

Vergaderjaar 2010–2011

27 926

Huurbeleid

Nr. 161

EXTERN JURIDISCH ADVIES

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Amsterdam, 16 juni 2011

1 Inleiding en vraagstelling

- 1.1 Bij brief aan u van 8 april 2011 heeft de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties het standpunt ingenomen dat een regeling die voorziet in het vestigen van het recht op huurtoeslag voor studenten of anderen uitsluitend voor zover zij onzelfstandige woonruimte huren van woningcorporaties vrijwel zeker in strijd is met het gelijkheidsbeginsel, zoals neergelegd in artikel 1 Gw, artikel 26 IVBPR en artikel 1 Twaalfde Protocol EVRM.
- 1.2 U heeft ons gevraagd of wij dit standpunt juist achten.
- 1.3 Blijkens zijn toelichting benadert de minister deze kwestie vanuit de huurder, in die zin dat hij strijd met het gelijkheidsbeginsel (vrijwel zeker) aanwezig acht, omdat ongerechtvaardigd onderscheid zou worden gemaakt tussen huurders naar de aard van de verhuurder (woningcorporatie of niet). In dit advies zullen wij vooral aandacht aan deze benadering besteden.
- 1.4 Wij merken op dat de kwestie ook kan worden benaderd vanuit het gezichtspunt van de verhuurder. De vraag is dan of en in hoeverre ongerechtvaardigd onderscheid wordt gemaakt doordat door het invoeren van de hier bedoelde huurtoeslag woningcorporaties (indirect) in een gunstigere positie worden gebracht dan andere verhuurders.¹ Wij zullen hier in dit advies kort bij stilstaan (zie hierna nr. 6.1.4 en 6.1.5).
- 1.5 Teneinde een snelle kennisneming van dit advies te vergemakkelijken, volgen hierna eerst onze conclusies (2). Daarna geven wij een korte beschrijving van de Wet op de huurtoeslag, voor zover relevant in het licht van de onderhavige vraagstelling (3). Vervolgens beschrijven wij de discussie die sinds 2003 in de Tweede Kamer is gevoerd over de vraag of huurtoeslag voor onzelfstandige woonruimte breder beschikbaar zou moeten komen (4). Daarna bespreken wij het gelijkheidsbeginsel zoals toegepast op wetgeving in het algemeen (5) en gaan wij in op de vraag of het creëren van een recht op huurtoeslag voor studenten uitsluitend

¹ Deze twee verschillende benaderingen kwamen ook aan de orde in de discussie tussen de heer Depla (PvdA) en minister Van der Laan in het algemeen overleg van 2 juni 2009, *Kamerstukken II* 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 17–18.

voor zover zij onzelfstandige woonruimte huren van woningcorporaties in strijd zou zijn met het gelijkheidsbeginsel (6). In dat kader doen wij ook een suggestie voor een alternatieve aanpak waartegen vanuit het oogpunt van het gelijkheidsbeginsel minder bezwaar bestaat (7).

2 Conclusies

- 2.1 Niet iedere ongelijke behandeling van gelijke gevallen is verboden, maar alleen die welke als discriminatie moet worden beschouwd omdat een objectieve en redelijke rechtvaardiging ervoor ontbreekt.
- 2.2 Ten aanzien van een huurtoeslagregeling komt aan de wetgever een ruime beoordelingsvrijheid toe bij het beantwoorden van de vraag of gevallen als gelijk moeten worden beschouwd, en of, bij bevestigende beantwoording, een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat om die gevallen niettemin in verschillende zin te regelen.
- 2.3 De voorgestelde huurtoeslagregeling leidt tot een ongelijke behandeling van gelijke gevallen. Daarvoor dient dus een objectieve en redelijke rechtvaardiging te bestaan. Fraudebestrijding en stimulering van bouw van onzelfstandige woonruimte kunnen naar onze inschatting waarschijnlijk als zodanig worden aangemerkt. Wij achten het standpunt van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties dat in casu (vrijwel zeker) sprake is van strijd met het gelijkheidsbeginsel dan ook te stringent.
- 2.4 De kans dat de rechter een huurtoeslagregeling voor onzelfstandige woonruimte die wordt verhuurd door woningcorporaties in strijd zal achten met het gelijkheidsbeginsel, zou worden verkleind als de regeling aldus zou luiden, dat huurtoeslag alleen wordt toegekend aan student/huurders van nieuwe onzelfstandige woonruimten van woningcorporaties (gerekend vanaf een na heden gelegen peildatum). In dat geval zou met meer overtuigingskracht kunnen worden betoogd dat de regeling wordt gerechtvaardigd door de stimulering van bouw van onzelfstandige woonruimte.

3 De Wet op de huurtoeslag

- 3.1 De Wet op de huurtoeslag bepaalt, kort gezegd, dat huurders van bepaalde soorten woonruimte onder omstandigheden recht hebben op huurtoeslag (voorheen: huursubsidie). Het recht op en de hoogte van de huurtoeslag is afhankelijk van de draagkracht, waaronder begrepen het vermogen, van de huurder, diens partner en medebewoners, en van de huurprijs (artikel 7 lid 1 en artikel 21 Wet op de huurtoeslag).
- 3.2 In artikel 11 lid 1 Wet op de huurtoeslag is bepaald dat huurtoeslag slechts wordt toegekend voor de huur van (a) een zelfstandige woonruimte of een onvrije etage of (b) specifieke categorieën onzelfstandige woonruimte.
- 3.3 Voor zover artikel 11 lid 1 toelaat dat huurtoeslag wordt toegekend voor onzelfstandige woonruimte, spreekt de wet van «onzelfstandige woonruimte [...], welke deel uitmaakt van een woongebouw of woning, geheel of gedeeltelijk verhuurd ten behoeve van begeleid wonen, groepswonen door ouderen of een daarmee vergelijkbare woonvorm, en in eigendom van en aan de huurder verhuurd door een rechtspersoon zonder winstoogmerk, die mede op het gebied van de volkshuisvesting werkzaam is.» Voorts dient dergelijke onzelfstandige woonruimte deel uit te maken van een

woongebouw of woning, dat of die door de Belastingdienst/ Toeslagen is aangewezen. Aanwijzing geschiedt met inachtneming van een aantal criteria, die zijn omschreven in artikel 3 van het Besluit op de huurtoeslag.^{1, 2}

- 3.4 Aldus is huurtoeslag thans niet geheel uitgesloten voor onzelfstandige woonruimte, maar wel beperkt tot een nauw omschreven gedeelte van alle onzelfstandige woningen.³ Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat het aanvankelijk de bedoeling was onzelfstandige woonruimte geheel uit te sluiten, maar dat uitzonderingen zijn toegelaten om het zo lang mogelijk zelfstandig wonen van ouderen te stimuleren en om de integratie van gehandicapten in de maatschappij te bevorderen.⁴

4 Discussie Tweede Kamer en regering over huurtoeslag onzelfstandige woonruimte; motie Van Bochove-Van Gent; voorstel Depla; voorstel Van Bochove

- 4.1 Op 21 november 2002 heeft de Tweede Kamer een motie aangenomen, waarin de regering werd verzocht voor de zomer van 2003 de Huursubsidiewet⁵ zodanig aan te passen dat studenten en jongeren met ingang van juli 2003 huursubsidie kunnen ontvangen voor bewoning van onzelfstandige woonruimte in specifiek daartoe aangewezen panden en complexen (de «motie Van Bochove-Van Gent»⁶). In deze motie werd een groot tekort aan betaalbare studenten- en jongerenhuisvesting geconstateerd.⁷ De regering heeft, bij monde van de toenmalige minister van VROM (Kamp), laten weten niet tot uitvoering van de motie te zullen overgaan, dit om uitvoeringstechnische en financiële redenen.⁸
- 4.2 Nadien is de optie om toekenning van huursubsidie (na 1 september 2005: huurtoeslag) mogelijk te maken voor onzelfstandige woonruimte ten behoeve van studentenhuisvesting een aantal keren met de regering besproken, maar opeenvolgende ministers hebben zich steeds min of meer afwijzend opgesteld, dit met een verwijzing naar beleidsmatige, uitvoeringstechnische, budgettaire en juridische bezwaren.⁹
- 4.3 Tijdens het algemeen overleg van de commissie Wonen, Wijken en Integratie met toenmalig minister Van der Laan van WWI van 2 juni 2009, heeft het toenmalig lid Depla een voorstel gedaan dat sterk gelijk op hetgeen in de motie Van Bochove-Van Gent werd verzocht, namelijk «om de huurtoeslag alleen beschikbaar te stellen voor onzelfstandige huisvesting van officieel erkende studentenhuisevesters.»¹⁰ Met dit laatste doelde de heer Depla klaarblijkelijk op de toegelaten instellingen (woningcorporaties) als bedoeld in artikel 70 Woningwet die studenten huisvesten. De heer Depla heeft toegelicht dat de verbinding van het voorstel met dergelijke verhuurders uitvoeringsproblemen en fraudeproblemen een stuk kleiner zou maken.¹¹ Dit voorstel werd tijdens het overleg gesteund door de heer Van Bochove.
- 4.4 Minister Van der Laan heeft tijdens dat algemeen overleg een onderzoek aangekondigd naar de vraag naar, de behoefte aan en het aanbod van studentenhuisvesting. De Kamer zou vervolgens over de mogelijkheid van huurtoeslag voor onzelfstandige woonruimte aan de hand van de uitkomsten van dat onderzoek worden geïnformeerd. De bedoeling was dat dit vóór eind 2009 zou gebeuren, maar daar is het niet van gekomen.
- 4.5 Vervolgens is het kabinet Balkenende IV in februari 2010 gevallen. Het demissionaire kabinet heeft de kwestie, gelet op de daarbij betrokken beleidsmatige keuzes, laten liggen voor het volgende kabinet.¹²

¹ Besluit op de huurtoeslag, KB van 25 juni 1997, *Stb.* 1997, 269, zoals laatstelijk gewijzigd bij besluit van 7 december 2010, *Stcrt.* 2010, 19955.

² Artikel 11 lid 3 Wet op de huurtoeslag bepaalt dat ook huurders van woonwagens onder omstandigheden in aanmerking komen voor huurtoeslag. Wij laten dat verder rusten.

³ Artikel 11 is sinds de inwerkingtreding van de Wet op de huurtoeslag op 1 juli 1997 een aantal malen gewijzigd. Deze wijzigingen waren steeds tamelijk technisch van aard en achten wij voor het doel van dit advies niet relevant.

⁴ Zie Nota naar aanleiding van het verslag, *Kamerstukken II* 1996/97, 25 090, nr. 6, p. 37.

⁵ De Wet op de huurtoeslag heette toen nog de Huursubsidiewet. De naam is met ingang van 1 september 2005 gewijzigd bij Wet van 23 juni 2005, *Stb.* 2005, 345.

⁶ Zie *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 XI, nr. 33.

⁷ Zie *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 XI, nr. 33.

⁸ Zie brief minister Kamp van 10 maart 2003, *Kamerstukken II* 2002/03, 28 600 XI, nr. 95.

⁹ Zie brief minister Dekker van 25 juni 2003, *Kamerstukken II* 2002/03, 28 777, nr. 15; brief minister Vogelaar van 22 november 2007, *Kamerstukken II* 2007/08, 27 926 en 31 200 XVIII, nr. 122; brief minister Vogelaar van 15 april 2008, *Kamerstukken II* 2007/08, 31 200 XVIII, nr. 59; en brief minister Van der Laan van 20 februari 2009, *Kamerstukken II* 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 65.

¹⁰ Zie verslag algemeen overleg van 2 juni 2009 (vastgesteld 22 juni 2009), *Kamerstukken II* 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 6 en vgl. p. 18.

¹¹ *Idem*, p. 8.

¹² Zie brief minister Van Middelkoop van 28 mei 2010, *Kamerstukken II* 2009/10, 32 123 XVIII, nr. 75.

- 4.6 De kwestie is door de heer Van Bochove vervolgens weer aan de orde gesteld in het algemeen overleg van 8 maart 2011. Hij heeft daar benadrukt dat de beperking tot woningcorporaties fraude zou voorkomen.¹
- 4.7 Minister Donner heeft bij brief van 8 april 2011 vervolgens het standpunt ingenomen zoals hierboven in nr. 1.1 weergegeven. Hij heeft overigens ook verwezen naar budgettaire en uitvoeringstechnische bezwaren.²

¹ Zie verslag algemeen overleg 29 maart 2011, *Kamerstukken II 2010/11*, 32 500 VII, nr. 89, p. 19.

² Zie brief minister Donner van 8 april 2011, *Kamerstukken II 2010/11*, 27 926, nr. 156.

³ Artikel 1 van het Twaalfde Protocol bij het EVRM luidt: «(1) Het genot van elk in de wet neergelegd recht moet worden verzekerd zonder enige discriminatie op welke grond dan ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status. (2) Niemand mag worden gediscrimineerd door enig openbaar gezag op, met name, een van de in het eerste lid vermelde gronden.»

⁴ Artikel 26 IVBPR bepaalt: Allen zijn gelijk voor de wet en hebben zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. In dit verband verbiedt de wet discriminatie van welke aard dan ook en garandeert een ieder gelijke en doelmatige bescherming tegen discriminatie op welke grond ook, zoals ras, huidskleur, geslacht, taal, godsdienst, politieke of andere overtuiging, nationale of maatschappelijke afkomst, eigendom, geboorte of andere status.

⁵ «Het genot van de rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.» Door de formulering van artikel 14 EVRM geldt het verbod van discriminatie overigens alleen voor de rechten en vrijheden genoemd in het EVRM. Deze rechten en vrijheden staan vermeld in titel 1 van het EVRM. Zie voorts artikel E van het Europees Sociaal Handvest (ESH); Richtlijn 2000/43/EG, *PbEG L 180/22*; Richtlijn 2004/113/EG, *PbEG L 373/37*; en, in het kader van arbeidsovereenkomsten, artikel 7:646 e.v. van het Burgerlijk Wetboek (BW).

⁶ Het Twaalfde Protocol bij het EVRM is goedgekeurd bij Rijkswet van 13 mei 2004, *Stb.* 2004, nr. 302. Nederland ondertekende het IVBPR op 25 juni 1969 en ratificeerde het op 11 december 1978.

⁷ Zie bijvoorbeeld HR 8 augustus 2008, *BNB* 2008, 274; en HR 25 september 2009, *BNB* 2009, 285.

⁸ Zie o.a. HR 14 juni 1995, *BNB* 1995, 252; HR 15 juli 1998, *NJ* 2000, 168; HR 17 augustus 1998, *NJ* 2000, 169; HR 12 mei 1999, *NJ* 2000, 170; HR 8 juli 2005, *BNB* 2005, 310; HR 10 november 2006, *RvdW* 2006, 1057; HR 25 januari 2008, *BNB* 2008, 61; HR november 2008, *VN* 2008, 56.5.

⁹ Zie voor voorbeelden van rechtspraak waar een beroep werd gedaan op artikel 26 IVBPR en werd aangenomen dat sprake was van ongelijke gevallen, HR 8 juli 1988, *NJ* 1990, 448; CRvB 2 mei 2001, *RSV* 2001, 164; HR 1 oktober 2004, *BNB* 2005, 19; HR 8 juli 2005, *BNB* 2005, 310.

5 Het gelijkheidsbeginsel

5.1 Inleiding en afbakening

- 5.1.1 Het gelijkheidsbeginsel is neergelegd in onder meer artikel 1 Gw, artikel 1 van het Twaalfde Protocol bij het EVRM³ en artikel 26 IVBPR⁴. Daarnaast komt het gelijkheidsbeginsel terug in andere wetten en verdragen en in richtlijnen.⁵ In dit advies beperken wij ons tot de wetten en verdragen waar de Minister Donner in zijn brief van 8 april 2011 naar heeft verwezen.
- 5.1.2 In de doctrine wordt onderscheid gemaakt tussen verticale en horizontale werking van grondrechten. De verticale werking geldt tussen de overheid en burgers. De horizontale werking geldt tussen burgers onderling. In dit geval gaat het om de verticale werking van het gelijkheidsbeginsel.
- 5.1.3 In de doctrine wordt ook onderscheid gemaakt tussen het formele gelijkheidsbeginsel en het materiële gelijkheidsbeginsel. Uit het formele gelijkheidsbeginsel vloeit voort dat de overheid wettelijke regels consistent dient toe te passen op burgers. Uit het materiële gelijkheidsbeginsel vloeit voort dat alle burgers zonder discriminatie aanspraak hebben op gelijke behandeling door de wet. Het materiële gelijkheidsbeginsel ziet derhalve op de inhoud van de wettelijke bepalingen. In dit geval gaat het om het materiële gelijkheidsbeginsel.
- 5.1.4 Artikel 1 Gw heeft betrekking op het formele gelijkheidsbeginsel. Dat is hier niet aan de orde. In dit advies zullen wij ingaan op het gelijkheidsbeginsel zoals verwoord in artikel 26 IVBPR, dat mede betrekking heeft op het materiële gelijkheidsbeginsel. De Nederlandse rechter kan wetten in formele zin aan deze verdragsbepaling toetsen (en doet dat ook regelmatig). Daarnaast wordt ook ingegaan op artikel 1 van het Twaalfde Protocol bij het EVRM, dat, in vergelijking met artikel 1 Gw en artikel 26 IVBPR, van betrekkelijk recente datum is.⁶ Om die reden is op die bepaling nog maar weinig een beroep gedaan.⁷

5.2 «Objectieve en redelijke rechtvaardiging»

- 5.2.1 Bij de beantwoording van de vraag of strijd bestaat met het materiële gelijkheidsbeginsel hanteert de Hoge Raad, als vaste rechtspraak,⁸ het volgende criterium: «Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van een door deze verdragen verboden ongelijke behandeling, moet worden vooropgesteld dat zij niet iedere ongelijke behandeling van gelijke gevallen verbieden, doch alleen die welke als discriminatie moet worden beschouwd omdat een objectieve en redelijke rechtvaardiging ervoor ontbreekt.»
- 5.2.2 Uit dit criterium volgt dat eerst dient te worden gezien of de gevallen die worden vergeleken gelijk zijn. Is sprake van ongelijke gevallen, dan behoeven zij niet gelijk te worden behandeld. Of sprake is van gelijke of van ongelijke gevallen, zal van geval tot geval dienen te worden gezien.⁹

- 5.2.3 Is sprake van gelijke gevallen, dan dient te worden gezien of voor de ongelijke behandeling een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat. Wanneer sprake is van een objectieve en redelijke rechtvaardiging, is niet in zijn algemeenheid te zeggen. De rechtspraak is casuïstisch.¹ Voor de beantwoording van de vraag of sprake is van een objectieve en redelijke rechtvaardiging speelt een rol of voor het gemaakte onderscheid een legitiem doel bestaat (legitimititeit); of het onderscheid voor het bereiken van dit doel passend is (doelmatigheid); en of het geboden is (proportionaliteit).²

5.3 Beoordelingsvrijheid van de wetgever

- 5.3.1 In de rechtspraak van de Hoge Raad komt steeds naar voren dat de wetgever «een zekere beoordelingsvrijheid» heeft, zowel ten aanzien van de vraag of sprake is van gelijke gevallen, als ten aanzien van de vraag of sprake is van een objectieve en redelijke rechtvaardiging om gelijke gevallen ongelijk te behandelen.³
- 5.3.2 De Hoge Raad heeft de afgelopen jaren geoordeeld dat op fiscaal gebied de wetgever «een ruime beoordelingsvrijheid» (in tegenstelling tot «een zekere beoordelingsvrijheid») heeft bij het beantwoorden van de vraag of gevallen voor de toepassing van de verdragen als gelijk moeten worden beschouwd, en of, in het bevestigende geval, een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat om die gevallen niettemin in verschillende zin te regelen.⁴ Daarbij dient het oordeel van de wetgever te worden geëerbiedigd, tenzij dat van redelijke grond ontbloomt is. Aangezien in de oudere rechtspraak over fiscale gevallen nog werd gesproken over «een zekere beoordelingsruimte», lijkt de Hoge Raad er bewust voor te hebben gekozen om de wetgever op fiscaal gebied méér beoordelingsruimte te geven dan voorheen.
- 5.3.3 Ook op het gebied van sociale zekerheid komt volgens de Hoge Raad aan de wetgever een ruime beoordelingsvrijheid toe bij het beantwoorden van de vraag of gevallen voor de toepassing van de verdragen als gelijk moeten worden beschouwd, en of, in het bevestigende geval, een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat om die gevallen niettemin in verschillende zin te regelen.⁵ In deze uitspraak heeft de Hoge Raad ook geoordeeld dat indien het niet gaat om onderscheid op basis van aangeboren kenmerken van een persoon, zoals geslacht, ras en etnische afkomst, het oordeel van de wetgever dient te worden geëerbiedigd, tenzij het van redelijke grond ontbloomt is.
- 5.3.4 De huurtoeslag is een inkomensafhankelijke toeslag, bedoeld om mensen met een laag inkomen in aanmerking te laten komen voor een kwalitatief goede huurwoning. Huurtoeslag kan in het kader van de beoordelingsvrijheid van de wetgever naar onze mening op één lijn worden gesteld met sociale zekerheid. De wetgever heeft in de onderhavige kwestie een ruime vrijheid om te beoordelen of gevallen als gelijk moet worden beschouwd of niet, en of, in het bevestigende geval, een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat om die gevallen ongelijk te behandelen.

6 Toepassing van het gelijkheidsbeginsel op het toekennen van huurtoeslag aan bepaalde groepen

6.1 Is sprake van gelijke gevallen?

- 6.1.1 In het onderhavige advies staat centraal het verschil tussen studenten die huren van een woningcorporatie en studenten die dat niet doen.⁶ Het ligt voor de hand deze twee gevallen met elkaar

¹ Door de Hoge Raad zijn uiteenlopende redenen als een objectieve en redelijke rechtvaardigingsgrond toelaatbaar geacht. In een zaak waar de verplichte vervroegde pensionering van piloten centraal stond en waar een beroep werd gedaan op leeftijdsdiscriminatie, is geoordeeld dat de doorstroming van piloten op een regelmatige en voorspelbare wijze een voldoende rechtvaardiging vormde. Zie HR 8 oktober 2004, *NJ* 2005, 117. Ook de bescherming van minderjarigen (leeftijdsdiscriminatie) en het laten deelnemen van de partner van werknemers dan wel AOW-gerechtigden (verschil in loon dan wel uitkering) is als een objectieve en redelijke rechtvaardiging aangemerkt. Zie HR 10 november 2006, *RvdW* 2006, 1 057 respectievelijk HR 7 november 1997, *NJ* 1998, 399 en CRvB 2 mei 2001, *RSV* 2001, 164. In de gevallen waarin een dergelijke objectieve en redelijke rechtvaardigingsgrond niet aanwezig werd geacht, was het onderscheid veelal duidelijk willekeurig. Zie o.a. op fiscaal gebied, HR 15 juli 1998, *NJ* 2000, 168; HR 17 augustus 1998, *NJ* 2000, 169; HR 12 mei 1999, *NJ* 2000, 170.

² Zie bijvoorbeeld HR 8 oktober 2004, *NJ* 2005, 117. Vgl. HR 23 juni 1999, *BNB* 1999, 292; HR 8 oktober 2004, *NJ* 2005, 117; en HR 19 oktober 2007, *BNB* 2008, 17. Vgl. ook, in het kader van het arbeidsrecht (artikel 7A:1637ij BW), HR 7 mei 1993, *NJ* 1995, 259, en HR 7 november 1997, *NJ* 1998, 399.

³ Zie o.a. HR 8 juli 1988, *NJ* 1990, 448; HR 15 juli 1998, *NJ* 2000, 168; HR 17 augustus 1998, *NJ* 2000, 169; HR 12 mei 1999, *NJ* 2000, 170; HR 23 juni 1999, *BNB* 1999, 292; HR 1 oktober 2004, *BNB* 2005, 19; HR 10 november 2006, *RvdW* 2006, 1057.

⁴ Zie o.a. HR 8 juli 2005, *BNB* 2005, 310; HR 19 oktober 2007, *BNB* 2008, 17; HR 25 januari 2008, *BNB* 2008, 61; en HR 21 november 2008, *VN* 2008, 56.5.

⁵ Zie HR 25 september 2009, *BNB* 2009, 285.

⁶ Zie o.a. minister Donner van 8 april 2011, p. 3-4; en minister Van der Laan, *Kamerstukken II* 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 6.

te vergelijken. In het verleden is, in verband met huurtoeslag, ook het onderscheid aan de orde gekomen tussen mbo-studenten en hbo-studenten¹ en tussen studerende jongeren en niet-studerende jongeren.² Deze onderscheidingen blijven hier buiten beschouwing.

- 6.1.2 Omdat het verstrekken van huurtoeslag zou worden gerelateerd aan het soort verhuurder, wordt door het toekennen van de huurslag ook een onderscheid gemaakt tussen verschillende soorten verhuurders.³ Als studenten gesubsidieerd en daarmee voor hen goedkoper kunnen huren bij een bepaalde verhuurder, kan dit voor hen een argument zijn om bij die verhuurder te huren, en niet bij een verhuurder bij wie zij die huurtoeslag niet zouden krijgen. Dit kan tot gevolg hebben dat sommige verhuurders in een betere positie komen dan andere verhuurders.
- 6.1.3 Bezien vanuit de huurder is naar onze mening inderdaad sprake van gelijke gevallen. De student/huurder van een onzelfstandige woonruimte van een woningcorporatie verschilt niet van de student/huurder van een onzelfstandige woonruimte van een private partij, zoals een particulier of een onderneming. In beide gevallen gaat het, simpel gezegd, om studenten die een kamer zoeken. Kenmerkend is dat de student/huurder in beginsel kan kiezen van wie hij wil huren als woonruimte beschikbaar is, en daarom ook kan wisselen. Iedere student/huurder kan daarom a priori tot beide groepen behoren.
- 6.1.4 Bezien vanuit de verhuurder is naar onze mening geen sprake van gelijke gevallen. Er zijn goede gronden om een toegelaten instelling (woningcorporatie) en een private verhuurder niet als gelijk te beschouwen. Toegelaten instellingen dienen aan bepaalde criteria te voldoen, staan onder toezicht en dienen verschillende specifieke wettelijke voorschriften in acht te nemen.⁴ Zij hebben bijvoorbeeld geen vrijheid om te kiezen aan welke studenten zij willen verhuren; daarvoor dienen zij objectieve criteria te hanteren.⁵ Die verplichting geldt niet voor een particuliere verhuurder.⁶
- 6.1.5 Wij concluderen dat vanuit de positie van de huurder gezien sprake is van gelijke gevallen. Daarom komt de vraag aan de orde of voor een ongelijke behandeling van huurders van woningcorporaties aan de ene kant en huurders van andere soorten verhuurders aan de andere kant een objectieve en redelijke rechtvaardiging is te vinden. Deze vraag komt niet aan de orde wanneer wij naar de positie van de verhuurder kijken, omdat daar naar onze mening geen sprake is van gelijke gevallen.

6.2 Is er een objectieve en redelijke rechtvaardiging voor ongelijke behandeling van huurders van woningcorporaties en andere huurders?

Inleiding

- 6.2.1 In de parlementaire discussie zijn verschillende redenen naar voren gebracht waarom het toekennen van huurtoeslag uitsluitend aan huurders van woningcorporaties gerechtvaardigd zou kunnen zijn. Bij het waarderen van deze argumenten dient in aanmerking te worden genomen dat (zoals hiervoor uiteengezet in nr. 5.3.4) de wetgever een ruime beoordelingsvrijheid toekomt bij het beantwoorden van de vraag of een objectieve en redelijke rechtvaardiging bestaat om de gevallen die voor de toepassing van de verdragen als gelijk moeten worden beschouwd in verschillende zin te regelen.
- 6.2.2 Wij zien, kort samengevat, drie hoofdredenen, namelijk (i) budgettaire beperkingen, (ii) stimulering van de bouw van

¹ Zie o.a. de heer Janssen (SP), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 2–3.*

² Zie o.a. minister Van der Laan, *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 65, p. 8.*

³ Zie o.a. de heer Van den Burg (VVD) en heer Depla (PvdA), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 8* respectievelijk 18.

⁴ Zie onder meer artikelen 70, 70a, 70c, 70d, 70e en 70l Woningwet. Zie voor (een wetsvoorstel tot) aanpassing van de Woningwet met betrekking tot de herziening van de regels over toegelaten instellingen en de instelling van een Nederlandse Autoriteit toegelaten instellingen volkshuisvesting (Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting), *Kamerstukken II 2010/11, 32 769, nr. 1 t/m 4.*

⁵ Zie de heer Janssen (SP), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 3.*

⁶ Dat een «toegelaten» of «publieke» instelling niet (zonder meer) gelijk is aan een «private» instelling die zich in dezelfde «markt» begeeft, blijkt uit rechtspraak van de Hoge Raad ten aanzien van waterzuiveringsbedrijven (zie HR 1 oktober 2004, *BNB* 2005, 19). De Hoge Raad oordeelde dat een verschillend belastingtarief mocht worden gehanteerd, overwegende: «Zuiveringsinstallaties van openbare lichamen (deze worden ook wel aangeduid als rioolwaterzuiveringsinstallaties; hierna: *rwzi's*) verschillen van zuiveringsinstallaties van private eigenaren in zoverre dat *rwzi's* tot hoofdzaak hebben afvalwater van particuliere huishoudens te zuiveren (en dat, gemeten in vervuilingseenheden, ook in overwegende mate doen), terwijl zuiveringsinstallaties van private eigenaren doorgaans uitsluitend of nagenoeg uitsluitend afvalwater van een of meer bedrijven zuiveren. *Rwzi's* hebben daardoor op de samenstelling van het aan hen aangeboden afvalwater veel minder invloed dan zuiveringsinstallaties van private eigenaren. Als gevolg hiervan zijn *rwzi's* zelf minder vatbaar voor de regulerende werking die van de rijksheffing uitgaat, dan zuiveringsinstallaties van private eigenaren. Gelet op dit een en ander en in aanmerking genomen de hem te dezen toekomende ruime beoordelingsvrijheid heeft de wetgever in redelijkheid kunnen kiezen voor het in artikel 19a, lid 4, WVO vervatte tariefsverschil.»

onzelfstandige woonruimte en (iii) tegengaan van fraude. Daarover het volgende.

Budgettaire beperkingen

- 6.2.3 Dikwijls is aangevoerd dat het toekennen van huurtoeslag aan huurders van alle soorten woonruimte tot budgettaire problemen zou leiden.¹ Of andersom gesteld: als alleen huurtoeslag aan huurders van onzelfstandige studenteenheden van woningcorporaties wordt verstrekt, is de maatregel financieel haalbaar.
- 6.2.4 Het argument gebaseerd op budgettaire beperkingen zal waarschijnlijk niet als een objectieve en redelijke rechtvaardiging kunnen worden beschouwd. De Hoge Raad heeft daarover in 1995 overwogen:
«Budgettaire problematiek levert geen grond op om een regeling achterwege te laten, die noodzakelijk is om discriminatie als bedoeld in artikel 26 IVBPR te vermijden.»²

Tegengaan van fraude

- 6.2.5 Een vaak terugkerend argument om alleen huurtoeslag toe te kennen aan huurders van woningcorporaties, is dat daarmee fraude kan worden voorkomen.³ Zou huurtoeslag aan alle huurders van onzelfstandige wooneenheden worden toegekend, dan zou dit tot extra controle en daarmee hoge uitvoeringskosten leiden.⁴ Ook is gewezen op onregelmatigheden bij particuliere verhuurders:
«Wat gedrag betreft hebben studenhuisvesters een ander track record dan particuliere verhuurders. In Utrecht bleek dat 80% van de particuliere verhuurders meer vraagt dan volgens het puntenstelsel mag. Gemiddeld gaat het om EUR 120 per maand te veel. Er is dus wel enige grond om de clubs die op een ordentelijke manier voor studentenhuishuizing zorgen, te helpen met een huurtoeslag voor onzelfstandige wooneenheden in hun complexen.»⁵
- 6.2.6 Het argument gebaseerd op fraudebestrijding zal naar onze inschatting waarschijnlijk kunnen worden aangemerkt als een objectieve en redelijke rechtvaardiging, waarbij wij ervan uitgaan dat dit argument voldoende feitelijke substantie heeft.⁶ Zo heeft de Hoge Raad geen strijd met het gelijkheidsbeginsel aanwezig geacht toen de wetgever in de Wet werk en bijstand bij het begrip «gezamenlijke huishouding» een onderscheid introduceerde tussen personen uit wier relatie ooit een kind is geboren en personen bij wie die omstandigheid zich niet voordoet. De hieruit voortvloeiende ongelijke behandeling van gelijke gevallen achtte de Hoge Raad niet in strijd met artikel 26 IVBPR, omdat de regering tijdens de parlementaire behandeling op niet onbegrijpelijke gronden had betoogd dat hiermee een effectieve bestrijding van leefvormfraude werd bevorderd.⁷

Stimulering bouw van onzelfstandige woonruimte

- 6.2.7 Een belangrijk argument voor het toekennen van huurtoeslag voor onzelfstandige woonruimte is het oplossen van het tekort aan betaalbare studenten- en jongerenhuishuizing. Voor studenten is te weinig betaalbare huishuizing voorhanden. Het «nijpende tekort»⁸ aan studentenkamers als zodanig wordt als een probleem beschouwd. De overspannen woningmarkt leidt tot een toename van «huisjesmelkers» en malafide kamerbemiddelingsbureaus.⁹
- 6.2.8 Gesteld is dat het huishuizingprobleem voor studenten alleen kan worden verholpen door woningcorporaties. Private partijen –

¹ Vgl. de afwijzing van de minister van VROM van de uitvoering van motie 33, *Kamerstukken II 2002/03, 28 600 XI, nr. 95, p. 2*. Zie voorts de heer Depla (PvdA), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 6*.

² Zie HR 14 juni 1995, *BNB 1995, 252*.
Genuanceerder: J.H. Gerards, *Rechterlijke toetsing aan het gelijkheidsbeginsel* (2002), p. 274–275 en p. 628–629; en vgl. ook HR 21 november 2008, *VN 2008, 56.5*; en HR 25 januari 2008, *BNB 2008, 61*.

³ Zie de heer Depla (PvdA), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 6 en 8*; en de heer Van Bochove (CDA), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII, nr. 89, p. 19*.

⁴ Zie *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 65, p. 8*.

⁵ Zie de heer Depla (PvdA), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 18*.

⁶ Zie o.a. Jakobsen & Pötgens, «De omgekeerde discriminatie van de nationale juridische splitsing», *WFR 1999, 984, par. 5.2*; en de conclusie (sub 3.3.10 en 3.3.11) van A-G Moltmaker vóór HR 8 juli 1988, *BNB 1988, 302*. Overwegingen van louter administratieve aard zijn niet toelaatbaar. Zie J.H. Gerards, *Rechterlijke toetsing aan het gelijkheidsbeginsel* (2002), p. 279–280 en p. 629–630.

⁷ Zie HR 25 september 2009, *BNB 2009, 285*.

⁸ Aldus de heer Verhoeven (D66), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII, nr. 89, p. 14*. Zie ook de motie van Van Bochove en Van Gent, *Kamerstukken II 2002/03, 28 600 XI, nr. 33*. Vgl. over deze problematiek ook *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 65*.

⁹ Zie de heer Janssen (SP), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII, nr. 85, p. 3*.

projectontwikkelaars en bouwbedrijven – doen bijna niets op de markt van de studentenhuisvesting, omdat dit niet rendabel is, zo wordt gesteld.¹ Woningcorporaties investeren hierin wel, maar alleen als studentenkamers voor huurtoeslag in aanmerking komen. Momenteel investeren woningcorporaties in zelfstandige woonruimten, omdat daarvoor huurtoeslag wordt toegekend. Het gevolg daarvan is dat bijna geen studentenkamer meer als onzelfstandige eenheid wordt gebouwd, terwijl onzelfstandige studentenkamers goedkoper zijn om te bouwen en studenten graag in een studentenhuis willen wonen.² De verwachting is uitgesproken dat de woningcorporaties gebouwen met onzelfstandige studentenkamers zullen bouwen als de studenten daarvoor (weer) huurtoeslag ontvangen.³

- 6.2.9 Het argument gebaseerd op stimulering van bouw van onzelfstandige woonruimte zal waarschijnlijk kunnen worden aangemerkt als een objectieve en redelijke rechtvaardiging. Het bevorderen van de toegang tot adequate huisvesting kan een legitieme doelstelling zijn. In art. 22 lid 2 Gw staat dat de bevordering van voldoende woongelegenheid voorwerp van zorg van de overheid is. Ook kan worden gewezen op verdragen en richtlijnen waar het recht op huisvesting als zodanig wordt genoemd.⁴ Hieruit volgt dat ook het stimuleren van de bouw van onzelfstandige woonruimte als een objectieve en redelijke rechtvaardiging kan worden beschouwd.
- 6.2.10 Hierbij moet worden aangetekend dat de vraag kan worden gesteld of het toekennen van huurtoeslag, voor zowel bestaande als nieuwe onzelfstandige woonruimte, doelmatig is, wanneer beoogd wordt de bouw van nieuwe woonruimte te stimuleren. Het deel van de regeling dat huurtoeslag toekent voor bestaande onzelfstandige woonruimten zal de officiële studentenhuisvester niet zonder meer stimuleren tot het bouwen van nieuwe woningen.

¹ Zie de heer Verhoeven (D66), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 14–15; en de heer Van Bochove (CDA), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 19.

² Zie de heer Depla (PvdA), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII*, nr. 85, p. 6–7; de heer Verhoeven (D66), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 14; de heer Van Bochove (CDA), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 19; en de heer Rik Janssen (SP), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 22.

³ Zie de heer Depla (PvdA), *Kamerstukken II 2008/09, 31 700 XVIII*, nr. 85, p. 6; de heer Voortman (GL), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 13; en de heer Van Bochove (CDA), *Kamerstukken II 2010/11, 32 500 VII*, nr. 89, p. 19.

⁴ Zie o.a. artikel 31 Europees Sociaal Handvest: «Teneinde de doeltreffende uitoefening van het recht op huisvesting te waarborgen, verbinden de Partijen zich maatregelen te nemen die erop zijn gericht: (1) de toegang tot adequate huisvesting te bevorderen; (2) dak- en thuisloosheid te voorkomen en te verminderen teneinde het geleidelijk uit te bannen; (3) de kosten voor huisvesting binnen het bereik te brengen van een ieder die niet over voldoende middelen beschikt.» Zie ook artikel 2 lid 2 sub h Richtlijn 2000/43/EG, PbEG L 180/22 dat in kader van de bescherming tegen discriminatie de toegang tot en het aanbod van huisvesting als zodanig noemt. Zie over het recht op huisvesting in rechtsvergelijkend perspectief, o.a. B. Hubeau & R. de Lange (red.), *Het grondrecht op wonen* (1995). Vgl. voor huisvestingsbeleid in het kader van artikel 1 EP, EVRM, de zaak Melcher, EHRM 1989, par. 47, genoemd in de conclusie (sub 3.11) van A-G Niessen vóór HR 19 oktober 2007, *BNB 2008*, 17.

7 Korte schets van een alternatief

- 7.1 Gelet op het hierboven in 6.2.10 gestelde, zou de stimulering van de bouw van onzelfstandige woonruimte als objectieve en redelijke rechtvaardiging voor het toekennen van huurtoeslag aan kracht winnen als de huurtoeslag alléén wordt toegekend aan student/huurders van nieuwe onzelfstandige woonruimten van woningcorporaties. Dan kan beter worden betoogd dat het toekennen van huurtoeslag een prikkel voor woningcorporaties vormt om nieuwe studentenhuisvesting met onzelfstandige woonruimte te realiseren. De regeling is dan ook doelmatig, omdat alleen verhuur van nieuw gebouwde onzelfstandige woonruimte wordt gestimuleerd. In de regeling op grond waarvan de huurtoeslag wordt toegekend, zou een na heden gelegen peildatum dienen te worden opgenomen op grond waarvan kan worden vastgesteld welke nieuw gerealiseerde onzelfstandige woonruimte onder de nieuwe huurtoeslagregeling valt.

Parlementair advocaat,
R. W. Polak

Advocaat,
J. W. A. Biemans

De Brauw Blackstone Westbroek N.V.