

# ECLI:NL:PHR:2025:728

Instantie	Parket bij de Hoge Raad
Datum conclusie	27-06-2025
Datum publicatie	03-07-2025
Zaaknummer	24/04220
Formele relaties	Arrest Hoge Raad: ECLI:NL:HR:2025:1799
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	-
Inhoudsindicatie	Huurrecht. Prejudiciële vragen Rb. Noord-Holland (ECLI:NL:RBNHO:2024:10288). Invulling belang van het kind uit art. 3 lid 1 IVRK bij ontruimingszaken van huurwoningen waar minderjarige kinderen bij betrokken zijn: vragen over toetsing, onderzoek, beslissing en motivering.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

## Conclusie

PROCUREUR-GENERAAL

BIJ DE

HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

**Nummer** 24/04220

**Zitting** 27 juni 2025

CONCLUSIE

G.R.B. van Peursem

In de zaak

Stichting Ymere

eisende partij in feitelijke instanties

tegen

1. [verweerder 1] h.o.d.n. [A]

2. [de vrouw]

gedaagde partijen in feitelijke instanties

Partijen worden hierna verkort aangeduid als Ymere respectievelijk [verweerders]

## **Inhoudsopgave**

1. Inleiding en samenvatting

2. Feiten

3. Procesverloop

4. Inleiding

5. Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK)

Art. 3 lid 1 IVRK (5.4-5.5)

De ratio en werking van art. 3 lid 1 IVRL (5.6-5.11)

De uitleg van diverse bestanddelen van art. 3 lid 1 IVRK (5.12)

Alle maatregelen betreffende kinderen (5.13)

Normadressaten (5.14-5.19)

De belangen van het kind (5.20-5.22)

Belang van het kind moet een eerste overweging zijn (niet de eerste) (5.23-5.24)

6. De werking van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtsorde

Een ieder verbindende verdragsbepalingen (6.3-6.7)

Art. 3 lid 1 IVRK een ieder verbindend? (6.8-6.11)

Intermezzo: horizontale werking art. 3 lid 1 IVRK? (6.12-6.20)

Art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtspraak (6.21-6.29)

Een blik over de grenzen (6.30-6.33)

Tussenconclusie 1 (6.34)

Andere vormen van doorwerking (6.35-6.36)

Toepassing van art. 3 lid 1 IVRK via art. 8 EVRM (6.37-6.41)

Art. 24 van het EU-Grondrechtenhandvest (6.42-6.44)

Tussenconclusie 2 (6.45-6.47)

7. De belangen van het kind bij de beoordeling van ontruimingsvorderingen in de civiele feitenrechtspraak

Ontbinding van de huurovereenkomst via de rechter: het Tenzij-arrest (7.3-7.10)

Aanbevelingen LOVCK (7.11-7.12)

De buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst als uitzondering op de hoofdregel (7.13-7.15)

De belangen van het kind in de feitenrechtspraak (7.16-7.22)

8. Inspiratie uit het bestuursrecht

De Wet Damocles (art. 13b Opiumwet) (8.2-8.8)

De Wet Victoria (art. 174a Gemeentewet) (8.9-8.11)

9. Maatschappelijke aandacht

*Onderzoeken Kinderombudsman en Nationale Ombudsman (9.2-9.9)*

*(Verdere) politieke aandacht (9.10-9.11)*

*Dakloosheid (onder kinderen) in kaart en hoog op de agenda (9.12-9.16)*

#### 10. Prelude op de beantwoording van de prejudiciële vragen

*(i) De positie van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtsorde (10.2)*

*(ii) De rol van de rechter bij de toepassing van art. 3 lid 1 IVRK (10.3-10.5)*

*Onderzoek naar de betrokkenheid van kinderen (10.6-10.8)*

*Onderzoek naar vervangende woonruimte (10.9-10.11)*

*(iii) Knelpunten en aanbevelingen*

*Ambtshalve toepassing art. 3 lid 1 IVRK? (10.12-10.16)*

*Informatie over betrokken kinderen (10.17-10.19)*

*Verstekzaken (10.20-10.21)*

*Wat kan dan wel? (10.22-10.26)*

#### 11. Beantwoording van de prejudiciële vragen

*Vragen over het toetsingscriterium*

*Vraag 1 (11.2-11.9)*

*Vraag 2 (11.10-11.14)*

*Vraag 3 (11.15-11.19)*

*Vragen over het onderzoek*

*Vraag 4 (11.20-11.25)*

*Vraag 5 (11.26)*

*Vraag 6 (11.27-11.28)*

*Vraag 7 (11.29)*

*Vraag 8 (11.30-11.32)*

*Vraag over de beslissing en motivering*

*Vraag 9 (11.33-11.36)*

#### 12. Conclusie

*Bijlage: Verantwoording onderzoek feitenrechtspraak*

## **1 Inleiding en samenvatting**

In deze zaak heeft de rechtbank Noord-Holland prejudiciële vragen aan de Hoge Raad gesteld over de betekenis en werking van art. 3 lid 1 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK) bij de beoordeling van vorderingen tot ontruiming van huurwoningen. De vragen zien op de toetsing, het onderzoek, de beslissing en de motivering.

Art. 3 lid 1 IVRK bepaalt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind een eerste overweging dienen te zijn. Na een feitenweergave en het procesverloop begint paragraaf 4 met een plaatsbepaling van de ontruimingsproblematiek, waarna in paragraaf 5 een analyse van het IVRK en art. 3 lid 1 IVRK volgt en de duiding die het VN-Comité voor de rechten van het Kind daaraan heeft gegeven. Paragraaf 6 beschrijft de mogelijke (door)werking(smodaliteiten) van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtsorde en enkele andere Europese landen, in paragraaf 7 gevolgd door een analyse van de belangen van het kind bij de beoordeling van civiele ontruimingsvorderingen. Na weergave van de bestuursrechtelijke woningssluitingsrechtspraak in paragraaf 8, die mede inspiratie of reliëf kan geven aan de vragen in onze zaak, geeft paragraaf 9 aan hoe de huisvestingsproblematiek (van kinderen) op urgente politieke en maatschappelijke aandacht kan rekenen. Na deze brede verkenning wordt in paragraaf 10, als

prelude op de concrete vragenbeantwoording in paragraaf 11, nader stilgestaan bij rechtstreekse werking en ambtshalve toepassing van art. 3 lid 1 IVRK, worden enkele knelpunten onderscheiden en kom ik tot vier aanbevelingen, waar bij de beantwoording op wordt teruggekomen.

## 2 Feiten

- 2.1 In deze prejudiciële procedure kan van de volgende feiten worden uitgegaan<sup>1</sup>.
- 2.2 [de man] en [de vrouw] (hierna: de man en de vrouw, of gezamenlijk: de Huurders) hebben via een zogenaamd driehoekscontract met Ymere van 13 augustus 2021 tot en met 30 september 2023 een woning bewoond. Na deze periode is het contract omgezet naar zelfstandige bewoning. Per 1 oktober 2023 is de huurovereenkomst tussen huurders en Ymere in werking getreden.
- 2.3 Op 21 januari 2021 is de man onder bewind gesteld met benoeming van een bewindvoerder. De onderbewindstelling loopt vanaf 22 januari 2021 tot 21 januari 2026.
- 2.4 Tijdens de looptijd van het driehoekscontract heeft Ymere van meerdere burens klachten ontvangen over geluidsoverlast (huilende kinderen, klusgeluiden, geschreeuw en gestamp, een aanhoudend blaffende hond en luide muziek), een wietlucht (blowen op het balkon), het op straat leeggooien van asbakken en de vele aanloop van mensen op de woning. De huurders zijn door Ymere aangesproken op deze klachten, maar gaven aan zich hierin niet te herkennen. Omdat de klachten aanhielden (Ymere ontving in juli en augustus 2022 nieuwe meldingen), heeft Ymere op 10 oktober 2022 een gesprek gearrangeerd met de Huurders en de burens. Tijdens dat gesprek zijn afspraken zijn gemaakt. Ymere heeft het overlastdossier vervolgens afgerond.
- 2.5 Op de Tarievenlijst (dit is een bijlage bij de huurovereenkomst) zijn diverse boetebepalingen opgenomen:

<b>"Algemene huurvoorwaarden woningen</b>	
<b>Artikel 5.6</b> <i>Drempelbedrag wel of niet verrekening servicekosten</i>	2,00
<b>Artikel 5.12</b> <i>Boete bij onderhuur</i>	5000,00
<b>Artikel 6.15</b> <i>Boete wegens activiteiten die bij of krachtens de Opiumwet strafbaar zijn gesteld</i>	5000,00
<b>Artikel 11.3</b> <i>Minimumbedrag bij buitengerechtelijke incassokosten</i>	40,00"

- 2.6 In de algemene huurvoorwaarden van Ymere zijn onder meer de volgende bepalingen opgenomen:

"() 6.8 De huurder mag geen overlast of hinder aan burens of omwonenden veroorzaken. De huurder vrijwaart Ymere voor alle aanspraken van derden als huurder deze verplichtingen schendt. Er moet een voldoende geluiddempende vloerbedekking in de woning worden aangebracht.

()

- 6.15 Het is de huurder niet toegestaan in het gehuurde hennep te (doen) kweken of andere activiteiten verrichten die bij of krachtens de Opiumwet strafbaar zijn gesteld. Als de huurder dit verbod overtreedt, is hij van rechtswege een boete verschuldigd zoals staat vermeld in de Tarievenlijst (bijlage bij de huurovereenkomst). Ook heeft Ymere het recht om de geleden schade te verhalen op de huurder.

()

6.18 De huurder is aansprakelijk voor gedragingen in strijd met de voorgaande leden van dit artikel, zowel van zijn huisgenoten als van degenen die door de huurder en bedoelde huisgenoten in de woning zijn toegelaten. Huurder zal de schade die Ymere hierdoor lijdt vergoeden.”

2.7 De politie heeft op 16 februari 2023 informatie ontvangen van het Team Criminele Inlichtingen (TCI) dat vanuit de woning van de Huurders via SnapChat vuurwapens en munitie te koop werden aangeboden.

2.8 Op 17 januari 2024 is door de politie bij een doorzoeking van de woning hard drugs aangetroffen (in totaal circa 69,3 gram: 2,9 gram 6-Broom-MDMA (5 oranje XTC-pillen met logo Star Wars), 30,8 gram MDMA, 26,4 gram MDMA (88 roze XTC-pillen zonder logo) en 9,5 gram MDMA). Tevens werd in de voor de woning geparkeerde personenauto in de middenconsole een doorgeladen vuurwapen aangetroffen. Er lag ook een lege patroonhouder in de auto. In de woning zelf werd een patroonhouder met scherpe munitie aangetroffen. Ook trof de politie een laptop aan met daarop software om door middel van een 3D-printer een onderdeel voor een vuurwapen te maken. Met dit onderdeel is het mogelijk om van een semi-automatisch vuurwapen een automatisch vuurwapen te maken. Van het geheel ontving de burgemeester op 30 januari 2024 een bestuurlijke rapportage van de politie.

2.9 De man is in verband met het voorgaande aangehouden en verblijft op het moment van wijzen van het tussenvonnis in kort geding in detentie.

2.10 De burgemeester van de gemeente waar de woning zich bevindt heeft de Huurders op 27 februari 2024 op de hoogte gesteld van haar voornemen de woning op grond van art. 13b van de Opiumwet te sluiten voor de duur van drie maanden. Diezelfde dag heeft de gemeente ook Ymere op de hoogte gebracht van haar voornemen een last onder bestuursdwang op te leggen.

2.11 Ymere heeft de Huurders bij brief van 7 maart 2024 aangezegd de huur op te zeggen. Ymere heeft tevens de bewindvoerder hiervan op de hoogte gesteld. De Huurders zijn niet tot opzegging van de huur overgegaan.

2.12 Naar aanleiding van de namens de Huurders op 4 maart 2024 ingediende zienswijze tegen het voornemen de woning te sluiten, heeft de burgemeester van de gemeente op 25 maart 2024 besloten om aan de man een last onder dwangsom (ter voorkoming van herhaling) op te leggen, en de woning dus niet tijdelijk te sluiten. De burgemeester heeft deze koerswijziging als volgt toegelicht:

“In dit geval ben ik van oordeel dat het belang van de twee minderjarige kinderen zwaarder weegt dan het algemeen belang dat met de sluiting is gediend. In dat kader is onder meer van belang dat hun vader in (voorlopige) hechtenis zit en voldoende aannemelijk is gemaakt dat hun moeder recent een zware medische ingreep heeft ondergaan, wat ongetwijfeld effect heeft op het welzijn van de kinderen. Ook speelt mee dat niet vaststaat dat er geschikte opvang voor de kinderen beschikbaar is, omdat niet kan worden gegarandeerd dat [gedaagde 2] en de kinderen in de maatschappelijke opvang terecht kunnen. Voorts weeg ik mee dat er weinig aanwijzingen zijn dat de drugs in of vanuit de woning werden verhandeld, er geen sprake is van recidive en de woning niet is gelegen in een voor drugscriminaliteit kwetsbare wijk, zodat ook verondersteld moet worden dat sluiting van de woning minder noodzakelijk is.

Ik ben, gelet op het hiervoor gestelde, van oordeel dat sluiting van de woning in dit concrete geval niet evenwichtig is. Daarom wijk ik af van het Damoclesbeleid en leg ik u een last onder dwangsom (ter voorkoming van herhaling) op. De dwangsom is overeenkomstig artikel 3, derde lid, van het Damoclesbeleid vastgesteld op 5.000 in eens.”

2.13 Op 17 april 2024 heeft de politie de woning opnieuw doorzocht waarbij hasj, hennep en illegale munitie in de woning is aangetroffen.

2.14 Bij brief van 8 mei 2024 heeft de burgemeester van de gemeente de Huurders op de hoogte gesteld van het voornemen om naar aanleiding van de tweede doorzoeking een last onder bestuursdwang op te leggen, inhoudende een sluiting van de woning gedurende één maand:

“Naar aanleiding van nieuwe onderzoeksresultaten heeft de politie op 17 april 2024 een tweede onderzoek in de woning ingesteld. De andere hoofdbewoner is toen ook aangehouden. Tijdens

doorzoeking van de woning trof de politie onder meer aan:

- een plastic zakje met circa 6 tot 10 patronen (munitie);
- 1 losse patroon (munitie); en
- zakjes met vermoedelijk verdovende middelen.

De politie heeft de verdovende middelen gewogen en nader onderzocht. Uit dat onderzoek bleek dat het ging om:

- 27,15 gram hasj; en
- 0,88 gram hennep.

De verdovende middelen lagen in de keukenlade en in de bovenste la van een ledikant op de ouderslaapkamer op de eerste verdieping. De scherpe munitie lag in een kledingkast. Achter de kledingkast was een ruimte gesitueerd die via de ouderslaapkamer vrij te betreden is. Daar lag een doorzichtige plastic zak met zes tot tien stuks scherpe munitie.

()

Zoals in mijn besluit van 25 maart 2024 is overwogen, volgde uit het Damoclesbeleid dat de woning toen al voor drie maanden gesloten moest worden. Toen heb ik, bij hoge uitzondering in het belang van de minderjarige kinderen, besloten om van sluiting af te zien en een last onder dwangsom ter voorkoming van herhaling op te leggen. U hebt deze waarschuwing terzijde gelegd en u hebt uw illegale praktijken voortgezet. Nog geen maand later trof de politie weer drugs en illegale munitie aan in de woning en hun beide ouders zijn aangehouden. Dat reken ik u zwaar aan. Veilig Thuis en de Raad van de Kinderbescherming zijn nu betrokken en zullen zich ontfermen over de kinderen. Van een stabiele woonomgeving voor de kinderen is al lang geen sprake meer.

Ik begrijp dat u schade lijdt door de sluiting, omdat u de woning voor één maand niet kan gebruiken. Het algemeen belang vind ik echter zwaarder wegen. Met algemeen belang bedoel ik de bescherming van de openbare orde en de veiligheid. Ook vind ik het belangrijk dat voor iedereen duidelijk is dat tegen dit soort overtredingen wordt opgetreden. Met het sluiten van de woning wil ik voorkomen dat de woning weer voor drugshandel wordt gebruikt. Het is belangrijk om te proberen om de risico's van drugshandel te beheersen.

Ik ben, gelet op het hiervoor gestelde, ook van oordeel dat sluiting evenwichtig is."

2.15 Naar aanleiding van de aangetroffen softdrugs en munitie tijdens de tweede doorzoeking van de woning is tevens de vrouw aangehouden en als verdachte verhoord. Zij heeft twee dagen in voorlopige hechtenis doorgebracht.

2.16 Bij e-mailbericht van 14 mei 2024 heeft een zorgcoördinator bij Stichting perMens en betrokken bij de ondersteuning van het gezin van de Huurders, de advocaat van de Huurders het volgende bericht:

"Sinds augustus 2021 ben ik als zorgcoördinator vanuit perMens betrokken bij de ondersteuning van het gezin, bestaande uit [de man], zijn partner [de vrouw] en hun dochters [minderjarige 1] en [minderjarige 2]. Het doel van onze interventie was het gezin te stabiliseren en zelfredzaamheid te bevorderen zodat zij zelfstandig konden voorzien in een eigen woonruimte.

Aan de start van het traject kampte het gezin met diverse uitdagingen, waaronder financiële schulden en werkloosheid van [de man]. Ondanks deze moeilijkheden hadden beide ouders aanzienlijke vooruitgang geboekt tijdens het traject, mede door hun inzet en doorzettingsvermogen: ()

Het laatste multidisciplinaire overleg vond plaats op 11 november 2023, waarbij door alle betrokken partijen werd geconcludeerd dat het gezin aanzienlijke vooruitgang had geboekt. Echter, de recente terugval van [de man] in februari 2024 brengt het risico met zich mee dat het gezin hun woning kan verliezen, met potentieel verstrekkende gevolgen voor met name de kinderen.

Naast het trauma dat vader tijdelijke grotendeels uit beeld is, kan dakloosheid [minderjarige 1] in een overlevingsstand plaatsen, met diepgaande gevolgen van stress en gevoel in de steek gelaten te worden. Tijdens mijn langdurige werkervaring heb ik kunnen ervaren dat dakloosheid bij kinderen niet alleen het vertrouwen in anderen, maar ook in zichzelf kunnen verliezen. Met traumatische gevolgen

voor hun verdere ontwikkeling. Stabiele huisvesting is de basis om deze traumatische gebeurtenis zo goed als mogelijk te beperken, ook omdat het gezin niet kan terugvallen op een eigen netwerk, en er geen sprake meer is van regiobinding waardoor terugkeer in [plaats 1] niet haalbaar is.”

2.17 Op 15 mei 2024 is namens de Huurders wederom een zienswijze ingediend tegen de voorgenomen sluiting van de woning. Het besluit naar aanleiding van de ingediende zienswijze was ten tijde van de zitting in deze zaak nog niet bekend.

2.18 Bij e-mailbericht van 16 mei 2024 heeft een ambulante jeugd- en gezinsprofessional bij Levvel het volgende aan de vrouw bericht:

“Spoedhulp is onlangs ingezet door Veilig Thuis (momenteel is Jeugdbescherming betrokken) om met de volgende doelen aan de slag te gaan met het gezin:

- Het de-escaleren van de acute crisis en herstellen van de veiligheid.
- Ontwikkelingsbehoeften kind, gezins- en omgevingsfactoren en de opvoedingscapaciteit in kaart brengen en hierin bijpassende ondersteuning bieden.
- Het netwerk in kaart brengen en onderzoeken hoe zij het gezin kunnen ondersteunen en hen activeren.
- Welke hulpverlening is er nodig voor het gezin.

Er wordt op dit moment vol op hulp ingezet voor dit gezin en een uithuiszetting zou hierbij niet helpend zijn.”

2.19 De vrouw is op een later moment in de procedure ook als verdachte aangemerkt in de strafzaak.

2.20 De vrouw is op 20 juni 2024 voor twee weken naar Suriname afgereisd, waarbij zij alleen haar oudste kind heeft meegenomen en het jongste kind bij familie heeft achtergelaten.

### 3 Procesverloop

- 3.1 Ymere vordert in kort geding ontruiming, zo nodig met inschakeling van een deurwaarder, betaling van de contractuele boete van 5.000,- vermeerderd met rente, kosten rechtens. Ymere legt daaraan ten grondslag dat zij een zero-tolerancebeleid hanteert bij overtredingen van de Opiumwet. Dit blijkt uit de door haar gehanteerde algemene voorwaarden (art. 6.15) en de bijbehorende boetebepaling. Volgens de door het Openbaar Ministerie toegepaste criteria (zoals neergelegd in de Aanwijzing Opiumwet) dient de tijdens de eerste doorzoeking aangetroffen hoeveelheid harddrugs (ten minste 69,3 gram) te worden aangemerkt als handelsvoorraad.
- 3.2 Het is een feit van algemene bekendheid dat de handel in drugs, in de omgeving waar dat gebeurt, gevoelens van onrust en onveiligheid kan veroorzaken. Dit heeft tot gevolg dat de leefbaarheid en kwaliteit van de woonomgeving worden aangetast. Ymere heeft als toegelaten instelling als taak toe te zien op de leefbaarheid in de buurt. Het in strijd handelen met de Opiumwet (in combinatie met de in en nabij het gehuurde gevonden munitie en het vuurwapen) levert op zichzelf al een tekortkoming op van Huurders in de nakoming van hun verplichtingen voortvloeiend uit de huurovereenkomst als bedoeld in art. 6:265 BW. Tevens hebben Huurders in strijd met het gestelde in de mede-overeengekomen algemene voorwaarden gehandeld en hebben zij zich niet jegens Ymere gedragen zoals van een goed huurder mag worden verwacht. Uit de jurisprudentie volgt dat het niet noodzakelijk is, dat sprake is geweest van (direct) gevaar of overlast voor de omwonenden van het gehuurde, dan wel dat er een strafrechtelijke veroordeling moet zijn gevolgd.
- 3.3 Ymere stelt zich op het standpunt dat haar belangen bij een ontruiming van de woning zwaarder wegen dan het belang van Huurders bij behoud van de woning. Van haar kan niet langer gevergd worden dat zij de huurovereenkomst met Huurders voortzet. Volgens Ymere zijn er geen bijzondere omstandigheden op basis waarvan de ontruiming van het gehuurde moet worden afgewezen. De tekortkoming in de nakoming van hun verplichtingen is aan de Huurders toe te rekenen en zij zullen de consequenties daarom moeten aanvaarden.
- 3.4 Over de gevorderde boete stelt Ymere dat het boetebeding op zichzelf niet onredelijk is. De boete is gelimiteerd en van een onevenredig hoge schadevergoeding is geen sprake.
- 3.5 De bewindvoerder heeft namens de Huurders verweer gevoerd.
- 3.6 In het tussenvonnissen in kort geding van 30 mei 2024 staat de voorzieningenrechter onder meer stil bij een rapportage van de Nationale Ombudsman en Kinderombudsman over de gevolgen van huisuitzettingen voor gezinnen en in het bijzonder voor kinderen, alsmede bij de reactie van het kabinet op deze rapportage<sup>2</sup>. De voorzieningenrechter heeft Ymere vervolgens verzocht om bij akte antwoord te geven op de volgende vragen:
  1. Wat is naar de opvatting van Ymere de relevantie van het hiervoor weergegeven Kabinetsstandpunt voor de toepassing van haar zero tolerance beleid in het algemeen en haar opstelling in de onderhavige zaak in het bijzonder?
  2. Op welke wijze wordt in de onderhavige zaak recht gedaan aan de in art. 27 IVRK geborgde rechten van het kind?
  3. Op welke wijze wordt in de onderhavige zaak gestalte gegeven aan de regie-functie van de gemeente waarover in de Kabinetsbrief wordt gesproken? Welke rol ziet Ymere voor zichzelf weggelegd om te bevorderen dat die regie ook daadwerkelijk plaatsvindt?
  4. In hoeverre laat Ymere zich in haar besluitvorming over de aanpak van de onderhavige zaak beïnvloeden door opvattingen van de bij het gezin betrokken hulpverlening? Vindt er afstemming tussen Ymere, de gemeente en de hulpverlening plaats?
  5. Ziet Ymere mogelijkheden om te bevorderen dat in zaken als de onderhavige de relevante stukken uit het strafdossier gegeven een daartoe gevraagde en verkregen instemming van de betrokken verdachten (standaard) onderdeel van het kort geding dossier gaan vormen?

3.7 In het tussenvonnis van 8 oktober 2024 heeft de voorzieningenrechter het volgende overwogen naar aanleiding van de antwoorden van Ymere en de reactie van de Huurders daarop<sup>3</sup>:

*"Opmerkingen Ymere naar aanleiding van de vragen in het tussenvonnis*

2.3. Ymere stelt dat uit de tapverslagen kan worden afgeleid, dat [de vrouw], anders dan eerder verklaard, op de hoogte is geweest van de criminele activiteiten van haar partner. Tijdens de mondelinge behandeling in de bestuursrechtelijke procedure te Haarlem op 11 juni 2024 heeft zij zich veelvuldig beroepen op haar zwijgrecht. Ook kan uit de tapverslagen worden afgeleid dat zij verdovende middelen de gevangenis binnen heeft gesmokkeld.

2.4. Ymere wijst erop dat een woningcorporatie niet altijd over de opvangmogelijkheden zal beschikken waarover gemeenten en hulporganisaties beschikken.

Verder kan een corporatie niet altijd beschikken over relevante onderbouwende bescheiden, daar de privacywetgeving zulks verhindert. Over de aanvullende stukken die zij na het tussenvonnis in het geding heeft gebracht, heeft zij de beschikking gekregen omdat zij in het kader van de procedure bij de Sector Bestuursrecht als belanghebbende wordt gezien.

2.5. Ymere stelt dat zij een taakstelling en een zorgplicht in het kader van sociale huisvesting heeft. Deze bestaat enerzijds uit het zorgdragen voor rustig woongenot van haar huurders en anderzijds uit het nemen van maatregelen op het moment dat dit rustig woongenot van haar huurders wordt aangetast. Ymere is in de onderhavige casus van mening dat [de man] en [de vrouw] zich niet als goede huurders hebben gedragen en gevaarstelling vanuit de woning en de directe omgeving op de loer ligt. Zij acht het van algemene bekendheid dat vanuit het criminele circuit regelmatig afrekeningen plaatsvinden.

Ook waar Ymere een zerotolerancebeleid hanteert met betrekking tot Opiumwet gerichte zaken en het verrichten of faciliteren van criminele activiteiten vanuit een sociale huurwoning, wordt nog steeds gekeken naar alle feiten en omstandigheden, waaronder de aanwezigheid van minderjarige kinderen, en worden de belangen van die kinderen meegewogen. Die afweging wordt ook gemaakt als de dreigende ontruiming het rechtstreekse gevolg is van verwijtbaar handelen van de ouders. Er is echter ook sprake van een algemeen maatschappelijk belang dat verplichtingen uit overeenkomsten worden nagekomen. Feit is dat [de man] en [de vrouw] op de hoogte waren van de verbodsbepalingen, die contractueel zijn overeengekomen. Bij de beoordeling van een ontruimingsvordering en de toepassing van de tenzij-regel zal dus een afweging moeten worden gemaakt tussen enerzijds (onder meer) het belang van de verhuurder (en omwonenden) bij een ontruiming, waarbij de ernst van de tekortkoming en het al dan niet voortduren van de negatieve gevolgen daarvan belangrijke aspecten zullen zijn, en anderzijds de mate waarin de belangen van de kinderen door een ontruiming zullen worden geschaad, mede gezien de kwaliteit van de beschikbare opvang.

2.6. Op het moment dat de eerste inval van de politie in de woning plaatsvond is direct een melding gemaakt bij Veilig Thuis, waarna hulpverlening is ingestapt. Ymere heeft in dat kader overleg gehad met hulpverlening en de gemeente, zulks juist in verband met het aspect van de minderjarige kinderen in de woning. Zij heeft daarbij onderzocht of bij ontruiming vervangende woonruimte mogelijk is en heeft vastgesteld dat er volgens de gemeente opvang is voor de minderjarige kinderen en wel in het eigen netwerk, meer specifiek in de familiesfeer. Dat die opvang er ook is moge blijken uit het feit, dat het jongste kind in juni werd opgevangen tijdens de vakantie van [de vrouw] in Suriname.

2.7. Ymere is van mening dat zij aldus heeft voldaan aan haar zorgplicht en wijst op de mogelijkheid, dat de ontruimingstermijn langer kan worden gesteld als tijd nodig is voor het vinden van een geschikt alternatief.

Ymere heeft er in dat verband op gewezen dat zij (naar de voorzieningenrechter begrijpt: in aangelegenheden als deze) in gesprek tracht te komen met hulpverleningsinstanties, maar dat deze vaak de deur sluiten in het kader van de privacywetgeving. Informatie die zij tijdens overleggen hoort mag zij niet delen, ook niet met de rechter. Zij acht zichzelf dan ook niet goed in staat om tot

afstemming met de gemeente en hulpverlening te komen.

Tenslotte wijst Ymere erop dat er op dit terrein sprake is van uiteenlopende benaderingen in de rechtspraak, en daardoor van weinig rechtszekerheid.

Reactie [de vrouw]

2.8. [ De vrouw] heeft herhaald dat zij geen weet had van de aangetroffen verdovende middelen en van het wapen. Ook ontkent zij dat zij iets de gevangenis heeft binnengesmokkeld. Zij gaat met haar dochters op bezoek en dat dit haar door de inrichting nog steeds wordt toegestaan.

[De vrouw] stelt dat haar kinderen gedurende de sluiting van de woning noodgedwongen zijn opgevangen door haar moeder, die daarvoor echter geen ruimte heeft. Het is haar niet duidelijk hoe het verder moet wanneer het (definitief) tot ontruiming zou komen."

3.8 De voorzieningenrechter heeft als volgt overwogen naar aanleiding van deze argumenten<sup>4</sup>:

*"Oordeel voorzieningenrechter over deze argumenten*

2.9. [ De vrouw] kan in het licht van de inhoud van het als productie E 14 overgelegde proces-verbaal van de politie niet staande houden dat zij er geen weet van had dat haar partner zich met handel in verdovende middelen bezig hield. Daaruit vloeit niet noodzakelijkerwijs voort dat zij ook op de hoogte was van de aanwezigheid van de aangetroffen spullen, maar maakt dat wel waarschijnlijker. Opmerking verdient echter ook dat het proces-verbaal de indruk wekt dat de partner de dader is en dat [gedaagde 2] door de partner stevig onder druk wordt gezet om "door te gaan", waaronder kennelijk moet worden verstaan: loyaal te blijven. Ook dit aspect moet onder ogen worden genomen bij de vraag welke reactie in concreto passend is.

Ymere kan op haar beurt niet volhouden dat zij heeft vastgesteld dat er sprake is van vervangende woonruimte voor moeder en de kinderen. Haar opmerkingen op dat punt zijn een slag in de lucht en worden door de overgelegde verklaringen van [gedaagde 2] zelf en van haar moeder gemotiveerd weerlegd. Overigens heeft ook de burgemeester in april 2024 vastgesteld dat niet vaststaat dat er geschikte opvang bestaat (tussenvonnis 2.11). Met de afweging in mei dat Veilig Thuis en de Raad voor de Kinderbescherming betrokken zijn (tussenvonnis 2.13) lijkt de burgemeester voor te sorteren op een uithuisplaatsing van de kinderen. De vraag of dit een aanvaardbaar alternatief is, is echter niet onproblematisch.

2.10. Wat betreft de meer algemene kanten van de problematiek heeft Ymere de voorzieningenrechter tot het inzicht gebracht dat er inderdaad aanleiding is om door het stellen van prejudiciële vragen een poging te ondernemen het kader waarbinnen corporaties inzake de onderhavige problematiek hun afwegingen moeten maken op een aantal punten verduidelijkt te krijgen. Daarvoor is mede van belang dat uit uitvraag binnen de expertgroep huurrecht van het LOVCK duidelijk is geworden dat wat betreft deze problematiek in de eerste lijn in het algemeen behoefte is aan meer duidelijkheid en dat men instemt met de hieronder vermelde vragen.

2.11. Volgens artikel 392 lid 1 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) kan de rechter préjudiciële vragen stellen als dat nodig is om op de vordering te beslissen en het antwoord rechtstreeks van belang is:

"a. voor een veelheid aan vorderingsrechten die gegrond zijn op dezelfde of soortgelijke feiten en uit dezelfde of soortgelijke samenhangende oorzaken voortkomen, of

b. voor de beslechting of beëindiging van talrijke andere uit soortgelijke feiten voortvloeiende geschillen, waarin dezelfde vraag zich voordoet."

Geval b. doet zich hier voor. Het is de voorzieningenrechter bekend dat de toepassing van het zgn. zero tolerance beleid in huurgeschillen, zowel door corporaties als in de (eerstelijns) rechtspraak als

problematisch wordt ervaren in gevallen waarin het gezinnen met (jonge) kinderen betreft. Rechters gaan met deze materie sterk verschillend om. De voorzieningenrechter verwijst naar het aangehechte jurisprudentie-overzicht.

Dat houdt onmiskenbaar verband met het gegeven dat de aanwezigheid van kinderen in de woning meebrengt dat de aanvaardbaarheid van de gevorderde ontruiming als reactie op het vergrijp van de huurder moet worden getoetst aan artikel 3 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK), een norm waarvan inhoud en reikwijdte op zichzelf genomen allerminst helder zijn.

2.12. De betekenis van deze norm voor de ontruiming van (huurders met) kinderen is (in de context van de toeslagenaffaire) voorwerp geweest van een rapportage van de Ombudsman en de Kinderombudsman uit februari 2023. Zij concludeerden daarin onder meer dat de overheid tijdens huisuitzettingen van gezinnen niet aan haar mensenrechtelijke en kinderrechtelijke plichten voldoet. Zij doet te weinig om huisuitzettingen te voorkomen en houdt zich niet aan de verplichting dat huisuitzettingen niet tot dakloosheid mogen leiden. Naar aanleiding van dat rapport heeft Minister De Jonge van Volkshuisvesting het standpunt van het kabinet op dit terrein uiteengezet. Dat standpunt kan als volgt worden samengevat:

- het wordt door het Kabinet anno 2024 maatschappelijk niet meer aanvaardbaar geacht dat huisuitzettingen ertoe leiden dat kinderen dakloos worden of gedwongen in de opvang moeten verblijven;
- daarbij is het in beginsel niet relevant wat de grondslag voor de huisuitzetting is;
- aan gemeenten wordt in dit verband een belangrijke rol toegekend;
- in gevallen als hier aan de orde, waarin de huisuitzetting een gevolg zou zijn van een besluit van de burgemeester, staat rechtsbescherming open. Dat impliceert opschorting van de uitzetting totdat de (bestuurs-)rechter het besluit (bij wege van voorlopige voorziening) heeft getoetst;
- in situaties waarin huisuitzetting onvermijdelijk is, heeft de gemeente een regiefunctie die moet worden ingezet om dakloosheid van het betrokken gezin te voorkomen.

Dit een en ander lijkt (uit een oogpunt van slagvaardigheid) te impliceren dat er in gevallen waarin het betrokken gezin in een corporatiewoning woont (minstgenomen) overleg tussen de gemeente en de corporatie plaatsvindt.

2.13. Beide stukken zijn besproken in een artikel in het tijdschrift Woonrecht.

In dat artikel wordt met verwijzing naar jurisprudentie van de Afdeling Bestuursrechtspraak en van de Hoge Raad betoogd dat, óók in gevallen waarin een dreigende ontruiming het rechtstreekse gevolg is van verwijtbaar handelen van de ouders, op de rechter de plicht rust om zich ervan te vergewissen welke voorzieningen er zijn getroffen om te voorkomen dat kinderen als gevolg van een toe te wijzen ontruiming in een noodsituatie komen te verkeren. De rechter hoeft daarbij geen genoegen te nemen met een toezegging dat het wel goed komt maar mag (moet?) concrete informatie verlangen waaruit blijkt dat de nodige opvang en hulp ook daadwerkelijk zal worden geboden. De rechter bepaalt niet welke voorzieningen er moeten worden geboden, maar als er geen voorzieningen worden geboden of slechts voorzieningen die evident het belang van het kind schade berokkenen zal dat een sterke contra-indicatie voor ontruiming moeten vormen. De schrijvers wijzen op het General Comment nr. 14 van het VN Kinderrechtencomité onder 97, waarin aan de rechter een vergaande motiveringsplicht wordt opgelegd. Indien men de in het jurisprudentieoverzicht opgenomen beslissingen legt langs de lat van deze instructie moet men concluderen dat er ruimte is voor verbetering.

*Resumerend: waarom bestaat er behoefte aan préjudiciële antwoorden?*

1. Het door het IVRK aan de rechter voorgeschreven toetsingskader is niet duidelijk.

2. Mede door dat gebrek aan duidelijkheid hebben corporaties onvoldoende mogelijkheden om de rechter adequaat te informeren en heeft de rechter onvoldoende handvat om de juiste en toereikende vragen te stellen, althans beantwoord te krijgen.

3. Uit de hiervoor vermelde mededelingen van Ymere ter zitting volgt dat corporaties moeten ervaren dat, zolang zij niet beschikken over een titel tot ontruiming, de betrokken casus voor de voor opvang en hulpverlening (primair of mede) verantwoordelijke, doorgaans gemeentelijke, instanties geen casus is, met als gevolg dat de corporatie geen positie heeft om gegevens te verlangen die haar behulpzaam kunnen zijn bij het (in een civiele procedure) schetsen van de situatie die zal ontstaan zodra zij zich met een ontruimingstitel bij die instanties meldt. Voor verhuurders die niet een woningcorporatie zijn, is dat nog moeilijker. (Als het gaat om ontbinding en ontruiming wegens het niet betalen van de huur, zijn er regelmatig huurders die de kop in het zand steken en pas om hulp gaan vragen als er een ontruimingsvonnis ligt. Dan is er vaak best wat mogelijk, al was het maar een moratorium in het kader van de WSNP. Veel gemeenten komen ook pas in actie als dat ontruimingsvonnis er ligt. Dat lijkt in de context van gevallen als het onderhavige een stuk lastiger).

4. Voor de rechter is niet duidelijk wat hij moet toetsen en welke informatie hij daarbij moet betrekken. Zowel in eerste aanleg als in hoger beroep loopt die toetsing qua benadering nogal uiteen. In het bijzonder wordt verschillend gewicht toegekend aan de mate waarin het wangedrag van de ouder(s) ten nadele van hun kinderen mag uitwerken. Ook de wijze waarop wordt omgegaan met de eigen verantwoordelijkheid van de ouders voor het vinden van alternatieven verschilt nogal."

3.9 Partijen zijn vervolgens in de gelegenheid gesteld zich bij akte uit te laten over het voornemen tot het stellen van de volgende prejudiciële vragen<sup>5</sup>:

#### *Toetsingscriterium*

1. Kan het in art. 3 lid 1 IVRK opgenomen criterium zodanig worden ingevuld dat het een handvat geeft voor toetsing in concrete gevallen? Zo ja, hoe luidt die invulling?
2. Welke rol speelt verwijtbaar gedrag van de ouders daarbinnen?
3. Vormt dat criterium voor de rechter een opdracht, althans legitimatie, om ook de kwaliteit van de opvangvoorziening te toetsen?

#### *Onderzoek*

4. Hoe actief moet de rechter zijn? Wat dient hij, desnoods ambtshalve, te onderzoeken?<sup>6</sup>
5. Wat mag de rechter daarbij qua aanlevering van gegevens van partijen verwachten?
6. Staat het de rechter in de betrokken zaken na daartoe verkregen instemming van partijen vrij om ambtshalve inlichtingen in te winnen bij gemeenten en hulpverlening? Kan gegeven de privacygevoeligheid van een en ander art. 3 lid 1 IVRK daartoe een toereikende grondslag vormen? Zo niet, hoe moet met die privacygevoeligheid worden omgegaan?
7. In hoeverre dient de rechter zelf andere instanties actief bij zijn onderzoek te betrekken? (Te denken valt aan de Raad voor de Kinderbescherming of de gezinsvoogd in geval van een OTS<sup>7</sup>.)
8. Verdient het aanbeveling om in gevallen waarin ook een bestuursrechtelijk traject wordt gevolgd behandeling van de civiele ontruimingszaak aan te houden totdat de betrokken corporatie als belanghebbende in het bestuursrechtelijk traject de mogelijkheid heeft om het gemeentelijk dossier in te brengen?

#### *Beslissing en motivering*

9. Staat het de rechter, gegeven de antwoorden op voormelde vragen, (onder omstandigheden) vrij om de ontruiming toe te staan onder de voorwaarde dat wordt voorzien in adequate opvang voor de betrokken kinderen? En staat het hem vrij om iets te zeggen over de vraag wie die opvang dan moeten regelen?

Zo ja, welke ruimte mag de rechter op dat vlak aan de verhuurder laten:

o qua instandhouding gezinsverband

o qua aard, tijdelijkheid en duur van de voorziening

o qua tijdvak waarbinnen die moet worden gerealiseerd (vanwege de onzekerheid die aan een dergelijke constructie inherent is)?

3.10 De reacties van partijen hebben de voorzieningenrechter geen aanleiding gegeven om de formulering van de vragen aan te passen<sup>8</sup>.

3.11 De prejudiciële vragen zijn op 14 november 2024 binnengekomen bij de Hoge Raad. Op 21 november 2024 heeft de griffie van de Hoge Raad de processtukken van de rechtbank ontvangen. De Hoge Raad heeft de prejudiciële vragen in behandeling genomen.

3.12 Op 17 februari 2025 zijn namens Stichting Ymere schriftelijke opmerkingen ingediend. Namens [verweerders] zijn geen schriftelijke opmerkingen ingediend.

3.13 Op 20 februari 2025 zijn namens een derde, Stichting Defence for Children International Nederland ECPAT Nederland, eveneens schriftelijke opmerkingen ingediend. Op 14 maart 2025 is namens Ymere een schriftelijke reactie ingediend op voornoemde schriftelijke opmerkingen zijdens Stichting Defence for Children.

#### **4 Inleiding**

4.1 In deze prejudiciële procedure staat art. 3 lid 1 IVRK centraal, met als kernvraag of het daarin bedoelde belang van het kind zodanig kan worden ingevuld dat het in civiele ontruimingszaken een handvat geeft voor toetsing in concrete gevallen.

4.2 Ontruiming van een woning kan ook een andere achtergrond hebben dan aan de orde in de onderliggende zaak. Naast drugscriminaliteit (en daarop volgende sluitingen op grond van art. 13b Opiumwet) speelt de ontruimingsproblematiek ook bij verstoring van de openbare orde (art. 174a Gemeentewet) of huurachterstanden wegens problematische schulden. Een parallel kan zich ook voordoen bij het aflopen van een huurovereenkomst voor bepaalde tijd<sup>9</sup>. De ontruimingsproblematiek wordt in deze conclusie voor zover mogelijk in zijn algemeenheid besproken, dus ongeacht de reden van de ontruiming. De specifieke achtergrond van de ontruiming geeft wel richting aan de belangenafweging bij de beoordeling van de ontruimingsvordering.

4.3 Over de omvang van deze problematiek bestaat geen duidelijkheid. Aedes, een koepelvereniging van woningcorporaties, publiceert jaarlijks een *schatting* van het aantal huisuitzettingen en rapporteerde in 2022 in totaal 1.200 huisuitzettingen bij corporaties<sup>10</sup>. Deze cijfers gaan niet over huisuitzettingen bij andere verhuurders, zoals particuliere verhuurders.

4.4 Woningontruiming is verder niet alleen een fenomeen in de huursector, omdat bij een executieveiling ook huisuitzetting kan volgen<sup>11</sup>. Dit valt gelet op de gestelde prejudiciële vragen buiten het bestek van deze conclusie ook omdat er nauwelijks zicht bestaat op ontruiming van koopwoningen (bij lang niet alle executoriale verkopen, of verkopen in onderlinge afstemming met de hypotheekhouder, is een rechter betrokken). Het ligt wel voor de hand dat in ontruimingskwesties binnen de koopsector vergelijkbare uitgangspunten gelden als binnen de huursector.

#### **5 Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK)**

5.1 Het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK) heeft Nederland in 1995 geratificeerd, met als aantekening bij de totstandkoming van de goedkeuringswet dat dit een

"belangwekkende stap [is] op de weg naar de uitdrukkelijke erkenning van de menselijke waardigheid van kinderen" 1213 Hoewel een deel van de in het IVRK verankerde rechten ook al in andere (mensenrechten)verdragen is neergelegd, werd bekrachtiging van het kinderrechtenverdrag van belang geacht, mede omdat werd onderkend dat het IVRK "meer beoogt dan louter en alleen de bescherming van het kind ten opzichte van bepaalde daden of praktijken"14. Zo omvat het IVRK ook het recht van het kind "om te genieten van of toegang te krijgen tot bepaalde diensten", en om "te participeren door zijn of haar mening te uiten, vrij te vergaderen en zich te verenigen", zo vermeldt de MvT bij de goedkeuringswet15.

5.2 Het IVRK bestaat uit drie delen; deel I met algemene bepalingen, deel II met bepalingen over internationaal toezicht en slotbepalingen in deel III met zaken als ondertekening, ratificatie, toetreding en opzegging. Het *UN Committee on the Rights of the Child* (afgekort CRC en in het Nederlands VN-Comité voor de Rechten van het Kind genoemd), een toezichthoudend orgaan binnen de Verenigde Naties, verstrekt aanbevelingen in de vorm van *General comments*16. Deze *General comments* bevatten beschouwingen en meningen over en interpretaties van het IVRK en zijn weliswaar niet bindend voor verdragstaten17, maar worden wel als gezaghebbend gezien18. In *General Comment No. 5* heeft het CRCC vier bepalingen van het IVRK aangeduid als "general principles"19. Dat zijn naast art. 3 lid 1 IVRK art. 2 IVRK (anti-discriminatiebepaling), art. 6 IVRK (het inherente recht op leven, en de waarborgen van de mogelijkheden tot overleven en de ontwikkeling van het kind) en art. 12 IVRK (het recht om gehoord te worden).

5.3 Het IVRK kent drie facultatieve protocollen, (i) met betrekking tot de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie20, (ii) over de betrokkenheid van kinderen bij gewapende conflicten21, en (iii) een communicatieprocedure, ook wel het klachtenprotocol genoemd22. De eerste twee protocollen heeft Nederland geratificeerd, het principebesluit tot ratificatie van het derde protocol is door Nederland op 26 mei 2023 genomen, maar die procedure loopt nog23. Ik bespreek verderop waarom dit van belang kan zijn.

#### *Art. 3 lid 1 IVRK*

5.4 Art. 3 lid 1 IVRK luidt in de authentieke Engelse tekst als volgt:

"In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration."

5.5 De niet-authentieke Nederlandse vertaling hiervan is zo:

"Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

#### *De ratio en werking van art. 3 lid 1 IVRK*

5.6 Volgens art. 3 IVRK dient het belang van het kind dus een eerste overweging te zijn bij alle maatregelen betreffende kinderen (niet: de eerste, zoals verderop wordt besproken in 5.24).

5.7 Uit het al genoemde *General Comment No. 14* (hierna ook: GC14) over art. 3 lid 1 IVRK volgt dat deze bepaling één van de fundamentele waarden van het IVRK tot uitdrukking brengt24 en dat de werking van deze bepaling in wezen drie dimensies heeft (GC14, par. 6)25, te weten een *materieel recht*, een *fundamenteel interpretatief rechtsbeginsel* en een *procedurereg*el26:

"(a) A substantive right: The right of the child to have his or her best interests assessed and taken as a primary consideration when different interests are being considered in order to reach a decision on the issue at stake, and the guarantee that this right will be implemented whenever a decision is to be made concerning a child, a group of identified or unidentified children or children in general. Article 3, paragraph 1, creates an intrinsic obligation for States, is directly applicable (self-executing) and can be invoked before a court.

(b) A fundamental, interpretative legal principle: If a legal provision is open to more than one interpretation, the interpretation which most effectively serves the child's best interests should be chosen. The rights enshrined in the Convention and its Optional Protocols provide the framework for

interpretation.

(c) A rule of procedure: Whenever a decision is to be made that will affect a specific child, an identified group of children or children in general, the decision-making process must include an evaluation of the possible impact (positive or negative) of the decision on the child or children concerned. Assessing and determining the best interests of the child require procedural guarantees. Furthermore, the justification of a decision must show that the right has been explicitly taken into account. In this regard, States parties shall explain how the right has been respected in the decision, that is, what has been considered to be in the child's best interests; what criteria it is based on; and how the child's interests have been weighed against other considerations, be they broad issues of policy or individual cases." (Onderstrepingen A-G)

5.8 *Ad (a) materieel recht.* Het karakter van materieel recht brengt volgens dit commentaar van de VN Commissie mee dat art. 3 lid 1 IVRK een intrinsieke verplichting creëert, waarop voor de rechter een beroep kan worden gedaan en dat directe werking heeft. Over dat laatste wordt overigens in de Nederlandse rechtspraak niet helemaal eenduidig geoordeeld, zoals nog aan bod zal komen. De uit het materieel-rechtelijke karakter voortvloeiende "*intrinsic obligation*" die art. 3 lid 1 IVRK volgens GC14 voor verdragstaten creëert, valt volgens het commentaar uiteen in drie typen verplichtingen:

"(a) The obligation to ensure that the child's best interests are *appropriately integrated and consistently applied* in every action taken by a public institution, especially in all implementation measures, administrative and judicial proceedings which directly or indirectly impact on children;

(b) The obligation to ensure that all judicial and administrative decisions as well as policies and legislation concerning children demonstrate that the child's best interests have been a primary consideration. This includes describing how the best interests have been examined and assessed, and what weight has been ascribed to them in the decision.

(c) The obligation to ensure that the interests of the child have been assessed and taken as a primary consideration in decisions and actions taken by the private sector, including those providing services, or any other private entity or institution making decisions that concern or impact on a child."

5.9 Volgens GC14 behelst deze intrinsieke verplichting dus (a) dat een verdragsstaat verplicht is te waarborgen dat de belangen van het kind op passende wijze worden geïntegreerd en consequent worden toegepast. Gewaarborgd moet (b) worden dat *bij alle gerechtelijke en bestuurlijke beslissingen* duidelijk wordt dat de belangen van het kind een eerste overweging zijn. In de derde plaats (c) omvat art. 3 lid 1 IVRK de verplichting om te waarborgen dat de belangen van het kind worden beoordeeld en een eerste overweging vormen bij besluiten en maatregelen genomen door partijen in de *particuliere sector*, die besluiten nemen die het kind betreffen of voor hem gevolgen heeft<sup>27</sup>.

5.10 *Ad (b) rechtsbeginsel.* Dat art. 3 lid 1 IVRK in de tweede plaats een fundamenteel interpretatief rechtsbeginsel is, betekent volgens GC14 dat als een wettelijke bepaling op meer dan één manier kan worden uitgelegd voor de uitleg moet worden gekozen die de belangen van het kind het beste tot zijn recht laat komen.

5.11 *Ad (c) procedureregels.* Het karakter van procedureregels impliceert volgens GC14 dat bij ieder besluit dat betrekking heeft op (een) (groep) kind(eren), dat besluitvormingsproces een evaluatie moet bevatten van de mogelijke gevolgen van het besluit voor het betrokken kind of de betrokken (groep) kinderen. Dat betekent ook dat voor de beoordeling en vaststelling van de belangen van het kind procedurele waarborgen moeten bestaan en dat uit de rechtvaardiging van een besluit moet blijken dat er nadrukkelijk rekening is gehouden met het in art. 3 lid 1 IVRK verankerde recht.

*De uitleg van diverse bestanddelen van art. 3 lid 1 IVRK*

5.12 GC14 bevat ook een toelichting op de materiële verdragstekst, waarin per onderdeel van art. 3 lid 1 IVRK wordt uiteengezet op welke wijze uitleg en toepassing daarvan dient plaats te vinden. Ik beperk mij tot de voor onze zaak relevante aspecten.

*Alle maatregelen betreffende kinderen*

5.13 "

"All actions" moet volgens GC14 ruim worden uitgelegd: "all acts, conduct, proposals, services, procedures and other measures"<sup>28</sup>. Met alle maatregelen "concerning children" is volgens GC14 bedoeld niet alleen maatregelen die direct tot kinderen zijn gericht, maar ook waar kinderen bij betrokken zijn; genoemd wordt als voorbeeld uitdrukkelijk huisvesting<sup>29</sup>.

#### Normadressaten

- 5.14 Art. 3 lid 1 IVRK heeft betrekking op maatregelen van "public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies". Ook hier is volgens GC14 een ruime uitleg geboden, nu het hierbij gaat om "all institutions whose work and decisions impact on children and the realization of their rights"<sup>30</sup>. Het gaat onder meer om instellingen die verband houden met economische, sociale en culturele rechten (zoals de zorg, gezondheid, onderwijs, bedrijfsleven, spel en recreatie, etc.), maar ook om instellingen die zich bezighouden met burgerrechten en vrijheden (zoals het recht op geboorteregistratie, bescherming tegen geweld in alle omgevingen, etc.)<sup>31</sup>. Volgens GC14 wordt met "private social welfare institutions" bedoeld op organisaties in de private sector, zowel met als zonder winstoogmerk, "which play a role in the provision of services that are critical to childrens enjoyment of their rights, and which act on behalf of or alongside Government services as an alternative"<sup>32</sup>.
- 5.15 Art. 3 lid 1 IVRK richt zich dus niet uitsluitend tot publieke instellingen, maar ook uitdrukkelijk tot "private social welfare institutions". Dit was nog niet het geval in een eerdere tekstversie van art. 3 IVRK. In de gereviseerde versie van het eerste concept luidde het eerste lid nog zo<sup>33</sup>:
- "In all actions concerning children, whether undertaken by their parents, guardians, social or State institutions, and in particular by courts of law and administrative authorities, the best interest of the child shall be the paramount consideration." (Onderstreping A-G)
- 5.16 De onderstreepte zinsnede is nadien vervangen door "public or private social welfare institutions", overigens zonder dat die wijziging kenbaar is toegelicht<sup>34</sup>.
- 5.17 Zijn verhuurders (van sociale huurwoningen), althans woningcorporaties als toegelaten instellingen in de zin van art. 19 Woningwet aan te merken als "public or private social welfare institutions"<sup>35</sup>?
- 5.18 Daar lijkt mij veel voor te zeggen. In cassatie is gewezen op een uitspraak van het Haagse hof over de rol van art. 3 lid 1 IVRK bij de afsluiting van drinkwater. Daarin is overwogen dat deze bepaling zich niet alleen richt tot de Staat, "maar óók tot drinkwaterbedrijven als Dunea en PWN"<sup>36</sup>. Dàt dat zo is, was in die zaak niet betwist door de drinkwaterbedrijven en het hof motiveert dat ook niet nader. Er wordt in cassatie op gewezen dat er verschil bestaat in taakstelling tussen drinkwaterbedrijven (met een duidelijke publieke taakstelling verankerd in de Drinkwaterwet<sup>37</sup>) en woningcorporaties. Het ligt dan eerder voor de hand om drinkwaterbedrijven als openbare instellingen voor maatschappelijk welzijn aan te merken, nu dit een kerntaak van de overheid is, waarbij drinkwaterbedrijven een *exclusieve* bevoegdheid en verplichting hebben om drinkwater te leveren<sup>38</sup>. Hoe zit dat met woningcorporaties als toegelaten instellingen? Betoogd wordt dat woningcorporaties op grond van art.19 lid 1 van de Woningwet "uitsluitend op het gebied van de volkshuisvesting" werkzaam zijn, waaruit is af te leiden dat zij als toegelaten instellingen zijn aan te merken als "private social welfare institutions"<sup>39</sup>. Argument daartegen is dat uit deze bepaling niet voortvloeit dat woningcorporaties *exclusief* bevoegd zijn tot woningverhuur, omdat ook particulieren woningen verhuren<sup>40</sup>, zodat de parallel met de Drinkwaterwet niet op zou gaan<sup>41</sup>.
- 5.19 Hoewel art. 3 lid 1 IVRK in de feitenrechtspraak geregeld aan bod komt bij woningontruimingen, blijft de vraag of verhuurders tot de normadressaten van deze bepaling behoren daarbij voor zover ik heb kunnen nagaan meestal buiten beschouwing. In het beperkte aantal uitspraken waarin uitdrukkelijk wordt benoemd dat art. 3 lid 1 IVRK betrekking heeft op maatregelen van openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn, is niet (kenbaar) getoetst en gemotiveerd of de betreffende verhuurder daaronder valt<sup>42</sup>. Mogelijk komt dit doordat de rechter, een maatregelen betreffende *court of law* in de zin van de Verdragstekst, al direct tot de normadressaten van art. 3 lid 1 IVRK behoort. De stilzwijgende rechterlijke gedachte zal zijn dat art. 3 lid 1 IVRK op die manier al van toepassing is, zodat de vraag of deze bepaling zich (ook) tot de verhuurder van (sociale) huurwoningen richt, in dat opzicht praktisch gezien mogelijk van meer academisch belang is. Bovendien roept art. 3 lid 1 IVRK in ieder geval een verplichting voor staten in het leven om te waarborgen dat de belangen van het kind

ook een eerste overweging vormen bij besluiten en maatregelen van partijen in de *particuliere sector* die het kind betreffen of voor het kind gevolgen hebben, aldus althans zoals besproken volgens GC14. Art. 3 lid 1 IVRK heeft bovendien betrekking op *alle maatregelen* betreffende kinderen, waarbij GC14 met name ook noemt maatregelen rondom huisvesting. Nu GC14 ook onderstreept dat het begrip "*public or private social welfare institutions*" ruim moet worden uitgelegd, lijkt mij dat woningcorporaties als toegelaten instellingen tot de normadressaten van art. 3 lid 1 IVRK moeten worden gerekend.

#### *De belangen van het kind*

5.20 De omlijning en beoordeling van de "*best interests of the child*" vergt steeds een individuele afweging van alle specifieke omstandigheden van het geval. Het CRC heeft hiertoe in GC14 de volgende (niet-uitputtende en niet-hiërarchische) lijst van factoren opgesteld<sup>43</sup>:

- (a) de mening van het kind ("*the child's views*");
- (b) de identiteit van het kind ("*the child's identity*");
- (c) behoud van de gezinsomgeving en onderhouden van betrekkingen (*preservation of the family environment and maintaining relations*);
- (d) zorg, bescherming en veiligheid van het kind ("*care, protection and safety of the child*");
- (e) kwetsbare situatie ("*situation of vulnerability*");
- (f) recht van het kind op gezondheid ("*the child's right to health*");
- (g) recht van het kind op onderwijs ("*the child's right to education*").

5.21 Voor onze zaak is met name (c) van belang. GC14 verwijst hiertoe naar art. 16 IVRK, waarin het recht op gezinsleven van het kind is verankerd<sup>44</sup>, en art. 9 IVRK, op grond waarvan moet worden gewaarborgd dat een kind niet tegen zijn wil wordt gescheiden van zijn of haar ouders<sup>45</sup>. Ook verwijst GC14 naar art. 20 IVRK, waaruit volgt dat een kind dat tijdelijk of blijvend het gezin moet missen waartoe het behoort, of dat men in het eigen belang van het kind niet kan toestaan in het gezin te blijven, recht heeft op bijzondere bescherming en bijstand<sup>46</sup>. GC14 trekt dit nog breder, door erop te wijzen dat ook van belang kan zijn in hoeverre de banden van het kind in bredere zin intact blijven, zoals met familieleden buiten het gezin en de school van het kind. Verder komt in GC14 ook art. 18 IVRK aan bod, dat ziet op de verantwoordelijkheid van de ouders<sup>47</sup>.

5.22 Omdat het bij de omlijning en beoordeling van de belangen van het kind steeds om een afweging gaat die recht doet aan de specifieke omstandigheden van het geval, is niet iedere hiervoor genoemde factor in elk geval van belang en ook het gewicht dat aan een factor toekomt kan per geval verschillen. Bovendien is denkbaar dat verschillende factoren met elkaar botsen; zo kan het behoud van de gezinsomgeving niet stroken met de noodzaak om het kind te beschermen tegen het risico van geweld of misbruik door de ouders<sup>48</sup>.

#### *Belang van het kind moeten een eerste overweging zijn (niet de eerste)*

5.23 Art. 3 lid 1 IVRK schrijft dwingend voor dat de belangen van het kind "*a primary consideration*" vormen bij de eerder genoemde maatregelen die onder het bereik van deze bepaling vallen. Deze bepaling is volgens GC14 dwingend, omdat in de (authentieke Engelstalige) verdragstekst staat: "*shall be*". Daarin ligt volgens GC14 besloten dat op verdragstaten een *verplichting* rust om de belangen van het kind mee te wegen<sup>49</sup>. Dat sprake moet zijn van "*a primary consideration*", houdt in dat aan de belangen van het kind stevig gewicht wordt toegekend, die een bijzondere positie innemen ten opzichte van andere belangen. De rechtvaardiging hiervoor is erin te vinden dat kinderen in een zwakkere positie verkeren dan volwassenen en over minder mogelijkheden beschikken om zelf hun belangen te behartigen, aldus GC14: "*If the interests of children are not highlighted, they tend to be overlooked*"<sup>50</sup>.

5.24 Belangrijk is om te constateren dat het zijn van een eerste overweging van de belangen van het kind niet betekent dat hieraan (altijd) *doorslaggevende* betekenis toekomt. Volgens GC14 is de formulering "*a primary consideration*" bewust gekozen ten opzichte van het (verdergaande) "*the paramount consideration*", zoals in bijvoorbeeld in de tekst van art. 21 IVRK voorkomt met betrekking tot adoptie<sup>51</sup>. Dit verdient aandacht, gelet op de op dit punt ongelukkige Nederlandse vertaling van de

verdragstekst: volgens die vertaling moeten de belangen van het kind "de eerste overweging" zijn. Dat strookt niet met "a primary consideration" uit de authentieke Engelse tekst (en al helemaal niet als afgezet tegen "*the paramount consideration*" zoals elders gehanteerd), of "*une considération primordiale*" in de authentieke Franse tekst, of "*una consideración primordial*" in de authentieke Spaanse tekst<sup>52</sup>. Aangenomen wordt dat ook in de Nederlandse tekst moet worden gelezen dat de belangen van het kind een eerste overweging moeten vormen. De MvT bij de goedkeuringswet van het IVRK geeft dat ook expliciet aan en ook dat het belang van het kind geen absolute voorrang heeft boven andere belangen<sup>53</sup>. Wel is het volgens de MvT "*met de doelstelling van het verdrag in overeenstemming te achten dat, in geval van conflict van belangen, het belang van het kind als regel de doorslag behoort te geven*"<sup>54</sup>.

## 6 De werking van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtsorde

- 6.1 De eerste prejudiciële vraag stelt aan de orde of het in art. 3 lid 1 IVRK opgenomen criterium zodanig kan worden ingevuld dat het in civiele ontruimingszaken een handvat geeft voor toetsing in concrete gevallen. Daartoe volgt nu eerst een inventarisatie hoe art. 3 lid 1 IVRK überhaupt kán doorwerken in de Nederlandse rechtsorde. Te onderscheiden mogelijkheden zijn de figuren van (i) rechtstreekse werking van een ieder verbindende verdragsbepalingen uit art. 93 Grondwet, (ii) horizontale werking en (iii) andere vormen van doorwerking, zoals verdragsconforme uitleg en reflexwerking, (iv) doorwerking van art. 3 lid 1 IVRK via art. 8 EVRM (family life) en (v) mogelijk via art. 24 lid 2 van het EU-Grondrechtenhandvest, dat inhoudelijk een overeenkomstige norm kent als art. 3 lid 1 IVRK.
- 6.2 Ik heb mij afgevraagd of een dergelijke inventarisatie nodig is voor de beantwoording van de prejudiciële vragen, omdat art. 3 lid 1 IVRK zich al rechtstreeks tot de rechter richt: "*bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze zijn genomen door () rechterlijke instanties () vormen de belangen van het kind de eerste overweging.*" Bepleit kan worden dat daarmee immers vaststaat dat het kindsbelang-criterium de basis moet vormen voor een toetsingskader dat de rechter hierbij hanteert. Helemaal zeker is dat niet, ook al neemt de praktijk dat blijkens de geanalyseerde rechtspraak doorgaans stilzwijgend aan. Omdat ook "*particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn*" adressaat zijn in art. 3 lid 1 IVRK (zodat de vraag kan zijn wat dit voor woningcorporaties als toegelaten instellingen betekent, als die daaronder vallen, hetgeen hiervoor aannemelijk werd geacht in 5.17-5.19), is inventarisatie van de manier en reikwijdte van de juridische doorwerking van de norm uit dat artikel in het Nederlandse recht naar ik meen niet overbodig (zie ook hetgeen hierna in 6.13 en 6.15 wordt besproken). Zolang daarover geen uitsluitel bestaat, is er mogelijk een steviger rol weggelegd voor de rechter als tenmiste kan worden aangenomen dat voor de rechter buiten kijf staat dat hij de kindsbelang-norm als eerste overweging moet toepassen in zijn toetsingskader. Ook het partijdebat in deze zaak draait voor een belangrijk deel om de vraag wie normadressaat is van art. 3 lid 1 IVRK (al is dat geen zelfstandig argument).
- Een ieder verbindende verdragsbepalingen*
- 6.3 Art. 93 Grondwet (Gw) bepaalt dat *verdragsbepalingen die naar hun inhoud een ieder kunnen verbinden*, verbindende kracht hebben nadat zij zijn bekendgemaakt<sup>55</sup>. Op grond van art. 94 Gw geldt vervolgens dat wettelijke voorschriften geen toepassing vinden als deze niet verenigbaar zijn met de hier bedoelde een ieder verbindende verdragsbepalingen<sup>56</sup>.
- 6.4 Bij de grondwetsherziening van 1956 is verduidelijkt dat "*het verbindend zijn van overeenkomsten voor een ieder slechts betrekking heeft op overeenkomsten, die naar haar aard voor rechtstreekse toepassing in aanmerking komen, met andere woorden overeenkomsten die "self-executing" zijn*"<sup>57</sup>. Dat wordt ook *rechtstreekse werking* genoemd<sup>58</sup>. Het gaat er daarbij om of de tenuitvoerlegging van de bepaling in de nationale rechtsorde kan worden overgelaten aan de met rechtstoepassing belaste instanties, of dat die tenuitvoerlegging alleen door vaststelling van wettelijke voorschriften kan gebeuren<sup>59</sup>. Met "een ieder" wordt bedoeld op *private partijen* (particulieren) en niet (de) overheid(sorganen)<sup>60</sup>. Met "verbinden" wordt niet alleen bedoeld dat de verdragsbepaling *verplichtingen* aan particulieren oplegt, maar in ruimere zin dat die bepaling *rechtskracht* jegens die private partijen heeft<sup>61</sup>. Dat betekent dat een ieder verbindende verdragsbepalingen rechtsgevolgen kunnen hebben voor private partijen, dus zowel rechten als plichten<sup>62</sup>.
- 6.5 De rechter beoordeelt of sprake is van een een ieder verbindende verdragsbepaling, een kwestie van uitleg<sup>63</sup>, waarvoor zich inmiddels een rechtspraak kader heeft gevormd. Blijkens het *Rookverbod*-arrest<sup>64</sup> geschiedt de beoordeling of een verdragsbepaling een ieder verbindend is door uitleg aan de hand van de maatstaven van art. 31-33 van het Weens Verdragenverdrag<sup>65</sup> en wel in twee stappen<sup>66</sup>:
- 6.6 Stap 1: als uit de *tekst en/of totstandkomingsgeschiedenis* volgt dat *geen* rechtstreekse werking is beoogd, dan volgt daar al uit dat geen sprake is van een ieder verbindende verdragsbepalingen. Als echter uit de tekst en/of totstandkomingsgeschiedenis *niet* volgt dat *geen* rechtstreekse werking is beoogd, dan is de *inhoud* van deze bepaling daarvoor beslissend, te toetsen volgens stap 2.

Stap 2: een verdragsbepaling is een ieder verbindend, wanneer het te bewerkstelligen resultaat *onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig* is om in de nationale rechtsorde, in de *context* waarin zij wordt ingeroepen, zonder meer als *objectief recht* te worden toegepast<sup>67</sup>. Het enkele gegeven dat bij de verwezenlijking van dat resultaat keuze- of beleidsvrijheid bestaat, betekent niet dat geen sprake kan zijn van rechtstreekse werking<sup>68</sup>.

6.7 Deze beoordelingswijze sluit aan bij het toetsingskader dat het Hof van Justitie van de EU (HvJEU) hanteert bij de beoordeling van rechtstreekse toepasbaarheid van EU-rechtelijke bepalingen<sup>69</sup>. Nieuw ten opzichte van de oudere HR-rechtspraak<sup>70</sup> is dat het *Rookverbod*-arrest niet de vraag centraal stelt of de verdragsbepaling verplicht tot het vaststellen van een nationale regeling: indien de tekst en totstandkomingsgeschiedenis niet bepalen dat er *geen* rechtstreekse werking beoogd is, dan is de inhoud van de verdragsbepaling leidend.

*Art. 3 lid 1 IVRK een ieder verbindend?*

6.8 Stap 1 volgend moet dus eerst worden gekeken naar tekst en totstandkomingsgeschiedenis<sup>71</sup> van deze bepaling: valt daaruit af te leiden dat geen rechtstreekse werking van deze bepaling is beoogd? Dat lijkt mij niet; uit de tekst zelf (bij alle maatregelen betreffende kinderen moeten de belangen van het kind een eerste overweging zijn) is volgens mij niet af te leiden dat *geen* rechtstreekse werking beoogd is<sup>72</sup>.

6.9 De eventuele rechtstreekse werking van het verdrag is bij totstandkoming van het *verdrag zelf* niet als zodanig aan de orde geweest<sup>73</sup>. Alen en Pas signaleren daarover enerzijds dat het mogelijk is dat de verdragsluitende partijen rechtstreekse werking van het IVRK hebben beoogd, omdat partijen de eerder bestaande niet bindende verklaringen over de rechten van het kind in een bindend verdrag hebben omgezet. Anderzijds laten zij zien dat de meeste IVRK-bepalingen zich tot de verdragsstaten richten, hetgeen juist niet duidt op rechtstreekse werking. Volgens deze schrijvers kunnen in algemene zin geen uitspraken worden gedaan over de rechtstreekse werking van het IVRK<sup>74</sup>.

6.10 Bij de totstandkoming van de *IVRK-goedkeuringswet* is wel stilgestaan bij rechtstreekse werking. Weliswaar is voorop gesteld dat het uiteindelijk aan de rechter is om te bepalen of een verdragsbepaling rechtstreekse werking heeft, maar volgens de regering kan de wetgever hierin wel zij het niet-bindende aanwijzingen geven<sup>75</sup>. Stil is gestaan bij enkele verdragsbepalingen waarvan de inhoud ook in andere verdragen voorkomt en waarvan rechtstreekse werking mogelijk moet worden geacht of al is vastgesteld. Dat gaat om art. 7 lid 1 eerste zinsnede, art. 9 leden 2 t/m 4, art. 10 lid 1 tweede volzin, art. 12 lid 2, art. 13-16, art. 30, art. 37 en art. 40 lid 2 IVRK<sup>76</sup>. Verder meent de regering dat van een aantal bepalingen niet uitgesloten is dat zij rechtstreeks door een rechter kunnen worden toegepast; volgens de MvT kan dit "*bij voorbeeld zeker het geval zijn met de rechten neergelegd in artikel 5, artikel 8, eerste lid en artikel 12, eerste lid*"<sup>77</sup>. Hoewel art. 3 lid 1 IVRK in deze opsommingen ontbreekt, lijkt mij dat te mager voor de conclusie dat de wetgever daarmee te kennen zou hebben gegeven dat *geen* rechtstreekse werking is beoogd met betrekking tot de niet genoemde IVRK artikelen (dat is een *a contrario*-redenering, die terecht niet in hoog aanzien staat in het recht); het is een enuntiatieve opsomming (met de vooropstelling dat uiteindelijk de rechter hierover beslist). Hieruit valt alleen af te leiden dat niet (positief) tot uitdrukking is gebracht dat *geen* rechtstreekse werking is beoogd van art. 3 lid 1 IVRK. Stap 1 (tekst en totstandkomingsgeschiedenis) biedt zodoende onvoldoende uitsluitsel.

6.11 Over naar stap 2 (inhoud). Is het te bewerkstelligen resultaat *onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig* om in de nationale rechtsorde, in de *context* waarin zij wordt ingeroepen, zonder meer als *objectief recht* te worden toegepast<sup>78</sup>? Daar kan geredelijk verschillend tegen aan gekeken worden. Het volgens art. 3 lid 1 IVRK te behalen resultaat is duidelijk: de belangen van het kind moeten een eerste overweging zijn bij alle maatregelen betreffende kinderen. De vervolgvraag, namelijk *op welke wijze* die belangen van het kind moeten worden meegewogen, is minder duidelijk. In de artikelsgewijze toelichting van de goedkeuringswet wordt art. 3 lid 1 IVRK als een "*algemene richtlijn*" gedeut, maar dat maakt mij nog niet dat geen sprake kan zijn van rechtstreekse werking; keuze- of beleidsvrijheid bij de te nemen maatregelen ter verwezenlijking van het door de verdragsbepaling geformuleerde resultaat, betekent immers niet dat geen sprake kan zijn van rechtstreekse werking, zo hebben we gezien in 6.6. Een belangrijk gezichtspunt lijkt mij hier dat voor art. 3 lid 1 IVRK in de besproken GC<sup>14</sup> een veelheid aan richtlijnen is gegeven voor de concrete toepassing ervan. In

paragraaf 5 is besproken dat GC14 art. 3 lid 1 IVRK ziet als een *intrinsieke verplichting*, waar je je *bij de rechter op kan beroepen*. Die intrinsieke verplichting behelst onder meer dat *bij alle rechterlijke beslissingen duidelijk wordt dat de belangen van het kind een eerste overweging* waren, hetgeen zich bovendien uitstrekt tot de *particuliere sector*, terwijl volgens GC14 ook sprake is van een *fundamenteel interpretatief rechtsbeginsel*. Dat zijn stuk voor stuk naar mij voorkomt sterke indicatoren voor een rechterlijke uitleg dat hier op grond van de inhoud sprake is een objectief toepasselijke rechtsbepaling, zodat die rechtsreeks werkt. GC14 wil dan ook aan art. 3 lid 1 uitdrukkelijk rechtstreekse werking toekennen, zo hebben we gezien. Een dergelijk *General Comment* van het toezichthoudend VN-orgaan is weliswaar niet bindend, maar wel gezaghebbend. Ik zie in één en ander voor art. 3 lid 1 IVRK een sterke zaak pro “*onvoorwaardelijk en voldoende nauwkeurig om als objectief recht toe te passen*”, zodat we hier naar ik meen inhoudelijk met een rechtstreeks werkende verdragsbepaling te maken hebben. Dat zou de Hoge Raad in de prejudiciële beslissing duidelijk kunnen maken.

*Intermezzo: horizontale werking art. 3 lid 1 IVRK?*

- 6.12 Een zijsprong op dit punt: directe werking moet worden onderscheiden van de vraag of aan art. 3 lid 1 IVRK *horizontale werking* toekomt<sup>79</sup>, een niet zonder meer eenduidig begrip<sup>80</sup>. De heersende opvatting in de literatuur lijkt te zijn dat horizontale werking betekent dat verschillende normen (dan wel de uitgangspunten of beginselen die daaraan ten grondslag liggen) die voor de overheid gelden in verhouding tot burgers, ook kunnen worden toegepast in verhoudingen tussen burgers onderling<sup>81</sup>. In de literatuur wordt echter ook wel betoogd dat de concretisering van een bepaalde norm via het privaatrecht strikt genomen niet als horizontale werking valt te duiden<sup>82</sup>.
- 6.13 Mij lijkt een voor de gestelde prejudiciële vragen zinvoller vraag of art. 3 IVRK op enigerlei wijze normerend kan zijn tussen private partijen en hoe de rechter dat, rechtstreeks geadieerd in de bepaling, moet waarborgen. Of dat dogmatisch dan als horizontale werking gezien moet worden, of anderszins wordt bewerkstelligd door concretisering via het privaatrecht, is dan om het even. De centrale vraag in deze prejudiciële procedure is immers of het in art. 3 lid 1 IVRK opgenomen criterium een handvat geeft voor *rechterlijke toetsing* in concrete gevallen. Dat staat in wezen los van de vraag of art. 3 lid 1 IVRK horizontale werking heeft<sup>83</sup>. In de prejudiciële vragen komt evenwel ook aan bod of het de rechter vrijstaat om ontruiming toe te staan onder de voorwaarde dat wordt voorzien in adequate opvang voor de betrokken kinderen (vraag 9). Dat valt mogelijk mede te kwalificeren als een vraag of de norm voortvloeiend uit art. 3 lid 1 IVRK verplichtingen in het leven kan roepen voor private partijen. Die vraag lijkt mij als gezegd te beantwoorden zonder hier een dogmatische keuze te hoeven maken over horizontale werking.
- 6.14 Bij de totstandkoming van de IVRK-goedkeuringswet is weliswaar stilgestaan bij de horizontale werkingsvraag, maar hierover is geen uitsluitsel gegeven. Omdat de gedachtenvorming over en de toepassing van horizontale werking destijds, ruim 30 jaar geleden, nog sterk in beweging was, werd niet opportuun geacht om in het algemeen een aanduiding te geven over de horizontale werking van de IVRK-bepalingen. Daar merkt de regering nader het volgende over op (MvT)<sup>84</sup>:
- “Hier zij dan ook volstaan met de opmerking dat in het Verdrag inzake de rechten van het kind diverse bepalingen voorkomen die een voorschrift inhouden dat gericht is op de verhouding tussen de burgers onderling. Een zodanige bepaling zal gewoonlijk het karakter van een opdracht hebben en alleen voor de Staten die partij zijn de verplichting inhouden de in het verdragsartikel omschreven voorziening te realiseren, niet alleen voor de burger in zijn relatie tot de overheid maar ook voor de verhouding tussen burgers (zie bij voorbeeld artikel 16, tweede lid). Ook kan een bepaling een opdracht aan de ouders of andere(n) die voor het kind verantwoordelijk zijn, inhouden (zie bij voorbeeld artikel 27, tweede lid).”
- 6.15 Erkend wordt dus dat verschillende IVRK-bepalingen voorschriften inhouden die gericht zijn op de verhouding tussen burgers onderling, maar met de toevoeging dat een dergelijke maatregel gewoonlijk het karakter zal hebben van een opdracht en alleen voor verdragsstaten de verplichting inhouden de betreffende voorziening uit het verdragsartikel te realiseren<sup>85</sup>. Dat is rijkelijk vaag (gewoonlijk, zal). Dat art. 3 lid 1 IVRK in deze passage niet bij de gegeven voorbeelden staat, zie ik niet als een overtuigende contra-indicatie voor een horizontale toepassing van deze bepaling (want ook dat is een *a contrario*-redenering) althans niet voor de hiervoor voorgestelde zinvoller te achten vraag of art. 3 IVRK op enigerlei wijze normerend kan zijn tussen private partijen.

6.16 In de literatuur is ook wel gesignaleerd dat uit de preambule van het IVRK een vorm van horizontale werking kan worden afgeleid, vanwege de passage "*Recognizing (...) that everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth therein (...)*". Dat zou impliceren dat de naleving van kinderrechten een algemene verplichting is en niet uitsluitend een verplichting voor staten<sup>86</sup>.

6.17 Een andere uitleg hiervan is dat dit kan betekenen dat aan het IVRK ook *indirecte* horizontale werking kan worden toegekend<sup>87</sup>, dat volgens mij op hetzelfde neerkomt als de hierna nog in 6.40 te bespreken verticalisering van horizontale conflicten in het EVRM-stelsel:

"Deze vorm van horizontale werking is mogelijk ingeval een verdrag een rapportageprocedure als toezichtmechanisme kent. Het Comité spreekt in dat geval de wetgever direct aan de horizontale relaties alsnog te beschermen (indirecte werking). Indirecte horizontale werking kan dan worden aangenomen als het betreffende recht voor de staat de verplichting meebrengt, via wettelijke of andere maatregelen te voorkomen dat dit recht door een derde wordt geschonden. Deze vorm van horizontale werking is overigens eerder afhankelijk van de visie van het Comité op het IVRK dan dat de verdragsnorm hierover uitsluitend zal bieden. Hoewel het Comité zich niet buigt over private conflicten tussen bijvoorbeeld de jeugdige en zijn ouders, kan het niettemin via de bedoeling van de opstellers van het verdrag (en op die manier via de wetgever), direct inhoud aan de notie van horizontale werking geven."

6.18 De in dit citaat bedoelde uitingen van het Comité zijn te vinden in zogeheten *Concluding observations* van het CRC. In de *Concluding observations on the fourth periodic report of the Netherlands (2015)* is het volgende te lezen over art. 3 lid 1 IVRK<sup>88</sup>:

"Best interests of the child

26. The Committee is concerned that, despite some positive efforts, there is insufficient understanding of the right of the child to have his or her best interests taken into account as a primary consideration, in particular by judges and other professionals working for and with children.

27. In the light of its general comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration, the Committee recommends that the State party strengthen its efforts to ensure that this right is appropriately integrated and consistently applied in all legislative, administrative and judicial proceedings and decisions as well as in all policies, programmes and projects that are relevant to and have an impact on children. In this regard, the State party is encouraged to develop procedures and criteria to provide guidance to all relevant persons in authority for determining the best interests of the child in every area and for giving it due weight as a primary consideration." (Onderstrepingen A-G)

6.19 In de *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands* is het volgende opgemerkt over art. 3 lid 1 IVRK<sup>89</sup>:

"Best interests of the child

16. The Committee recommends that the State party:

(a) Ensure that the principle of the best interests of the child is consistently applied in programmes and legislative, administrative and judicial proceedings, including in relation to youth support, placement in guardianship or foster families, parental custody, education, and migration and asylum procedures, in all constituent countries;

(b) Strengthen measures to provide guidance to all relevant persons in authority for determining the best interests of the child in every area and for giving those interests due weight as a primary consideration." (Onderstreping A-G)

6.20 De aanbevelingen van het CRC strekken er zodoende toe dat Nederland moet bewerkstelligen dat het in art. 3 lid 1 IVRK neergelegde recht consistent wordt toegepast in gerechtelijke procedures. Dat vormt een bruikbaar aanknopingspunt voor deze prejudiciële zaak<sup>90</sup>. Dat lijkt mij nog aan gewicht te winnen als de voorgenomen ratificatie van het 3e vrijwillige protocol door Nederland wordt voltooid.

*Art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtspraak*

- 6.21 Terugkerend naar de vraag of art. 3 lid 1 IVRK rechtstreeks werkt na het doorlopen van stappen 1 en 2 (en het zijpad van horizontale werking), breng ik in kaart dat daar in de rechtspraak enigszins verschillend over wordt gedacht. Het verdient aanbeveling dat de Hoge Raad hier een knoop over doorhakt en de bepaling als rechtstreeks werkend aanmerkt in die zin, dat de civiele rechter art. 3 lid 1 IVRK in ontruimingszaken kan toepassen.
- 6.22 Allereerst hanteert de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS), waar art. 3 lid 1 IVRK aan bod komt in het kader van het vreemdelingenrecht<sup>91</sup>, toeslagenkwesties<sup>92</sup> en zaken omtrent de verstrekking van urgentieverklaringen<sup>93</sup>, de volgende vaste overweging over art. 3 IVRK<sup>94</sup>, namelijk dat deze bepaling:
- “3.1 () rechtstreekse werking [heeft] in zoverre het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind dienen te worden betrokken. Waar het gaat om het gewicht dat aan het belang van een kind in een concreet geval moet worden toegekend, bevat artikel 3, eerste lid, van het IVRK, gelet op de formulering ervan, geen norm die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter direct toepasbaar is. Wel moet de bestuursrechter in dit verband toetsen of het bestuursorgaan zich voldoende rekenschap heeft gegeven van de belangen van het kind en daarmee of het bij de uitoefening van zijn bevoegdheden binnen de grenzen van het recht is gebleven.”
- 6.23 De ABRvS kent aan art. 3 lid 1 IVRK dus geen *volledige* rechtstreekse werking toe; deze bepaling werkt slechts in zoverre door, dat op grond hiervan geldt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind een eerste overweging moeten vormen, of, in de woorden van de ABRvS, “*dienen te worden betrokken*”. De rechter moet beoordelen of het bestuursorgaan in kwestie zich “*voldoende rekenschap*” heeft gegeven van de belangen van het kind, en of het bij de uitoefening van zijn bevoegdheden “*binnen de grenzen van het recht*” is gebleven<sup>95</sup>.
- 6.24 De lijn van de ABRvS lijkt ook te worden gevolgd door de Centrale Raad van Beroep (CRvB), onder meer in zaken over de Participatiewet<sup>96</sup>, de Wet maatschappelijke ondersteuning (Wmo)<sup>97</sup> en de Algemene nabestaandenwet (Anw)<sup>98</sup>. Een citaat uit de CRvB-rechtspraak<sup>99</sup>:
- “Artikel 3 van het IVRK heeft rechtstreekse werking in zoverre het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van die kinderen moeten worden betrokken. Wat betreft het gewicht dat aan het belang van een kind in een concreet geval moet worden toegekend, bevat artikel 3, eerste lid, van het IVRK, gelet op de formulering ervan, geen norm die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter direct toepasbaar is. Wel moet de bestuursrechter in dit verband toetsen of het bestuursorgaan zich voldoende rekenschap heeft gegeven van de belangen van het kind en of het bestuursorgaan bij de uitoefening van zijn bevoegdheden binnen de grenzen van het recht is gebleven. Deze rechterlijke toets heeft een terughoudend karakter. Gelet op wat onder 4.7.3 is overwogen, is er geen grond voor het oordeel dat het college zich onvoldoende rekenschap heeft gegeven van de belangen van de kinderen.”
- 6.25 In sommige gevallen wordt alleen overwogen dat niet is gebleken dat het bestuursorgaan in kwestie zich onvoldoende rekenschap heeft gegeven van de belangen van het kind als bedoeld in art. 3 IVRK<sup>100</sup>.
- 6.26 De civiele kamer van de Hoge Raad heeft zich tot nu toe niet uitgelaten over de al dan niet rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK. Hoewel IVRK-bepalingen in een aantal cassatieprocedures zijdelings aan bod zijn gekomen, is een uitdrukkelijk standpunt over rechtstreekse werking steeds uitgebleven<sup>101</sup>. Dit hield bijvoorbeeld verband met het feit dat art. 3 IVRK te laat was aangevoerd<sup>102</sup>, omdat in cassatie niet was geklaagd over de vraag of deze bepaling rechtstreekse werking heeft<sup>103</sup> en in sommige gevallen bleef de vraag of art. 3 IVRK rechtstreeks doorwerkt om andere redenen buiten beschouwing<sup>104</sup>.
- 6.27 De civiele feitenrechtspraak laat op dit punt een enigszins wisselend beeld zien, maar daar is wel een duidelijke richting in te ontdekken. De Graaf e.a. hebben de toepassing van het IVRK in de Nederlandse rechtspraak in een drietal onderzoeken onder de loep genomen, waarbij de toepassing van het IVRK per rechtsgebied is geanalyseerd<sup>105</sup>. In het onderdeel overige civiele zaken, waartoe ook huurgeschillen en ontruimingen worden gerekend, wordt over art. 3 IVRK gesignaleerd dat slechts

in een minderheid van de gevallen uitdrukkelijk wordt stilgestaan bij de vraag of deze bepaling een ieder verbindend is in de zin van art. 93 Gw, en in die zin rechtstreekse werking heeft. In de periode 1 januari 2002 tot 1 september 2011 kwam dit aspect in vier uitspraken aan bod (allemaal rechtstreekse werking)<sup>106</sup>, tegenover twee uitspraken in de periode 1 september 2011 tot 1 september 2014 (idem)<sup>107</sup>, en eveneens twee uitspraken in de periode 1 september 2014 tot 1 september 2019 (idem)<sup>108</sup>. In de meerderheid van de onderzochte uitspraken waarin art. 3 IVRK aan bod kwam werd niet uitdrukkelijk overwogen of naar het oordeel van de rechter sprake is van rechtstreekse werking<sup>109</sup>.

6.28 In de acht zaken waarin de rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK wél uitdrukkelijk aan bod kwam, waren twee benaderingen zichtbaar. Zo overwoog de Haagse rechtbank in dezelfde lijn als de ABRvS en de CRvB, dus beperkte rechtstreekse werking<sup>110</sup>, hetgeen ook geldt voor het Haagse hof<sup>111</sup>. Ongeclausuleerde rechtstreekse werking van art. 3 IVRK in ontruimingszaken werd aangenomen door de rechtbanken Midden-Nederland<sup>112</sup> en Leeuwarden<sup>113</sup>.

6.29 Ook in de recentere civiele feitenrechtspraak van na de onderzoeken van De Graaf e.a. is het beeld over rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK vergelijkbaar<sup>114</sup>. In sommige uitspraken wordt aangesloten bij de lijn van de ABRvS, zoals bijvoorbeeld de al besproken uitspraak van het Haagse hof over de afsluiting van water van gezinnen met minderjarige kinderen<sup>115</sup>. In andere uitspraken wordt, zonder dat uitsluitel wordt gegeven over al dan niet rechtstreekse werking<sup>116</sup>, in meer algemene bewoordingen overwogen dat art. 3 IVRK meebrengt dat de belangen van het kind een eerste overweging moeten vormen<sup>117</sup>, in sommige gevallen met de toevoeging dat deze belangen zwaarwegend en fundamenteel zijn<sup>118</sup>.

#### *Een blik over de grenzen*

6.30 In andere Europese landen die het IVRK hebben geratificeerd is in overwegende mate sprake van rechtstreekse werking van art. 3 lid 1<sup>119</sup>.

6.31 In Frankrijk en Tsjechië wordt aangenomen dat art. 3 lid 1 IVRK rechtstreekse werking heeft. Beide landen kennen, net als Nederland, een (overwegend) monistisch stelsel, zodat voor de doorwerking van verdragen niet vereist is dat deze eerst in nationale wetgeving worden omgezet<sup>120</sup>. Hoewel in deze landen rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK wordt aangenomen, wordt in de Franse literatuur aangetekend dat het hoogst uitzonderlijk is dat art. 3 lid 1 IVRK het nationale recht opzij zet. In Tsjechië zijn evenmin voorbeelden van uitspraken beschikbaar waarin art. 3 lid 1 IVRK uitdrukkelijk wordt gehanteerd om het nationale recht opzij te zetten. Ook in Duitsland wordt aangenomen dat art. 3 lid 1 IVRK rechtstreekse werking heeft. Duitsland kent evenwel een dualistisch stelsel, zodat het IVRK door ratificatie de status van nationaal recht heeft gekregen. Aangenomen wordt dat art. 3 lid 1 IVRK rechtstreekse werking heeft, nu deze bepaling "*sufficiently precise and specific*" wordt geacht "*in terms of content, purpose and wording*"<sup>121</sup>. Desalniettemin geldt dat art. 3 lid 1 IVRK alleen als "*discretionary guideline and as a balancing factor*" wordt gehanteerd, nu uit deze bepaling geen specifieke rechten of plichten voortvloeien<sup>122</sup>. Ook in Slovenië en Finland, in welke landen eveneens een dualistisch stelsel geldt vergelijkbaar met dat van Duitsland, hebben geratificeerde en gepubliceerde verdragen rechtstreekse werking, zodat dit ook voor art. 3 lid 1 IVRK geldt<sup>123</sup>.

6.32 In België, waar net als in Nederland een monistisch stelsel geldt, wordt echter geen rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK aangenomen. Volgens het Hof van Cassatie is deze bepaling onvoldoende nauwkeurig en volledig om rechtstreekse werking te hebben, aangezien het de staat verschillende mogelijkheden laat om tegemoet te komen aan de belangen van het kind<sup>124</sup>. Wel is daarbij van belang dat de norm uit art. 3 lid 1 IVRK in de Belgische Grondwet staat<sup>125</sup>.

6.33 In geen van de responderende landen wordt aangenomen dat art. 3 lid 1 IVRK *horizontale* werking heeft en aldus tussen particuliere partijen onderling kan worden ingeroepen<sup>126</sup>. Wel is in een Finse cassatieprocedure een indirect beroep op het IVRK gedaan, waarbij betoogd is dat het nationaal recht niet strookte met de rechten en plichten voortvloeiend uit het verdrag. Dit beroep is echter gepasseerd, en bovendien leek het daarbij eerder te gaan om een beroep op art. 12 IVRK.

#### *Tussenconclusie 1*

6.34 Resumerend stel ik vast dat de Nederlandse civiele feitenrechtspraak, voor zover daar al expliciet aandacht aan wordt besteed, aansluit bij de hiervoor in 6.11 en 6.21 bepleite uitleg dat art. 3 lid 1

IVRK een rechtstreeks werkende bepaling is al dan niet beperkt in de zin van de lijn van de ABRvS en de CRvB en dat dat beeld wordt bevestigd door de blik die over de grens is geworpen (met uitzondering van België, maar met de kanttekening dat de betreffende norm daar in de Grondwet is opgenomen). In verreweg de meerderheid van de zaken waarin art. 3 lid 1 IVRK speelt, gaat men stilzwijgend ervan uit dat de bepaling kan worden toegepast in de Nederlandse rechtssfeer. Over de daar mogelijk bij te plaatsen kanttekening kom ik terug aan het eind van deze paragraaf in 6.46.

#### *Andere vormen van doorwerking*

6.35 Bij (eventuele) gebreke van rechtstreekse werking (maar ik heb bepleit dat rechtstreekse werking sterke papieren heeft), is art. 3 lid 1 IVRK nog niet betekenisloos voor de beoordeling van ontruimingsvorderingen door de rechter. Zo kunnen verdragsbepalingen die weliswaar niet een ieder verbindend zijn, niettemin van invloed zijn binnen de nationale rechtsorde via een *verdragsconforme uitleg* van het nationale recht. Dit houdt in dat een nationale regel wordt uitgelegd op een manier die verenigbaar is met de verdragsbepaling. Dat is gebaseerd op het rechtsvermoeden dat de verdragsstaat het internationale recht niet heeft willen schenden<sup>127</sup>. Misschien is dat wel wat gebeurt in verreweg de meerderheid van de zaken in de civiele feitenrechtspraak waarin art. 3 lid 1 IVRK een rol speelt. Verder kunnen verdragsbepalingen die niet een ieder verbindend zijn van invloed zijn via *reflexwerking*, waarvan sprake is als verdragsbepalingen een rol spelen bij de invulling van open normen in het nationale recht, zoals de redelijkheid en billijkheid<sup>128</sup>. Verdragsconforme uitleg en reflexwerking zijn overigens nauw aan elkaar verwant, zodat in overkoepelende zin soms ook wel wordt gesproken van *verdragsconforme uitleg en toepassing*<sup>129</sup>.

6.36 Dat een verdragsbepaling niet *een ieder* verbindend is, laat verder onverlet dat deze wel verbindend is voor de *staat*<sup>130</sup>. Dit raakt aan doorwerking in de vorm van 'verticalisering' van horizontale conflicten. Kort gezegd geldt dan dat de verdragsstaat (inclusief haar organen met rechtspraak belast) gehouden is om te waarborgen dat de verplichtingen die uit de (tot staten gerichte) verdragsbepalingen voortvloeien, ook in verhoudingen tussen private partijen worden gerespecteerd. Dat komt aan bod in procedures tussen een verdragsstaat en een klager, waarin door een toezichthoudend orgaan wordt beslist. Het toezichthoudend orgaan van het IVRK is zoals is besproken in paragraaf 5 het CRC. Het IVRK zelf kent geen klachtenprocedure; het individuele klachtrecht is deel van het facultatieve 3e protocol bij het IVRK, dat Nederland nog niet heeft geratificeerd, maar wel al heeft besloten om te gaan ratificeren. Ratificatie van dit facultatieve protocol brengt mee dat er een individueel klachtrecht wordt geïntroduceerd, waarmee klagers voor wie de nationale rechtsmiddelen zijn uitgeput en die menen slachtoffer te zijn van een schending van het IVRK hierover een klacht kunnen indienen. Ook betekent ratificatie van dit protocol de introductie van een statenklachtrecht en de mogelijkheid voor het toezichthoudende comité (CRC) om zelfstandig onderzoek te doen bij informatie over ernstige of systematische schendingen van het IVRK<sup>131</sup>. Een stelsel kortom waarmee wij vertrouwd zijn in de EVRM-context (met inbegrip van het fenomeen van verticalisering van horizontale conflicten door de nationale rechter verantwoordelijk te houden voor een juiste afweging van het betreffende grondrecht met andere belangen<sup>132</sup>). Aan het EVRM komen we nu toe.

#### *Toepassing art. 3 lid 1 IVRK via art. 8 EVRM*

6.37 In ontruimingszaken kan ook het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven uit art. 8 EVRM een rol spelen<sup>133</sup>. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft bij de uitleg en toepassing van deze bepaling regelmatig de rechten van het kind als gewaarborgd in art. 3 lid 1 IVRK betrokken en benadrukt dat verdragstaten de verplichting hebben om rekening te houden met de belangen van minderjarige kinderen<sup>134</sup>. Zo overwoog het EHRM in een vreemdelingenzaak het volgende over art. 3 IVRK in verhouding tot art. 8 EVRM<sup>135</sup>:

"() the Court is not convinced in the concrete and exceptional circumstances of the case that sufficient weight was attached to the best interests of the children for the purposes of Article 8 of the Convention. Reference is made in this context also to Article 3 of the UN Convention on the Rights of the Child, according to which the best interests of the child shall be a primary consideration in all actions taken by public authorities concerning children (...)."

6.38 Zie ook in een zaak over de beperkingen van het contact tussen een gevangene en zijn zoon<sup>136</sup>:

"48. In so far as the family life of a child is concerned, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance and must come before all other considerations (see, among other authorities, Gnahoré v. France, no. 40031/98, § 59, ECHR 2000-IX; Aliyev and Gadzhiyeva v. Russia, no. 11059/12, § 77, 12 July 2016; Strand Lobben and Others, cited above, § 204; and Abdi Ibrahim v. Norway [GC], no. 15379/16, § 145, 10 December 2021).

49. Article 8 requires that the domestic authorities strike a fair balance between the interests of the child and those of the parents and that, in the balancing process, particular importance should be attached to the best interests of the child, which, depending on their nature and seriousness, may override those of the parents (see Abdi Ibrahim, cited above, § 145). In the context of its examination of a case, the Court does not propose to substitute its own assessment for that of the domestic courts. Nevertheless, it must satisfy itself that the decision-making process leading to the adoption of the impugned measures by the domestic courts was fair and allowed those concerned to present their case fully, and that the best interests of the child were defended (see X v. Latvia [GC], no. 27853/09, § 102, ECHR 2013, with further references)." (Onderstrepingen A-G).

6.39 Zelfs in zaken waarin geen "*family life*" in de zin van art. 8 EVRM wordt aangenomen, kan art. 3 lid 1 IVRK een rol spelen<sup>137</sup>:

"Before entering into the question of whether the Italian authorities duly weighed the different interests involved, the Court reiterates that the child is not an applicant in the present case. In addition, the child was not a member of the applicants family within the meaning of Article 8 of the Convention. This does not mean however, that the child's best interests and the way in which these were addressed by the domestic courts are of no relevance. In that connection, the Court observes that Article 3 of the Convention on the Rights of the Child requires that "in all actions concerning children ... the best interests of the child shall be a primary consideration", but does not however define the notion of the "best interests of the child". (Onderstrepingen A-G)

6.40 Hoewel het in procedures voor het EHRM steeds om de verplichtingen gaat die een *staat* heeft jegens een burger, dus in een verticale verhouding, worden als hiervoor al kort aangestipt horizontale conflicten door het EHRM geverticaliseerd door de nationale rechter verantwoordelijk te houden voor een juiste afweging van het betreffende grondrecht met andere belangen<sup>138</sup>. Het EHRM legt daarmee horizontale positieve verplichtingen aan staten op, waarbij staten gehouden zijn om mensenrechten ook in verhoudingen tussen private partijen te beschermen en om op dat vlak effectieve rechtsbescherming te bieden<sup>139</sup>. Dit geldt ook voor de materie uit art. 8 EVRM<sup>140</sup>. Zo overwoog het EHRM in de zaak *X en Y v. Nederland* het volgende over de verplichtingen die uit art. 8 EVRM voortvloeien<sup>141</sup>:

"23. The Court recalls that although the object of Article 8 (art. 8) is essentially that of protecting the individual against arbitrary interference by the public authorities, it does not merely compel the State to abstain from such interference: in addition to this primarily negative undertaking, there may be positive obligations inherent in an effective respect for private or family life (see the Airey judgment of 9 October 1979, Series A no. 32, p. 17, para. 32). These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves." (Onderstrepingen A-G)

6.41 Omdat het EHRM zoals besproken bij toepassing van art. 8 EVRM óók art. 3 IVRK met de nodige nadruk pleegt te betrekken, kan in zekere zin gezegd worden dat het EHRM ook waarborgt dat art. 3 IVRK (via art. 8 EVRM) wordt gerespecteerd in horizontale verhoudingen. In ieder geval pleit dit stelsel bepaald niet voor een terughoudende toepassing van deze bepaling in horizontale huurverhoudingen zoals in de onderliggende zaak.

*Art. 24 van het EU-Grondrechtenhandvest*

6.42 Een ander potentieel aanknopingspunt is te vinden in art. 24 lid 2 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna ook: EU-Grondrechtenhandvest of het Handvest), dat in grote mate overeenkomt met art. 3 lid 1 IVRK<sup>142</sup>:

“Bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.”

6.43 Uit de toelichting volgt ook dat art. 24 lid 2 Handvest is gebaseerd op het IVRK, met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van het verdrag<sup>143</sup>. Uit de rechtspraak volgt dat art. 24 Handvest overeenkomstig art. 3 IVRK moet worden geïnterpreteerd<sup>144</sup>. Wel is relevant dat Handvestbepalingen volgens art. 51 Handvest “zijn gericht tot de instellingen en organen van de Unie met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel en tot de lidstaten, uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen. ()”. Dat betekent dat het Handvest ten aanzien van EU-lidstaten niet van toepassing is in zuiver nationale situaties zonder enig EU-rechtelijk aspect<sup>145</sup>. In geschillen over woningontzuiming zoals in de onderliggende zaak zal meestal geen sprake van een grensoverschrijdende dimensie, noch van het ten uitvoer brengen van EU-recht, zodat meestal niet aan rechtstreekse toepassing van het EU-Grondrechtenhandvest zal worden toegekomen<sup>146</sup>.

6.44 Maar indirecte invloed kan er wel zijn van art. 24 lid 2 Handvest in de vorm van inspiratie uit rechtspraak waar art. 24 lid 2 Handvest toepassing vindt (omdat de betreffende norm is ontleend aan en inhoudelijk niet afwijkt van art. 3 lid 1 IVRK). Zo leidt De Waele uit de rechtspraak van de Afdeling (ABRvS) af dat deze bepaling in geschillen die binnen de werkingssfeer van het Handvest vallen rechtstreeks kan worden ingeroepen<sup>147</sup>. Daarbij hanteert de Afdeling volgens De Waele een “Kraaijeveld-toets”, inhoudend dat de omstandigheid dat een Unierechtelijke bepaling beoordelingsruimte toekent, voor de rechter niet de mogelijkheid uitsluit om te toetsen of de nationale instanties de grenzen van deze beoordelingsruimte hebben overschreden. Deze toetsing zou verder gaan dan de toetsing van de ABRvS aan art. 3 lid 1 IVRK, zodat art. 24 lid 2 Handvest reeds om die reden van toegevoegde waarde zou zijn ten opzichte van art. 3 lid 1 IVRK<sup>148</sup>. Let wel: het betreft hier de rechtstreekse *verticale* toepassing van art. 24 lid 2 Handvest. Voor *horizontale* toepassing daarvan heb ik geen concrete aanknopingspunten gevonden. Wel heeft het HvJEU in enkele gevallen horizontale werking toegekend aan het in het Handvest neergelegde verbod van discriminatie (art. 21) en het grondrecht op jaarlijks betaalde vakantie (art. 31 lid 2)<sup>149</sup> en in de literatuur is ook wel geopperd dat het HvJEU hiermee de deur op een kier heeft gezet voor de horizontale werking van andere Handvestbepalingen<sup>150</sup>. Voor zover ik heb kunnen nagaan is de horizontale werking van art. 24 lid 2 Handvest door het HvJEU nog niet uitdrukkelijk erkend.

#### *Tussenconclusie 2*

6.45 Aansluitend op tussenconclusie 1 in 6.34 over rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK zijn andere mogelijke manieren van doorwerking van de bepaling onder ogen gezien, te beginnen met verdragsconforme uitleg, reflexwerking en de verticalisering van horizontale conflicten. Voor zover zou moeten worden aangenomen dat dat laatste bij (nu nog) gebreke van ratificatie van het facultatieve 3e protocol bij het IVRK moet worden verworpen (terwijl daar ook niet op geanticipeerd kan worden), dan resteert de mogelijkheid dat bij een gedaan beroep op art. 8 EVRM art. 3 lid 1 IVRK kan worden toegepast, zoals uit de besproken EHRM-rechtspraak volgt. Ook is dan inspiratie te putten uit de rechtspraak over art. 24 lid 2 Handvest.

6.46 Aan het slot van deze paragraaf past een citaat van de Raad van State over de verschillende wijzen van doorwerking in dit verband van verdragsrecht met sociale grondrechten in de nationale rechtsorde, waarin ook argumentatie voor terughoudendheid op dit punt wordt uiteengezet<sup>151</sup>:

“Daarnaast werken de rechten uit de verdragen - waaronder soms ook sociale rechten - op diverse wijzen door in de nationale rechtsorde. Zo worden verdragsbepalingen door de niet-bindende oordelen van toezichthoudende comités nader ingekaderd en geconcretiseerd. Daardoor kan een verdragsconforme uitleg door de nationale rechter, die uiteindelijk de doorwerking in de nationale rechtsorde bepaalt, mogelijk eenvoudiger worden. Ook kunnen dergelijke verdragsbepalingen door de nationale rechter mogelijk eerder als rechtstreeks werkend worden aangemerkt. Ratificatie van de facultatieve protocollen zou deze ontwikkelingen mogelijkterwijs verder kunnen versterken. Daarmee zou wat betreft de invulling van deze verdragsrechten een verschuiving kunnen plaatsvinden van wetgever en bestuur naar de rechter. Tegelijkertijd is de Nederlandse rechter tot op heden terughoudend waar het de toekenning van rechtstreekse werking aan sociale rechten betreft. Dat is ook niet zonder reden. Het is eerst en vooral aan de wetgever en het bestuur om zich uit te spreken over de invulling van rechten met een programmatisch karakter. In dat licht zou de wetgever in een

eventuele goedkeuringsprocedure van de facultatieve protocollen bij het IVESCR, het IVRK en het VN-verdrag handicap (nogmaals) kunnen expliciteren welke bepalingen uit de basisverdragen naar zijn mening rechtstreekse werking hebben.” (Onderstrepingen A-G)

6.47 In de volgende paragraaf wordt uiteengezet hoe het civielrechtelijke toetsingskader voor de beoordeling van ontruimingsvorderingen eruitziet en hoe de belangen van het kind daarin op dit moment worden meegewogen.

## **7. De belangen van het kind bij de beoordeling van ontruimingsvorderingen in de civiele feitenrechtspraak**

7.1 Het gaat in de onderliggende procedure om een vordering tot ontruiming van een huurwoning, nadat deze op grond van art. 13b Opiumwet (Wet Damocles, waarover nader in 8.2) is gesloten en de huurovereenkomst buitengerechtelijk is ontbonden. De gestelde vragen lijken zich te concentreren op de beoordeling van ontruimingsvorderingen, maar in gevallen waarin (doorgaans in kort geding) separaat ontruiming wordt gevorderd, wordt veelal beoordeeld of aannemelijk is dat de huurovereenkomst in de bodemprocedure wordt ontbonden<sup>152</sup>, of dat de buitengerechtelijke ontbinding standhoudt<sup>153</sup>. Boek 7 BW kent in ieder geval geen specifieke rechtsgrond voor ontruiming<sup>154</sup>. Daarmee is het voor de beantwoording van de prejudiciële vragen mede relevant inzichtelijk te maken welke toets de civiele rechter aanlegt bij de beoordeling van een ontbindingsvordering, nu de beoordeling van de ontruimingsvordering daar goeddeels mee zal samenvallen<sup>155</sup>.

7.2 Overigens gaat het niet in alle ontruimingszaken (in kort geding) over de beoordeling van de kans van slagen van een ontbindingsvordering (in de bodemzaak), dan wel de beoordeling van de rechtsgeldigheid van een buitengerechtelijke ontbinding. Een huurovereenkomst van woonruimte kan immers ook op andere manieren tot een einde komen<sup>156</sup>. In het feitenrechtspraakonderzoek dat verderop in deze paragraaf aan bod komt, wordt echter duidelijk dat het in het overgrote deel van de (daar geanalyseerde en gepubliceerde) feitenrechtspraak over ontruiming wél neerkomt op de beoordeling van de kans van slagen van een ontbindingsvordering, of de rechtsgeldigheid van een buitengerechtelijke ontbinding. Daar ligt hierna dan ook de nadruk op.

*Ontbinding van de huurovereenkomst via de rechter: het Tenzij-arrest*

7.3 Bij ontbinding via de rechter is de belangenafweging die dan moet plaatsvinden in de rechtspraak nader uitgekristalliseerd. Het betreft de uitwerking van art. 6:265 lid 1 BW, waarin is bepaald dat iedere tekortkoming van een partij in de nakoming van een van haar verbintenissen aan de wederpartij de bevoegdheid geeft om de overeenkomst geheel of gedeeltelijk te ontbinden, *tenzij* de tekortkoming, gezien haar bijzondere aard of geringe betekenis, deze ontbinding met haar gevolgen niet rechtvaardigt. Deze bepaling bevat, tezamen met art. 7:231 lid 1 BW, het toetsingskader voor de beoordeling van een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst van woonruimte.

7.4 In een prejudiciële zaak is verduidelijkt hoe deze tenzij-clausule moet worden toegepast, het *Tenzij-arrest*, ook wel het *Eigen Haard-arrest* genoemd<sup>157</sup>. In het onderliggende geschil tussen Woningstichting Eigen Haard en een huurder van een sociale huurwoning had de huurder, in strijd met de op de huurovereenkomst van toepassing zijnde algemene voorwaarden, de woning zonder voorafgaande toestemming onderverhuurd. Eigen Haard vorderde in kort geding ontruiming, zodat beoordeeld moest worden of aannemelijk was dat de huurovereenkomst in een bodemprocedure zou worden ontbonden. De voorzieningenrechter zag hierin aanleiding tot het stellen van deze prejudiciële vragen<sup>158</sup>:

“1. “1. Dient artikel 6:265 lid 1 BW letterlijk te worden uitgelegd in die zin dat *iedere* tekortkoming van een partij in de nakoming van een van haar verbintenissen aan de wederpartij de bevoegdheid geeft om de overeenkomst geheel of gedeeltelijk te ontbinden, *tenzij* het maken van een uitzondering hierop gerechtvaardigd is aan de hand van de in de wet genoemde gezichtspunten? Zo niet, hoe dient deze bepaling dan te worden uitgelegd?

“1. 2. Is er aanleiding bijzondere eisen te stellen ten aanzien van ontbinding van een overeenkomst van huur en verhuur van sociale woonruimte, ervan uitgaande dat zulke woonruimte schaars is?”

7.5

De tenzij-clausule kan volgens dit arrest niet slechts bij uitzondering toegepast worden, of alleen in een zeldzaam geval. De hoofdregel uit art. 6:265 lid 1 BW brengt tezamen met de tenzij-bepaling de materiële rechtsregel tot uitdrukking dat alleen een tekortkoming van *voldoende gewicht* recht geeft op (gehele of gedeeltelijke) ontbinding van de overeenkomst<sup>159</sup>. De afweging die bij de tenzij-clausule moet plaatsvinden, beperkt zich niet tot de in art. 6:265 lid 1 BW genoemde gezichtspunten; daarbij kunnen *alle* overige omstandigheden van het geval van belang zijn<sup>160</sup>. Daarin ligt besloten dat niet op voorhand aan één gezichtspunt een beslissende rol kan worden toegekend<sup>161</sup>.

7.6 Hoewel alle omstandigheden van het geval van belang kunnen zijn, noemt het arrest een aantal mogelijk relevante omstandigheden dus: niet-limitatief die zijn ontleend aan eerdere rechtspraak. Hijma analyseert dat in zijn NJ-noot als een drietal verschillende typen omstandigheden<sup>162</sup>:

“ a. Rond de *tekortkoming*: de bijzondere aard van de tekortkoming; de geringe betekenis van de tekortkoming; de ernst van de tekortkoming; de aard van de overeenkomst; de vraag of de tekortkoming de kern van de prestatie betreft; de aard en de betekenis van het geschonden beding; het feit dat de schuldenaar zich niet bewust was van de tekortkoming; het feit dat de schuldenaar naderhand alsnog betaalt.

“ b. Rond de *sanctie*: de omvang van de ontbinding; de gevolgen van de ontbinding; het bestaan van een voor de schuldenaar minder bezwaarlijke alternatieve remedie.

“ c. Rond de *partijen*: het (concrete) belang van de schuldenaar bij instandhouding van de overeenkomst; het (concrete) belang van de schuldeiser bij ontbinding

“ Uiteraard is dit overzicht niet uitputtend. Zo kan men bijvoorbeeld (onder a) nog denken aan de aanwezigheid van opzet of zware schuld bij de schuldenaar, of (onder c) aan de hoedanigheden van partijen, hun maatschappelijke positie en hun onderlinge verhouding.”

7.7 Tot de omstandigheden waarmee rekening moet worden gehouden behoort ook of beter gezegd: moet een eerste overweging zijn de aanwezigheid van minderjarige kinderen (en hun belang) in de huurwoning, gelet op art. 3 lid 1 IVRK. Ook andere omstandigheden spelen echter een rol, waarbij in het kader van de voorliggende procedure in het bijzonder gewezen kan worden op de aanwezigheid van opzet of zware schuld bij de schuldenaar (zie ook prejudiciële vraag 2). Zo zal het uitmaken of de ontbindingsvordering volgt op een sluiting van de woning op grond van de Opiumwet, of dat deze is gebaseerd op huurachterstanden als gevolg van problematische schulden<sup>163</sup>. Ook in de literatuur is geopperd dat in gevallen van maatschappelijk onwenselijk handelen, zoals het strijdig handelen met de Opiumwet of het plegen van woonfraude, goed verdedigbaar is dat de tenzij-clausule terughoudender wordt toegepast<sup>164</sup>.

7.8 Het antwoord op de tweede prejudiciële vraag in het *Tenzij*-arrest luidt dat er geen behoefte bestaat aan bijzondere regels over de ontbinding van een overeenkomst van huur en verhuur van sociale woonruimte. Bij de toepassing van art. 6:265 lid 1 BW kan rekening worden gehouden zowel met het belang van sociale woningbouwverenigingen of -stichtingen om, in geval van misbruik of een andere tekortkoming aan de zijde van de huurder die van voldoende gewicht is, de woning beschikbaar te krijgen ten behoeve van anderen die aangewezen zijn op een sociale huurwoning, als met het belang van de huurder om het ingrijpende gevolg van ontbinding en ontruiming te vermijden. Het is aan de feitenrechter om te beoordelen of de tekortkoming, gelet op de omstandigheden van het geval, waaronder het concrete belang van de huurder bij het voortduren van de huurovereenkomst, van voldoende gewicht is om de overeenkomst te ontbinden<sup>165</sup>. Die beoordelingsruimte heeft de rechter ook als tegen de huurder verstek is verleend. Dit haakt aan bij een ander procedureel aspect van het Tenzij-arrest, namelijk de stelplicht en bewijslast: de schuldeiser moet stellen en zo nodig bewijzen dat er sprake is van een tekortkoming zijdens de schuldenaar (en zo nodig dat voldaan is aan de eis van art. 6:265 lid 2 BW dat de schuldenaar in verzuim is), waarna het aan de schuldenaar is om de omstandigheden te stellen en zo nodig te bewijzen die zien op toepassing van de tenzij-bepaling. Die laatste omstandigheden zullen immers meestal in het domein van de schuldenaar liggen<sup>166</sup>. Ook is niet uitgesloten dat een beroep op de tenzij-clausule in het (subsidiare) verweer van de schuldenaar besloten ligt<sup>167</sup>:

“( ). Dat het aan de schuldenaar is om zich op de tenzij-bepaling te beroepen, sluit niet uit dat onder omstandigheden in het verweer van de schuldenaar dat geen sprake is van een tekortkoming,

afhankelijk van de daartoe aangevoerde feiten en omstandigheden, het (subsidiare) betoog besloten kan liggen dat de tekortkoming indien deze in rechte wordt aangenomen gelet op de omstandigheden van het geval niet de gehele of gedeeltelijke ontbinding van de overeenkomst rechtvaardigt. Of dat zo is, is een kwestie van uitleg van de stellingen van de schuldenaar en zal mede ervan afhangen of een dergelijk (subsidiar) betoog voor de schuldeiser voldoende kenbaar was.”

7.9 Een beroep op de tenzij-clausule hoeft dus niet expliciet te zijn, maar de regel voor beoordeling van ontbindingsvorderingen in huurzaken bij verstek gaat een stap verder; dat lijkt af te wijken van het uitgangspunt dat de schuldenaar/huurder zich impliciet of expliciet op de tenzij-clausule moet beroepen. De rechtvaardiging daarvoor wordt gevonden in art. 7:231 lid 1 BW, dat dwingend voorschrijft dat voor de ontbinding van huurovereenkomsten van woon- of bedrijfsruimtes (of woonwagens) rechterlijke tussenkomst vereist is, vanuit de gedachte dat dergelijke ontbinding *“alleen op verantwoorde wijze kan [plaatsvinden] wanneer de rechter het gewicht van de tekortkoming in verhouding tot het woonbelang van de huurder vooraf beoordeelt”*<sup>168</sup>. Deze rechterlijke beoordeling kent, ook in verstekzaken, wel de praktische begrenzing dat de rechter alleen rekening kan houden met de voor hem kenbare feiten en omstandigheden<sup>169</sup>.

7.10 Schelhaas werpt in haar Ars Aequi-annotatie onder 5.4 de vraag op hoe de rechter in verstekzaken dan aan die wetenschap komt mag de rechter daar actief naar op zoek? JHV-annotator Gardenbroek vraagt zich af of hierin een aansporing voor de feitenrechter besloten ligt om in verstekzaken meer gebruik te maken van zijn bevoegdheid ex art. 22 Rv om de verhuurder te verzoeken stellingen toe te lichten of met bescheiden te onderbouwen<sup>170</sup>. Volgens Lock komt dit neer op ambtshalve toepassing van een niet gevoerd verweer, hetgeen hij in eerste instantie *“toch wel merkwaardig”* noemt<sup>171</sup>. Lock lost dit op door hierin een uitzondering te zien op het uit art. 24 Rv voortvloeiende verbod voor de rechter om een verweer ambtshalve toe te passen, *“niet zozeer vanwege een regel van openbare orde (of een daaraan gelijk te stellen regel) maar naar de bedoeling van de wetgever”*<sup>172</sup>. Dit biedt de feitenrechter in verstekzaken de nodige armslag om met het oog op het kindsbelang de noodzakelijk geachte informatie te verlangen van de verhuurder. Dit aspect is van belang voor de beantwoording van vragen 4 en 7, zoals we hierna zullen zien.

#### *Aanbevelingen LOVCK*

7.11 Het *Tenzij*-arrest is aanleiding geweest voor een uitwerking in deel 1 van de *Aanbeveling Huurachterstand en ontbinding en ontruiming* van de Expertgroep huurrecht 1e aanleg LOVCK<sup>173</sup>:

#### **“1. “1. Ontbinding en ontruiming wegens (herhaalde) wanprestatie**

“1. Dit onderdeel van de Aanbeveling is een uitwerking van het arrest van de Hoge Raad van 28 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1810 (het zg. *Tenzij*-arrest).

#### **“1. a. Besluit gemeentelijke schuldhulpverlening**

“1. De verhuurder wordt geacht zich te houden aan de in artikel 2 van het Besluit Gemeentelijke Schuldhulpverlening genoemde informatie- en meldverplichtingen met betrekking tot huurachterstanden. Dit zal in de uitgebrachte dagvaarding inzichtelijk moeten worden gemaakt. Dit kan door de (door verhuurder aan huurder verzonden) brief in het geding te brengen waaruit blijkt dat aan de informatieverplichtingen is voldaan en te onderbouwen dat de achterstand bij de gemeente is gemeld. Als niet blijkt dat aan deze verplichtingen is voldaan, kunnen daar in het kader van de *“tenzij”* uit artikel 6:265 lid 1 BW de gevolgen worden verbonden die geraden voorkomen, waaronder het afwijzen van een gevorderde ontbinding en ontruiming. Dit kan ook in verstekzaken.

#### **“1. b. Bij welke huurachterstand ontbinding en ontruiming?**

“1. Een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst betreffende woonruimte alsmede tot ontruiming van het gehuurde wegens wanbetaling wordt in beginsel toegewezen, indien vaststaat dat sprake is van een huurachterstand ter grootte van drie maandtermijnen, met dien verstande dat:

indien de huurprijs bij vooruitbetaling verschuldigd is, de lopende maand (indien niet betaald) onder deze drie maanden begrepen is, de lopende maand geldt als gehele maand;

indien sprake is geweest van huurverhoging, een oude maandtermijn als een volle maand wordt gerekend, mits de specificatie van de huurachterstand daaromtrent duidelijk is.

De vordering wordt afgewezen, indien de huurachterstand niet gelijk is aan een bedrag van tenminste driemaal de maandhuur.

### **c. Herhaalde wanbetaling**

Een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst betreffende woonruimte alsmede tot ontruiming van het gehuurde wegens herhaalde wanbetaling wordt in beginsel toegewezen, indien gesteld en zo nodig bewezen wordt dat de huurachterstand tenminste twee maanden bedraagt (indien de huurprijs bij vooruitbetaling verschuldigd is, de lopende maand daaronder begrepen) en de huurder minder dan een jaar voor de zitting reeds tot betaling van een huurachterstand is veroordeeld.

### **d. Terme de grâce**

Bovenstaande laat onverlet dat in procedures waarin door de huurder verweer wordt gevoerd, aanleiding kan bestaan aan de huurder een betalingstermijn (zoals een terme de grâce) toe te staan, of dat (ander) maatwerk wordt toegepast, bijvoorbeeld door een voorwaardelijke ontbinding uit te spreken.”

- 7.12 Hierin vindt men niets over de wijze waarop de belangen van aanwezige minderjarige kinderen moet worden meegewogen.

*De buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst als uitzondering op de hoofdregel*

- 7.13 Ontbinding van een huurovereenkomst van (onder meer) woonruimte geschiedt ex art. 7:231 BW als hoofdregel door de rechter, maar lid 2 bevat daarop deze uitzondering:

“De verhuurder kan de overeenkomst op de voet van artikel 267 van Boek 6 ontbinden op de grond dat door gedragingen in of in de onmiddellijke nabijheid van het gehuurde de openbare orde ernstig is verstoord of ernstige vrees bestaat voor het ontstaan van een zodanige verstoring en het gehuurde deswege op grond van artikel 174a van de Gemeentewet dan wel op grond van een verordening als bedoeld in artikel 174 van die wet is gesloten, door gedragingen in zodanig gebouw in strijd met artikel 2, 3, 10a, eerste lid, aanhef en onder 3°, of 11a van de Opiumwet is gehandeld en het desbetreffende gebouw deswege op grond van artikel 13b van die wet is gesloten, of zodanig gebouw op grond van artikel 17 van de Woningwet is gesloten.”

- 7.14 Buitengerechtelijke ontbinding van de huurovereenkomst is hiermee mogelijk als het bevoegd gezag op grond van de genoemde artikelen sluiting van een pand heeft gelast. Vaak zal het daarbij gaan om drugsoverlast en andere vormen van woonoverlast<sup>174</sup>.

- 7.15 Dat het hier om *buitengerechtelijke* ontbinding gaat, betekent overigens niet dat daarbij niet toch vaak een rechterlijke toets plaatsvindt. Wanneer een buitengerechtelijke ontbinding wordt gevolgd door een ontruimingsvordering, zal de rechter dienen te beoordelen of de buitengerechtelijke ontbinding in een bodemprocedure stand zal houden<sup>175</sup>. Ook beoordeelt de rechter dan de proportionaliteit van de ontruiming, waarbij aan de hand van alle omstandigheden van het geval wordt beoordeeld of het beroep op art. 7:231 lid 2 BW misbruik van bevoegdheid oplevert, of naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is<sup>176</sup>. Uit het hierna te bespreken rechtspraakonderzoek blijkt dat daarbij óók de belangen van het kind een rol kunnen of beter gezegd: moeten spelen.

*De belangen van het kind in de feitenrechtspraak*

- 7.16 Ondanks het gemis aan wenken in de aanbevelingen van het LOVCK over het meewegen van de belangen van het kind in ontbindings- en ontruimingszaken, komt uit verschillende onderzoeken naar voren dat feitenrechters hier wel degelijk rekening mee houden. Hiervoor is in paragraaf 5 al stilgestaan bij enkele onderzoeken van De Graaf e.a., waaruit naar voren kwam hoe art. 3 lid 1 IVRK doorwerkt in de Nederlandse feitenrechtspraak, hoe dit een rol speelt bij ontruimingszaken, hetgeen overigens niet betekent dat de aanwezigheid van minderjarige kinderen zonder meer tot afwijzing van een ontruimingsvordering leidt. Zo vermeldt het eerste deel van het onderzoek uit 2012<sup>177</sup>:

“Los van de vraag of artikel 3 IVRK rechtstreekse werking heeft, is het vaste rechtspraak dat de rechter bij de beoordeling van een vordering tot ontruiming van de woning rekening dient te houden met de belangen van betrokken minderjarigen. Wanneer de rechter van oordeel is dat rekening is gehouden met het belang van het kind bij de beoordeling van de zaak, baat het beroep op artikel 3 IVRK de huurder(s)/huurster niet.”

#### 7.17 Het derde onderzoek uit 2021 vermeldt<sup>178</sup>:

“Bij ontruimingszaken volgen rechtbanken en hoven de vaste rechtspraak dat alleen in klemmende en bijzondere omstandigheden aanleiding is te vinden om een ontbinding en ontruiming vanwege de aanwezigheid van kinderen niet gerechtvaardigd te achten. Voor de toepassing van artikel 3 lid 1 IVRK wordt een afweging gemaakt tussen de belangen van betrokken minderjarigen en die van de verhuurder: de huiseigenaar of andere instanties. Daarbij speelt veelal de vraag in hoeverre de verhuurders er rekening mee moeten houden dat minderjarige kinderen de dupe worden van het (niet-)handelen van hun ouders, of zoals in de meeste gevallen: hun alleenstaande moeder. In het merendeel van de zaken wordt het belang van het kind echter geplaatst in het licht van de ouderlijke verantwoordelijkheid, waarbij sommige rechters de belangenafweging op grond van artikel 3 lid 1 IVRK achterwege laten. () Een aantal rechters doet beide door zowel op de ouderlijke verantwoordelijkheid te wijzen als de effecten van de ontruiming op de minderjarige af te wegen tegen de belangen van de ontruimende partij. In slechts één geval leidt deze afweging tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de ontruiming, en in een ander geval wordt de ontruiming uitgesteld.”

7.18 Deze lijn is ook zichtbaar na een analyse van de feitenrechtspraak in de periode van 31 maart 2024 tot 1 juni 2025<sup>179</sup>. Aan de hand van 66 uitspraken van feitenrechters heb ik in kaart gebracht op welke wijze art. 3 lid 1 IVRK in ontruimingszaken tot uitdrukking komt. Daarbij ging het in verreweg de meeste uitspraken om een vordering tot ontbinding én ontruiming (51 uitspraken). In de resterende zaken werd beoordeeld of een ontbindingsvordering in de bodemprocedure kans van slagen zou hebben, dan wel of een buitengerechtelijke ontbinding stand zou houden, maar bijvoorbeeld ook of in de bodemprocedure vast kwam te staan of de huurder zonder recht of titel in het gehuurde verblijft<sup>180</sup>, aan welke medehuurder het exclusieve huurrecht toekomt<sup>181</sup>, of om een verzoek tot verlot voor het invoeren van een huurbeding (art. 3:264 BW)<sup>182</sup>. Dat betekent dat het rechtspraakonderzoek dus méér omvat dan alleen uitspraken waarin het hiervoor uiteengezette toetsingskader (voortvloeiend uit het Tenzij-arrest) werd toegepast.

7.19 Uit dit onderzoek komt onder meer naar voren dat in de meeste uitspraken waarin de belangen van het kind werden meegewogen, werd stilgestaan bij de situatie na ontruiming (52 van de 66)<sup>183</sup>. In 21 van die 52 uitspraken werd in de maatstaf betrokken dat de dreiging van het ontstaan van een *noodsituatie* een belemmering voor ontruiming kan zijn<sup>184</sup>. Verder werd in een kleiner deel van de uitspraken (25 van de 66) een passage gewijd aan de verantwoordelijkheid van de ouders in dit verband.

7.20 De concrete invulling van de maatstaf uit art. 3 lid 1 IVRK neemt verschillende gestalten aan. Zo werd stilgestaan bij de mogelijkheden tot onderdak bij familie of andere naasten<sup>185</sup>, of de omstandigheid dat de huurders voldoende tijd hadden gehad om, al dan niet met bijstand van hulpverlening, vervangende huisvesting te regelen<sup>186</sup>. In een aantal zaken werd meegewogen dat de kinderen niet het hoofdverblijf in de woning van de huurder hadden, maar (hoofdzakelijk) bij de andere ouder woonden of daar (al dan niet tijdelijk) konden gaan wonen<sup>187</sup>. Verder zijn er rechters die acht sloegen op het effect van een (dreigende) ontruiming op de ontwikkeling van het kind<sup>188</sup>, of op de gezondheidssituatie van de kinderen als zodanig en het belang bij behoud van de woonomgeving met het oog daarop<sup>189</sup>. Verder werd betekenis toegekend aan het in stand houden van de leefomgeving met het oog op de school van de kinderen<sup>190</sup>. In een enkel geval kwam aan bod dat het behoud van de woonsituatie juist een gevaar voor de betrokken kinderen kon opleveren, in een kwestie waarin huurders grote hoeveelheden drugs in huis hadden opgeslagen, open en bloot op de salontafel in de woonkamer en eenvoudig toegankelijk in de keukenkastjes<sup>191</sup>.

7.21 In 43 van de 66 onderzochte zaken kwam het tot ontruiming van het gehuurde (ruim 65%); in 5 gevallen was sprake van een voorwaardelijke ontruimingstoewijzing (tezamen ruim 72%). In totaal werd in 23 gevallen een langere ontruimingstermijn gegund dan de veelal gangbare termijn van 14 dagen, variërend van 1 maand tot (ca.) 8 maanden. Daarbij is in een aantal gevallen met de betrokken kinderen rekening gehouden door de ontruiming uit te stellen tot het einde van het lopende schooljaar<sup>192</sup>.

7.22 In de onderzochte rechtspraak kwam een aantal keer terug dat ter zitting nadere afspraken zijn gemaakt tussen verhuurder en huurders, bijvoorbeeld over de afbetaling van een huurachterstand<sup>193</sup>, of over de tenuitvoerlegging van het vonnis<sup>194</sup>. Daarbij bleek dat het vonnis in sommige gevallen

werd gehanteerd als stok achter de deur, waarbij de huurder een laatste kans werd gegund om zijn gedrag te verbeteren<sup>195</sup>. In één zaak werd overwogen dat de verhuurder had nagelaten in de processtukken melding te maken of er al dan niet minderjarige kinderen in de woning verbleven<sup>196</sup>.

## 8 Inspiratie uit het bestuursrecht

8.1 Voor de behandeling van de problematiek in de prejudiciële vragen kan ook inspiratie worden gezocht in het bestuursrecht. De burgemeester kan een woning namelijk op grond van art. 13b Opiumwet sluiten vanwege drugsoverlast (Wet Damocles), of op grond van art. 174a Gemeentewet vanwege andere vormen van overlast (Wet Victoria) en heeft zich daarbij onder meer aan de geldende beleidsregels en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur te houden. In de bestuursrechtspraak hierover spelen de belangen van het kind een rol.

*De Wet Damocles (art. 13b Opiumwet)*

8.2 Art. 13b lid 1 Opiumwet luidt<sup>197</sup>:

“1. De burgemeester is bevoegd tot oplegging van een last onder bestuursdwang indien in een woning of lokaal of op een daarbij behorend erf:

a. een middel als bedoeld in lijst I of II dan wel aangewezen krachtens artikel 3a, vijfde lid, wordt verkocht, afgeleverd of verstrekt dan wel daartoe aanwezig is;

b. een voorwerp of stof als bedoeld in artikel 10a, eerste lid, onder 3°, of artikel 11a voorhanden is.”

8.3 De mogelijkheid om ook woningen te sluiten is toegevoegd bij wetswijziging in 2007<sup>198</sup>. Voordien zag art. 13b Opiumwet alleen op de sluiting van voor publiek toegankelijke lokalen, en kon tegen drugshandel vanuit woningen alleen worden opgetreden via art. 174a Gemeentewet. Dat was echter niet altijd toereikend, omdat op grond daarvan een verstoring van de openbare orde moest worden aangetoond. Met de verruiming van het bereik van art. 13b Opiumwet werd dit probleem opgelost<sup>199</sup>.

8.4 De toetsing bij woningsluitingen op grond van art. 13b Opiumwet, waarbij met de aanwezigheid van minderjarige kinderen rekening wordt gehouden, verloopt op hoofdlijnen als volgt. Eerst wordt beoordeeld of de burgermeester *bevoegd* is om een last onder bestuursdwang op te leggen, vervolgens of de burgermeester deze bevoegdheid *in redelijkheid* heeft mogen toepassen, waarbij zowel wordt gekeken naar de redelijkheid van het *gemeentelijke beleid*, als naar de redelijkheid van de *last onder dwangsom*<sup>200</sup>. Die last kan namelijk, ondanks dat de burgemeester bevoegd is en in lijn met redelijk gemeentelijk beleid heeft gehandeld, volgens art. 4:84 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) onredelijk zijn. Deze bepaling verlangt dat de burgemeester overeenkomstig zijn beleid handelt, *“tenzij dat voor een of meer belanghebbenden gevolgen zou hebben die wegens bijzondere omstandigheden onevenredig zijn in verhouding tot de met de beleidsregel te dienen doelen.”* Of sprake is van dergelijke bijzondere omstandigheden moet worden beoordeeld door de burgemeester. De rechtbank (of de ABRvS) dient vervolgens in (hoger) beroep te beoordelen of de burgemeester, na beoordeling van alle omstandigheden van het geval, in redelijkheid heeft kunnen besluiten tot oplegging van de maatregel. Deze (marginale) rechterlijke toetsing valt uiteen in de vraag of de opgelegde maatregel *noodzakelijk* is en of deze *evenredig* is<sup>201</sup>. De eventuele aanwezigheid van kinderen komt in deze toetsing aan bod bij de *evenredigheids*toets<sup>202</sup>.

8.5 In een overzichtsuitspraak van 28 augustus 2019 noemt de ABRvS drie omstandigheden die bij woningsluiting in ieder geval van belang zijn in de evenredigheidstoets: (i) de verwijtbaarheid van betrokkenen, (ii) de gevolgen van de sluiting, en (iii) de aanwezigheid van minderjarige kinderen<sup>203</sup>. De aanwezigheid van minderjarige kinderen is *op zichzelf* geen bijzondere omstandigheid op grond waarvan de burgemeester van een sluiting moet afzien, maar dat kan wel samen met andere omstandigheden maken dat de burgemeester niet in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken<sup>204</sup>. Daarbij wordt uitdrukkelijk naar art. 8 EVRM en het IVRK verwezen, waaruit volgt dat van belang is dat de burgemeester zich voldoende rekenschap geeft van het feit dat in een woning minderjarige kinderen wonen. Hoewel de ouders van minderjarige kinderen in beginsel zelf verantwoordelijk zijn voor het vinden van vervangende woonruimte<sup>205</sup>, moet de burgemeester zich laten informeren over geschikte opvang, waarbij gekeken moet worden in hoeverre het kind of de betrokken ouders of verzorgers zelf in staat zijn om iets te regelen<sup>206</sup>. De rechten van het kind

vormen daarmee weliswaar een steeds mee te wegen belang in de bestuursrechtelijke evenredigheidstoets rond woningsluitingen, maar de enkele aanwezigheid van minderjarige kinderen staat niet zonder meer aan woningsluiting in de weg.

8.6 In 2021 is middels een omvangrijk praktijk- en jurisprudentieonderzoek in kaart gebracht hoe vaak art. 13b Opiumwet in de periode januari 2018 tot juni 2020 is toegepast, wat de gevolgen van die toepassing waren, welke rechtsmiddelen daartegen werden aangewend en hoe rechters daarover oordeelden<sup>207</sup>. Uit het jurisprudentieonderzoek kwam naar voren dat in de beroepsfase in 26 van de 159 onderzochte uitspraken werd aangevoerd dat de sluiting onevenredig was vanwege de aanwezigheid van minderjarige kinderen<sup>208</sup>. Dit beroep werd slechts in twee zaken gehonoreerd<sup>209</sup>. In hoger beroep werd deze grond in 6 van de 71 onderzochte ABRvS-uitspraken aangevoerd<sup>210</sup>, maar het onderzoek vermeldt niet in hoeveel gevallen dit bij de Afdeling doel trof. De kwalitatieve analyse van dit aspect is in dit onderzoek beperkt en sluit op hoofdlijnen aan bij de hiervoor besproken overzichtsuitpraak uit 2019<sup>211</sup>. Wel wordt daaraan toegevoegd dat het feit dat een sluiting ervoor zorgt dat een gezin met minderjarige kinderen gedurende de sluitingsperiode van drie maanden gescheiden moet leven, niet dermate bijzonder is in de zin van art. 4:84 Awb, dat de burgemeester zou moeten afzien van sluiting<sup>212</sup>.

8.7 Met de ABRvS-uitspraak van 2 februari 2022 heeft de evenredigheidstoets in het bestuursrecht overigens een update gekregen. Onder meer is verduidelijkt dat bij de beoordeling van de evenredigheid, de geschiktheid, noodzakelijkheid en evenwichtigheid van het besluit een rol kunnen spelen. Of en in hoeverre dit aan de orde is, zal door de bestuursrechter steeds van geval tot geval moeten worden beoordeeld<sup>213</sup>. In de hierna gepubliceerde rechtspraak over woningsluitingen waarbij minderjarige kinderen betrokken waren, is zichtbaar dat de belangen van deze kinderen worden meegenomen bij de evenredigheidsbeoordeling van het besluit<sup>214</sup>. Met de evenwichtigheidstoets wordt beoordeeld of de op zichzelf geschikte en noodzakelijke maatregel in de gegeven omstandigheden niet onredelijk bezwarend is voor de belanghebbende.

8.8 In 2024 verschenen de resultaten van een onderzoek van Omroep Brabant in samenwerking met de NOS, waarin 272 uitspraken over woningsluitingen op grond van art. 13b Opiumwet zijn betrokken, gewezen vanaf de voormelde uitspraak van de ABRvS van 2 februari 2022, tot en met december 2023<sup>215</sup>. Uit dit onderzoek blijkt onder meer dat een sluiting in 13 gevallen is teruggedraaid, omdat de rechter de belangen van de minderjarige kinderen zwaarder vond wegen dan het belang van de burgemeester om het pand te sluiten. Het lijkt er op basis van dit onderzoek niet op dat de beoordeling wegens betrokkenheid van minderjarige kinderen inhoudelijk is gewijzigd ten opzichte van vóór 2 februari 2022<sup>216</sup>.

*De Wet Victoria (art. 174a Gemeentewet)*

8.9 Ook andere vormen van overlast kunnen voor de burgemeester aanleiding vormen voor sluiting van een woning. Art. 174a Gemeentewet regelt de woningsluiting bij verstoring van de openbare orde:

“1. “1. De burgemeester kan besluiten een woning, een niet voor het publiek toegankelijk lokaal of een bij die woning of dat lokaal behorend erf te sluiten, indien:

“1. a. door gedragingen in de woning of het lokaal of op het erf de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf ernstig wordt verstoord;

“1. b. door ernstig geweld, of bedreiging daarmee, in of in de onmiddellijke nabijheid van de woning of het lokaal of op het erf of in de onmiddellijke nabijheid van het erf, de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf ernstig wordt verstoord of ernstige vrees bestaat voor het ontstaan van een zodanige verstoring;

“1. c. door het aantreffen in de woning of het lokaal of op het erf van een wapen als bedoeld in artikel 2 van de Wet wapens en munitie de openbare orde rond de woning, het lokaal of het erf ernstig wordt verstoord of ernstige vrees bestaat voor het ontstaan van een zodanige verstoring.

“1. ().”

8.10 Bij de toepassing van art. 174a Gemeentewet dient mede te worden aangetoond dat de openbare orde rondom de woning wordt verstoord.

8.11

De positie van minderjarige kinderen in het kader van art. 174a Gemeentewet-procedures lijkt niet anders dan die bij art. 13b Opiumwet-procedures. Hoewel de hiervoor aangehaalde overzichtsuitspraak van 28 augustus 2019 specifiek betrekking heeft op een art. 13b Opiumwet-sluiting, geldt dat ook art. 174a Gemeentewet een discretionaire bevoegdheid omvat (de burgemeester "kan" besluiten), die wordt uitgevoerd op basis van een beleidsregel, waarbij de burgemeester een belangenafweging zal moeten maken. In de literatuur wordt ook aangegeven dat de overzichtsuitspraak van de ABRvS ook relevant is bij woningssluitingen ex art. 174a Gemeentewet<sup>217</sup>. Ook in de memorie van toelichting bij een wetsvoorstel inzake ondermijning dat onder meer ziet op art. 174a Gemeentewet is de koppeling met het toetsingskader van art. 13b Opiumwet gelegd<sup>218</sup>.

## 9 Maatschappelijke aandacht

9.1 De rechtspositie van het kind in het kader van huisvesting staat ook (stevig) op de maatschappelijke agenda<sup>219</sup>. Zo valt te wijzen op het *Nationaal Actieplan Dakloosheid: Eerst een Thuis* (2022)<sup>220</sup> en een Initiatiefnota over dakloosheid (2024)<sup>221</sup>. Ook de ombudsmannen brengen deze problematiek pregnant onder de aandacht.

### *Onderzoeken Kinderombudsman en Nationale Ombudsman*

9.2 De rechten van het kind bij woninguitzetting kwamen aan bod in het rapport "*Ongehoord! De onzichtbaarheid van kinderen bij huisvestingsproblemen*" (2020) van de Kinderombudsman. De conclusies luiden dat huisvestingsproblemen negatieve gevolgen hebben voor de kwaliteit van leven, het welzijn, en het ontwikkelingsperspectief van kinderen en dat kinderen niet worden gezien en gehoord in besluiten rondom huisvesting<sup>222</sup>. Verder werd geconcludeerd dat beslissingen in huisvestingszaken niet in lijn zijn met wat het IVRK en het Kinderrechtencomité (CRC) verlangen<sup>223</sup>. Aanbevolen werd om de belangen van kinderen op structurele wijze te betrekken in beslissingen rondom huisvestingsproblematiek en om (waar nodig) wet- en regelgeving, beleid en uitvoering aan te passen om te voldoen aan de vereisten van art. 3 lid 1 IVRK en GC14<sup>224</sup>. Daarbij werd gewezen op de multi-problematiek in dit verband: huisvestingsproblemen zijn meestal het gevolg van een combinatie van weinig geld en schaarste in de sociale huursector. Dat in die complexe situatie het belang van het kind niet altijd voorrang zal kunnen krijgen, ontslaat instanties niet van hun plicht om die belangen mee te wegen en dat moet structureel gebeuren, in overeenstemming met het IVRK en met de richtlijnen van het CRC als richtlijn voor onderzoek van het belang van het kind dat met huisvestingsbesluiten te maken krijgt, aldus de Kinderombudsman.

9.3 In 2023 verscheen het rapport van de Kinderombudsman en de Nationale ombudsman "*Als de overheid niet thuis geeft Een onderzoek naar de realisatie van mensen en kinderrechtelijke verplichtingen van de overheid bij huisuitzettingen van gezinnen in kwetsbare situaties*"<sup>225</sup>. De conclusie van dit onderzoek is dat huisuitzettingen niet altijd voldoen aan mensenrechtelijke- en kinderrechtelijke verplichtingen. Het gaat daarbij met name om de volgende punten<sup>226</sup>:

- de overheid doet te weinig om huisuitzettingen te voorkomen;
- de overheid houdt zich niet aan de verplichting dat huisuitzettingen niet tot dakloosheid mogen leiden en realiseert zich (nog) onvoldoende dat tijdelijke oplossingen feitelijke dakloosheid betekenen;
- de overheid verzaakt gevolg te geven aan de verplichting tot betekenisvolle consultatie met als doel om een huisuitzetting te voorkomen en om alternatieve huisvesting te zoeken;
- de overheid zorgt niet voor voldoende rechtsbescherming, inclusief toegankelijke informatieverstrekking.

9.4 Uit het onderzoek volgt dat de betreffende juridische verplichtingen nauwelijks in (lokale) regelgeving en beleid zijn verankerd. De verwezenlijking van die rechten in het huisuitzettingsproces is hierdoor afhankelijk van lokale kennis, keuzes in beleid en inzet van individuele gemeenteambtenaren en hulpverleners. Dit is te vrijblijvend en kan leiden tot willekeur, ongelijkheid en uitsluiting, hetgeen onwenselijk wordt geacht<sup>227</sup>.

9.5 Het rapport bevat tien aanbevelingen gericht aan de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening en aan colleges van B&W en een overweging gericht aan de rechtspraak<sup>228</sup>. De

belangrijkste punten met het oog op de gestelde prejudiciële vragen zijn deze:

verplicht gemeenten fatsoenlijke alternatieve accommodatie te regelen voor gezinnen die uit hun huis worden gezet;

stel in alle stappen van een huisuitzettingsproces de belangen van kinderen op grond van artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag en General Comment 14 van het Kinderrechtencomité voorop. Gebruik hiervoor de handreiking *Het beste besluit voor kinderen bij huisvestingsproblemen*.

Het rapport geeft de rechtspraak in overweging om bij elke vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst na te gaan of er kinderen zijn betrokken in de voorliggende zaak.

9.6 De handreiking *“Het beste besluit voor kinderen bij huisvestingsproblemen”* waar in de aanbevelingen naar wordt verwezen is opgenomen als bijlage bij het onderzoeksrapport en bevat een stappenplan aan de hand waarvan de belangen van het kind kunnen worden geadresseerd<sup>229</sup>:

**“Een besluit over huisvestingsproblemen waarbij kinderrechten voorop staan, neem je in vier stappen.**

1. In stap 1 onderzoek je wat het beste is voor het kind of kinderen met huisvestingsproblemen. Je onderzoekt eerst wat het ideale besluit zou zijn als je alleen maar rekening hoeft te houden met het belang van het kind of van de betrokken kinderen.

2. In stap 2 breng je de andere belangen in kaart, zoals de belangen van andere woningzoekenden, organisaties of gemeentes en de risico's die bij het te nemen besluit meespelen.

3. In stap 3 weeg je de belangen van het individuele kind of kinderen af tegen de andere belangen en risico's. Hierbij moet het belang van het kind of van de kinderen voorop worden gesteld.

4. In stap 4 leg je het besluit heel goed uit aan het kind of de kinderen, en bespreek je met het kind of de kinderen wat er tegen gedaan kan worden als hij of zij het niet met het besluit eens is.”

9.7 De kabinetsreactie op dit rapport is terughoudend. Uit onderzoek van Aedes (koepelvereniging van woningcorporaties) blijkt dat het aantal huisuitzettingen beperkt is en dat bij huishoudens waarbij kinderen betrokken zijn vrijwel altijd wordt gezorgd voor alternatieve huisvesting. Bij iedere vorm van huisuitzetting wordt een vorm van rechtsbescherming geboden, waarbij de belangen van de betrokken kinderen een belangrijke rol spelen. Als huisuitzetting dreigt, geldt een meldplicht bij de gemeente, zodat contact kan worden gezocht met de huurder. Wel wordt erkend dat dit bij kleinere particuliere verhuurders minder vaak gebeurt en dat het kabinet NVM en VBO makelaars zal vragen om verhuurders nader te informeren over wat zij moeten doen in geval van betalingsachterstanden<sup>230</sup>. Verder geeft de kabinetsreactie aan dat ook in geval van ontruiming wegens overlast, de rechter bij een vonnis tot het al dan niet toewijzen van ontruiming altijd de belangen van betrokken kinderen weegt<sup>231</sup>. Deze reactie schetst een rooskleuriger beeld dan uit andere onderzoeken blijkt. Vols signaleert bijvoorbeeld dat veel huisuitzettingen buiten vizier blijven, mede omdat in de private huursector niet wordt bijgehouden hoe vaak huisuitzettingen plaatsvinden en evenmin hoe vaak mensen noodgedwongen hun koopwoningen moeten verkopen. Bovendien komt er in die sectoren lang niet altijd een rechter aan te pas<sup>232</sup>. Om die reden is het lastig vast te stellen of het daadwerkelijk zo is dat in alle gevallen van huisuitzetting de belangen van het kind (deugdelijk) worden meegewogen.

9.8 In 2024 presenteerden beide ombudsmannen het rapport *“Als je je huis moet verlaten. Een onderzoek naar de positie van bewoners volwassen én kinderen bij sloop/nieuwbouw en renovatieprojecten”*, waarmee in kaart is gebracht wat de knelpunten zijn voor volwassenen en kinderen bij sloop/renovatie en grootschalige renovatie en wat zij daarbij vanuit mensenrechtelijk en kinderrechtelijk perspectief van de overheid mogen verwachten<sup>233</sup>. Hoewel dit onderzoek dus niet alle soorten huisuitzettingen beslaat, kan dit inzichten opleveren voor de prejudiciële vragen in onze zaak. De conclusies zijn als volgt<sup>234</sup>:

1. kinderen zijn geen gesprekspartner en worden niet gezien als zelfstandig rechthebbende;

2. bewoners hebben onvoldoende invloed op het besluitvormingsproces;

3. het nationaal sloop- en renovatiestatuuut komt in theorie tegemoet aan vereiste van betekenisvolle participatie.

9.9 Aanbevolen wordt om met woningcorporaties af te spreken hoe zij kinderen betrekken in beslissingen, zodat hun stem wordt gehoord en hun belangen worden gewaarborgd. Hieraan ligt ten grondslag dat uit het mensenrechtelijk- en kinderrechtelijk toetsingskader volgt dat de ontwikkeling en het welzijn van kinderen altijd beschermd moeten worden; dus ook tijdens het proces van gedwongen verhuizing<sup>235</sup>. Het rapport verwijst hier opnieuw naar de genoemde handreiking, nu getiteld: *"In 4 stappen naar het beste besluit voor het kind"*<sup>236</sup>. In de kabinetsreactie op dit rapport staat dat samen met de woningcorporatiesector wordt bezien op welke manier deze handreiking in de praktijk kan worden gebruikt om uitvoering te geven aan die aanbeveling<sup>237</sup>.

*(Verdere) politieke aandacht*

9.10 Centraal in het al genoemde *Nationaal Actieplan Dakloosheid: Eerst een Thuis* uit 2022 staat het voorkomen van dakloosheid en het behouden van een thuis of het zo snel mogelijk krijgen van een nieuw stabiel thuis<sup>238</sup>. Dat blijft een (ook politieke) zorg. Hier is in september 2024 een initiatiefnota dakloosheid van Kamerleden met nadere voorstellen op gevolgd, waarin zorg wordt geuit over gebrek aan politieke daadkracht op dit punt<sup>239</sup>, dat weer heeft geleid tot een kabinetsreactie<sup>240</sup>. Daarin is te lezen dat met de VNG (Vereniging van Nederlandse Gemeenten) is afgesproken dat gemeenten een regiefunctie vervullen wanneer huisuitzetting onvermijdelijk blijkt, en dat na een huisuitzetting moet worden samengewerkt met partners om zo nodig een alternatieve vorm van onderdak aan te bieden<sup>241</sup>. Hier wordt niet specifiek stilgestaan bij de positie van kinderen en hieruit blijkt dat voor ogen staat dat *voorafgaand* aan de huisuitzetting moet worden voorzien in alternatieve huisvesting<sup>242</sup>. In 2014 werd op Kamervragen of huisuitzettingen van gezinnen met kinderen in strijd met het IVRK werden geacht, geantwoord dat dat niet zo hoeft te zijn *"mits wordt gezorgd voor passende alternatieve opvang dan wel huisvesting"*<sup>243</sup>. Dat lijkt iets anders dan het standpunt dat zo nodig *na* een woningontruiming voor alternatieve huisvesting moet worden gezorgd.

9.11 Op de Kamervraag<sup>244</sup> eind januari 2025:

"Deelt u de overtuiging dat de overheid een bijzondere verantwoordelijkheid heeft om besluiten te nemen die de belangen van het kind ten goede komen, onder andere op basis van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind (IVRK), het Europees Sociaal Handvest en art. 22 lid 2 Grondwet? Hoe geeft u daar in het kader van gezinnen in de opvang invulling aan?"

kwam dit antwoord<sup>245</sup>:

"Nederland heeft zich gecommitteerd aan het Internationaal Kinderrechtenverdrag. Dit Kinderrechtenverdrag heeft als uitgangspunt dat kinderen zo gezond en veilig mogelijk moeten kunnen opgroeien. Daarom moet bij alle maatregelen betreffende kinderen ingevolge artikel 3 van het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind (IVRK) het belang van het desbetreffende kind als een eerste overweging worden meegewogen. Daarbij moet recht worden gedaan aan een toereikende levensstandaard, waar het recht op onderdak (artikel 27 IVRK) en het recht op gezinsleven (artikel 9 IVRK) onder vallen. Wanneer het ouders niet lukt hun kinderen een toereikende levensstandaard te bieden, kunnen zij in aanmerking komen voor financiële of materiële bijstand zoals opvang en begeleiding in onder andere inkomensondersteuning en de Wmo 2015. Het is aan gemeenten om te beoordelen of ze daar aanspraak op maken en om vanuit het belang van het kind passende hulp te realiseren in geval van nood. Daarnaast moeten gemeenten er op sturen dat, in geval van maatschappelijke opvang, deze dusdanig is ingericht dat die de ontwikkeling van kinderen niet in de weg staat. Kinderen in de maatschappelijke opvang hebben immers individuele en bijzondere ondersteuning nodig om te herstellen van de stressvolle ervaringen die zij meemaken. Het hiervoor opgestelde Normenkader Kinderen in de Maatschappelijke Opvang biedt hiertoe richtlijnen<sup>246</sup>. Gemeenten kunnen in afspraken die zij maken met aanbieders sturen op de inrichting en naleving hiervan." (Onderstreping A-G)

*Dakloosheid (onder kinderen) in kaart en hoog op de agenda*

9.12 De ruime ETHOS light definitie van dak- en thuisloosheid waarin ETHOS staat voor *"European Typology of Homelessness and Housing Exclusion"* neemt tot uitgangspunt dat dakloosheid een gebrek aan volwaardige huisvesting inhoudt, en kent de volgende zes categorieën<sup>247</sup>:

1. mensen die leven in de openbare ruimte;
2. mensen in de noodopvang voor dakloze mensen;

3. mensen in tijdelijke opvang voor dakloze mensen;
4. mensen die een instelling verlaten zonder vervolghuisvesting en mensen die langer in een instelling verblijven wegens gebrek aan passende vervolghuisvesting;
5. mensen in niet-conventionele woonruimten vanwege een gebrek aan passende huisvesting;
6. mensen die tijdelijk verblijven bij familie, vrienden of derden.

9.13 De toets is hier of sprake is van duurzame huisvesting. Tijdelijk verblijf bij bekenden of noodgedwongen verblijf op camping- en vakantieparken, vallen daarbij ook onder dakloosheid; te betogen valt dat dat ver gaat. In de tweede ETHOS-telling van dak- en thuisloosheid die in Nederland is uitgevoerd (2024, in 55 gemeenten<sup>248</sup>), is in navolging van Belgisch onderzoek een zevende categorie toegevoegd, bestaande uit mensen met een dreigende huisuitzetting zonder passende vervolghuisvesting<sup>249</sup>. 7% van de dak- en thuislozen viel bij deze telling onder de zevende categorie<sup>250</sup>. Deze telling werpt ook licht op de omvang van de dak- en thuisloosheidsproblematiek onder minderjarigen: 18% was jonger dan 18 jaar<sup>251</sup>.

9.14 Overigens is dit niet de enige definitie van dakloosheid; zo onderscheidt UN-Habitat twee categorieën van dakloosheid; *primary homelessness*, waarbij het gaat om personen die daadwerkelijk op straat leven, en *secondary homelessness*, waarmee wordt bedoeld op personen zonder vaste verblijfsplaats<sup>252</sup>. Het Institute of Global Homelessness maakt een onderscheid tussen drie groepen, namelijk *people without accomodation*, *people living in temporary or crisis accommodation*, en *people living in severely inadequate and insecure accommodation*<sup>253</sup>. In een rapportage van de VN met als titel *Affordable housing and social protection systems for all to address homelessness*<sup>254</sup> wordt ook gesignaleerd dat er geen universele definitie van dakloosheid bestaat en wordt dakloosheid binnen de kaders van dat rapport gedefinieerd als "a condition where a person or household lacks habitable space with security of tenure, rights and ability to enjoy social relations, including safety". Deze definitie omvat de volgende categorieën van dakloosheid: "people living on the streets or other open spaces; people living in temporary or crisis accommodation; people living in severely inadequate and insecure accommodation, such as slums or informal settlements; and people who lack access to affordable housing."

9.15 Recentelijk is vanuit de politiek opgeroepen om de ETHOS light definitie meer centraal te stellen<sup>255</sup>, voornamelijk zonder resultaat<sup>256</sup>. Een andere motie om de ETHOS-telling structureel per regio te laten plaatsvinden is wel aangenomen<sup>257</sup>. Ook is een motie aangenomen die ertoe strekt om de maatregelen uit het Nationaal Actieplan Dakloosheid die specifiek zijn gericht op minderjarigen voorrang te geven<sup>258</sup>. Ten slotte is een motie aangenomen die ervoor moet zorgen dat fatsoenlijke herhuisvesting verplicht wordt in situaties waarbij minderjarige kinderen betrokken zijn en hiertoe afspraken te maken met VNG, verhuurdersorganisaties en brancheverenigingen<sup>259</sup>.

9.16 In het laatste jaarverslag van de Rechtspraak over 2024 is aandacht besteed aan de positie van het kind in ontruimingszaken. Onder Knelpunten in wetgeving en uitvoering is gewezen op de kantonrechterstoetsing aan art. 3 IVRK bij ontruimingszaken en/of in zaken waarbij sprake is van afsluiting van drinkwater<sup>260</sup>. Daarbij is met name problematisch dat rechters geen invulling aan die toetsing kunnen geven als niet bekend is of er minderjarigen staan ingeschreven. Het risico bestaat dan dat beslissingen worden genomen zonder dat rekening wordt gehouden met het belang van het kind, waarbij niet is uitgesloten dat de staat aansprakelijk zou kunnen worden gesteld voor onrechtmatige rechtspraak. Het jaarverslag staat erbij stil dat het gerechtsdeurwaarders op dit moment niet is toegestaan om bij ontruiming of afsluiting van drinkwater in een dagvaarding op te nemen of op een adres minderjarige kinderen staan ingeschreven, en dat het onwenselijk is om van rechtbanken te verlangen dat zij zelf in de Basisregistratie Personen nagaan of minderjarigen op een adres staan ingeschreven<sup>261</sup>. Getracht is om het autorisatiebesluit voor gerechtsdeurwaarders te wijzigen zodat in dagvaardingen wordt opgenomen of er kinderen in het gehuurde wonen, maar (ook) dit is voornamelijk niet gelukt.

## 10 Prelude op de beantwoording van de prejudiciële vragen

10.1 Na deze verkenning van verschillende aspecten rondom de rechten van het kind bij woningontruimingen, doe ik een poging enkele aandachtspunten scherper te stellen, voordat in paragraaf 11 de vragen worden beantwoord. Daartoe sta ik eerst nader stil bij de positie van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtsorde (i) en bij de rol van de rechter bij de toepassing van deze bepaling in ontruimingszaken (ii). Ik onderscheid daarna enkele knelpunten bij deze toepassing, waar ik aanbevelingen voor formuleer (iii).

(i) De positie van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse rechtsorde

10.2 In paragraaf 6 is uiteengezet dat er sterke papieren zijn om art. 3 lid 1 IVRK rechtstreekse werking toe te kennen al dan niet beperkt in de zin van de lijn van de ABRvS en de CRvB en dat dat aansluit bij hoe de rechtspraak dat opvat in Nederland (in verreweg de meerderheid van de zaken waarin art. 3 lid 1 IVRK speelt, gaat men stilzwijgend ervan uit dat de bepaling kan worden toegepast in de Nederlandse rechtssfeer) en de ons omringende landen. Dat moet door uitleg worden bepaald en ik heb uitgezet dat je met de tweestappentoets die daarvoor geldt op rechtstreekse werking kan uitkomen en ik voeg daar nu aan toe dat ik meen dat de praktijk gebaat zou zijn bij duidelijkheid hierover, ook al is in paragraaf 6 aangegeven dat dat mogelijk niet strikt nodig is voor de vragenbeantwoording. Ook andere mogelijke manieren van doorwerking van de bepaling zijn onder ogen gezien, te weten verdragsconforme uitleg, reflexwerking en de verticalisering van horizontale conflicten, als dat laatste al kan bij gebreke van ratificatie van het facultatieve 3e protocol bij het IVRK en daar niet op geanticipeerd kan worden, omdat al is besloten om te gaan ratificeren, waarna de mogelijkheid resteert dat bij een beroep op art. 8 EVRM art. 3 lid 1 IVRK kan worden toegepast, zoals uit de besproken EHRM-rechtspraak volgt. Ook is dan inspiratie te putten uit de rechtspraak over art. 24 lid 2 Handvest.

(ii) De rol van de rechter bij de toepassing van art. 3 lid 1 IVRK

10.3 Het belang van een deugdelijke toepassing van deze bepaling wordt vanuit verschillende hoeken onderschreven, waarbij die toepassing op dit moment niet als optimaal wordt gezien.

10.4 Zo is in paragraaf 9 stilgestaan bij de rapportage van de ombudsmannen met kritiek op de wijze waarop Nederland haar verplichtingen uit art. 3 lid 1 IVRK naleeft bij van huisuitzettingen, een kritiek die ook de rechtspraak lijkt te raken. De conclusie van het ombudsmannen-onderzoek is namelijk dat huisuitzettingen niet altijd voldoen aan mensenrechtelijke- en kinderrechtelijke verplichtingen en dat de overheid eigenlijk ook de rechter op dat vlak tekortschiet. Aanbevolen wordt om in *alle* stappen van een huisuitzettingsproces de belangen van kinderen voorop te stellen en om daarbij de handreiking Het beste besluit voor kinderen bij huisvestingsproblemen te hanteren, zo is besproken in paragraaf 9.

10.5 Dit kan mogelijk een handvat zijn voor een steviger rol van de rechter, die rechtstreeks wordt geadresseerd in art. 3 lid 1 IVRK. Voor een actievere rol van de rechter wordt ook in de literatuur gepleit.

*Onderzoek naar de betrokkenheid van kinderen*

10.6 Mak<sup>262</sup> bepleit dat rechters in ontruimingszaken *altijd* zouden moeten informeren naar de aanwezigheid van kinderen in de woning en art. 3 lid 1 IVRK ambtshalve dienen toe te passen, waarbij zij overigens aantekent dat dat er niet zonder meer toe zal leiden dat huisuitzetting wordt tegengehouden. In gelijke zin opperen Duijnste<sup>263</sup> en De Waal dat de rechter niet mag afwachten of partijen iets over kinderen aanvoeren, maar dat de rechter hierin een eigen verantwoordelijkheid heeft. Zij menen zelfs dat art. 3 lid 1 IVRK *van openbare orde* is en dat bescherming van kinderen niet iets is dat ter vrije beschikking van partijen staat. De rechter zal dus zelf moeten informeren of er kinderen in de woning wonen, als informatie daarover ontbreekt ook in verstekzaken, waarbij dan zo nodig bij tussenvonnis bij de verhuurder wordt geïnformeerd of er kinderen betrokken zijn. Deze schrijvers signaleren dat rechters in de praktijk zeer verschillend omgaan met de belangen van kinderen in ontruimingszaken en staan stil bij de actieve houding van de rechter, het aanvullende toetsingscriterium bij ontruiming van woningen waar kinderen wonen, de motiveringsplicht en beleidsvorming<sup>264</sup>. Ook Boeder<sup>265</sup> meent dat effectieve rechtsbescherming onder art. 3 IVRK van de rechter extra inspanningen vraagt. Zo kan de rechter ex art. 21 Rv van de eisende partij vragen om in de dagvaarding te vermelden of er kinderen in de woning wonen. Dit kan vorm krijgen middels een brief aan de huurder waarin dit wordt uitgevraagd, eventueel onder

overlegging van de reactie hierop van de huurder. Er zijn meer van dit soort informatieplichten immers. Er moet al (1) een kopie van de 14-dagenbrief worden overgelegd met de vermelding dat de huurder is aangemeld bij gemeentelijke schuldhulpverlening en (2) het bewijs dat de huurder is aangemeld bij de gemeentelijke schuldhulpverlening vervolgens. Boeder erkent dat hier problemen kunnen ontstaan als de huurder weigert gegevens over kinderen te delen met de verhuurder, in welk geval de art. 3 lid 1 IVRK toets problematisch wordt<sup>266</sup>.

10.7 Aan het probleem dat het de rechter niet altijd duidelijk is of er kinderen in een ontruimingszaak zijn betrokken, besteedt zoals besproken in paragraaf 9 ook het jaarverslag van de Rechtspraak (2024) aandacht. Gesignaleerd wordt dat het onwenselijk is van rechtbanken te verlangen dat zij zelf in de Basisregistratie Personen nagaan of minderjarigen op een adres staan ingeschreven vanwege de daarmee gepaard gaande verhoging van de werklast en vertraging van procedures. Een andere oplossing die ook door Boeder is geopperd zou kunnen zijn dat aan deurwaarders wordt gevraagd om voorafgaand aan de betekening van de dagvaarding waarbij de inschrijvingsgegevens van de huurder in de Basisregistratie Personen worden gecontroleerd, ook andere inschrijvingen (van kinderen) te controleren<sup>267</sup>. Volgens het jaarverslag mag de deurwaarder dat op dit moment echter niet in een ontruimingsdagvaarding opnemen, terwijl de poging om het autorisatiebesluit voor deurwaarders op dit punt te wijzigen, is gestrand<sup>268</sup>.

10.8 Dat levert dus een impasse op voor de vaststelling *dat* er bij een ontruimingszaak kinderen betrokken zijn. Dat geldt *a fortiori* in verstekzaken, waarin de informatieachterstand van de rechter alleen maar groter is; dan ontbreekt immers ook de mogelijkheid om de huurder daarover ter zitting te bevragen. Ik kom op dit knelpunt hierna onder (iii) terug.

#### *Onderzoek naar vervangende woonruimte*

10.9 Een ander aspect dat herhaaldelijk naar voren komt waar het de onderzoeksplicht van de rechter betreft en dat ook centraal staat in een aantal van de voorliggende prejudiciële vragen ziet op het onderzoek naar vervangende woonruimte bij toewijzing van de ontruimingsvordering.

10.10 Duijnstee-van Imhoff en De Waal zien hier een stevige rol voor de rechter. Als in een ontruimingszaak blijkt dat er kinderen betrokken zijn, dan moet de rechter volgens hen beoordelen of voldoende vaststaat waar de kinderen na de ontruiming zullen wonen en in hoeverre sprake is van een adequate voorziening in de zin van art. 27 IVRK<sup>269</sup>. Zij erkennen dat met het aanhouden van de zaak voor het inwinnen van informatie daarover en de daarmee gepaard gaande vertraging, de belangen die art. 3 lid 1 IVRK beoogt te beschermen, niet altijd gediend zullen zijn. In een zo vroeg mogelijk stadium van de procedure zouden daarover gerichte vragen moeten worden gesteld aan partijen, die meer om het lijf moeten hebben dan de vraag of is voorzien in maatregelen ter voorkoming van het dakloos worden van kinderen<sup>270</sup>. De rechter moet daarbij geen genoegen nemen met de toezegging "*dat het wel goed komt*", maar moet concrete informatie verlangen waaruit volgt dat de benodigde opvang en hulp ook daadwerkelijk geboden wordt. Bij gebreke daarvan, of als de geboden voorzieningen evident schadelijk zijn voor het kind, moet dat volgens deze schrijvers een sterke contra-indicatie zijn voor toewijzing van de ontruiming. De rechter moet dan ook een beoordeling maken van de situatie van het kind *na* ontruiming. Zolang niet duidelijk is dat er geen noodsituatie zal ontstaan, moet de rechter aanhouden, tenzij aanhouding evident niet in het belang van het kind is, of wanneer andere zwaarder wegende belangen prevaleren. Een andere aanpak maakt de bescherming van art. 3 lid 1 IVRK illusoir volgens hen. Zij menen dat voor de hand zou liggen dat rechters zelf bij gemeentes en relevante maatschappelijke organisaties informatie inwinnen over het gevoerde dakloosheidsbeleid en huisvestingsmogelijkheden en dat zij daarbij ook kunnen informeren naar de mogelijkheden die verhuurders en huurders hebben om zelf bij die organisaties informatie op te vragen over opvangmogelijkheden. Het gaat daarbij niet om informatieverstrekking in concrete gevallen, maar om het verkrijgen van "*belangrijke algemene achtergrondinformatie*", die de rechter in staat zal stellen om in een individuele zaak de juiste opdracht te kunnen geven en de door partijen verstrekte informatie beter te kunnen beoordelen, aldus deze schrijvers<sup>271</sup>. Ook Boeder ziet hier ruimte voor samenwerking tussen rechter en gemeente en suggereert dat de rechter bij de mondelinge behandeling een vertegenwoordiger van de gemeente kan uitnodigen om informatie te verstrekken over maatregelen ter voorkoming van dakloosheid van de kinderen en de aard van de vervangende huisvesting<sup>272</sup>.

10.11 Korevaar toont zich daarentegen kritisch over de rol van de rechter hier. De implicatie dat de rechter zich een oordeel zou moeten vormen over de kwaliteit van de opvangvoorziening en dat hij daaraan zelfs voorwaarden kan verbinden voordat ontruiming wordt uitgesproken, leidt volgens hem tot een lastige belangenafweging, omdat de verplichting om de belangen van het kind voorop te stellen niet bij de verhuurder, maar bij de staat ligt<sup>273</sup>.

(iii) Knelpunten en aanbevelingen

*Ambtshalve toepassing art. 3 lid 1 IVRK?*

- 10.12 De gestelde prejudiciële vragen bevatten niet expliciet de vraag of de rechter art. 3 lid 1 IVRK ambtshalve moet toepassen. Vraag 4 staat weliswaar stil bij hoe actief de rechter moet zijn en wat hij desnoods ambtshalve moet onderzoeken, maar gelet op de vragenopbouw lijkt dat uit te gaan van de situatie waarin al vaststaat dat art. 3 lid 1 IVRK wordt toegepast. Laat ons niettemin stilstaan bij de (voor)vraag of de rechter ambtshalve gehouden is tot toepassing van art. 3 lid 1 IVRK, dus óók wanneer daar geen (uitdrukkelijk) beroep op wordt gedaan.
- 10.13 Ambtshalve toepassing is onder meer geboden wanneer het bepalingen van openbare orde betreft. Het begrip openbare orde is weerbarstig, in de literatuur wel als een mistig begrip<sup>274</sup> beschreven. De vraag of een bepaling van openbare orde is, is afhankelijk van de strekking van de regel en de context waarin het begrip wordt gehanteerd<sup>275</sup>. Bepalingen van openbare orde worden veelal beschreven als betrekking hebbend op een algemeen belang, waarvan de waarborging niet afhankelijk kan worden gemaakt van de wil van partijen en waar partijen ook geen afstand van kunnen doen<sup>276</sup>. Volgens Vriesendorp geldt daarbij als uitgangspunt dat bij recht van openbare orde in hoge mate het *algemeen belang* te onderscheiden van het *partijbelang* betrokken is, wat overigens niet wegneemt dat een regel van openbare orde mede het oog kan hebben op het belang van (één van) partijen<sup>277</sup>. In de literatuur wordt gesignaleerd dat daarnaast een rol speelt of *fundamentele rechtsbeginselen* bij de regel in kwestie zijn betrokken<sup>278</sup>. De Hoge Raad acht van openbare orde regels die strekken ter bescherming van algemene belangen van zo fundamentele aard dat zij, ongeacht het partijdebat of andere bijzondere omstandigheden van het geval, altijd door de rechter moeten worden toegepast<sup>279</sup>. Dat geldt bijvoorbeeld voor art. 8 EVRM ("*family life*")<sup>280</sup>, ondanks dat betoogd kan worden dat het belang dat art. 8 EVRM beoogt te waarborgen niet primair het algemene belang is. Dat is niet zonder meer te transponeren naar art. 3 lid 1 IVRK, maar het lijkt wel steun te geven aan het argument dat niet uitgesloten is dat art. 3 lid 1 IVRK ook van openbare orde is.
- 10.14 Over de vraag of art. 3 lid 1 IVRK ambtshalve moet worden toegepast, is ook geschreven. Mak neemt tot uitgangspunt dat niet alle fundamentele rechten van openbare orde zijn, maar dat voor sommige van die rechten wel kan worden verdedigd dat die ambtshalve moeten worden meegewogen, zoals bijvoorbeeld art. 3 lid 1 IVRK; hoewel de belangen van het kind geen onderwerp zijn van de huurovereenkomst tussen verhuurder en huurder(s), gaat het volgens haar om geschiloverstijgende belangen die, mede vanuit het oogpunt van effectieve rechtsbescherming, altijd in acht genomen zouden moeten worden<sup>281</sup>. Duijnstee-van Imhoff en De Waal achten als gezegd rechtsregels voor de bescherming van kinderen van openbare orde, vanwege de tekst van het IVRK, het doel van het verdrag en de toelichtingen daarop: die maken duidelijk dat het gaat om regels waarin algemene belangen van fundamentele aard tot uitdrukking komen. Bescherming van kinderen staat volgens hen niet ter vrije beschikking van partijen<sup>282</sup>. Ruitenberg vraagt zich af of de rechter verplicht is rechtstreeks werkende verdragsbepalingen ambtshalve toe te passen<sup>283</sup>. Chébtí<sup>284</sup> bepleit dat de belangen van het kind ambtshalve aan bod moeten komen als een beroep op art. 8 EVRM wordt gedaan. Omdat het EHRM onderscheidt tussen de rechten van kinderen enerzijds en van ouders anderzijds voortvloeiend uit art. 8 EVRM en art. 8 EVRM een procedurele verplichting voor de rechter bevat om zelfstandig onderzoek te doen naar het effect van zijn beslissing op de belangen van het kind met motiveringsplicht, moet de rechter volgens Chébtí ex art. 25 Rv bij een beroep op art. 8 EVRM in een procedure waar kinderen in betrokken zijn, ambtshalve de rechtsgronden van het beroep of verweer aanvullen om zo de rechten van kinderen kenbaar bij zijn beoordeling te kunnen betrekken.
- 10.15 De gemene deler in de hier besproken lijn in de literatuur is de nadruk op effectieve rechtsbescherming van kinderen. Als de rechter art. 3 lid 1 IVRK niet ambtshalve hoeft toe te passen, rijst de vraag hoe de belangen van het kind in een procedure moeten worden gewaarborgd, als partijen dit niet aankaarten. Art. 3 lid 1 IVRK is geformuleerd als een opdracht aan onder meer de

rechter: de belangen van kinderen moeten een eerste overweging zijn. Als partijen over art. 3 lid 1 IVRK zwijgen, kan die opdracht zonder ambtshalve toepassing geen gestand worden gedaan. En die eerste overweging, zo is in GC14 benadrukt, is gestoeld op de gedachte dat het kind zich in een bijzondere situatie bevindt: "*dependency, maturity, legal status and, often, voicelessness*" 285.

10.16 Als dit Leitmotiv uit deze literatuurlijn gevolgd zou worden, zou een aanbeveling kunnen zijn, of valt althans te verdedigen, dat art. 3 lid 1 IVRK zich leent voor ambtshalve toepassing als er kinderen in het geding zijn bij ontruimingskwesaties, ook al ziet de rechtspraak daar blijkens het laatste jaarverslag over 2024 beren op de weg. Voorkomen moet immers worden dat de bescherming die deze bepaling beoogt te bieden aan kinderen, in de ontruimingspraktijk illusoir wordt als partijen niet aangeven dat er kinderen bij zijn betrokken. Overigens wordt het IVRK in de praktijk regelmatig ambtshalve toegepast, zo signaleert Ruitenber<sup>286</sup>.

#### *Informatie over betrokken kinderen*

10.17 Dat brengt mij direct bij het volgende heikele punt, zoals hiervoor onder (ii) besproken, dat dat de rechter niet altijd zal weten of er kinderen in het gehuurde wonen. Daarbij is aan de orde gekomen dat het niet in de rede ligt om van de rechter te verwachten dat hij in iedere zaak zelf moet proberen te achterhalen of er kinderen in het spel zijn, terwijl de deurwaarder op dit moment niet bevoegd is om daartoe naspeuringen te doen in de Basisadministratie Personen en dat een poging om dat te repareren is gestrand. Ook de verhuurder heeft bij de huidige stand van het recht niet de plicht om in de dagvaarding informatie op te nemen over de aanwezigheid van kinderen in het gehuurde.

10.18 De hier geconstateerde leemte leent zich natuurlijk voor reparatie door de wetgever. Er zijn al enkele concrete oplossingsrichtingen genoemd<sup>287</sup>:

- een wijziging van het autorisatiebesluit voor gerechtsdeurwaarders, zodat gerechtsdeurwaarders de bevoegdheid krijgen om deze informatie op te vragen;
- een wijziging van wet- of regelgeving waarmee verplicht wordt gesteld om bij een vordering tot ontruiming een verplichte productie bij de dagvaarding te voegen waaruit blijkt dat bij de huurder is geïnformeerd of er kinderen in het gehuurde wonen, al dan niet met overlegging van de daarop ontvangen reactie van de huurder<sup>288</sup>.

10.19 Ik acht het echter ook mogelijk om een dergelijke verplichting te baseren op de goede procesorde in ontruimingszaken, al dan niet na een betreffende aanpassing van de procesreglementen, of aanvulling van de besproken Aanbevelingen van de LOVCK (ik kom daar in 10.24 nog op terug). Dat lijkt gelet op de opdracht uit art. 3 lid 1 IVRK aan de rechter eigenlijk zeer voor de hand te liggen. De art. 21-22 Rv zijn hier mogelijk niet in alle gevallen toereikend. Er gelden wel meer rechtersrecht-procedureregels voor bepaalde soorten zaken. Zo bevat het procesreglement voor civiele dagvaardingszaken in handel en kanton specifieke instructies voor het indienen van de dagvaarding in bepaalde consumentenzaken; een en ander nota bene naar aanleiding van een prejudiciële beslissing uit 2021<sup>289</sup>.

#### *Verstekzaken*

10.20 De nu besproken problematiek speelt nog sterker in de in de ontruimingspraktijk talrijke verstekzaken al helemaal in kort geding<sup>290</sup>. Dit geldt zowel voor de kwestie of er kinderen in het geding zijn, als de problematiek of vervangende huisvesting voorhanden is. Boeder kan zich voorstellen dat als de dagvaarding rept van een gezinssituatie en de huurder niet verschijnt, er niet direct verstek wordt verleend<sup>291</sup>. Maar wàt er dan vervolgens moet gebeuren, blijft in zijn artikel onuitgewerkt. Dit zou mogelijk ook een perverse prikkel kunnen zijn om dat juist niet te vermelden in de dagvaarding als verhuurder.

10.21 Het is ook maar de vraag of voor dit knelpunt überhaupt een voor de praktijk werkbare remedie voorhanden is volgens mij zeker niet één die alle problemen zal oplossen. Zoals uit het *Tenzij*-arrest blijkt, komt het bij de beoordeling van ontbindingsvorderingen (en daarmee ook bij ontruimingsvorderingen) aan op een afwegingen van de belangen over en weer. De belangen van de verhuurder die niet voor niets een ontruimingsvordering instelt spelen natuurlijk evenzogoed een rol. Uit dit arrest volgt weliswaar dat ook in verstekzaken een rechterlijke beoordeling dient plaats te vinden, maar erkend wordt daarbij dat deze de praktische begrenzing kent dat de rechter slechts rekening kan houden met de voor hem kenbare feiten en omstandigheden<sup>292</sup>.

*Wat kan dan wel?*

- 10.22 Wat gebeurt er, ondanks deze gesignaleerde knelpunten, dan binnen het geldende recht wel door de rechter om recht te doen aan de norm uit art. 3 lid 1 IVRK?
- 10.23 Gesignaleerd worden het aanleggen van een langere ontruimingstermijn door de rechter, schorsing van de tenuitvoerlegging van het ontruimingsvonnis, of een executieverbod totdat alternatieve woonruimte voor het kind beschikbaar is<sup>293</sup>.
- 10.24 In 10.19 is al gesuggereerd de Aanbevelingen van het LOVCK aan te vullen. Vols bepleit dat rechters bij de huurrechtelijke ontbindings- en ontruimingsvorderingen meer aandacht dienen te besteden aan de belangen van kinderen die door de huisuitzetting worden geraakt, verwijzend naar de motiveringseisen van het CRC uit GC14, die leidend zouden moeten zijn, óók in verstekzaken. Vols suggereert om via aanvulling van de LOVCK-aanbevelingen voortaan van verhuurders te verlangen dat zij de rechter informeren over de aanwezigheid van kinderen in de huurwoning in kwestie<sup>294</sup>.
- 10.25 Ik memoreer in dat verband het besproken vierstappenplan van de ombudsmannen als bijlage bij hun rapport<sup>295</sup>. Het voert mogelijk te ver om dit integraal in de LOVCK-aanbevelingen over te nemen.
- 10.26 Ik resumeer de gedane aanbevelingen uit paragraaf 10:
- art. 3 lid 1 IVRK heeft rechtstreekse werking (10.2) en moet de rechter in ontruimingszaken ambtshalve toepassen (in beginsel ook in verstekzaken) (10.16);
  - de rechter moet (in beginsel ook in verstekzaken), voor zover praktisch doenlijk is, zien te achterhalen of bij de ontruiming kinderen betrokken zijn en zich er *gemotiveerd* rekenschap van geven hoe met hun belangen rekening wordt gehouden teneinde dakloosheid van kinderen zo veel mogelijk te voorkomen (is voorzien in alternatieve huisvesting?); het moet een eerste overweging zijn in de belangenafweging. Dit kan gebaseerd worden op de goede procesorde (of bijv. n.a.v. de in onze zaak te wijzen prejudiciële beslissing tot wijzigingen van de betreffende procesreglementen leiden en/of (ook) in de LOVCK-aanbevelingen worden aangevuld, als wetgeving op dit punt uitblijft (10.17-10.19 en 10.24), met de aantekening dat dit in verstekzaken veelal praktisch ondoenlijk zal zijn (10.20-10.21);
  - de rechter kan gebruik maken van de processuele instrumenten van ontruimen op een (veel) langere termijn, schorsing van tenuitvoerlegging van de ontruimingstitel, of een executieverbod, totdat alternatieve woonruimte voor het kind voorhanden is (10.23). Of het aanbeveling verdient om zon voorwaarde standaard in elke rechterlijke ontruimingsuitspraak op te nemen, is de vraag; dat verlegt het executierisico (bijvoorbeeld in verstekzaken) wel bijzonder eenzijdig op degene die (op legitieme gronden) een ontruimingstitel zoekt. Zie daarover ook de beantwoording van prejudiciële vraag 9.

## **11 Beantwoording van de prejudiciële vragen**

11.1 Dit brengt ons tot de beantwoording van de prejudiciële vragen. Ik ben daarin in sommige vragen betrekkelijk uitvoerig (vragen 1 en 3), zodat bij opvolgende vragen soms kan worden volstaan met terugverwijzingen naar eerdere antwoorden (in meer of mindere mate, vragen 4 en 5).

### Vragen over het toetsingscriterium

*Vraag 1: Kan het in art. 3 lid 1 IVRK opgenomen criterium zodanig worden ingevuld dat het een handvat geeft voor toetsing in concrete gevallen? Zo ja, hoe luidt die invulling?*

11.2 Ja, dat kan volgens mij.

11.3 Hiervoor is in 6.11, 6.21, 6.34 en 10.2 uiteengezet dat rechtstreekse werking toekennen aan art. 3 lid 1 IVRK sterke papieren heeft terwijl ook pleitbaar is dat deze bepaling ambtshalve moet worden toegepast door de rechter (10.16), met als bijzonderheid dat de bepaling zich mede rechtstreeks tot de rechter richt, zodat deze de in deze bepaling neergelegde instructie dient op te volgen. Nog even de tekst van art. 3 lid 1 IVRK in de Nederlandse vertaling:

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke

autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging." (Onderstrepingen A-G)

- 11.4 In 5.23-5.24 is besproken dat deze vertaling tot misverstanden aanleiding kan geven; mede op basis van de authentieke Engelse, Franse en Spaanse talenversies moet worden aangenomen dat de eerste overweging moet worden gelezen als een eerste overgang; de belangen van het kind geven niet per se altijd de doorslag. In *General Comments No. 14* (GC14) van het CRC is benadrukt dat het vaststellen en beoordelen van de belangen van het kind steeds een *individuele* afweging van *alle specifieke omstandigheden van het geval* vergt. Dat geeft eigenlijk al aan dat voor art. 3 lid 1 IVRK geen heel strikt toetsingskader als het ware tevoren en in abstracto kan worden uiteengezet voor de beoordeling van ontruimingsvorderingen, omdat dat op gespannen voet komt met de gedachte dat art. 3 lid 1 IVRK steeds een individuele beoordeling vergt.
- 11.5 Maar een aantal richtsnoeren is wel te geven. In 5.2 is aangegeven dat de *General Comments* van het CRC weliswaar niet bindend zijn, maar wel gezaghebbend en in 5.7-5.11 dat GC14 (handelend over art. 3 lid 1 IVRK) in par. 6 daarvan analyseert dat dit artikel in wezen drie dimensies heeft: een materieel recht, een fundamenteel interpretatief rechtsbeginsel en een proceduremaatregel. Dit *General Comment* vormt naar ik meen een bruikbare inspiratiebron voor het scherper stellen van het belang van het kind in ontruimingskwesies. In 5.20 is aangegeven dat GC14 een niet-uitputtende, niet-hiërarchische lijst van factoren bevat om het begrip belang van het kind te omlijnen (CRC/GC/14, par. 48-79), waarvan voor de gestelde prejudiciële vragen vooral het in 5.21 behandelde element (c) van belang is, te weten behoud van de gezinsomgeving en onderhouden van betrekkingen ("*preservation of the family environment and maintaining relations*"). Besproken is dat GC14 in dat verband wijst op het behoud van de gezinsomgeving (onder verwijzing naar art. 16 IVRK, recht op gezinsleven van het kind, CRC/GC/14 par. 59) en het onderhouden van betrekkingen (onder verwijzing naar art. 9 IVRK, op grond waarvan moet worden gewaarborgd dat een kind niet tegen zijn wil wordt gescheiden van zijn of haar ouders, CRC/GC/14, par. 60). Ook wordt verwezen naar art. 20 IVRK, waaruit volgt dat een kind dat tijdelijk of blijvend het gezin moet missen waartoe hij of zij behoort, of dat men in zijn of haar eigen belang niet kan toestaan in het gezin te blijven, recht heeft op bijzondere bescherming en bijstand (CRC/GC/14, par. 58)<sup>296</sup>. Concreet kan bij ontruimingskwesies op grond van art. 3 lid 1 IVRK dus worden meegewogen of de ontruiming ertoe leidt dat het kind van de ouders en/of van overige gezinsleden wordt gescheiden. GC14 geeft ook aan dat hier van belang kan zijn in hoeverre de banden van het kind in bredere zin intact blijven, zoals familieleden buiten het gezin en school bijvoorbeeld. In 5.21 is ook besproken dat GC14 ook wijst op art. 18 IVRK, dat betrekking heeft op de verantwoordelijkheid van de ouders (CRC/GC/14, par. 58). Ook dat kan een rol spelen bij de belangenafweging die plaatsvindt bij de beoordeling van een ontruimingsvordering en komt uitgebreider aan bod bij de beantwoording van prejudiciële vraag 2.
- 11.6 Een belangrijk punt in de afweging zal de vraag naar adequate vervangende huisvesting zijn in ontruimingszaken. We hebben in 9.2 e.v., m.n. 9.5 en 9.9 en ook in 10.4-10.5 gezien dat de ombudsmannen aanbevelen om gemeenten te verplichten om fatsoenlijke alternatieve accommodatie te regelen voor gezinnen die uit huis worden gezet en om mede daarmee preventief op te treden tegen dakloosheid. Het voorkomen van dakloosheid in het algemeen, maar onder kinderen in het bijzonder, staat hoog op de politieke agenda. Ook in de literatuur bestaat een lijn dat bij de ontruimingszaken waarbij minderjarige kinderen zijn betrokken, de rechter een inschatting moet maken van wat de situatie van die kinderen zal zijn *na* ontruiming. In paragraaf 8 is besproken dat ook in de bestuursrechtelijke rechtspraak over woningsluitingen wegens overtredingen van de Opiumwet zichtbaar is dat de burgemeester zich er rekenschap van dient te geven of er geschikte opvang voor de kinderen is, waarbij ook gekeken moet worden in hoeverre het kind of de ouders of verzorgers zelf in staat zijn om iets te regelen op dat vlak. Dit zou lijkt mij op grond van art. 3 lid 1 IVRK bij civiele ontruimingsvorderingen ook een belangrijk gezichtspunt dienen te zijn voor de rechter. Ik kom daar bij de beantwoording van prejudiciële vraag 3 nader op terug.
- 11.7 Hiervoor is in 10.17-10.19, 10.20-10.21, 10.24 en 10.26 verder het belangrijke aspect besproken dat de rechter (in beginsel ook in verstekzaken), voor zover dat praktisch doenlijk is, moet zien te achterhalen of bij de ontruiming kinderen betrokken zijn en zich er *gemotiveerd* rekenschap van moet geven hoe met hun belangen rekening wordt gehouden teneinde dakloosheid van kinderen zo veel

mogelijk te voorkomen (is voorzien in alternatieve huisvesting?); het moet een eerste overweging zijn in de belangenafweging. Besproken is dat dit volgens mij gebaseerd kan worden op de goede procesorde, of (bijvoorbeeld naar aanleiding van de in onze zaak te wijzen prejudiciële beslissing) tot wijzigingen van de betreffende procesreglementen kan leiden en/of (ook) in de LOVCK-aanbevelingen kan worden aangevuld, als wetgeving op dit punt uitblijft, met de aantekening dat dit in verstekzaken veelal praktisch ondoenlijk zal zijn.

- 11.8 Ten slotte is in 10.23 en 10.26 besproken dat de rechter gebruik kan maken van de processuele instrumenten van ontruimen op een (veel) langere termijn, schorsing van tenuitvoerlegging van de ontruimingstitel, of een executieverbod, totdat alternatieve woonruimte voor het kind voorhanden is, zij het dat zón voorwaarde (zeker) niet standaard in elke ontruimingszaak opportuun zal zijn; zie daarover ook de beantwoording van prejudiciële vraag 9.

#### *Beantwoording vraag 1*

- 11.9 Art. 3 lid 1 IVRK vereist dat de rechter bij de beoordeling van ontruimingsvorderingen dient te waarborgen dat de belangen van het kind een eerste overweging vormen. Dat vergt steeds een individuele belangenafweging met inachtneming van alle specifieke omstandigheden van het geval, zodat er geen *one size fits all*-toetsingskader voorhanden is. Geanalyseerd is dat er wel de volgende richtsnoeren zijn te geven:

de rechter moet (in beginsel ook in verstekzaken), voor zover praktisch doenlijk, achterhalen of bij de ontruiming kinderen betrokken zijn en zich er gemotiveerd rekenschap van geven hoe met hun belangen rekening wordt gehouden om dakloosheid te voorkomen. Dat is te baseren op de goede procesorde in ontruimingszaken, gelet op de norm uit art. 3 lid 1 IVRK die zich (ook) rechtstreeks tot de rechter richt. Bijvoorbeeld kan de rechter verlangen dat/nagaan of de verhuurder de huurder schriftelijk heeft verzocht<sup>297</sup> aan te geven of bij een op handen zijnde ontruiming, indien die wordt toegewezen, kinderen betrokken zullen zijn en zo ja of er voor adequate alternatieve huisvesting voor de kinderen kan worden gezorgd;

de rechter moet meewegen of ontruiming ertoe leidt dat het kind van ouders en/of overige gezinsleden wordt gescheiden en zo nodig daarbij ook meewegen in hoeverre banden van het kind in bredere zin in tact blijven, zoals met familieleden buiten het gezin of de school van het kind. Daarbij kan bijvoorbeeld ook van belang zijn of er bijzondere voorzieningen in de woning nodig zijn voor zieke kinderen of kinderen met een beperking;

is er adequate vervangende huisvesting voorhanden na de ontruiming? De rechter maakt daarvan een inschatting, dus van de situatie van de kinderen na ontruiming, waarbij ook kan worden gekeken in hoeverre ouders/verzorgers zelf in staat zullen zijn om daarvoor iets te regelen (gelet op het uitgangspunt dat ouders/verzorgers de verantwoordelijkheid voor het kind dragen);

de rechter kan een aantal (nadere) processuele instrumenten hanteren bij invulling van de norm uit art. 3 lid 1 IVRK, zoals ontruimen op een (veel) langere termijn, schorsing van tenuitvoerlegging van de ontruimingstitel en een executieverbod totdat alternatieve woonruimte voor het kind voorhanden is;

#### *Vraag 2: Welke rol speelt verwijtbaar gedrag van de ouders daarbinnen?*

- 11.10 Besproken is (in 7.2 e.v. en m.n. ook in 7.7) dat de beoordeling van een ontruimingsvordering veelal in het verlengde ligt van een ontbindingsvorderingbeoordeling, waarbij ingevolge het *Tenzij*-arrest *alle omstandigheden van het geval* een rol spelen bij de vraag of de tekortkoming van voldoende gewicht is om de ontbinding te rechtvaardigen. Bij die beoordeling kan verwijtbaar gedrag van de ouders nadrukkelijk een rol spelen. Dat is in lijn met waar in 11.5 op is gewezen (onder terugverwijzing naar 5.21), namelijk dat GC14 refereert aan art. 18 IVRK, dat betrekking heeft op de verantwoordelijkheid van de ouders, die volgens GC14 een rol kan spelen bij de belangenafweging.

- 11.11 Er valt hier ook een parallel te trekken met woningsluitingszaken. In 8.5 is besproken de ABRvS in de overzichtsuitspraak van 28 augustus 2019 drie omstandigheden noemt die bij bestuursrechtelijke woningsluiting in ieder geval van belang zijn in de evenredigheidstoets, met op (i) de verwijtbaarheid van betrokkenen, dus als er kinderen wonen: verwijtbaarheid van de ouders. Volgens de Afdeling kan ontbreken van betrokkenheid bij de overtreding in combinatie met andere omstandigheden maken dat de burgemeester *niet* in redelijkheid van zijn bevoegdheid gebruik heeft kunnen maken.

11.12 Daarbij aanhakend geeft GC14 te kennen dat uit art. 18 IVRK voortvloeit dat verdragsstaten er alles aan moeten doen om te bevorderen dat beide ouders de gezamenlijke verantwoordelijkheid dragen voor kinderen en dat ouders zo nodig passende bijstand moet worden geboden bij de uitoefening van hun verantwoordelijkheden die de opvoeding van het kind betreffen. In GC14 staat dat, alvorens ouder en kind van elkaar worden gescheiden, de staat de ouders ondersteuning kan bieden bij het vervullen van hun ouderlijke verantwoordelijkheden en het gezin opnieuw of beter in staat te stellen voor het kind te zorgen, tenzij scheiding noodzakelijk is om het kind te beschermen. Economische redenen kunnen volgens GC14 nooit een rechtvaardiging zijn voor het scheiden van het kind van zijn ouders. Uit de *"Richtlijnen voor alternatieve zorg voor kinderen"* vloeit voort dat met name *"financiële en materiële armoede, of omstandigheden die direct en uitsluitend aan dergelijke armoede te wijten zijn, () nooit de enige motivering [mogen] zijn om een kind bij zijn ouders weg te halen, [...] maar moeten worden beschouwd als een signaal dat het gezin behoefte heeft aan passende ondersteuning"*, aldus CRC/C/GC/14, par. 61-62. Hoewel deze passages uit GC14 specifiek betrekking hebben op de scheiding van ouder en kind en dat is lang niet in iedere ontruimingszaak aan de orde lijkt mij dit niet zonder belang voor vraag 2. Getransponeerd naar onze problematiek valt hier immers uit af te leiden dat in de optiek van het CRC in geval een ontruimingsvordering verband houdt met armoede (betalingsachterstanden, problematische schulden, etc.), het eerder voor de hand ligt dat hier voor de staat een opgave ligt tot ondersteuning van de ouders. De hier bedoelde gedachte heeft ook weerslag gevonden in de WSNP; daar gelden immers in de aanloop naar de toegang tot de wettelijke schuldsaneringsregeling afwijkende regels voor opzegging of ontbinding van huurovereenkomsten en de tenuitvoerlegging van ontruimingsvonnissen.

11.13 De andere kant van de medaille is dat bij verwijtbaar handelen van ouders, zoals crimineel gedrag in strijd met drugs- of wapenwetgeving zoals in de onderliggende zaak, de afweging pro ontruiming eerder kan worden gemaakt. Daarbij lijkt mij ook van belang dat woningcorporaties (en dat zal soms voor andere verhuurders ook opgaan) daarnaast ook rekening moeten houden met de belangen van andere (omwonende) huurders en hun veiligheid. Ik hoef alleen maar te wijzen op de toenemende praktijk van het plaatsen van explosieven bij woningen en (nog) erger crimineel handelen om dat te illustreren. In andere overlastsituaties die kunnen worden gelinkt aan verwijtbaar gedrag van de ouders kan dit ook een rol spelen in de afweging. In 7.7 is al besproken dat ook in de literatuur is verwoord dat bij maatschappelijk onwenselijk handelen, zoals in strijd met de Opiumwet of bij woonfraude, goed verdedigbaar is dat de tenzij-clausule uit art. 6:265 lid 1 BW minder snel een obstakel zal vormen lees: er eerder ruimte is voor een belangenafweging pro-ontruiming. Het is daarbij goed om voor ogen te houden dat het belang van het kind ook in die kwesties weliswaar een eerste overweging moet zijn, maar dat dat niet wil zeggen dat dat belang in de betreffende afweging in zaken waarin dit soort kwesties spelen van (ernstig) verwijtbaar gedrag van de ouders vervolgens ook (altijd) de doorslag zal geven.

#### *Beantwoording vraag 2*

11.14 Verwijtbaar handelen van de ouders speelt bij de beoordeling van ontruimingsvorderingen in de belangenafweging zeker een rol. Daarbij geldt dat maatschappelijk onwenselijk handelen (zoals (ernstige) overtredingen van (straf)wetgeving zoals de Opiumwet, wapenwetgeving, of woonfraude, ernstige/langdurige (buren)overlast) in de regel anders zal worden gewogen dan gevallen waarin (louter) sprake is betalingsachterstanden als gevolg van problematische schulden en/of andere armoede-problematiek. In voorkomend geval kan het belang van het kind, hoewel telkens een eerste overweging, niet de doorslag geven bij de rechterlijke afweging van alle omstandigheden van het geval, waarin dus mogelijk de mate van verwijtbaar handelen door de ouder(s) dat wel kan zijn. Het is nooit een wet van Meden en Perzen dat verwijtbaar handelen van ouders doorgaans tot ontruiming moet leiden en minder of geen verwijtbaar handelen van hun kant niet. Dat hangt af van elk individueel geval, zodat hier geen concrete(re) aanwijzingen zijn te geven.

#### *Vraag 3: Vormt dat criterium voor de rechter een opdracht, althans legitimatie, om ook de kwaliteit van de opvangvoorziening te toetsen?*

11.15 In de tweede en derde bullitpoint van de beantwoording van vraag 1 is al benadrukt hoe belangrijk het aspect is van de aanwezigheid van adequate vervangende huisvesting na ontruiming (zie ook 11.6-11.7 en de daarin voorkomende terugverwijzingen naar 9.2 e.v., m.n. 9.5 en 9.9, 10.4-10.5, 10.17-

10.19, 10.20-10.21, 10.24 en 10.26) en dat daarbij een grote rol speelt het zo mogelijk zien te voorkomen van scheiding van het kind met ouders, andere gezinsleden en doorbreking van bredere verbanden zoals andere familieleden en school (11.9). De strekking van vraag 3 is hoe ver de rechter daarin mag en moet gaan en die is minder eenduidig te beantwoorden; die problematiek is hiervoor onder ogen gezien in 10.9-10.11. Duijnstee-van Imhoff en De Waal (de verwijzende rechter heeft ook naar hun artikel verwezen) gaan hier naar ik meen veel te ver. Dat de rechter zelf actief onderzoek zou moeten doen naar de (kwaliteit van de) opvangmogelijkheden, is vragen naar het onmogelijke (al helemaal in verstekzaken, zie ook de hartekreet van de rechtspraak in het laatste jaarverslag op dit punt, besproken in 9.16; ik kom daar zo op terug).

- 11.16 Wel is hiervoor in 5.14-5.19 besproken dat art. 3 lid 1 IVRK zich volgens GC14 niet alleen tot publieke instellingen, maar ook uitdrukkelijk tot *private social welfare institutions* richt en dat mij er veel voor lijkt te zeggen dat (verhuurders, althans) woningbouwcorporaties daar onder vallen. Als dat gevolgd wordt, dan impliceert dit ook dat de rechter bij de toepassing van art. 3 lid 1 IVRK in ontruimingszaken ook het nodige van de (verhuurder, althans) woningcorporatie mag verwachten en dit dus ook heeft te toetsen. Daarbij speelt dan ook een rol, zoals in paragraaf 9 is toegelicht (zie m.n. 9.11-9.15) dat van de overheid het nodige wordt verwacht ter voorkoming van huisuitzettingen en dakloosheid onder kinderen. Daarin kwam ook naar voren dat in de ETHOS-light definitie voor dakloosheid relevant is in hoeverre sprake is van duurzame huisvesting. Hoewel de ETHOS-light definitie nog niet volledig verankerd lijkt te zijn in de aanpak van dakloosheid, is in het politieke debat wel zichtbaar dat deze definitie daarin steeds verder verankerd raakt. In dat licht bezien meen ik dat de rechter die een ontruimingsvordering te beoordelen heeft, zich niet kan beperken de vraag of men een dak boven het hoofd heeft, maar zo mogelijk (zie hierna voor verstekzaken) ook de kwaliteit van de vervangende opvangvoorziening te beoordelen heeft: is die *adequaat* genoeg? Dit sluit dan aan bij de benaderingswijze in het bestuursrecht, besproken in paragraaf 8, waar volgens vaste rechtspraak van de burgemeester wordt verlangd dat hij informeert of er *geschikte* opvang voor de kinderen is.
- 11.17 Mij lijkt dat de rechter voldoende mogelijkheden tot doorvragen heeft op dit punt bij *zaken op tegenspraak waar partijen verschijnen tijdens de mondelinge behandeling* en dat de Nederlandse rechter doorgewinterd genoeg is om zich daar niet met een kluitje in het riet te laten sturen (dat het wel goedkomt). Dus legitimatie daartoe denk ik zeker bij zulke zaken, harde opdracht niet; het hangt af van de omstandigheden af hoe ver men hier moet gaan en van de rechter kan niet het onmogelijke worden verlangd.
- 11.18 Bij verstekzaken wordt dat veel moeilijker zo niet onmogelijk (zie hiervoor in 10.20-10.21). Het lijkt mij bepaald onwenselijk dat ontruiming kan worden voorkomen, als bewoners niet reageren op een brief van de verhuurder bij voorgenomen ontruiming met de vraag of er bij zon ontruiming kinderen betrokken zullen zijn (zie de aanbeveling voor zon brief in bulletpoint 1 van het antwoord op vraag 1 in 11.9) en door vervolgens verstek te laten gaan met als reden dat de rechter niet kan achterhalen of wel is voorzien in adequate huisvesting van betrokken kinderen na ontruiming (zo die rechter al weet dat er kinderen wonen in zon verstekzaak). Dat gaat naar ik meen veel te ver.

#### *Beantwoording vraag 3*

- 11.19 Het antwoord op prejudiciële vraag 3 dient in mijn ogen te onderscheiden tussen (i) *zaken op tegenspraak* (waar partijen verschijnen op de mondelinge behandeling) en (ii) *verstekzaken*. Bij (i) geeft art. 3 lid 1 IVRK een legitimatie (maar geen harde opdracht, zie 11.17) voor de rechter om binnen de kaders van wat er in de voorliggende procedure kenbaar en mogelijk is, ook na te gaan of is voorzien in adequate alternatieve huisvesting van kinderen na ontruiming. Het rechterlijk arsenaal dat kan worden gebruikt ter zitting, is daartoe toereikend te achten, waarbij desgewenst ook instrumenten uit het vierde bulletpoint van het antwoord op vraag 1 (zie 11.9) kunnen worden gebruikt. Bij (ii) ligt dat veel moeilijker, of is dat ronduit onmogelijk voor de rechter (zie 11.18).

#### *Vragen over het onderzoek*

*Vraag 4: Hoe actief moet de rechter zijn? Wat dient hij, desnoods ambtshalve, te onderzoeken?*

- 11.20 In 10.4-10.21 en 10.26 (eerste en tweede liggende streepje) en bij het antwoord op vraag 1 (11.9, eerste drie bulletpoints) en 3 (11.19) is in wezen al uitvoerig gerespondeerd op deze vraag. Onder ogen is gezien dat art. 3 lid 1 IVRK naar valt aan te nemen rechtstreeks werkt (10.2) en ambtshalve

moet worden toegepast, ook in verstekzaken (10.16) en dat de rechter voor zover praktisch doenlijk (in beginsel ook in verstekzaken) moet zien te achterhalen of er kinderen betrokken zijn bij een ontruiming, om er zich gemotiveerd rekenschap van te geven hoe er met hun belangen rekening wordt gehouden om dakloosheid zo veel mogelijk te voorkomen.

- 11.21 Dat vergt een actieve houding van de rechter, die zal scharnieren rond de gesignaleerde twee hoofdknelpunten: (i) onderzoek naar de betrokkenheid van kinderen (10.6-10.8) en (ii) onderzoek naar het voorhanden zijn van vervangende woonruimte (10.9-10.11), voorafgegaan door de (hiervoor bevestigend beantwoorde vraag) of art. 3 lid 1 IVRK zich leent voor ambtshalve toepassing (zie 10.2, 10.12-10.16 en 10.26).
- 11.22 *Ad (i)* Het klopt dat de rechter zich op dit vlak geconfronteerd kan zien met een informatieachterstand, zeker in verstekzaken<sup>298</sup>. Dit knelpunt is zoals besproken in 9.16, 10.7, 10.16 en 11.15 ook gesignaleerd in het jaarverslag van de Rechtspraak over 2024, waarin erop gewezen wordt dat het gerechtsdeurwaarders niet is toegestaan om bij ontruiming in een dagvaarding op te nemen of op een adres minderjarige kinderen staan ingeschreven en dat het onwenselijk is om van rechtbanken te verlangen dat zij zelf in de Basisregistratie Personen nagaan of minderjarigen op een adres staan ingeschreven<sup>299</sup>. Pogingen om dat te repareren, zijn gestrand, zodat wij niet veel verder komen dan al in het eerste bulletpoint van het antwoord op vraag 1 verwoord: verlangen dat de verhuurder per brief vraagt of bij een eventuele op handen zijnde ontruiming kinderen betrokken zijn, onder overlegging van een eventueel antwoord daarop van de huurder, hetgeen de rechter in zijn beoordeling betreft vervolgens. Ook zal de rechter op grond van art. 22 Rv van de verhuurder kunnen verlangen dat hij over deze aspecten desgewenst een nadere toelichting verschaft<sup>300</sup>.
- 11.23 *Ad (ii)* Verder is voor de rechter ook een actieve rol weggelegd bij de beoordeling van de situatie van het kind ná ontruiming: is er adequate vervangende woonruimte voor het kind beschikbaar? Dit is al grotendeels aan de orde gekomen bij de beantwoording van vragen 1 en 3. Daar valt nog aan toe te voegen dat ook dan art. 22 Rv te hulp kan worden geroepen, bijvoorbeeld door na te gaan welke opvangmogelijkheden de verhuurder zelf zou kunnen bieden. Hoe deze actieve houding precies vormt moet krijgen in een individuele zaak, is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van dat geval; dit is in zijn algemeenheid niet (nader) te omlijnen.
- 11.24 In ieder geval meen ik dat deze actieve houding *niet* zo ver hoeft te gaan dat de rechter, zoals in de literatuur wel is geopperd, zelf de gemeente en/of hulpverleningsinstanties zou moeten benaderen om naar mogelijkheden te informeren<sup>301</sup>. Dat is in mijn ogen geen rechterlijke taak, maar iets voor wetgeving of beleid. In een procedure tot ontruiming tussen verhuurder en huurder gaat het volgens mij te ver om van de rechter te verlangen dat hij uit eigener beweging de gemeente en/of hulpverleningsinstanties zou moeten benaderen.

#### *Antwoord vraag 4*

- 11.25 Deze vraag is al grotendeels beantwoord bij vragen 1 en 3; ik verwijs daar korthedshalve naar. De van de rechter te verlangen actieve houding zal zich vooral manifesteren rond de twee knelpunten (i) onderzoek naar de betrokkenheid van kinderen in een ontruimingszaak en (ii) onderzoek naar het voorhanden zijn van vervangende woonruimte, voorafgegaan door de (hiervoor bevestigend beantwoorde vraag) of art. 3 lid 1 IVRK zich leent voor ambtshalve toepassing (in beginsel ook in verstekzaken). Hier mag niet het onmogelijke worden gevergd van de rechter. Uit eigener beweging actief de gemeente en/of hulpverleningsinstanties benaderen gaat wat mij betreft (veel) te ver.

#### *Vraag 5: Wat mag de rechter daarbij qua aanlevering van gegevens van partijen verwachten?*

- 11.26 Zie het antwoord op vraag 4.

*Vraag 6: Staat het de rechter in de betrokken zaken na daartoe verkregen instemming van partijen vrij om ambtshalve inlichtingen in te winnen bij gemeenten en hulpverlening? Kan gegeven de privacygevoeligheid van een en ander art. 3 lid 1 IVRK daartoe een toereikende grondslag vormen? Zo niet, hoe moet met die privacygevoeligheid worden omgegaan?*

- 11.27 Bij de beantwoording van vraag 4 is besproken dat art. 3 lid 1 IVRK volgens mij er niet toe strekt dat de rechter eigener beweging inlichtingen zou moeten inwinnen bij gemeenten en hulpverlening. Maar als hij daar toch toe zou neigen en instemming krijgt van partijen om ambtshalve dergelijke inlichtingen te gaan inwinnen, hoe verhoudt zich dan de privacygevoeligheid met art. 3 lid 1 IVRK, zo

vat ik deze vraag dan op.

11.28 Voor zover moet worden aangenomen dat het de rechter überhaupt *vrij staat* om deze inlichtingen in te winnen, teken ik aan dat de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) ruimte laat voor de verwerking van persoonsgegevens voor een of meer specifieke doeleinden met *toestemming* van de betrokkene (art. 6 lid 1 sub a AVG), een en ander met inachtnemingen met de vereisten die de AVG daartoe stelt (zie m.n. art. 7 AVG, mede in samenhang met art. 9 lid 2 sub f AVG). Een nadere uitwerking van de mogelijkheden en beperkingen die op dit vlak uit de AVG voortvloeien, lijkt mij buiten het bestek van deze conclusie te vallen.

*Vraag 7: In hoeverre dient de rechter zelf andere instanties actief bij zijn onderzoek te betrekken? (Te denken valt aan de Raad voor de Kinderbescherming of de gezinsvoogd in geval van een OTS)*

11.29 Verwijzend naar het antwoord op vraag 4: ook dit lijkt mij niet de taak van de rechter die met inachtneming van art. 3 lid 1 IVRK moet oordelen over een ontruimingsvordering en het belang van het kind daarbij als eerste overweging in zijn beoordeling betreft. Dat lijkt mij de grenzen van de rechtsstrijd van dergelijke gevallen te buiten gaan natuurlijk tenzij de rechter op grond van art. 24 lid 2 Rv ruimte ziet om ambtshalve, maar binnen de grenzen van de rechtsstrijd, met partijen de grondslag van hun vordering of verweer te bespreken, maar hier past naar ik meen grote voorzichtigheid. Ik ben het eens met de verwijzende rechter die in dit verband in voetnoot 6 van het vonnis van de rechtbank Noord-Holland aangeeft<sup>302</sup> dat het onwenselijk zou zijn dat ruimte ontstaat voor een praktijk waarin jonge kinderen van (vooral) de moeder worden gescheiden en uit huis worden geplaatst met als (mede) dragend argument voor de beslissing dat de moeder niet langer in behoorlijke huisvesting kan voorzien.

*Vraag 8: Verdient het aanbeveling om in gevallen waarin ook een bestuursrechtelijk traject wordt gevolgd behandeling van de civiele ontruimingszaak aan te houden totdat de betrokken corporatie als belanghebbende in het bestuursrechtelijk traject de mogelijkheid heeft om het gemeentelijk dossier in te brengen?*

11.30 Hier is niet in algemene zin antwoord op te geven. Dat hangt te zeer af van de specifieke omstandigheden van de zaak in kwestie.

11.31 In de praktijk zal heel vaak het bestuursrechtelijk traject worden afgewacht voordat een civielrechtelijke ontruimingszaak wordt begonnen, omdat na woningsluiting in dat traject vervolgens civielrechtelijk buitengerechtelijk kan worden ontbonden (zonder zonn bestuursrechtelijke sluiting kan dat alleen gerechtelijk) en een civielrechtelijke ontruimingsprocedure kan worden gestart. Dan doet zich het probleem uit de vraag niet voor.

11.32 Is die volgorde anders, dan zal het er maar helemaal van af hangen. Bij een ontruimingsbeoordeling worden de belangen van de verhuurder en de huurder tegenover elkaar afgewogen en onder die verhuurdersbelangen zitten ook, zoals al gesignaleerd, belangen van derden waar een verhuurder rekening mee heeft te houden, zoals andere huurders van een corporatie bijvoorbeeld, burens. Binnen die belangenafweging kan zeker een rol spelen of in het bestuursrechtelijke traject al dan niet wordt overgegaan tot sluiting van de woning (zie ook de beantwoording van vraag 2 over verwijtbaarheid van de ouders). Er zijn natuurlijk ook zaken waarin het verhuurdersbelang bij een voortvarende ontruiming in de belangenafweging de overhand moet krijgen, ook als het belang van betrokken kinderen een eerste overweging is voor de rechter en deze zich daar op kenbare wijze rekenschap van geeft en er daarom geen ruimte is om het bestuursrechtelijke woningsluitingstraject af te wachten. Denkbaar is ook dat in een bepaalde zaak voor de civielrechtelijke belangenafweging het gemeentelijke dossier uit de bestuursrechtelijke procedure van groot belang wordt geacht en het daarom in de rede ligt dat de behandeling van een civiele ontruimingszaak wordt aangehouden totdat de betrokken corporatie het dossier kan inbrengen. Meer valt hier in zijn algemeenheid denk ik niet over te zeggen. Het hangt er maar helemaal van af of dit aanbeveling verdient of niet. Als regel volgens mi zeker niet in zijn algemeenheid.

*Vraag over de beslissing en motivering*

*Vraag 9: Staat het de rechter, gegeven de antwoorden op voormelde vragen, (onder omstandigheden) vrij om de ontruiming toe te staan onder de voorwaarde dat wordt voorzien in adequate opvang voor de betrokken kinderen? En staat het hem vrij om iets te zeggen over de vraag wie die opvang dan*

*moeten regelen? Zo ja, welke ruimte mag de rechter op dat vlak aan de verhuurder laten qua instandhouding gezinsverband, qua aard, tijdelijkheid en duur van de voorziening en qua tijdvak waarbinnen die moet worden gerealiseerd (vanwege de onzekerheid die aan een dergelijke constructie inherent is)?*

- 11.33 Ook deze vraag, die in drie deelvragen uiteenvalt, is eigenlijk al grotendeels in de voorafgaande beantwoording en de daaraan voorafgaande delen van de conclusie aan bod gekomen (zie bijv. het 3e liggende streepje van de aanbevelingen uit 10.26). Of de betreffende ruimte er voor de rechter en de verhuurder is, hangt af van de specifieke omstandigheden van de betreffende zaak en de daarin te maken belangenafweging, waarin ook de belangen van de verhuurder bij (voortvarende) ontruiming een rol van gewicht zullen spelen. In de laatste bullitpoint van het antwoord op vraag 1 is al aangegeven dat de rechter het instrument van voorwaardelijke ontruiming onder omstandigheden kan inzetten (in 11.9) en analyse van de civiele feitenrechtspraak in 7.20 laat zien dat deze en andere modaliteiten nu ook al regelmatig worden toegepast door de rechter bij de concrete invulling van art. 3 lid 1 IVRK in ontruimingszaken. Ook het antwoord op vraag 3 (zie 11.19) kan hier integraal herhaald worden; ik verwijs daar korthedshalve naar.
- 11.34 Het antwoord op de eerste deelvraag is dan ook na de voorafgaande bespreking niet verrassend: ja, de rechter kan onder omstandigheden, afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betreffende zaak, ontruiming toewijzen onder de voorwaarde dat wordt voorzien in adequate opvang voor de betrokken kinderen. Een dergelijke voorwaardelijke ontruiming zal in de praktijk naar mijn inschatting wel uitzonderlijk (dienen te) blijven; de belangen van het kind zijn weliswaar een eerste overweging, maar niet per se doorslaggevend, zoals hiervoor al bij herhaling is besproken.
- 11.35 Deelvragen 2 en 3: in het (uitzonderlijke) geval dat een dergelijke voorwaardelijke ontruiming wordt gelast, zal het van de omstandigheden afhangen of en wat de rechter aangeeft over wie de opvang moet regelen en welke ruimte op dat vlak aan de verhuurder wordt gelaten qua instandhouding gezinsverband, qua aard, tijdelijkheid en duur van de voorziening en qua tijdvak waarbinnen de opvang moet worden gerealiseerd. Besproken is dat goed te verdedigen valt dat in ieder geval woningcorporaties zijn aan te merken als "*private social welfare institutions*" en uit dien hoofde normadressaat in art. 3 lid 1 IVRK, net als de rechter (zie 5.17-5.19). Dat de rechter onder omstandigheden kan verlangen dat de corporatie voor vervangende huisvesting moet zorgen, is vanuit die optiek dan ook in beginsel mogelijk te achten, evenals dat de rechter daarop vervolgens toezicht houdt in een bepaalde ontruimingszaak, maar dit hangt af van de specifieke omstandigheden van het geval of dit in concreto kan of niet. Als algemeen uitgangspunt heeft te gelden dat het in het belang van het kind is als het gezinsverband zo veel mogelijk in stand wordt gehouden (zoals al aangegeven in antwoord op vraag 1 in 11.9) en dat de opvang het liefst zo duurzaam mogelijk moet zijn (zie ook het antwoord op vraag 3 in 11.19). Maar of die belangen de doorslag geven in een concrete zaak, hangt er maar van af, vanwege de individuele belangenafweging per zaak. Concrete(re) uitspraken zijn daar in zijn algemeenheid volgens mij niet over te doen.
- 11.36 Dus het antwoord op deelvraag 2 is dat dat afhankelijk van de concrete belangen die in een bepaalde zaak spelen in beginsel niet onmogelijk is. Deelvraag 3 is niet in zijn algemeenheid te beantwoorden, maar wel is te zeggen dat als de rechter hier ruimte laat aan de verhuurder, dat de rechter niet ontslaat van het meewegen van het belang van het kind als een eerste overweging in de totale belangenafweging in dat geval (en dus toezicht houdt op die ruimte in het kader van die concrete belangenafweging).

## 12 Conclusie

Ik concludeer tot beantwoording van de gestelde prejudiciële vragen als voorgesteld in paragraaf 11 (11.1-11.37, meer in het bijzonder in 11.9 (vraag 1), 11.14 (vraag 2), 11.19 (vraag 3), 11.25 (vraag 4), 11.26 (vraag 5), 11.28 (vraag 6), 11.29 (vraag 7), 11.30-11.32 (vraag 8) en 11.35 en 11.36 (vraag 9)).

De Procureur-Generaal bij de  
Hoge Raad der Nederlanden

A-G

### **Bijlage: Verantwoording onderzoek feitenrechtspraak**

0.1 Via [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) zijn er in totaal 66 uitspraken verzameld, gewezen en gepubliceerd in de periode vanaf 1 april 2024 tot 1 juni 2025<sup>303</sup>, waarin bij de beoordeling van een ontruimingsvordering is stilgestaan bij de rechten van het kind<sup>304</sup>. Dit betekent dat dit onderzoek geen informatie biedt over de vraag *of* de rechter het Kinderrechtenverdrag toepast, maar alleen over de vraag *hoe* de rechter dat doet als de verdragsbepaling een rol speelt.

0.2 De verzamelde uitspraken zijn op de volgende aspecten onderzocht:

#### I. Type vordering<sup>305</sup>

Is sprake van een ontbinding- en ontruimingsvordering, of uitsluitend een ontbindingsvordering?

Type vordering	Ontbinding en ontruiming	Ontruiming	Anders
Aantal uitspraken	51	13	2

#### II. Achtergrond geschil

Wat was de achtergrond van het huurgeschil: huurachterstand, overlast, verboden onderverhuur, of anders?

Achtergrond geschil	Huurachterstand	Overlast	Verboden onderverhuur	Anders	Onbekend
Aantal uitspraken	37	13	5	10	1

#### III. De toepassing van art. 3 lid 1 IVRK

Heeft de rechter overwogen of art. 3 lid 1 IVRK wel of geen rechtstreekse en/of horizontale werking heeft?

Toepassing IVRK	IVRK vermeld	IVRK niet vermeld	Rechtstreekse werking	Horizontale werking
Aantal uitspraken	65	1	0	0

#### IV. Verantwoordelijkheid van de ouder(s)

Heeft de rechter iets overwogen over de verantwoordelijkheid van de ouder(s)?

Verantwoordelijkheid van de ouder (s)	Ja	Nee
Aantal uitspraken	25	41

#### V. Beoordeling situatie na ontruiming

Is er stilgestaan bij de situatie van betrokkenen ná ontruiming, in het bijzonder over de mogelijkheden tot opvang van (het) betrokken kind(eren)?

<b>Beoordeling situatie na ontruiming</b>	Ja, inclusief aandacht voor de vraag of een noodsituatie ontstaat	Ja	Nee
Aantal uitspraken	21, waarvan 14 gemotiveerd	31, waarvan 21 gemotiveerd	14

#### VI. Ontruiming (en ontbinding)?

Is er tot ontruiming (en indien gevorderd, tot ontbinding) gekomen?

<b>Ontruiming?</b>	Ja	Voorwaardelijk	Nee	Anders
Aantal uitspraken	43	5	17	1

#### VII. Langere ontruimingstermijn

Indien er wordt ontruimd; is er met het oog op de belangen van het kind een langere ontruimingstermijn gegund?

<b>Langere ontruimingstermijn?</b>	Ja	Nee	N.v.t.	Onbekend
Aantal uitspraken	23	23	18	2

#### VIII. Afspraken ter zitting

Zijn er afspraken ter zitting gemaakt tussen huurder(s) en verhuurder, bijvoorbeeld over het aflossen van de betalingsachterstand, of het al dan niet tenuitvoerleggen van het vonnis?

<b>Afspraken ter zitting</b>	Ja	Nee
Aantal uitspraken	13	53

<sup>1</sup> Grotendeels ontleend aan Vzr. Rb. Noord-Holland 30 mei 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:5289, rov. 2.1-2.17 (tussenvonnis) en Vzr. Rb. Noord-Holland 8 oktober 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:10288, JHV 2025/4 m.nt. E.P.W. Korevaar , rov. 2.1-2.2.

<sup>2</sup> Rb. Noord-Holland 30 mei 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:5289, rov. 4.7-4.15.

<sup>3</sup> Rb. Noord-Holland 8 oktober 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:10288, JHV 2025/4 m.nt. E.P.W. Korevaar , rov. 2.3-2.8.

<sup>4</sup> Rb. Noord-Holland 8 oktober 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:10288, JHV 2025/4 m.nt. E.P.W. Korevaar , rov. 2.9-2.13, voetnoten weggelaten.

<sup>5</sup> Rb. Noord-Holland 8 oktober 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:10288, JHV 2025/4 m.nt. E.P.W. Korevaar , rov. 3.1-4.2.

<sup>6</sup> Voetnoot 5 in het vonnis: "Deze vraag speelt uiteraard ook buiten de kring van ontruimingszaken waarin overtreding van de Opiumwet aan de orde is. Als de rechter in zaken op tegenspraak ambtshalve bepaalde feitelijkheden moet onderzoeken, moet hij dat a fortiori in verstekzaken. Dat heeft een grote invloed op de verstekpraktijk. In veel gevallen is niet duidelijk of er minderjarige kinderen in het gehuurde wonen. De rechter zou van de verhuurder kunnen verlangen dat hij die informatie aanlevert, maar dat blijkt in de praktijk niet altijd mogelijk. Verder weet een verhuurder meestal niet wat er met de kinderen gaat gebeuren en kan hij dat ook niet weten. De ouders zouden daar iets over moeten zeggen, maar die laten dus verstek gaan. Ook hier geldt bovendien dat de huurder pas een casus bij de gemeente wordt als er een ontruimingsvonnis ligt. Ook dan kan er pas een moratorium in het kader van de WSNP worden gevraagd."

<sup>7</sup> Voetnoot 6 in het vonnis: "Ik denk in het bijzonder aan het aspect dat in het tussenvonnis op p. 11, noot 3, is genoemd. Het lijkt mij ongewenst en strijdig met het IVRK wanneer er ruimte ontstaat voor een praktijk waarin jonge kinderen van (vooral) de moeder worden gescheiden en uit huis worden geplaatst met als (mede) dragend argument voor de beslissing dat de moeder niet langer in behoorlijke huisvesting kan voorzien. UHP is m.i. pas aangewezen wanneer [] in rechte is vastgesteld dat het opvoedingsklimaat risicos oplevert voor de ontwikkeling van het kind daarvoor."

- <sup>8</sup> Rb. Noord-Holland 14 november 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:11734, rov. 2.
- <sup>9</sup> Zie m.b.t. de private huursector de Wet Doorstroming Huurmarkt, op grond waarvan tijdelijke huurovereenkomsten met een looptijd van maximaal twee jaar door het verloop van de tijd aflopen, zonder dat daarvoor rechterlijke tussenkomst vereist is.
- <sup>10</sup> Zie over het jaar 2024 de Corporatiemonitor Huurschulden en Huisuitzettingen 2023, raadpleegbaar via [www.aedes.nl](http://www.aedes.nl): HUURACHTERSTAND EN HUISUITZETTINGEN 23. Hoewel er ook een rapportage uit 2024 beschikbaar is (corporatiemonitor-huurschulden-en-huisuitzettingen-2024), staat daarin alleen dat er in totaal 1.000 huisuitzettingen bij corporaties zijn geweest wegens huurachterstanden; concrete cijfers over huisuitzettingen op andere gronden ontbreken. Er wordt daar alleen het volgende over gezegd: "*Van de 3.900 vonnissen waarbij huurachterstand de belangrijkste reden is, leiden er uiteindelijk iets meer dan 1.000 tot een daadwerkelijke huisuitzetting. Dat is circa 25%. Vonnissen waarbij andere redenen spelen (zoals overlast, onderverhuur of soft- en harddrugs) leiden in bijna alle gevallen tot een uitzetting.*" Zie hierover ook: M. Vols, Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaat- en bestuursrecht, NTMNJCBulletin 2020/01, p. 3-24.
- <sup>11</sup> Waarover M. Vols, a.w. vorige voetnoot, p. 9 met verdere verwijzingen.
- <sup>12</sup> Authentieke Engelse titel: Convention on the Rights of the Child, vertaald als het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, kortweg het Kinderrechtenverdrag of IVRK. Het IVRK is op 20 november 1989 door de Algemene Vergadering van de VN aangenomen en op 2 september 1990 van kracht geworden. Het IVRK is door 196 landen geratificeerd, door Nederland op 6 februari 1995, zie Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT).
- <sup>13</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 7.
- <sup>14</sup> Idem.
- <sup>15</sup> Idem.
- <sup>16</sup> Voor ons onderwerp is belangrijk GC 14 over art. 3 lid 1 IVRK: Committee on the Rights of the Child, General comment No. 14 (2013) on the right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1) (CRC/C/GC/14). Van dit General Comment is ook een Nederlandse vertaling beschikbaar ("Algemeen commentaar"), te raadplegen via [www.kinderrechten.nl](http://www.kinderrechten.nl) (United Nations).
- <sup>17</sup> J. Doek, General Comments van het VN-Comité voor de rechten van het kind: betekenis voor de praktijk, in: M.R. Bruning, K.F.M. Klep, E.C.C. Punselie (red.), De invloed van 30 jaar Kinderrechtenverdrag in Nederland. Perspectieven voor de rechtspraak (PFR7), 2020; J.E. Doek, The Human Rights of Children: an Introduction, in U. Kilkelly & T. Liefwaard (red.), International Human Rights of Children, 2018, p. 22; H. Keller & L. Grover, General Comments of the Human Rights Committee and their legitimacy, in H. Keller & G. Ulfstein (red.), UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy, 2012, m.n. par. 2.3.1.
- <sup>18</sup> H. Keller & L. Grover, a.w. vorige voetnoot 2012, p. 117-118, p. 129 en p. 132-133; J.E. Doek, a.w. vorige voetnoot 2018, p. 22; M. Vols, Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaat- en bestuursrecht, NTMNJCBulletin 2020/01, p. 6-7.
- <sup>19</sup> Committee on the Rights of the Child, General comment No. 5 (2003), General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child (arts. 4, 42 and 44, para. 6), (CRC/GC/2003/5), randnr. 12.
- <sup>20</sup> Het Facultatief Protocol inzake de verkoop van kinderen, kinderprostitutie en kinderpornografie bij het Verdrag inzake de rechten van het kind; aangenomen door de Algemene Vergadering van de VN op 25 mei 2000 en werd van kracht op 18 januari 2002; Nederland heeft dit Protocol op 23 augustus 2005 geratificeerd (*Trb.* 2005, 282).
- <sup>21</sup> Het Facultatief Protocol bij het Verdrag inzake de rechten van het kind inzake de betrokkenheid van kinderen bij gewapende conflicten; aangenomen door de Algemene Vergadering van de VN op 25 mei 2000 en werd van kracht op 12 februari 2002; Nederland heeft dit Protocol geratificeerd op 24 september 2009 (*Trb.* 2009, 192).
- <sup>22</sup> Aangenomen door de Algemene Vergadering op 19 december 2011 en in werking getreden op 14 april 2014.

<sup>23</sup> Zie de Kamerbrief van de minister en staatssecretaris van VWS van 31 mei 2024, Kamerstukken II 2023/24, 24 170, nr. 326, p.2 en Kamerstukken II 2024/25, 21 839, nr. 1027, p. 14; zie ook Raad van State, Voorlichting over de facultatieve protocollen bij het VN-verdrag handicap en IVESCR en het 3e protocol bij het IVRK, kenmerk W13.21.0367/III/Vo, 4 juli 2022. In de rapportage Internationale Mensenrechtenprocedures 2024 van het Ministerie van Buitenlandse Zaken is vermeld dat de procedure voor het ratificatieproces van het facultatieve protocol bij het VN-verdrag handicap in 2023 is gestart en nog steeds loopt, en dat na afronding daarvan wordt gestart met de ratificatie van het 3e protocol bij het IVRK (p. 49).

<sup>24</sup> CRC/C/GC/14, par. 1. In eerdere *General Comments* werd dit beginsel al geduid als één van de vier algemene beginselen voor de interpretatie en implementatie van kinderrechten, zie General comment No. 5 (2003), *General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child* (arts. 4, 42 and 44, par. 6), (CRC/GC/2003/5), par. 12, en General comment No. 12 (2009), *The right of the child to be heard*, (CRC/C/GC/12), par. 2.

<sup>25</sup> CRC/C/GC/14, par. 6.

<sup>26</sup> Zie de Nederlandse vertaling van GC14 en T. Liefwaard & J.E. Doek, *Kinderrechten in de rechtspraak: een internationaal perspectief*, FJR 2015/20, onder 3.3.

<sup>27</sup> Hoewel art. 3 lid 1 IVRK zich in beginsel niet tot maatregelen van particuliere partijen richt zie hierna nader over de normadressaten van deze bepaling legt dit volgens GC14 aan verdragstaten de verplichting op om te waarborgen dat ook partijen in de particuliere sector de belangen van het kind als eerste overweging hanteren bij het nemen van besluiten die kinderen raken. Een daaraan verwante constructie kennen we uit de doorwerking van het EVRM. Zie daarover recent mijn conclusie van 14 maart 2025, ECLI:NL:PHR:2025:324, onder 4.4 en verwijzingen aldaar. Dit komt verderop nog nader ter sprake.

<sup>28</sup> CRC/C/GC/14, par. 17. De Nederlandse verdragstekst spreekt over "maatregelen".

<sup>29</sup> CRC/C/GC/14, par. 19.

<sup>30</sup> CRC/C/GC/14, par. 26.

<sup>31</sup> CRC/C/GC/14, par. 26.

<sup>32</sup> CRC/C/GC/14, par. 26.

<sup>33</sup> Zie *début\_496\_pour PDF.indd*, p. 337. De eerste concepttekst luidde overigens: "*The child shall enjoy special protection and shall be given opportunities and facilities, by law and by other means, to enable him to develop physically, mentally, morally, spiritually and socially in a healthy and normal manner and in conditions of freedom and dignity. In the enactment of laws for this purpose, the best interests of the child shall be the paramount consideration.*"

<sup>34</sup> Zie over de totstandkomingsgeschiedenis van deze bepaling o.a. S. Detrick, *A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, 1999, par. 2.4, onder verwijzing naar de *travaux préparatoires*. In UN Legislative History of the Convention on the Rights of the Child, Volume I, 2007 wordt de achtergrond van deze wijziging ook niet toegelicht, p. 338 vermeldt alleen dat de tekst "*public or private social welfare institutions*" afkomstig is van een voorstel van de VS (de tekst van het herziene Poolse voorstel op dezelfde pagina rept nog van van "*social or State institutions*"); op p. 339 worden onder "*Paragraph 1*" de wijzigingen in art. 3 lid 1 IVRK toegelicht, maar niet deze wijziging, hetgeen ook dit commentaar signaleert: J. Tobin (red.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*, 2019, p. 80.

<sup>35</sup> Daarover ook de S.O. van Ymere onder II.1.2 (randnrs. 29-43), de S.O. van Stg. Defence for Children Nederland, randnrs. 59-61 en de reactie van Ymere op de S.O. van Stg. Defence for Children.

<sup>36</sup> Hof Den Haag 19 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363, AB 2024/209 m.nt. K.F.M. Klep, rov. 6.12.

<sup>37</sup> Zoals ook is onderstreept door hof in rov. 3.1-3.4. Zie art. 3 Drinkwaterwet: "*De zorg, overeenkomstig deze wet en de daarop berustende bepalingen, voor een voldoende en duurzame uitvoering van de openbare drinkwatervoorziening binnen een distributiegebied berust bij de eigenaar van het drinkwaterbedrijf die bevoegd en, overeenkomstig artikel 8, verplicht is tot levering van drinkwater in dat gebied.*" en art. 8 lid 1 Drinkwaterwet: "*De eigenaar van een drinkwaterbedrijf is verplicht, binnen het voor zijn bedrijf vastgestelde distributiegebied, aan degene, die daarom verzoekt, een aanbod te doen om die persoon te voorzien van een aansluiting op het door hem beheerde leidingnet.*", onderstrepingen A-G.

<sup>38</sup> Zie S.O. Ymere, randnrs. 49-41, met verwijzing naar HR 8 november 2019, ECLI:NL:HR:2019:1730 (Waternet), rov. 3.1-3.3; zie ook S.O. Stg. Defence for Children Nederland, randnr. 60.

<sup>39</sup> S.O. Stg. Defence for Children Nederland, randnr. 60.

<sup>40</sup> Overigens wordt ten aanzien van private verhuurders in de literatuur geopperd dat deze in ieder geval niet als particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn gelden, zie bijv. Vols, Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaats- en bestuursrecht, NTMNJCBulletin 2020/01, p. 19: "*De hypotheeknemer en private verhuurder zijn geen openbare of particuliere instelling voor maatschappelijk welzijn, rechterlijke instantie, bestuurlijke autoriteit of wetgevend lichaam en hoeven dus ook niet conform artikel 3 IVRK de belangen van kinderen een eerste overweging te laten vormen.*"

<sup>41</sup> S.O. Ymere, randnr. 41.

<sup>42</sup> In enkele uitspraken wordt overwogen dat het niet ter zake doet of de maatregelen die betrekking hebben op de huisvesting van kinderen, worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn, zie: Rb. Leeuwarden 29 juni 2011, ECLI:NL:RBLEE:2011:BR0639, JHV 2011/152 m.nt. Th. Gardenbroek, rov. 7.1, onder verwijzing naar de gelijklopende overweging in Hof Den Bosch 28 september 2004, ECLI:NL:GHSHE:2004:AR7499, rov. 4.13. In Rb. Zeeland-West-Brabant 30 mei 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:3561, vt. 1 bij rov. 5.5. wordt alleen in een voetnoot verwezen naar art. 3 lid 1 IVRK, zonder dat (zichtbaar) wordt getoetst of de verhuurder in kwestie als normadressaat van die bepaling heeft te gelden; dat gebeurt in die uitspraak ook niet in rov. 3.8. Uitdrukkelijk wel: Rb. Amsterdam 13 mei 2022, ECLI:NL:RBAMS:2022:2668, rov. 6: "*Dat Rochdale, die als sociale verhuurder wordt aangemerkt en mede als particuliere instelling voor maatschappelijk welzijn kan worden beschouwd, bij het indienen van onderhavige dagvaarding het belang van de kinderen op enigerlei wijze in de besluitvorming heeft meegenomen, is gesteld noch gebleken. Ook in dit geding heeft Rochdale hieromtrent niets naar voren gebracht.*"

<sup>43</sup> CRC/C/GC/14, par. 48-79.

<sup>44</sup> CRC/C/GC/14, par. 59.

<sup>45</sup> CRC/C/GC/14, par. 60.

<sup>46</sup> CRC/C/GC/14, par. 58, zie ook par. 62, waarin wordt verwezen naar de Guidelines for the Alternative Care of Children (64/142), Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2009.

<sup>47</sup> CRC/C/GC/14, par. 58.

<sup>48</sup> CRC/C/GC/14, par. 80-81.

<sup>49</sup> CRC/C/GC/14, par. 36.

<sup>50</sup> CRC/C/GC/14, par. 37.

<sup>51</sup> Aanvankelijk werd in art. 3 IVRK wel het begrip "*paramount consideration*" gehanteerd, maar dit is gewijzigd, omdat werd gesignaleerd dat er situaties denkbaar zijn waarin ook andere belangen een rol spelen en de belangen van het kind niet altijd zonder meer prevaleren. Zie nader: UN, Legislative History of the Convention of the Rights of the Child, Volume I, 2007, p. 339 onder 23 en 24, zie ook GC14 onder 39; zie verder S. Detrick, A commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, 1999, p. 91.

<sup>52</sup> De andere authentieke talen van het IVRK, Arabisch, Chinees en Russisch, beheers ik niet. Ook in de literatuur is erop gewezen dat dit verschil het resultaat is van een onzorgvuldige Nederlandse vertaling van het IVRK, hetgeen aanleiding zou kunnen geven tot een onjuiste uitleg en interpretatie van art. 3 lid 1 IVRK, zie S.L. Detrick, T&C PFR, commentaar op art. 3 IVRK (actueel t/m 1 september 2024), aant. 1; Y.N. van den Brink, Sdu Commentaar Jeugdrecht, commentaar bij art. 3 Verdrag inzake de rechten van het kind (publicatiedatum: 19 januari 2015), aant. 1.1. Anders, maar m.i. onjuist: R. Wind, M. Vols & B. Roorda, The Child-specific Right to Adequate Housing in the Convention on the Rights of the Child, The International Journal of Children's Rights, 2023 31(2), p. 461, waar de auteurs een verdergaande toepassing van art. 3 lid 1 IVRK voor ogen lijken te hebben dan de tekst van de verdragsbepaling voorschrijft, waar zij opperen dat "*the child's best interest should always be the paramount consideration when deciding on housing issues*" (onderstreping A-G).

- <sup>53</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 15.
- <sup>54</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 15.
- <sup>55</sup> Het Nederlandse rechtsstelsel is in dit opzicht monistisch: bindende verdragen hebben als zodanig gelding in de Nederlandse rechtsorde, C.B. Modderman, *Verdragenrecht*, 2019, p. 96; A. Nollkaemper, *Kern van het internationaal publiekrecht*, 2022, p. 479 Dit is anders in dualistische stelsels, waarin verdragsbepalingen eerst een transformatiehandeling moeten ondergaan (omzetting in nationaal recht), alvorens zij in de betreffende rechtsorde kunnen doorwerken. Zie over het onderscheid tussen monisme en dualisme J.W.A. Fleuren, *Een ieder verbindende bepalingen van verdragen*, diss. 2004, par. 3.1.2.
- <sup>56</sup> Zie naast de dissertatie Fleuren, al aangehaald, t.a.p, ook C.B. Modderman, *Verdragenrecht*, 2019, par. 5.2.2.
- <sup>57</sup> Kamerstukken II 1955/56, 4133, nr. 3 (MvT), p. 5.
- <sup>58</sup> Met rechtstreekse werking en een ieder verbindend wordt veelal hetzelfde bedoeld, zie C.B. Modderman, *Verdragenrecht*, 2019, p. 102, voetnoot 45; J.W.A. Fleuren, *T&C Grondwet en Statuut*, commentaar op art. 93 Gw, aant. 3. Sommige auteurs onderscheiden tussen die begrippen, zie de dissertatie van Fleuren, al aangehaald, p. 66-67 met verdere verwijzingen. Tenzij anders aangegeven, gebruik ik de begrippen door elkaar en als synoniemen.
- <sup>59</sup> J.W.A. Fleuren, *T&C Grondwet en Statuut*, commentaar op art. 93 Gw, aant. 3.
- <sup>60</sup> Proefschrift Fleuren, al aangehaald, p. 62 (nr. 56), p. 224-228 (nr. 186-188).
- <sup>61</sup> Idem, p. 62 (nr. 56), p. 224-229 (nr. 189).
- <sup>62</sup> Idem, p. 64 (nr. 57).
- <sup>63</sup> Kamerstukken II 1955/56, 4133, nr. 4 (MvA), p. 4; zie tevens J.W.A. Fleuren, *T&C Grondwet en Statuut*, commentaar op art. 93 Gw, aant. 4.
- <sup>64</sup> HR 10 oktober 2014, ECLI:NL:HR:2014:2928, AB 2015/21 m.nt. J.C. de Wit, NJ 2015/12 m.nt. E.A. Alkema, AA20150305 m.nt. R.J.B. Schutgens, JB 2014/224 m.nt. J.J.J. Sillen, JIN 2015/19 m.nt. J.J.J. Sillen (*Rookverbod*), rov. 3.5.1-3.5.3.
- <sup>65</sup> *Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht van 23 mei 1969*, Trb. 1972, 51 en 1985, 79.
- <sup>66</sup> Zie nader over de ontwikkeling van het toetsingskader de annotatie van R.J.B. Schutgens bij het *Rookverbod*-arrest, in AA20150305. In het *Rookverbod*-arrest wordt verder, anders dan in het *NS*-arrest en het *Harmonisatiewet*-arrest, uitdrukkelijk aansluiting gezocht bij de art. 31-33 van het Weens Verdragenverdrag (WVV) over de uitleg van verdragen, waarin onder meer tot uitdrukking komt dat een verdrag te goeder trouw moet worden uitgelegd, "*overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het Verdrag in hun context en in het licht van voorwerp en doel van het Verdrag*" (art. 31 lid 1 WVV). Vgl. de contextuele benadering van Hoge Raad in rov. 3.5.3 van het *Rookverbod*-arrest en zie hierover nader de annotatie van S. Philipsen en J.C. de Wit in AB 2015/21, onder 11.
- <sup>67</sup> Vgl. HR 1 april 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP3044, NJ 2011/354 m.nt. M.R. Mok, JB 2011/115 m.nt. J.H. Gerards, AB 2011/370 m.nt. E. Geurink (Clara Wichmann/Staat), rov. 3.3.3.
- <sup>68</sup> Vgl. HR 9 april 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4549, NJ 2010/388 m.nt. E.A. Alkema, AB 2010/190 m.nt. F.J. van Ommeren, Gst. 2010, 63 m.nt. J.L.W. Broeksteeg, NTM/NJCM-bull. 2010, p. 485 m.nt. A.J.Th. Woltjer, R. Nehmelman, JB 2010/115 m.nt. R.J.B. Schutgens, JBPr 2010/32 m.nt. M.O.J. de Folter (SGP), rov. 4.5.1.
- <sup>69</sup> Aldus ook de annotatie van R.J.B. Schutgens bij het *Rookverbod*-arrest, in AA20150305, onder 4.
- <sup>70</sup> Zoals HR 30 mei 1986, ECLI:NL:HR:1986:AC9402, NJ 1986/688 m.nt. P.A. Stein, TAR 1986/174 m.nt. A.Ph.C.M. Jaspers (*NS*), rov. 3.2 en HR 14 april 1989, ECLI:NL:HR:1989:AD5725, AB 1989/207 m.nt. F.H. van der Burg, NJ 1989/469 m.nt. M. Scheltema, V-N 1990/1777/18 m.nt. Redactie, AA19890578 m.nt. E.M.H. Hirsch Ballin (*Harmonisatiewet*), rov. 5.3.
- <sup>71</sup> In ruime zin opgevat, daaronder wordt ook begrepen hetgeen in het kader van de goedkeuringswet van het betreffende verdrag wordt aangegeven, zo begrijp ik.
- <sup>72</sup> Een aanwijzing daarvoor zou bijv. kunnen zijn dat de verdragsbepaling de wetgever verplicht om een nationale regeling van een bepaalde strekking vast te stellen; dan is duidelijk dat bedoeld is dat de

verdragsbepaling niet rechtstreeks maar via nader vast te stellen regelgeving doorwerkt. Zie M. van Emmerik, Toepassing van het Kinderrechtenverdrag in de Nederlandse rechtspraak, NJCM-Bulletin 2005, nr. 6, p. 701-702; vgl. ook rov. 5.2 van het al aangehaalde *Harmonisatiewet*-arrest.

<sup>73</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 9.

<sup>74</sup> A. Alen & W. Pas, The UN Convention on the Rights of the Child's Self-executing Character, in: E. Verhellen (ed.), *Monitoring Children's Rights*, 1996, p. 165-186.

<sup>75</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 8-9.

<sup>76</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 9.

<sup>77</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 9.

<sup>78</sup> Vgl. HR 1 april 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP3044, NJ 2011/354 m.nt. M.R. Mok, JB 2011/115 m.nt. J.H. Gerards, AB 2011/370 m.nt. E. Geurink (Clara Wichmann/Staat), rov. 3.3.3.

<sup>79</sup> Zie over de horizontale werking van grondrechten in het algemeen: A.J. Nieuwenhuis, M. den Heijer & A.W. Hins, *Hoofdstukken grondrechten*, 2014, hoofdstuk 8; D.J. Elzinga, R. de Lange, H.G. Hoogers, *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, 2014, p. 283 e.v. Zie over de vraag of het IVRK horizontale werking heeft G.C.A.M. Ruitenbergh, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse Rechtspraak*, 2003, par. 2.2.3.2; M. Vols, *Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaat- en bestuursrecht*, NTMNJCMBulletin 2020/01, par. 2.3.

<sup>80</sup> F. de Graaf & M.J.O.M. de Haas, *Horizontale werking van grondrechten: een heilloos leerstuk*, NJB 1984/43, p. 1354; A.J. Nieuwenhuis, M. den Heijer & A.W. Hins, *Hoofdstukken grondrechten*, 2014, p. 139; B.J. de Vos, *Horizontale werking van grondrechten*, diss. 2010, par. 3.1.3 waar de auteur oppert: "*Het debat rond horizontale werking wordt geconditioneerd door een quasi inherente vaagheid. Achter ogenschijnlijk evidente bewoordingen schuilt ongemerkt een veelvoud aan uiteenlopende interpretaties, welke het verdere discours hypothekeren.*"

<sup>81</sup> D.J. Elzinga, R. de Lange, H.G. Hoogers, *Handboek van het Nederlandse staatsrecht*, 2014, p. 285.

<sup>82</sup> F. de Graaf & M.J.O.M. de Haas, *Horizontale werking van grondrechten: een heilloos leerstuk*, NJB 1984/43, p. 1354.

<sup>83</sup> In de S.O.s van Ymere en van Stg. Defence for the Children wordt helemaal niet gerept over horizontale werking.

<sup>84</sup> Kamerstukken II 1992/93, 22 855, nr. 3 (MvT), p. 10.

<sup>85</sup> Zie over deze passage in de MvT ook: G.C.A.M. Ruitenbergh, *De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse Rechtspraak*, 2003, par. 2.2.3.2 en recenter M. Vols, *Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaat- en bestuursrecht*, NTMNJCMBulletin 2020/01, par. 2.3.

<sup>86</sup> E.M. Mijnaerds, *De betekenis van het Internationale Kinderrechtenverdrag voor Nederland*, AA 49 (2000) 2, p. 86.

<sup>87</sup> Idem.

<sup>88</sup> Committee on the Rights of the Child, *Concluding observations on the fourth periodic report of the Netherlands*, 2015 (CRC/C/NLD/CO/4), p. 6.

<sup>89</sup> Committee on the Rights of the Child, *Concluding observations on the combined fifth and sixth periodic reports of the Kingdom of the Netherlands*, 2022 (CRC/C/NLD/CO/5-6) p. 5.

<sup>90</sup> In de rechtspraak wordt nauwelijks uitdrukkelijk stilgestaan bij de vraag of art. 3 IVRK horizontale werking heeft, zie bij uitzondering Vzr. Rb. Amsterdam 10 januari 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:BY8619, JPF 2013/99 m.nt. J.H. de Graaf, rov. 4.6: "( ). *Artikel 3 van het IVRK heeft weliswaar rechtstreekse werking, maar geen horizontale werking. [eiseres] heeft op grond van deze bepalingen dan ook aanspraken jegens de Staat ( ).*" In andere Europese landen wordt voorzover onderzocht (zie hierna in 6.33) geen horizontale werking van art. 3 lid 1 IVRK aangenomen.

<sup>91</sup> Zie bijvoorbeeld: ABRvS 27 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ8682, ABRvS 7 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV3716, JHG 2013/9 m.nt. P.R. Rodrigues, RV20120099 m.nt. A.M. Reneman, ABRvS

8 oktober 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BO0685, ABRvS 12 april 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BA3394, RV20070090 m.nt. C.H. Slingenberg, ABRvS 23 september 2004, ECLI:NL:RVS:2004:AR3385, AB 2004/434, m.nt. I. Sewandono (onder AB 2004/435), RV20040025 m.nt. G.C.A.M. Ruitenberg.

<sup>92</sup> Zie bijvoorbeeld: ABRvS 19 juli 2023, ECLI:NL:RVS:2023:2794, ABRvS 6 juni 2018, ECLI:NL:RVS:2018:1645,

<sup>93</sup> Zie bijvoorbeeld: ABRvS 17 februari 2021, ECLI:NL:RVS:2021:328, ABRvS 1 april 2020, ECLI:NL:RVS:2020:922, AB 2021/93 m.nt. T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik, ABRvS 8 juli 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1584.

<sup>94</sup> Voorbeeld is ontleend aan ABRvS 22 november 2023, ECLI:NL:RVS:2023:4324, rov. 3.1, zie vergelijkbaar: ABRvS 21 mei 2025, ECLI:NL:RVS:2025:2335, rov. 8.1; zie ook de verwijzingen in voorgaande en navolgende voetnoten.

<sup>95</sup> Zie eerder in min of meer gelijke bewoordingen o.a.: ABRvS 11 januari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:93, rov. 10; ABRvS 28 oktober 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2508, rov. 8.2; ABRvS 6 februari 2019, ECLI:NL:RVS:2019:361, rov. 4.2; ABRvS 21 november 2018, ECLI:NL:RVS:2018:3831, rov. 5.1. Overigens wordt de standaardoverweging van de ABRvS niet altijd exact overgenomen in de bestuursrechtelijke rechtspraak, zie bijvoorbeeld: Rb. Midden-Nederland 5 februari 2024, ECLI:NL:RBMNE:2024:543, rov. 4.7: "*Artikel 3 lid 1 IVRK, dat rechtstreekse werking heeft, schrijft voor dat de belangen van het kind een eerste overweging moeten zijn bij alle maatregelen betreffende kinderen.*"

<sup>96</sup> Voorheen de Wet Werk en Bijstand, zie bijvoorbeeld: CRvB 17 juli 2023, ECLI:NL:RBDHA:2023:13596, CRvB 9 augustus 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:3016, CRvB 25 augustus 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2855, CRvB 28 juli 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2492, CRvB 9 juli 2013, ECLI:NL:CRVB:2013:911, CRvB 14 oktober 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:3322, CRvB 9 september 2014, ECLI:NL:CRVB:2014:2950, CRvB 13 november 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BY3139, CRvB 30 oktober 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BY2132, CRvB 21 september 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BT2905, CRvB 26 april 2011, ECLI:NL:CRVB:2011:BQ3795, CRvB 2 november 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BO3025, CRvB 26 januari 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BL1686.

<sup>97</sup> Zie bijvoorbeeld: CRvB 8 augustus 2024, ECLI:NL:CRVB:2024:1603, CRvB 13 november 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:3446, USZ 2019/349 m.nt. C.W.C.A. Bruggeman, H.F. van Rooij, CRvB 29 mei 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:1809.

<sup>98</sup> Zie bijvoorbeeld: CRvB 11 maart 2016, ECLI:NL:CRVB:2016:1070, CRvB 13 april 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BW4281.

<sup>99</sup> CRvB 26 mei 2021, ECLI:NL:CRVB:2021:1339, rov. 4.7.4. Zie in gelijke zin o.a.: CRvB 17 november 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:2438, rov. 4.10, CRvB 12 oktober 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:2211, rov. 4.8, CRvB 26 mei 2021, ECLI:NL:CRVB:2021:1339, rov. 4.7.4, CRvB 5 december 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:4218, rov. 4.20. Overigens leek eerder (ook) een strengere lijn te worden gehanteerd door de CRvB, waarbij *sec* werd overwogen dat art. 3 IVRK niet een bepaling is die een ieder kan binden in de zin van art. 93 en 94 Gw, zie bijvoorbeeld: CRvB 25 augustus 2015, ECLI:NL:CRVB:2015:2855, rov. 4.4, CRvB 14 januari 2015, ECLI:NL:CRVB:2014:16, rov. 4.12.3, CRvB 30 oktober 2012, ECLI:NL:CRVB:2012:BY2132, rov. 4.6, CRvB 2 november 2010, ECLI:NL:CRVB:2010:BO3025, rov. 6.5.3. In de meer recente gepubliceerde rechtspraak van de CRvB (die aan het begin van deze voetnoot zijn genoemd) lijkt deze striktere c.q. minder genuanceerde lijn niet meer terug te komen.

<sup>100</sup> CRvB 8 augustus 2024, ECLI:NL:CRVB:2024:1603, rov. 4.5.2. Zie in gelijke zin: CRvB 1 augustus 2023, ECLI:NL:CRVB:2023:1517, rov. 6.4, CRvB 23 mei 2023, ECLI:NL:CRVB:2023:1087, rov. 4.4.2, rov. 2.8, CRvB 11 mei 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:1198, rov. 1.2 en rov. 4.3, CRvB 12 mei 2022, rov. 4.10.1, CRvB 15 oktober 2019, ECLI:NL:CRVB:2019:3327, rov. 4.5.

<sup>101</sup> Concl. A-G De Bock 10 juli 2024, ECLI:NL:PHR:2024:750, onder 13.1, waar de A-G benoemt dat onzeker is of alle bepalingen van het IVRK rechtstreekse werking hebben. In HR 9 mei 2025 (ECLI:NL:HR:2025:723) wordt niet stilgestaan bij de vraag of het IVRK rechtstreekse werking heeft. Zie in gelijke zin Concl. A-G Valk 24 april 2020, ECLI:NL:PHR:2020:412, onder 6.24; in het opvolgende arrest blijft dit aspect buiten beschouwing: HR 26 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1148, NJ 2020/293, m.nt C.M.J. Ryngaert, JB 2020/144, m.nt E.G.A. van der Werf, JIN 2020/160, m.nt E.G.A. van der Werf.

<sup>102</sup> Zie Concl. A-G Huydecoper 11 december 2009, ECLI:NL:PHR:2009:BJ9353, onder 8, waar het beroep op art. 3 IVRK volgens de A-G sneuvelde, omdat dit voor het eerst in cassatie werd aangevoerd. Ook hier kwam art. 3 IVRK niet aan bod in het opvolgende arrest: HR 11 december 2009, ECLI:NL:HR:2009:BJ9353.

<sup>103</sup> Zie concl. A-G Lückers 20 september 2024, ECLI:NL:PHR:2024:973, onder 3.24, in cassatie lijkt niet aan de orde te zijn gesteld of art. 3 IVRK al dan niet rechtstreekse werking heeft; in het opvolgende arrest wordt art. 3 IVRK alleen genoemd waar het oordeel van het hof wordt geciteerd: HR 20 december 2024, ECLI:NL:HR:2024:1895, NJ 2025/61 m.nt. S.F.M. Wortmann, rov. 2.5. Zie verder Concl. A-G Lückers 4 mei 2018, ECLI:NL:PHR:2018:463, waar art. 3 IVRK wel uitgebreider aan bod komt onder 2.24-2.27, maar ook hier leek de vraag of deze bepaling al dan niet rechtstreekse werking heeft, niet uitdrukkelijk aan de orde te zijn geweest. Zie ook HR 13 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1178, hierin komt art. 3 IVRK niet aan bod. Zie eerder Concl. A-G Wuisman 11 april 2008, ECLI:NL:PHR:2008:BC5722, onder 3.9 en 3.12. De conclusie strekt tot verwerping, waarna met art. 81 RO wordt afgedaan (ECLI:NL:PHR:2008:BC5722), zodat het hofoordeel dat art. 3 lid 1 IVRK rechtstreekse werking heeft, in stand blijft. Voor zover raadpleegbaar werd in cassatie echter niet geklaagd over het hofoordeel over rechtstreekse werking als zodanig.

<sup>104</sup> Zie Concl. A-G Wuisman 23 februari 2007, ECLI:NL:PHR:2007:AZ4854 onder 3.10.3, het beroep op art. 3 IVRK liep hier volgens de A-G spaak, omdat geen sprake was van maatregelen betreffende kinderen; of art. 3 IVRK rechtstreeks werkt is, niet aan bod gekomen en dat komt ook niet in het arrest aan bod: HR 23 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ4854. Zie ook Concl. A-G Timmerman 13 december 2013, ECLI:NL:PHR:2013:2379, onder 3.22, waar ook de rechtstreekse werking van art. 3 IVRK niet aan de orde kwam, evenmin als in het opvolgende arrest: HR 18 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:948, AB 2014/348 m.nt. J.G. Brouwer, NJ 2014/507 m.nt. E.A. Alkema, Ondernemingsrecht 2015/17 m.nt. M.A. Verbrugh, AA20140834 m.nt. R.J.B. Schutgens, JB 2014/104 m.nt. J.L.W. Broeksteeg, JBPr 2014/31 m.nt. L.M.H.A.A. Hennekens, JIN 2014/142 m.nt. J.L.W. Broeksteeg, JOR 2014/227 m.nt. C.D.J. Bulten. Zie verder Concl. A-G Langemeijer 24 februari 2017, ECLI:NL:PHR:2017:304, waar art. 3 IVRK alleen voorkomt in de bespreking van het bestreden arrest; zaak is afgedaan met art. 81 RO: HR 21 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:760. Ook in een conclusie van A-G Vlas komt art. 3 IVRK slechts zijdelings aan bod, 17 mei 2019, ECLI:NL:PHR:2019:522, onder 2.28, i.d.v.v. bespreking van de ABRvS-rechtspraak over art. 3 lid 1 IVRK, waarna in het arrest opnieuw art. 3 IVRK niet aan bod komt: HR 27 september 2019, ECLI:NL:HR:2019:1449.

<sup>105</sup> J.H. de Graaf e.a. (red.), De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, Deel I (2012), Deel II (2015) en Deel III (2021). Achtereenvolgens komen aan bod de toepassing van het IVRK in personen-, familie- en civiele jeugdzaken (hoofdstuk 1), overige civiele zaken (hoofdstuk 2), vreemdelingenzaken (hoofdstuk 3), socialezekerheidszaken (hoofdstuk 4), overige bestuurszaken (hoofdstuk 5) en in strafzaken (hoofdstuk 6).

<sup>106</sup> Rb. Den Bosch 20 februari 2003, ECLI:NL:RBSHE:2003:AF4924, rov. 5.2: "(*) De rechter verbindt aan deze passages uit de memorie van toelichting de gevolgtrekking dat artikel 3 lid 1 van het Verdrag zich rechtstreeks richt tot de daarin genoemde instellingen en autoriteiten, en dat het kind zich jegens die instellingen en autoriteiten rechtstreeks daarop kan beroepen.*") Hoger beroep hiervan: Hof Den Bosch 17 juni 2003, ECLI:NL:GHSHE:2003:AH9657, WR 2003/59 m.nt. S.F.M. Wortmann, rov. 4.15. e.v. Zie verder: Hof Den Bosch 28 september 2004, ECLI:NL:GHSHE:2004:AR7499, rov. 4.13: "*Ingevolge dat (rechtstreeks werkende) artikel vormt het belang van een kind een eerste overweging (de Engelse - originele - tekst van het verdrag luidt: a primary consideration) bij maatregelen die het kind betreffen.*"; Rb. Leeuwarden 29 juni 2011, ECLI:NL:RBLEE:2011:BR0639, JHV 2011/152 m.nt. Th. Gardenbroek, rov. 7.1: "*Ingevolge artikel 3 lid 1 IVRK vormt het belang van een kind een eerste overweging bij maatregelen die het kind betreffen. In dat verband is het niet van belang of deze maatregelen worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties. Tot de in dit artikel bedoelde maatregelen behoren ook de maatregelen, die betrekking hebben op de huisvesting van kinderen. Aan deze bepaling komt naar het oordeel van de kantonrechter rechtstreekse werking toe (vgl. gerechtshof 's-Hertogenbosch 28 september 2004, LJN AR7499). Een en ander betekent dat de rechter gehouden is om bij de beoordeling van een vordering tot ontbinding van een huurovereenkomst en ontruiming van de gehuurde woning rekening te houden met de belangen van kinderen die in de*

*betreffende woning bij de huurder verblijven.”*

<sup>107</sup> Rb. Amsterdam (vzr.) 10 januari 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:BY8619, JPF 2013/99 m.nt. J.H. de Graaf, rov. 4.6: “(*)*. *Artikel 3 van het IVRK heeft weliswaar rechtstreekse werking, maar geen horizontale werking. [eiseres] heeft op grond van deze bepalingen dan ook aanspraken jegens de Staat. (i)*” Zie verder: Rb. Den Haag 13 november 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:15232, rov. 4.8: “*De rechtbank overweegt dat artikel 3 IVRK in zoverre rechtstreekse werking heeft, dat bij alle maatregelen betreffende kinderen het belang van het desbetreffende kind dient te worden betrokken. De rechter kan toetsen of voldoende de persoon of instantie die een dergelijke maatregel treft zich rekenschap heeft gegeven van de belangen van het kind en aldus bij de uitoefening van zijn bevoegdheid binnen de grenzen van het recht is gebleven. Deze toets heeft echter een terughoudend karakter.*”

<sup>108</sup> Hof Den Haag 24 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2002, rov. 11: “*Artikel 3 van het IVRK bepaalt, samengevat weergegeven, dat het belang van het kind voorop moet staan bij alle maatregelen die kinderen aangaan. Dit artikel heeft in zoverre rechtstreekse werking dat het ertoe strekt dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het desbetreffende kind dienen te worden betrokken. Wat betreft het gewicht dat aan het belang van een kind in een concreet geval moet worden toegekend, bevat het eerste lid van dit artikel geen norm die zonder nadere uitwerking in nationale wet- en regelgeving door de rechter direct toepasbaar is.*” In cassatie komt de rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK niet aan bod; zie HR 14 oktober 2016, ECLI:NL:HR:2016:2341, AB 2017/46 m.nt. T. Barkhuysen, M.L. van Emmerik, Gst. 2017/35 m.nt. H. van Essen, en de daaraan voorafgaande conclusie van A-G De Bock van 26 juni 2016, ECLI:NL:PHR:2016:992; Rb. Midden-Nederland 3 mei 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:1923, rov. 4.15: “*Ingevolge artikel 3 lid 1 IVRK vormt het belang van een kind een eerste overweging bij maatregelen die het kind betreffen. Aan deze bepaling komt naar het oordeel van de voorzieningenrechter rechtstreekse werking toe. Een en ander betekent dat de voorzieningenrechter gehouden is om bij de beoordeling van een vordering tot ontruiming van het gehuurde rekening te houden met de belangen van kinderen die in de betreffende woning bij de huurder verblijven.*”

<sup>109</sup> In de onderzoeken wordt gesproken van verdragsconforme uitleg en toepassen, dan wel overige toepassing. Het onderscheid tussen die categorieën is niet altijd even scherp, zodat ik de uitspraken waarnaar wordt verwezen noem zonder deze nader te categoriseren. In Deel I komen aan bod: Hof Den Haag 11 maart 2005, ECLI:NL:GHSGR:2005:AT5461, rov. 11, Hof Den Haag 27 oktober 2006, ECLI:NL:GHSGR:2006:AZ4153, rov. 5.8; Rb. Den Haag 17 juli 2006, ECLI:NL:RBSGR:2006:AY4017, rov. 3.2; Rb. Zutphen 4 november 2005, ECLI:NL:RBZUT:2005:AU5526, rov. 4.8; Concl. A-G Wuisman 23 februari 2007, ECLI:NL:PHR:2007:AZ4854 onder 3.10.3, Concl. A-G Wuisman 11 april 2008, ECLI:NL:PHR:2008:BC5722, onder 3.9 en 3.12. In Deel II worden genoemd: Vzr. Rb. Amsterdam 22 januari 2013, ECLI:NL:RBAMS:2013:BZ5333, NJF 2013/125, rov. 4.3 (in rov. 4.5 lijkt de rechter e.e.a. overigens in het midden te laten) Vzr. Rb. Noord-Nederland 26 april 2013, ECLI:NL:RBNNE:2013:BZ8814, rov. 3.3.2; Rb. Noord-Nederland 12 februari 2014, ECLI:NL:RBNNE:2014:691, rov. 6.5; Vzr. Rb. Noord-Nederland 7 januari 2013, ECLI:NL:RBNNE:2013:BY8992; Vzr. Rb. Rotterdam 8 oktober 2012, ECLI:NL:RBROT:2012:BY4330; Concl. A-G Timmerman 13 december 2013, ECLI:NL:PHR:2013:2379 (vóór HR 18 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:948, AB 2014/348 m.nt. J.G. Brouwer, NJ 2014/507 m.nt. E.A. Alkema, Ondernemingsrecht 2015/17 m.nt. M.A. Verbrugh, AA20140834 m.nt. R.J.B. Schutgens, JB 2014/104 m.nt. J.L.W. Broeksteeg, JBPr 2014/31 m.nt. L.M.H.A.A. Hennekens, JIN 2014/142 m.nt. J.L.W. Broeksteeg, JOR 2014/227 m.nt. C.D.J. Bulten). In Deel III wordt verwezen naar: Rb. Gelderland 5 januari 2017, ECLI:NL:RBGEL:2017:78, rov. 4.5; Rb. Noord-Nederland 30 januari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:473, rov. 4.3; Hof Amsterdam 26 juli 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:3089, rov. 3.6; Hof Amsterdam 6 november 2018, ECLI:NL:GHAMS:2018:4091, rov. 3.11; Rb. Limburg 9 juli 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:5786, rov. 4.12.4; Hof Den Bosch 15 december 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:5238, rov. 3.10; Hof Den Bosch 15 december 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:5239, rov. 3.10; Hof Arnhem-Leeuwarden 21 maart 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:2329, rov. 4.10; Hof Amsterdam 20 december 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:5515, rov. 3.8; Rb. Limburg 9 juli 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:5786, rov. 5.8; Hof Amsterdam 21 juni 2016, ECLI:NL:GHAMS:2016:2392, rov. 3.8.5 (zie in cassatie: HR 21 april 2017, ECLI:NL:HR:2017:760 (81 RO), zie tevens voorafgaande conclusie van A-G Langemeijer 24 februari 2017, ECLI:NL:PHR:2017:304); Rb. Oost-Brabant 1 september 2016, ECLI:NL:RBOBR:2016:4848, rov. 4.7; Rb. Rotterdam 28 november 2018, ECLI:NL:RBROT:2018:9798, rov. 5.7; Rb. Den Haag 26 februari 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:6131, rov. 3.2-3.3; Rb. Den Haag 9 september 2014, ECLI:NL:RBDHA:2014:11281,

rov. 2.2-2.3; Concl. A-G Lückers 4 mei 2018, ECLI:NL:PHR:2018:463 (vóór HR 13 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1178, zie ook de uitspraak in hoger beroep: Hof Arnhem-Leeuwarden 12 september 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:8172); Concl. A-G Vlas 17 mei 2019, ECLI:NL:PHR:2019:522, onder 2.28; Rb. Oost-Brabant 16 februari 2018, ECLI:NL:RBOBR:2018:792, JAAN 2018/80, m.nt J.R. Holterman & T.H.G. Robbe, rov. 4.10; Rb. Noord-Holland 14 november 2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:10193, Mediaforum 2019-1, nr. 2, m.nt. P.J. Kreijger; Hof Den Haag 30 mei 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:2326; Rb. Noord-Holland 23 december 2015, ECLI:NL:RBNHO:2015:11297; HR 19 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1976, NJ 2019/46, m.nt S.F.M. Wortmann (zie ook voorafgaande conclusie van A-G Langemeijer van 15 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:1976); Hof Arnhem-Leeuwarden 23 januari 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:1248, rov. 4.6; Hof Den Haag 13 januari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:425; Hof Den Bosch 13 augustus 2015, ECLI:NL:GHSHE:2015:3219, rov. 3.6; Rb. Limburg 31 mei 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:5115, rov. 4.2; Rb. Den Haag 19 augustus 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:9755, rov. 2.6; Hof Den Bosch 16 november 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:4962, rov. 3.6.1; Rb. Overijssel 19 oktober 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:4591; Rb. Limburg 27 november 2015, ECLI:NL:RBLIM:2015:10132, rov. 4.11; Hof Arnhem-Leeuwarden 10 oktober 2017, ECLI:NL:GHARL:2017:8786, rov. 4.12; Hof Amsterdam 27 oktober 2015, ECLI:NL:GHAMS:2015:4412, rov. 3.23; Hof Den Bosch 7 juni 2016, ECLI:NL:GHSHE:2016:2303, rov. 6.9; Rb. Limburg 27 juli 2017, ECLI:NL:RBLIM:2017:7481.

<sup>110</sup> Rb. Den Haag 13 november 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:15232.

<sup>111</sup> Hof Den Haag 24 februari 2015, ECLI:NL:GHDHA:2015:2002.

<sup>112</sup> Rb. Midden-Nederland 3 mei 2018, ECLI:NL:RBMNE:2018:1923.

<sup>113</sup> Rb. Leeuwarden 29 juni 2011, ECLI:NL:RBLEE:2011:BR0639, JHV 2011/152 m.nt. Th. Gardenbroek.

<sup>114</sup> Zo leid ik mede af uit een steekproefgewijze inventarisatie van de recente feitenrechtspraak.

<sup>115</sup> Hof Den Haag 19 maart 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:363, AB 2024/209 m.nt. K.F.M. Klep (voetnoten niet overgenomen); zie verder bijv. ook Hof Den Haag 9 juli 2024, ECLI:NL:GHDHA:2024:1099, rov. 6.11, overigens in het kader van een overheidsaansprakelijkheidskwestie.

<sup>116</sup> In het hierna in 7.18-7.22 te bespreken rechtspraakonderzoek werd in geen enkele uitspraak stilgestaan bij de vraag of aan deze bepaling rechtstreekse werking toekwam, terwijl in iedere uitspraak de belangen van het kind op enigerlei wijze werden meegewogen.

<sup>117</sup> Bijv. Rb. Limburg 17 maart 2025, ECLI:NL:RBLIM:2025:3248, rov. 5.5.

<sup>118</sup> Bijv. Rb. Zeeland-West-Brabant 14 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:5684, rov. 4.9; Rb. Zeeland-West-Brabant 28 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6212, rov. 4.5; Rb. Zeeland-West-Brabant 24 december 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:9002, rov. 2.13. In een enkel geval werd zelfs overwogen dat art. 3 lid 1 IVRK bepaalt dat de belangen van het kind *altijd* zwaarwegend en fundamenteel zijn, zie: Rb. Zeeland-West-Brabant 28 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6257, rov. 4.5.

<sup>119</sup> Zo bleek uit de reacties op een door mij uitgezette vraag in de Comparative Law Liaisons Group van het Network of the Presidents of the Supreme Judicial Courts of the European Union, bestaande uit gerechtelijke ondersteuning van de hoogste (civiele) rechters in die landen. In de hiernavolgende bespreking is aangesloten bij deze reacties en het onderliggende onderzoek dat daartoe binnen dit netwerk door wetenschappelijk medewerkers van de betreffende lidstaten is verricht. Zie hierover eerder in de literatuur: T. Liefwaard & J.E. Doek, Kinderrechten in de rechtspraak: een internationaal perspectief, FJR 2015/20, p. 82-87, par. 3.1.

<sup>120</sup> Zie ten aanzien van Frankrijk: Conseil d'Etat, 22 september 1997, Cinar, Lebon; Cour de cassation, 1ère chambre civile, 14 juin 2005, n°04-16.942, waarin rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK is aangenomen. Zie ten aanzien van de rechtstreekse werking van art. 3 lid 1 IVRK in Tsjechië: Case No. PI. LJS 31/96.

<sup>121</sup> In de Duitse reactie wordt verwezen naar: Schmahl in Schmahl, Kinderrechtskonvention, 2nd Ed. 2017, Introduction para. 26; Dittrich: Kinderrechte ausdrücklich ins Grundgesetz aber mit Bedacht! NZFam 2024, 1, 2; Federal Administrative Court, Court order of 10 February 2011 - 1 B 22/10 BeckRS 2011, 48267, para. 4; Venice Commission, March 2014, Opinion no. 713/2013, CDL-AD (2014)005, para. 37-39.

<sup>122</sup> In de Duitse reactie wordt verwezen naar: Schmahl in Schmahl, Convention on the Rights of the Child, 2nd Ed. 2017, Art. 3 para. 5.

<sup>123</sup> Hoewel er in Finland geen rechtspraak beschikbaar is over het thema huisuitzettingen en de rechten van kinderen, is deze thematiek wel wettelijk geregeld. Als de handhavingsambtenaar betrokken bij een woningontzuiming ervan op de hoogte is dat er kinderen wonen en onduidelijk is waar deze kinderen ondergebracht zullen worden, dan moet de gemeente/sociaal werk worden genotificeerd. Indien er kinderen aanwezig zijn in de te ontzuiimen woning, wordt de ontzuiming niet uitgevoerd voordat de gemeentelijke autoriteiten verantwoordelijk voor huisvesting en sociale welzijn in de gelegenheid zijn gesteld om voor vervangende huisvesting te zorgen, of om te voorzien in sociale welzijnsdiensten.

<sup>124</sup> Hof van Cassatie 26 januari 2024, ECLI:BE:CASS:2024:ARR.20240126.1F.3: "*Selon ces arrêts, l'article 3.1 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant n'est pas, en soi, suffisamment précis et complet pour avoir un effet direct dès lors qu'il laisse à l'État plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant.*"

<sup>125</sup> Art. 22bis lid 4 van de Belgische Grondwet: "*Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen. Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen. Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind.*"

<sup>126</sup> Hoewel er in Frankrijk wel voorbeelden zijn van zaken tussen particulieren waarin art. 3 IVRK aan de orde kwam, werd deze bepaling altijd toegepast in samenhang met een bepaling van nationaal recht.

<sup>127</sup> C.B. Modderman, Verdragenrecht, 2019, par. 5.2.3; L.F.M. Besselink & R.A. Wessel, De invloed van ontwikkelingen in de internationale rechtsorde op de doorwerking naar Nederlands constitutioneel recht. Een neo-monistische benadering, 2009, p. 56-57; J.W.A. Fleuren, Een ieder verbindende bepalingen van verdragen, diss. 2004, nr. 29.

<sup>128</sup> C.B. Modderman, Verdragenrecht, 2019, par. 5.2.3; J.W.A. Fleuren, a.w. vorige voetnoot, nr. 295.

<sup>129</sup> J.W.A. Fleuren, t.a.p. vorige voetnoot; zie ook de eerder aangehaalde jurisprudentieonderzoeken onder de redactie van J.H. de Graaf e.a., waar "Verdragsconforme uitleg en toepassing" eveneens één categorie vormt.

<sup>130</sup> C.B. Modderman, Verdragenrecht, 2019, par. 5.2.3; J.W.A. Fleuren, T&C Grondwet en Statuut, commentaar op art. 93 Gw, aant. 6; J.G. Brouwer, Verdragsrecht in Nederland (diss. Groningen), 1992, p. 270-272.

<sup>131</sup> Zie hierover ook Raad van State, Voorlichting over de facultatieve protocollen bij het VN-verdrag handicap en IVESCR en het 3e protocol bij het IVRK, kenmerk: W13.21.0367/III/Vo, 29 juni 2022.

<sup>132</sup> Zie daarover mijn conclusie van 14 maart 2025, ECLI:NL:PHR:2025:324, onder 4.4. met verwijzingen.

<sup>133</sup> Zie bijv. HR 12 januari 2024, ECLI:NL:HR:2024:25, JHV 2024/6 m.nt. D. Briedé, WR 2024/43a m.nt. C.L.J.M. de Waal, rov. 3.2: "(.). *De door de Gemeente gevorderde ontzuiming van de standplaats vormt zoals tussen partijen niet in geschil is een inmenging op het door art. 8 lid 1 EVRM gewaarborgde recht van [de bewoner] op eerbiediging van de woning. Bij de boordeling of de inmenging op de in art. 8 lid 2 EVRM vermelde gronden is toegestaan, diende het hof de aangevoerde relevante argumenten betreffende de evenredigheid van de inmenging in detail te onderzoeken en zijn beslissing afdoende te motiveren. [de bewoner] heeft in dit verband aangevoerd (1) dat het voor hem van belang is om in familieverband te kunnen blijven wonen, omdat hij, vanwege zijn slechte gezondheid, van hen mantelzorg ontvangt en (2) dat het voor hem, gezien de huidige situatie op de woningmarkt, vrijwel onmogelijk is om voor andere passende woonruimte in aanmerking te komen. (.)*"

<sup>134</sup> Y.N. van den Brink, Sdu Commentaar Jeugdrecht, commentaar bij art. 3 Verdrag inzake de rechten van het kind (publicatiedatum: 19 januari 2015), aant. 1.1 en 1.2, o.a. onder verwijzing naar HR 21 september 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW5328, NJ 2013/22, m.nt E.A. Alkema, AB 2013/30, m.nt K.M. de Vries & K.M. de Vries, JV 2012/458, m.nt C.H. Slingenberg, RV20120088, m.nt. Werner J. Jorg, rov. 3.5.3.

<sup>135</sup> EHRM 28 juni 2011, 5597/09, JV 2011/402 (Nunez v. Noorwegen), punt. 84. Zie verder ook: EHRM 23 juni 2008, 1638/03, JV 2008/267, ECLI:CE:ECHR:2008:0623JUD000163803 (Maslov v. Oostenrijk), punt. 83. Zie voorts enkele uitspraken waarin het EHRM art. 3 IVRK onder het juridisch kader noemt en vervolgens bij de toepassing van art. 8 EVRM stilstaat bij de belangen van het kind: EHRM 3 oktober 2014,

12738/10, ECLI:CE:ECHR:2014:1003JUD001273810 (Jeunesse v. Nederland), punt 109; EHRM 16 juli 2015, 39438/13, ECLI:CE:ECHR:2015:0716JUD003943813 (Nazarenko v. Rusland), punt 55-68; EHRM 10 december 2021, 15379/16, ECLI:CE:ECHR:2021:1210JUD001537916 (Abdi Ibrahim v. Noorwegen), punt 61.

<sup>136</sup> EHRM 27 augustus 2024, 28791/10, ECLI:CE:ECHR:2024:0827JUD002879110 (Namik Yüksel v. Turkije), punt 48-49.

<sup>137</sup> EHRM 24 januari 2017, 25358/12, ECLI:CE:ECHR:2017:0124JUD002535812 (Paradiso en Campanelli v. Italië), punt 208.

<sup>138</sup> Zie daarover mijn conclusie van 14 maart 2025, ECLI:NL:PHR:2025:324, onder 4.4 met verwijzingen; zie nader C.M.S. Loven, Naar een nieuwe aanpak van geverticaliseerde zaken bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, NTM/NJCM-bull. 2022/29, p. 422-440.

<sup>139</sup> C.M.S. Loven, Horizontale positieve verplichtingen in de rechtspraak van het EHRM, NTM/NJCM-Bull. 2020, afl. 4, p. 479-497.

<sup>140</sup> S. Smet e.a., Sdu Commentaar EVRM, art. 8 EVRM, aant. 3.9.

<sup>141</sup> EHRM 26 maart 1985, 8978/80, ECLI:CE:ECHR:1985:0326JUD000897880 (X en Y v. Nederland), punt 23.

<sup>142</sup> Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (2000/C 364/01). De Engelstalige verdragstekst (Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000/C 364/01)) luidt: "In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child's best interests must be a primary consideration."

<sup>143</sup> Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten (2007/C 303/02), p. 9.

<sup>144</sup> Zie o.a. ABRvS 7 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV3716, JHG 2013/9 m.nt. P.R. Rodrigues, RV20120099 m.nt. A.M. Reneman, rov. 2.3.6; ABRvS 23 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA1299, JV 2013/262 m.nt. H. Battjes, RV20130082 m.nt. H. Battjes, rov. 6.7.

<sup>145</sup> M. de Mol, De directe werking van de grondrechten van de Europese Unie, diss. 2014, p. 35; H.C.F.J.A. de Waele, Het EU-Handvest van de Grondrechten in de Nederlandse rechtspraak, Trema 24, 7, 2011, p. 245-241; Themafiche "Toepassingsgebied van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie" van de Directie Onderzoek en Documentatie van het HvJEU, maart 2021.

<sup>146</sup> H.C.F.J.A. de Waele, a.w., p. 245-241; zie over de verhouding tussen het huurrecht en het Europees recht: A. van der Hilst, Huurrecht en Europees recht, Tijdschrift voor Huurrecht Bedrijfsruimte 20215/3. Niet toegekomen aan art. 24 Handvest vanwege de werkingsfeerbepaling: CRvB 17 november 2022, ECLI:NL:CRVB:2022:2438, rov. 4.12. Sevenster signaleert overigens dat wel vaker een beroep op het Handvest wordt gedaan zonder dat er echte aanknopingspunten met het Unierecht zijn, waarmee soms sprake lijkt van een op hoop van zegen-betoog, aldus H. Sevenster, Heeft de keizer nieuwe kleren?, in J.H. Gerards e.a., Waarde, werking en potentie van het EU-Grondrechtenhandvest in de Nederlandse rechtsorde. Preadviezen (Handelingen Nederlandse Juristen-Vereniging 153e jaargang), 2024, p. 104. Zie over de botsing van grondrechten uit het EU-Grondrechtenhandvest ook mijn conclusie van 9 januari 2015, ECLI:NL:PHR:2015:7, onder 2.2.8 e.v. (GS Media/Sanoma), en mijn conclusie van 29 mei 2015, ECLI:NL:PHR:2015:729, m.n. onder 2.2.6 (The Pirate Bay) maar in beide zaken was wèl EU-recht aan de orde, o.a. de Auteursrechtlijn.

<sup>147</sup> H.C.F.J.A. de Waele, Het EU-Handvest van de Grondrechten vijf jaar bindend: de constitutionele impact, in: J.H. Gerards, H.C.F.J.A. de Waele & K.M. Zwaan (red.), Vijf jaar bindend EU-Grondrechtenhandvest. Doorwerking, consequenties, perspectieven (Staat en Recht, nr. 26), 2015, p. 152-153, onder verwijzing naar: ABRvS 7 februari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV3716, JHG 2013/9 m.nt. P.R. Rodrigues, RV20120099 m.nt. A.M. Reneman, ABRvS 23 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA1299, JV 2013/262 m.nt. H. Battjes, RV20130082 m.nt. H. Battjes en ABRvS 27 maart 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1108, AB 2014/261 m.nt. D. Beltman, JV 2014/209 m.nt. H. Battjes (waar ik dit overigens niet zo letterlijk teruglees).

<sup>148</sup> Idem, p. 153.

<sup>149</sup> A. Eleveld, Rechtstreekse horizontale werking van grondrechten van de Europese Unie: De lessen uit Egenberger, Bauer, en Cresco Investigation, Nederlands tijdschrift voor Europees Recht, 2019(3/4), p. 88-95, met verwijzingen.

<sup>150</sup> Idem en A.S. Hartkamp, Rechtstreekse doorwerking van het EU Handvest van de grondrechten in privaatrechtelijke rechtsverhoudingen, AA20190218.

<sup>151</sup> Raad van State, Voorlichting over de facultatieve protocollen bij het VN-verdrag handicap en IVESCR en het 3e protocol bij het IVRK, kenmerk: W13.21.0367/III/Vo, 29 juni 2022, p. 2. Ik teken daar overigens bij aan dat een belangrijk deel van art. 3 lid 1 IVRK gen sociaal grondrecht is, maar ziet op de klassieke grondrechtelijke materie van family life ex art. 8 EVRM.

<sup>152</sup> Zoals in Rb. Noord-Holland 10 september 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:13640, rov. 4.9.

<sup>153</sup> Zie bijv. Rb. Amsterdam 23 oktober 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:6689, rov. 1.6.

<sup>154</sup> D.A. Fransen, Ontruimingskortgeding: hoe gaat dat, hoe werkt dat?, HIP 2021/34, p. 28. Wel zijn de vereisten voor de uitvoering van de ontruiming wettelijk geregeld in art. 555 Rv e.v.

<sup>155</sup> Zo blijkt ook uit het rechtspraakonderzoek dat hierna in 7.18-722 wordt besproken; zie hierover ook: D.A. Fransen, Ontruimingskortgeding: hoe gaat dat, hoe werkt dat?, HIP 2021/34, p. 28.

<sup>156</sup> Zoals door opzegging of met wederzijds goedvinden, door verloop van de overeengekomen bepaalde tijd, zie Asser/Rossel & Heisterkamp 7-II 2021, hoofdstuk 11; F. Ringnalda en T. de Groot, Huurrecht woonruimte, 2022, hoofdstuk 11; S. Auwerda, Huurrecht Woonruimte, 2004, hoofdstuk 10.

<sup>157</sup> HR 28 september 2018, ECLI:NL:HR:2018:1810, NJ 2019/446 m.nt. J. Hijma, JBPr 2018/61 m.nt. F.J.P. Lock, TBR 2018/197 m.nt. S. van Gulijk, Prg. 2019/68 m.nt. P.J.M. Ros, AA20190293 m.nt. H.N. Schelhaas, Jurisprudentie Grondzaken 2018/255 m.nt. F.M.A. van der Loo, JHV 2018/29 m.nt. Th. Gardenbroek (Tenzij).

<sup>158</sup> Rb. Amsterdam 26 februari 2018, ECLI:NL:RBAMS:2018:2546, rov. 3.1.

<sup>159</sup> Rov. 3.5, waarover NJ-annotator Hijma in zijn noot onder 9.

<sup>160</sup> Rov. 3.8.1.

<sup>161</sup> Rov. 3.8.2.

<sup>162</sup> NJ-annotatie Hijma onder 12, onder verwijzing naar Schelhaas, AA 2019, p. 300.

<sup>163</sup> In het kader van het minnelijke traject ex art. 287a Fw kan een schuldenaar ex art. 287b Fw om een voorlopige voorziening verzoeken als woningontruiming dreigt, waarbij art. 305 Fw kan worden ingeschakeld en huurwanbetaling voorafgaand aan de toelating tot de WSNP geen beëindigingsgrond oplevert en waarbij een daarop gebaseerd ontruimingsvonnis dan wordt opgeschort voor de duur van de schuldsaneringsregeling, op voorwaarde dat de lopende huurtermijnen tijdig worden voldaan.

<sup>164</sup> R.M. Goeman en M. van den Oord, Overtreding van de Opiumwet en verhuur van woonruimte, WR 2019/109, p. 471, S. Hooijer, Schieten, sluiten en op straat. Ontbinding van de huurovereenkomst na woningsluiting vanwege beschietingen en explosies, NJB 2024/2524.

<sup>165</sup> Rov. 3.9.

<sup>166</sup> Rov. 3.6.

<sup>167</sup> Rov. 3.7.

<sup>168</sup> Rov. 3.9, onder verwijzing naar Kamerstukken II 1978/79, 14 249, nr. 11, p. 3.

<sup>169</sup> Rov. 3.9.

<sup>170</sup> JHV-annotatie 2018/29.

<sup>171</sup> JBPr-annotatie in JBPr 2018/61, onder 5.

<sup>172</sup> Idem onder 5-11.

<sup>173</sup> Te raadplegen via [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl): Huurzaken | Rechtspraak.

<sup>174</sup> Zie over deze bepaling: J.A. Tuinman & J.M. Heikens, T&C BW, commentaar op art. 7:231 BW; J.P. Heering & I.E. Reimert, GS Huurrecht, art. 7:231 BW, aant. 7.2.

<sup>175</sup> Rb. Gelderland 11 september 2020, ECLI:NL:RBGEL:2020:4682, rov. 4.3. Zie hierover in het kader van overtredingen van de Opiumwet R.M. Goeman en M. van den Oord, Overtreding van de Opiumwet en verhuur van woonruimte, WR 2019/109, p. 469-488, m.n. par. 4.3.3.

- <sup>176</sup> J.M. Fluitsma, Sdu Commentaar Huurrecht, art. 7:231 BW, aant. 6; J.A. Tuinman en J.M. Heikens, T&C BW, commentaar op art. 7:231 BW, aant. 2d, waar overigens uitdrukkelijk melding wordt gemaakt van het feit dat art. 3 IVRK in die toetsing moet worden meegenomen.
- <sup>177</sup> J.H. de Graaf e.a. (red.), De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, Deel I (1 januari 2002 - 1 september 2011), 2012, p. 85.
- <sup>178</sup> J.H. de Graaf e.a. (red.), De toepassing van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse rechtspraak, Deel III (1 september 2014 1 september 2019), 2021, p. 98-99, voetnoten zijn weggelaten uit het citaat.
- <sup>179</sup> Voor een nadere toelichting/verantwoording van het feitenrechtspraakonderzoek zie Bijlage I bij deze conclusie. In vergelijkbare zin ook aan de hand van een (ander) rechtspraakonderzoek de Leidse Masterscriptie van F.M. Pouw, De belangen van het kind bij de ontruiming van woonruimte in het huurrecht, juni 2024, onder begeleiding van E.P.W. Korevaar, bij wie het onderzoek is opgevraagd en die naar dit onderzoek verwijst in zijn artikel E.P.W. Korevaar, Voorzieningenrechter wil prejudiciële vragen stellen over toepassing artikel 3 VN-Kinderrechtenverdrag bij ontruiming van een woning, TvPP 2024/6.
- <sup>180</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 27 september 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6599.
- <sup>181</sup> Rb. Noord-Holland 9 oktober 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:10333.
- <sup>182</sup> Rb. Rotterdam 13 december 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:13119.
- <sup>183</sup> Zie de verantwoording in de bijlage bij deze conclusie, onder V. Overigens is niet iedere uitspraak uitvoerig gemotiveerd. Van de 52 uitspraken waarin werd stilgestaan bij de situatie na ontruiming, bleef het in zón 17 uitspraken bij een min of meer algemene formule over de situatie na ontruiming.
- <sup>184</sup> Zie bijv. Rb. Limburg 19 juni 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:3608, rov. 3.2; Rb. Zeeland-West-Brabant 5 maart 2025, ECLI:NL:RBZWB:2025:1394, rov. 4.2.
- <sup>185</sup> Rb. Rotterdam 21 juni 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:5830, rov. 4.15; Rb. Zeeland-West-Brabant 21 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6253, rov. 4.7; Rb. Zeeland-West-Brabant 28 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6257, rov. 4.6; Rb. Zeeland-West-Brabant 28 augustus 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6212, rov. 4.5; Rb. Noord-Holland 10 september 2024, ECLI:NL:RBNHO:2024:13640, rov. 4.7.
- <sup>186</sup> Rb. Rotterdam 20 december 2024, ECLI:NL:RBROT:2024:13140, rov. 2.4; Rb. Limburg 5 februari 2025, ECLI:NL:RBLIM:2025:1098, rov. 4.2.3.
- <sup>187</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 14 oktober 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6972, rov. 4.8; Rb. Amsterdam 23 oktober 2024, ECLI:NL:RBAMS:2024:6689, rov. 1.6; Rb. Overijssel 19 november 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:6119, rov. 4.5; Rb. Limburg 27 februari 2025, ECLI:NL:RBLIM:2025:1875, rov. 4.6; Rb. Rotterdam 28 februari 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:3006, rov. 2.11; Rb. Zeeland-West-Brabant 30 april 2025, ECLI:NL:RBZWB:2025:2704, rov. 4.12.
- <sup>188</sup> Rb. Gelderland 23 oktober 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:7228, rov. 4.6 ("*[naam zoon] zou dan (opnieuw) kunnen worden geconfronteerd met dakloosheid. Zulke ontworteling in deze fase van zijn leven kan langdurige gevolgen hebben voor de ontwikkeling van [naam zoon] als (beginnend) puber tot een gezonde en mentaal weerbare volwassene.*"); Rb. Rotterdam 14 februari 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:1892, rov. 2.28 ("*Naar analogie van voornoemde rechtspraak van de Hoge Raad en de hoven is de kantonrechter van oordeel dat de belangen van de minderjarige kinderen een grote rol spelen en in de gegeven situatie van doorslaggevend belang zijn. Uit de schriftelijke verklaring van de traumabehandelaar en de verklaringen van de traumabehandelaar, de schooldirecteur en de intern begeleider ter zitting blijkt duidelijk dat de vier minderjarige kinderen, die al veel hebben meegemaakt in hun jonge leven, veel steun en houvast hebben aan hun school en mede daarom groot belang hebben bij behoud van hun woning in de nabije omgeving van deze school. De situatie rondom de kinderen is nu stabiel; ondanks het verdriet over het verlies van hun moeder doen de kinderen het naar omstandigheden goed. Als [gedaagde] en zijn kinderen uit de woning worden gezet, dan zijn er grote zorgen over het welzijn van de minderjarige kinderen.*").
- <sup>189</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 24 april 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:2707, rov. 4.5-4.6; Rb. Zeeland-West-Brabant 30 mei 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:3561, rov. 5.5.
- <sup>190</sup> Rb. Rotterdam 8 mei 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:5912, rov. 2.7 (m.b.t. speciaal onderwijs); Rb. Noord-Holland 22 april 2025, ECLI:NL:RBNHO:2025:4993, rov. 4.8.

- <sup>191</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 2 april 2025, ECLI:NL:RBZWB:2025:2701, rov. 4.7.
- <sup>192</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 4 december 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:9605, rov. 4.9; Rb. Gelderland 22 april 2025, ECLI:NL:RBGEL:2025:3429, rov. 4.5. Zie ook de bijlage bij deze conclusie onder VII.
- <sup>193</sup> Rb. Zeeland-West-Brabant 25 september 2024, ECLI:NL:RBZWB:2024:6579, rov. 4.9; Rb. Rotterdam 31 januari 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:2960, rov. 2.6. Zie ook de bijlage bij deze conclusie onder VIII..
- <sup>194</sup> Rb. Overijssel 4 juni 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:3070, rov. 4.5; Rb. Limburg 19 juni 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:3608, rov. 3.4.
- <sup>195</sup> Rb. Overijssel 5 november 2024, ECLI:NL:RBOVE:2024:5793, rov. 3.4 en 4.3 en Rb. Rotterdam 9 mei 2025, ECLI:NL:RBROT:2025:6042, rov. 2.7.
- <sup>196</sup> Rb. Midden-Nederland 15 januari 2025, ECLI:NL:RBMNE:2025:51, rov. 3.7.
- <sup>197</sup> Per 1 juli 2025 wordt aan het eerste lid onder a, na "krachtens artikel 3a, vijfde lid," het volgende toegevoegd: "of een substantie die deel uitmaakt van een stofgroep als bedoeld in lijst IA of een preparaat daarvan, met uitzondering van de middelen bedoeld in artikel 2a, tweede lid," zie Wet van 29 januari 2025 tot wijziging van de Opiumwet in verband met het toevoegen van een derde lijst met als doel het tegengaan van de productie van en de handel in nieuwe psychoactieve stoffen en enkele andere wijzigingen, Stb. 2025, 32, p. 6.
- <sup>198</sup> Stb. 2007, 355, in werking getreden met ingang van 1 november 2007, Stb. 2007, 392.
- <sup>199</sup> J.A. Rendering, Sdu Commentaar Strafrecht, Art. 13b Opiumwet, aant. 3.
- <sup>200</sup> L.M. Bruijn & M. Vols, Onderzoek toepassing artikel 13b Opiumwet, 2021, p. 17-18 en p. 21-24.
- <sup>201</sup> L.M. Bruijn & M. Vols, Onderzoek toepassing artikel 13b Opiumwet, 2021, p. 23-25.
- <sup>202</sup> L.M. Bruijn & M. Vols, Onderzoek toepassing artikel 13b Opiumwet, 2021, p. 27.
- <sup>203</sup> ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2912, JG 2019/34 m.nt. R.D. van Oevelen, Gst. 2019/177 m.nt. A. Schreijenberg, AB 2020/274 m.nt. J.G. Brouwer, L.M. Bruijn, E.M. Breeuwsma, rov. 4.2.
- <sup>204</sup> ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2912, JG 2019/34 m.nt. R.D. van Oevelen, Gst. 2019/177 m.nt. A. Schreijenberg, AB 2020/274 m.nt. J.G. Brouwer, L.M. Bruijn, E.M. Breeuwsma, rov. 4.2.3.
- <sup>205</sup> Vgl. o.a. ABRvS 4 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1174, Gst. 2016/126 m.nt. F.A. Pommer, rov. 7.1; ABRvS 12 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4046, rov. 2.5.
- <sup>206</sup> ABRvS 28 augustus 2019, ECLI:NL:RVS:2019:2912, JG 2019/34 m.nt. R.D. van Oevelen, Gst. 2019/177 m.nt. A. Schreijenberg, AB 2020/274 m.nt. J.G. Brouwer, L.M. Bruijn, E.M. Breeuwsma, rov. 4.2.3, vgl. ABRvS 30 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3167, rov. 7-7.1, en ABRvS 9 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2562, rov. 5-5.1.
- <sup>207</sup> L.M. Bruijn & M. Vols, Onderzoek toepassing artikel 13b Opiumwet, 2021.
- <sup>208</sup> Idem, p. 65.
- <sup>209</sup> Idem, p. 66.
- <sup>210</sup> Idem, p. 69.
- <sup>211</sup> Idem, p. 29.
- <sup>212</sup> Idem, p. 29, onder verwijzing naar: ABRvS 12 december 2018, ECLI:NL:RVS:2018:4046.
- <sup>213</sup> ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285, NLF 2022/0410 m.nt. T. Noë, JB 2022/44 m.nt. R.J.N. Schlössels, JV 2022/50 m.nt. W.K. Hutten, FED 2022/39 m.nt.C. Maas, USZ 2022/76 m.nt. L.M. Koenraad & J. Riphagen, AB 2022/120 m.nt. M. van Zanten, AA20220306 m.nt. K.J. de Graaf ddde K.J. Kars & A.T. Marseille, Jurisprudentie Grondzaken 2022/47 m.nt. F.M.A. van der Loo, BR 2022/43 m.nt.J.E. Esser, R.G. Becker, R.J.H. Bruggeman, JIN 2022/98 m.nt. R.J.N. Schlössels, AB 2022/Studentenspecial 6 m.nt. S. ter Schuur, m.n. rov. 7.7-7.12. Zie ook de hieraan voorafgaande conclusie van A-G Widdershoven en A-G Wattel van 7 juli 2021, ECLI:NL:RVS:2021:1468, V-N 2021/35.14 m.nt. Redactie, NLF 2021/1687 m.nt. D. Barmantlo, NTFR 2021/2588 m.nt. W.E. Nent-Vroomen.
- <sup>214</sup> ABRvS 18 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3848, rov. 6-6.6; ABRvS 22 maart 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1142, rov. 7-7.9; ABRvS 23 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3402, Jurisprudentie Grondzaken 2023/8 m.nt. F.M.A. van der Loo, rov. 8-8.4; ABRvS 24 augustus 2022,

ECLI:NL:RVS:2022:2444, rov. 6.4-6.8; ABRvS 20 juli 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2068, rov. 10-10.2; ABRvS 6 juli 2022, ECLI:NL:RVS:2022:1911, rov. 4.8-4.9 (overigens waren er in deze zaak juist geen betrokken kinderen). Zie anders: ABRvS 7 september 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2630 en ABRvS 21 december 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3906, waar e.e.a. in zijn algemeenheid onder evenredigheid werd geschaard.

<sup>215</sup> Zie het nieuwsbericht op [www.nos.nl](http://www.nos.nl) van 1 februari 2024: Burgemeesters sluiten huizen te snel na drugsvondst, rechter fluit hen terug. In dit onderzoek zijn in totaal 347 uitspraken betrokken. De onderliggende gegevens van dit onderzoek zijn op verzoek aan het Parket bij de Hoge Raad toegestuurd. Het onderzoek figureert ook in de eerder genoemde Leidse Masterscriptie van Pouw.

<sup>216</sup> In de rechtspraak wordt zelfs uitdrukkelijk verwezen naar de eerder aangehaalde overzichtsuitspraak uit 2019, zie bijv.: ABRvS 18 oktober 2023, ECLI:NL:RVS:2023:3848, rov. 4; ABRvS 22 maart 2023, ECLI:NL:RVS:2023:1142, rov. 4; ABRvS 23 november 2022, ECLI:NL:RVS:2022:3402, Jurisprudentie Grondzaken 2023/8 m.nt. F.M.A. van der Loo, rov. 7.1; ABRvS 24 augustus 2022, ECLI:NL:RVS:2022:2444, rov. 6.

<sup>217</sup> Aldus Buitenhuis noot onder ABRvS 15 februari 2023, ECLI:NL:RVS:2023:601, Gst. 2023/32 m.nt. M. Buitenhuis.

<sup>218</sup> Kamerstukken II 2022/23, 36 217, nr. 3 (MvT), p. 20-21.

<sup>219</sup> In SER, Opgroeien zonder armoede, Advies 17/03, maart 2017, p. 15 en 111 De SER is gesignaleerd dat schulden dramatische gevolgen kunnen hebben voor kinderen, bijv. in geval van huisuitzettingen. Dergelijke gevolgen van problematische schulden moeten volgens dit advies te allen tijde worden voorkomen worden. Zie ook Kamerstukken II 2018/19, 35000 XV, nr. 53 (Motie van het lid Peters) met de oproep tot een actieplan *Naar geen huisuitzettingen wegens schulden*.

<sup>220</sup> Lisbon Declaration on the European Platform on Combatting Homelessness, 21 juni 2021, met begeleidende Kamerbrief van de staatssecretaris van VWS, de minister van Armoedebeleid, Participatie en Pensioenen en de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening, d.d. 1 december 2022, kenmerk: 3472473-1040163-DMO, p. 1.

<sup>221</sup> Kamerstukken II 2024-2025, 36 614, nr. 2.

<sup>222</sup> Kinderombudsman, Ongehoord! Onzichtbaarheid van kinderen bij huisvestingsproblemen, 2020, p. 22.

<sup>223</sup> Idem.

<sup>224</sup> Idem, p. 23.

<sup>225</sup> Dit onderzoek is verricht n.a.v. klachten en signalen van ouders en professionals over huisuitzettingen van gezinnen.

<sup>226</sup> Nationale Ombudsman en Kinderombudsman, Als de overheid niet thuis geeft..., 2023, hoofdstuk 5 (Conclusies en aanbevelingen).

<sup>227</sup> Zie ook de samenvatting van de conclusies en bevindingen op p. 4-6 van het onderzoeksrapport.

<sup>228</sup> Nationale Ombudsman en Kinderombudsman, Als de overheid niet thuis geeft..., 2023, p. 43.

<sup>229</sup> Idem, Bijlage 2, p. 51-52.

<sup>230</sup> Brief Minister van Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening met reactie op het rapport 'Als de overheid niet thuis geeft', 4 juli 2023, p. 3-4. Naar dit stappenplan wordt ook verwezen in de Handreiking omgang met kinderen bij de aanpak van woonoverlast, van het Centrum voor Criminaliteitspreventie en Veiligheid (2025).

<sup>231</sup> Idem, p. 5.

<sup>232</sup> M. Vols, Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaatrecht en bestuursrecht, NTMNCMBulletin 2020/01, p. 9-11.

<sup>233</sup> Nationale Ombudsman en Kinderombudsman, Als je je huis moet verlaten, 2024, p. 8.

<sup>234</sup> Idem, p. 5-7.

<sup>235</sup> Idem, p. 5.

<sup>236</sup> Te raadplegen via [www.kinderombudsman.nl](http://www.kinderombudsman.nl): In 4 stappen naar het beste besluit voor het kind.

- 237 Kamerstukken II 2024/25, 32 847, nr. 1211 (Brief van de minister van Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening, 25 oktober 2024), p. 3.
- 238 Kamerbrief Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport, de minister van Armoedebeleid, Participatie en Pensioenen, en de minister voor Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening, d.d. 1 december 2022, kenmerk: 3472473-1040163-DMO, p. 1.
- 239 Kamerstukken II 2024/25, 36 614, nr. 2 (Initiatiefnota van de leden Beckerman en Westerveld over dakloosheid).
- 240 Kabinetsreactie initiatiefnota Dakloosheid, bijlage bij de brief van de Staatssecretaris van Volksgezondheid, Welzijn en Sport d.d. 16 december 2024, Kamerstukken II 2024/25, 29 325 en 36 614, nr. 170.
- 241 Kabinetsreactie, al aangehaald, p. 3.
- 242 Dat was ook al zo in de brief van de Minister van Volkshuisvesting en Ruimtelijke Ordening met reactie op het rapport 'Als de overheid niet thuis geeft' van 4 juli 2023, p. 6.
- 243 Kamerstukken II 2013/14, Aanhangsel van de Handelingen, nr. 1593, p. 2.
- 244 Aanhangsel van de Handelingen, vergaderjaar 2024/25, nr. 1649 (Antwoord op vragen van de leden Bikker en Grinwis (beiden CU) over het bericht Den Haag laat kinderen op straat slapen, woede over beperken opvang van dakloze gezinnen), p. 3.
- 245 Idem.
- 246 Verwezen wordt in een voetnoot naar: Rapport Normenkader Kinderen in de Maatschappelijke opvang | Rapport | voor Jeugd & Gezin.
- 247 De ETHOS Light definitie is ontwikkeld door de European Federation of National Organisations Working with the Homeless, kortweg FEANTSA (afkorting voor Fédération Européenne d'Associations Nationales Travaillant avec les Sans-Abri), een Europese NGO ([www.feantsa.org](http://www.feantsa.org)), zie nader over de ETHOS-definitie de informatieverstrekking aldaar. Zie hierover ook OECD, OECCD Monitoring Framework to Measure Homelessness, 2025, o.a. p. 8-9.
- 248 De resultaten van de volgende ETHOS-telling worden verwacht in oktober 2025, aan dit onderzoek zullen in totaal 57 gemeenten deelnemen, zie S. Schel, D. Wewerinke, M. Kuijpers, A. Scheepers, L. Scholten, C. Akkermans, J. de Vries, R. Bruijns & L. van Doorn, Iedereen telt mee! Resultaten tweede ETHOS-telling van dak- en thuisloosheid in 55 gemeenten, 2024, p. 62.
- 249 S. Schel, D. Wewerinke, M. Kuijpers, A. Scheepers, L. Scholten, C. Akkermans, J. de Vries, R. Bruijns & L. van Doorn, Iedereen telt mee! Resultaten tweede ETHOS-telling van dak- en thuisloosheid in 55 gemeenten, 2024, p. 9.
- 250 Idem, p. 13.
- 251 Idem, p. 16.
- 252 Submission by UN-Habitat, Homelessness and the right to adequate housing: Questionnaire, 12 November 2015, p. 1.
- 253 IGH, A global framework for understanding homelessness, 2019.
- 254 Report of the Secretary-General (UN), Affordable housing and social protection systems for all to address homelessness, 27 november 2019, p. 2.
- 255 Zie het debat over dakloosheid op 19 december 2024, Kamerstukken II 2024/25, 29 325, nr. 39, item 31.
- 256 Zie de verworpen moties van de leden Beckerman en Westerveld, Kamerstukken II 2024/25, 29 325, nr. 173 en Bruyning, Kamerstukken II 2024/25, 29 325, nr. 175.
- 257 Kamerstukken II 2024/25, 29 325, nr. 176 (Motie van het lid Westerveld c.s.), aangenomen met handopsteken, 81 stemmen voor, 69 stemmen tegen, zie: Maatschappelijke Opvang | Tweede Kamer der Staten-Generaal.
- 258 Kamerstukken II 2024/25, 29 325, nr. 178 (Motie van de leden Ceder en Krul), aangenomen met handopsteken, 89 stemmen voor, 61 stemmen tegen, zie: Maatschappelijke Opvang | Tweede Kamer der Staten-Generaal.

- 259 Kamerstukken II 2024/25, 29 325, nr. 181 (Motie van het lid Ceder c.s.), aangenomen met handopsteken, 82 stemmen voor, 68 stemmen tegen: Maatschappelijke Opvang | Tweede Kamer der Staten-Generaal.
- 260 Jaarverslag Rechtspraak 2024, p. 15-16.
- 261 Dit laatste zou, gelet op de grote hoeveelheid verstekzaken, tot een aanzienlijke verhoging van de werklust en tot vertraging van procedures leiden. Het jaarverslag wijst erop dat rechtbanken dan na ontvangst van de dagvaarding in alle aangebrachte zaken in de basisregistratie zouden moeten nagaan of er minderjarige kinderen staan ingeschreven, en dat de opgevraagde informatie vervolgens in het kader van hoor en wederhoor moet worden voorgelegd aan beide partijen, óók als er geen kinderen ingeschreven staan.
- 262 C. Mak, Fundamentele rechten en het Nederlands privaatrecht: een dialoog, Platform publiek- en privaatrecht in dialoog, 2024, p. 5, onder verwijzing naar R. Wind, M. Vols & B. Roorda, The Child-specific Right to Adequate Housing in the Convention on the Rights of the Child, The International Journal of Children's Rights, 2023 31(2), p. 461. Kinderen hebben o.g.v. art. 12 IVRK ook het recht hebben om in deze zaken te worden gehoord.
- 263 Z.H. Duijnstee-van Imhoff & C.L.J.M. de Waal, Artikel 3 IVRK, een zware taak voor de rechter bij ontruimingsvorderingen, WR 2023/32, p. 159-165, par. 2.
- 264 Idem p. 159-165.
- 265 O.J. Boeder, Het belang van het kind moet de eerste overweging zijn bij de ontbinding van een huurovereenkomst, TvPP 2023/4, p. 118, m.n. par. 5 en 6.
- 266 In gelijke zin K. van Bergenhenegouwen, Rechten van het kind bij een ontruiming: actieve rol voor de rechter, Huurrecht 2023/41.
- 267 O.J. Boeder, a.w., par. 5.
- 268 Jaarverslag Rechtspraak 2024, p. 15-16.
- 269 Z.H. Duijnstee-van Imhoff & C.L.J.M. de Waal, Artikel 3 IVRK, een zware taak voor de rechter bij ontruimingsvorderingen, WR 2023/32, p. 159-165, par. 2.
- 270 Onder verwijzing naar HR 12 oktober 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX9968, NJ 2013/22 m.nt. E.A. Alkema, AB 2013/30 m.nt. K. de Vries.
- 271 Idem voor-voorige voetnoot.
- 272 O.J. Boeder, a.w., p. 118, par. 5.
- 273 E.P.W. Korevaar, Voorzieningenrechter wil prejudiciële vragen stellen over toepassing artikel 3 VN-Kinderrechtenverdrag bij ontruiming van een woning, TvPP 2024/6.
- 274 Asser Procesrecht/Bakels, Hammerstein & Wesseling-van Gent 4 2022/177; J.J. Vriesendorp, Ambtshalve aanvullen van rechtsgronden, 1981, p. 60. Zie voor enkele voorbeelden in procesrechtelijke context, alsmede een negatieve catalogus: Ras/Hammerstein, De grenzen van de rechtsstrijd in hoger beroep in burgerlijke zaken, 2017, par. 2.7.1 en par. 2.7.2.
- 275 B.T.M. van der Wiel, Maten van openbare orde, MvV 2021/10, p. 323-334.
- 276 Asser Procesrecht/Bakels, Hammerstein & Wesseling-van Gent 4 2022/177; Asser Procesrecht/Korthals Altes & Groen 7 2015/205; A.G.F. Ancery, Ambtshalve toepassing van EU-recht, diss. 2012/48.
- 277 J.J. Vriesendorp, Ambtshalve aanvullen van rechtsgronden in het burgerlijk geding, diss. 1970, nr. 109 en C.E. Smith 2004, Ambtshalve aanvullen van rechtsgronden, 2004, p. 60.
- 278 C.E. Smith 2004, Ambtshalve aanvullen van rechtsgronden, 2004, p. 60.
- 279 HR 1 juni 2018, ECLI:NL:HR:2018:818, JAR 2018/166 m.nt. A.M. Helstone, JOR 2018/215 m.nt. E.L.H. van der Vos, NJ 2020/406 m.nt. H.B. Krans, rov. 3.6; HR 28 januari 2011, ECLI:NL:HR:2011:BO7122, NJ 2011/167 m.nt. P. van Schilfgaarde, JOR 2011/70 m.n. C.J. Groffen, rov. 3.8 (Staalbankiers/ [ ] ).
- 280 HR 10 mei 1985, ECLI:NL:HR:1985:AG5018, NJ 1986/5 m.nt. W.H. Heemskerk; Asser Procesrecht/Korthals Altes & Groen 7 2015/205; C.E. Smith 2004, Ambtshalve aanvullen van rechtsgronden, 2004, p. 62, die meent dat hieruit is af te leiden dat alle bepalingen uit het EVRM die een ieder verbindend zijn, van openbare orde zijn.

- <sup>281</sup> C. Mak, Fundamentele rechten en het Nederlands privaatrecht: een dialoog, Platform publiek- en privaatrecht in dialoog, 2024, p. 18-19.
- <sup>282</sup> Z.H. Duijnsteek-van Imhoff & C.L.J.M. de Waal, a.w., p. 159-165, par. 2. Zij stellen niet uitdrukkelijk dat rechters art. 3 lid 1 IVRK ambtshalve moeten toepassen, maar dat volgt wel uit hun betoog.
- <sup>283</sup> G.C.A.M. Ruitenbergh, De uitdaging van het kinderrechtenverdrag voor de Nederlandse rechtspraak, FJR 2004/9, in par. 5.1.
- <sup>284</sup> M. Chébtí, Ambtshalve rechterlijke beoordeling van de rechten van het kind voortvloeiend uit artikel 8 EVRM?, FJR 2015/29, par. 5.
- <sup>285</sup> CRC/C/GC/14, par. 37.
- <sup>286</sup> G.C.A.M. Ruitenbergh, De doorwerking van het VN-Verdrag inzake de Rechten van het Kind in de Nederlandse Rechtspraak, 2003, 5.3.1.
- <sup>287</sup> O.J. Boeder, Het belang van het kind moet de eerste overweging zijn bij de ontbinding van een huurovereenkomst, TvPP 2023/4, p. 115118.
- <sup>288</sup> Zie ook K. van Bergenhenegouwen, Rechten van het kind bij een ontruiming: actieve rol voor de rechter, Huurrecht 2023/41 geeft aan dat verhuurders er goed aan doen om in de dagvaarding een alinea aan de belangen van inwonende kinderen te wijden, maar of dat in de praktijk soelaas zal brengen zonder verplichting daartoe, is zeer de vraag.
- <sup>289</sup> Landelijk procesreglement voor civiele dagvaardingszaken bij de rechtbanken handel en kanton (1 juli 2025), p. 21, onder verwijzing naar HR 12 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1677 (zie rov. 3.1.18, waarin een wijziging van het procesreglement wordt gesuggereerd); zie over deze wijziging van het procesreglement Stcrt. 2022 nr. 1298, p. 1. Zie verder over de verankering van (Hoge Raad-)rechtspraak in procesreglementen o.a. K. Teuben, Rechterlijke regelingen in het burgerlijk (proces)recht (diss. Leiden), 2005 en recenter P.P.T. BovendEert, Rechter, rechterlijke organisatie en rechtspraak (SBR Wetenschap) 2022/4.6. Zie over de binding aan rechtersrichtlijnen o.a. HR 28 juni 1996, ECLI:NL:HR:1996:ZC2117, NJ 1997/495 m.nt. H.J. Snijders, JB 1996/186 m.nt. M. de Werd & R. Neerhof (Rolrichtlijnen); zie hierover nader de conclusie van A-G De Bock van 24 december 2021, ECLI:NL:PHR:2021:1228, randnr. 5.8 e.v.
- <sup>290</sup> Vols signaleert dat nauwelijks onderzoek is gedaan naar deze categorie rechterlijke uitspraken, hetgeen ook lastig is omdat verstekzaken in de regel niet worden gepubliceerd op [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl), zie M. Vols, Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaatrecht- en bestuursrecht, NTMNJCMBulletin 2020/01, p. 17. Hier is een rol weggelegd voor de rechtswetenschap.
- <sup>291</sup> O.J. Boeder, Het belang van het kind moet de eerste overweging zijn bij de ontbinding van een huurovereenkomst, TvPP 2023/4, p. 118, par. 5.
- <sup>292</sup> Tenzij-arrest, rov. 3.9.
- <sup>293</sup> M. Vols, Voortdurend verhuizen: de impact van het kinderrechtenverdrag op huisuitzetting in het privaatrecht- en bestuursrecht, NTMNJCMBulletin 2020/01, p. 16, onder verwijzing naar Hof Den Haag 27 oktober 2006, ECLI:NL:GHSGR:2006:AZ4153, rov. 5.8 en Rb. Oost-Brabant 1 september 2016, ECLI:NL:RBOBR:2016:4848, rov. 4.7 (langere ontruimingstermijn); Rb. Noord-Nederland 30 januari 2018, ECLI:NL:RBNNE:2018:473, rov. 4.10 (schorsing tenuitvoerlegging); Rb. Den Bosch 20 februari 2003, ECLI:NL:RBSHE:2003:AF4924, rov. 6 (executieverbod). Zie ook C. Mak, Fundamentele rechten en het Nederlands privaatrecht: een dialoog, Platform publiek- en privaatrecht in dialoog, 2024, p. 19 en ook par. 3.3.2 van de genoemde Leidse Masterscriptie van Pouw signaleert dit.
- <sup>294</sup> M. Vols, al aangehaald, par. 6. Zie in gelijke zin (in algemenere termen): E.P.W. Korevaar, Voorzieningenrechter wil prejudiciële vragen stellen over toepassing artikel 3 VN-Kinderrechtenverdrag bij ontruiming van een woning, TvPP 2024/6, onder 3.
- <sup>295</sup> Nationale Ombudsman en Kinderombudsman, Als de overheid niet thuis geeft..., 2023, Bijlage 2, p. 51-52.
- <sup>296</sup> Zie ook CRC/GC/14, par. 62 waarin wordt verwezen naar de Guidelines for the Alternative Care of Children (64/142), een resolutie van de Algemene Vergadering van de VN aangenomen op 18 december 2009.
- <sup>297</sup> Ook gesuggereerd in de literatuur, te baseren op art. 21 Rv, zie O.J. Boeder, Het belang van het kind moet de eerste overweging zijn bij de ontbinding van een huurovereenkomst, TvPP 2023/4, p. 118, m.nt. par. 5

en 6; in gelijke zin K. van Bergenhenegouwen, Rechten van het kind bij een ontruiming: actieve rol voor de rechter, *Huurrecht* 2023/41.

<sup>298</sup> In de toelichting op de voorliggende vraag (in voetnoot 5 van de uitspraak van de rechtbank Noord-Holland) is opgemerkt dat als de rechter in zaken op tegenspraak ambtshalve bepaalde feitelijkheden moet onderzoeken, hij dat *a fortiori* in verstekzaken zal moeten. Gewezen is op de invloed die dit heeft op de verstekpraktijk, nu in veel gevallen niet duidelijk is of er minderjarige kinderen in het gehuurde wonen. Ook wordt opgemerkt dat de rechter van de verhuurder zou kunnen verlangen dat hij die informatie aanlevert, maar dat blijkt in de praktijk niet altijd mogelijk. Hier is in het voorgaande al grotendeels op gerespondeerd, zie in de kern in 10.20-10.21 en bij de beantwoording van vraag 3 in 11.18-11.19.

<sup>299</sup> Dit laatste zou, gelet op de grote hoeveelheid verstekzaken, tot een aanzienlijke verhoging van de werklast en tot vertraging van procedures leiden. Het jaarverslag wijst erop dat rechtbanken dan na ontvangst van de dagvaarding in alle aangebrachte zaken in de basisregistratie zouden moeten gaan of er minderjarige kinderen staan ingeschreven, en dat de opgevraagde informatie vervolgens in het kader van hoor en wederhoor moet worden voorgelegd aan beide partijen, óók als er geen kinderen ingeschreven staan.

<sup>300</sup> In lijn met de eerder aangehaalde suggestie van Gardenbroek in zijn annotatie bij het Tenzij-arrest in JHV 2018/29.

<sup>301</sup> Zie zoals eerder aangehaald: Z.H. Duijnstee-van Imhoff & C.L.J.M. de Waal, Artikel 3 IVRK, een zware taak voor de rechter bij ontruimingsvorderingen, *WR* 2023/32, p. 159-165, par. 2 en O.J. Boeder, Het belang van het kind moet de eerste overweging zijn bij de ontbinding van een huurovereenkomst, *TvPP* 2023/4, p. 118, par. 5.

<sup>302</sup> Ik citeer voetnoot 6: Ik denk in het bijzonder aan het aspect dat in het tussenvonnis op p. 11, noot 3, is genoemd. Het lijkt mij ongewenst en strijdig met het IVRK wanneer er ruimte ontstaat voor een praktijk waarin jonge kinderen van (vooral) de moeder worden gescheiden en uit huis worden geplaatst met als (mede) dragend argument voor de beslissing dat de moeder niet langer in behoorlijke huisvesting kan voorzien. UHP is m.i. pas aangewezen wanneer de in rechte is vastgesteld dat het opvoedingsklimaat risicos oplevert voor de ontwikkeling van het kind daarvoor.

<sup>303</sup> Het is mogelijk dat er in dit tijdvak uitspraken zijn geweest die pas na 1 juni zijn gepubliceerd. Die uitspraken zijn niet in het onderzoek betrokken.

<sup>304</sup> Als zoektermen zijn gehanteerd: "huurovereenkomst" in combinatie met "rechten van het kind".

<sup>305</sup> Ook is in kaart gebracht of sprake was van een bodemprocedure, kortgedingprocedure of een executiegeschil.

---