹⁰¹
- na een afwezigheid van het gezinslid van de arbeidsmarkt gedurende enkele jaren wegens het uitzitten van een opgelegde onvoorwaardelijke gevangenisstraf in Nederland, eventueel gevolgd door een langdurige ontwenningsskuur;¹⁰²
- ingeval het gezinslid, op de datum waarop de verblijfsvergunning van de Turkse werknemer wordt ingetrokken wegens eerder gepleegde frauduleuze handelingen, inmiddels een zelfstandig recht op arbeid heeft verkregen op grond van artikel 7, eerste alinea;¹⁰³
- ingeval de werknemer de Nederlandse nationaliteit heeft verkregen;¹⁰⁴
- ingeval het gezinslid zelf de Nederlandse nationaliteit heeft verkregen en daarbij de Turkse nationaliteit is verloren.¹⁰⁵

3.6 De voorwaarden van artikel 7, tweede alinea

Artikel 7, tweede alinea van Besluit 1/80 geeft kinderen van Turkse werknemers die in het gastland een beroepsopleiding hebben voltooid het recht om in die lidstaat op ieder arbeidsaanbod kunnen reageren, op voorwaarde dat één van de ouders gedurende ten minste drie jaar legaal in de gastlidstaat heeft gewerkt. Uit het recht om op ieder arbeidsaanbod te reageren, vloeit een recht op verblijf voort.¹⁰⁶ De voorwaarden voor een verblijfsrecht op grond van artikel 7, tweede alinea in Nederland zijn dus:

1. de vreemdeling moet een **kind** zijn van een **Turkse werknemer**; en
2. in Nederland een **beroepsopleiding** hebben afgerond; en
3. de werknemer (de ouder) moet gedurende ten minste **drie jaren legaal** in Nederland in loondienst **werkzaam** zijn geweest.

De voorwaarden worden hieronder nader besproken.

3.6.1 Het begrip 'kinderen' van de Turkse werknemer

Onder 'kinderen' in de zin van artikel 7, tweede alinea van Besluit 1/80 wordt verstaan: minderjarige én meerderjarige kinderen.¹⁰⁷ Voor het begrip 'werknemer' wordt verwezen naar hoofdstuk 2 van deze werkinstructie.

3.6.2 Het begrip 'beroepsopleiding'

Het kind moet in Nederland een beroepsopleiding hebben afgerond. Het is niet van belang op welk niveau de beroepsopleiding is gevolgd.¹⁰⁸

3.6.3 De voorwaarde 'drie jaar legaal werken'

Vereist is dat de Turkse werknemer op enig moment vóór de datum waarop het kind zijn

⁹⁸ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punten 40 en 41.

⁹⁹ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punt 44

¹⁰⁰ HvJ EG 7 juli 2005, ECLI:EU:C:2005:434 (*Aydinli*), punt 22.

¹⁰¹ HvJ EU 22 december 2010, ECLI:EU:C:2010:800 (*Metin Bokzurt*), punt 46.

¹⁰² HvJ EG 7 juli 2005, ECLI:EU:C:2005:434 (*Aydinli*), punt 32; HvJ EG 18 juli 2007, ECLI:EU:C:2007:442 (*Derin*), punt 57; HvJ EG 4 oktober 2007, ECLI:EU:C:2007:581 (*Polat*), punt 21.

¹⁰³ HvJ EG 18 december 2008, ECLI:EU:C:2008:744 (*Altun*), punt 64. Dit is anders als de frauduleuze gegevens het gezinslid zelf betreffen. Zie paragraaf 3.9.1 van deze werkinstructie.

¹⁰⁴ HvJ EU 29 maart 2012, ECLI:EU:C:2012:180 (*Kahveci en Inan*), punt 41.

¹⁰⁵ HvJ EU 21 oktober 2020, ECLI:EU:C:2020:847 (*G.R.*), punt 27.

¹⁰⁶ HvJ EG 19 november 1998, ECLI:EU:C:1998:555 (*Akman*), punt 24.

¹⁰⁷ HvJ EG 16 februari 2006, ECLI:EU:C:2006:112 (*Torun*), punten 27 en 28.

¹⁰⁸ Zie paragraaf B10/4.2 Vc.

beroepsopleiding voltooit, gedurende ten minste drie jaar legaal in Nederland werkzaam is geweest. Niet vereist is dat de Turkse werknemer op het moment van aanvang van de studie, of gedurende de studie, behoorde tot de legale arbeidsmarkt of in Nederland woonachtig is. Evenmin is vereist dat de Turkse werknemer nog steeds in Nederland woont of werkt op het moment dat het kind hier tot de arbeidsmarkt wil toetreden.¹⁰⁹

3.6.4 Verschil met artikel 7 eerste alinea

Anders dan bij het gezinslid in de zin van artikel 7, eerste alinea, wordt in artikel 7, tweede alinea niet vereist dat het kind met de werknemer in gezinsverband heeft samengewoond.¹¹⁰ Ook wordt niet vereist dat het kind is toegelaten in het kader van gezinshereniging.¹¹¹ Het is niet van belang om welke reden aan het kind aanvankelijk een inreis- en verblijfsrecht is verleend.¹¹² Daarnaast hoeft de werknemer, de verblijfsgever, niet tot de legale arbeidsmarkt te behoren op het moment dat de rechten op verblijf op grond van artikel 7, tweede alinea worden opgebouwd.¹¹³

3.7 Bewijslastverdeling bij verblijf zonder verblijfsvergunning

Wordt het op grond van artikel 7 van Besluit 1/80 opgebouwde verblijfsrecht van een gezinslid van een Turkse werknemer door de autoriteiten betwist, dan is het in het algemeen aan het gezinslid om met alle middelen te bewijzen dat hij op het Nederlandse grondgebied is gebleven, of dit grondgebied enkel om legitieme (gegronde) redenen heeft verlaten.¹¹⁴

3.8 Verlies en ontzegging van de rechten op grond van artikel 7

Een eenmaal verkregen recht op het verrichten van arbeid en daarmee op verblijf op grond van artikel 7, eerste of tweede alinea van Besluit 1/80 kan verloren gaan en worden ontzegd. De verlies- en ontzeggingsgronden worden hieronder toegelicht.

Let op: het verlies en de ontzegging van de rechten op grond van artikel 7 Besluit 1/80 dient in een beschikking te worden vastgesteld!

3.8.1 Verlies van de rechten op grond van artikel 7

De opgebouwde rechten in de zin van artikel 7 van Besluit 1/80 gaan verloren:

1. als het verblijfsrecht wordt beëindigd op grond van artikel 14 van Besluit 1/80;
2. bij afwezigheid zonder gegronde reden uit Nederland.

In paragraaf B10/4.4.1 Vc worden deze verliesgronden nader toegelicht. Bij WBV 2021/18 is de eerdere paragraaf B10/4.4 Vc aangepast om de redenen van verlies en ontzegging van het verblijf op grond van artikel 7 van Besluit 1/80 beter weer te geven conform de jurisprudentie van het Hof van Justitie EU.¹¹⁵ Hierbij is het eerder gehanteerde begrip 'verplaatsing hoofdverblijf' vervangen door het criterium 'langdurige afwezigheid zonder gegronde reden' zoals dat door het Hof van Justitie EU wordt gehanteerd. Ten aanzien van de duur van het verblijf buiten Nederland was in 2018 al aansluiting gezocht bij hetgeen met betrekking tot afwezigheid voor Unieburgers is opgenomen in Richtlijn 2004/38/EG en nader is uitgewerkt in artikel 8.15 en 8.17 Vb. Zo worden Turkse werknemers en hun gezinsleden, voor zover als mogelijk, op dit punt op gelijke wijze behandeld als Unieburgers en hun gezinsleden.¹¹⁶ De aanpassingen houden geen beleidswijzigingen in.

¹⁰⁹ HvJ EG 19 november 1998, ECLI:EU:C:1998:555 (*Akman*), punten 41 en 51; HvJ EG 21 januari 2010, ECLI:EU:C:2010:30 (*Bekleyen*), punt 45; paragraaf B10/4.2 Vc.

¹¹⁰ HvJ EG 21 januari 2010, ECLI:EU:C:2010:30 (*Bekleyen*), punt 26

¹¹¹ HvJ EG 5 oktober 1994, ECLI:EU:C:1994:369 (*Eroglu*), punt 22.

¹¹² Zie paragraaf B10/4.2 Vc.

¹¹³ HvJ EG 19 november 1998, ECLI:EU:C:1998:555 (*Akman*), punt 47.

¹¹⁴ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punt 50.

¹¹⁵ Zie verder de toelichting van WBV 2021/18.

¹¹⁶ Zie de toelichting van WBV 2018/4. In geval wordt aangevoerd dat de regels van B1/6.2 Vc of andere regels met betrekking tot afwezigheid uit oude Vc's gunstiger zouden zijn, dan kan worden gesteld dat - wat daar ook van zij - Turkse onderdanen niet gunstiger behandeld mogen worden dan Unieburgers en hun gezinsleden vanwege artikel 59 van het Aanvullend Protocol.

Perioden van detentie in het buitenland die langer duren dan de termijnen zoals in paragraaf B10/4.4.1 Vc staan beschreven, leiden tot verlies van het verblijfsrecht vanwege afwezigheid uit de gastlidstaat. Dat is dus na zes maanden dan wel na twee jaar afwezigheid ingeval het gezinslid gedurende ten minste vijf jaar ononderbroken rechtmatig verblijf in Nederland heeft gehad op grond van artikel 7 van Besluit 1/80. Detentie in het buitenland is immers geen legitieme grond voor afwezigheid.

3.8.2 Ontzegging van de rechten op grond van artikel 7

Zoals beschreven in paragraaf B10/4.4.2 Vc ontzegt de IND het recht op arbeid en daarmee op verblijf op grond van artikel 7 van Besluit 1/80 als de verblijfsvergunning is verleend op grond van het verstrekken van onjuiste gegevens of het achterhouden van gegevens, terwijl die gegevens zouden leiden of hebben geleid tot afwijzing van de oorspronkelijke aanvraag tot het verlenen of verlengen van de verblijfsvergunning (fraude) of wanneer sprake is van rechtsmisbruik.

De verliesgrond rechtsmisbruik is toegevoegd bij WBV 2021/18. Zoals in de toelichting van het WBV is opgemerkt, geldt als algemeen rechtsbeginsel binnen het Unierecht dat een persoon geen rechten kan ontleen aan (rechts)misbruik of fraude.¹¹⁷

Is er sprake van beëindiging van het verblijfsrecht omdat het op frauduleuze wijze is verkregen, dan wordt het verblijfsrecht beëindigd met terugwerkende kracht tot aan datum verlening/toekenning. Zie verder paragraaf 3.9.1.

3.9 Wel of niet intrekken met terugwerkende kracht?

Of de verblijfsvergunning kan worden ingetrokken met terugwerkende kracht hangt af van de reden van intrekking van de vergunning en of er sprake is van een inmiddels opgebouwd verblijfsrecht op grond van artikel 7 van Besluit 1/80. Hieronder wordt dit nader toegelicht.

3.9.1 Wel intrekken met terugwerkende kracht

Er kan worden ingetrokken met terugwerkende kracht indien er (1) sprake is geweest van een frauduleuze handeling, of (2) niet meer aan de voorwaarden of beperking van de verleende vergunning wordt voldaan en er (nog) geen rechten zijn in de zin van artikel 7.

1. Frauduleuze handeling

Indien er sprake is van een frauduleuze handeling of van (rechts)misbruik kan de verblijfsvergunning in *alle* gevallen met terugwerkende kracht worden ingetrokken.¹¹⁸

Is er echter sprake van fraude gepleegd door de Turkse werknemer, de verblijfgever, ter verkrijging van een verblijfsrecht voor zichzelf, wiens verblijfsrecht daarom wordt beëindigd, dan worden de gevolgen voor het gezinslid bepaald door het wel of niet bezitten van een zelfstandig verblijfsrecht op grond van artikel 7. Is er nog geen zelfstandig verblijfsrecht op grond van artikel 7 dan kan de vergunning van het gezinslid worden ingetrokken met terugwerkende kracht. Is er al wel een zelfstandig verblijfsrecht op grond van artikel 7 dan heeft de door de hoofdpersoon gepleegde fraude geen gevolgen meer voor het gezinslid. Zie ook paragraaf 3.4.4 van deze werkinstructie.

2. Niet meer voldoen aan de beperking of voorwaarden

Wanneer niet meer aan de voorwaarden of beperking van de verleende vergunning voor gezinsvorming of gezinshereniging bij de Turkse werknemer wordt voldaan, kan worden ingetrokken met terugwerkende kracht tot de datum waarop niet meer werd voldaan, mits er nog geen sprake is van een opgebouwd verblijfsrecht op grond van artikel 7 van Besluit 1/80.

Wanneer het gezinslid onder het toepassingsbereik van de standstillbepaling van artikel 13 van Besluit 1/80 valt (zie hoofdstuk 4 van deze instructie) dan geldt de **uitzondering** gebaseerd op de paragrafen A4/5.7.1 en A4/5.9.1 van de Vc 1982. In dat geval wordt de vergunning niet ingetrokken met terugwerkende kracht, maar wordt de beperking van de vergunning gewijzigd. Zie voor de werkwijze paragraaf 2.9.2.

¹¹⁷ Hierbij is verwezen naar het arrest van 22 december 2010, ECLI:EU:C:2010:800 (*Metin Bozkurt*).

¹¹⁸ ABRvS 9 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3293, r.o. 6.7.

Let op, wanneer het gezinslid niet meer aangemerkt kan worden als gezinslid in de zin van Besluit 1/80, bijvoorbeeld door echtscheiding of doordat het kind vóór het verkrijgen van de rechten van artikel 7 niet meer met de werknemer samenwoont zonder dat er objectieve omstandigheden zijn die dat rechtvaardigen, dan valt het niet meer onder het toepassingsbereik van artikel 13 van Besluit 1/80. Het ex-gezinslid kan dan alleen nog onder artikel 13 vallen indien het inmiddels zelf aan te merken is als Turkse werknemer. Valt het ex-gezinslid niet onder het toepassingsbereik van artikel 13, dan is de genoemde uitzondering/werkwijze op grond van de Vc 1982 niet van toepassing!

3.9.2 Niet intrekken met terugwerkende kracht

Ingeval het gezinslid van de Turkse werknemer niet meer voldoet aan de voorwaarden of de beperking van de verleende verblijfsvergunning, maar inmiddels meer dan drie jaar heeft samengewoond met de werknemer en zo een verblijfsrecht heeft opgebouwd op grond van artikel 7 eerste alinea van Besluit 1/80, dan wordt niet met terugwerkende kracht ingetrokken. In dat geval wordt ingetrokken per datum beschikking.¹¹⁹

3.10 De verblijfsvergunning

De lidstaten mogen verlangen dat op hun grondgebied aanwezige vreemdelingen over een geldige verblijfstitel beschikken en, indien die titel slechts voor een bepaalde tijd wordt verstrekt, tijdig een aanvraag om verlenging indienen.¹²⁰ Besluit 1/80 scheidt geen verplichting tot het verlenen van een verblijfsdocument.

De verblijfsvergunning, ontleend aan artikel 7 van Besluit 1/80, wordt in Nederland verleend onder de beperking: 'niet-tijdelijke humanitaire gronden'.¹²¹ Hiertoe dient door de vreemdeling wel eerst een aanvraag te worden ingediend. De verblijfsvergunning wordt niet ambtshalve verleend. Evenmin wordt ambtshalve de beperking gewijzigd.¹²²

Dient het (ex)gezinslid geen aanvraag in voor een verblijfsvergunning dan doet dat niet af aan het declaratoire verblijfsrecht dat het heeft verkregen op grond van artikel 7 van Besluit 1/80. Zonder verblijfsvergunning zal het gezinslid dit declaratoire verblijfsrecht in het maatschappelijk verkeer echter niet of moeizaam kunnen aantonen.

¹¹⁹ Paragraaf B1/6.3 Vc.

¹²⁰ HvJ EG 16 maart 2000, ECLI:EU:C:2000:133 (*Ergat*), punt 52.

¹²¹ Zie paragraaf B10/4.3 Vc.

¹²² Dat volgt uit artikel 3.100 Vb maar was ook al in de Vc 1982 zo geregeld in paragraaf A4/1.3.3.

4. DE STANDSTILLBEPALINGEN

4.1 Inleiding

Het Associatierecht kent drie standstillbepalingen: artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol, artikel 7 van Besluit 2/76 en artikel 13 van Besluit 1/80.

De standstillbepalingen houden in dat de lidstaten in hun nationale wet- en regelgeving in beginsel geen strengere voorwaarden aan de uitoefening van het vrij verkeer van werknemers, zelfstandigen en dienstverrichters mogen verbinden dan de voorwaarden die golden ten tijde van de inwerkingtreding van het Aanvullend Protocol en Besluit 2/76 en 1/80. In dit hoofdstuk worden de inhoud en werking van de standstillbepalingen besproken. Verder worden het toepassingsbereik en de rechtvaardigingsgronden toegelicht.

4.2 De standstillbepalingen

De standstillbepalingen luiden als volgt:

Artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol:

De overeenkomstsluitende partijen voeren onderling geen nieuwe beperkingen in met betrekking tot de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten.

Artikel 7 van Besluit 2/76:

De lidstaten van de Gemeenschap en Turkije mogen geen nieuwe beperkingen invoeren met betrekking tot de toegang tot werkgelegenheid van werknemers wier verblijf en arbeid op hun grondgebied legaal zijn.

Artikel 13 van Besluit 1/80

De lidstaten van de Gemeenschap en Turkije mogen geen nieuwe beperkingen invoeren met betrekking tot de toegang tot de werkgelegenheid van werknemers en hun gezinsleden wier verblijf en arbeid op hun onderscheiden grondgebied legaal zijn.

De standstillbepaling van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol ziet op Turkse zelfstandigen en dienstverleners. De standstillbepalingen van artikel 7 van Besluit 2/76 en artikel 13 van Besluit 1/80 zien op Turkse werknemers en hun familieleden. Omdat de bepalingen zien op een eigen gebied kunnen ze niet tegelijkertijd worden toegepast.¹²³ De betekenis en het doel van de standstillbepalingen zijn echter hetzelfde. Het doel is het scheppen van gunstige voorwaarden voor de geleidelijke invoering van het recht van vestiging, de vrijheid van dienstverrichting en het vrije verkeer van werknemers door de nationale autoriteiten te verbieden nieuwe belemmeringen voor die vrijheden op te werpen, teneinde de geleidelijke verwezenlijking van die vrijheden tussen de lidstaten en Turkije niet te bemoeilijken.¹²⁴

De standstillbepalingen vervangen niet het materiële nationale recht. Ze werken als een procedurele regeling die voorschrijft aan welke nationale regels de toelating en het verblijf moeten worden getoetst van een Turkse onderdaan die gebruik wil maken van de vrijheid van vestiging en dienstverrichting of van het vrij verkeer van werknemers.¹²⁵ De standstillbepalingen moeten daarom in combinatie met het nationale recht worden gelezen.

De standstillbepalingen hebben rechtstreekse werking. Dat wil zeggen dat vreemdelingen die onder het toepassingsbereik vallen, een beroep kunnen doen op de standstillbepalingen bij de rechter en bij overheidsinstanties zoals de IND.

4.3 Toepassingsbereik van de standstillbepalingen

Om een geslaagd beroep te kunnen doen op een standstillbepaling dient men onder het toepassingsbereik van de standstillbepaling te vallen. Welke vreemdelingen onder het toepassingsbereik vallen wordt toegelicht in paragraaf 4.3.1. Op welke bepalingen (regels) de standstillbepalingen van toepassing zijn komt aan bod in paragraaf 4.3.2.

¹²³ HvJ EU 15 november 2011, ECLI:EU:C:2011:734 (*Dereci*), punt 81.

¹²⁴ HvJ EU 21 oktober 2003, ECLI:EU:C:2003:572 (*Abatay en Sahin*), punt 72.

¹²⁵ HvJ EU 15 november 2011, ECLI:EU:C:2011:734 (*Dereci*), punt 89.

4.3.1 Op wie zien de standstillbepalingen?

Artikel 7 van Besluit 2/76 en van artikel 13 van Besluit 1/80 zijn van toepassing op:

1. De Turkse werknemer wiens verblijf en arbeid in Nederland legaal zijn

Dit houdt in dat de Turkse werknemer in Nederland verblijft en beschikt over een onomstreden verblijfsrecht waarmee het hem is toegestaan arbeid in loondienst te verrichten. Hij moet op het moment waarop een beroep wordt gedaan op de standstillbepaling in Nederland reële en daadwerkelijke arbeid in loondienst verrichten, of hiertoe tijdelijk niet in staat zijn maar nog wel als werknemer aangemerkt kunnen worden. De werknemer die aan deze voorwaarden voldoet valt in ieder geval onder het toepassingsbereik van de standstillbepalingen wanneer hij nog niet de rechten van artikel 6 lid 1, derde streepje of van artikel 7 van Besluit 1/80 bezit. Of hij ook onder het toepassingsbereik van de standstillbepalingen valt wanneer hij wel al de rechten van artikel 6 en/of 7 van Besluit 1/80 bezit, is op dit moment nog niet duidelijk en is in de vorm van een prejudiciële vraag aan het Hof van Justitie voorgelegd.¹²⁶

2. Het gezinslid van een Turkse werknemer

Hiermee wordt bedoeld: de vreemdeling die aangemerkt kan worden als gezinslid van een Turkse werknemer, die een verblijfsvergunning heeft voor verblijf in het kader van gezinsmigratie bij die werknemer dan wel op grond van Richtlijn 2004/38/EG als gezinslid verblijf heeft bij de werknemer of die een aanvraag voor een mvv of een vvr heeft ingediend voor verblijf in het kader van gezinsmigratie bij die Turkse werknemer. In paragraaf 3.2.1 en verder wordt besproken welke familieleden aangemerkt kunnen worden als gezinslid in de zin van Besluit 1/80. De gezinsband met de werknemer moet op het moment waarop een beroep wordt gedaan op de standstillbepaling intact zijn. Dat de standstillbepaling van toepassing is op het gezinslid wil overigens niet zeggen dat deze het gezinslid zelf als zodanig beschermt. Zoals volgt uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie vormt een nieuwe maatregel die gezinshereniging of gezinsvorming moeilijker maakt, een nieuwe beperking *voor de Turkse werknemer* met wie het gezinslid herenigd wil worden, *niet voor dat gezinslid*.¹²⁷

3. De Turkse onderdaan die voornemens is arbeid in loondienst te gaan verrichten

Dit voornemen wordt aangenomen indien er een door beide partijen ondertekende (voorlopige) arbeidsovereenkomst of een intentieverklaring wordt overgelegd waaruit het voornemen blijkt om reële en daadwerkelijke arbeid in loondienst te gaan verrichten. Dit voornemen blijkt niet uit een nulurencontract of een oproepcontract zonder resultaatsverplichting. Het voornemen blijkt ook niet uit een intentieverklaring die een voorbehoud bevat in de trant van 'bij ongewijzigde bedrijfsresultaten' of 'bij ongewijzigde economische omstandigheden'. Er dient concreet bewijs van het voornemen te worden overgelegd.¹²⁸ Er dient voorts een verblijfsvergunning te zijn aangevraagd voor een verblijfsdoel waarbij het verrichten van arbeid is toegestaan. Of arbeid is toegestaan kan worden afgeleid uit de toepasselijke arbeidsmarktaantekening. Verder dient het voornemen om toe te treden tot de arbeidsmarkt om reële en daadwerkelijke arbeid te gaan verrichten bij het indienen van de aanvraag voor de verblijfsvergunning kenbaar te worden gemaakt. Dit is van belang omdat voor een juiste beslissing op de aanvraag de reikwijdte van het toetsingskader bekend moet zijn. Voor de aanvraag wordt het gewone legestartief gehanteerd, zie paragraaf 5.2.2.

Artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol is van toepassing op:

1. De Turkse zelfstandige die legaal in Nederland verblijft en een verblijfsrecht heeft waarmee het is toegestaan arbeid als zelfstandige te verrichten

Hij moet op het moment waarop een beroep wordt gedaan op de standstillbepaling in Nederland reële en daadwerkelijke arbeid als zelfstandige verrichten.

¹²⁶ ABRvS 23 juni 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1310, bij het HvJ EU bekend onder nummer C-402/21.

¹²⁷ HvJ EU 7 augustus 2018, ECLI:EU:C:2018:632 (*Yön*), punt 69.

¹²⁸ Rb. Den Haag 16 maart 2022, ECLI:NL:RBDHA:2022:2345.

2. Het gezinslid van de Turkse zelfstandige

Hiermee wordt bedoeld: de vreemdeling die aangemerkt kan worden als gezinslid van een Turkse zelfstandige, die een verblijfsvergunning heeft voor verblijf in het kader van gezinsmigratie bij die zelfstandige dan wel op grond van Richtlijn 2004/38/EG als gezinslid verblijf heeft bij de zelfstandige of die een aanvraag voor een mvv of een vvr heeft ingediend voor verblijf in het kader van gezinsmigratie bij die Turkse zelfstandige.

Voor de definitie van gezinslid kan worden aangesloten bij de definitie van gezinslid in de zin van Besluit 1/80. Die definitie wordt besproken in paragraaf 3.2.1 en verder.

De gezinsband met de zelfstandige moet op het moment waarop een beroep wordt gedaan op de standstillbepaling intact zijn. Op het moment waarop een beroep wordt gedaan op de standstillbepaling moet de Turkse zelfstandige reële en daadwerkelijke arbeid als zelfstandige verrichten en moet de gezinsband intact zijn. Ook hier geldt dat de standstillbepaling niet het gezinslid zelf als zodanig beschermt. Zoals volgt uit de jurisprudentie van het Hof van Justitie vormt een nieuwe maatregel die gezinshereniging of gezinsvorming moeilijker maakt, een nieuwe beperking *voor de Turkse zelfstandige* met wie het gezinslid herenigd wil worden, *niet voor dat gezinslid*.¹²⁹

3. De Turkse onderdaan die in Nederland arbeid als zelfstandige wil gaan verrichten

Het voornemen om arbeid als zelfstandige te gaan verrichten, komt tot uitdrukking door het indienen van een mvv-aanvraag of een vvr-aanvraag met als verblijfsdoel 'arbeid als zelfstandige', 'start-up' of 'het zoeken of verrichten van arbeid al dan niet in loondienst'.

4. De dienstverrichter die in Nederland een dienst wil verrichten

In artikel 57 VWEU staat omschreven wat onder dienstverrichting wordt verstaan. Het betreft, samengevat, werkzaamheden van industriële en commerciële aard, van het ambacht en van vrije beroepen, waarvoor gewoonlijk een vergoeding wordt betaald.

Het verschil tussen de vrijheid van vestiging (= het verrichten van arbeid als zelfstandige en het oprichten van ondernemingen) en de vrijheid van dienstverrichting is dat dienstverrichting een tijdelijke activiteit betreft.

4.3.2 Op wat zien de standstillbepalingen?

De standstillbepalingen zijn van toepassing op de nationale wet- en regelgeving, ook op de beleidsregels, die een beperking oftewel een aanscherping vormen.¹³⁰ Deze beleidsregels staan in de Vreemdelingencirculaire maar ook in andere documenten, zoals Kamerbrieven met toezeggingen of toelichtingen van de staatssecretaris over de uitvoering van de regels. Het moet wel gaan om een beperking op het gebied van het vrij verkeer van werknemers, de vrijheid van vestiging of het vrij verrichten van diensten dan wel op het gebied van gezinsvorming of gezinshereniging met een Turkse werknemer of zelfstandige. Kortom, niet alle beperkende maatregelen zijn beperkingen in de zin van de standstillbepalingen.¹³¹

De standstillbepalingen zijn ook van toepassing op strenger geworden materiële en/of procedurele voorwaarden met betrekking tot de **eerste toelating** tot Nederland van Turkse onderdanen en hun gezinsleden die onder het toepassingsbereik van (een van) de standstillbepalingen vallen.

De standstillbepalingen zien alleen op nieuwe beperkingen, niet op reeds bestaande nationale wet- en regelgeving. Met 'nieuw' wordt bedoeld: ingevoerd na de inwerkingtreding van het Aanvullend Protocol, Besluit 2/76 of Besluit 1/80.

De inwerkingtredingsdatum voor Nederland van het Aanvullend Protocol is 1 januari 1973 en die van Besluit 1/80 is 1 december 1980. Besluit 1/80 heeft met ingang van 1 december 1980 zijn voorganger Besluit 2/76 vervangen. Aangezien Besluit 2/76 niet met terugwerkende kracht is ingetrokken, moet de standstillbepaling van artikel 7 van Besluit 2/76 worden toegepast op alle maatregelen die door een lidstaat zijn ingevoerd in de periode

¹²⁹ HvJ EU 10 juli 2014, EU:C:2014:2066 (*Naime Dogan*), punten 30-32.

¹³⁰ HvJ EU 9 december 2010, ECLI:EU:C:2010:756 (*Toprak & Oguz*), punten 30-34.

¹³¹ Zie voor voorbeelden hiervan verder hoofdstuk 5, paragraaf 5.3 van deze werk-instructie.

van 20 december 1976 tot en met 30 november 1980.¹³²

In geval er sprake is van een nieuwe beperking ná de inwerkingtreding van de toepasselijke standstillbepaling dan dient de nieuwe beperking in beginsel buiten toepassing te worden gelaten en de oude, gunstigere, regel te worden gehanteerd, mits de vreemdeling onder het toepassingsbereik van die standstillbepaling valt. Valt hij buiten het toepassingsbereik van de standstillbepaling dan kan de strengere regel wel worden gehanteerd.

Wanneer de nationale wet- en regelgeving ná de inwerkingtreding van een standstillbepaling wordt versoepeld en vervolgens weer wordt aangescherpt, dient voor de vreemdeling die onder het toepassingsbereik ervan valt in beginsel de soepelere regel te gelden.¹³³ Wanneer er een rechtvaardigingsgrond is, kan de strengere maatregel wel worden gehanteerd, zie verder paragraaf 4.5.

Waar hierna wordt gesproken over artikel 13 van Besluit 1/80 wordt hiermee tevens artikel 7 van Besluit 2/76 bedoeld, voor zover het maatregelen betreft die zijn ingevoerd in de periode van 20 december 1976 tot en met 30 november 1980.

4.4 Geen geslaagd beroep op de standstillbepalingen

Bij geconstateerd frauduleus handelen kan nimmer een succesvol beroep worden gedaan op de standstillbepalingen. Een strafrechtelijke veroordeling is niet vereist. De vaststelling dat de handeling frauduleus is, geschiedt door de IND.

Bij eerste toelating dient men, voor een geslaagd beroep op de standstillbepalingen, te voldoen aan de voorwaarden zoals omschreven in paragraaf 4.3.1 van deze werkinstructie.

Een beroep op artikel 13 van Besluit 1/80 kan niet slagen indien de Turkse onderdaan zijn hoedanigheid als werknemer verloren heeft. In paragraaf 2.8.1 staat beschreven in welke gevallen de Turkse onderdaan zijn status als werknemer verliest of verloren heeft.

Een beroep op artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol kan niet slagen als de Turkse zelfstandige geen reële en daadwerkelijke arbeid als zelfstandige (meer) verricht. Als ondergrens kan hier de regel worden gehanteerd die geldt voor Unieburgers die arbeid als zelfstandige verrichten. Dat is de volgende regel: het gemiddelde financiële netto resultaat (de som van de bedrijfsopbrengsten verminderd met de som van de bedrijfskosten) bedraagt meer dan 50% van de toepasselijke bijstandsnorm óf de zelfstandige werkt ten minste 40% van de gebruikelijke volledige arbeidstijd. Voor het aantonen van het gemiddelde netto financiële resultaat kunnen een daartoe strekkende balans, een winst- en verliesrekening, maandelijkse opgaves van bedrijfsresultaten of andere bewijzen worden overgelegd. In geval het bedrijf uit meerdere maten, vennoten of firmanten bestaat, moet de Turkse zelfstandige een verklaring overleggen waaruit blijkt wat zijn winstaandeel is. Voor wat betreft de gewerkte arbeidstijd moet uit overgelegde informatie blijken dat de gewerkte uren tot economische activiteit (zoals bedrijfsopbrengsten en omzet) hebben geleid en dat geen sprake is van louter marginale en bijkomstige economische activiteit. Wordt er niet aan deze regel voldaan, dan is niet gebleken dat de Turkse zelfstandige reële en daadwerkelijke arbeid verricht. Een Turkse onderdaan gunstiger behandelen dan een Unieburger levert immers strijd op met artikel 59 van het Aanvullend Protocol, zie ook hieronder.

4.5 Rechtvaardiging van strijd met de standstillbepalingen

Een aanscherping die tot doel of tot gevolg heeft dat de gebruikmaking door een Turkse onderdaan van het vrije verkeer van werknemers aan strengere voorwaarden wordt onderworpen dan die welke bij de inwerkingtreding van Besluit 2/76 of 1/80 golden, is in beginsel niet toegestaan. Hetzelfde geldt ten aanzien van de vrijheid van vestiging en de vrijheid van dienstverrichting in het kader van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol. Er zijn echter gronden waarop een aanscherping van de nationale wet- en regelgeving of de beleidsregels gerechtvaardigd kan worden. Deze worden hieronder besproken.

¹³² HvJ EU 7 augustus 2018, ECLI:EU:C:2018:632 (Yön).

¹³³ HvJ EU 9 december 2010, ECLI:EU:C:2010:756 (Toprak & Oguz), punt 62.

4.5.1 Rechtvaardiging van een beperking in de zin van artikel 13 van Besluit 1/80

Er zijn drie rechtvaardigingsgronden voor een beperking in de zin van artikel 13:

1. op grond van artikel 14 van Besluit 1/80;
2. vanwege een dwingende reden van algemeen belang;
3. op grond van artikel 59 van het Aanvullend Protocol.

Ad 1. Zoals in artikel 14 lid 1 van Besluit 1/80 is bepaald, worden de bepalingen uit hoofdstuk II van Besluit 1/80 (waaronder artikel 6, 7 en 13 Besluit 1/80) toegepast onder voorbehoud van de beperkingen die gerechtvaardigd zijn op grond van openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid. Door de Afdeling is aan het Hof van Justitie de vraag voorgelegd of Turkse onderdanen zich ook nog op artikel 13 van Besluit 1/80 kunnen beroepen als zij wegens hun persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormen voor een fundamenteel belang van de samenleving.¹³⁴ In afwachting van de uitspraak van het Hof is de werkwijze nog steeds dat aangenomen wordt dat indien de vreemdeling een gevaar vormt in de zin van artikel 14 lid 1 van Besluit 1/80 hij/zij zich niet kan beroepen op de standstillbepaling van artikel 13 van Besluit 1/80.

Ad 2. Het Hof van Justitie heeft verschillende gronden reeds als dwingende reden van algemeen belang geaccepteerd, te weten de bevordering van een geslaagde integratie¹³⁵, effectieve immigratiecontrole en het beheer van migratiestromen¹³⁶, het voorkomen van illegale binnenkomst en illegaal verblijf¹³⁷ en het voorkomen en bestrijden van identiteits- en documentfraude¹³⁸.

De toets aan een dwingende reden van algemeen belang is een strenge toets, die drie stappen kent:

1. Er moet sprake zijn van een dwingende reden van algemeen belang.
2. De nationale maatregel waarover het gaat moet geschikt zijn om verwezenlijking van het beoogde doel te realiseren.
3. De maatregel mag niet verder gaan dan noodzakelijk is om het beoogde doel te bereiken (evenredigheidsbeginsel). Met andere woorden, er mag niet met een lichter middel kunnen worden volstaan.

Ad 3. Op grond van artikel 59 van het Aanvullend Protocol mag de behandeling van Turkse onderdanen niet gunstiger zijn dan de behandeling die de lidstaten elkaar toekennen krachtens het EG-Verdrag, thans het VWEU in een vergelijkbare situatie. Dat houdt in dat een nieuwe beperking voor Turkse onderdanen wel is toegestaan indien deze beperking ook geldt voor Unieburgers en hun familieleden. In zo'n geval kan de Turkse onderdaan geen rechten aan de standstillbepaling ontleen.¹³⁹

4.5.2 Rechtvaardiging van een beperking in de zin van artikel 41 lid 1

In geval van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol zijn er de volgende rechtvaardigingsgronden:

1. vanwege een dwingende reden van algemeen belang;
2. op grond van artikel 59 Aanvullend Protocol.

Zie verder de toelichting bij deze rechtvaardigingsgronden in paragraaf 4.5.1.

In het volgende hoofdstuk worden de rechtvaardigingsgronden nader besproken in relatie tot de aanscherping van diverse nationale regels.

¹³⁴ ABRvS 23 juni 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1310 (bij het HvJ EU bekend onder nummer C-420/21).

¹³⁵ HvJ EU 12 april 2016, ECLI:EU:C:2016:247 (*Caner Genc*).

¹³⁶ HvJ EU 7 augustus 2018, ECLI:EU:C:2018:632 (*Yön*).

¹³⁷ HvJ EU 29 maart 2017, ECLI:EU:C:2017:239 (*Tekdemir*).

¹³⁸ HvJ EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:823 (*A, B, en P.*).

¹³⁹ HvJ EU 29 april 2010, ECLI:EU:C:2010:228 (*Commissie tegen Nederland*), punt 62; HvJ EU 19 februari 2009, ECLI:EU:C:2009:101 (*Soysal & Savatli*), punt 61.

5. GEVOLGEN STANDSTILLBEPALINGEN

5.1 Inleiding

Over een aantal genomen maatregelen sinds 1973¹⁴⁰, 1976¹⁴¹ of 1980¹⁴² is door het Hof van Justitie, de Afdeling en/of de rechtbank geoordeeld dat ze een niet toegestane beperking oftewel aanscherping zijn in de zin van artikel 7 van Besluit 2/76, artikel 13 van Besluit 1/80 of artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol. Deze maatregelen worden besproken in paragraaf 5.2. In paragraaf 5.3 komen de maatregelen aan bod die geen aanscherping zijn in de zin van de standstillbepalingen of waarvoor een rechtvaardigingsgrond geldt.

5.2 Maatregelen in strijd met de standstillbepalingen

De volgende maatregelen zijn door het Hof van Justitie en/of de Afdeling als niet toegestane aanscherpingen aangemerkt en derhalve strijdig met de standstillbepalingen:

met artikel 13 van Besluit 1/80 en artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol:

- hoogte leges (§ 5.2.1);
- inburgering (§ 5.2.2);
- leeftijdsgrens hoofdpersoon (§ 5.2.3);
- meerderjarigheidsgrens van het kind van de hoofdpersoon (§ 5.2.4);
- afschaffen verruimde gezinshereniging (§ 5.2.5);
- driejarenbeleid (§ 5.2.6);
- openbare orde: transactieaanbod (§ 5.2.7);

met artikel 13 van Besluit 1/80:

- zoekjaar na verbreking huwelijk (§ 5.2.8);
- voortgezet verblijf na zoekjaar (§ 5.2.9);
- voortgezet verblijf na verbreking huwelijk (§ 5.2.10);
- middelenvereiste bij volledige arbeidsongeschiktheid (§ 5.2.11);

met artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol:

- invoering puntensysteem bij toelating van zelfstandigen (§ 5.2.12);
- visumplicht bij kort verblijf (§ 5.2.13).

Deze maatregelen worden hieronder toegelicht in de aangegeven subparagrafen.

5.2.1 Hoogte leges

Lidstaten mogen bij een aanvraag voor verlening of verlenging van een verblijfsvergunning van Turkse onderdanen op wie artikel 13 van Besluit 1/80 of artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol van toepassing is geen legesbedrag heffen dat onevenredig is aan het bedrag dat in vergelijkbare omstandigheden geldt voor Unieburgers.¹⁴³

Het legesbedrag dat geldt voor Turkse werknemers (waaronder au pairs) en Turkse zelfstandigen is in overeenstemming gebracht met het bedrag dat Unieburgers dienen te betalen. Het lage legesbedrag is ook ingevoerd voor de gezinsleden van Turkse werknemers en Turkse zelfstandigen die verblijf in het kader van gezinsvorming of gezinshereniging bij hen beogen, ongeacht de nationaliteit van dat gezinslid.

Omdat bij aanvragen voor niet-arbeidsgerelateerde verblijfsdoelen niet direct inzichtelijk is of er werkelijk sprake is van een voornemen om reële en daadwerkelijke arbeid in loondienst te gaan verrichten (en dus of artikel 13 van Besluit 1/80 van toepassing is) is de werkwijze als volgt. In die gevallen worden de gewone legestarieven gehanteerd zoals die zijn neergelegd in het Voorschrift Vreemdelingen en ook staan te lezen op de website van de IND. Aan de vreemdeling wordt een legesbrief verzonden met de vermelding van het legesbedrag dat op

¹⁴⁰ Inwerkingtreding Aanvullend Protocol in Nederland: 1 januari 1973.

¹⁴¹ Inwerkingtreding Besluit 2/76: 20 december 1976.

¹⁴² Besluit 1/80 is in Nederland van toepassing met ingang van 1 december 1980.

¹⁴³ HvJ EG 17 september 2009, ECLI:EU:C:2009:554 (*Sahin*), punten 74 en 75; ABRvS 17 maart 2010, ECLI:NL:RVS:2010:5193; HvJ EU 29 april 2010, ECLI:EU:C:2010:228 (*Commissie/Nederland*), punt 75.

het specifieke, gevraagde verblijfsdoel van toepassing is. Is de vreemdeling het niet eens met de hoogte van het legesbedrag, dan kan er hangende de beslisfase een restitutieverzoek worden ingediend dat in behandeling zal worden genomen. In het kader van dit verzoek zal beoordeeld worden of er sprake is van een daadwerkelijk voornemen tot toetreding van de arbeidsmarkt om reële en daadwerkelijke arbeid te verrichten. Is dat het geval, dan kan het lagere legestartief worden gehanteerd en het verzoek om restitutie worden ingewilligd.

5.2.2 Inburgering

Volgens de Centrale Raad van Beroep is de inburgeringsplicht in Nederland op grond van de Wet inburgering in strijd met artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol dan wel met artikel 6, 7 of 13 van Besluit 1/80.¹⁴⁴ Op grond van deze uitspraak werd besloten *alle* Turken vrij te stellen van het inburgeringsexamen buitenland én van de inburgeringsplicht in Nederland op grond van de Wet inburgering. Dus ook de Turkse onderdanen die niet een beroep kunnen doen op de genoemde artikelen werden vrijgesteld. Verder werden de gezinsleden van Turkse werknemers of zelfstandigen die een aanvraag indienden voor gezinsvorming of gezinshereniging bij die Turkse werknemer of zelfstandige vrijgesteld van het inburgeringsvereiste.

Met ingang van 1 januari 2022 zijn Turkse nieuwkomers die met een niet-tijdelijk verblijfsdoel in de zin van de Wet inburgering 2021 in Nederland verblijven weer inburgeringsplichtig. Zij moeten tevens zijn geslaagd voor of ontheven zijn van het basisexamen inburgering buitenland. Anders dan in het vreemdelingenrecht wordt een verblijfsvergunning voor arbeid in loondienst, als kennismigrant of als zelfstandige in het kader van inburgering, als een tijdelijk verblijfsdoel aangemerkt. Vreemdelingen met zo'n verblijfsvergunning zijn daarom niet inburgeringsplichtig, evenals hun gezinsleden die op grond van een verblijfsvergunning voor familie- of gezinslid bij hen verblijven of wensen te verblijven.¹⁴⁵

5.2.3 Leeftijdgrens hoofdpersoon

Volgens artikel 3.14 Vb kan aan een vreemdeling van 21 jaar of ouder verblijf worden toegestaan op grond van een geldig huwelijk of geregistreerd partnerschap of op grond van een duurzame en exclusieve relatie. Volgens artikel 3.15 Vb 2000 dient de hoofdpersoon eveneens 21 jaar of ouder te zijn. Deze minimumleeftijd van 21 jaar voor de vreemdeling en de hoofdpersoon geldt sinds 31 juli 2010. Daarvóór was de leeftijdsgrens gesteld op 18 jaar. De verhoging van de minimumleeftijd van 18 naar 21 jaar is een nieuwe beperking die in strijd is met de standstillbepalingen en dus niet mag worden toegepast op Turkse werknemers en Turkse zelfstandigen en hun gezinsleden. Voor hen geldt een minimumleeftijd van 18 jaar. Indien niet wordt voldaan aan de minimumleeftijd van 21 jaar maar wel aan die van 18 jaar is de grondslag voor de verlening van de verblijfsvergunning artikel 3.13 lid 2 Vb, mits aan alle overige verblijfsvoorwaarden wordt voldaan.

5.2.4 Meerderjarigheidsgrens van het kind van de hoofdpersoon

Op grond van artikel 3.13 lid 1, artikel 3.14 onder c en artikel 3.15 Vb wordt de verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor verblijf als familie- of gezinslid verleend aan het *minderjarige* biologische of juridische kind van de hoofdpersoon, dat naar het oordeel van Onze Minister feitelijk behoort en reeds in het land van herkomst feitelijk behoorde tot het gezin van die hoofdpersoon en dat onder het rechtmatige gezag van die hoofdpersoon staat, indien wordt voldaan aan alle in de artikelen 3.16 tot en met 3.22a Vb genoemde voorwaarden. Minderjarig betekent nu: jonger dan 18 jaar. De meerderjarigheidsgrens is namelijk sinds 1988 in Nederland op 18 jaar gesteld. Daarvóór lag deze grens op 21 jaar. De Afdeling heeft geoordeeld dat de verlaging van de meerderjarigheidsgrens van 21 naar 18 jaar een aanscherping van de regelgeving is die in strijd is met de standstillbepalingen.¹⁴⁶ Wanneer het kind van de Turkse werknemer of zelfstandige jonger is dan 21 jaar en voldoet aan alle voorwaarden voor verblijf als minderjarig biologisch of juridisch kind, komt het in aanmerking voor een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor verblijf als familie- of gezinslid. Wel wordt als voorwaarde gesteld dat wordt aangetoond dat het kind tot zijn

¹⁴⁴ CRvB 16 augustus 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BR4959, r.o. 7.1.10.

¹⁴⁵ Zie artikel 3 lid 1 onder a Wet inburgering 2021 en artikel 2.2 lid 1 Besluit inburgering 2021.

¹⁴⁶ ABRvS 5 september 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2935.

18e verjaardag onder het gezag stond van de ouder(s).

Overigens kan het begrip 'minderjarig' in artikel 3.50 lid 1 Vb 2000 niet worden uitgelegd als 'jonger dan 21 jaar'. Het Vreemdelingenbesluit is namelijk op 1 april 2001 in werking getreden, terwijl de meerderjarigheidsgrens al in 1988 is gewijzigd. Het begrip 'minderjarig' betekent in artikel 3.50 lid 1 Vb dan ook: jonger dan 18 jaar. Ook was er in het verleden niet een vergelijkbare regel als artikel 3.50 lid 1 Vb die maakte dat een minderjarige aanspraak kon maken op voortgezet verblijf na één jaar verblijf in het kader van gezinshereniging.

5.2.5 Afschaffen verruimde gezinshereniging

In 2012 is de verruimde gezinshereniging afgeschaft. Dit zag op verblijf voor alleenstaande ouderen van 65 jaar en ouder, die in het land van herkomst alleenstaand zijn en die in Nederland willen verblijven bij hun kinderen.¹⁴⁷ De voorwaarden stonden in artikel 3.25 Vb en paragraaf B2/7 Vc. Dit werd ook wel het 'ouderenbeleid' genoemd. De verruimde gezinshereniging zag daarnaast op verblijf voor een ander familielid van een Nederlander of een vreemdeling met rechtmatig verblijf dan de echtgenoot, de partner of het minderjarige kind. De voorwaarden stonden in artikel 3.24 Vb en paragraaf B2/6 Vc. De afschaffing van de verruimde gezinshereniging kan gezien worden als een aanscherping in de zin van de standstillbepalingen.

Om een beroep te kunnen doen op de standstillbepalingen dient het familielid wel aangemerkt te kunnen worden als 'gezinlid' in de zin van het Associatierecht. Dat kan alleen bij een (groot)ouder of meerderjarig kind ingeval het aantoonbaar ten laste komt van de Turkse werknemer of zijn echtgenoot. Zie voor die voorwaarden verder paragraaf 3.3.1.3.

5.2.6 Driejarenbeleid

Nederland heeft van 1994 tot en met 2002 het driejarenbeleid gekend.¹⁴⁸ Volgens dit bijzondere beleid kon, als gevolg van ten minste drie jaar relevant tijdsverloop in een verblijfsrechtelijke procedure, alsnog een verblijfsvergunning worden verleend aan de vreemdeling. Hieraan lag de overweging ten grondslag dat enerzijds bij de vreemdeling de gedachte zal zijn opgekomen dat de Minister in zijn verblijf in Nederland zal berusten en anderzijds dat de Minister in redelijkheid niet meer gebruik zal maken van zijn bevoegdheid de vreemdeling verblijf te weigeren.

De lange duur van de procedure moet voornamelijk of uitsluitend terug te voeren zijn op effecten van bestuurlijk beleid, dat wil zeggen dat de vreemdeling niet of nauwelijks invloed heeft gehad op het verloop van de procedure. Het driejarenbeleid kende een asielvariant en een reguliere variant.

Bij TBV 2002/62 van 18 december 2002 is bekend gemaakt dat het driejarenbeleid met ingang van 1 januari 2003 wordt afgeschaft. De Afdeling heeft vervolgens in 2011 bepaald dat de afschaffing van het driejarenbeleid in strijd is met de standstillbepaling van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol.¹⁴⁹ Hieruit volgt dat wanneer een beroep wordt gedaan op het driejarenbeleid dit beroep inhoudelijk zal moeten worden beoordeeld. Wordt voldaan aan de voorwaarden van het driejarenbeleid, dan dient een verblijfsvergunning te worden verleend. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 13 van Besluit 1/80.

5.2.6.1 Toetsingskader beroep op het driejarenbeleid

In paragraaf A4/6.17 van de Vc 1994 (opgevolgd door A4/6.22 Vc 1994) was opgenomen dat een vreemdeling in asielzaken een vergunning zonder beperking en in reguliere zaken een vergunning onder een beperking op grond van het driejarenbeleid krijgt, indien aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden is voldaan:

- a. er zijn ten minste drie jaren verstreken na de datum van de aanvraag om toelating en de vreemdeling heeft nog geen onherroepelijke beslissing op zijn aanvraag ontvangen, terwijl het oorspronkelijk beoogde verblijfsdoel nog steeds van toepassing is; en

¹⁴⁷ *Stb.* 2012, 148.

¹⁴⁸ Voor het eerst bekend gemaakt bij TBV 1996/12 van 3 december 1996.

¹⁴⁹ ABRvS 1 november 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BU3412.

- b. de uitzetting is om beleidsmatige redenen achterwege gebleven, dat wil zeggen om een reden die verband houdt met het verblijfsdoel; en
- c. er is geen sprake van contra-indicaties.

Deze regels stonden in de betreffende paragrafen van de Vc 1994 verder uitgewerkt. In de Vc 2000 stonden de beleidsregels voor asielzaken in paragraaf C2/9 en vervolgens B14/4 Vc. Voor reguliere zaken in paragraaf B1/2.2.11 en vervolgens B1/4.10 Vc (oud). Uit de oude beleidsregels en de jurisprudentie van de Afdeling kunnen de volgende voorwaarden worden afgeleid voor een geslaagd beroep op het driejarenbeleid:

1. de vreemdeling die een beroep doet op het driejarenbeleid dient onder het toepassingsbereik van een van de standstillbepalingen te vallen;
2. het oorspronkelijk beoogde verblijfsdoel is nog steeds van toepassing;
3. er zijn ten minste drie jaar verstreken na de datum van de aanvraag om toelating en de vreemdeling heeft nog geen onherroepelijke beslissing op zijn aanvraag ontvangen;
4. er moet sprake zijn van beleidsmatige redenen voor het rechtmatig verblijf;
5. de duur van de procedure moet te wijten zijn aan bestuurlijke effecten;
6. er is sprake van onzekerheid over het verblijfsrecht;
7. de vreemdeling is in het bezit van een geldig paspoort, en
8. er is geen sprake van contra-indicaties.

Deze voorwaarden worden hieronder nader toegelicht.

Ad 1. De vreemdeling valt onder het toepassingsbereik van een standstillbepaling

Het driejarenbeleid is heringevoerd voor vreemdelingen die onder het toepassingsbereik van de standstillbepalingen van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol of artikel 13 van Besluit 1/80 vallen. Zie over het toepassingsbereik van de standstillbepalingen paragrafen 4.3.1 van de werkinstructie. Valt men niet onder het toepassingsbereik van een van de standstillbepalingen dan kan het beroep op het driejarenbeleid reeds hierom niet slagen.

Ad 2. Het oorspronkelijk beoogde verblijfsdoel is nog steeds van toepassing

Er mag geen sprake zijn van een gewijzigd verblijfsdoel waarvoor feitelijk een aanvraag wijziging beperking ingediend zou moeten worden.

Het oorspronkelijke verblijfsdoel is niet meer van toepassing indien het bedrijf van de zelfstandige ophoudt te bestaan, bijvoorbeeld door een faillissement, of als het bedrijf of de eigenaar/vennoot zelf is uitgeschreven bij de Kamer van Koophandel. Het verblijfsdoel is ook niet meer van toepassing als de vreemdeling de ondernemingsactiviteit heeft veranderd of wanneer de rechtsvorm van het bedrijf is gewijzigd (bijvoorbeeld van VOF naar BV).

Ad 3. Er zijn ten minste drie jaar verstreken na indiening van de aanvraag en de vreemdeling heeft nog geen onherroepelijke beslissing op zijn aanvraag ontvangen

Indien er nog geen drie jaren zijn verstreken kan het beroep op het driejarenbeleid niet slagen. Er dient sprake te zijn van ten minste drie jaar *relevant* tijdsverloop. Zie over relevant tijdsverloop verder paragraaf 5.2.7.2.

Ad 4. Er moet sprake zijn van beleidsmatige redenen voor het rechtmatig verblijf

Hiermee wordt bedoeld dat de vreemdeling ten minste drie jaar rechtmatig verblijf heeft gehad op grond van artikel 8, onder f, g of h Vw binnen één aanvraagprocedure.

Ad 5. De duur van de procedure moet te wijten zijn aan bestuurlijke effecten

De vreemdeling moet niet of nauwelijks invloed hebben gehad op het verloop van de procedure. De vreemdeling dient geen handelingen te hebben verricht die noodzaken tot het uitstellen van de beslissing (traineren). Periodes van evident vertragen of traineren door de vreemdeling of zijn gemachtigde worden niet meegerekend met het relevant tijdsverloop. Hieronder vallen ook langere perioden voor herstel verzuim en uitstel voor het overleggen van stukken op verzoek van de gemachtigde of de vreemdeling.

Lopende de aanvraag kan door of namens de vreemdeling informatie naar voren worden gebracht die ertoe noopt RVO¹⁵⁰ om een nieuw of aanvullend advies te vragen. Bijvoorbeeld omdat de samenstelling van de vennoten is gewijzigd. De tijd die gemoeid is met het nieuwe of aanvullende advies is niet te wijten aan bestuurlijke effecten en levert geen relevant tijdsverloop op en kan op de totale proceduretijd in mindering worden gebracht.

Ad 6. Er is sprake van onzekerheid over het verblijfsrecht

De vreemdeling moet (nog steeds) in onzekerheid verkeren over de uitkomst van zijn aanvraagprocedure: wordt zijn aanvraag ingewilligd of niet? Deze voorwaarde vormt de kern van het driejarenbeleid en hangt nauw samen met de andere voorwaarden. De vreemdeling verkeert niet meer in onzekerheid als hij niet meer het oorspronkelijke verblijfsdoel nastreeft. Hij verkeert ook niet meer in onzekerheid als hij een (tijdelijke) verblijfsvergunning heeft gekregen. Heeft hij onjuiste gegevens verstrekt met als doel toelating in Nederland te krijgen dan is er geen sprake van onzekerheid in de zin van het driejarenbeleid, maar enkel onzekerheid over de vraag of hij ten aanzien van die onjuiste gegevens ontdoet wordt.¹⁵¹

Ad 7. De vreemdeling is in het bezit van een geldig paspoort

De gewone reguliere regels ten aanzien van het paspoortvereiste gelden.

Ad 8. Er is geen sprake van contra-indicaties

De vreemdeling komt niet in aanmerking voor een verblijfsvergunning op grond van het driejarenbeleid indien:

- a. onjuiste gegevens en/of documenten zijn verstrekt¹⁵²;
- b. sprake is van een gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid;
- c. er twijfel bestaat aan de identiteit en nationaliteit;
- d. de vreemdeling zich heeft onttrokken aan toezicht.

Ad a. Kleine onjuistheden in de gegevensverstrekking, die niet tot afwijzing van de aanvraag zouden leiden, leveren geen contra-indicatie op. Het gaat er hier om dat de vreemdeling zich heeft bediend van onjuiste gegevens met als doel toelating tot Nederland te verkrijgen.¹⁵³ Het is niet noodzakelijk dat er sprake is van opzet om de autoriteiten te misleiden.¹⁵⁴

Ad b. Onderscheid dient te worden gemaakt tussen (a) criminele activiteiten gedurende de driejaarsperiode en (b) criminele activiteiten vóór het begin en na afloop van de driejaarsperiode.

(a) criminele activiteiten gedurende de driejaarsperiode

Een serieuze verdenking van het begaan van een misdrijf is al voldoende voor de aanname van een contra-indicatie. Een veroordeling is niet noodzakelijk. Ook een transactie of de betaling van een geldboete telt mee. De contra-indicatie vervalt echter bij een sepot, een ontslag van de rechtsvervolging of vrijspraak gedurende de lopende procedure.

¹⁵⁰ RVO staat voor Rijksdienst voor Ondernemend Nederland.

¹⁵¹ Vergelijk Rechtbank Den Haag, REK, 18 juni 1998, Awb 98/1822, JV 1998/134, r.o. 24.

¹⁵² In TBV 1996/12 wordt nog gesproken van "C. Het verstrekken van onjuiste gegevens en/of documenten in de zin van manifest bedrog". Dit is met TBV 1997/2 met terugwerkende kracht tot de datum publicatie van TBV 1996/12 gerectificeerd in "C. Het verstrekken van onjuiste gegevens en/of documenten". Er hoeft dus geen sprake te zijn van manifest bedrog!

¹⁵³ Rechtbank Den Haag 18 juni 1998, Awb 98/1822, JV 1998,134. In deze uitspraak wordt nog gesproken van de kwade trouw van de vreemdeling (opzet om de autoriteiten te misleiden). Uit de (latere) uitspraak van 18 maart 1999, Awb 98/7537, JV 1999/110 blijkt dat de Staatssecretaris geen bewijslast ter zake van die kwade trouw draagt. Zie ook de volgende voetnoot.

¹⁵⁴ Zie rechtbank Den Haag 18 maart 1999, Awb 98/7537, JV 1999/110, r.o. 8. Hierin overweegt de rechtbank voor wat betreft het toepassen van de contra-indicatie 'verstrekken onjuiste gegevens': "Overigens is de rechtbank met verweerder van oordeel dat opzet om de autoriteiten te misleiden niet noodzakelijk is. Niet alleen is het voor verweerder nagenoeg onmogelijk om opzet in dit verband te bewijzen, maar bovendien zou het alsdan voor de vreemdeling lonend zijn om zich niet kritisch af te vragen of de door hem in te brengen documenten vals zouden kunnen zijn."

(b) criminele activiteiten vóór het begin en na afloop van de driejaarsperiode

Deze criminele activiteiten worden beoordeeld op grond van het reguliere openbare-ordebeleid (zie paragraaf B1/2.2.4.4 Vc oud).

Let bij criminele activiteiten in het verleden goed op de verjaringstermijn en op het moment dat de termijn aanvangt! Hieronder wordt dit uitgelegd.

Het openbare-ordebeleid zoals dat luidde ten tijde van de inwerkingtreding van het driejarenbeleid (zie A4/4.3.2 van de Vc 1994) kende geen verjaringstermijn. Het openbare-ordebeleid van ná 2000 (zie B1/2.2.4.4 Vc 2000 oud) is daarom voor de vreemdeling gunstiger en van toepassing bij de beoordeling van een beroep op het driejarenbeleid. Volgens dit beleid namelijk geldt dat een eens gepleegd misdrijf niet blijvend wordt tegengeworpen. Indien er geen sprake is van recidive en de vreemdeling ook niet ongewenst is verklaard, wordt de veroordeling of transactie na verloop van tijd niet meer tegengeworpen om de aanvraag af te wijzen. Voor drugs- en geweldsmisdrijven bedraagt de verjaringstermijn tien jaren. In geval van een veroordeling of transactie wegens een ander misdrijf, bedraagt de verjaringstermijn vijf jaren.

De verjaringstermijn vangt aan op de dag waarop de veroordeling onherroepelijk is geworden of het transactievoorstel is aanvaard. Indien de tenuitvoerlegging van de sanctie pas later heeft plaatsgevonden, vangt de termijn aan op de dag waarop de sanctie volledig ten uitvoer is gelegd.¹⁵⁵ Daarmee wordt voorkomen dat de termijn (bij een langdurige gevangenisstraf) kan verstrijken voordat de straf ten uitvoer is gelegd.

De sanctie is ten uitvoer gelegd:

- a. in geval van vrijheidsbenemende straf of maatregel: de datum van invrijheidstelling;
- b. in geval van taakstraf: de datum waarop de taakstraf is voltooid;
- c. bij een vermogenssanctie: de datum waarop de geldboete/transactie is betaald.

Let op: pas nádat de verjaringstermijn van vijf of tien jaar is volgelopen kan geen sprake meer zijn van een contra-indicatie.

5.2.6.2 Berekening van het relevant tijdsverloop

Er moet sprake zijn van ten minste drie jaar relevant tijdsverloop voor een geslaagd beroep op het driejarenbeleid. Dat wil zeggen dat de vreemdeling drie jaar rechtmatig verblijf moet hebben gehad op grond van artikel 8, onder f, g of h Vw binnen één aanvraagprocedure. Het rechtmatig verblijf op grond van artikel 8, onder f, g of h Vw vanwege een andere procedure wordt niet meegeteld. Hieronder wordt besproken wanneer er wel en niet relevant tijdsverloop wordt opgebouwd.

1. Eerste aanlegfase

Vóór de eerste beslissing op een aanvraag heeft de vreemdeling rechtmatig verblijf in afwachting van deze beslissing (artikel 8 onder f Vw). Deze periode telt mee als relevant tijdsverloop.

2. De bezwaarfase

Als het bezwaar schorsende werking heeft, dat wil zeggen dat de beslissing op het bezwaarschrift in Nederland mag worden afgewacht, dan telt de periode vanaf de ontvangst van het bezwaarschrift tot aan de beslissing op bezwaar mee als relevant tijdsverloop, ongeacht of het bezwaar gegrond, ongegrond of niet-ontvankelijk is.

Wanneer het indienen van bezwaar geen schorsende werking heeft, zoals bij een afwijzing van de aanvraag op het mvv-vereiste of bij een herhaalde aanvraag,¹⁵⁶ dan kan de Voorzieningenrechter gevraagd worden om een voorlopige voorziening (vovo) te treffen om

¹⁵⁵ Voorbeeld: de vreemdeling is in 2010 veroordeeld bij verstek wegens overtreding van artikel 225 lid 1 Wetboek van Strafrecht (valsheid in geschrifte) tot een maand onvoorwaardelijke gevangenisstraf. Valsheid in geschrifte is geen drugs- en geweldsmisdrijf, dus de verjaringstermijn is vijf jaar. De tenuitvoerlegging van de straf vindt echter pas plaats van 14 juni 2015 tot 14 juli 2015. Dan geldt dat er pas vanaf 14 juli 2020 geen sprake meer is van een contra-indicatie op grond van openbare orde die aan verlening van een verblijfsvergunning op grond van het driejarenbeleid in de weg staat.

¹⁵⁶ Zie artikel 73 Vw 2000.

het besluit op het bezwaar in Nederland af te mogen wachten. Indien de vovo wordt toegewezen dan wel het bezwaar gegrond wordt verklaard, geldt in beginsel de gehele voorafgaande procedure-tijd totdat op het bezwaar is beslist als relevant tijdsverloop. In beginsel, omdat het tijdsverloop dat te wijten is aan de vreemdeling zelf op de proceduredtijd in mindering kan worden gebracht (zie paragraaf 5.2.7.1, punt 5). Het maakt niet uit of een vovo tijdig of te laat is ingediend. Als deze wordt toegewezen dan telt alsnog de gehele bezwaarperiode mee tot aan de nieuwe besluitvorming.

In geval er sprake is van zij-instroom dient goed te worden gekeken naar eventuele instructies van de rechtbank. Deze kunnen bijvoorbeeld zijn dat geen verwijderingsmaatregel mag worden genomen tot aan (vier weken na) de nieuwe besluitvorming. Dit telt ook mee als relevant tijdsverloop.

Heeft het bezwaar geen schorsende werking en is er geen verzoek om een vovo ingediend, of is de vovo afgewezen dan wordt de tijd dat de vreemdeling in afwachting is van de beslissing op het bezwaarschrift niet meegerekend, tenzij het bezwaar gegrond wordt verklaard. Het mogen afwachten van het verzoek om een vovo totdat op het verzoek is beslist, berust op beleid en is geen gevolg van een verzoek om aanhouding door de IND in de zin van de oude beleidsregels over het driejarenbeleid.¹⁵⁷ Het niet meetellen van de proceduredtijd in bezwaar in de hiervoor beschreven situatie is anders als het vervolgens ingediende beroep gegrond wordt verklaard, zie verder bij 3.

3. De beroepsfase

In reguliere zaken hebben beroep en hoger beroep geen schorsende werking. De vreemdeling kan de Voorzieningenrechter vragen een vovo te treffen om de uitspraak in Nederland af te mogen wachten. Indien de vovo wordt toegewezen dan telt de beroeps-procedure mee als relevant tijdsverloop, ook als het beroep ongegrond wordt verklaard.

Wordt het **beroep gegrond** verklaard dan geldt de gehele voorafgaande proceduredtijd vanaf het indienen van de aanvraag tot aan de uitspraak in beroep als relevant tijdsverloop voor het bepalen van de driejarentermijn (behoudens de eventueel in mindering te brengen tijdvakken vanwege bijvoorbeeld traineren of extra onderzoek). Het maakt niet uit of een vovo tijdig of te laat is ingediend.

Indien de rechtbank in haar oordeel zegt dat geen *verwijderingsmaatregel* mag worden genomen tot aan de nieuwe besluitvorming (of tot nog 4 weken erna) telt deze periode - tot aan de nieuwe besluitvorming - ook mee als relevant tijdsverloop.

De periode van de beroepsprocedure telt **niet** mee in de opbouw van het relevant tijdsverloop wanneer:

1. Het beroep van de vreemdeling wordt **ongegrond** verklaard;
2. Het beroep van de vreemdeling wordt **gegrond** verklaard met **instandlating van de rechtsgevolgen** door de rechtbank (ex art. 8:72 lid 3 Awb).¹⁵⁸

Bij een toegewezen vovo telt de periode waarop de vovo ziet mee als relevant tijdsverloop.

4. Beroep op driejarenbeleid tijdens hoger beroep of na de uitspraak in hoger beroep

Het driejarenbeleid stamt uit een tijd waarin geen mogelijkheid bestond tot het instellen van hoger beroep. Bij de vorming van het driejarenbeleid is dan ook geen rekening gehouden met dit rechtsmiddel. Het hangt af van wie het hoger beroep heeft ingediend (IND of vreemdeling) en hoe de Afdeling over dit hoger beroep heeft geoordeeld (gegrond of ongegrond) of de periode tot de uitspraak in hoger beroep kan worden meegeteld als relevant tijdsverloop in de zin van het driejarenbeleid.

De vreemdeling heeft hoger beroep ingediend

Hoger beroep mag niet door de vreemdeling worden afgewacht. Alleen als het hoger beroep gegrond is, telt het tijdsverloop in de hoger beroepsprocedure mee als relevant tijdsverloop

¹⁵⁷ Thans neergelegd in B1/7.3 Vc, vóór 2000 in paragraaf A6/4.2.4 Vc 1994.

¹⁵⁸ Zie paragraaf B1/2.2.11 Vc 2000, pre Momi.

in de zin van het driejarenbeleid. Dit, tenzij het hoger beroep gegrond wordt verklaard met instandlating van de rechtsgevolgen. Want dan telt het tijdsverloop niet mee. Wordt het hoger beroep ongegrond verklaard dan telt het tijdsverloop ook niet mee. Uitzondering op het vorenstaande: het tijdsverloop in de hoger beroepsprocedure telt mee als de vreemdeling om een vovo heeft verzocht en deze is toegewezen, ongeacht de uitkomst van het hoger beroep.

De IND heeft hoger beroep ingediend

Ook dan hangt het er weer van af hoe de Afdeling beslist en of er wel of niet een gunstige voorziening is getroffen voor de IND en/of de vreemdeling, dat wil zeggen dat een verzoek om een vovo is toegewezen of dat de rechter heeft bepaald dat de vreemdeling niet mag worden uitgezet tot aan de nieuwe besluitvorming of dat de IND nog geen nieuw besluit hoeft te nemen. De verschillende opties zijn:

*a. het hoger beroep van de IND is **ongegrond***

De periode vanaf het indienen van de aanvraag tot aan de uitspraak in hoger beroep telt mee in de opbouw van het relevant tijdsverloop (behoudens perioden van uitstel, traineren e.d.), ongeacht of er een verzoek om een vovo is ingediend hangende het bezwaar.

*b. het hoger beroep van de IND is **gegrond**, het verzoek van de IND hangende hoger beroep om een **vovo is toegewezen** én er is **geen eerdere gunstige voorziening** getroffen voor de vreemdeling hangende beroep of bezwaar waarop kan worden teruggevallen*

Het tijdsverloop in de hoger beroepsprocedure telt **niet** mee als relevant tijdsverloop in de zin van het driejarenbeleid. Hier spelen dus twee zaken tegelijkertijd:

1. de IND heeft de vovo door de Afdeling toegewezen gekregen en hoefde nog geen gevolg te geven aan de uitspraak van de rechtbank in een nieuw besluit, én
2. de vreemdeling had geen rechtmatig verblijf omdat er geen sprake was van een toegekende vovo hangende het beroep of bezwaar, die weer was open gevallen door de uitspraak van de rechtbank.

*c. het hoger beroep van de IND is **gegrond**, maar het verzoek van de IND hangende hoger beroep om een vovo is afgewezen en/of er is een eerdere gunstige voorziening getroffen voor de vreemdeling hangende beroep of bezwaar waarop kan worden teruggevallen*

Het tijdsverloop in de hoger beroepsprocedure telt **wel** mee als relevant tijdsverloop in de zin van het driejarenbeleid. Anders dan in de vorige situatie hoeven hier geen twee zaken tegelijkertijd te spelen. Het is al voldoende als:

1. de Afdeling het verzoek van de IND om het treffen van een vovo heeft afgewezen, óf
2. als de vreemdeling rechtmatig verblijf had omdat er sprake was van een toegekende vovo hangende het beroep of bezwaar.

Bij de berekening van het tijdsverloop geldt nog het volgende:

- de opbouw van de driejarentermijn gaat lopen vanaf de dag van ontvangst van de aanvraag, of, in geval van een intrekkingprocedure, vanaf de datum van ontvangst van het bezwaarschrift¹⁵⁹;
- de opbouw van de driejarentermijn eindigt op de dag dat de beslissing onherroepelijk is geworden. Dat wil zeggen dat indien er niet tijdig een rechtsmiddel is ingediend, de opbouw eindigt op de dag van ontvangst van de beslissing (zijnde een dag na verzending) of de dag van de uitspraak in beroep of hoger beroep;
- de periode dat de vreemdeling ongeoorloofd in het buitenland verblijft (dat wil zeggen: zonder terugkeervisum) telt niet mee bij de opbouw¹⁶⁰;
- de periode dat de vreemdeling rechtmatig verblijf heeft op grond van artikel 8 onder a tot en met e of I Vw telt niet mee bij de opbouw.

¹⁵⁹ Zie TBV 2002/262: "Voor de toepassing van dit beleid wordt een bezwaarschrift tegen de intrekking van een vergunning gelijk gesteld met een aanvraag om verlenging van de geldigheidsduur van deze vergunning".

¹⁶⁰ In geval de vreemdeling gehoor heeft gegeven aan de vertrekplicht is geen sprake van ongeoorloofd verblijf in het buitenland.

5.2.6.3 Wanneer en hoe een beroep kan worden gedaan op het driejarenbeleid

Een beroep op het driejarenbeleid kan alleen worden gedaan en gehonoreerd binnen de lopende aanvraagprocedure. Dit volgt uit de voorwaarde dat de vreemdeling nog steeds geen onherroepelijke beslissing op zijn aanvraag moet hebben ontvangen. Wanneer de procedure is afgesloten verkeert men niet meer in onzekerheid over de beslissing op de aanvraag. Indien de vreemdeling een beroep wil doen op het driejarenbeleid dient hij of zijn gemachtigde dit tijdens de bezwaar- of (hoger) beroepsfase *schriftelijk* aan de IND kenbaar te maken. Dit beroep op het driejarenbeleid wordt vervolgens opgevat als een aanvulling op het bezwaar- of (hoger) beroepsschrift. In de beschikking op bezwaar, het verweerschrift of het hoger beroepsschrift zal worden gereageerd op het beroep op het driejarenbeleid. Van de vreemdeling mag worden verwacht dat hij (of zijn gemachtigde) zelf een beroep doet op het driejarenbeleid. Er wordt niet ambtshalve aan het driejarenbeleid getoetst. De IND hoeft niet uit eigen beweging het driejarenbeleid toe te passen.¹⁶¹ Evenmin bestaat de mogelijkheid om, anders dan destijds bij asielzaken, een verblijfsvergunning ambtshalve te verlenen op grond van het tijdsverloop in de reguliere procedure.¹⁶²

5.2.6.4 Verlening verblijfsvergunning

Een verblijfsvergunning regulier op grond van het driejarenbeleid wordt verleend door de lopende aanvraag in te willigen onder de beperking die is aangevraagd. Op het document wordt de bij de beperking behorende arbeidsmarktaantekening vermeld. De ingangsdatum van de verblijfsvergunning is de datum waarop aan de voorwaarden van het driejarenbeleid wordt voldaan. Voor de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning gelden de normale regels zoals opgenomen in artikel 3.58 Vb.

In het geval van arbeid als zelfstandige wordt een vergunning verleend, op grond van het driejarenbeleid, onder de beperking 'het verrichten van arbeid als zelfstandige' zonder toevoeging van de bedrijfsnaam. De vreemdeling wordt geacht vrij te zijn om van bedrijf of activiteit te veranderen, zolang hij maar arbeid als zelfstandige verricht. Een beroep op de tijdelijke overgangsregeling uit paragraaf A4/6.17.3 van de Vc 1994 (TBV 1996/12) en/of de uitspraak van de Rechtbank Den Haag van 26 april 2018 (Awb 17/14387), om zo een vergunning zonder beperking te krijgen, kan niet slagen. De bescherming van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol strekt niet verder dan het beschermen van de vrijheid van vestiging (oftewel het verrichten van arbeid als zelfstandige). Die vrijheid wordt niet beperkt indien aan de vreemdeling een verblijfsvergunning voor het verrichten van arbeid als zelfstandige wordt verleend.

5.2.7 Openbare orde: transactieaanbod

Volgens de Afdeling volgt uit paragraaf A4/4.3.2.1 Vc 1994 dat een verblijfsvergunning werd geweigerd op grond van openbare orde enkel bij een veroordeling tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf of vrijheidsbenemende maatregel ter zake van het plegen van een misdrijf. Vanaf 3 april 1996 worden aanvragen om een vergunning tot verblijf tevens geweigerd wegens gevaar voor de openbare orde indien de vreemdeling ter zake van het plegen van een misdrijf een transactieaanbod op grond van de Wet vermogenssancties heeft aanvaard. De weigering van het verlenen van een verblijfsvergunning op grond van het aanvaarden van een transactieaanbod is een aanscherping en vormt volgens de Afdeling een bij artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol verboden nieuwe beperking.¹⁶³

5.2.8 Zoekjaar na verbreking huwelijk

De op 1 december 1980 geldende beleidsregel over voortgezet verblijf na verbreking huwelijk is op 1 februari 1983 versoepeld, waarna deze versoepeling op 1 april 2001 weer is komen te vervallen. Het komen te vervallen van die versoepeling vormt naar het oordeel van

¹⁶¹ ABRvS 6 augustus 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2954.

¹⁶² Op grond van artikel 3.6 Vb 2000, zoals dat luidde tot 15 mei 2004 (*Stb.* 2003, 364 en *Stb.* 2004, 193), kon de verblijfsvergunning voor bepaalde tijd in de zin van artikel 14 Vw 2000 ambtshalve worden verleend onder een beperking verband houdend met het feit dat na drie jaren niet onherroepelijk is beslist op een asielaanvraag.

¹⁶³ ABRvS 12 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR2048.

het Hof van Justitie een bij artikel 13 van Besluit 1/80 verboden nieuwe beperking.¹⁶⁴ De afschaffing van deze versoepeling is teruggedraaid voor Turkse onderdanen op wie artikel 13 van Besluit 1/80 van toepassing is. De voorwaarden voor verblijf op grond van het zoekjaar staan nu in artikel 3.31b Vb en paragraaf B11/2.3 Vc.

5.2.9 Voortgezet verblijf na zoekjaar

Na het zoekjaar kan de Turkse onderdaan op grond van artikel 3.51 lid 8 onder a Vb voor voortgezet verblijf in aanmerking komen als wordt voldaan aan de volgende voorwaarden: aan hem is een verblijfsvergunning verleend voor zoekjaar in de zin van artikel 3.31b Vb 2000 en hij beschikt, uiterlijk op het moment waarop de geldigheidsduur van die vergunning verstrijkt, over een arbeidsplaats waarmee hij zelfstandig voldoende middelen van bestaan als bedoeld in de artikelen 3.73 tot en met 3.75 Vb 2000 verwerft.

Hoewel artikel 3.51 lid 8 onder a Vb 2000 ook spreekt van 'duurzaam' werd volgens de Afdeling het duurzaamheidsvereiste niet gesteld in 1983.¹⁶⁵ Als er niet wordt beschikt over een arbeidsplaats voor nog een jaar is dat daarom geen afwijzingsgrond meer. De volgorde bij een vergunning voortgezet verblijf na zoekjaar is dus: (1) vergunning gezinshereniging, (2) vergunning zoekjaar, (3) vergunning voortgezet verblijf.

Op grond van artikel 3.31b Vb wordt de Turkse onderdaan gedurende het zoekjaar in de gelegenheid gesteld om arbeid *al dan niet* in loondienst te zoeken. Het is dus ook mogelijk dat na het zoekjaar arbeid als zelfstandige wordt verricht, in plaats van arbeid in loondienst. In dat geval kan hij niet in aanmerking komen voor voortgezet verblijf op grond van artikel 3.51 lid 8 onder a Vb nu dat enkel ziet op vreemdelingen op wie artikel 13 van Besluit 1/80 van toepassing is. Wanneer hij aan de voorwaarden voldoet voor arbeid als zelfstandige, kan aan hem (op aanvraag) een vergunning onder die beperking worden verleend.

5.2.10 Voortgezet verblijf na verbreking huwelijk

Op grond van artikel 3.51 lid 8 onder b Vb kan de vreemdeling op wie artikel 13 van Besluit 1/80 van toepassing is, in aanmerking komen voor voortgezet verblijf indien hij drie jaar in Nederland verblijft als houder van een verblijfsvergunning in het kader van gezinshereniging of gezinsvorming met een hoofdpersoon met een niet-tijdelijk verblijfsrecht. De in oktober 2012 ingevoerde verhoging van drie jaar naar vijf jaar om voor voortgezet verblijf in aanmerking te komen, is vanwege de standstillbepaling dan niet van toepassing.¹⁶⁶

5.2.11 Middelenvereiste bij volledige arbeidsongeschiktheid

Volgens deel G4, hoofdstuk IV, 20d, Vc 1966, zoals dit deel gold op 1 december 1980, wordt een buitenlandse werknemer jonger dan 65 jaar, die recht heeft op een maximale uitkering krachtens de WAO omdat hij volledig arbeidsongeschikt is in de zin van een arbeidsongeschiktheid van 80 tot 100 procent, geacht over voldoende middelen van bestaan te beschikken. Volgens de Afdeling kan worden aangenomen dat deze beleidsregel ook is toegepast op aanvragen voor gezinshereniging met een volledig arbeidsongeschikte werknemer. Wanneer een referent volgens het huidige beleid een maximale WIA-uitkering op grond van de WGA ontvangt vanwege een volledige arbeidsongeschiktheid van 80 tot 100 procent maar daarmee (qua hoogte) niet aan het middelenvereiste voldoet, noch voor vrijstelling van het middelenvereiste in aanmerking komt, is sprake van een aanscherping van het beleid zoals dat gold op 1 december 1980.¹⁶⁷ Dit betekent dat in dergelijke gevallen de werknemer geacht dient te worden over voldoende middelen van bestaan te beschikken. Wel is van belang om in dergelijk gevallen goed te kijken of de werknemer nog kans maakt op re-integratie op de arbeidsmarkt. De werknemer kan gevraagd worden aan te tonen dat hij nog kans maakt op re-integratie op de arbeidsmarkt.

Heeft de werknemer al meerdere jaren een WGA-uitkering op grond van volledige arbeidsongeschiktheid en is er geen enkel zicht op verbetering of zelfs een toename van de

¹⁶⁴ HvJ EU 9 december 2010, ECLI:EU:C:2010:756 (*Toprak & Oguz*), punt 62.

¹⁶⁵ ABRvS 21 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3946.

¹⁶⁶ *Stb.* 2012, 148.

¹⁶⁷ ABRvS 26 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1164, r.o. 6.2. en ABRvS 26 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1165, r.o. 4.1.

medische klachten dan kan worden betoogd dat de werknemer geen enkele kans meer maakt op re-integratie op de arbeidsmarkt en geacht wordt daarom de arbeidsmarkt definitief te hebben verlaten. Hij valt dan niet meer onder het toepassingsbereik van artikel 13 van Besluit 1/80 en het beroep op vrijstelling van het middelenvereiste op grond van de paragrafen van de Vc 1966 en de Vc 1982 kan dan niet slagen.

5.2.12 Invoering van het puntensysteem bij toelating van zelfstandigen

Bij WBV 2007/39 is een puntensysteem ingevoerd dat de basis vormt voor het advies dat de minister van Economische Zaken aan de IND geeft over de 'wezenlijke bijdrage' van een vreemdeling voor het land. De Afdeling heeft geoordeeld dat het puntensysteem (met aspecten als de hoogwaardigheid van kennisinbreng en het innovatieve vermogen van de betrokken vreemdeling) een wijziging is van het beleid in ongunstige zin en dat daarom de toepassing daarvan in strijd met artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol is.¹⁶⁸ Naar aanleiding van de Afdelingsuitspraak wordt het puntensysteem daarom niet meer gebruikt voor Turkse zelfstandigen. Om aan te tonen dat de Turkse zelfstandige een positieve bijdrage levert aan de Nederlandse economie (het zogenaamde wezenlijk Nederlands belang) dient hij bij de aanvraag een ondernemingsplan met aanvullende documenten zoals jaarrekeningen en belastinggegevens te overleggen, waaruit de levensvatbaarheid van de onderneming blijkt. Zie ook paragraaf 5.3.8 en 5.3.9.

5.2.13 Visumplicht bij kort verblijf

In Nederland werd op 1 januari 1973 op Turkse onderdanen voor verblijf van korter dan drie maanden geen visumplicht toegepast. Dat betekent volgens de Afdeling dat de wijziging van het Voorschrift Vreemdelingen in 1982, waarmee vanaf dat moment voor verblijf van korter dan drie maanden een visumplicht voor Turkse onderdanen is ingevoerd, als een nieuwe en derhalve verboden beperking in de zin van artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol moet worden aangemerkt.¹⁶⁹ Naar aanleiding van deze uitspraak is het Nederlandse visumvereiste voor kort verblijf (drie maanden per zes maanden) voor Turkse dienstverrichters en zelfstandigen komen te vervallen. De visumvrijstelling geldt alleen wanneer zij een dienst willen komen verrichten in Nederland. De dienstverrichter dient woonachtig te zijn in Turkije en werkzaam te zijn bij of eigenaar te zijn van een in Turkije gevestigd bedrijf. De visumvrijstelling geldt niet voor andere verblijfsdoelen in Nederland, zoals toerisme of familiebezoek¹⁷⁰ of wanneer een aanvraag voor een verblijfsvergunning wordt ingediend om arbeid als zelfstandige te verrichten.¹⁷¹

5.3 Maatregelen die geen aanscherping of een toegestane aanscherping zijn

Zoals hiervoor in paragraaf 4.3.2 al is opgemerkt, zijn niet alle beperkende maatregelen beperkingen/aanscherpingen in de zin van de standstillbepalingen. Voorts zijn in paragraaf 4.5 drie rechtvaardigingsgronden besproken op grond waarvan een aanscherping van de nationale wet- en regelgeving gerechtvaardigd kan worden: (1) artikel 59 van het Aanvullend Protocol, (2) dwingende redenen van algemeen belang, en (3) vanwege openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid in de zin van artikel 14 van Besluit 1/80.

In deze paragraaf worden maatregelen besproken waarbij volgens het Hof van Justitie, de Afdeling en/of de rechtbank de beperking is toegestaan vanwege een rechtvaardigingsgrond of geen sprake is van een aanscherping in de zin van de standstillbepalingen. Het betreft de volgende maatregelen:

Rechtvaardigingsgrond:

- afschaffing vrijstelling middelen bij zorg voor kind jonger dan 5 jaar of bij leeftijd van 57,5 jaar of ouder (§ 5.3.1);
- aanscherping looncriterium kennismigrant (§ 5.3.2);

¹⁶⁸ ABRvS 29 september 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BN9181.

¹⁶⁹ ABRvS 14 maart 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV9454; HvJ EG 19 februari 2009, ECLI:EU:C:2009:101 (*Soysal en Savatli*).

¹⁷⁰ *Kamerstukken II* 2011/12, 30573, nr. 109.

¹⁷¹ ABRvS 17 april 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW4346.

- biometrische gegevens (§ 5.3.3);
- aanscherping mvv-vereiste (§ 5.3.4);

Geen aanscherping:

- intrekken met terugwerkende kracht (§ 5.3.5);
- aanscherping inkomensnorm voor Nederlandse referenten (§ 5.3.6);
- licht en zwaar inreisverbod (§ 5.3.7);
- vereiste van een wezenlijk belang (§ 5.3.8);
- het documentatievereiste (§ 5.3.9);
- indienen van een aanvraag in persoon (§ 5.3.10).

5.3.1 Afschaffing van vrijstelling van het middelenvereiste bij zorg voor een kind jonger dan 5 jaar of bij leeftijd van 57,5 jaar of ouder

Op grond van artikel 3.85 Vb (oud) en paragraaf B1/2.2.3 Vc (oud) waren éé noudergezinnen met één of meer kinderen onder de vijf jaar, voor zover zij alleen de zorg hadden voor dit kind, vrijgesteld van het middelenvereiste. Vrijstelling van het middelenvereiste gold ook voor personen van 57,5 jaar en ouder. Deze vrijstellingsgronden hebben gegolden tot 1 november 2004.

De afschaffing van deze vrijstellingen is een nieuwe beperking in de zin van de standstill-bepalingen. Deze nieuwe beperking kan volgens de rechtbank echter gerechtvaardigd worden door een dwingende reden van algemeen belang. Dat belang is er in gelegen om de regels met betrekking tot het verwerven van inkomen die voor Nederlanders gelden, ook te laten gelden voor vreemdelingen die de overkomst van gezinsleden wensen. Voorts geldt dat op grond van artikel 59 van het Aanvullend Protocol de behandeling van Turkse onderdanen niet gunstiger mag zij dan die van Unieburgers in een vergelijkbare situatie. Unieburgers die de zorg dragen voor een kind beneden de leeftijd van vijf jaar zijn niet vrijgesteld van het middelenvereiste. Als Turkse onderdanen die de zorg dragen voor een kind onder de vijf jaar wel vrijgesteld zouden zijn van arbeidsdeelname, worden zij gunstiger behandeld dan Unieburgers.¹⁷² Hetzelfde geldt ten aanzien van de leeftijd van 57,5 jaar en ouder.

5.3.2 Aanscherping looncriterium kennismigrant

De Afdeling heeft geoordeeld dat de aanscherping van het looncriterium van een kennismigrant een gerechtvaardigde beperking is in de zin van artikel 13 Besluit 1/80. De aanscherping van het looncriterium kan gerechtvaardigd worden door een dwingende reden van algemeen belang, namelijk het voorkomen van oneigenlijk gebruik van de Kennismigrantenregeling. Het vereiste dat het loon marktconform moet zijn, is in beginsel geschikt om dat doel te bereiken. Verder is het looncriterium een evenredig middel om het legitieme doel te bereiken.¹⁷³

5.3.3 Biometrische gegevens

Het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat een nationale regeling die de afgifte van een mvv aan onderdanen van derde landen, waaronder Turkse onderdanen, afhankelijk stelt van de voorwaarde dat hun biometrische gegevens worden afgenomen, vastgelegd en bewaard in een centraal bestand, een nieuwe beperking vormt in de zin van artikel 13 van Besluit 1/80. Die beperking wordt echter gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang, namelijk het voorkomen en bestrijden van identiteits- en documentfraude. De nationale regeling is geschikt om het doel te bereiken omdat het mogelijk maakt de vreemdeling te identificeren en om identiteits- en documentfraude op te sporen door vergelijking met de gegevens in het centraal bestand. Daarnaast is de regeling niet onevenredig volgens het Hof.¹⁷⁴

5.3.4 Aanscherping mvv-vereiste

Op 1 januari 1973 gold al de regel dat vreemdelingen die langer dan drie maanden in

¹⁷² Rechtbank Den Haag, 3 juli 2018, ECLI:NL:RBDHA:2018:8481, Awb 18/959, r.o. 8 en 9.

¹⁷³ ABRvS 24 januari 2018, ECLI:NL:RVS:2018:258.

¹⁷⁴ HvJ EU 3 oktober 2019, ECLI:EU:C:2019:823 (A, B, en P.), punt 70 (naar aanleiding van prejudiciële vragen van de Afdeling); ABRvS 29 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1168 (vervolguitspraak).

Nederland wilden verblijven een geldig paspoort met daarin een geldige mvv moesten hebben. Naar aanleiding van een uitspraak van de Afdeling werd een aanvraag voor een verblijfsvergunning niet afgewezen wegens het ontbreken van een mvv indien op het moment van de aanvraag aan alle overige voorwaarden was voldaan. De inreis en het verblijf zonder mvv werden wel als illegaal aangemerkt.

Met de inwerkingtreding van de Vreemdelingenwet 2000 op 1 april 2001 is het ontbreken van een geldige mvv een zelfstandige afwijzingsgrond geworden (op grond van artikel 16 lid 1 onder a Vw 2000). De laatste jaren is vanwege uitspraken van het Hof van Justitie EU en de Afdeling¹⁷⁵ echter de werkwijze geweest dat indien de Turkse werknemer, Turkse zelfstandige of hun gezinsleden voldeden aan de overige voorwaarden van het gevraagde verblijfsdoel het mvv-vereiste niet werd tegengeworpen. Deze werkwijze gold alleen voor Turkse onderdanen en hun gezinsleden die onder het toepassingsbereik van het Associatierecht EEG-Turkije vielen. Wanneer zij niet voldeden aan de overige voorwaarden werd het mvv-vereiste wel als afwijzingsgrond gehanteerd.

Vanaf 1 oktober 2022 wordt het mvv-vereiste echter weer gehanteerd als afwijzingsgrond ten aanzien van *alle* Turkse werknemers, Turkse zelfstandigen en hun gezinsleden. Dit toepassen van het mvv-vereiste als afwijzingsgrond wordt noodzakelijk geacht vanwege dwingende redenen van algemeen belang, namelijk het effectief beheer van de migratiestromen, het voorkomen en tegengaan van illegaal verblijf en het voorkomen van illegale arbeid. Dit betekent dat een aanvraag wordt afgewezen als er geen geldige mvv is, tenzij dat in dat specifieke geval onevenredig zou zijn vanwege bijzondere, individuele omstandigheden. In de Vreemdelingencirculaire zijn bij paragraaf B1/4.1 hierover nieuwe beleidsregels opgenomen. Zoals in deze beleidsregels staat opgemerkt moeten de bijzondere, individuele omstandigheden het uitoefenen van het vrij verkeer van werknemers of de vrijheid van vestiging belemmeren. Die belemmering wordt niet aangenomen indien de bijzondere, individuele omstandigheden zien op de politieke, economische of sociale situatie in Turkije, op persoonlijke omstandigheden in Turkije of op (voortzetting van) illegale arbeid in Nederland. Het is aan de vreemdeling om de eventuele bijzondere, individuele omstandigheden bij indiening van de aanvraag aan te voeren en met bewijsmiddelen te onderbouwen.

De wijziging wordt ingevoerd ten aanzien van aanvragen die door de IND ontvangen worden op 1 oktober 2022 en daarna. Aanvragen die door de IND vóór 1 oktober 2022 zijn ontvangen worden nog volgens de oude werkwijze beoordeeld, mits men onder het toepassingsbereik van het Associatierecht EEG-Turkije valt.

5.3.5 Intrekken met terugwerkende kracht

Volgens de Afdeling is een intrekking met terugwerkende kracht van een verblijfsvergunning van een Turkse vreemdeling vanwege frauduleuze handelingen niet in strijd met artikel 13 van Besluit 1/80. Gelet op artikel 59 van het Aanvullend Protocol komt een Turkse vreemdeling immers geen gunstiger behandeling toe dan een Unieburger bij wie achteraf wordt vastgesteld dat hij geen rechtmatig verblijf heeft gehad, omdat hij onjuiste gegevens heeft verstrekt of gegevens heeft achtergehouden. Daarnaast is het een algemeen beginsel van het Unierecht dat geen rechten kunnen worden ontleend aan (rechts)misbruik of het verstrekken van onjuiste gegevens.¹⁷⁶

5.3.6 Aanscherping inkomensnorm voor Nederlandse referenten

Volgens de Afdeling is de aanscherping van de inkomensnorm voor Nederlandse referenten na 1 december 1980 geen nieuwe beperking in de zin van artikel 13 van Besluit 1/80. In 1982 gold voor Nederlandse referenten van 23 jaar en ouder een inkomensnorm van ten minste 70 en niet van 100 procent van het nettonormbedrag voor echtparen/gezinnen in de zin van de Algemene bijstandswet (Abw). Voor Nederlandse referenten van 18 tot 23 jaar werd als voldoende inkomen aangemerkt: een zelfstandig verworven inkomen uit arbeid van ten minste 32 uur per week, ongeacht de hoogte van het inkomen, of ten minste 70% van

¹⁷⁵ ABRvS 7 maart 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BC6755; ABRvS 30 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4805. Dit is de vervolguitspraak op HvJ EU 7 november 2013, ECLI:EU:C:2013:725 (*Demir*).

¹⁷⁶ ABRvS 9 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3293.

het nettonormbedrag voor echtparen/gezinnen indien er minder dan 32 uur per week werd gewerkt. Voor Turkse referenten heeft steeds een inkomensnorm van ten minste 100 procent van het nettonormbedrag gegolden. Dit betekent dat de aanscherping van die lagere norm voor Nederlandse referenten na 1 december 1980 de voorwaarden voor gezinshereniging voor Turkse werknemers niet strenger heeft gemaakt ten opzichte van de voorwaarden die al voor hen golden op het tijdstip van de inwerkingtreding van Besluit 1/80 in Nederland. Immers, artikel 13 van Besluit 1/80 strekt niet zo ver, dat deze aanscherping daarmee in strijd is wanneer de referent een Turkse werknemer is die ook de Nederlandse nationaliteit heeft. De middeleneis van 70 procent was immers alleen van toepassing op Nederlandse referenten. Van een situatie waarin aan een Turkse werknemer op grond van zijn Turkse nationaliteit strengere voorwaarden worden gesteld is dan ook geen sprake. Reeds daarom doet zich geen nieuwe beperking voor als bedoeld in artikel 13 van Besluit 1/80, aldus de Afdeling.¹⁷⁷

5.3.7 Licht en zwaar inreisverbod

Zonder terugkeerbesluit kan geen inreisverbod worden uitgevaardigd. Met een terugkeerbesluit wordt vastgesteld dat het verblijf van de vreemdeling illegaal is of illegaal wordt verklaard. De standstillbepalingen zien niet op vreemdelingen die illegaal in Nederland verblijven. Daarom staan de standstillbepalingen niet in de weg aan het uitvaardigen van een licht inreisverbod.¹⁷⁸

5.3.8 Het vereiste van een wezenlijk belang

Reeds op 1 januari 1973 kwamen vreemdelingen slechts voor toelating voor het verrichten van arbeid als zelfstandige in aanmerking indien met hun aanwezigheid een wezenlijk Nederlands belang werd gediend. Een wezenlijk Nederlands belang werd destijds slechts aanwezig geacht indien een vreemdeling met de door hem beoogde bedrijfsmatige activiteit een positieve bijdrage aan de Nederlandse economie leverde. Van een dergelijke bijdrage was slechts sprake indien de betreffende activiteit in een behoefte voorzag en geen negatieve invloed had op de markteconomie of de werkgelegenheidssituatie. Met dit vereiste wordt de standstillbepaling dus niet geschonden.¹⁷⁹

5.3.9 Het documentatievereiste

Naar het oordeel van de Afdeling kan de staatssecretaris in redelijkheid verlangen dat een vreemdeling de volgens paragraaf B6/4.5 Vc vereiste stukken overlegt die nodig zijn om te beoordelen of die vreemdeling aan het vereiste van een wezenlijk Nederlands belang voldoet, mits de vreemdeling daarover redelijkerwijs de beschikking kan krijgen. Het documentatievereiste is, in aanmerking genomen dat het betrekking heeft op informatie die thans in het licht van de sinds 1 januari 1973 gewijzigde economische omstandigheden nodig is voor de beoordeling van de levensvatbaarheid van een onderneming, niet in strijd met de standstillbepaling.¹⁸⁰

5.3.10 Indienen van een aanvraag in persoon

Het indienen van een aanvraag in persoon is niet in strijd met de standstillbepaling. Zoals blijkt uit artikel 52 Vb 1966 in samenhang gelezen met TBV-66-1980-05 is het in het belang van de behandeling van het verzoek om een vergunning tot verblijf nodig dat de vreemdeling ter indiening van zijn verzoek zich in persoon bij het hoofd van de plaatselijke politie voevoegt. Ook vóór 1 december 1980 was het dus al de praktijk dat aanvragen in persoon werden ingediend. Met het moeten indienen van de aanvraag in persoon is, voor zover de vreemdeling al onder het toepassingsbereik van artikel 13 van Besluit 1/80 of artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol zou vallen, dan ook geen sprake van een nieuwe beperking.

¹⁷⁷ ABRvS 18 mei 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1663, r.o. 8.2.

¹⁷⁸ ABRvS 20 juli 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2121; ABRvS 29 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3922.

¹⁷⁹ ABRvS 15 maart 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP8383, r.o. 2.5.4.

¹⁸⁰ ABRvS 23 april 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1326; ABRvS 29 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3922; ABRvS 29 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3925.

6. ARTIKEL 14 VAN BESLUIT 1/80

In artikel 14 van Besluit 1/80 is het volgende bepaald:

1. De bepalingen van dit deel worden toegepast onder voorbehoud van beperkingen die gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid.
2. Zij doen geen afbreuk aan de rechten en verplichtingen die voortvloeien uit nationale wetgevingen of uit bilaterale overeenkomsten tussen Turkije en de lidstaten van de Gemeenschap, voorzover daarbij voor hun onderdanen een gunstiger regeling is vastgesteld.

6.1 Definitie van het begrip 'openbare orde'

Het Hof van Justitie¹⁸¹ heeft bepaald dat het Unierechtelijke openbare-ordebegrip van overeenkomstige toepassing is bij een beperking van de rechten op grond van artikel 14 lid 1 van Besluit 1/80. Dit betekent dat voor de uitleg van het begrip 'openbare orde' aangesloten moet worden bij de uitleg die aan het begrip gegeven wordt in het kader van vrij verkeer van Unieburgers (in artikel 27 lid 2 van Richtlijn 2004/38/EG). Dit houdt in dat er sprake is van een gevaar voor de openbare orde als er van het persoonlijk gedrag van de betrokkene een actuele, werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving uitgaat.¹⁸²

Uitzetting oftewel verwijdering op grond van de openbare orde is niet mogelijk in het kader van algemene preventie. Uitzetting op basis van een strafrechtelijke veroordeling is alleen toegestaan indien uit de omstandigheden die tot die veroordeling hebben geleid, blijkt dat er sprake is van persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging voor de openbare orde vormt.¹⁸³

6.2 Evenredigheidsbeginsel en belangenafweging

Zoals het Hof van Justitie¹⁸⁴ heeft bepaald, dient in een uitzettingsbesluit ook het evenredigheidsbeginsel te worden geëerbiedigd. In artikel 28 lid 1 van Richtlijn 2004/38/EG staan de omstandigheden genoemd die in het uitzettingsbesluit in overweging dienen te worden genomen. Dit zijn: de duur van het verblijf van de vreemdeling op het grondgebied van het gastland, diens leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het gastland en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

6.3 Beroep op artikel 28 lid 3 van Richtlijn 2004/38/EG

De aanvullende bescherming in de zin van artikel 28 lid 3 van Richtlijn 2004/38/EG waarop langdurig in het gastland verblijvende Unieburgers en minderjarigen zich kunnen beroepen, geldt niet voor Turkse onderdanen die vallen onder de werkingssfeer van Besluit 1/80. Volgens het Hof kan artikel 28 lid 3 niet naar analogie worden toegepast om de betekenis en de draagwijdte van artikel 14 van Besluit 1/80 te bepalen, omdat er wezenlijke verschillen bestaan tussen de doelstellingen van de Richtlijn en het Associatierecht, zodat de twee betrokken rechtsstelsels niet als gelijkwaardig kunnen worden beschouwd.¹⁸⁵

6.4 Turkse zelfstandigen en openbare orde

Artikel 14 van Besluit 1/80 ziet alleen op werknemers en hun gezinsleden. Het ziet niet op Turkse zelfstandigen en hun gezinsleden. Er is geen rechtstreeks werkende bepaling waarop een Unierechtelijke uitleg van beperkingen op grond van openbare orde kan worden gebaseerd, als het gaat om Turkse zelfstandigen. Artikel 41 lid 1 van het Aanvullend Protocol ziet op het nationale recht. Op Turkse zelfstandigen en hun gezinsleden is daarom niet het Unierechtelijke openbare-ordebegrip van overeenkomstige toepassing maar de nationale regelgeving inzake openbare orde.¹⁸⁶

¹⁸¹ HvJ EG 10 februari 2000, ECLI:EU:C:2000:77 (*Nazli*).

¹⁸² Voor een nadere uitleg van het Unierechtelijke openbare-ordebegrip en de gehanteerde begrippen en normen wordt verwezen naar de bestaande werk-instructie hierover.

¹⁸³ HvJ EG 10 februari 2000, ECLI:EU:C:2000:77 (*Nazli*), punten 57-59.

¹⁸⁴ HvJ EG 18 juli 2007, ECLI:C:EU:2007:442 (*Derin*), punt 74.

¹⁸⁵ HvJ EG 8 december 2011, ECLI:EU:C:2011:809 (*Ziebell*).

¹⁸⁶ ABRvS 29 april 2005, ECLI:NL:RVS:2005:AT5405 (zie Migratieweb: *JV* 2005/249).