

Brexit en immigratierecht

Bb 2021/36

1. Inleiding

Vóór Brexit gold voor Britse onderdanen het vrij verkeer van personen, een van de grondbeginselen van de EU. Britten konden zich naar en in Nederland bewegen als quasi-Nederlanders, met een vrijwel onbeperkt verblijfsrecht en volledige, onbeperkte toegang tot economische activiteit. Britten die in Nederland woonden hoefden zich nauwelijks vreemdeling te voelen; de meesten hadden zelfs nooit de moeite genomen zich bij de IND als EU-onderdaan in te schrijven. Ze vertrouwden op de magische werking van hun Britse paspoort.

Vanaf 1 januari jl. is alles anders. Britse onderdanen zijn geen EU onderdanen meer, maar derdelanders. Zij mogen net als andere derdelanders 90 dagen in het Schengengebied verblijven. Voor een langer verblijf moeten ze een verblijfsvergunning aanvragen en voor toegang tot de Nederlandse arbeidsmarkt, of dat nu is als werknemer of als zelfstandige, vallen ze onder de Wet arbeid vreemdelingen (Wav). Omdat de EU geen geharmoniseerd immigratierecht kent, leidt de Brexit ertoe dat Britten door hun status als derdelander te maken hebben met 27 verschillende nationale stelsels voor werk- en verblijfsvergunningen: een kleine nachtmerrie voor Britse bedrijven met activiteiten in verschillende EU landen.

Dat gezegd hebbende, verandert er voor de circa 40.000 Britse onderdanen die voor de Brexit al in Nederland woonden nu juist weer niet zo veel. Hun positie is geregeld in de Withdrawal Agreement (hierna ook: het Terugtrekkingsakkoord, TA), dat beoogt de bestaande rechten van Britse onderdanen in de EU (en EU onderdanen in het VK) te waarborgen.

Op nieuwkomers is het TA echter niet van toepassing. Ook de te elfder ure tot stand gekomen Handels- en Samenwerkingsovereenkomst (Trade and Cooperation Agreement, TCA) biedt nieuwkomers weinig soelaas. Daarin zijn slechts in beperkte mate migratierechten opgenomen, zoals hierna zal worden uiteengezet. Voor reguliere werknemers en zelfstandigen is in de TCA echter niets geregeld.

Hoe zal het verder gaan, zullen de Britten de immigratieregels in Nederland als knellend ervaren en als een nadeel zien? En de TCA, in hoeverre biedt die de Britten nog een competitief voordeel ten opzichte van andere niet-EU lidstaten? Ik hoop hier een eerste begin met het antwoord te maken.

2. Het terugtrekkingsakkoord

Onder het vrij verkeer zijn veel EU-burgers en onderdanen van het VK naar het buitenland verhuisd om daar te wonen,

te werken of te studeren. Meer dan 4 miljoen EU-burgers kregen in de loop der jaren een nieuwe verblijfsstatus in het VK (de meesten uit Polen, Roemenië, Portugal, Spanje en Bulgarije – en zo'n 100.000 Nederlanders). De EU-lidstaten schatten dat er momenteel meer dan 850.000 Britse onderdanen in de EU verblijven (de meesten in Spanje, Frankrijk, Ierland, Duitsland en Nederland). Vanaf het begin van de Brexit-onderhandelingen heeft de bescherming van deze mensen dan ook vooropgestaan.

Op grond van het TA behouden twee categorieën Britse burgers hun rechten: zij die in Nederland woonden vóór het aflopen van de overgangstermijn op 1 januari 2021, en zij die op die datum kwalificeerden als grensarbeider. De vraag wanneer precies voldaan wordt aan de voorwaarden van één van deze categorieën blijft voorlopig actueel, omdat deze groep Britse burgers tot en met 30 juni 2021 een aanvraag kan indienen voor een verblijfsvergunning op grond van het TA.

2.1 In Nederland verblijvende Britse onderdanen

Wat betreft de eerste categorie gaat het volgens de terminologie van het TA om Britse onderdanen die vóór het einde van de overgangperiode hun recht op verblijf (*right of residence*) hebben uitgeoefend en daarna hun verblijf willen voortzetten. Uit artikel 13 TA volgt dat het gaat om een verblijfsrecht zoals voortvloeit uit het vrij verkeer van personen, neergelegd in artikel 21 VWEU en uitgewerkt in Richtlijn 2004/38. Deze nadere aanduiding is van belang, omdat het vrij personenverkeer zo ruimharig verblijfsrechten toekent dat elke *feitelijk* in Nederland verblijvende Brit daar wel haast onder moet vallen. Niet alleen werknemers, zelfstandigen en studenten, maar ook zogenoemde economisch niet-actieven. Een economisch niet-actieve hoeft slechts aan te tonen voldoende middelen te hebben om gedurende een jaar over een inkomen op bijstandsniveau te kunnen beschikken, of zelfs nog minder als men bepaalde kostenvoordelen heeft zoals het ontbreken van woonlasten door bijvoorbeeld inwoning of eigendom. In de praktijk kan vrijwel iedereen daar aan voldoen.

De vraag die zich vervolgens aandient is wanneer sprake is van '*feitelijk verblijven*'. De Britten die in Nederland verblijven blijken in de praktijk vrij mobiel en hebben vaak nog banden in het VK, of verdelen zelfs hun tijd over het VK en Nederland. Waar wonen zij dan? Vanaf de totstandkoming van het TA heeft de IND benadrukt dat Britse onderdanen ingeschreven dienden te zijn in de gemeentelijke basisregistratie personen (BRP) om in aanmerking te komen voor een TA vergunning. Wij zijn internationaal natuurlijk famous met die BRP, maar de Britten kennen zo iets niet. Veel Britten waren dan ook niet ingeschreven. Los van de vraag of dat volgens de Wet op de BRP eigenlijk wel had gemoeten, dienden zij dat alsnog te doen om voor de TA vergunning in aanmerking te komen. Bij veel Britten heerst er op dit punt koudwatervrees, omdat inschrijving in de BRP door hen

¹ Jelle Kroes is advocaat bij Kroes Advocaten Immigration Lawyers in Amsterdam.

vaak geassocieerd met het verplaatsen van je *tax residence* naar Nederland, wat men veelal probeert te vermijden.

Of de eis van een BRP inschrijving als zodanig te strikt is zal moeten blijken als zich TA aanvragers melden die daar niet (of niet tijdig) aan hebben kunnen of willen voldoen. Volgt men de Britse interpretatie, dan zal de formele BRP eis waarschijnlijk sneuvelen. In het VK hoeft een EU onderdaan slechts aan te tonen dat hij in de laatste zes maanden van de overgangperiode fysiek aanwezig is geweest, daaronder begrepen een boarding card en een buitenlandse bankrekening waarmee een transactie in het VK is gedaan ten tijde van de aanwezigheid daar.

Het verkrijgen van de TA vergunning betekent niet alleen dat het verblijf in een EU-lidstaat kan worden voortgezet, maar leidt ook tot een voortzetting van de rechten voortvloeiend uit het vrij verkeer. Dat is van belang, omdat een nationale verblijfstitel – waar het gros van de Britse onderdanen in Nederland op het eind van de overgangstermijn vermoedelijk ook wel voor in aanmerking zou zijn gekomen – een aanzienlijk beperktere rechtspositie biedt. Nationale arbeidsgerelateerde vergunningen eindigen bijvoorbeeld eerder bij werkloosheid en ziekte dan de verblijfsstatus van een werknemer op grond van het personenverkeer, inmiddels TA vergunninghouder. Belangrijk zijn ook de ruimere rechten op gezinshereniging die de TA vergunning biedt. Onder het nationale recht komen alleen minderjarige kinderen, echtgenoten en ongehuwde partners in aanmerking voor verblijf, een TA vergunninghouder heeft daarenboven ook recht op hereniging met verruimde gezinsrelaties als afhankelijke (groot)ouders, kleinkinderen en andere personen in een bestaande duurzame relatie.

Intussen is de IND in de praktijk tot nu toe ruimhartig met het verlenen van TA vergunningen. Een cliënt van ons kantoor die op 31 december 2020 voor het eerst naar Nederland reisde en pas met ingang van 11 januari 2021 werd ingeschreven in de BRP, verkreeg zonder problemen een TA vergunning (en nog wel binnen twee weken). Ook normaal complexe en tijdrovende aanvragen om verruimde gezinshereniging worden soms met de snelheid van het licht ingewilligd (in een ons bekend geval binnen 4 weken). “Alles wat Brits is wordt ingewilligd” lijkt vooralsnog het motto.

2.2 Grensarbeiders

Op grond van artikel 9 aanhef sub b TA worden onder grensarbeiders verstaan:

Burgers van de Unie of onderdanen van het Verenigd Koninkrijk die in een of meer staten waarin zij niet woonachtig zijn een economische activiteit uitoefenen in overeenstemming met Artikel 45 of Artikel 49 VWEU;

In artikel 45 VWEU is het werknemersverkeer geregeld en artikel 49 VWEU ziet op de vrijheid van vestiging, oftewel zelfstandigen en ondernemers. De door de grensarbeider verrichte werkzaamheden moeten in lijn hiermee voldoen aan het criterium ‘reële en daadwerkelijke arbeid’, hetgeen wordt beoordeeld overeenkomstig paragraaf B10/2.2 Vreemdelingencirculaire (Vc). Blijkens die paragraaf is van

reële en daadwerkelijke arbeid in ieder geval sprake als de inkomsten meer bedragen dan 50% van de in Nederland toepasselijke bijstandsnorm of als de grensarbeider ten minste 40% van de in Nederland gebruikelijke volledige arbeidstijd werkt.

Nederland heeft ervoor gekozen om op grond van artikel 26 TA de grensarbeider te verplichten in het bezit te zijn van een document ‘Grensarbeider’. Met dit document kan de grensarbeider aantonen dat hij overeenkomstig artikel 14 TA het recht heeft om Nederland in en uit te reizen.

Wanneer de grensarbeider op het moment van de aanvraag van het document Grensarbeider geen werkzaamheden verricht vanwege een situatie van onvrijwillige werkloosheid, behoudt deze op grond van artikel 24 en artikel 25 TA de status van werknemer of zelfstandige als sprake is van een situatie als bedoeld in artikel 7, lid 3, van Richtlijn 2004/38/EG. Nederland heeft er, in aanvulling op artikel 24 en artikel 25 van het terugtrekkingsakkoord, beleidsmatig voor gekozen dat de grensarbeider die onder de personele werking van het terugtrekkingsakkoord valt ook in een situatie van vrijwillige werkloosheid de status van werknemer of zelfstandige voor de duur van (maximaal) zes maanden behoudt. Deze periode vangt aan vanaf de begindatum van de vrijwillige werkloosheid en is bedoeld om de grensarbeider in de gelegenheid te stellen ander werk te zoeken. Als binnen zes maanden geen reële en daadwerkelijke arbeid wordt verricht, vervalt het recht op uitoefening van grensarbeid in Nederland op grond van het TA.

Zelfstandigen hebben alleen recht op een grensarbeider vergunning als zij niet in Nederland verbleven in het kader van grensoverschrijdende dienstverrichting. Dit is uiteraard een belangrijke beperking, maar deze is systematisch onvermijdelijk. Het vrij dienstenverkeer zoals dat geldt binnen de EU brengt immers zeer ruime mobiliteitsrechten met zich mee, niet alleen voor EU onderdanen maar ook voor legaal in de zendstaat verblijvende derdelanders. In het kader van dienstenverkeer zoals geregeld in de TCA moest ruimte zijn voor minder vergaande mobiliteitsafspraken.

In lijn met het onderscheid diensten / overige zelfstandige activiteiten stelt de IND de eis dat de zelfstandige grensarbeider in de KvK ingeschreven moet zijn. Of die eis nu niet wat te ver gaat in sommige gevallen vraag ik mij af en zullen we in de praktijk moeten zien.

Aan grensarbeiders in loondienst stelde de IND in de uitvoeringspraktijk aanvankelijk de eis van een arbeidscontract met een in Nederland gevestigde werkgever. Volgens de jurisprudentie van het Hof EU kan men echter ook grensarbeider zijn indien men voor een werkgever gevestigd in de ene staat reële en daadwerkelijke arbeid verricht in een andere lidstaat (HvJ EU 12 maart 2014, zaak C-457/12). Deze eis heeft de IND inmiddels dan ook laten vallen.

3. Mobiliteitsrechten in de TCA

De TCA bevat geen migratierechten als zodanig. Aanvankelijk werd voortzetting van het vrij verkeer van personen door de partijen gezien als een reële optie, maar uiteindelijk lag dat politiek te ingewikkeld. De tsunami van arbeiders uit

Polen en andere oostelijke lidstaten in 2004 lag de Britten nog vers in het geheugen (of is door de *leave campaigners* afdoende in herinnering geroepen). Onderdanen van sommige EU lidstaten waren dus welkom, van andere niet. Voor de EU was dit begrijpelijkerwijs niet aanvaardbaar. Helemaal zonder personenverkeer kunnen serieuze handelspartners echter niet. Met name de handel in diensten brengt mobiliteit van natuurlijke personen met zich mee, welke gereguleerd dient te worden om het beoogde handelsverkeer goed te laten functioneren. De EU is partij bij vele handelsverdragen, bijvoorbeeld de WTO/GATS en het EU-Cariforum, en ook die bevatten zekere mobiliteitsrechten. Het zou interessant zijn om de verschillen te onderzoeken met de TCA, maar ik volsta hier met op te merken dat de mobiliteitsrechten onder de TCA in bepaalde opzichten ruimer zijn, zodat de TCA wezenlijk iets toevoegt aan de bestaande regels. De TCA is op sommige punten ook ruimer dan ons nationale migratierecht, zoals hierna ook zal worden aangestipt.

3.1 **Hoofdstuk 4: Binnenkomst en tijdelijk verblijf van natuurlijke personen voor zakelijke doeleinden**

In de TCA vinden we de mobiliteit van natuurlijke personen terug in deel 2 (“Handel, vervoer, visserij en andere regelingen”), titel 2 (“Diensten en investeringen”), hoofdstuk 4 (“Binnenkomst en tijdelijk verblijf van natuurlijke personen voor zakelijke doeleinden”). Deze indeling maakt duidelijk dat met “zakelijke doeleinden” wordt bedoeld op (grensoverschrijdende) investeringen en dienstenverkeer. De TCA onderscheidt de volgende categorieën natuurlijke personen:

- 1 - Binnen een onderneming overgeplaatste personen (artikel SERVIN.4.1 lid 5 sub d t/m g)
- 2 - Zakelijke bezoekers voor vestigingsdoeleinden (artikel SERVIN.4.1 lid 5 sub a)
- 3 - Dienstverleners op contractbasis (artikel SERVIN.4.1 lid 5 sub b)
- 4 - Beoefenaars van een vrij beroep (artikel SERVIN.4.1 lid 5 sub c)
- 5 - Zakelijke bezoekers voor een kort verblijf (Artikel SERVIN. 4.3)

Naast deze artikelen zijn Bijlagen SERVIN 1 t/m SERVIN 5 van minstens even groot belang om de regeling omtrent mobiliteit van natuurlijke personen goed te begrijpen. Voor de invulling van de categorie zakelijke bezoekers voor een kort verblijf moeten we vrijwel uitsluitend naar Bijlage SERVIN 3 lid 8 kijken.

3.1.1 (1) Binnen een onderneming overgeplaatste personen (SERVIN.4.1. lid 5 sub d t/m g)

Het betreft de categorieën natuurlijke personen:

- A) leidinggevend, d.w.z. behorend tot het hoger leidinggevend personeel (TCA Art. SERVIN.4.1. lid 5 sub e);
- B) specialisten, die over een hoog kwalificatieniveau beschikken maar niet per se over een hoger onderwijs diploma (TCA Art. SERVIN.4.1. lid 5 sub f); dan wel
- C) stagiair-werknemers die over een universitair diploma beschikken (TCA Art. SERVIN.4.1. lid 5 sub g);

De binnen een onderneming overgeplaatste persoon moet onmiddellijk voorafgaand aan de overplaatsing gedurende ten minste één jaar (voor leidinggevend en specialisten) respectievelijk zes maanden (voor stagiair-werknemers) in dienst zijn geweest bij de rechtspersoon in de ene Partij bij de TCA² en op het moment van de aanvraag buiten het grondgebied van de andere Partij bij de TCA verblijven. De overplaatsing vindt plaats naar een onderneming van de rechtspersoon op het grondgebied van de andere Partij die deel uitmaakt van dezelfde groep als de oorspronkelijke rechtspersoon, waaronder ook wordt begrepen een vertegenwoordiging, een dochteronderneming, een filiaal of een hoofdenootschap.

De toegestane verblijfsduur bedraagt maximaal drie jaar voor leidinggevend en specialisten, en maximaal één jaar voor stagiair-werknemers.

De gehanteerde indeling sluit aan bij bestaande handelsverdragen zoals de WTO/GATS. WTO/GATS bevat praktisch dezelfde definities, en ook de maximale verblijfsduur komt overeen met de WTO/GATS-regeling.

Dat gezegd hebbende, in de praktijk worden dit soort overplaatsingen in concernverband (*Intra-corporate transferees*, ICT) gedomineerd door twee andere regimes: de nationale ICT regeling (Par. 24 van de RuWav Bijlage I (Uitvoeringsregels, behorende bij de Regeling uitvoering Wav 20140) en (met name) de ICT Richtlijn (2014/66/EU). Deze regelingen worden gekenmerkt door strikte, respectievelijk iets minder strikte, salarisdrempels en de eis van een universitaire graad of 5 jaar werkervaring. Worden bijvoorbeeld de salarisdrempels niet gehaald, of heeft de specialist geen universitair diploma en wel relevante werkervaring maar geen 5 jaar, dan voegt de TCA (met de eis van slechts drie jaar werkervaring) iets toe. Ook de definitie van “concern” is interessant. De IND eist bij de bestaande regimes een inschrijving in de KvK van de lokale vestiging, wat bij het in de TCA genoemde filiaal of vertegenwoordiging niet steeds het geval zal zijn. Op dat vlak zou de TCA een nuttige verruiming kunnen bieden.

3.1.2 (2) Zakelijke bezoekers voor vestigingsdoeleinden (SERVIN 4.1 lid 5 sub a)

Zakelijke bezoekers voor vestigingsdoeleinden zijn natuurlijke personen die een leidinggevende functie bekleden en verantwoordelijk zijn voor de oprichting van een onderneming op het grondgebied van de andere Partij. Zij verrichten geen diensten noch enige andere economische activiteit dan die welke noodzakelijk is voor de vestiging van die onderneming, en ontvangen geen beloning uit een in de andere Partij gevestigde bron.

De verblijfsstermijn is maximaal 90 dagen binnen een periode van zes maanden.

De bestaande nationale regeling voor zakelijke bezoekers heeft de vorm van een vrijstelling van de vergunningplicht op grond van de Wav die luidt als volgt: *Het voeren van zakelijke besprekingen of het sluiten van overeenkomsten met bedrijven en instellingen* (Uitvoeringsbesluit Wav art. 1 lid

² Dat is de EU of het VK.

1 sub a ten 2^e). Deze is gelimiteerd in toepassingsbereik en tijd. Voor het toepassingsbereik vallen we terug op de wetgeschiedenis en de jurisprudentie, waaruit als belangrijkste kenmerk naar voren komt dat zakelijke besprekingen eindigen waar operationele werkzaamheden die tot de kernactiviteit van het bedrijf behoren, beginnen. De categorie zakelijke bezoekers voor vestigingsdoeleinden in de TCA lijkt qua toepassingsbereik aan deze vrijstelling niet iets wezenlijks toe te voegen (dat is overigens anders bij de categorie zakelijke bezoekers voor kort verblijf – zie hierna par. 3.1.4). Wat betreft de toegestane duur (90 dagen per half jaar) is echter sprake van bijna een verdubbeling ten opzichte van nationale vrijstelling, die beperkt is tot maximaal 13 weken (91 dagen) binnen een periode van 52 weken.

3.1.3 (3) Dienstverleners op contractbasis en (4) beoefenaars van een vrij beroep (SERVIN.4.4.)

Deze categorieën worden elders in deze editie van *Bedrijfsjuridische Berichten* besproken in het artikel van Stefaan Van den Bogaert & Armin Cuyvers. Daarin komen ook bepaalde aspecten van de mobiliteit aan bod. Ik verwijs daarvoor naar en beperk mij tot enkele aanvullende opmerkingen.

De “beoefenaar van een vrij beroep” is een natuurlijke persoon die als zelfstandige een dienst verleent op het grondgebied van een andere Partij zonder daar een vestiging te hebben. De vrij beroeper moet ten minste zes jaar relevante beroepservaring hebben, en een universitaire graad of een kwalificatie waaruit kennis van een gelijkwaardig niveau blijkt.

De “dienstverlener op contractbasis” is een natuurlijke persoon die werknemer is van een rechtspersoon uit een Partij, die geen vestiging heeft op het grondgebied van de andere Partij, waar de diensten worden aangeboden. De dienstverlener op contractbasis moet ten tijde van de aanvraag al ten minste één jaar dezelfde soort diensten hebben aangeboden voor dezelfde werkgever. Hij moet ten minste drie jaar relevante beroepservaring hebben.

Voor beide categorieën geldt een verblijf tot maximaal 12 maanden.

Van den Bogaert en Cuyvers wijzen terecht op de belemmerende werking van deze hoge kwalificatie-eisen en het probleem van de erkenning van beroepskwalificaties in gereuleerde sectoren. Een andere belangrijke vraag die zij stellen is of en zo ja hoelang de betrokkene de ontvangstaat moet verlaten voordat hij of zij weer opnieuw naar de andere Partij mag komen.

Vanuit een puur immigratie standpunt valt verder vooral de maximale verblijfsduur van 12 maanden op. Verblijf tot maximaal 90 dagen is “kort verblijf” dat valt onder de Schengenregels. Langer verblijf valt onder de Vreemdelingenwet. Voor dergelijk “lang verblijf” moet de betrokkene een Nederlandse verblijfsvergunning aanvragen, en deze zal, als aan de voorwaarden van de TCA is voldaan, zonder nadere inhoudelijke toets moeten worden afgegeven. Dat is een vrij opzienbarende afwijking van het nationale recht, met name voor de vrij beroepers/zelfstandigen. Verblijfsvergunningen voor zelfstandig ondernemers worden in Nederland in beginsel getoetst aan het criterium

toegevoegde waarde voor de Nederlandse economie. In de praktijk is dat in veel gevallen een onhaalbare drempel. Britse dienstverleners die aan de TCA voldoen, kunnen voorbijgaan aan dit moeizame systeem, in elk geval voor een periode van 12 maanden.

Een andere anomalie in de nationale context is de eis van afwezigheid van een lokale vestiging. Reguliere migratie in Nederland is sinds 2013 officieel gebaseerd op het referent systeem. Voor elke aanvraag moet in beginsel een lokale referent (“sponsor”) garant staan. Buitenlandse bedrijven die derdelanders in Nederland willen tewerkstellen maar hier geen vestiging hebben (waarmee de IND bedoelt dat ze een inschrijving in de Kamer van Koophandel moeten hebben) komen regelmatig in complexe en tijdrovende vergunningssituaties terecht. Britse dienstverleners zouden daar binnen de TCA context geen last meer van moeten hebben. Het is afwachten hoe dit in de praktijk gaat functioneren.

3.1.4 (5) Zakelijke bezoekers voor een kort verblijf (SERVIN.4.3. en Bijlage SERVIN 3 lid 8)

Wat ze dan wèl mogen, is te vinden in Bijlage SERVIN 3 lid 8 (geparafraseerd):

- a) bijeenkomsten, conferenties, en overleg met zakenpartners;
- b) onderzoek en ontwerp: door technische, wetenschappelijke en statistische onderzoekers
- c) marketingonderzoek
- d) opleidingsseminars
- e) beurzen en tentoonstellingen;
- f) verkoop: bestellingen opnemen, onderhandelen of overeenkomsten sluiten, zonder zelf goederen of diensten te leveren.
- g) inkoop: kopers voor een onderneming, of hoger personeel dat betrokken is bij een commerciële transactie
- h) service na verkoop of lease: installateurs, reparatie- en onderhoudspersoneel en toezichthouders met specialistische kennis in verband met de verkoop of verhuur van commerciële of industriële uitrusting en machines, met inbegrip van computersoftware;
- i) commerciële transacties: hoger personeel en personeel voor financiële diensten (met inbegrip van verzekeraars, bankiers en beleggingsmakelaars) dat betrokken is bij een commerciële transactie
- j) toerismepersoneel: vertegenwoordigers van hotels of reisbureaus, gidsen of reisorganisaties; en
- k) vertaling en vertolking: vertalers of tolken in loondienst.

Uit artikel SERVIN 4.3 lid 4 volgt dat de toegestane verblijfsduur maximaal 90 dagen per periode van zes maanden bedraagt.

Zoals gezegd kent de Wav een vrijstelling voor zakelijke besprekingen of het sluiten van overeenkomsten met bedrijven en instellingen. Ondanks het feit dat deze omschrijving weinig concreet is ingevuld, is zeker dat de lijst in Bijlage SERVIN 3 lid 8 verschillende activiteiten bevat die daar niet onder zouden vallen. Zo kan b. (onderzoek en ontwerp), c. (marketing onderzoek), en k. (vertalen en tolken)

mijns inziens niet onder zakelijke besprekingen worden gebracht. Wat verder opvalt is dat de zakelijke bezoeker geen werknemer lijkt te hoeven zijn van de rechtspersoon in de zendstaat. Bij bijvoorbeeld marketing onderzoek, of *after sales service* zouden derhalve ook derde partijen, inclusief zelfstandigen, kunnen worden ingezet. Dit zou een oplossing kunnen zijn voor veel situaties die in de praktijk complex kunnen uitvallen, want veelal zal de rechtspersoon in het VK geen vestiging in Nederland hebben die referent kan staan voor een werkvergunning. Met betrekking tot het VK geldt bovendien dat daar veel meer dan in Nederland op reguliere basis met zelfstandigen (“contractors”) wordt gewerkt, terwijl de Wav vooral is ingericht langs de lijnen van arbeid in loondienst.

Tot slot is relevant dat ook hier de beperking in tijd (90 dagen per zes maanden) ruimer is dan de Wav (als gezegd: maximaal 13 weken per 52 weken).

3.2 Doorwerking van de TCA

Het regelgevend kader (Art. SERVIN.5.1. e.v.) en de rechtsbescherming (Art. SERVIN.5.12.) roepen nog wel wat vragen op met betrekking tot de ontwikkeling van de TCA normen in de praktijk. Ik verwijs op dit punt naar de opmerkingen van Van den Bogaert en Cuyvers elders in deze BJB uitgave. Voor de ontwikkeling van de TCA normen in de Nederlandse praktijk is het in elk geval prettig dat de regels in de RuWav zullen worden opgenomen, en op die manier voor de Nederlandse rechter kunnen worden ingeroepen.

4. Overige onderwerpen

4.1 Dubbele nationaliteit voor Brexit gedupeerden

Door de (dreiging van een) harde Brexit begonnen veel Nederlanders in het VK zich te informeren over het aanvragen van de Britse nationaliteit. Het aannemen van een vreemde nationaliteit (behoudens uitzonderingen zoals gehuwd zijn met een persoon die de verkregen nationaliteit bezit) leidt echter tot automatisch verlies van de Nederlandse nationaliteit. Om Nederlanders in het VK die zich klem voelden zitten tegemoet te komen is in de Tweede Kamer een initiatief voorstel van Rijkswet ingediend dat op 30 juni 2020 is aangenomen door de Eerste Kamer. Dit wetsvoorstel regelt dat Nederlanders die de Britse nationaliteit aanvragen tussen 23 juni 2016 en zes maanden na de datum van inwerkingtreding van het wetsvoorstel door het verkrijgen van de Britse nationaliteit niet de Nederlandse nationaliteit verliezen. Het wetsvoorstel is aangenomen maar de Staatssecretaris heeft op 21 september 2020 laten weten een inwerkingtredingsbesluit te zullen nemen indien geen akkoord met het VK is bereikt waarin de rechten van Nederlanders in VK voldoende zijn gewaarborgd.³ 1 Januari is gepasseerd en het onderwerp is nog niet opnieuw op de agenda verschenen.

³ Het betreft een tijdelijke uitzondering op de verliesgrond van artikel 15 lid 1 onder a. Rijkswet inperking gevolgen Brexit, *Kamerstukken I 2020/21*, 35 130, M.

4.2 Het Tractaat van Handel en Scheepvaart

Het is een vergeten en vergeeld document: het Tractaat van handel en scheepvaart tussen Nederland en het Verenigd Koninkrijk uit 1837.⁴ Het eerste van de 8 artikelen kan als volgt worden geparafraseerd:

Er zal wederkerige vrijheid zijn van handel en scheepvaart tusschen de onderdanen der beide Hooge contracterende partijen ... en (zij) zullen dezelfde regten (en) vrijheden... op het stuk van handel en scheepvaart genieten, welke ... aan de onderdanen der meest begunstigde natie toegestaan zijn.

Op het eerste gezicht lijkt het Tractaat geen migratierechten te bieden (of het handelsrechten biedt laat ik graag aan de specialisten over). Toch gingen veel vreemdelingenadvocaten op 1 januari, toen de rookwolken waren opgetrokken en het personenverkeer was gesneuveld, koortsachtig op zoek naar dit stokoude verdrag. Andere oude verdragen met Japan, de VS, resp. Bolivia geven zelfstandigen recht op verblijf met voorbijgaan aan het moeizame puntensysteem – kort gezegd hebben deze genoeg aan een inschrijving in de KvK en een banktegoed van € 4.500,-. We moeten afwachten of het Tractaat dezelfde toepassing gaat krijgen.

5. Conclusie

Voor de Britten die vóór 1 januari 2021 in Nederland waren of als grensarbeider werkten is een adequaat regime ingevoerd met het TA, wat in de praktijk ook heel aardig lijkt te worden uitgevoerd. De TCA biedt Britten voor de toekomst veel minder, maar ook weer niet helemaal niets. Je kunt zeker niet zeggen dat de poort dicht is voor handel waarbij mobiliteit van natuurlijke personen vereist is. De TCA gaat een vaak geraadpleegde bron worden voor wie zich met die mobiliteit bezighoudt.

⁴ Tractaat van handel en scheepvaart tussen het Koninkrijk der Nederlanden en het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Ierland, 's-Gravenhage, 27-10-1837 - BWBV0006617.