

Tilburg University

Jeffrey (HR 9 oktober 1998, NJ 1998, 853)

Barendrecht, J.M.

Published in:

De Hoge Raad binnenstebuiten

Publication date:

2003

[Link to publication in Tilburg University Research Portal](#)

Citation for published version (APA):

Barendrecht, J. M. (2003). Jeffrey (HR 9 oktober 1998, NJ 1998, 853). In I. Giesen, & J. B. M. Vranken (Eds.), *De Hoge Raad binnenstebuiten* (pp. 101-110). BJu.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Jeffrey (HR 9 oktober 1998, NJ 1998, 853)

1 De kern van het arrest in zijn bestaande vorm

1.1 Inleiding

De ouders van een kind dat is verdronken na afloop van door een therapeute gegeven zwemtherapie, spreken de Vereniging aan die het ziekenhuis in stand houdt waarin de zwemtherapeute werkzaam was. Zij vorderen een verklaring voor recht dat de Vereniging aansprakelijk is. De Hoge Raad overweegt:

'3.5 Onderdeel 1b voert aan dat het Hof bij zijn beoordeling van de vraag of de ouders in de vordering tot verklaring voor recht kunnen worden ontvangen, is uitgegaan van een te beperkte opvatting van art. 3:303 BW. (...)

Ook voor het overige faalt dit onderdeel. Met zijn r.o. 4.5, gelezen in samenhang met de eerste zin van r.o. 4.2, heeft het Hof tot uitdrukking gebracht dat het belang dat de ouders hebben bij de verklaring voor recht, te weten: dat zij pas een zinvol begin met het verwerken van de dood van Jeffrey kunnen maken als de aansprakelijkheid van de Vereniging is vastgesteld, een zuiver emotioneel belang is en, hoe zwaarwegend ook, niet kan worden aangemerkt als voldoende belang als bedoeld in art. 3:303. De ouders hebben in cassatie niet bestreden dat het door hen gestelde belang "een zuiver emotioneel belang" is. Door voormeld "zuiver emotioneel" belang niet aan te merken als "voldoende belang" als bedoeld in art. 3:303, heeft het Hof ook overigens niet een te beperkte betekenis toegekend aan dat begrip.'

1.2 Kritiek

Op zoek naar een goede inhoud en vorm voor een beslissing in deze zaak, probeer ik vooral te laten zien dat veel meer openheid mogelijk is. Dan denk ik aan openheid over de juridische argumenten, over de inhoudelijke belangen die spelen, over mogelijke oplossingen voor het probleem en, daardoor, ook openheid over de beperkingen van het besluitvormingsproces in een cassatieprocedure. Goed beschouwd was het arrest niet heel veel meer dan een met mooie woorden aangekleed gezagsoordeel, blijkens de conclusie gegrond op weinig zeggende eerdere uitspraken van de Hoge Raad, de belangrijkste uit 1951, in een tijd waarin

* Maurits Barendrecht is hoogleraar privaatrecht bij het Centrum voor Aansprakelijkheidsrecht.

heel anders met emoties werd omgegaan. Maar ik denk ook aan openheid in de vorm. Waarom moeten arresten zo moeilijk leesbaar zijn voor partijen en voor iedere andere gewone Nederlander? Zelfs juristen lijken tegenwoordig zoveel mogelijk te voorkomen dat zij zelf arresten moeten lezen, getuige de vele periodieken die niet heel veel meer doen dan de uitspraken van de Hoge Raad te vertalen.

Wat een arrest naar mijn mening zou moeten worden, is een weergave van de argumenten en belangen die voor iedere geïnteresseerde Nederlander te volgen is, afgesloten met een keuze uit de mogelijke oplossingen. De diepgang van het onderzoek naar de belangen is daarbij natuurlijk beperkt. Maar het is de vraag of dat nodig is. Om het contrast te schetsen, wordt hierna verwezen naar een website over rouwverwerking. De overbekende informatie die daar te vinden is, zou waarschijnlijk overtuigender zijn dan wat er nu wordt gezegd. Eigenlijk is dat niet meer dan het tussen aanhalingstekens plaatsen van 'emotionele belangen', aanhalingstekens die suggereren dat deze belangen in de rechtspraak niet thuis horen, en misschien dus ook wel niet in de samenleving.

Ik ben er van overtuigd dat de Hoge Raad maatschappelijk aanvaardbare uitspraken wil doen. Maar goede wil is niet voldoende als de tradities waarbinnen wordt gewerkt, niet meer van deze tijd zijn. Als de Hoge Raad wil laten zien dat hij de belangen waarover hij oordeelt, werkelijk serieus neemt, dan zou hij dat bijvoorbeeld kunnen doen door enkele psychologen en economen aan zijn staf toe te voegen. Die zouden op een meer verantwoorde manier de werkelijke belangen in kaart zouden kunnen brengen en, bijvoorbeeld in de conclusie OM, kunnen weergeven; niet perfect, maar wel beter dan intuïtief; niet uitputtend verantwoord, maar wel in grote lijnen expliciet gemaakt; soms met fouten, maar meestal zorgend voor een maatschappelijk aanvaardbaarder beslissing. En de Hoge Raad zou een communicatiespecialist kunnen raadplegen, die hem zou kunnen helpen uitspraken toegankelijk te maken voor iedere geïnteresseerde en tegelijkertijd voldoende precies.

2 Het arrest zoals het behoorde te luiden

1 Kern van wat de eisers aan de Hoge Raad voorleggen

De advocaat van de ouders van Jeffrey heeft namens hen een aantal klachten over de beslissing van het hof ingediend. Kern daarvan is dat zij vinden dat zij wel een voldoende belang hadden bij hun vordering. Zij stellen dat zij een vaststelling van aansprakelijkheid van het ziekenhuis nodig hebben voor het proces van verwerking van het overlijden van hun zoontje. Verder vinden zij dat zij in deze procedure

voldoende hadden aangevoerd over de door hen geleden financiële schade. Zij zijn het er niet mee eens dat het hof hun schadeclaim heeft afgewezen, omdat de schadeposten onvoldoende zouden zijn gespecificeerd. De Hoge Raad zal alleen op de eerste klacht in gaan.

2 *Achterliggende juridische problematiek*

De problematiek die hiermee aan de Hoge Raad wordt voorgelegd, is welke belangen van een burger voldoende zijn voor het vragen van een oordeel van de rechter over aansprakelijkheid. In de meeste zaken over aansprakelijkheid, vraagt de eisende partij een schadevergoeding of een andere door de rechter op te leggen maatregel. Dat kan bijvoorbeeld een verbod zijn om verdere onrechtmatige handelingen te plegen. In die zaken wordt van de rechter gevraagd om in te grijpen in de verhoudingen tussen partijen: de ene partij wordt veroordeeld om iets te doen of na te laten in relatie tot de andere partij.

In sommige gevallen kan de rechter ook alleen uitspreken hoe de juridische verhouding tussen partijen ligt (technische termen: 'een verklaring voor recht' of 'declaratoir'). Hij zegt dan wat hij van de rechten van partijen vindt, zonder dat hij ook beslist dat de veroordeelde partij iets moet doen of nalaten. Naar aanleiding van eerdere rechtspraak in die richting is dit onderwerp in artikel 3:302 van het Burgerlijk Wetboek van 1992 geregeld. In dit artikel is bepaald dat de rechter op vordering van 'een bij een rechtsverhouding onmiddellijk betrokken persoon' een verklaring van recht over die rechtsverhouding uitsprekt. Maar art. 3:303 voegt daaraan toe dat zonder voldoende belang niemand een rechtsvordering toe komt. Die regels zeggen dus samen niet veel meer dan dat een verklaring voor recht mogelijk is, als de eiser daarbij een voldoende belang heeft..

In de arresten HR 22 januari 1993, NJ 1994, 734 (Weduwe Rost van Tonningen) en HR 15 oktober 1993, NJ 1994, 8 (Molukse kerkgenootschappen) heeft de Hoge Raad beslist dat een 'verklaring voor recht enkel kan dienen tot het vaststellen van het bestaan van een rechtsverhouding of het preciseren van haar inhoud in die zin dat de betrokkenen bij die verhouding tot wie de vordering zich richt, door die vaststelling worden gebonden. Het belang bij een zodanige vordering is naar haar aard in de eerste plaats gelegen in het belang tussen de betreffende betrokkenen eventuele onzekerheden ter zake van hun rechtsverhouding op te heffen.' In eigentijds Nederlands: je hebt belang bij een oordeel van de rechter over je rechtspositie, wanneer die onzeker is en je er belang bij hebt dat er zekerheid over komt. In een veel ouder arrest, *J. de V./Gereformeerd predikant* (HR 30 maart 1951, NJ 1952, 29), is beslist dat een eiser die zich beroept op een rechtsverhouding die een aanspraak op schadevergoeding geeft, zijn vordering niet zonder meer mag splitsen in afzonderlijke vorderingen over een erkenning van recht

en veroordeling tot een prestatie. Om dat te mogen, moeten bijzondere omstandigheden zijn gesteld of gebleken.

Er is wel veel recente rechtspraak over artikel 3:303 BW (zonder belang geen rechtsvordering), maar die gaat met name over het belang bij verbods- of gebodsvorderingen en over belangen van de overheid bij het instellen van civiele vorderingen. De tendens in deze rechtspraak is een afname van de belemmeringen die voor eisers gelden om hun belangen in een civielrechtelijke vordering te vertalen, zie Vermogensrecht (Jongbloed), aant. 2 op artikel 3:303. De rechter neemt dus sneller aan dat iemand die de moeite neemt om een procedure bij de rechter te beginnen, daar ook wel een belang bij heeft.

Deze recente rechtspraak geeft geen duidelijk antwoord op de aan de orde zijnde vraag. Het arrest uit 1951 is hier wel relevant, nu het vraagt om bijzondere omstandigheden, maar het arrest zegt niet welke bijzondere omstandigheden voldoende zijn om een verklaring voor recht te kunnen krijgen. Op een terrein als dit, waar het gaat om de precieze vereisten voor het kunnen instellen van een vordering bij de rechter, is op korte termijn geen nadere regeling door de wetgever te verwachten. Nu de bestaande jurisprudentie geen duidelijke richting aangeeft en de beslissing van de Hoge Raad het wetgevingsproces niet zal doorkruisen, heeft de Hoge Raad dus alles bij elkaar een verhoudingsgewijs grote vrijheid om op basis van inhoudelijke argumenten tot een oplossing voor deze problematiek te komen. Zoals in dat soort situaties gebruikelijk, inventariseert de Hoge Raad hierna eerst de belangen, dat wil zeggen de maatschappelijke baten en lasten, die hier een rol spelen. Daarna gaat hij in op de opvattingen in de juridische literatuur, op de oplossingen die in de grotere Europese rechtssystemen voor deze kwestie zijn gekozen en op argumenten die kunnen worden ontleend aan de economische en andere sociaal-wetenschappelijke literatuur.

3 Inventarisatie van maatschappelijke belangen die een rol spelen

De jurisprudentie is dus terughoudend met het toelaten van vorderingen tot vaststelling van een recht. Achtergrond daarvan is onder meer dat rechtspraak voor de maatschappij een kostbaar en schaars goed is, dat doelmatig moet worden ingezet. De rechtspraak geeft prioriteit aan gevallen waarin de rechter daadwerkelijk een verandering moet aanbrengen in de situatie van partijen. Wanneer het voor iedereen mogelijk zou zijn om de rechter vast te laten stellen dat een ander onrechtmatig heeft gehandeld, zou dat grote gevolgen kunnen hebben, omdat handelingen die onrechtmatig zouden kunnen zijn, vaak voorkomen. Mensen worden bijvoorbeeld dagelijks geconfronteerd met verkeersgedrag dat niet spoort met de verkeersregels en een potentiële bron van gevaren voor hen oplevert. Wanneer die mensen deze verkeersdeelnemers voor de rechter zouden kunnen

dagen om de onrechtmatigheid van dit gedrag vastgesteld te zien worden, zou dat een flinke uitbreiding van het rechterlijke takenpakket kunnen betekenen. Volgens het huidige recht is rechterlijk ingrijpen immers praktisch gesproken alleen mogelijk wanneer dit verkeersgedrag tot schade heeft geleid, of wanneer er een voldoende dreiging van toekomstige schade voor de betrokken eiser uit voortvloeit.

Maar een verruiming van de mogelijkheden anderen in rechte verantwoordelijk te stellen, kan een verbetering van de preventieve werking van het aansprakelijkheidsrecht betekenen. Daarbij moet men echter ook de vraag stellen of een dergelijke uitbreiding van de private handhaving van normen wenselijk is. Dat burgers elkaar op ruimere schaal verantwoordelijk kunnen stellen voor onrechtmatig gedrag, kan immers de onderlinge verhoudingen belasten en kan aanleiding zijn tot moeilijk in te dammen oneigenlijk gebruik van rechtspraak. Denkbaar is overigens ook dat een dergelijke verruiming een extra prikkel op mogelijk aansprakelijke personen legt om ingrijpende schadeveroorzakende gebeurtenissen en de gevolgen daarvan op een goede manier met personen die zich daardoor benadeeld voelen, te bespreken. Dat kan geschillen voorkomen of het omgaan met geschillen vergemakkelijken.

Bij de afweging spelen ook de belangen van de gedaagde een rol. In een procedure worden betrokken, betekent dat de gedaagde kosten moet maken en andere lasten van procederen ervaart. Verruiming van de mogelijkheden een andere persoon aansprakelijk te stellen, zou betekenen dat meer gedaagden in deze positie komen, waaronder ook een groep gedaagden die achteraf ten onrechte in rechte blijkt te zijn betrokken, omdat de rechter uiteindelijk geen aansprakelijkheid aanneemt.

De eiser kan goede redenen hebben om de aansprakelijkheid van een ander vastgesteld te willen zien. Hij kan bijvoorbeeld, zoals in deze zaak speelt, vaststelling van aansprakelijkheid beschouwen als bijdrage in een proces van verwerking van een ingrijpende nadelige gebeurtenis. Vaststelling van aansprakelijkheid van een ander kan ook in het belang van een eiser zijn die daarmee in zijn verhouding tot andere personen aangetoond wil zien dat hem geen blaam treft voor het gebeurde. Verder kan vaststelling van aansprakelijkheid een vorm van genoegdoening opleveren. Die genoegdoening kan worden nagestreefd vanwege het door de onrechtmatige daad toegebrachte leed. Maar denkbaar is ook dat de eiser genoegdoening vraagt voor de manier waarop de gedaagde met de eiser is omgegaan toen deze de gebeurtenissen waardoor dit leed werd veroorzaakt bij de gedaagde aan de orde stelde. Zo'n belang wordt niet rechtstreeks gediend door vaststelling van aansprakelijkheid, want er zijn geen directe juridische sancties verbonden aan een onbehoorlijke wijze van communicatie naar aanleiding van een ongeval. Vaststelling van aansprakelijkheid kan dan echter wel indirect een reactie zijn die de eiser een zekere erkenning van die 'procedurele' belangen verschaft.

Dit soort belangen zullen over het algemeen parallel lopen met een door het recht erkend belang bij schadevergoeding. Juist bij de aanspraken van nabestaanden na overlijden van het directe slachtoffer ontbreekt echter die samenloop, omdat de aanspraken op schadevergoeding dan zeer beperkt zijn. Daarom vormen gevallen als het onderhavige eigenlijk een uitzonderingscategorie: aan de ene kant vormt het overlijden ten gevolge van een door een ander veroorzaakt ongeval een vaak zeer traumatische ervaring voor de nabestaanden; aan de andere kant hebben zij weinig of geen vermogensrechtelijke aanspraken die op zichzelf al het inschakelen van de rechter zouden kunnen rechtvaardigen.

Daarbij gaat het om een beperkte categorie gevallen: het betreft die onrechtmatig veroorzaakte ongevallen waarbij een slachtoffer overlijdt dat geen kostwinner is. Dit doet zich in Nederland wellicht duizend tot tweeduizend keer per jaar voor. Toegang tot vaststelling van aansprakelijkheid door de rechter voor alleen deze categorie gevallen wanneer de veroorzaker niet bereid zou zijn buiten rechte aansprakelijkheid te erkennen, zou geen grote extra belasting van de rechterlijke macht betekenen. De ervaring leert immers dat rond 95% van de letselschadeclaims buiten de rechter om wordt afgedaan. Voorts zal waarschijnlijk maar een klein deel van de betrokken nabestaanden behoefte hebben aan deze wijze van genoegdoening.

4 *Opvattingen over de weging van deze belangen in de juridische literatuur*

Voor het wijzen van het arrest verschenen Nederlandse rechtswetenschappelijke literatuur, waarin deze rechtsvraag meer dan in het voorbijgaan werd aangestipt, heeft de Hoge Raad niet aangetroffen.

5 *Rechtsvergelijking*

Zoals hiervoor opgemerkt, hangt de besproken rechtsvraag nauw samen met de positie van nabestaanden in het aansprakelijkheidsrecht in bredere zin. In andere rechtssystemen wordt verschillend met deze problematiek omgegaan, waarbij de tendens lijkt te gaan richting verruiming van de aanspraken van nabestaanden. In Engeland heeft de *Law Commission*, een instantie die een belangrijke rol vervult op het gebied van de rechtsontwikkeling, zich recent gebogen over de vraag welke claims toekomen aan nabestaanden van hen die ten gevolge van een onrechtmatige handeling overlijden. Een uitgebreid *Consultation Paper* geeft een overzicht van de problematiek, ook met rechtsvergelijkende gegevens (*Claims for Wrongful Death; Consultation Paper 148*). De *Law Commission* beval vervolgens aan om de kring van gerechtigden te verruimen en om de bedragen aan 'bereavement damages' (smartengeld voor nabestaanden) te verhogen. Claims voor 'grief counseling', de

kosten van het inschakelen van hulp bij het omgaan met het verdriet van de nabestaanden, worden echter niet wenselijk geacht (zie Law Commission, Claims for Wrongful Death, Report 263, November 1999; www.lawcom.gov.uk is een eenvoudig toegankelijke vindplaats voor beide rapporten). In het Franse recht heeft een vrij ruime groep nabestaanden recht op een in omvang beperkt smartengeld, zodat de problematiek van het belang bij een verklaring voor recht niet speelt, zie Le Tourneau/Cadiet, Droit de la responsabilité, 1996, nr. 743, en het hiervoor genoemde *Consultation Paper*. In het Duitse recht zijn de rechten van nabestaanden op soortgelijke wijze beperkt als in Nederland, zie § 844 BGB. Dit artikel kent echter ook uitdrukkelijk rechten toe aan de persoon tegenover wie de overledene nog onderhoudsplichtig zou kunnen worden. Is dat nog onzeker, dan bestaat het recht op een 'Feststellungsklage' op grond van § 256 ZPO, zie Palandt-Thomas, § 844, Rdn. 17 en § 843, Rdn. 14. De jurisprudentie op dit artikel is zeer uitvoerig en casuïstisch, maar lijkt minder terughoudend dan de Nederlandse, zie Baumbach/Lauterbach/Hartmann, § 256, Rdn. 21-106.

6 *Andere relevante gegevens en opvattingen*

De dood van een naaste is een ingrijpende gebeurtenis. Over de rouwprocessen die daarop volgen, is veel bekend, en die informatie is ook voor het grote publiek toegankelijk gemaakt, zie bijvoorbeeld www.rouwverwerking.nl. Vaak wordt onderscheiden in een aantal fasen: een eerste fase waarin wordt geworsteld met ontkenning en aanvaarding, een tweede fase waarin pijn en verdriet de overhand hebben, een fase waarin aanpassing plaatsvindt van verwachtingen, ideeën en opvattingen over de toekomst en het leven en een vierde fase waarin de dierbare een nieuwe plek krijgt. Met name in de eerste twee fasen zullen nabestaanden heel verschillend reageren en heel veel verschillende emoties ervaren: onmacht, boosheid, pijn, leegte, onder omstandigheden ook opluchting, angst voor de toekomst zijn enkele voorbeelden. Het is communis opinio dat de omgeving het beste kan reageren door de rouwende de ruimte te geven voor het uiten van die emoties en hem of haar naar behoefte te steunen bij het omgaan daarmee. Dit spreekt voor het accepteren van de wens van nabestaanden die als onderdeel van hun persoonlijke verwerkingsproces de aansprakelijkheid van een ander vastgesteld willen zien.

Uit de context van geschiloplossing is bekend dat erkenning van de belangen van de ander een voorwaarde is voor een goede oplossing van een conflict. Wanneer een ongeval als het onderhavige voorvalt, is bijvoorbeeld wezenlijk dat de daarbij betrokkene openlijk oog heeft voor de wensen, behoeften en zorgen die een ouder in een dergelijk geval heeft. Defensieve reacties omtrent de eigen betrokkenheid zijn daarbij begrijpelijk, maar kunnen een oorzaak zijn voor escalatie

van het conflict. Erkenning van de moeilijke positie van de ander, empathie voor wat die ander doormaakt en voelt, is ook heel goed mogelijk zonder de eigen schuld aan het ontstaan van die situatie te erkennen. In de literatuur over geschiloplossing is er veel aandacht voor het aanbieden van verontschuldigheden als een bijdrage tot het oplossen van conflicten en de belemmeringen die daarvoor in het rechtssysteem bestaan, zie voor een overzicht Erin Ann O'Hara en Douglas Yarn, *On Apology and Consilience*, *The Washington Law Review*, October 2002 (Vanderbilt University Law School Law & Economics Working Paper Number 02-04).

7 *Mogelijke oplossingen*

In het systeem van het hof zijn zuiver emotionele belangen onvoldoende voor een civielrechtelijke vordering. Dat is een eerste mogelijke oplossingsrichting.

Denkbaar zou ook zijn dat men het aan de eiser zelf overlaat of hij de moeite neemt en de financiële middelen inzet om een zaak aan de rechter voor te leggen. Dat is eigenlijk het systeem voor vorderingen die wel een daadwerkelijk ingrijpen van de rechter beogen. Het is aan de eiser om te bepalen of hij een schadeclaim zo belangrijk vindt dat hij deze aan de rechter voorlegt. Slechts wanneer hij hoger beroep of cassatie overweegt, zijn er relatief lage grenzen aan het financiële belang waarom het moet gaan. Gezien de lasten van het inschakelen van de rechter voor de eiser zal er ook in een dergelijk systeem een rem staan op het instellen van vorderingen die uitsluitend het vaststellen van aansprakelijkheid beogen.

Een volgende optie zou zijn om aannemelijke emotionele belangen van een zekere zwaarte als voldoende reden te beschouwen om een verklaring voor recht te vorderen. Een nog wat meer beperkende oplossing zou zijn om wel voldoende reden voor een verklaring voor recht aan te nemen als er sprake is van een ingrijpende gebeurtenis voor eisers zoals de dood of zwaar letsel van een naaste.

Een andere oplossingsrichting is om wel schadevergoeding toe te kennen: symbolisch, of zoals in het thans in voorbereiding zijnde wetsvoorstel voor immateriële schadevergoeding, een beperkt smartengeld. Dan lopen de emotionele belangen en de vermogensrechtelijke belangen weer meer parallel.

Een laatste oplossingsrichting is het adresseren van de mogelijk achterliggende behoeften aan erkenning van belangen en aan een optimale omgang met traumatische ervaringen van patiënten en hun naasten in ziekenhuizen. Het van het Engelse civiele procesrecht deel uitmakende 'Pre-action protocol for the resolution of clinical disputes' (op het internet te vinden op: http://www.lcd.gov.uk/civil/procrules_fin/) zoekt het in die richting. Het verwacht van verstrekkers van zorg dat zij een procedure hebben voor de wijze waarop zij omgaan met situaties waarin na de behandeling een verslechtering van de toestand van de patiënt optreedt. De mate van naleving van dit protocol heeft invloed op de

wijze van afdoening van aansprakelijkheidsclaims door de rechter. Een parallel in het Nederlandse recht was te vinden in de rechtspraak van de Hoge Raad over rapporten van de arbeidsinspectie in verband met de bewijslast in arbeidsongevallenzaken (vergelijk Van Doorn/NBM, HR 18 september 1998, NJ 1999, 45).

8 Door de Hoge Raad aanvaarde rechtsregel

De Hoge Raad acht de opvatting van het hof, hoe goed die ook is in te passen in de civielrechtelijke traditie waarin vermogensrechten op de voorgrond staan, in de huidige tijd niet langer de juiste. Naast inhoudelijke belangen, worden ook relationele, emotionele, procedurele en principiële belangen in toenemende als relevant beschouwd voor het welzijn van mensen. Zij hebben een duidelijke plaats in de omgang tussen individuen, en waar het privaatrecht de normen geeft voor die omgang, kan dat privaatrecht hier niet achterblijven. Op het terrein van de rechtspraak is er in toenemende mate aandacht voor deze belangen: bejegening in de rechtszaal staat hoog op de agenda, evenals mediation, waarvan één van de erkende voordelen is dat ook dit type belangen kunnen meewegen.

Nu de wetgever bezig is de aanspraken van nabestaanden te verruimen, acht de Hoge Raad het niet op zijn weg liggen om die oplossingsrichting te kiezen. Daarom kiest de Hoge Raad voor een aanpak waarbij nabestaanden in de eerste lijn en levenspartners van door onrechtmatig handelen overleden personen een verklaring voor recht kunnen vorderen, zodat de rechter op hun verzoek de aansprakelijkheid kan vaststellen. De Hoge Raad ziet geen aanleiding om de vereisten voor een verklaring voor recht verder te verruimen, omdat hem niet is gebleken van vergelijkbare knelpunten bij andere categorieën eisers.

Ten overvloede overweegt de Hoge Raad dat van ziekenhuizen en qua omvang en structuur vergelijkbare instellingen mag worden verwacht dat zij een procedure hebben voor de wijze waarop zij omgaan met situaties waarin na de behandeling een verslechtering van de toestand van de patiënt optreedt. Daarin hoort onder meer aandacht te worden besteed aan de wijze waarop een patiënt en diens naasten daarvan op de hoogte worden gesteld. Voorts dient te worden geregeld hoe deze een mondelinge of schriftelijke verklaring van het gebeurde kunnen ontvangen, welke informatie over verdere stappen deze kunnen verkrijgen, zoals bijvoorbeeld verdere behandeling, een verontschuldiging, aanpassingen in procedures ten behoeve van toekomstige patiënten en eventuele compensatie (zo ook § 3.4 onder vii van het Engelse 'Pre-action protocol for the resolution of clinical disputes', te vinden op: http://www.lcd.gov.uk/civil/procrules_fin/).

De Hoge Raad merkt voorts op dat de problematiek van de soort belangen die in een civiele procedure aan de orde kunnen worden gesteld, bredere aandacht

verdient. In geschillen tussen burgers zijn het juist vaak die andere dan de inhoudelijke belangen die aanleiding tot conflicten geven, en die soms ook de oplossing van die conflicten bemoeilijken. Een eigentijds privaatrecht en een eigentijds civiel procesrecht behoren daarmee rekening te houden.