

Wezenlijk Nederlands Belang

De toelating tot Nederland
van ondernemers van buiten de EU

Tesseltje de Lange

Wezenlijk Nederlands Belang

De toelating tot Nederland van ondernemers van buiten de EU

Wezenlijk Nederlands Belang

De toelating tot Nederland van ondernemers van buiten de EU

Tesseltje de Lange



Wezenlijk Nederlands Belang

De toelating tot Nederland van ondernemers van buiten de EU

Tesseltje de Lange

ISBN: 9789462403031

Dit onderzoek werd verricht / deze publicatie kwam tot stand met financiële steun van:

- Expatcenter Amsterdam
- De leerstoelgroep Staats- en bestuursrecht
- Stichting Migratierecht Nederland

expatcenter
amsterdam



UNIVERSITEIT VAN AMSTERDAM



Stichting
Migratierecht
Nederland

Dit boek is een uitgave van:

Wolf Legal Publishers (WLP)

Postbus 313

5060 AH Oosterwijk

info@wolfpublishers.nl

www.wolfpublishers.com

Contact: t.delange@uva.nl

Illustraties: Paul van Elk

Lay-out: Ditty Vos

Alle rechten voorbehouden. Behoudens de door de Auteurswet 1912 gestelde uitzonderingen, mag niets uit deze uitgave worden veeleoudigd (waaronder begrepen het opslaan in een geautomatiseerd gegevensbestand) of openbaar gemaakt, op welke wijze dan ook, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. De bij toepassing van artikel 16B en 17 Auteurswet 1912 wettelijk verschuldigde vergoedingen wegens fotokopiëren, dienen te worden voldaan aan de Stichting Reprorecht. Voor het overnemen van een gedeelte van deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken op grond van artikel 16 Auteurswet 1912 dient men zich tevoren tot de uitgever te wenden. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanaarden de auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten of onvolkomenheden.

© Tesseltje de Lange / WLP 2016

INHOUDSOPGAVE

LIJST VAN TABELLEN EN FIGUREN	1
1. INLEIDING	3
2. TOELATING VOOR ARBEID ALS ZELFSTANDIGE	7
2.1 De ratio van het puntenstelsel	7
2.2 De procedure	8
2.2.1 <i>Wie voert de beoordeling uit?</i>	9
2.2.2 <i>Procedure voor Toelating en Verblijf (TEV)</i>	10
2.2.3 <i>Leges</i>	11
2.2.4 <i>Informatie ten behoeve van de beoordeling</i>	11
2.2.5 <i>Beslistermijnen & rechtsbescherming</i>	13
2.2.6 <i>Ondernemen in afwachting van een beslissing</i>	16
2.3 Overige voorwaarden	17
2.3.1 <i>Middelenvereiste</i>	17
2.3.2 <i>Geen inburgeringsplicht</i>	17
2.4 Gezinsleden hebben geen toegang tot arbeid	18
2.5 Geldigheidsduur en verlenging	19
2.6 Ondernemen in de rest van Europa	20
3. WEZENLIJK NEDERLANDS BELANG ANDERS DAN VOLGENS HET PUNTENSTELSEL	21
3.1 Europese regels inzake toelating van zelfstandigen van buiten de EU	21
3.1.1 <i>Langdurig ingezetenen</i>	23
3.1.2 <i>Associatieverdrag EEG-Turkije</i>	24
3.2 Handelsverdragen	26
3.2.1 <i>VS</i>	27
3.2.2 <i>Japan</i>	28
3.3 Startups	29
3.4 Investeerders	30
3.5 Kunstenaars & Medici	31
3.6 Arbeid in loondienst	32
3.6.1 <i>Directeur-aandeelhouder</i>	33
3.6.2 <i>Kennismigrantenregeling</i>	33
3.6.3 <i>Kwartiermakersregeling</i>	34
3.6.4 <i>Intra-corporate transfers Richtlijn 2014/66/EU</i>	34
3.7 Zoekjaar hoogopgeleiden	35
3.8 Hybride ondernemerschap	35
4. HET PUNTENSTELSEL TOEGEPAST 2013-2015	37
4.1 Inleiding	37
4.2 Persoonlijke ervaring	38
4.2.1 <i>Opleiding</i>	38
4.2.2 <i>Ondernemerschapservaring</i>	39
4.2.3 <i>Werkervaring en laatst verdiend loon</i>	41
4.2.4 <i>Ervaring met Nederland</i>	42

4.3 Ondernemingsplan	44
4.3.1 <i>Organisatie</i>	46
4.3.2 <i>Financiering</i>	46
4.4 Toegevoegde waarde	48
5. ZAKELIJKE ACTIVITEITEN & MIGRATIEGESCHIEDENIS	51
5.1 Etnisch Ondernemerschap?	51
5.2 Producenten, handelaars en dienstverleners	53
5.2.1 <i>Producenten</i>	53
5.2.2 <i>Handelaren</i>	54
5.2.3 <i>Dienstverleners</i>	56
5.3 Migratiegeschiedenis, nationaliteit en gender	57
5.3.1 <i>Wijziging beperking van het verblijf</i>	58
5.3.2 <i>Niet MVV-plichtige ondernemers</i>	62
5.3.3 <i>MVV-plichtige ondernemers</i>	63
5.3.4 <i>Gender</i>	66
6. TIJDSVERLOOP, FINANCIËLE ZEKERHEID EN FRAGMENTATIE	69
6.1 Tijdsverloop	69
6.1.1 <i>Ondernemingservaring</i>	70
6.1.2 <i>Opgedane ervaring met Nederland</i>	70
6.1.3 <i>Beslistermijnen & ondernemen tijdens de procedure</i>	71
6.2 Financiële zekerheid	73
6.3 Leges	74
6.4 Fragmentering & transparantie	74
6.4.1 <i>Restrictief arbeidsmarkt- & toelatingsbeleid of een gunstig vestigingsbeleid?</i>	74
6.4.2 <i>Informatievoorziening</i>	76
7. SAMENVATTING & CONCLUSIES	79
7.1 Samenvatting	79
7.2 Wezenlijk Nederlands belang	81
8. SUMMARY	83
8.1 Research lay-out, limitations & use	83
8.2 Findings	84
8.3 In conclusion	87
BIJLAGEN	89
1. BESCHIKBAAR GESTELDE GEGEVENS & SELECTIE	91
2. PUNTENSTELSEL	93
3. LEGES	97
4. JURISPRUDENTIE	99
5. LITERATUUR	101
BEGELEIDINGSKOMMISSIE & GESPREKKEN	107
DANKWOORD	109

LIJST VAN TABELLEN EN FIGUREN

Tabel 1	Beslissingen inzake zelfstandigen met de Turkse nationaliteit 1.7.-2013-1.7.2015
Tabel 2	Beslissingen inzake zelfstandigen met de Amerikaanse nationaliteit 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 3	Beslissingen inzake zelfstandigen met de Japanse nationaliteit 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 4	Opleidingsniveau aanvragers in RVO adviezen 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 5	Punten voor toegevoegde waarde of compensatie door RVO 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 6	Soort activiteit en uitkomst procedure in onderzochte dossiers 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 7	Beslissingen op verzoeken om wijziging beperking 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 8	Beslissingen op aanvragen om VVR arbeid als zelfstandige zonder MVV naar nationaliteit 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 9	Verhouding tussen mannen en vrouwen naar beslissing & beleidscategorie 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 10	Totaal aantal beslissingen naar beleidscategorie incl. verlengingen 1.7.2013-1.7.2015
Tabel 11	Soort procedures gevoerd in onderzochte dossiers
Tabel 12	Leges per 1 januari 2016 voor kennis & talent.
Model 1	Rekenvoorbeeld persoonlijke ervaring oud-student
Figuur 1	Overzicht van toelatingsregelingen voor Wezenlijk Nederlands belang, te betalen leges, te doorlopen route, aantal in twee jaar (1.7.2013-1.7.2015) genomen beslissingen, percentage inwilliging en gemiddelde behandelingstermijn
Figuur 2	Beeld van belang van ondernemerschapservaring opgedaan tijdens de procedure
Figuur 3	Beeld van mogelijk betere voorbereiding en ontstaan van ondernemerschapservaring en het verkorten van de procedure

1. INLEIDING

“Concurreren in de huidige, globaliserende wereldeconomie vraagt steeds meer inzet van hoogwaardige, vernieuwende kennis. De als gevolg daarvan mondiaal sterk stijgende vraag naar deze schaarse kennis, belichaamd in kenniswerkers, is ook in ons land waar te nemen. (...) Om hooggekwalificeerde kenniswerkers aan te trekken die een hoogwaardige kennisbijdrage aan de Nederlandse economie kunnen leveren in de vorm van zelfstandig ondernemerschap, is het huidige toelatingsstelsel zo aangepast dat het voldoet aan de eisen en de keuzen van een moderne, door kennis gedreven economie.”¹

Nederlands migratiebeleid beoogt hooggekwalificeerde kenniswerkers van buiten de EU aan te trekken om een bijdrage te leveren aan de Nederlandse economie. Met zelfstandig ondernemerschap kan zo'n bijdrage worden geleverd. In juridische termen moet sprake zijn van een **wezenlijk Nederlands belang** om voor zelfstandig ondernemerschap te kunnen worden toegelaten. Om te bepalen of een ondernemer een wezenlijk Nederlands belang dient hanteert Nederland een puntenstelsel en de toepassing daarvan staat in dit onderzoek centraal. Aan de hand van het puntenstelsel worden de persoonlijke eigenschappen, het ondernemingsplan en de eventuele toegevoegde waarde voor Nederland van de ondernemer beoordeeld. Bij voldoende punten is er een wezenlijk Nederlands belang bij toelating. *Dit rapport bespreekt hoe de toelating voor arbeid als zelfstandige naar Nederland is geregeld, hoe de aanvraag om toelating voor arbeid als zelfstandige op grond van het puntenstelsel wordt beoordeeld, wat het resultaat is van die beoordeling en hoe dat resultaat valt te verklaren.*

Eind 2014 is in de Tweede Kamer gesproken over deze toelatingsregeling en werden zorgen geuit over het afwijzingspercentage van ruim 80%.² Veel van de afwijzingen betroffen starters. Een antwoord op deze problematiek was al in de maak in de vorm van de start-up regeling die op 1 januari 2015 van start ging. Verder zou met betere voorlichting kunnen worden volstaan.³ Een evaluatie van dit beleid is voorzien in 2017, maar daarop vooruitlopend zijn al aanpassingen toegezegd.⁴ Vanuit de gemeentelijke praktijk bestond behoefte aan inzicht in de beslisspraktijk op kortere termijn, en dat was de aanleiding voor dit onderzoek. De uitkomsten van dit onderzoek dragen ook bij aan de inhoud van City deals:

¹ Beleidsregel van de Minister van Economische Zaken van 21 november 2007, nr. WJZ 7137963, houdende een puntensysteem voor de advisering over de toelating van vreemdelingen als zelfstandig ondernemer in Nederland (Beleidsregels advisering toelating vreemdelingen als zelfstandig ondernemer in Nederland), *Stirt.* 2008, 3.

² *Handelingen II* 2014/15, nr. 28, item 31 en *Handelingen II* 2014/15, nr. 29, item 7.

³ *Kamerstukken II* 2014- 2015 30 573 nr. 130, Kamerbrief van 2 februari 2015 inzake de Zelfstandigenregeling.

⁴ *Kamerstukken II* 2014- 2015 30 573 nr. 133, Kamerbrief van 14 december 2015 inzake met name de startupregeling.

afspraken tussen steden en de rijksoverheid ter versterking van groei, innovatie en leefbaarheid in de Nederlandse steden.

Dit rapport is gebaseerd op dossieronderzoek in 4.674 zaken waarin de Immigratie en Naturalisatiedienst (IND) namens de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft beslist over de toelating voor arbeid als zelfstandige. Uit deze 4.674 zaken zijn beslissingen over 124 aanvragers uit de periode tussen 1 juli 2013 en 1 juli 2015 nader bestudeerd.⁵ Naast dossieronderzoek is gesproken met rechtshulpverleners in dit soort zaken en met ambtenaren die beleidsmatig of uitvoerend met deze toelatingsregeling te maken hebben.⁶

In de praktijk blijkt dat om voldoende punten te krijgen de ondernemer moet beschikken over ervaring, een goed idee en dat de ondernemer financiële zekerheid aannemelijk moet maken. Een hoogwaardige bijdrage aan de kenniseconomie is een pre, maar geen vereiste. Ook een handelaar in aardappelen, groente en fruit of een yoga instructrice kan aan de voorwaarden voldoen. Van de 124 onderzochte aanvragers kreeg 21%, soms na het doorlopen van een lange procedure, een verblijfsvergunning als ondernemer. De afgewezen 79% voldeden niet aan de voorwaarden. Onderzocht is of daar ondernemers tussen zaten die Nederland misschien niet had mogen missen. Zoals hierna zal blijken zaten daar ondernemers tussen met een Nederlandse master, met ambities in de kenniseconomie of met een Nederlandse vennootschap en gedane investeringen in Nederland. Waarom voldeden zij toch niet?

Bij het zoeken naar een verklaring voor het resultaat van deze besluitvorming is aangeknoopt bij eerder onderzoek naar de regulering van arbeidsmigratie en het daarin gemaakte onderscheid naar klasse, nationaliteit en gender.⁷ ‘Klasse’ is in het beleid al vertaald naar opleidingsniveau, maar hier wordt ook onderzocht in hoeverre het soort activiteit relevant is: gaat het om een etnisch ondernemer of een producent, handelaar of dienstverlener, eventueel actief in een ‘topsector’? ‘Nationaliteit’ is breder getrokken door niet alleen de nationaliteit te onderzoeken, maar door ook de migratiegeschiedenis van de ondernemers in ogenschouw te nemen: is de ondernemer alumnus van een Nederlandse onderwijsinstelling of onbekend in Nederland, heeft hij of zij een visum nodig of kan de aanvraag zonder visum in Nederland worden afgewacht, zijn het misschien ervaren ondernemers uit landen waarvandaan ook vluchtelingen komen, zoals uit Irak of Afghanistan? En tot slot is, aan de hand van een cijfermatige analyse van het gehele databestand, bekeken in hoeverre (onbedoeld) onderscheidt tussen mannen en vrouwen wordt gemaakt. Dit zijn allemaal mogelijk verklarende factoren aan de kant van de migrant. Er wordt ook gezocht naar verklarende factoren aan de kant van de overheid. Hoe wordt het ‘wezenlijk Nederlands belang’ beoordeeld? Is de procedure te duur, hoe lang duurt het, of overheerst het restrictieve Nederlandse

⁵ Zie bijlage 1 voor een beschrijving van het onderzoeksmateriaal en de gemaakte selectie.

⁶ Bij de voorziene evaluatie of vervolgonderzoek zou dit beleid ook vanuit financieel-economisch perspectief onderzocht kunnen worden. Hier is, gelet op de juridische achtergrond van de onderzoekers, gekozen voor juridisch-rechtsociologisch onderzoek.

⁷ T. de Lange, *Staat, Markt en Migrant. De regulering van arbeidsmigratie naar Nederland 1945-2006 (diss Nijmegen)*, BJU 2007.

toelatingsbeleid dit als gunstig bedoelde vestigingsbeleid?

Wat niet is onderzocht, en ook moeilijk is na te gaan, is hoe vaak potentiële ondernemers, die geïnformeerd worden over dit beleid, ervoor kiezen hun bedrijf niet in Nederland te vestigen.⁸ Voor veel buitenlandse ondernemers wordt de keuze voor een bepaald land bepaald door het vestigingsklimaat. Dat vestigingsklimaat wordt natuurlijk weer bepaald door een heleboel meer factoren dan alleen migratiebeleid. Fiscale voordelen spelen waarschijnlijk net zo zeer een rol bij het bepalen van de aantrekkelijkheid van een vestigingsland. Ook op de vraag welke factoren voor de hier gepresenteerde ondernemers bepalend waren om wel voor Nederland te kiezen geeft dit onderzoek geen antwoord. In vervolgonderzoek zal ook de ondernemer zelf aan het woord moeten komen.

Wat wel met zekerheid te zeggen is, is dat de meeste migranten die in Nederland ondernemen niet via het hier te beschrijven toelatingssysteem verblijf hebben gekregen. Los van de ondernemers die zijn toegelaten op grond van (handels) verdragen zijn de meeste migrantenondernemers in Nederland waarschijnlijk toegelaten in het kader van gezinsmigratie of na het indienen van een asielverzoek.⁹ Zij hebben direct na verlening van een verblijfsvergunning onbeperkt toegang tot de arbeidsmarkt of tot het verrichten van arbeid als zelfstandige.¹⁰

Met dit onderzoek naar de (verblijfsrechtelijke) achtergrond van de toegelaten én de afgewezen ondernemers wordt informatie ontsloten waarmee zowel migratie- als bedrijfsonderzoekers een unieke kijk in de keuken van de beslisspraktijk van de IND wordt gegeven. De resultaten van dit onderzoek dragen bij aan de discussie over het wezenlijk Nederlandse belang dat gediend wordt met dit toelatingssysteem voor zelfstandigen. Die discussie kan, en wordt, zowel op lokaal, nationaal maar ook op Europees niveau gevoerd.

Hierna volgt eerst een uiteenzetting van de achtergrond van dit toelatingsbeleid, de relevante actoren en de procedure (hoofdstuk 2). Het toelatingssysteem voor arbeid als zelfstandige en het daarbij gehanteerde puntenstelsel dat hier centraal staat is slechts één van de vele wegen die naar een verblijfsvergunning als ondernemer in Nederland kunnen leiden. Daarom worden de andere toelatingsregelingen voor verblijf in Nederland als ondernemer besproken (hoofdstuk 3). Van het verrichtte dossieronderzoek wordt verslag gedaan in hoofdstuk 4. In hoofdstuk 5 wordt stilgestaan bij de achtergrond van de aanvragende ondernemers en in hoofdstuk 6 bij mogelijke verklarende factoren aan de kant van de overheid. In hoofdstuk 7 wordt afgesloten met een samenvatting en conclusie.

⁸ Dat dit met enige regelmatig voorkomt bevestigen advocaten die na hun advisering over dit onderwerp aan een buitenlandse ondernemer merken dat deze het liever elders gaat proberen. Het is complex om te onderzoeken hoe vaak een ondernemer *niet* voor Nederland heeft gekozen.

⁹ M.V. Desiderio, 'Migration policies in OECD countries to manage the migration of foreign entrepreneurs and investors', in: *Open for Business: Migrant Entrepreneurship in OECD Countries*, OECD 2010, p. 64

¹⁰ Zie hierover uitgebreider T. de Lange, 'De toegang tot de arbeidsmarkt voor asielzoekers, asielstatushouders en uitgeprocedeerden', *Nederlands Juristenblad*, 2016-3, p. 176-182.

2. TOELATING VOOR ARBEID ALS ZELFSTANDIGE

Een vreemdeling van buiten de EU wordt toegelaten voor het verrichten van arbeid als zelfstandige als met zijn of haar komst naar Nederland een **wezenlijk Nederlands belang** is gediend.¹¹ Of sprake is van een wezenlijk Nederlands belang wordt beoordeeld door de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie. De Staatssecretaris heeft voor die beoordeling, samen met de Minister van Economische Zaken, een puntenstelsel vastgesteld.¹² Eind 2014 schreef de SER dat de puntenregeling voor toelating van ondernemers en de werking ervan voor veel betrokkenen onduidelijk is.¹³ Het kabinet erkent dat een relatief hoog aantal aanvragen van zelfstandigen wordt afgewezen.¹⁴ De evaluatie van de toelatingsregeling is voorzien in 2017. Eind 2015 liet de Staatssecretaris van V&J weten het puntenstelsel te willen aanpassen, in ieder geval zodat start-ups er ook na een jaar verblijf als zodanig gebruik van kunnen maken.¹⁵ Of andere aanpassingen zijn voorzien voor de evaluatie is niet gezegd, maar ook niet uitgesloten.

2.1 De ratio van het puntenstelsel

De ratio van dit toelatingsbeleid is dat zelfstandigen van buiten de EU hoogwaardige, vernieuwende kennis met zich mee kunnen brengen waarmee zij een bijdrage kunnen leveren aan de Nederlandse economie.¹⁶ Het toelatingsbeleid voor zelfstandigen maakt sinds de invoering van de Wet Modern Migratiebeleid deel uit van het toelatingsbeleid voor ‘kennis & talent’.¹⁷ Al in 2008 is het puntensysteem geïntroduceerd ter beoordeling van een aanvraag om toelating als zelfstandige op de aanwezigheid van een Nederlands wezenlijk belang.¹⁸ In augustus 2013 is het puntensysteem aangepast teneinde de beoordeling meer toe

¹¹ Artikel 13 sub b Vreemdelingenwet.

¹² Artikel 3.30 lid 1 sub a en lid 2 Vreemdelingenbesluit en 3.20a Vreemdelingenvoorschrift en de daarbij behorende bijlage 8a.

¹³ SER advies 14/09 ‘Arbeidsmigratie’, december 2014.

¹⁴ Kabinetsreactie op het advies van de SER over arbeidsmigratie (advies 14/09 van december 2014), d.d. 16 juni 2015, *Kamerstukken I* 2014-2015, 33 475 I, p. 15. Zie ook Rapportage Vreemdelingenketen periode januari-december 2014, p. 17.

¹⁵ *Kamerstukken II* 2015-2016, 30573 nr. 133.

¹⁶ Toelichting bij art. 3.20a VV, *Stort.* 2013, 9199.

¹⁷ Art. 3.30 Vb jo. Hoofdstuk B6, Vreemdelingencirculaire.

¹⁸ De ontstaansgeschiedenis van het puntenstelsel is uitgebreid beschreven door S.H.J.M. Roelofs - Het puntensysteem voor zelfstandigen – *Asiel & Migrantenrecht* 2011, nr. 10. Zie voor nog eerder toelatingsbeleid op dit gebied E.R. Koopman, *Wezenlijk Nederlands Belang en Economische Migratie: Nationaal toelatingsbeleid ten aanzien van buitenlandse werknemers en zelfstandigen* (Diss. Amsterdam UvA 2001), C. van Eijl, *Al te goed is buurmans gek*, Amsterdam: Aksant 2005.

te snijden op de ontwikkelingen op de (internationale) markt en de bedrijfsvoering van kennisintensieve en innovatieve zzp'ers.¹⁹ Om zelfstandig ondernemers die een hoogwaardige kennisbijdrage aan de Nederlandse economie kunnen leveren aan te trekken, moet het toelatingssysteem voldoen aan 'de eisen en de keuzen van een moderne, door kennis gedreven economie.'²⁰ In hoofdstuk 4 wordt het puntenstelsel inhoudelijk besproken.

Puntenstelsels genieten over de hele wereld een zekere populariteit als selectie instrument in migratiebeleid.²¹ Het Canadese puntenstelsel, waar het Nederlandse veel van weg heeft, is een geavanceerd mechanisme waarmee de Canadese overheid zzp'ers selecteert die in brede zin mogelijk een economisch belang dienen en die in economische zin goed zullen integreren.²² Criteria zoals opleiding, beroep, werkervaring, taalvaardigheden en leeftijd spelen het meest prominent een rol.²³ Andere criteria, zoals het hebben van gezinsleden in de ontvangende samenleving, zijn in de loop der tijd steeds minder belangrijk geworden.²⁴

Het Nederlandse puntenstelsel, zoals we nog zullen zien, maakt geen onderscheid tussen zzp'ers en grotere ondernemers: alle ondernemers worden aan hetzelfde toelatingssysteem onderworpen. Het Canadese stelsel, net als bijvoorbeeld het Duitse en het – nog in ontwikkeling zijnde Franse – toelatingssysteem, maken dat onderscheid wel.

Nederland koos onder meer voor een puntenstelsel omdat de ondernemer aan de hand daarvan zelf, vooraf, goed zijn of haar kansen zou kunnen inschatten.²⁵ In de toelichting bij het puntenstelsel stond in 2008 dat een transparant stelsel was ontworpen dat, samen met de wijze waarop de selectie zou plaatsvinden, naar verwachting een wervende en uitnodigende uitstraling zou hebben voor de bedoelde groep kenniswerkers.²⁶ Zowel de transparantie als de uitnodigende uitstraling vielen in de onderzochte periode tegen, zo zal hierna nog blijken.

2.2 De procedure

Hierna volgt een uiteenzetting van de voor een vreemdeling die in Nederland verblijft wil als ondernemer te doorlopen procedure.

¹⁹ *Kamerstukken II* 2014-2015 30 573 nr. 130, p. 3 Kamerbrief van 30 september 2015 inzake o.a. Zelfstandigenregeling.

²⁰ *Ibidem*.

²¹ Zie uitbreider D.G. Papademetriou, 'Selecting Economic Stream Immigrants through Points Systems', *Migration Information Source*, 2007 <http://www.migrationpolicy.org/article/selecting-economic-stream-immigrants-through-points-systems>

²² *Ibid.*

²³ <https://www.canada.ca/en/services/business/start/immigrantentrepreneurs.html>, bezocht op 2 maart 2016.

²⁴ A. Boucher, *Gender, Migration and the global race for talent*, Manchester University Press 2016, p. 94.

²⁵ Beleidsregels advisering toelating vreemdelingen als zelfstandig ondernemer in Nederland, *Stert.* 2008, 3.

²⁶ *Ibid.*

2.2.1 *Wie voert de beoordeling uit?*

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie heeft in de Vreemdelingenwet de bevoegdheid gekregen te beoordelen of sprake is van een wezenlijk Nederlands belang. Deze beoordeling wordt uitgevoerd door de **Immigratie & en Naturalisatiedienst** (IND). Bij de beoordeling van een aanvraag om toelating als zelfstandige kan de **Rijksdienst voor Ondernemend Nederland** (RVO), ressorterend onder het Ministerie van Economische Zaken, aan de IND adviseren.²⁷ Als het een aanvraag van een kunstenaar of een medicus betreft adviseert het Ministerie van OC&W of VWS. Dit onderzoek is beperkt tot zaken die ter advisering aan de RVO zijn of hadden kunnen worden voorgelegd.²⁸

Tot medio 2014 vroeg de IND in nagenoeg alle zaken van ondernemers die om toelating vroegen advies aan de RVO. Sinds medio 2014 gebeurt dat niet meer als de IND de aanvraag zelf als te summier beoordeelt. De aanvraag wordt dan door de IND afgewezen. In een uitgebreide afwijzingsbrief schetst de IND welke informatie ontbreekt om de aanvraag eventueel voor advies aan de RVO te kunnen voorleggen. Eventueel wordt in de daarop volgende bezwaarschriftprocedure alsnog de RVO om advies gevraagd als de ondernemer met een betere onderbouwing van de aanvraag komt.

RVO is een rijksdienst die als taak heeft te beslissen of adviseren over legio van aanvragen, zoals bijvoorbeeld ook innovatiefinanciering en subsidies voor ondernemers. De advisering aan de IND is maar een heel klein deel van het takenpakket van deze dienst. In de onderzoeksperiode waren gemiddeld slechts vijf personen – voor een deel in deeltijd – belast met deze adviestaak. De meeste RVO adviseurs die de IND adviseren hebben een achtergrond in innovatiebeleid of zijn financieel geschoold. Zij adviseren de IND niet alleen over de toepassing van dit puntenstelsel maar ook over de betrouwbaarheid van facilitators onder de start-up-regeling, over de erkenning van referenten, over investeerders en over de toelating van Turkse zelfstandigen. Met name die laatste taak is omvangrijk: in de onderzoeksperiode nam de IND 2.467 beslissingen ten aanzien van Turken die een aanvraag om toelating als zelfstandige hadden ingediend. Niet al deze aanvragen werden voor advies aan RVO voorgelegd, maar toch is het een aanzienlijk deel van de werklast.

²⁷ Beleidsregel van de Minister van Economische Zaken van 2 juli 2013, nr. WJZ / 13044772, tot wijziging van Beleidsregel advisering toelating vreemdelingen als zelfstandig ondernemer in Nederland 2010, *Strt.* 2013, 20787.

²⁸ OC&W adviseert alleen positief als de kunstenaar samenwerkt met een kunstinstelling die gesubsidieerd wordt door het Rijk, dus door OC&W. Als een buitenlandse kunstenaar verbonden is aan een gezelschap dat zich commercieel weet te bedruipen of gemeentelijke subsidies ontvangt dan is dat geen reden voor een verblijfsvergunning. Bijna alle kunstenaars die vragen om toelating als zelfstandige zijn oud-studenten. Zie hierna par. 3.5.

In Nederland is de uitvoering geheel in handen van diensten op rijksniveau. Hoewel Nederland klein is zijn er toch ook in Nederland regionaal economische verschillen die wellicht rechtvaardigen dat de besluitvorming over de toelating van buitenlandse ondernemers (mede) op regionaal niveau plaatsvindt. Canada bijvoorbeeld kent voor het werven en toelaten van buitenlandse ondernemers regionaal beleid²⁹ en ook in Duitsland worden regionale commissies geraadpleegd.³⁰ In Frankrijk hebben burgemeesters een belangrijke stem in de toelating van buitenlandse ondernemers.³¹ Regionalisering van de besluitvorming zou passen in de tendens van decentralisering zoals die ook op andere deelgebieden van sociaal-economisch beleid plaatsvindt. Ten aanzien van het toelatingsbeleid komt in Nederland een vorm van privatisering van de toelatingsbeslissing wel voor door werkgevers en facilitators een belangrijke stem te geven, maar decentralisering, door regionale of lokale overheden een stem te geven, komt nauwelijks voor.

2.2.2 Procedure voor Toelating en Verblijf (TEV)

In principe moet de vreemdeling in persoon buiten Nederland, bij de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in het land waar hij woont, een procedure voor Toelating en Verblijf opstarten door een aanvraag in te dienen voor een machtiging tot voorlopig verblijf (MVV), een visum voor verblijf voor langer dan drie maanden.³² Een zelfstandige kan geen referent hebben in Nederland. De aanvraag wordt door de diplomatieke post doorgestuurd aan de IND voor behandeling. Bij een positief besluit informeert de IND de post en kan een MVV worden afgegeven aan de vreemdeling. Daarmee reist de vreemdeling naar Nederland en wordt automatisch binnen twee weken een verblijfsdocument aangemaakt. De vreemdeling hoeft na binnenkomst met een MVV niet opnieuw een aanvraag voor een verblijfsvergunning in te dienen, hetgeen in het verleden wel het geval was.³³ Al de tijd dat nog niet is beslist kan de vreemdeling in principe niet naar Nederland reizen, want verblijf in Nederland in afwachting van een MVV is een grond voor afwijzing. Niet uitgesloten is dat in de praktijk met een zakenvisum wel tijdelijk in Nederland wordt verbleven.

²⁹ <http://www.canadabusiness.ca/eng/page/2783/>

³⁰ M. Strunden & M. Pasenow, 'Fachkräfte gesucht! – Ausländerrecht fit?. Die sächsische Initiative für gesteuerte Zuwanderung', *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik* 2011/4, p. 121-125. Zie ook http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_aufenthg/englisch_aufenthg.html.

³¹ K. Waheed, 'France', in: *The Corporate Immigration Review* ed. Chris Magrath, Gideon Robertson 2015, p. 135.

³² Art. 2s lid 2 Vreemdelingenwet.

³³ S.M. Groen en T. de Lange, 'Wet Modern Migratiebeleid: De gevolgen voor de vreemdeling', *Asiel & Migrantenrecht* 2013, nr. 4.

Burgers van Australië, Canada, Japan, Monaco, Nieuw-Zeeland, Vaticaanstad, VS en Zuid-Korea zijn vrijgesteld van het MVV-vereiste. Zij kunnen zonder dit visum naar Nederland reizen en hier meteen hun verblijfsvergunning aanvragen. Ook vreemdelingen die al in Nederland verblijf hebben, zoals kennismigranten of studenten, en die om wijziging van de beperking waaronder hun verblijfsvergunning is verleend vragen, hebben niet opnieuw een MVV nodig.³⁴

2.2.3 Leges

De aanvrager van een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige moet € 1.296 leges betalen voordat de aanvraag inhoudelijk beoordeeld wordt. Ter vergelijking: de leges voor een kennismigrant bedragen € 881 en voor een start-up € 389.³⁵ Waarom de leges op genoemd bedrag zijn vastgesteld is niet inzichtelijk gemaakt door de IND.

2.2.4 Informatie ten behoeve van de beoordeling

Bij de voorbereiding van een besluit vergaart het bestuursorgaan, hier de IND namens de Staatssecretaris van V&J, de nodige kennis omtrent de relevante feiten en de af te weten belangen.³⁶ Als bij die voorbereiding een adviseur wordt betrokken, zoals de RVO, dient het bestuursorgaan zich ervan te vergewissen dat het onderzoek door RVO op zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden.³⁷ Zowel voor de kennis van de relevante feiten als voor het onderzoeken van de kwaliteit van het RVO advies heeft de IND informatie nodig. De aanvrager dient alle stukken die nodig zijn voor het beoordelen van de aanvraag, in de aanvraagfase of uiterlijk in de bezwaarfase, aan te leveren.³⁸ In de rechtspraak is bepaald dat het bestuursorgaan de aanvrager wel goed moet voorlichten over welke informatie hij moet aanleveren.³⁹ De IND, stelt zich op het standpunt dat het de vreemdeling, ‘gelet op het aanvraagformulier, paragraaf B6/4.5 van de Vc 2000 en de website van de IND **genoegzaam duidelijk** [kan] zijn welke stukken relevant zijn voor een beoordeling van zijn aanvraag.’⁴⁰ De hoogste bestuursrechter in dit soort zaken, de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: Afdeling) oordeelde begin 2015 dat de IND zich op dit standpunt mag stellen.⁴¹ De Afdeling kwam tot dit oordeel nadat de rechtbank, ten onrechte dus, had bepaald dat het aan de IND is om de vreemdeling een duidelijk ‘**boodschappenlijstje**’ te geven.

³⁴ Art. 16a Vreemdelingenwet en 3.81 Vreemdelingenbesluit.

³⁵ Zie bijlage 3.

³⁶ Art. 3:2 Awb.

³⁷ Art. 3:9 Awb.

³⁸ Art. 4:2, tweede lid, van de Awb en art. 3.102, eerste lid, van het Vreemdelingenbesluit.

³⁹ ABRvS 19 augustus 1999, *AB* 1999, 403 m.nt. Schreuder-Vlasblom.

⁴⁰ Deze informatievoorziening is het afgelopen jaar aanzienlijk verbeterd.

⁴¹ ABRvS 6 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:410.

De rechtbank oordeelde de informatieverschaffing in de vreemdelingencirculaire en op de website niet goed genoeg.⁴²

Tegenover de plicht van de aanvrager om stukken aan te leveren staat de plicht van het bestuur om zorgvuldig onderzoek te doen alvorens te beslissen.⁴³ Om zorgvuldig te kunnen beslissen is informatie nodig en zodoende is het ook weer niet zo onlogisch om van het bestuur te verlangen dat zij de aanvrager er op attendeert als bepaalde informatie ontbreekt. De Algemene wet bestuursrecht kent immers ook de mogelijkheid een incomplete aanvraag niet in behandeling te nemen, mits de aanvrager eerst de gelegenheid krijgt zijn aanvraag aan te vullen.⁴⁴

Uit het dossieronderzoek blijkt dat de informatievoorziening over de beoordeling een knelpunt is van de huidige regeling. Het puntenstelsel is wel zowel in het Nederlands als in het Engels online beschikbaar. Op het aanvraagformulier staat hier geen verwijzing naar, maar wordt wel opgesomd welke stukken zoal nodig zijn. Ondernemers worden kennelijk bij het indienen van hun aanvraag niet structureel verwezen naar het puntenstelsel door diplomatieke vertegenwoordigingen of door de IND.⁴⁵ Een link naar de instantie die diploma's waardeert, een essentiële stap die voor het indienen van de aanvraag gezet moet worden, ontbrak, maar is inmiddels aan de website van de IND toegevoegd.⁴⁶ Uit het onderzoek is gebleken dat de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging soms verkeerde informatie verstrekt, zoals dat de aanvraag in Nederland moet worden ingediend.

Sinds medio 2014 krijgt de vreemdeling uitgebreidere informatie (in het Nederlands) in de **afwijzingsbrief**. De medewerkers van de IND en de RVO leggen in individuele contacten met aanvragers of hun gemachtigden ook wel uit wat de bedoeling is, maar de aanvrager die dit contact niet legt wordt pas bij de eerste afwijzing duidelijkheid verschaft. Wanneer de ondernemer zich laat bijstaan door een gespecialiseerde gemachtigde wordt de onderbouwing van de aanvraag beter op het puntenstelsel afgestemd. De ondernemer is evenwel niet verplicht om een gemachtigde of advocaat in de armen te nemen, maar het lijkt wel meer dan raadzaam dat wel te doen.

⁴² Rb. Brabant 25 september 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:12119.

⁴³ Art. 3:2 Awb.

⁴⁴ Art. 4:5 eerste lid onder c en laatste zinsnede Awb.

⁴⁵ Wie 'puntenstelsel IND' googled, en dus al weet dat er zoiets als een puntenstelsel is, komt op https://kdw.ind.nl/KnowledgeSessie.aspx?restart=true&knowledge_id=LBPuntensysteemzelfstandigOndernemers&jse=1 (laatstelijk bezocht op 25 januari 2016) waar een linkje naar het daadwerkelijke puntenstelsel staat. Ook als in het Engels gezocht wordt op bijv. 'entry Netherlands self employed' komt op de site van de IND waar het puntenstelsel te downloaden is. Zonder handleiding (die in feite gegeven wordt in de afwijzingsbrief) bleek het in de praktijk lastig voor buitenlandse ondernemers de nodige bewijsstukken aan te leveren; de website is in de informatievoorziening wel verbeterd.

⁴⁶ <https://ind.nl/EN/individuals/residence-wizard/work/working-on-a-self-employed-basis#paragraph2>, bezocht op 29 februari 2016.

Vanuit economisch perspectief dient de benadering waarbij niet voor **actieve informatievoorziening** wordt gekozen het Nederlandse belang niet. Nederland loopt ondernemers die de Nederlandse economie willen dienen nu mis vanwege de moeilijk toegankelijke informatie. Op zijn minst zou op het aanvraagformulier een verwijzing moeten worden opgenomen naar de website waarop het puntenstelsel, ook in het Engels, uitgelegd staat, met een voorbeelddossier zodat het voor ondernemers ook duidelijk is welke stukken zij moeten aanleveren zonder een advocaat te moeten raadplegen.

Het staat de aanvrager vrij om tegen het deskundigenadvies van de RVO een eigen advies in te brengen.⁴⁷ Van deze mogelijkheid wordt in de praktijk geen gebruik gemaakt. Wat wel gebeurt is dat nieuwe informatie ingebracht bij de IND opnieuw ter advisering aan de RVO wordt voorgelegd. Zo kan het zijn dat er twee of driemaal geadviseerd wordt in één dossier voordat RVO uiteindelijk positief adviseert.

2.2.5 Beslistermijnen & rechtsbescherming

Primaire fase

Nadat de aanvraag is ingediend en de leges zijn voldaan bij de diplomatieke post in het buitenland heeft de IND 90 dagen de tijd om te beslissen.⁴⁸ Die beslistermijn kan worden verlengd met ten hoogste drie maanden. In een wettelijke regeling kan van deze beslistermijn worden afgeweken, maar daarvoor is niet gekozen. De beslistermijn wordt eigenlijk standaard verlengd tot in totaal zes maanden wanneer RVO om advies wordt gevraagd.

Aan de RVO is niet in een wettelijk voorschrift een termijn gesteld voor advisering, zoals het UWV bijvoorbeeld vijf weken heeft om te adviseren over een verblijfsvergunning voor arbeid in loondienst.⁴⁹ RVO en IND hebben een afspraak dat RVO adviseert binnen vier maanden, wat eind 2014 gehaald werd.⁵⁰ Inmiddels loopt die termijn weer op richting de zes maanden.⁵¹ Dat de adviestermijn en de beslistermijn samenvallen vraagt om termijnoverschrijding: iets wat zeker tot medio 2014 veelvuldig voorkwam. Daarna kwam er verbetering in het proces: de IND stuurt nu dossiers vrij snel door aan de RVO en na ontvangst van het advies van RVO neemt de IND binnen enkele dagen een beslissing. Dat het toch zeker zes maanden duurt voordat een eerste beslissing is genomen komt door de hoge werklast bij RVO. In de regelgeving zou een kortere adviestermijn kunnen worden opgenomen van bijvoorbeeld vijf weken zoals ook voor het UWV geldt. Dit moet niet zodanig kort zijn dat RVO haar taak niet meer kan uitvoeren; voor de beoordeling van de aanvraag wordt volstaan met het lezen van de door de vreemdeling aangeleverde stukken en deskresearch (op het internet).

⁴⁷ Zie hierover ook L.M. Koenraad, 'Deskundig tegenspreken. Beschouwingen over het betwisten van deskundigenadviezen in het bestuursprocesrecht', *JBPPlus* 2009/2.

⁴⁸ Artikel 4:13 Algemene wet bestuursrecht (Awb) en art. 2u Vw

⁴⁹ Art. 5, derde lid Wet arbeid vreemdelingen.

⁵⁰ Interview RVO 17 maart 2016.

⁵¹ Interview RVO op 28 december 2015.

Als RVO eenmaal in het dossier adviseert, neemt RVO in principe geen contact op met de ondernemer. De ondernemer wordt ook niet door de IND geïnformeerd over de mogelijkheid en het nut van het (doorlopend) aanleveren van actuele gegevens.

Na verstrijken van de beslistermijn kan de IND in gebreke worden gesteld en als na twee weken nog steeds niet is beslist verbeurt de IND dwangsommen. Naar aanleiding van zo'n ingebrekestelling verklaarde de IND in één zaak "dat de IND helaas niets anders kan dan bij EZ aandacht blijven vragen voor een snellere afhandeling van de ingediende adviesaanvragen (...) dat de IND nu eenmaal afhankelijk is van EZ."⁵² Dat is niet helemaal juist, het ontbreken van het advies staat niet in de weg aan het nemen van een besluit.⁵³ Maar als dat dan een afwijzend besluit wordt zal de ondernemer waarschijnlijk liever wachten op het advies van RVO. Naast het stellen van een termijn lijkt prioritering van dit soort zaken boven bijvoorbeeld de Turkse aanvragen of capaciteitsuitbreiding bij RVO een voor de hand liggende oplossing bij oplopende achterstanden.

De gemiddelde beslistermijn in de onderzochte periode in de primaire fase bedroeg vijf maanden maar was eind 2015 opgelopen tot meer dan zes maanden.⁵⁴

Bezwaarfase

Na een afwijzing heeft de vreemdeling vier weken om bezwaar aan te tekenen.⁵⁵ De beslistermijn in bezwaar is zes weken, welke termijn ook weer met zes weken kan worden verlengd. Dat gebeurt zeker als RVO opnieuw om advies wordt gevraagd. Als betrokkene in Nederland is wordt hij in de regel ook gehoord. Ook op de hoorzitting wordt de vreemdeling zo nodig geïnformeerd over de ontbrekende onderbouwing van de aanvraag en krijgt de vreemdeling vaak nog een termijn van twee weken voor het indienen van nadere stukken. Tot nu toe was RVO niet aanwezig bij zo'n hoorzitting.⁵⁶ De IND is in deze fase overigens soepel met het geven van extra tijd aan de vreemdeling om stukken van derden, zoals accountants, oude werkgevers of klanten, te verzamelen.

Als RVO negatief adviseert in de bezwaarfase krijgt de vreemdeling sinds enige tijd het advies voorgelegd om een zienswijze te geven. Daarbij worden dan opnieuw stukken aangeleverd die opnieuw voor advies aan de RVO worden voorgelegd. Eenmaal in deze fase aangekomen lijken de ondernemers in te zien hoe zij hun aanvraag moeten onderbouwen en na (soms tot drie keer toe) advisering door de RVO wordt de vergunning alsnog verleend. De bezwaarfase zou overigens in enkele van de onderzochte dossiers vermeden hebben kunnen worden als ondernemers in de primaire fase actiever voorzien zouden worden van informatie.⁵⁷

⁵² Dossier ondernemer 100. Waar de IND het heeft over EZ moet dit RVO zijn.

⁵³ Art. 3:6 lid 2 Awb.

⁵⁴ Interview RVO 28 december 2015.

⁵⁵ Art. 69 lid 1 Vw.

⁵⁶ Begin 2016 zou RVO voor het eerst een hoorzitting bijwonen, interview RVO 17 maart 2016.

⁵⁷ Ondernemer 101 en 96: beide leverden in bezwaar alsnog informatie aan die ze ook in de primaire fase hadden kunnen aanleveren als daar expliciet om was gevraagd.

Met name vreemdelingen die al in Nederland zijn gebruiken de bezwaar-procedure. Vreemdelingen die vanuit het buitenland een aanvraag doen laten het er eerder bij zitten na een eerste afwijzing. Omdat de afwijzing vaak het gevolg is van een te summiere onderbouwing van de aanvraag zullen we nooit weten of deze ondernemers niet toch interessant waren geweest voor de Nederlandse economie. De afwijzing van de aanvraag is niet alleen een ‘verlies’ voor de ondernemer, maar mogelijk ook voor Nederland.

Hieronder volgen enkele voorbeelden van het procesverloop van uiteindelijk positieve beslissingen:

Ondernemer 88 heeft op 12 februari 2014 een MVV-TEV gevraagd bij een Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging. Op 4 april 2014 wordt RVO pas om advies gevraagd waarna RVO op 3 juni 2014 negatief adviseert en de IND op 4 juni 2014, dus binnen de beslistermijn van zes maanden, afwijzend beslist. De vreemdeling gaat op 1 juli in bezwaar en op 31 juli wordt RVO opnieuw om advies gevraagd. Dat advies komt op 21 oktober 2014 en is weer negatief. Daarop volgt een uitnodiging voor een hoorzitting voor eind november 2014, waar de advocaat van betrokkene voor bedankt omdat de ondernemer immers nog in het buitenland is. Wel presenteert de ondernemer, onder begeleiding van zijn advocaat, aanvullende stukken. Op 15 april 2015 wordt RVO voor de derde keer om advies gevraagd en dit keer volgt, op 13 juli 2015, een positief oordeel. De IND verleent op 15 juli de MVV-TEV.

In deze zaak was het tijdsverloop in het voordeel van de ondernemer omdat hij met zijn jaarstukken 2014 aantoonde aan de voorwaarden te voldoen.

Ondernemers die niet in bezwaar gaan na een eerste negatieve beslissing en het er dus (voorlopig) bij laten zitten zijn er ook.

Bijvoorbeeld ondernemer 119, die ook bij een Nederlandse diplomatieke post, op 9 maart 2015, een MVV-TEV aanvraagt. Hij heeft een bestaand bedrijf en ook al voor € 300.000 grond gekocht in Nederland voor de aanbouw van een fabriekspand. Zonder dat de IND advies vraagt van RVO wordt op 18 juni 2015 negatief beslist. De aanvraag was volgens de IND te summier onderbouwd om aan RVO te kunnen voorleggen. In de afwijzingsbrief, die in het Nederlands is opgesteld, wordt de ondernemer uitgelegd wat er allemaal ontbrak aan de aanvraag. Ondernemer 120 trof eenzelfde lot. Hij ging niet in bezwaar maar diende een paar maanden later een nieuwe, op het eerste gezicht veel beter onderbouwde aanvraag in. Op die aanvraag was bij het afsluiten van dit onderzoek nog niet beslist.

Bij het indienen van een nieuwe aanvraag moeten opnieuw leges worden voldaan terwijl aan de bezwaarprocedure geen kosten zijn verbonden (anders dan eventuele advocaatkosten).

Beroep en hoger beroep

Als ook de uitkomst van de bezwaarfase negatief is voor de ondernemer kan deze binnen vier weken in beroep bij de rechtbank en daarna eventueel nog in hoger beroep bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Het kwam in de onderzochte periode niet vaak voor dat de onderzochte ondernemers naar de rechter stapten. Als zij dat al deden ging het geschil over ontvankelijkheidskwesties en niet over de totstandkoming van het negatieve oordeel (van de IND of RVO) over het wezenlijke belang dat de ondernemer Nederland zou kunnen dienen. Zou de rechter aan een inhoudelijke toetsing van een besluit op grond van het puntenstelsel toekomen dan zal hij zich waarschijnlijk terughoudend opstellen omdat de wetgever met de vage normering ‘wezenlijk Nederlands belang’ het bestuur een zekere (impliciete) beoordelingsvrijheid heeft gelaten.⁵⁸

2.2.6 Ondernemen in afwachting van een beslissing

De aanvraag om toelating als ondernemer kan vanuit drie posities worden ingediend: vanuit het buitenland indien de ondernemer een MIV-TEV moet aanvragen, vanuit Nederland als de ondernemer de nationaliteit heeft van een land van waaruit zonder MIV een aanvraag mag worden gedaan, of vanuit Nederland als de ondernemer al een andere verblijfsvergunning heeft, bijvoorbeeld als student. In dit laatste geval gaat het om voortzetting van het verblijf onder wijziging van de beperking ‘studie’ in ‘arbeid als zelfstandige’.

Ondernemers die in Nederland hun aanvraag indienen en voor wie geen MIV-vereiste geldt, krijgen bij het indienen van hun aanvraag een **sticker** in het paspoort geplaatst. Op deze sticker wordt aangekend “Arbeid als Zelfstandige toegestaan zonder TWV”.⁵⁹ De aanvrager mag meteen beginnen met ondernemen. Dit geldt ook voor degenen die wijziging van de beperking van hun verblijfsrecht vragen, want ook zij zijn niet MIV-plichtig. De op de sticker geplaatste aantekening is niet geheel in lijn met de tekst van de Wet arbeid vreemdelingen (Wav) waarin staat dat alleen de ‘werkgever’ (lees opdrachtgever) van een vreemdeling met een verblijfsvergunning als zelfstandige zich niet schuldig maakt aan illegale tewerkstelling. De vreemdeling die alleen zo’n vergunning heeft aangevraagd en daarbij van de IND een sticker in zijn paspoort heeft gekregen kan door

⁵⁸ Zie over deze toetsing van vage normen uitgebreid A.P. Klap, ‘Rechterlijk toetsing aan vage normen in Nederland en Duitsland’, in: *Toetsing aan vage normen door de bestuursrechter in het Nederlandse, Duitse, Engelse en Franse recht. Preadvies voor de Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking* red.: A.P. Klap & F.T. Groenewegen & J.R. van Angeren, BJU 2014, p. 13.

⁵⁹ IND-werkinstructie nr. 2014/7 (AUA) van 27 juni 2014 [https://ind.nl/Documents/WI%202014-7%20\(AUA\).pdf](https://ind.nl/Documents/WI%202014-7%20(AUA).pdf), geraadpleegd op 20 februari 2016.

de Inspectie SZW bij een opdrachtgever werkend worden aangetroffen. Het is niet uitgesloten dat dit volgens de Inspectie SZW wordt aangemerkt als illegale tewerkstelling. De regelgeving en uitvoeringsinstructie van SZW en V&J behoeft op dit punt synchronisatie.

Ook vanuit het buitenland kan al worden begonnen met een aantal activiteiten, hoewel ondernemers aangeven dat niet te doen uit onzekerheid over hun toekomstige verblijfspositie. Slechts sporadisch wordt tot de aanschaf van bijvoorbeeld een bedrijfspand overgegaan voordat men zeker weet of een verblijfsvergunning verleend wordt. De praktijk leert dat ondernemers die al **wel ondernemen** (in Nederland of in het buitenland) in afwachting van een beslissing over hun verblijfsvergunning **meer kans** op een positief oordeel hebben.

In het kader van een betere informatievoorziening zou kenbaar gemaakt moeten worden dat meteen na het indienen van de aanvraag begonnen kan (en moet) worden met ondernemen, ondanks het risico van een negatief oordeel. De eventueel gedane investeringen zijn in geval van een afwijzing voor niets geweest en de onzekerheid daarover is **weinig uitnodigend**.

Het zijn niet alleen de vreemdelingen die door de onzekere verblijfspositie worden afgeschrikt. Banken openen in principe geen bankrekening voor een vreemdeling zonder verblijfsvergunning, en huurders verhuren geen woon- of kantoorruimte. Ook blijkt dat beroepsverenigingen verlangen dat de vreemdeling een verblijfsvergunning heeft voordat hij of zij wordt ingeschreven, terwijl zo'n inschrijving de kracht van de aanvraag juist kan versterken.

2.3 Overige voorwaarden

2.3.1 *Middelenvereiste*

De vreemdeling moet uit de werkzaamheden als zelfstandige duurzaam en zelfstandig voldoende middelen van bestaan verwerven.⁶⁰ Ook moet de vreemdeling voldoen aan de bevoegdheidsvereisten voor de uitoefening van die arbeid en aan de vereisten voor het uitoefenen van het desbetreffende bedrijf. Daarbij moet gedacht worden aan registratie in het BIG-register als de vreemdeling in de gezondheidszorg onderneemt of aan het hebben verkregen van een vergunning als dat op grond van wetgeving voor een bepaald soort onderneming voorgeschreven is.⁶¹

2.3.2 *Geen inburgeringsplicht*

De vreemdeling die toelating krijgt voor arbeid als zelfstandige hoeft niet in te

⁶⁰ Art. 3.30, lid 1, onder b, Vb.

⁶¹ Art. 3.30 lid 1, onder v, Vb jo. Vc B6/2.5.

burgeren.⁶² Het vrijwillig afleggen van de inburgeringstoets in het buitenland levert geen gunstigere beoordeling op van de aanvraag. Over het in Nederland afleggen van een basisexamen inburgering merkte het Hof van Justitie van de EU op dat hiermee kan “worden verzekerd dat de betrokken derdelanders kennis verwerven die onbetwistbaar nuttig is om banden met de gastlidstaat op te bouwen.”⁶³ Hetzelfde kan gezegd worden van de inburgering in het buitenland. Door het – vrijwillig – afleggen van een inburgeringstraject hier niet mee te rekenen miskennen de IND en RVO de waarde van deze inburgeringstrajecten. Alleen kennis van de Nederlands taal blijkt uit een diploma NT2/4 telt wel mee. Er zijn nauwelijks mogelijkheden een dergelijk examen in het buitenland af te leggen.

2.4 Gezinsleden hebben geen toegang tot arbeid

De partner van de vreemdeling die is toegelaten voor arbeid in loondienst krijgt geen toegang tot de Nederlandse arbeidsmarkt, ook niet om in het bedrijf van de ondernemende partner mee te werken. De partner krijgt dezelfde ‘arbeidsmarktaantekening’ als de ondernemer. De ondernemer mag geen arbeid in loondienst verrichten zonder tewerkstellingsvergunning. Hij mag alleen arbeid als zelfstandige verrichten maar dat is in de Nederlandse terminologie de beperking waaronder zijn verblijfsvergunning is verleend en geen ‘arbeidsmarktaantekening’. De partner mag dus ook niet werken in loondienst zonder tewerkstellingsvergunning en de beperking van de ondernemer is niet overdraagbaar op de partner.⁶⁴ Als de partner wil meewerken in het bedrijf moet hij of zij dus ook om toelating als zelfstandige vragen, en niet als partner. Dat deden een aantal ondernemende echtparen daarom ook.⁶⁵ Het is de vraag of deze Nederlandse benadering in overeenstemming is met de Gezinsherenigingsrichtlijn 2003/86/EG. Daarin staat namelijk dat de integratie van gezinsleden dient te worden bevorderd.⁶⁶ Daartoe moeten gezinsleden **op dezelfde wijze** als de vreemdeling bij wie zij verblijven **recht hebben op arbeid al dan niet in loondienst**.⁶⁷ De Nederlandse afbakening van dit recht langs de lijn van een arbeidsmarktaantekening of een beperking kent het Europese recht niet. Het lijkt ook voor de hand te liggen dat de integratie van de partner meer gediend is met de mogelijkheid om mee te werken in de onderneming dan met lege handen thuis te moeten zitten. Het is dan ook aannemelijk dat de Nederlandse rechter hierover gevraagd oordeelt dat deze benadering de effectieve werking van dit deel van de Gezinsherenigingsrichtlijn geen recht doet en aanpassing behoeft, maar hierover is nog geen uitspraak

⁶² Art. 2 lid 1 sub k Besluit Inburgering.

⁶³ HvJEU 9 juli 2015, C-153/14, K. en A., ECLI:EU:C:2015:453.

⁶⁴ [https://ind.nl/Documents/WI%202014-7%20\(AUA\).pdf](https://ind.nl/Documents/WI%202014-7%20(AUA).pdf), geraadpleegd op 20 februari 2016.

⁶⁵ Ondernemers 77a+b en 113a+b.

⁶⁶ Preambule 15 Richtlijn 2003/86/EG.

⁶⁷ Artikel 14, eerste lid onder b Richtlijn 2003/86/EG.

gedaan.⁶⁸ Verder past het beter bij een aantrekkelijk vestigingsklimaat als de partners van ondernemers die een wezenlijk Nederlands belang dienen, ook mogen werken.

2.5 Geldigheidsduur en verlenging

De verblijfsvergunning voor een zelfstandige is geldig voor twee jaar, en kan daarna wel worden verlengd voor opnieuw twee jaar.⁶⁹ Tussentijds controleert de IND of de vreemdeling geen bijstandsuitkering heeft aangevraagd of bekend is geworden bij de politie. Zou dat wel zo zijn, dan kan de verblijfsvergunning worden ingetrokken of wordt de geldigheidsduur na twee jaar niet meer verlengd. RVO wordt bij de verlenging niet om advies gevraagd: als de onderneming nog bestaat, betrokkene heeft geen bijstandsuitkering aangevraagd en voldoet aan het middelenvereiste, dan volgt in de regel verlenging.

Na vijf jaar onafgebroken rechtmatig verblijf kan de ondernemer in aanmerking komen voor een status als langdurig ingezetene.⁷⁰ De vreemdeling dient, voor het verstrijken van de geldigheidsduur van zijn verblijfsvergunning, een verzoek om deze status in te dienen.⁷¹ Ter vergelijking: een verblijfsvergunning in Duitsland wordt momenteel toegekend voor drie jaar en indien de ondernemer zichzelf gedurende deze drie jaar kan onderhouden, wordt daarna door middel van een versnelde procedure een permanente verblijfsvergunning afgegeven. De ondernemer hoeft in Duitsland dus geen vijf jaar te wachten op een zekerdere verblijfspositie. Dit wordt gezien als een instrument om Duitsland aantrekkelijker te maken voor buitenlandse ondernemers.

De positie van de onderneming op het moment van verlenging is hier niet onderzocht. Wel is nagegaan dat bij 80% van de ondernemers hun verblijfsvergunning na twee jaar wordt verlengd. Nader onderzoek naar de verlenging, en vooral naar de ondernemers, zou inzicht kunnen geven in hun bijdrage aan de Nederlandse economie en eventuele culturele of administratieve barrières waar ondernemers mee te kampen hebben bij voortzetting van hun onderneming in Nederland. Het is bijvoorbeeld belangrijk dat de ondernemer zichzelf een inkomen boven de norm van de middeleneis uitkeert. Ondernemers worden daarover niet geïnformeerd, ze weten waarschijnlijk alleen dat ze geen

⁶⁸ Deze kwestie is voorgelegd aan de Rechtbank Den Haag zp Amsterdam, zaaknummer I 5/22963 BEPTDN; bij het afronden van dit manuscript was nog geen uitspraak gedaan.

⁶⁹ Art. 3.58, lid 5, Vb.

⁷⁰ Deze termijn kan voor vreemdelingen die voordat ze gingen ondernemen ook al in Nederland verbleven, bijvoorbeeld als student, variëren: zo tellen de jaren met een verblijfsvergunning voor studie maar voor de helft mee.

⁷¹ ABRvS 6 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4104, AB 2015/174 m.nt. V.M. Bex-Reimert. In deze zaak had de IND een kennismigrant geadviseerd om verblijf voor arbeid als zelfstandige te vragen in plaats van als langdurig ingezetene. Dit was een verkeerd advies en de vreemdeling kreeg na ruim vijf jaar verblijf als kennismigrant in Nederland geen verblijfsvergunning omdat het volgens de Afdeling zijn eigen verantwoordelijkheid was om de juiste verblijfsvergunning aan te vragen.

beroep mogen doen op de bijstand. Belastingadviseurs adviseren waarschijnlijk eerder om hoge kosten op te voeren en een lage winst te boeken, wat voor de hoogte van de te betalen belasting misschien gunstig is, maar niet voor de verlenging van de verblijfsvergunning.

2.6 Ondernemen in de rest van Europa

De verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige is een nationale verblijfsvergunning en deze geeft geen recht op verblijf, langer dan drie maanden, in een andere EU lidstaat. Voor het overige kan de ondernemer, mits hij of zij onderneemt vanuit een Nederlandse rechtspersoon en niet als eenmanszaak of zzp'er, net als Nederlandse ondernemers diensten aanbieden in de EU of elders in de EU nevenvestigingen opzetten. Daaruit volgt evenwel nog geen verblijfrecht, of recht om te werken in die andere lidstaten. Ook blijkt dat eventuele arbeidscreatie of investeringen in andere EU-lidstaten niet meewegen bij het beoordelen van een wezenlijk Nederlands belang. Eventuele Europese regelgeving op dit terrein zou kunnen bijdragen aan de mobiliteit van ondernemende derdelanders op de interne markt, het versneld opbouwen van een recht op verblijf als langdurig ingezetene, en het meewegen van Europese economische activiteiten bij het beoordelen van het belang van de ondernemer voor een Europese lidstaat. Het gunstige vestigingsklimaat van de EU als geheel kan daarmee mogelijk worden bevorderd.

3. WEZENLIJK NEDERLANDS BELANG ANDERS DAN VOLGENS HET PUNTENSTELSEL

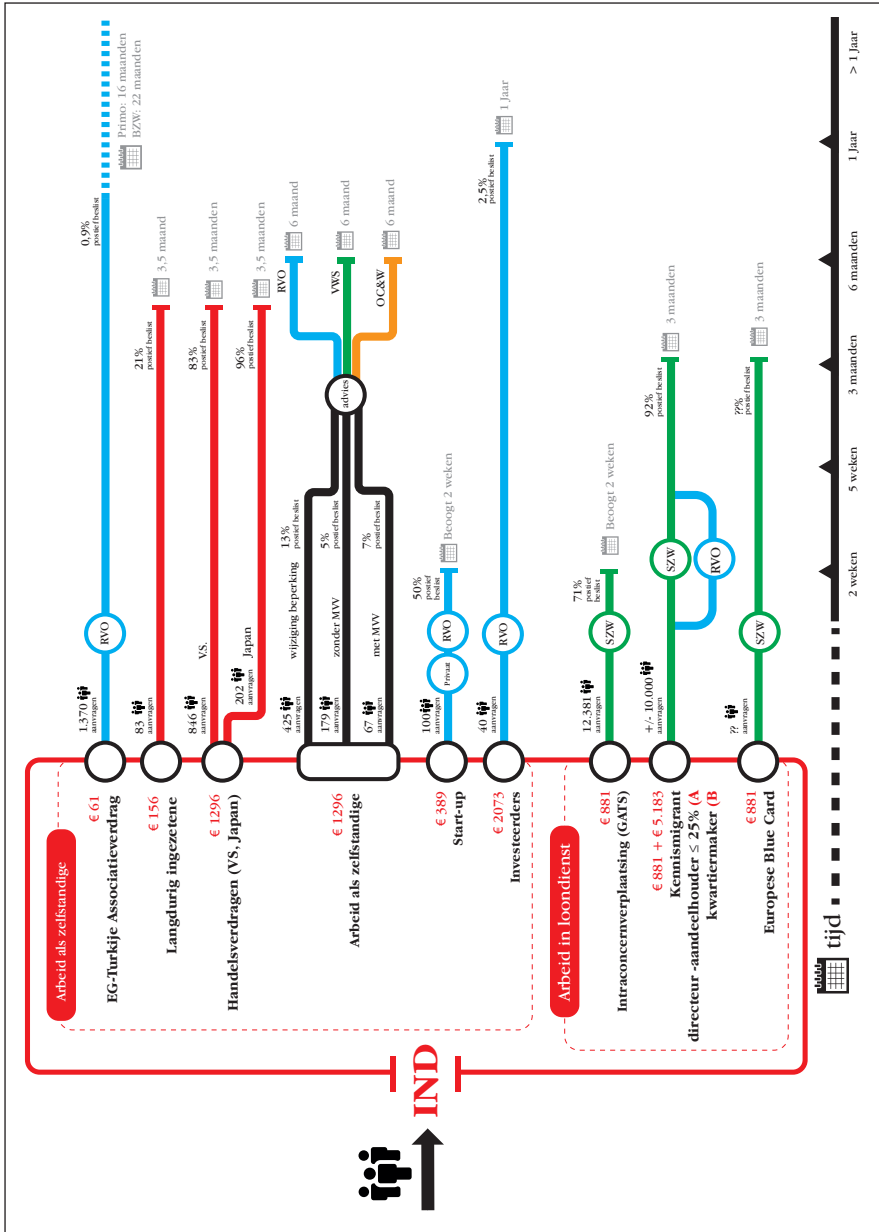
Hoewel de toepassing van het puntenstelsel in dit onderzoek centraal staat valt het op dat de meeste vreemdelingen die als ondernemer naar Nederland willen komen *niet* op grond van dit puntenstelsel worden beoordeeld. Op grond van Handelsverdragen en Europees recht kunnen ondernemers van buiten de EU zoals Turken, Amerikanen, Japanners en houders van een verblijfsvergunning als langdurig ingezetene in een andere EU-lidstaat naar Nederland komen zonder dat het puntenstelsel wordt toegepast. In tabel 10 zijn deze beleidscategorieën wel meegenomen om de omvang van de onderzochte groep in perspectief te plaatsen (zie bijlage 1). Er is een strikte scheidslijn tussen verblijf voor arbeid als zelfstandige of voor arbeid in loondienst. Voor aanvang van de procedure moet de ondernemer voor de ‘juiste’ aanvraag kiezen. Ook ondernemers met een minderheidsaandeel (max. 25%) in de onderneming vallen niet, althans niet altijd, onder de noemer ‘zelfstandige’ maar moeten toelating voor arbeid in loondienst vragen. Ondernemers krijgen vanuit de advocatuur al snel het advies om niet te proberen via het puntenstelsel verblijf in Nederland te verkrijgen. De toelating voor arbeid in loondienst als kwartiermaker/kennismigrant bij een nieuwe vestiging van hun buitenlandse onderneming wordt als een beter te bewandelen weg beschouwd. De werkelijkheid van de ondernemer wordt dan aangepast naar de mogelijkheden van het toelatingsbeleid.

Hierna volgt een bespreking van de diverse ‘loketten’ voor de toelating van ondernemers en ‘directeuren’ tot Nederland. Zie Bijlage 3 voor de per ‘loket’ geldende leges. Figuur 1 geeft een overzicht van deze ‘loketten’.

3.1 Europese regels inzake toelating van zelfstandigen van buiten de EU

Europese regelgeving bevat mogelijkheden voor ondernemers om zich als zodanig te vestigen in één van de EU lidstaten. Dit kan bijvoorbeeld op grond van de Langdurig Ingezetenen Richtlijn 2009/103/EG en het Associatieverdrag EG-Turkije. In Brussel wordt gewerkt aan een discussiestuk over de regulering van de toelating van zelfstandigen op Europees niveau (zie ook par. 2.6). Onbesproken blijven Vrijhandelsakkoorden gesloten door de EU, zoals die met Zuid-Korea en in de toekomst mogelijk met Oekraïne. In de onderzochte praktijk hadden deze akkoorden geen relevantie, maar dat kan in de toekomst natuurlijk anders worden.⁷²

⁷² Hierbij wordt bijvoorbeeld gedoeld op de Vrijhandelsovereenkomst gesloten tussen de EU en Zuid-Korea (*Publ.* EU L-127 van 14 mei 2011) met welke overeenkomst volgens art. 1 lid 1: “De partijen brengen hiermee overeenkomstig deze overeenkomst een vrijhandelsgebied met betrekking tot goederen, diensten en **vestiging** alsmede bijbehorende regels tot



Figuur 1: De aantallen per 'loket' betreffen het aantal beslissingen genomen in twee jaar van 1 juli 2013 tot 1 juli 2015. De aantallen arbeidsmigranten zijn niet precies te geven. Cijfers hier gepresenteerd zijn gebaseerd op IND Jaarverslag 2015 en UWR jaarcijfers 2014.

3.1.1 Langdurig ingezetenen

Op grond van artikel 79 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) mogen de instellingen van de Europese Unie op het gebied van immigratie van derdelanders richtlijnen tot stand brengen. Eén van deze richtlijnen is Richtlijn 2003/109/EG van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen (hierna: de LDI richtlijn). Derdelanders die gedurende een periode van ten minste vijf jaar in een lidstaat verblijven en die aan voorwaarden voldoen, komen in aanmerking voor de LDI status. Een vreemdeling met de LDI status heeft een geconditioneerd mobiliteitsrecht in de EU en kan zich vestigen in een andere lidstaat dan de lidstaat die hem de LDI status heeft verleend.⁷³

Vestiging in een andere lidstaat kan onder andere voor het verrichten van arbeid als zelfstandige.⁷⁴ Wanneer het gaat om de uitoefening van een economische activiteit als werknemer of als zelfstandige, mogen de lidstaten de situatie van hun arbeidsmarkt bezien en hun nationale procedures hanteren ten aanzien van de vereisten voor, respectievelijk, het vervullen van een vacature en het hebben van toegang tot de arbeidsmarkt.⁷⁵ Voor het verrichten van arbeid als zelfstandige heeft Nederland geen arbeidsmarkt gerelateerde voorwaarden gesteld. Het criterium van een wezenlijk Nederlands belang is niet van toepassing en de aanvraag wordt ook niet getoetst aan het puntenstelsel.⁷⁶ Wel moet de vreemdeling beschikken over vaste en regelmatige inkomsten die voldoende zijn om zichzelf en zijn gezinsleden te onderhouden zonder een beroep te hoeven doen op het stelsel van sociale bijstand van de betrokken lidstaat.⁷⁷ Ter onderbouwing daarvan verlangt de IND een uitgewerkt ondernemingsplan, maar ook dat er meer dan één opdrachtgever is. Boeles plaatst, onder verwijzing naar de Europese definitie van wanneer sprake is van een werknemer, een kritische kanttekening bij dit laatste vereiste.⁷⁸ Nederland stelt verder geen mvv-eis aan de LDI.⁷⁹ Ook worden geen

stand.” Art. 7.10 bepaalt dat wordt beoogt het onderlinge **investeringsklimaat** en met name de wederzijdse voorwaarden voor vestiging te verbeteren. Dit soort overeenkomsten worden evenwel gesloten in het kader van de gemeenschappelijke handelspolitiek van de EU en niet in het kader van het EU migratiebeleid. Zie over raakvlakken tussen migratie- en handelsregels Th. Cottier & Ch. Sieber-Gasser, ‘Labour Migration, Trade and Investment: From Fragmentation to Coherence’, in: *The Palgrave Handbook of International Labour Migration*, ed. M. Panizzon, G. Zürcher & E. Fornale, Palgrave 2015, p. 41-60.

⁷³ Zie hierover bijv. Acosta Arcarazo, D., ‘Civic Citizenship Reintroduced? The Long-Term Residence Directive as a Post-National Form of Membership’, in: *European Law Journal*, 2015, nr. 2, pp. 200-219.

⁷⁴ Art. 14, tweede lid Richtlijn 2003/109/EG.

⁷⁵ Art. 14, tweede derde Richtlijn 2003/109/EG.

⁷⁶ Art. 3.30 vijfde lid Vreemdelingenbesluit.

⁷⁷ Art. 15, tweede lid sub a Richtlijn 2003/109/EG jo. 3.30 eerste lid onder b Vreemdelingenbesluit.

⁷⁸ P. Boeles, ‘Wat heb je aan de status langdurig ingezetene in een andere lidstaat als je in Nederland economisch actief wilt zijn?’, *Asiel & Migrantenrecht* 2016, nr. 1.

⁷⁹ Art. 17, eerste lid onder h Vreemdelingenwet.

integratie- of taalverplichtingen aan de LDI die uit andere EU lidstaten opgelegd hoewel dit, zij het beperkt, wel is toegestaan onder de richtlijn.⁸⁰

Deze ondernemers krijgen, indien ze worden toegelaten, geen bijzondere aantekening op hun verblijfsdocument waaruit blijkt dat zij gebruik hebben gemaakt van de LDI richtlijn. Voor deze groep vreemdelingen is dus geen aparte verblijfstitel beschikbaar, hun aanvraag wordt geregistreerd als een aanvraag om ‘toelating als zelfstandige’. Hun Europeesrechtelijke status was tot 1 april 2014 ook niet te herkennen aan de registratie door de IND. Sindsdien hebben zij wel een eigen ‘werksoort’ in het systeem.⁸¹ Tussen 1 april 2014 en 1 juli 2015 werden 82 aanvragen van zelfstandigen onder de LDI richtlijn geregistreerd, 17 van hen kregen een verblijfsvergunning, 64 werden afgewezen. Het inwilligingspercentage in de primaire fase was 21%. Vergeleken met andere geprivilegieerde ondernemers, zoals Amerikanen en Japanners, is dit percentage laag. Lopend nader onderzoek moet uitwijzen in hoeverre de Nederlandse beoordeling van deze aanvragen in de praktijk in overeenstemming is met de (bedoeling van) de LDI richtlijn. De meeste gebruikers van deze migratieroute komen uit, voor Nederland, vertrouwde herkomstlanden.⁸²

3.1.2 *Associatieverdrag EEG-Turkije*

In 1960 kwam het Associatieverdrag tussen de EEG en Turkije tot stand. Doel van dat verdrag was de geleidelijke toetreding van Turkije tot de EEG. In een Aanvullend protocol werd bepaald dat het toelatingsbeleid voor zelfstandigen vanaf 1973 niet nadeliger mocht worden voor Turkse dienstverleners en zelfstandigen.⁸³ In 2010 bepaalde de Afdeling dat het nieuwe puntenstelsel een voor Turkse ondernemers ongunstige beleidswijziging inhield, en dus nadeliger werd.⁸⁴ De nadruk op hooggekwalificeerde vreemdelingen die van waarde zijn voor de Nederlandse kenniseconomie ontbrak in de uitwerking van het ook in 1973 gehanteerde criterium ‘wezenlijk Nederlands belang’.⁸⁵ Daarom wordt sindsdien de aanvraag van een Turkse zelfstandige getoetst aan een drietal criteria: de onderneming voorziet in een behoefte in Nederland, blijkend uit het feit dat de onderneming levensvatbaar is en dat blijkt weer uit gegenereerde omzet; de onderneming mag geen negatieve invloed hebben op de markteconomie; er mag

⁸⁰ Art. 15, derde lid Richtlijn 2003/109/EG. Zie art. 17, eerste lid onder h jo. artikel 16 eerste lid onder h Vreemdelingenwet en zie ook artikel 2.1 onder k Besluit Inburgering: alle vreemdelingen met een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige zijn vrijgesteld van inburgering.

⁸¹ Vanaf begin april 2014 worden zij geregistreerd als “VVR bep EU langdurig ingezet”.⁸¹

⁸² Nationaliteiten van aanvragers van een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige in Nederland als tweede lidstaat in de zin van de LDI richtlijn: Marokkaanse 27, Egyptische 20, Chinese 12, Pakistaanse 8, Burger van India 4, Overig 11.

⁸³ art. 41 lid 1 Aanvullend Protocol.

⁸⁴ ABRvS 29 september 2010 (JV 2010/459 m.nt. Tjebbes) ECLI:NL:RVS:2010:BN9181.

⁸⁵ Zie ook M.L. van Riel, ‘Toelating van Turkse zelfstandigen en dienstverleners’, *Asiel & Migrantenrecht* 2014, nr. 5/6.

geen negatieve invloed voor de werkgelegenheid zijn.⁸⁶ In het puntenstelsel, dat dus niet op de Turkse ondernemers wordt toegepast, wordt niet zo expliciet getoetst aan de negatieve invloed op de werkgelegenheid. Net als bij het puntenstelsel adviseert RVO over de aanvragen van Turkse ondernemers. Hoewel de IND zeker niet alle aanvragen van Turkse ondernemers voorlegt aan RVO nemen de niet vaak positief beoordeelde aanvragen van Turkse ondernemers een groot deel van de beperkte capaciteit van de RVO in beslag. Volgens RVO willen de meeste Turkse ondernemers, vaak als zzp'er of als vof, aan de slag in de bouwsector. Ter bescherming van de (arbeids)markt in de bouw, adviseert RVO in deze zaken negatief.⁸⁷

Eerder is in de rechtspraak al uitgemaakt dat indien een Turkse vreemdeling, behoudens het bezit van een mvv, bij het indienen van de aanvraag kan aantonen dat hij aan alle toelatingsvoorwaarden voldoet, het mvv-vereiste niet kan worden tegengeworpen.⁸⁸ Omdat bij het indienen van de aanvraag voor arbeid als zelfstandige door een Turkse vreemdeling niet op voorhand kan worden uitgemaakt of aan alle toelatingsvoorwaarden wordt voldaan, handhaaft de IND jegens Turkse ondernemers het mvv-vereiste. Turkse ondernemers krijgen daarom bij het indienen van de aanvraag in Nederland, als zij zonder MVV zijn binnen gereisd, een sticker waarop staat dat zij **niet mogen werken in afwachting van de beslissing**.⁸⁹ Tijdens de jaren dat de procedure voortduurt, werkt de Turkse ondernemer in de praktijk wel. Dit is illegale tewerkstelling in de zin van de Wet arbeid vreemdelingen. Wanneer de Inspectie SZW een Turkse zelfstandige werkend aantreft wordt dit als illegale arbeid gekwalificeerd en kan de opdrachtgever van de Minister van SZW een boete opgelegd krijgen van € 8.000 of, als de opdrachtgever een particulier is, € 4.000. Deze boetes worden in de praktijk ook opgelegd.⁹⁰ Turkse ondernemers profiteren soms van een ander, gunstiger, oud beleid: het zogenaamde **driejarenbeleid**. Dit beleid is afgeschaft per 1 januari 2003 maar geldt voor Turken nog wel omdat het gunstiger was.⁹¹ Het beleid hield in dat als een

⁸⁶ TK 30573, 130, brief van 2 februari 2015 over hoge afwijzingspercentage aanvragen zelfstandigenregeling; zie ook art. 3.20a lid 4 Vreemdelingenvoorschrift en bijlage 8aa, ingevoerd per 1 januari 2016, *Stert.* 46381 van 21 december 2015.

⁸⁷ TK 30573, 130, brief van 2 februari 2015. Niet is onderzocht of de Turkse ondernemers inderdaad grotendeels in de bouw werken. Overigens is de bouw een nogal ruime aanduiding van een sector; aan sommige beroepen in de bouw is wellicht wel een tekort op de Nederlandse arbeidsmarkt.

⁸⁸ Zie Rb. Den Haag 16 oktober 2014 ECLI:NL:RBDHA:2014:12754 en de daar genoemde jurisprudentie van zowel de Afdeling en het Hof van Justitie EU.

⁸⁹ [https://ind.nl/Documents/WI%202014-7%20\(AUA\).pdf](https://ind.nl/Documents/WI%202014-7%20(AUA).pdf), geraadpleegd op 20 februari 2016.

⁹⁰ In 2014 trof de Inspectie SZW 104 illegaal tewerkgestelde Turken aan, Jaarverslag Inspectie SZW 2014, p. 38. Zie over een Turkse ondernemer bijv. ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:166. Er is niet veel jurisprudentie gepubliceerd over dit soort zaken. Dat kan verschillende oorzaken hebben, zoals dat de Inspectie SZW weinig beboet in dit soort zaken, of dat beboete partijen niet naar de rechter stappen, of dat de rechter de zaken niet belangrijk genoeg acht om te publiceren.

⁹¹ *Stert.* 2002, nr. 245.

vreemdeling drie jaar lang in procedures verwickeld was over zijn verblijfspositie in Nederland hij aanspraak kon maken op een verblijfsvergunning om humanitaire redenen. Hoewel niet op dossierniveau onderzocht, lijkt het er sterk op dat de Turkse ondernemers die een verblijfsvergunning kregen in de onderzochte periode (zie tabel 1) vaak op grond van dit driejarenbeleid worden toegelaten. De weigering van een verblijfsvergunning om (arbeids)markttechnische redenen stelt de verlening van de verblijfsvergunning in die gevallen slechts uit. De Turkse ondernemer die drie jaar lang volhardt krijgt toch een vergunning, ook als hij werkt in een sector waar zijn komst de markt kan verstoren. De IND en RVO proberen dit tijdsverloop te voorkomen en behandelen aanvragen van Turkse ondernemers daarom met voorrang. Dat betekent wel dat andere ondernemers langer moeten wachten.

Tabel 1 Beslissingen inzake zelfstandigen met de Turkse nationaliteit 1.7.-2013-1.7.2015

Soort beslissing	Inwilliging	Afwijzing/ongegrond	Overig	Totaal
MVV TEV	0	4	4	8
VVR zonder MVV	13	1226	85	1324
Verlenging	156	4	3	163
Wijziging Beperking	5	17	8	30
Na bezwaar	74*	712	156	942
Totaal	248	1963	256	2467

* Meer dan de helft (46 ondernemers) van deze 74 Turkse ondernemers was al voor december 2012 gestart met de bezwaarschriftprocedure.

Het slagingspercentage voor Turkse ondernemers in de primaire procedure is laag (0,9%). Turkse ondernemers voerden vaak meerdere procedures: de 2467 beslissingen die in tabel 1 zijn opgenomen zijn genomen ten aanzien van 1370 Turkse ondernemers. Het is aannemelijk dat er in de onderzoeksperiode nog meer zaken van Turkse ondernemers liepen, maar dat die zaken buiten de onderzoeksperiode zijn beslist. De dossiers van deze Turkse ondernemers zijn niet inhoudelijk onderzocht.⁹²

3.2 Handelsverdragen

Nederland sloot de afgelopen eeuwen regelmatig handelsverdragen. Roelofs noemde deze vaak al zeer oude handelsverdragen in 2004 een Doos van Pandora voor vreemdelingen.⁹³ De twee handelsverdragen waarop in de onderzoeksperiode het

⁹² Nader onderzoek naar dit toelatingsbeleid, bijvoorbeeld in vergelijking met de toelating van Turkse zelfstandigen elders in de EU, is geboden. Niet uitgesloten is dat onder de afgewezen Turkse ondernemers ook ondernemers zijn die een gunstige bijdrage kunnen gaan leveren aan de Nederlandse toekomstige economische ontwikkelingen, ook in de bouw.

⁹³ S.H.J.M. Roelofs, 'Een doos van Pandora voor de toelating van vreemdelingen', *Migrantenrecht* 2004, nr. 4.

meest een beroep is gedaan zijn het Nederlands-Amerikaans Vriendschapsverdrag (1956)⁹⁴ en het Verdrag van handel en scheepsvaart tussen Nederland en Japan (1896).⁹⁵ Tijdens de onderzoeksperiode liep er een procedure over de gelijkstelling van het Handelsverdrag met Bolivia (1929) aan het verdrag met Japan.⁹⁶

Zowel de Amerikanen als Japanners ontvangen in de praktijk binnen vier maanden een beslissing op hun aanvraag.

3.2.1 VS

Op grond van dit handelsverdrag kan een Amerikaans burger verblijf als ondernemer krijgen als hij of zij handel drijft tussen de grondgebieden van de twee verdragspartijen en zich bezighoudt met daarmee samenhangende of in verband staande werkzaamheden op handelsgebied; of de bedrijfsuitoefening van een onderneming waarin hij een aanzienlijk kapitaal heeft geïnvesteerd of waarin hij daadwerkelijk bezig is dat te doen, ontwikkelt en leidt.⁹⁷ Van bedrijfsuitoefening van een onderneming is volgens de IND onder andere sprake als de vreemdeling een vrij beroep uitoefent tenzij sprake is van een zekere publieke taak of een functie in de gezondheidszorg of publieke veiligheidssector. Onder een ‘aanzienlijk kapitaal’ telt de IND geen geleend kapitaal mee en verder wordt daaronder, afhankelijk van de rechtsvorm, verstaan € 4.500 tot € 11.250.

Tabel 2 Beslissingen inzake zelfstandigen met de Amerikaanse nationaliteit 1.7.2013-1.7.2015

Afdoening	Inwilliging	Afwijzing/ongegrond	Overig	Totaal
VVR zonder MVV	293	37	25	355
Verlenging*	283	26	13	322
Wijziging beperking	88	17	8	113
Na bezwaar	35	15	6	56
Totaal	699	95	52	846

* De verlenging wordt niet geregistreerd onder het verdrag maar als ‘arbeid als zelfstandige’. Op basis van de Amerikaanse nationaliteit van de aanvrager is deze groep toch hierbij opgenomen.

Het slagingspercentage van Amerikaanse ondernemers die voor het eerst naar Nederland komen is, in de primaire procedure, 83%.

⁹⁴ Verdrag van vriendschap, handel en scheepvaart tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Verenigde Staten van Amerika, *Trb.* 1956, 40.

⁹⁵ <http://bit.ly/1Kxbx0y>.

⁹⁶ Deze zaak diende bij de Rechtbank Den Haag nevenzittingsplaats Amsterdam, kenmerk Awb 15/14660. Tot een uitspraak zal het niet komen omdat de IND de bestreden beslissing heeft teruggenomen en een nieuwe beslissing zal nemen, aldus de advocaat in deze zaak (interview 28 februari 2016).

⁹⁷ Vreemdelingencirculaire B2/5.

3.2.2 Japan

In 1896 sloot Nederland met Japan een Tractaat van Handel en Scheepvaart dat hun onderdanen het recht gaf op ‘*full liberty to enter, travel or reside in any part of the dominions and possessions of the other Contracting party*’.⁹⁸ Ook bevat dit verdrag een meestbegunstigingsclausule wat betekent dat Japanners in alles wat betreft het verblijf, de uitoefening van zijn bedrijf en beroep en het voeren van zijn bedrijfs- of nijverheidsonderneming op dezelfde voet moeten worden geplaatst als de onderdanen van de meest begunstigde natie. In 2008 bepaalde de Afdeling dat de meestbegunstigingsclausule nog steeds verblijfsrechtelijke betekenis had en Japanners moesten dus net als Amerikaanse ondernemers worden behandeld.⁹⁹ Sindsdien geldt voor Japanse ondernemers hetzelfde toelatingskader als hierboven beschreven voor Amerikanen.¹⁰⁰

In 2013 oordeelde de Afdeling dat het meest gunstige recht in Nederland het recht is zoals dat geldt voor Zwitsers op grond van het Nederlands-Zwitsers Tractaat (1875).¹⁰¹ Dit Tractaat kent een ongeclausuleerde recht op vrije vestiging en verblijf dat verder gaat dan het Vriendschapsverdrag met de VS of het recht op vestiging van unieburgers. De regelgeving ten aanzien van Japanners is hiermee nog niet in overeenstemming gebracht.¹⁰² Het inwilligingspercentage van Japanse ondernemers van 96% laat zien dat Japanse ondernemers in de praktijk nagenoeg een recht op vrije vestiging genieten.

Tabel 3 Beslissingen inzake zelfstandigen met de Japanse nationaliteit 1.7.2013-1.7.2015

Afdoening	Inwilliging	Afwijzing	Overig	Totaal
VVR zonder MVV	64	2	1	67
Verlenging	85	3	1	89
Wijziging beperking	35	0	1	36
Na bezwaar	10	0	0	10
Totaal	194	5	3	202

⁹⁸ <http://bit.ly/1Kxbx0y>. Zie hierover uitgebreider J. Luscuere, ‘Japanners zijn bijna Nederlanders’, *Asiel & Migrantenrecht* 2015, nr. 7.

⁹⁹ ABRvS 8 augustus 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BE0215BE021, JV 2008/366. Omdat nadien de EU een verdrag sloot met Zwitserland worden Zwitsers nu gelijk aan unieburgers behandeld en komen zij niet meer voor in voor dit onderzoek onderzochte populatie.

¹⁰⁰ Vreemdelingencirculaire B2/5.

¹⁰¹ ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:32, JV 2013/329 m.nt. M.A.G. Reurs. In 2014 volgde eenzelfde oordeel voor Japanse werknemers, ABRvS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4701, JV 2015/45, m.nt. S.J. van der Woude.

¹⁰² Luscuere beschrijft in ‘Japanners zijn bijna Nederlanders’, *Asiel & Migrantenrecht* 2015, nr. 7 welke aanpassingen nodig zijn.

3.3 Startups

Sinds 1 januari 2015 is in aanvulling op het bestaande toelatingsbeleid een speciale regeling voor startende ondernemers ontwikkeld.¹⁰³ De belangrijkste voorwaarde voor een verblijfsvergunning als start-up is dat de startende, innovatieve, ondernemer samenwerkt met een ‘betrouwbare en deskundige’ begeleider, een zogenoemde facilitator.

Een facilitator begeleidt de startende ondernemer bij het opzetten van de start-up. Niet iedereen kan zomaar facilitator worden. Een organisatie die als zodanig wil optreden moet eerst als betrouwbaar worden gekwalificeerd voordat een start-up gebruik kan maken van diens begeleiding en daarvoor een verblijfsvergunning krijgt. Een facilitator kan niet vragen om ‘erkend’ te worden; bij het indienen van de eerste aanvraag voor een start-up moet uit een ‘voortoets’ blijken of de facilitator voldoet aan de gestelde voorwaarden, wat grote onzekerheid met zich meebrengt als de ondernemer met een nog niet eerder getoetste facilitator in zee is gegaan. Voor die beoordeling vraagt de IND ook advies aan RVO.

Om facilitator te kunnen zijn in de zin van deze regeling moet de facilitator bewijzen minstens twee jaar ervaring te hebben in het begeleiden van innovatieve start-ups, dit kan blijken uit voorbeelden van eerder gefaciliteerde start-ups, referenties of CV's; er moet vanuit gegaan worden dat een facilitator minstens wordt bemenst door twee deskundigen.¹⁰⁴ Daarnaast moet de facilitator aantonen er financieel stevig voor te staan, blijkend uit de jaarstukken en/of accountantsverklaring. Vervolgens moet de startende ondernemer met een goed businessplan komen.

Het moet gaan om een innovatieve onderneming. Volgens Bijlage 8b bij het Vreemdelingenvoorschrift is sprake van innovativiteit bij aanwezigheid van minstens één van de volgende drie aspecten: 1. Het product of de dienst is nieuw voor Nederland; 2. Er is sprake van nieuwe technologie bij productie, distributie, marketing; 3. Er is sprake van een innovatieve organisatorische opzet en werkwijze. Ter toelichting op deze drie aspecten wordt aangegeven dat gedacht kan worden aan activiteiten die vallen onder het Topsectorenbeleid van het Ministerie van EZ (beleid dat RVO uitvoert en onder welke noemer RVO ook mede-financiert). Maar het kan ook gaan om nieuwe producten of diensten, of een originele aanpak van de duurzaamheidsproblematiek.

De startende ondernemersvergunning is geldig voor één jaar. Met ingang van 1 januari 2016 komt de ondernemer daarna voor een verblijfsvergunning als zelfstandige in aanmerking als de facilitator hem blijft steunen zodat de regeling mogelijk voor drie jaar verblijfsrecht geeft.¹⁰⁵

Tot en met 26 november 2015 zijn 90 aanvragen ingediend. Er zijn ongeveer

¹⁰³ *Kamerstukken II* 2014- 2015 30 573 nr. 130, p. 3 Zie daarover ook www.startupdelta.org. De zelfstandigen zijn doorgaans opgenomen in de algemene cijfers van de IND over de verblijfs categorie ‘kennis & talent’. Zie ook *Monitor Kennismigranten, Kwantitatieve analyse*, juni 2013, p. 27.

¹⁰⁴ Mededeling advocaat dd 14 maart 2016.

¹⁰⁵ *Kamerstukken II* 2015-2016, 30573 nr. 133.

20 verblijfsvergunningen verleend; ongeveer 20 aanvragen zijn afgewezen en ongeveer 10 aanvragen zijn buiten behandeling gesteld of ingetrokken door de vreemdeling. Ruim 30 aanvragen zijn nog in behandeling. De meeste vreemdelingen die de verblijfsvergunning als start-up hebben gekregen hebben de Amerikaanse, Russische en Canadese nationaliteit. Deze Amerikanen maken dus geen gebruik van het bilaterale Nederlands-Amerikaans Vriendschapsverdrag, hun facilitators zullen de start-up regeling waarschijnlijk overzichtelijker vinden of zijn niet bekend met het puntenstelsel. Bij deze aanvragen zijn tot nu toe 8 verschillende facilitators betrokken.¹⁰⁶

Een facilitator vraagt in ruil voor de geboden diensten vaak een percentage van de aandelen. Daarom willen overigens niet alle startende ondernemers met een facilitator in zee gaan, maar veel keus hebben ze niet. Verder heeft een facilitator beperkte middelen zodat de kans om via de startupregeling een verblijfsvergunning te krijgen vooral een financiële afweging is van de facilitator. Tegen die keuze van de facilitator, een geprivatiseerde voorselectie, gebaseerd op de kans van eigen financieel gewin van de facilitator, wordt in belangrijke mate bepaald of de startende ondernemer een ‘wezenlijk Nederlands belang’ dient. Tegen het oordeel van de facilitator staat geen publiekrechtelijke rechtsbescherming open, ondernemers die door de facilitator worden afgewezen moeten het via het puntenstelsel proberen of als eventueel als kennismigrant in dienst bij de eigen onderneming.

3.4 Investeerders

Sinds 1 oktober 2013 kent Nederland een toelatingsregeling voor investeerders.¹⁰⁷ Uitgangspunt van de regeling is het aantrekken van buitenlandse investeerders die positief bijdragen aan de Nederlandse economie, waarbij witwassen moet worden voorkomen. Tot begin 2015 had slechts één vreemdeling een verblijfsvergunning gekregen in deze categorie.¹⁰⁸ Andere aanvragers waren er wel, maar die zijn afgewezen of op andere wijze afgedaan.

Begin 2016 is een aantal wijzigingen aangekondigd, dat op 1 juli 2016 in werking treedt.¹⁰⁹ De geldigheidsduur van de eerste verblijfsvergunning wordt gewijzigd van één naar drie jaar omdat dit in andere EU-lidstaten ook gebruikelijk is. Het tot nu toe gehanteerde vereiste van een accountantsverklaring komt te vervallen omdat zo’n accountantsverklaring alleen maar schijnzekerheid biedt, de accountantssector heeft aangegeven de herkomst van het geld niet goed te kunnen onderzoeken.

¹⁰⁶ Kamerstukken II 2015-2016, 30573 nr. 133. Zie ook S.C.J. Lindeboom, Toelatingsregeling voor vernieuwende starters kent voorspelde problemen, *Asiel & Migrantenrecht* 2015, nr. 7.

¹⁰⁷ *Stb.* 2013, 363. Zie over de totstandkoming uitgebreid L. Van der Baaren, Verblijfsvergunningen voor investeerders in Nederland en de EU: Ius pecuniae en vreemdelingenrecht *Asiel & Migrantenrecht* 2015, nr. 3.

¹⁰⁸ <http://www.kroesadvocaten.nl/nl/nieuws/miljonairsvergunning-voorwaarden-versoepeld>, bezocht op 8 februari 2016.

¹⁰⁹ Zie de wijziging Vreemdelingen-circulaire par. 4.2. *Staatscourant* 2016 nr. 16221, 31 maart 2016

De IND checkt de herkomst van het geld wel bij de Financial Intelligence Unit (FIU). Verder wordt het gehanteerde puntensysteem aangepast. Nu moet de investeerder zijn geld steken in *innovatieve ondernemingen*, dat kunnen ook *seed funds* zijn. Of daarvan sprake is wordt door RVO beoordeeld. Punten kunnen worden verkregen voor vergroting van innovativiteit, groei van werkgelegenheid en niet-financiële inbreng van de investeerder, zoals zijn netwerk en specifieke kennis. In de toekomst gaat een bijdrage aan de economie in bredere zin al genoeg zijn voor een verblijfsvergunning, *innovatie* is dus geen vereiste meer. De investeerder moet wel op twee van deze drie criteria blijven scoren en vooral werkgelegenheidsgroei wordt nader gedefinieerd: deze moet ten minste 10 fte's bedragen. De hoogte van de investering, € 1.250.000, blijft ongewijzigd. Investerings in onroerend goed voor bewoning worden overigens uitgesloten van de regeling. Ter toelichting op deze aanscherping staat dat het hier vooral moet gaan om investering in het Nederlandse bedrijfsleven, waardoor werkgelegenheid en/of innovativiteit wordt vergroot.¹¹⁰ Met deze verblijfsvergunning mag de investeerder zelf ook werken zonder dat een tewerkstellingsvergunning nodig is.¹¹¹

3.5 Kunstenaars & Medici

Het puntenstelsel is ook niet van toepassing op vreemdelingen die om toelating voor arbeid als zelfstandig kunstenaar of medicus vragen. Over hun aanvragen vraagt de IND in de regel advies aan de Ministeries van VWS en OC&W; deze ministeries beoordelen respectievelijk of sprake is van een wezenlijk Nederlands **medisch belang** of een wezenlijk Nederlands **cultureel belang**.

De toelating van **medische zelfstandigen** is niet eerder onderzocht en viel ook buiten de reikwijdte van dit onderzoek. Het gaat vermoedelijk om een vrij kleine groep van voornamelijk chiropractors en fysiotherapeuten.¹¹² In de steekproef genomen onder de aanvragen voor 'wijziging beperking' zaten twee studenten die in Nederland een HBO opleiding als fysiotherapeut hadden afgerond. Eén aanvrager wilde als kennismigrant aan de slag maar dat lukte niet waarop hij een aanvraag deed voor toelating als zelfstandige. Die aanvraag werd na positief advies van VWS ingewilligd. De motivering van het advies luidde "dat er regionaal behoefte is aan fysiotherapeuten hoewel landelijk gezien globaal genoeg [fysiotherapeuten] aanwezig [zijn]."¹¹³

¹¹⁰ Opmerkelijk is de 'deal' van de gemeente Den Haag die is begonnen met de bouw van een woonwijk voor investeerders met een grote portemonnee die, aldus de media "in het kader van de Wet Modern Migratiebeleid een verblijfsvergunning" krijgen (*Volkskrant* 5 februari 2016). Die verblijfsvergunning moeten ze dan wel voor 1 juli 2016 aanvragen.

¹¹¹ Art. 3.1 Vreemdelingenvoorschrift, Hoofdstuk B11 Vreemdelingen circulaire.

¹¹² Over de aanvraag van één chiropractors werd wel door RVO geadviseerd: ondernemer 45 (oud-kennismigrant neemt praktijk over, positief advies in bezwaar).

¹¹³ Ondernemer 125.

De toelating van **zelfstandige kunstenaars** is in 2013 uitvoerig onderzocht door Roelofs.¹¹⁴ Hij concludeerde dat niet zozeer de kunstzinnige kwaliteit van de kunstenaar, maar vooral het karakter van de uitnodigende instelling centraal staat. Met de commerciële wind die sinds 2011 door het Nederlandse cultuurlandschap waait houdt men nog geen rekening, aldus Roelofs. Uit recentere jurisprudentie blijkt dat de rechter de beoordeling door OC&W en het moment waarop beoordeeld wordt weinig transparant en willekeurig oordeelde.¹¹⁵

In de ten behoeve van dit onderzoek genomen steekproef onder de aanvragen voor een verblijfsvergunning onder ‘wijziging van de beperking’ studie naar arbeid als zelfstandige, bevonden zich ook kunstenaars. In die gevallen ging het om vreemdelingen die zijn afgestudeerd aan Nederlandse conservatoria of kunstacademies.¹¹⁶ Het slagingspercentage lijkt voor afgestudeerde kunstenaars hoger te liggen dan bij andere oud-studenten die om wijziging van de beperking van hun verblijfsrecht in arbeid als zelfstandige vragen. Uit de advisering van OC&W in die zaken blijkt dat OC&W nagaat of de kunstenaar een werkrelatie heeft met een culturele instelling van **landelijk belang**. Dat landelijke belang moet blijken uit rijkssubsidies.

Eind 2015 ontstond vanuit de vier grote steden een lobby voor een ruimere definitie van wezenlijk cultureel belang.¹¹⁷ De roep om een stedelijk ‘visum’ kon gelet op het ontbreken van een stedelijke bevoegdheid om visa of verblijfsvergunningen te verlenen geen gehoor krijgen, maar OC&W heeft toegezegd in de toekomst ook positief te adviseren als de vreemdeling verbonden is aan een kunstinstelling die door één van de **vier grote steden** gesubsidieerd wordt.¹¹⁸ Deze verruiming is niet openbaar gemaakt en het beleid van OC&W (en IND) in deze is daarmee weinig transparant.

3.6 Arbeid in loondienst

Evident is het puntenstelsel niet van toepassing wanneer een vreemdeling om toelating voor arbeid in loondienst vraagt.¹¹⁹ Toch komen een aantal varianten van toelating voor arbeid in loondienst hier aan bod omdat de scheidslijn tussen loondienst of zelfstandigheid niet altijd helder te trekken is. Sterker nog, steeds meer zzp’ers betreden de Nederlandse ‘arbeidsmarkt’ en wat men ook vindt van die

¹¹⁴ S.H.J.M. Roelofs, ‘De toelating van zelfstandig werkende kunstenaars’, *Asiel & Migrantenrecht* 2013, nr. 10.

¹¹⁵ Rb Den Haag zp Amsterdam, 12 november 2014, AWB 14/13061, JV 2015/21. Zie ook Rb ‘s-Gravenhage zp ‘s-Hertogenbosch, 11 september 2014, AWB 14/1471 (beide uitspraken niet opgenomen op rechtspraak.nl maar voor abonnees te raadplegen via www.migratieweb.nl).

¹¹⁶ De onderzochte 35 beslissingen waren 18 inwilligingen, 14 afwijzingen en 3 zaken werden op een andere wijze afgedaan (intrekking aanvraag bijvoorbeeld, of buiten behandeling gesteld omdat leges niet zijn voldaan). Het inwilligingspercentage was van 51%.

¹¹⁷ <https://amsterdam.groenlinks.nl/nieuws/groenlinks-wil-kunstenaarsvisum-amsterdam>

¹¹⁸ Mededeling Gemeente Amsterdam gedaan tijdens begeleidingscommissie 19 februari 2016.

¹¹⁹ Art. 3.30a en art. 3.31 Vreemdelingenbesluit.

ontwikkeling, het betekent dat de harde scheidslijn tussen deze verblijfscategorieën vreemdelingen dwingt te kiezen en hun werkelijkheid te voegen naar de gekozen verblijfscategorie. Achtereenvolgens wordt stilgestaan bij de directeur-(groot)aandeelhouder, sleutelpersoneel overgeplaatst in concernverband en de kwartiermaker cq. kennismigrant.

3.6.1 *Directeur-aandeelhouder*

Ondernemers met een minderheidsaandeel (max. 25%) in de onderneming vallen in de regel niet onder de noemer ‘zelfstandige’. Behalve de omvang van het belang in de onderneming wordt gekeken naar ondernemersrisico en de hoogte van het salaris. In principe moet een minderheidsaandeelhouder met een vast salaris die geen ondernemersrisico loopt door het bedrijf als arbeidsmigrant naar Nederland worden gehaald. Een directeur met meer dan 25% van de aandelen en ondernemersrisico moet in principe het ‘loket’ van arbeid als zelfstandige kiezen.¹²⁰

3.6.2 *Kennismigrantenregeling*

De directeur-(groot)aandeelhouder kan gebruik maken van de Europese Blauwe Kaart of van de nationale kennismigrantenregeling.¹²¹ De werkgever van een kennismigrant moet eerst ‘erkend referent’ worden alvorens het bedrijf kennismigranten naar Nederland mag halen. Over de erkenning van bedrijven adviseert ook de RVO de Staatssecretaris van V&J. Voor deze erkenning moet € 5.183 leges worden betaald. Het kabinet heeft aangegeven begin 2016 met een voorstel te zullen komen voor een gedifferentieerd legestartief voor de aanvraag om erkenning als referent, zodat een lager tarief kan gelden voor kleine bedrijven zoals startups.¹²² Verder moet het loon van de kennismigrant marktconform zijn en de werkgever moet erkend referent zijn.¹²³ Als aan het looncriterium wordt voldaan dan kan de verblijfsvergunning worden verleend. Nederland kent voor buitenlandse werknemers de zogenaamde 30% regeling, een voordelige fiscale regeling die niet overigens voor ondernemers geldt.

¹²⁰ Paragraaf 6 Regeling Uitvoering Wet arbeid vreemdelingen. De grens van 25% van de aandelen is geen harde grens: Ondernemer 69 vroeg in 2008 een mvv voor arbeid als kennismigrant bij een nieuwe vestiging van ‘zijn’ bedrijf waarin hij overigens geen aandelen had. Omdat hij geen loon ontving maar wel ondernemersrisico liep was hij geen kennismigrant en werd die aanvraag afgewezen. In 2012 diende hij een aanvraag in voor arbeid als zelfstandige welke hem in 2014 ook werd verleend.

¹²¹ De Europese Blauwe Kaart wordt in Nederland nauwelijks aangevraagd en blijft hier verder buiten beschouwing. Een voorstel tot aanpassing van de Europese Blauwe Kaart, mogelijk ter vervanging van concurrerende nationale regelingen is in de maak.

¹²² TK 20015/16, 34300 VI Bijlage 653030.

¹²³ Art. 3.30a, eerste lid Vb. Zie over het ontstaan van de kennismigrantenregeling en het looncriterium als enige criterium T. de Lange, *Staat, Markt en Migrant. De regulering van arbeidsmigratie naar Nederland 1945-2006 (diss Nijmegen)*, BJU 2007.

3.6.3 *Kwartiermakersregeling*

Als de kennismigrant in de functie van ‘kwartiermaker’ een nieuwe vestiging van een kleiner buitenlands bedrijf in Nederland komt opzetten wordt RVO ook om advies gevraagd en wel om de levensvatbaarheid en economische haalbaarheid van de te openen vestiging te beoordelen. Dan moet ook worden aangetoond dat het verblijf van een directeur, of ander sleutelpersoneel, in Nederland ook daadwerkelijk noodzakelijk is voor het starten, wijzigen of uitbreiden van bedrijfsactiviteiten.¹²⁴ Als het gaat om de nieuwe vestiging van bedrijven die zijn aangeworven door de *Netherlands Foreign Investment Agency (NFLA)*, net als RVO een dienst van het Ministerie van Economische Zaken, dan adviseert RVO positief.¹²⁵

3.6.4 *Intra-corporate transfers Richtlijn 2014/66/EU*

Eind 2016 moeten de EU-lidstaten de ICT Richtlijn geïmplementeerd hebben.¹²⁶ Doel van deze richtlijn is om in de EU, “een op kennis en innovatie gebaseerde economie tot stand te brengen, de administratieve lasten voor ondernemingen te verminderen en de vraag en aanbod op de arbeidsmarkt beter op elkaar af te stemmen.”¹²⁷ De richtlijn beoogt de arbeidsmigratie van sleutelpersoneel van multinationals te uniformeren en vergemakkelijken teneinde “een belangrijke bijdrage aan het concurrentievermogen, prestaties en de economische vitaliteit van de EU op de lange termijn” te leveren.¹²⁸ De achterliggende gedachte van deze richtlijn en het Nederlandse beleid inzake de toelating van zelfstandige heeft duidelijk raakvlakken. De richtlijn betreft overplaatsingen van sleutelpersoneel dat de kenniseconomie en investeringsstromen binnen de EU bevorderen.¹²⁹ De ICT-richtlijn regelt verblijf voor perioden langer dan 90 dagen maar tot maximaal drie jaar. In Nederland geldt nu nog dat als de overplaatsing (voor meer dan 90 dagen) een directeur-aandeelhouder betreft, deze mogelijk niet als arbeidsmigrant, maar als zelfstandige om verblijf moet vragen. Komt een directeur nu als arbeidsmigrant of als zelfstandige, dan is dat verblijf niet beperkt tot maximaal drie jaar zoals onder de nieuwe richtlijn wel het geval zal zijn. Het is echter de vraag of **directeuren-aandeelhouders** onder de definitie van leidinggevende in de richtlijn vallen. Volgens de richtlijn is een „leidinggevende”, “een lid van het hogere personeel dat in de eerste plaats leiding geeft aan de gastentiteit, onder het algemene toezicht van of aangestuurd door, in hoofdzaak, de raad van bestuur of de aandeelhouders van de onderneming of daarmee gelijkgestelde personen”. Aangenomen wordt dat bij het ontbreken van een dergelijke gezagsrelatie voor

¹²⁴ Paragraaf 25 Regeling Uitvoering Wav.

¹²⁵ Interview RVO 28 december 2015.

¹²⁶ Richtlijn 2014/66/EU van 15 mei 2014 betreffende de voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen in het kader van een overplaatsing binnen een onderneming De implementatietermijn verstrijkt 29 november 2016.

¹²⁷ Par. 3 preambule richtlijn 2014/66/EU.

¹²⁸ Par. 3 & par. 4 preambule richtlijn 2014/66/EU.

¹²⁹ Par. 5 & par. 6 preambule richtlijn 2014/66/EU.

directeuren (groot) aandeelhouders de nationale zelfstandige regeling, met een verblijfsrecht voor meer dan drie jaar, open blijft staan.

3.7 Zoekjaar hoogopgeleiden

Een groot aantal vreemdelingen kunnen na verblijf te hebben gehad in het kader van kennis- en talent of studie een zoekjaar aanvragen voor het zoeken naar en verrichten van arbeid al dan niet in loondienst om werk te vinden danwel een onderneming te starten.¹³⁰ Sinds kort hoeft het zoekjaar niet meer aansluitend aan het eerdere verblijf te worden genoten maar kan binnen drie jaar na het aflopen van de eerdere verblijfsvergunning een zoekjaar worden gestart.¹³¹ Dit kan oud-studenten die willen gaan ondernemen ook ten goede komen: na afloop van hun studie zouden zij in hun land van herkomst kunnen starten om vervolgens na twee jaar bijvoorbeeld in het zoekjaar de uitbreiding van hun activiteiten naar Nederland te bewerkstelligen zodat zij na afloop daarvan al enkele jaren ervaring als ondernemer hebben en beter kunnen voldoen aan het puntenstelsel. Het faciliteren van *multiple entry* zakelijk visum voor de tussenliggende jaren zou een nuttige toevoeging kunnen zijn.

3.8 Hybride ondernemerschap

Er ligt in ieder geval sinds juni 2015 een toezegging van het Kabinet om ruimte voor 'hybride ondernemerschap' te creëren waarbij een buitenlandse student, kennismigrant of onderzoeker zijn verblijfsvergunning voor dat doel niet kwijtraakt als hij of zij daarnaast een bedrijf start.¹³² De toegezegde wijziging zou veel kunnen betekenen voor ondernemers die beoordeeld worden onder het puntenstelsel, maar is nog niet in concrete regelgeving uitgewerkt.¹³³

¹³⁰ Art. 3.42 Vb.

¹³¹ *Stb.* 2016, 86. Besluit van 17 februari 2016 tot wijziging van Vb en Buwav.

¹³² Kabinetsreactie van 16 juni 2015 op het SER-advies 'Arbeidsmigratie'.

¹³³ Dat hybride ondernemerschap er komt werd opnieuw aangekondigd in de Rapportage Vreemdelingenketen, 21 maart 2016, p. 12, <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2016/03/21/tk-brief-rapportage-vreemdelingenketen-2015> geraadpleegd op 21 maart 2016.

4. HET PUNTENSTELSEL TOEGEPAST 2013-2015

4.1 Inleiding

Een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning wordt slechts ingewilligd indien met de aanwezigheid van de vreemdeling een **wezenlijk Nederlands belang** is gediend.¹³⁴ Dit oordeel is, als gezegd, aan de staatssecretaris van Veiligheid en Justitie. Die kan RVO om een deskundigenadvies vragen. Bij de advisering door RVO wordt aan de hand van het puntenstelsel beoordeeld of de vreemdeling een wezenlijk Nederlands belang dient. Het puntenstelsel concretiseert de vage norm ‘wezenlijk Nederlands belang’. Het puntenstelsel was ooit een beleidsregel van het Ministerie van Economische Zaken maar maakt inmiddels deel uit van een ministeriële regeling, het Voorschrift Vreemdelingen. Het puntenstelsel biedt een zekere marge van discretie en daarmee ruimte voor maatwerk.

Het puntenstelsel is onderverdeeld in drie categorieën van aspecten betreffende de ondernemer (zie ook het in bijlage 2 opgenomen puntenstelsel).¹³⁵ De aspecten waarnaar gekeken wordt zijn *Persoonlijke ervaring* (categorie a): dat willen zeggen het kennisniveau van de ondernemer, diens ervaring, zowel als ondernemer en als werknemer en diens ‘banden’ met Nederland; *Ondernemingsplan* (categorie b): het soort bedrijf of product of dienst waar het om gaat, de organisatie van de onderneming en de financiële positie van de onderneming; *Toegevoegde waarde* (categorie c): innovatie, baancreatie en investeringen.

Voor elke categorie kan de ondernemer maximaal 100 punten krijgen. De ondernemer moet in elke categorie minimaal 30 punten krijgen voor een positief advies. Met de wijziging in 2013 is compensatie mogelijk geworden zodat als in categorie a en b elk in ieder geval 45 punten is gehaald de ondernemer automatisch 30 punten krijgt voor toegevoegde waarde (ook als er helemaal geen toegevoegde waarde is in categorie c). De ‘toegevoegde waarde’ blijkt dan dus uit de kwaliteiten in de andere categorieën.

In dit hoofdstuk wordt de werking van het puntenstelsel uiteengezet aan de hand van de adviezen die voorafgingen aan beslissingen van de IND genomen tussen 1 juli 2013 en 1 juli 2015. In de onderzochte 124 vreemdelingendossiers is in 74 dossiers 91 maal om advies gevraagd aan RVO. Er zijn 26 positieve adviezen en 65 negatieve adviezen bestudeerd.¹³⁶ De IND volgde altijd de adviezen van RVO op. In de volgende hoofdstukken wordt ook informatie betrokken uit de 50 vreemdelingendossiers waarin de IND niet om advies heeft gevraagd.

¹³⁴ Art. 13 onder b Vw.

¹³⁵ Art. 3.20a VV en Bijlage 8a bij het VV.

¹³⁶ Zie bijlage 1 voor een uitgebreidere uitwerking van de selectie van dossiers.

4.2 Persoonlijke ervaring

Persoonlijke ervaring wordt gemeten aan de hand van opleiding, werk- en ondernemerservaring, inkomenspositie vóór het indienen van de aanvraag en banden met Nederland.

4.2.1 Opleiding

Voor opleiding kan de ondernemer maximaal 35 punten krijgen (PhD), 30 voor een MA, 25 voor een BA en 20 voor een HBO opleiding. Als de ondernemer buitenlandse diploma's heeft hangt het van de beoordeling (door Nuffic) af hoeveel punten hij ervoor krijgt. Niet alle buitenlandse MA-opleidingen worden ook als een MA gekwalificeerd.

Als er in deze categorie geen punten worden toegekend dan komt dat vooral doordat de vreemdeling heeft nagelaten diploma's over te leggen en door het Nuffic te laten waarderen.¹³⁷ Sommige ondernemers volstaan met het verstrekken van hun CV waar op staat dat zij een bepaalde opleiding hebben genoten. Alleen een CV is niet genoeg bewijs daarvan en levert dus geen punten op. Er zouden volgens de opmerking bij het puntenstelsel punten afgetrokken kunnen worden als er geen directe relatie is tussen de opleiding en de ondernemingsactiviteit, maar van die mogelijkheid is in de onderzochte dossiers geen gebruik gemaakt.

Tabel 4 Opleidingsniveau aanvragers in RVO adviezen 1.7.2013-1.7.2015

Opleidingsniveau	adviezen RVO
PhD	3
MA	17
BA	19
HBO	4
Niet aangetoond	23
Totaal	66

In de overige zaken is de aanvraag niet aan de RVO voorgelegd en in die zaken ontbrak in de regel ook (bewijs van) enig opleidingsniveau van betrokkene. Eén van de PhD's krijgt een vergunning; van de vreemdelingen met een Masters kregen 4 een vergunning. Van de vreemdeling met een Bachelor krijgen ook 4 ondernemers een vergunning. Ondernemer 43 (creative design/marketing zzp'er) heeft een MBO opleidingsniveau en compenseert dat met meer dan 10 jaar ondernemers ervaring zodat zij een positief advies krijgt.

¹³⁷ Het kost enkele weken voor het Nuffic om een diploma te waarderen, en vanuit het buitenland is dat misschien niet altijd makkelijk te organiseren, maar zeker niet onmogelijk.

Ondernemer 69 (handelaar in juwelen) heeft geen opleiding aangetoond en kreeg toch, als enige zonder aantoonbare opleiding, een positief advies, eveneens vanwege zijn uitgebreide ervaring als ondernemer.

Samenvattend blijkt dat aan de ene kant alleen een hoog opleidingsniveau, als indicator van ‘kennis’, niet genoeg is voor een verblijfsvergunning als zelfstandige. Het gaat hier om de uitvoering van beleid dat beoogt kennis en talent voor de Nederlandse economie aan te trekken, dus dat opleidingsniveau een belangrijke rol speelt ligt voor de hand, maar het is niet genoeg. Aan de andere kant blijkt dat ‘kennis’ niet gelijk staat aan een hoog opleidingsniveau: ook vreemdelingen met ‘kennis’ blijkend uit hun ervaring kregen een verblijfsvergunning.

4.2.2 Ondernemerschapservaring

Vervolgens wordt gekeken naar de ondernemerservaring van betrokkene. Met 35 punten te behalen is ervaring dus net zo belangrijk als opleiding. Er wordt ook gekeken naar het soort ervaring, maar vooral naar de duur van de ervaring.

Soort ervaring

Ondernemer 51 heeft een opleiding en ervaring als accountant en wil gaan cateren. Deze carrièreswitch past niet in het puntensysteem: haar ervaring is niet relevant voor de onderneming. Ondernemer 69 krijgt 20 punten voor ondernemerschapservaring vanwege zijn deelneming in 5 vennootschappen. Omdat niet duidelijk is wat zijn betrokkenheid is binnen die vennootschappen krijgt hij niet meer punten. Verder telt mee aan hoeveel mensen iemand leiding heeft gegeven, zodat iemand die altijd als zzp'er heeft gewerkt minder punten krijgt dan een ondernemer die personeel heeft (gehad).

Duur van de ervaring

De duur van de ondernemerschapservaring is vrij cruciaal. Hieruit blijkt ook het belang van de factor tijd voor dit soort zaken. Een aantal ondernemers is nog niet ervaren genoeg zodat ze in deze categorie geen punten krijgen.¹³⁸ Enkelen van hen procederen verder en bouwen tijdens de procedure ondernemerservaring op.

¹³⁸ Ondernemer 3 (gaat in bezwaar naar 2 punten voor een jaar ervaring), ondernemer 6 (gaat niet in bezwaar), ondernemer 9, ondernemer 15, ondernemer 16, ondernemer 24, ondernemer 37 (gaat naar 7 punten in bezwaar), ondernemer 39, ondernemer 44 (gaat naar 8 punten in bezwaar), ondernemer 47 (gaat naar 2 punten in bezwaar), ondernemer 49 (gaat naar 6 punten in bezwaar), ondernemer 51 (gaat niet in bezwaar), ondernemer 58 (komt in bezwaar niet met aanvullende informatie), Ondernemer 70, ondernemer 73 (oud-kennismigrant, vertrekt na mislukte aanvraag naar Frankrijk), ondernemer 75 (nog helemaal niet gestart), ondernemers 77a+b (wachten met start onderneming en inschrijving KvK op verblijfsvergunning), ondernemer 84, ondernemer 86 (nog geen inschrijving KvK).

Als studenten of onderzoekers vóór aanvang van hun zoekjaar al starten met ondernemen, kunnen ze op het moment van aanvraag al voldoende ervaring hebben opgedaan voor 5 tot 10 punten. Meer ruimte voor hybride ondernemerschap zal dit soort ondernemers in de toekomst zeker helpen. Ondernemer 61 (Interculturele dienstverlening in Media & Publishing sector) krijgt toch 5 punten vanwege de in korte tijd al gerealiseerde omzet, hoewel haar bedrijf feitelijk nog geen jaar bestaat. Ondernemer 85 treedt toe tot een al jaren bestaande onderneming maar krijgt geen punten omdat zij zelf geen ervaring heeft.

Ondernemer 87, een oud-student actief in de webhosting en nog geen jaar actief krijgt toch 7 punten omdat hij inmiddels enkele opdrachten en dus enige mate van ervaring heeft. Ondernemer 90 (cateraar) krijgt tegengeworpen dat zijn bedrijf nog niet operationeel is en krijgt dus ook geen punten voor ervaring. Ook ondernemer 92 (transporteur) zegt pas een BV op te richten als zijn verblijfsvergunning geregeld is waarna hem gebrek aan ervaring wordt tegengeworpen. Wat opvalt is dat de afwachende ondernemers geen kans maken. Ondernemers moeten omzet genereren.

De aard van de activiteiten van ondernemer 87 hem aan punten hebben geholpen: als hij een restaurant was begonnen wat al goed liep, leverde dat wellicht geen 7 punten op. De meer **integrale beoordeling** van het belang voor Nederland van een aanvraag vindt, zo lijkt het, impliciet plaats: het lijkt op het eerste gezicht misschien op het afvinken van vakjes, maar soms gebruiken de RVO adviseurs de ruimte van het puntenstelsel om ondernemers in de kenniseconomie of actief in een ‘topsector’ wat extra punten te geven.¹³⁹ Dat past binnen de bedoeling van het beleid, maar transparant is het niet. In (de opmerkingen bij) het puntenstelsel staat nergens dat topsectoren een streepje voor hebben.¹⁴⁰

De gestelde ervaring moet wel worden aangetoond en dat lukt vaak niet: Ondernemer 1 stelt 15 jaar ervaring te hebben als ondernemer maar krijgt 8 punten voor 6 jaar aangetoonde ervaring. Ondernemer 88 (investeerder in een fastfood concept) toont in bezwaar pas zijn ondernemerservaring aan en gaat van 0 punten naar 10 punten. Als hij bij het indienen van zijn aanvraag beter geïnformeerd had naar, of geïnformeerd was over, de vereisten had hij mogelijk in eerste aanleg al de vergunning kunnen krijgen.

Ervaring tot slot, is niet alles: van de 18 ondernemers met een bestaand bedrijf kregen er 5 een vergunning.¹⁴¹ De afgewezen, ervaren, ondernemers hadden grotendeels hun ervaring buiten Nederland opgedaan en vroegen om een MVV om hun activiteiten in Nederland voort te zetten. Op een enkeling na ging het hier

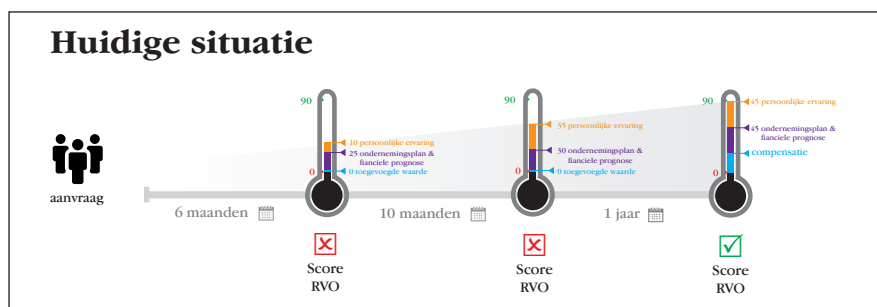
¹³⁹ Zie <http://topsectoren.nl/>.

¹⁴⁰ Alleen in de toelichting op de wijziging van het puntenstelsel staat de opmerking dat de topsectorenaanpak mede aanleiding is voor de aanpassing daarvan, *Stert.* 2013, 20787, p. 6.

¹⁴¹ Dit zijn ondernemer 14 financieel advies, ondernemer 22 yoga instructrice, ondernemer 23 bedrijfsvoeringadvies aan Nederlandse bedrijfsleven in Oekraïne, ondernemer 42 chiropractor, ondernemer 69 Iraanse juwelen handelaar, en ondernemer 103 AGT handel.

om activiteiten die niet direct gelinkt kunnen worden tot de ‘kenniseconomie’, wat overigens geen expliciete voorwaarde is.¹⁴²

Samenvattend staan startende ondernemers hier op achterstand. Dat is eerder al erkend en was aanleiding voor het ontwikkelen van de start-up-regeling die op 1 januari 2015 van kracht werd. Uit de onderzochte dossiers blijkt dat het merendeel van de ondernemers starter is. Of de start-up-regeling de ‘pijn’ wegneemt is de vraag. Ook starters die voor 1 januari 2015 begeleid werden door een facilitator werd het gebrek aan ervaring niet tegengeworpen; zij kregen ook voor 1 januari 2015 al een verblijfsvergunning zonder toepassing van het puntenstelsel. De start-up-regeling lijkt daarmee een codificatie van bestaande praktijk. Verder zien we dat een aantal oud-studenten baat hebben gehad bij de lange behandelingsduur van hun aanvraag en bezwaar. De na verloop van tijd opgebouwde ervaring leverde hen alsnog een verblijfsvergunning op, figuur 2 illustreert dit. Deze ervaringspunten zijn alleen op te bouwen als de vreemdeling hangende de procedure (verder) gaat met ondernemen. Het risico dat gedane investeringen verloren gaan als de verblijfsvergunning niet wordt verleend ligt bij de vreemdeling. Het aantal punten dat voor ervaring wordt gegeven lijkt verder wat willekeurig. Dat kan te maken hebben met het soort onderneming en of de organisatievorm.



Figuur 2: Beeld van belang van ondernemerschapservaring opgedaan tijdens de procedure.

4.2.3 Werkervaring en laatst verdiend loon

Werkervaring en het laatst verdiende loon zijn voorwaarden waarvoor elk 10 punten kan worden gegeven. Deze voorwaarden doen weinig stof opwaaien. Belangrijkste knelpunt is dat werkervaring moet worden aangetoond met (betrouwbare) referenties, en het laatst verdiende loon moet blijken uit bankafschriften of loonstroken. Het laatst verdiende loon van oud-kennismigranten moet boven de € 45.000 hebben gelegen en zij kunnen hier eenvoudig 10 punten scoren. Oud-studenten, nog te jong voor werkervaring en een hoog laatst verdiend loon, missen dit voordeel.

¹⁴² Dit betrof ondernemer 1 groothandel beveiligingsystemen, ondernemer 36 handel in fashion, ondernemer 48 restaurant, ondernemer 79 ict-services, ondernemer 84 bruidskleding, ondernemer 85 catering, ondernemer 86 handel in oldtimers, ondernemer 92 wegtransport, ondernemer 100 ict-consultancy.

4.2.4 Ervaring met Nederland

Voor ervaring met Nederland kan de ondernemer max. 10 punten krijgen. Hierbij wordt ten eerste gekeken naar de (handels)partners of opdrachtgevers in Nederland (0-4 punten). Breder gezien gaat het hier om het *netwerk* van de ondernemer. In wetenschappelijke literatuur over ondernemerschap wordt de omvang en kwaliteit van het netwerk als een belangrijke succesfactor genoemd: het netwerk stelt tegen aantrekkelijke voorwaarden de nodige middelen (geld, kennis of contacten) ter beschikking. Empirische studies geven een divers beeld van de relatie tussen de omvang en kwaliteit van het netwerk en de kans op succes.¹⁴³

Met maximaal vier punten krijgt het netwerk van de ondernemer een beperkte waarde toegekend. De aanwezigheid van familie in Nederland, soms een zeer belangrijk netwerk, telt niet mee. De aanwezigheid van familie in Nederland betekent dat er sociaal kapitaal is dat kan worden ingezet. Als de ondernemer werkgelegenheid creëert voor familie (in ruime zin) zodat juist onder migranten de werkgelegenheid gestimuleerd wordt met de toelating van de ondernemer, zou daarmee een wezenlijk Nederlands belang gediend zijn, maar er wordt geen rekening mee gehouden. Verder wordt alleen gekeken naar het *Nederlandse zakelijke netwerk* van de ondernemer. Veel van de ondernemers hebben of beogen evenwel een internationale handelsonderneming waarbij zij Nederlandse waar in het buitenland (meestal het land van herkomst) willen verkopen. Het internationale netwerk van deze ondernemers, in de literatuur ook wel aangeduid als *international new ventures*, lijkt pas in recente adviezen van RVO punten op te leveren.¹⁴⁴ Het netwerk dat zij in het land van herkomst hebben en de kennis van de thuismarkt is hun *unique selling point*. Dit deel van hun netwerk wordt, als het herkend wordt, meegerekend onder categorie b, bij het ondernemingsplan.

Ook kennis van de Nederlandse cultuur, blijkend uit het hebben behaald van taalniveau NT2/4 (0-2 punten), is van betekenis. Omdat kennismigranten of buitenlandse studenten niet inburgering-plichtig zijn en in het bedrijfsleven en het internationale onderwijs Engels de voertaal is, wordt op kennis van de Nederlandse taal maar zelden punten gescoord. Langere termijnonderzoek zou moeten uitwijzen in hoeverre kennis van de Nederlandse taal nodig is voor succesvol ondernemen in Nederland en of Engels niet net zo belangrijk is en eventueel punten zou moeten opleveren.

¹⁴³ T. Semrau & A. Werner, 'How Exactly Do Network Relationships Pay Off? The Effects of Network Size and Relationship Quality on Access to Start-Up Resources', *Entrepreneurship Theory & Practice*, May 2014.

¹⁴⁴ Dit type ondernemers wordt ook wel *international new ventures of born globals* genoemd, verhoudingsgewijs internationaliseren zij eerder aldus Hennart, Jean-Francois 'The Accidental Internationalists: A Theory of Born Globals', *ET&P* January 2014.

Het slagen voor de inburgeringscursus levert geen punten op.¹⁴⁵ Dat is opmerkelijk gelet op de achtergrond en het doel van die cursus. Het – vrijwillig – doorlopen van een inburgeringscursus lijkt juist een eenvoudige en nuttige manier om de kansen van ondernemers te vergroten.¹⁴⁶

Tot slot kan de aanvrager nog maximaal vier punten behalen voor een in Nederland gevolgde opleiding of voor werkervaring als kennismigrant bijvoorbeeld. Oud-studenten of oud-kennismigranten krijgen hier dus opnieuw 4 punten. De verblijfsgeschiedenis van de aanvrager moet de aanvrager zelf bij zijn aanvraag voegen, hoewel de IND die verblijfsgeschiedenis natuurlijk kent: RVO heeft geen inzage in het hele dossier van de vreemdeling bij de IND maar alleen inzage in de stukken die bij deze specifieke aanvraag zijn gevoegd. Opleiding en ervaring moet dus goed gedocumenteerd zijn, en informatie die daarover bij de IND beschikbaar is moet wel bij RVO bekend worden, wat niet altijd het geval was.

Hieronder volgt een rekenvoorbeeld van een vreemdeling met een Nederlandse Mastertitel die – mits al tijdens de studie een NT2 diploma wordt behaald, relevante werkervaring wordt opgedaan en met de onderneming wordt gestart – relatief eenvoudig 30 of misschien zelfs 45 punten kan halen voor persoonlijke ervaring. Dat dit zo is, lijkt bij buitenlandse studenten alleen niet bekend zodat zij niet op tijd starten met de voorbereidingen.

Model 1 Rekenvoorbeeld persoonlijke ervaring oud-student

Opleiding	Nederlandse Master	30
Ondernemerschapservaring (max. 35)	Bedrijf opgericht voor aanvang zoekjaar; oprichter/eigenaar of lid directieteam NB: bij voorkeur in hoek van topsectoren / kenniseconomie	2
Werkervaring (max. 10)	Tijdens studie kan max. 10 en tzt meer (in ieder geval 15) uren gewerkt worden. Mits relevant voor bedrijf levert dit punten op	1
Inkomen (max. 10)	Kans dat student afgelopen 12 maanden meer verdiende dan € 12.000 is klein. Kans wordt al groter als student tzt meer uren mag werken	0
Ervaring met Nederland (max. 10)	Al enkele partners, opdrachtgevers of referenten hebben, verzameld tijdens zoekjaar	2
	NT2/4 Diploma	2
	Opleiding in Nederland	2
TOTAAL		39

¹⁴⁵ Zie onder ‘opmerking’ bij ‘ervaring met Nederland’ in het puntenstelsel (bijlage 2).

¹⁴⁶ Zie hiervoor par. 2.3.2.

Dit (behouden) rekenvoorbeeld brengt ons op 39 punten en dat is te weinig voor toepassing van de compensatieregeling. Omdat het een beleidsdoelstelling is van Europa en van Nederland om buitenlandse studenten voor de nationale economie te behouden, zou het puntenaantal voor de ervaring met Nederland, zoals voor het netwerk, misschien omhoog kunnen. Daarmee wordt voorkomen dat de student afhankelijk is van tijdsverloop tijdens een bezwaarschriftprocedure om pas na verloop van tijd bij ondernemerschapservaring extra punten te kunnen behalen.

4.3 Ondernemingsplan

Voor het ondernemingsplan kunnen in totaal 100 punten worden gegeven. Daarvan gaat maximaal 25 punten naar marktpotentie waarvan weer tien punten voor het product, tien punten voor de marktanalyse en vijf punten voor de prijsstelling.

Of sprake is van marktpotentie wordt beoordeeld aan de hand van de (te verwachten) positie die men op de markt kan innemen blijkend uit de kenmerken van het product of de dienst, de toepassing ervan, de behoefte eraan en de zogenaamde *unique selling points*.¹⁴⁷

Bij veel aanvragers concludeert RVO dat er wel sprake is van enige behoefte aan een bepaald product of een bepaalde dienst. Vervolgens wordt opgemerkt dat de ondernemer geen *unique selling point* (usp) heeft. Ook als de markt waarop iemand actief wil zijn niet verzadigd is, is het voornemen om op die markt te gaan opereren niet voldoende voor puntentoekenning. Enkel een goed idee voor een onderneming op een onverzadigde markt maakt de onderneming nog niet van wezenlijk Nederlands belang. Hier wreekt het zich dat deze ondernemers geen begeleiding wordt geboden, zoals NFIA biedt aan grotere spelers die de Nederlandse markt willen betreden.

Een **DJ**, ondernemer 74 wordt afgewezen omdat: “Met het maken van muziek voorziet hij in een behoefte. In deze wereld zijn velen die zich hiermee bezighouden en ieder heeft zijn eigen stijl. Voor betrokkene is het dus van belang dat hij zich kan onderscheiden met zijn muziek. Vooral omdat de Nederlandse DJ’s erg hoog aangeschreven staan in de wereld. Betrokkene heeft niet aangetoond waarmee hij zich kan onderscheiden in de muziekbranche.” De toegevoegde waarde van deze ondernemer wordt beoordeeld tegen het licht van de al in Nederland aanwezige ondernemers van zijn soort. Een ondernemend echtpaar (ondernemers 77a+b) wil gaan bemiddelen in **docenten Engels** voor internationale scholen. Daarover merkt RVO op dat er wel een zekere behoefte is aan docenten Engels, maar dat

¹⁴⁷ Volgens marketingtermen.nl is een *unique selling point* een “aspect om je te onderscheiden van je concurrenten, je hebt dan ook niks om mee te gaan adverteren. De onderscheidende waarde van je product kan je helpen om je doelgroep ervan overtuigen dat je de beste keuze in jouw markt bent en zullen aanzetten tot herhalingsaankopen. Voorbeelden hiervan zijn bijvoorbeeld: De goedkoopste aanbieder in de markt; De hoogste kwaliteit; De beste service; Meeste mankracht; Meest gunstige voorwaarden; Persoonlijke begeleiding (bijv. bij een informatieproduct); Kortste levertijd; Snelste service

zij geen usp hebben en een (zakelijk) netwerk ontbreekt. Ondernemer 94 verzorgt **yogalessen** en daarmee voorziet zij in een toenemende behoefte aan yoga, maar zij heeft geen usp volgens RVO. Het verrichtte marktonderzoek geeft volgens RVO een (te) algemeen beeld. Zij laat niet zien hoe zij zich een positie kan verwerven tussen bestaande yogastudios. RVO signaleert wel dat haar website er verzorgd en professioneel uitziet en dat draagt bij aan promotie van de onderneming. Een goede website hebben, is belangrijk, maar nog geen unique selling point.

Geen actieve website hebben, vormt wel een probleem omdat daaruit kan worden afgeleid dat geen sprake is van een *going concern* op het moment dat de vreemdeling de aanvraag indient.

Ondernemer 6 is jaren lang als kennismigrant in Nederland geweest en stamt af van Nederlanders. Hij wil een handel in **motoronderdelen** beginnen. Daar zou op zich wel een markt voor zijn en hij heeft een netwerk, maar niet is aangetoond dat hij de rechten heeft om in deze onderdelen te handelen, aldus RVO. Dit punt haakt aan bij de problematiek van veel starters: die rechten krijgt of vraagt hij pas als hij weet dat hij een verblijfsvergunning heeft om zijn bedrijf in Nederland kan starten.

De ondernemers die geen niche weten aan te boren wordt meestal het ontbreken van een usp tegengeworpen: Ondernemer 13 is als student naar Nederland gekomen en heeft een **ecologisch schoonmaakbedrijf** gestart. Daarover merkt de RVO op dat de schoonmaakbranche met felle concurrentie wordt geconfronteerd en dat milieubewust beleid aan populariteit wint. De ondernemer zet daar stevig op in, maar, zo stelt RVO de retorische vraag, is de voorgestelde werkwijze niet standaard inmiddels? Of in andere woorden: stevig inzetten op milieubewust schoonmaken is geen unique selling point meer, het is niet genoeg om een toch al overvolle markt te betreden. Wel wordt erkend (onder het kopje ervaring met Nederland) dat de ondernemer referenties en klanten heeft. Ook is hij op de hoogte van de in Nederland gehanteerde (zakelijke) gebruiken en gewoontes. In onderlinge samenhang beschouwd lijkt het knap dat hij zich in die krappe markt staande weet te houden maar hij krijgt er onvoldoende punten mee. Ondernemer 14 geeft **financieel advies**. Daarvan wordt niet gezegd dat zij opereert in een sector die in zwaar weer zit, wat in 2013 wel het geval was. Op basis van haar bestaande contacten en de in voorgaande jaren gerealiseerde omzet is er marktpotentie, aldus RVO. Alleen ondernemer 103 weet een positief advies te krijgen met handel in een product dat al rijkelijk aanwezig is in Nederland: **aardappelen, groente en fruit**. Zijn *unique selling point* is dat Egypte geen last heeft van seizoenen en hij het hele jaar door kan leveren.

Samenvattend geeft de beoordeling van de geplande activiteiten een nogal gevarieerd beeld waar niet meteen een lijn in te vinden is. Die ondoorzichtigheid maakt het voor ondernemers en hun eventuele adviseurs lastig in te schatten wat hun kans is.

4.3.1 *Organisatie*

Onder het kopje organisatie kunnen in totaal 25 punten worden verkregen voor de gekozen rechtsvorm voor de onderneming. Een eenmanszaak, een vof of een BV kan wel of juist niet passen bij de beoogde onderneming. Een buitenlandse rechtspersoon, zoals een GmbH, krijgt geen punten van RVO (ondernemer 104). Hier wordt ook beoordeeld of de competenties van de ondernemer volgend uit een opleiding, passen bij de beoogde activiteit. Verder worden punten gegeven voor een ‘multidisciplinaire en sectoroverschrijdende’ organisatie. Daarbij wordt rekening gehouden met een in de praktijk van de creatieve industrie wel voorkomende organisatie van een verzameling ZZP-ers uit verschillende sectoren. Een ZZP-er die deel uitmaakt van zo’n organisatievorm kan hier ook punten krijgen, maar dat kwam in de onderzochte zaken zelden voor.

4.3.2 *Financiering*

In totaal kan de aanvrager 50 punten krijgen voor financiering. Daarbij wordt gekeken naar de solvabiliteit, het balanstotaal, de behaalde omzet en de liquiditeitsprognose. Een ondernemer met een balanstotaal van meer dan € 50.000 waarvan meer dan de helft eigen vermogen is, krijgt daarvoor 20 punten. Punten voor behaalde omzet (minimaal € 35.000) gaan alleen naar al bestaande ondernemingen. In de 124 onderzochte vreemdelingendossiers kregen 27 ondernemers punten voor hun financiële positie, of omdat zij omzet gegenereerd hadden of omdat het eigen vermogen voldoende zekerheid bood om stagnatie op te vangen. In totaal kregen 19 van hen een positief advies, 8 krijgen dit advies al bij de eerste aanvraag.¹⁴⁸ RVO concludeert ten aanzien van ondernemer 61 bijvoorbeeld dat zijn omzetprognose realistisch is en dat hij voldoende privémiddelen heeft om een eventuele omzetstagnatie op te vangen. De overige 11 ondernemers krijgen pas na het indienen van bezwaar een positief advies. Dat kan zijn omdat ze pas in dat stadium met financiële onderbouwing van hun aanvraag kwamen of omdat ze in dat stadium al omzet hadden gegenereerd waarmee ze voldoende punten kregen.¹⁴⁹

Uit de afwijzingsbrieven van de IND en de negatieve adviezen van RVO blijkt dat de financiële onderbouwing van het ondernemingsplan vaak als gebrekkig wordt beoordeeld. De omzetprognose is niet of onvoldoende onderbouwd,

¹⁴⁸ Ondernemer 14 financieel advies, ondernemer 23 handelsadvies, ondernemer 25 ruimtevaart consultant, ondernemer 61 intercultural publishing, onderneming 87 webhosting, ondernemer 97 zaaihandel, ondernemer 106 copywriter en ondernemer 116 handel kantoorbenodigdheden.

¹⁴⁹ Ondernemer 22 yoga instructrice, Ondernemer 42 chiropractor, ondernemer 43 creative designer, ondernemer 49 ecologisch dienstverlener, ondernemer 69 juwelenhandelaar, ondernemer 88 investeerder, ondernemer 91 handel medische producten, ondernemer 96 handel zaaihandel, ondernemer 99 interieur design, ondernemer 101 databeveiliging, ondernemer 103 handel agf.

promotiekosten worden wel genoemd in een businessplan, maar vervolgens niet begroot (ondernemer 1) of er wordt in de financiële stukken geen rekening gehouden met te betalen loon (voor de ondernemer zelf) of afdracht van belastingen. Zodra wel sprake is van een realistische omzetprognose kan ook de liquiditeitsprognose haalbaar worden geoordeeld (ondernemer 22). Een oud-student uit Wageningen voegt bij de aanvraag geen financiële onderbouwing bij maar komt in bezwaar met stukken over een samenwerkingsverband waardoor de omzetprognose als realistisch wordt gezien (ondernemer 49). Een oud-kennismigrant wil zijn oude werkzaamheden bij zijn werkgever als zzp'er gaan verrichten (ondernemer 58). Hij krijgt 10 punten voor marktpotentie omdat hij zijn diensten duidelijk heeft omschreven en hoewel de behoefte hieraan alleen bij zijn oude werkgever bestaat, is het volgens RVO wel aannemelijk dat er andere potentiële klanten zijn. Behalve een aanbiedingsbrief van die werkgever is er geen balans overgelegd waarop bijvoorbeeld budget voor marketing is gereserveerd. Ook in bezwaar legt deze ondernemer geen balans over en wordt hij afgewezen.

Het algemene beeld dat bestudering van de dossiers gaf, was dat de aanvragers het belang onderschatten van het goed ondernemingsplan, waarvan een op elkaar afgestemd marketingplan en financieel plan deel moet uitmaken. RVO vraagt op dit punt waarschijnlijk niet veel meer dan een bank zou vragen om te beoordelen of een ondernemer voor financiering in aanmerking komt.

Financiering door een Nederlandse bank

RVO kent overigens meteen 50 punten toe voor een ondernemingsplan dat financiering van een Nederlandse bank heeft gekregen. Het mag geen buitenlandse bank zijn, volgens de toelichting op het puntenstelsel. Van zo'n lening was overigens maar één keer sprake en dat betrof een rijke ondernemer die helemaal geen lening nodig leek te hebben maar waaraan de ING Bank na enig aandringen van de ondernemer, toch een kleine lening uitgaf. Daarmee haalde de ondernemer meteen genoeg punten. In geen van de andere dossiers was sprake van een aangetoonde lening. Net als bij de start-up regeling zien we hier het belang van het oordeel van een private partij die geld ziet in de onderneming.

Samenvattend blijkt dat of sprake is van een wezenlijk Nederlands belang dus voor de helft afhangt van de **gedegen onderbouwing van de financiële vooruitzichten** van de onderneming; het beoordelen van een ondernemingsplan is voor de RVO, of een bank, een uitvoerbare taak, dus het is begrijpelijk dat hiervoor wordt gekozen. Als gezegd, de ondernemers lijken het belang van de financiële onderbouwing te onderschatten. Daarbij kan meespelen dat zij zich, als zij zich al laten bijstaan, laten bijstaan door advocaten die niet met de bril van een accountant naar het ondernemingsplan van hun cliënten kijken terwijl de accountants of administrateurs die de ondernemers bijstaan niet met de bril van een vreemdelingenrechtadvocaat naar de stukken kijken. Advocaten lijken

veel meer in te zetten op de toegevoegde waarde voor Nederland van hun cliënt, een criterium dat taaltechnisch misschien beter aansluit bij ‘wezenlijk Nederlands belang’, maar in de praktijk slechts een ondergeschikt deel uitmaakt van de beoordeling. Het wezenlijk Nederlands belang laat zich nog het beste vertalen in een hoogopgeleide ondernemer die weinig financieel risico oplevert.

4.4 Toegevoegde waarde

Van toegevoegde waarde kan worden gesproken bij ‘innovativiteit’, arbeidscreatie en investeringen. Ter toelichting bij het punt innovativiteit staat dat het product of de dienst nieuw kan zijn voor de Nederlandse markt of dat sprake is van een nieuwe technologie bij productie, distributie of marketing. Hiermee is tot op zekere hoogte aangesloten bij de klassieke uitleg van innovatie van Schumpeter in zijn klassieke werk uit 1934 *Theory of Economic Development*¹⁵⁰ onderscheidt Schumpeter vijf vormen van innovatie die ten grondslag lijken te hebben gelegen aan de definitie van innovativiteit in het puntenstelsel. Deze innovaties van Schumpeter zijn: ‘introductie van een nieuw product’, ‘introductie van een nieuwe productiemethode’, ‘aanboren van een nieuwe markt’, ‘beheersbaar maken van een nieuwe bron of aanvoer van ruwe materialen’ en ‘een nieuwe vorm van organisatie of productie’.

Slechts een kleine groep van de onderzochte ondernemers kreeg punten voor hun toegevoegde waarde voor de Nederlandse economie. Die punten leverde niet altijd een verblijfsvergunning op. Tegen de adviezen van RVO over, onder andere, de innovativiteit van een activiteit zou contra-expertise ingebracht kunnen worden door de ondernemer.

In procedures aangaande andere rechtsgebieden, zoals het milieurecht, is dat heel gebruikelijk maar in dit deel van het vreemdelingenrecht komt het niet voor dat tegen het advies van RVO een eigen deskundige advies wordt ingebracht.

Tabel 5 Punten voor toegevoegde waarde of compensatie door RVO 1.7.2013-1.7.2015

Toegevoegde waarde of compensatie?	Aantal	Waarvan Positief advies
Toegevoegde waarde	15	11
Compensatie	15	15
Geen toegevoegde waarde of compensatie	61	0
Totaal	91	26

¹⁵⁰ Zoals aangehaald door E. Engelen (2010) ‘Breaking in’ and ‘breaking out’: A Weberian approach to entrepreneurial opportunities’, *JEMS* 27/2, p. 203-223, noot 13.

Een in het oog springende ondernemer met toegevoegde waarde in deze categorie is de Egyptische handelaar in aardappelen, groente en fruit (ondernemer 103). Zijn onderneming bestaat al sinds 2010 in Egypte en hij onderneemt al vanaf 2005. Zijn onderneming heeft meerdere Europese vestigingen waar hij directeur van is. Toch wordt zijn aanvraag in eerste instantie afgewezen nadat de RVO hem in totaal 28 punten had toegekend. In bezwaar wordt hij bijgestaan door een degelijke advocaat en bij de herbeoordeling geeft RVO hem 144 punten, het hoogste aantal punten toegekend aan de onderzochte groep ondernemers. Hij krijgt 50 punten voor toegevoegde waarde: 20 punten omdat hij met arbeidsovereenkomsten en belastingaangiften aannemelijk gemaakt heeft dat arbeidsplaatsen zijn of zullen worden gecreëerd (2-5 fte) en 30 punten omdat hij € 150.000 geïnvesteerd heeft in koelcellen en hij een kantoorpand gehuurd heeft. Voor zijn ondernemingsplan krijgt hij 55 punten, onder andere omdat hij een groot aantal leverancierskredieten heeft zodat liquiditeitsproblemen niet te verwachten zijn.

Ondernemer 22 (pilates/yoga teacher) met een academische achtergrond krijgt 5 punten voor innovatie: zij heeft aannemelijk gemaakt dat zij “enigszins uniek is met haar (groeps)-lessen en individuele behandeling van lichamelijke klachten, doordat zij daarbij, op basis van een gedegen kennis van anatomie en biomechanica, theorieën en technieken uit meerdere bewegingsdisciplines - yoga, pilates en alexander techniek, combineert”. Omdat zij in de andere categorieën, in bezwaar, meer dan 45 punten haalt wordt het ontbreken van de overige minimaal 30 punten in deze categorie gecompenseerd.

Ondernemer 28 (online continue films) krijgt 37 punten voor zijn toegevoegde waarde, maar krijgt niet genoeg punten in de andere categorieën. Het product is mogelijk nieuw op de Nederlandse markt (7 punten), hij heeft één werknemer aangenomen (10 punten) en hij investeert meer dan € 80.000 (20 punten). Hij creëert ook nog banen in Duitsland, maar die tellen niet mee, aldus de RVO. Dat is begrijpelijk, het gaat om toegevoegde waarde voor Nederland. Mocht er ooit Europese regelgeving komen over de toelating van zelfstandigen dan is dit wel een interessant punt om bij stil te staan. Op de interne markt zou elke baan welkom moeten zijn, en niet alleen banen in één lidstaat.

Ondernemer 58 (oud-kmr nu zzp'er in engineering) krijgt ook 5 punten voor innovatie: wat hij doet is op zich niet innovatief, maar zijn techniek kan bij zijn afnemers bijdragen aan innovatie. Ondernemer 37 (producent regenpakken) krijgt 10 punten voor innovatie omdat zij een patent heeft geregistreerd. Ondernemer 69 krijgt 10 punten omdat hij één werknemer heeft. Ondernemer 112 investeert 5.000 euro en krijgt daarmee 10 punten voor toegevoegde waarde. Hij scoort niet hoog genoeg op de andere onderdelen zodat hij ook niet onder de compensatieregeling valt. Ondernemer 116 krijgt geen punten voor innovativiteit omdat verkopen via internet niet innovatief is, maar wel 20 punten voor 18 werknemers waarvan overigens niet bekend is hoeveel fte ze gaan werken en nog eens 10 punten voor het aanwenden van zijn financiële middelen.

Ondernemer 110 is tot slot een schoolvoorbeeld van een buitenlandse student met een geslaagde start-up. Voor toegevoegde waarde kreeg deze onderneming

40 punten: 20 voor innovativiteit en 20 voor banencreatie. Deze ondernemer had tijdens zijn studie in Delft een product ontwikkeld (een op waterkracht aangedreven irrigatiepomp) waarop hij patent kreeg en voor de ontwikkeling waarvan hij de nodige stimuleringsubsidies kreeg. Uit het patent en de toekenning van die subsidies (ook door RVO) bleek de innovativiteit.

Tot slot vielen voor 1 januari 2015 onder de categorie ondernemers met toegevoegde waarde ook ondernemers met betrouwbare **facilitators**. Ondernemers 26 en 27 zijn in 2013 door een facilitator uit 450 inzendingen geselecteerd. Zij konden onder begeleiding van hun facilitator een softwaretool gaan ontwikkelen. RVO had het puntensysteem niet nodig om hierover te adviseren, de selectie door de facilitator was genoeg. Hetzelfde gebeurde met ondernemer 62, een dienstverlener op gebied van loyaliteitsprogramma's voor winkels en ondernemer 124, die voor de wetenschappelijke wereld interessante software ontwikkelt en daar patent op heeft. Ondernemers die (enkele) punten krijgen vanwege hun toegevoegde waarde zijn zeker niet allemaal uitvinders, maar vooral investeerders en soms banenscheppers.

Dankzij de mogelijkheid om te compenseren bij gebrek aan genoeg punten voor toegevoegde waarde kregen 16 ondernemers toch een vergunning. De compensatieregel draagt dus wezenlijk bij aan het inwilligingspercentage.

De compensatieregel vergroot het aandeel ondernemers dat financiële zekerheid biedt vanwege aanwezig kapitaal of gegenereerde omzet ten opzichte van ondernemers met een innovatief idee. Ondernemers met een goed idee maar die nog geen omzet maken en die niet door een facilitator (willen) worden begeleid, moeten het buiten Nederland proberen. Dat doen ze kennelijk ook, want onder de afgewezen aanvragers waren weinig aanvragers met innovatieve ideeën. Als Nederland meer innovatieve ondernemers wil aantrekken zal (de toepassing van) het puntenstelsel moeten worden aangepast.

5. ZAKELIJKE ACTIVITEITEN & MIGRATIEGESCHIEDENIS

Hierna worden de dossiers waarin RVO adviseerde en de dossiers waarin de IND zelf negatief besliste **zonder RVO advies** weer samen besproken. De aanvragen waarover RVO niet adviseerde waren volgens de IND te onvolledig om voor te leggen aan RVO. Wat was de achtergrond van de ondernemers naar nationaliteit, klasse en sekse? Wat wilden de onderzochte ondernemers komen doen en verklaart dat misschien waarom ze al dan niet werden toegelaten? Of komt het door hun achtergrond, hun migratiegeschiedenis en daarmee nauw samenhangend hun nationaliteit, of eventueel hun sekse?

5.1 Etnisch Ondernemerschap?

Veel wetenschappelijke literatuur over ondernemende migranten gaat niet over de toelating voor het verrichten van arbeid als zelfstandige, maar over migranten die voor een ander doel zijn toegelaten (vluchtelingen en gezinsmigranten bijvoorbeeld) en die gaan ondernemen.¹⁵¹ Deze ondernemers richten zich vaak op de eigen etnische groep, vandaar ook de term ‘etnisch ondernemer.’ Te denken valt aan de ‘Turkse bakker’ of de ‘Marokkaanse slager’.

Voortbouwend op deze literatuur is onderzocht in hoeverre de vreemdelingen die om toelating vroegen voor het verrichten van arbeid als zelfstandige te kwalificeren waren als ‘etnisch ondernemers’. Slechts 15 van de 124 ondernemers bleek te kwalificeren als etnisch ondernemers in de zin dat ze beogen een typisch product uit het land van herkomst te importeren of een dienst verrichten die met hun land van herkomst of andere migranten uit dat land geassocieerd kan worden. Het gaat dan vooral om (het bereiden van) eten¹⁵², zorg & schoonheid¹⁵³

¹⁵¹ Zie uitvoerig over dit thema het werk van J. Rath & R. Kloosterman, ‘Outsiders’ Business: A critical review of research on Immigrant Entrepreneurship’, *IMR*, (34) nr. 3, p. 657-681 en de daar besproken literatuur en hun de landenstudies in hun bundel *Immigrant entrepreneurs. Venturing abroad in the age of globalisation* 2003. Zie ook R.C. Kloosterman, ‘Matching opportunities with resources: a framework for analysing (migrant) entrepreneurship from a mixed embeddedness perspective’. *Entrepreneurship and Regional Development* 2010/22, afl. 1, p. 25-45 en J. Rath & A. Swagerman, *Promoting ethnic entrepreneurship in European cities*, Luxemburg: Het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie 2011. Zie verder ook het werk van econoom M. Sahin e.a., ‘Contrasts and similarities in economic performance of migrant entrepreneurs’, *IZA Journal of Migration* 2014/3, afl. 7, p. 1-21.

¹⁵² Ondernemer 5 Chinesees restaurant; Ondernemer 15 Thais/Exotisch restaurant; Ondernemer 46 Import Chinese groente & Fruit; Ondernemer 48 Indiaas restaurant; Ondernemer 51 Jamaicaanse catering; Ondernemer 54 productie van machine ten behoeve van het sneller vervaardigen Vietnamese loempia’s; Ondernemer 57 Shoarmarestaurant; Ondernemer 85 Aziatische catering.

¹⁵³ Ondernemer 2 Chinese aroma therapie; Ondernemer 7 kinderopvang voor kinderen van

en culturele producten.¹⁵⁴ Geen van deze 15 ‘etnische’ ondernemers kreeg een verblijfsvergunning.

‘Etnisch’ ondernemerschap is geen vastomlijnde categorie. De scheidslijn tussen een handelaar in traditionele Chinese voedsel supplementen die geen verblijfsvergunning kreeg en de (niet als etnisch ondernemer gekwalificeerde) Egyptenaar die handelt in groenten en fruitsoorten die voor ons inmiddels gewoon (en dus niet ‘etnisch’) zijn, is dun. De gojibes was tien jaar geleden een zeldzaamheid in Nederland en ligt nu in soorten en maten in de grote supermarkten. De Nederlandse behoefte aan dit product was tien jaar geleden waarschijnlijk moeilijk aan te tonen, terwijl daar nu geen twijfel over hoeft te bestaan. Hetzelfde geldt misschien voor de scheidslijn tussen aroma therapie en yoga. Yoga is niet als etnisch geduid. De ondernemers die toelating vroegen voor het opzetten van een yogastudio kwamen uit Canada en Mexico, met hun etnische achtergrond heeft yoga dus ook niets te maken.

Niet direct als etnisch ondernemers aan te duiden zijn de ondernemers die het Nederlands bedrijfsleven adviseren bij het zaken doen in hun land van herkomst of die Nederlandse producten exporteren naar hun land van herkomst. Hoewel niet ‘etnisch’ maken zij wel gebruik van hun culturele bagage en daarmee leveren zij een unieke economische bijdrage.¹⁵⁵ Die culturele bagage is juist in de grensoverschrijdende setting wat waard. Zij maken dan ook meer kans op een verblijfsvergunning. Soms overwoog RVO dat niet duidelijk was waarom voor deze activiteit verblijf in Nederland nodig was,¹⁵⁶ maar er werd ook positief geadviseerd over dit type ondernemers.¹⁵⁷ De ondernemers moeten RVO wel overtuigen van de aanwezigheid en relevantie van hun internationale netwerk.

Surinaamse komaf; Ondernemer 20 Thaise beauty salon; Ondernemer 105 Alpacawol designkleding & support foods; Ondernemer 121 Chinese voedsel supplementen.

¹⁵⁴ Ondernemer 80 Indiaase Tribal Art Galerie; Ondernemer 105 Alpacawol designkleding; Ondernemer 111 Oriental (Syrische) handmade products.

¹⁵⁵ Migranten ondernemers in de VS exporteren meer dan niet-migranten en die export draagt bij aan hun overlevingskansen en beïnvloedt de exportpositie van de VS positief, aldus R.W. Fairlie, ‘Immigrant Entrepreneurs and Small Business Owners and their Access to Financial Capital’, *SBA Office of Advocacy* 2012, p. 38.

¹⁵⁶ Ondernemer 3, export zonne-energie producten naar Nigeria, negatief advies. Ondernemer 74, DJ (DJ’s zijn belangrijk Nederlands exportproduct; hij handelt er niet in maar wil er zelf een zijn, vanuit Nederland), negatief advies; Ondernemer 47, handel in Nederlandse agrarische producten, negatief advies, in afwachting van heroverweging; Ondernemer 108 doet sociaal en cultureel onderzoeker en geeft internationaal handelsadvies voor Oost-Afrika, negatief advies, in afwachting van heroverweging; Ondernemer 117, consultancy maritieme sector Midden-Oosten, geen advies uitgebracht.

¹⁵⁷ Ondernemer 23, adviseur handel met Oekraïne, positief advies; Ondernemer 96, handel in Nederlandse zaaizaden, positief advies; Ondernemer 97 handel in zaaizaden, positief advies. Ondernemer 11 geeft ICT-advies & taal en culturele trainingen aan Nederlandse bedrijven die de Braziliaanse markt op willen, positief advies.

5.2 Producenten, handelaars en dienstverleners

De onderzochte ondernemers zijn ook verder ingedeeld naar hun activiteiten: producent, handelaar of dienstverlener. Op het geheel genomen waren producenten in de minderheid, maar onder hen was het inwilligingspercentage het hoogst: 53% van de onderzochte producten kreeg een positief advies en daarmee een verblijfsvergunning, 13 % van de handelaren en maar 5% van de dienstverleners kregen een positief advies, hoewel de meeste aanvragers dienstverleners waren (zie tabel 6).

5.2.1 Producenten

Een minderheid van vijftien van de onderzochte ondernemers vroegen toelating tot Nederland voor het maken (en verhandelen) van een ‘tastbaar’ product, waaronder begrepen muziek- en softwareproducten. Acht van hen kregen een verblijfsvergunning.

Ondernemer 37 produceert **regenpakken**. Begin 2013 vraag ze haar vergunning aan, ze heeft niet eerder verblijf gehad in Nederland maar heeft hier wel familie. In eerste instantie wordt de aanvraag afgewezen, na bezwaar wordt de aanvraag ingewilligd. RVO adviseert drie keer. Ze is hoogopgeleid dus heeft wel meteen meer dan 35 punten in categorie a. Ze krijgt 0 punten voor ondernemerschap omdat ze het bedrijf nog maar net is begonnen en 5 punten voor eerdere werkervaring en 10 voor het eerder verdiende loon. Bijna twee jaar later, als de definitieve beslissing valt krijgt ze voor de inmiddels opgedane ondernemerschapservaring 7 punten en voor de uitgebreidere werkervaring 10 punten. Hier speelde de factor tijd en plaats een belangrijke rol, waarover hierna meer. Voor haar ondernemingsplan krijgt ze eerst 22, daarna 32 en tot slot 49 punten: een voorbeeld van de aanhouder wint. Van meet af aan beaamt RVO dat er in algemene zin altijd behoefte is aan een regenpak. In het begin is nog niet duidelijk welke stoffen zij zal gebruiken en haar website biedt niet de mogelijkheid om een pak op maat te kopen. Volgens het tweede advies is het maar de vraag of de doelgroep in de huidige economische situatie voor de speciale regenpakken te betalen. RVO acht het voor haar (te) moeilijk om op te boxen tegen gevestigde merken. Verder is de interesse die via social media wordt geuit voor haar product geen representatieve onderbouwing van marktinteresse. In het laatste, positieve advies spelen de modelregistraties een belangrijke rol: daarmee is de aanwezigheid van een *unique selling point* enigszins aannemelijk gemaakt. Verder heeft ze inmiddels acht orders waarmee marktpotentie ook enigszins aannemelijk is gemaakt. Daarmee haalt deze producent voldoende punten in categorie a en b en dus ook in categorie c en dient haar verblijf een wezenlijk Nederlands belang. Het tijdsverloop van de procedure en het feit dat zij in afwachting van een beslissing de opbouw van haar bedrijf voortzette hebben haar aanzienlijk geholpen bij het krijgen van voldoende punten.

Ondernemer 110 ontwikkelt en produceert een **irrigatiepomp** en ondernemer 124 ontwikkelde voor de wetenschap relevante **software**. Vijf andere ‘producenten’ die een verblijfsvergunning kregen maakten deel uit van twee

samenwerkingsverbanden van ondernemers, met steun van een facilitator, voor de productie van **software tools** en **draadloze sensors**.¹⁵⁸ In totaal kregen acht ‘producenten’ dus een verblijfsvergunning.

Geen verblijfsvergunning werd gegeven aan ondernemer 104 omdat hij onderdelen voor **elektrische auto’s** produceerde vanuit zijn GmbH. Ondernemer 122 wil **biobrandstof** produceren. Hun producten zijn wel als innovatief te kwalificeren, maar deze ondernemers lukt het niet de juiste procedure te doorlopen dan wel de nodige gegevens te presenteren. Geen verblijfsvergunning werd gegeven aan ondernemer 54 (productie **loempiamachine**). Zijn aanvraag wordt niet ter advisering aan de RVO voorgelegd omdat de IND daarvoor over te weinig informatie beschikt. Deze ondernemer was voor het indienen van de aanvraag al in Nederland in het kader van gezinsmigratie en na het mislukken van deze aanvraag keert hij weer terug naar een status als gezinsmigrant. Hij mocht als gezinsmigrant al ondernemen zonder beperkingen. Een alumnus van de Design Academy Eindhoven wilde begin 2013 een eigen **design** studio starten. Ondernemer 50 wil zich, zonder succes, met zijn al bestaande **media, televisie- en productiebedrijf** vestigen in Nederland. Ook Ondernemer 74 wil een **media en productiebedrijf** starten. Kernactiviteit van het bedrijf is om zichzelf als **DJ** (muziekproduct) weg te zetten. Deze ondernemer voldoet niet, maar het is niet uitgesloten dat een top DJ een verblijfsvergunning krijgt vanwege het Nederlandse belang dat hij dient. Hier zien we overigens ook de dunne scheidslijn tussen advisering door RVO of door OC&W als het om kunstenaars gaat. In andere zaken stuurde RVO een adviesaanvraag ook wel terug aan de IND met het advies de zaak aan OC&W voor te leggen. Het is wel opmerkelijk dat OC&W geen advies uitbracht over een zo belangrijk ‘cultuur product’ als een DJ.

5.2.2 Handelaren

In totaal zijn 39 van de onderzochte ondernemers als ‘handelaren’ ingedeeld. Slechts vijf van hen kreeg een verblijfsvergunning, de overige werden afgewezen of konden niet inhoudelijk worden beoordeeld. In de literatuur worden dit soort handelaren aangewezen als belangrijke verbindende factoren voor internationalisering van een economie.¹⁵⁹

Ondernemers die handel willen drijven tussen Nederland en hun land van herkomst, ondernemers die internationale scholing hebben genoten, en ondernemers die meerdere talen spreken, hebben een voordeel op lokale ondernemers die willen internationaliseren of internationale klandizie in Nederland willen aantrekken. Deze internationale eigenschappen worden slechts ten dele door het puntenstelsel erkend.

¹⁵⁸ Ondernemers 26,27 en ondernemers 81,82 en 83.

¹⁵⁹ Jean-Francois Hennart, ‘The Accidental Internationalists: A Theory of Born Globals’, ET&P January 2014, p. 119.

De dossiers van de 24 afgewezen handelaren laten overwegend juridische discussies zien en geen discussies over de vraag of deze handelaren nu wel of niet een Nederlandse wezenlijk belang dienen. Ondernemer 107 wil gaan handelen in fruit en groente, zoals in verse **knoflook**. Veel stukken ter onderbouwing van zijn aanvraag legt hij in eerste instantie niet over. In plaats van hem te laten weten dat hij met zijn plannen (voorlopig) niet aan de voorwaarden voor toelating voldoet raakt hij verstrikt in een kortdurend (vier maanden) procedureel geschil over de verplichting om in persoon (en niet via een gemachtigde in Nederland) zijn aanvraag in te dienen bij de Nederlandse ambassade in het buitenland en dat voor het indienen van een bezwaarschrift een machtiging moet worden overgelegd. Ondernemer 112 wil gaan handelen in **elektronica**. Hij komt uit Iran en de vraag wordt opgeworpen of zijn activiteiten niet onder de handelsboycot vallen. Nu die boycot is opgeheven speelt dat punt geen rol meer. Deze ondernemer kon verder niet onderbouwen dat hij met zijn activiteiten ‘op onderscheidende wijze in een behoefte kan voorzien’, aldus RVO. Hij gaat wel in bezwaar, de uitkomst daarvan is ook nog niet bekend. Ondernemer 114 handelt in **Nederlands ijzer- en metaalschroot** naar doellanden zoals Dubai, Pakistan, Bangladesh en Kazachstan. Hij heeft een redelijk ogend businessplan en krijgt in eerste instantie begeleiding van Rotterdam Investment Agency bij het zoeken naar bedrijfsruimte. Die trekken hun handen van hem af als hij de verblijfsprocedure niet vanuit het buitenland start maar met een Schengenvisa afgegeven door een andere lidstaat naar Nederland komt. De procedure is hem wel uitgelegd. Zijn in Nederland ingediende aanvraag wordt buiten behandeling gesteld omdat hij geen MVV heeft. Ondernemer 105 handelt onder andere in **Alpacawol design kleding**. De IND wijst de aanvraag af zonder advies van RVO waartegen de ondernemer aanvoert dat haar aanvraag beoordeeld moet worden op grond van het Handelsverdrag dat Nederland sloot met Bolivia en dat lijkt op het Handelsverdrag met Japan. Ook hier gaat het vooralsnog om een juridische discussie en niet over het wezenlijke Nederlandse belang dat met haar handel wordt gediend.

Alleen bij ondernemer 121 (Taiwan, **voedselsupplementen**) ging het om een inhoudelijke afwijzing: deze ondernemer heeft te weinig gegevens overgelegd. In de Nederlandstalige afwijzingsbrief somt de IND zorgvuldig op wat er allemaal ontbreekt, waarbij het wel wordt gepresenteerd alsof in alle categorieën punten gehaald zouden moeten worden voor een positieve beslissing. Met deze afwijzing in de hand zou de ondernemer goed aan de slag kunnen om alsnog aan de voorwaarden te voldoen.

Overige handelsondernemingen waarvoor ook géén verblijfsvergunning wordt afgegeven zijn, handel in auto-onderdelen, oldtimers, auto interieur of Harley Davidsons onderdelen, Dutch design en Nederlandse cultuur producten, buitenlandse cultuurproducten, (onder)mode, bruidskleding & stoffen, poedermelk, tropische agrarische producten en voedsel(supplementen), medicijnbestanddelen, zonne-energie producten en tot slot een belwinkel.

De vijf handelaren die wel een verblijfsvergunning krijgen handelen in zelfgeproduceerde **kantoorbenodigdheden**. Dit is Ondernemer 116: hij heeft, samen met twee Nederlanders, een internethandel in. Hij is ook eigenaar van het productiebedrijf dat de gevraagde kantoorbenodigdheden in China on-demand maakt. Het is een bedrijf dat al vier jaar bestaat, operationeel is in Nederland, Duitsland, België en Frankrijk en in 2013 een jaaromzet van € 2 miljoen haalde. Dan is er de eerder al genoemde Egyptische **handelaar in aardappelen, groente en fruit**, (ondernemer 103) ook hij had al verschillende vestigingen in Europa. Twee handelaren (ondernemers 96 en 97) verkopen in Nederland veredelde **zaden en planten** in hun land van herkomst (Wit-Rusland en Brazilië). Zij hebben al ervaring in die sector en kunnen een klantenbestand laten zien. De vijfde handelaar die een verblijfsvergunning krijgt, ondernemer 91, is een in Nederland gepromoveerde handelaar in **medische apparatuur**. Zij is nog (te) onervaren als ze de aanvraag indient (13 punten voor het ondernemingsplan). Maar na anderhalf jaar in procedure (en in totaal vier RVO adviezen) heeft ze dat ervaringstekort weggewerkt. In het vierde en laatste advies van RVO krijgt ze 46 punten voor het ondernemingsplan. Een andere ondernemer (ondernemer 69) die lang in procedure is en uiteindelijk ook een verblijfsvergunning krijgt is een handelaar in **juwelen en uurwerken**. Hij probeert al sinds 2008 naar Nederland te komen, eerst in het kader van een overplaatsing in concernverband en vanaf 2011 als zelfstandige. In 2014 adviseert RVO positief (maar krap, twee maal 45 punten en compensatie). Ook handelaar 103 met veel punten voor zijn toegevoegde waarde, kreeg in eerste instantie 15 punten voor zijn ondernemingsplan. RVO zag niet in waarom voor dit soort handel verblijf in Nederland nodig was. In bezwaar kreeg hij alsnog 52 punten, grotendeels vanwege zijn goede financiële resultaten in het voorgaande jaar.

Al deze handelaren moesten volhardend zijn: ze kregen pas bij een tweede aanvraag of in bezwaar en na meestal meer dan een jaar procederen, hun verblijfsvergunning.

5.2.3 Dienstverleners

De grootste groep ondernemers, 66 in totaal van de onderzochte dossiers, zijn dienstverleners. Dienstverlening in de horeca levert geen verblijfsvergunning op. Ook ondernemers die willen verzorgen of kinderopvang aanbieden dienen geen wezenlijk Nederlands belang. Dit geldt ook voor architecten, een schoonmaakbedrijf of wegtransport, vertalers, taaldocenten, freelance journalisten, grafisch vormgevers en ook webdesigners. Het is overigens niet uitgesloten dat iemand van deze dienstverlening een wezenlijk Nederlands belang dient. Net als bij de handelaren speelt ook hier goede voorbereiding, bewezen omzet, volharding en tijd een rol, zo blijkt uit bestudering van de dossiers van dienstverleners die wel een verblijfsvergunning kregen.

Vijftien dienstverleners krijgen een positief advies van RVO. Dit betreft voor een belangrijk deel ondernemers met een duidelijke band met Nederland. Vijf

oud-kennismigranten kregen een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandig **financieel adviseur, ruimtevaart adviseur, chiropractor, creative designer, en adviseur loyaliteitsprogrammas**.¹⁶⁰ Drie oud-studenten worden ondernemer-dienstverlener over **stedelijke ecologie, intercultural Media & Publishing, en webhosting**.¹⁶¹ Weer andere ondernemers, hiervoor al even besproken onder ‘etnische ondernemers’, **begeleiden Nederlands bedrijfsleven** in hun land van herkomst. De overige positieve adviezen betreffen een allegaartje van dienstverleners die vooral aannemelijk hebben gemaakt dat ze een **omzet van € 35.000** of meer kunnen genereren.¹⁶²

Tabel 6 Soort activiteit en uitkomst procedure in onderzochte dossiers 1.7.2013-1.7.2015

Soort Activiteit	Afwijzing (na bzw)	Inwilgging (na bzw)	Overig	Totaal
Dienstverlening	45	15	6	66
Productie	7	4	4	15
Handel	24	5	11	40
Onbekend	2	0	1	3
Totaal	65	24	22	124

5.3 Migratiegeschiedenis, nationaliteit en gender

In de sociologische literatuur bestaat redelijk wat aandacht voor de betekenis van het land van herkomst voor de kans dat een migrant ondernemer wordt.¹⁶³ Ook opleidingsniveau en de duur van het verblijf in de ontvangende samenleving vergroot de kans op ondernemerschap. Ondernemerschap wordt ook vaak gezien als een alternatief waarvoor gekozen wordt omdat de reguliere arbeidsmarkt geen kansen biedt, bijvoorbeeld vanwege een taal achterstand.¹⁶⁴ Ook kan een *push factor* om te willen ondernemen in een ander land zijn gelegen in politieke onvrijheden in het land van herkomst. Veel voorkomende landen van herkomst waren Iran, Irak en Oekraïne, politiek onrustige dan wel onvrije gebieden. De migratiegeschiedenis van de hier onderzochte 124 vreemdelingen is niet geheel representatief voor het totale aantal beslissingen genomen door de IND over de toelating als zelfstandige in de onderzoeksperiode omdat niet alle verzoeken om wijziging van de beperking zijn onderzocht en de focus juist lag op de nieuwe aanvragers zonder migratiegeschiedenis (zie bijlage 1).

¹⁶⁰ Ondernemer 14, ondernemer 25, ondernemer 45, ondernemer 43, ondernemer 62.

¹⁶¹ Ondernemer 49, ondernemer 61, ondernemer 87.

¹⁶² Ondernemer 99 interieur designer, ondernemer 106 copywriter/editor reisgidsen, ondernemer 101 is databeveiliging en ondernemer 88, een Afghaanse investeerder.

¹⁶³ F. van Tubergen, ‘Self-Employment of Immigrants: A Cross-National Study of 17 Western Societies’, *Social Forces* nr. 2 December 2005, p. 709 ev.

¹⁶⁴ *Ibid.*

5.3.1 Wijziging beperking van het verblijf

Studenten worden ondernemer

Ondernemer 39 is een Israëliëse man die in Nederland heeft gestudeerd aan de Eindhoven Design Academy. In zijn zoekjaar zet hij met anderen een bedrijfje op dat handel drijft in in China geproduceerde led-verlichting. Het bedrijf heeft een website waar, aldus het advies van RVO, particulieren producten kunnen bestellen. De aanvraag van mei 2011 wordt medio 2013 afgewezen na een negatief advies van de RVO. Het advies is onder meer negatief omdat de Israëliër slechts 30% aandeelhouder is. Hij krijgt 34 punten voor persoonlijke ervaring, 24 punten gaan naar zijn Nederlandse HBO opleiding; 20 punten vallen onder *opleiding* en 4 punten onder *ervaring met Nederland*. Tegen de tijd dat het advies wordt uitgebracht bestaat het bedrijfje al twee jaar. Toch krijgt hij geen punten voor ondernemerservaring of werkervaring. Hij krijgt 21 punten voor zijn ondernemingsplan. Voor marktpotentieel krijgt hij 16 punten hoewel hij niet aannemelijk heeft gemaakt dat het bedrijf een unique selling point heeft blijkend uit gewonnen prijzen of patenten. Ook was het voor RVO niet duidelijk of de in China geproduceerde producten aan EU normen voldoen. Er waren geen samenwerkingen aangetoond middels overeenkomsten. Wel bleek uit het diploma vakinhoudelijke kennis, daarvoor krijgt hij 5 punten. Zijn ondernemerschapsvaardigheden moeten nog blijken. Voor toegevoegde waarde krijgt hij 0 punten, onder andere omdat er geen personeelsplanning begroot is.

Het betreft hier een start-up, maar de start-up regeling gold destijds nog niet. Wel kon je toen al van accelerators en dergelijken steun krijgen en hielp dat zeker bij de aanvraag, maar die steun had hij niet. In de puntentelling blijkt zijn belangrijkste verdienste zijn Nederlandse opleiding te zijn: 24 plus nog eens, indirect, 5 punten voor vakinhoudelijke kennis. Hij gaat met hulp van een advocaat in bezwaar maar hoeft de beslissing op bezwaar niet af te wachten: hij krijgt de nationaliteit van een andere EU lidstaat. Deze ondernemer is te typeren als een **student-start-up** maar misschien was hij ook wel een **noodgedwongen ondernemer**, dat type komt hierna aan de orde.

De kansen van buitenlandse studenten om in Nederland te blijven als ondernemer is een aspect dat niet is meegenomen in onderzoek naar de *stay-rates* van buitenlandse studenten en PhD's.¹⁶⁵ Voorlichting (tijdens de studie) en begeleiding aan buitenlandse studenten die ambiëren in Nederland te blijven zou kunnen bijdrage aan beter voorbereide aanvragen voor arbeid als zelfstandige en daarmee een hoger slagingspercentage.¹⁶⁶ Verder zou de vereenvoudigde beoordeling van

¹⁶⁵ CPB, De economische effecten van internationalisering in het hoger onderwijs, uitgevoerd op verzoek van het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, 2012; I. Rud e.a. (CPB), Stay rates of foreign PhD graduates in the Netherlands, 2015.

¹⁶⁶ Ook de speciaal voor buitenlandse studenten bedoelde website <https://www.studyinholland.nl/after-your-studies/working-after-your-studies> vermeldt weinig over de (on)mogelijkheid om te blijven als ondernemer.

de aanvraag van studenten zoals die in Duitsland wordt toegepast, waarbij alleen gekeken wordt of de ondernemingsactiviteit in het verlengde van de studie ligt.¹⁶⁷

Kennismigranten worden zzp'er

Ondernemer 14 is een Maleisische vrouw die in 2002 naar Nederland is gekomen als kennismigrant en bij een financiële instelling ging werken. In 2012 vraagt zij om wijziging van de beperking van haar verblijfsvergunning in 'arbeid als zelfstandige': zij wil financieel advies gaan geven als ZZP'er, iets wat ze kennelijk ook al sinds 2008 erbij deed (destijds was ze na drie jaar als kennismigrant te hebben gewerkt al vrij op de arbeidsmarkt dus kon zij er freelance klussen bij doen). Zij had wellicht ook een verblijfsvergunning als langdurig ingezetene kunnen vragen, maar doet dat niet. Voordat haar aanvraag wordt voorgelegd aan de RVO krijgt zij een uitgebreide herstelverzuim brief van de IND waar gedetailleerd in staat hoe ze haar aanvraag moet onderbouwen. De RVO adviseert daarna al snel positief. Voor persoonlijke ervaring krijgt zij 49 punten: zij heeft een HBO opleiding (20), veel werkervaring (10) in een specialistische functie, een inkomen rond de € 40.000 (7) en ervaring in Nederland, afgesloten contracten en de korte vrijstellingstoets voor het inburgeringsexamen succesvol afgelegd. Voor haar ondernemingsplan krijgt ze 56 punten. Hier speelt vooral haar financiële positie in haar voordeel. Ze krijgt 21 punten voor marktpotentieel en organisatie en 35 punten voor haar balanstotaal en haar omzet uit 2011. RVO schrijft dat de dienst nieuw noch innovatief is, maar toch krijgt ze 30 punten voor categorie c op grond van de compensatieregel.

De zzp'er is een type ondernemer waar RVO met de beleidswijziging uit 2013 beter rekening mee wil houden. Behalve ondernemer 14 kreeg ook ondernemer 25 (Indiase ruimtevaart consultant) direct een positieve beslissing. Ook bij hem speelde zijn goede financiële positie dankzij een ontslagvergoeding van zijn werkgever een belangrijke rol. Ondernemer 42 (een Australische chiropractor) en ondernemer 43 (een Australische creative designer) kregen de vergunning pas na bezwaar.

Een aantal oud-kennismigranten had het probleem, zo lijkt het althans, dat RVO niet op de hoogte was van hun band met Nederland als oud-kennismigrant.¹⁶⁸ Zij kregen nauwelijks punten voor persoonlijke ervaring of inkomen genoten over de 12 maanden voorafgaand aan de aanvraag.

Ondernemer 12 werd waarschijnlijk **ondernemer uit noodzaak**: deze uit Iran afkomstige webdesigner switchte van kennismigrant naar student en daarna naar ondernemer. Zijn aanvraag als ondernemer mislukte waarna hij alsnog het zoekjaar gebruikte. Hij vroeg uiteindelijk samen met een naar Nederland gevlucht naast familielid om asiel. Dat voor ondernemerschap wordt gekozen

¹⁶⁷ Art. 21 lid 2a Aufenthaltsgesetz, online te raadplegen via http://www.gesetze-im-internet.de/aufenthg_2004/

¹⁶⁸ ondernemers 12, 34, 43, 45 en 73.

om een verblijfsvergunning te krijgen geldt wellicht ook voor een aantal andere oud-kennismigranten. Ondernemer 34 (mode industrie), ondernemer 45 (projectmanagement) en ondernemer 73 (marketing) krijgen die vergunning niet. Ondernemer 34 verlaat met vrouw en kinderen Nederland, de andere twee blijven in Europa: één krijgt verblijf bij partner en de ander krijgt een baan in Frankrijk.

Samenvattend is het voor de onderzochte studenten en kennismigranten, de grootste groep ‘wijziging beperking’, niet altijd eenvoudig om te voldoen aan de voorwaarden voor toelating als zelfstandige.¹⁶⁹ De keuze om te switchen naar ondernemerschap lijkt vaak gemaakt vanuit de wens om in Nederland (of Europa) te blijven. Geen van deze ondernemers krijgt punten voor innovativiteit. Het komt dus aan op persoonlijke ervaring, het ondernemingsplan en de omzet(prognose). Studenten scoren goed met hun studie maar zijn verder te onervaren. Kennismigranten kunnen hun ervaring ook nauwelijks omzetten in substantiële punten. Hoewel deze vreemdelingen al in Nederland zijn en vaak vanuit een nog geldige verblijfsvergunning deze procedure starten heeft geen van hen een lening van een Nederlandse financiële instelling. Banken mogen hen een lening verstrekken dus dat kan het probleem niet zijn (dat ligt lastiger bij vreemdelingen zonder rechtmatig verblijf).

Noodgedwongen ondernemers

Zoals al aangestipt lijkt het erop dat sommige studenten, (werkloos geworden) kennismigranten of gezinsmigranten van wie de relatie is verbroken, voor het ondernemerschap kiezen omwille van een verblijfsrecht in Nederland. Hun primaire doel is niet het benutten van een business opportunity en een winstgevende onderneming opzetten, maar voortzetting van het verblijf in Nederland. Het is waarschijnlijk de enige weg die zij zien richting rechtmatig verblijf, zij kiezen noodgedwongen voor het ondernemerschap. In een aantal opzichten lijken deze ondernemers op etnisch ondernemers die, bijvoorbeeld vanwege discriminatie op de arbeidsmarkt, geen arbeid in loondienst kunnen vinden en daarom gaan ondernemen om in hun levensonderhoud te voorzien. IND en de RVO lijken redelijk goed te kunnen beoordelen wanneer de aanvraag afkomstig is van een noodgedwongen ondernemer. In bezwaar, als de ondernemer doorzet en toch winstgevende bedrijfsactiviteiten ontplooid, wordt dit oordeel dan eventueel bijgesteld.

Ondernemer 5 is naar Nederland gekomen als **Chinese kok**. Zijn werkgever had een tewerkstellingsvergunning voor hem, maar hij wordt vennoot in het restaurant en vraagt om wijziging van de beperking van zijn verblijfsrecht in ‘arbeid als zelfstandige’. De aanvraag was summier onderbouwd en de IND legt de aanvraag niet voor aan de RVO voor advies maar wijst deze zelfstandig af. Ondernemer 7 vraagt na verbreking van haar relatie een verblijfsvergunning als zelfstandige: zij

¹⁶⁹ Opgemerkt zij dat enkele advocaten aangeven dat RVO in 2015 coulanter is geworden in het toekennen van punten aan oud-kennismigranten. De onderzochte beslissingen inzake oud-studenten en oud-kennismigranten dateren grotendeels uit 2013.

wil een **kinderdagverblijf** speciaal voor Surinaamse kinderen openen. Ook haar aanvraag wordt niet aan RVO voorgelegd maar door de IND afgewezen. Daags daarna krijgt zij verblijf bij een nieuwe partner. Ondernemer 20 is een Thaise die na verbreking van haar relatie een **Thaise beauty salon** begint. Haar aanvraag wordt niet ter advisering aan de RVO voorgelegd maar door de IND afwijzend beslist. Uiteindelijk krijgt ze opnieuw een verblijfsvergunning voor gezinsmigratie. Ondernemer 93 kwam als partner van een kennismigrant naar Nederland. Na twee jaar vraagt hij verblijf als zelfstandig **software & webapplicaties** ontwikkelaar. Er is wel behoefte aan de ontwikkeling van web applicaties, maar hij heeft geen *usp* volgens RVO. Het lijkt erop dat de belangrijkste reden voor hem om de aanvraag voor arbeid als zelfstandige in te dienen voortzetting van zijn verblijf in Nederland was omdat zijn relatie stuk ging. Hij krijgt uiteindelijk een verblijfsvergunning op grond van een nieuwe relatie.

Ondernemer 3 is een twijfelgeval, noodgedwongen ondernemer of een student-start-up? Het betreft de Nigeriaanse ondernemer die in Nederland heeft gestudeerd en in zijn zoekjaar een onderneming begint waarmee hij handelt in, onder andere, **zonnepanelen**. Andere ondernemers die handelen in zonne-energie producten hebben wel een verblijfsvergunning gekregen, maar hij krijgt zijn verhaal niet over het voetlicht. Al snel na de afwijzing vraagt en krijgt hij een verblijfsvergunning bij zijn EU-partner. Ondernemer 13 is afkomstig uit Kameroen, haalt een masterdiploma in Nederland (30 punten) en heeft een zoekjaar. Hij start een schoonmaakbedrijf. Ook hij had een student-start-up kunnen zijn. Voor zijn ervaring met Nederland krijgt hij nog 6 punten, onder meer omdat hij referenties en klanten heeft en hij op de hoogte is van de in Nederland gehanteerde (zakelijke) gebruiken en gewoontes, aldus de RVO. Hij probeert zich te onderscheiden als schoonmaakbedrijf door milieubewust te werken. RVO geeft hem 8 punten voor zijn ondernemingsplan: “de schoonmaakbranche wordt met felle concurrentie geconfronteerd, milieubewust beleid wint populariteit, daar zet aanvrager ook stevig op in, is de voorgestelde werkwijze niet standaard inmiddels?” Zijn vermeende *unique selling point* overtuigt RVO niet. Ondernemer 13 laat het er na bezwaar bij zitten en zal Nederland hebben moeten verlaten.

Tabel 7 Beslissingen op verzoeken om wijziging beperking 1.7.2013-1.7.2015

	Inwilliging	Afwijzing	Overig	Totaal
Turken	5	17	8	30
Japanners	35	0	1	36
Amerikanen	88	17	8	113
Overige	71	157	18	246
Totaal	199	191	35	425

Het slagingspercentage voor wijziging van de beperking in het algemeen (alle nationaliteiten) is 46%. Voor de groep ‘overige’, waaronder de ondernemers die door RVO zijn beoordeeld, maar waaronder ook de kunstenaars en medici, is het slagingspercentage nauwelijks 13%. Dat is opmerkelijk laag als we bedenken dat het hier gaat over een groep veelal hoger opgeleide vreemdelingen, met ervaring met Nederland, en dat deze groep vreemdelingen beleidsmatig gestimuleerd moet worden om in Nederland te blijven.

5.3.2 Niet MVV-plichtige ondernemers

De meeste ondernemers uit niet MVV-plichtige landen hoeven geen gebruik te maken van het puntenstelsel. Dat zijn Amerikanen en Japanners. Canadezen en Australiërs maken wel gebruik van het puntenstelsel, vaak nadat zij al gebruik gemaakt hebben van een verblijfsvergunning in het kader van uitwisseling en het zoekjaar. Het uitwisselings- en zoekjaar biedt hen de gelegenheid om een onderneming te starten. Hier is een sterke overlap met de ondernemers die om voortzetting van hun verblijf vragen na hier al om een andere reden te hebben verbleven, zij het dat die vanwege hun ervaring met Nederland meer punten krijgen. De niet MVV-plichtige ondernemers moeten het hebben van hun ervaring, reeds opgedaan of op te doen tijdens de procedure en van hun – op die ervaring gebaseerde – omzetsprognoses. Zij mogen tijdens de procedure beginnen met ondernemen (zie par. 2.2.4), en moeten dat ook doen om succesvol te zijn.¹⁷⁰ Dat verklaart waarschijnlijk waarom ondernemer 28 (Canadees, online continue films) geen verblijfsvergunning krijgt. Hij krijgt 37 punten in categorie c voor zijn toegevoegde waarde¹⁷¹, wat veel is, maar hij krijgt niet genoeg punten in de andere categorieën. Hij creëert ook banen in Duitsland, maar die tellen niet mee, aldus de RVO. Hij gaat niet in bezwaar. Na verloop van tijd had hij bij verdere uitbouw van zijn activiteiten vast een positief advies kunnen krijgen. Dat deze ondernemer is ‘heengezonden’ met een afwijzing en niet is uitgenodigd zijn aanvraag verder te onderbouwen, is mogelijk een gemiste kans geweest voor Nederland. Uit tabel 8 blijkt overigens dat een belangrijk deel van de aanvragers zonder MVV afkomstig is uit een land waarvoor de MVV-plicht wél geldt (160). Gezien het hogere aantal inwilligende beslissingen (27) kan ervan uitgegaan worden dat het hier om langdurig ingezetenen uit een andere EU-lidstaat ging vóórdat zij als zodanig door de IND werden geregistreerd.¹⁷²

¹⁷⁰ Ondernemer 22, Canadese yogastudio; ondernemer 37, Australische producent regenpakken;

¹⁷¹ Het product is mogelijk nieuw op de Nederlandse markt (7 punten), hij heeft één werknemer aangenomen (10 punten) en hij investeert meer dan € 80.000 (20 punten).

¹⁷² Zie over deze groep par. 3.6.1.

Tabel 8 Primaire beslissingen op aanvragen om VVR arbeid als zelfstandige zonder MVV naar nationaliteit 1.7.2013-1.7.2015

	Inwilliging	Afwijzing	Overig	Totaal beslissing VVR zonder MVV
Niet MVV-plichtig:				
Australië	1	7	0	8
Canada	0	8	2	10
Zuid-Koreaanse	0	0	1	1
Subtotaal	1	15	3	19
MVV-plichtig:				
Marokkaanse	9	37	0	46
Chinese	10	18	1	29
Pakistaanse	0	14	5	19
Egyptische	1	15	1	17
Overige nationaliteiten	7	31	11	49
Subtotaal	27	115	18	160
Totaal	28	130	21	179

Wat blijkt is dat in de onderzoeksperiode nauwelijks in eerste aanleg een vergunning werd verleend voor arbeid als zelfstandige, zelfs niet aan mensen die zonder visum al in Nederland konden starten met hun onderneming. Het slagingspercentage in eerste instantie voor de ondernemers uit niet-MVV-plichtige landen was 5%. Van de zeven afgewezen Australiërs heeft er één bezwaar aangetekend en een verblijfsvergunning gekregen.¹⁷³ Van de acht afgewezen Canadezen zijn er vijf in bezwaar gegaan en hebben er twee alsnog een verblijfsvergunning gekregen.¹⁷⁴ Hoewel soms de bezwaarschriftprocedure met succes is gebruikt om ervaring op te bouwen en zo meer punten te verwerven bij een (volgend) RVO advies, blijkt hieruit ook dat niet alle ondernemers de bezwaarschriftprocedure op die manier weten te benutten.

5.3.3 *MVV-plichtige ondernemers*

Tot slot zijn er de ondernemers die niet al in Nederland aanwezig mogen zijn. Zij moeten vanuit het buitenland een mvv aanvragen en de beslissing daarop in principe buiten Nederland afwachten. Ten behoeve van dit onderzoek zijn 67 aanvragen onderzocht die gedaan zijn vanuit het buitenland. Het ging daarbij om aanvragen van 65 vreemdelingen. Slechts in vijf zaken is in eerste instantie positief beslist, waarvan één eerder al een keer was afgewezen, zodat we mogen aannemen dat deze ondernemer goed geïnformeerd was. Het slagingspercentage

¹⁷³ Ondernemer 37, regenpakken producent.

¹⁷⁴ Ondernemer 22, yoga instructrice en ondernemer 99 interieur design.

voor dit soort aanvragen bedroeg dus 7%. In 39 zaken werd de aanvraag afgewezen waarvan in 11 gevallen ook op het bezwaar beslist werd in de onderzoeksperiode (3 werden alsnog in gewilligd, 5 waren ongegrond en 3 werden op een andere wijze afgedaan). Sommige bezwaarschriften van de resterende 28 ondernemers zijn nog in behandeling.

Opvallend is dat 23 zaken in de primaire fase op overige wijze door de IND werden afgedaan. Dat wil zeggen dat de aanvraag buiten behandeling is gesteld, bijvoorbeeld omdat de leges niet werden betaald of omdat geen stukken werden overgelegd anders dan het aanvraagformulier. Meer dan 35% van de mvv-plichtige aanvragers, die aanvragen vanuit het buitenland, zet de aanvraag dus niet door. Het zou interessant zijn om te onderzoeken waarom zij van hun plannen om in Nederland te gaan ondernemen af hebben gezien.

Omdat in het puntenstelsel ondernemerschapservaring van essentieel belang is moeten ook de ondernemers die nog niet in Nederland zijn blijven ondernemen in afwachting van de beslissing op hun aanvraag of bezwaarschrift om aan de criteria te kunnen voldoen. In feite gaat het hier dus om de verplaatsing van een *going concern* of de vestiging van een *branch office* van bedrijven die niet groot genoeg zijn om door de NFIA opgepikt te worden. Verder komen deze ondernemers voor een groot deel uit 'asiel' gerelateerde landen: Oekraïne, Iran en Irak.¹⁷⁵ Soms hebben ze wel een verblijfs geschiedenis in Nederland, maar meestal niet.

Ervaring met Nederland

Ondernemer 23 komt uit Oekraïne. Hij vraagt en krijgt een mvv als ondernemer. Hij heeft al een bedrijf in Nederland: hij begeleidt het Nederlandse bedrijfsleven in de Oekraïne, organiseert in opdracht van Economische Zaken handelsmissies en heeft een lange lijst referenties van Nederlandse bedrijven. Hij heeft ooit in Nederland gestudeerd en komt hier regelmatig, maar vraagt pas in 2013, terwijl de onrust in de Oekraïne toeneemt, opnieuw een verblijfsvergunning, dit keer voor arbeid als zelfstandige. Naar aanleiding van de aanvraag die aan de RVO voor advies wordt voorgelegd vraagt RVO via de IND om aanvullende informatie met betrekking tot het inkomen en een afgesloten kredietovereenkomst. RVO adviseert positief: hij krijgt 45 punten voor persoonlijke ervaring: een Masteropleiding (30), een bestaande onderneming in de Oekraïne en sinds 2008 een BV in Nederland (11), en in het verleden heeft hij NT2 gehaald en hij heeft Nederlandse klanten (4). Voor zijn ondernemingsplan krijgt hij 65 punten. Dat is een riante beoordeling. 10 punten omdat hij aannemelijk gemaakt heeft dat er een behoefte is aan zijn dienst en hij een duidelijke prijsopbouw per uur heeft gegeven en 5 punten voor zijn gekozen organisatievorm. Hij krijgt 50 punten vanwege een krediet van een Nederlandse bank. Dit is hiervoor al besproken. Zijn bestaande relatie met de bank zal daarbij hebben geholpen. Innovatief is zijn bedrijf niet volgens RVO maar hij krijgt 30 punten onder de compensatieregel.

¹⁷⁵ Enkele van de gesproken advocaten zeggen aanvragers uit het Midden-Oosten die hen per email benaderen over het algemeen te ontraden toelating voor arbeid als zelfstandige te vragen. Zij achtten de kans van slagen te klein, en staan zo'n ondernemer ook liever niet bij.

‘Vluchtelingen’ en ‘gezinsmigranten’

De hierna te bespreken ondernemers zouden gezien kunnen worden als bemiddelde ‘vluchteling’ of ‘extended family members’ van in Nederland verblijvende migranten, die geen gebruik kunnen maken van de bestaande regels voor gezinsmigratie. Ondernemer 1, uit Iran, wilde zijn **groothandel in beveiligingssystemen** vestigen in Nederland. Ter voorbereiding van zijn migratie hadden hij en zijn vrouw met succes het inburgeringsexamen afgelegd op Nederlandse ambassade in Teheran. De 150 pagina dikke aanvraag werd negatief beoordeeld door RVO: 13 punten voor persoonlijke ervaring, hoewel de ondernemer wel had gestudeerd ontbraken diploma’s en 8 punten voor zijn ondernemerschapservaring. De ondernemer stelde 15 jaar ervaring te hebben, maar de RVO vond dat niet aannemelijk. Zijn inkomen voorafgaand aan de aanvraag was te laag voor puntentoekenning. Hij kreeg geen punten voor het inburgeringsexamen en de bestaande familierelatie in Nederland (een broer) telde ook niet mee. Voor zijn ondernemingsplan kreeg hij 10 punten: 7 voor een duidelijke prijsopbouw; maar het nieuwe merk dat hij op de markt zou brengen zou niet onderscheidend zijn en de website was nog niet actief. Hij kreeg nog 3 punten voor vakinhoudelijke kennis, maar het ontbrak hem aan kennis van relevante (rechts)gebieden en ervaring met de Nederlandse zakencultuur. Dat zijn broer hem daarin wegwijs zou kunnen maken speelde niet mee.

Wat de advisering over deze twee aanvragen, van de Oekraïner en de Iranier, mooi laat zien is hoe lastig het is om een positief advies te krijgen zonder al banden met Nederland te hebben opgebouwd. Slagen voor het inburgeringsexamen wordt door de RVO niet gezien als het opbouwen van zo’n band.

Eerdere handelsrelaties met Nederland lijken een must. Ondernemende ‘vluchtelingen’ kunnen deze route dus nauwelijks bewandelen.

Dat een aantal andere aanvragen van ‘vluchtende’ ondernemers uit Irak en Iran zijn afgewezen is overigens wel begrijpelijk, alleen al gelet op de summiere onderbouwing van hun aanvragen. Zij zijn vermoedelijk niet altijd op de hoogte geweest van hoe zij een onderbouwde aanvraag zouden kunnen doen. Het betreft ondernemer 33 (Irak, **handel in auto-onderdelen**) en ondernemer 41 (Iran, **handel in witgoed**). Omdat de aard van de werkzaamheden niet bepalend is voor de aanwezigheid van een wezenlijk Nederlands belang hoeven deze ondernemers, hoewel op het eerste gezicht hun activiteiten niet relevant zijn voor de kenniseconomie, niet op voorhand vanwege die activiteiten als kansloos te worden afgedaan. Ondernemer 50 (Irak, **televisie- en filmproductie**) wendt rechtsmiddelen aan tegen de buiten behandeling stelling van zijn aanvraag, die gebaseerd is op het niet voldoen van de leges. Zijn gemachtigde concentreert zich op dit en andere procedurele punten maar krijgt daarmee nog geen advies van RVO over de kwaliteiten van de ondernemer.

Investeerders

Mvv-plichtige ondernemers zijn soms ook investeerders die niet voldoen aan de investeerdersregeling. Ondernemer 69 (Iran, handel “juwelier”) krijgt na een eerste afwijzing en met de hulp van een gespecialiseerde advocaat een positief advies vanwege de hoge **solvabiliteit** van zijn onderneming en zou dus als een ‘investeerder’ kunnen worden gezien. Ondernemer 79 (Iran, ict-services) wil het bedrijf van zijn broer in Nederland overnemen (dat is op zich wel slim, een bestaand bedrijf met bestaande klanten levert makkelijker punten op dan een nieuw bedrijf) maar toch vond de RVO dat hij, na drie keer adviseren, niet voldeed. Wel kreeg hij 10 punten in categorie c voor de beoogde **investeringen**. Ondernemer 122 (Ver. Arabische Emiraten, handel in medicijnbestanddelen) heeft een bestaand bedrijf. Voor **€300.000** koopt hij grond op een bedrijvenpark in de provincie Groningen waar hij een fabriek wil bouwen. Zijn MvV-aanvraag wordt na drie maanden, zonder advies van de RVO, afgewezen omdat er verder te weinig stukken bij zijn aanvraag zaten. De IND heeft aan een vertegenwoordiger van het bedrijf uitgelegd welke stukken nodig waren, maar dat mocht niet baten. Voor de gedane investering in onroerend goed had hij op Cyprus of in Griekenland misschien wel een verblijfsvergunning gekregen.¹⁷⁶ Ondernemer 120 handelt in drank- en voedingsmiddelen en heeft onroerend goed ter waarden van **€217.000** gekocht in Nijmegen. Zijn aanvraag wordt in eerste instantie afgewezen omdat hij die vanuit Nederland doet en niet op de Nederlandse ambassade in Singapore.

Verkeerd geïnformeerd

Bij ondernemer 122 komt de informatie niet goed aan bij de aanvrager, ondernemer 120 is op de ambassade verkeerd geïnformeerd. Ook ondernemer 95 lijkt verkeerd geïnformeerd, of verkeerd geadministreerd. Ondernemer 95 werkt bij een internet provider in Irak. Hij vraagt bij de Regionale Service Organisatie Midden Oosten van de Nederlandse consulaire dienst te Amman om een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige, maar betaalt geen leges en legt geen stukken over. De IND stuurt hem een kort, Engelstalig, emailbericht waarin hem om stukken wordt gevraagd, waarop hij niet reageert. Gezien de stukken vroeg hij waarschijnlijk enkel om een (zaken)visum voor 90 dagen.

5.3.4 Gender

Tot slot is nagegaan hoe de verhouding ligt tussen mannen en vrouwen die om toelating voor arbeid als zelfstandige vragen. Dat leverde het volgende beeld op, per beleidscategorie.

¹⁷⁶ TK 2015-2016, 30573, nr. 134, p. 4.

**Tabel 9 Verhouding tussen mannen en vrouwen naar beslissing & beleidscategorie
1.7.213-1.7.2015**

Beslissing op type aanvraag Arbeid als zelfstandige	mvv		zonder mvv		bezwaar		wijziging beperking		VS		Japan		Turkije	
Man	53	79%	137	77%	219	72%	153	62%	499	59%	94	47%	2291	93%
Vrouw	14	21%	42	23%	87	28%	92	38%	347	41%	108	53%	176	7%
Totaal	67		179		306		245		846		202		2467	

Boucher schrijft dat *'acknowledgement of gendered life course differences is a key component of gender awareness in skilled immigration policy design'*.¹⁷⁷ Het Nederlandse toelatingsbeleid voor arbeid als zelfstandige houdt evenwel geen rekening met dit soort componenten. Vrouwen zijn in de minderheid, behalve als het gaat om Japanners. Maar ook de ondernemers uit de Verenigde Staten zijn voor een groot deel vrouwen. Voor Japanners geldt een toelatingsbeleid zonder noemenswaardige barrières, en dat geldt voor de VS, in iets mindere mate, ook.

Onder de ondernemers die om toelating als zelfstandige vroegen en waarover onder andere RVO adviseerde op grond van het puntenstelsel (de eerste vier kolommen), neemt het aantal vrouwen af met het ontbreken van een migratiegeschiedenis. Het aantal vrouwen dat op grond van het Associatieverdrag met Turkije om toelating vraagt is verhoudingsgewijs nog lager. Er is verder niet gezocht naar een verklaring voor het aantal vrouwen dat een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige aanvraagt. Ondernemerschap kan in het land van herkomst genderpatronen kennen of het door het puntenstelsel gevraagde opleidingsniveau zou bij vrouwen verhoudingsgewijs minder aanwezig kunnen zijn.¹⁷⁸ Het kan ook zo zijn dat vrouwen zich meer dan mannen door het puntenstelsel laten afschrikken. Hoewel gezinsmigratie wel mogelijk is voor de houder van een vergunning voor arbeid als zelfstandige, mag de partner niet werken zonder tewerkstellingsvergunning. Deze beperking zou eventueel voor vrouwelijke ondernemers met een partner (nog) bezwaarlijker kunnen zijn dan voor mannelijke ondernemers.

¹⁷⁷ A. Boucher, *Gender, Migration and the global race for talent*, Manchester University Press 2016, p.

¹⁷⁸ Zie ook L.J.J. Wijkhuijs, L.J.J. & R.P.W. Jennissen, *Arbeidsmigratie naar Nederland. De invloed van gender en gezin*, WODC 2010.

6. TIJDSVERLOOP, FINANCIËLE ZEKERHEID EN FRAGMENTATIE

Het lage slagingspercentage van 11% in de primaire besluitvorming (21% na bezwaar) kan niet alleen verklaard worden aan de hand van de inspanningen en de eigenschappen van de ondernemers, zoals in het vorige hoofdstuk is gedaan. In dit hoofdstuk wordt gezocht naar verklaringen die aan de kant van de Nederlandse overheid liggen. Helemaal zwart/wit is deze indeling natuurlijk niet maar toch zijn er een aantal factoren aan te wijzen in (de toepassing van) het puntenstelsel die het lage slagingspercentage mede kunnen verklaren. Het draait daarbij om de betekenis van tijdsverloop, financiële zekerheden en om de gefragmenteerde regelgeving, besluitvorming en informatievoorziening aan ondernemers.

6.1 Tijdsverloop

In de wetenschappelijke literatuur over migratie wordt de relevantie van tijdsverloop in verschillende toelatingssystemen wel met elkaar vergeleken en gebruikt om de toegankelijkheid van (de arbeidsmarkt van) een ontvangend land te duiden.¹⁷⁹ Het duurt voor een Braziliaanse student bijvoorbeeld veel langer voordat hij een verblijfsvergunning als langdurig ingezetene krijgt of onbeperkt toegang heeft tot de arbeidsmarkt, dan voor de Braziliaanse partner van een Nederlander. Een buitenlandse student mag daarentegen tijdens de studie wel 10 uur per week ondernemen terwijl een kennismigrant die 10 uur per week onderneemt naast zijn baan de intrekking van zijn verblijfsvergunning riskeert. De kennismigrant moet vijf jaar verblijven, een verblijfsvergunning als langdurig ingezetene vragen en kan dan pas gaan ondernemen. Deze voorbeelden illustreren hoe ook na het passeren van de fysieke landsgrenzen er voor migranten door het recht gecreëerde binnenlandse grenzen blijven bestaan en tijdsverloop, en wat zij in die tijd doen, bepaalt mede wanneer zij die grenzen over mogen.

Tijdsverloop blijkt een belangrijke verklarende factor voor het resultaat van de toelatingsprocedure voor zelfstandig ondernemers. De relevantie van tijdsverloop wordt door regels en door de uitvoeringspraktijk bepaald. In het puntenstelsel wordt voor ondernemerschapservaring en werkervaring 35 respectievelijk 10 punten gegeven en ook ervaring met Nederland krijgt 10 punten: er moet tijd overheen zijn gegaan voordat een migrant hieraan kan voldoen. Innovatie wordt onder andere gemeten aan de hand van afgegeven patenten: ook aan het verkrijgen van patenten gaat een tijdrovende procedure vooraf. In de uitvoeringspraktijk ligt het moment van de aanvraag en de advisering door RVO maanden uit elkaar. Het tijdsverloop in de procedure, en de onzekerheid over de uitkomst van de

¹⁷⁹ S. Mezzadra & B. Neilson, *Border as Method, or, The Multiplication of labor*, Duke University Press, London 2013.

te investeren tijd, schrikt ondernemers mogelijk af. Door het tijdsverloop in de procedure verschuift de toetsing van een prospectieve beoordeling van het wezenlijk Nederlandse belang dat de ondernemer zal dienen naar een meer retrospectieve beoordeling van het tijdens de procedure al gedemonstreerde resultaat en daarmee gediende wezenlijk Nederlandse belang.

6.1.1 Ondernemingservaring

Dat het puntenstelsel deel uitmaakt van een toelatingsbeleid vooral ervaren ondernemers bedient is erkend en mede daarom is op 1 januari 2015 de start-up-regeling ingevoerd. Die regeling is bedoeld startende ondernemers onder de aanvragers meer kans te bieden dan het puntenstelsel deed. Ter compensatie van de ontbrekende ondernemerschapservaring bij de aanvragers wordt in dat beleid gekeken naar de in het verleden opgedane ervaring van de facilitator. Het voorspellen van succes van start-ups en de beslissing over hun toelating tot Nederland is daarmee ‘geprivatiseerd’. Nadeel aan deze regeling is mogelijk dat facilitators ook maar een beperkt aantal starters kunnen begeleiden per jaar; op de start-up-regeling zit in feite een door deze private partijen bepaald ‘quotum’, hoewel er geen grens zit aan het aantal facilitators dat van de regeling gebruik kan maken. Voor startende (kleine) ondernemers die niet door een facilitator worden opgepikt blijft een aanvraag op grond van het puntenstelsel de te bewandelen weg. Grotere (startende) ondernemingen kiezen deze weg nauwelijks en maken, met ondersteuning van de NFIA, gebruik van de kennismigrantenregeling voor de overplaatsing van hun management. Tussen kleine starters, vaak ook zzp’ers, en de bedrijven die ondersteuning krijgen van het NFIA zitten (ervaren) ondernemers in het midden- en kleinbedrijf. Ook zij gebruiken het puntenstelsel.

Of de aanvragers een wezenlijk Nederlands belang dienen wordt beoordeeld aan de hand van hun in het verleden, binnen of buiten Nederland, opgedane ervaring. De opgedane ervaring moet mede aannemelijk maken of het ondernemingsplan realistisch is en daarmee of de ondernemer een Nederlands belang zal dienen. Eén van de oorzaken van het afwijzingspercentage van 79% is dat ondernemers volgens de IND en RVO niet voldoende aannemelijk (kunnen) maken dat zij die ervaring hebben. Als die ervaring in Nederland is opgedaan is dat natuurlijk makkelijker te bewijzen, dan als die ervaring in bijvoorbeeld Irak is opgedaan. ‘Eigen kweek’ ondernemers komen de grens van het puntenstelsel dan makkelijker over dan ondernemers die buiten de landsgrenzen actief zijn en vanuit het buitenland hun aanvraag doen.¹⁸⁰

6.1.2 Opgedane ervaring met Nederland

Behalve ondernemerschapservaring zijn er nog andere aan tijdsverloop gerelateerde ‘ervaringsfeiten’ die meewegen. De ondernemer kan nu 10 punten verkrijgen voor

¹⁸⁰ In dit onderzoek zijn met name ondernemers onderzocht die hun aanvraag van buiten Nederland indiende.

ervaring in Nederland. Hieronder wordt bijvoorbeeld meegewogen of de ondernemer een professioneel netwerk heeft in Nederland en of hij Nederlands heeft geleerd.

Weinig aanvragers die al in Nederland waren, zoals buitenlandse studenten tijdens hun zoekjaar, leren Nederlands of zijn aangesloten bij zo'n regionaal of gemeentelijke initiatief, of initiatieven vanuit hun onderwijsinstelling om beginnende ondernemers te begeleiden. Zijn zij dat wel, dan leverde dat punten op. De vier punten die nu voor zo'n netwerk kunnen worden gegeven staan in schril contrast met de waarde die toegekend wordt aan het netwerk dat een facilitator in de startupregeling biedt.

Dat deze ervaring van belang kan zijn moeten ondernemers wel weten. Hoewel niet verplicht is het toch beter wel de Nederlandse taal te leren en aansluiting te zoeken bij netwerken. Als ze deze initiatieven tijdig ontplooiën, dus ruim vóór het indienen van de aanvraag, kan dat de kans op een positief RVO advies aanzienlijk vergroten. Juist omdat buitenlandse studenten als toekomstig talent behouden moeten worden voor de nationale arbeidsmarkt zou meer moeite gedaan kunnen worden, niet alleen door hen beter voor te bereiden op het ondernemerschap. Ook uit het toekennen van meer punten voor persoonlijke ervaring kan waardering blijken voor meer diversiteit in opgedane ervaring met Nederland. Kennismigranten en buitenlandse studenten die in Nederland hun master hebben gehaald zouden sneller aan het puntenstelsel kunnen voldoen als hun eerdere verblijfsduur een zwaarder gewicht in de schaal legt. Het bleek dat RVO niet eens altijd op de hoogte was van dit verblijfsverleden.

6.1.3 Beslistermijnen & ondernemen tijdens de procedure

Op dit moment zijn er informele afspraken tussen de IND en RVO dat RVO binnen vier maanden moet adviseren.¹⁸¹ In de praktijk heeft RVO in de onderzochte periode gemiddeld zes maanden nodig, wat de gehele beslistermijn is van de IND. Dat kan anders: wanneer het UWV aan de IND moet adviseren over de toelating van een arbeidsmigrant is de adviestermijn vijf weken en die adviezen werden in 2013 voor 94.1% binnen de wettelijke termijn en in 2014 voor 88.6% binnen wettelijke termijn afgedaan.¹⁸² Zo'n kortere termijn zou hier ook afgesproken kunnen worden. Europese arbeidsmigratieregels houden een primaire beslistermijn van 90 dagen aan, ook daar zou hier op gestuurd kunnen worden.

Hiervoor is ook al stilgestaan bij de mogelijkheid om tijdens de procedure ervaring op te doen om zo alsnog voldoende aannemelijk te maken dat het ondernemingsplan realistisch is. Naarmate de procedure langer duurt heeft de ondernemer meer tijd om activiteiten te ontplooiën en daarmee (en uiteraard niet alleen door het tijdsverloop) neemt de kans op een positief advies toe (zie figuur 2 op p. 41). Dit brengt voor ondernemers wel een dilemma met zich

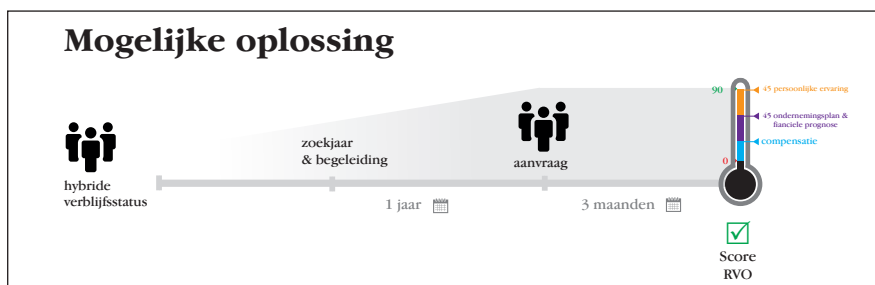
¹⁸¹ Interview RVO 17 maart 2016.

¹⁸² Emailcorrespondentie met UWV 18 maart 2016.

mee: vanuit hun onzekere verblijfspositie ondernemen is niet altijd mogelijk. Investerings doen, arbeidsovereenkomsten aangaan of, een lening sluiten met een bank, belasting betalen: het zijn handelingen die de advisering door RVO positief zullen beïnvloeden, maar waar de ondernemer - en niet in de laatste plaats de betrokken derden – nog niet toe over kunnen (laten) gaan. Dit gebrek aan afstemming tussen de verwachtingen en de mogelijkheden is niet bevorderend voor het vestigingsklimaat.

De lange beslistermijn is soms niet alleen prettig voor ondernemers, maar tot op zekere hoogte ook voor RVO. Doordat er meer informatie beschikbaar komt krijgt de beoordeling een meer retrospectief karakter omdat de gedemonstreerde resultaten als basis dienen voor het advies. Voorbeelden hiervan zijn de ondernemers die een product maken of een leveren van een dienst op een grotendeels verzadigde markt (regenpakken of yogalessen). Bij een prospectieve, dus voorspellende toets, zouden zij geen positief advies krijgen: ook als het ervaren ondernemers waren dan was tegengeworpen dat zij hun product op de verzadigde markt niet kwijt zouden kunnen. Omdat deze ondernemers tijdens de procedure na enige tijd lieten zien toch te kunnen overleven op die die markt, kregen zij een positief advies. Dat advies kan ‘veilig’ worden afgegeven omdat de prognoses kennelijk reëel zijn en daarmee het risico van een financieel debacle klein is.

Zou de beslistermijn verkort worden dan vervalt de mogelijkheid om veel ondernemerservaring op te doen tijdens de procedure, wat voor enkele ondernemers juist beslissend bleek.¹⁸³ Dat ‘nadeel’ kan inhoudelijk gecompenseerd worden door verhoudingsgewijs meer punten toe te kennen voor andere ervaring of voor ondersteuning van derden. De aangekondigde hybride verblijfsvorm voor kennismigranten & studenten die willen ondernemen kan hier waarschijnlijk ook veel betekenen. Figuur 3 illustreert hoe de procedure er dan uit zou komen te zien.



Figuur 3: Beeld van mogelijke betere voorbereiding en ontstaan van ondernemerservaring en het verkorten van de procedure.

¹⁸³ Dertien ondernemers kregen in bezwaar alsnog een positief advies na een eerder negatief advies. Bijvoorbeeld ondernemer 11 online recruitment tools begon met 9 punten voor haar ondernemingsplan, kreeg er daarna 18 en uiteindelijk 45 punten onder andere voor inmiddels opgedane ervaring;

De suggestie gedaan in figuur 3 biedt alleen een oplossing voor vreemdelingen die al in Nederland verblijf hebben. Vreemdelingen die van buiten Nederland een aanvraag indienen en niet kwalificeren voor een zoekjaar zullen niet kunnen profiteren van een hybride status of begeleiding in Nederland tenzij zij met een zakenvisum in Nederland zijn en dan begeleiding bij het voorbereiden van de aanvraag ontvangen.

6.2 Financiële zekerheid

Een tweede verklaring voor het lage slagingspercentage kan gevonden worden in het grote, en mogelijk door de ondernemers onderschatte belang van, **financiële zekerheid**. Dat is veel belangrijker dan de innovativiteit van het idee. Financiële zekerheid speelt ook bij de toelating van arbeidsmigranten een belangrijke rol: in de kennismigrantenregeling is gekozen voor de hoogte van het loon als indicator van het belang dat een werknemer heeft voor zijn werkgever en dus voor Nederland. Het puntenstelsel was opgezet om te ‘concurreren in de huidige, globaliserende wereldeconomie’ en dat vroeg om ‘meer inzet van hoogwaardige, vernieuwende kennis’. Het puntenstelsel is ontworpen om te voldoen ‘aan de eisen en de keuzen van een moderne, door kennis gedreven economie’, aldus de toelichting. Kennis en innovatie spelen in het puntenstelsel zeker een rol, maar veel minder dan financiële zekerheid. Eigen of geleend geld of – beter nog – reeds gegenereerde omzet, is bepalender. Die omzet hoeft niet met ‘vernieuwende kennis’ gegenereerd te worden. Bij het wezenlijk Nederlands belang zoals dat is uitgewerkt in het puntenstelsel gaat het niet zozeer om het toetsen van de aanvraag aan een visie op wat (toekomstig) interessante markten en ondernemers zijn, maar om het toetsen van de financiële veerkracht van de ondernemer en het eventuele financiële risico dat de ondernemer voor Nederland oplevert.

Onder de onderzochte ondernemers was volgens RVO zelden sprake van toegevoegde waarde in de zin van innovativiteit. Slechts 15 van de onderzochte ondernemers kreeg punten voor hun toegevoegde waarde voor de Nederlandse economie, waarvan 11 een verblijfsvergunning kregen. Net als bij de kennismigrantenregeling blijkt de mogelijke bijdrage aan de (kennis)economie uit de gegenereerde omzet. Dat innovatie niet de boventoon voert past overigens wel in de definitie van innoveren van de WRR: “niet langer een kortdurende activiteit van enkele uitvinders, maar een permanent proces van schaven en bijstellen waarbij iedereen betrokken is: werknemers van hoog tot laag, toeleveranciers, en zelfs klanten.”¹⁸⁴ Zo kan een toeleverancier van ogenschijnlijk weinig innovatieve producten toch bijdragen aan innovatie en, mits het gaat om een ervaren ondernemer die omzet genereert, daarvoor ook een verblijfsvergunning krijgen. Uit de gesprekken die gevoerd zijn met de advocatuur bleek echter bij hen de indruk te bestaan dat innovativiteit, deelname aan de kenniseconomie of

¹⁸⁴ *Naar een lerende economie. Investeren in het verdienvermogen van Nederland*, WRR 2013

topsectoren toch doorslaggevend is. Ondernemen in die sectoren vergroot de kansen misschien, maar het puntenstelsel is ruimer opgezet.

6.3 Leges

De hoge leges (€ 1.296) worden genoemd als drempel voor het gebruik van de mogelijkheid van toelating voor arbeid als zelfstandige. In de Europese arbeidsmigratierichtlijnen staat dat leges wel geheven mogen worden maar dat de hoogte daarvan niet buitensporig of evenredig mag zijn.¹⁸⁵ De vraag is gerechtvaardigd of het huidige legesbedrag aan die norm voldoet. Met name voor zzp'ers is dit een forse 'investering'. Dit legesbedrag zou wellicht te rechtvaardigen zijn als daar uitgebreide persoonlijke informatievoorziening tegenover stond.

6.4 Fragmentering & transparantie

Tot slot blijkt het toelatingssysteem voor economische migranten in Nederland gefragmenteerd: er zijn vele overheidsinstanties – op rijksniveau – bij betrokken, private organisaties zoals facilitators hebben een rol en formeel niet betrokken (gemeentelijke) overheden willen graag een rol spelen. Koopman gaf in 2002 al een overzicht van alle publieke belangen die een rol zouden kunnen spelen bij het bepalen van het wezenlijk Nederlandse belang.¹⁸⁶ Het puntenstelsel heeft sindsdien wel inzichtelijker gemaakt hoe RVO bepaalt of sprake is van een wezenlijk Nederlands belang, maar waarin dat belang nu precies is gelegen wordt niet duidelijk.

Behalve de fragmentatie binnen de overheid en tussen de verschillende publieke belangen is er een veelheid aan situaties waarin het puntenstelsel *niet* van toepassing is. Daar komen de door Europa toegevoegde en wellicht nog toe te voegen 'lagen' bij. Dat alles maakt het voor een buitenlandse ondernemer moeilijk te bepalen welke route te bewandelen en wat de voorwaarden per route zijn. Fragmentatie speelt Nederland als vestigingsland parten maar biedt ook kansen. Een veelvoud aan wegen hoeft niet problematisch te zijn, dit biedt ook mogelijkheden voor maatwerk, mits de te bewandelen wegen inzichtelijk zijn.

6.4.1 Restrictief arbeidsmarkt- & toelatingsbeleid of een gunstig vestigingsbeleid?

Het toelatingsbeleid voor arbeid als zelfstandige balanceert op het snijvlak tussen het beleid dat het economisch vestigingsklimaat zo gunstig mogelijk probeert te maken voor buitenlandse investeerders en ondernemers, en het restrictieve arbeidsmarkt- en toelatingsbeleid voor vreemdelingen. Migratie van kennis en talent wordt dan wel uitgezonderd van het restrictieve beleid, de angst voor verdringing of een beroep op de algemene middelen door de vreemdeling is nooit

¹⁸⁵ Zie bijv. artikel 16 Richtlijn 2014/66/EC betreffende voorwaarden voor toegang en verblijf van onderdanen van derde landen in het kader van een overplaatsing binnen een onderneming.

¹⁸⁶ E.R. Koopman, *Wezenlijk Nederlands Belang en Economische Migratie*, 2002, p. 245-246.

ver weg. Ook blijkt dat vreemdelingen de procedure gebruiken om hun verblijf in Nederland te rekken waardoor zij de beperkt beschikbare capaciteit belasten, wat onwenselijk maar waarschijnlijk onvermijdelijk, is. Het zou geen reden moeten zijn om de regeling aan te scherpen, de uitvoerders lijken goed te kunnen signaleren wat de intentie van de vreemdeling is.

Vestigingsklimaat

Voor een aantrekkelijk vestigingsklimaat zijn volgens de OECD andere instrumenten bepalend. Denk aan fiscale en vennootschapsrechtelijke instrumenten waarmee grotere ondernemingen naar Nederland worden gelokt. Voor de vaak toch veelal kleine ondernemingen of zzp'ers die van de hier onderzochte regeling gebruik wilden maken kent Nederland voor zover bekend alleen generieke faciliteiten, zoals een startersaftrek, maar **geen specifieke fiscale faciliteiten**. Voor werknemers kent Nederland wel een fiscaal gunstige regeling (de 30% regeling) zodat een positie als kennismigrant of als sleutelpersoneel binnen een eigen onderneming fiscaal te verkiezen is boven een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige. Het fiscale beleid voor buitenlandse ondernemers zou onlangs zelfs minder aantrekkelijk zijn geworden.¹⁸⁷

Verder is er geen begeleiding voor mkb-ondernemers uit het buitenland. De **Netherlands Foreign Investment Agency** (NFIA) vertelt het verhaal van de grote bekende multinationals op hun website: *“We have an awesome business climate. Just ask Astellas, Cisco, Danone, Dow, Fujifilm, Heinz, Huawei, SABIC, Siemens, SKF and hundreds of other multinationals thriving in Holland.”*¹⁸⁸ Hun werknemers komen in de regel als kennismigranten of in het kader van overplaatsing in concern verband naar Nederland, en niet als ondernemers. Over het vestigingsklimaat en de mogelijkheden voor midden- en kleinbedrijf rept NFIA niet, het is niet hun doelgroep.

Een divisie voor het midden- en kleinbedrijf bij de NFIA, of op regionaal of lokaal niveau, welke de ondernemers die een aanvraag voor arbeid als zelfstandige overwegen net zo begeleidt als de NFIA genoemde multinationals begeleidt, zou een goede stap zijn richting betere informatievoorziening aan en (op het moment van aanvraag) een toegenomen kwaliteit van de buitenlandse ondernemers die om toelating vragen.

Op **lokaal niveau** is er interesse voor het aanjagen van het midden- en kleinbedrijf en zijn buitenlandse ondernemers (zoals buitenlandse oud-studenten) in principe welkom als aanjagers van de lokale economie. Dit lokale niveau heeft nu geen

¹⁸⁷ <http://accountantweek.nl/artikel/pwc-fiscale-vestigingsklimaat-nederland-opnieuw-minder-aantrekkelijk>, bezocht op 6 februari 2016.

¹⁸⁸ <http://investinholland.com/>, bezocht op 6 februari 2016.

stem in de toelatingsprocedure. Sinds kort is dat anders waar het de toelating van kunstenaars betreft. Het verschuiven van de regie over economische ontwikkelingen naar een lager niveau wordt ook door de WRR in het eerder genoemd rapport ‘De Lerende economie’ gepropageerd. Kijken we over de grenzen dan blijken lokale overheden in Duitsland Frankrijk, en ook Canada, bij de toelating van ondernemers een prominenter rol te spelen dan in Nederland.

Restrictief toelatings-en arbeidsmarktbeleid

Een ruimhartig(er) toelatingsbeleid voor kleine ondernemers en zzp'ers kan overigens botsen met het **arbeidsmarktbeleid** en het door de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid gevoerde restrictieve toelatingsbeleid voor vreemdelingen ter bescherming van de werkgelegenheid. Deze relatie wordt het best zichtbaar bij de toelating van Turkse zelfstandigen. In het voor hen geldende puntenstelsel wordt de situatie op de arbeidsmarkt wel meegenomen, en regelmatig tegengeworpen omdat zij als zzp'er in de bouwsector aan de slag willen. Het puntenstelsel daarentegen bevat geen verwijzing naar de behoefte op de arbeidsmarkt. Zou dat wel een factor zijn om punten af te trekken dan zouden enkele dienstverlenende zzp'ers (nog) minder kans hebben gehad op een verblijfsvergunning.

6.4.2 Informatievoorziening

Een van de doelstellingen van het puntenstelsel is om transparant te zijn in die zin dat de vreemdeling op voorhand kan weten waaraan hij getoetst gaat worden en wat zijn kans op toelating is.¹⁸⁹

In februari 2015 informeerde de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie dat de regeling niet aangepast hoefde te worden, maar de informatievoorziening beter kon. Sindsdien zijn websites op details zijn verbeterd, maar niets structureels is aangepast.

Uit het onderzoek blijkt dat ondernemers niet goed kunnen inschatten wat hun kansen onder het puntenstelsel zijn. Er is (online) gefragmenteerd informatie te vinden over dit toelatingssysteem; een compleet overzicht van *al* de verschillende wegen naar verblijf voor arbeid als zelfstandige is er niet.¹⁹⁰ Voor aanvragende ondernemers geldt dat het handig zou zijn om (geanonimiseerd) voorbeelddossiers van mislukte en geslaagde aanvragen online te zetten, inclusief de motivering van de IND en/of RVO. De NFIA pronkt met successen (*naming and faming*), dat zou de IND ook kunnen doen; niet zozeer om te pronken, maar om een hoger niveau van wenselijke transparantie te bereiken en een realistisch beeld te schetsen van de kansen.

¹⁸⁹ Zie over de informatievoorziening ook par. 2.2.4.

¹⁹⁰ Betere informatievoorziening had ook kunnen voorkomen dat een kennismigrant na vijf jaar naar huis werd gestuurd, ABRvS 6 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4104, *AB* 2015/174 m.nt. V.M. Bex-Reimert, zij stelt dat in dit soort procedures eigenlijk vanaf de aanvraag een rechtshulpverlener in de armen moeten worden genomen.

Tussen de IND en RVO is afgesproken dat de medewerkers van RVO geen contact opnemen met de ondernemer.¹⁹¹ Toch leggen de medewerkers van de RVO incidenteel contact met de ondernemer. Zij gebruiken verder het internet om een indruk te krijgen van de ondernemer. Als daar in zijn algemeenheid naar gevraagd wordt, wordt het puntenstelsel wel toegestuurd door RVO en RVO licht specialisten voor. De medewerkers van de IND leggen contact met de ondernemer: per mail en in het Engels. Ook het contact tussen de IND en een niet gespecialiseerde gemachtigde kan zinvol zijn bij het aanleveren van nodige materiaal voor puntentoekenning. In de regel echter kreeg de aanvrager in de onderzoeksperiode pas echt uitleg over het puntenstelsel, in het Nederlands, in de primaire – afwijzende – beslissing en, indien advies is gevraagd aan RVO, via het negatieve advies.

Mogelijk kan met het oog op een zorgvuldige totstandkoming van het besluit de aanvrager eerder in het proces om aanvulling gevraagd worden. Als er voor deze ondernemers een soortgelijke begeleiding als geboden door de NFIA aan de aanvraag vooraf gaat is dat minder nodig. Nu wordt pas na zo'n drie maanden (zonder advies) of zes maanden (met advies) in het primaire besluit duidelijk dat een aanvraag onvoldoende is onderbouwd. De lange beslistermijn in combinatie met de schaarse informatievoorziening is weinig uitnodigend als het doel een aantrekkelijk vestigingsklimaat is.

Ook op verschillende andere niveaus kan de algemene informatievoorziening worden verbeterd. Zo zouden er voor al in Nederland aanwezige vreemdelingen, zoals buitenlandse studenten in de masterfase, onderzoekers en kennismigranten (in de gemeente, in samenwerking met onderwijsinstellingen) speciale informatiebijeenkomsten georganiseerd kunnen worden over de werking van het puntensysteem in combinatie met bijv. een banenmarkt. Tijdens het onderzoek bleek dat de Nederlandse diplomatieke vertegenwoordiging in het buitenland de procedure niet altijd goed kende. Voor hen, en voor ondernemers, zou ook tijdens buitenlandse handelsmissies een informatiebijeenkomst gehouden kunnen worden over de (on)mogelijkheden om als ondernemer naar Nederland te komen.

¹⁹¹ Interview RVO 17 maart 2016.

7. SAMENVATTING & CONCLUSIES

7.1 Samenvatting

Een vreemdeling van buiten de EU wordt toegelaten voor het verrichten van arbeid als zelfstandige als met zijn of haar komst naar Nederland een **wezenlijk Nederlands belang** is gediend. *Dit rapport bespreekt hoe de toelating voor arbeid als zelfstandige naar Nederland is geregeld, hoe de aanvraag om toelating voor arbeid als zelfstandige op grond van het puntenstelsel wordt beoordeeld, wat het resultaat is van die beoordeling en hoe dat resultaat valt te verklaren.*

In hoofdstuk 2, 3 en 4 geven een antwoord op de eerste onderzoeksvraag: hoe is de toelating voor arbeid als zelfstandige geregeld en hoe wordt dit beoordeeld. Of sprake is van een wezenlijk Nederlands belang wordt beoordeeld door de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie. De Staatssecretaris heeft voor die beoordeling, samen met de Minister van Economische Zaken, een puntenstelsel vastgesteld. Dit puntenstelsel is in 2008 ingevoerd om de selectie van ondernemers die de Nederlandse kenniseconomie komen versterken transparanter te maken. De Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO) adviseert de IND en de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie desgevraagd over de toelating van ondernemers aan de hand van het puntenstelsel. Informatie over de werking van het puntenstelsel is te vinden op het aanvraagformulier en op de website van de IND. Hoewel deze informatievoorziening aan ondernemers volgens de hoogste bestuursrechter voldoende is, en gaande dit onderzoek nog is verbeterd, blijkt in de praktijk dat veel ondernemers niet goed weten hoe de toelating op grond van dit puntenstelsel echt werkt. Die onduidelijkheid verminderen was mede aanleiding voor dit onderzoek. Toegelaten ondernemers moeten met hun onderneming over voldoende middelen van bestaan beschikken en zijn niet inburgeringsplichtig. De verblijfsvergunning is geldig voor twee jaar. Gezinsleden van ondernemers krijgen geen toegang tot arbeid, in loondienst of als zelfstandige.

In hoofdstuk 3 is uiteengezet welke andere verblijfsregelingen er zijn voor de toelating van vreemdelingen om een wezenlijk Nederlands belang. Dat kan zijn op grond van diens nationaliteit zoals bij Turken die gebruik kunnen maken van het Associatieverdrag EEG-Turkije, Amerikanen en Japanners die gebruik kunnen maken van Handelsverdragen. Verder zijn er aparte regelingen voor start-ups en investeerders. Ook voor kunstenaars en medici geldt het puntenstelsel niet omdat daarover de Ministers van OC&W en VWS adviseren op grond van hun eigen beleidslijnen. Verder kunnen langdurig ingezetenen uit andere EU lidstaten kunnen naar Nederland komen voor het verrichten van arbeid als zelfstandige. Vervolgens is in hoofdstuk 3 nog stilgestaan bij diverse mogelijkheden om voor arbeid in loondienst naar Nederland te komen die mogelijk ook wel worden gebruikt door

ondernemers. Nederland is in afwachting van een hybride verblijfsstatus die naast verblijf voor arbeid in loondienst of studie ondernemerschapsactiviteiten toelaat. De meeste ondernemers komen naar Nederland via deze andere wegen en niet via het puntenstelsel.

In hoofdstuk 4 is vervolgens de advisering door RVO aan de hand van het puntenstelsel beschreven aan de hand van beslissingen genomen tussen 1 juli 2013 en 1 juli 2015. In de onderzochte 124 vreemdelingendossiers is 91 maal om advies gevraagd, waarvan er 26 positief waren. De drie criteria waarvoor punten worden gegeven zijn a) persoonlijke ervaring, b) het ondernemingsplan en c) toegevoegde waarde. Voor elk moet minimaal 30 punten worden behaald. Als de ondernemer 45 punten krijgt voor zowel persoonlijke ervaring als het ondernemingsplan dan wordt het ontbreken van punten voor toegevoegde waarde gecompenseerd. De meeste ondernemers die een positief advies kregen konden gebruik maken van deze compensatie.

Een hoog opleidingsniveau en een leuk idee is niet voldoende voor een positief advies. Ondernemerschapservaring, al dan niet opgedaan tijdens de procedure, bleek van groot belang. Ervaring met Nederland wordt daarentegen maar beperkt gewaardeerd. Kennis van de Nederlandse taal levert punten op, het slagen voor een inburgeringsexamen echter niet. De beoordeling van de beoogde activiteiten geeft een gevarieerd beeld. Belangrijkste is het ondernemingsplan en in het bijzonder de onderbouwing van de financiële prognoses. Getoetst wordt of de ondernemer zich voldoende onderscheidt, of er behoefte is aan het product of de dienst, of de ondernemer de rechten heeft om te handelen in het product etc. Belangrijkste is of in het verleden een omzet van € 35.000 is behaald en of de beoogde activiteiten aannemelijk maken dat de komende drie jaar voldoende omzet genereerd kan worden. Een gedegen onderbouwing van de financiële vooruitzichten is nodig voor een positief advies van RVO. Die gedegenheid kan ook blijken uit financiering van een Nederlandse bank, maar hier is zelden sprake van, al was het maar omdat banken geen krediet verschaffen in verband met de verblijfsonzekerheid van de ondernemer. Van punten gegeven voor toegevoegde waarde was zelden sprake en die punten leverden niet altijd een positieve advies op.

In hoofdstuk 5 is geanalyseerd hoe het resultaat van de beoordeling op grond van het puntenstelsel waarbij van de 124 onderzochte ondernemers er 26 een vergunning kregen. Gekeken is naar de factoren aan de zijde van de ondernemers, zoals etniciteit, migratiegeschiedenis en gender en het soort te verrichten activiteiten ('etnische producten', handel, productie of dienstverlening). Een aantal van de onderzochte ondernemers is als 'etnisch ondernemer' te kwalificeren, maar geen van hen kreeg een verblijfsvergunning. Over het geheel genomen waren producenten in de minderheid, maar onder hen was het inwilligingspercentage het hoogst: 53% van de onderzochte producten kreeg een positief advies en

daarmee een verblijfsvergunning, 13 % van de handelaren en maar 5% van de dienstverleners kregen een positief advies. Veel dienstverleners waren beginnende zzp'ers die niet genoeg punten behaalden voor hun financiële positie.

Vervolgens is ook onderzocht in hoeverre de migratiegeschiedenis, nationaliteit of gender van de ondernemer verklaart dat de aanvraag al dan niet is afgewezen. Studenten en kennismigranten vragen om wijziging van hun beperking in arbeid in loondienst: zij lijken wel wat, maar onvoldoende profijt te hebben van hun eerdere verblijf Nederland. Ook zijn er enkele 'noodgedwongen' ondernemers die vanuit een ander verblijfsdoel, bijvoorbeeld na het verbreken van een relatie, toelating voor arbeid als zelfstandige vragen. Een klein groepje nieuwkomers dat geen mvv nodig heeft, vooral Canadezen en Australiërs, blijkt met moeite een verblijfsvergunning voor arbeid als zelfstandige te bemachtigen. Mvv-plichtige ondernemers, vooral afkomstig uit Iran, Irak en de Oekraïne, slagen ook maar mondjes maat. Vooral degene met een sterke financiële positie halen het wel, hoewel een ondernemer die voor €300.000 grond koopt op een bedrijventerrein toch wordt afgewezen. Het puntenstelsel neemt investeringen wel mee, maar alleen zo'n investering is weer niet genoeg. Tot slot blijkt het puntenstelsel weinig populair onder vrouwen. Amerikaanse of Japanse vrouwelijke ondernemers, voor wie een veel eenvoudiger toelatingssysteem geldt, weten Nederland wel te vinden. Het puntenstelsel houdt geen rekening met gender specifieke eigenschappen. De uitsluiting van de arbeidsmarkt van de partner van de ondernemer is ook weinig uitnodigend en mogelijk zelfs in strijd met Europees recht.

In hoofdstuk 6 is gekeken naar factoren aan de zijde van de overheid (tijd, de focus op financiële zekerheid, fragmentatie en informatievoorziening) die mogelijk het lage inwilligingspercentage verklaren. Hoewel dit uit de tekst van de wet en lagere regelgeving niet blijkt gaat het bij de beoordeling van de vraag of de ondernemer een wezenlijk Nederlands zal dienen in feite om de vraag wat de ondernemer in het verleden al gepresteerd heeft. Het toelatingsbeleid bedient vooral ervaren ondernemers. Dat is ook erkend en daarvoor is per 1 januari 2015 een start-up-regeling ontwikkeld. Ervaren ondernemers moeten een procedure doorlopen die zeker zo'n 6 maanden duurt. De tijd die men al in Nederland heeft doorgebracht als student of kennismigrant en om een netwerk op te bouwen telt wel mee maar niet zoveel als je zou verwachten. Van ondernemers wordt verwacht dat ze ondernemen en investeren terwijl ze nog geen verblijfszekerheid hebben. Voor ondernemers die personeel in dienst willen nemen of vergunningen nodig hebben is dit een bezwaar.

7.2 Wezenlijk Nederlands belang

Van een 'Wezenlijk Nederlands Belang' is bij de toepassing van het puntenstelsel vooral sprake bij ervaren ondernemers die financiële stabiliteit aannemelijk kunnen maken. Het puntensysteem biedt ruimte voor toelating van zowel traditionele als innoverende ondernemers, zolang zij financieel maar zo min mogelijk risico

opleveren. Die nadruk op financiële zekerheid echoot het algemene restrictieve toelatingsbeleid. Als Nederland meer innovatieve ondernemers wil aantrekken zal een verdere verfijning van (de uitvoering van) het puntenstelsel nodig zijn. Doelgroepen, zoals de buitenlandse studenten, onderzoekers en kennismigranten zouden net als in Duitsland aan een veel eenvoudiger toets onderworpen kunnen worden. Om eventuele risico's te beperken zou hen (meer) begeleiding geboden kunnen worden.

Het gehele toelatingssysteem voor economische migranten in Nederland is gefragmenteerd: er zijn vele overheidsinstanties – op rijksniveau – bij betrokken en private organisaties zoals facilitators, en soms een bank, kunnen een rol hebben. Toch wordt binnen het puntenstelsel geen, of maar beperkt, rekening gehouden met de steun die een ondernemer krijgt vanuit de samenleving, anders dan als een bank een lening verstrekt of een facilitator de starter begeleidt. Het puntenstelsel zou meer rekening kunnen houden met de steun van andere publieke of private organisaties voor buitenlandse ondernemers, net zoals dat de burgemeester in Frankrijk een stem heeft in de toelating en regionale publiek-private commissies in Duitsland dat hebben.

Tot slot zijn er bij de toelating van buitenlandse ondernemers verschillende publieke belangen in het spel: restrictief arbeidsmarkt- en toelatingsbeleid aan de ene kant en een gunstig vestigingsbeleid en ruimhartig toelatingsbeleid voor kennismigranten aan de andere kant. Deze fragmentatie hoeft niet problematisch te zijn, zij laat juist ook ruimte voor maatwerk bij de toelating van buitenlandse ondernemers.

8. SUMMARY

“In the current climate of economic globalisation, the ability to compete will increasingly depend upon access to innovative knowledge of the highest caliber. Such knowledge is in short supply, and its possessors are in great demand, both globally and locally. (...) To attract highly qualified knowledge workers with the potential to make a valuable contribution to the Dutch economy as independent contractors, the current system for the allocation of residence permits has been adapted to the demands made by, and the choices dictated by, a knowledge-driven economy.”¹⁹²

Dutch migration policy, by design, attempts to make the Netherlands an attractive destination for highly qualified knowledge workers from outside the EU. The expectation that they will make a significant contribution to the local economy renders them highly sought after. Entrepreneurship is one way of making such a contribution. The law requires that a **vital Dutch interest** be served to justify admitting an applicant who wishes to stay as an entrepreneur. A points based system is used to assess whether a vital Dutch interest is being served, and the points based system itself is the focal point of this research. *This report maps the Dutch regulation on the entry of migrant entrepreneurs, considers the procedure involved in assessing an application based on the points system, and examines, and attempts to explain, the outcome of such an assessment.*

8.1 Research lay-out, limitations & use

Between 1 July 2013 and 30 June 2015 the Dutch Immigration and Naturalization Department (IND) handed down 4,674 decisions on requests for (the extension of) a residence permit for entrepreneurial reasons filed by non-EU migrants. The general data available on these files were analyzed and 124 entrepreneurs' cases were examined in depth. Of the 124 entrepreneurs examined, 21% were ultimately granted a residence permit, often after an administrative appeals procedure. The remaining 79% didn't meet the requirements. Some of the rejected entrepreneurs did have experience, held Master's degrees from Dutch Universities, had clear ambitions in the knowledge economy, had already set up corporations and invested in the Netherlands. Nevertheless, they were rejected. This research and the questions posed are in direct response to this rejection rate.

In reality, most migrant entrepreneurs gain admittance to the Netherlands in ways other than the one described in this report. According to the OECD, migration policy of this nature is of relatively scant importance. The majority of migrant

¹⁹² Policy rule published by the Minister of Economic Affairs on 21 November 2007, nr. WJZ 7137963, establishing a point system for recommendations on the admittance of foreigners to work as independent contractors in the Netherlands (Beleidsregels adviserend toelating vreemdelingen als zelfstandig ondernemer in Nederland), *Stvt.* 2008, 3.

entrepreneurs will probably have been admitted on grounds of family reunification, or on the strength of an asylum application.¹⁹³ Foreign entrepreneurs tend to choose a country based on how business-friendly it is, with many factors other than migration policy playing an important role. This study provides no answer to the question as to which factors prove decisive for entrepreneurs choosing to settle in the Netherlands. Neither does the research answer to the question why entrepreneurs chose not to try their fortune in the Netherlands after for instance consulting migration lawyers on their options. In follow-up research, the entrepreneurs themselves will be given an opportunity to provide some answers to these hard to research questions.

With this research into the (immigration law) background of both the admitted and the rejected applicants, a wealth of information has been accumulated, providing a valuable resource for further research into both migration and business practices. The results presented may also prompt a social and political discussion about the vital Dutch interests that are allegedly served by this system. The debate can be, and is being, held at both the local, national and European levels.

8.2 Findings

Chapter 2 provides a sketch of the application procedure in practice. The Secretary of State for Security and Justice is charged with assessing whether the application serves a **vital Dutch interest**, the IND is mandated to take the decisions. In 2008, a points based system was established with the intent of lending transparency to the selection procedure. The IND may request for an assessment performed by an advisory organ, the *Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO)*. Although the highest administrative court has ruled that entrepreneurs are provided sufficient information to prepare an application, and even considering that the quality of the information provided has shown improvement during the timeframe of this research, many entrepreneurs are not properly prepared for the task. Entrepreneurs already in the Netherlands and granted permission to work in their business awaiting the outcome of their application are often able to correct errors and fill the gaps in their initial applications. Entrepreneurs frequently object to the risks of doing business and making investments while awaiting the outcome of an application for a residence permit. If the permit is refused it's their loss. Entrepreneurs furthermore need to demonstrate sufficient means of existence, but are relieved of the civic integration requirement. The residence permit is granted for an initial period of two years and can be extended thereafter. Family members may work neither on salary unless a work permit is granted, nor as entrepreneurs.

¹⁹³ M.V. Desiderio, 'Migration policies in OECD countries to manage the migration of foreign entrepreneurs and investors', in: *Open for Business: Migrant Entrepreneurship in OECD Countries*, OECD 2010, p. 64.

Most entrepreneurs who settle in the Netherlands have done so by means of alternative routes rather than having been subjected to the points based system. Chapter 3 maps these alternatives offered in Dutch regulation on the entry of migrant entrepreneurs. The Netherlands has established a separate procedure for the applications of Turkish nationals invoking the Association Treaty EEG-Turkey, for American and Japanese nationals invoking free trade agreements, as well as for start-ups and investors. Artists and medical staff are also not subject to the points based system. In those cases, the appropriate Ministry advises in accordance with its own policies. Long-term residents of other EU states are also permitted to enter the Netherlands to work as entrepreneurs, under conditions. The chapter continues by examining situations in which an entrepreneur is initially granted admittance to work in the Netherlands as a salaried employee. Finally, a hybrid residence permit allowing entrepreneurship in addition to studies, research or work as a highly skilled migrant has yet to be implemented.

Chapter 4 presents an analysis of the cases where the RVO's advice, based on the points based system, was sought concerning applications made between 1 July 2013 and 1 July 2015. 124 files were examined, and the RVO's advice was sought 91 times. Of those, 26 applications were approved. Points are awarded in three categories: a) personal experience, b) the proposed business plan, and c) the value added for the Netherlands should the application be approved. A minimum of 30 points per category must be awarded to secure the RVO's recommendation. However, a score of 45 points for each of the first two categories compensates an insufficient score in the third category. Many of the entrepreneurs who were ultimately approved depended on this exception: a "true" net benefit can hardly ever be demonstrated. An advanced degree does not, on its own, provide any guarantee of a positive assessment. Experience running a business, if need be during the application procedure, seems to be highly prized. By contrast, direct experience with or knowledge of the Netherlands hardly seems to matter. Assessment of the business plan yields ambiguous results. The plan itself needs to establish a solid basis for the financial prognoses. Whether the entrepreneur will manage to set him- or herself apart from the field, whether there is demand for the goods or services to be provided, whether the entrepreneur has the legal rights to perform the activity or sell the product: these are all considerations that play a role in the assessment by RVO. The most important factor of all is whether the entrepreneur has ever previously achieved an annual turnover of € 35.000, and whether it can reasonably be expected that a similar rate can be achieved in each of the following three years. The RVO requires a thorough account of the financial prognoses before recommending approval of an application. The extension of a line of credit by a Dutch bank will also prove persuasive, although this rarely happens due to the risks involved in extending credit to an entrepreneur who may ultimately not be granted permission to stay in the country. In the event that enough points are given for actual business experience and a concrete business plan, the "vital Dutch interest served" is summed up as the admittance of a "well-

educated entrepreneur who poses little or no financial risk”. Points were hardly ever given for added value for the Netherlands.

Chapter 5 attempts to explain how the results of the assessment procedure based on the point system can be accounted for. After all, a residence permit was ultimately granted in only 26 of the 124 dossiers examined. Does the Netherlands perhaps adhere to its point system too rigidly, and miss out on interesting business opportunities in the process? Various personal characteristics of the entrepreneurs were tallied, such as ethnicity, gender, and migration history, as well as the proposed business activities: (ethnic) products, trade, manufacture, services. A number of the applicants could indeed be categorized as “ethnic entrepreneurs”. None of their applications were recommended for approval. A minority of the applicants intended to go into manufacturing, yet those applications received the highest rate of recommendation (53%) leading to a residence permit, as opposed to 13% of wholesalers and retailers, and 5% of those who intended to provide services. Of the last category, most were newly self-employed and unable to garner sufficient points due to shaky finances. Although the relevant regulation doesn’t stipulate that the entrepreneur has more chances of success if he is active in a so called ‘topsector’ of Dutch economic policy, in practice this does seem to matter. Many entrepreneurs were however active in more traditional industries and as small and medium enterprises or self-employed, and without much assistance, it appeared difficult for them to present themselves in a successful way.

The chapter continues by examining to what extent an applicant’s migration history, nationality, or gender can account for the approval or rejection of his or her application. Students, researchers and knowledge migrants are at some, but not much of, an advantage due to already living in the Netherlands. This is surprising given the fact that it’s a policy aim to keep these talented migrants as future workers or entrepreneurs in Europe. Certain applicants choose entrepreneurship out of necessity. They may have initially been admitted to the Netherlands on other grounds, but are re-applying for permission as entrepreneur, for instance after the break-up of a relationship. A small number of newcomers not obliged to obtain a provisional residence permit, generally Canadians and Australians, have a hard time obtaining a residence permit as entrepreneur. Entrepreneurs required to obtain the entry clearance visa, generally from Iran, Iraq, or the Ukraine, have an equally difficult time proving their added value for the Netherlands. Applicants with strong finances are more often successful, although one entrepreneur who invested € 300.000 in property on a business estate had his application rejected. The points based system does take investments into account, but that is never of itself the deciding factor. Finally, the points based system is, on the whole, not popular with women. American and Japanese businesswomen seem to be well represented in the Netherlands under the respective trade agreements granting easy access. The points based system takes no account of gender-specific characteristics. The fact that the partner of the entrepreneur is not permitted to work makes settling in the Netherlands less appealing, and is quite possibly a violation of European law.

Chapter 6 examines the government-induced factors (the time spent waiting for a decision, the fixation on financial certitude, the fragmentary nature of the procedure) which could possibly account for the high rate of rejection. Although the letter of the law and the related policies would lead one to believe otherwise, the requirement that admittance of the entrepreneur serve a “vital Dutch interest” merely serves to ascertain whether the entrepreneur has a successful track record. The admission policy therefore favours experienced entrepreneurs and that’s why in 2015 a new scheme for “start-ups” entered into force, privatizing the selection of start-up entrepreneurs through facilitators. Those not being shepherded through the procedure by a facilitator, still need to go through the points based system. The application procedure itself takes approximately six months. An administrative appeals procedure tacked on will most likely extend that to a year. In addition to the period of time spent running a business, the time actually spent doing business in the Netherlands awaiting the outcome of the procedure is taken into account. Information on the importance of presenting one’s business as a going concern is however scarce and actually doing business may conflict with other legal or administrative obligations.

8.3 In conclusion

Current admission policy places greater value on financial certitude than it does on innovation or good ideas. The RVO hardly ever concluded that the entrepreneurs applying for admittance were innovators. If that were the deciding factor, even fewer entrepreneurs would have been admitted. The points based system allows, in theory, for the admittance of both traditional and innovative entrepreneurs, of whatever size, as long as the financial prospects are good.

Navigation of the highly fragmented system regulating the entry of economic migrants to the Netherlands involves dealing with many and varied government agencies at the national level, with private agencies acting as facilitators, and with local authorities who, while not formally involved in the procedure, still want to have a say in the matter. That wish is not illusory. In many countries, local authorities are accorded a clear role in the proceedings. Competing public interests are at play: a restrictive migration policy intended to protect the local labour market does not coexist well with policies meant to create an attractive investment climate and a generous approach to the admittance of foreign knowledge workers. The fragmentation, per se, might not be a bad thing, and might even enable the government to craft solutions to particular groups of migrant entrepreneurs. The fragmentation does, however, frustrate ready access to the information for, and personal contact with, entrepreneurs who are in the process of applying, or are contemplating doing so. The long duration of the procedure, the lack of structured information in English, the high fee that is to be paid for the assessment and the fragmented and sometimes contradictory requirements in other policy fields possibly scare off potential applicants. Apart from fine-tuning the points based system to cater to those groups of migrant entrepreneurs most wanted,

like former students and researchers, a more personalized and service-minded approach from the government is warranted.

BIJLAGEN

1. BESCHIKBAAR GESTELDE GEGEVENS & SELECTIE

De IND heeft inzage gegeven in totaal 4.674 zaken waarin door de IND een beslissing is genomen op een aanvraag om toelating voor arbeid als zelfstandige tussen 1 juli 2013 en 30 juni 2015. Drie verblijfsdoelen zijn meegenomen: Arbeid als zelfstandige, Zelfstandige NED-VS verdrag (totaal 828 zaken) en Zelfstandige NED - Japans handelsverdrag (totaal 198 zaken).

- De werksoorten (soorten aanvragen) zijn:
 - Mvv-aanvraag
 - 1^{ste} vvr-aanvraag
 - Wijziging beperking (voortzetting van eerder verblijf en verandering verblijfsdoel)
 - Verlenging
 - Bezwaar
- Het bestand is uitgedraaid op 1 juli 2015. De cijfers van het lopende jaar (2015) kunnen nog veranderen, maar maken geen deel uit van de ter beschikking gestelde cijfers.

Selectie voor kwalitatief onderzoek

Hieronder volgt een uiteenzetting van de 4.674 beslissingen en hoe hieruit de onderzochte dossiers zijn geselecteerd.

Tabel 10 Totaal aantal beslissingen naar beleidscategorie incl. verlengingen

Beleidscategorie	Totaal aantal beslissing
Arbeid als zelfstandige	1134
Turkse Zelfstandigen	2467
453 Zelfstandige NL-VS verdrag	824
510 Zelfst NL-JAP handelsverdr	167
VVR bep EU langdurig ingezet	82
Totaal	4674

De verlengingen zijn niet nader onderzocht. Dit betrof 857 beslissingen, verspreid over alle in tabel 10 opgenomen beleidscategorieën 'arbeid als zelfstandige'.

Van de 1.134 beslissingen betreffende arbeid als zelfstandige is een nadere selectie gemaakt. Kunstenaars, medici en EU langdurig ingezetenen die nog niet als zodanig geregistreerd waren zijn uit de *sample* gehaald. In de rapportage zijn de beslissingen van een kleine selectie van vreemdelingen samengebracht tot één 'dossier' per

vreemdeling, resulterende in 163 beslissingen inzake 124 vreemdelingen-dossiers. Uit de eerste drie maanden van de onderzoeksperiode zijn alle beslissingen onderzocht, inclusief die betreffende kunstenaars, medici en langdurig ingezet en wijziging beperking, omdat op voorhand niet aan het dossier zichtbaar was of het een 'RVO' dossier was. Steekproefsgewijs zijn ook nog 8 beslissingen van na 1 oktober 2014 onderzocht waarin was verzocht om wijziging beperking. Die dossiers bevestigden het al ontstane beeld zodat er geen behoefte was om nog meer beslissingen inzake deze categorie te onderzoeken. Van de zaken die na 1 oktober 2014 zijn beslist, zijn alleen die zaken meegenomen die betrekking hebben op een aanvraag om eerste toelating van na 1 juli 2013. Deze selectie leverde een totaal van 163 te onderzoeken beslissingen in 124 dossiers op.

Tabel 11 Soort procedures gevoerd in onderzochte dossiers

Soort procedure	Aantal
MVV TEV	59
VVR Zonder MVV	16
Bezwaar vervolgpcedure	51
VVR Wijziging Beperking	37
Totaal aantal onderzochte beslissingen	163

Advisering door RVO

In de onderzochte 124 vreemdelingendossiers is ten aanzien van 74 vreemdelingen 91 keer een advies gegeven. Soms zijn dus meerdere adviezen per vreemdeling gevraagd. De IND nam 72 beslissingen zonder advies van RVO. Van de 91 adviezen waren er 26 positief en 65 adviezen waren negatief. Het percentage positieve adviezen bedroeg dus 28%. Omdat alleen de 26 ondernemers met een positief advies een verblijfsvergunning kregen bedroeg het inwilligingspercentage in de totale onderzochte populatie van 124 ondernemers 21%. In 13 vreemdelingendossiers volgde het positieve advies op een eerder negatief advies; in 13 dossiers werd meteen positief geadviseerd. In de primaire fase was het inwilligingspercentage 11%. De IND heeft nooit afgeweken van een negatief dan wel positief advies van RVO.

De dossiers van RVO ten kantore van RVO zijn niet ingezien, alleen hun adviezen aanwezig in de dossiers bij de IND zijn geraadpleegd. Vanaf het begin van de onderzoeksperiode is contact gezocht met RVO, onder andere vanwege werkdruk en uitval aan de kant van RVO kwam, dit contact pas later tot stand. Tijdens het interview op 17 maart 2016 werd aangegeven dat uit de bij RVO aanwezige dossiers bijvoorbeeld zou blijken wanneer RVO contact opneemt met de ondernemer in een poging om deze te attenderen op de ontbrekende stukken.

2. PUNTENSTELSEL

Bijlage 8a. behorend bij artikel 3.20a, eerste lid, Voorschrift Vreemdelingen 2000

Criterion persoonlijke ervaring (minimum score 30 punten)

Criterion	Punten		Controle	Opmerking
<u>Opleiding</u> (max. 35 punten)	PhD (Doctor) Master Bachelor MBO-4	35 30 20 10	Diploma als bewijs vereist. Opleiding dient erkend te zijn door IDW (<i>Nuffic/Colo</i>).	Geen directe relatie tussen opleiding en voor de onderneming benodigde kennis = max. 5 punten aftrek.
<u>Ondernemerschapservaring</u> (max. 35 punten)	0–35 punten (<i>t/m Geen/minder punten</i>) – ervaring is niet relevant voor onderneming – marginale betrokkenheid in onderneming – ervaring < 1 jaar <i>meer/max. punten</i> – actief oprichter/eigenaar onderneming – lid directie(team) – > 10 werknemers – > 5 jaar ervaring		Ondernemers dienen schriftelijke bewijzen te overleggen (bijv. jaarrekeningen, bewijzen van rol in onderneming etc.).	Deze score kan lagere score op andere onderdelen compenseren. Hardheid bewijsmateriaal dient buiten twijfel te zijn voor een positieve score. Actief: niet alleen aandeelhouder/financier.
<u>Werkervaring</u> (max. 10 punten)	<i>Bachelor/academisch</i> 1–<2 jaar 2–<5 jaar ≥ 5 jaar <i>Seniorniveau</i> 1–<2 jaar 2–<5 jaar ≥ 5 jaar <i>Specialistische functie</i> 1–<2 jaar 2–<5 jaar ≥ 5 jaar	 1 5 10 1 5 10 1 5 10	Werkgever-referenties schriftelijk aantonen.	Hardheid bewijsmateriaal en daadwerkelijk niveau van functioneren dienen buiten twijfel te zijn.
<u>Inkomen</u> (max. 10 punten)	Bruto inkomen over 12 maanden voorafgaand aan aanvraag: < € 12.000 € 12.000–<€ 25.000 € 25.000–< €45.000 ≥ € 45.000	 0 5 7 10	Als bewijs kunnen dienen: – (loon)belastingaanslagen – jaarrekening – jaaropgave	Alleen inkomsten gerelateerd aan: activiteiten in CV

2. PUNTENSTELSEL

<u>Ervaring met Nederland</u> (max. 10 punten)	<i>Ondernemerschap</i> – (handels)partners of opdrachtgevers uit NL	0–4	Alleen schriftelijke bewijzen.	Hardheid bewijsmateriaal dient buiten twijfel te zijn; NT2 niveau 4 of hoger / Europees referentiekader niveau B2 of hoger; Bij familiebezoek, inburgeringscursus of vakantie in Nederland geen punten
	<i>Cultuur</i> – Taal NT2/4	0–2		
	<i>Opleiding/ervaring</i> – In NL gevolgd opleiding (min. MBO 4) of proefschrift – Werkervaring als kenniswerker (min. MBO 4)	0–4		
<u>Startende ondernemer</u> , in het bezit van: a. een verblijfsvergunning op grond van artikel 3.30, zesde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000; b. een verklaring van de deskundige begeleider die de startende ondernemer minimaal drie maanden heeft begeleid, waaruit blijkt dat het begeleidingstraject positief is afgelegd. (max. 30 punten)		30	Schriftelijke verklaring, volgens het model dat door de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland beschikbaar is gesteld.	

Criterion ondernemingsplan (minimum score 30 punten)

Criterion	Punten		Controle	Opmerking
<u>Marktpotentie</u> (max. 25 punten)	<i>Product/dienst:</i> – kenmerken – toepassing – behoefte – unique selling points <i>Marktanalyse:</i> – marktonderzoek – potentiële klanten – concurrenten – toetredingsbarrières – samenwerking – risico's – marketing/promotie <i>Prijs:</i> Duidelijke prijsopbouw met alle kosten daarin verdisconteerd	0–10 0–10 0–5	Marktpotentie: Voor alle aspecten geldt: Zo veel mogelijk schriftelijk bewijs (patenten referenties enz.). Geraadpleegde bronnen dienen algemeen aanvaard en/of gerenommeerd te zijn. Kostprijsberekening.	Marktpotentie: Aannemelijk dient te worden gemaakt dat men een positie op de markt kan innemen en dat product/dienst tegen gewenste prijs ook verkocht kan worden met revenuen voor Nederland.
<u>Organisatie</u> (max. 25 punten)	0–25 punten (t/m) – Beoordeling of voorgestelde structuur, competenties, kennis en vaardigheden passend zijn voor product of dienst – De ondernemer kan extra punten krijgen voor sector overschrijdende en multidisciplinaire organisatie	0–10 0–15	Zo veel mogelijk schriftelijke bewijzen	Bij schriftelijke bewijzen meer punten dan bij ontbreken daarvan.

<p>Financiering (max. 50 punten)</p>	<p>Solvabiliteit (verhouding eigen vermogen-totaal vermogen) <u>Balanstotaal</u> ≤ € 5.000 Ook bij solvabiliteit van 100% <u>Balanstotaal</u> € 5.000 – € 25.000 Solvabiliteit < 20% 20% -< 35% 35% -< 50% ≥ 50% <u>Balanstotaal</u> € 25.000 – € 50.000 Solvabiliteit < 20% 20% -< 35% 35% -< 50% ≥ 50% <u>Balanstotaal</u> > € 50.000 Solvabiliteit < 20% 20% -< 35% 35% -< 50% ≥ 50% Omzet < € 35.000 € 35.000-< €100.000 €100.000 -< €250.000 €250.000 -< €500.000 ≥ € 500.000 Liquiditeitsprognose (gunstige verwachting gedurende): het eerste jaar de eerste 2 jaren de eerste 3 jaren</p>	<p>0 0 1 3 5 0 4 9 13 0 9 16 20 0 5 10 15 20 5 8 10</p>	<p>Voor alle aspecten: Zo veel mogelijk schriftelijk aantonen; documenten moeten zijn goed gekeurd door onafhankelijke deskundige (bijv. bij financiering door een Nederlandse bank).</p>	<p>Financiering: – Prognoses van minstens 3 jaar aanleveren. – Punt van aandacht is realiteit van onderliggende vooronderstellingen. – Revenuen voor de Nederlandse economie aantonen. – Indien al actief in Nederland: aanleveren van jaarrekeningen, BTW- en IB-aangiftes en-beschikkingen. NB!: indien financiering door een Nederlandse bank is verleend kan zonder verdere controle 50 punten worden gegeven. Aantonen dat de onderneming levensvatbaar is.</p>
<p>Startende ondernemer, in het bezit van: a. een verblijfsvergunning op grond van artikel 3.30, zesde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000; b. een verklaring van de deskundige begeleider die de startende ondernemer minimaal drie maanden heeft begeleid, waaruit blijkt dat het begeleidingstraject positief is afgelegd. (max. 30 punten)</p>		<p>30</p>	<p>Schriftelijke verklaring, volgens het model dat door de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland beschikbaar is gesteld.</p>	

2. PUNTENSTELSEL

criterium toegevoegde waarde van de economische activiteiten voor de Nederlandse economie (minimum score 30 punten)

Criteria	Punten		Controle	Opmerking
<u>Innovativiteit</u> (max. 20 punten)	0–20 punten (t/m) – Is product/dienst nieuw voor Nederlandse markt? – Is sprake van nieuwe technologie bij productie, distributie, marketing? – Is sprake van innovatieve organisatorische opzet en werkwijze?		Zo veel mogelijk schriftelijke bewijzen	Bij schriftelijke bewijzen meer punten dan bij ontbreken daarvan.
<u>Arbeidscreatie</u> (max. 40 punten)	Aantal arbeidsplaatsen (excl. aanvrager): 0,5–< 2 fte 2–< 5 fte 5–< 10 fte ≥ 10 fte Bij hoogwaardige arbeidsplaatsen (> € 45.000): 1–< 3 fte 3–< 6 fte ≥6 fte	10 20 30 40 20 30 40	Aantal en aard van te realiseren arbeidsplaatsen moet blijken uit het ondernemingsplan, waarbij de realiteit van het plan op dit punt een rol speelt.	Binnen 1,5 jaar moeten de arbeidsplaatsen zijn gerealiseerd en de medewerkers ook daadwerkelijk in dienst zijn genomen.
<u>Investerings</u> (max. 40 punten)	Materiële en immateriële vaste activa: € 0–< 5.000 € 5.000–< 50.000 € 50.000–< 100.000 € 100.000–< 500.000 ≥ € 500.000	0 10 20 30 40	Hoogte van de investeringen moet blijken uit ondernemingsplan, waarbij de realiteit van het plan op dit punt een rol speelt.	De investeringen moeten binnen 1 jaar zijn gerealiseerd.
Hoogopgeleide met gedegen	Indien de aanvrager op de onderdelen A en B reeds het minimum aantal punten van 90 heeft gehaald (voor A).			
ondernemingsplan	minimaal 45 en voor B. minimaal 45), maar op onderdeel C de minimaal benodigde 30 punten niet haalt wordt onderdeel C op 30 punten gesteld. Aanvrager krijgt daarmee een positief advies.			
Startende ondernemer, in het bezit van: a. een verblijfsvergunning op grond van artikel 3.30, zesde lid, van het Vreemdelingenbesluit 2000; b. een verklaring van de deskundige begeleider die de startende ondernemer minimaal drie maanden heeft begeleid, waaruit blijkt dat het begeleidingstraject positief is afgelegd. (max. 30 punten)		30	Schriftelijke verklaring, volgens het model dat door de Rijksdienst voor Ondernemend Nederland beschikbaar is gesteld.	

3. LEGES

Tabel 12 Leges per 1 januari 2016 voor kennis & talent.

In de gearceerde velden staan verblijfsvergunningen voor arbeid in loondienst.

Langdurig ingezetene	€ 156
Associatieverdrag EG-Turkije	€ 61
Handelsverdragen (VS, Zwitserland, Japan)	€ 1296
Arbeid als zelfstandige	€ 1296
Start-up	€ 389
Investeerders	€ 2073
GATS dienstverlening	€ 881
Europese Blue Card	€ 881
Intra-concernverplaatsing	€ 881
Vestiging kleinere bedrijven (plaatsing sleutelpersoneel, mits belang van minder dan 25% in onderneming)	€ 5183 voor erkenning bedrijf € 881 voor sleutelpersoneel als kennismigrant

4. JURISPRUDENTIE

Hof van Justitie EU

HvJEU 9 juli 2015, C-153/14, K. en A., ECLI:EU:C:2015:453.

Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State

ABRvS 19 augustus 1999, ECLI:NL:RVS:1999:AN6111, (*AB* 1999, 403 m.nt. Schreuder-Vlasblom).

ABRvS 29 september 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BN9181 (*JV* 2010/459 m.nt. Tjebbes)

ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:32, (*JV* 2013/329 m.nt. M.A.G. Reurs)

ABRvS 6 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4104, (*AB* 2015/174 m.nt. V.M. Bex-Reimert)

ABRvS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4701, (*JV* 2015/45, m.nt. S.J. van der Woude)

ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:166

ABRvS 6 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:410

Rechtbank

Rb 's-Gravenhage zp 's-Hertogenbosch, 11 september 2014, AWB 14/1471 (niet opgenomen op rechtspraak.nl)

Rb. Brabant 25 september 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:12119

Rb. Den Haag, 16 oktober 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:12754

Rb Den Haag zittingsplaats Amsterdam, 12 november 2014, AWB 14/13061, *JV* 2015/21 (niet op rechtspraak.nl)

Rb. Den Haag zittingsplaats Amsterdam, Awb 15/14660 (uitspraak nog niet bekend)

Rb. Den Haag zittingsplaats Amsterdam, Awb 15/22963 BEPTDN (uitspraak nog niet bekend)

5. LITERATUUR

Acosta Arcarazo 2015

Acosta Arcarazo, D., 'Civic Citizenship Reintroduced? The Long-Term Residence Directive as a Post-National Form of Membership', in: *European Law Journal*, 2015, nr. 2, pp. 200-219.

Baaren, van der 2015

L. Van der Baaren, 'Verblijfsvergunningen voor investeerders in Nederland en de EU: Ius pecuniae en vreemdelingenrecht', *Asiel & Migrantenrecht* 2015, nr. 3.

Boeles 2016

P. Boeles, 'Wat heb je aan de status langdurig ingezetene in een andere lidstaat als je in Nederland economisch actief wilt zijn?', *Asiel & Migrantenrecht* 2016, nr. 1.

Boucher 2016

A. Boucher, *Gender, Migration and the global race for talent*, Manchester University Press 2016.

Carrera e.a. 2011

S. Carrera e.a., 'Labour Immigration Policy in the EU: A Renewed Agenda for Europe 2020', *CEPS Policy Brief* 2011/240, p. 1-14.

Cottier & Sieber-Gasser 2015

Th. Cottier & Ch. Sieber-Gasser, 'Labour Migration, Trade and Investment: From Fragmentation to Coherence', in: *The Palgrave Handbook of International Labour Migration*, ed. M. Panizzon, G. Zürcher & E. Fornale, Palgrave 2015, p. 41-60.

CPB 2012

CPB, *De economische effecten van internationalisering in het hoger onderwijs*, uitgevoerd op verzoek van het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, 2012.

Desiderio 2010

M.V. Desiderio, 'Migration policies in OECD countries to manage the migration of foreign entrepreneurs and investors', in: *Open for Business: Migrant Entrepreneurship in OECD Countries*, OECD 2010.

Eijl, van 2005

C. van Eijl, *Al te goed is buurmans gek*, Amsterdam: Aksant 2005.

Engelen 2010

E. Engelen, 'Breaking in' and 'breaking out': A Weberian approach to entrepreneurial opportunities', *JEMS* 2010 27/2, p. 203-223.

Groen & De Lange 2013

S.M. Groen en T. de Lange, 'Wet Modern Migratiebeleid: De gevolgen voor de vreemdeling', *Asiel & Migrantenrecht* 2013, nr. 4.

Hennart 2014

J.F. Hennart, 'The Accidental Internationalists: A Theory of Born Globals', *Entrepreneurship Theory and Practice* January 2014.

Klap 2014

A.P. Klap, 'Rechterlijk toetsing aan vage normen in Nederland en Duitsland', in: *Toetsing aan vage normen door de bestuursrechter in het Nederlandse, Duitse, Engelse en Franse recht. Preadvies voor de Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking* red.: A.P. Klap & F.T. Groenewegen & J.R. van Angeren, BJU 2014.

Kloosterman 2010

R.C. Kloosterman, 'Matching opportunities with resources: a framework for analysing (migrant) entrepreneurship from a mixed embeddedness perspective'. *Entrepreneurship and Regional Development* 2010/22, afl. 1, p. 25-45.

Kloosterman & Rath 2003

R.C. Kloosterman & J. Rath, *Immigrant entrepreneurs: venturing abroad in the age of globalization*, Oxford: Berg 2003.

Kloosterman & Rath 2000

R.C. Kloosterman & J. Rath, 'Outsiders' Business: A Critical Review of Research on Immigrant Entrepreneurship', *The International Migration Review* 2000/34, afl. 3, p. 657-681

Koenraad 2009

L.M. Koenraad, 'Deskundig tegenspreken. Beschouwingen over het betwisten van deskundigenadviezen in het bestuursprocesrecht', *JBPlus* 2009/2.

Koopman 2001

E.R. Koopman, *Wezenlijk Nederlands Belang en Economische Migratie: Nationaal toelatingsbeleid ten aanzien van buitenlandse werknemers en zelfstandigen* (Diss. Amsterdam UvA 2001).

Kulu-Glasgow (WODC) 2014

Kulu-Glasgow e.a. in opdracht van WODC, *Gezocht: buitenlands toptalent. Evaluatie van de Regeling Hoogopgeleiden*, 2014/4.

Lange, de 2016

T. de Lange, 'De toegang tot de arbeidsmarkt voor asielzoekers, asielstatushouders en uitgeprocedeerden', *Nederlands Juristenblad*, 2016-3, p. 176-182.

Lange, de 2007

T. de Lange, *Staat, Markt en Migrant. De regulering van arbeidsmigratie naar Nederland 1945-2006 (diss Nijmegen)*, BJU 2007.

Lem 2009

W. Lem, 'Mobilization and disengagement: Chinese migrant entrepreneurs in urban France', *Ethnic and Racial studies* 2009/33, afl. 1, p. 92-107.

Lindenboom 2015

S.C.J. Lindeboom - Toelatingsregeling voor vernieuwende starters kent voorspelde problemen, *Asiel & Migrantenrecht* 2015/7, p. 270-274.

Luscuere 2015

J. Luscuere, 'Japanners zijn bijna Nederlanders', *Asiel & Migrantenrecht* 2015/7.

Mahuteau e.a. 2011

S. Mahuteau e.a., 'Immigration Policy and Entrepreneurship', *IZA Journal of Migration* 2011, Discussion Paper No. 6238, p. 1-21.

Mezzadra & Neilson 2013

S. Mezzadra & B. Neilson, *Border as Method, or, The Multiplication of labor*, Duke University Press, London 2013.

Papademetriou 2007

D.G. Papademetriou, 'Selecting Economic Stream Immigrants through Points Systems', *Migration Information Source*, 2007 <http://www.migrationpolicy.org/article/selecting-economic-stream-immigrants-through-points-systems>

Rath & Swagerman 2011

J. Rath & A. Swagerman, *Promoting ethnic entrepreneurship in European cities*, Luxemburg: Het Bureau voor Publicaties van de Europese Unie 2011.

Riel 2014

M.L. van Riel, 'Toelating van Turkse zelfstandigen en dienstverleners', *Asiel & Migrantenrecht* 2014, nr. 5/6.

Roelofs 2004

S.H.J.M. Roelofs, 'Een doos van Pandora voor de toelating van vreemdelingen', *Migrantenrecht* 2004, nr. 4.

Roelofs 2011

S.H.J.M Roelofs, 'Het puntensysteem voor zelfstandigen', *Asiel & Migrantenrecht* 2011, nr. 10.

Roelofs 2013

S.H.J.M. Roelofs, 'De toelating van zelfstandig werkende kunstenaars', *Asiel & Migrantenrecht* 2013, nr. 10.

Rud e.a. (CPB) 2015

I. Rud e.a. (CPB), *Stay rates of foreign PhD graduates in the Netherlands*, 2015.

Sahin e.a. 2014

M. Sahin e.a., 'Contrasts and similarities in economic performance of migrant entrepreneurs', *IZA Journal of Migration* 2014/3, afl. 7, p. 1-21.

Semrau & Werner 2014

T. Semrau & A. Werner, 'How Exactly Do Network Relationships Pay Off? The Effects of Network Size and Relationship Quality on Access to Start-Up Resources', *Entrepreneurship Theory & Practice*, May 2014 DOI: 10.1111/etap.12011 p. 501.

SER 2014

SER, 'Arbeidsmigratie', advies 14/09 december 2014.

Strunden & Paenow 2011

M. Strunden & M. Pasenow , 'Fachkräfte gesucht! – Ausländerrecht fit?. Die sächsische Initiative für gesteuerte Zuwanderung', *Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik* 2011/4, p. 121-125.

Sumption 2012

M. Sumption, 'Visas for Entrepreneurs: How Countries Are Seeking Out Immigrant Job Creators', gepubliceerd op *migrationpolicy.org* 2012, <http://www.migrationpolicy.org/article/visas-entrepreneurs-how-countries-are-seeking-out-immigrant-job-creators>.

Thijm & Diepenhorst 2013

T. Thijm & D. Diepenhorst, *Het aantrekken van hooggequalificeerde en gekwalificeerde arbeidsmigranten: Beleid en best practices in Nederland*, Rapport in opdracht van het Europees Migratienetwerk (EMN) van de Europese Commissie 2013.

Tubergen, van 2005

F. van Tubergen, 'Self-Employment of Immigrants: A Cross-National Study of 17 Western Societies', *Social Forces* nr. 2 December 2005, p. 709 ev.

Waheed 2015

K. Waheed, 'France', in: *The Corporate Immigration Review* ed. Chris Magrath, Gideon Robertson 2015, p. 135.

WRR

Naar een lerende economie. Investeren in het verdienvermogen van Nederland, WRR 2013

Wijkhuijs & Jennissen 2010

L.J.J. Wijkhuijs, L.J.J. & R.P.W. Jennissen, *Arbeidsmigratie naar Nederland. de invloed van gender en gezin*, WODC 2010.

BEGELEIDINGSCOMMISSIE & GESPREKKEN

Begeleidingscommissie

Jeroen Doornik, Uva

Jelle Kroes, Kroes advocaten

David van Traa, Gemeente Amsterdam

Thomas Claessens, Immigratie & Naturalisatiedienst

Gesproken met

Nelleke Corbett & William Lee (Rijksdienst voor Ondernemend Nederland)

Rob Salomons (Ministerie van Economische Zaken, Directie Ondernemerschap)

Lieke Vollenbroek (Startup Delta & Directie Migratiebeleid Ministerie van Veiligheid en Justitie)

Jan Saver & Marie Boscher (DG Migration and Home Affairs, Europese Commissie)

Stefan Roelofs (Adam&Wolf Advocaten)

Ester de Vreede (De Vreede Advocaten)

Sander Groen, Pieter Krop & Sheryl Goldberg (Kroesadvocaten)

Jeremy Bierbach (Franssen Advocaten)

Ted Badoux, Nina Matt, Gert-Jan van Andel, Erik Scheers, Hermie de Voer & Adam Diels (Everaert Advocaten)

DANKWOORD

Een woord van dank aan allen die betrokken zijn geweest bij de totstandkoming van dit onderzoek. De toelating van ondernemers van buiten de EU is jarenlang een onderbelicht thema geweest en vroeg eigenlijk al enige tijd om nadere studie. De vragen die hier niet zijn beantwoord hoop ik binnen het in ontwikkeling zijnde project 'Business crossing Borders' verder te onderzoeken. Ook daarbij zal ik graag de samenwerking zoeken met de mensen die ik in het kader van dit onderzoek heb gesproken of die mij hebben geïnspireerd. In het bijzonder ben ik dank verschuldigd aan de begeleidingscommissie en de deskundigen waarmee ik heb gesproken. Dit onderzoek kwam mede tot stand dankzij vragen over dit onderwerp, en financiële steun, van het Expatcenter van de Gemeente Amsterdam. Hoewel het onderwerp al langer op mijn to-do lijst stond zorgde hun enthousiasme ervoor dat ik het prioriteit gaf. Kroesadvocaten dank ik in het bijzonder voor de in de geboden gastvrijheid om, bij wijze van vooronderzoek, hun dossiers te bestuderen. Everaert advocaten ontvingen mij uitgebreid aan het eind van het onderzoek en zij gaven zeer gedetailleerd feedback, net als de IND, RVO en Economische Zaken. Dank aan Esther Obradovic, Afdeling voor de interne begeleiding bij de IND, voor haar goede zorgen tijdens het dossieronderzoek. Mijn collega's aan de Universiteit van Amsterdam van de leerstoelgroep Staats- en Bestuursrecht ben ik dank verschuldigd voor de vrijstelling van ons bacheloronderwijs en het vertrouwen. De UvA Migratierechtgroep, in het bijzonder Betty de Hart, Maarten den Heijer, Bas Schotel & Katja Swider ben ik dank verschuldigd voor hun feedback. Mijn Tilburgse collega's Conny Rijken, Jan Cremers en Mijke Houwerzijl bieden immer een inspirerende werkomgeving. Het secretariaat van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken en hun liefde voor dossieronderzoek begrijp ik nu nog beter; de samenwerking binnen de ACVZ is altijd stimulerend. Enkele deelnemers van het VSR jaarcongres 2016, onder andere Ashley Terlouw, Djamila Schans, André Hoekema en Tamara Butter, dank voor de discussie; en de deelnemers van de workshop 'Talent Tale', University of Sheffield 2015 waaronder Francesca Strumia en Linn Axelsson dank voor de discussie in internationaal vergelijkend perspectief. Uit beide discussies kwam naar voren hoe belangrijk de factor 'tijd' was. Gea Wijers ben ik dank verschuldigd voor interessante leestips en nuttige suggesties voor het vervolgproject. Peter Bosch (DG Migration and Home Affairs), dank voor de uitgebreide discussie over arbeidsmigratie en 'business crossing borders' in een Brusselse lunchroom. Liesbeth van Amersfoort (UWV) dank voor de immer snelle reactie op mijn vragen naar altijd weer meer feiten en cijfers en dat zelfde geldt voor Lieke Vollenbroek (V&J). Paul van Elk verzorgde de illustraties bij dit rapport: onze brainstormsessies zal ik missen. Merel Schoutendorp hielp met het ontrafelen van de cijfers. Student-assistenten van de leerstoelgroep Staats- en Bestuursrecht Marieke Rozenboom, Tessel

Bossen, Jenneke Evers en Jutta Wijmans hebben geholpen bij zoekwerk en dossieronderzoek. Student-assistent Andrew Faughnan verzorgde de vertaling van de samenvatting. Tot slot ben ik Daniel en Boukje immer dankbaar voor hun warmte en muziek.

Amsterdam, maart 2016

Tesseltje de Lange

Wezenlijk Nederlands Belang

Nederland wil een aantrekkelijk vestigingsland zijn voor hooggekwalificeerde kenniswerkers van buiten de EU. Het migratiebeleid biedt die kenniswerkers de mogelijkheid om als zelfstandig ondernemers een bijdrage te leveren aan de Nederlandse economie. Toch maken jaarlijks maar een paar honderd buitenlandse ondernemers van die mogelijkheid gebruik en zijn de afwijzingspercentages hoog.

De Universiteit van Amsterdam onderzocht hoe de toelating voor arbeid als zelfstandig ondernemer naar Nederland is geregeld, hoe de aanvraag om toelating op grond van het gehanteerde puntenstelsel wordt beoordeeld, wat het resultaat was van die beoordeling en hoe dat resultaat valt te verklaren. Dat veel ondernemers niet in aanmerking komen voor toelating heeft meerdere oorzaken, zowel gelegen aan de kant van de ondernemers als aan de kant van de Nederlands overheid. Met betere informatievoorziening door de overheid, betere voorbereiding door de ondernemers, enkele aanpassingen aan het puntenstelsel en in de uitvoeringspraktijk, zouden meer buitenlandse ondernemers een kans krijgen om een bijdrage te leveren aan de Nederlandse economie. Daarmee dienen zij een wezenlijk Nederlands belang.

Tesseltje de Lange is juriste en al meer dan twintig jaar expert op het gebied van het migratierecht, in het bijzonder arbeidsmigratie en de arbeidsmarktpositie van migranten. Zij is verbonden aan de Universiteit van Amsterdam en de Universiteit van Tilburg en lid van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken.

