

12 FAMILIERECHT

Familierechtelijk onderzoek ‘goes empirical’: van pionieren naar een gangbare onderzoeksmethode

Masha Antokolskaia & Wendy Schrama

12.1 INLEIDING

Wat is de stand van zaken van empirisch-juridisch onderzoek op het terrein van het familierecht? Om in dit hoofdstuk van de Encyclopedie die vraag te beantwoorden is van belang dat het familierecht een omvangrijk en enigszins moeilijk af te bakenen rechtsgebied is. Kenmerkend aan het familierecht is dat het de verhoudingen tussen natuurlijke personen op het terrein van gezinnen, families en relaties regelt. In de eerste plaats zijn dat zogenoemde verticale relaties die ontstaan door afstamming van of adoptie door een volwassene van een kind. Het gaat dan niet alleen om het afstammings- en adoptierecht, maar ook om de gevolgen daarvan: ouderlijk gezag, omgang en kinderalimentatie. In de tweede plaats regelt het familierecht zogenoemde horizontale relaties, die ontstaan door affectieve relaties tussen volwassenen. Het familierecht geeft regels voor het huwelijk en geregistreerd partnerschap en de persoonlijke en vermogensrechtelijke gevolgen daarvan. Ongehuwd samenwonen, de derde veelvoorkomende relatie tussen partners, behoort naar zijn aard weliswaar tot het familierecht omdat het om de affectieve relatie tussen twee natuurlijke personen gaat, maar is in Nederland vooralsnog niet door het familierecht geregeld. In deze bijdrage worden deze onderwerpen meegenomen, evenals publicaties op het terrein van het familieprocesrecht. Het personenrecht¹ en het jeugdrecht² blijven buiten beschouwing.

Omdat er geen eenduidige definitie van ELS bestaat, moet nader worden toegelicht wat in het kader van dit overzicht tot ELS wordt gerekend.³ De auteurs hanteren de definitie van ELS uit het *Oxford handbook on empirical research*, die twee elementen benadrukt: syste-

-
- 1 Het personenrecht regelt de rechtspositie van een natuurlijke persoon: het begin en einde van een natuurlijke persoon, naam, geslacht, woonplaats, burgerlijke stand, de handelingsbekwaamheid en beperkingen daarvan, en de bescherming van kwetsbare meerderjarigen.
 - 2 Omdat het wegens zijn interdisciplinaire karakter op het raakvlak tussen het privaatrecht, bestuursrecht en strafrecht en omvang om een apart hoofdstuk vraagt.
 - 3 Zie ook Antokolskaia, 2016; Schrama, 2012, p. 72-73.

matische dataverzameling en analyse van de verzamelde data volgens een algemeen aanvaarde methode.⁴ Derhalve worden alleen onderzoeken waar eigen systematische dataverzameling plaatsvindt in dit overzicht meegenomen. Tot op heden ontbreken in Nederland op het gebied van ELS in het familierecht meta-analyses of systematische reviews. Het familierecht behoort tot een van de pioniergebieden van ELS binnen het Nederlandse privaatrecht en dat brengt mee dat er een selectie gemaakt moet worden uit ELS op het terrein van het familierecht. Dat maakt toepassing van nadere selectiecriteria noodzakelijk. Het belangrijkste criterium is de periode waarin het onderzoek is verricht. Conform de opzet van de Encyclopedie en mede gelet op het feit dat juist in deze periode het meeste empirisch-juridische onderzoek is verricht, is de stand van zaken weergegeven van de onderzoeken verricht gedurende de laatste 25 jaar. Het tweede selectiecriteria is dat het moet gaan om onderzoek waarin het ELS-gedeelte een substantiële omvang heeft. Artikelen waarin bijvoorbeeld een redelijk systematische jurisprudentieanalyse is gemaakt van een beperkt aantal zaken (tot pakweg dertig zaken), zijn buiten beschouwing gelaten. Dat geldt ook voor gevallen waarin één of twee interviews zijn gehouden. Het is ondoenlijk om die mee te nemen in deze bijdrage. Jurisprudentieanalyse en interviews zijn de meest gebruikte empirische methoden door juristen die onderzoek doen over familierecht. Er is op dit terrein ook het nodige onderzoek verricht door andere wetenschappers. Vooral sociale wetenschappers als pedagogen, ontwikkelingspsychologen en sociologen hebben veel onderzoeken verricht waarbij onderwerpen uit het familierecht betrokken zijn.⁵ Het is niet mogelijk om daarvan een volledig overzicht te geven. Er zijn geen overzichten of reviews, en bovendien is het familierecht zo breed dat het operationaliseren van de zoektermen waarmee deze bijdragen gevonden kunnen worden, leidt tot te veel mogelijkheden. Hierna worden slechts die publicaties meegenomen die binnen het familierecht breed bekend zijn en die direct en grotendeels over het familierecht gaan. Deze bijdrage is in dit opzicht dus beperkt en heeft niet de pretentie al hetgeen er op het terrein aan empirisch onderzoek gebeurt, volledig in beeld te brengen.

De opzet van deze bijdrage is verder als volgt. In paragraaf 12.2 wordt aandacht besteed aan algemene vraagstukken in de context van ELS in het familierecht. Eerst zullen we kort ingaan op de opkomst en historische ontwikkelingen van empirisch-juridische studies op het gebied van het familierecht. Daarna volgt een beschouwing over de toegepaste

4 Cane & Kritzer, 2010, p. 4.

5 Om maar een paar onderwerpen te noemen: gezinssociologie, huwelijk, ongehuwd samenwonen, huiselijk geweld, kindermishandeling, scheiding, ouderdom, kinderonwikkeling, onderwijs, kinderen en gezinnen met een andere achtergrond, sociale ongelijkheid en welzijn, schuldhulpverlening, ouderen, gender. Er zijn veel groepen en onderzoekers in Nederland die zich bezighouden met deze onderwerpen en daarnaast zijn er ook instituten en instellingen als Sociaal en Cultureel Planbureau, Centraal Bureau voor de Statistiek, Verweij-Jonker instituut, Raad voor de rechtspraak, Atria en Fiom die onderzoek op deze terreinen doen.

methoden van empirisch onderzoek en de meest gangbare combinaties van empirisch en juridisch onderzoek. In paragraaf 12.3 wordt aandacht besteed aan de impact van empirisch-juridisch onderzoek. In paragraaf 12.4 wordt geïnventariseerd op welke gebieden van het familierecht empirisch-juridisch onderzoek een belangrijke toegevoegde waarde kan hebben en hoe dit onderzoek zou kunnen worden uitgevoerd. Tot slot volgt een conclusie.

12.2 ALGEMENE ASPECTEN VAN ELS IN DE CONTEXT VAN HET FAMILIERECHT

In vogelvlucht beschreven kan de opkomst en bloei van ELS op het terrein van het familierecht worden opgedeeld in een aantal fases. Aanvankelijk kwam ELS sporadisch voor op het terrein van het familierecht. Empirisch onderzoek op het gebied van familierecht werd vooral uitgevoerd door gedragswetenschappers: sociologen, psychologen, pedagogen en demografen of onderzoekers met een dubbele juridische, gedragswetenschappelijke achtergrond.⁶ Sinds de millenniumwisseling is het aantal familierechtelijke empirisch-juridische onderzoeken in Nederland geleidelijk toegenomen, en in het tweede decennium groeide ELS uit tot een veelvuldig gebruikte methode van familierechtelijk onderzoek. Pas in het tweede decennium van de 21ste eeuw, toen de populariteit van ELS was gegroeid, begonnen juristen zelf empirisch familierechtelijk onderzoek van enige omvang uit te voeren. In die ontwikkeling volgt het Nederlandse familierechtelijke onderzoek een mondiale trend, begonnen in de Anglo-Saksische landen en na de millenniumwisseling overgewaaid naar het Europese vasteland. Nederland loopt op het gebied van het familierechtelijk empirisch onderzoek nog steeds ver achter bij de Anglo-Saksische landen, waar regeringscommissies regelmatig belangrijke empirische studies (laten) verrichten, maar behoort met Scandinavië tot een van de koplopers in continentaal Europa.

Het empirisch-juridisch familierechtelijk onderzoek komt voornamelijk voor in proefschriften en in onderzoeksrapporten in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) van het ministerie van Justitie en Veiligheid, de Raad voor de rechtspraak en andere (semi)publieke organisaties. Daarbuiten – dus in een groot deel van de kleinere onderzoeken – worden nauwelijks empirisch-juridische methoden toegepast en floreert het klassieke juridische onderzoek over de interpretatie van regelgeving. Dit blijkt bijvoorbeeld uit een eerdere inventarisatie waaruit naar voren komt dat van de familierechtelijke publicaties in Nederland in 2010 slechts een kleine 5% in enige mate ELS te noemen was.⁷ De verklaringen waarom ELS een relatief bescheiden rol speelt, zijn eerder signaleerd: het is tijdsintensief, moeilijker dan klassiek juridisch onderzoek, er is

6 Chin-A-Fat, 2004.

7 Schrama, 2012, p. 77-78.

te weinig onderzoeksbudget beschikbaar, en binnen de opleiding van juristen komt ELS-onderricht niet aan de orde, mede omdat er binnen de juridische opleiding een sterke focus op de praktijk is en minder op de wetenschap. Daarbij komt dat het (familie)recht in toenemende mate complex is, hetgeen leidt tot verdere specialisatie.⁸

12.3 ELS OP HET GEBIED VAN HET FAMILIERECHT

Het familierechtelijke ELS vertoont grote verscheidenheid qua omvang van het empirische deel van het onderzoek, onderzoeksdesign en toegepaste methoden. In het navolgende wordt aan grootschalige onderzoeken gerefereerd, maar het is ondoenlijk om al het onderzoek ook daadwerkelijk te beschrijven en in kaart te brengen wat de impact is geweest. In het navolgende worden eerst de onderzoeken over partnerrelaties en dan die over de ouder-kindrelatie besproken. In het kort wordt weergegeven welke empirische methoden zijn gebruikt, wat de resultaten zijn en wat de impact van het onderzoek is, voor zover dit is vast te stellen.

12.3.1 *Inleiding partnerrelaties*

Op het terrein van het relatierecht en de juridische relatie tussen partners zijn de afgelopen vijftien jaar de nodige onderzoeken verschenen. Deze kunnen worden onderverdeeld in categorieën waarbij de inzet van ELS verschillende doelen dient. Een eerste categorie familierechtelijke empirische studies heeft betrekking op (*echt*)scheiding. Een belangrijke constatering van deze bijdrage is dat er veel empirisch-juridische studies verricht zijn rondom (echt)scheiding. Dat is ook niet zo verrassend, nu met name rondom scheiding problemen ontstaan. In intacte families heeft het familierecht doorgaans weinig actieve betekenis. De laatste jaren staat met name de vraag centraal welk antwoord recht en beleid kunnen geven op complexe scheidingen (in de volksmond vechtscheidingen genoemd). De achterliggende vraag bij deze onderzoeken en beleidsvragen vanuit politiek en wetgever is hoe conflicten tussen (ex-)partners beperkt kunnen worden en hoe het scheidingsproces, ook voor kinderen, zo soepel mogelijk loopt. Daarbij zijn twee typen onderzoeken te onderscheiden. In de eerste plaats of bepaalde pilots ter stroomlijning van het scheidingsproces al dan niet hebben gewerkt. Het gaat dus om het meekijken bij die pilots en vaststellen of de doelen die men daarbij voor ogen had, ook gerealiseerd zijn in de praktijk. Empirische methoden zijn noodzakelijk om hier een oordeel over te kunnen geven. In de tweede plaats zijn er binnen de categorie scheidingsonderzoek studies waarin reeds inge-

8 Schrama, 2012, p. 78-80.

voerde wetgeving wordt beoordeeld. Ook dat kan slechts met behulp van feiten over de werkelijkheid, waarbij een puur intern juridisch perspectief niet volstaat.

Naast dit scheidingsonderzoek in twee verschillende smaken zijn er studies die zich richten op de vraag of het relatierecht (alle regels over relaties) als zodanig, dus los van scheiding en het scheidingsproces, voldoende aansluit bij wat nodig is, gelet op de maatschappelijke ontwikkelingen.

12.3.2 *Scheidingsonderzoek*

Het scheidingsonderzoek bestaat uit proefschriftonderzoek, WODC-onderzoek en onderzoek voor de Raad voor de rechtspraak. Niet al het onderzoek kan inhoudelijk besproken worden; er wordt volstaan met een aantal voorbeelden die inzichtelijk maken wat ELS op dit terrein van het familierecht kan inhouden.

12.3.2.1 **Evaluaties van pilots**

Qua evaluaties van pilots wordt al decennia onderzoek gedaan. Een van de eerste onderzoeken op dit terrein is dat van Chin-A-Fat en Steketee, waarin experimenten met scheidings- en omgangsbemiddeling zijn geëvalueerd.⁹ Naast vragenlijsten die aan scheidenden en bemiddelaars en kinderen zijn voorgelegd, zijn diepte-interviews gehouden met beide partners en rechters. De uitkomsten bleken positief: de echtparen die van bemiddeling gebruikgemaakt hadden, waren daarover overwegend tevreden. In ongeveer 75% van de onderzochte zaken is een echtscheidingsconvenant tot stand gekomen met afspraken over alle relevante onderwerpen. Het succes van bemiddeling lijkt samen te hangen met de persoon van de bemiddelaar en of beide echtgenoten de scheiding al enigszins verwerkt hebben. Ook achteraf is een grote meerderheid van de respondenten nog tevreden over de bemiddeling, al vindt een deel dat de afspraken te snel tot stand zijn gekomen.

In recent onderzoek naar het gebruik van scheidingsmediation heeft De Bruijn geconstateerd dat bijna de helft van de scheidende ouders in formele relaties en een derde van de ouders in informele relaties in het kader van de scheiding vrijwillig een mediator consulteren.¹⁰ Verder volgt uit dit onderzoek dat een hoog conflictniveau tussen de partners de kans vermindert dat ouders in formele relaties de mediator vrijwillig bij hun scheiding betrekken. Bij de ouders in informele relaties ligt het precies andersom: een hoog conflictniveau vergroot de kans dat zij uit vrije wil een mediator bij de scheiding betrekken.

⁹ Chin-A-Fat & Steketee, 2001.

¹⁰ De Bruijn, 2017.

Een ander recent onderzoek waaraan in de kern dezelfde vraag ten grondslag ligt is dat van Antokolskaia et al., waarin een pilot preventie vechtscheiding en een pilot regierechter echtscheidingen die bij twee rechtbanken zijn opgezet, zijn geëvalueerd.¹¹ Beide pilots zijn gericht op een kwalitatief betere behandeling van echtscheidingszaken door de rechter, leidend tot een verbeterde conflictoplossing. In het onderzoek is een multi-method- en multi-informant aanpak gebruikt bij de twee rechtbanken. Tijdens het dossieronderzoek van echtscheidingsdossiers zijn controlegroepen vergeleken met de interventiegroepen. Daarbij is bij de evaluatie van een van de pilots een *randomized controlled trial*-methode gebruikt. Uit dit onderzoek blijkt dat het is gelukt drie van de vier onderzochte pilotmaatregelen succesvol uit te voeren: de maatregel ‘één echtscheiding, één rechter’, het inroosteren van zittingstijd op basis van een inschatting van de complexiteit van de zaak en een maatregel met betrekking tot een uniform hulpaanbod. De maatregel van piketmediation is minder geslaagd in deze pilot, omdat die weinig werd toegepast. Of de maatregelen ook tot de-escalatie hebben geleid, zoals de bedoeling was, viel niet vast te stellen.

In de strijd tegen vechtscheidingen speelt ook het ouderschapsonderzoek een rol. De rechter benoemt dan in zaken over omgang een deskundige onder wiens begeleiding de ouders alsnog moeten proberen zelf tot een (deel)oplossing te komen. Daarnaast brengt de deskundige de problemen in kaart en rapporteert hij daarover aan de rechter, die deze informatie kan gebruiken bij de beslissing als de ouders er zelf niet uitkomen. In twee in tijd elkaar opvolgende periodes is onderzocht of de inzet van een ouderschapsonderzoek door de hoven nut heeft bij vastgelopen conflicten tussen ouders na een echtscheiding.¹² Uit de studies blijkt dat het ouderschapsonderzoek hoofdzakelijk wordt ingezet bij zeer geëscaleerde conflicten tussen ouders. In ongeveer de helft van de onderzochte gevallen slaagden ouders er met behulp van de deskundige in om tot (gedeeltelijke) overeenstemming te komen. Ook zonder die overeenstemming leidde het ouderschapsonderzoek volgens betrokken raadsheren tot een beter geïnformeerde beslissing. Ook kwam volgens de deskundigen in de meeste gevallen de communicatie tussen de ouders weer enigszins op gang. Tegelijkertijd liet het empirische onderzoek geen voordeel zien van het ouderschapsonderzoek ten opzichte van reguliere procedures wat betreft de relatie tussen de ouders. In de tweede periode bleek sprake van een sterke daling in ouderschapsonderzoeken en was het daardoor ook lastiger om tot harde conclusies te komen. In grote lijnen werden de bevindingen uit de eerste periode bevestigd.

11 Antokolskaia et al., 2017.

12 Kluwer, 2018a, 2018b.

12.3.2.2 Beoordeling ingevoerde wetgeving over partnerrelaties: het ouderschapsplan

De tweede subcategorie binnen het scheidingsonderzoek is onderzoek naar ingevoerde wetgeving. Het gaat vooral om empirisch-juridisch onderzoek door juristen en sociale wetenschappers naar gezamenlijk ouderschap en het ouderschapsplan. Dit is een plan met afspraken over de kinderen dat ouders sinds 2009 moeten maken als ze willen scheiden. De wetgever streefde daarmee een aantal doelen na, zoals dat ouders vaker zelf afspraken maken (in plaats van de rechter die regelingen oplegt), dat die afspraken beter zouden worden nagekomen, waardoor er minder geprocedeerd hoeft te worden en er minder conflicten zouden zijn. Ook was het doel om meer omgang tussen het kind en zijn beide ouders na de scheiding te realiseren.

Van Rooijen deed, voor de invoering van het ouderschapsplan, proefschriftonderzoek naar gezamenlijk gezag na scheiding dat sinds 1998 in de wet als hoofdregel is neergelegd.¹³ Een van de inzichten is dat indien tijdens het huwelijk veel gezamenlijke beslissingen werden genomen, dit na echtscheiding niet anders is. Er bestaat onder alle ouders (dus ongeacht of zij voor of na 1998 zijn gescheiden) redelijke consensus over beslissingen over de kinderen. Hieruit zou kunnen worden afgeleid dat de overgang van vrijwillig gezamenlijk gezag naar de verplichte variant in 1998 geen wezenlijke verandering laat zien in de bereidheid om naar consensus te streven.

Tomassen-van der Lans verrichtte onderzoek naar ouderschapsplannen op basis van dossieronderzoek bij drie rechtbanken en twee expertmeetings.¹⁴ Hieruit komt naar voren dat er na de invoering van het ouderschapsplan vaker afspraken tussen de ouders tot stand komen dan in de groep van voor de wetswijziging. Die afspraken bleken overigens in een 'behoorlijk aantal zaken' vaag te zijn of niet volledig. Uit het dossieronderzoek bleek tevens dat er na de invoering van het ouderschapsplan niet significant minder vervolgpcedures werden gestart door ouders in de eerste twee jaar na de echtscheiding. Vervolgpcedures werden overwegend niet gestart na echtscheidingen waarin vage afspraken waren gemaakt, maar juist na procedures waarin zeer concrete regelingen overeen waren gekomen.

Het ouderschapsplan is ook door Geurts en Ter Voert,¹⁵ Spruijt en Van der Valk,¹⁶ Spruijt en Kormos¹⁷ en De Bruijn¹⁸ onderzocht, allen sociale wetenschappers. Ten tijde van het

13 Van Rooijen, 2007.

14 Tomassen-van der Lans, 2015.

15 Geurts & Ter Voert, 2013.

16 Spruijt & Van der Valk, 2013.

17 Spruijt & Kormos, 2014.

18 De Bruijn, 2017.

onderzoek van Geurts en Ter Voert was het nog te vroeg om conclusies te kunnen trekken over het behalen van de doelstellingen van het ouderschapsplan. Wel bleek dat ouders vaker dan eerst afspraken maakten. Dat komt ook naar voren uit het onderzoek van De Bruijn, dat een significante stijging van het aantal afspraken laat zien dat op schrift is gezet, een van de doelen van de invoering van het ouderschapsplan. Verder blijken de afspraken tussen de ouders vaker te worden gewijzigd dan in eerdere periodes. Het onderzoek van De Bruijn laat verder zien dat de invoering van het verplicht ouderschapsplan het aantal vervolgpcedures niet heeft verminderd en het toont aan dat dit geen positief effect heeft gehad op de nakoming van de afspraken en de tevredenheid van de ouders met de gemaakte afspraken. Qua welbevinden van de kinderen blijkt uit het onderzoek van Spruijt en Kormos¹⁹ dat er voor en na de invoering van de wet geen verschillen zijn in welbevinden, schoolcijfers en angstgevoelens. Uit alle bronnen komt dus op een aantal punten een vergelijkbaar resultaat naar voren. De wetgeving heeft de beoogde doelen niet gehaald.

De maatschappelijke ontwikkelingen laten zien dat steeds meer ouders na scheiding kiezen voor co-ouderschap. Dat is ook juridisch interessant, omdat de wetgever stappen heeft gezet in de richting van co-ouderschap door een norm op te nemen in de wet over gelijkwaardig ouderschap. De vraag is of dat, gelet op de gevolgen van deze nieuwe vorm van ouderschap, wenselijk is. Nikolina²⁰ en Westphal²¹ onderzochten vanuit de juridische en sociaalwetenschappelijke invalshoek wat de gevolgen zijn. Het onderzoek van Nikolina liet een hoger percentage co-ouderschapsafspraken in ouderschapsplannen zien dan uit ander onderzoek naar voren komt, namelijk iets onder de 30%. Daarvoor zijn verschillende redenen denkbaar, maar uit alle onderzoeken blijkt duidelijk dat het co-ouderschap in korte tijd populair geworden is. Westphal heeft gekeken naar het welbevinden van kinderen in co-oudergezinnen. Dat blijkt hoger te zijn dan dat van kinderen die voornamelijk bij één ouder wonen. Een belangrijke verklaring hiervoor is dat de groep ouders die voor co-ouderschap kiest hoger opgeleid is, een hoger inkomen heeft, en werk en zorg ook voor de scheiding al gelijkverdeelt en minder conflicten heeft. Een van de constatering is dat contactverlies na scheiding en complexe scheidingen voorkomen zou kunnen worden door een grotere betrokkenheid van vaders bij de opvoeding.²² Ook Bakker deed onderzoek naar co-ouderschap en met name naar de vraag waar kinderen zich thuis voelen na de scheiding.²³ Een van de aanbevelingen die uit haar onderzoek volgt, is dat huisvestingsbeleid een sleutel kan zijn om gelijkwaardig ouderschap te bevorderen door maatregelen die erop gericht zijn het voor gescheiden ouders mogelijk te maken bij elkaar in de buurt te blijven

19 Voortbouwend op de data uit eerder onderzoek, zie Spruijt & Van der Valk, 2013.

20 Nikolina, 2015.

21 Westphal, 2015.

22 Geurts, 2017.

23 Bakker, 2015.

wonen. Het is aannemelijk dat deze onderzoeken input vormen voor beleid en wetgeving op het terrein van het scheidings- en familierecht, temeer daar een deel van het onderzoek is verricht in opdracht van het ministerie van Justitie en Veiligheid, het WODC en de Raad voor de rechtspraak. Ook zijn in opdracht van het ministerie van Justitie en Veiligheid en dat van Volksgezondheid, Welzijn en Sport de gegevens van verschillende promotieonderzoeken op een rijtje gezet in het kader van het uitvoeringsplan gericht op het verbeteren van de positie van kinderen in een complexe scheiding.²⁴ Welke invloed deze input op het beleid heeft gehad, is echter niet direct inzichtelijk.

Twee onderzoeken richten zich op partnergeweld en seksuele mishandeling in het kader van scheidingen. De Ruiter en Van Pol hielden een survey-onderzoek: 863 professionals namen deel, waaronder mediators, advocaten en experts uit het sociale werkveld.²⁵ Professionals dachten dat partnergeweld bij conflictscheidingen weinig voorkomt, terwijl volgens de auteurs uit eerder onderzoek is gebleken dat geweld in bijna de helft van de gevallen voorkomt. Ook een opvallende uitkomst is dat bijna de helft van de professionals het aantal valse beschuldigingen van kindermishandeling overschat. Het onderzoek toont aan dat de kennis van professionals op een paar punten juist is en op een paar punten onjuist. Misvattingen van professionals kunnen implicaties hebben voor het handelen in complexe echtscheidingszaken. Aanbevolen wordt om een bepaald instrument ter verbetering te introduceren.

In de context van echtscheidingen komen ook beschuldigingen van seksueel kindermisbruik voor.²⁶ Smit heeft daar op basis van onder meer dossieranalyse en interviews onderzoek naar gedaan. Een van de uitkomsten is dat de beschuldigingen over het algemeen gedaan lijken te worden in complexe familiesituaties, waarin naast de beschuldiging andere problemen binnen de gezinnen spelen, zoals psychische problematiek bij de ouders, financiële problemen, en een geschiedenis van conflicten over de kinderen. Een andere uitkomst is dat het in veel gevallen onduidelijk blijft of het misbruik heeft plaatsgevonden, omdat dit heel moeilijk is vast te stellen. De focus ligt meer op de beschuldiging, die op zichzelf als problematisch wordt gezien en voor kinderen schadelijk. Er is in dit soort gevallen volgens de onderzoeker winst te behalen door een uniforme aanpak bij het maken van een inschatting van de kans dat de beschuldigingen terecht zijn.

24 Geurts, 2017.

25 De Ruiter & Van der Pol, 2017.

26 Smit, 2019.

12.3.3 *Informele huwelijken*

Een ander onderwerp over partnerrelaties waarnaar veel empirisch-juridische studies verricht zijn, betreft informele huwelijken, dwanghuwelijken en kindhuwelijken. Dit betreft doorgaans opdrachtonderzoek van het WODC en ministeries. Het beleid en wetgeving zijn bij deze onderwerpen gericht op het tegengaan van deze huwelijken, soms met inzet van repressieve en beperkende wetgeving. Een probleem hierbij is dat er weinig zicht is op deze relaties, die in het informele circuit gesloten worden. Er zijn verschillende onderzoeken verricht die proberen hier een beter beeld van te krijgen. De algemene conclusie die uit dit onderzoek voortvloeit, is dat het ook met ELS knap lastig is om te bepalen hoe vaak deze ongewenste verschijnselen zich voordoen. Daarnaast speelt een rol dat het om zeer uiteenlopende groepen uit de bevolking gaat, die ieder hun eigen regels en gebruiken hebben. Dat maakt dat het lastiger is om algemene uitspraken te doen. Hier worden er twee onderzoeken uitgelicht.²⁷

In de exploratieve studie uit 2009 van Van der Leun en Leupe²⁸ zijn naast literatuuronderzoek interviews gehouden. Hieruit komt naar voren dat binnen alle religies vormen van informele huwelijken voorkomen. Het voornaamste motief voor het sluiten van een informeel huwelijk blijkt 'trouwen op een eigen manier volgens de eigen overtuiging' te zijn. Daarnaast dient het informele huwelijk als legitimering voor de omgang tussen de partners, voor het creëren van een 'proefperiode'. Polygamie speelt een zeer beperkte rol. De informele huwelijken spelen met name binnen de islamitische en hindoeïstische gemeenschappen. Volgens de geïnterviewden sluiten verreweg de meeste mensen later alsnog een burgerlijk huwelijk. De algemene trend van informalisering van relaties lijkt weerspiegeld te worden in informele huwelijken. Na sluiting van een informeel huwelijk kunnen personen gaan samenwonen.

In het opdrachtonderzoek uit 2015 door Rutten et al. gaat het om informele huwelijken, dwanghuwelijken en kindhuwelijken.²⁹ Uit de resultaten komt naar voren dat iedere (religieuze en niet-religieuze) gemeenschap haar eigen gebruiken heeft voor de voltrekking en de locatie van het huwelijk. Regelmatig komt het voor dat eerst een informeel huwelijk gesloten wordt, en daarna een burgerlijk huwelijk, of dat er helemaal geen burgerlijk huwelijk wordt aangegaan. Een deel van die huwelijken is onwettig, maar het bleek niet mogelijk om een beeld van de omvang daarvan te krijgen. Kindhuwelijken worden wel gesloten; dit lijkt te gebeuren bij jongeren vanaf 16 jaar en bij minderjarige asielzoekers.

27 Cornelissens, Kuppens & Ferwerda, 2009; Smits van Waesberghe et al., 2014; Van Eijk, 2016.

28 Van der Leun & Leupen, 2009.

29 Rutten, Van Eijk, Drost, Kadrouch-Outmany & Smits van Waesberghe, 2015.

Per gemeenschap verschillen de gebruiken en het is moeilijk om hier zicht op te krijgen. Huwelijksdwang is moeilijk in kaart te brengen. De onderzoekers komen tot de conclusie dat interventies gericht moeten zijn op een betere bescherming van partners bij het sluiten van informele huwelijken en op een betere bescherming van partners uit informele huwelijken. Interventies zouden daarom gedifferentieerd moeten worden toegepast, al naar gelang de aard, oorzaak en gevolgen van aanwezige problematiek en naargelang de behoefte.

12.3.4 *Aansluiting relatierecht bij maatschappij: relaties en alimentatie*

Een derde groep uit de categorie partnerrelaties betreft onderzoeken naar uiteenlopende elementen van het relatierecht (de regels over de verhouding tussen partners). Door gebruik te maken van empirisch-juridische methoden wordt inzicht verkregen in bijvoorbeeld het gedrag van partners, de behoeften en opvattingen van partners c.q. de bevolking en de omvang van bepaalde problemen.

Boele-Woelki et al. evalueerden de wetgeving inzake het geregistreerd partnerschap en de Wet openstelling huwelijk voor paren van gelijk geslacht.³⁰ Centraal stond voor de wetgever de vraag wat de toekomst van het geregistreerd partnerschap zou kunnen zijn nadat het huwelijk voor paren van gelijk geslacht was opengesteld en of ten aanzien van beide wetten sprake was van knelpunten. In dit opdrachtonderzoek is gebruikgemaakt van grootschalige representatieve dataverzameling middels vragenlijstonderzoek. Het sociologische deel van het onderzoek laat zien dat mensen om verschillende redenen kiezen voor ofwel het huwelijk ofwel het geregistreerd partnerschap. Deels betreft het emotionele, niet-juridische redenen. Ook blijkt de juridische kennis van de relatievormen onder partners niet optimaal. Uit het onderzoek blijkt verder dat beide wetten van belang zijn geweest voor de rechtsontwikkeling, maar dat er zich in grensoverschrijdende gevallen (bijv. twee partners met een verschillende nationaliteit) knelpunten van niet-erkenning voordoen; dat betekent dat de status van het geregistreerd partnerschap onzeker is. Ook de relatie tussen ouders en kinderen is niet goed gewaarborgd binnen het geregistreerde partnerschap en bij partners van gelijk geslacht. De wetgever heeft gaandeweg veel van de aanbevelingen uit het rapport overgenomen, maar heeft geen invloed op de vraag hoe het buitenlandse recht met het Nederlandse geregistreerd partnerschap omgaat.

Spalter onderzocht in haar proefschriftonderzoek de grondslagen van partneralimentatie gecombineerd met een empirisch onderzoek naar de acceptatie van verschillende aspecten

30 Boele-Woelki, Curry-Sumner, Jansen & Schrama, 2007.

van partneralimentatie onder de Nederlandse bevolking.³¹ Nagegaan is aan de hand van verschillende scenario's wat de bevolking in Nederland vindt van partneralimentatie en de verschillende grondslagen die daarbij te onderscheiden zijn. De scenario's zijn gekozen juist om zicht te krijgen op het verschil in denken over de grondslagen (dus redenen waarom we partneralimentatie hebben) en laten daarmee geen algemeen geldende conclusies toe. Het onderzoek genoot veel politieke en professionele belangstelling; een aantal aanbevelingen werd bij de jongste wetwijziging gebruikt, terwijl een aantal andere aanbevelingen en waarschuwingen werd genegeerd. Bij de totstandkoming van de nieuwe Wet herziening partneralimentatie, die vanaf 2020 geldt, is naar het onderzoek verwezen in het kader van een voorgenomen wijziging van de grondslagen voor partneralimentatie; uiteindelijk bleek daar echter geen parlementaire meerderheid voor te zijn, zodat dit onderdeel weer uit het wetsvoorstel verdwenen is.

Antokolskaia et al. onderzochten in welke mate er ernstige financiële problemen zijn na scheiding van echtgenoten die in koude uitsluiting waren gehuwd, en bij partners die ongehuwd hebben samengeleefd. De achtergrond was de vraag vanuit de Tweede Kamer of beschermende wetgeving wellicht op zijn plaats zou zijn, waarvoor ten minste enig zicht op de aard en omvang van de problemen is vereist.³² Het rapport *Koude uitsluiting* maakt voor het eerst op empirie gebaseerde schattingen van de omvang van financiële problemen na scheiding – een tamelijk essentieel gegeven als de wetgever wil weten of nieuwe wetgeving geïndiceerd is. Interessant is dat de ernst van de materiële problematiek na scheiding bij beide groepen meevalt, volgens de advocaten en notarissen. Dit staat haaks op de conclusies op grond van het literatuuronderzoek waaruit bleek dat er met name sprake was van een aanzienlijke groep vrouwen met financiële problemen na scheiding. Hoewel het onderzoek van Antokolskaia et al. in opdracht van het ministerie van Justitie en Veiligheid werd verricht, gebeurde er niet veel mee. Het rapport werd weliswaar in eerste instantie met enig enthousiasme ontvangen door de staatssecretaris toen de aanbevelingen om procesuele voorzieningen te treffen en een rechterlijk alimentatierecht in te voeren voor ongehuwde partners in goede aarde leken te vallen. De andere conclusies werden echter zonder veel debat aan de kant geschoven. Na consultatie van de rechterlijke macht werd een andere conclusie getrokken ten aanzien van partneralimentatie, die praktisch niet werkbaar zou zijn. De aanbeveling over het procesrecht is jaren later nog steeds niet uitgevoerd. De onderzoeksresultaten zijn verder 'onder in de la' terechtgekomen, terwijl de gesignaleerde problemen zijn toegenomen en andere landen met deze problemen wel stappen zetten. Dat de wetgever besluit niet in te grijpen is een keuze die aan de politiek is. Van belang is echter dat de gegevens die uit het onderzoek naar voren komen de basis vormen voor de

31 Spalter, 2013.

32 Antokolskaia et al., 2010.

rechtspolitieke afweging, maar daarvan lijkt in casu geen sprake. Het debat blijft daarmee beperkt tot onjuiste veronderstellingen over gedrag van partners, terwijl in het rapport andere gegevens te vinden zijn. Overigens is recent de discussie over een beperkt alimentatierecht voor ongehuwde samenwoners weer opgelaaid in Kamervragen.³³ Dat wordt thans onderzocht.

Kuik, Schrama en Verstappen hebben voor het eerst enig inzicht gegeneerd in de praktijk van advisering door notarissen aan paren die een samenlevingscontract sluiten.³⁴ Dat inzicht is cruciaal voor de vraag in welke mate een samenlevingscontract een instrument is om problemen te voorkomen waar stellen met name bij een scheiding tegen aanlopen. Wetgeving is er namelijk niet en partijautonomie staat voorop. Om die praktijk in beeld te brengen is vragenlijstonderzoek verricht waarbij alle (kandidaat-)notarissen in Nederland zijn aangeschreven, van wie er 137 hebben deelgenomen. Er is weinig zicht op representativiteit en selectie-effecten omdat de gegevens over de totale groep überhaupt niet bekend zijn. Zo is onbekend welk deel van alle (kandidaat-)notarissen zich met familierechtzaken bezighoudt. Aangenomen dat dit 20% bedraagt, dan zou de netto-respons 22% zijn; ligt het aandeel op 25%, dan is de netto-respons 17%. Doel van het onderzoek was om zicht te krijgen op de advisering door de notaris aan ongehuwd samenlevende paren. De gegevens geven een eerste beeld over hoe advisering in de praktijk werkt. Een belangrijke constatering is dat er aanwijzingen zijn dat cliënten in vergelijkbare situaties bij verschillende kantoren/notarissen met zeer uiteenlopende contracten de deur uitgaan. De opvattingen over wat er al dan niet in een samenlevingscontract hoort te staan en de praktijk waarbij kantoren hun eigen modelcontracten hanteren, zijn mogelijke verklaringen hiervoor. De implicatie is dat de rechtsbescherming van paren die niet trouwen afhankelijk is van de grotendeels door het toeval bepaalde factor bij welke notaris zij een contract aangaan.

Een aantal juristen heeft een belangrijke bijdrage geleverd aan inzicht in de praktijk van huwelijkse voorwaarden en de inhoud van de akten. Het onderzoek is over meerdere jaren uitgevoerd en geeft daarom ook inzicht in veranderingen die zich voordoen.³⁵ De 13 (van de 19) rechtbanken die meewerkten in de eerste ronde stelden alle 149.304 huwelijkse voorwaarden over de periode 1997-2003 ter beschikking. Daaruit is via een statistisch programma een steekproef genomen van 2%. Uiteindelijk zijn 2774 akten geanalyseerd op hun inhoud. In de tweede ronde deden alle 19 rechtbanken mee met akten uit de periode 2004-2009. In het totaal ging het om 133.063 stuks. Van deze populatie is middels een

33 *Kamerstukken II* 2017/18, 34231, nr. 9.

34 Kuik, Schrama & Verstappen, 2014.

35 Van Mourik & Burgerhart, 2005, p. 1027-1039; Hoens & Schols, 2012, p. 943-953; Hoens & Schols, 2014, p. 33-44; Hoens & Schols, 2015, p. 137-151.

steekproef circa 3% bestudeerd (3903 stuks) en die zijn met statistische methoden geanalyseerd om zicht te krijgen op de inhoud van die akten. Er zijn veel data verzameld. Een van de belangrijke bevindingen is dat in circa 25% van de huwelijken en geregistreerde partnerschappen die in de periode 2004-2009 gesloten zijn, huwelijkse voorwaarden zijn gesloten. Gecombineerd met het feit dat er weinig geopteerd wordt voor voorwaarden met een koude uitsluiting (dus geen vermogen delen of verrekenen), betekent dit dat huwelijk en ‘delen’ hier te lande bij elkaar (lijken te) horen. Een van de suggesties aan de politiek over een nieuw basisstelsel is op grond van deze onderzoeken dat er voor een ‘deelmodel’ van vermogen gekozen wordt. Dat is met de herziening van de wet in 2012 ook gebeurd. Van belang is dat dit de enige bronnen zijn die empirisch inzicht geven in wat er in de huwelijkse voorwaarden tussen echtgenoten wordt afgesproken.

12.3.5 *Varia*

Tot slot zijn er in de categorie ELS inzake partnerrelaties twee studies die niet onder de voorgaande groepen vallen. Dijksterhuis onderzocht de praktijk van rechterlijke normering van alimentatienormen.³⁶ Naast documentenonderzoek heeft zij ook empirisch onderzoek verricht met behulp van observaties en interviews. Daarnaast zijn er door Dijksterhuis in de periode 2001-2005 54 ‘insiders’ geïnterviewd (rechters, ambtenaren, advocaten). Het onderzoek laat zien dat er voor- en nadelen zijn verbonden aan de wijze waarop door de rechterlijke macht normstellend wordt opgetreden met betrekking tot de invulling van de alimentatienormen. Als voordelen worden genoemd dat de Werkgroep Alimentatienormen besluitvaardig was vanwege een technische benadering, en dat rechters vanuit de praktijk snel wijzigingen kunnen doorvoeren in hun normenstelsel. Nadelen zijn onder meer dat de Werkgroep Alimentatienormen weinig oog had voor de belangen van de staatskas en voor die van de gebruiker, maar ook dat de normen gaandeweg steeds ongunstiger voor alimentatiegerechtigden werden.

Het proefschrift van Van Wijk-Verhagen betreft de vraag welke rol redelijkheid en billijkheid in het huwelijksvermogensrecht spelen en hoe rechters beslissingen hierover motiveren. Uit een grote dataset van 1913 rechterlijke uitspraken uit het hele personen- en familierecht is een gestratificeerde steekproef getrokken. Daarna zijn zaken uit het huwelijks- en echtscheidingsvermogensrecht via een kwantitatieve beschrijvende inhoudsanalyse systematisch onderzocht. Een belangrijke constatering is dat de motivering van rechters bij het gebruik van redelijkheid en billijkheid beter is dan op basis van de literatuur verwacht werd. Wel

36 Dijksterhuis, 2008.

zijn er nog verbeterpunten. In ieder geval moet uit de motivering kunnen worden opgemaakt in welke toepassingsvorm de rechter de redelijkheid en billijkheid heeft gehanteerd.

12.3.6 *Kinderen (en hun ouders)*

Niet alleen partnerrelaties hebben aandacht gekregen in empirisch-juridisch onderzoek op het terrein van het familierecht. Ook thema's die primair over het kind gaan, zijn onderwerp van studie geweest. Daarbij speelt op de achtergrond overigens vaak de (verstoorde) relatie tussen de ouders een rol.

Hoe bescherm je het vermogen van minderjarigen? Doorgaans zijn het ouders die daarvoor verantwoordelijk zijn. Na een scheiding of na het overlijden van een van de ouders kunnen zich in dit opzicht problemen voordoen. De vraag rijst dan hoe het toezicht op het vermogensbeheer werkt.³⁷ Er zijn interviews gehouden met kantonrechters in Nederland, en via rechtsvergelijkend onderzoek zijn de systemen in een aantal andere landen onder de loep genomen, mede aan de hand van aldaar in de praktijk werkzame juridische professionals. De onderzoekers komen tot de conclusie dat er het nodige schort aan zowel het recht in de boeken als in de praktijk. Het toezicht dat kantonrechters moeten houden op het vermogensbeheer door ouders schiet in de praktijk op een aantal punten tekort. Verschillende aanbevelingen worden gedaan, mede op basis van interviews in de verschillende landen met experts in het veld, om recht en praktijk te verbeteren. Het onderzoek is goed geland. Mogelijk omdat het onderwerp weinig heftige gevoelens oproept en het bovendien weinig controversieel is dat het vermogen van kinderen goed beschermd moet zijn.³⁸ Er is inmiddels een wetsvoorstel in de maak dat de belangrijke aanbevelingen uit het rapport overneemt.³⁹

Een van de prangende vragen die de afgelopen decennia telkens opnieuw gesteld zijn aan de familierechtwetgever, is hoe nieuwe familievormen in het familierecht ingebed zouden kunnen of moeten worden. De groep waar de meeste aandacht naar uitgegaan is, zijn paren van gelijk geslacht met kinderen. Het traditionele familierecht is daar niet op berekend, omdat dit uitgaat van twee ouders van verschillend geslacht die met elkaar gehuwd zijn. Gaandeweg heeft de wetgever meer mogelijkheden gecreëerd om aan de ouder-kindband vorm te geven in deze nieuwe gezinnen. In 2014 werd bijvoorbeeld het afstammingsrecht

37 Ter Haar, Kolkman, Schrama & Verstappen, 2017.

38 *Kamerstukken II* 2017/18, 34550 VI, nr. 99, p. 33. Brief van de Minister van Veiligheid en Justitie d.d. 1 februari 2017 ter aanbieding van het rapport 'Toezicht op het bewind van ouders en voogden over het vermogen van minderjarigen'.

39 Dit wetsvoorstel zal naar verwachting komend jaar in consultatie gaan.

aangepast en kon de tweede moeder (duo-/meemoeder) de tweede juridische moeder worden. De volgende vraag is in hoeverre ouderschap in gezinnen met meer dan twee ouders geregeld zou kunnen worden en of dat nodig en wenselijk is. Antokolskaia et al. onderzochten in hoeverre ouders in verschillende meeroudergezinnen taken en rollen feitelijk verdeelden en waar ze in juridisch opzicht al dan niet tegen aanliepen doordat slechts twee ouders het gezag over de kinderen kunnen hebben.⁴⁰ Er zijn kwalitatieve interviews met een beperkt aantal gezinnen en professionals en belangenorganisaties gehouden. Daarnaast is een grootschalig vragenlijstonderzoek afgenomen bij meeroudergezinnen. Uitkomsten zijn dat bij de intentionele gezinnen (dus gezinnen waarin van het begin af aan bewust is gekozen voor een meeroudergezin) de moeders doorgaans de juridische ouders waren. In 30% van de gevallen lag dat anders (alleen de biologische moeder of samen met de donor). Bijna alle biologische moeders en meemoeders uit intacte gezinnen geven aan dat hun rol in de opvoeding van de kinderen gelijk is aan die van de andere moeder (94%). De waardering van de rol van de bekende donor in het leven van het kind verschilt, afhankelijk van de bron: moeders merken de rol van de donor doorgaans als kleiner aan dan de donor zelf doet. In stiefgezinnen, waar ook meerdere ouders betrokken zijn bij het leven van de kinderen, hebben de oorspronkelijke ouders vaak het gezag en de stiefouder niet. De rol van de drie of vier (stief)ouders loopt sterk uiteen. Een groot deel van de meeroudergezinnen ervaart geen problemen doordat er geen gezag over het kind is voor alle betrokken volwassenen. Een belangrijke bevinding voor de wetgever is dat er grote feitelijke en juridische verschillen zijn tussen intentionele en niet-intentionele meeroudergezinnen en ook binnen deze gezinnen. Het rapport *Meeroudergezag*, dat werd geschreven voor de Tweede Kamer, is daar uiteindelijk niet inhoudelijk besproken. Er werd volstaan met de conclusie dat er een Staatscommissie herijking ouderschap ingesteld zou worden, die dit rapport zou meenemen in het onderzoek en advies.⁴¹ Dat is overigens niet gebeurd, althans niet expliciet.⁴² Dit is opvallend, omdat het onderzoek wereldwijd uniek is: nergens is zo'n grootschalig juridisch-empirisch onderzoek gedaan onder de betrokken groepen ouders zelf, dat een schat aan informatie oplevert.

Van een heel andere orde is de vraag hoe bepaalde wets- en beleidswijzingen in de Nederlandse juridische praktijk bij kinderonvoeringszaken uitgevoerd worden.⁴³ Er is een nationale procesanalyse uitgevoerd aan de hand van ketenoverleg (tussen rechtbank,

40 Antokolskaia et al., 2014.

41 *Kamerstukken I* 2013/14, 33032, nr. H.

42 Staatscommissie herijking ouderschap, m.n. p. 240, waar weliswaar wordt verwezen naar het bestaan van het onderzoek, maar daar blijft het bij. Eenmaal wordt verwezen naar gegevens die uit de surveydata naar voren komen, maar er wordt dan ten onrechte niet vermeld dat veel meerouders geen gezag willen hebben. De belangrijkste onderzoeksresultaten zijn in het rapport niet meegenomen.

43 Jonker, Abraham, Jeppesen de Boer, Van Rossum & Boele-Woelki, 2015.

gerechtshof, Centrale Autoriteit, Raad voor Rechtsbijstand, Koninklijke Marechaussee, Openbaar Ministerie en het ministerie van Buitenlandse Zaken, Centrum Internationale Kinderontvoering en het Mediation Bureau) en een dossieronderzoek naar 56 zaken in Nederland. Tevens zijn interviews afgenomen met alle betrokken professionele partijen in de bestudeerde zaken om vast te stellen of opvolging wordt gegeven aan de afspraken die tussen de organisaties gemaakt zijn over de te volgen stappen bij kinderontvoering. Daarnaast is een enquête uitgevoerd waaraan negentien ouders deelnamen. Ook in het buitenland zijn interviews gehouden met experts. Uitkomsten zijn dat er sinds de wetwijziging veel verbeterd is, maar dat er ook nieuwe, deels praktische, knelpunten zijn in de uitvoering. Verschillende aanbevelingen die op basis van het onderzoek zijn geformuleerd, zijn overgenomen. De aanbevelingen waren niet politiek controversieel.⁴⁴

Dicht tegen het scheidingsonderzoek aan ligt het onderzoek naar participatie van kinderen bij het ouderschapsplan.⁴⁵ Smits nam interviews af bij deskundigen en analyseerde 300 rechtbankdossiers. Op basis van de interviews concludeert zij dat het verplichte ouderschapsplan tot een eerlijkere verdeling leidt en tot een groter bewustzijn van zorg- en opvoedingstaken. De invloed van het kind is leeftijdsafhankelijk. Rechters leggen de verantwoordelijkheid voor het betrekken van de kinderen bij de ouders. In de rechterlijke beslissing speelt de visie van het kind slechts een bijrol. Volgens de meeste gedragsdeskundigen leidt het ouderschapsplan tot minder conflicten en meer constructieve afspraken. De advocaten zien dit 'in beduidend mindere mate' zo. Ditzelfde verschil is waarneembaar bij de positie van het kind in het opstellen van het ouderschapsplan. Gedragsdeskundigen meenden allen dat de ouders het kind een eigen positie wilden geven, terwijl advocaten dit beduidend minder waarnamen. De kwantitatieve dossieranalyse toonde aan dat de betrokkenheid van het kind onderbelicht is. Slechts in enkele zaken was het kind daadwerkelijk betrokken bij het opstellen van het ouderschapsplan. In de huidige praktijk is niet duidelijk in hoeverre rechters de mening van het kind meewegen. Smits pleit, net als de meeste deskundigen, voor grotere betrokkenheid van gedragsdeskundigen binnen een conflictscheiding. Tevens pleit zij voor een multidisciplinaire vorm van rechtspraak en voor een grotere rol van het hoorrecht van het kind.

De positie van kinderen staat ook centraal in een recent multidisciplinair onderzoek naar de naleving van omgangsregelingen na scheiding.⁴⁶ De achterliggende gedachte van de opdracht voor dit onderzoek was dat zorg- en omgangsregelingen vaker dan thans moeten worden nageleefd, omdat het tegen het belang van kinderen ingaat om een van hun ouders

44 *Kamerstukken II* 2015/16, 30072, nr. 34.

45 Smits, 2015.

46 Antokolskaia et al., 2019.

na de scheiding niet meer te zien. De indruk bestond dat er sprake is van eenzijdig handelen van een van de ouders en dat desnoods hardere maatregelen zoals het strafrecht ingezet moeten worden. Om deze maatregel werd vanuit activistische lobbygroepen gevraagd. Over de vraag of en waarom omgangsregelingen al dan niet worden nagekomen, is weinig onderzoek gedaan waaraan inzichten konden worden ontleend. Daarom zijn in het onderzoek meerdere methoden gecombineerd, waaronder interviews met jongeren, ouders en professionals, analyse van 32 dossiers bij de Raad voor de Kinderbescherming en analyse van bestaande databestanden. Er zijn belangrijke aanwijzingen dat slechte naleving van afspraken over de omgang negatieve gevolgen voor kinderen heeft. Het beeld dat het vaak een ouder is die eenzijdig de boel traineert, blijkt veel genuanceerder. Vaak gaat het om een combinatie van factoren en is sprake van een sterk negatieve dynamiek tussen beide ouders, waarbij conflicten een belangrijke rol spelen. Van alle gezinnen na scheiding waarbij sprake is van gebrekkige naleving van afspraken, lijkt bij een zeer kleine minderheid die gebrekkige naleving terug te voeren te zijn op actief en eenzijdig gedrag van één ouder. Belangrijke verbeterpunten zijn de manier waarop ouders nu rondom scheiding afspraken moeten maken, vroegtijdige signalering en gerichte aanpak met specifieke behandelprogramma's, maar ook zaken als de bevordering van deskundigheid van professionals en een betere (keten)samenwerking. Ook zou meer oog voor ondersteuning voor kinderen kunnen bijdragen aan verbetering. De onderzoekers hebben de resultaten gepresenteerd in de Tweede Kamer. Kamerleden stelden daar met name vragen over de inzet van het strafrecht als middel ter verbetering van de nakoming van afspraken, een van de mogelijkheden waarvan naar voren kwam dat dit op weinig steun kan rekenen van de geïnterviewde professionals.⁴⁷ Een nieuwe expertgroep is door de regering in het leven geroepen om uitvoering te geven aan een motie van een Kamerlid. Daarin is gevraagd om concrete oplossingen voor het probleem van 'ouderverstoting' te laten uitwerken door een onafhankelijke onderzoekscommissie in samenwerking met ervaringsdeskundigen. Het expertteam dient vóór 1 juli 2020 oplossingsrichtingen te presenteren, met inachtneming van het onderzoeksrapport. Bij de arrondissementen Den Haag en Oost-Brabant zijn verder regiolabs ingericht met de gemeentelijke jeugdhulpregio's, waar gewerkt wordt aan een nieuwe scheidingsaanpak.⁴⁸

47 Te raadplegen van <https://debatgemist.tweedekamer.nl/debatten/wodc-onderzoek-naleving-van-contact-omgangsafspraken-na-scheidingeen-rechtsvergelijkend-en>.

48 *Kamerstukken II* 2019/20, 33836, nr. 47, p. 6.

12.4 CONCLUSIE

Het in kaart brengen van de rol die empirisch-juridisch onderzoek op het terrein van het familierecht speelt, laat een aantal dingen zien. In de eerste plaats is duidelijk geworden dat met name rondom scheiding veel onderzoek gebeurt, zowel waar het de relatie tussen de ouders als de relatie tussen ouders en kinderen betreft. Recente wetgeving als het ouderschapsplan is uitgebreid bestudeerd door juristen en sociale wetenschappers. Ook nieuwe relatievormen hebben veel aandacht gekregen. Het gaat daarbij om voor Nederland nieuwe relaties, zoals informele huwelijken, dwanghuwelijken en kindhuwelijken, maar ook om meeroudergezinnen en gezinnen waarin de ouders niet met elkaar gehuwd zijn. ELS wordt ingezet om pilots te evalueren, om ingevoerde wetgeving te toetsen op het behalen van doelen en om bestaande wetgeving tegen het licht te houden van nieuwe maatschappelijke ontwikkelingen en daaruit voortvloeiende juridische vragen. Een tweede constatering is dat de methoden van ELS variëren van de voor juristen vertrouwde systematische verzameling en analyse van jurisprudentie, tot ingewikkelde multi-method en multi-respondent onderzoeksdesigns, waarbij kwantitatieve en kwalitatieve methoden worden gecombineerd. Het onderzoeksdesign is afhankelijk van de onderzoeksvraag, de scholing van de onderzoekers en/of de samenstelling van de onderzoeksteams en, bij aanbesteed onderzoek, van de onderzoeksopdracht en het budget. Interviews en expertmeetings zijn vaak door juristen gebruikte empirische methoden. Het verzamelen van data via grootschalig vragenlijstonderzoek en statistische analyses daarvan is eerder uitzondering dan regel en wordt in een groter teamverband met niet-juristen verricht. Experimenten en observaties komen nog niet veel voor, ook niet in onderzoek waarin juristen en sociale wetenschappers samenwerken.

Empirisch-juridisch onderzoek is interessant, maar kost ook meer tijd en moeite dan traditioneel juridisch onderzoek. Levert dat nu wat op in termen van impact? En is dat anders dan wanneer er geen ELS is gebruikt? Om te beginnen met de laatste vraag: die is niet te beantwoorden, omdat een groot deel van het door de politiek gevraagde onderzoek ELS-elementen bevat. Alleen al om die reden gaat een vergelijking mank. Maar kunnen we wel iets vaststellen over het empirisch-juridisch familierechtelijke terrein? Het is moeilijk om in algemene termen tot een conclusie te komen over de vraag of en hoe de resultaten (niet) gebruikt worden. Ze lijken een grotere rol te spelen in het politieke debat als het om door het WODC aanbesteed of verricht onderzoek gaat. Proefschriftonderzoek blijft vaker onder de radar; dat zou kunnen betekenen dat er harder gewerkt moet worden aan valorisatie, bijvoorbeeld door meer inzet op een vertaling naar de praktijk en actiever te zijn met informatieverschaffing richting wetgever, rechtspraak en het publieke debat, ook al zijn hier al grote stappen gezet vergeleken met twintig jaar geleden.

Gaat het om aanbesteed onderzoek, dan heeft de politiek vaak zelf om onderzoek gevraagd of is sprake van een wettelijke evaluatieplicht. De resultaten komen niet altijd overeen met de verwachtingen vanuit de politiek. Gedragsassumpties die aan een wet ten grondslag liggen, blijken bijvoorbeeld niet te kloppen of er blijkt wel, zoals verwacht, een probleem te zijn, maar de oplossing zit, anders dan verwacht, niet in meer of andere wetgeving waarmee politieke resultaten te behalen zijn. De impact van onderzoek op het beleid en wetgeving is wisselend; de politieke context is normatief en de bevindingen uit familierechtelijk onderzoek zijn op velerlei wijzen te interpreteren. Bij veel onderwerpen die hiervoor besproken zijn, speelt de verhouding tussen mannen en vrouwen een rol, waarover verschillende politieke opvattingen bestaan. Dat geldt ook voor de vraag in hoeverre het al dan niet een taak van de staat is om in te grijpen in privé- en familierelaties. In alle gevallen biedt het onderzoek de mogelijkheid om het politieke en maatschappelijke debat beter geïnformeerd te voeren. Overigens betekent het feit dat er politiek weinig gebeurt met een onderzoek nog niet dat de moeite voor niets was. In het wetenschappelijke debat spelen de onderzoeken doorgaans wel een belangrijke rol. Het zou beter zijn als het publieke debat meer gevoerd werd op basis van het beschikbare onderzoek, juist omdat in het familierecht zoveel veronderstellingen worden gedaan over gedrag die niet getoetst zijn op hun houdbaarheid. Mavis Maclean constateert voor Groot-Brittannië in dit verband: 'The contribution of empirical research to forming a rational and constructive debate rather than a media-driven anecdotal storm of stories has been substantial and of great value.'⁴⁹ Die rol kan empirisch-juridisch onderzoek ook in Nederland spelen.

12.5 TOEKOMST VAN ELS OP HET GEBIED VAN HET FAMILIERECHT

Tot slot de vraag op welke terreinen van het familierecht ELS de komende jaren een bijdrage kan leveren naast het andere juridische onderzoek. In de afgelopen jaren lijkt met name de relatie tussen partners bij scheiding en het scheidingsproces relatief veel aandacht gehad te hebben. Dat is begrijpelijk: het gaat om grote aantallen rechtszaken en de impact van scheiding op kinderen, ouders en de maatschappij is groot, zeker als het om hoogconflictueuze scheidingen gaat. Proefschriftonderzoek richt zich doorgaans op de fundamentele vraag of het familierecht op een specifiek terrein – zowel partnerrelaties als de ouder-kindrelatie – aan herziening toe, is gelet op de problemen die zich op dat terrein voordoen. Vaak gaat het om het niet (meer) aansluiten van het recht bij maatschappelijke ontwikkelingen en de vraag hoe het recht daarop zou kunnen reageren. Een vergelijkbare observatie is gemaakt over het Engelse ELS-familierechtonderzoek.⁵⁰

49 Maclean, 2010, p. 285-307, hier op p. 296.

50 Maclean, 2010, p. 285-307, hier op p. 289.

Wat ons betreft is het een goed idee om te kijken naar het recht in de praktijk door interviews te houden met professionals en betrokkenen (bijv. ouders en kinderen) die met dat recht in aanraking komen. Door middel van empirische inzichten over het recht in de praktijk worden inzichten verkregen die niet via ‘het recht uit de boeken’ te halen zijn. Deze methode is ook inzetbaar bij rechtsvergelijkend onderzoek, waar het vaak moeilijker is om te begrijpen hoe dat buitenlandse systeem in elkaar steekt en interviews een belangrijk instrument zijn om daar meer zicht op te krijgen en te toetsen of veronderstellingen kloppen. Observaties en experimenten worden weinig gebruikt. Hoewel met name observaties de nodige tijd kunnen kosten, en experimenten soms ethische vragen kunnen opleveren, lijkt het de moeite waard om de komende jaren te verkennen wat deze methoden kunnen brengen. Te denken valt aan observaties van interacties tussen partijen, instellingen als de Raad voor de Kinderbescherming, advocaten en de rechter in familierechtelijke rechtszaken. Ook weten we zo goed als niets over hoe het notariaat cliënten adviseert over familierechtelijke kwesties. Inzicht daarin is van belang voor de vraag welke rol wetgeving kan spelen in verhouding tot de notariële praktijk. Experimenten kunnen worden gebruikt om in een panel vooraf te testen hoe bepaalde oplossingen die uit een onderzoek naar voren komen, zouden kunnen uitpakken. Ook daarmee zou de wetgever geholpen zijn.

Qua onderwerpen is te verwachten dat de vermogensrechtelijke positie van ongehuwde samenlevers, het partneralimentatie- en kinderalimentatierecht op de agenda zullen blijven staan, net als ouderschap na scheiding en het scheidings(proces)recht zelf. Ook de rol van rechtsbijstand en de rol van de betrokken professionals zullen hierbij een thema zijn, vooral als op enig moment de politieke wens bestaat de kosten nog verder naar beneden te brengen. Dit zijn thema’s die veel geschillen en moeilijkheden opleveren en waar politieke aandacht voor zal blijven bestaan. Dat geldt ook voor meerouderschap, meeroudergezag en draagmoederschap, waar het niet om grote groepen mensen en rechtszaken gaat, maar om de erkenning door het recht en de maatschappij. Lobbygroepen zullen dit op de agenda houden. Voorts zal, om de uitdagingen van de vergrijzende samenleving het hoofd te bieden, steeds meer aandacht uitgaan naar de werking van het systeem van oude en nieuwe maatregelen van juridische bescherming van ouderen. Het zou mooi zijn als we de stap kunnen zetten naar het beter inzichtelijk maken van wat het familierecht nu eigenlijk doet en wat het nut ervan is. Bereikt het recht de doelen die het heeft? Of kunnen we beter iets anders – buiten het recht – bedenken? Dat vergt intensieve samenwerking in grote interdisciplinaire groepen waar bijvoorbeeld via vragenlijsten grootschalige gegevens verzameld worden. Op deze manier kunnen we langzaam werken aan enig inzicht in wat de effecten van het familierecht eigenlijk zijn, en of er manieren zijn om die effecten op een andere wijze ook of beter te bereiken.

LITERATUUR

Antokolskaia, M. (2016). Opkomst van Empirical Legal Studies: Een vloek, een zegen of allebei. *3TPR*.

Antokolskaia, M.V., Berg, C.J.W. van den, Coenraad, L.M., Kaljee, J., Roorda, R., Tomassen-van der Lans, M., ... Sijtsema, M.C. (2017). *Evaluatie pilot preventie vechtscheiding en pilot regierechter echtscheidingen* (Research Memoranda, nr. 3). Raad voor de rechtspraak.

Antokolskaia, M.V., Breederveld, B., Hulst, J.E., Kolkman, W.D., Salomons, F.R., & Verstappen, L.C.A. (2010). *Koude uitsluiting*. WODC.

Antokolskaia, M.V., Jeppesen de Boer, C.G., Ruitenbergh, G.C.A.M., Schrama, W.M., Valk, I. van der, & Vrolijk, P. (2019). *Naleving van contact-/omgangsafspraken na scheiding: Een rechtsvergelijkend en sociaalwetenschappelijk perspectief*. Den Haag: Boom juridisch.

Antokolskaia, M.V., Schrama, W.M., Boele-Woelki, K.R.S.D., Bijleveld, C.C.J.H., Jeppesen de Boer, C.G., & Rossum, G. van (2014). *Meeroudergezag: Een oplossing voor kinderen met meer dan twee ouders? Een empirisch en rechtsvergelijkend onderzoek*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Bakker, W. (2015). *Post-separation families: Residential arrangements and everyday life of separated parents and their children* (Diss. Universiteit van Amsterdam).

Boele-Woelki, K., Curry-Sumner, I., Jansen, M., & Schrama, W.M. (2007). *Huwelijk of geregistreerd partnerschap?* Deventer: Kluwer.

Bruijn, S. de (2017). *Reaching agreement after divorce and separation: Essays on the effectiveness of parenting plans and divorce mediation* (Proefschrift Universiteit Utrecht).

Cane, P., & Kritzer, H. (Eds.) (2010). *Oxford handbook on empirical research*. Oxford: Oxford University Press, p. 4.

Chin-A-Fat, B.E.S. (2004). *Scheiden:(ter)echter zonder rechter? Een onderzoek naar de meerwaarde van scheidingsbemiddeling*. Den Haag: Sdu.

Chin-A-Fat, B.E.S., & Steketee, M.J. (2001). *Bemiddeling in uitvoering: Evaluatie experimenten scheidings- en omgangsbemiddeling*. Den Haag: WODC.

Cornelissens, A., Kuppens, J., & Ferwerda, H. (2009). *Huwelijksdwang: een verbintenis voor het leven?, Een verkenning van de aard en aanpak van gedwongen huwelijken in Nederland*. Den Haag/Arnhem: WODC/Advies- en onderzoeksgroep Beke.

Dijksterhuis, M. (2008). *Rechters normeren de alimentatiehoogte*. Leiden: Leiden University Press.

Eijk, E. van (2016). *Wel gescheiden, niet gescheiden? Een empirisch onderzoek naar huwelijkse gevangenschap in Nederland*. Maastricht University.

Geurts, T. (2017). Woonarrangementen van kinderen na scheiding, contactverlies met de uitwonende ouder en de effectiviteit van het ouderschapsplan. *Memorandum, 1*.

Geurts, T., & Voert, M.J. ter (2013). *Evaluatie ouderschapsplan: Een eerste verkenning*. Den Haag: WODC.

Haar, J.H.M. ter, Kolkman, W.D., Schrama, W.M., & Verstappen, L.C.A. (2017). *Toezicht op het bewind van ouders en voogden over het vermogen van minderjarigen: Onderzoek naar toezicht op vermogensbeheer bij minderjarigen en vier overige, aanverwante onderwerpen*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Hoens, F.M.H., & Schols, F.W.J.M. (2012). CNR-Huwelijksvoorwaardenonderzoek, deel I: Algemeen en koude voorwaarden. *WPNR, 6956, 943-953*.

Hoens, F.M.H., & Schols, F.W.J.M. (2014). CNR-Huwelijksvoorwaardenonderzoek, deel II: Verrekenbedingen en bijzondere facetten. *WPNR, 7002, 33-44*.

Hoens, F.M.H., & Schols, F.W.J.M. (2015). CNR-Huwelijksvoorwaardenonderzoek, deel III: Pensioen. *WPNR, 7049, 137-151*.

Jonker, M., Abraham, M., Jeppesen de Boer, C., Rossum, W. van, & Boele-Woelki, K. (2015). *Internationale kindervervoering: De uitvoeringspraktijk van inkomende zaken in Nederland, Engeland & Wales, Zweden en Zwitserland*. Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Kluwer, E.S. (2018a). *Het ouderschapsonderzoek: Een aanpak bij vechtscheidingen* (Research Memoranda, nr. 1). Raad voor de rechtspraak.

Kluwer, E.S. (2018b). *Evaluatie van het ouderschapsonderzoek: Een follow-up*.

- Kuik, P., Schrama, W.M., & Verstappen, L.C.A. (2014). Samenlevingscontracten in de notariële praktijk. *Familie & Recht*, okt.-dec. doi:10.5553/FenR/.000017.
- Leun, J. van der, & Leupen, A. (2009). *Informeel huwelijken in Nederland: Een exploratieve studie*. WODC. www.wodc.nl/binaries/1816-volledige-tekst_tcm28-70836.pdf.
- Maclean, M. (2010). Families. In P. Cane & H.M. Kritzer, *The Oxford handbook of empirical legal research* (p. 285-307, hier op p. 296). Oxford: Oxford University Press.
- Mourik, M.J.M. van, & Burgerhart, W. (2005). De ontwikkeling in de praktijk der huwelijks- en partnerschapsvoorwaarden in de periode 1997-2003. *WPNR*, 6648, 1027-1039.
- Nikolina, N. (2015). *Divided parents, shared children: Legal aspects of (residential) co-parenting in England, the Netherlands and Belgium* (Proefschrift). Cambridge: Intersentia.
- Rooijen, C. van (2007). *Scheiden zonder vrijheid* (Proefschrift Vrije Universiteit). Amsterdam: Vrije Universiteit.
- Ruiter, C. de, & Pol, B. van (2017). Mythen over conflictscheidingen: Een onderzoek naar de kennis van juridische en sociale professionals. *Family & Law*. doi:10.5553/FenR/.000032.
- Rutten, S., Eijk, E. van, Drost, L., Kadrouch-Outmany, K., & Smits van Waesberghe, E. (2015). *Gewoon getrouwd: Een onderzoek naar kindhuwelijken en religieuze huwelijken in Nederland*. Maastricht: Maastricht University.
- Schrama, W. (2012). Empirisch onderzoek in de familierechtwetenschap. In W.H. van Boom, I. Giesen, & M. Smit (red.), *Civilologie: Opstellen over empirie en privaatrecht* (p. 72-73). Den Haag: Boom Juridische uitgevers.
- Smit, A.E. (2019). *Tussen kwaad of erger: Empirisch onderzoek naar beschuldigingen van seksueel kindermisbruik tijdens (echt)scheidingen en daaropvolgende familierechtelijke procedures over kinderen* (Diss. Vrije Universiteit).
- Smits, V. (2015). *Participatie van het kind bij het ouderschapsplan* (Proefschrift). Apeldoorn/Antwerpen: Maklu.
- Smits van Waesberghe, E., Sportel, I.D.A., Drost, L., Eijk, E. van, Diepenbrock, E., Musa, S., ... Tan, S. (2014). *Zo zijn we niet getrouwd: Een onderzoek naar omvang en aard van huwelijksdwang, achterlating en huwelijkse gevangenschap*. Utrecht: Verwey-Jonker Instituut.

Spalter, N.D. (2013). *Grondslagen van partneralimentatie* (Proefschrift). Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Spruijt, E., & Kormos, H. (2014). *Handboek scheiden en de kinderen*. Houten: Bohn Stafleu van Loghum.

Spruijt, E., & Valk, I. van der (2013). *Het ouderschapsplan en de effecten voor de kinderen*. Den Haag: WODC.

Tomassen-van der Lans, M. (2015). *Het verplichte ouderschapsplan: Regeling en werking* (Proefschrift Vrije Universiteit). Den Haag: Boom Juridische uitgevers.

Westphal, S. (2015). *Are the kids alright? Essays on post divorce residence arrangements and children's well-being* (Diss. Universiteit Utrecht).

