

OOST WEST, THUIS BEST!

“DE KOPPELING TUSSEN ARBEID EN HUISVESTING BIJ BUITENLANDSE UITZENDKRACHTEN”



“EEN ONDERZOEK NAAR DE BESCHERMINGSMOGELIJKHEDEN DIE UITZENDKRACHTEN AFKOMSTIG UIT MOE-LANDEN, GEHUISVEST DOOR HUN WERKGEVER, GENIETEN JEGENS HUISUITZETTINGEN ALS GEVOLG VAN HET EINDIGEN VAN HUN ARBEIDSRELATIE”

AUTEUR: MOHAMED LAMAAFFAR
OPDRACHTGEVER: ADVOCATENKANTOOR ABOUKIR

TILBURG, 26 mei 2014

OOST WEST, THUIS BEST!

“DE KOPPELING TUSSEN ARBEID EN HUISVESTING BIJ BUITENLANDSE UITZENDKRACHTEN”

“EEN ONDERZOEK NAAR DE BESCHERMINGSMOGELIJKHEDEN DIE UITZENDKRACHTEN AFKOMSTIG UIT MOE-LANDEN, GEHUISVEST DOOR HUN WERKGEVER, GENIETEN JEGENS HUISUITZETTINGEN ALS GEVOLG VAN HET EINDIGEN VAN HUN ARBEIDSRELATIE”

Auteur: Mohamed Lamaaffar

Studentnummer: 2029421

Opleiding: Juridische Hogeschool Avans-Fontys, HBO-Rechten

Onderwijslocatie: Tilburg

Afstudeerorganisatie: Advocatenkantoor Aboukir, Tilburg

Afstudeermentor: mr. R. Aboukir

1e afstudeerdocent: mr. J.D. Wesseling

2e afstudeerdocent: Mw. mr. M.R.M. Brugman

Afstudeerperiode: februari t/m mei 2014

Classificatie: Openbaar

TILBURG, 26 mei 2014

VOORWOORD

Voor u ligt mijn scriptie ter afronding van de opleiding HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool te Tilburg. Onderhavig onderzoek richt zich op de huisvesting van uitzendkrachten afkomstig uit Midden- en Oost-Europa die in Nederland werkzaam zijn in dienst van een uitzendbureau en door laatstgenoemde zijn gehuisvest. De nadruk in dit onderzoek ligt op de koppeling tussen de huisvesting van deze migranten en hun arbeidsrelatie.

Vorig jaar heb ik stage gelopen op de juridische afdeling van Stichting Nieuwkomers en Vluchtelingenwerk. Gedurende deze stageperiode heb ik een onderzoek verricht naar “de mate van onrechtmatige beperking van mensenrechten bij vreemdelingenbewaring in Nederland”. Sindsdien is mijn interesse in mensenrechten alsmaar toegenomen. De combinatie van deze interesse en het feit dat mijn vader en moeder in 1965 respectievelijk 1968, als arbeidsmigranten zijnde, voet op Nederlandse bodem zetten maakte het voor mij extra interessant om dit onderzoek uit te voeren. Hierdoor kreeg deze scriptie in mijn ogen een extra dimensie. Naast de wetstechnische aspecten dienen naar mijn mening de persoonlijke aspecten niet onderbelicht te worden. Maar aan deze aspecten zal ik helaas niet toe komen in deze scriptie.

Het onderzoek is verricht in opdracht van Aboukir Advocatenkantoor waar ik tijdens mijn stageperiode met veel plezier heb gewerkt. Hier zijn ook de fundamenteën van dit onderzoek gelegd. Terugkijkend op deze periode kan ik concluderen dat dit bij tijd en wijle een stressvolle, maar uiterst leerzame periode is geweest.

Een aantal personen hebben een bijdrage aan het onderzoek. Allereerst wil ik mr. R. Aboukir graag bedanken, omdat hij mij de mogelijkheid heeft gegeven dit onderzoek te verrichten. Tevens heb ik zijn feedback, kritische analyse en begeleiding als zeer prettig ervaren. Graag wil ik ook dhr. mr. J. D. Wesseling, mijn eerste afstudeerdocent, bedanken voor zijn kritische analyse van onder andere mijn representatief hoofdstuk, conclusies en aanbevelingen. Ook heeft hij mij geholpen door mij te voorzien van relevante literatuur en daarnaast de mogelijkheid geboden om diverse tussentijdse besprekingen te voeren waardoor ik altijd met mijn vragen terecht kon. Mede door zijn inhoudelijke feedback is dit eindresultaat tot stand gekomen. Tenslotte wil ik mw. mr. M.R.M. Brugman bedanken voor haar rol als tweede afstudeerdocente.

Ik wil graag een bijzonder woord van dank richten aan mijn familie, in het bijzonder mijn moeder, voor de steun gedurende mijn afstudeerperiode.

Uiteraard wens ik u veel leesplezier.

Mohamed Lamaaffar

TILBURG, MEI 2014

INHOUDSOPGAVE

SAMENVATTING	7
LIJST VAN AFKORTINGEN	8
HOOFDSTUK 1 INLEIDING	9
1.1. AFBAKENING DEFINITIE.....	9
1.2. AANLEIDING EN OPDRACHTGEVER	9
1.3. PROBLEEMBESCHRIJVING	9
1.4. ONDERZOEKSVRAAG	11
1.5. DOELSTELLING	11
1.6. ONDERZOEKSMETHODIEK	11
1.7. LEESWIJZER.....	11
HOOFDSTUK 2 ARBEIDSRECHTELIJKE POSITIE VAN DE MOE-LANDER	13
2.1. INLEIDING	13
2.2. DE UITZENDOVEREENKOMST	13
2.3. TOEPASSELIJKE CAO EN FASENSYSTEEM.....	14
2.3.1. VERSCHILPUNTEN	14
2.4. HET UITZENDBEDING (ART. 7:691 LID 2 BW).....	14
2.5. HUISVESTING DOOR HET UITZENDBUREAU	16
2.5.1. REDELIJKE TERMIJN VERLATEN WONING	16
2.5.2. DE CAFETARIAREGELING	17
2.5.3. TOEGESTANE HUISVESTINGSVORMEN	17
2.6. WET WERK EN ZEKERHEID	18
HOOFDSTUK 3 DE HUUROVEREENKOMST NADER ONDERZOCHT	19
3.1. INLEIDING	19
3.2. DE OVEREENKOMST TUSSEN PARTIJEN	19
3.3. BESCHERMING HUURDERS VAN WOONRUIMTEN	19
3.3.1. HUUROVEREENKOMST NAAR ZIJN AARD VAN KORTE DUUR.....	19
3.4. HET BEGRIIP WONEN EN WOONRUIMTE	20
3.4.1. LOGIES EN WONEN	20

3.4.2. VERORDENING KAMERVERHUUR EN LOGIESPANDEN TILBURG	21
3.5. AANKONDIGING WETSVOORSTEL “TIJDELIJK HUREN”	21
3.5.1. HUISVESTING MOE-LANDERS OP BASIS VAN DE BEOOGDE HUUROVEREENKOMST ..	22
HOOFDSTUK 4 BESCHERMING OP GROND VAN HET EUROPEES RECHT	23
4.1. INLEIDING	23
4.2. DE INTERNE MARKT EN HET VRIJ VERKEER VAN WERKNEMERS	23
4.2.1. HET WERKNEMERSBEGRIIP	23
4.2.3. VERBOD VAN DISCRIMINATIE.....	24
4.2.4. RECHTSTREEKSE EN DERDENWERKING VERBODSBEPALINGEN	24
4.3. HANDVEST VAN DE GRONDRECHTEN VAN DE EUROPESE UNIE	25
4.3.1. DE INSPIRATIE WAAROP ARTIKEL 34 LID 3 HANDVEST BERUST	26
4.3.2. TOEPASSINGSGEBIED EN REIKWIJDTE VAN HET HANDVEST	27
4.4. HET EUROPEES SOCIAAL HANDVEST	27
4.4.1. HET EUROPEES COMITÉ VOOR SOCIALE RECHTEN	28
4.4.2. KLACHTPROCEDURE ESH	28
4.4.3. HET ECSR VS. NEDERLAND.....	29
4.4.4. NEDERLANDSE RECHTERS EN OORDELEN VAN HET ECSR.....	30
4.5. HUISVESTING MOE-LANDERS IN HET LICHT VAN HET EVRM.....	31
4.5.1. HET EHRM	31
4.5.2. HET EHRM OVER HET RECHT OP WONEN.....	32
4.5.3. EHRM “YORDANOVA E.A. VS. BULGARIJE”	32
4.5.4. ONTKENNEN RECHTSTREEKSE WERKING	33
4.5.5. HORIZONTALE WERKING VAN HET EVRM.....	33
HOOFDSTUK 5 BESCHERMING OP GROND VAN HET INTERNATIONAAL RECHT	34
5.1. INLEIDING	34
5.2. HET COLLEGE VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS	34
5.2.1. ARBEIDSMIGRANTEN IN MENSENRECHTENPERSPECTIEF	34
5.2.2. KLACHTPROCEDURE BIJ HET COLLEGE	35
5.3. DE KOPPELING TUSSEN ARBEID EN WONEN EN INTERNATIONALE MENSENRECHTEN ..	35
5.3.1. HET RECHT OP EEN ADEQUATE LEVENSSANDAARD.....	35
5.3.2. HET COMITÉ VOOR ECONOMISCHE, SOCIALE EN CULTURELE RECHTEN	36

5.3.3. GENERAL COMMENTS	36
5.3.4. DE WERKING VAN HET IVESCR.....	37
5.3.5. EEN BEROEP OP HET IVESCR BIJ DE NATIONALE RECHTER	38
5.4. THE UN BASIC PRINCIPES AND GUIDLINES	38
5.4.1. GEDWONGEN HUISUITZETTINGEN.....	39
5.4.2. BEHOORLIJKE HUISVESTING.....	39
5.6. THE INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION	39
HOOFDSTUK 6 CONCLUSIES.....	41
6.1. INLEIDING	41
6.2. BESCHERMING OP BASIS VAN HET NATIONAAL RECHT	41
6.2.1. AANGEKONDIGD WETSVOORSTEL “TIJDELIJK HUREN”	41
6.3. BESCHERMING OP BASIS VAN HET EUROPEES RECHT	41
6.4. BESCHERMING OP BASIS VAN HET INTERNATIONAAL RECHT	42
HOOFDSTUK 7 AANBEVELINGEN	44
7.1. INLEIDING	44
7.2. AANBEVELINGEN	44
HOOFDSTUK 8 EVALUATIE.....	45
LITERATUURLIJST.....	46

SAMENVATTING

Nederland kent een grote toestroom van arbeidsmigranten uit Midden- en Oost- Europa (MOE-landers). Verwacht wordt dat de toestroom in de loop der tijd groter zal worden. MOE-landers worden vaak door hun werkgever, meestal een uitzendbureau, gehuisvest in zogenoemde 'dienstwoningen' en 'woonhotels'. De kosten voor de huisvesting worden dan door de werkgever ingehouden op het loon van deze migranten. Deze uitzendbureaus of werkgevers bieden vaak de vorm van logies aan, waarbij is geregeld dat de huisvesting ophoudt op het moment dat de arbeidsrelatie wordt beëindigd. Dit is wettelijk mogelijk. Dit brengt met zich mee dat indien er geen werk meer is voor de arbeidsmigrant, hij/zij binnen een korte tijd op straat komt te staan. Ook komt het voor dat uitzendbureaus MOE-landers als het ware dwingen om de door hun aangeboden huisvesting te accepteren. Hierdoor wordt de huisvesting van deze migranten verplicht gekoppeld aan de arbeidsrelatie. Een uitzendbureau mag, ingevolge het Nederlands arbeidsrecht, de eerste 26 weken van de uitzendrelatie altijd onmiddellijk het contract beëindigen indien de inlener zijn opdracht beëindigt. Dit heeft als gevolg dat uitzendkrachten afkomstig uit MOE-landen gedurende deze periode ook automatisch hun onderdak verliezen indien de inlener zijn opdracht beëindigt. Deze huisuitzettingen kunnen vervolgens leiden tot onwenselijke situaties zoals een toenemend beroep op publieke voorzieningen en maatschappelijke overlast.

Net als een ieder hebben arbeidsmigranten het recht op een adequate levensstandaard. Het is de taak van de Nederlandse overheid om dit recht in de praktijk progressief te verwezenlijken, ook voor arbeidsmigranten. Ten aanzien van huisvesting heeft de Nederlandse regering onder andere te taak om dak- en thuisloosheid te voorkomen. Daarnaast dient de regering middels wet- en regelgeving ervoor te zorgen dat ook private partijen het recht op adequate huisvesting niet schenden.

Het doel van dit onderzoek is dat er een rapport wordt opgeleverd aan de opdrachtgever waarin in kaart is gebracht welke beschermingsmogelijkheden uitzendkrachten afkomstig uit MOE-landen, gehuisvest door hun werkgever, jegens huisuitzettingen als gevolg van het eindigen van de arbeidsrelatie, op basis van het internationaal, Europees en Nederlands recht genieten.

Het onderzoek betreft een rechtsbronnen- en literatuuronderzoek. Eerst is de arbeidsrechtelijke positie van een MOE-lander geschetst op basis van het Nederlands arbeidsrecht, zodat het probleem duidelijker naar voren komt. Vervolgens is er gekeken of het Nederlands huurrecht enige bescherming biedt tegen deze huisuitzettingen. Hierna is de koppeling tussen arbeid en wonen getoetst aan het Internationaal- en Europees recht betreffende huisvesting. Nadat alle relevante nationale, Europese en internationale wet- en regelgeving is uiteengezet, werd hierin worden gezocht naar beschermingsmogelijkheden voor deze MOE-landers.

Uit het onderzoek is gebleken dat deze groep MOE-landers weinig beschermingsmogelijkheden genieten. Het zou mogelijk zijn om een collectieve klacht bij het ECSR in te dienen. Daarnaast zou een beroep op artikel 8 EVRM een andere mogelijkheid kunnen zijn voor de uitzendkracht uit de MOE-landen. Dit beroep kan zich zowel aan de Nederlandse overheid als de werkgever richten.

LIJST VAN AFKORTINGEN

ABU	Algemene Bond Uitzendondernemingen
BW	Burgerlijk Wetboek
Cao	Collectieve arbeidsovereenkomst
CESCR	Comité voor de Economische, Sociale en Culturele Rechten
ECSR	Europees Comité voor Sociale Rechten
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
ESH	Europees Sociaal Handvest
EU	Europese Unie
EVRM	Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens
Handvest	Handvest voor de Grondrechten van de Europese Unie
HR	Hoge Raad
HvJ	Hof van Justitie
ILO	International Labours Organization
IVBPR	Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten
IVESCR	Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten
MOE-landen	Midden- en Oost- Europese landen
MOE-landers	Arbeidsmigranten uit Midden- en Oost- Europese landen
Minister SZW	Minister voor Sociale Zaken en Werkgelegenheid
Minister WR	Minister voor Wonen en Rijksdienst
MvT	Memorie van Toelichting
NBBU	Nederlandse Bond van Bemiddelings- en Uitzendondernemingen
Rb	Rechtbank
UVRM	Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens
VEU	Verdrag betreffende de Europese Unie
VN	Verenigde Naties
VWEU	Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie
Wet AVV	Wet op het Algemeen Verbindend en het onverbindend Verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomst
Wet BRP	Wet Basisregistratie Personen
Wet GBA	Wet Gemeentelijke Basisadministratie
WWZ	Wet Werk en Zekerheid

HOOFDSTUK 1 | INLEIDING

1.1. AFBAKENING DEFINITIE

Dit onderzoek richt zich op de huisvesting van uitzendkrachten afkomstig uit Midden- en Oost-Europa. De Midden- en Oost-Europese EU-landen worden ook aangeduid als “MOE-landen”. Hieronder vallen in beginsel onder andere burgers die oorspronkelijk afkomstig zijn uit Polen, Hongarije, Tsjechië, Slowakije en sinds 1 januari 2014 ook Roemenië en Bulgarije.¹ Gelet op het land van herkomst van cliënten van de opdrachtgever heeft er afbakening van deze definitie plaatsgevonden. Daar waar in dit onderzoek gesproken wordt over MOE-landers, wordt bedoeld op uitzendkrachten die van oorsprong afkomstig zijn uit Polen, Roemenië en Bulgarije.

1.2. AANLEIDING EN OPDRACHTGEVER

Dit onderzoek is verricht in opdracht van Advocatenkantoor Aboukir. De opdrachtgever wil onderzocht zien welke beschermingsmogelijkheden deze MOE-Landers genieten met betrekking tot hun huisuitzetting indien de arbeidsrelatie ten einde komt. Daarnaast dient te worden onderzocht in hoeverre deze vorm van huisvesting, met de koppeling tussen huisvesting en arbeid, strookt met het EU-recht en internationale grondrechten.

1.3. PROBLEEMBESCHRIJVING

Nederland kent een grote toestroom van arbeidsmigranten uit Midden- en Oost-Europa. Verwacht wordt dat de toestroom in de loop der tijd groter zal worden. De Nederlandse arbeidsmarkt is sinds 1 januari 2014 vrij toegankelijk voor werknemers met de Bulgaarse en Roemeense nationaliteit. Daarmee hebben Bulgaren en Roemenen eenzelfde positie op de Nederlandse arbeidsmarkt gekregen als andere EU-onderdanen, met uitzondering van de Kroaten. De eerste migranten uit deze landen bevinden zich inmiddels al in Nederland.²

MOE-landers worden vaak door hun werkgever, meestal een uitzendbureau, gehuisvest in zogenoemde ‘dienstwoningen’ en ‘woonhotels’. De kosten voor de huisvesting worden dan door de werkgever ingehouden op het loon van deze migranten. Dit wordt ook wel aangeduid als de ‘cafetariaregeling’, een regeling waarbij de werknemer kan bepalen hoe hij zijn loon samenstelt. Uitzendbureaus en werkgevers die arbeidsmigranten naar Nederland halen, hebben een morele inspanningsplicht om hun tijdelijke arbeidsmigranten in Nederland te ondersteunen bij het vinden van huisvesting.³

In het kader van huisvesting van buitenlandse uitzendkrachten heeft de Algemene Bond Uitzendondernemingen (ABU) een onderzoek verricht naar uitzendkrachten die door, dan wel in opdracht van het uitzendbureau buiten Nederland geworven en/of in Nederland gehuisvest worden met het oogmerk ze in Nederland werkzaamheden te laten verrichten.⁴ Hieruit blijkt onder andere dat van de deelgenomen uitzendbureaus die arbeidsmigranten ter beschikking

¹ ‘Midden- en Oost-Europeanen van de eerste generatie’, *cbs*, www.cbs.nl (zoek op: moe landers), geraadpleegd op 23 april 2014.

² NOS “224 Roemenen, Bulgaren naar NL”, 20 januari 2014.

³ *Kamerstukken II* 2011/12, 29407, nr. 118.

⁴ Artikel 45 van de ABU-cao voor Uitzendkrachten.

stellen, 83% zijn werknemers huisvest. Onder huisvesten wordt verstaan dat het uitzendbureau huisvesting biedt aan de arbeidsmigrant en/of dat het uitzendbureau kosten inhoudt voor het gebruik van huisvesting. Verdere analyse heeft aangetoond dat 71 procent van het totaal aantal buitenlandse werknemers (37.828) wordt gehuisvest.⁵

De uitzendbureaus of werkgevers bieden vaak de vorm van logies aan, waarbij is geregeld dat de huisvesting ophoudt op het moment dat de arbeidsrelatie wordt beëindigd. Dit is wettelijk mogelijk. Dit brengt met zich mee dat indien er geen werk meer is voor de arbeidsmigrant, hij/zij binnen een korte tijd op straat komt te staan.⁶ Ook komt het voor dat uitzendbureaus MOE-landers als het ware dwingen om de door hun aangeboden huisvesting te accepteren. Hierdoor wordt de huisvesting van deze migranten verplicht gekoppeld aan hun arbeidsrelatie.⁷

Arbeidsmigranten in Nederland kennen, net als een ieder, het recht op een adequate levensstandaard.⁸ Het is de taak van de Nederlandse overheid om dit recht in de praktijk progressief te verwezenlijken, ook voor arbeidsmigranten. Ten aanzien van de huisvesting heeft de Nederlandse regering een aantal specifieke taken, namelijk het bevorderen van de toegang tot adequate huisvesting, het voorkomen, verminderen en uitbannen van dak- en thuisloosheid en het binnen bereik brengen van huisvesting voor een ieder die niet over voldoende middelen beschikt.⁹ Daarnaast moet de regering er middels wet- en regelgeving voor zorgen dat private partijen het recht op adequate huisvesting niet schenden. Deze wet- en regelgeving dient vervolgens ook te worden gecontroleerd.

Problematisch kan de situatie zijn dat de huisvesting van deze migranten gekoppeld is aan de arbeidsplek. In artikel 7:690 juncto 7:691 lid 2 BW is bepaald dat een uitzendbureau in beginsel gedurende de eerste 26 gewerkte weken van de uitzendrelatie altijd onmiddellijk het contract mag beëindigen indien de inlener zijn opdracht beëindigt. Dit heeft als gevolg dat arbeidsmigranten in deze eerste 26 weken ook automatisch hun onderdak verliezen indien de inlener zijn opdracht beëindigt. Zij genieten deze periode geen zekerheid voor onderdak, en kunnen gemakkelijk op straat komen te staan. Deze huisuitzettingen zijn ingevolge het Nederlands recht dan ook mogelijk. Zij kunnen leiden tot onwenselijke situaties zoals een toenemend beroep op publieke voorzieningen en maatschappelijke overlast. Ook zijn veel van deze migranten vanwege dakloosheid gedwongen om terug te keren naar het land van herkomst.

⁵ Onderzoek flexmigranten 2013, Algemene Bond Uitzendondernemingen, pag. 8.

⁶ Rapportage 'Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief', College voor de Rechten van de Mens, april '13, pag.52.

⁷ Rapportage 'Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief', College voor de Rechten van de Mens, april '13, pag.46.

⁸ Art. 11 IVESCR juncto art. 31 ESH.

⁹ Art. 31 ESH.

1.4. ONDERZOEKSVRAAG

Om een beschrijving te geven van de beschermingsmogelijkheden die MOE-Landers genieten betreffende hun uithuiszetting, naar aanleiding van het eindigen van hun arbeidsrelatie staat de volgende vraag centraal:

“Welke beschermingsmogelijkheden genieten uitzendkrachten uit MOE-landen, gehuisvest door hun werkgever, jegens huisuitzettingen als gevolg van het eindigen van de arbeidsrelatie, op grond van het internationaal, Europees en Nederlands recht?”

1.5. DOELSTELLING

De doelstelling van dit onderzoek is dat op 27 mei 2014 een rapport aan Advocatenkantoor Aboukir wordt opgeleverd waarin in kaart is gebracht welke beschermingsmogelijkheden uitzendkrachten uit MOE-landen, gehuisvest door hun werkgever, jegens huisuitzettingen als gevolg van het eindigen van de arbeidsrelatie, op grond van het internationaal, Europees en Nederlands recht genieten, zodat de opdrachtgever dit mee kan nemen ter ondersteuning bij het adviseren van zijn cliënten in de praktijk.

1.6. ONDERZOEKSMETHODIEK

Het onderzoek betreft een rechtsbronnen- en literatuuronderzoek. De informatie is met name te vinden in de wet- en regelgeving en diverse verdragen. Allereerst wordt de rechtspositie van een MOE-Lander, gehuisvest door een uitzendbureau, geschetst op basis van het Nederlands arbeidsrecht. Vervolgens wordt er gekeken of het Nederlands recht enige mogelijkheden biedt waardoor MOE-landers worden beschermd. Hierna zal de koppeling tussen huisvesting en arbeid getoetst worden aan het Internationaal- en Europees recht betreffende huisvesting. Nadat alle relevante nationale, Europese en internationale wet- en regelgeving is uiteengezet, zal hierin naar de beschermingsmogelijkheden worden gezocht. Deze mogelijkheden zullen vervolgens worden uiteengezet. Daarbij wordt er, gelet op de aard en inhoud van elke mogelijkheid, besproken in hoeverre deze kan worden gerealiseerd. In de literatuurlijst is uitvoerig vermeld van welke verdragen en wetten gebruik is gemaakt. Deze lijst is te vinden op p. 45.

1.7. LEESWIJZER

Allereerst wordt in hoofdstuk 2 de rechtspositie van een buitenlandse uitzendkracht geschetst op basis van het Nederlands arbeidsrecht. Hiervoor is gekozen om het probleem dat zich af kan spelen bij deze groep migranten duidelijk naar voren te laten komen. Vervolgens wordt in het derde hoofdstuk de huurovereenkomst, tussen een MOE-lander en het uitzendbureau waarvoor laatstgenoemde werkzaam is, bestudeerd door middel van de toepasselijke huurrechtelijke bepalingen in de Nederlandse wet. Hierna wordt de koppeling tussen arbeid en huisvesting in het vierde hoofdstuk in Europees perspectief geplaatst en hierin naar beschermingsmogelijkheden gezocht op basis van het Europees recht. In dit hoofdstuk komt allereerst het EU-recht aan bod, vervolgens worden er twee verdragen van de Raad van Europa besproken. Om het onderzoek in een steeds breder verband te plaatsen is voor deze tweedeling gekozen. In hoofdstuk vijf wordt de koppeling tussen arbeid en huisvesting in een

internationaal perspectief geplaatst. Verder wordt in dit hoofdstuk naar de beschermingsmogelijkheden voor de MOE-lander gezocht. In hoofdstuk 6 en 7 zijn de conclusies respectievelijk aanbevelingen opgenomen. Het onderzoek wordt afgesloten met hoofdstuk 8 waarin een evaluatie van dit onderzoek is opgenomen.

HOOFDSTUK 2 | ARBEIDSRECHTELIJKE POSITIE VAN DE MOE-LANDER

2.1. INLEIDING

Op basis van het toepasselijk Nederlands arbeidsrecht wordt in dit hoofdstuk de rechtspositie geschetst van een uitzendkracht afkomstig uit de MOE-landen. Hierbij wordt alle relevante wet- en regelgeving besproken dat van toepassing is op deze MOE-lander.

2.2. DE UITZENDOVEREENKOMST

Tussen MOE-Landers en het uitzendbureau, waarvoor zij werkzaam zijn, bestaat een arbeidsovereenkomst in de zin van het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW).¹⁰ Deze zogenoemde “uitzendovereenkomst” houdt een overeenkomst in waarbij de werknemer door de werkgever, in het kader van de uitoefening van het beroep of bedrijf op beroep, ter beschikking wordt gesteld van een derde om krachtens een door deze aan de werkgever verstrekte opdracht arbeid te verrichten. Het verrichten van deze arbeid gebeurt onder toezicht en leiding van de derde, aldus artikel 7:690 BW. De artikelen in het Burgerlijk Wetboek betreffende de uitzendkracht zijn met de invoering van de Wet flexibiliteit en zekerheid (1999) toegevoegd aan titel 10 van boek 7 BW. Hiermee beoogde de wetgever de rechtspositie van uitzendkrachten te verbeteren.¹¹

Arbeidsverhoudingen worden in beginsel gevormd door twee contractpartijen. Binnen het uitzendwezen bestaat echter een driehoeksverhouding. Deze bestaat uit een uitzendkracht, uitzendbureau (uitlener) en opdrachtgever (inlener). Tussen de opdrachtgever en het uitzendbureau bestaat een zogenoemde leenovereenkomst of overeenkomst van opdracht in de zin van artikel 7:400 BW. Op basis van deze overeenkomst stelt het uitzendbureau uitzendkrachten ter beschikking in ruil voor een vergoeding voor de diensten van de uitzendkracht.

Tussen de inlener en de uitzendkracht bestaat een andere overeenkomst dan een arbeidsovereenkomst.¹² De inlener wordt dan ook niet gezien als werkgever. Zo heeft de kantonrechter te Leeuwarden in zijn vonnis van 25 oktober 2011 bepaald dat op een inlener, gelet op het specifieke karakter van een uitzendrelatie met een uitzendkracht, niet een motiveringsplicht rust bij beëindiging van de inzet van de uitzendkracht. De inlener is dan ook niet gehouden om de precieze reden voor beëindiging mede te delen en evenmin om de uitzendkracht te horen en hem in de gelegenheid te stellen zich te verweren. Nu de inlener geen werkgever is en er dus geen sprake is van een arbeidsovereenkomst is art. 7:611 BW, betreffende het goed werkgeverschap, niet van toepassing op de verhouding tussen de uitzendkracht en de inlener. De inlener hoeft zich bij de invulling van de overeenkomst van opdracht niet te laten leiden door de belangen van de uitzendkracht.¹³

Tenslotte is er de verhouding uitzendbureau-uitzendkracht, waarbij rechtspositioneel bekeken, het uitzendbureau de werkgever is.

¹⁰ Artikel 7:690 BW.

¹¹ *Kamerstukken II* 2011/12, 33499, nr. 3.

¹² Art. 1 lid 1 sub c Waadi.

¹³ Kantonrechter Leeuwarden, 25 oktober 2011, ECLI:NL:RBL EE:2011:BU2509.

2.3. TOEPASSELIJKE CAO EN FASENSYSTEEM

In de bijzondere bepalingen betreffende de uitzendovereenkomst, welke in het BW zijn opgenomen, is bepaald dat van deze bepalingen onder andere bij collectieve arbeidsovereenkomst (cao) kan worden afgeweken ten nadele van de werknemer.¹⁴ De belangrijkste uitzendcao's in Nederland zijn de Algemene Bond Uitzendondernemingen-cao (hierna: ABU-cao) en de Nederlandse Bond van Bemiddelings- en Uitzendondernemingen-cao (hierna: NBBU-cao 2009-2013). Laatstgenoemde cao is per 1 januari van dit jaar met vijf maanden verlengd tot en met 31 mei 2014.¹⁵ Aan deze verlenging ligt mede de ruimte voor het verwerken van aankomende Wet Werk en Zekerheid ten grondslag.

De Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid (Minister van SZW) heeft in 2013, op basis van de Wet op het Algemeen Verbindend en het onverbindend Verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomst (Wet AVV), de ABU-cao bij besluit algemeen verbindend verklaard.¹⁶ Hierdoor zijn alle uitzendbureaus die personeel ter beschikking stellen aan derden, verplicht gesteld om de hiervoor genoemde cao toe te passen, mits zij vallen onder de werkingssfeer van deze cao.

2.3.1. VERSCHILPUNTEN

Afhankelijk van de toepasselijke cao kennen uitzendkrachten verschillende fasen. Zowel de ABU-cao als de NBBU-cao kent een ander fasensysteem. Met dit systeem wordt in de uitzendbranche het rechtspositiesysteem uit de cao voor uitzendkrachten bedoeld. Zo kent het fasensysteem uit de ABU-cao drie fasen: Fase A, fase B en fase C¹⁷, terwijl het systeem uit de NBBU-cao uit vier fasen bestaat, te weten: Fase 1, fase 2, fase 3 en fase 4.¹⁸ Naast het verschil in het fasensysteem, zijn er nog andere verschillen tussen de twee cao's. Gelet op de irrelevantie voor dit onderzoek, zal op deze verschillen niet worden ingegaan.

2.4. HET UITZENDBEDING (ART. 7:691 LID 2 BW)

Een belangrijk verschil tussen de uitzendovereenkomst en de reguliere arbeidsovereenkomst, in de zin artikel 7:610 lid 1 BW, is de mogelijkheid die de uitzendovereenkomst kent om een uitzendbeding op te nemen. Op grond van artikel 7:691 lid 2 BW kan een uitzendbureau gedurende de eerste 26 gewerkte weken van de uitzendrelatie altijd onmiddellijk het contract beëindigen indien de inlener zijn opdracht beëindigt. Van deze termijn kan op basis van artikel 7:691 lid 3 juncto lid 7 BW bij collectieve arbeidsovereenkomst of bij regeling door of namens een daartoe bevoegd bestuursorgaan, ten nadele van de werknemer worden afgeweken.

In beginsel is een uitzendbeding niet meer geldig als de uitzendkracht meer dan 26 weken arbeid heeft verricht voor het uitzendbureau. Echter is er in zowel de ABU-cao als de NBBU-cao

¹⁴ Artikel 7:691 lid 7 BW.

¹⁵ 'Onderhandelingen NBBU-cao uitzendkrachten', *nbbu*, www.nbbu.nl (zoek op: onderhandelingen cao), geraadpleegd op 12 maart 2014.

¹⁶ Besluit van de Minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 12 september 2013 tot algemeen verbindt verklaring van bepalingen van de collectieve arbeidsovereenkomst voor Uitzendkrachten, 16 september 2013, *Staatscourant*, nr. 24920.

¹⁷ Artikel 13 ABU-cao.

¹⁸ Artikel 12 lid 1 NBBU-cao voor Uitzendkrachten 2009-2013.

een langere termijn vastgesteld. Dit brengt met zich mee dat de uitzendkracht over een langere periode geconfronteerd kan worden met een automatisch einde van de uitzendovereenkomst, omdat de inlener de uitzendkracht niet langer te werk wil of kan stellen. Zo is de wettelijke periode van 26 weken in de ABU-cao uitgerekt tot 78 weken (de gehele eerste fase A).¹⁹ De NBBU-cao kent een langere periode waarin het uitzendbeding van toepassing is. Het gaat daarbij om een periode van 130 weken (fase 1 en fase 2).²⁰

Uit de jurisprudentie vloeien aanvullende eisen voort waaraan een uitzendbeding dient te voldoen. Zo bepaalde de kantonrechter te Zutphen in zijn vonnis van 6 februari 2007 dat een uitzendbeding schriftelijk en individueel dient te worden overeengekomen.²¹

Het uitzendbeding heeft veel weg van de ontbindende voorwaarde in de zin van artikel 6:22 BW. Een dergelijke voorwaarde doet een verbintenis met het plaatsvinden van een gebeurtenis vervallen. Volgens art. 6:21 BW is een verbintenis voorwaardelijk wanneer bij rechtshandeling haar werking van een toekomstige onzekere gebeurtenis afhankelijk is gesteld.

Met betrekking tot het verschil tussen een uitzendbeding en een ontbindende voorwaarde bepaalde de kantonrechter te Groningen op 27 februari 2011 dat het beëindigen van een arbeidsovereenkomst met een kasmedewerker, vanwege het einde van het teeltseizoen, rechtmatig is omdat er sprake is van een duidelijke ontbindende voorwaarde.²² In casu bestond tussen werknemer en uitzendbureau een arbeidsovereenkomst voor bepaalde tijd van 1 januari 2010 tot 23 december 2010. In deze overeenkomst is bepaald dat deze eindigt bij het einde van het teeltseizoen. Het uitzendbureau eindigde de overeenkomst per 18 oktober, omdat dan het teeltseizoen zou zijn geëindigd. Werknemer was hier niet mee eens. Volgens hem maakt hij aanspraak op doorbetaling van zijn loon tot 23 december. Hij voert aan dat de overeenkomst pas op deze datum zou eindigen omdat het beding over het einde van het teeltseizoen een uitzendbeding is, welke automatisch alleen in de eerste 26 weken van de arbeid toepast mag worden.

De kantonrechter oordeelde echter dat er in casu sprake was van een rechtsgeldige ontbindende voorwaarde. Dit motiveerde de rechter als volgt: “De kern van bedoeld uitzendbeding is dat de arbeidsovereenkomst van rechtswege eindigt indien de terbeschikkingstelling van werknemer op verzoek van inlener ten einde komt. Daarvan is in dit geval geen sprake. Partijen zijn immers overeengekomen dat de arbeidsovereenkomst eindigt op het moment dat het teeltseizoen zou worden beëindigd, niet dat de overeenkomst eindigt op het moment dat inlener verzoekt om de terbeschikkingstelling van A te beëindigen. De gewraakte bepaling in de overeenkomst is dan ook niet aan te merken als uitzendbeding, maar als een ontbindende tijdsbepaling. Het is namelijk niet zeker dat het aangegeven tijdstip – het einde van het teeltseizoen – zal aanbreken. Op enig moment produceren de tomatenplanten immers geen tomaten meer en wordt gestopt

¹⁹ Artikel 13 sub c ABU-cao voor Uitzendkrachten 2012-2017.

²⁰ Artikel 13 lid 1 sub a juncto lid 1 sub b NBBU-cao voor Uitzendkrachten.

²¹ Kantonrechter Zutphen, 6 februari 2007, ECLI:NL:RBZUT:2007:BA0896.

²² Kantonrechter Groningen, 27 februari 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BP7367.

met de teelt.”²³ De arbeidsovereenkomst was op 18 oktober rechtsgeldig geëindigd en de werknemer had na deze datum geen recht op loon.

2.5. HUISVESTING DOOR HET UITZENDBUREAU

Uitzendbureaus en werkgevers die arbeidsmigranten naar Nederland halen, hebben een morele inspanningsplicht om hun tijdelijke arbeidsmigranten in Nederland te ondersteunen bij het vinden van huisvesting.²⁴ Vaak bieden uitzendbureaus arbeid aan deze migranten welke een, vaak verplichte, koppeling kent met de huisvesting. De kosten voor de huisvesting worden dan door de werkgever ingehouden op het loon. Dit wordt ook de “cafetariaregeling” genoemd. Het houdt een regeling in waarbij de werknemer kan bepalen hoe hij zijn loon samenstelt.²⁵

De ABU²⁶ - en NBBU-cao²⁷ kennen vrijwel identieke aanvullende regels betreffende de huisvesting van uitzendkrachten. Deze regels gelden voor het huisvesten van uitzendkrachten die door of in opdracht van het uitzendbureau buiten Nederland geworven worden en/of in Nederland worden gehuisvest. Ook bevatten beide cao's een bijlage met daarin eisen waaraan de huisvesting dient te voldoen.²⁸

In beide cao's is bepaald dat indien een uitzendbureau huisvesting aanbiedt en de uitzendkracht dit accepteert, het uitzendbureau er zorg voor zal dragen dat dit tegen werkelijke kosten gebeurt. Tevens kan het gebruik van huisvesting door de uitzendkracht niet verplicht worden gesteld door een uitzendbureau en als eis voor terbeschikkingstelling worden gesteld.²⁹ Tenslotte dient een uitzendbureau, ingevolge beide cao's, een uitzendkracht een redelijke termijn te bieden om de woning te verlaten als de uitzendovereenkomst eindigt. Deze redelijke termijn wordt langer naarmate: er gedurende de uitzendovereenkomst onzekerheid bestond omtrent het einde van de uitzendovereenkomst of indien de termijn dat voor het uitzendbureau is gewerkt, langer is. Tenslotte is de duur van de redelijke termijn afhankelijk van de mogelijkheden om terug te keren naar het land van herkomst.³⁰

2.5.1. REDELIJKE TERMIJN VERLATEN WONING

Bij een uitzendovereenkomst met uitzendbeding is volgens de ABU-cao in ieder geval sprake van een redelijke termijn voor het verlaten van de woning indien de termijnen die in art. 14 lid 2 van dezelfde cao in acht worden genomen. 31 Volgens laatstgenoemd artikel is de redelijkheid van een termijn afhankelijk van de duur van de terbeschikkingstelling van uitzendkracht.

Zo hoeft met een uitzendkracht die 0 tot 12 weken ter beschikking is gesteld, geen rekening te worden gehouden wat betreft een termijn om de woning te verlaten. Voor een uitzendkracht, die 12 tot 26 weken ter beschikking is gesteld, is de termijn om de woning te verlaten redelijk indien deze vijf dagen bedraagt. Tenslotte is de termijn voor uitzendkrachten, die 26 tot 52 óf 52

²³ Kantonrechter Groningen, 27 februari 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BP7367, r.o. 4.5.

²⁴ Kamerstukken II 2011/12, 29407, nr. 118.

²⁵ 'cafetariaregeling', De belastingdienst www.belastingdienst.nl (zoek op cafetariaregeling), geraadpleegd op 13 april 2014.

²⁶ Artikel 45 ABU-cao voor Uitzendkrachten.

²⁷ Artikel 36A NBBU-cao voor Uitzendkrachten.

²⁸ Zie voor NBBU-cao Bijlage 12 en voor ABU-cao Bijlage VII.

²⁹ Zie voor ABU-cao artikel 45 lid 2 en voor NBBU-cao artikel 36A lid 1 NBBU-cao.

³⁰ Artikel 36A lid 7 NBBU-cao voor Uitzendkrachten.

³¹ Artikel 45 lid 9 ABU-cao.

tot 78 weken ter beschikking zijn gesteld, redelijk indien deze 10 respectievelijk 14 dagen bedraagt.

2.5.2. DE CAFETARIAREGELING

MOE-landers worden vaak door hun werkgever gehuisvest. De kosten voor de huisvesting worden dan door de werkgever ingehouden op het loon van deze migranten. Dit wordt ook wel aangeduid als de “cafetariaregeling”. Deze regeling houdt, voor de uitzendkrachten afkomstig uit MOE-landen in, dat er een vergoeding door het uitzendbureau in mindering op hun loon wordt gebracht. In beginsel is een dergelijk beding, waarbij een werkgever een deel van het loon van werknemer inhoudt, nietig.³² In artikel 7:632 lid 1 sub e BW is echter de uitzondering opgenomen dat een werkgever wel een schuld van een werknemer mag verrekenen met zijn loon indien het de huurprijs van onder andere een woning of andere ruimte betreft die de werknemer in gebruik heeft. Een dergelijk beding dient krachtens hetzelfde artikel wel schriftelijk te overeen te zijn gekomen.

2.5.3. TOEGESTANE HUISVESTINGSVORMEN

Huisvesting van uitzendkrachten uit MOE-Landen kan ingevolge de Uitzendcao's niet overal plaatsvinden. Deze uitzendkrachten kunnen krachtens de huisvestingsnormen van de ABU-cao worden gehuisvest in:³³

- a. een reguliere woning
- b. een hotel/pension
- c. wooneenheden in een gebouwencomplex
- d. chalets/woonunits
- e. op een recreatieterrein.

De NBBU-cao kent vrijwel identieke toegestane huisvestingsvormen voor buitenlandse werknemers.³⁴ Het enige verschil met de ABU-cao is dat ingevolge de NBBU-cao ook overige vormen van huisvesting mogelijk zijn, mits daar een vergunning van de gemeente voor bestaat.³⁵ Verder dienen deze vormen van huisvesting direct verbonden te zijn aan de aard van de arbeid en gemeld te zijn bij het register. Bovendien dienen de woonvormen verbonden te zijn aan werkzaamheden die gedurende een beperkte periode plaatsvinden en mogen ze niet plaatsvinden tussen 1 november en 1 april (seizoensarbeid). Tenslotte dient er vooraf aan deze werknemers informatie te zijn verstrekt over de betreffende huisvesting.

³² Art. 7:631 lid 1 BW.

³³ Bijlage VII (huisvestingsnormen) onder 2 ABU-cao voor Uitzendkrachten.

³⁴ Bijlage 12 (huisvestingseisen) onder 2 NBBU-cao voor Uitzendkrachten.

³⁵ Bijlage 12 onder 2 sub f NBBU-cao voor Uitzendkrachten.

2.6. WET WERK EN ZEKERHEID

De Tweede Kamer heeft, in het kader van uitzendarbeid, recentelijk een wetsvoorstel aangenomen.³⁶ De wetgever beoogt in verband met onder andere de hervorming van het ontslagrecht en wijziging van de rechtspositie van flexwerkers een aantal veranderingen op het brede terrein van flex, ontslag en de Werkloosheidswet. Deze nieuwe wet, Wet Werk en Zekerheid (WWZ), moet de flexibiliteit behouden, maar er tegelijkertijd voor zorgen dat de langdurige afhankelijkheid van flexcontracten wordt beperkt. In het kader van dit onderzoek zijn sommige veranderingen die de nieuwe wet met zich meebrengt van belang. Eén van de veranderingen heeft betrekking op het uitzendbeding, dat in paragraaf 2.4 uitvoerig is besproken. Volgens de huidige wettelijke regeling kan dit beding gedurende de eerste 26 gewerkte weken van de uitzendovereenkomst van toepassing zijn. Deze periode kan per cao worden verlengd. Met de nieuwe wet wordt de mogelijkheid van verleningen beperkt tot 78 weken. Volgens de Memorie van Toelichting vindt deze beperking plaats om te voorkomen dat uitzendkrachten langdurig in onzekerheid verkeren.³⁷ De bepalingen uit het wetsvoorstel treden met ingang van 1 juli 2014 in werking.³⁸

³⁶ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, nr. 3.

³⁷ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, nr. 3, p. 19.

³⁸ *Kamerstukken II* 2013/14, 33818, nr. 3, p. 62.

HOOFDSTUK 3 | DE HUUROVEREENKOMST NADER ONDERZOCHT

3.1. INLEIDING

In dit hoofdstuk wordt de huisvesting van uitzendkrachten uit de MOE-landen bekeken vanuit het Nederlands huurrecht. Er wordt gekeken of het Nederlands huurrecht enige bescherming biedt met betrekking tot de woninguitzetting van deze migranten naar aanleiding van het eindigen van hun arbeidsrelatie. Hierbij wordt de onderliggende huurovereenkomst, tussen een uitzendkracht en uitzendbureau, bestudeerd door middel van de toepasselijke huurbepalingen uit het Burgerlijk Wetboek.

3.2. DE OVEREENKOMST TUSSEN PARTIJEN

Een huurovereenkomst wordt in het Burgerlijk Wetboek (hierna: BW) gedefinieerd als “een overeenkomst waarbij de ene partij, de verhuurder, zich verbindt aan de andere partij, de huurder, een zaak of een gedeelte daarvan in gebruik te verstrekken en de huurder zich verbindt tot een tegenprestatie”.³⁹ In feite bestaat tussen het uitzendbureau en de MOE-lander een huurovereenkomst in de zin van het BW. Het uitzendbureau verstrekt immers een ruimte aan de MOE-lander waar hij/zij kan verblijven. De MOE-lander levert voor het gebruik van deze ruimte een tegenprestatie, namelijk het betalen van huur door de werkgever een overeengekomen bedrag in te laten houden op het loon.

In Nederland worden huurders van woonruimten door de wet beschermd tegen uitzetting. Nu naar voren is gekomen dat tussen uitzendkrachten uit de MOE-Lander en het uitzendbureau een huurovereenkomst bestaat in de zin van het BW, rijst de vraag of ook deze groep MOE-landers door de wet wordt beschermd tegen uitzetting indien de arbeidsrelatie ten einde komt. Hierop wordt in de volgende paragraaf, 3.3, nader ingegaan.

3.3. BESCHERMING HUURDERS VAN WOONRUIMTEN

Huur van woonruimten wordt in het BW in afdeling 5, titel 4 van Boek 7 geregeld. In artikel 7:233 BW wordt een woonruimte gedefinieerd als “een gebouwde onroerende zaak voor zover deze als zelfstandige dan wel niet zelfstandige woning is verhuurd, dan wel een woonwagen of een standplaats, alsmede onroerende aanhorigheden”. In beginsel genieten huurders van woonruimten op basis van artikel 7:232 t/m 7:282 BW bescherming tegen uitzetting door de verhuurder. Dit betekent dat de verhuurder de huur alleen mag opzeggen als hij een wettelijke reden heeft.

3.3.1. HUUROVEREENKOMST NAAR ZIJN AARD VAN KORTE DUUR

Op het uitgangspunt, dat huurders van woonruimten wettelijke bescherming genieten tegen uitzetting, bestaat een belangrijke uitzondering: de huurovereenkomst naar zijn aard van korte duur.⁴⁰ Krachtens artikel 7:232 lid 2 BW is de afdeling, betreffende de huurbescherming, niet van toepassing op huur welke naar zijn aard van korte duur is. De huurovereenkomst naar zijn

³⁹ Art. 7:201 lid 1 BW.

⁴⁰ Art. 7:232 lid 2 BW.

aard van korte duur is bedoeld voor de tijdelijke huur van bijvoorbeeld vakantiewoningen of wisselwoningen. Wanneer men de Parlementaire Geschiedenis erbij openslaat kan hieruit worden opgemaakt dat de uitzondering van artikel 7:323 lid 2 BW restrictief toegepast moet worden. De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties geeft te kennen dat deze uitzondering gevallen betreft waarin voor iedereen duidelijk is dat er geen sprake kan en mag zijn van een beroep op huurbescherming.⁴¹

In de jurisprudentie is bepaald dat bij de beantwoording van de vraag of er sprake is van een huurovereenkomst naar zijn aard van korte duur, behalve naar de tekst van de overeenkomst zelf, dient te worden gekeken naar de aard van de woning in combinatie met de bedoelingen van partijen bij het aangaan van de huurovereenkomst. Ook dient er te worden gekeken naar de effectuering voorgenoemde bedoelingen en de duur van het gebruik van de woning, aldus de rechtbank Rotterdam.⁴²

3.4. HET BEGRIP WONEN EN WOONRUIMTE

Voorts dient te worden onderzocht of er bij uitzendkrachten afkomstig uit MOE-landen sprake is van wonen. Het begrip 'wonen' wordt in het BW niet gedefinieerd. Wel vloeit er uit de jurisprudentie uitleg voort aan dit begrip. Volgens de Voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam gaat het bij 'wonen' niet alleen om de plaats van het hoofdverblijf, maar om de vaste woon- en verblijfsplaats van een persoon.⁴³ Bij wonen is het gebruik vaak voor langere tijd, door dezelfde personen, volgens een vast patroon en is er vaak een sociale binding met de woon- en leefomgeving. Kenmerkend voor wonen is het ter plaatse vestigen, de wijze van inrichting, de afwezigheid van persoonlijke spullen en een inschrijving in het bevolkingsregister.

Voor de beantwoording van de vraag of er sprake is van een woonruimte is steeds hetgeen partijen, mede in aanmerking genomen de inrichting van het gehuurde, omtrent het gebruik daarvan voor ogen heeft gestaan.⁴⁴ Centraal daarbij staat de vraag of de woonruimte ten tijde van het aangaan van de huurovereenkomst als woonruimte geschikt en ingericht was. Daarnaast komt bij de beoordeling van de feitelijke situatie ook betekenis toe aan de vraag of de woning ook daadwerkelijk een woonfunctie heeft.⁴⁵

3.4.1. LOGIES EN WONEN

In het Bouwbesluit 2012 (hierna: het Besluit), houdende vaststelling van voorschriften met betrekking tot onder andere het bouwen en gebruiken van bouwwerken, wordt onderscheid gemaakt tussen enerzijds de woonfunctie en anderzijds de logiesfunctie. Daarbij wordt een logiesfunctie gedefinieerd als "gebruiksfunctie voor het bieden van recreatief verblijf of tijdelijk onderdak aan mensen".⁴⁶ Logiesverblijf wordt in hetzelfde Besluit gedefinieerd als: "voor een enkel persoon of een afzonderlijke groep personen bestemd gedeelte van een logiesfunctie". De

⁴¹ *Kamerstukken II* 2011/12, 27926 nr. 178, p. 8.

⁴² Rb. Rotterdam, 14 maart 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:1824.

⁴³ Vzm. Rb. Amsterdam 28-08-2003, ECLI:NL:RBAMS:2003:AJ0210.

⁴⁴ De Jonge 2009, p. 209.

⁴⁵ Idem.

⁴⁶ Artikel 1.1 lid 2 Bouwbesluit 2012.

woonfunctie wordt in de begripsbepalingen van het Besluit minder specifiek gedefinieerd en houdt krachtens artikel 1.1 lid 2 van het Besluit in: “de gebruiksfunctie voor het wonen”. De functie van een woning kan ook meerdere functies bevatten. Dit is alleen mogelijk indien het bestemmingsplan van de desbetreffende gemeente het toelaat.

De meeste arbeidsmigranten wonen hier niet, ze verblijven hier tijdelijk. Bij hun huisvesting is dus vooral sprake van logies, in plaats van wonen.⁴⁷ Wanneer in regelgeving sprake is van wonen, en aan welke eisen dan moet worden voldaan, verschilt per gemeente. Ook wordt soms onderscheid gemaakt tussen logies en kamerverhuur. Ter illustratie wordt in de navolgende subparagraaf, 3.4.2, de regelgeving betreffende logiespanden van de gemeente Tilburg uiteengezet. Deze gemeente is willekeurig gekozen.

3.4.2. VERORDENING KAMERVERHUUR EN LOGIESPANDEN TILBURG

Bij het bepalen van de aard van een woning is ook de bestemming van de desbetreffende woning van belang. In de meeste bestemmingsplannen van gemeenten staat dat een ‘woning’ de bestemming ‘wonen’ heeft.

In de gemeente Tilburg zijn de regels voor kamerverhuur- en logiespanden opgenomen in de Verordening voor kamerverhuur- en logiespanden. Hierin wordt het begrip “logiesverhuur” gedefinieerd als het verhuur van een deel van een al dan niet zelfstandige woonruimte ten behoeve van (kortdurende) bewoning aan personen die geen duurzame gemeenschappelijke huishouding voeren en voor welke bewoning inschrijving in de Gemeentelijke Basis Administratie niet noodzakelijk is.⁴⁸ Een “logiespand” wordt in deze verordening gedefinieerd als een gebouw of een deel van een gebouw met, of geschikt te maken voor, drie of meer kamers, die als hoofdverblijf apart zijn of kunnen worden bewoond ten behoeve van in de regel kortdurende bewoning door personen die geen gemeenschappelijke huishouding voeren en waarbij een maximum geldt van tien personen.⁴⁹

3.5. AANKONDIGING WETSVOORSTEL “TIJDELIJK HUREN”

In het kader van dit onderzoek verdient het de vermelding dat de Minister voor Wonen en Rijksdienst op 11 april jl. een wetsvoorstel heeft aangekondigd.⁵⁰

Met het oog op een aantal groepen dat behoefte heeft aan een vorm van tijdelijke huisvesting of waarvoor een tijdelijk contract wenselijk is, zoals arbeidsmigranten en studenten, wenst de Minister op korte termijn een wetsvoorstel in te dienen waarmee de problematiek rond de categorie ‘huurovereenkomst naar zijn aard van korte duur’ opgelost dient te worden.

Er wordt beoogd om een aantrekkelijk alternatief te creëren op grond waarvan men tijdelijke huurovereenkomsten kan sluiten waarbij wel van te voren zeker is dat de huur eindigt. Het voornemen is om in het woonruimtehuurrecht een “huurovereenkomst voor bepaalde tijd” te

⁴⁷ ‘Ruimte voor arbeidsmigranten’, Handreiking voor de huisvesting van werknemers uit de EU die tijdelijk in Nederland verblijven, VROM, p.17.

⁴⁸ Artikel 1.1 Verordening voor kamerverhuur- en logiespanden gemeente Tilburg.

⁴⁹ Artikel 1.1 Verordening voor kamerverhuur- en logiespanden gemeente Tilburg.

⁵⁰ *Kamerstukken II* 2013/2014, 27926 nr. 218.

introduceren, waarbij de huurprijsbescherming wel, maar de huurbescherming niet geldt en de huur dus na de afgesproken termijn ‘automatisch’ eindigt.

De beoogde overeenkomst kent dan een maximumduur van twee jaar en eindigt zonder opzeggingsformaliteiten wanneer de voorgestelde periode eindigt.⁵¹

Om te voorkomen dat huurders alleen nog meerdere opvolgende tijdelijke contracten krijgen, zal worden bepaald dat deze overeenkomst niet kan worden verlengd. Wanneer de huurder na de overeengekomen termijn in de woning mag blijven, ontstaat er van rechtswege een reguliere huurovereenkomst met alle huurbescherming van dien.

Verwacht wordt dat het wetsvoorstel ‘Tijdelijk huren’ dit najaar bij de Tweede Kamer zal worden ingediend.⁵² In het kader van dit onderzoek waarin de huisvesting van MOE-landers, hetgeen vaak gekoppeld is aan hun arbeidsrelatie, neemt het beoogde wetsvoorstel gevolgen met zich mee voor deze groep arbeidsmigranten. In de volgende subparagraaf, 3.5.1, wordt hier kort op ingegaan.

3.5.1. HUISVESTING MOE-LANDERS OP BASIS VAN DE BEOOGDE HUUROVEREENKOMST

Indien in de toekomst aannname plaatsvindt van het wetsvoorstel ‘Tijdelijk huren’, zal dit vanuit het huurrecht bezien, veranderingen met zich meebrengen voor uitzendkrachten afkomstig uit MOE-landen die gehuisvest worden door een uitzendbureau.

Indien zij op basis van de beoogde overeenkomst zullen worden gehuisvest, betekent dit dat ze in beginsel geen huurbescherming genieten tegen uitzetting. Wel is deze groep migranten gedurende twee jaar zeker van onderdak. Daarnaast zijn ze ook op de hoogte van wanneer de huurovereenkomst ten einde zal komen. Indien deze uitzendkrachten na de overeengekomen termijn vooralsnog in de woning mogen verblijven van de werkgever, maken zij daarna van rechtswege aanspraak op huurbescherming. Dit betekent dat ze niet zomaar uit de woning kunnen worden gezet, ook al vindt beëindiging van de arbeidsrelatie plaats.

⁵¹ *Kamerstukken II 2013/2014, 27926 nr. 218, p. 5.*

⁵² *Kamerstukken II 2013/2014, 27926 nr. 218, p. 7.*

HOOFDSTUK 4 || BESCHERMING OP GROND VAN HET EUROPEES RECHT

4.1. INLEIDING

In dit hoofdstuk wordt op Europees niveau gezocht naar beschermingsmogelijkheden voor arbeidsmigranten uit MOE-landen van wie de huisvesting gekoppeld is aan de arbeidsrelatie. Alvorens de beschermingsmogelijkheden te kunnen benoemen dient eerst te worden nagegaan in hoeverre deze vorm van huisvesting strookt met het Europees recht betreffende behoorlijke huisvesting. Dit hoofdstuk bevat een tweedeling. Allereerst komt het EU-recht aan bod, daarna wordt ingegaan op twee verdragen van de Raad van Europa. Deze tweedeling is gemaakt omdat er meer Staten aangesloten bij de Raad van Europa dan bij de EU.⁵³

4.2. DE INTERNE MARKT EN HET VRIJ VERKEER VAN WERKNEMERS

MOE-landers hebben op basis van het EU-recht vrije toegang tot de Nederlandse arbeidsmarkt. In het kader van de interne markt hebben zij de mogelijkheid om gebruik te maken van het vrije verkeer van werknemers. De interne markt wordt gedefinieerd als een ruimte zonder binnengrenzen waarin het vrije verkeer van goederen, personen, diensten en kapitaal is gewaarborgd volgens de bepalingen van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU) en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU).⁵⁴

Krachtens artikel 45 lid 2 VWEU houdt het vrije verkeer van werknemers de afschaffing in van elke discriminatie op grond van de nationaliteit tussen de werknemers der lidstaten, voor wat betreft de werkgelegenheid, de beloning en de overige arbeidsvoorwaarden. Dit recht wordt onder meer uitgewerkt in Verordening (EU) Nr. 294/2011 betreffende het vrije verkeer van werknemers binnen de Unie⁵⁵ en Richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden.⁵⁶

4.2.1. HET WERKNEMERSBEGRIIP

Het begrip “werknemer”, welke in zowel in het VEU als het VWEU niet wordt gedefinieerd, dient volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie (hierna: HvJ) niet restrictief geïnterpreteerd te worden.⁵⁷ Volgens haar is een dergelijke definitie noodzakelijk omdat lidstaten anders eenzijdig het toepassingsgebied van deze vrijheid zouden kunnen beperken. Het Hof geeft te kennen dat er sprake is van een werknemer wanneer iemand gedurende een bepaalde tijd voor een ander en onder diens gezag prestaties levert en als tegenprestatie een vergoeding ontvangt.⁵⁸ De beloning is hier essentieel bij. De hoogte en de aard van het loon is volgens het HvJ niet bepalend, evenmin de aard van de rechtsbetrekking tussen de werknemer en de andere partij in de arbeidsverhouding.⁵⁹ Tevens kan het gaan om deeltijdse

⁵³ ‘Raad van Europa (RvE), *EuropaNu*, www.europa-nu.nl (zoek op: raad van europa), geraadpleegd op 26 februari 2014.

⁵⁴ Lenaerts & Van Nuffel 2010, p. 135.

⁵⁵ *PbEU* 2011, L 141/492.

⁵⁶ *PbEU* 2004, L 229/35.

⁵⁷ HvJ EU 6 november 2003, zaak C-143/01, Ninni-Orache, Jur. 2003, p. I-13187, punt 23.

⁵⁸ HvJ EG 12 mei 1998, nr. C-85/96, Martinez Sala, Jur. 1998, p. I-2691, punt 32.

⁵⁹ HvJ EG 26 februari 1992, zaak C-357/89, Raulin, Jur. 1992, p. I-1027, punt 10.

tewerkstelling die de betrokkene slechts een beperkt inkomen verschaft.⁶⁰ Wel dient het te gaan om reële en daadwerkelijke arbeid, met uitsluiting van werkzaamheden die louter marginaal of bijkomstig zijn.

4.2.3. VERBOD VAN DISCRIMINATIE

Het verbod van discriminatie vormt een belangrijk beginsel in het vrij verkeer van werknemers. Artikel 45 lid 2 VWEU bepaalt dat het vrije verkeer van werknemers de afschaffing inhoudt “van elke discriminatie op grond van de nationaliteit tussen de werknemers der lidstaten, wat betreft de werkgelegenheid, de beloning en de overige arbeidsvoorwaarden”.

Het HvJ heeft dan ook elke vorm van discriminatie met betrekking tot de toegang tot de arbeidsmarkt zelf, zij het direct of indirect, veroordeeld.⁶¹ Ditzelfde geldt ook voor niet-discriminerende belemmeringen op de toegang tot de arbeidsmarkt in een andere lidstaat. Het gaat hierbij om nationale bepalingen die een werknemer, die onderdaan is van een lidstaat is, beletten of ontmoedigen zijn staat van herkomst te verlaten om zijn recht van vrij verkeer uit te oefenen, ook wanneer zij ongeacht de nationaliteit van de betrokken werknemers van toepassing zijn.⁶²

De koppeling tussen arbeid en huisvesting bij MOE-landers is, zoals besproken in paragraaf 5 van hoofdstuk 2, mogelijk volgens de geldende cao's. Gelet op de mate van afhankelijkheid van de werkgever en de gevolgen die deze koppeling met zich mee kan brengen, kan de vraag worden gesteld of dit een maatregel betreft die een MOE-lander belet of ontmoedigt zijn staat van herkomst te verlaten om zijn recht van vrij verkeer uit te oefenen.

Verder heeft het HvJ in haar rechtspraak bepaald dat onder het discriminatieverbod niet alleen discriminerende maatregelen vallen, maar ook maatregelen die geen onderscheid naar nationaliteit maken maar hetzelfde effect hebben.

4.2.4. RECHTSTREEKSE EN DERDENWERKING VERBODSBEPALINGEN

De verbodsbepalingen met betrekking tot het vrije personenverkeer hebben rechtstreekse werking.⁶³ Het HvJ heeft bepaald dat het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit van toepassing is in gevallen waarin een groep of een organisatie een zekere macht uitoefent over particulieren en in staat is hun voorwaarden op te leggen waardoor de uitoefening van de door de Verdragen gewaarborgde vrijheden wordt bemoeilijkt.⁶⁴ In het kader van dit onderzoek is dit interessant, omdat uit de praktijk blijkt dat de koppeling tussen huisvesting en arbeid soms verplicht wordt aangeboden door uitzendbureaus.⁶⁵ Hierdoor worden deze MOE-landers als het ware gedwongen om de door het uitzendbureau aangeboden huisvesting te accepteren en hiermee ook de mate van afhankelijkheid en de gevolgen die deze koppeling met zich mee kan brengen.

⁶⁰ HvJ EG 23 maart 1982, zaak 53/81, Levin, Jur. 1982, p. 1035, punt 16.

⁶¹ Zie in dit verband o.a. HvJ EG 18 januari 2001, zaak C-162/99, Commissie tegen Italië, Jur. 2001, p. I-541 en HvJ EU 29 april 2004, zaak C-171/02, Commissie t. Portugal, Jur. 2004, p. I-5645.

⁶² Zie in dit verband o.a. HvJ EG 15 december 1995, Bosman, Jur. 1995, p. I-4921, HvJ EU 17 maart 2005, zaak C-109/04, Kranenmann, Jur. 2005, p. I-2421, punt 25 en HvJ EU 11 januari 2007, zaak C-208/05, ITC, Jur. 2007, p. I-181.

⁶³ Lenaerts & Van Nuffel 2010, p. 161.

⁶⁴ HvJ 3 oktober 2000, C-411/98, (Ferlini), r.o. 50.

⁶⁵ ‘Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief’, *College voor de Rechten van de Mens*, april '13, pag.46.

In Nederland wordt het koppelen van wonen aan de arbeid krachtens de cao's voor uitzendkrachten mogelijk gemaakt. In dit verband is het ook interessant dat de bepalingen betreffende het vrij verkeer ook kunnen worden ingeroepen ten aanzien van collectieve arbeidsovereenkomsten, aldus het HvJ in haar arrest van 15 juli 2010.⁶⁶ Daarnaast blijkt uit de rechtspraak van het HvJ dat het discriminatieverbod van artikel 45 VWEU zelfs van toepassing verklaard kan worden op een particuliere werkgever.⁶⁷ Indien gesteld kan worden dat een werkgever in strijd handelt met de verbodsbepalingen betreffende discriminatie, door bijvoorbeeld werknemers te verplichten de door hem aangeboden huisvesting te accepteren, dan kan op hem het discriminatieverbod van toepassing te worden verklaard.⁶⁸

In het VEU en het VWEU zijn geen bepalingen opgenomen betreffende het recht op huisvesting. Wel bevat het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie een bepaling dat betrekking heeft op huisvesting.⁶⁹ Hierop wordt in paragraaf 4.3 nader ingegaan.

4.3. HANDVEST VAN DE GRONDRECHTEN VAN DE EUROPESE UNIE

In het kader van universaliteit en ondeelbaarheid van de mensenrechten werd in 2000 het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest) plechtig afgekondigd door het Europees Parlement, de Raad en de Commissie.⁷⁰ In 2007 werd het Handvest, naar aanleiding van aanpassingen waarin de EU-Grondwet had voorzien, opnieuw afgekondigd te Straatsburg. Vervolgens werd deze weer bekendgemaakt in het Publicatieblad.⁷¹ Het Handvest brengt rechten samen die voortvloeien uit gemeenschappelijke constitutionele tradities en de internationale verplichtingen van de lidstaten, in het bijzonder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, het Europees Sociaal handvest, de rechtspraak van het Hof van Justitie en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Krachtens artikel 2 juncto 3 lid VEU wordt de eerbiediging van de mensenrechten als één van de waarden gezien waarop de Unie berust. Daarnaast wordt deze eerbiediging gezien als een doel waartoe de Unie moet bijdragen in haar betrekkingen met de rest van de wereld. In het VWEU wordt verwezen naar de eerbiediging van de grondrechten in het kader van de ruimte van vrijheid, veiligheid en recht⁷², en naar de sociale grondrechten die de Unie en de lidstaten indachtig blijven in hun beleid.⁷³

In het kader van huisvesting preciseert het Handvest dat de Unie het recht op sociale bijstand ten behoeve van huisvesting, teneinde al diegenen die niet over voldoende middelen beschikken een waardig bestaan te verzekeren, volgens de gestelde modaliteiten van het gemeenschapsrecht en de nationale wetgeving en praktijken, aldus artikel 34 lid 3 van het Handvest.

⁶⁶ HvJ 15 juli 2010, Commissie v. Duitsland, C-271/08, r.o. 42-44.

⁶⁷ HvJ 6 juni 2000, Angonese, C-281/98, r.o. 30-36.

⁶⁸ Hiermee wordt bedoeld: de werkgever.

⁶⁹ Art. 34 lid 3 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

⁷⁰ PbEU 2000, C 364/1; Lenaerts & Van Nuffel 2010, p. 545.

⁷¹ PbEU 2007, C 303/1.

⁷² Artikel 67 lid 1 VWEU.

⁷³ Artikel 151 VWEU.

Bij het Handvest is een toelichting opgesteld.⁷⁴ Deze toelichting dient als hulpmiddel voor de interpretatie van haar bepalingen.⁷⁵ Volgens deze toelichting is artikel 34 lid 3 van het Handvest geïnspireerd op artikel 13 van het Europees Sociaal Handvest, de artikelen 30 en 31 van het herzien Europees Sociaal Handvest en punt 10 van het Gemeenschapshandvest.

Om te onderzoeken of artikel 34 lid 3 van het Handvest enige bescherming biedt aan de MOE-lander die zijn woning wordt uitgezet omdat zijn arbeidsrelatie eindigt, wordt in paragraaf 4.3.1. uiteengezet hoe laatstgenoemd artikel geïnterpreteerd dient te worden volgens de Toelichtingen behorend bij het Handvest.

4.3.1. DE INSPIRATIE WAAROP ARTIKEL 34 LID 3 HANDVEST BERUST

In de vorige paragraaf zijn de artikelen beschreven waarop, volgens de Toelichtingen behorend bij het Handvest, artikel 34 lid 3 van het Handvest berust. Dit betreffen art. 13 ESH, Punt 10 van het gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten van de werkenden en art. 31 van het herzien ESH.

Artikel 13 van het Europees Sociaal Handvest betreft het recht op sociale en geneeskundige bijstand. In dit artikel is niets opgenomen betreffende huisvesting. Daarnaast is in punt 10 van het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten van de werkenden een bepaling opgenomen betreffende sociale bescherming. Hierin is onder andere bepaald dat, volgens de specifieke bepalingen van elk land, alle werkenden van de Europese Gemeenschap recht hebben op een adequate sociale bescherming. Tevens dienen personen, ongeacht op zij al dan niet reeds hebben gewerkt, aanspraak te kunnen maken op voldoende uitkeringen en middelen, aangepast aan hun persoonlijke situatie. Het Gemeenschapshandvest vormt een inspiratiebron voor het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.⁷⁶

Artikel 30 van het herzien Europees Sociaal Handvest betreft het recht op bescherming tegen armoede en sociale uitsluiting. In dit artikel is bepaald dat Staten maatregelen dienen te nemen binnen het kader van een complete en gecoördineerde aanpak om de daadwerkelijke toegang te bevorderen van personen die zich in een situatie van sociale uitsluiting of armoede bevinden of in die situatie terecht dreigen te komen, alsook hun gezinsleden, tot, met name, werk, huisvesting, opleiding, onderwijs, cultuur en sociale en medische bijstand. Deze maatregelen dienen Staten, op basis van het tweede lid, ook te toetsen met het oog op de aanpassing daarvan indien noodzakelijk.

Artikel 31 van het herzien Europees Sociaal Handvest betreft het recht op adequate huisvesting. In dit artikel is onder andere bepaald dat Staten maatregelen dienen te nemen die erop gericht zijn de toegang tot adequate huisvesting te bevorderen. Daarnaast dienen zij maatregelen te nemen die erop zijn gericht dak- en thuisloosheid te voorkomen en te verminderen teneinde het geleidelijk uit te bannen.

Artikel 31 van het herzien Europees Sociaal Handvest wordt in paragraaf 4.4 e.v. uitvoerig besproken.

⁷⁴ *PbEU* 2007, C 303/17.

⁷⁵ Preambule Toelichtingen behorend bij het Handvest van de Grondrechten, *PbEU* 2007, C 303/17.

⁷⁶ 'Het Handvest van de Grondrechten', *Europees Parlement*, www.europarl.europa.eu (zoek op: handvest grondrechten), geraadpleegd op 12 mei 2014.

4.3.2. TOEPASSINGSGEBIED EN REIKWIJDTE VAN HET HANDVEST

In artikel 51 van het Handvest is het toepassingsgebied ervan opgenomen. In voornoemd artikel is bepaald dat de bepalingen zijn gericht tot de instellingen, organen en instanties van de Unie met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel, uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen, tot de lidstaten.

Behoudens enkele rechten die samenhangen met het burgerschap van de Unie, kunnen de grondrechten in het Handvest in beginsel door eenieder worden ingeroepen, ook door personen die geen onderdanen van de lidstaten zijn.⁷⁷ Het HvJ heeft in haar arrest van 26 februari 2013 het toepassingsgebied van het Handvest verduidelijkt.⁷⁸ De Zweedse rechter had in casu prejudiciële vragen gesteld over de gebondenheid van lidstaten aan de verplichtingen van het Handvest. In haar arrest geeft het HvJ, te kennen dat artikel 51 van het Handvest over de mate waarin het optreden van de lidstaten in overeenstemming moet zijn met de eisen die voortvloeien uit de in de rechtsorde van de Unie gewaarborgde grondrechten.⁷⁹ Dit betekent dat er geen gevallen kunnen zijn waarin het recht van de Unie geldt zonder dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten toepassing vinden, aldus het HvJ.⁸⁰ Verder kan uit het arrest van 15 januari 2014 worden geconcludeerd dat een Handvestbepaling ook kan worden ingeroepen door een burger tegen een andere burger mits deze voldoende nauwkeurig is en geen nadere uitwerking behoeft.⁸¹

4.4. HET EUROPEES SOCIAAL HANDVEST

In paragraaf 4.3 en 4.3.1 is artikel 34 lid 3 van het Handvest van de Grondrechten van de EU besproken. Eén van de artikelen waarop voornoemd artikel geïnspireerd is, is ingevolge de Toelichtingen behorend bij het Handvest, artikel 31 van het herzien Europees Sociaal Handvest (hierna: ESH). In deze paragraaf wordt nader ingegaan op dit artikel betreffende adequate huisvesting en het voorkomen respectievelijk uitbannen van dak- en thuisloosheid. Nadat het EU-recht is besproken, wordt nu ingegaan op een verdrag van de Raad van Europa die voorziet in bepalingen betreffende het recht op huisvesting.

Artikel 31 ESH bevat de volgende bepaling:⁸²

“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”.

⁷⁷ Lenaerts & Van Nuffel 2010, p. 546.

⁷⁸ HvJ 26 februari 2013, Zaak C-617/10 (Akerberg Fransson).

⁷⁹ HvJ 26 februari 2013, Zaak C-617/10 (Akerberg Fransson), punt 18.

⁸⁰ HvJ 26 februari 2013, Zaak C-617/10 (Akerberg Fransson), punt 21.

⁸¹ HvJ 15 januari 2014, Zaak C-176/12, (Association de médiation sociale tegen CGT en Laboubi).

⁸² Artikel 31 ESH.

Artikel 31 lid 2 ESH voorziet dat de Staten er zich toe verbinden om dak- en thuisloosheid te voorkomen en te verminderen teneinde het geleidelijk uit te bannen. Artikel 31 ESH wordt ook aangevuld door een “interpretation” van het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR). Hoe het ECSR artikel 31 ESH heeft geïnterpreteerd wordt in paragraaf 4.4.1 van dit hoofdstuk uiteengezet.

4.4.1. HET EUROPEES COMITÉ VOOR SOCIALE RECHTEN

Het Europees Comité voor Sociale Rechten (hierna: ECSR) betreft een quasi rechterlijk orgaan dat toezicht houdt op de naleving en implementatie van het ESH door lidstaten.⁸³ Het houden van toezicht vindt onder andere plaats door middel van een rapportageprocedure.

In het kader van artikel 31 ESH heeft het ECSR uitleg gegeven over de wijze waarop dit artikel dient te worden geïnterpreteerd.⁸⁴ In haar zogenoemde “interpretation” geeft het ECSR te kennen dat Staten een ieder het recht op adequate huisvesting moeten garanderen.⁸⁵ Om te kunnen spreken van adequate huisvesting dient er volgens het ECSR sprake te zijn van:

- 1. A DWELLING WHICH IS SAFE FROM A SANITARY AND HEALTH POINT OF VIEW;**
- 2. A DWELLING WHICH IS NOT OVER-CROWDED;**
- 3. A DWELLING WITH SECURITY OF TENURE SUPPORTED BY THE LAW. THIS ISSUE IS COVERED BY ARTICLE 31 §2.**

Volgens het ECSR is er sprake van adequate huisvesting indien het gaat om een gezonde woning welke beschikt over al de essentiële elementen voor comfort. Deze woning dient niet overbevolkt te zijn en moet bescherming bieden tegen uithuiszetting en andere vormen van bedreiging. Daarnaast moet de overheid zich ervan vergewissen dat de woning behoorlijk is, en op juridisch vlak erkend is. Ook wijst het ECSR Staten erop dat zij het aantal dak- en thuislozen progressief dienen te verminderen. Tenslotte dienen zij te voorkomen dat mensen in armoede dakloos worden.

Gelet op de interpretatie van het ECSR betreffende artikel 31 ESH, kan de huisvesting van uitzendkrachten, afkomstig uit MOE-landen, in het geding komen. Deze vorm van huisvesting biedt namelijk geen enkele bescherming tegen uithuiszetting door de werkgever indien de arbeidsrelatie eindigt. Deze MOE-landers kunnen binnen de kortste keren het huis uit worden gezet. Op de klachtprocedure die het ESH kent, wordt in subparagraaf 4.4.2 ingegaan.

4.4.2. KLACHTPROCEDURE ESH

Het ESH kent een collectieve klachtprocedure. Deze procedure bestaat sinds 1998, en is opgenomen in een Aanvullend Protocol dat in juli 1998 in werking is getreden. Nederland is sinds 2006 partij bij dit Protocol.⁸⁶

⁸³ Donders AA 2014/253, p. 255.

⁸⁴ Zie met verdere verwijzingen: The Digest of the case law of the European Committee of Social Rights, 1 september 2008, p. 170 e.v. (te raadplegen op de website van het ECSR: www.coe.int).

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 2013/2014, 29 279, nr. 183.

Onder de klachtprocedure van het ESH kunnen alleen organisaties en vakbonden, dus geen individuen of groepen van individuen, een klacht indienen. De organisaties die een klacht willen indienen dienen aan de voorwaarden te voldoen genoemd in artikel 1 juncto 3 juncto 4 van het Protocol. Zo kunnen onder andere internationale organisaties van werkgevers en werknemers en representatieve nationale organisaties van werkgevers en werknemers een klacht indienen. Deze organisaties dienen op grond van het Protocol wel onder de rechtsmacht te vallen van de Staat waartegen zij een klacht wensen in te dienen.⁸⁷ De ESH-procedure kent geen tijdslimiet voor het indienen van een klacht. Daarnaast is uitputting van nationale rechtsmiddelen geen vereiste.⁸⁸

In de volgende paragraaf, 4.4.3, worden een tweetal uitspraken behandeld waarin het ECSR oordeelde dat de Nederlandse Staat het ESH heeft geschonden.

4.4.3. HET ECSR VS. NEDERLAND

Nederland is in het verleden verschillende malen op de vingers getikt door het ESCR. Zo oordeelde het ECSR in oktober 2009 dat de Nederlandse Staat het ESH schond door kinderen van uitgeprocedeerde asielzoekers op straat te zetten.⁸⁹ Deze zaak was aangespannen door Defence for Children International (DCI). DCI vormt een internationale organisatie die opkomt voor de rechten van kinderen.⁹⁰ Het ECSR bepaalde in deze zaak dat het ontzeggen van onderdak aan kinderen die illegaal in Nederland zijn in strijd is met artikel 31 lid 2 ESH. Hoewel Nederland zich op het standpunt stelde dat deze kinderen niet onder de reikwijdte vielen van het ESH, oordeelde het ECSR dat het recht op onderdak cruciaal is voor de menselijke waardigheid van elke persoon.⁹¹

Ook vorig jaar is tegen Nederland een klacht ingediend.⁹² Dit keer was het de Conference of European Churches (hierna: CEC) die de zaak aanspande. De CEC vormt een oecumenische gemeenschap van kerken in Europa. Volgens haar schendt de Nederlandse Staat het ESH door op basis van de Koppelingswet geen onderdak, voedsel en kleding te verstrekken aan ongedocumenteerde volwassenen. Naar aanleiding van de klacht van de CEC heeft het ECSR de Nederlandse Staat in een voorlopig oordeel aangespoord tot het nemen van maatregelen om te voorkomen dat mensen in een situatie van armoede terechtkomen door hen te voorzien van onderdak, kleding en voedsel.⁹³ Dit zorgde ervoor dat de Nederlandse Staat uitgeprocedeerde volwassenen moet voorzien van kleding en onderdak tot er een definitieve uitspraak van het ECSR is.

Aan de hand van een tweetal uitspraken de Rechtbank Utrecht respectievelijk de Hoge Raad wordt in paragraaf 4.4.4 uiteengezet hoe nationale rechters omgaan met oordelen van het ECSR.

⁸⁷ Art. 1 jo. 3 jo. 4 Aanvullend Protocol ESH.

⁸⁸ Donders AA 2014/253, p. 257.

⁸⁹ ECSR 20 oktober 2009, 47/2008 (*Defence for Children International (DCI)/The Netherlands*).

⁹⁰ 'Organisatie', *Defence for Children*, www.defenceforchildren.nl (zoek op: organisatie), geraadpleegd op 16 april 2014.

⁹¹ ECSR 20 oktober 2009, 47/2008 (*Defence for Children International /The Netherlands*), r.o. 46-47.

⁹² ECSR 25 oktober 2013, 90/2013 (*Conference of European Churches /The Netherlands*).

⁹³ ECSR 25 oktober 2013, 90/2013 (*Conference of European Churches / The Netherlands*), r.o. 5.

4.4.4. NEDERLANDSE RECHTERS EN OORDELEN VAN HET ECSR

Op 6 april 2010 heeft de voorzieningenrechter van de Rechtbank Utrecht een uitspraak gedaan waarin een beroep werd gedaan op het ESH en het oordeel van het ECSR van 20 oktober 2009 in de zaak *Defence for Children International tegen Nederland*.⁹⁴ In deze zaak ging het om een uitgeprocedeerde illegale vrouw met een ziek kind die op straat was komen te staan naar aanleiding van het eindigen van hun opvang in asielzoekerscentrum Ter Apel. De vrouw had in dit verband tijdelijke noodopvang aangevraagd op basis van de Wet maatschappelijke ondersteuning (hierna: Wmo). Deze aanvraag werd echter afgewezen door het College van B&W van Utrecht. Volgens het College van B&W zijn individuele voorzieningen op basis van de Wmo alleen bedoeld voor personen die op grond van de Vreemdelingenwet 2000 rechtmatig in Nederland verblijven.

De voorzieningenrechter oordeelde dat, ondanks de afwezigheid van volkenrechtelijke binding van uitspraken van het ECSR, haar uitspraken toch van betekenis zijn bij de beoordeling van de toepassing van nationaal recht, mede gezien in het licht van het EVRM en het IVRK.⁹⁵ Hij vindt dat noodopvang van moeder en kind, bestaande uit onderdak, voedsel, noodhulp en kleding, cruciaal is bij het behouden en bevorderen van de menselijke waardigheid, net het ging om dakloosheid van een jong kind met gezondheidsklachten.

Naast de uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Utrecht werd de beslissing van het ECSR in de zaak *DCI tegen Nederland* ook door de Hoge Raad aangehaald.⁹⁶ Zo nam ze in r.o. 3.5.5 in aanmerking dat lidstaten die partij zijn bij het ESH naar onder andere het oordeel van het ECSR op grond van art. 31 aanhef en onder 2 ESH, verplicht zijn:

“...to provide adequate shelter to children unlawfully present in their territory for as long as they are in their jurisdiction. Any other solution would run counter to the respect for their human dignity and would not take due account of the particularly vulnerable situation of the children.”

De uitspraken van het ECSR zijn strikt genomen niet bindend.⁹⁷ Echter kan mede uit voorgenoemde uitspraken worden opgemaakt dat Nederlandse rechters zich op het standpunt hebben gesteld dat de uitspraken van het ECSR een belangrijke indicatie zijn van de uitleg van de verplichtingen die Nederland is aangegaan onder het ESH.

Naast het ESH vormt ook het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) een verdrag van de Raad van Europa.⁹⁸ De vraag of dit verdrag enige bescherming biedt aan de MOE-lander die zijn woning wordt uitgezet naar aanleiding van het eindigen van de arbeidsrelatie wordt in paragraaf 4.6 e.v. besproken.

⁹⁴ Rb Utrecht (vzr.) 6 april 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BM0846.

⁹⁵ Rb Utrecht (vzr.) 6 april 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BM0846, r.o. 2.13.

⁹⁶ HR 21 september 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW5328.

⁹⁷ Donders AA 2014/253, p. 256.

⁹⁸ Zie de preambule van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

4.5. HUISVESTING MOE-LANDERS IN HET LICHT VAN HET EVRM

In het EVRM wordt het recht op huisvesting niet expliciet geformuleerd. Er bestaat echter een nauwe samenhang met andere rechten, zoals het recht op privacy en het verbod op een onmenselijke behandeling in de zin van artikel 8 respectievelijk 3 EVRM. Hierdoor zou het recht op huisvesting onder de reikwijdte van (één van) deze artikelen kunnen vallen.⁹⁹ De vraag of het EVRM enige bescherming biedt aan een MOE-lander, die de woning wordt gezet of dreigt te worden gezet, kan bieden dient te beantwoord aan de hand van jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).

4.5.1. HET EHRM

Alvorens in te gaan op de eventuele beschermingsmogelijkheden die EVRM biedt, wordt kort ingegaan op het EHRM. Het EHRM vormt een internationaal rechterlijke instantie waar individuen, groepen, organisaties en landen een klacht kunnen indienen tegen een lidstaat, door een beroep te doen op het EVRM. Bij het EHRM berust de ultieme rechtsmacht ten aanzien van de interpretatie van het EVRM, aldus artikel 32 EVRM.

In beginsel kan, volgens artikel 35 lid 1 EVRM, het EHRM een zaak pas in behandeling nemen nadat alle nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput. Dit betekent dat men in Nederland in beginsel eerst tot de Hoge Raad moet hebben geprocedeerd alvorens hij/zij een klacht in kan dienen bij het EHRM. Uit de rechtspraak van het EHRM kan worden opgemaakt dat aan deze eis in zeer uitzonderlijke gevallen ook voorbij kan worden gegaan.¹⁰⁰

Volgens vaste rechtspraak van het EHRM is het EVRM “a living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions”. In de literatuur wordt in dit verband gesproken over de dynamische of evolutieve interpretatie van het EVRM.¹⁰¹ Dit houdt in dat het EVRM de maatschappelijke ontwikkelingen volgt en op die manier zijn actuele betekenis houdt. Deze vorm van interpretatie is nadrukkelijk aan de orde geweest in het Marckx-arrest¹⁰², waarin het EHRM oordeelde dat hedendaagse opvattingen in de weg stonden aan een verschil in behandeling tussen kinderen geboren uit een wettig huwelijk, en buitenwettelijk geboren kinderen.

In de literatuur is algemeen erkend dat het leerstuk van de positieve verplichtingen inhoudt dat de Staat op basis van zijn verdragsverplichtingen, in het bijzonder het EVRM, niet alleen een negatieve onthoudingsplicht heeft, maar tevens een zogeheten positieve verplichting tot het nemen van nodige stappen ter bescherming van de betrokken rechten en vrijheden.¹⁰³ In de navolgende subparagrafen, 4.5.2 e.v., worden een aantal uitspraken behandeld waarin artikel 8 EVRM centraal stond met betrekking tot het recht op wonen.

⁹⁹ ‘Wetenschappelijk commentaar F.M.C. Vlemminx’, *F.M.C. Vlemminx*, www.nederlandrechtsstaat.nl, (zoek op: auteur → F.M.C. Vlemminx).

¹⁰⁰ EHRM 11 januari 2007, 1948/04 (Salah Sheekh vs. The Netherlands).

¹⁰¹ Vlemminx 2013, p. 11; Gerards 2011, p. 34.

¹⁰² EHRM 13 juni 1979, nr. 6833/74 (Marckx).

¹⁰³ Nehmelman & Noorlander 2013, pag. 52.

4.5.2. HET EHRM OVER HET RECHT OP WONEN

De eerste zaak waarin de vraag werd opgeworpen of uit het recht op privacy en gezinsleven positieve verplichtingen kunnen voortvloeien om iemand in staat te stellen gebruik te maken van een woning, was het arrest Velosa Barreto.¹⁰⁴ In deze zaak ging het om een man die met zijn vrouw en kind bij zijn schoonouders woonde. Op een gegeven moment wilde hij een huis intrekken die hij geërfd had. Deze woning werd op dat moment verhuurd aan derden. De Portugese rechter wees het verzoek af tot ontbinding van de huurovereenkomst, omdat Velosa Barreto niet conform de wettelijke eis heeft aangetoond dat hij het huis daadwerkelijk voor eigen bewoning nodig heeft.

Het EHRM gaf voorgenoemde zaak te kennen dat toepassing van de wettelijke voorwaarde een legitiem doel, te weten de bevordering van het economisch welzijn van het land en de bescherming van de rechten van anderen.¹⁰⁵ Daarnaast was het EHRM van mening dat er geen reden was om een schending van artikel 8 EVRM aan te nemen, omdat in casu het gezin van Velosa Barreto vanwege het vertrek van enkele andere bewoners tijdens de procedure juist meer leefruimte had gekregen.¹⁰⁶

4.5.3. EHRM “YORDANOVA E.A. VS. BULGARIJE”

Een veel recentere uitspraak waarin het recht op huisvesting in het licht van artikel 8 EVRM werd geplaatst, is het arrest van 24 april 2012.¹⁰⁷ In paragraaf 130 van dit arrest overweegt het EHRM het volgende:

“Article 8 does not in terms give a right to be provided with a home (...) and, accordingly, any positive obligation to house the homeless must be limited (...). However, an obligation to secure shelter to particularly vulnerable individuals may flow from Article 8 of the Convention in exceptional cases (...).”

Hiermee geeft het EHRM te kennen dat het recht op huisvesting wel degelijk onder de reikwijdte van artikel 8 EVRM valt, hetgeen in het concrete geval dient te worden beoordeeld.

Naast voorgenoemd arrest bepaalde het EHRM in het arrest van 27 mei 2004 dat het recht op respect voor de woning tevens het recht op ongestoord gebruik van de woning en bescherming tegen uitzetting of het gedwongen moeten verlaten van de woning omvat.¹⁰⁸

In het kader van dit onderzoek is ook het arrest van het EHRM van 29 april 2003 interessant. In dit arrest geeft het EHRM aan dat het EVRM in overeenstemming met de regels van het internationale recht, in het bijzonder die betreffende de internationale bescherming van de mensenrechten, toegepast dient te worden.¹⁰⁹ Dit brengt met zich mee dat andere

¹⁰⁴ EHRM 21 november 1995, 18072/91 (Velosa Barreto) / F.M.C. Vlemminx, Het moderne EVRM, pag. 349.

¹⁰⁵ EHRM 21 november 1995, 18072/91 (Velosa Barreto), par. 25.

¹⁰⁶ EHRM 21 november 1995, 18072/91 (Velosa Barreto), par. 31.

¹⁰⁷ EHRM 24 april 2012, 25446/06 (Yordanova e.a. tegen Bulgarije).

¹⁰⁸ EHRM 27 mei 2004, nr.66746/01 (Connors/Verenigd Koninkrijk) par. 68.

¹⁰⁹ EHRM 29 april 2003, 56673/00 (Iglesias Gil and A.U.I.), par. 51, 59 en 63.

mensenrechtenverdragen eveneens rechtsbronnen vormen waaruit kan worden uitgeput als het gaat om de interpretatie van het EVRM.¹¹⁰

4.5.4. ONTKENNEN RECHTSTREEKSE WERKING

Ook interessant voor dit onderzoek is dat voor lidstaten die het verschil tussen de rechten in het EVRM en de sociale mensenrechten stevig aanzetten, de invloed van de sociale mensenrechten moeilijk te verteren zijn. Ze kunnen argumenten in stelling proberen te brengen. Er kan een beroep worden gedaan op het ontbreken van rechtstreekse werking bij de sociale rechten. Ook kan worden opgeworpen dat de verdragsbepaling in kwestie niet geldt voor de lidstaat. Het zal echter niet baten. Zo kan uit het arrest van 27 juli 2004 worden opgemaakt dat het ontkennen van rechtstreekse werking door het EHRM kan worden gezien als het toegeven van een schending.¹¹¹

4.5.5. HORIZONTALE WERKING VAN HET EVRM

Alvorens in te gaan op de horizontale werking van het EVRM, wordt de definitie “horizontale werking” uitgelegd. De term horizontale werking ziet specifiek op de relatie tussen burgers onderling.¹¹² In het kader van dit onderzoek is het van belang om uiteen te zetten in hoeverre het EVRM een horizontale werking kent, nu in de praktijk de huisuitzettingen van MOE-lander feitelijk door de werkgever (het uitzendbureau) plaatsvinden.

Strikt genomen is er in de rechtspraak van het EHRM geen plaats voor horizontale werking. Ingevolge art. 34 EVRM kan het EHRM uitsluitend klachten ontvangen die gericht zijn tegen een (beweerde) schending van een EVRM-recht door een van de Hoge Verdragsluitende Staten. Alleen een handelen of nalaten dat is toe te rekenen aan de overheid kan ter beoordeling aan het EHRM worden voorgelegd. Klachten die rechtstreeks zijn gericht tegen handelingen van burgers (een werkgever) zullen per definitie niet-ontvankelijk worden verklaard. In die zin staat de verticale werking van de verdragsbepalingen centraal. In de praktijk laat de rechtspraak echter in toenemende mate een zekere horizontale werking of derden werking van het EVRM zien, zij het op indirecte wijze. Gesteld moet dan worden dat de overheid heeft nagelaten om door middel van wetgeving, bestuur of rechtspraak op te treden tegen een handeling van een medeburger. Wanneer een dergelijk beroep wordt gehonoreerd, dan heeft de overheid een positieve plicht voortvloeiend uit een EVRM-bepaling verzaakt.¹¹³

De horizontale werking die het EVRM kent is van belang voor de MOE-lander, omdat laatstgenoemde feitelijk de woning uit wordt gezet door de werkgever, het uitzendbureau. In het volgende hoofdstuk wordt de huisvesting van MOE-landers in een breder verband getrokken.

¹¹⁰ Vlemminx 2013, p. 102.

¹¹¹ EHRM 27 juli 2004, 55480/00 (Sidabras and Dziautas), par. 47; zie ook EHRM 23 maart 2006, 77955/01 (Campagnano), par. 53.

¹¹² Nehmelman & Noorlander 2013, p. 51.

¹¹³ Nehmelman & Noorlander 2013, p. 55.

HOOFDSTUK 5 || BESCHERMING OP GROND VAN HET INTERNATIONAAL RECHT

5.1. INLEIDING

In dit hoofdstuk wordt de koppeling tussen arbeid en huisvesting in het licht van het internationaal recht betreffende huisvesting geplaatst. Hierbij worden relevante verdragen besproken en komen ook annotaties van internationale toezichtmechanismen betreffende het recht op huisvesting aan de orde. Op deze manier zal er in het internationaal recht worden gezocht naar beschermingsmogelijkheden voor de MOE-landers.

5.2. HET COLLEGE VOOR DE RECHTEN VAN DE MENS

Alvorens de koppeling tussen arbeid en huisvesting te plaatsen in het licht van het internationaal recht betreffende huisvesting, wordt in het kader van mensenrechten ingegaan op de rol van het College voor de Rechten van de Mens (hierna: het College). Het College is weliswaar een nationale organisatie, maar hij is wel belast met het houden van toezicht op de naleving van internationale mensenrechten in ons land. Op grond van de Wet College voor de rechten van de mens is het College onder andere bevoegd om onderzoek te verrichten naar de bescherming van mensenrechten¹¹⁴, het jaarlijks rapporteren over de mensenrechtensituatie in Nederland¹¹⁵ en het adviseren over wet- en regelgeving op het terrein van de mensenrechten.¹¹⁶

5.2.1. ARBEIDSMIGRANTEN IN MENSENRECHTENPERSPECTIEF

In april 2013 heeft het College een rapport uitgebracht betreffende Poolse arbeidsmigranten. Hierin heeft hij de situatie van Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief geplaatst. Ook de huisvesting van deze groep migranten is aan de orde geweest in dit rapport. Hierover rapporteert het College dat het recht op een adequate levensstandaard bij Poolse arbeidsmigranten in het geding kan komen wanneer werkgevers of uitzendbureaus de huisvesting (verplicht) koppelen aan de arbeid. Deze koppeling zorgt voor onvoldoende zekerheid voor de bewoner, omdat laatstgenoemde onvoldoende wordt beschermd tegen (bedreigingen van) uitzetting van verlies van arbeid, aldus het College.¹¹⁷ Dit geldt volgens het College ook in de situatie waarbij Poolse arbeidsmigranten zonder huurcontract in Nederland gevestigd zijn.

In hetzelfde rapport adviseert het College de Minister voor Wonen en Rijksdienst en gemeenten om de ontkoppeling tussen arbeid en huisvesting zo veel mogelijk te stimuleren. Daarbij suggereert hij dat eventuele afspraken over deze ontkoppeling zouden kunnen worden gemaakt in de Nationale Verklaring inzake de (tijdelijke) huisvesting van Poolse arbeidsmigranten.¹¹⁸

¹¹⁴ Artikel 3 sub a Wet College voor de rechten van de mens.

¹¹⁵ Artikel 3 sub b Wet College voor de rechten van de mens.

¹¹⁶ Artikel 3 sub c juncto artikel 5 Wet College voor de rechten van de mens.

¹¹⁷ Rapportage 'Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief', College voor de Rechten van de Mens, april '13, pag.43-44.

¹¹⁸ Rapportage 'Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief', College voor de Rechten van de Mens, april '13, pag.62.

5.2.2. KLACHTPROCEDURE BIJ HET COLLEGE

In Nederland kan men, indien hij/zij zich gediscrimineerd voelt, een procedure starten bij het College. Op basis van artikel 10 juncto 11 Wet College voor de rechten van de mens is het College bevoegd om te onderzoeken of er daadwerkelijk sprake is van onderscheid en zijn oordeel daaromtrent kenbaar maken. Men kan echter niet bij het College terecht voor individuele klachten waarbij mogelijk mensenrechten betrokken zijn.¹¹⁹

5.3. DE KOPPELING TUSSEN ARBEID EN WONEN EN INTERNATIONALE MENSENRECHTEN

Nadat de rol van het College en zijn bevindingen over de koppeling tussen arbeid en huisvesting is uiteengezet, wordt nu ingegaan op het internationale recht.

Omdat de internationale grondrechten aan ieder mens toekomen en niet zoals de nationale in meerdere mate zijn voorbehouden aan burgers van de eigen staat, wordt voor de internationale grondrechten de term “mensenrechten” gereserveerd. Zij vloeien voort uit de inherente waardigheid van de menselijke persoon en zijn dan ook universeel.

Grondrechten zijn bijvoorbeeld de rechten die neergelegd zijn in de Grondwet en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Zij gelden voor een bepaald gebied.

Mensenrechten kunnen worden onderverdeeld in burgerrechten en politieke rechten enerzijds en economische, sociale en culturele rechten anderzijds. De burgerrechten en politieke rechten zijn neergelegd in het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten (hierna: IVBPR), terwijl de sociale en culturele rechten in het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten zijn opgenomen.

In het kader van huisvesting zijn in verschillende internationale verdragen en verklaringen bepalingen opgenomen hieromtrent. Zo citeert de Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens (hierna: UVRM) huisvesting als een voorwaarde voor de verwezenlijking van het recht op een voldoende hoge levensstandaard.¹²⁰ De UVRM vormt een aanbeveling van de Algemene Vergadering, en is bedoeld als een soort gemeenschappelijke minimum-standard (common standard of achievement) van rechten die ieder mens zou moeten genieten. Het is bedoeld als hulpmiddel of richtsnoer bij de interpretatie van andere rechtsnormen.¹²¹

5.3.1. HET RECHT OP EEN ADEQUATE LEVENSTANDAARD

Naast het UVRM verwijst het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten (hierna: IVESCR) eveneens naar het recht op huisvesting. Zo is in artikel 11 lid 1 IVESCR bepaald dat een ieder het recht heeft op een behoorlijke levensstandaard voor zichzelf en zijn gezin, daarbij inbegrepen toereikende voeding, kleding en huisvesting, en op steeds betere levensomstandigheden. Het IVESCR bevat in artikel 4 een algemene beperkingsclausule. Krachtens dit artikel mag een Staat de rechten, neergelegd in het IVESCR, slechts onderwerpen aan bij de wet vastgestelde beperkingen en alleen voor zover dit niet in strijd is met de aard van

¹¹⁹ mensenrechten.nl, “over ons” (geraadpleegd op: 15-5-2014).

¹²⁰ Artikel 25 lid 1 UVRM.

¹²¹ <http://mensenrechten.nl/wat-zijn-mensenrechten/verdragen-en-wetten#Verenigde-Naties> (geraadpleegd op: 17 april 2014).

deze rechten. Daarnaast dienen deze beperkingen als doel te hebben om het algemeen welzijn in een democratische samenleving te bevorderen.¹²²

Het recht op een behoorlijke levensstandaard, meer specifiek het recht op behoorlijke huisvesting wordt gezien als van cruciaal belang voor de verwezenlijking van alle andere economische, sociale en culturele rechten. Het recht op huisvesting heeft door het Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten uitleg gekregen. Deze uitleg komt in de volgende paragraaf aan de orde.

5.3.2. HET COMITÉ VOOR ECONOMISCHE, SOCIALE EN CULTURELE RECHTEN

In het kader van het IVESCR is door de Economische en Sociale Raad van de Verenigde Naties het Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten (hierna: het VN-Comité) in het leven geroepen.¹²³

Dit betreft een instantie die toeziet op de naleving van de sociale, economische en culturele rechten van het IVESCR door middel van een statenrapportageprocedure. Eén van de bevoegdheden van het VN-Comité is het geven van aanbevelingen (General Comments), gericht aan Staten. Deze aanbevelingen hebben betrekking op de Economische, Sociale en Culturele Rechten die neergelegd zijn in het IVESCR.

5.3.3. GENERAL COMMENTS

Over het recht op adequate huisvesting, in de zin van artikel 11 lid 1 IVESCR, heeft het VN-Comité in haar General Comments voorwaarden gegeven waaraan deze dient te voldoen.^{124 125} Het VN-Comité gaf te kennen dat het recht op adequate huisvesting niet slechts ziet op een dak boven het hoofd, maar een veel ruimer bereik heeft. Volgens haar dient er, om te kunnen spreken van adequate huisvesting, aan onder andere de volgende aspecten te zijn voldaan:

1. LEGAL SECURITY OF TENURE:¹²⁶

Adequate huisvesting dient voldoende zekerheid te bieden voor de bewoner. Tevens dient laatstgenoemde te worden beschermd tegen uitzetting en/of bedreigingen hierover.

2. AVAILABILITY OF SERVICES, MATERIALS, FACILITIES AND INFRASTRUCTURE:¹²⁷

Adequate huisvesting dient basisfaciliteiten, zoals veilig (drink)water en energie, te bieden aan de bewoner.

3. AFFORDABILITY:¹²⁸

Adequate huisvesting houdt tevens in dat de woonruimte betaalbaar is voor de bewoner, zodat andere basisbehoeften niet in het gedrang komen.

¹²² Artikel 4 IVESCR.

¹²³ Resolutie 1985/17 van de Economische en Sociale Raad.

¹²⁴ CESCR General Comment No. 4 (The right to adequate housing, art. 11 (1)) 13/12/1991.

¹²⁵ CESCR General Comment No. 7 (The right to adequate housing, art. 11 (1): forced evictions) 15/20/1997.

¹²⁶ CESCR General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (a).

¹²⁷ CESCR General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (b).

¹²⁸ CESCR General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (c).

4. HABITABILITY:¹²⁹

Adequate huisvesting betekent ook dat de woonruimte goed bewoonbaar is, zodat de gezondheid en fysieke veiligheid van de bewoner gewaarborgd is.

5. ACCESSIBILITY:¹³⁰

Adequate huisvesting houdt tevens in dat een woonruimte toegankelijk is voor kwetsbare groepen, eventuele aanpassingen hiervoor dienen hiervoor te worden genomen.

6. LOCATION:¹³¹

Adequate huisvesting houdt ook in dat een woonruimte is gelegen op een plek waar de bewoner een sociaal leven op kan bouwen.

In het kader van dit onderzoek is voornamelijk de hierboven genoemde voorwaarde, onder 1, van belang. Het VN-Comité heeft deze voorwaarde, “a legal security of tenure” verder uitgewerkt in haar General Comment. Hierin geeft ze aan dat iedereen een zekere mate van wettelijke bescherming moet kunnen genieten tegen gedwongen uitzetting, pesterijen en andere dreigementen. Deze bescherming geldt ongeacht of het gaat om gekochte of gehuurde huisvesting, of het noodhuisvesting betreft of huisvesting gebouwd op grond die men illegaal in gebruik heeft genomen, aldus het VN Comité.¹³²

5.3.4. DE WERKING VAN HET IVESCR

Uit de vorige paragraaf is gebleken dat de koppeling tussen arbeid en huisvesting niet strookt met het recht op adequate huisvesting in de zin van artikel 11 lid 1 IVESCR en de uitleg die het Comité heeft gegeven aan dit recht. Voorts dient onderzocht te worden in hoeverre een MOE-lander een beroep kan doen op het IVESCR.

Bij de ratificatie van het IVESCR stelde Nederland dat de bepalingen uit dit verdrag geen rechtstreekse werking hebben en dus niet door individuen rechtstreeks kunnen worden ingeroepen voor de nationale rechter.¹³³ Nederland is van mening dat dit verdrag open normen bevat, welke nader ingevuld dienen te worden door beleid. Het Comité heeft Nederland diverse keren kritisch aangesproken op deze categorische afwijzing van rechtstreekse werking.¹³⁴

Het Facultatief Protocol met een individueel klachtrecht bij het IVESCR is in 2013 in werking getreden. Dit Protocol is echter tot op heden niet geratificeerd door Nederland. Het Nederlands kabinet zou nog bezig zijn met het onderzoeken van de gevolgen die het ratificeren van dit Protocol met zich mee kunnen brengen.¹³⁵ Het College voor de Rechten van de Mens heeft de overheid in 2013 aanbevolen om het Optioneel Protocol bij het IVESCR te ratificeren, zodat

¹²⁹ CESCR General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (d).

¹³⁰ CESCR General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (e).

¹³¹ CESCR General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (f).

¹³² General Comment No. 4 1991, r.o. 8 (a).

¹³³ *Kamerstukken II* 1975/76, 13932 (R 1037), 3 (MvT), p.45.

¹³⁴ Concluding Observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Kingdom of The Netherlands, UN Doc. E/C 12?NDL/CO/4-5, 9 december 2010, par. 5 en 6.

¹³⁵ College voor de Rechten van de Mens, Jaarrapportage 2012, p.24.

individuele klachten kunnen indienen bij het desbetreffende Comité.¹³⁶ Tot op heden is het echter gebleven bij ondertekening van dit Protocol gebleven.¹³⁷

5.3.5. EEN BEROEP OP HET IVESCR BIJ DE NATIONALE RECHTER

Internationaal recht, waaronder mensenrechtenverdragen, heeft directe betekenis in de Nederlandse rechtsorde. Krachtens artikel 93 juncto 94 van de Nederlandse Grondwet (hierna: Grondwet) is het internationale recht na bekendmaking automatisch opgenomen in de nationale rechtsorde. De vraag of een MOE-lander zich voor de nationale rechter kan beroepen op artikel 11 IVESCR hangt in beginsel af van de vraag of deze bepaling ook rechtstreekse werking heeft. In artikel 93 Grondwet is bepaald dat een bepaling rechtstreekse werking heeft indien het gaat om een 'een ieder verbindende' bepaling.

Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad is de aard, inhoud en strekking van een bepaling doorslaggevend bij het vaststellen of een bepaling rechtstreekse werking. Daarnaast is het ook van belang om te kijken naar de totstandkomingsgeschiedenis en eventuele voorbehouden die gemaakt zijn tijdens ratificatie, aldus de Hoge Raad in het Spoorwegstakingsarrest.¹³⁸

Uit de rechtspraak van Nederlandse rechters kan worden afgeleid dat rechters over het algemeen de lijn, dat de bepalingen uit het IVESCR niet door individuen rechtstreeks kunnen worden ingeroepen voor de nationale rechter, volgen.¹³⁹

Op VN-niveau zijn ook een aantal richtlijnen opgesteld met betrekking tot het recht op huisvesting en gedwongen huisuitzettingen. De belangrijkste passages uit deze richtlijnen worden in de volgende paragrafen besproken.

5.4. THE UN BASIC PRINCIPLES AND GUIDELINES

De Mensenrechtenraad van de Verenigde Naties heeft een aantal richtlijnen betreffende huisvesting en huisuitzettingen opgesteld. Met deze richtlijnen beoogde ze aanwijzingen te geven over de manier waarop mensenrechtennormen toegepast moeten worden in het kader van huisuitzettingen en het recht op behoorlijke huisvesting.

Het VN-Comité geeft in haar General Comment¹⁴⁰ te kennen dat huisuitzettingen in zeer uitzonderlijke gevallen toegestaan zijn. Daarbij dienen deze uitzettingen te voldoen aan een aantal voorwaarden, vastgelegd in de UN Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement (hierna: de VN-Richtlijnen). Deze richtlijnen zijn door de Algemene Vergadering van de VN aangenomen, dus door alle VN-lidstaten, waaronder Nederland.

¹³⁶ College voor de Rechten van de Mens, Jaarrapportage 2013, p.9.

¹³⁷ www.mensenrechten.nl/ Klachtenprocedure bij IVESCR-verdrag in werking (geraadpleegd op 10 maart 2013).

¹³⁸ HR 30 mei 1986, NJ 1986, 688 (Spoorwegstakingsarrest), r.o. 3.2.

¹³⁹ ABRvS, 19 april 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA4289, r.o., 2.5.1.; HR, 9 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4547.

¹⁴⁰ CESCR General Comment No. 7 (The right to adequate housing, art. 11 (1): forced evictions) 15/20/1997.

5.4.1. GEDWONGEN HUISUITZETTINGEN

In de VN-Richtlijnen inzake huisuitzettingen is bepaald dat gedwongen huisuitzettingen alleen zijn toegestaan als uiterste maatregel, nadat alle alternatieven zijn overwogen. Betrokkenen dienen voorafgaand geïnformeerd en geconsulteerd te worden over de plannen en bewoners moeten tijdig van de geplande uitzettingen op de hoogte worden gesteld. Tevens is in deze richtlijnen bepaald dat huisuitzettingen nooit tot dakloosheid mogen leiden. Om hiervoor te zorgen dient de overheid adequate alternatieve huisvesting te bieden.

5.4.2. BEHOORLIJKE HUISVESTING

Op het gebied van het recht op behoorlijke huisvesting geeft de VN in haar Richtlijnen te kennen dat Staten voorrang behoren te geven aan het uitroeien van dakloosheid door middel van een nationaal plan en door voldoende middelen ter beschikking te stellen voor de voorziening van behoorlijke voorlopige huisvesting voor alle daklozen.¹⁴¹ Daarnaast beveelt de VN de Staten om wettelijke maatregelen te treffen om alle personen, groepen en gemeenschappen, inclusief degenen die in armoede leven, te beschermen tegen gedwongen uitzetting door de Staat en particuliere actoren. Hierbij behoren zij preventieve maatregelen te bevatten voor het voorkomen of uitroeien van de onderliggende oorzaken van gedwongen uitzetting.¹⁴²

Deze VN-Richtlijnen vormen aanwijzingen van de Mensenrechtenraad van de VN. Deze richtlijnen geven de manier aan waarop mensenrechten toegepast moeten worden in het kader van huisuitzettingen en het recht op behoorlijke huisvesting. Voorgenoemde richtlijnen kennen in beginsel geen bindende werking.¹⁴³

In het kader van het huisvesten van arbeiders heeft ook de International Labour Organisation (hierna: ILO) een aanbeveling opgesteld. Over de taken van de ILO en de inhoud van deze aanbeveling wordt in volgende paragraaf, 5.6, nader ingegaan.

5.6. THE INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION

The International Labour Organisation (hierna: ILO) is een internationale organisatie van de Verenigde Naties welke regeringen, werknemers en werkgevers bij elkaar brengt om over de hele wereld goede arbeidsomstandigheden te realiseren.¹⁴⁴ Deze organisatie is in Nederland ook wel bekend als de Internationale Arbeidsorganisatie (IAO).

Eén van de belangrijkste verrichtingen van de ILO is het opstellen van Verdragen en Aanbevelingen. De Verdragen stellen regels en binden de lidstaten – afhankelijk van de verschillende nationale ratificatieprocedures – aan de daarin neergelegde verplichtingen, terwijl de Aanbevelingen een leidraad vormen voor het beleid van de lidstaten.¹⁴⁵ Het geheel van Verdragen en Aanbevelingen, dat in de loop der tijd tot stand is gekomen, wordt wel aangeduid als de “internationale code van de arbeid”.

¹⁴¹ VN-Richtlijn inzake het recht op behoorlijke huisvesting paragraaf 80 onder a.

¹⁴² VN-Richtlijn inzake het recht op behoorlijke huisvesting paragraaf 80 onder b.

¹⁴³ VN-Richtlijnen, Doeleinden (par. 11-13).

¹⁴⁴ ‘About the ilo, ILO www.ilo.org, (zoek op the ilo), geraadpleegd op 2 maart 2014.

¹⁴⁵ ‘International labour conference’, ILO www.ilo.org, (zoek op conference), geraadpleegd op 2 maart 2014.

In het kader van het huisvesten van arbeiders heeft de ILO in 1966 een aanbeveling opgesteld.¹⁴⁶ In haar Aanbeveling geeft het ILO onder andere te kennen dat men dient te erkennen dat het over het algemeen niet wenselijk is dat de werkgevers rechtstreeks huisvesting verschaffen aan hun werknemers, met uitzondering van gevallen waarin de omstandigheden het noodzakelijk maken dat de werkgevers huisvesting verschaffen aan hun werknemers.¹⁴⁷ Voorbeelden van voorgenoemde omstandigheden zijn volgens haar wanneer een bedrijf gevestigd is op grote afstand van de normale wooncentra of wanneer de aard van het werk het noodzakelijk maakt dat de werknemer op korte termijn beschikbaar moet kunnen zijn. Daarnaast is in artikel 12 lid 3 van deze Aanbeveling bepaald dat in geval de werkgever huisvesting verschaft, de fundamentele menselijke rechten van de werknemers dienen te worden erkend.

In artikel 15 sub a van deze Aanbeveling is bepaald dat de werkgever het recht dient te hebben om binnen een redelijke tijd opnieuw de beschikking te krijgen over de woonruimte in geval de arbeidsovereenkomst van de betrokken werknemer wordt beëindigd. Daarnaast dient de werknemer ingevolge artikel 15 sub b van de Aanbeveling het recht te hebben om gedurende een redelijke tijd in het huis te blijven wonen ten einde het mogelijk te maken een behoorlijke andere woning te verkrijgen, wanneer het dienstverband wordt beëindigd door ziekte, arbeidsongeschiktheid, de gevolgen van een bedrijfsongeval, pensionering of overlijden.

In de aanhef van artikel 15 dienen hierboven genoemde bepalingen van toepassing te zijn, tenzij een gelijkwaardige bescherming van de werknemer is verzekerd, hetzij krachtens de wet of krachtens een collectieve arbeidsovereenkomst of enigerlei andere bindende overeenkomst.

Krachtens de Aanbeveling van de ILO dienen werknemers het recht te hebben om gedurende een redelijke tijd in het huis te blijven wonen ten einde het mogelijk te maken een behoorlijke andere woning te verkrijgen, wanneer het dienstverband wordt beëindigd door ziekte, arbeidsongeschiktheid, de gevolgen van een bedrijfsongeval, pensionering of overlijden. In hoofdstuk 2, paragraaf 3 en verder, van dit onderzoek zijn de belangrijkste uitzendcao's besproken. In deze cao's zijn de termijnen bepaald waarmee een uitzendbureau rekening dient te houden indien een uitzendkracht haar woning dient te verlaten. Deze termijnen houden echter geen rekening met de manier waarop het dienstverband wordt beëindigd. Dit brengt met zich mee dat aan artikel sub b van Aanbeveling 115 niet wordt voldaan.

¹⁴⁶ Aanbeveling 115 betreffende de huisvesting van arbeiders, *Trb* 1966, Nr. 136.

¹⁴⁷ Artikel 12 lid 2 Aanbeveling 115 betreffende de huisvesting van arbeiders.

HOOFDSTUK 6 | CONCLUSIES

6.1. INLEIDING

Door beantwoording van de deelvragen is het mogelijk geworden om tot conclusies te komen. De conclusies leiden tot een beantwoording van de vraag die centraal staat in dit onderzoek, te weten: Welke beschermingsmogelijkheden genieten uitzendkrachten uit MOE-landen, gehuisvest door hun werkgever, jegens huisuitzettingen als gevolg van het eindigen van de arbeidsrelatie, op grond van het internationaal, Europees en Nederlands recht. Daarnaast worden de belangrijkste conclusies getrokken die gebaseerd zijn op de vijf deelvragen.

6.2. BESCHERMING OP BASIS VAN HET NATIONAAL RECHT

In het Bouwbesluit 2012 wordt onderscheid gemaakt tussen enerzijds de woonfunctie en anderzijds de logiesfunctie. Daarbij wordt de logiesfunctie, in artikel 1.1 lid 2 van het Bouwbesluit, gedefinieerd als ‘gebruiksfunctie voor het bieden van recreatief verblijf of tijdelijk onderdak aan mensen’. Uit dit onderzoeksrapport is naar voren gekomen dat er in beginsel tussen een uitzendonderneming en een uitzendkracht uit de MOE-Landen sprake is van een huurovereenkomst in de zin van het BW. Echter kan een dergelijke overeenkomst aangemerkt worden als een huurovereenkomst naar zijn aard van korte duur ex. artikel 7:232 lid 2 BW.

Gelet op de functie en de aard van de gebouwen waarin deze migranten worden gehuisvest is verdedigbaar dat de huurovereenkomst tussen de uitzendonderneming en een MOE-Lander, als een huurovereenkomst naar zijn aard van korte duur aangemerkt dient te worden. Hierdoor is de huurbescherming die het BW biedt aan huurders in beginsel niet van toepassing op deze huurovereenkomst.

6.2.1. AANGEKONDIGD WETSVOORSTEL “TIJDELIJK HUREN”

Daarnaast is in dit verband het aangekondigde wetsvoorstel van de Minister van Wonen en Rijkdienst “Tijdelijk huren” interessant. Indien MOE-landers op basis van de beoogde wet zullen worden gehuisvest, neemt dit met zich mee dat ze de overeengekomen termijn onderdak genieten, en hun woning niet mogen worden uitgezet ook al vindt beëindiging van het dienstverband eerder plaats dan deze datum. Daarnaast genieten zij huurbescherming indien ze na de overeengekomen termijn in de woning mogen verblijven van de werkgever. De nieuwe wet brengt met zich mee dat zij in beginsel niet de woning uit kunnen worden gezet, ook al eindigt de arbeidsrelatie. Mocht dit vooralsnog voorkomen, dan kunnen deze MOE-landers zich beroepen op huurbescherming bij de rechter.

6.3. BESCHERMING OP BASIS VAN HET EUROPEES RECHT

In artikel 34 lid 3 van het Handvest is een bepaling opgenomen betreffende huisvesting. Uit de Toelichtingen behorend bij het Handvest kan worden opgemaakt dat voornoemd artikel onder andere geïnspireerd is op artikel 31 ESH.

Na bestudering van art. 31 ESH en de interpretaties van dit artikel van het Europees Comité voor de Sociale Rechten (ECSR) is naar voren gekomen dat de koppeling tussen arbeid en huisvesting niet strookt met de uitleg die het ECSR aan adequate huisvesting heeft gegeven. Dit,

omdat de koppeling tussen arbeid en huisvesting ervoor zorgt dat men onvoldoende wordt beschermd tegen uithuiszetting en andere vormen van bedreiging.

Doordat de koppeling tussen arbeid en huisvesting niet strookt met artikel 31 ESH en de interpretatie van het ESCR van voorgenoemd artikel, zou het mogelijk zijn om een hierover een klacht in te dienen. Op basis van artikel 1 juncto 3 juncto 4 van het Aanvullend Protocol bij het ESH kunnen individuen of groepen van individuen geen klacht indienen bij het ECSR. Klachten bij het ECSR kunnen door internationale organisaties van werkgevers en werknemers en representatieve nationale organisaties van werkgevers en werknemers, die onder de rechtsmacht vallen van Nederland, worden ingediend. De ESH-procedure kent geen tijdslimiet voor het indienen van een klacht. Ook is uitputting van nationale rechtsmiddelen geen vereiste.

Uit de rechtspraak van het EHRM is gebleken dat het recht op huisvesting wel degelijk onder de reikwijdte valt van artikel 8 EVRM. Daarnaast is in haar jurisprudentie bepaald dat het recht op respect voor de woning tevens het recht op ongestoord gebruik van de woning en bescherming tegen uitzetting of het gedwongen moeten verlaten van de woning omvat. Dit brengt met zich mee dat een beroep op het EVRM een mogelijkheid zou kunnen zijn voor uitzendkrachten uit MOE-landen die gehuisvest worden door hun werkgever. Ook is uit rechtspraak van het EHRM gebleken dat andere mensenrechtenverdragen eveneens rechtsbronnen vormen waaruit kan worden uitgeput als het gaat om de interpretatie van het EVRM. Het feit dat de huisvesting van buitenlandse uitzendkrachten in Nederland niet strookt met onder andere artikel 11 IVESCR en artikel 31 ESH kan van meerwaarde zijn voor een geslaagd beroep op het EVRM. Indien de MOE-lander gebruikt wil maken van deze beschermingsmogelijkheid dient hij dit te doen bij de nationale rechter. Een klacht bij het EHRM zelf is pas mogelijk indien alle nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput.

Ook is uit dit onderzoek gebleken dat de rechtspraak van het EHRM in de praktijk een zekere horizontale werking van het EVRM laat zien. Dit brengt met zich mee dat een klacht tegen de werkgever ook beschermingsmogelijkheid zou kunnen zijn voor de MOE-lander. In dit geval dient te worden gesteld dat de Nederlandse overheid heeft nagelaten om door middel van wetgeving, bestuur of rechtspraak op te treden tegen de huisuitzetting door de werkgever.

6.4. BESCHERMING OP BASIS VAN HET INTERNATIONAAL RECHT

Uit dit onderzoek is naar voren gekomen dat de koppeling tussen arbeid en huisvesting niet strookt met het recht op een adequate levensstandaard in de zin van het IVESCR.

Nederland heeft, bij de ratificatie van dit Verdrag, gesteld dat de bepalingen geen rechtstreekse werking hebben en dus niet door individuen rechtstreeks kunnen worden ingeroepen voor de nationale rechter. Ze is van mening dat het IVESCR open normen bevat, welke nader ingevuld dienen te worden door beleid. Daarnaast is het Facultatief Protocol met een individueel klachtrecht, ondanks aanbevelingen van het College voor de Rechten van de Mens, nog niet geratificeerd. Het Nederlandse kabinet zou nog bezig zijn met het onderzoeken van de gevolgen die de ratificatie met zich mee zou brengen.

Naast het IVESCR strookt de koppeling tussen arbeid en huisvesting ook niet met de UN Based Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement, welke ook door Nederland zijn aangenomen. Ingevolge deze richtlijnen mogen huisuitzettingen nooit tot dakloosheid leiden, en dient de overheid adequate alternatieve huisvesting te bieden om hiervoor te zorgen. Tevens beveelt de VN in haar Richtlijnen Staten om wettelijke maatregelen te treffen alle personen te beschermen tegen gedwongen huisuitzetting door de Staat en particuliere actoren. MOE-Landers van wie de huisuitzetting gekoppeld is aan de arbeidsrelatie worden in Nederland niet wettelijk beschermd tegen uithuiszetting door hun werkgever wanneer de arbeidsrelatie eindigt.

Deze richtlijnen vormen echter aanwijzingen van de Mensenrechtenraad van de Verenigde Naties over de manier waarop mensenrechten toegepast moeten worden in het kader van huisuitzettingen en het recht op behoorlijke huisvesting en kennen hierdoor geen bindende werking.

Het College voor de Rechten van de Mens heeft naar aanleiding van haar rapport, waarin ze de situatie van Poolse arbeidsmigranten in mensenperspectief heeft geplaatst, de Nederlandse overheid aanbevolen om het wonen en werken te ontkoppelen bij Poolse arbeidsmigranten. Deze koppeling zorgt ervoor dat deze groep migranten onvoldoende wordt beschermd tegen uitzetting bij verlies van arbeid, aldus het College voor de Rechten van de Mens. Men kan echter niet bij dit College terecht voor individuele klachten waarbij mogelijk mensenrechten in het spel zijn. Op basis van de Wet College voor de rechten van de mens kan er alleen een procedure bij het College worden gestart wanneer sprake is van discriminatie.

Kortom, uitzendkrachten uit MOE-landen, gehuisvest door hun werkgever, kennen op basis van het Nederlands recht geen bescherming, jegens huisuitzettingen als gevolg van het eindigen van de arbeidsrelatie. Met het beoogde wetsvoorstel "Tijdelijk huren" zal hier, naar alle waarschijnlijkheid, verandering in komen. Op basis van de beoogde wet genieten deze migranten wel zekerheid voor onderdak. Daarnaast genieten zij huurbescherming indien ze na de overeengekomen termijn in de woning verblijven van de werkgever.

Voor deze groep MOE-landers zijn er in het Europees recht wel twee mogelijkheden. Allereerst is er de mogelijkheid om een collectieve klacht in te dienen bij het ECSR. Deze klacht dient dan wel door een internationale organisatie van werkgevers en werknemers of een representatieve nationale organisatie van werkgevers en werknemers in te worden gediend.

Ook is een beroep op het EVRM een beschermingsmogelijkheid voor deze groep MOE-landers. Tenslotte kunnen MOE-landers zich beroepen op artikel 11 IVESCR. Echter zijn door Nederland, tijdens de ratificatie, voorbehouden gemaakt met betrekking tot de rechtstreekse werking van dit Verdrag. Dit neemt met zich mee dat Nederlandse rechters in het algemeen de lijn aanhouden dat bepalingen uit het IVESCR niet rechtstreeks kunnen worden ingeroepen voor de nationale rechter.

HOOFDSTUK 7 | AANBEVELINGEN

7.1. INLEIDING

Naar aanleiding van de conclusies, die in hoofdstuk 6 aan de orde zijn gekomen, is het mogelijk om aanbevelingen te doen. De aanbevelingen die geformuleerd worden, richten zich op de advisering van cliënten door de opdrachtgever.

7.2. AANBEVELINGEN

Gelet op de definiëring van een logiesgebouw in het Bouwbesluit 2012 kunnen arbeidsmigranten uit MOE-Landen worden aangemerkt als logies. Hierdoor wordt sneller aannemelijk dat er tussen partijen een huurovereenkomst naar zijn aard van korte duur bestaat. Aanspraken van de uitzendkracht op huurbescherming aan het einde van de uitzendrelatie lijken dan ook weinig sterk. Wellicht verandert deze situatie indien het wetsvoorstel “Tijdelijk huren” wordt aangenomen en in werking treedt. Hierdoor zullen MOE-Landers meer zekerheid hebben betreffende de duur van de bewoning, en kunnen zij ook niet van de één op de andere dag op straat komen te staan.

Een mogelijkheid om een rechtsmiddel te treffen tegen de koppeling tussen arbeid en huisvesting is het indienen van een klacht bij het Europees Comité voor de Sociale Rechten. Deze klacht dient dan wel door een organisatie of vakbond, die onder de rechtsmacht van Nederland valt, te worden ingediend wil het Europees Comité deze ontvankelijk verklaren. Deze klacht hoeft niet binnen een bepaalde termijn te worden ingediend, en ook de eis van uitputting van nationale rechtsmiddelen is niet aan de orde bij deze klachtprocedure.

Daarnaast vormt een beroep op het EVRM ook een beschermingsmogelijkheid voor de uitzendkracht uit de MOE-landen die gehuisvest wordt door zijn werkgever. Nu dat uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat andere mensenrechtenverdragen eveneens rechtsbronnen vormen waaruit kan worden uitgeput als het gaat om de interpretatie van het EVRM, kan dit een meerwaarde vormen voor een geslaagd beroep op het EVRM. Uit het onderzoek is gebleken dat de manier waarop uitzendkrachten worden gehuisvest door de werkgever niet strookt met artikel 31 ESH en artikel 11 IVESCR.

Tevens kan het beroep op het EVRM zich ook richten aan de werkgever, nu uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat het EVRM een zeker horizontale werking kent. Gesteld dient dan te worden dat de Nederlandse overheid heeft nagelaten om door middel van wetgeving, bestuur of rechtspraak op te treden tegen de uithuiszetting door de werkgever.

Een beroep op het Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten bij de nationale rechter lijkt door de categorische afwijzing van rechtstreekse werking door Nederland een kleine kans van slagen te hebben. Indien Nederland het Facultatief Protocol met een individueel klachtrecht ratificeert, kunnen uitzendkrachten uit MOE-Landen bij wie de huisvesting gekoppeld is aan de arbeidsrelatie hierover een klacht indienen bij het desbetreffende Comité.

HOOFDSTUK 8 || EVALUATIE

In dit hoofdstuk wordt het onderzoeksproces, dat aan deze scriptie ten grondslag ligt, geëvalueerd. Het onderzoek richtte zich op de huisvesting van uitzendkrachten die van oorsprong afkomstig zijn uit MOE-landen. De nadruk in dit onderzoek lag op de koppeling tussen de huisvesting van deze migranten en hun arbeidsrelatie.

Het onderzoek besloeg een breed terrein, waardoor ik met verschillende rechtsgebieden te maken had. Op nationaal niveau was het Nederlands arbeids- en huurrecht van toepassing bij dit onderzoek. Daarnaast was het EU-recht en ook verschillende internationale grond- en mensenrechtenverdragen van toepassing. Bij tijd en wijle vergde dit veel inspanning, wat tevens motiverend voor mij heeft gewerkt.

Gedurende de opleiding heb ik veel theoretische vakken gevolgd. De theoretische vakken hadden betrekking op allerlei rechtsgebieden. De vakken Internationaal- en Europees recht en Internationaal Publiekrecht zijn tijdens de opleiding in het eerste respectievelijk tweede jaar behandeld. De nadruk van deze vakken lag voornamelijk op de soevereiniteit van Staten, humanitaire interventie van de Verenigde Naties en de beperkingssystematiek van het EVRM. Daarnaast is het vak Arbeidsrecht ook twee maal behandeld tijdens de opleiding.

Sinds ik mijn Propedeuse op de opleiding heb behaald, volg ik het convenantprogramma aan de Universiteit van Tilburg. Dit houdt in dat ik naast de opleiding HBO-Rechten ook bezig ben met de premaster. Tot op heden heb ik negen premastervakken kunnen volgen en met een goed gevolg af kunnen ronden. Van de vakken die ik inmiddels heb afgerond, behoort ook het vak Internationaal- en Europees recht en het vak Grondrechten. Hiervan heb ik voordeel ondervonden gedurende dit onderzoek.

De internationale en Europese aspecten in dit onderzoek, betreffende het recht op adequate huisvesting, zijn echter niet behandeld tijdens de vakken die ik op de opleiding heb gekregen. Ditzelfde geldt voor de arbeidsrechtelijke aspecten betreffende het uitzendwezen. Daarnaast heb ik tijdens dit onderzoek voor het eerst uitvoerig kennisgemaakt met het Nederlands huurrecht.

Niettemin kan dit onderzoek een vertrekpunt zijn voor vervolgonderzoeken. Daarbij kan gedacht worden aan de ratificatie van het IVESCR door Nederland, waardoor een individueel klachtrecht mogelijk wordt bij het VN-Comité voor Economische, Sociale en Culturele Rechten. Een andere mogelijkheid voor een vervolgonderzoek zou het aangekondigd wetsvoorstel “Tijdelijk huren” kunnen zijn, waardoor er in de huurovereenkomst tussen MOE-landers en uitzendbureaus het een en ander kan veranderen qua huurbescherming.

LITERATUURLIJST

GERAADPLEEGDE ARTIKELEN:

Y. Donders 'Europa's voorvechter van economische en sociale rechten: het Europees Comité voor de Sociale Rechten' AA 2014/253.

GERAADPLEEGDE BOEKEN:

De Hert & Hernard e.a. 2013

P. de Hert & K. Henrard, Bronnen internationale bescherming van de rechten van de mens, Antwerpen: Intersentia 2013

De Jonge 2009

A.R. De Jonge, Huurrecht, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2009.

De Vries 2013

K. De Vries "Het recht op privéleven en aanverwante rechten" in J. Gerards (red.), *Grondrechten. De nationale, Europese en internationale dimensie*, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2013.

Emmerik 2013

F. Emmerik, Huisvesting van arbeidsmigranten "van uitvoering tot beleidsvoering", Amsterdam: Berhauser Pont Publishing 2013.

Gerards 2011

J. Gerards, EVRM – algemene beginselen, Den Haag: SDU Uitgevers 2011.

Lenaerts & Van Nuffel 2011

K. Lenaerts & P. Van Nuffel, Europees recht, Antwerpen: Intersentia 2011.

Nehmelman & Noorlander 2013

R. Nehmelman & C.W. Noorlander, Horizontale werking van grondrechten "over een leerstuk in ontwikkeling, Deventer: Kluwer 2013.

O'Mahony & Sweeney 2011

L.F. O'Mahoney & J.A. Sweeney, The idea of home in law, displacement and dispossession, Farnham: Ashgate Publishing Limited 2011.

Vlemminx 2013

F.M.C. Vlemminx, Het moderne EVRM, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2013.

DIVERSEN:

Wetsvoorstel Wet werk en zekerheid (33818), Commentaar en aanbevelingen, Werkgroep ontslagrecht Vereniging voor Arbeidsrecht, prof. Mr. L. G. Verburg, mr. E. F. A. van Buitenen, mr. C. J. Frikkee, mr. M. V. Ulrici, mr. dr. J.P.H. Zwemmer.

GERAARDPLEEGDE ELEKTRONISCHE BRONNEN:

Algemene Bond Uitzendondernemingen

<www.abu.nl>

Centraal Bureau voor de Statistiek

<www.cbs.nl>

College voor de Rechten van de Mens

<www.mensenrechten.nl>

Council of Europe

<www.coe.int>

De Rechtspraak

<www.rechtspraak.nl>

Europese Unie

<www.europa.eu>

Europa Nu

<www.europa-nu.nl>

Expertisecentrum Flexwonen voor Arbeidsmigranten

<www.flexwonenarbeidsmigranten.nl>

International Labour Organization

<www.ilo.org>

Kluwer Navigator

<www.kluwer.nl>

Nederland Rechtsstaat

<www.Nederlandrechtsstaat.nl>

Nederlandse Bond van Bemiddelings- en Uitzendondernemingen

<www.nbbu.nl>

Tweede Kamer der Staten-Generaal

<www.tweedekamer.nl>

GERAADPLEEGDE JURISPRUDENTIE:

EHRM 21 november 1995, 18072/91 (*Velosa Barreto*)
EHRM 29 april 2003, 56673/00 (*Iglesias Gil and A.U.I.*)
EHRM 24 april 2012, 25446/06 (*Yordanova e.a. tegen Bulgarije*)
ECSR 20 oktober 2009, 47/2008 (*Defence for Children International/The Netherlands*)
ECSR 25 oktober 2013, 90/2013 (*Conference of European Churches/The Netherlands*)
HvJ EG 23 maart 1982, zaak 53/81, (*Levin*)
HvJ EG 26 februari 1992, zaak C-357/89, (*Raulin*)
HvJ EG 15 december 1995, zaak C-415/93, (*Bosman*)
HvJ EG 12 mei 1998, nr. C-85/96, (*Martinez Sala*)
HvJ EG 6 juni 2000, C-281/98, (*Angonese*)
HvJ EG 3 oktober 2000, zaak C-411/98, (*Ferlini*)
HvJ EG 18 januari 2001, zaak C-162/99, (*Commissie tegen Italië*)
HvJ EU 6 november 2003, zaak C-143/01, (*Ninni-Orache*)
HvJ EU 29 april 2004, zaak C-171/02, (*Commissie t. Portugal*)
EHRM 27 mei 2004, nr.66746/01 (Connors/Verenigd Koninkrijk) par. 68.
HvJ EU 17 maart 2005, zaak C-109/04, (*Kranenmann*)
HvJ EU 11 januari 2007, zaak C-208/05, (*ITC*)
HvJ EU 15 juli 2010, C-271/08, (*Commissie v. Duitsland*)
HvJ 26 februari 2013, Zaak C-617/10 (*Akerberg Fransson*)
HvJ 15 januari 2014, Zaak C-176/12, (*Association de médiation sociale tegen CGT en Laboubi*)
HR 21 september 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW5328.
Vzr. Rb. Amsterdam 28-08-2003, ECLI:NL:RBAMS:2003:AJ0210.
Kantonrechter Zutphen, 6 februari 2007, ECLI:NL:RBZUT:2007:BA0896.
Rb Utrecht (vzr.) 6 april 2010, ECLI:NL:RBUTR:2010:BM0846.
Kantonrechter Groningen, 27 februari 2011, ECLI:NL:RBGRO:2011:BP7367.
Kantonrechter Leeuwarden, 25 oktober 2011, ECLI:NL:RBLEE:2011:BU2509.
Rb. Rotterdam, 14 maart 2014, ECLI:NL:RBROT:2014:1824.

GERAADPLEEGDE KAMERSTUKKEN:

Kamerstukken II 2011/12, 29407, nr. 118.
Kamerstukken II 2011/12, 33499, nr. 3.
Kamerstukken II 2011/12, 33499, nr. 3.
Kamerstukken II 2013/14, 33818, nr. 3.
Kamerstukken II 2011/12, 27926 nr. 178.
Kamerstukken II 2013/2014, 27926 nr. 218.
Kamerstukken II 2013/2014, 29 279, nr. 183.
Kamerstukken II 1975/76, 13932 (R 1037), nr. 3.

GERAADPLEEGDE RAPPORTEN:

Poolse arbeidsmigranten in mensenrechtenperspectief, *College voor de Rechten van de Mens*, april 2013.

The right to adequate housing: Report of the Special Rapporteur, *Rajindar Sachar*, 1996.

Mededeling van de Commissie aan de Raad, *het Europees Parlement, het Europees Economisch en Sociaal Comité en het Comité van de regio's*: “Het vrije verkeer van werknemers opnieuw garanderen: rechten en belangrijkste ontwikkelingen”.

GERAADPLEEGDE WET- EN REGELGEVING

Aanbeveling 115 International Labour Organization, Trb. 1966, Nr. 136

ABU-Cao

Bouwbesluit 2012

Burgerlijk Wetboek

Europees Sociaal Handvest

De Nederlandse Grondwet

Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens

Handvest voor de Grondrechten van de Europese Unie

Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten

Internationaal Verdrag inzake Economische, Sociale en Culturele Rechten

NBBU-Cao

UN Basic Principles and Guidelines on Development-Based Evictions and Displacement

Universele Verklaring voor de Rechten van de Mens

Verdrag betreffende de Europese Unie

Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie

Verordening voor kamerverhuur en logiespanden gemeente Tilburg

Wet allocatie arbeidskrachten door intermediairs

Wet Basisregistratie Personen

Wet College voor de Rechten van de Mens

Wet maatschappelijke opvang

Wet op het Algemeen Verbindend en het onverbindend Verklaren van bepalingen van collectieve arbeidsovereenkomst

Wet Werk en Zekerheid