



GRENSOVERSCHRIJDEND WERKEN

Vakblad over werken en wonen over de grens

Nr. 36, februari 2021

Kennismigranten: een update voor 2021

Auteur: **Sarah Omar**

Advocaat bij Kroes Advocaten Immigration Lawyers (omar@kroesadvocaten.nl)

Een behoorlijk aantal bedrijven in Nederland heeft kennismigranten in dienst. Elk jaar worden er ongeveer 20.000 aanvragen voor kennismigranten en andere hoogopgeleide vreemdelingen ingediend. Hiervan wordt 94% ingewilligd. De meeste kennismigranten komen uit India, de Verenigde Staten en China.¹ Door de huidige COVID-19 crisis verkeren veel bedrijven in zwaar weer. Bij deze bedrijven zijn het vaak de kennismigranten die als eerste moeten vertrekken. In dit artikel wordt allereerst ingegaan op de versoepelde regeling voor een zoekjaar vergunning. Deze regeling biedt een ruimere mogelijkheid om kennismigranten tegen een lager salaris aan te trekken en in dienst te houden. Ook wordt stilgestaan bij de salarisnormen 2021 voor kennismigranten en wordt besproken wanneer welke norm van toepassing is. Vervolgens

komt aan bod wat de gevolgen voor het verblijf van een kennismigrant zijn zodra het arbeidscontract zonder verlenging afloopt of direct wordt beëindigd. Tot slot wordt de mogelijkheid besproken om een verblijfsvergunning als kennismigrant aan te vragen na eerder verblijf op grond van een ICT-vergunning.

Versoepeling regeling zoekjaar hoogopgeleiden

Vreemdelingen met een 'zoekjaar' verblijfsvergunning kunnen in aanmerking komen voor een verblijfsvergunning als kennismigrant indien zij minimaal € 2.497,- bruto per maand verdienen. Voorwaarde was dat deze vreemdelingen binnen hun zoekjaar verblijfsvergunning een baan als kennismigrant vonden. Lukte dat niet, dan was het verlaagde kennismigran-

ten salariscriterium niet meer van toepassing. Dit beleid van de IND is in oktober 2020 versoepeld. Het verlaagde salariscriterium geldt nu ook voor vreemdelingen die een zoekjaar verblijfsvergunning hebben gehad, en binnen drie jaar na hun afstuderen alsnog werk vinden als kennismigrant.

De verlaagde kennismigranten salarismaximum blijft voor het resterende deel van de drie jaar periode van toepassing. Dit geldt dus ook als de vreemdeling al een zoekjaarvergunning heeft gehad, of geen baan heeft kunnen vinden als kennismigrant, of zelfs als de vreemdeling met de zoekjaarvergunning wel een baan als kennismigrant had gevonden, maar daarna werkloos was geworden.

Deze IND beleidswijziging is een reactie op de enorme stijging van de werkloosheid gedurende COVID-19 waarbij jonge kennismigranten werden ontslagen en pas afgestudeerden veel moeite hadden om een baan te vinden.

De laagste kennismigrant salarismaximum van € 2.497 bruto per maand exclusief 8% vakantietoeslag is nu van toepassing. Hierdoor kunnen werkgevers vreemdelingen tegen een laag kennismigranten salaris in dienst nemen.

Wijziging salarismaximum kennismigrant

Jaarlijks wijzigen per 1 januari de bedragen van het loon dat minimaal moet worden betaald om als kennismigrant in Nederland te kunnen werken.² Met ingang van 1 januari 2021 gelden voor kennismigranten de volgende maandelijkse minimum bruto looncriteria (exclusief 8% vakantiegeld):

- Kennismigranten van 30 jaar en ouder: € 4.752,-
- Kennismigranten jonger dan 30 jaar: € 3.484,-
- Personen die houder zijn van of in aanmerking komen voor een vergunning "zoekjaar hoogopgeleiden" (vergunning "zoekjaar"): € 2.497,-

Maandelijks moet aan bovengenoemde salarisdrempel worden voldaan. Een jaarlijkse bonus of andere onregelmatige (maandelijks) financiële voordelen of toelagen worden niet beschouwd als onderdeel van het salaris dat vereist is om aan de maandelijkse salarisdrempel te voldoen. Een structurele maandelijkse toelage, zoals een autovergoeding of premie zorgverzekering, die bovenop het bruto maand loon komt en is opgenomen in de arbeidsovereenkomst, telt wel mee voor de salarisdrempel.

Let op: het salaris van de kennismigrant moet worden uitbetaald in de maand dat hij heeft gewerkt.³ In onze praktijk hebben we het afgelopen jaar gezien dat de IND in toenemende mate op deze maandelijkse salarisbetaling is gaan toezien en handhaven. Indien niet wordt voldaan aan deze maandelijkse betaling van het salaris kan de IND de verblijfsvergunning van de kennismigrant intrekken en zowel de IND als SZW kunnen de werkgever een boete opleggen vanwege illegale tewerkstelling.

Welke salarismaximum gelden nu vanaf wanneer?

Aanvraag kennismigrant ingediend vóór 1 januari 2021, maar startdatum na 1 januari 2021

In deze situatie is de salarismaximum van 2020 van toepassing. Die was in 2020 € 4.612 bruto per maand. Het maakt niet uit

dat de kennismigrant pas begin 2021 in dienst treedt en zijn eerste salaris ontvangt in 2021. Daarbij kan de indiensttreding van de kennismigrant overigens niet vele maanden later in 2021 zijn. Indiensttreding in februari of begin maart 2021 is toegestaan.

Aanvraag kennismigrant ingediend vanaf 1 januari 2021

In dit geval is de salarismaximum van toepassing zoals hierboven aangegeven.

Zoekperiode

De beëindiging van het dienstverband houdt in beginsel in dat de verblijfsvergunning wordt ingetrokken en de kennismigrant Nederland binnen 4 weken moet verlaten.

In bepaalde situaties is dat niet het geval. Kennismigranten hebben namelijk recht op een zoekperiode van 3 maanden wanneer zij werkloos zijn geworden, ongeacht of het dienstverband door de werkgever of door de kennismigrant zelf is beëindigd.⁴ Deze zoekperiode is voornamelijk bedoeld om de kennismigrant in staat te stellen een nieuwe baan te vinden, zonder illegaal in Nederland te verblijven.

Of een kennismigrant ook gebruik kan maken van de zoekperiode hangt af van het type arbeidscontract:

Arbeidscontract voor onbepaalde tijd

In geval van een arbeidscontract voor onbepaalde tijd verleent de IND een verblijfsvergunning van 5 jaar. Op het moment dat het arbeidscontract wordt beëindigd, heeft de kennismigrant 3 maanden de tijd om een nieuwe baan als kennismigrant te vinden. Vindt de kennismigrant binnen deze zoekperiode een nieuwe baan, waarbij aan alle voorwaarden wordt voldaan, dan blijft de huidige verblijfsvergunning geldig. Mocht de kennismigrant geen nieuwe baan vinden, dan verloopt de verblijfsvergunning na het verlopen van de zoekperiode.

Arbeidscontract voor bepaalde tijd

In geval van een arbeidscontract voor bepaalde tijd verleent de IND een verblijfsvergunning voor ten hoogste de duur van de arbeidscontract. Wanneer het arbeidscontract afloopt, eindigt ook het rechtmatig verblijf, en geldt er geen zoekperiode.

Voorbeeld: Kennismigrant X heeft een arbeidscontract en verblijfsvergunning dat tot 1 december 2021 geldig is. Het arbeidscontract wordt na afloop niet verlengd. Kennismigrant X ontvangt na 1 december 2021 géén zoekperiode van 3 maanden.

Er wordt een zoekperiode van 3 maanden verleend als de kennismigrant tussentijds werkloos raakt, dus vóór het aflopen van de arbeidscontract voor bepaalde tijd.

Voorbeeld: Kennismigrant X heeft een arbeidscontract en verblijfsvergunning die in beginsel tot 1 december 2021 geldig is. Echter, het arbeidscontract wordt per 1 juli 2021 beëindigd. Kennismigrant X heeft dan tot 1 oktober 2021 de tijd om een nieuwe baan als kennismigrant te vinden.

Wordt het arbeidscontract per 1 november 2021 beëindigd, dan heeft kennismigrant X slechts tot 1 december 2021 de tijd om een nieuwe baan als kennismigrant te vinden.



Einde zoekperiode

Wat gebeurt er als de kennismigrant na afloop van de zoekperiode geen nieuwe baan heeft gevonden? De IND trekt de verblijfsvergunning dan in per datum einde zoekperiode.⁵ Het intrekken van een verblijfsvergunning brengt verblijfsrechtelijke gevolgen met zich mee voor de kennismigrant. Uit de Vreemdelingenwet volgt immers dat de beschikking tot intrekking tot gevolg heeft dat de vreemdeling niet langer rechtmatig in Nederland verblijft.⁶ Indien is vastgesteld dat de vreemdeling niet (langer) rechtmatig in Nederland verblijft en er geen reden is om de vreemdeling een (andere) verblijfsvergunning te verlenen, moet de vreemdeling binnen 4 weken Nederland verlaten.

Het intrekken van een verblijfsvergunning met terugwerkende kracht levert voor de vreemdeling die een nieuwe verblijfsvergunning aan wil vragen een ander verblijfsrechtelijk gevolg op. Omdat een nieuwe vergunning niet met terugwerkende kracht kan worden aangevraagd ontstaat zo een verblijfs gat. Een verblijfs gat is een periode van verblijf zonder verblijfsvergunning tussen twee verblijfsvergunningen. Het gevolg van een verblijfs gat is dat het verblijfsrecht van de vreemdeling niet meer aaneengesloten is. Dit heeft verstrekende gevolgen voor het verkrijgen van een verblijfsvergunning regulier voor onbepaalde tijd of voor een verzoek tot naturalisatie. Hiervoor is het namelijk vereist dat de vreemdeling vijf jaren aaneengesloten in Nederland heeft verbleven.⁷ Indien een vreemdeling een verblijfs gat heeft, gelden de opgebouwde verblijfsjaren vóór dat verblijfs gat niet meer. De teller begint dus pas na het verblijfs gat weer te lopen.

Als de kennismigrant wél tijdig een nieuwe baan als kennismigrant heeft gevonden, dan moet de nieuwe werkgever gedurende de zoekperiode een aanvraag bij de IND indienen voor wijziging van de werkgever. De huidige verblijfsvergunning van de kennismigrant blijft dan geldig, mits wordt voldaan aan alle voorwaarden.

Afsluitende opmerking over zoekperiode

Het is in het belang van de kennismigrant om goed geïnformeerd te zijn over de consequenties van de beëindiging van het arbeidscontract. Een kennismigrant heeft recht op een zoekperiode, maar kan er niet altijd gebruik van maken. De zoekperiode is maximaal 3 maanden, maar kan afhankelijk van de duur van het arbeidscontract ook slechts een paar dagen zijn. In het kader van de aanbevelingen uit het rapport “*Aantrekkelijkheid van Nederland voor kennismigranten*” van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum, wordt op dit moment door de overheid bezien of het mogelijk en wenselijk is om de zoekperiode van 3 maanden te verlengen.⁸ Hopelijk horen wij hier binnenkort meer over.

Wijzigen van een verblijfsvergunning overplaatsing binnen een onderneming (ICT) naar kennismigrant

De verblijfsvergunning voor ‘overplaatsing binnen een onderneming’ (ICT) is voor vreemdelingen die een arbeidsovereenkomst hebben met een buiten de EU gevestigde onderneming en tijdelijk vanuit een ander land van buiten de EU overgeplaatst worden naar een vestiging van deze onderneming in Nederland. De vergunning kan voor maximaal 3 jaar worden verleend, en kan daarna niet worden verlengd. Na deze verblijfsperiode van 3 jaren kan de ICT-vergunning worden gewijzigd naar de kennismigrantenregeling.

De IND heeft hiertoe op 7 oktober 2020 de Frequently asked questions (FAQ) die zien op de ICT-vergunning aangepast.⁹ Het is een versoepeling ten opzichte van de eerdere interpretatie van de ICT-Richtlijn 2014/66/EU. In de FAQ van 11 mei 2020 had de IND het standpunt ingenomen dat een vreemdeling die een ICT-vergunning bezit, deze na 3 jaar alleen kan wijzigen naar een verblijfsvergunning als kennismigrant, als de vreemdeling een arbeidsovereenkomst met de Nederlandse vestiging zou sluiten. Daarvan keert de IND nu terug. Na 3 jaar een ICT-vergunning te hebben gehad kan dus een verblijfsvergunning als kennismigrant worden aangevraagd. Ook als de vreemdeling geen arbeidsovereenkomst tekent met de Nederlandse werkgever.

Houd er echter rekening mee dat als deze situatie zich in 2021 voordoet, de vreemdeling moet voldoen aan de geldende kennismigranten salarismnormen voor 2021.

1 <https://ind.nl/Documents/Tabel%20202019.pdf>

2 Dit gebeurt op grond van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen (Buwav).

3 Artikel 1 d lid 5 Buwav / Sinds 1 september 2020 geldt de maandnorm ook voor de Europese Blauwe Kaart, <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2020-270.html>

4 Artikelen 3.89a en 3.91a Vreemdelingenbesluit 2000 en paragraaf B6/2.3 Vreemdelingencirculaire 2000.

5 Paragraaf B6/2.3 Vreemdelingencirculaire 2000.

6 Artikelen 18 en 19 Vreemdelingenwet 2000.

7 Voor een verblijfsvergunning EU langdurig ingezetene kan het verblijf voorafgaand aan een verblijfs gat wel meetellen, indien de vreemdeling in de periode van het verblijfs gat formeel beperkt verblijfsrecht heeft gehad, bijvoorbeeld op grond van een procedure in bezwaar of beroep tegen een afwijzing of intrekking (dat is op grond van artikel 8, f, g of h Vreemdelingenwet 2000).

8 Kamerstukken II, 2019–2020, Aanhangsel, nr. 4087.

9 https://ind.nl/Documents/FAQ_ICT_Richtlijn.pdf