

Het Associatierecht EEG-Turkije en de verplichte inburgering

In dit artikel betogen Ali Durmus en Ejder Köse dat de Nederlandse inburgeringswetgeving in verschillende opzichten strijdig is met het Associatierecht, met name met een aantal standstill bepalingen en met het verbod van discriminatie naar nationaliteit. Ze stellen dat de Wet Inburgering in het buitenland en de Wet Inburgering in strijd zijn met de standstill bepaling van artikel 13 en de non-discriminatiebepaling van artikel 10 van Besluit 1/80.

1.1 Inleiding

Na 11 september 2001 is de wereld en ook Nederland ingrijpend veranderd. Ook de maatschappelijke en politieke visie op de multiculturele samenleving in Nederland is niet meer wat het is geweest. Een onderbelicht slachtoffer van de veranderde samenleving en het politieke klimaat is het streven van de Turkse Republiek toe te treden tot de Europese Unie. Als ‘collateral damage’ kunnen de rechten van Turkse staatsburgers uit hoofde van de Associatie hieraan worden toegevoegd. Turkije is sinds de ondertekening van het Associatieverdrag van Ankara op 12 september 1963 verwickeld in een langdurig en moeizaam proces van toetreding tot de EEG, thans de EU. Interessant gegeven is het feit dat er ten tijde van de ondertekening van het Associatieverdrag van Ankara in 1963 geen enkele twijfel bestond over het Europese karakter van Turkije. Argumenten die nu worden gebruikt om het eventueel Turks lidmaatschap van de EU te verhinderen waren zeker niet in beeld. Europa hield niet op bij de Bosphorus en ook het feit dat de Turken in grote meerderheid moslim zijn, speelde geen rol. Immers, West-Europa en Turkije waren seculier. Turkije is al sinds 1949 lid van de Raad van Europa en sinds 1952 lid van de NAVO.

Illustratief voor het verschil in mentaliteit tussen 1963 en 2009 is de toespraak die de toenmalige Christendemocratische voorzitter van de Europese Commissie, Dr. Walter

Hallstein, hield in Ankara op 12 september 1963 bij de ondertekening van het Associatieverdrag:

*‘Die Türkei gehört zu Europa. Das ist der tiefste Sinn dieses Vorgangs: Er ist, in der denkbar zeitgemäÙesten Form, die Bestätigung einer Wahrheit, die mehr ist als ein abgekürzter Ausdruck einer geographischen Aussage oder einer geschichtlichen Feststellung, die für einige Jahrhunderte Gültigkeit hat. (...) Und eines Tages soll der letzte Schritt vollzogen werden: Die Türkei soll vollberechtigtes Mitglied der Gemeinschaft sein. Dieser Wunsch und die Tatsache, dass wir in ihm mit unseren türkischen Freunden einig sind, sind der stärkste Ausdruck unserer Gemeinsamkeit.’*¹

Dit uitgangspunt in de betrekkingen tussen Turkije en de EEG/EU lijkt in de huidige politieke constellatie geslachtofferd te worden aan (rechtse) populistische tendensen.

Het Associatieverdrag is gebaseerd op artikel 238 EEG-Verdrag² en is een opmaat tot het volledig lidmaatschap. Het Turks Associatieverdrag is haast identiek aan het Associatieverdrag van Athene 1961 en was bedoeld als instrument om, net zoals Griekenland, Turkije gedurende een bepaalde vastomlijnde periode economisch klaar te stomen voor een volledig lidmaatschap. Het Associatieverdrag met Turkije is daar-

om van een andere orde dan de vele andere samenwerkingsovereenkomsten die de Gemeenschap met overzeese gebieden en andere landen zoals Marokko heeft gesloten (zie het Hof van Justitie EG in het *El Yasin*-arrest).³

Wij menen dat het Associatieverdrag EEG-Turkije, vanwege allerlei, voornamelijk politieke, overwegingen niet de plaats heeft die het uit juridisch oogmerk verdient. Niet in Nederland en niet in Turkije. Uitgangspunt van het verdrag, het aanvullende protocol, en de ter uitvoering daarvan genomen besluiten is dat Turken recht hebben op geleidelijk integratie in de EU-lidstaten. Integratie in de zin van het Associatierecht is geen verplichting maar een recht op toegang tot arbeid en onderwijs en op gelijke behandeling. Het opwerpen van nieuwe obstakels voor die integratie is verboden ook als dat gebeurt in de vorm van het stellen van inburgeringsvereisten. Dat geldt weliswaar alleen voor die Turken die binnen het toepassingsbereik van het Associatierecht vallen. Maar dat toepassingsbereik is, zoals wij zullen betogen, aanmerkelijk breder dan vaak wordt verondersteld.

De Nederlandse overheid is zeer gedreven om het Associatierecht EEG-Turkije zo eng en restrictief mogelijk te interpreteren, ondanks de vele arresten van het Hof van Justitie. Deze houding grenst vaak aan het onbehoorlijke. Hoewel het Associatierecht een integraal onderdeel uitmaakt van het

Gemeenschapsrecht, past Nederland de Associatieregels slechts mondjesmaat, onvolledig en vaak onjuist toe. Bovendien worden de betrokken belanghebbenden in vele juridische procedures tot het uiterste gedreven, doordat de Nederlandse overheid bewust belangrijke kwesties (zoals de verhoogde legesheffing) laat aankomen op prejudiciële procedures bij het Hof van Justitie, die jaren kunnen duren.

Het stoort ons dat de populistische partijen in Nederland vooral uitblinken in onwetendheid en het ontbreken van enig juridisch inzicht. Maar ook bij genuanceerder denkende Nederlanders bestaat vaak onvoldoende kennis over de banden tussen Europa en Turkije. Wij onderschrijven het rapport van de Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid van 6 april 2004 'De Europese Unie, Turkije en de Islam', waarnaar wij korthedshalve verwijzen. De WRR concludeert onder meer dat Turkije een soortgelijke ontwikkeling heeft doormaakt als Europese staten en zegt op blz. 166 het volgende:

'Religieus en, meer in het algemeen, cultureel vertoont Turkije dus een aantal karaktertrekken die sterk overeenkomen met die van sommige delen van Europa.

Dit is niet alleen verklaarbaar vanuit de lange geschiedenis van contacten met Europa en de bewuste ambitie van de Turkse elite om Europees te worden, maar ook vanuit de kenmerken van de hedendaagse Turkse maatschappij, met een grote en mondige stedelijke middenklasse, politiek pluralisme en een sterke welvaarts groei. Dat de dominante godsdienst in Turkije de islam is, in plaats van het christendom, doet daaraan niets af. Het feit dat de overeenkomsten vaak eerder zijn met landen zoals Polen of Griekenland dan met Nederland ook niet.

Het uitsluiten van Turkije op basis van culturele of religieuze criteria, zoals dat door Europese politici en publicisten die zich laten inspireren door de ideeën van Huntington⁴ gebeurt, is dan ook niet terecht. Het vermeende on-Europese karakter van Turkije is een constructie, gebaseerd op een uiterst wankele definitie van een Europese of 'westerse' beschaving en een slecht begrip van de Turkse werkelijkheid.'

1.2 Opzet van dit artikel

In dit artikel zullen wij betogen dat de Nederlandse inburgeringswetgeving in

verschillende opzichten strijdig is met het Associatierecht, met name met een aantal standstill bepalingen en met het verbod van discriminatie naar nationaliteit.

Vooraf zullen we kort de Wet inburgering en de Wet inburgering in het buitenland beschrijven, en de belangrijkste bepalingen van het Associatierecht vermelden. Daarna gaan we kort in op de kring van gerechtigden onder het Associatierecht.

Dan volgen de hoofdpunten van dit artikel, waarin wij achtereenvolgens beschouwingen zullen wijden aan

- Strijd van de Wet inburgering in het buitenland met de standstill clause van art. 13 van Besluit 1/80;
- Strijd van de Wet inburgering in het buitenland met de non-discriminatiebepaling van art. 10 van Besluit 1/80;
- Strijd van de Wet Inburgering met standstill clauses en non-discriminatiebepalingen

2 De Wet inburgering buitenland en de Wet inburgering

De door Nederland ingevoerde inburgeringsverplichting voor vreemdelingen is gestoeld op twee instrumenten. Het eerste instrument is de Wet inburgering buitenland.⁵ Het tweede instrument is de Wet inburgering die de Wet inburgering nieuwkomers 1998 vervangt.⁶ De inburgeringsverplichting in het buitenland geldt in beginsel voor elke vreemdeling in het buitenland tussen 18 en 65 jaar die zich duurzaam in Nederland wil vestigen en niet vrijgesteld is van het MVV-vereiste. Dit inburgeringsvereiste speelt vooral een rol bij gezinsvorming en gezinshereniging. De inburgering volgens de Wet Inburgering geldt voor de vreemdeling die rechtmatig verblijf heeft, in de zin van artikel 8 onderdeel a tot en met e, danwel I van de Vw 2000, die anders dan voor een tijdelijk doel in Nederland verblijft of geestelijk bediener is.

Beide wetten zijn ontstaan uit de intentie van het Kabinet Balkenende II om te komen tot een betere integratie van nieuwkomers en oudkomers in Nederland. In de Nota van Toelichting bij de Wet inburgering buitenland wordt door het Kabinet een zorgwekkend beeld geschilderd van met name de Turkse en Marokkaanse immigranten in Nederland die een achterstand en slechte startpositie zouden hebben in de Nederlandse samenleving.

3 Relevante bepalingen van het Associatierecht

- Artikel 1 Associatieverdrag van Ankar tussen Turkije en de EEG⁷ bepaalt dat er een associatie tot stand wordt gebracht tussen de EEG en Turkije.
- Artikel 2 van het Verdrag stelt tevens vast dat een van de doelstellingen van het Verdrag is de arbeidsomstandigheden en de levensstandaard van het Turkse volk te verbeteren.
- Artikel 2 lid 3 stelt vast dat teneinde de associatie en de doelstellingen te verwezenlijken er drie fasen doorlopen worden. Een voorbereidende fase, een overgangsfase en een eindfase.
- Artikel 7 voorziet in een standstillbepaling die het de verdragspartijen verbiedt maatregelen te nemen die de werking van de overeenkomst kunnen hinderen.
- Artikel 9 bevat een non-discriminatiebepaling naar nationaliteit onder directe verwijzing naar de bepaling van artikel 7 (oud) EG-Verdrag.
- Artikel 28 van het Verdrag voorziet in een eventuele toetreding van Turkije tot de EEG indien Turkije de verplichtingen voortvloeiende uit het Verdrag van Rome volledig kan nakomen.

De voorbereidende fase duurt 5 jaar. De overgangsfase duurt maximaal 12 jaar. Thans bevindt de Associatieovereenkomst zich in de eindfase, waarbij er tevens een douane-unie tot stand is gebracht sinds 31 december 1995 (Besluit 1/95 EEG-Turkije). In deze fase dienen de partijen bovendien hun economisch beleid te coördineren.

In aansluiting op het Associatieverdrag zijn de Besluiten 2/76⁸ en 1/80⁹ EEG-Turkije op het terrein van Turkse werknemers en hun gezinsleden (en vice versa voor Gemeenschapswerknemers in Turkije) vastgesteld door de Associatierraad EEG-Turkije. Besluit 3/80¹⁰ EEG-Turkije is vastgesteld op het terrein van de sociale zekerheid.

Het aanvullend Protocol uit 1970¹¹ bepaalt in artikel 41 lid 1 dat het de Lidstaten van de Gemeenschap verboden is nieuwe beperkingen in te voeren ten aanzien van de vestiging van Turkse onderdanen in de Gemeenschap.

Tenslotte maken wij nog melding van Besluit 1/95 EEG-Turkije (inzake de tenuitvoerlegging van de slotfase van de douane-unie) d.d. 22 december 1995, PB L 035 van 13/02/1996, in werking getreden 31 december 1995.

4 Kring van gerechtigden

In beginsel geeft Besluit 1/80 in artikelen 6 en 7 rechten aan Turkse werknemers en hun gezinsleden nadat hun toegang en verblijf tot een lidstaat is verleend. Maar, zoals wij hieronder zullen uiteenzetten, de gelding van Besluit 1/80 is niet beperkt tot de situatie waarin feitelijk wordt deelgenomen aan de arbeidsmarkt. Ten eerste behouden gezinsleden hun verblijfsrecht nadat hun verblijf bij de werknemer drie jaar heeft geduurd. Ten tweede bevat het Besluit algemenere bepalingen zoals de non-discriminatiebepaling van artikel 10 en de standstill clause van artikel 13, welke bepalingen zoals wij zullen betogen een ruimere kring van Turkse staatsburgers bestrijken. Het gaat dan om elke legaal in de lidstaat verblijvende Turkse onderdaan. Wij zullen voorts betogen dat de gezinsleden van de Turkse werknemers als bedoeld in artikel 7 zelf niet de Turkse nationaliteit behoeven te hebben om de daar omschreven rechten te kunnen genieten.

5.1 De Wet inburgering buitenland is in strijd met de standstill bepaling van art. 13 Besluit 1/80

In een evaluatie en onderzoek van april 2009 naar de juridische aspecten van de Wet inburgering buitenland door onder meer G.G. Lodder van het Instituut voor Immigratierecht te Leiden in opdracht van het Ministerie van VROM, wordt kort stilgestaan bij de toepasselijkheid van de Wet inburgering buitenland op Turken die rechten kunnen ontleen aan de Associatie EEG-Turkije. Verwezen wordt naar Oosterom-Staples die zich baseert op de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie EG dat het de Lidstaten van de Gemeenschap niet is toegestaan het stelsel van geleidelijke integratie van Turkse werknemers en hun gezinsleden op grond van Besluit 1/80 EEG-Turkije eenzijdig te wijzigen. Zie in dit verband bijvoorbeeld rechtsoverweging 41 van het arrest *Eyüp*¹² d.d. 22 juni 2000 van het HvJ EG.

Oosterom-Staples vraagt zich af of het Nederland, als ontvangende lidstaat, is toegestaan om de inburgeringstoets buitenland op te leggen aan gezinsleden van de rechtmatig op grond van artikel 6 Besluit 1/80 EEG-Turkije verblijvende Turkse werknemer. Lodder merkt op dat Oosterom-Staples hierin alleen lijkt te staan. Waarschijnlijk omdat het HvJ EG in zijn vaste rechtspraak heeft bepaald dat de eerste toelating van Turken tot de Lidstaten niet wordt geregeld door het Associatierecht, maar door de eigen nationale immigratiewetgeving. Nederland gaat er dan ook

vanuit dat alle eerste toelatingen van Turkse burgers beheerst worden door het nationale recht, zodat ook de inburgeringstoets in het buitenland is toegestaan.

Wij zijn op grond van de standstill bepalingen in het Associatierecht van mening dat het standpunt van de regering onjuist is. Een standstillbepaling doet niets af aan de bevoegdheid van Lidstaten van de Gemeenschap om de eerste toelating van Turken zelf te regelen in hun immigratiewetgeving. Zij beperkt wel de toepasselijke wetgeving op eerste toelating tot de stand van zaken op het tijdstip van inwerkingtreding van de standstillbepalingen. Het gaat hierbij om elke toepasselijke regelgeving, zowel formeel als materieel, inclusief beleidsregels en uitvoeringspraktijk. Alvoers hier nader op in te gaan geven wij hieronder een schets van de relevante Associatiebepaling.

5.2 De standstillbepaling in artikel 13 Besluit 1/80

Artikel 13 van Besluit 1/80 bepaalt: 'De lidstaten van de Gemeenschap en Turkije mogen geen nieuwe beperkingen invoeren met betrekking tot de toegang tot de werkgelegenheid van werknemers en hun gezinsleden wier verblijf en arbeid op hun onderscheiden grondgebied legaal zijn.'

Het is vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie EG inzake het Associatierecht dat de uitleg en toepassing van de begrippen en bepalingen van het Associatierecht ten aanzien van Turkse werknemers en hun gezinsleden zoveel mogelijk naar analogie met het primaire Gemeenschapsrecht inzake het vrije verkeer van communautaire werknemers en hun gezinsleden moeten worden toegepast. Artikel 12 van het Associatieverdrag met Turkije bepaalt namelijk dat de verdragspartijen zich moeten laten leiden door artikel 48, 49 en 50 van het Verdrag tot oprichting van de Gemeenschap. Zie in deze zin bijvoorbeeld rechtsoverweging 20 van het arrest *Bozkurt*¹³ HvJ EG en de rechtsoverwegingen 61 en 62 van het arrest *Dörr-Ünal*¹⁴ van het Hof d.d. 2 juni 2005.

Het is duidelijk dat het begrip integratie, zoals dat gebezigd wordt in Besluit 1/80 EEG-Turkije, niet hetzelfde is als het huidige in Nederland gebezigde begrip van integratie in de context van de inburgeringswetgeving. Het Associatieverdrag en Besluit 1/80 EEG-Turkije gaan uit van de geleidelijke integratie van de Turkse werknemer door middel van arbeid en de toegang tot arbeid en onderwijs van de gezinsleden (zie rechtsoverweging 90 van het arrest *Abatay/Sahin*¹⁵ d.d. 21 oktober 2003

van het HvJ EG). Het enkele gegeven dat een Turkse werknemer werkt en stapsgewijs de voorwaarden van artikel 6 Besluit 1/80 EEG-Turkije vervult, is al een bewijs van de (geleidelijke) integratie in de ontvangende lidstaat net zoals dat ook geldt voor communautaire werknemers. Integratie in de zin van het Associatierecht is naar onze mening een communautair begrip. Krachtens vaste rechtspraak van het Hof staat het de Lidstaten van de Gemeenschap niet vrij om het stelsel van geleidelijke integratie van Turkse werknemers eenzijdig te wijzigen.

In het arrest *Abatay & Sahin* heeft het HvJ EG in rechtsoverweging 65 tot en met 68 het volgende overwogen inzake de standstillbepalingen van artikel 13 Besluit 1/80 en artikel 41 lid 1 Aanvullend Protocol EEG-Turkije:

'De eerste toelating van een Turks onderdaan tot het grondgebied van een lidstaat wordt dus in beginsel uitsluitend geregeld door het nationale recht van die staat en de betrokkene kan krachtens het gemeenschapsrecht slechts bepaalde rechten doen gelden op het gebied van het verrichten van arbeid in loondienst of als zelfstandige en, daarmee samenhangend, op het gebied van verblijf voorzover hij reeds legaal in de betrokken lidstaat verblijft (zie arrest Savas, reeds aangehaald, punt 65). Niettemin volgt uit punt 69 van het arrest Savas dat de standstillbepaling van artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol zich ertegen verzet dat een lidstaat een nieuwe maatregel vaststelt die tot doel of tot gevolg heeft dat aan de vestiging en, daarmee samenhangend, aan het verblijf van een Turks onderdaan op zijn grondgebied strengere voorwaarden worden gesteld dan die welke golden op het moment waarop het aanvullend protocol voor de betrokken lidstaat in werking trad. Aangezien artikel 41, lid 1, zowel op het recht van vestiging als op de vrijheid van dienstverrichting van toepassing is, moet dezelfde uitlegging ook gelden wanneer het om deze vrijheid gaat. Artikel 41, lid 1, van het aanvullend protocol is daarmee het noodzakelijk complement van de artikelen 13 en 14 van de associatieovereenkomst en vormt daarvoor het onmisbare middel om te komen tot de geleidelijke afschaffing van nationale belemmeringen voor de vrijheid van vestiging en van dienstverrichting.'

Het Hof verwierp in de zaak *Abatay* het betoog van de Duitse regering dat artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije slechts effect heeft op Turkse werknemers en hun gezinsleden die reeds legaal in Duitsland

verblijven na een eerste toelating, zodat de standstillbepaling slechts zou werken vanaf het moment van eerste toelating van de betrokken Turkse werknemer en/of het gezinslid. Het Hof bepaalt uitdrukkelijk in rechtsoverweging 74 dat artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije het de lidstaten in het algemeen verbiedt Turkse werknemers en hun gezinsleden minder gunstig te behandelen dan ten tijde van de inwerkingtreding van Besluit 1/80 EEG-Turkije. Het Hof stelt zelfs in rechtsoverweging 79 dat artikel 13 niet ten doel heeft de rechten van Turkse werknemers te beschermen voor het verrichten van arbeid, omdat dat al in artikel 6 van Besluit 1/80 is geregeld. In de rechtsoverwegingen 81 tot en met 84 maakt het Hof korte metten met het standpunt van de Duitse regering en stelt ondubbelzinnig vast dat artikel 13 Besluit 1/80 ziet op de voorwaarden voor toelating tot arbeid van Turkse werknemers zoals die golden op 1 december 1980 en niet slechts voor Turkse werknemers die reeds

werknemers één van de factoren is waarin de werknemers ten gevolge van de standstill bepaling niet méér mogen worden belemmerd dan in 1980 gebeurde.

Wat het Hof in rechtsoverweging 117 naar onze mening beoogt aan te geven, is dat artikel 13 slechts ten goede kan komen aan een Turkse werknemer die zich netjes volgens de nationale immigratie- en arbeidswetgeving in een lidstaat bevindt. Artikel 13 biedt geen bescherming aan Turkse onderdanen die illegaal zijn (rechtsoverweging 85). Als men de rechtsoverwegingen 81 tot en met 85 en 117 van het Hof in samenhang beziet, zegt het Hof in het arrest Abatay dat de standstill bepaling van artikel 13 Besluit 1/80 eenzelfde werking heeft als artikel 41 lid 1 Aanvullend Protocol EEG-Turkije en dat de Lidstaten bevoegd zijn tot regulering van de eerste toelating van Turkse onderdanen krachtens nationale wetgeving, doch dat zij gebonden zijn aan de stand van wet- en regelgeving zoals die

in 1973 het geval was. Het arrest EG *Tum en Dari*¹⁷ d.d. 20 september 2007 van het HvJ EG, de *Gunes*-uitspraak¹⁸ van de Raad van State d.d. 6 maart 2008 en recentelijk het arrest *Soysal*¹⁹ van het HvJ EG d.d. 19 februari 2009, hebben de vergaande consequentie van het voorgaande duidelijk gemaakt. De datum van inwerkingtreding van een standstillbepaling in het Associatierecht EEG-Turkije vormt in feite een bevestiging van de geldende wet- en regelgeving op die datum ten aanzien van de vrijheid van vestiging, vrijheid van het verrichten van diensten en de vrijheid van verkeer van werknemers die Turks onderdaan zijn. Voor Turkse werknemers is de datum 1 december 1980 relevant en voor zelfstandigen en dienstverleners is dat 1 januari 1973.

Naar ons oordeel dienen voorts onder de 'gezinsleden' van een Turkse werknemer ook gezinsleden te vallen die niet de Turkse nationaliteit hebben, zeker nu Besluit 1/80 zelf de nationaliteit van de gezinsleden in het midden laat. Dit vloeit volgens ons ondermeer voort uit het arrest *Ayaz*²⁰ d.d. 30 september 2004 van het HvJ EG. Hierin stelt het Hof helder vast dat voor de uitleg van het begrip 'gezinslid' van artikel 7 Besluit 1/80 EEG-Turkije te rade moet worden gegaan bij de uitlegging van het begrip gezinsleden op het gebied van het vrije verkeer van werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap, meer in het bijzonder de strekking van artikel 7 lid 1 sub d en lid 2 van Richtlijn 2004/38, waarin staat dat het verblijfsrecht van EU burgers zich uitstrekt tot familieleden die niet de nationaliteit van een lidstaat bezitten. Deze bepaling vervangt onder meer het toenmalige 10 lid 1 van Verordening 1612/68.²¹ Het Hof liet zich in het arrest *Ayaz*, waarbij het ging om een stiefzoon van een Turkse werknemer, leiden door artikel 10 lid 1 Verordening 1612/68 waarin de nationaliteit van een gezinslid van een Turkse werknemer niet relevant is voor de werking van artikel 7 Besluit 1/80 EEG-Turkije.

Gelet op de opzet en doelstelling van het Associatieverdrag van Ankara en Besluit 1/80 EEG-Turkije kan de eis om een inburgeringsexamen in het buitenland af te leggen, waaraan overigens ook aanzienlijke kosten verbonden zijn, door een gezinslid van een Turkse werknemer in het kader van gezinshereniging- en vorming niet worden beschouwd als een gunstigere regeling dan ten tijde van 1 december 1980. Integendeel, het vormt een nieuwe belem-

'Hoe fraai de bedoelingen van de wetgever ook mogen zijn ten aanzien van Turken in Nederland (integratie, participatie, emancipatie, verheffing, etc), de verplichte inburgering blijft in strijd met de bepalingen van het Associatierecht.'

legaal tot de arbeidsmarkt zijn toegelaten. Het Hof bepaalt verder dat de standstillbepaling van artikel 13 tevens ziet op de gezinsleden van Turkse werknemers. Recentelijk is dit nogmaals door het Hof van Justitie Eg bevestigd in rechtsoverweging 50, 51 en 52 van het arrest *Sahin*¹⁶ d.d. 17 september 2009.

Het arrest Abatay kan echter voor enige verwarring zorgen indien men rechtsoverweging 117 van het arrest leest:

' artikel 13 van besluit nr. 1/80 vindt alleen toepassing op Turkse onderdanen die op het grondgebied van de lidstaat van ontvangst niet alleen legaal maar ook lang genoeg aanwezig zijn om daar geleidelijk aan te kunnen inburgeren;'

Deze conclusie van het Hof lijkt haaks te staan op de eerdere vaststelling van het Hof dat artikel 13 niet slechts ziet op de Turkse werknemer die reeds op de arbeidsmarkt van een lidstaat is toegelaten, maar ook op zijn gezinsleden. Bedacht moet echter worden dat het recht op gezinsleven van deze Turkse

bestond op respectievelijk 1 januari 1973 en 1 december 1980.

Dit heeft tot gevolg dat het toestaan van gezinshereniging voor een Turkse werknemer wordt beheerst door de stand van de immigratiewetgeving, zowel formeel als materieel, ten aanzien van eerste toelating op 1 december 1980. Geen inburgeringsexamen voor gezinsleden van deze werknemer in het buitenland op 1 december 1980? Dan ook geen inburgeringsexamen in het buitenland na 15 maart 2006, mits de Turkse werknemer zelf rechtmatig verblijf in Nederland heeft en voldoet aan de voorwaarden van artikel 6 Besluit 1/80. Naar onze mening is deze lijn ook door het HvJ EG gevolgd in het arrest *Sahin* (rechtsoverweging 63 tot en met 66) ten aanzien van de legesheffing voor verblijfsvergunningen door Nederland.

Hetzelfde kan *mutatis mutandis* worden gezegd ten aanzien van het effect van de standstill clause van artikel 41 Aanvullend protocol voor zelfstandigen. Ook zij mogen in hun recht op gezinsleven niet meer worden belemmerd dan

mering die het moeilijker maakt voor een gezinslid om zich te voegen bij de Turkse werknemer in de lidstaat van ontvangst, waardoor de geleidelijke integratie (zoals bedoeld in Besluit 1/80) van laatstgenoemde wordt gefrustreerd. Zowel de kosten als het examen zelf vormen een nieuwe beperking ten aanzien van de toelating tot de arbeidsmarkt en de geleidelijke integratie van Turkse werknemers en hun gezinsleden in Nederland.

In aanvulling op de geuite twijfel door Oosterom-Staples zijn wij er daarom van overtuigd dat de Associatiebepalingen van artikel 6,7,9,10 en met name de standstillbepaling van artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije wel degelijk een verplichting voor gezinsleden van Turkse werknemers om een inburgeringsexamen in het buitenland af te leggen in de weg staan.

6 Wet inburgering buitenland is in strijd met het non-discriminatiebeginsel van artikel 10 Besluit 1/80 EEG-Turkije

De Wet inburgering buitenland maakt onderscheid naar nationaliteit. In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel wordt uiteengezet waarom sommige landen, zoals de VS, Australië, Canada, Nieuw-Zeeland en Japan zijn vrijgesteld van het mvv-vereiste en daarmee van de verplichting voor onderdanen van deze landen om eerst een inburgeringsexamen in het buitenland af te leggen alvorens een mvv te kunnen verkrijgen. Met deze wet is een nieuw toelatingsvereiste toegevoegd aan artikel 16 Vreemdelingenwet 2000. Volgens toenmalig minister Vogelaar, mede namens Staatssecretaris Albayrak²² is de reden voor de bevoorrechtiging van de genoemde landen:

‘De desbetreffende landen hebben een met Nederland vergelijkbaar onderwijsstelsel en opleidingsniveau. Deze landen zijn derhalve in sociaal-economisch en maatschappelijk opzicht dermate vergelijkbaar met Nederland dat de onderdanen daarvan reeds bij aankomst in Nederland op voorgrond staan ten opzichte van onderdanen van andere derde landen.’

Daargelaten dat wij niet inzien waarom deze overwegingen niet eveneens op Turkije van toepassing zouden zijn, menen wij dat hier sprake is van discriminatie naar nationaliteit in strijd met art. 10 van Besluit 1/80. Er is onzes inziens in elk geval sprake van discriminatie naar nationaliteit op het gebied van arbeidsvoorwaarden. In de arresten Wählergruppe Gemeinsam *Zajedno Birlikte*²³ d.d. 8 mei 2003 en Real

Sociedad de Futbol en *Kahveci*²⁴ d.d. 25 juli 2008 heeft het Hof van Justitie EG de rechtstreekse werking en de gevolgen van artikel 10 lid 1 Besluit 1/80 EEG-Turkije vastgesteld. Artikel 10 lid 1 luidt:

‘De lidstaten van de Gemeenschap passen op de Turkse werknemers die tot hun legale arbeidsmarkt behoren een stelsel toe dat wordt gekenmerkt door het ontbreken van elke discriminatie uit hoofde van de nationaliteit ten opzichte van communautaire werknemers, voor wat betreft de lonen en verdere arbeidsvoorwaarden.’

De vraag rijst dus of het vereiste van een inburgeringsexamen in het buitenland voor een gezinslid van een Turkse werknemer, dat zich bij hem wil voegen in Nederland, gezien kan worden als een vorm van (in)directe discriminatie van Turkse werknemers op het gebied van ‘verdere arbeidsvoorwaarden’. Aangezien het Hof in zijn vaste rechtspraak inzake de Associatie EEG-Turkije heeft bepaald dat zoveel mogelijk moet worden aangesloten bij het primaire Gemeenschapsrecht, moeten we voor de invulling van het begrip verdere arbeidsvoorwaarden te rade gaan bij dit begrip voor Gemeenschapswerknemers. Dit is ook precies wat het Hof heeft gedaan in het arrest Wählergruppe Gemeinsam. Het Hof stelt in rechtsoverweging 72 van dit arrest dat uitgegaan moet worden van hetzelfde beginsel als ten aanzien van Gemeenschapswerknemers. In rechtsoverweging 77 zegt het Hof dat deze beginselen naar analogie moeten worden uitgelegd. In rechtsoverweging 84 gaat het Hof verder en zegt dat het begrip ‘overige arbeidsvoorwaarden’ als bedoeld in artikel 48 lid 2 Verdrag tot oprichting van de Gemeenschap een ruime betekenis heeft, in die zin dat deze bepaling een gelijke behandeling voorschrijft met betrekking tot alles wat rechtstreeks of onrechtstreeks verband houdt met de uitoefening van een werkzaamheid in loondienst in de ontvangende lidstaat.

Het Hof constateert voorts dat dit beginsel nader is geconcretiseerd in Verordening (EEG) 1612/68. Met name staat in artikel 7 van de verordening een nadere concretisering van het non-discriminatiebeginsel en in lid 2 van voornoemd artikel staat dat een Gemeenschapswerknemer dezelfde sociale en fiscale voordelen geniet als een nationale werknemer. Deze bepalingen zijn ook na de inwerkingtreding van EG richtlijn 2004/38 blijven bestaan.

Als gevolg van het arrest HvJ EG Wählergruppe Gemeinsam zijn de beginselen van Verordening (EEG) 1612/68 van toepassing op Turkse werknemers en hun gezinsleden. Dit houdt in dat alles wat de integra-

tie van Turkse werknemers en hun gezinsleden in de lidstaat van ontvangst kan belemmeren in strijd is met het stelsel van de geleidelijke integratie zoals bedoeld in Besluit 1/80 EEG-Turkije.

Het gelijkheidsbeginsel van artikel 10 lid 1 Besluit 1/80 EEG-Turkije in samenhang met de standstillbepaling van artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije biedt dus genoeg perspectief om het inburgeringsexamen in het buitenland voor gezinsleden van een Turkse werknemer in strijd met Besluit 1/80 EEG-Turkije te achten. Het lijkt ons helder dat het belemmeren van gezinshereniging voor een Turkse werknemer wel degelijk zijn functioneren en integratie op de arbeidsmarkt (in)direct ongunstig beïnvloedt.

De mogelijkheid voor een Turkse werknemer om zijn gezinsleden te laten overkomen overeenkomstig dezelfde criteria zoals die bestonden op 1 december 1980 (standstill effect) is essentieel om de reeds toegelaten Turkse werknemer (die op grond van artikel 10 Besluit 1/80 EEG-Turkije gelijk moet worden behandeld als communautaire werknemers) geleidelijk te laten integreren enkel en alleen door de stapsgewijze vervulling van de voorwaarden van artikel 6 en 7 Besluit 1/80 EEG-Turkije.

7.1 Ook de Wet inburgering is in strijd met het Associatierecht

Ten gevolge van de Wet inburgering ontstaan de volgende obstakels voor de integratie (integratie is hierbij het begrip zoals bedoeld in de Associatieovereenkomsten, aldus een begrip uit het Gemeenschapsrecht, niet te verwarren met het door de Regering gebruikte actuele begrip) van Turkse onderdanen in Nederland: Per 1 januari 2010 zal een vreemdeling die zijn 3 jaren ‘vol’ heeft pas in aanmerking komen voor voortgezet verblijf, indien hij voldoet aan de eis van inburgering. Turken zijn hier niet van vrijgesteld. Turkse burgers die vallen onder werkingssfeer van het Associatieverdrag zullen zo veel moeilijker een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd kunnen verkrijgen. In de dagelijkse praktijk vormt dit nu al een probleem voor veel Turken bij het verkrijgen van bijvoorbeeld consumptieve leningen danwel het verkrijgen van een hypotheek. Veel banken stellen bijvoorbeeld de eis dat een vreemdeling een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd moet tonen wil men in aanmerking komen voor het afsluiten van een hypotheek en samenhangende verzekeringen. Los van het feit dat deze eis in strijd is met artikel 9 van het Associatieverdrag EEG-Turkije en artikel 10 Besluit 1/80 EEG-

Turkije, zal de inburgeringsverplichting een nieuwe belemmering vormen voor Turken om 'communitaire' te integreren in Nederland. De nationale nieuwe integratieregels komen aldus in strijd met het communautaire integratiestelsel van het Associatierecht. Daarnaast vormt de verplichting om tijd (en geld) vrij te maken voor het volgen van inburgeringscursussen en het afleggen van het examen een inbreuk op het gelijkheidsbeginsel van artikel 9 Associatieverdrag, artikel 10 Besluit 1/80 EEG-Turkije en artikel 3 Besluit 3/80 EEG-Turkije.

In de memorie van toelichting bij de Wet inburgering stelt de Nederlandse regering dat Turkse arbeidsmigranten en hun gezinsleden niet inburgeringsplichtig zijn, gelet op het tijdelijke karakter van een verblijfsvergunning onder de beperking arbeid in loondienst. Zij stelt echter dat Turkse onderdanen met een andere verblijfsvergunning

kennis en taal beter te integreren en dat zij dit ook kunnen doen met een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd. Dit standpunt gaat voorbij aan de consequentie van de standstillbepalingen van artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije en artikel 41 lid 1 Aanvullend Protocol EEG-Turkije, dat een minder gunstige behandeling van Turken ten opzichte van de standstill peildata van respectievelijk 1 december 1980 en 1 januari 1973 niet is toegestaan. Bovendien is de inburgeringsplicht aan te merken als een eenzijdige wijziging van het stelsel van geleidelijke integratie van Turkse werknemers en hun gezinsleden ex Besluit 1/80 EEG-Turkije, welke niet is geoorloofd.

Tevens gaat zij voorbij aan de werkelijkheid in de dagelijkse praktijk, ondanks het declaratoire karakter van de rechten uit hoofde van de rechtstreeks werkende associatiebepalingen, dat men in

Turkije. Wij menen ook dat de standstillbepaling van artikel 7 Besluit 2/76 EEG-Turkije van 20 december 1976 van belang is. Immers, in het arrest *Sevinçe*²⁶ d.d. 20 september 1990 heeft het Hof van Justitie naast artikel 6 en 13 van Besluit 1/80 ook de rechtstreekse werking van artikel 2 en 7 Besluit 2/76 EEG-Turkije vastgesteld.

Naast de groep Turkse werknemers zelf ontlenen de gezinsleden (ongeacht hun nationaliteit en tevens met inbegrip van stiefkinderen) eveneens een bescherming aan de standstillbepaling van artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije.

Het Hof heeft al in haar arresten *Cetinkaya*,²⁷ *Torun*²⁸ en *Derin*²⁹, in aanvulling op het arrest *Nazli*³⁰, ondubbelzinnig vastgesteld dat de rechten uit hoofde van artikel 6 en 7 Besluit 1/80 EEG-Turkije slechts verloren kunnen gaan in het geval van de limitatieve gronden van artikel 14 Besluit 1/80 EEG-Turkije. Dat kan slechts in twee gevallen aan de orde zijn: Ten eerste indien de aanwezigheid van de migrerende Turkse werknemer in de lidstaat van ontvangst wegens zijn persoonlijke gedrag een reële en ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, openbare veiligheid en volksgezondheid. Ten tweede is dat het geval indien er sprake is van een langdurige afwezigheid zonder gegronde reden van het grondgebied van de ontvangende lidstaat.

Zowel de Turkse werknemer zelf als zijn gezinsleden vallen aldus op grond van de standstillbepaling van artikel 13 Besluit 1/80 EEG-Turkije, alsmede het non-discriminatiebeginsel van artikel 10 Besluit 1/80 EEG-Turkije (en naar analogie met artikel 7 verordening 1612/68), niet onder de inburgeringsplicht van de Wet inburgering. Zij genieten dezelfde rechten en voordelen als communautaire werknemers en hun gezinsleden uit de Gemeenschap wat betreft hun tewerkstelling en overige arbeidsvoorwaarden, alsmede dezelfde sociale en fiscale voordelen. Elke verplichting tot inburgering zou bovendien een ongeoorloofde eenzijdige wijziging van het stelsel van geleidelijke integratie van de Turkse werknemer en zijn gezinsleden uit hoofde van Besluit 1/80 EEG-Turkije betekenen. Het begrip sociaal voordeel uit artikel 7 lid 2 van Verordening 1612/68 omvat alle voordelen welke in het algemeen aan nationale werknemers worden toegekend. Zo weten we dat het HvJ EG reeds in haar arrest van 30 september 1975³¹ heeft

'Turkije is in de 46 jaar na ondertekening van het Associatieverdrag niet afgedreven van Europa op de bewegingen van een tektonische plaat. De discussie over de vraag of Turkije wel of niet in Europa ligt is onzes inziens niet relevant en vooral een gepasseerd station.'

ning wel inburgeringsplichtig zijn, voor zover deze inburgeringsbehoefte is. Volgens de regering staan de Associatiebepalingen de inburgeringsplicht niet in de weg. Zij verwijst naar het feit dat Turken geen recht op toelating en vestiging kunnen ontlenen aan het Associatierecht en dat er voor hen geen recht overeenkomstig artikel 17 en 18 EG Verdrag geldt (Unieburgerschap). De regering gaat hierin wel voorbij aan het feit dat de meeste Turken, ongeacht de beperking van hun verblijfsvergunning, rechten ontlenen aan Besluit 2/76 en 1/80 EEG-Turkije. Immers, deze rechten hebben declaratoire werking. Dit is o.a. al vastgesteld door het HvJ EG rechtspraak 30 van het *Bozkurt*-arrest.²⁵ De regering heeft het over beperkte 'markttoegangsrechten' en stelt dooreenvoudig dat op voorhand niet gezegd kan worden dat de inburgeringsplicht de rechten van Turken op het gebied van verrichten van arbeid in loondienst, vrijheid van vestiging en het verrichten van diensten beperkt.

De regering stelt dat Turken deze rechten gewoon kunnen uitoefenen omdat de inburgeringsplicht Turken juist in staat stelt om door de verwerving van

Nederland als Turkse vreemdeling zonder een geldige verblijfsvergunning regulier bepaalde tijd danwel onbepaalde tijd niet kan functioneren als gevolg van de Koppelingswet. Bovendien is het gelijkstellen van het begrip integratie uit de Wet inburgering aan het integratiebegrip van Besluit 1/80 EEG-Turkije onjuist gelet op de teksten, het doel en de opzet van de relevante associatiebepalingen in het Associatieverdrag, het Aanvullend Protocol en Besluit 2/76, 1/80 en 3/80 EEG-Turkije.

De rechtstreeks werkende bepalingen van het Associatierecht zijn van invloed op de Wet inburgering, die geldt ten aanzien van nieuwkomers en oudkomers.

Het gaat hierbij om Turkse onderdanen die reeds zijn toegelaten tot Nederland en rechtmatig verblijf hebben. Daarmee vallen zij onder de werkingssfeer van het Associatieverdrag wat meteen ook van belang is voor de non-discriminatiebepaling van artikel 9 Associatieverdrag.

Turkse werknemers en hun gezinsleden worden beschermd door de standstillbepaling van artikel 13 Besluit 1/80 EEG-

bepaald dat ook het verstrekken van reductiekaartjes aan grote gezinnen door de nationale spoorwegen valt onder het begrip sociaal voordeel. Dit betekent dat alle fiscale en sociale voordelen die Nederlandse werknemers en communautaire werknemers genieten ook van toepassing zijn op Turkse werknemers en hun gezinsleden als gevolg van artikel 10 Besluit 1/80 EEG-Turkije.

Voorts kan een verplichte deelname aan allerlei inburgeringscursussen op verplichte tijdstippen en dagen van invloed zijn op de tewerkstelling en arbeidsvoorwaarden van een Turkse werknemer. Het standpunt van de Nederlandse regering in de memorie van toelichting dat het een Turkse werknemer en zijn gezinsleden vrijstaat om een aanbod tot inburgering af te slaan,³² is natuurlijk een dooddoener. De gemeenten die de wet uitvoeren kijken in het Gba naar de nationaliteit en de verblijfstitel (waaraan vaak niet af te lezen valt of de betreffende valt onder de werking van het Associatierecht) en roepen de Turkse onderdanen gewoon op om in te burgeren onder dreiging van het opleggen van een wettelijke boete. Deze boete is aan te merken als een verschil in behandeling ten opzichte van communautaire werknemers. De kosten van de cursus die moeten worden opgebracht vormen in ieder geval een aanslag op het inkomen van een Turkse werknemer, die aldus minder zal hebben te besteden dan een communautaire en nationale werknemer mits die soortgelijke arbeid verrichten en een soortgelijk inkomen genieten.

7.2 Inburgering en gelijke behandeling van Turkse werknemers en hun gezinsleden ten aanzien van huisvesting

In het kader van artikel 10 Besluit 1/80 past een korte zijsporang naar artikel 9 van verordening (EEG) 1612/68. Deze bepaling die niet door Richtlijn 2004/38 is vervangen en dus nog steeds geldt, kent aan een EU werknemer dezelfde rechten en voordelen toe met betrekking tot huisvesting als aan de werknemers met de nationaliteit van de ontvangende lidstaat. Aangezien het Hof in het arrest Wählergruppe Gemeinsam naar analogie artikel 48 lid 2 EG Verdrag en Verordening 1612/68 van toepassing acht, lijkt artikel 9 relevant ten aanzien van een probleem waar vele Turkse immigranten in Nederland mee kampen. Dat is namelijk het feit dat vele banken en financiële instellingen van Turkse immigranten een verblijfsvergunning regulier voor onbepaalde tijd verlangen als voorwaarde voor het verkrijgen van een hypo-

theek en/of een lening. Het vereiste van het afleggen van een inburgeringsexamen voor een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd is echter in strijd met vernoemde beginselen van Verordening 1612/68 dat op grond van artikel 10 besluit 1/80 EEG-Turkije dus ook geldt ten aanzien van Turkse werknemers. Dit klemt des te meer nu er op korte termijn een inburgeringsexamen moet worden afgelegd om een verblijfsvergunning regulier voor onbepaalde tijd te kunnen verkrijgen.

Het bovenstaande is ook van toepassing op de verplichting van het afleggen van een inburgeringsexamen voor een verblijfsvergunning onder de beperking 'voortgezet verblijf'. Per 1 januari 2010 zal het zo zijn dat een vreemdeling die zijn 3 jaren 'vol' heeft pas in aanmerking komt voor voortgezet verblijf, indien hij voldoet aan de eis van inburgering. Turken zijn hier niet van vrijgesteld. Dit is dan ook in strijd met zowel artikel 10 als artikel 13 van Besluit 1/80. Immers, het stellen van een inburgeringsvereiste levert een nieuwe beperking op ten aanzien van de toegang tot de werkgelegenheid. Tevens is het een ongelijke behandeling ten opzichte van communautaire werknemers die niet de hierboven geschetste problemen ondervinden, omdat zij niet te maken hebben met de praktijk van het bezit van een specifieke verblijfsvergunning (voortgezet verblijf en onbepaalde tijd) om te kunnen genieten van sommige fiscale en sociale voordelen.

Er zijn vele Turkse werknemers die voldoen aan de stapsgewijze opbouw van rechten zoals genoemd in artikel 6 Besluit 1/80 EEG-Turkije, maar die slechts in het bezit zijn van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd.

De rechten uit hoofde van Besluit 1/80 EEG-Turkije hebben declaratoire werking. Het bezit van een specifieke verblijfsvergunning c.q. tewerkstellingsvergunning dan wel enig document verstrekt door nationale autoriteiten is geen voorwaarde voor het ontstaan van die rechten, doch kunnen slechts ter constatering en bewijs dienen. Onze conclusie is dan ook dat op grond van artikel 10 Besluit 1/80 EEG-Turkije, Turkse werknemers die rechten ontlenen aan artikel 6 en/of 7 Besluit 1/80 EEG-Turkije overeenkomstig artikel 7 lid 2 en artikel 9 lid 1 van verordening 1612/68 gelijk behandeld dienen te worden als Nederlandse werknemers en communautaire werknemers. Dit dient als gevolg te hebben dat zij in staat worden gesteld hun woning in eigendom te verwerven (zonder in het bezit te zijn van een verblijfsvergunning voor onbepaalde tijd) en daarmee ook

hetzelfde fiscale voordeel van de hypotheekrenteaftrek moeten kunnen genieten.

8 Inburgering en korten op sociale zekerheid

Ten aanzien van de rechtspositie van Turkse onderdanen die een uitkering ontvangen is het arrest *Sürül*³³ van 4 mei 1999 van belang, omdat volgens het Hof het non-discriminatiebeginsel van artikel 3 lid 1 van Besluit 3/80 EEG-Turkije ook rechtstreekse werking heeft.

Artikel 3, lid 1, van besluit nr. 3/80, dat gelijkkluidend is aan artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1408/71, bepaalt:

'Personen die op het grondgebied van een der lidstaten wonen en op wie de bepalingen van dit besluit van toepassing zijn, hebben de rechten en verplichtingen voortvloeiende uit de wetgeving van elke lidstaat onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat, behoudens bijzondere bepalingen van dit besluit.'

Als gevolg van dit arrest is het korten van een uitkering van een Turkse werknemer en/of gezinslid en/of het opleggen van een boete wegens het niet deelnemen aan een verplichte inburgeringscursus en het niet afleggen van een inburgeringsexamen niet toegestaan.

9 Het non-discriminatiebeginsel van het Associatieverdrag

De non-discriminatiebeginselen van artikel 3 lid 1 Besluit 3/80 en artikel 10 Besluit 1/80 zijn te beschouwen als een *lex specialis* ten opzichte van het non-discriminatiebeginsel van artikel 9 Associatieverdrag van Ankara EEG-Turkije.

Artikel 9 Associatieverdrag luidt:

'De Overeenkomstsluitende Partijen erkennen, dat binnen de werkingssfeer van de Overeenkomst, en onverminderd de bijzondere bepalingen die krachtens artikel 8 zouden kunnen worden vastgesteld, elke discriminatie uit hoofde van nationaliteit is verboden, overeenkomstig het in artikel 7 van het Verdrag tot oprichting van de Gemeenschap vermelde beginsel.'

In het arrest *Kocak en Örs*³⁴ d.d. 14 maart 2000 van het Hof van Justitie EG inzake een rechtsvraag omtrent sociale zekerheid heeft het HvJ EG in rechtsoverweging 36 bepaald dat artikel 9 van de Associatieovereenkomst een algemeen discriminatieverbod naar nationaliteit behelst. Al in het arrest *Sürül* concludeerde de advocaat-generaal dat artikel 9 van de Associatieovereenkomst rechtstreekse werking had,

doch het HvJ overwoog dat men daar niet aan toe kwam omdat er een specifieke lex specialis van toepassing was, namelijk artikel 3 lid 1 Besluit 3/80 EEG-Turkije:

'36 Ingevolge deze bepaling hebben Turkse onderdanen die op het grondgebied van een van de lidstaten wonen en op wie de bepalingen van besluit nr. 3/80 van toepassing zijn, het recht om in de lidstaat waar zij wonen onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat uitkeringen van sociale zekerheid te ontvangen. Deze bepaling is daarmee de uitvoering enconcretisering, op het bijzondere gebied van de sociale zekerheid, van het algemene verbod van discriminatie op grond van nationaliteit zoals neergelegd in artikel 9 van de Overeenkomst (zie in deze zin arrest Sürül, reeds aangehaald, punt 64).'

Artikel 9 stelt een nauwkeurig bepaald en onvoorwaardelijk beginsel, dat voldoende werkbaar is om door de nationale rechter te kunnen worden toegepast en derhalve de rechtspositie van particulieren kan bepalen.

De rechtstreekse werking van artikel 9 Associatieovereenkomst is eveneens aangenomen door de Centrale Raad van Beroep in haar uitspraak van 1 november 2007³⁵, waarbij mede over artikel 9 een prejudiciële vraag is gesteld. De Raad heeft in deze uitspraak vastgesteld dat tussen de partijen niet in geschil is dat artikel 9 rechtstreekse werking toekomt.

Ten aanzien van Turkse onderdanen die geen werknemer zijn, dan wel geen gezinslid van een Turkse werknemer zijn in de zin van artikel 6 en 7 Besluit 1/80 (die al een bescherming ontlenen tegen discriminatie op grond van de lex specialis van artikel 10 Besluit 1/80 en artikel 3 lid 1 Besluit 3/80), biedt het bovenstaande artikel 9 van het Associatieverdrag, zijnde de lex generalis onder de non-discriminatiebepalingen van het associatierecht, genoeg grond om niet te vallen onder de inburgeringsplicht van de Wet inburgering. Turkse zelfstandigen en dienstverleners die rechtmatig in Nederland verblijven, kunnen daarnaast een beroep doen op de standstillbepaling van artikel 41 lid 1 Aanvullend Protocol EEG-Turkije. Deze standstillbepaling is voldoende toegelicht in de arresten Tum en Dari en Soysal van het HvJ EG om aan te nemen dat de inburgeringsverplichting en de dreiging van

een boete met ingang van 1 januari 2007 gewoon niet door de beugel kan, omdat de Wet inburgering ingevoerd is na 1 januari 1973.

Naar onze mening is het enkele feit van het zijn van een Turks onderdaan, die rechtmatig verblijf heeft in Nederland, genoeg om te vallen binnen de werkingssfeer van het verdrag zoals genoemd in artikel 9 Associatieverdrag.

De kosten die gepaard gaan met de verplichte inburgering, alsmede de mogelijkheid van een op te leggen boete, zijn in onze ogen wel degelijk op zijn minst indirecte nieuwe belemmerende maatregelen bij de uitoefening van de vrijheid van vestiging, dienstverlening en de toegang tot arbeid en hun gezinsleden in Nederland. Buiten kijf staat ook dat dit in strijd is met het gelijkheidsbeginsel van artikel 9 Associatieverdrag, artikel 10 lid 1 Besluit 1/80 en artikel 3 lid 1 van Besluit 3/80 EEG-Turkije. Als gevolg van de aansluiting die het Hof van Justitie heeft gezocht in haar vaste rechtspraak ten aanzien van de Associatie EEG-Turkije bij de beginselen van Gemeenschapsrecht is het doel en/of gevolg van de Wet inburgering voor Turken niet relevant.

Hoe fraai de bedoelingen van de wetgever ook mogen zijn ten aanzien van Turken in Nederland (integratie, participatie, emancipatie, verheffing, etc), de verplichte inburgering blijft in strijd met de bepalingen van het Associatierecht.

Als we kijken naar de integratie en behandeling van Gemeenschapsonderdanen in een lidstaat komen we tot de constatering dat deze integratie geschiedt door arbeid en gelijke behandeling, waarbij uiteindelijk de verwerving van de nationaliteit van de ontvangende lidstaat de kroon op het proces van integratie is.

Vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie, zoals in dit artikel beschreven, maakt duidelijk dat hetzelfde geldt voor de integratie van Turkse onderdanen in een lidstaat van de Gemeenschap binnen de werkingssfeer van het Associatieverdrag. Turken die geconfronteerd worden met een oproep van de gemeente waarin zij wonen om in te burgeren kunnen dan ook via een beroep op de uitzonderingsgrond van artikel 5 lid 2 sub d bezwaar maken.

Zij zijn immers aan te merken als een persoon die anderszins op grond van

bepalingen van verdragen of besluiten van volkenrechtelijke organisaties geen inburgeringsplicht als bedoeld in artikel 7 kan worden opgelegd.

10 Economische betrekkingen en wederkerigheid in het Associatierecht

Nu tussen de Gemeenschap en Turkije al 14 jaar sprake is van een douane-unie, is het handhaven van een visumplicht voor Turken, met name voor de ondernemingen en de dienstverleners, in strijd te achten met de bepalingen van het Associatierecht. Een Europese zakenman kan gewoon op het vliegtuig stappen en een beurs in Turkije bezoeken, contacten leggen met Turkse bedrijven en op elk gewenst moment zijn diensten en producten aanpakken en verkopen. Een Turkse ondernemer moet door een tijdrovend en vaak verderend proces (gelet op de gevraagde documenten en bewijsmiddelen) van visumapplicatie om naar de EU te kunnen reizen. Binnen de werking van de douane-unie vormt alleen al deze praktijk een vorm van oneerlijke concurrentie, die regelrecht in strijd is met de opzet en het doel van het Associatieverdrag en het Aanvullend Protocol.

Nederland en Turkije zijn bondgenoten binnen de NAVO en zijn beiden lid van de Raad van Europa. Het Associatieverdrag EEG-Turkije, bedoeld als opmaat tot een volwaardig lidmaatschap voor Turkije van de Gemeenschap, bevindt zich in de eindfase zoals beschreven in artikel 2 van de Associatieovereenkomst.

Wij menen dat bovenstaande context onderdeel moet uitmaken in de beoordeling van prejudiciële vragen over de Associatie door het Hof van Justitie. Hier is in ieder geval een taak weggelegd voor advocaten om deze argumenten op te nemen in hun juridisch betoog, indien zij optreden voor Turkse cliënten in zaken waarbij het associatierecht een rol speelt. Met name de motivering om de relevante associatiebepalingen zijn te interpreteren in het licht van de eindfase waarin de associatie zich bevindt, biedt perspectief voor nieuwe jurisprudentie.

In het maatschappelijk debat en de politiek is de eventuele toetreding van Turkije tot de EU een heikel onderwerp. Opmerkelijk is echter dat de tegenstanders van een eventuele Turkse toetreding zich bedienen van allerlei argumenten waartegen geen fatsoenlijke stellingen worden ingebracht. Zo wordt vaak ingebracht dat Turkije buiten

Europa zou liggen, dat Turken moslim zijn en dat de Islam onverenigbaar is met democratie en rechtstaat. Turkije is te groot en te arm is een veelgehoord ander argument. De eerste drie argumenten zijn in alle redelijkheid niet te handhaven gelet op de conclusies van het rapport 'De Europese Unie, Turkije en de Islam van de WRR zoals eerder door ons genoemd.

Daarnaast ligt er nu eenmaal het ondertekende Associatieverdrag zelf en het gegeven van de start van de toetredingsonderhandelingen in 2005. Voor de EU is Turkije gewoon een Europese natie. In 1963 bestond hier geen enkele twijfel over, gezien de toespraak van de toenmalige Commissievoorzitter Walter Hallstein.

Turkije is in de 46 jaar na ondertekening van het Associatieverdrag niet afgedreven van Europa op de bewegingen van een tektonische plaat. De discussie over de vraag of Turkije wel of niet in Europa ligt is onzes inziens niet relevant en vooral een gepasseerd station.

Rest ons aandacht te schenken aan het argument dat Turkije te arm en te groot is voor de EU.

Dit argument gaat vaak samen met het spookbeeld van een toestroom van arme ongeletterde sloebers (tevens moslim!) uit Anatolië. Dit beeld verdient een nuance. Tijden veranderen, de EU verandert en Turkije verandert ook. Een aardige anekdote die wij u niet willen onthouden is het volgende. Toen Turkije het Associatieverdrag van Ankara in 1963 ondertekende stelde de toenmalige, enigszins bezorgde, Turkse Minister-president İnönü de volgende vraag aan zijn adviseurs en de Turkse minister van buitenlandse zaken:

'Het is toch niet zo dat we na ondertekening van dit verdrag overspoeld gaan worden met arme Italianen?'

Turkije is volgens cijfers van de Wereldbank, het IMF en de CIA World Factbook op grond van nominale GDP criteria de 17e economie van de wereld en de 6e economie in Europa. Turkije behoort dan ook tot het selecte gezelschap van landen die de G-20 vormen. Het BNP per hoofd van de bevolking ligt aanzienlijk hoger dan in sommige voormalige Oostbloklanden ten tijde van de toetreding tot de EU.

Op grond van de PPP (Purchasing Power Parity) is Turkije de 15e economie van de wereld. De Europese Unie is de grootste handelspartner van Turkije, waarbij Nederland als een van de grootste investeerders (!) in Turkije een bijzondere plaats inneemt. De totale export van Turkije in 2008 bedroeg 132 miljard dollar en de tota-

le import bedroeg 202 miljard dollar. Van de Turkse export ging 56,3% naar de EU en 40,3% van de import kwam uit de EU.³⁶ In de periode 2005 en 2008 ontving Turkije 66 miljard dollar aan buitenlandse investeringen. Met een aandeel van ruim 20% hierin was Nederland de grootste buitenlandse investeerder.

Waarom is het belangrijk deze economische werkelijkheid te onderkennen? Dat belang is gelegen in het feit dat het Associatieverdrag, het Aanvullend Protocol en de aanvullende besluiten van de Associatierraad EEG-Turkije wederkerig zijn en ook gelden voor onderdanen van de EU in Turkije. Zo luidt artikel 4 Besluit 2/76 EEG-Turkije:

'De onderdanen van de Lid-Staten die een betrekking in loondienst in Turkije uitoefenen, alsmede hun kinderen, genieten de in de artikel 2 en 3 genoemde voordelen en rechten indien zij aan de in die artikelen vermelde voorwaarden voldoen.'

Artikel 11 Besluit 1/80 EEG-Turkije luidt:

'De onderdanen van de Lid-Staten die in Turkije tot de legale arbeidsmarkt behoren, en de gezinsleden die toestemming hebben gekregen om zich bij hen te voegen, genieten de in de artikelen 6, 7, 9 en 10 genoemde rechten en voordelen indien zij aan de in die artikelen vermelde voorwaarden voldoen.'

Dit betekent dat ook Nederlandse ondernemers, bedrijven en hun werknemers die zich willen vestigen in Turkije eveneens een beroep kunnen doen op de associatiebepalingen, inclusief het non-discriminatiebeginsel zoals neergelegd in artikel 9 van het Associatieverdrag.

Het arrest Soysal van 19 februari 2009 dient eveneens te worden toegepast op Nederlanders (inclusief de vele toeristen), zodat het visum dat men nu nog bij aankomst in Turkije moet kopen afgeschafte behoort te worden door de Turkse overheid.

Turkije wordt jaarlijks bezocht door ruim 25 miljoen toeristen. De 15 euro per persoon die men van burgers van de EU ontvangt, is nu niet echt een bedrag waarvan de Turkse economie afhankelijk is. In dit kader past ook een nuancering van de hardnekkige mythe die herhaaldelijk opduikt in de Nederlandse media, waarin beweerd wordt dat de Turkse overheid haar grip op de Turken in Nederland niet wil verliezen vanwege het geld dat de Turkse immigranten in Nederland naar Turkije overmaken. De 15e economie van de

wereld (17e o.g.v. GDP) met een omvang van ruim 900 miljard dollar (PPP) en een export van 132 miljard dollar is niet afhankelijk van het geld van Turkse immigranten in Europa.

Een ander voorbeeld van de wederkerigheid en het gelijkheidsbeginsel van het associatierecht is bijvoorbeeld de situatie van beroepssporters in de EU en Turkije. Als gevolg van de arresten Wählergruppe Gemeinsam en Real Sociedad de Fútbol en Nihat Kahveci dient bijvoorbeeld een Turkse voetballer in de EU gelijk te worden behandeld als een voetballer uit de EU. Dit geldt ook voor een EU-onderdaan die voetbalt in Turkije. Dit heeft met name consequenties voor het aantal op te stellen buitenlandse voetballers. De voetbalbonden in de EU mogen geen beperkingen stellen aan het aantal voetballers uit de EU maar wel aan het aantal dat afkomstig is van buiten de EU.

De Turkse voetbalbond kent een maximum van 6 spelers van buitenlandse nationaliteit die opgesteld kunnen worden. Als gevolg van de voornoemde arresten en artikel 10 lid 1 en artikel 11 Besluit 1/80 EEG-Turkije, moet de Turkse voetbalbond voetballers die EU-burger zijn behandelen als een Turkse voetballer.

De Turkse overheid is zeer behendig in het beschermen van de Turkse arbeidsmarkt en kent een wirwar van rigide bureaucratistische regels, die bijvoorbeeld vrije beroepsbeoefenaren uitsluiten van dienstverlening in Turkije. Naar onze mening kunnen dienstverleners en zelfstandigen uit de EU zich beroepen op het Associatieverdrag en het Aanvullend Protocol.

11 Conclusie

Het mag duidelijk zijn dat het Associatieverdrag EEG-Turkije, vanwege allerlei, naar onze mening voornamelijk politieke, overwegingen niet de plaats heeft die zij vanuit juridisch oogmerk verdient. Niet in Nederland en niet in Turkije. De argumenten die zijn geschetst in de memorie van toelichting bij de Wet inburgering buitenland (tevens herhaald in de brief van de Staatssecretaris van Justitie d.d. 4 september 2008 aan de Tweede Kamer) voor het maken van onderscheid tussen onderdanen van landen die mvv-plichtig zijn en landen die dat niet zijn, zijn evenmin van toepassing op Turkije gelet op onder andere het WRR rapport over de EU, Turkije en de Islam.

Een sprankje hoop op verbetering biedt echter het rapport *Toelatings- en verblijfsvoorwaarden onderdanen Turkije* van Oosterom-Staples en Aleidus Woltjer dat in

opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek en Documentatiecentrum van het Ministerie van Justitie³⁷ is geschreven waarbij het Nederlandse vreemdelingenrecht- en beleid wordt geanalyseerd in het licht van de Associatie EEG-Turkije. Wellicht dat de verleende opdracht een aanzet is tot een juiste en rechtvaardige toepassing van het Associatierecht EEG-Turkije in de toekomst.

Wij menen met ons betoog in ieder geval een bijdrage te hebben geleverd aan een kritische kijk op de inburgeringsverplichting van Turken omdat naar onze mening het Associatieverdrag van Ankara en de daaropvolgende associatieprotocollen en besluiten van de Associatieraad een inburgeringsplicht van Turken in de weg staan.

Een van de belangrijkste rechtsbeginselen is de verplichting om een overeenkomst na te komen. *Pacta sunt servanda*. Dat geldt ook voor het Associatieverdrag EEG-Turkije.

In ons betoog hebben wij tevens getracht aan te tonen dat de historische, politieke en economische ontwikkeling van Turkije evenmin een reden kan zijn om Turken anders te behandelen dan EU-burgers en bijvoorbeeld Zuid-Koreanen. Gelet op de groeiende Turkse economie en haar aandeel in de globaliserende wereldeconomie lijkt het ons raadzaam dat de discussie over integratie en inburgering wat betreft de Turken wordt gerationaliseerd. Dit is eveneens van belang gelet op de economische belangen van Nederland in Turkije en de historische betrekkingen van beide landen waarvan we in 2012 het vierhonderdjarig jubileum zullen vieren. Tijdens een handelsmissie naar Turkije in 2008 sprak Staatssecretaris Frank Heemskerck al de wens uit dat Turkije ook meer zou investeren in Nederland. Dan zou het wel erg nuttig zijn als de Nederlandse overheid op zijn minst de Associatieovereenkomst met Turkije naar behoren toepast op de Turkse werknemers en ondernemers die in Nederland actief (willen) zijn. De behandeling van Turken in het kader van de Wet inburgering buitenland en de Wet inburgering waarbij de Associatieovereenkomsten worden genegeerd staat een verdergaande positieve ontwikkeling van de economische en politieke betrekkingen in de weg. De *Turca Terribilis* bestaat niet, de *Turca Europeanus* wel. |

NOTEN

- 1 Bron: Walter Hallstein: Europäische Reden. Deutsche Verlags-Anstalt, 1979. Seiten: 438-440
- 2 Thans: art 310 EG-verdrag.
- 3 HvJEG, 2 maart 1999, C-416/96 (*El-Yassin*), rechtsoverweging 57 tot en met 61, Jur. P. 1-1209, *JV* 1999/125 nt C.A. Groenendijk, ve99000017.
- 4 De Amerikaanse politicoloog Samuel Huntington betoogde in een geruchtmakend artikel in Foreign Affairs begin jaren negentig dat conflicten in de 21e eeuw voornamelijk zouden worden beslecht tussen verschillende culturen of beschavingen. Dit in tegenstelling tot de 20e eeuw waarin conflicten veeleer ideologisch geïnspireerd zouden zijn (liberalisme, socialisme etc.).
- 5 Wet van 22 december 2005 tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 (*Stb* 2006, 28), in werking getreden op 15 maart 2006, ve06000177.
- 6 Wet van 30 november 2006, *Stb* 2006, 625, ve06001684.
- 7 Associatieverdrag van Ankara 1963 EEG-Turkije d.d. 12 september 1963, ve02000040, goedgekeurd bij besluit 64/732/EEG d.d. 23 december 1963 (*PB* 1964/217 p. 3685).
- 8 Besluit 2/76 EEG-Turkije d.d. 20 december 1976, in werking getreden 20 december 1976.
- 9 Besluit 1/80 EEG-Turkije d.d. 19 september 1980, in werking getreden op 1 december 1980, ve06000251.
- 10 Besluit 3/80 EEG-Turkije d.d. 19 september 1980, *PB* 1983, C 110, p. 60, in werking getreden op 19 september 1980 bij gebreke van een specifiek artikel in het besluit hierover.
- 11 Aanvullend Protocol EEG-Turkije d.d. 23 november 1970, *Trib* 1971, 70, (in werking getreden op 1 januari 1973), ve02000040.
- 12 HvJEG, 22 juni 2000, C-65/98 (*Eyup*), *Jur.* (2000) p. I-4747, ve00000050.
- 13 HvJEG, 6 juni 1995, C-434/03 (*Bozkurt*), *MR* 1995, 124 nt K. Alfenaar en W. Verberk, ve05000207.
- 14 HvJEG, 2 juni 2005, C-136/03 (*Dorr en Una*), *JV* 2005/276, ve05001076.
- 15 HvJEG, C-317/01 en C-369/01 (*Abatay e.a. en Sahin*), *JV* 2004/2 nt C.A. Groenendijk, ve03001582.
- 16 HvJEG, 17 september 2009, C-242/06 (*Sahin*), *JV* 2009/402 nt C.A. Groenendijk, ve09001278.
- 17 HvJEG, 20 september 2007, C-16/05 (*Tum en Darf*), *JV* 2007/494 nt C.A. Groenendijk.
- 18 ABRvS, 6 maart 2008, 200409217/1-A, *JV* 2008/1, 48 ve08000443.
- 19 HvJEG, 19 februari 2009, C-228/06 (*Soysal en Savatli*), *JV* 2009/144 nt C.A. Groenendijk, ve09000248.
- 20 HvJEG, 30 september 2004, C-275/02 (*Ayaz*), *JV* 2004/445, ve04001671.
- 21 Verordening (EEG) nr. 1612/68 van de Raad d.d. 15 oktober 1968, *Pbl* 257 van 19 oktober 1968, ve03001000.
- 22 Brief d.d. 4 september 2008 aan de Eerste Kamer in antwoord op vragen Kamerlid Strik van Groen Links, Kamervragen met antwoord 2007-2008, nr. 13 Eerste Kamer.
- 23 HvJEG, 8 MEI 2003, C-171/01 (*Birlikte*), *Jur.* 2003, blz. I-4301, *RV* 2003, 91, ve06001420.
- 24 HvJEG, 25 juli 2008, C-152/08, *JAR* 2008, 225.
- 25 HvJEG, 6 juni 1995, C-434/03 (*Bozkurt*), *MR* 1995, 124 nt K. Alfenaar en W. Verberk, ve05000207.
- 26 HvJEG, 20 september 1990, C 192/89 (*Sevinçe*), *MR* 1990, 179, *RV* 1990, 91, ve06001442.
- 27 HvJEG, 11 november 2004, C-467/02 (*Cetin-kaya*), *JV* 2005/1 nt C.A. Groenendijk, *RV* 2004, 93, ve04001883.
- 28 HvJEG, 16 februari 2006, C-502/04 (*Torun*), *JV* 2006/92 nt C.A. Groenendijk, ve06000249.
- 29 HvJEG, C-325/05 (*Derin*), *JV* 2007/438 nt C.A. Groenendijk, ve07001408.
- 30 HvJEG, 10 februari 2000, C-340/97 (*Nazi*), *JV* 2000/81, ve02001146.
- 31 HvJEG, 30 september 1975, C- 32/75 (*Cristini*), *Jur.* 1975, 1085.
- 32 TK 2005-2006, 30 308, nr. 3, p. 47 e.v., ve05001625.
- 33 HvJEG, 4 mei 1999, C-262/96 (*Surul*), ve99000035.
- 34 HvJEG, 14 maart 2000, C-102/98 en C-211/98 (*Kocak en Örs*), ve02001014.
- 35 CRvB, 1 november 2007, 04/2410 (*TW e.a.*)
- 36 Bron: Pre-Accession Economic Programme Economic Programme, Ankara-April 2009
- 37 Toelatings- en verblijfsvoorwaarden onderdannen Turkije, H. Oosterom-Staples en A. Woltjer WODC, juli 2009, ve09001450.