

verwijzingsuitspraak

RECHTBANK DEN HAAG

Zittingsplaats Middelburg

Bestuursrecht

Zaaknummers: AWB 21/2734, AWB 21/2735, AWB 21/2736, AWB 21/2737, AWB 21/2738, AWB 21/2740, AWB 21/2741, AWB 21/2742, AWB 21/2743, AWB 21/2744, AWB 21/2745, AWB 21/2746, AWB 21/2747, AWB 21/2748, AWB 21/2749, AWB 21/2750, AWB 21/2751, AWB 21/2752, AWB 21/2753, AWB 21/2754, AWB 21/2755, AWB 21/2756, AWB 21/2757, AWB 21/2758, AWB 21/2759, AWB 21/2760, AWB 21/2761, AWB 21/2762, AWB 21/2763, AWB 21/2764, AWB 21/2765, AWB 21/2767, AWB 21/2769, AWB 21/2771, AWB 21/2772, AWB 21/2773, AWB 21/2774, AWB 21/2775, AWB 21/2776, AWB 21/2777, AWB 21/2778, AWB 21/2779, AWB 21/2780, AWB 21/4502

verwijzingsuitspraak van de meervoudige kamer in de zaken tussen

S [REDACTED] N [REDACTED], eiser 1, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] S [REDACTED], eiser 2, V-nummer: [REDACTED]
R [REDACTED] A [REDACTED], eiser 3, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] A [REDACTED], eiser 4, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] K [REDACTED], eiser 5, V-nummer: [REDACTED]
S [REDACTED] D [REDACTED], eiser 6, V-nummer: [REDACTED]
I [REDACTED] S [REDACTED], eiser 7, V-nummer: [REDACTED]
Y [REDACTED] Z [REDACTED], eiser 8, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] K [REDACTED], eiser 9, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] M [REDACTED], eiser 10, V-nummer: [REDACTED]
S [REDACTED] P [REDACTED], eiser 11, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] Z [REDACTED], eiser 12, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] K [REDACTED], eiser 13, V-nummer: [REDACTED]
M [REDACTED] M [REDACTED], eiser 14, V-nummer: [REDACTED]
P [REDACTED] S [REDACTED], eiser 15, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] P [REDACTED], eiser 16, V-nummer: [REDACTED]
S [REDACTED] T [REDACTED], eiser 17, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] O [REDACTED], eiser 18, V-nummer: [REDACTED]
S [REDACTED] T [REDACTED], eiser 19, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] S [REDACTED], eiser 20, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] B [REDACTED], eiser 21, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] T [REDACTED], eiser 22, V-nummer: [REDACTED]
P [REDACTED] M [REDACTED], eiser 23, V-nummer: [REDACTED]
I [REDACTED] Y [REDACTED], eiser 24, V-nummer: [REDACTED]
S [REDACTED] O [REDACTED], eiser 25, V-nummer: [REDACTED]
H [REDACTED] Y [REDACTED], eiser 26, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] K [REDACTED], eiser 27, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] L [REDACTED], eiser 28, V-nummer: [REDACTED]
D [REDACTED] T [REDACTED], eiser 29, V-nummer: [REDACTED]
D [REDACTED] M [REDACTED], eiser 30, V-nummer: [REDACTED]
D [REDACTED] K [REDACTED], eiser 31, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] K [REDACTED], eiser 32, V-nummer: [REDACTED]

M [REDACTED] K [REDACTED], eiser 33, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] M [REDACTED], eiser 34, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] M [REDACTED], eiser 35, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] Y [REDACTED], eiser 36, V-nummer: [REDACTED]
P [REDACTED] D [REDACTED], eiser 37, V-nummer: [REDACTED]
S [REDACTED] S [REDACTED], eiser 38, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] H [REDACTED], eiser 39, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] Z [REDACTED], eiser 40, V-nummer: [REDACTED]
R [REDACTED] S [REDACTED], eiser 41, V-nummer: [REDACTED]
V [REDACTED] D [REDACTED], eiser 42, V-nummer: [REDACTED]
A [REDACTED] I [REDACTED], eiser 43, V-nummer: [REDACTED]
O [REDACTED] K [REDACTED], eiser 44, V-nummer: [REDACTED]

hierna gezamenlijk te noemen: eisers

(gemachtigden: mr. D.O. Wernsing en mr. B.J. Maes),

en

de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, verweerder

(gemachtigde: mr. R.P.G. van Bel).

Verzoek op grond van artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) aan het Hof van Justitie van de Europese Unie tot het beantwoorden van de volgende prejudiciële vragen:

- I. Omvat het in de artikelen 56 en 57 van het VWEU gewaarborgde vrije verkeer van diensten een van dit recht afgeleid verblijfsrecht in een lidstaat voor derdelander-werknemers die in die lidstaat mogen worden tewerkgesteld door een in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter?
- II. Zo nee, verzet artikel 56 van de VWEU zich ertegen dat, in het geval de duur van de dienstverrichting langer dan drie maanden bedraagt, per individuele werknemer een verblijfsvergunning moet worden aangevraagd naast een eenvoudige meldingsplicht voor de dienstverrichter?
- III. Zo nee, verzet artikel 56 van de VWEU zich tegen
 - a. een nationale wettelijke bepaling dat de geldigheidsduur van een dergelijke verblijfsvergunning, ongeacht de duur van de dienstverrichting, niet meer dan twee jaar kan bedragen?
 - b. het beperken van de geldigheidsduur van een dergelijke verblijfsvergunning tot de geldigheidsduur van de werk- en verblijfsvergunning in de lidstaat van vestiging van de dienstverrichter?
 - c. het heffen van leges per (verlengings)aanvraag waarvan de hoogte gelijk is aan de verschuldigde leges voor een reguliere vergunning voor het verrichten van arbeid door een derdelander, maar vijf maal zo hoog als het legesbedrag voor een bewijs van rechtmatig verblijf van een Unieburger?

Procesverloop

1. Bij 44 afzonderlijke besluiten van 7 april 2021 (de bestreden besluiten) heeft verweerder de bezwaren van eisers tegen de verlening van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd onder de beperking 'grensoverschrijdende dienstverlening' ongegrond verklaard.
2. Eisers hebben beroep ingesteld tegen de bestreden besluiten.
3. Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.
4. De rechtbank heeft de beroepen op 21 oktober 2021 op een zitting behandeld. Eisers hebben zich laten vertegenwoordigen door hun gemachtigden. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde. Ter zitting is het onderzoek gesloten.
5. Bij beslissing van 25 november 2021 heeft de rechtbank het onderzoek heropend en partijen verzocht zich uit te laten over het voornemen om prejudiciële vragen te stellen. Bij brief van 22 december 2021 hebben eisers hierop instemmend gereageerd. Bij brief van 24 december 2021 heeft verweerder hierop instemmend gereageerd.

Feiten

6. Eisers hebben de Oekraïense nationaliteit en zijn werkzaam voor de Slowaakse vennootschap *ROBI spol s.r.o.* (ROBI). Deze vennootschap voert voor een Nederlandse opdrachtgever, *Ivens N.V.* (Ivens), (metaal)werkzaamheden uit in de haven van Rotterdam. Eisers, die beschikken over een Slowaakse tijdelijke verblijfsvergunning voor arbeid, zijn door ROBI aan Ivens ter beschikking gesteld om in de haven van Rotterdam aan een opdracht te werken. ROBI heeft hun werkzaamheden en de periode waarbinnen deze zullen worden verricht vooraf gemeld aan de Nederlandse autoriteiten.¹ Vervolgens heeft ROBI aan de Nederlandse autoriteiten gemeld dat de door eisers te verrichten werkzaamheden langer zullen duren dan de duur van het Schengen-circulatierecht (90 uit 180 dagen).
7. In verband hiermee heeft ROBI daarnaast bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) voor elk van eisers een aanvraag ingediend om verlening van verblijfsvergunning voor het verrichten van grensoverschrijdende dienstverrichting. Voor de behandeling van deze aanvragen zijn per aanvraag leges geheven. De IND heeft namens de staatssecretaris van Justitie en Veiligheid (de staatssecretaris) de aanvragen om verlening van verblijfsvergunning ingewilligd met de aantekening dat voor deze specifieke arbeid geen tewerkstellingsvergunning is vereist. De geldigheidsduur van de verleende verblijfsvergunningen is daarbij beperkt tot de geldigheidsduur van de Slowaakse verblijfsvergunningen van eisers en is daarmee korter dan de duur van de werkzaamheden waarvoor eisers ter beschikking zijn gesteld.
8. Eisers hebben tegen de inwilligende besluiten bezwaar gemaakt bij de IND, die namens de staatssecretaris de besluiten heroverweegt. De door eisers aangevoerde bezwaren betroffen de verplichting als zodanig om een verblijfsvergunning aan te vragen, de geldigheidsduur van de verleende vergunningen en de voor de behandeling van de

¹ Melding bij het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen (UWV). Thans is hiervoor de Sociale Verzekeringsbank (SVB) aangewezen.

aanvragen verschuldigde leges. De bezwaren van eisers zijn op 16 maart 2021 behandeld door de ambtelijke hoorcommissie van de IND. Dit heeft niet geleid tot andere beslissingen van de staatssecretaris: bij de bestreden besluiten zijn de bezwaren van eisers ongegrond verklaard.

Het standpunt van eisers

9. Eisers hebben in beroep bij de rechtbank hun bezwaren tegen de vergunningplicht, de heffing van leges en de geldigheidsduur van de vergunningen herhaald. Zij concluderen tot schending van de artikelen 56 en 57 van het VWEU. Eisers verwijzen naar de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (het Hof), waaronder de arresten in de zaken *Vander Elst*² en *Essent*³, waarin is geoordeeld dat een dienstverrichter zo min mogelijk belemmerd mag worden in de uitoefening van de vrijheid van dienstverrichting.

10. Daarbij wijzen eisers erop dat in deze rechtspraak nog niet de vraag is beantwoord of het terecht is dat derdelander-werknemers van dienstverrichters uit een lidstaat van de Europese Unie na het aflopen van het Schengen-circulatierecht (90 uit 180 dagen) naast hun verblijfsvergunning in het land van vestiging van de dienstverrichter ook een verblijfsvergunning moeten aanvragen voor verblijf in een andere lidstaat in verband met hun werkzaamheden aldaar in het kader van grensoverschrijdende dienstverrichting. Wel leiden eisers uit de arresten *Commissie tegen Duitsland*⁴ en *Essent* af dat voorafgaand aan een grensoverschrijdende dienstverrichting alleen een notificatie, mededeling of eenvoudige verklaring mag worden gevraagd. Een dergelijke procedure is ook in Nederland ingevoerd. Nu aan de hand van de daarbij te verstrekken informatie in Nederland daarnaast een verblijfsvergunning moet worden aangevraagd, is volgens eisers sprake van een onnodige en daarom onterechte dubbele procedure.

11. Ook de omstandigheid dat een te verlenen verblijfsvergunning niet is gekoppeld aan de duur van het verblijfsrecht in de lidstaat van vestiging van de dienstverrichter, maar aan de vermoedelijke duur van de dienstverrichting in Nederland, vinden eisers een ongerechtvaardigde belemmering van de vrije dienstverrichting. Dat geldt ook voor het feit dat de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning wettelijk is begrensd op maximaal twee jaar.⁵ Dit leidt volgens eisers tot belemmering voor projecten met een langere uitvoeringsduur.

12. Ten derde menen eisers dat de voor de behandeling van de aanvraag ter verkrijging van een verblijfsvergunning voor grensoverschrijdende dienstverlening verschuldigde leges in strijd zijn met het recht op vrije dienstverrichting. Daarbij wijzen zij op het verschil met het legesbedrag dat is verschuldigd voor het verkrijgen van een bewijs van rechtmatig verblijf als Unieburger.

² HvJ EU 9 augustus 1994 (*R. Vander Elst tegen Office des migrations internationales (OMI)*), ECLI:EU:C:1994:310.

³ HvJ EU 11 september 2014 (*Essent Energie Productie BV tegen Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid*), ECLI:EU:C:2014:2206.

⁴ HvJ EU 19 januari 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Bondsrepubliek Duitsland*), ECLI:EU:C:2006:49.

⁵ Artikel 3.58, eerste lid, aanhef en onder i, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (zie ook hierna onder 'Het toepasselijk nationaal recht').

Het standpunt van de staatssecretaris

13. De staatssecretaris stelt in beroep dat de verblijfsvergunningplicht niet in strijd is met de artikelen 56 en 57 van het VWEU. Er is geen sprake van controle voorafgaand aan het starten van de dienstverrichting, omdat het de dienstverrichter vrijstaat om na eenvoudige notificatie in Nederland te verblijven gedurende de vrije termijn van 90 uit 180 dagen. De verblijfsvergunning is ook geen tewerkstellingsvergunning. Verder is de procedure om een verblijfsvergunning te verkrijgen eenvoudig. De benodigde stukken zijn al in het bezit van de dienstverrichter en er wordt alleen getoetst of een melding is gedaan en of er sprake is van een werkvergunning, verblijfsvergunning en arbeidsovereenkomst in de andere lidstaat.

14. Voor zover dit al moet worden gezien als een beperking van het vrije dienstenverkeer, is die beperking volgens de staatssecretaris gerechtvaardigd vanwege het bestaan van dwingende redenen van algemeen belang. De staatssecretaris acht de verplichting van een verblijfsvergunning namelijk noodzakelijk uit het oogpunt van de naleving van sociale regelgeving. Ook vindt de staatssecretaris de vergunningplicht noodzakelijk ter bescherming van de belangen van Nederland, met name de bescherming van de toegang tot de Nederlandse arbeidsmarkt. Verder acht de staatssecretaris de vergunningplicht nodig om te kunnen controleren of een in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter de vrijheid van dienstverrichting niet gebruikt voor een ander doel dan waarvoor deze is ingevoerd. Tot slot stelt de staatssecretaris dat de verblijfsvergunning in het belang is van de rechtszekerheid omdat de werknemer met het daarmee verkregen verblijfsdocument zijn rechtmatig verblijf kan aantonen in het maatschappelijk verkeer.

15. Verder stelt de staatssecretaris dat hij de geldigheidsduur van de verleende vergunningen terecht heeft gekoppeld aan de duur van de Slowaakse verblijfsvergunningen. Hij bestrijdt dat er een verplichting bestaat om een verblijfsvergunning te verlenen voor de duur van de vermoedelijke dienstverrichting en hij wijst erop dat een werknemer die niet meer beschikt over een geldige vergunning voor arbeid en verblijf in de lidstaat van zijn werkgever niet langer voldoet aan de voorwaarden die gelden voor de dienstverrichting. De staatssecretaris meent ook dat de maximale geldigheidsduur zoals vastgelegd in de Nederlandse wetgeving niet in strijd is met de artikelen 56 en 57 van het VWEU.

16. Ten slotte stelt de staatssecretaris dat het bedrag van de leges die worden geheven voor de behandeling van de aanvragen om verlening (of verlenging) van (de geldigheidsduur van de) verblijfsvergunningen niet onevenredig hoog is. De hoogte van de leges is per 1 januari 2019 naar aanleiding van jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State aangepast en is nu gekoppeld aan het legestartief voor een nationale identiteitskaart. Vervolgens heeft de Europese Commissie een lopende infractieprocedure tegen Nederland beëindigd.

Het toepasselijk nationaal recht

Verrichten van arbeid als vreemdeling in het kader van grensoverschrijdende dienstverlening

17. Op grond van *artikel 2, eerste lid, van de Wet arbeid vreemdelingen (Wav)* is het een werkgever verboden een vreemdeling⁶ in Nederland arbeid te laten verrichten zonder tewerkstellingsvergunning of zonder dat een vreemdeling in het bezit is van een gecombineerde vergunning voor werkzaamheden bij die werkgever.

18. Dit verbod is op grond van *artikel 1e, eerste lid, van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen (BuWav)*⁷ niet van toepassing met betrekking tot een vreemdeling die in het kader van grensoverschrijdende dienstverlening tijdelijk in Nederland arbeid verricht in dienst van een werkgever die buiten Nederland is gevestigd in een andere lidstaat van de Europese Unie (...), mits

- a. de vreemdeling voldoet aan alle voorschriften inzake verblijf, werkvergunning en sociale zekerheid om als werknemer van de werkgever arbeid te verrichten in het land waar de werkgever gevestigd is,
- b. de vreemdeling arbeid verricht die gelijksoortig is aan de arbeid waartoe de vreemdeling gerechtigd is in het land waar de werkgever gevestigd is,
- c. de vreemdeling slechts de vervanger is van een andere vreemdeling die gelijksoortige arbeid heeft verricht, indien de totale duur van de overeengekomen dienstverrichting niet wordt overschreden, en
- d. de werkgever daadwerkelijk substantiële activiteiten verricht als bedoeld in artikel 6, derde lid, onderdeel a, van de Wet arbeidsvoorwaarden gedetacheerde werknemers in de Europese Unie.

19. Op grond van *artikel 8, eerste lid, van de Wet arbeidsvoorwaarden gedetacheerde werknemers in de Europese Unie (WagwEU)* is de dienstverrichter, die een werknemer detacheert naar Nederland, verplicht dit schriftelijk of elektronisch voor aanvang van de werkzaamheden te melden aan de Minister voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid (SZW). De melding van de dienstverrichter houdt in:

- a. zijn identiteit;
- b. de identiteit van de dienstontvanger en van de gedetacheerde werknemer;
- c. de contactpersoon, bedoeld in artikel 7;
- d. de identiteit van de voor de uitbetaling van het loon verantwoordelijke natuurlijke persoon of rechtspersoon;
- e. de aard en de vermoedelijke duur van de werkzaamheden;
- f. het adres van de werkplek; en
- g. de bijdrage voor toepasselijke socialezekerheidsregelingen.

Op grond van het tweede lid verstrekt de dienstverrichter die een werknemer detacheert naar Nederland, vóór aanvang van de werkzaamheden aan de dienstontvanger een schriftelijk of elektronisch afschrift van de melding, bedoeld in het eerste lid, met daarin ten minste de gegevens over zijn identiteit en de identiteit van de gedetacheerde werknemer, het adres van de werkplek en de aard en duur van de werkzaamheden. Het derde lid schrijft voor dat de dienstontvanger controleert of het afschrift van de melding, bedoeld in het tweede lid, de in het tweede lid genoemde gegevens vermeldt, alsmede dat hij onjuistheden, of het niet hebben ontvangen van het afschrift, uiterlijk vijf werkdagen na aanvang van de werkzaamheden schriftelijk of elektronisch meldt aan de minister van SZW.

⁶ Artikel 1 van de Vreemdelingenwet 2000: vreemdeling is eenieder die de Nederlandse nationaliteit niet bezit en niet op grond van een wettelijke bepaling als Nederlander moet worden behandeld.

⁷ Sinds 1 januari 2022 wordt niet langer verwezen naar artikel 1e, eerste lid, van het BuWav, maar naar artikel 4.6 van het Besluit uitvoering Wet arbeid vreemdelingen 2022, en luidt onderdeel c: 'de totale duur van de overeengekomen dienstverrichting niet wordt overschreden indien de vreemdeling een andere vreemdeling die gelijksoortige arbeid heeft verricht vervangt'.

20. Op grond van *artikel 11, derde lid, van het Besluit arbeidsvoorwaarden gedetacheerde werknemers in de Europese Unie (BagwEU)* verstrekt de dienstverrichter in aanvulling op de in artikel 8, eerste lid, van de WagwEU genoemde gegevens de einddatum van de periode van rechtmatige tewerkstelling.

21. De Sociale verzekeringsbank (SVB) is belast met de uitvoering van de werkzaamheden in verband met artikel 8 van de WagwEU.⁸ Meldingen als bedoeld in dit artikel worden gedaan via het online meldloket van de SVB: www.postedworkers.nl.⁹

Verblijfsrecht als vreemdeling in het kader van grensoverschrijdende dienstverlening

22. Op grond van *artikel 3, tweede lid, van het BagwEU* worden door de Inspectie SZW de gegevens van de melding verstrekt aan de IND, voor zover die gegevens noodzakelijk zijn voor de taken in verband met de uitvoering van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw). De IND moet nagaan of is gemeld overeenkomstig artikel 8 van de WagwEU, om op grond hiervan te bepalen voor welke buitenlandse werknemers een verblijfsvergunning dient te worden afgegeven.

23. *Artikel 14 van de Vw* geeft de Minister van Justitie en Veiligheid de bevoegdheid tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd. Dit artikel bepaalt tevens dat deze verblijfsvergunning wordt verleend onder beperkingen die verband houden met het doel waarvoor verblijf is toegestaan. Op grond van *artikel 3.4, eerste lid, onder i, van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb)* is het mogelijk om een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen onder de beperking verband houdend met grensoverschrijdende dienstverlening. *Artikel 3.31a, eerste lid, van het Vb* bepaalt verder dat een verblijfsvergunning voor dit doel kan worden verleend indien de in artikel 8 van de WagwEU bedoelde melding is gedaan, onder verstrekking van de in dat artikel en de in artikel 11, derde lid, van het BagwEU voorgeschreven gegevens.

24. Op grond van *artikel 3.58, eerste lid, onder i, van het Vb* en *onderdeel B5/3.1 van de Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc)*¹⁰ verleent de IND de verblijfsvergunning voor grensoverschrijdende dienstverlening met een geldigheidsduur gelijk aan de duur van de werkzaamheden als bedoeld in artikel 1e, tweede lid, van het BuWav¹¹, met een maximum van twee jaar.

⁸ Artikel 1a, eerste lid, van de Regeling arbeidsvoorwaarden gedetacheerde werknemers in de Europese Unie.

⁹ Zie onderdeel B5/3.2 van de Vreemdelingencirculaire 2000, zoals gewijzigd per 1 april 2020. Met de meldingsplicht op grond van het BagwEU is de notificatieplicht bij het UWV voor grensoverschrijdende dienstverlening voor derdelander-werknemers komen te vervallen. In de gevallen van eisers zijn, vóór inwerkingtreding van deze wijziging, nog notificaties gedaan bij het Uitvoeringsinstituut Werknemersverzekeringen UWV.

¹⁰ De Vreemdelingencirculaire 2000 is een beleidsregel. Op grond van artikel 1:3, vierde lid, van de Algemene wet bestuursrecht wordt onder beleidsregel verstaan: een bij besluit vastgestelde algemene regel, niet zijnde een algemeen verbindend voorschrift, omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid van een bestuursorgaan.

¹¹ Sinds 1 januari 2022 wordt in artikel 3.58, eerste lid, onder i, van het Vb verwezen naar de verklaring die is verstrekt krachtens artikel 2a, tweede lid, van de Wav in samenhang met artikel 11 van het BagwEU. In onderdeel B5/3.1 van de Vc wordt sinds 1 januari 2022 verwezen naar artikel 4.6 van het BuWav 2022.

25. Op grond van *artikel 3.34 van het Voorschrift Vreemdelingen 2000 (VV)* is de vreemdeling die niet in het bezit is van een machtiging tot voorlopig verblijf geldig voor het doel waar verblijf voor wordt gevraagd, voor de behandeling van een aanvraag tot het verlenen, wijzigen of verlengen van een verblijfsvergunning voor grensoverschrijdende dienstverlening leges verschuldigd. Deze legesbedragen worden periodiek aangepast en bedroegen in het geval van eisers € 290 c.q. € 320 (thans: € 345).

Het toepasselijk Unierecht

26. Op grond van artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) zijn in het kader van de volgende bepalingen de beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Unie verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een andere lidstaat zijn gevestigd dan die, waarin degene is gevestigd te wiens behoefte de dienst wordt verricht.

27. Op grond van artikel 57 van het VWEU worden in de zin van de Verdragen als diensten beschouwd: de dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden, voor zover de bepalingen, betreffende het vrije verkeer van goederen, kapitaal en personen op deze dienstverrichtingen niet van toepassing zijn (...). Onverminderd de bepalingen van het hoofdstuk betreffende het recht van vestiging, kan degene die de diensten verricht, daartoe zijn werkzaamheden tijdelijk uitoefenen in de lidstaat waar de dienst wordt verricht, onder dezelfde voorwaarden als die welke die staat aan zijn eigen onderdanen oplegt.

28. Volgens vaste rechtspraak van het Hof zijn de werkzaamheden van een onderneming bestaande in het tegen vergoeding ter beschikking stellen van arbeidskrachten die in dienst van die onderneming blijven zonder dat er met het inlenende bedrijf een arbeidsovereenkomst tot stand komt, beroepswerkzaamheden die aan de voorwaarden van artikel 57, eerste alinea, van het VWEU voldoen, en mitsdien moeten worden beschouwd als een dienstverrichting in de zin van deze bepaling.¹²

29. Eveneens volgens vaste rechtspraak van het Hof verlangt artikel 56 van het VWEU niet alleen de afschaffing van iedere discriminatie van de in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter op grond van diens nationaliteit, maar tevens de opheffing van iedere beperking – ook indien deze zonder onderscheid geldt voor binnenlandse dienstverrichters en dienstverrichters uit andere lidstaten – die de werkzaamheden van de dienstverrichter die in een andere lidstaat is gevestigd en aldaar rechtmatig gelijksoortige diensten verricht, verbiedt, belemmert of minder aantrekkelijk maakt.¹³

30. Het Hof heeft verder geoordeeld dat, gelet op artikel 56 en 57 van het VWEU, voor de tewerkstelling van derdelander-werknemers die ter beschikking worden gesteld aan een

¹² HvJ EU 11 september 2014 (*Essent Energie Productie BV tegen Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid*), ECLI:EU:C:2014:2206, punt 37.

¹³ HvJ EU 11 september 2014 (*Essent Energie Productie BV tegen Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid*), ECLI:EU:C:2014:2206, punt 44.

HvJ EU 21 oktober 2004 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Groothertogdom Luxemburg*), ECLI:EU:C:2004:655, punt 20.

HvJ EU 21 september 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk*), ECLI:EU:C:2006:595, punt 36.

in de lidstaat gevestigde onderneming door een in een andere lidstaat gevestigde onderneming geen tewerkstellingsvergunning mag worden verlangd. Om te kunnen controleren of daadwerkelijk sprake is van een dienstverrichting in de zin van deze artikelen kan namelijk worden volstaan met het minder vergaande middel van een eenvoudige voorafgaande verklaring waarin de dienstverrichter de gegevens verstrekt die nodig zijn om te kunnen controleren of de situatie van de ter beschikking gestelde werknemers legaal is en of zij hun hoofdactiviteit uitoefenen in de lidstaat waar de dienstverrichter is gevestigd. Ook kan de naleving van sociale wetgeving op die wijze worden gecontroleerd.¹⁴

31. In het arrest *Commissie tegen Oostenrijk* heeft het Hof overwogen dat het gebied van de binnenkomst en het verblijf van onderdanen van derde landen op het grondgebied van een lidstaat in het kader van de terbeschikkingstelling door een in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter niet op gemeenschapsniveau is geharmoniseerd, maar dat het toezicht dat een lidstaat op dit gebied uitoefent evenwel niet afdoet aan de vrijheid van dienstverrichting van de onderneming die deze onderdanen tewerkstelt.¹⁵ Een beperking van de vrijheid van dienstverrichting kan niettemin gerechtvaardigd zijn, voor zover zij beantwoordt aan een dwingende reden van algemeen belang en dat belang niet al voldoende wordt gewaarborgd door bestaande regels, voorts met de beperkende maatregel ook het beoogde doel kan worden bereikt en de maatregel ten slotte niet verder gaat dan hiervoor nodig is.

Rechtsvragen en prejudiciële vragen

32. De rechtbank merkt op dat de Europese Commissie in de hiervoor genoemde zaak tegen Oostenrijk heeft betoogd dat in het kader van de vrije dienstverrichting iedere dienstverrichter aan zijn werknemers het “afgeleide recht” overdraagt om voor de duur van de dienstverrichting een verblijfsvergunning te verkrijgen. De beslissing omtrent het verblijfsrecht (in de zaak tegen Oostenrijk: het verlenen van een visum) heeft volgens de Europese Commissie een louter formele waarde en zou automatisch moeten verlopen.¹⁶

33. Dit roept bij de rechtbank de vraag op of uit het recht op vrije dienstverrichting, zoals vastgelegd in de artikelen 56 en 57 van het VWEU, niet tevens een afgeleid recht volgt voor de werknemers die in het kader van grensoverschrijdende dienstverrichting worden gedetacheerd. Uit punt 59 van het arrest *Commissie tegen Oostenrijk* kan worden afgeleid dat dit niet het geval is, aangezien het reguleren van de binnenkomst en verblijf van derdelanders nog altijd niet is geharmoniseerd. Niettemin zou op grond van de uit artikel 56 van het VWEU voortvloeiende verplichting tot het wegnemen van iedere belemmering van het vrije dienstenverkeer kunnen worden beargumenteerd dat de in het kader van dat dienstenverkeer toegestane inzet in een lidstaat van derdelander-werknemers van een in een

¹⁴ HvJ EU 11 september 2014 (*Essent Energie Productie BV tegen Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid*), ECLI:EU:C:2014:2206, punten 56 t/m 59.

HvJ EU 21 oktober 2004 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Groothertogdom Luxemburg*), ECLI:EU:C:2004:655, punten 31 en 46.

HvJ EU 19 januari 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Bondsrepubliek Duitsland*), ECLI:EU:C:2006:49, punten 41 en 45.

¹⁵ HvJ EU 21 september 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk*), ECLI:EU:C:2006:595, met verwijzing naar:

HvJ EU 3 februari 1982 (*Seco SA en Desquenne & Giral SA*), ECLI:EU:C:1982:34, punt 12.

¹⁶ HvJ EU 21 september 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk*), ECLI:EU:C:2006:595, punten 31 en 32.

andere lidstaat gevestigde dienstverrichter niet alsnog afhankelijk mag worden gesteld van bezit van een individuele verblijfsvergunning, omdat die verplichting de dienstverrichting door middel van detachering van derdelander-werknemers onnodig bemoeilijkt.

34. Daarnaast betoogt de Europese Commissie in de zaak tegen Oostenrijk dat het bestaan van een dubbele procedure (in die zaak: de procedure voor afgifte van een visum en die voor de afgifte van een bevestiging van terbeschikkingstelling) als zodanig een onevenredige beperking van het beginsel van vrije dienstverrichting vormt.¹⁷ De regelgeving in Nederland kenmerkt zich eveneens door het bestaan van een dubbele procedure, voor zover de derdelander-werknemers die hier door de in een andere lidstaat gevestigde werkgever worden gedetacheerd enerzijds moeten worden aangemeld, onder vermelding van de hierboven genoemde gegevens, terwijl zij anderzijds op basis van diezelfde gegevens afzonderlijk een verblijfsvergunning moeten aanvragen. Daarbij neemt de omstandigheid dat het vereiste van een verblijfsvergunning eerst na het verstrijken van een termijn van negentig dagen relevant wordt niet weg dat dit vereiste de werking heeft van een toestemming vooraf voor zover de dienstverrichting langer duurt dan 90 dagen. Dat de IND daarbij slechts nagaat of overeenkomstig artikel 8 van de WagwEU is gemeld en geen aanvullende voorwaarden stelt, betekent nog niet dat deze dubbele procedure niet feitelijk leidt tot een beperking van het vrij verrichten van diensten. Dat in de praktijk binnen korte termijn over het verlenen van een verblijfsvergunning wordt beslist maakt dit niet anders.¹⁸

35. Dit beperkende karakter van de afzonderlijke procedure ter verkrijging van een verblijfsvergunning wordt verstrekt doordat de geldigheidsduur van de vergunning voor grensoverschrijdende dienstverrichting wettelijk is beperkt tot de duur van de werkzaamheden, met een maximum van twee jaar.¹⁹ Indien de dienstverrichting langer duurt dan in eerste instantie is voorzien, of indien sprake is van een dienstverrichting voor een langere duur dan het gesteld maximum, dient dus een nieuwe aanvraag (tot verlening van verblijfsvergunning of verlenging van de geldigheidsduur) te worden gedaan.

36. Per aanvraag is de aanvrager daarbij de wettelijk vastgestelde leges verschuldigd. Dit bedrag is gelijk aan de leges die zijn verschuldigd voor het verkrijgen van een verblijfsvergunning voor het verrichten van arbeid, zoals die aan derdelanders kan worden verleend, maar vijf maal zo hoog als het bedrag van de leges die zijn verschuldigd voor de afgifte van een bewijs van rechtmatig verblijf aan een Unieburger (een EU-verblijfsdocument).²⁰

37. Het voorgaande brengt de rechtbank ertoe zich tot het Hof te wenden met het verzoek de navolgende prejudiciële vragen van de rechtbank te beantwoorden:

- I. Omvat het in de artikelen 56 en 57 van het VWEU gewaarborgde vrije verkeer van diensten een van dit recht afgeleid verblijfsrecht in een lidstaat voor derdelander-werknemers die in die lidstaat mogen worden tewerkgesteld door een in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter?
- II. Zo nee, verzet artikel 56 van de VWEU zich ertegen dat, in het geval de duur van de dienstverrichting langer dan drie maanden bedraagt, per individuele werknemer een

¹⁷ HvJ EU 21 september 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Republiek Oostenrijk*), ECLI:EU:C:2006:595, punt 20.

¹⁸ Vergelijk: HvJ EU 19 januari 2006 (*Commissie van de Europese Gemeenschappen tegen Bondsrepubliek Duitsland*), ECLI:EU:C:2006:49, punt 33.

¹⁹ Artikel 3.58, eerste lid, onder i, van het Vb en onderdeel B5/3.1 van de Vc.

²⁰ Artikel 3.34, aanhef en onder h, van het VV.

verblijfsvergunning moet worden aangevraagd naast een eenvoudige meldingsplicht voor de dienstverrichter?

- III. Zo nee, verzet artikel 56 van de VWEU zich tegen
- a. een nationale wettelijke bepaling dat de geldigheidsduur van een dergelijke verblijfsvergunning, ongeacht de duur van de dienstverrichting, niet meer dan twee jaar kan bedragen?
 - b. het beperken van de geldigheidsduur van een dergelijke verblijfsvergunning tot de geldigheidsduur van de werk- en verblijfsvergunning in de lidstaat van vestiging van de dienstverrichter?
 - c. het heffen van leges per (verlengings)aanvraag waarvan de hoogte gelijk is aan de verschuldigde leges voor een reguliere vergunning voor het verrichten van arbeid door een derdelander, maar vijf maal zo hoog als het legesbedrag voor een bewijs van rechtmatig verblijf van een Unieburger?

38. De rechtbank schorst de behandeling van het beroep en houdt in afwachting van de beantwoording van de prejudiciële vragen door het Hof iedere verdere beslissing aan.

Beslissing

De rechtbank:

- verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak te doen op de hierboven onder rechtsoverweging 37 geformuleerde vragen;
- schorst de behandeling van het beroep in afwachting van de beantwoording van de prejudiciële vragen door het Hof van Justitie van de Europese Unie en houdt iedere verdere beslissing aan.

Deze uitspraak is gedaan door mr. J.F.I. Sinack, rechter en voorzitter, en mr. A.C.J. van Dooijeweert en mr. W. Anker, rechters, in aanwezigheid van mr. A.S. Hamans, griffier, op 11 augustus 2022 en openbaar gemaakt door middel van geanonimiseerde publicatie op www.rechtspraak.nl.

griffier

voorzitter

Afschrift verzonden op:

Rechtsmiddel

Tegen deze tussenuitspraak staat nog geen hoger beroep open. Dat kan worden ingesteld tegelijkertijd met hoger beroep tegen de einduitspraak in deze zaken.