

CAUSALITEIT IN HET BELGISCHE RECHT

door

Hubert BOCKEN

Gewoon hoogleraar aan de Rechtsfaculteit
van de Universiteit Gent

Ingrid BOONE

Referendaris bij het Hof van Cassatie(*)
Praktijkassistent aan de Rechtsfaculteit
van de Universiteit Gent

Deze bijdrage werd geschreven als preadvies voor de vergadering te Maastricht van 22 november 2002 van de Vereniging voor de Vergelijkende Studie van het Recht van België en Nederland.

Deze studie situeert de Belgische opvattingen in verband met causaliteit tegen een Europese achtergrond. In een eerste deel wordt verder uitvoerig ingegaan op de equivalentieleer en de afwijkingen en uitzonderingen die in de rechtspraak te vinden zijn. Centraal staat de buitencontractuele aansprakelijkheid, in het bijzonder de aansprakelijkheid voor onrechtmatige daad. Ook de bewijsmoeilijkheden en onzekerheden die zich voordoen bij de toepassing van de equivalentieleer en de oplossingen die de rechtspraak eraan geeft worden besproken. In een tweede deel wordt beschreven hoe het causaal verband geregeld is in een aantal stelsels voor schadevergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht: de rechtstreekse verzekering, de sociale zekerheid en de bijzondere regelingen voor verkeersongevallen.

(*) Deze bijdrage werd geschreven op persoonlijke titel.

INHOUD

- I. CAUSALITEIT IN HET AANSPRAKELIJKHEIDSRECHT (1-47)
 - A. Inleiding in Europees perspectief (1-6)
 - B. De equivalentieeler. Het beginsel (7-22)
 1. De *conditio sine qua non* test en het rechtmatig alternatief (7-10)
 2. Tussenkomende factoren (11-22)
 - a. Algemeen (11-12)
 - b. De schade wordt mede veroorzaakt door een fout van de benadeelde (13-16)
 - c. De schade wordt mede veroorzaakt door een fout van een derde (17-19)
 3. Ook bij objectieve aansprakelijkheid toepassing van de equivalentieeler (20-22)
 - C. Afwijkingen en uitzonderingen (23-37)
 1. Algemeen (23)
 2. Afwijkende rechtspraak (24-27)
 - a. Ketterse uitspraken (25)
 - b. Hof van Cassatie en feitenrechter (26-27)
 3. Uitzonderlijk verbreking van het causaal verband door de tussenkomende fout (28-31)
 - a. Een bijzondere regel voor het niet ontwijken van een voorzienbare hindernis? (28-29)
 - b. Opzettelijke of zware fout van de benadeelde (30-31)
 4. Het verbreken van het oorzakelijk verband door het vervullen van een wettelijke of contractuele verplichting (32-36)
 5. De feitenrechter beslist (37)
 - D. Bewijsmoeilijkheden en onzekerheden (38-47)
 1. Bewijslast en bewijsvoering (39-40)
 2. Onzekerheden (41-47)
 - a. Onzekerheden omtrent de identiteit van de dader (alternatieve causaliteit) (41-43)
 - b. Onzekerheden omtrent het rechtmatig alternatief. De vergoeding van het verlies van een kans (44-47)
- II. CAUSALITEIT IN STELSELS VOOR SCHADEVERGOEDING BUITEN HET AANSPRAKELIJKHEIDSRECHT (48-59)
 - A. Schadeverschuiving en schadespreiding (48-49)
 - B. Particuliere rechtstreekse verzekeringen (50-52)
 - C. Sociale zekerheid (53-55)
 1. Arbeidsongevallen (54)
 2. Beroepsziekten (55)
 - D. Verkeersongevallen (56-59)
 1. Art. 29*bis* WAM-wet (57-58)
 2. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds (59)
- III. BEDENKINGEN TOT BESLUIT (60-65)

I. Causaliteit in het aansprakelijkheidsrecht

A. INLEIDING IN EUROPEES PERSPECTIEF

1. Voetganger L. steekt, bij valavond, de straat over, door het rode licht. Een sportcoupé bestuurd door Boris D.R. komt aangereden, maar veel te snel. Boris heeft net de val in Nieuwenhuis' lift⁽¹⁾ overleefd en haast zich naar zijn stamkroeg om te bekomen. Zijn aandacht wordt nadrukkelijk opgeëist door zijn broer Igor die Voetganger L. opmerkt vooraleer Boris dit doet en die daarom meent een duw te moeten geven aan het stuur. De weg ligt glad door de regen... Voetganger L. probeert nog weg te komen. Hij komt terecht in het ziekenhuis, met een beenbreuk.

Bij het onderzoek naar het ongeval blijkt overigens dat Boris en Igor niet zo een nette heren zijn. Zij hebben de sportwagen gestolen enkele uren voor het ongeval, wat enkel mogelijk was omdat de eigenares ervan, de mooie Leen, haar auto, met open dak en sleutel in het contactslot, langs de weg had laten staan terwijl zij „voor een seconde” bij haar vriendin binnenwipte om twee eitjes te lenen. Overigens noteerde de dienstdoende politieagent ook nog dat het rechterachterlicht van de wagen defect was.

Een goede maand later, beweegt Voetganger L. zich, dit keer met krukken, moeizaam voort over het voetpad, op weg naar zijn advocaat voor overleg over de procedure tegen Boris. Hij krijgt een ongelukkige duw van een gehaaste voorbijganger, een slanke Nederlander die zich naar het station spoedt. Voetganger L. valt ongelukkig⁽²⁾, heeft nu ook een open armbreuk en verliest veel bloed. Het duurt erg lang eer de hulpdiensten aankomen. Hij haalt het op het nippertje.

2. Om uit te maken of een fout⁽³⁾ die voorkomt in de historie van een schadegeval een aanknopingspunt kan zijn voor aansprakelijkheid, moet op de eerste plaats nagegaan worden of zij wel causaal relevant is. Dit blijkt uit het antwoord op de vraag of de schade ook

(1) Wie het Nederlandse preadvies nog niet gelezen heeft, wordt aangeraden dit eerst te doen. Niet alleen leert men daar meer over de gebeurtenissen in Nieuwenhuis' lift, maar vooral biedt dit preadvies een mooi rechtsvergelijkend overzicht tegen hetwelk dit meer nationaalrechtelijke Belgische preadvies beter kan gerelativeerd worden.

(2) Vgl. met de feiten in Luik 20 mei 1974, *R.G.A.R.* 1976, nr. 9599.

(3) Gemakshalve. Eigenlijk zou het moeten zijn: fout of andere tot aansprakelijkheid aanleiding gevende gebeurtenis. Wij gaan aan het einde van het eerste deel kort in op de causaliteitsproblematiek bij foutloze aansprakelijkheid.

ontstaan zou zijn zonder de fout. Zou de eerste aanrijding gebeurd zijn indien Boris D.R. niet te snel reed, indien Leen haar auto niet had laten staan met de sleutel in het slot? Is het antwoord positief, dan is de fout causaal irrelevant. Bij een negatief antwoord staat feitelijk causaal verband tussen fout en schade vast.

Onverwacht vele gebeurtenissen blijken in ons voorbeeld te slagen in deze *conditio*(4) *sine qua non* test en gelden dus als feitelijke oorzaak. Zo zou onze gekwetste Voetganger L. niet over zijn krukken gevallen zijn indien hij niet voordien was aangereden, indien Boris D.R. niet te snel had gereden, indien Igor D.R. niet ongepast had gereageerd, indien Leen niet onvoorzichtig was geweest... Zijn schade zou minder groot geweest zijn indien de hulpdiensten tijdig waren aangekomen. Zij zou wel dezelfde geweest zijn indien het achterlicht van de auto had gebrand.

3. In de meeste landen vindt men dat enkel feitelijke oorzaken die een voldoende nauwe band vertonen met het schadegeval een aanknopingspunt kunnen zijn voor aansprakelijkheid. Men maakt dan ook een tweede, juridische, selectie tussen de feitelijke oorzaken. Verschillende criteria worden hierbij gehanteerd. Gebruikelijk wordt de praktijk in de verschillende landen als volgt samengevat(5). In Frankrijk ligt, in aansluiting bij art. 1151 C.C., de nadruk op het rechtstreekse en noodzakelijke karakter van de causale band. Meestal ziet men hierin een toepassing van de equivalentie leer; anderen herkennen eerder de leer van de adequate oorzaak. Deze laatste wordt, in verschillende varianten, toegepast in Duitsland, Griekenland, Oostenrijk en Zwitserland: men is aansprakelijk voor de gevolgen die normaler-

(4) Naar blijvende Belgische gewoonte, ondanks Cicero, onze Nederlandse collega's (en ook R. ZIMMERMANN, *The law of Obligations*, 718). Het gaat hier niet om een schrijffout. Blijkbaar werd het Belgische juridische jargon op dit punt niet door het klassieke maar door het late en middeleeuwse Latijn beïnvloed, waar „*conditio*” gebruikelijk werd. Vanaf de 3^e-6^e eeuw immers gaan „*conditio*” en „*conditio*” samenvallen om fonetische redenen. Er zijn nog andere gevallen waar het late, eerder dan het klassieke Latijn sporen naliet in het (Vlaamse?) Nederlands. Zo heeft de *Woordenlijst van de Nederlandse taal* het over *a fortiori* en niet, zoals Cicero, over *a fortiore*. Dit alles werd ons ingefluisterd door collega M. VAN UYTFANGHE.

(5) Voor rechtsvergelijkende overzichten, zie o.m. F.H. LAWSON en B. MARKESINIS, *Tortious liability for unintentional harm in the common law and the civil law*, *Cambridge studies in international and comparative law*, I, 1982; C. VON BAR, *Gemeineuropäisches Deliktsrecht*, München, 1996 en *The Common European law of torts*, Oxford, Clarendon Press, 1998. W. VAN GERVEN, J. LEVER, P. LAROUCHE, C. VON BAR, G. VINEY, *Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Tort Law*, Hart Publishing, 1999; J. SPIER en O. HAAZEN, *Comparative conclusions on causation*, in *Unification of tort law: causation* (J. SPIER, ed.), Kluwer Law International, Den Haag, Londen, Boston, 2000, 127. Wie met causaliteit bezig is, doet er nog altijd goed aan het proefschrift van M. VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid in het recht van de burgerlijke aansprakelijkheid. Een methodologische en positiefrechtelijke analyse*, Elsevier, 1972, te bestuderen.

wijze, naar ervaringsregelen, uit een handeling voortvloeien. In de *common law* gaat het om de *proximate cause*, *remoteness* en *foreseeability*. Nederland, van oordeel dat geen van de klassieke causaliteits-theorieën tot billijke en consistente oplossingen leidt, rekent de schade toe naar redelijkheid, op basis van beleidscriteria vatbaar voor toetsing in cassatie.

Overigens is het voorgaande wellicht een simplificatie en spelen in verschillende landen nog bijkomende factoren een rol. J. Spier en O. Haazen(6) vermelden de aard, het buitensporig karakter van de schade, de nabijheid in tijd en plaats van fout en schade, de aard van de aansprakelijkheid, het bijzonder gevaarlijke karakter van de schadeverwekkende handeling, de belangen beschermd door de overtreden regel.

4. Ook in het aansprakelijkheidsrecht van de Europese Unie (vooral de richtlijn productenaansprakelijkheid en de rechtspraak inzake overheidsaansprakelijkheid) is het causaal verband een aansprakelijkheidsvoorwaarde. De Europese causaliteitsregels zijn geldend recht in de lidstaten. Gezien zij meestal minder aandacht krijgen, beschrijven wij hen hier in het kort(7).

Het algemeen causaliteitscriterium wordt niet gepreciseerd in de richtlijn productenaansprakelijkheid (en dus overgelaten aan de nationale rechter): de schade moet „veroorzaakt zijn” door het gebrek van het product. Ook de rechtspraak overheidsaansprakelijkheid is terzake niet zeer duidelijk. Zij maakt het onderscheid tussen overheidsoptreden met en zonder beleidsvrijheid. Als er geen beleidsvrijheid was bij de schadeverwekkende handeling, wordt de Gemeenschap aansprakelijk gesteld op basis van een eenvoudige aansprakelijkheidsregel à la *Code Civil*: onrechtmatigheid, schade en oorzakelijk verband(8). Was er wel beleidsvrijheid, dan wordt de onrechtmatigheid anders beoordeeld en wordt meestal ook een *rechtstreeks* oorzakelijk verband vereist(9). Men begrijpt dat de beleidsvrijheid

(6) *O.c.*, 134.

(7) Wat volgt is grotendeels ontleend aan H. BOCKEN en W. GELDHOF, „De aansprakelijkheid van de Europese Gemeenschap en de Belgische staat bij schending van Europese en internationale rechtsregels”, in *manuscripto*.

(8) H.v.J. 7 november 1985, Adams, 145/83, *Jur. H.v.J.* 1985, 3577, H.v.J. 8 oktober 1986, Leussink-Brummelshaus, 169/83 en 136/84, *Jur. H.v.J.* 1986, 2801; Ger. 24 oktober 2000, Fresh Marine Company, T-178/98 (r.o. 91), *Jur. H.v.J.* II, 3331; Ger. 30 september 1998, Coldiretti, T-149/96, *Jur. H.v.J.* II, 1384, r.o. 118

(9) Zie H.v.J. 4 oktober 1979, Dumortier frères, 113/76, 167 en 239/78, 27, 28 en 45/79, *Jur. H.v.J.* 1979, 3117, r.o. 21; H.v.J. 5 maart 1996, Brasserie du Pêcheur, 46/93, *Jur. H.v.J.* 1996, I, 1029, 55; Ger. 11 juli 1996, International Procurement Services, T-175/94, *Jur. H.v.J.* II, 729, r.o. 55, Ger. 28 april 1998, Dorsch Consult, 184/95, *Jur. H.v.J.* II, r.o. 72; Coldiretti (supra, noot 8).

een invloed heeft op de beoordeling van de onrechtmatigheid; voor het causaal verband is dit minder evident.

Zonder dat dit geëxpliciteerd wordt, blijft het onderzoek naar het causaal verband in een aantal arresten van het Hof van Justitie beperkt tot een feitelijke beoordeling op grond van de *conditio sine qua non* test. Indien blijkt dat de schade ook zou ontstaan zijn zonder de aan de Gemeenschap verweten nalatigheid, is er geen oorzakelijk verband met de schade(10). Zo staat schade niet in direct causaal verband met het niet omzetten van een richtlijn indien de betrokken lidstaat de richtlijn onmiddellijk de facto heeft toegepast(11). Meer dan eens wordt causaal verband afgewezen omdat in feite vastgesteld is dat de ingeroepen verliezen het gevolg zijn van een bepaalde (markt)situatie en niet van een handeling van de Gemeenschap(12). Deze gevallen worden op dezelfde manier opgelost, welke ook de causaliteitstheorie is die men aanhangt.

In een beperkt aantal uitspraken vindt een verdere beoordeling plaats op grond van juridische criteria. In Leussink-Brummelshaus(13), gaat het om een verkeersongeval met een dienstwagen waarbij een ambtenaar van de Commissie gekwetst werd. Zijn familieleden vorderen vergoeding voor morele schade door weerkaatsing. Het Hof stelt uitdrukkelijk vast dat er geen twijfel is aan het oorzakelijk verband maar wijst de vordering toch af omdat deze schade niet behoort tot de gevolgen waarvoor de Commissie als werkgeefster aansprakelijk kan worden gesteld. In het licht van de uitdrukkelijke vaststelling van het causaal verband, lijkt de beslissing niet gebaseerd op het te onrechtstreeks karakter van het causaal verband maar op het feit dat morele schade door repercussie geen vergoedbare schade uitmaakt. In Dumortier Frères stelt het Hof vast dat de schade *geen zodanig rechtstreeks gevolg* was van de onrechtmatige gedraging van de Gemeenschap dat deze voor die schade heeft op te komen(14). Waarom het verband niet voldoende rechtstreeks is, wordt niet aangegeven. Het begrip rechtstreeks heeft overigens weinig betekenis op zich. In zijn

(10) Coldiretti (supra, noot 8).

(11) H.v.J. 24 september 1998, Brinkman, 319/96, *Jur. H.v.J.* 1998, I, 5281. Normalerweise laat het Hof de beoordeling van het causaal verband over aan de nationale rechter. Wanneer het echter, zoals in de zaak Brinkman, over alle gegevens beschikt, trekt het zelf de conclusie in een prejudicieel arrest.

(12) H.v.J. 21 januari 1976, Produits Bertrand, 40/75, r.o. 9-14, *Jur. H.v.J.*, 1; H.v.J. 29 september 1982, Oleifici Mediterranei, 26/81, r.o. 24, *Jur. H.v.J.*, 3057; H.v.J. 17 december 1981, Ludwigshafener Walzmühle, gevoegde zaken 197-200, 243, 245 en 247/80, r.o. 52-55, *Jur. H.v.J.*, 3211.

(13) Leussink-Brummelshaus (supra, noot 8)

(14) Supra, noot 9.

normale betekenis impliceert het enkel dat er geen causale tussenschakels mogen zijn tussen fout en schade. In deze zin wordt het begripelijkkerwijs niet gebruikt in het Europese recht.

Meer informatief is Dorsh Consult(15). Een vordering n.a.v. schade veroorzaakt door een *rechtmatige* handeling van de Gemeenschap (een handelsembargo tegen Irak) wordt afgewezen, o.m. op grond van de overweging dat niet is aangetoond dat het feit dat de onmiddellijke oorzaak was van de schade (het bevrozen van tegoeden van eiser door Irak), *een bij een normale gang van zaken objectief voorzienbaar gevolg* was van de Gemeenschapshandeling(16). Deze omschrijving benadert de theorie van de adequate oorzaak.

Over het belang van tussenkomenende factoren geven zowel de richtlijn productenaansprakelijkheid als de rechtspraak van het Hof van Justitie aanwijzingen.

Samenloop van het toedoen van een derde met een gebrek van een product vermindert de aansprakelijkheid van de producent niet, aldus de richtlijn, art. 8,1. Een zelfde resultaat bereikt het Hof op het vlak van de overheidsaansprakelijkheid in Rechberger(17). Oostenrijk liet na het garantiestelsel in te voeren dat voorgeschreven is door de richtlijn over de pakketreizen. Dat de schade *in casu* mede het gevolg is van onvoorzichtige gedragingen van de reisorganisator en van uitzonderlijke of onvoorzienbare gebeurtenissen laat de aansprakelijkheid van de Lidstaat onverlet.

De fout van de benadeelde heeft wel invloed. Volgens de richtlijn kan de aansprakelijkheid van de producent worden verminderd of opgeheven, rekening houdend met alle omstandigheden, wanneer de schade wordt veroorzaakt zowel door een gebrek in het product als door de schuld van de gelaedeerde of een persoon voor wie de gelaedeerde aansprakelijk is (art. 8, 2)(18). Inzake overheidsaansprakelijkheid, kan de nalatigheid van de benadeelde om schadebeperkende maatregelen te treffen, aldus Brasserie du Pêcheur(19), ertoe leiden dat hij de schade *zelf moet dragen*. Dat het arrest geen melding maakt van gedeelde aansprakelijkheid is, zo vermoeden wij, te wijten aan een onnauwkeurige formulering en niet aan een intentionele stellingname. Andere arresten zoals Adams en Fresh Marine Company(20) geven

(15) Ger. 28 april 1998, Dorsch Consult, 184/95, r.o. 72, *Jur. H.v.J.* 1998, II, 688.

(16) Onze cursivering.

(17) H.v.J. Rechberger, e.a./Oostenrijk, C-140/97, *Jur. H.v.J.* 1999, I, 3522.

(18) Zo ook de Belgische uitvoeringswet van 25 februari 1991 (art. 10, 1).

(19) Supra noot 9, r.o. 51.

(20) Supra noot 8.

aan dat er, bij fout van de benadeelde, een *verdeling* van aansprakelijkheid is en geen bevrijding. Net zoals in de richtlijn het geval is, krijgt de rechter dus ook bij overheidsaansprakelijkheid ruimte om te beslissen of er bij fout van de benadeelde bevrijding of verdeling van aansprakelijkheid is(21). Er kunnen inderdaad situaties zijn, zoals bij opzet, waar de fout van de benadeelde tot bevrijding moet leiden eerder dan tot verdeling. Men moet aannemen dat er ook bevrijding is en geen verdeling indien de fout van de benadeelde de enige feitelijke oorzaak is van de schade. In dat laatste geval is immers vastgesteld dat het feitelijk causaal verband met de gemeenschapshandeling of het gebrekkig product ontbreekt.

Men kan niet anders dan vaststellen dat de Europese rechtspraak, wat causaliteit betreft, erg casuïstisch(22) blijft, maar toch neigt naar de toepassing van de adequate oorzaak(23).

5. Inzake causaliteit, danst België, zoals de Nederlandse preadviseur het schrijft, officieel de quickstep. De *conditio sine qua non* test volstaat. Er wordt geen verdere selectie gemaakt tussen feitelijke oorzaken. Deze zijn causaal equivalent. Wie een fout begaat die een noodzakelijke voorwaarde is voor de schade, is hiervoor aansprakelijk. Het Hof van Cassatie vond de equivalentieleer, een goede halve eeuw geleden, wellicht bij De Page(24), en herhaalt sindsdien onafgebroken de formules ervan. De lagere rechtspraak echter zit dikwijls op een ander spoor. Rechtspraak en rechtsleer hebben dan regelmatig gepoogd om de equivalentieleer in te perken. Tot een bevredigende theorie heeft dit echter nog niet geleid.

Hoewel het Europese aansprakelijkheidsrecht eerder naar de adequate oorzaak neigt, verplicht dit de Belgische rechter toch niet tot een andere aanpak. Dit kan veranderen indien het Hof van Justitie zelf de notie causaliteit in de richtlijn productenaansprakelijkheid gaat invullen. De rechtspraak overheidsaansprakelijkheid van het Hof van haar kant bindt de nationale rechter bij de beoordeling van vorderingen tegen de lidstaten(25) wegens schending van het communautaire

(21) Concl. Advocaat-generaal W. VAN GERVEN bij H.v.J. 19 mei 1992, Mulder, C-104/89 en C-37/90, *Jur. H.v.J.* 1992, I-3116, r.o.38.; L. GOFFIN, „De la responsabilité non contractuelle des états membres en cas de violation du droit communautaire”, *C.D.E.* 1997, 543.

(22) Zo ook T. TRIDIMAS, „Liability for breach of community law: growing up or mellowing down”, *CML Review* 2001, 311.

(23) Zo ook b.v. L. CORNELIS, „De extra-contractuele aansprakelijkheid van de Gemeenschap”, *SEW* 1984, 19, nr. 34.

(24) *Traité élémentaire de droit civil belge*, 1960, II, nr. 960.

(25) Het Hof van Justitie doet uitspraak over vorderingen tegen de Gemeenschap.

recht maar stelt enkel minimum-normen die niet beletten niet dat de lidstaten strengere aansprakelijkheidscriteria hanteren(26).

6. In dit preadvies behandelen wij eerst de causaliteit in het aansprakelijkheidsrecht. Centraal in de uiteenzetting staan de equivalentieeler en de afwijkingen en uitzonderingen die in de rechtspraak te vinden zijn. Wij bespreken de buitencontractuele aansprakelijkheid, in het bijzonder de aansprakelijkheid voor onrechtmatige daad. De causaliteit bij objectieve aansprakelijkheid krijgt minder aandacht, maar loopt fundamenteel volgens hetzelfde spoor. Ook in contractueel verband wordt de causaliteit volgens de equivalentieeler beoordeeld(27). Op de contractuele aansprakelijkheid wordt dus niet afzonderlijk ingegaan(28). Aan het einde van het eerste deel komen aan de orde de bewijsmoeilijkheden en onzekerheden die zich voordoen bij de feitelijke vaststelling van de causaliteit en de oplossingen die de rechtspraak eraan geeft. In deel II onderzoeken wij de wijze waarop het causaal verband geregeld is in stelsels voor schadevergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht: de rechtstreekse verzekering, de sociale zekerheid en de bijzondere regelingen voor verkeersongevallen.

Wij concentreren ons op het Belgische recht en beschrijven dit relatief uitvoerig. Rechtsvergelijkende gegevens blijven beperkt. Het Nederlandse preadvies levert een uitstekende basis voor een bredere rechtsvergelijking. Wij zijn wel minder optimistisch over de mogelijkheid om op korte termijn tot Europese eenmaking te komen(29) dan onze

(26) H.v.J. 5 maart 1996, Brasserie du Pêcheur en Factortame, gevoegde zaken 46/93 en 48/93, *Jur. H.v.J.* 1966, I, r.o.66; Cass. 14 januari 2000, *Arr. Cass.* 2000, 104-109.

(27) R. KRUIHOF, H. BOCKEN, F. DE LY en B. DE TEMMERMAN, „Overzicht van rechtspraak. Verbintenissen, 1981-1992”, *T.P.R.* 1994, 650 en verwijzingen; L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenis*, Antwerpen, Groningen, Intersentia Rechtswetenschappen, 2000, 578; W. VAN GERVEN en S. COVEMAECKER, *Verbintenissenrecht*, Leuven, Acco, 2001, 118.

(28) Behoudens voor wat het vereiste betreft dat de schade voorzienbaar moet zijn. Zie noot 103.

(29) Dat er na vijftig jaar onderhandelen nog geen aanzet is voor de harmonisatie van het aansprakelijkheidsrecht op een deelgebied als dat van de milieuschade (het laatste voorstel voor een richtlijn betreffende milieuaansprakelijkheid met betrekking tot het voorkomen en herstellen van milieuschade van 23 januari 2002, (COM(2002) 17 definitief) stapt af van de techniek van de aansprakelijkheidsvordering en maakt eerder gebruik van een publiekrechtelijk systeem van dwangbevel met terugvordering van overheidsuitgaven), doet twijfelen aan de mogelijkheid om op relatief korte termijn te komen tot een brede harmonisatie van het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht. Verzekeraars en belangengroepen staan met volle gewicht op de rem, zodra er sprake is van enige verbreding van aansprakelijkheid of zelfs maar van een bevestiging van wat reeds in een aantal landen sinds lang gemeen goed is, zoals objectieve aansprakelijkheid, hoofdelijke aansprakelijkheid of een rechtstreekse vordering. Misschien zijn de verschillen in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht op dit ogenblik ook nog te fundamenteel. Het Nederlandse, Duitse en Engelse recht houden de aansprakelijkheid veel meer in toom dan het Franse en Belgische. In deze laatste landen maakt men geen toepassing van de relativiteitsleer, aarzelt men niet om zuiver economische schade en morele schade, ook door weerkaatsing, te vergoeden, hanteert men brede en onbeperkte objectieve aansprakelijkheidsregels, kent men de rechter geen matigingsbevoegdheid toe en is het causaliteitscriterium, minstens theoretisch, aanzienlijk breder. Harmonisatie vereist wellicht nog een lange weg.

collega-preadviseur, zelfs indien men ervan uitgaat dat de harmonisatie langs gerechtelijke weg kan geschieden.

Wij volgen de Nederlandse preadviseur in zoverre ons preadvies tracht de hoofdlijnen naar voor te brengen. Zijsprongen maken wij in voetnoten. Deze laatste grotendeels achterwege laten viel ons nog te moeilijk.

B. DE EQUIVALENTIELEER. HET BEGINSEL

1. *De conditio sine qua non test en het rechtmatig alternatief*

7. Volgens de equivalentieleer wordt er geen verdere selectie gemaakt tussen de verschillende *conditiones sine qua non* van een schadegeval. Feitelijke en juridische causaliteit vallen in feite samen in het Belgische recht. Er is dus causaal verband tussen fout en schade indien de schade zoals zij is tot stand gekomen, zich zonder de fout niet zou hebben voorgedaan(30). Dit betekent dat de andere elementen uit de historiek van het schadegeval onvoldoende waren om de schade te veroorzaken. De fout moet, rekening gehouden met de andere concrete elementen van het historisch verhaal, een noodzakelijke voorwaarde geweest zijn van de schade. Meer is niet vereist.

Omgekeerd, kan het causaal verband (enkel) ontkend worden indien vaststaat dat de schade zich ook zonder de fout zou hebben voorgedaan(31) of, anders uitgedrukt, dat de andere elementen uit de historiek van het schadegeval samen voldoende waren om de schade te veroorzaken.

8. De equivalentieleer gaat uit van het historisch verhaal zoals het zich werkelijk voordeed en niet van de waarschijnlijke gevolgen van een bepaald type fout(32). Het feit rekening te houden met de concrete fout leidt ertoe het causaal verband een bredere eerder dan een engere

(30) Cass. 20 december 1996, *Arr. Cass.* 1996, 552; Cass. 25 maart 1997, *Arr. Cass.* 1997, 61; Cass. 23 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, 623; Cass. 21 februari 2001, A.R. P.99.1574.F (dit arrest is te vinden op de website van het Hof: www.cass.be). In deze formule wordt enkel verwezen naar de concrete schade. Zoals verder blijkt, moet ook uitgegaan worden van de concrete fout.

(31) Cass. 24 maart 1999, *Arr. Cass.* 1999, 177.

(32) De vraag naar de feitelijke causaliteit tussen een bepaald schadegeval en een bepaalde gedraging zal een verschillende oplossing krijgen, naargelang de norm die overtreden wordt verschillend is. Veronderstel dat Nieuwenhuis' lift een goederenlift was, strikt verboden voor personenvervoer. Als de lift neerstort omdat de Belg en de Nederlander de feitelijke drempel van de draagkracht overschrijden, dan lijken de eerste drie passagiers dit keer medeaansprakelijk. Nu begaan ook zij een fout die bijdraagt tot het ongeval.

draagwijdte te geven. Hoe algemener het schadegeval omschreven wordt, hoe groter de kans dat het zich ook zou voorgedaan hebben zonder de fout van verweerder(33). Het typische aan de evenwichtsleer is dat de aansprakelijke ook de atypische gevolgen van de fout moet dragen, die er niet zouden geweest zijn zonder een ongelukkige of zelfs bizarre samenloop van omstandigheden.

9. Op zoek naar de ware oorzaak van de schade(34) construeert de rechter die de equivalentieleer toepast een hypothetisch rechtmatig alternatief(35) door weglating van de fout uit het historisch verhaal. Meestal elimineert hij een gedraging uit de historiek van de schade. Zou het ongeval ook gebeurd zijn indien Boris D.R. niet te snel reed? Indien niet een gedragswijze in haar geheel maar enkel een bepaald facet ervan foutief is, wordt enkel dit foutieve facet weggelaten. Zou het ongeval ook gebeurd zijn indien het rechterachterlicht van de auto niet defect was geweest? Bestaat de fout in een verzuim, dan wordt het verhaal gereconstrueerd op basis van de hypothese dat verweerder zijn plicht doet. Zou Voetganger L. er even erg aan toe geweest zijn indien de hulpdiensten niet te laat waren gekomen?

10. Meer doen dan (het foutieve facet van) de gedraging van de verweerder weglaten mag de rechter niet. Hij mag de concrete historiek van het schadegeval niet wijzigen. Sinds een arrest van 22 november 1988(36) erkent het Hof van Cassatie dat dit een voorwaarde is voor de correcte toepassing van de equivalentieleer. De rechter die de afwezigheid van een oorzakelijk verband tussen het misdrijf en de schade afleidt uit de overweging dat die schade zich ook had kunnen voordoen in een hypothese die vreemd is aan de concrete omstandigheden van de bij hem aanhangig gemaakte zaak, verantwoordt zijn beslissing niet naar recht(37). Bij een verkeersongeval mag hij niet uitgaan van een andere hypothese inzake het gedrag van andere verkeersdeelnemers of inzake de verkeerssignalisatie. Hij mag ook geen

(33) M.E. STORME, „Kausaliteit in het Belgisch aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht”, *Verkeersrecht* 1990, 225.

(34) Gezien er in het Belgische recht geen tweede fase is in de beoordeling van het oorzakelijk verband, gaan rechtsleer en de rechtspraak wellicht dieper in op de *conditio sine que non* test dan in andere landen het geval is.

(35) Zie hierover H. BOCKEN, „Enkele hoofdthema's van de causaliteitsproblematiek”, *T.B.B.R.* 1988, 263 en H. BOCKEN, „Actuele problemen inzake het oorzakelijk verband”, in *Recht halen uit aansprakelijkheid* (M. STORME, ed.), Postuniversitaire cyclus Willy Delva, 1992/93, Gent, Mys & Breesch, 1993, 94-103.

(36) *Arr. Cass.* 1988-89, 361

(37) Zie b.v. *Cass.* 28 maart 2001, A.R. P.00.1659.F. Dit arrest is te vinden op de website van het Hof: www.cass.be.

andere fout wegdenken dan deze die verweerder werkelijk beging. Hij moet zich niet afvragen wat er zou gebeurd zijn indien Voetganger L. de straat had overgestoken op een zonnige namiddag in plaats van op een donkere regenachtige vooravond. Een voorbeeld uit de rechtspraak. Een geparkeerde auto belemmert het zicht op de rijbaan en is daarmee oorzaak van een aanrijding. Het verkeerd parkeren blijft een oorzaak, ook al zou het zicht ook belemmerd geweest zijn indien er op dezelfde plek een tent voor straatwerken had gestaan(38). Regelmatig worden feitenrechters door het Hof van Cassatie op de vingers getikt wegens fouten tegen deze regel(39)(40). De gevolgde redenering is immers in strijd met de equivalentieleer. Als men stelt dat een fout geen oorzaak is van de schade indien de schade ook zonder de fout was kunnen tot stand komen, dan aanziet men de fout enkel als oorzaak indien de schade niet zonder de fout *kon* tot stand komen. Dit betekent dat elk feitencomplex waarvan de fout geen deel uitmaakt onvoldoende is om de schade te veroorzaken. De fout moet dan *in abstracto* de absoluut noodzakelijke voorwaarde zijn voor de schade(41). Dit is veel meer dan de equivalentieleer vraagt.

2. Tussenkommende factoren

(a) Algemeen

11. Causaliteitsvragen leveren weinig moeilijkheden op indien er naast de fout van verweerder geen andere factoren in beeld komen als oorzaak van de schade. Wellicht maakt het weinig verschil welke causaliteitstheorie hier toegepast wordt. Als Voetganger L. gekwetst wordt omdat Boris D.R. te snel op hem inrijdt, dan is er causaal verband tussen de fout van deze laatste en de schade, onder welke causaliteitstheorie ook.

(38) Zie de feiten in Cass. 28 maart 2001, hiervoor geciteerd.

(39) Cass. 8 oktober 1996, *Arr. Cass.* 1996, 363; Cass. 21 januari 2000, *Arr. Cass.* 2000, 627; Cass. 28 maart 2001 (supra, noot 37).

(40) Tot voor 1987 zondigde het Hof van Cassatie zelf tegen deze regel in gevallen waar iemand tegen een voorzienbare hindernis rijdt die door een eerste fout was tot stand gekomen. Hier keurde het Hof de beslissing goed dat er geen oorzakelijk verband was met de eerste fout indien de hindernis ook tot stand gekomen kon zijn onder omstandigheden die geen fout uitmaakten (Cass. 8 september 1983, *Arr. Cass.* 1983-84, 17). Zie verdere verwijzingen bij H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 96. Het ging hier om de toepassing van een causaliteitsregel van DE PAGE: „*le caractère de nécessité manque également lorsqu’il peut être admis que, sans le fait incriminé, le dommage eût pu se produire également*” Zoals verder wordt beschreven, wordt hetzelfde resultaat nu — op een iets meer correcte — wijze bereikt door het Hof van Cassatie door een uitzondering op de equivalentieleer in te voeren.

(41) H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 97 en verwijzingen.

De vraag naar de causale relatie tussen fout en schade wordt complexer wanneer het bestaan of de omvang van de schade ook aan andere factoren te wijten is dan de fout van verweerder: natuurfenomenen, een al dan niet foutieve handeling van een derde of van de benadeelde zelf of de bijzondere gevoeligheid van deze laatste.

Het beginsel is duidelijk. Bij toepassing van de equivalentie leer hebben deze tussenkomende causale factoren geen invloed op het vaststaande causale verband tussen fout en schade(42). Er mogen causale tussenschakels zijn. Er kan ook een onderling verband zijn tussen de verschillende fouten. De initiële fout kan erin bestaan hebben een derde in staat te stellen of aan te zetten de fout te begaan die schade toebrengt(43). Hier zijn de contactsleutelgevallen een voorbeeld. Een fout blijft verder ook oorzaak van de gehele schade, ook al werd de omvang van de schade vergroot door een ongelukkige samenloop van omstandigheden. Zie de gevallen waar het slachtoffer van een banaal verkeersongeval tetanos oploopt of bij een bloedtransfusie met HIV besmet bloed toegediend krijgt(44). Morele schade door weerkaatsing kan niet op grond van het ontbreken van causaal verband met de fout worden afgewezen.

12. Een tussenkomende factor werkt wel bevrijdend indien hij overmacht uitmaakt die verweerdere foutieve gedraging rechtvaardigt. Dit vereist dat het als overmacht aangemerkte feit redelijkerwijs onvoorzienbaar en onvermijdbaar was en verweerder noodzaak te handelen zoals hij deed. In dit geval is er bevrijding, niet omdat het causaal verband ontbreekt maar omdat er geen onrechtmatige handeling is.

Toevallige factoren, een fout van een derde of van de benadeelde kunnen ook aangevoerd worden om te bewijzen dat de schade zich ook zonder de fout van verweerder zou hebben voorgedaan. Slaagt verweerder in dit bewijs, dan is er geen verbreking van het causale verband, maar wordt aangetoond dat er geen causaal verband is(45).

(42) Cass. 20 december 1996, *Arr. Cass.* 1996, 1243 en *R. Cass.* 1998, 181, noot B. DE TEMMERMAN; Cass. 23 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, nr. 623.

(43) Een winkelier verkoopt vuurwerk aan een jongen van minder dan 16 jaar, wat verboden is. De koper laat een vriendje delen in zijn overvloed. Het vriendje laat een derde jongen meegenieten die een vuurpijl aansteekt en in zijn oog krijgt. De fout van de winkelier is een oorzaak, aldus het Hof te Gent. Bevestigd door Cass. 3 februari 1987, *R.W.* 1987-88, 220.

(44) Gent 24 april 1998, *T. Gez.* 1999-2000, 57, noot J. TER HEERDT. Contra: Brussel 4 mei 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12.671 (...dat „het niet onbillijk voorkomt dat [de veroorzaker van het verkeersongeval] niet aansprakelijk wordt gesteld voor de gevolgen van de HIV-besmetting die hij redelijkerwijze niet kon of moest voorzien”. Dit leunt aan bij de leer van de adequate oorzaak).

(45) M.E. STORME, „Kausaliteit in het Belgisch aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht”, *Verkeersrecht* 1990, (225) 228.

Wanneer een tussenkomende factor geen overmacht uitmaakt en niet de enige oorzaak is van de schade, zal verweerder dus voor de gehele schade aansprakelijk zijn(46), onder voorbehoud van wat hierna wordt gezegd over gedeelde aansprakelijkheid bij fout van de benadeelde en over de uitzonderingen die de rechtspraak erkent op de equivalentieeler.

(b) De schade wordt mede veroorzaakt door een fout van de benadeelde

13. Wanneer de schade niet zou ontstaan zijn zonder de fout van benadeelde en de fout van verweerder, zijn beide fouten overeenkomstig de equivalentieeler oorzaak van de schade. De causale fout van benadeelde doet het causale verband met de fout van verweerder niet teniet. Toch heeft de fout van benadeelde (of van een persoon voor wie hij burgerrechtelijk aansprakelijk is(47)) een grote praktische betekenis: zij leidt tot gedeelde aansprakelijkheid(48). De benadeelde draagt zelf een deel van de schade. In gevallen waar de fout van verweerder duidelijk minder belangrijk was dan deze van benadeelde en waar de equivalentieeler onbillijk kan overkomen, volgt er dus een correctie op het niveau van de uiteindelijke toerekening van de schadelast.

De eigen fout van de benadeelde wordt ook tegengeworpen aan zijn naasten die bij weerkaatsing verlies aan inkomsten of morele schade lijden. Zij kunnen verweerder maar gedeeltelijk aansprakelijk stellen voor zijn aandeel in de aansprakelijkheid(49). Voor wat het buiten-

(46) Antwerpen 7 maart 2001, *T.A.V.W.* 2001, 281.

(47) Cass. 9 februari 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 741; Cass. 21 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 80; Cass. 30 mei 1989, *Arr. Cass.* 1988-89, 1143; Cass. 8 september 1999, *Arr. Cass.* 1999, 1056. De rechtspraak volgens dewelke ook de fout van een persoon voor wie men aansprakelijk is leidt tot verdeling van de aansprakelijkheid wordt bekritiseerd omdat het vermoeden van aansprakelijkheid, dat enkel ten gunste van de schadelijders is ingesteld, toegepast wordt ten nadele van de schadelijders (J.L. FAGNART, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1985-1995*, Brussel, Larcier, 1997, 31 en de verwijzingen aldaar). Eigenlijk zou slechts tot een verdeling van de aansprakelijkheid besloten kunnen worden wanneer de derde het bewijs levert dat de benadeelde door zijn eigen (niet vermoede) fout heeft bijgedragen tot het ontstaan van de schade.

(48) O.m. Cass. 29 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 690; Cass. 25 januari 2002, A.R. C.00.0068.F (te vinden op de website van het Hof); Bergen 29 juni 1989, *R.G.A.R.* 1991, nr. 11.824; Bergen 17 oktober 1994, *Verkeersrecht* 1995, 215; Brussel 4 april 1995, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12.621; Brussel 14 februari 1996, *J.T.* 1996, 602; Pol. Antwerpen 30 juni 1998, *Verkeersrecht* 1998, 316.

(49) Zie o.m. Cass. 19 december 1962, *Pas.* 1963, I, 491; Cass. 15 april 1980, *Arr. Cass.* 1979-80, 1010; Cass. 14 april 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 942; Cass. 1 februari 1994, *Arr. Cass.* 1994, 129; Cass. 5 oktober 1995, *Arr. Cass.* 1995, 844; Bergen 4 juni 1987, *J.L.M.B.* 1988, 175; Luik 16 april 1991, *R.R.D.* 1991, 456.

contractueel aansprakelijkheidsrecht betreft, worden de benadeelde zelf en de benadeelde door weerkaatsing dus niet als derden beschouwd.

Deze verdeling van de aansprakelijkheid bij samenloop met een fout van de benadeelde kan moeilijk theoretisch gerechtvaardigd worden, maar beantwoordt aan de billijkheid.

14. Traditioneel werd de beoordeling van de bijdrageplicht aan de feitenrechter overgelaten, op grond van de ernst van de respectieve fouten(50)(51). Volgens een arrest van 29 januari 1988 echter is het criterium de causale rol van de verschillende fouten in het tot stand komen van de schade(52). In een arrest van 7 november 1990(53) verwijst het Hof opnieuw naar de ernst van de fouten, maar voegt het eraan toe dat het niet gaat om de zwaarte van de verschillende fouten, maar om de invloed ervan op de totstandkoming van de schade. Een arrest van 29 november 1995 schijnt weer de oorspronkelijke richting uit te gaan en verwerpt de voorziening tegen een beslissing waar de rechter „de respectieve ernst van de door hem bewezen verklaarde fouten in feite beoordeelt”(54)(55).

(50) Cass. 18 januari 1979, *Arr. Cass.* 1979, 567; Cass. 27 januari 1981, *Arr. Cass.* 1981, 570; Cass. 29 mei 1984, *Pas.* 1984, I, 1185, *Arr. Cass.* 1983-84, 1270; Brussel 7 december 1987, *R.G.A.R.* 1989, nr. 11.530, noot R.O.D.; Bergen 7 januari 1993, *R.G.A.R.* 1995, nr. 12.413; Brussel 2 mei 1996, *R.G.A.R.* 1999, nr. 13.066; Pol. Antwerpen 30 juni 1998, *Verkeersrecht* 1998, 316.

(51) Deze oplossing werd bekritiseerd in de doctrine (L. CORNELIS, „Le partage des responsabilités en matière aquilienne”, (noot onder Cass. 29 januari 1988), *R.C.J.B.* 1993, (320) 334 en de referenties aldaar). De ernst van de fout is een vaag criterium en laat niet toe rekening te houden met de ernst van de schade die eruit voortvloeit. Een lichte fout kan catastrofale gevolgen hebben, terwijl een zeer zware fout schade van onbeduidende omvang kan teweegbrengen.

(52) Cass. 29 januari 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 669 en *R.C.J.B.* 1993, 317, noot L. CORNELIS.

(53) Cass. 7 november 1990, *Arr. Cass.* 1990-91, 280.

(54) Cass. 29 november 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1054. De ernst van de fout is ook het criterium dat Van Quickenborne momenteel aanhoudt (H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, „Overzicht van rechtspraak. Aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad 1994-1999”, *T.P.R.* 2000, (1551) 1911).

(55) Een aantal feitenrechters hanteren het criterium van de causale relevantie (voor toepassingen van dit criterium in de rechtspraak van de feitenrechters, zie de verwijzingen bij H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *l.c.*, (1551) 1912, voetnoot 1980). De verschuiving naar dit criterium zou een uitweg bieden wanneer het gaat om een foutloze aansprakelijkheid maar maakt de taak van de feitenrechter er niet eenvoudiger op. Sommige auteurs pleiten ervoor rekening te houden met de gevolgen die, naar ervaringsregels, te verwachten zijn (J. FRANEAU, „Réflexions sur la causalité”, *R.G.A.R.* 1997, nr. 12.834). Een arrest van 8 december 1992 suggereert dat het Hof van Cassatie hiervan niet afkerig is (Cass. 8 oktober 1992, *Arr. Cass.* 1991-92, 1177 en *Pas.* 1992, I, 1124, concl. Adv.-gen. PIRET). De feitenrechters gaan pragmatisch te werk en leggen b.v., zonder deskundig onderzoek over het rechtmatig alternatief, 30 tot 50% van de schade ten laste van de benadeelde die naliet zijn veiligheids gordel te dragen.

Of de theoretische omschrijving van het criterium voor de bepaling van de bijdrage in de praktijk van groot belang is, valt te betwijfelen. Het Hof van Cassatie respecteert uiteindelijk de soevereine beoordeling door de feitenrechter en oefent slechts een formele controle uit(56).

15. Er moet benadrukt worden dat de fout van de benadeelde bij vele verkeersongevallen een groot deel van haar belang verloren heeft. Volgens art. 29bis WAM-wet(57) hebben slachtoffers van een verkeersongeval, met uitzondering van de bestuurder van een motorrijtuig (het gaat dus om voetgangers, fietsers en passagiers) jegens de aansprakelijkheidsverzekeraar van het motorrijtuig aanspraak op volledige vergoeding van lichamelijke schade en schade aan kledij, ook al hebben zij zelf een fout begaan. Alleen wanneer de benadeelde ouder is dan 14 jaar en het ongeval en zijn gevolgen gewild heeft, brengt zijn fout mee dat er geen beroep kan gedaan worden op dit bijzonder vergoedingsstelsel.

16. Een niet foutieve gedraging van benadeelde heeft geen invloed op de aansprakelijkheid van verweerder. Dit geldt ook voor de bijzondere kwetsbaarheid van de benadeelde(58). Een opvliegende motorrijder dient in een vlaag van verkeersagressie een chauffeur een aantal klappen toe. De automobilist heeft een zwak hart en overlijdt kort daarop, daar waar een ander weinig letsel zou hebben overgehouden aan de slagen. Hier vermindert de hartziekte de aansprakelijkheid van de motorrijder niet(59).

Indien de gezondheid van de benadeelde reeds vóór het ongeval aangetast was, kan dit wel een invloed hebben op de omvang van de schadevergoeding. Verweerder zal enkel moeten instaan voor de bijkomende schade, de verergering of het vervroegd intreden van de schade die het gevolg is van zijn fout(60). Er is geen aansprakelijkheid

(56) Zie b.v. Cass. 7 november 1990 (supra, noot 53). Hier wordt de beslissing goedgekeurd 99% ten laste te leggen van de beklagde en 1% van de benadeelde zelf. Dat de fout van benadeelde slechts voor 1% zou hebben bijgedragen tot het ontstaan van de schade is weinig aannemelijk, nu de feitenrechter zelf vaststelde dat de doodslag waarvoor de beklagde veroordeeld werd, rechtstreeks werd uitgelokt door zware gewelddaden vanwege de benadeelde.

(57) Zie verder nr. 57.

(58) Cass. 13 oktober 1981, *Arr. Cass.* 1981-82, 222; Cass. 6 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 11; Cass. 14 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 608.

(59) Luik 20 december 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12.556. Vgl. Cass. 11 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12.007, noot F. GLANSBORFF.

(60) H. DE RODE, „Le lien de causalité”, in J.L. FAGNART (ed.), *Responsabilités — Traité théorique et pratique*, Diegem, Kluwer, 1999 (losbl.), titel I, dossier 11, 35, nr. 76.

indien gevolgen van een vooraf bestaand gebrek zich zonder de fout op dezelfde wijze zouden hebben voorgedaan(61).

(c) De schade wordt mede veroorzaakt door een fout van een derde

17. Zijn fouten van twee verschillende personen een noodzakelijke voorwaarde voor het tot stand komen van de schade, dan zijn beiden jegens de benadeelde aansprakelijk voor de gehele schade(62)(63). Dit blijft ook zo als de tweede fout enkel de omvang van de schade vergroot, als de eerste fout veel lichter is dan de tweede(64) of slechts onrechtstreeks oorzaak is van de schade. Opnieuw is de HIV besmetting ingevolge een bloedtransfusie na een ongeval een schrijnend voorbeeld.

Wordt evenwel aangetoond dat de verschillende samenlopende fouten elk slechts een deel en niet het geheel van de schade hebben veroorzaakt, dan zijn de betrokkenen uiteraard elk slechts aansprakelijk voor het deel van de schade dat zij veroorzaakt hebben. De schade veroorzaakt door de samenlopende fouten moet dus meer zijn dan de optelsom van de schade veroorzaakt door elke fout afzonderlijk.

(61) Cass. 6 januari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 11; Cass. 14 juni 1995, *Arr. Cass.* 1995, 608.

(62) O.m. Cass. 13 februari 1970, *Arr. Cass.* 1969-70, 545; Cass. 5 mei 1993, *Arr. Cass.* 1993, 434; Cass. 12 april 1995, *Arr. Cass.* 1995, 407; Cass. 26 april 1996, *Arr. Cass.* 1996, 371; Cass. 2 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, nr. 580. Zie ook J.L. FAGNART, *o.c.* 29, nr. 17 en de verwijzingen aldaar.

(63) Hebben beiden een gemeenschappelijke fout begaan, dan zijn zij hoofdelijk aansprakelijk. Dit vereist volgens het Hof van Cassatie een bewuste samenwerking (Cass. 15 februari 1974, *Arr. Cass.* 1974, 661 en *R.W.* 1973-74, concl. adv.-gen. F. DUMON; Cass. 3 mei 1996, *Arr. Cass.* 1996, 388. Vgl. Cass. 9 december 1993, *Arr. Cass.* 1993, 1038 en *R. Cass.* 1994, 59, noot S. STIJNS) en komt dus zelden voor. Voorbeelden: erfgenamen houden samen goederen uit de nalatenschap verborgen ten nadele van de bij testament aangeduide legatarissen (Cass. 9 december 1993, *Arr. Cass.* 1993, 1038 en *R. Cass.* 1994, 59, noot S. STIJNS); een jongeman, molesteert, in opdracht van zijn vriendin, een klasgenoot (Rb. Hasselt 29 november 2001, *A.J.T.* 2001-02, 917). Is er toevallige samenloop van de fouten van verschillende daders, dan zijn deze aansprakelijk *in solidum* (B.v. Cass. 17 juni 1982, *Arr. Cass.* 1981-82, 1305 en *R.C.J.B.* 1986, 680, noot L. CORNELIS; Cass. 15 september 1983, *Arr. Cass.* 1983-84, 39 en *R.C.J.B.* 1985, 577, noot R. KRUIHOF; Cass. 26 april 1996, *Arr. Cass.* 1996, 371).

(64) Zie b.v. Rb. Dinant 22 november 1994, *T. Gez.* 1995-96, 129, noot N. COLETTE-BASECOZ. Een patiënt raakte in coma nadat hij een te hoge dosis van een medicijn had ingenomen. Zijn behandelende arts had de verkeerde dosis voorgeschreven, maar de vergissing was zodanig evident dat de apothekeres normalerwijze zelf had moeten ingrijpen om de dosis te beperken. Zij volgde echter trouw het voorschrift. De arts beweerde dat het oorzakelijk verband tussen zijn fout en de schade doorbroken was door de veel zwaardere fout van de apothekeres. De rechtbank verwierp dit verweer: „*Attendu que le fait qu'une première faute soit relativement légère ne permet pas de considérer qu'une faute subséquente beaucoup plus lourde consiste à elle seule une cause juridique propre et indépendante justifiant la réalisation du dommage dans la mesure où cette faute première légère à un lien nécessaire avec ledit dommage*”.

Uiteraard kan ook een niet foutieve gedraging van een derde niet leiden tot de ontkenning van een op grond van de *conditio sine qua non* vastgestelde causaliteit.

18. Wanneer meerdere derden door hun fout aan de oorzaak liggen van de schade, zijn zij elk ten aanzien van de benadeelde gehouden tot volledige vergoeding van hun schade. In hun verhouding tot de benadeelde is van een verdeling geen sprake. Een verdeling gebeurt wel tussen de aansprakelijken onderling: diegene die het slachtoffer vergoed heeft, beschikt over een verhaalrecht tegen de medeaansprakelijke tot beloop van zijn aandeel in de schadelast(65)(66). De schade blijft natuurlijk in haar geheel ten laste van de schuldenaar die betaalde, in de veronderstelling dat de medeaansprakelijke onbekend of onvermogend is.

De onderlinge bijdrage van de verschillende aansprakelijken wordt bepaald zoals bij samenloop met een fout van benadeelde.

19. Dikwijls wordt de vordering in vrijwaring van de aansprakelijke tegen de medeaansprakelijken behandeld als tussenvordering. Dezelfde deskundigen worden dan aangesteld om het causaal verband te beoordelen in het kader van beide vorderingen. Dit kan de behandeling van de hoofdvordering ernstig vertragen(67). Hierbij wordt ook wel eens uit het oog verloren dat de hoofdvordering van benadeelde en de regresvordering van de medeaansprakelijken eigenlijk moet beoordeeld worden op basis van verschillende causaliteitscriteria. Voor de beoordeling van de eis van benadeelde moet alleen de *conditio sine qua non* test worden toegepast. De vordering in vrijwaring vergt

(65) Cass. 19 februari 1999, *Arr. Cass.* 1999, 97. Zie hierover in het algemeen: L. CORNELIS, „Le partage des responsabilités en matière aquilienne”, (noot onder Cass. 29 januari 1988), *R.C.J.B.* 1993, 320-341; L. CORNELIS, „L’obligation ‘in solidum’ et le recours entre coobligés”, (noot onder Cass. 17 juni 1982), *R.C.J.B.* 1986, 684-707; R.O. DALCQ, „Fondement du droit de celui qui a réparé seul le dommage causé par une faute aquilienne d’obtenir de tout autre auteur du même dommage sa contribution à la réparation”, (noot onder Cass. 21 oktober 1965), *R.C.J.B.* 1966, 123-141; M. VAN QUICKENBORNE, *Het regres van de in solidum veroordeelde schuldenaar*, Antwerpen, Standaard Wetenschappelijke Uitgeverij, 1975, 153 p.

(66) Hierop bestaan uitzonderingen: diegene op wie een vermoede of objectieve aansprakelijkheid rust, beschikt over een regres voor het geheel jegens de persoon die door zijn fout aan de oorsprong ligt van de vermoede of objectieve aansprakelijkheid. Men denkt bijvoorbeeld aan de aansteller die het slachtoffer van een fout van zijn aangeselde heeft vergoed. Evenzo wordt aangenomen dat de rechtspersoon die *in solidum* veroordeeld werd met zijn orgaan, op deze laatste het volledige bedrag van de betaalde schadeloosstelling kan verhalen.

(67) Over toepassingen in verband met schade door grondwaterwinningen, zie H. BOCKEN, „Het proces zonder einde: aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door grondwaterwinning en bronbemaling”, *T.P.R.* 1995, 1644.

bovendien het vaststellen van de relatieve ernst (of het relatieve causale belang) van de verschillende oorzaken.

3. Ook bij objectieve aansprakelijkheid toepassing van de equivalentieleer

20. Reeds ongeveer een eeuw geleden ontwikkelde de Belgische rechtspraak, vooral op basis van art. 1384, lid 1 B.W., belangrijke objectieve aansprakelijkheidsregels. Sindsdien voerde de wetgever talrijke bijkomende gelijksoortige aansprakelijkheidsstelsels in(68). In beginsel geldt ook hier de equivalentieleer. Sommige van deze objectieve aansprakelijkheidsregels wijken hiervan echter in beperkte mate af, vooral voor wat betreft de rol van tussenkomende factoren. Hierna een korte algemene toelichting en een paar voorbeelden.

21. Bij risicoaansprakelijkheden(69) moet het feitelijk causaal verband niet aangetoond worden tussen de schade en een gedraging van verweerder(70), maar tussen de schade en een gebeurtenis van het type waarop de regel van toepassing is. De aansprakelijkheid wordt, los van feitelijke causaliteit, gekanaliseerd naar — of toegerekend aan — een categorie personen, die een relevant geachte band(71) hebben met de persoon, inrichting, activiteit of andere risicofactor die het bijzondere gevaar creëert waartegen bescherming wordt geboden. Zo is aansprakelijk de aansteller van de aangestelde die schade veroorzaakt tijdens zijn bediening (art. 1384, lid 3 B.W.), de bewaker van de gebrekkige zaak (art. 1384, lid 1 B.W.), de eigenaar van het door een gebrek in de bouw of constructiefout ingestorte gebouw (art. 1386 B.W.), de exploitant van de kerncentrale waar een kernongeval plaats-

(68) Zie G. SCHAMPS, *La mise en danger: un concept fondateur d'un principe général de responsabilité: analyse de droit comparé*, Brussel, Bruylant, 1998. Voor een enigszins gedateerd overzicht, zie H. BOCKEN, „Van fout naar risico”, *T.P.R.* 1984, 329.

(69) Voor een onderscheid tussen de verschillende vormen van foutloze aansprakelijkheid, zie het hiervoor geciteerd artikel.

(70) Dit laatste is nog wel het geval bij foutloze aansprakelijkheden voor eigen (rechtmatige) daad. Een voorbeeld is de rechtspraak inzake foutloze burenhinder (de zgn. „evenwichtsleer”, ontwikkeld op basis van de cassatiearresten van 6 april 1960 (*Pas.* 1960, I, 920)). Op grond hiervan is men aansprakelijk voor de overlast die men bij het gebruik van zijn erf aan burenen veroorzaakt. Hier speelt de bijzondere gevoeligheid van de benadeelde wel in het voordeel van verweerder. Dit hangt samen niet zozeer met de omschrijving van het causaal verband als met de voorwaarden van aansprakelijkheid. Het begrip overlast heeft immers een objectief karakter en verwijst naar hinder die de gewone maat van de buurschaplasten overschrijdt. Er is dan ook geen aansprakelijkheid voor hinder die slechts als overlast wordt ervaren op grond van een bijzondere gevoeligheid van de benadeelde (H. BOCKEN, „Van fout naar risico”, *T.P.R.* 1984, 352).

(71) Meestal een of andere vorm van zeggenschap. Bij de Wet giftige afval is het het feit *producent* te zijn.

vindt (wet van 22 juli 1985), de producent van giftig afval (wet 22 juli 1974)...

Een feitelijk causaal verband moet nu wel aangetoond worden tussen de schade en een gebeurtenis van het type waarop de bijzondere aansprakelijkheidsregeling van toepassing is. Normalerweise geldt ook hier de equivalentie, is er oorzakelijk verband indien de schade zich niet zou hebben voorgedaan zonder de bedoelde schadeverwekkende gebeurtenis, leidt een fout van benadeelde tot gedeelde aansprakelijkheid en werken toevallige factoren of een fout van een derde niet bevrijdend(72). Zo is de bewaker van een gebrekkige zaak op grond van art. 1384, lid 1 B.W. aansprakelijk zodra bewezen is dat de schade zich niet zou hebben voorgedaan zonder het gebrek van de zaak(73). Hij blijft aansprakelijk ook wanneer het gebrek ontstaan is buiten zijn toedoen of zonder dat hij het kon kennen(74) of voorkomen. Zo ook moet de benadeelde, bij toepassing van art. 8 van de wet van 30 juli 1979 op de preventie van brand in voor het publiek toegankelijke inrichtingen, het oorzakelijk verband bewijzen tussen de brand en de schade. Hij die de brand veroorzaakte, heeft geen recht op schadevergoeding, „in de mate van zijn fout”(75).

22. In een aantal stelsels zijn er bijzonderheden. Enkele voorbeelden. Bij art. 1386 B.W. moet er een dubbel causaal verband zijn tussen een gebrek in de bouw of een constructiefout en een instorting enerzijds en tussen de instorting en de schade anderzijds. Een drievoudig causaal verband is vereist in de wetgeving op het winnen van grondwater(76). De Wet van 20 januari 1999 (art. 39) ter bescherming van het mariene milieu(77) laat toe ook een deel van de algemene kosten bij voorbaat

(72) De meeste traditionele Belgische objectieve aansprakelijkheidsregelen zijn dan ook eerder van het type „*absolute liability*” dan „*strict liability*”.

(73) Cass. 7 december 2001, A.R. C.99.0505.F, te vinden op de website van het Hof van Cassatie: www.cass.be

(74) Cass. 14 mei 1999, *Arr. Cass.* 1999, 283.

(75) Wet betreffende de preventie van brand en ontploffing en betreffende de verplichte verzekering van de burgerrechtelijke aansprakelijkheid in dergelijke gevallen.

(76) Wet van 10 januari 1977 en regionale decreten. Zie hierover uitvoerig H. BOCKEN, „Het proces zonder einde: aansprakelijkheid voor schade veroorzaakt door grondwaterwinning en bronbemaling”, *T.P.R.* 1995, 1643 noot 42 en 1655.

(77) In het bijzonder art. 37 en 38. Zie hierover A. CARETTE, „De aansprakelijkheidsregeling uit de wet ter bescherming van het mariene milieu”, *T.M.R.* 1999, 371; P. DE SMEDT, „Aansprakelijkstelling voor en herstel van schade door aantasting van het mariene leefmilieu: beroerde baren van de vergramde Neptunus? — Een analyse van de buitencontractuele aansprakelijkheid voor schade en milieuverstoring door aantasting van het mariene leefmilieu in het licht van de aansprakelijkheidsbepalingen van de wet van 20 januari 1999 ter bescherming van het mariene milieu”, *T.P.R.* 2002, 1067.

gemaakt door de overheid, te verhalen op personen aansprakelijk voor een specifieke verontreiniging.

Een aantal afwijkingen betreft de bevrijdende werking van tussenkomende factoren en brengt een minder absolute aansprakelijkheid mee dan de traditionele Belgische risicoaansprakelijkheid. Op grond van art. 1385 B.W. is de eigenaar of bewaker van een dier aansprakelijk voor de schade die door het dier veroorzaakt werd. Hier aanvaardt de rechtspraak bevrijding indien de schadeverwekkende gedraging van het dier uitgelokt werd door een vreemde oorzaak, zoals de fout van het slachtoffer of van een derde en waardoor elke mogelijke fout van de eigenaar of bewaarder als oorzaak wordt uitgeschakeld(78). Zo was de eigenaar van een paard niet aansprakelijk wanneer het op hol sloeg nadat derden voetzoekers tussen zijn poten hadden gegooid(79). Blijkbaar speelt hier de gedachte dat de bewaarder enkel het risico moet dragen dat verbonden is aan de „spontane” gedraging van het dier. Naar onze mening zou het duidelijker zijn de risico's waarvoor de eigenaar of bewaker van het dier instaat zelf in deze zin te preciseren, eerder dan in te grijpen op het niveau van de causaliteit(80).

Van de equivalentieeler afwijkende bepalingen komen frequent voor in wetgeving ter uitvoering van internationale aansprakelijkheidsverdragen, zoals deze betreffende schade door buitenlandse luchtvaartuigen op het aardoppervlak(81), nucleaire aansprakelijkheid(82) en vervuiling van de zee door olie(83). Hier is er bevrijding indien de schade „rechtstreeks”, „uitsluitend” of „geheel en al” te wijten is aan bepaalde externe factoren(84). Gelijksoortige bepalingen komen ook voor in art. 37 van de wet bescherming mariene milieu. Hier gaat het niet om een wet ter uitvoering van een internationaal verdrag.

(78) O.m. Cass. 12 oktober 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 254; Cass. 26 februari 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 852; Brussel 12 maart 2001, *T.B.B.R.* 2001, 371. Zie hierover: L. CORNELIS, „Extracontractuele aansprakelijkheid voor zaken: het gebrek van de zaak en de causaliteitsbeoordeling”, *T.P.R.* 1984, (299) 320-327; T. VANSWEEVELT, „Onderzoek naar de grondslag en de begrenzing van de aansprakelijkheid voor dieren”, *R.W.* 1985-86, 2187-2214.

(79) Cass. 19 januari 1996, *Arr. Cass.* 1996, 78 en *J.L.M.B.* 1997, 227.

(80) H. BOCKEN, o.c., *T.P.R.* 1984, 379.

(81) Verdrag van Rome van 7 oktober 1952, art. 5 en 6.

(82) Verdrag van Parijs van 29 juli 1960, art. 9.

(83) Verdrag van Brussel van 29 november 1969, art. III, 2, b.

(84) De draagwijdte van kwalificaties als „uitsluitend”, „geheel en al” ... is wellicht verschillend naargelang men uitgaat van de equivalentieeler of een andere causaliteitstheorie. Wellicht zal de Belgische rechter deze bepalingen verdragsconform interpreteren. Zie reeds het arrest *Air India*, Cass. 27 januari 1977, *Pas.* 1977, I, 574.

C. AFWIJKINGEN EN UITZONDERINGEN

1. Algemeen

23. De equivalentieleer is erg breed. Beperkingen lijken nodig. Ook hier was De Page(85) lange tijd het lichtbaken voor het Hof van Cassatie. Hierna beschrijven wij de belangrijkste beperkingen op de equivalentieleer. Er is een uitvoerige afwijkende rechtspraak van de feitenrechters (2). Verder lijken bepaalde tussenkomende factoren toch het causaal verband te verbreken (3). Dit is met name het geval voor het opzettelijk uitlokken van een schadegeval. Tot slot is er de theorie van het verbreken van het causaal verband door een juridische oorzaak (4), die nu weliswaar het grootste deel van haar belang verloren heeft, maar nog niet onbesproken kan blijven. Wij gaan niet meer in op de vroeger frequent voorkomende, maar opgegeven idee dat het causaal verband een noodzakelijk karakter moest hebben(86).

2. Afwijkende rechtspraak

24. Ondanks alles, zijn er in de Belgische rechtspraak weinig van de extreme toepassingen te vinden waartoe de equivalentieleer geacht wordt aanleiding te geven(87)(88). Zeker heeft de rechtspraak inzake causaliteit niet geleid tot een grote onvrede met het aansprakelijkheidsrecht vanwege rechtsleer of belangengroepen, in tegenstelling met wat in Nederland wel eens het geval schijnt(89). Wellicht is de verklaring te vinden in het grote aantal afwijkende uitspraken van

(85) De Page is voorstander van de equivalentieleer, maar er zijn grenzen: „ *Il faut que le fait qualifié faute ait, nonobstant l'intervention d'autres „causes”, nécessairement créé le dommage, c'est-à-dire que sans la faute, le dommage, tel qu'il se présente in concreto ne se serait pas réalisé. Ce caractère de nécessité manque donc lorsqu'il peut être admis que, sans le fait incriminé, le dommage eût pu se produire également, ou lorsqu'il s'interpose entre lui et le dommage, une cause juridique propre qui, à elle seule, justifie le paiement de la somme qu'on qualifie „dommage”* (Traité élémentaire de droit civil belge, 1960, II, nr. 960).

(86) Dit eveneens aan De Page ontleende criterium wordt uitzonderlijk nog eens gebruikt in de lagere rechtspraak. Zie het bestreden arrest in Cass. 24 maart 1999, *Bull.* 1999, 177. Voor een kritiek op het noodzakelijkheidsvereiste, zie VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, 226-239; H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 103.

(87) H. COUSY en A. VANDERSPIKKEN, „Causation under Belgian law”, in *Unification of tort law: causation*, (Spier, ed.), 24.

(88) De vraag wordt gesteld of de resultaten bij toepassing van andere klassieke causaliteits-theorieën in werkelijkheid wel zo verschillend zou geweest zijn: H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *l.c.*, (1551), 1877.

(89) Vgl. de klachten over de uitdeinende aansprakelijkheid in de Nederlandse literatuur en de spanningen van Nederlandse verzekeraars om in bepaalde domeinen aansprakelijkheidsverzekeringen te vervangen door directe verzekeringen met werking ten behoeve van derden, die toelaten de omvang van de verplichtingen van de verzekeraar beter in de hand te houden.

feitenrechtters. Statistische gegevens ontbreken. Toch zijn deze afwijkende uitspraken te talrijk om vol te houden dat de equivalentieleer in België algemene toepassing vindt(90).

Het Hof van Cassatie heeft dan ook de handen vol met het verbreken van rechtspraak die een met de equivalentieleer strijdig causaliteitscriterium verwoordt. In een aantal gevallen stelt het zich evenwel merkwaardig tolerant op. Uiteindelijk blijkt de feitenrechter soeverein bij de eigenlijke vaststelling van de feiten(91).

(a) Ketterse uitspraken

25. Feitenrechtters blijken uiteenlopende van de equivalentieleer afwijkende criteria te hanteren, wat normalerwijze leidt tot verbreking. Occasioneel wordt wel eens het onderscheid gemaakt tussen niet causale „aanleidingen” en echte „oorzaken”(92) of wordt vereist dat het gaat om een efficiënte of zelfstandige oorzaak(93).

Vrij talrijke uitspraken achten enkel *rechtstreekse* schade vergoedbaar. Zeer descriptief is het criterium van de rechtstreekse schade overigens niet. In zijn normale betekenis is het te eng om bruikbaar te zijn. In feite wordt de term „rechtstreeks” gebruikt als vage verwijzing naar het feit dat er een voldoende nauwe band moet zijn tussen fout en schade. In elk geval is het criterium strijdig met de equivalentieleer(94)(95). Zoals

(90) Zie ook H. COUSY en A. VANDERSPIKKEN, *o.c.*, 26 en verwijzingen.

(91) Deze vaststelling mag impliciet gebeuren. Behoudens gevallen waar de openbare orde bij betrokken is — strafzaken dus — moet de uitspraak niet gemotiveerd zijn indien er niet geconcludeerd werd over het causaal verband (H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE en P. HAMELINK, „Overzicht”, *T.P.R.* 1980, 1370 en verwijzingen).

(92) Cass. 26 februari 1981, *Arr. Cass.* 1980-81, 727. Een hardrijder verliest de controle over het stuur wanneer hij op een strook van de weg komt waar grind van een werfwagen gevallen is. Chauffeurs die een normale snelheid aanhouden, hebben echter geen probleem. De feitenrechter houdt de aannemer die naliet het grind op te ruimen, niet aansprakelijk: het grind is niet de onmiddellijke en rechtstreekse oorzaak van de schade, maar slechts de aanleiding. Het Hof van Cassatie verbreekt: het oorzakelijk verband kan slechts uitgesloten worden indien blijkt dat de schade ook zou ontstaan zijn zonder het als aanleiding gekwalificeerde feit.

(93) Zie verwijzingen bij M. ADAMS, „Law is as I’ve told you before”. Over de zwaartekracht van rechterlijke uitspraken in België”, *T.P.R.* 1997, 1376.

(94) Cass. 5 maart 1953, *Pas.* 1953, I, 516. Schoolkinderen maken onder leiding van een monitrice een treinuitstap. Een kind wil naar toilet. De monitrice is moe en laat dit kind maar alleen naar achter in de wagon lopen, wat onzorgvuldig is. Om een ongekende reden gaat of staat een buitendeur op het treinplatform open. Het kind valt uit de trein. De fout van degene die de deur heeft geopend is de rechtstreekse of onmiddellijke oorzaak van de val. De onzorgvuldigheid van de monitrice is slechts een onrechtstreekse oorzaak. Toch wordt zij aansprakelijk gesteld.

(95) Deze formule kan nochtans in het B.W. enige steun vinden. Art. 1151 vereist immers (inzake contractuele aansprakelijkheid) dat de schade het onmiddellijke en rechtstreekse gevolg moet zijn. In Frankrijk werd deze bepaling aangegrepen om ook in het kader van de buitencontractuele aansprakelijkheid de eis te stellen dat het om rechtstreekse schade moet gaan, terwijl in België het onmiddellijke en rechtstreekse karakter ook in contractueel verband werd geëlimineerd door de rechtspraak.

gezegd, mogen er in het kader van de equivalentieeler causale tussenschakels zijn. Soms wordt de keten echter toch te lang bevonden. Zeker niet alle rechters vinden dat degene die zijn sleutel in het contactslot van zijn wagen liet zitten aansprakelijk moet zijn voor de schade later met de gestolen auto veroorzaakt door de dief(96). *Als er geen verjarings-termijnen waren*, zouden wij bij strikte toepassing van de equivalentieeler overigens niet bij Caesar maar wel bij Eva met haar appel uitkomen als oorzaak van alle onheil.

Zeker strijdig met de equivalentieeler is de eis dat de schade het *noodzakelijke gevolg* moet zijn van de fout(97)(98). Dit is gans wat anders dan te stellen dat de fout een noodzakelijke voorwaarde moet zijn van de schade. De duw die Voetganger L. ten val bracht terwijl hij op krukken verder sukkelde was de feitelijke oorzaak van zijn schade. Een ongelukkige duw brengt echter niet noodzakelijkerwijze een val, een open armbreuk en groot bloedverlies mee. De ontkenning van het causaal verband, op grond van het feit dat de schade niet het noodzakelijk gevolg is van de fout wordt dan ook terecht afgestraft in Cassatie. Dit criterium is overigens veel te eng om bruikbaar te zijn. In sommige uitspraken acht de feitenrechter enkel vergoedbaar de schade die *normalerwijze* voortvloeit uit de fout. Om halfvier 's nachts schrikt een hartpatiënt uit zijn slaap door het lawaai van een aanrijding. Er is toch niemand tegen zijn nieuwe auto gereden die voor de deur staat? Mevrouw kijkt aan het raam en moet, ontzet, bevestigend antwoorden. Haar man overleeft een nieuwe hartaanval niet. Het Hof van Beroep te Brussel rebelleert tegen de equivalentieeler: „*attendu que le dommage réparable en fonction causale nécessaire avec une faute se limite à ses répercussions normales en fonction de sa na-*

(96) Zie M. ADAMS, „Law is as I've told you before”. Over de zwaartekracht van rechterlijke uitspraken in België”, *T.P.R.* 1997, 1376 en verwijzingen, R.O. DALCQ en G. SCHAMPS, „Examen de jurisprudence (1987 à 1993). La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle”, *R.C.J.B.* 1995, (663) 708-711; H. DE RODE, *l.c.*, 24; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *l.c.*, (1551) 1920; E. VERBERT, „Het oorzakelijk verband tussen de foutieve nalatigheid van de eigenaar van het gestolen voertuig en de door de dief veroorzaakte ongevalsschade”, (noot onder Luik 13 juni 1994), *T.B.B.R.* 1995, 394-400. H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE en P. HAMELINK, „Overzicht”, *T.P.R.* 1980, 1426. Aansprakelijkheid wordt recent wel vastgesteld in Vred. Oostende 25 januari 1991, *R.W.* 1994-95, 201; Luik 29 maart 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12.555; Luik 13 juni 1994, *T.B.B.R.* 1995, 390, noot E. VERBERT; Gent 6 december 1995, *T.G.R.* 1996, 189. Vgl. dit laatste met Gent 21 april 1966, *Bull. Ass.* 1966, 481.

(97) Bergen 4 februari 1981, *J.T.* 1981, 328; Luik 17 maart 1983, *Pas.* 1983, II, 59.

(98) Cassatie wees dit criterium reeds uitdrukkelijk af in zijn arrest van 24 december 1947. Zie ook Brussel 17 oktober 1979, verbroken door Cass. 17 december 1979, *De Verz.* 1980, 523.

ture”(99). Deze uitspraak is duidelijk in strijd met de equivalentieleer(100) en leunt aan bij de leer van de adequate oorzaak.

Soms gaat het om de *voorzienbaarheid* van de schade. Bij een HIV-besmetting tengevolge van een bloedtransfusie na een aanrijding, vindt het Hof van Beroep te Brussel dat „het niet onbillijk voorkomt dat de (veroorzaker van het ongeval) niet aansprakelijk wordt gesteld voor de gevolgen van de HIV-besmetting die hij redelijkerwijze niet kon of moest voorzien”(101). Dit verweer past niet in de equivalentieleer, wel in de *proximate cause*-theorie van de *common law*. Een en ander belet niet dat de voorzienbaarheid in het Belgische recht een rol speelt op het vlak van de beoordeling van de onrechtmatigheid(102) en van de causaliteit bij contractuele aansprakelijkheid(103).

In een aantal gevallen wordt een vordering tot schadevergoeding afgewezen op basis van motieven die doen denken aan de normbepemmingsleer. Zo moet wie meerijdt met een dronken chauffeur wel eens zelf instaan voor een deel van de schade indien het ongeval waarin hij gekwetst wordt te wijten is aan de dronkenschap, maar niet

(99) Zie Brussel 24 februari 1989, *R.G.A.R.* 1990, 11618, met noot GLANSDORFF. Vgl. met Luik 20 december 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12.556, het geval waar een agressieve motorrijder een automobilist met een zwak hart een pak slaag geeft en de automobilist overlijdt. Hier is de motorrijder wel aansprakelijk (zie nr. 16).

(100) Toch verbreekt Cassatie niet.

(101) Brussel 4 mei 1994, *R.G.A.R.* 1996, nr. 12671.

(102) Met name kan er van een overtreding van de zorgvuldigheidsnorm slechts sprake zijn indien *schade* een redelijkerwijs voorzienbaar gevolg van de handeling is (de eis van de voorzienbaarheid wordt niet gesteld bij overtreding van een wettelijke of reglementaire bepaling en geldt ook niet bij foutloze aansprakelijkheid). Niet de concrete schade of de identiteit van het slachtoffer (Cass. 8 augustus 1990, *Arr. Cass.* 1990, 1421) moet voorzienbaar zijn, maar wel de mogelijkheid van schadelijke gevolgen in het algemeen. Dit is terecht. Men moet immers slechts bijzondere voorzorgen in acht nemen als een handeling een bijzonder risico oplevert voor anderen. Het gaat hier dus niet om de causaliteit maar om de onrechtmatigheid zelf. Gevallen waar de niet voorzienbaarheid van schade tot niet aansprakelijkheid leidt zijn bijzonder zeldzaam. Het is dan ook niet juist dat de rechter hiermee een zelfde resultaat bereikt als de theorie van de *proximate cause*.

(103) In contractueel verband moet de schuldenaar te goeder trouw enkel de voorzienbare schade vergoeden. Gewoonlijk wordt deze bepaling uitgelegd als een nadere omschrijving van de schade. Eigenlijk gaat het om een beperking op het vlak van de causaliteit (M.E. STORME, „Kausaliteit in het Belgisch aansprakelijkheids- en verzekeringsrecht”, *Verkeersrecht* 1990, 226). De betekenis van het vereiste wordt echter sterk afgezwakt in zoverre schade voorzienbaar geacht wordt zodra het bestaan ervan voorzienbaar is. Niet vereist is dat de omvang ervan voorzienbaar is (R. KRUIHOF, H. BOCKEN, F. DE LY en B. DE TEMMERMAN, „Overzicht van rechtspraak, Verbintenissen”, *T.P.R.* 1994, 650 en verwijzingen.). Men vraagt zich overigens af waarom de causale band enger moet zijn in contractueel dan in buitencontractueel verband. Voor een verklaring op basis van de bedoeling van de wetgever, zie L. CORNELIS, *Algemene theorie van de verbintenissen*, Antwerpen, Groningen, Intersentia Rechtswetenschappen, 2000, 577 en „Le sort imprévisible du dommage prévisible”, noot onder Cass. 11 april 1986, *R.C.J.B.* 1990, 81-105.

indien het hieraan vreemd is(104). Hier wordt van de equivalentie leer afgeweken, blijkbaar omdat het bijzonder gevaar waartegen de overtrede norm bescherming biedt zich niet heeft gerealiseerd. De aquilische relativiteit wordt nochtans niet aanvaard in het Belgische recht.

(b) Hof van Cassatie en feitenrechter

26. De taakverdeling tussen de feitenrechter en het Hof van Cassatie op het vlak van de causaliteit is in beginsel eenvoudig. De feitenrechter stelt op onaantastbare wijze de feiten vast waaruit hij het al dan niet bestaan van een oorzakelijk verband tussen schuld en schade afleidt. Met name beantwoordt hij de vraag of de schade ook zou ontstaan zijn zonder de fout (105). Het Hof van Cassatie „toetst of de rechter de beslissing wettig heeft kunnen gronden op zijn vaststellingen”(106).

De miskenning van het wettelijke begrip oorzakelijk verband kan, zoals beschreven, blijken uit het uitdrukkelijk hanteren van een onaanvaardbare omschrijving van het oorzakelijk verband.

Zij kan ook meer impliciet vervat zijn in de besluiten die de rechter trekt uit de door hem vastgestelde feiten. Ook hierop kan het Hof toezicht uitoefenen. Dit sluit trouwens nauw aan bij de controle op de nauwkeurigheid en consistentie van de motivering die het Hof uitoefent in het licht van art. 149 GW.

Zo verbreekt het Hof systematisch wanneer het causaal verband tussen een eerste fout en de schade wordt ontkend op de enige grond dat een causaal verband met een tweede (meestal veel zwaardere) fout vaststaat en niet is aangetoond dat de schade ook zou ontstaan zijn zonder de eerste fout(107). Hetzelfde geldt wanneer, op het vlak van de bijdrage, de volledige schadelast wordt gelegd op degene die de zwaarste fout heeft begaan, terwijl de auteur van een minder belangrijke, maar toch causale fout vrijuit gaat, opnieuw zonder dat vastgesteld is dat de schade ook zou ontstaan zijn door een tweede fout.

(104) Cass. 16 september 1986, *Verkeersrecht* 1987, 44. Zie uitvoeriger H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 99-102.

(105) Cass. 31 oktober 1984, *Arr. Cass.* 1984-85, 330; Cass. 11 juni 1986, *Arr. Cass.* 1985-86, 1392.

(106) Cass. 8 oktober 1992, *Arr. Cass.* 1992, 1177; Cass. 29 november 1995, *Arr. Cass.* 1995, 1054; Cass. 24 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, 625.

(107) Cass. 24 maart 1999, *Arr. Cass.* 1999, 177; Cass. 19 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, 616; Cass. 24 november 1999, *Arr. Cass.* 1999, 627; Cass. 30 mei 2001, A.R. P.01.0075.F.

27. In een aantal gevallen echter, legt het Hof groot respect aan de dag voor de vaststellingen van de feitenrechter, ook al impliceert de beslissing van deze laatste logischerwijs de toepassing van een afwijkende causaliteitstheorie. Door een zeer welwillende interpretatie van hun bewoordingen worden bepaalde uitspraken toch in een pak van equivalentieleer gewrongen zodat de beslissing van de feitenrechter gerespecteerd wordt én ook de theorie overeind blijft(108). Zo wordt het reeds vermelde arrest van het Hof van beroep te Brussel, volgens hetwelk de nachtelijke aanrijding niet de oorzaak is van de nieuwe hartaanval en daarop volgende dood van de hartpatiënt, niet verbroken door het Hof van Cassatie. In deze beslissing gaf de appelrechter, aldus het Hof, te kennen dat de schade, zoals ze zich *in concreto* voordeed, zonder de fout van de bestuurder niet zou zijn ontstaan(109). Er zijn meerdere gevallen waar het Hof op gelijksoortige wijze te werk gaat(110).

De feitenrechter krijgt dus geen strikte instructies van het Hof. Misschien wil het deze ook niet geven om toe te laten dat te onbillijke toepassingen van de equivalentieleer kunnen vermeden worden(111). Deze werkwijze lokt kritiek uit. Het zou de voorkeur verdienen dat het Hof duidelijk uitzonderingen erkent op de equivalentieleer(112) of overstapt naar een causaliteitscriterium dat een tweede selectie tussen feitelijke oorzaken toelaat, zoals de leer van de adequate oorzaak(113).

In elk geval laat deze tolerante houding van Cassatie de rechter toe, mits deze geen opvallende motiveringsfouten begaat, te lange causale ketens af te breken of weinig relevante fouten die zich gelijktijdig voordoen, uit te schakelen.

(108) Zie ook H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *o.c.*, (1551) 1881; M. ADAMS, *o.c.*, *T.P.R.* 1997, 1380.

(109) Cass. 11 oktober 1989, *R.G.A.R.* 1992, nr. 12.007, noot F. GLANSDORFF.

(110) Zie ook de in nr. 28 en noot 118 vermelde gevallen (onregelmatige voorzienbare toestand).

(111) Reeds in 1972 schreef Van Quickenborne dat het Hof van Cassatie een principiële voorkeur heeft voor de theorie der gelijkwaardigheid der oorzaken, maar dat het niet bereid is deze theorie tot in haar uiterste consequenties te volgen. Indien het Hof zich genoopt voelt een beslissing te vellen die afwijkt van de equivalentieleer, zal het bovendien zijn best doen deze ontrouw te verbergen. (*De oorzakelijkheid*, 236)

(112) Zie H. BOCKEN, „Actuele problemen”; M. ADAMS, *o.c.*, *T.P.R.* 1997, 1380.

(113) M. ADAMS, *o.c.*, *T.P.R.* 1997, 1380.

3. *Uitzonderlijk verbreking van het causaal verband door een tussenkomende fout?*

- (a) Een bijzondere regel voor het niet ontwijken van een voorzienbare hindernis?

28. In de loop van de laatste twee decennia ging in de rechtspraak van het Hof van Cassatie bijzondere aandacht naar de situatie waar een (door een eerste fout veroorzaakte) voorzienbare en vermijdbare gevaarlijke toestand, samen met een tweede fout, de oorzaak is van een ongeval. In een reeks arresten keurt het Hof de beslissing van de feitenrechter goed dat de eerste fout (die de gevaarlijke toestand veroorzaakte), niet in oorzakelijk verband staat met het ongeval. De theoretische conclusies die men uit deze arresten kan trekken evolueerden echter sterk.

- a) In een arrest van 8 september 1983(114) gaat het om een automobilist die door zijn fout op het linkerbaanvak van een beijzelde weg tot stilstand komt. Hij wordt aangereden door een wagen komende uit tegengestelde richting. Het Hof herhaalt dat de rechter die twee fouten vaststelt een ervan enkel maar kan buiten beschouwing laten als hij vaststelt dat de schade zich ook zou hebben voorgedaan zonder deze fout. Hierbij mag hij „vaststellen dat de feitelijke toestand voor de schade zich ook had kunnen voordoen zonder een ... fout ... en dat, wegens die toestand, de schade zich ook concreet zou hebben voorgedaan en daaruit afleiden dat er tussen dat vroeger feit en de schade geen oorzakelijk verband bestaat”. De rechtsleer reageerde negatief op deze rechtspraak die niet op correcte wijze het rechtmatig alternatief bepaalt(115).
- b) In het arrest van 26 juni 1990(116) verandert de door het Hof gevolgde redenering. De feiten zijn de volgende. Een auto slipt en komt tot staan tegen de pijlers van een brug over de snelweg. Een vrachtwagenbestuurder stopt en snelt ter hulp (er wordt vastgesteld dat hij dit met de nodige voorzorg doet). Wanneer hij bij de verongelukte wagen aangekomen is, slipt ook een tweede, veel

(114) *Arr. Cass.* 1983-84, 17. Er zijn een viertal arresten in dezelfde zin. Zie H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 96.

(115) Zie o.m. H. BOCKEN, *o.c.*, *T.B.B.R.* 1988, 286-298.

(116) *Arr. Cass.* 1382. Er is een tweede arrest in dezelfde zin: *Cass.* 6 september 1988, *Arr. Cass.* 1988-89, 12. Een tractor staat door een fout van de bestuurder geïmmobiliseerd op een spoorovergang in de Antwerpse haven. Hoewel de tractor goed zichtbaar is, rijdt een trein tegen 5 km per uur tegen de tractor aan. Geen van de drie personeelsleden aanwezig op de trein had de tractor gezien. De rechter beslist dat er geen verband bestaat tussen de fout van de bestuurder van de tractor en het ongeval.

te snel rijdende, auto. Deze vliegt tegen de eerste auto aan. De vrachtwagenbestuurder komt om. De chauffeur die het eerste ongeval veroorzaakte wordt niet aansprakelijk gehouden voor het tweede ongeval „dat hij noch voorzien noch vermijden kon of moest”. In cassatie wordt de equivalentie leer ingeroepen. Het Hof van Cassatie verbreekt niet: „dat de omstandigheid dat een verkeersongeval niet zou gebeurd zijn zonder een door een menselijke fout ontstane onregelmatige toestand, niet noodzakelijk meebrengt dat die fout in oorzakelijk verband staat met de totstandkoming van dit ongeval en de schadelijke gevolgen ervan; dat de rechter uit de hem regelmatig overgelegde gegevens wettig kan besluiten dat het ongeval ... uitsluitend oorzaak vindt in een andere door hem vastgestelde fout”. Het resultaat is *in casu* aanvaardbaar. Op theoretische gronden echter, kreeg deze rechtspraak terecht kritiek(117). Als men bij wege van definitie stelt dat er causaal verband is indien het schadegeval zich niet zou hebben voorgedaan zonder de fout, en als men verder ervan uitgaat dat *in casu* vaststaat (a) dat een ongeval niet zou gebeurd zijn zonder een onregelmatige toestand en (b) dat deze onregelmatige toestand „ontstaan is door” een welbepaalde fout, volgt hieruit ook dat de eerste fout een oorzaak is van het ongeval. Als dit zo is, kan de hiermee strijdige vaststelling van de feitenrechter dat de eerste fout geen oorzaak was niet goedgekeurd worden.

- c) In de laatste jaren werd het Hof opnieuw geconfronteerd met minstens vier vergelijkbare gevallen(118). De feiten die aanleiding gaven tot het arrest van 6 november 1996(119) zijn vergelijkbaar met deze uit het arrest van 8 september 1983. A wil een vierbaansweg oversteken. Hij blijft op de doorsteek door de middenberm

(117) Zie o.a. H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 105.

(118) Cass. 10 mei 1994, *Arr. Cass.* 1994, 446 (bij een zwaar verkeersongeval schiet een voorbijgangster ter hulp. Zij loopt „paniekerig” en „onoordeelkundig” een drukke weg op en wordt zelf aangereden); Cass. 5 november 1996, *Arr. Cass.* 1996, 993 (besproken in de tekst), Cass. 5 november 1996, *Arr. Cass.* 1996, 997 (een autocar stationeert foutief maar zichtbaar op de rijweg en wordt aangereden door een te snel rijdende automobilist); Cass. 12 oktober 2001, A.R. C.00.0487.N, te vinden op de website van het Hof: www.cass.be (een voetgangster glijdt uit op een voetpad, bezaaid met resten van vruchten gevallen van de in de voortuin van verweerder staande abrikozenboom. Zij ziet de staat van het voetpad en neemt, aldus het Hof van Beroep, „een totaal onnodig risico door in de gegeven omstandigheden toch gewoon haar weg te vervolgen eerder dan in de zeer rustige straat de vastgestelde hindernis te ontwijken”. Het uitglijden van het slachtoffer wordt uitsluitend toegeschreven aan haar eigen „onvoorzichtigheid en onbezonnenheid” en niet aan de fout van verweerder die naliet het voetpad te reinigen.)

(119) *Arr. Cass.* 1996, 993. Zie over dit arrest ook H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *o.c.*, *T.P.R.* 2000, 1914.

staan, maar met de voorkant van zijn voertuig op het linkerbaanvak van de weg die hij wil oprijden. Zijn auto is goed zichtbaar. B komt van rechts, merkt de auto van A en vertraagt. C komt achter B aangereden, maar veel te snel. Hij rijdt de twee andere wagens aan. De feitenrechter beslist dat de fout van A geen oorzaak is van de schade⁽¹²⁰⁾. Opnieuw wordt de equivalentie leer ingeroepen als cassatiemiddel. Het Hof verbreekt niet: „Overwegende dat de omstandigheid dat een verkeersongeval is gebeurd bij een door een menselijke fout veroorzaakte onregelmatige verkeersgesteldheid, niet noodzakelijk meebrengt dat deze onregelmatige verkeersgesteldheid en dus evenmin de fout die hem heeft veroorzaakt, in oorzakelijk verband staat met de totstandkoming van het ongeval en de schadelijke gevolgen ervan”... „dat de rechter uit de hem regelmatig overgelegde gegevens wettig kan afleiden dat de enige oorzaak van het totstandkomen van het ongeval en van de schadelijke gevolgen ervan in een andere door hem vastgestelde fout gelegen is.” Het Hof stelt verder vast „dat de appelrechters hiermee de feiten opgeven waaruit zij afleiden dat er geen verband bestaat tussen ... de eerste fout... en het ongeval”. Het Hof besluit dat het arrest aldus wettig gemotiveerd is. Deze overwegingen lijken op de eerder geciteerde passage uit de arresten van 6 september 1988 en 26 juni 1990, maar verschillen ook ervan. De redenering waarbij het Hof eerst bevestigt dat er een oorzakelijk verband was tussen de eerste fout en de schade en desondanks toch de uitspraak van de feitenrechter goedkeurt dat er geen causaal verband was, blijft achterwege. De nu gebruikte overweging kan, met een eenvoudig voorbeeld als volgt geparafraseerd worden: als er een ongeval gebeurt op de plaats waar een wagen gekanteld ligt, betekent dit nog niet dat het ongeval aan het kantelen van de wagen te wijten is; het kan ook te wijten zijn aan een andere oorzaak, hetgeen de rechter *in casu* vaststelde. Deze redenering is uiteraard juist, maar leert niets nieuws: *cum hoc sed non propter hoc*. Het enige normatieve element in het arrest is in feite dat een beslissing waarin de feitenrechter twee fouten vaststelt maar slechts een ervan als oorzaak weerhoudt, (enkel) wettig gemotiveerd is zodra de feiten vermeld worden waaruit afgeleid wordt dat de ene fout geen oorzaak is.

(120) A.R. C.00.0487.N. Dit arrest is te vinden op de website van het Hof van Cassatie: www.cass.be

De uitkomst van de besproken arresten is *in casu* niet storend. Indien iemand roekeloos reageert op een door een ander gecreëerde gevaarlijke situatie, dan hoeft deze laatste daarom nog niet de ontstane schade te dragen(121).

29. Wellicht moet men besluiten dat de reeks arresten waaruit sommigen dachten af te leiden dat er een afwijkende regel gold bij het niet vermijden van een gevaarlijke toestand uiteindelijk geen informatie oplevert over de grenzen van de equivalentieleer. Het gaat in feite enkel om het respecteren van de soevereine vaststellingen van de feitenrechter — en het interpreteren van zijn uitspraak derwijze dat zij passen in de equivalentieleer. Ook als een eerste fout geen onregelmatige toestand veroorzaakt, kan zij door de feitenrechter buiten beschouwing gelaten worden, wanneer zij samenloopt met een tweede fout, op voorwaarde dat hij maar feitelijke gegevens aanhaalt voor de vaststelling dat de eerste fout geen oorzaak was. Een arrest van 18 september 1996(122) illustreert dit: aan de getroffene van een ongeval kan geen compensatoire interest toegekend worden wanneer de vertraging bij zijn schadeloosstelling te wijten is aan zijn eigen schuld of nalatigheid.

Wel mag men ook vaststellen dat de feitenrechters gemakkelijker tot deze conclusie komen wanneer de eerste fout aanzienlijk lichter was dan de tweede, vooral wanneer de eerste fout een gevaarlijke toestand veroorzaakte die voorzienbaar en relatief gemakkelijk vermijdbaar was. Ook stelt men vast dat het Hof van Cassatie hen hierbij hun gang laat gaan mits de motivering maar vormelijk in orde is, zelfs al moet men het gezond verstand op nul zetten om de vaststellingen van de feitenrechter in overeenstemming te vinden met de *conditio sine qua non* test.

(b) Opzettelijke of zware fout van de benadeelde

30. Men neemt aan dat het opzettelijk uitlokken van het schadegeval het causaal verband verbreekt tussen de schade en een tweede

(121) Vgl. M. VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, nrs. 673, 692, 795, 799.

(122) *Arr. Cass.* 1996, 824. Wie zeer laattijdig een procedure inzet of deze niet voortzet kan geen vergoeding vorderen voor de hierdoor geleden schade. Zie ook b.v. Brussel 7 december 2000, *J.T.* 2001, 385 (de fout van de advocaat, die te lang gewacht had met de burgerlijke partijstelling van zijn cliënten, verbreekt het oorzakelijk verband met de fout van de Belgische Staat wegens het instellen van een (ongrondwettig bevonden) verjaringstermijn).

fout die eveneens een noodzakelijk voorwaarde was(123)(124). Deze vraag is meestal aan de orde bij een opzettelijke fout van verweerder die samenloopt met de niet opzettelijke fout van benadeelde of omgekeerd. Hier vervalt het billijkheidsargument dat aan de basis ligt van de verdeling van aansprakelijkheid(125).

Het typevoorbeeld is de zelfmoordpoging: wie zich met opzet voor een te snel rijdende auto werpt, kan op grond van het gemeen recht geen aanspraak maken op schadevergoeding indien de zelfmoordpoging mislukt. De rechtspraak schijnt echter ten onrechte ook deze uitzondering wel eens wel eens te willen inpassen in de equivalentieleer(126).

Er bestaat geen eensgezindheid(127) over de vraag of, om van opzet te kunnen spreken, het intentioneel element moet gericht zijn op het stellen van de schadeverwekkende handeling alleen dan wel ook op het veroorzaken van de schade. Voor wat het verbreken van het causaal verband betreft, moet het dit laatste zijn. De andere oplossing zou de uitzondering een veel te breed toepassingsgebied geven.

31. Uit wat hiervoor gezegd werd, blijkt dat soms hetzelfde aangenomen wordt bij een zware fout. Zoals hiervoor werd aangetoond blijkt dit dikwijls het geval te zijn wanneer een eerste fout aanzienlijk

(123) Cass. 23 september 1977, *Arr. Cass.* 1978, 107; R.O. DALCO, *Traité de la responsabilité civile*, II, Brussel, Larcier, 1962, nr. 1672; W. DE BONDY, „De invloed van de nalatigheid van de bedrogene op de vordering tot nietigverklaring en/of op de vordering tot schadeloosstelling”, *T.P.R.* 1986, 1191 e.v. en verwijzingen; J.L. FAGNART, „Chronique de jurisprudence, La responsabilité civile”, 1985-1995, *Les dossiers du Journal des Tribunaux*, Brussel, Larcier, 1997, 32; J.L. FAGNART, „Chronique de jurisprudence. La responsabilité civile”, 1976-1984, *J.T.* 1985, 83; M. VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, 376-377.

(124) H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *o.c.*, *T.P.R.* 2000, 1914.

(125) Moet men aannemen dat een zelfde resultaat zou moeten bereikt worden wanneer het gaat om twee samenlopende fouten van derden, waarvan een opzettelijk is? Dit lijkt logisch, minstens op het vlak van de bijdrage. De Europese richtlijn productenaansprakelijkheid echter wijst in andere zin.

(126) Het cassatiearrest van 14 juni 1996 betreft een dubbelzelfmoord. Een man reed met zijn geliefde in het water. De feitenrechter stelde vast dat de vrouw, hoewel zij de mogelijkheid had om het voertuig te verlaten, er vrijwillig en bewust voor gekozen had dit niet te doen. Hij besloot hieruit dat de schade van de eisers niet voortvloeide uit de fout van de man, maar uit de wil van de minnares om zich van het leven te beroven. Het Hof overweegt dat de rechter in dit geval wettig beslist dat het zelfmoordgedrag van de man slechts de aanleiding en niet de oorzaak van de dood van de vrouw is geweest, dat haar overlijden „uitsluitend het gevolg is van haar eigen wil om te sterven”, en derhalve, dat de schade zoals ze zich heeft voorgedaan, ook zonder de fout van de man zou ontstaan zijn. Hiermee doet het Hof uitschijnen dat de redenering van de feitenrechter strookt met de equivalentieleer. Dit is duidelijk niet het geval. Het staat immers buiten kijf dat het overlijden van de vrouw zich zonder de fout van de man niet zou hebben voorgedaan zoals het *in concreto* heeft plaatsgevonden. Het is duidelijk dat hier beter toepassing gemaakt wordt van de uitzondering van het verbreken van het causaal verband door een opzettelijke fout van de benadeelde. Zie Cass. 14 juni 1996, *Arr. Cass.* 1996, 591.

(127) Zie o.m. CORNELIS, „La faute lourde et la faute intentionnelle”, *J.T.* 1981, 515.

lichter was dan de tweede, vooral wanneer het door de eerste veroorzaakte gevaar voorzienbaar en relatief gemakkelijk vermijdbaar was. Ook in Frankrijk en Nederland wordt de zeer ernstige of opzettelijke fout van benadeelde als enige oorzaak beschouwd(128).

4. *Het verbreken van het oorzakelijk verband door het vervullen van een wettelijke of contractuele verplichting*

32. Een specifiek Belgisch thema(129) in de causaliteitsliteratuur is de vraag of de kosten die men op grond van een contractuele of wettelijke verbintenis maakt naar aanleiding van andermans fout, wel in causaal verband staan met deze laatste(130). Men denkt aan de gemeente die de rijweg vrijmaakt waar een vrachtwagen een deel van zijn lading verloor, aan de milieudiensten die olievervuiling bestrijden, aan de werkgever die loon en sociale bijdragen doorbetaalt voor een personeelslid dat tijdelijk arbeidsongeschikt is na een verkeersongeval. Past men de causaliteitsregels van De Page(131) toe, dan is er hier een probleem: „(Le) caractère de nécessité manque lorsqu’il s’interpose...une cause juridique propre qui à elle seule justifie la déduction de la somme qu’on qualifie dommage.” Deze visie, die reeds enige tijd weerklink had in

(128) H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *l.c.*, (1551) 1920.

(129) Voor verdere rechtsvergelijkende gegevens in verband met de problematiek van de kosten van milieusaneringsmaatregelen, zie H. BOCKEN, *Preventie, toerekening en herstel van schade door milieuverontreiniging*, Deventer, Kluwer, 1983, 121 p., 96. Vermelden wij enkel het aldaar geciteerde arrest van de Hoge Raad van 20 maart 1970 (*N.J.* 1970, 251). Hier gaat het om het oorzakelijk verband tussen de fout van de bestuurder van een vrachtauto die een ongeval veroorzaakt, waardoor een grote hoeveelheid gasolie uitstroomt binnen het waterwingebied van een waterleidingmaatschappij en de kosten van de maatregelen van de waterleidingmaatschappij ter voorkoming van de schade. De Hoge Raad overweegt „dat de gronden, welke het Hof vóór het wel aannemen van een zodanig verband heeft aangevoerd, hierop neerkomen dat in Nederland de grond onder meer fungeert als opslagplaats voor water voor de drinkwatervoorziening en dat dan ook, in geval van massaal uitstromen van olie over de grond door het verongelukken van een vrachtautocombinatie waarmede olietanks worden vervoerd, schade terzake van de waterwinning niet een zo uitzonderlijke vorm van schade tengevolge van dergelijk ongeval is, noch in een zo verwijderd verband daarmee staat, dat die schade naar redelijkheid niet als veroorzaakt door het ongeval ten laste zou worden gebracht van degene, die krachtens de wet de aansprakelijkheid voor de gevolgen van het ongeval draagt”. Een arrest van 19 december 1975 (*N.J.* 1976, 280) gaat in dezelfde zin.

(130) Zie hierover: H. BOCKEN, „Actuele problemen”, 106 e.v. en de bijdragen aldaar aangehaald in voetnoot 146; I. BOONE, „De verbreking van het oorzakelijk verband verbroken”, in *Gandaius Actueel VII*, Mechelen, Kluwer Rechtswetenschappen, 2002, 105-137; R.O. DALCQ en G. SCHAMPS, „Examen de jurisprudence, La responsabilité délictuelle et quasi-délictuelle (1987 à 1993)”, *R.C.J.B.* 1995 (663) 711-724; K. FAES, „De theorie van het verbreken van het oorzakelijk verband door de tussenkomst van een wettelijke of contractuele verplichting door de tussenkomst van een wettelijke of contractuele verplichting”, *T.P.R.* 1993, 429-463; M. VAN QUICKENBORNE, „Verlies van de mogelijkheid tot inkohieren, burgerlijke partijstelling door de fiscus en doorbreking van het oorzakelijk verband door het ingrijpen van een eigen juridische oorzaak”, (noot bij Cass. 8 september 1999), *Rec. Cass.* 2000, (225) 232-239.

(131) *Traité*, II, nr. 960.

de rechtspraak, werd door het Hof van Cassatie uitdrukkelijk bevestigd in het Walter Kay-arrest van 28 april 1978(132). De stad Antwerpen had een schip geborgen dat in een havendok gezonken was na een aanvaring. Zo doende, vervulde de stad een wettelijke verplichting. Kosten gemaakt om deze wettelijke verplichting na te komen, staan, aldus het Hof, niet in causaal verband met de fout van de derde waardoor het schip gezonken is. De wettelijke verplichting vormt een zelfstandige oorzaak, die het causaal verband met de fout van de derde verbreekt. Hetzelfde geldt waar het gaat om de uitvoering van een contractuele verplichting.

De Walter Kay-rechtspraak werd door de rechtsleer bestookt met kritiek. Zij is niet verzoenbaar met de equivalentieleer: zonder een navigatiefout zou de stad het gezonken schip niet hebben moeten bergen. De *juridische* oorzaak of de rechtsgrond van een uitgave wordt verward met de *feitelijke* oorzaak. De theorie werkt mechanisch en is blind voor de concrete situatie. Dikwijls is haar resultaat onbillijk(133). Voorgesteld werd de oplossing te zoeken op het vlak van het schadebegrip: maken kosten verbonden aan de uitvoering van wet of contract wel vergoedbare schade uit? Het antwoord op deze vraag hangt af van de strekking van de relevante wettelijke of contractuele bepaling(134).

33. Gedurende een aantal jaar was het onduidelijk of en in welke mate het Hof gevoelig bleek voor deze kritiek(135). Een wijziging komt er

(132) *Arr. Cass.* 1978, 1004, concl. eerste adv.-gen. DUMON en *R.G.A.R* 1979, nr. 10.101, noot P. MALHERBE.

(133) Helemaal ongelooftwaardig wordt het wanneer de vordering van een vader tot terugbetaling van de kosten gemaakt ter verzorging van zijn gekwetst kind wordt afgewezen omdat de vader verplicht is zijn kind te verzorgen. *Corr. Luik* 20 juni 1979, *J.L.* 1979, 430.

(134) Overigens greep de wetgever in een aantal gevallen in door een wettelijk regres te voorzien voor de kosten van milieusaneringsmaatregelen allerhande (zie b.v. art. 85 van de wet van 24 december 1976, in verband met de tussenkomst van de civiele bescherming) en voor de lonen en sociale bijdragen doorbetaald door de werkgever van de arbeidsongeschikte werknemer (art. 52, § 4, 54, § 4 en 75 Arbeidsovereenkomstenwet).

(135) Op 9 maart 1984 (*R.W.* 1983-84, 2805 (B2/7)) ging de Nederlandstalige afdeling van de burgerlijke kamer van het Hof om. Een garagist veroorzaakt met de wagen van een klant een ongeval. Door de bonus-malus clause in zijn aansprakelijkheidspolis moet de klant voortaan een hogere premie betalen. Deze meeruitgave volgt uit een contractuele verplichting. Toch heeft de klant recht op schadevergoeding, aldus het Hof van Cassatie. De vaststelling dat een uitgave een contractuele verplichting als rechtsgrond heeft, is niet voldoende om het oorzake-lijk verband met een onrechtmatige daad van een derde te ontkennen. Het bestaan van een contractuele verplichting kan wel verhinderen dat schade in de zin van art. 1382 van het B.W. ontstaat, inzonderheid wanneer, blijkens de overeenkomst de betrokken uitgave definitief voor rekening moet blijven van diegene die haar heeft gedaan. Op 15 maart 1985 (*Arr. Cass.* 1984-85, 972 en *R.W.* 1984-85, 2617, noot M. VAN QUICKENBORNE) werd dit standpunt bevestigd. Ondertussen evenwel had de Franstalige afdeling in een arrest van 28 juni 1984 (*Arr. Cass.* 1983-84, 1415 en *J.T.* 1984, 618) opnieuw toepassing gemaakt van de theorie van het verbreken van het causaal verband in haar meest rudimentaire vorm. Een communautaire breuk of een gebrek aan communicatie binnen het Hof?

met het arrest van 13 april 1988(136) dat de Walter Kay-regel bevestigt maar tevens een belangrijke uitzondering invoert. Een vrachtwagen verliest een deel van zijn lading schroot. De gemeente maakt de weg schoon en vordert terugbetaling. Verweerder beroept zich op de wettelijke verplichting van de gemeente. Het Hof spaart de kool en de geit. De regel wordt nu dat het causaal verband niet wordt verbroken wanneer de wettelijke of reglementaire verplichting „secundair is ten opzichte van de op de dader van een misdrijf of van een oneigenlijk misdrijf rustende verplichting om een door zijn toedoen ontstane toestand te doen ophouden”. De theorie verliest aldus veel van haar praktische betekenis. In vele gevallen blijkt de uitgave waarvan men de terugbetaling vordert, gedaan op basis van een secundaire, eerder dan een primaire verplichting. Dit is het geval voor een gemeente die een gezonken schip bergt, of de gemeente die een weg vrijmaakt(137). Slechts uitzonderlijk stelt de rechtspraak het bestaan vast van een primaire verplichting. Zo volgt uit de Nieuwe Gemeentewet dat de gemeenten de passende maatregelen moeten nemen om brand te voorkomen en de nodige hulp moeten verstrekken om de brand te doen ophouden, dat zij de kosten daarvan dienen te dragen en dat die verplichting een eigen wettelijke niet-subsidiaire verplichting van de gemeenten uitmaakt(138).

Ook na het arrest van 1988 bleef de kritiek aanhouden. Bekeken vanuit de feitelijke oorzakelijkheid, is er geen verschil naargelang men handelt op grond van een primaire dan wel een secundaire verplichting. In geen van beide gevallen zou de wettelijke of contractuele verplichting uitvoering hebben gekregen zonder de fout van derde. Bovendien was het onderscheid tussen een primaire en een secundaire verplichting niet altijd duidelijk.

34. Op 19 en 20 februari 2001, ging het Hof definitief om, duidelijkheidshalve in vijf arresten ineens(139). Openbare besturen vorderden vergoeding voor de wedden en sociale bijdragen doorbetaald tijdens de werkonbekwaamheid van een ambtenaar die het slachtoffer was van

(136) *Arr. Cass.* 1987-88, 1020; *Pas.* 1988, I, 943, concl. adv.-gen. J. DE BISTHOVEN; *R.C.J.B.* 1989, 631, noot F. GLANSDORFF en C. DALCQ en *R.G.A.R* 1990, nr. 11.651, noot R.O. DALCQ.

(137) *Cass.* 9 juni 1988, *Arr. Cass.* 1987-88, 1301.

(138) *Cass.* 26 maart 1999, *Arr. Cass.* 1999, 444.

(139) *Cass.* (A.R. C.99.0014.N) 19 februari 2001, *R.W.* 2001-02, 238; *Cass.* (A.R. C.99.0183.N) 19 februari 2001; *Cass.* (A.R. C.99.0228.N) 19 februari 2001; *Cass.* (A.R. C.00.0242.N) 19 februari 2001 en *Cass.* (A.R. P.98.1629.N) 20 februari 2001. De tekst van deze arresten is terug te vinden op de website van het Hof van Cassatie: www.cass.be. Zie over deze arresten: I. BOONE, „De arbeidsongeschikte ambtenaar en het regres van de werkgever op de aansprakelijke”, *R.W.* 2001-02, (217) 229 e.v.

een ongeval. Het Hof maakt schoon schip met de Walter Kay-leer, *met en zonder* uitzondering: „de omstandigheid dat de overheid statutair verplicht is de wedde te betalen aan haar ambtenaren (is) vreemd ...aan de vraag of er een oorzakelijk verband bestaat tussen de fout begaan door de derde en de schade...”. „De stelling dat het oorzakelijk verband tussen de fout en de schade doorbroken wordt wanneer de verplichting van de overheid niet secundair is, berust op een onjuiste rechtsopvatting”(140). Het probleem moet, aldus het Hof, benaderd worden vanuit het schadebegrip. Het is mogelijk dat er geen sprake is van vergoedbare schade, met name, wanneer, blijkens de inhoud of de strekking van de overeenkomst, de wet of het reglement, de te verrichten uitgave of prestatie definitief voor rekening moet blijven van diegene die zich ertoe heeft verbonden of die ze ingevolge de wet of het reglement moet verrichten(141). Normaal maken de gemaakte uitgaven dus vergoedbare schade uit, behalve als er contractuele of wettelijke redenen zijn om eiser een risico definitief te doen dragen. De nieuwe rechtspraak verdient goedkeuring. Zij laat de specificiteit van elk concreet geval aan de orde komen. Beleidsoverwegingen, niet van de rechter, maar van de wetgever of de partijen zijn doorslaggevend.

35. Wellicht zullen er weinig gevallen zijn waar de vordering zal afgewezen worden omdat er geen vergoedbare schade is gezien eiser de schade definitief moet dragen. Wetten en contracten bepalen immers zelden door wie de kosten van de verplichtingen die zij opleggen definitief moeten gedragen worden. Ondertussen bevestigde het Hof dat het bestuur dat lonen en sociale bijdragen doorbetaalt terwijl een ambtenaar arbeidsongeschikt is, deze uitgaven niet definitief moet dragen(142). Ook het ereloon van een deskundige waarop de benadeelde een beroep doet om zijn schade te ramen, kan teruggevorderd worden(143). Sommenverzekeraars, in het bijzonder de levensverzekeraars, daarentegen, zijn wel risicodragers en hebben in beginsel geen verhaal op de aansprakelijke wier handeling hen tot een

(140) Cass. (A.R. C.99.0228.N) 19 februari 2001.

(141) Cass. (A.R. P.01.0431.F) 13 juni 2001; Cass. (A.R. P.00.0184.N) 16 oktober 2001; Cass. (A.R. P.00.0444.N) 6 november 2001; Cass. (A.R. C.98.0270.N) 10 december 2001; Cass. (A.R. C.99.0532.N) 10 december 2001; Cass. (A.R. P.01.1393.F) 30 januari 2002, *R.G.A.R.* 2002, nr. 13.574; Cass. (A.R. C.99.0193.N) 28 februari 2002.

(142) Cass. (A.R. C.99.0014.N) 19 februari 2001, *R.W.* 2001-02, 238; Cass. (A.R. C.98.0270.N) 10 december 2001. Het Hof leidde dit af uit het feit dat de ter zake geldende bepalingen stelden dat de overheid aan de ambtenaren de activiteitswedde enkel betaalt als voorschot op de door de derde verschuldigde vergoeding.

(143) Cass. (A.R. C.99.0193.N) 28 februari 2002. Dit is in strijd met wat het Hof tot voor kort aannam (Cass. 20 oktober 1994, *Arr. Cass.* 1994, 866 en *R.W.* 1996-97, 297; Cass. 5 mei 1999, *R.W.* 2001-02, 1171 en *Verkeersrecht* 1999, 280).

uitkering verplichtte(144). Wellicht zal de vordering ook worden afgewezen in de reeds vermelde gevallen waar dit gebeurde op grond van het criterium van de secundaire verplichting.

36. Recent paste het Hof een zelfde benadering toe in twee gevallen waar eiser niet op grond van een wettelijke of contractuele verplichting, maar *vrijwillig*, prestaties had geleverd of kosten had gemaakt in reactie op andermans fout. Ook hier werd geargumenteed dat het feit dat eiser vrijwillig optrad, het causaal verband verbrak. Volgens het Hof is ook het vrijwillig karakter van het optreden van eiser vreemd aan de problematiek van het causaal verband. Mits de prestaties op redelijke grond verricht zijn ten behoeve van het slachtoffer, maken zij alleen dan geen vergoedbare schade uit wanneer degene die ze verrichtte de bedoeling had om de last ervan definitief voor zijn rekening te nemen. In de praktijk zal de aansprakelijke er zelden in slagen dit te bewijzen.

Deze rechtspraak is van belang bij vrijwillige bijstand aan hulpbehoevenden. Grootouders namen vrijwillig hun kleinzoon onder hun hoede, na het overlijden van hun dochter bij een verkeersongeval. In een veelbesproken arrest van 6 november 2001(145), besliste het Hof dat de grootouders voor de meerinspanningen die zij deden voor hun kleinkind een vergoeding konden vorderen van de persoon aansprakelijk voor de dood van de moeder. Ook de Staat kan de terugbetaling eisen van de medische kosten die hij vrijwillig droeg na een ongeval van een militair(146).

Deze rechtspraak is ook een goede zaak voor milieuverenigingen die herstelmaatregelen nemen bij milieuschade veroorzaakt door een onrechtmatige verontreiniging. Hier zal het redelijk karakter van hun optreden doorslaggevend zijn(147). Deze aanpak is overigens in

(144) In tegenstelling tot de schadeverzekeraar, beschikt de sommenverzekeraar niet over een wettelijk subrogatierecht. De sommenverzekeraar, met uitzondering van de levensverzekeraar, kan wel een verhaalsrecht bedingen (art. 49 en 98 van de wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst).

(145) Cass. 6 november 2001, *R.W.* 2001-02, 1466, concl. Proc.-gen. DU JARDIN.

(146) Cass. (A.R. C.01.0284.N) 4 maart 2002. Dit arrest is te vinden op de website van het Hof: www.cass.be.

(147) Een wettelijke toepassing van deze aanpak is te vinden in art. 37, 5 van de Wet bescherming mariene milieu van 20 januari 1999. Maatregelen voor het herstel van schade of milieuverstoring die worden getroffen door anderen dan de veroorzaker van de schade of de milieuverstoring om componenten van het mariene milieu *in natura* te herstellen of om hen te vervangen door gelijkwaardige componenten, moeten door de aansprakelijke veroorzaker van de schade of de milieuverstoring worden vergoed, voor zover de kosten van deze maatregelen niet onredelijk zijn in het licht van de te bereiken resultaten op het vlak van de bescherming van het mariene milieu.

overeenstemming met de voorwaarden voor vergoeding van de kosten van preventieve maatregelen in internationale milieuaansprakelijkheidsverdragen(148) en in de wet bescherming mariene milieu van 20 januari 1999.

5. De feitenrechter beslist?

37. Wat uitzonderingen op de equivalentieleer betreft, is de oogst dus mager. Over de laatste vijftig jaar werd veel aandacht besteed aan het nader preciseren van de grenzen van de equivalentieleer. Globaal gezien echter bestaat de evolutie in de rechtspraak erin dat men de equivalentieleer ontdekt, hem inperkt zoals gesuggereerd door De Page en zich tenslotte weer ontdoet van de restricties voorgesteld door deze auteur(149).

De eis dat het causaal verband een noodzakelijk karakter moet hebben werd opgegeven. De idee dat er geen causaal verband is als de schade bestaat in kosten verbonden aan het uitvoeren van een wettelijke verplichting, werd ingevoerd en opgegeven. Idem de idee dat er geen causaal verband is met een fout die aan de basis ligt van een onregelmatige toestand indien het schadegeval zich ook zou hebben voorgedaan indien de toestand niet onregelmatig was geweest.

Wel laat het feit dat een schadegeval opzettelijk werd uitgelokt toe om geen aansprakelijkheid te verbinden aan een samenlopende fout die nochtans eveneens een *conditio sine qua non* was.

Voor het overige lijkt het erop dat het Hof van Cassatie het beperken van de evenwichtsleer vooral overlaat aan de soevereiniteit van de feitenrechter. Tot een bevredigende nadere omschrijving van de gevallen waarin het Hof een betekenisvolle dan wel een louter formele controle uitoefent op de beslissing van de feitenrechter, is het nog niet gekomen.

(148) Zie b.v. het verdrag van Brussel van 29 november 1969 betreffende de aansprakelijkheid voor de vervuiling van de zee met olie, art. I, 7.

(149) *Il faut que le fait qualifié faute ait, nonobstant l'intervention d'autres „causes”, nécessairement créé le dommage, c'est-à-dire que sans la faute, le dommage, tel qu'il se présente in concreto ne se serait pas réalisé. Ce caractère de nécessité manque donc lorsqu'il peut être admis que, sans le fait incriminé, le dommage eût pu se produire également, ou lorsqu'il s'interpose entre lui et le dommage, une cause juridique propre qui, à elle seule, justifie le paiement de la somme qu'on qualifie „dommage”.*

D. BEWIJSMOEILIKHEDEN EN ONZEKERHEDEN

38. De praktijk wijst uit dat de toepassing van de *conditio sine qua non* test, hoe breed deze ook is, niet altijd het gewenste resultaat oplevert voor eiser. Meer dan eens zal verweerder er niet in slagen aan te tonen dat het ongeval niet zou gebeurd zijn zonder de fout. In dit geval moet de vordering in beginsel afgewezen worden. Uiteraard zijn klassieke bewijsmoeilikheden in vele gevallen de reden voor het mislukken van de vordering. Wij geven hier dan ook kort een overzicht van de regelen in verband met de bewijslast en bewijsvoering (A). Het komt ook voor dat de *conditio sine qua non* test geen positief resultaat oplevert omdat bepaalde gegevens nodig voor de toepassing ervan ontbreken (B). Wij beperken ons hier tot twee gevallen die in het bijzonder de aandacht hebben gekregen: de alternatieve causaliteit en het onzekere rechtmatige alternatief.

Wij gaan niet verder in op allerlei moeilijkheden die zich in specifieke feitsituaties voordoen bij de toepassing van de *conditio sine qua non* test(150).

1. Bewijslast en bewijsvoering

39. Volgens art. 870 Ger. W. moet iedere partij het bewijs leveren van wat zij aanvoert. Dit geldt voor het causaal verband, net zoals voor de fout en de schade. Indien het verweerder is die zich beroept op de fout van benadeelde, om gedeelde aansprakelijkheid in te roepen, ligt de bewijslast wat deze laatste fout betreft, bij hem(151).

(150) Zo zijn er moeilijkheden om de *conditio sine qua non* test toe te passen indien de schade slechts optreedt wanneer een bepaalde drempel overschreden wordt. De draagkracht van Nieuwenhuis' lift is een voorbeeld. Drempels spelen ook een rol bij watervervuiling en grondwaterwinning. Bijzondere problemen zijn er verder ook wanneer samenlopende fouten elk voldoende zijn om de schade teweeg te brengen. De oplossing zal hier verschillend zijn indien twee voldoende fouten opeenvolgend plaats vinden vooraleer het schadegeval zich voordeed, wanneer een van de voldoende fouten gesteld wordt voor en een enige tijd na het schadegeval en wanneer de twee voldoende fouten gelijktijdig of zeer kort na mekaar gesteld worden (voor een geval van deze aard, zie Luik 1 maart 1966, *R.G.A.R.* 1966, 7728). Wanneer zij gelijktijdig optreden, schiet de equivalentieeler tekort. Zonder elk der voldoende oorzaken zou de schade toch ingetreden zijn als gevolg van de andere. Geen van beide zou dus een noodzakelijke voorwaarde zijn van de schade. Hier is een aanvulling van de equivalentieeler nodig, in die zin dat elk van de gelijktijdige fouten die een voldoende oorzaak was van de gehele schade tot aansprakelijkheid leidt. Het Nederlandse preadvies behandelt deze laatste hypothese.

(151) Cass. 23 september 1997, *Arr. Cass.* 1997, 847; Cass. 18 november 1977, *Arr. Cass.* 1977, 1157; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *o.c.*, *T.P.R.* 2000, 1911.

Van een omkering van de bewijslast(152) is er sprake inzake de aansprakelijkheid van ouders en onderwijzers overeenkomstig art. 1384 B.W. Hier worden zowel fout als causaal verband(153) vermoed. Veel gevallen van deze aard zijn er niet. In tegenstelling met andere landen(154) kwam er in het Belgische recht geen omkering van bewijslast tot stand voor bepaalde gevallen van industriële hinder of milieuvervuiling.

Veelal aanvaardt de rechtspraak wel het indirect bewijs van het causaal verband, dat met name kan geleverd worden door aan te tonen dat alle andere redelijke verklaringen dan de aangevoerde uitgesloten zijn. Deze vorm van bewijsvoering wordt met name dikwijls gebruikt voor het aantonen van het bestaan van en het causaal verband met een gebrek van een zaak(155).

40. Er is geen abstracte standaard(156) waaraan de bewijsvoering moet voldoen. Eiser moet gerechtelijke zekerheid bieden d.w.z. dat hij de rechter moet overtuigen van het bestaan van de aangevoerde feiten. Hiervoor zal hij een hoge graad van waarschijnlijkheid moeten aantonen(157), zodat de rechter geen ernstige twijfels meer heeft.

Bij het leveren van het bewijs van het causaal verband, mag eiser alle bewijsmiddelen, feitelijke vermoedens inbegrepen, gebruiken. De rechter waardeert de aangehaalde bewijzen soeverein. Feitelijke vermoedens kan hij waarderen in het licht van de gewone gang van zaken en van ervaringsregels. Feitelijke vermoedens spelen met name bij causaliteit in milieugeschillen een belangrijke rol. Men baseert zich hier mede op scheikundige, biologische en medische gegevens, op

(152) Er zijn wel een aantal elementen die de bewijslast van eiser kunnen verlichten. Op grond van de art. 871 en 877 Ger. W., kan hij de overlegging vorderen van het bewijsmateriaal dat verweerder bezit, in verband met welbepaalde en „ter zake dienende feiten of stukken waarvan de kennis nuttig is tot de oplossing van het geschil”. De openbaarheid van bepaalde gegevens (b.v. emissiemetingen van verontreinigende stoffen) kan ook eiser *de facto* ten goede komen.

(153) Cass. 20 oktober 1999, *Arr. Cass.* 1999, 549.

(154) Zie b.v. art. 6 en 7 van het Duitse BundesUmwelthaftungsgesetz van 10 december 1990 die een weerlegbaar vermoeden van causaal verband invoeren ten laste van installaties die van aard zijn emissies te veroorzaken van de soort die aan de basis lagen van de schade.

(155) Cass. 22 mei 1992, *Limb. Rechtsl.* 1995, 81; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *o.c.*, *T.P.R.* 2000, 1749.

(156) Van het type „*beyond reasonable doubt*”.

(157) M. STORME, *De bewijslast in het Belgisch privaatrecht*, Gent, 1962, 142, 269; M. VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, nr. 219, 131; W. VAN GERVEN, *Algemeen deel*, 362; R. MOUGENOT, *Droit des Obligations. La preuve*, in de *Répertoire notarial*, Brussel, 1997, 75.

elementen als windrichting en atmosferische gesteldheid. Uitzonderlijk spelen als dusdanig ook epidemiologische gegevens een rol(158). De gestrengheid waarmee de rechter de aangebrachte bewijsmiddelen beoordeelt is uiteenlopend. Dikwijls is het eerder de waardering door de rechter van de resultaten van een deskundig onderzoek dan de formele verdeling van de bewijslast die de doorslag zal geven.

2. Onzekerheden

(a) Onzekerheid omtrent de identiteit van de dader (alternatieve causaliteit)

41. De toepassing van de regels in verband met de verdeling van de bewijslast kan voor de benadeelde zeer zwaar uitvallen in de gevallen van „alternatieve causaliteit”. Hier kan de benadeelde wel aantonen dat zijn schade werd veroorzaakt door één van de leden van een welomschreven groep, maar niet door welk lid van de groep precies(159).

42. Dit geval is naar Belgisch recht op bevredigende wijze op te lossen indien er sprake is van een gemeenschappelijke, *in turba*, gepleegde onrechtmatige daad. Hiervoor is vereist een onderlinge verstandhouding, uitdrukkelijk of impliciet, tussen de groepsleden, om deel te nemen aan een gezamenlijke activiteit, die een zodanig gevaar doet ontstaan voor het onrechtmatig toebrengen van schade dat de leden van de groep zich van deelname aan deze activiteit behoorden te weerhouden(160). In dit geval is deelname aan de gemeenschappelijke activiteit op zich foutief. Gezien de schade niet zou ontstaan zijn zonder de gemeenschappelijke fout, besluit men tot hoofdelijke aansprakelijkheid van alle deelnemers, zelfs van diegene

(158) Zie hierover M. FAURE, (*Geen schijn van kans. Beschouwingen over het statistisch causaliteitsbewijs bij milieugezondheidsschade*, Antwerpen — Apeldoorn, Maklu, 1993).

(159) Hoger werd reeds vermeld dat een soepele bewijswaardering door de feitenrechter de positie van de eiser zeer kan ten goede komen. Een beslissing van het Hof van Beroep te Brussel waarbij de rechter oordeelde dat wel aangetoond was welk lid van een groep de schadeverwekkende handeling stelde, illustreert dit. Een huis, gelegen in de nabijheid van twee steengroeven, werd beschadigd door stenen weggeslingerd door ontploffingen. Hoewel het slachtoffer niet kon aantonen van welke steengroeve de schadetoebrengende stenen afkomstig waren, besliste het Hof dat, rekening houdend met alle omstandigheden, het voldoende duidelijk was dat de schade enkel veroorzaakt werd door de steengroeve die het dichtst bij de woning gelegen was (Brussel 23 december 1927, *R.G.A.R.* 1928, 227, noot H.V.L.).

(160) M. VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, 171-172.

die zou kunnen bewijzen dat de schade niet door zijn individuele daad werd veroorzaakt(161).

43. De figuur van de in groep gepleegde onrechtmatige daad biedt echter geen oplossing wanneer de fouten van twee of meer personen, die allen oorzaak kunnen zijn van een bepaalde schade, toevallig samentreffen. Men kan hier denken aan de situatie waarin meerdere producenten een schadeverwekkend product op de markt hebben gebracht, zonder dat de gebruikers die schade lijden, in staat zijn aan te tonen van welke producent het product afkomstig is dat zij hebben gebruikt. De in het Nederlandse preadvies besproken Deszaak is hier het typevoorbeeld. Gelijksoortige gevallen kunnen zich voordoen bij milieuschade. In het Belgische recht heeft de benadeelde in gevallen van deze aard weinig kans op slagen in een aansprakelijkheidsvordering. Het Belgische recht kent immers geen omkering van bewijslast zoals voorzien in het Nederlandse art. 6:99 NBW en evenmin een marktaandeelaansprakelijkheid.

Een vonnis van de Politierechtbank van Turnhout van 3 juni 1999(162) levert een gruwelijke illustratie. Een voertuig met twee dronken inzittenden belandt tegen een bezinepomp. De wagen is zo verhakkeld dat het onmogelijk is vast te stellen wie aan het stuur zat. Elk van beide inzittenden vordert naderhand schadevergoeding van de andere, bewerende dat deze laatste aan het stuur zat. Beide vorderingen worden afgewezen bij gebrek aan bewijs van wie van de twee de stuurfout beging. Het verder besproken art. 29bis WAM-wet bood echter een onverwachte uitweg. Op grond hiervan is de aansprakelijkheidsverzekeraar gehouden de slachtoffers van een verkeersongeval waarin de verzekerde auto betrokken is, met uitzondering van bestuurders, te vergoeden. De verzekeraar moest nu beiden vergoeden omdat hij niet erin slaagde een van de vorderingen af te wijzen door aan te tonen dat eiser bestuurder was. Ook het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds kan momenteel een uitweg bieden(163).

(161) I. GEERS, „Alternative liability under Belgian law: unknown and thus unloved?“, *E.R.P.L.* 1994, (442) 446; M. VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, 171.

(162) Pol. Turnhout 3 juni 1999, *Verkeersrecht* 1999, 302. Voor een ander geval van deze aard, zie nr. 59.

(163) Zie verder, nr. 59.

(b) Onzekerheden omtrent het rechtmatig alternatief. De vergoeding van het verlies van een kans

44. De benadeelde moet het onderspit delven wanneer de gedaagde wel degelijk een onrechtmatige daad heeft begaan, maar er niet met (gerechtelijke) zekerheid kan worden vastgesteld dat de schade zich zonder de onrechtmatige daad niet, of niet op dezelfde wijze, had voorgedaan. De onmogelijkheid om dit bewijs te leveren kan te wijten zijn aan ontoereikende bewijsmiddelen. Zij kan ook volgen uit onzekerheid over wat er zou gebeurd zijn indien de fout van verweerder niet was begaan(164). De Belgische rechtspraak ontwikkelde hier een oplossing waarbij de schadelast gespreid wordt over de verweerder en de benadeelde. Staat vast dat er een reële kans was dat de schade niet zou zijn ingetreden en dat deze kans definitief verloren is gegaan door de fout van de gedaagde, dan wordt aan de benadeelde een vergoeding toegekend voor het verlies van deze kans(165).

Onzekerheden van deze aard doen zich frequent voor bij niet goed of laattijdig uitgevoerde medische behandelingen. Een patiënt met beenbreuken wordt in een ziekenhuis opgenomen. Hoewel een gipsverband een bruine vlek vertoont, de tenen van de patiënt gezwollen zijn en hij over pijn in de benen klaagt, wordt hij aan zijn lot overgelaten. De patiënt loopt kort nadien gasgangreen op, waardoor zijn rechterbeen moet worden afgezet. De arts werpt op dat de patiënt hoe dan ook weinig kans maakte om aan de amputatie van zijn rechterbeen te ontkomen, ook al had hij een aangepaste behandeling gekregen. Het hof van beroep beslist dat de fout van de arts de kans deed verliezen om geen of een minder zware amputatie te ondergaan en veroordeelt de arts tot vergoeding van 80% van de schade. De cassatievoorziening tegen deze beslissing wordt verworpen(166).

(164) Dit laatste is, zoals Nieuwenhuis terecht opmerkt, iets anders dan de vraag naar wat er werkelijk gebeurd is na een bepaalde fout. Dit laatste is een bewijsprobleem.

(165) Zie over het verlies van een kans: E. DIRIX, *Het begrip schade*, Antwerpen-Apeldoorn/Brussel, Maarten Kluwer's Internationale Uitgeversonderneming/Ced.Samsom, 1984, 82-92; M. FAURE, „Het verlies van een kans in België”, in A. AKKERMANS, M. FAURE en T. HARTLIEF (eds.), *Proportionele aansprakelijkheid*, Den Haag, Boom Juridische uitgevers, 2000, 161-196; T. VANSWEEVELT, *De civielrechtelijke aansprakelijkheid van de geneesheer en het ziekenhuis*, Antwerpen-Apeldoorn/Brussel, Maklu Uitgevers/Bruylant/Ced.Samsom, 1992, 370-400.

(166) Cass. 19 januari 1984, *Arr. Cass.* 1983-84, 585 en *R.G.A.R.* 1986, nr. 11.084, noot T. VANSWEEVELT.

45. Het vergoeden van het verlies van een kans vangt de onzekerheid over het rechtmatig alternatief — en dus ook van het *conditio sine quo non* verband — op. De schade waarvoor men nu vergoeding vordert is niet de schade die zich werkelijk heeft voorgedaan (de amputatie), maar het verlies van de kans om de amputatie te ontlopen. De omstandigheid dat het oorzakelijk verband tussen de fout van de arts en de amputatie niet met zekerheid kan worden vastgesteld, omdat men niet met zekerheid weet welk resultaat een tijdige behandeling zou gehad hebben, staat dus de toekenning van een (geringere) vergoeding niet in de weg, voor zover bewezen is dat er een kans was op een gunstige afloop en deze kans door de fout definitief verloren is gegaan. Het is niet vereist dat de verloren kans een bepaalde minimumdrempel (b.v. 50%) bereikt. Ook geringe kansen komen in aanmerking voor vergoeding, mits het bestaan ervan met voldoende zekerheid kan worden aangetoond(167). De ernst van de kans speelt wel een rol bij de vaststelling van de schadevergoeding. De vergoeding wordt immers bepaald naar verhouding tot de waarschijnlijkheid van de verwezenlijking van de kans (meer precies door de waarde van het verwachte voordeel of het geleden nadeel te vermenigvuldigen met het percentage van de waarschijnlijkheid dat het voordeel zich had voorgedaan of het nadeel zich niet had voorgedaan)(168). In de praktijk grijpen de rechters meestal terug naar een *ex aequo et bono* begroting, zonder de hoegrootheid van de verloren kans te preciseren(169).

46. Verloren kansen worden niet enkel vergoed in het domein van de medische aansprakelijkheid. Andere toepassingsgevallen zijn het verlies van de kans op een gunstige afloop van een gerechtelijke procedure wegens procedurefouten van een advocaat, het verlies van promotiekansen, van slaagkansen in een examen, het verlies van

(167) E. DIRIX, *o.c.*, 107; M. FAURE, *l.c.*, 170-171.

(168) Zie over de begroting van de waarde van de kans: M. FAURE, *l.c.*, 168-172.

(169) M. FAURE, *l.c.*, 171-172; T. VANSWEEVELT, *o.c.*, 376.

de kans om na een openbare aanbesteding een overheidsopdracht toegewezen te krijgen, e.d.(170)(171).

47. Het vergoeden van het verlies van een kans brengt mee dat de gedaagde verplicht wordt tot vergoeding van *een deel* van de effectief geleden schade, ook al is het niet zeker dat hij die schade ook heeft veroorzaakt. Omgekeerd zal het slachtoffer genoeg moeten nemen met een gedeeltelijke vergoeding, ook al is de kans groot dat de schade niet zou zijn ingetreden zonder de fout van de gedaagde. Toch stuit de rechtspraak waarin toepassing wordt gemaakt van de leer van het verlies van een kans zelden tegen de borst, wellicht omdat al te rigoureuze toepassingen worden gemeden. Wanneer er slechts een uiterst geringe kans op een goede afloop is, zal de vordering gewoonlijk afgewezen worden met het motief dat de schade niet is bewezen. Is de verloren kans daarentegen zeer aanzienlijk, dan staat het de rechter vrij te beslissen dat er voor hem voldoende zekerheid bestaat

(170) Zie de gevallen aangehaald bij L. SCHUERMANS, A. VAN OEEVELEN, C. PERSYN, Ph. ERNST en J.-L. SCHUERMANS, „Overzicht van rechtspraak. Onrechtmatige daad. Schade en schade-loosstelling (1983-1992)”, *T.P.R.* 1994, (851) 985-998; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *o.c.*, *T.P.R.* 2000, 1900.

(171) Minder typisch is het volgende geval. Een jonge vrouw uit het Luikse wordt door haar ex-vriend ernstig verminkt in het aangezicht. De man stond bij de politie gekend als een geweldenaar en hij had zijn slachtoffer vroeger reeds meermaals bedreigd. De politiediensten hadden op deze bedreigingen niet gereageerd, onder het voorwendsel dat dergelijke bedreigingen alledaagse kost zijn en het onmogelijk is een efficiënte bescherming te verzekeren. Het slachtoffer verwijt de politie niet het nodige te hebben gedaan om de schade te voorkomen en daagt de Stad Luik en de Belgisch Staat tot vergoeding van haar schade. Het Hof van Beroep oordeelt dat de schade zonder de nalatigheid van de politiediensten misschien niet zou zijn ontstaan zoals ze zich heeft voorgedaan, zodat het slachtoffer de kans heeft verloren om te ontkomen aan de schade, en schat de verloren kans op 50%. De verweerders worden dan ook *in solidum* veroordeeld om de helft van de uiteindelijke schade te vergoeden. (Luik 27 november 1996, *Journ. Proc.* 1997, 22, noot J.-L. FAGNART). Deze beslissing wordt, enigszins verrassend, verbroken door het Hof van Cassatie (Cass. 19 juni 1998, *Arr. Cass.* 1998, 721, noot E.L.). Volgens het Hof strekt de vordering *in casu* tot vergoeding van schade ten gevolge van de agressie. Nu de appelrechters niet uitsluiten dat deze schade zich zonder de fout heeft kunnen voordoen zoals ze zich heeft voorgedaan, is de beslissing om de Stad Luik en de Belgische Staat te veroordelen om die schade *pro rata* van de helft van het bedrag ervan te vergoeden, niet naar recht verantwoord, aldus het Hof. Uit de noot van procureur-generaal Liekendael bij dit arrest, blijkt dat de beslissing van het hof van beroep verbroken wordt omdat het twee soorten schade door elkaar zou hebben gehaald: enerzijds, het verlies van de kans om aan de verwezenlijking van het risico te ontkomen, en anderzijds, de schade die bestaat in de gevolgen van de verwezenlijking van dat risico. Het Hof van Beroep zou de schade bestaande uit het verlies van een kans om aan de gevolgen van de agressie te ontkomen bewezen hebben verklaard, maar vervolgens de Stad Luik en de Belgische Staat tot een gedeeltelijke vergoeding veroordeeld hebben van een andere schade, met name deze bestaande in de gevolgen van de agressie (*Arr. Cass.* 1998, 722-723). Deze kritiek bevreemdt. De vergoeding voor de schade bestaande in het verlies van een kans op het ontlopen van een bepaald risico wordt normalerwijze begroot op een bepaald percentage van de schade bestaande uit de gevolgen van de verwezenlijking van het risico. Vanuit de leer van het verlies van een kans, was het dus volkomen logisch dat het slachtoffer, wegens het verlies van een kans van 50% om aan de agressie te ontkomen, aanspraak kon maken op een vergoeding gelijk aan 50% van de gevolgen van die agressie.

over het oorzakelijk verband tussen de fout en de uiteindelijke schade, zodat de benadeelde recht heeft op een volledige vergoeding. Dit is weer een kwestie van bewijswaardering. Het geamputeerde been moet dus niet noodzakelijk leiden tot een geamputeerde schadeloosstelling.

II. Causaliteit in stelsels voor schadevergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht

A. SCHADEVERSCHUIVING EN SCHADESPREIDING

48. Een fundamentele verbetering van de positie van de benadeelde die niet kan voldoen aan de causaliteitsregelen, wordt bereikt door schadevergoeding mogelijk te maken buiten het aansprakelijkheidsrecht om, zoals door rechtstreekse⁽¹⁷²⁾ particuliere verzekeringen, al dan niet afgesloten ten behoeve van derden, sociale verzekeringen en schadefonds. Hier wordt de schadelast niet ten laste gelegd van een individuele aansprakelijke, maar van een min of meer autonoom vergoedingsfonds, gefinancierd door de leden van een groep die door de wet of op grond van een overeenkomst tot bijdrage verplicht zijn. De schadelast wordt niet verschoven naar de aansprakelijke, maar gespreid over de leden van de groep. De aanspraak op schadevergoeding is niet afhankelijk van de aansprakelijkheid van een of andere persoon maar van de overeenstemming van het schadegeval met de voorwaarden door wet of overeenkomst gesteld voor de aanwending van het vergoedingsfonds⁽¹⁷³⁾.

Systemen van schadevergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht zijn er in vele varianten. Zij hebben uiteenlopende functies. Sommigen ervan zijn hoofdzakelijk bedoeld om het risico van insolventie van een bepaalde categorie aansprakelijken op te vangen; andere bieden ook vergoeding in een of meer gevallen waar aan de grondvoorwaarden van het aansprakelijkheidsrecht niet voldaan is (grond van bevrijding, geen causaal verband, verjaring...). Hun werkingsgebied kan zeer breed zijn (sociale zekerheid) of gericht zijn op een zeer specifiek soort schadegevallen. Hun vorm gaat van particuliere verzekeringen tot publieke schadefonds met of zonder rechtspersoonlijkheid. Hun werking is op verschillende wijzen met het aan-

(172) D.w.z. verzekeringen van eigen schade, als tegengesteld aan aansprakelijkheidsverzekering. De toepassing van deze laatste vereist precies de vaststelling van aansprakelijkheid.

(173) En uiteindelijk van de beschikbare financiële middelen en de bereidheid tot betalen van de bijdrageplichtigen.

sprakelijkheidsrecht gecoördineerd. Soms kan de schadelijder naar keuze op het ene of het andere beroep doen; soms sluiten zij mekaar geheel of gedeeltelijk uit. Sommige vergoedingsstelsels bieden volledige schadevergoeding; meer gebruikelijk is een forfaitaire uitkering, eventueel aan te vullen langs het aansprakelijkheidsrecht. Meestal, maar niet steeds, kan de beheerder van het vergoedingsstelsel verhaal uitoefenen tegen de aansprakelijke. Zo ontkomt de benadeelde aan de discussie over de aansprakelijkheid maar blijft het preventieve aspect van de regeling behouden.

Rechtsvergelijkend gezien krijgt vergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht meer en meer aandacht⁽¹⁷⁴⁾ en belang in landen van de Europese unie als aanvulling op het aansprakelijkheidsrecht⁽¹⁷⁵⁾.

49. Hierna bespreken wij kort de rechtstreekse verzekering, de arbeidsongevallen- en beroepsziektenregeling en de vergoeding van schade door verkeersongevallen, langs art. 29bis WAM-wet en langs het motorwaarborgfonds. Deze bespreking heeft een dubbel doel. Vooreerst illustreert zij dat er andere oplossingen zijn voor causaliteitsproblemen dan de wijziging van de regels van het aansprakelijkheidsrecht. Op de tweede plaats leert zij ons hoe het causaal verband

(174) Zie ook de bundel *Les indemnisations sans égard à la responsabilité* (J.L. FAGNART, ed.), Kluwer, 2001.

(175) Enkele voorbeelden (buiten de sfeer van de sociale zekerheid en arbeidsongevallen) van vergoedingsstelsels die mede causaliteitsproblemen oplossen. Vele landen in West Europa hebben een fonds voor de vergoeding van schade door geweldsmisdrijven, in navolging van het verdrag hierover van de Raad van Europa. In Nederland kent het Fonds luchtverontreiniging vergoeding toe aan wie door luchtverontreiniging boven Nederlands grondgebied schade lijdt en hiervoor niet binnen redelijke termijn schadevergoeding kan bekomen. De Nederlandse Grondwaterwet biedt een oplossing voor gevallen waar meerdere onttrekkingen van grondwater een zelfde grondlaag beïnvloeden. Wanneer niet binnen een redelijke termijn kan worden vastgesteld door welke onttrekking de schade wordt veroorzaakt, kunnen de Gedeputeerde Staten een schadevergoeding toekennen, gefinancierd door een heffing op het onttrekken van grondwater. In Duitsland bestaat een fonds voor slachtoffers van transfusie met bloed besmet met HIV (HIVHG 24 juli 1995) of Hepatitis C (AntiDHG, 2 augustus 2000). Frankrijk kent een fonds voor slachtoffers van transfusies met HIV besmet bloed (wet 91-1406 van 31 december 1991) en voor slachtoffers van asbestschade (wet 23 december 2000). Italië heeft een fonds dat vergoeding toekent voor schade door niet geïdentificeerde jagers (wet 11 februari 1992). In alle Scandinavische landen is er een stelsel voor vergoeding van schade door medische incidenten en geneesmiddelen. In België en Zwitserland wordt een vergoedingsstelsel voor medische schade bestudeerd. In Zweden en Finland is een systeem voor schade door milieuvuiling van een niet geïdentificeerde bron. In Wallonië kan het Fonds pour la gestion des déchets vergoeding toekennen voor schade veroorzaakt door afval, indien het niet mogelijk is de aansprakelijke te identificeren. Meer informatie is te vinden in de verslagen voor het AIDA World Congress 2002 over Alternative Compensation systems, New York, oktober 2002. De Scandinavische verslagen werden gepubliceerd (BO VON EYBEN, *Alternative compensation schemes for damages. The Nordic Countries*, Copenhagen, 2001). Zie ook H. BOCKEN, „Alternatives to liability and liability insurance for the compensation of pollution damages”, *T.M.A.* 1987, 84 en „Systèmes alternatifs pour l’indemnisation des dommages dus à la pollution”, *R.G.A.R.* 1990, 11698 en 11714.

ook in deze systemen nog een belangrijke rol speelt, zij het op een ander vlak, en hoe het omschreven wordt.

B. PARTICULIERE RECHTSTREEKSE VERZEKERINGEN

50. Wie een eigen schadepolis afsloot, wordt, binnen de grenzen van de polis vergoed, ongeacht de aansprakelijkheid van een derde en het causaal verband met diens gedragingen. Ook een niet opzettelijke fout van de verzekerde brengt de schadevergoeding niet in het gedrang(176). Of er al dan niet dekking is, is, behalve waar de verzekering verplicht is, afhankelijk van de bereidheid om premies te betalen en uiteraard ook van het verzekeringsaanbod op de markt.

51. Causaliteit blijft hier een cruciale rol vervullen, niet om uit te maken of de grondvoorwaarden voor aansprakelijkheid vervuld zijn, maar wel om te weten of de verzekeraar op grond van het verzekeringscontract tot vergoeding gehouden is. Meer bepaald zal de verzekerde moeten aantonen(177) dat de schade het gevolg is van een schadeverwekkend feit van het type omschreven in de polis. Zo moet bij een brandverzekering de schade aan de verzekerde goederen „veroorzaakt (zijn) door brand, door blikseminslag, door ontploffing, door implosie, (of) door het neerstorten van of het getroffen worden door luchtvaartuigen of door voorwerpen die ervan afvallen of eruit vallen, of door het getroffen worden door enig ander voertuig of door dieren”(178). Sommige polissen geven een eigen omschrijving aan het causaal verband. Hierdoor kan de verzekeraar de omvang van zijn verbintenissen beter onder controle houden. Opvallend is dat de verzekeringsrechtelijke literatuur en rechtspraak nauwelijks belang-

(176) De verzekeraar is niet gehouden dekking te verlenen wanneer de verzekerde of de begunstigde het schadegeval opzettelijk heeft veroorzaakt (art. 8, eerste lid, Wet van 25 juni 1992 op de landverzekeringsovereenkomst). Het is aan de verzekeraar, die beweert bevrijd te zijn van zijn dekkingsplicht, te bewijzen dat de verzekerde een opzettelijke daad heeft gesteld die hem het voordeel van de verzekering ontnemt (Cass. 7 juni 2001, *R.W.* 2001-02, noot G. JOCQUE; Cass. (A.R. C.00.0260.F) 18 januari 2002). Zwarte fout van de verzekerde of de begunstigde ontslaat de verzekeraar in beginsel niet van zijn dekkingsplicht. De particuliere verzekeraar kan zich slechts van zijn verplichtingen bevrijden voor de gevallen van grove schuld die op uitdrukkelijke en beperkende wijze in de overeenkomst zijn bepaald (art. 8, tweede lid, Wet op de landverzekeringsovereenkomst).

(177) De rechtspraak legt op de verzekerde een zware bewijslast. Hij moet aantonen dat het verzekeringscontract wel degelijk in de dekking voorziet van het schadegeval én het niet uitsluit (Cass. 5 januari 1995, *Arr. Cass.* 1995, 19; *R.W.* 1995-96, 29 en *De Verz.* 1996, 605; Cass. 25 februari 2000, *Arr. Cass.* 2000, nr. 143). Zie hierover o.m. H. DE RODE, „Les clauses d'exclusion des contrats d'assurance: charge de la preuve et validité”, *De Verz.* 1996, 575-593; M. FONTAINE, *Verzekeringsrecht*, Brussel, Larcier, 1999, 140-141.

(178) Art. 61 Wet op de landverzekeringsovereenkomst.

stelling tonen voor de vraag aan welke vereisten dit causaal verband moet voldoen. Kennelijk gaat men ervan uit dat het causaliteitsconcept in het verzekeringsrecht dezelfde betekenis heeft als in het aansprakelijkheidsrecht, voor zover de wet of de overeenkomst er niet van afwijken.

52. In bepaalde landen bieden verzekeraars schadeverzekeringen aan met dekking ten behoeve niet alleen van de verzekerde zelf maar ook van derden die schade lijden ten gevolge van de activiteiten van de verzekerde. Binnen de grenzen gesteld door de polis hebben de benadeelden verzekerden dan recht op vergoeding van de verzekeraar, zonder dat aan de voorwaarden van het aansprakelijkheidsrecht voldaan is. Meer bepaald de Nederlandse Milieuschadenpolis heeft deze strekking. Nederlandse verzekeraars willen met name aan de groeiende dreiging van aansprakelijkheid voor milieuschade (en in het bijzonder aan causaliteitsproblemen) ontkomen door milieuschade uit te sluiten uit de aansprakelijkheidspolissen en te vervangen door de milieuschadenpolis⁽¹⁷⁹⁾. In België is de arbeidsongevallenverzekering fundamenteel van hetzelfde type.

C. SOCIALE ZEKERHEID

53. De sociale zekerheid beschermt werknemers o.m. tegen loonverlies als gevolg van arbeidsongeschiktheid en kosten van medische verzorging. Verschillende stelsels zijn van toepassing naargelang de arbeidsongeschiktheid haar oorsprong vindt in het professionele milieu of niet. Wij gaan hier kort in op de wetgeving inzake arbeidsongevallen en beroepsziekten. De arbeidsongevallenverzekering vergoedt de gezondheidsschade die het gevolg is van een *plotselinge gebeurtenis* in de professionele sfeer. Het Fonds voor beroepsziekten biedt vergoeding bij ziekten die ontstaan door de blootstelling aan een in het werkmilieu aanwezig gezondheidsrisico.

1. Arbeidsongevallen

54. Krachtens de wet van 10 april 1971 is de werkgever er toe gehouden ten behoeve van zijn werknemers een arbeidsongevallen-

(179) Zie o.m. N. FRENK, „De directe schadeverzekering als alternatief voor aansprakelijkheid”, *NJB* 1999, 1547.

verzekering af te sluiten(180). Als tegenhanger voor deze gemakkelijker mogelijkheid op schadevergoeding, verliest de werknemer (behalve bij opzet en een beperkt aantal andere gevallen(181)) de mogelijkheid tegen de werkgever of tegen zijn medewerkers een aansprakelijkheidsvordering in te stellen.

Een arbeidsongeval is elk ongeval dat een werknemer tijdens en door het feit van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst overkomt en dat een letsel veroorzaakt(182). Er moet dus een dubbel causaal verband zijn: tussen het letsel en het ongeval en tussen het ongeval en de uitvoering van de arbeidsovereenkomst. De bewijslast voor het slachtoffer van het arbeidsongeval is verlicht door twee weerlegbare vermoedens(183). Wanneer zowel het bestaan van een letsel als een plotselinge gebeurtenis worden bewezen, wordt het letsel, behoudens tegenbewijs(184), vermoed door een ongeval te zijn veroorzaakt(185) (art. 9 Arbeidsovereenkomstenwet). Het volstaat dus voor het slachtoffer naast een letsel, een plotselinge gebeurtenis, zoals een val of een explosie, aan te wijzen. Ook de uitvoering van de gewone en normale

(180) Arbeidsongevallenwet van 10 april 1971, *B.S.* 24 april 1971. Voor het overige blijft de werkgever vreemd aan de vergoedingsregeling. Oorspronkelijk voerde de wet van 24 december 1903 een risicoaansprakelijkheid in.

(181) Arbeidsongevallenwet, art. 46.

(182) Art. 7, eerste lid, Arbeidsongevallenwet.

(183) Zie hierover in het algemeen: C. BOSSE, „Bewijslastverdeling in het Belgische arbeidsrecht”, *R.W.* 2000-2001, (609) 615; A. VAN REGENMORTEL, „Vermoedens in het socialezekerheidsrecht”, in R. JANVIER, A. VAN LOOVEREN, A. VAN REGENMORTEL en V. VERVLIE (eds.), *Actuele problemen van het socialezekerheidsrecht*, Brugge, Die Keure, 1999, (157) 214-220.

(184) De verzekeraar kan het tegenbewijs leveren dat het letsel zijn oorzaak niet in de plotselinge gebeurtenis vindt door aan te tonen dat het letsel of het overlijden uitsluitend te wijten is aan de inwendige gesteldheid van het slachtoffer. Volgens het Hof van Cassatie is het tegenbewijs geleverd wanneer de rechter ervan overtuigd is dat het letsel niet door het ongeval is veroorzaakt (Cass. 19 oktober 1987, *Arr. Cass.* 1987-88, 197; Cass. 14 oktober 1991, *De Verz.* 1992, 36, noot L.V.G.; Cass. 9 juni 1997, *Arr. Cass.* 1997, nr. 267). Twijfel omtrent de oorzaak van het letsel zal dus in het voordeel van de getroffene spelen. Wanneer het letsel toch mede veroorzaakt werd door de pathologische predispositie van het slachtoffer, is er toch sprake van een arbeidsongeval, hoe gering de invloed van de plotselinge gebeurtenis ook is geweest (M. VANDEWEERDT, „Wanneer is een ‘plotselinge gebeurtenis’ een ‘oorzaak’?”, in R. JANVIER, A. VAN LOOVEREN, A. VAN REGENMORTEL en V. VERVLIE (eds.), *Actuele problemen van het socialezekerheidsrecht*, Brugge, die Keure, 1999, (47) 82).

(185) Over dit vermoeden, zie o.m.: P. MOREAU, „La causalité en accidents du travail”, in *Arbeidsongevallen — een eeuw van toekomst, De Verz.*, Dossier 8, Deurne, Kluwer, 2002, 25-75; C. PERSYN, „Begrip ‘ongeval’ en het bewijs ervan in de arbeidsongevallenwetgeving”, in R. JANVIER, A. VAN LOOVEREN, A. VAN REGENMORTEL en V. VERVLIE (eds.), *Actuele problemen van het socialezekerheidsrecht*, Brugge, die Keure, 1999, 1-46; A. UYTENHOVE, „Arbeidsongevallen: rechtspraak”, in D. SIMOENS en J. PUT (eds.), *Ontwikkelingen van de sociale zekerheid 1996-2001*, Brugge, die Keure, 2001, (621) 642-646.

dagtaak (zoals het optillen van een zware last) kan een plotselinge gebeurtenis opleveren(186).

Ook voor het verband tussen het ongeval en de uitvoering van de arbeidsovereenkomst geldt een vermoeden tot tegenbewijs(187). Het ongeval overkomen tijdens de uitvoering van de overeenkomst wordt vermoed het gevolg te zijn van de uitvoering van die overeenkomst (art. 7, tweede lid, Arbeidsongevallenwet)(188).

Hoewel de notie arbeidsongeval wezenlijk op causaliteit steunt, wordt ook hier nauwelijks aandacht besteed aan de betekenis van het causaliteitsbegrip(189). Meestal gaat men ervan uit dat ook hier de equivalentie leer geldt(190).

(186) Ook de uitvoering van de normale dagtaak (zoals het optillen van een zware last) kan een plotselinge gebeurtenis opleveren. Volgens het Hof van Cassatie is dan wel vereist dat in die uitvoering een element aanwijsbaar is dat het letsel kan hebben veroorzaakt, al hoeft dit aanwijsbaar element niet onderscheiden te zijn van de uitvoering van de arbeidsovereenkomst (Cass. 20 januari 1997, *Arr. Cass.* 1997, nr. 42; Cass. 18 mei 1998, *Arr. Cass.* 1998, nr. 261; Cass. 14 februari 2000, *Arr. Cass.* 2000, nr. 117; Cass. 3 april 2000, *Arr. Cass.* 2000, nr. 219). De expliciete eis dat de plotselinge gebeurtenis het letsel moet kunnen hebben veroorzaakt, kan in de doctrine niet op algemene bijval rekenen. De kritiek komt hierop neer dat dit vereiste een causaal element binnenloot in het begrip plotselinge gebeurtenis, dat door de getroffen zou moeten worden bewezen, terwijl artikel 9 Arbeidsongevallenwet de bewijslast precies bij de verzekeraar legt (M. VANDEWEERDT, „Wanneer is een ‘plotselinge gebeurtenis’ een ‘oorzaak’?”, *l.c.*, (47) 55 en de rechtsleer aldaar vermeld in voetnoot 18).

(187) Om het vermoeden te weerleggen, moet hij bewijzen dat het ongeval geen uitstaans heeft met de uitvoering van de arbeidsovereenkomst, b.v. omdat het te wijten is aan een vechtpartij met een persoon vreemd aan de onderneming. Dat het ongeval (mede) veroorzaakt is door de fout van de getroffen zelf, volstaat niet om het verband met de uitvoering van de arbeid uit te sluiten. De arbeidsongevallenvergoedingen zijn echter niet verschuldigd wanneer het slachtoffer het ongeval opzettelijk heeft veroorzaakt (Art. 48 Arbeidsongevallenwet).

(188) Het ongeval doet zich voor tijdens de uitvoering van de arbeidsovereenkomst wanneer de werknemer op dat ogenblik onder het gezag van de werkgever stond (vaste cassatierechtpraak, o.m. Cass. 22 februari 1993, *Arr. Cass.* 1993, 215 en *Pas.* 1993, I, 200, concl. Adv.-gen. Leclercq).

(189) Een uitzondering hierop vormt de bijdrage van M. VANDEWEERDT, „Wanneer is een ‘plotselinge gebeurtenis’ een ‘oorzaak’?”, *l.c.*, 49-97.

(190) O.m. Y. HANNEQUART, „Etat antérieur et les accidents du travail”, *R.G.A.R.* 1967, nr. 7.929: „*Sur le plan de la causalité, le législateur a sans aucun doute opté pour l’application intégrale de la théorie de l’équivalence des conditions (...). Toute diminution de la capacité de travail entraîne l’obligation d’indemniser si l’accident est une des conditions de son existence. Toute influence de l’accident, si minime soit-elle, par rapport aux autres facteurs, engendre donc le droit de la victime*”; A. VAN REGENMORTEL, *l.c.*, (157) 218, nr. 77 en 220, nr. 81. Vgl. M. VANDEWEERDT („Wanneer is een ‘plotselinge gebeurtenis’ een ‘oorzaak’?”, *l.c.*, 49-97) die erop wijst dat door de toepassing van de equivalentietheorie in combinatie met het vermoeden van oorzakelijk verband in de arbeidsongevallenregeling, een ongebreidelde verruiming van het oorzakelijkheidsbegrip dreigt.

2. Beroepsziekten

55. Schadevergoeding voor beroepsziekten wordt uitgekeerd door een openbare instelling, het Fonds voor Beroepsziekten(191). De getroffen werknemer heeft recht op een vergoeding van het Fonds wanneer zijn ziekte voorkomt op een bij koninklijk besluit vastgestelde lijst van beroepsziekten (het zgn. „lijststelsel”)(192). Sinds 1991 kunnen ook andere ziekten aanleiding geven tot vergoeding, op voorwaarde dat ze op een determinerende en rechtstreekse wijze het gevolg zijn van de beroepsuitoefening („open systeem”)(193).

Het belangrijkste verschil tussen een ziekte die wel of niet voorkomt op de lijst, betreft de bewijslast. In het systeem van de lijst moet de getroffene aantonen dat hij lijdt aan een van de ziekten die voorkomen op de lijst van erkende beroepsziekten en dat hij gedurende zijn tewerkstelling blootgesteld is geweest aan het beroepsrisico van deze ziekte(194). Het causaal verband tussen de blootstelling en de ziekte wordt dan onweerlegbaar vermoed. Om het bewijs van de blootstelling te vergemakkelijken, werd een tweede vermoeden ingevoerd: indien de getroffene werk heeft verricht in één van de bedrijfstakken, beroepen of categorieën van ondernemingen die bij koninklijk besluit per beroepsziekte zijn opgesomd, wordt de getroffene vermoed aan dat risico blootgesteld te zijn geweest, tenzij het tegendeel wordt bewezen(195).

Voor ziekten die niet voorkomen op de lijst is de bewijslast veel zwaarder. De getroffene moet niet alleen het bestaan van een ziekte en een blootstelling tijdens zijn tewerkstelling aan het beroepsrisico van die ziekte aantonen, maar dient daarenboven te bewijzen dat er een „determinerend en rechtstreeks” oorzakelijk verband bestaat tussen de ziekte en de blootstelling (art. 30*bis* Beroepsziektenwet). Van enig vermoeden van oorzakelijk verband tussen ziekte en blootstelling is

(191) Art. 4 e.v. Wetten betreffende de schadeloosstelling voor beroepsziekten, gecoördineerd op 3 juni 1970 (Beroepsziektenwet), *B.S.* 27 augustus 1970.

(192) Art. 30 Beroepsziektenwet. Zie K.B. van 26 maart 1969 houdende vaststelling van de lijst van beroepsziekten die aanleiding geven tot schadeloosstelling, *B.S.* 4 april 1969. Op deze lijst komen o.m. voor: silicose, asbestose, mesotheliom veroorzaakt door asbest, tetanus, doofheid ten gevolge van lawaai en been- en gewrichtsziekten veroorzaakt door vibrerende instrumenten.

(193) Art. 30*bis* Beroepsziektenwet, ingevoegd bij art. 100 Wet van 29 december 1990 houdende sociale bepalingen, *B.S.* 9 januari 1991.

(194) Art. 32, eerste lid, Beroepsziektenwet.

(195) Art. 32, vierde lid, Beroepsziektenwet. Zie K.B. van 11 juli 1969 tot vaststelling van de lijst van de bedrijfstakken, beroepen, categorieën van ondernemingen waarin de door een beroepsziekte getroffene vermoed wordt aan het risico van deze ziekte blootgesteld geweest te zijn, *B.S.* 15 juli 1969.

hier geen sprake. Ook de blootstelling zelf aan het risico van de ziekte wordt niet vermoed. Het gebruik van de termen „determinerend en rechtstreeks” in artikel 30*bis*, wijst erop dat aan het oorzakelijk verband tussen de blootstelling en de ziekte strengere vereisten gesteld worden dan bij toepassing van de equivalentieleer. Het Fonds voor Beroepsziekten gaat ervan uit dat met de term „rechtstreeks” wordt bedoeld dat het oorzakelijk verband tussen de beroepsuitoefening en de ziekte vrijwel zeker moet zijn. De kans dat de aandoening zich ook zonder de beroepsblootstelling zou hebben gemanifesteerd moet verwaarloosbaar klein zijn. Met de term „determinerend” wordt volgens het Fonds bedoeld dat de beroepsuitoefening de werkelijk bepalende, overwegende of doorslaggevende oorzaak van de ziekte dient te zijn(196). Voor „aspecifieke” aandoeningen, zoals rugklachten en reumatische aandoeningen, die ook bij de algemene bevolking voorkomen, maar in bepaalde beroepsgroepen iets frequenter voorkomen, zou slechts zelden voldaan zijn aan deze strikte causaliteitsvereisten(197). Het Hof van Cassatie lijkt niettemin de lat niet te hoog te willen leggen. In een arrest van 2 februari 1998 stelt het dat het in artikel 30*bis* bepaalde oorzakelijk verband, „niet vereist dat de uitoefening van het beroep de uitsluitende oorzaak moet zijn van de ziekte” en dat „dit artikel een voorbeschiktheid niet uitsluit noch oplegt dat de gerechtigde de hoegrootheid van de invloed van de voorbeschiktheid zou moeten bewijzen”(198).

D. VERKEERSONGEVALLLEN

56. Specifieke stelsels voor vergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht bestaan voor verkeersongevallen. Op de eerste plaats vergemakkelijkt artikel 29*bis* WAM-wet de vergoeding van lichamelijke schade geleden door fietsers, voetgangers en passagiers. Het motorwaarborgfonds van zijn kant komt tussen, onder meer, wanneer er geen aansprakelijkheid is omdat het motorrijtuig dat het ongeval heeft veroorzaakt niet is geïdentificeerd of omdat het niet mogelijk is vast te

(196) Fonds voor Beroepsziekten, Dienstbericht O/1995/08 van 30 juni 1995, aangehaald door M. VANDEWEERDT, „Beroepsziekten: Begripsvorming en rechtspraak”, *l.c.*, (575) 592-593.

(197) M. VANDEWEERDT, „Het ‘open systeem’ in de beroepsziekteverzekering”, *l.c.*, (1045) 1053.

(198) *Arr. Cass.* 1998, nr. 58, *J.T.T.* 1998, 409, *R.W.* 1998-99, 1250 en *Soc. Kron.* 1998, 527. Het Hof bevestigde de beslissing van het arbeidshof, dat een rugaandoening bij een verpleegster als een beroepsziekte erkende. Over dit arrest: M. VANDEWEERDT, „Het bewijs van oorzakelijk verband volgens artikel 30*bis* Beroepsziektewet: betekenis van het cassatiearrest van 2 februari 1998”, *T.S.R.* 2001, 41-54; L. VAN ROMPAEY, *l.c.*, (695) 712-713.

stellen wie onder de bestuurders van de voertuigen betrokken in een ongeval aansprakelijk is(199).

1. Art. 29bis WAM-wet

57. Art. 29bis WAM-wet verleent slachtoffers van verkeersongevallen waarbij motorrijtuigen betrokken zijn, met uitzondering van bestuurders van motorrijtuigen, een aanspraak op *volledige* vergoeding van de schade uit *lichamelijk letsel of overlijden* en van de kledij-schade jegens de aansprakelijkheidsverzekeraar van het betrokken motorrijtuig. Hoewel zij geënt is op de aansprakelijkheidsverzekering van de WAM-wet, staat de bijzondere vergoedingsregeling los van het aansprakelijkheidsrecht(200). Het slachtoffer hoeft niet aan te tonen dat de bestuurder het ongeval veroorzaakt heeft of hiervoor aansprakelijk is. Eigen fout van de getroffene brengt zijn aanspraak op vergoeding niet in het gedrang(201). Het slachtoffer behoudt evenwel de mogelijkheid om zijn vordering op het aansprakelijkheidsrecht te baseren, maar zal hier geen belang bij hebben. Voor blikshade blijft het aansprakelijkheidsrecht gelden.

58. Ook in deze vergoedingsregeling valt niet te ontkomen aan causaliteitsvragen. De toepassing van artikel 29bis WAM-wet vereist dat er sprake is van „een verkeersongeval waarbij één of meer motorrijtuigen betrokken zijn”. Het slachtoffer moet dus in de eerste plaats bewijzen dat zijn schade het gevolg is van een verkeersongeval(202) en niet van een ongeval van om het even welke aard. Bovendien moet een motorrijtuig betrokken zijn bij het ongeval. Met het gebruik van

(199) Het statuut en de tussenkomst van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds zijn geregeld in de artikelen 79 en 80 van de wet van 9 juli 1975 betreffende de controle van de verzekeringsondernemingen.

(200) Meer bepaald gaat het om een wettelijk verplichte persoonsverzekering met vergoedend karakter, ter aanvulling van en geënt op de aansprakelijkheidsverzekering van de WAM-wet (in deze zin o.m. H. BOCKEN en I. GEERS, „De vergoeding van letsel-schade en schade door overlijden bij verkeersongevallen. Belgisch recht”, *T.P.R.* 1996, (1199) 1250; S. FREDERICO, „Belgique. Assurance automobile. Protection des piétons et des cyclistes. Une loi révolutionnaire: la loi du 30 mars 1994”, *Bull. A.I.D.A.* 1994, 70-71; D. SIMOENS, „De gewijzigde vergoedingsregel ten voordele van voetgangers, fietsers en passagiers”, *R.W.* 1995-96, (218) 219). Een deel van de rechtsleer meent evenwel dat artikel 29bis WAM-wet als een aansprakelijkheidsverzekering (zie de auteurs vermeld bij H. BOCKEN en I. GEERS, *l.c.*, (1199) 1251, voetnoot 214) of als een objectieve aansprakelijkheid moet worden opgevat (m.n. L. CORNELIS, „De objectieve aansprakelijkheid voor motorrijtuigen”, *R.W.* 1998-99, (521) 534-537).

(201) Slachtoffers ouder dan 14 jaar, die het ongeval en zijn gevolgen gewild hebben, kunnen zich echter niet beroepen op de bijzondere vergoedingsregeling (art. 29bis, § 1, zesde lid).

(202) Over het begrip „verkeersongeval”, zie o.m. H. BOCKEN en I. GEERS, *l.c.*, 1236; L. CORNELIS, „De objectieve aansprakelijkheid voor motorrijtuigen”, *R.W.* 1998-99, (521) 524-525; D. SIMOENS, „Het verkeersongevallenartikel 29bis W.A.M.: stand van zaken na de wijzigingswet van 19 januari 2001”, *R.W.* 2000-2001, (1577) 1578-1579.

het begrip „betrokkenheid” — overgenomen uit de Franse Wet Badinter — wou de wetgever aan het nieuwe vergoedingssysteem een ruime toepassing verlenen(203). Het vereiste van „betrokkenheid” blijkt echter zelf aanleiding te geven tot uiteenlopende interpretaties en betwistingen(204). De opvatting dat de betrokkenheid verwijst naar de causale rol(205) van het voertuig in het schadegebeuren en dat deze causale rol verder moet ingevuld worden aan de hand van de equivalentieer en dus de *conditio sine qua non* test(206) heeft inmiddels een ruime aanhang verworven. Een motorrijtuig is dus betrokken bij een verkeersongeval wanneer zijn deelname aan het verkeer een noodzakelijke voorwaarde was voor het ongeval, of, anders gezegd, wanneer het ongeval (en dus ook de schade) bij ontstentenis van het motorrijtuig, zich niet of niet op dezelfde wijze zou hebben voorgedaan.

De casuïstiek is hier even divers als bij de toepassing van de equivalentieer, met dien verstande dat er geen tendens is in een tweede selectie noodzakelijke voorwaarden uit te schakelen omdat zij een onvoldoende nauwe band hebben met het schadegeval. Zo vereist betrokkenheid niet dat het voertuig in beweging was op het ogenblik van het ongeval, noch dat er een aanraking is geweest met het slachtoffer. Ook zonder beweging of contact kan de aanwezigheid van het

(203) *Parl. St.* Senaat 1993-94, nr. 980/3, 30-31.

(204) De parlementaire voorbereiding indachtig, wordt soms voorgehouden dat de notie „betrokkenheid” een autonome betekenis heeft, los van en ruimer dan het begrip „oorzakelijkheid” in het aansprakelijkheidsrecht (Pol. Gent 8 oktober 1998, *Verkeersrecht* 1999, 120; D.-M. PHILIPPE en M. MEYSMANS, „De betrokkenheid van het motorrijtuig in de nieuwe wet tot bescherming van de zwakke weggebruikers”, *T.P.R.* 1995, (405) 431. Zie ook de verwijzingen naar rechtspraak en rechtsleer in C. VAN SCHOUBROECK en H. CLAASSENS, „Verkeersslachtoffers beter beschermd met een hervormde aansprakelijkheidsverzekering inzake motorrijtuigen?”, in H. COUSY, H. CLAASSENS en C. VAN SCHOUBROECK (red.), *Actualia Verzekeringen*, Reeks CRIS, 13, Antwerpen, Maklu, 2000, 276-283). Tegelijk wordt, in navolging van de Franse rechtspraak m.b.t. de notie „*implication*” in de Wet Badinter, aanvaard dat een voertuig betrokken is bij een ongeval zodra het „een rol heeft gespeeld bij de totstandkoming van het ongeval”. Aldus omschreven, kan er weinig twijfel over bestaan dat de „betrokkenheid” van het voertuig toch een causale notie is.

(205) H. BOCKEN en I. GEERS, *l.c.*, (1199) 1239-1240; L. CORNELIS, *l.c.*, (521) 525-526; A. DECRÔES, „De betrokkenheid van het motorrijtuig en het regres van de betalende verzekeraar bij betrokkenheid van verscheidene voertuigen”, *R.W.* 2000-01, (1257) 1261-1262; J.-L. FAGNART, „L’indemnisation des victimes d’accidents de la circulation après la réforme baclée du 30 mars 1994”, *R.G.A.R.* 1994, nr. 12.388; B. TUEBLINCKX, „Artikel 29bis W.A.M.-wet: toepassing in de praktijk na de wetwijziging van 13 april 1995”, *T.P.R.* 1996, (3) 26-27; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *l.c.*, (1551) 1870-1872. Ook in de rechtspraak wordt de betrokkenheid van het voertuig vaak uitdrukkelijk als een causale notie opgevat (zie b.v. Pol. Lier 5 februari 1999, *T.A.V.W.* 2000, 196; Pol. Turnhout 18 februari 1999, *T.A.V.W.* 2000, 192; Pol. Dinant 22 november 1999, *Verkeersrecht* 2000, 128).

(206) H. BOCKEN en I. GEERS, *l.c.*, (1199) 1239-1240. In dezelfde zin: L. CORNELIS, *l.c.*, (521) 525-526; H. VANDENBERGHE, M. VAN QUICKENBORNE, L. WYNANT en M. DEBAENE, *l.c.*, (1551) 1871.

voertuig immers een noodzakelijke voorwaarde zijn voor het ongeval. In die zin kan men aannemen dat een regelmatig geparkeerd autovoertuig, dat achteraan aangereden wordt door een fietser, betrokken is bij een verkeersongeval(207). Aan het vereiste *sine qua non*-verband tussen het voertuig en het ongeval bleek b.v. eveneens voldaan wanneer een passagier drankbonnetjes uitdeelt in een bus en ten val komt bij een (niet foutief uitgevoerd) remmanoeuvre van die bus(208), of wanneer een passagier de enkel breekt bij het uitstappen uit de wagen(209). Toch zijn er ook hier grenzen. Meer bepaald rijzen twijfels omtrent de causale tussenkomst van het voertuig wanneer een fietser of voetganger valt en daarbij terechtkomt op een geparkeerd of voorbijrijdend voertuig(210).

2. Het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds

59. Daarnaast kunnen slachtoffers van een verkeersongeval voor hun schade uit lichamelijke letsels een vergoeding bekomen van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds, wanneer de identiteit van het motorrijtuig dat het ongeval heeft veroorzaakt, niet is vastgesteld(211). Dit maakt dus ook bij vluchtmisdrijf schadevergoeding mogelijk.

(207) Pol. Brugge 9 november 1998, *Verkeersrecht* 1999, 99; Pol. Turnhout 8 juni 1999, *T.A.V.W.* 2000, 194. Vgl. Pol. Mechelen 10 november 1999, *T.A.V.W.* 2000, 191 (waarin geoordeeld werd dat „de betrokkenheid van het voertuig, noch het oorzakelijk verband” werd aangetoond).

(208) Pol. Turnhout 18 februari 1999, *T.A.V.W.* 2000, 192.

(209) Pol. Hasselt 4 september 1997, *T.B.H.* 1998, 262, noot H. CLAASSENS en C. VAN SCHOUBROECK (bevestigd in beroep Rb. Hasselt 18 januari 1999, *Limb. Rechtsl.* 1999, 102, noot).

(210) In de lijn van de Franse rechtspraak (zie de rechtspraak aangehaald door A. DECRÖES, *l.c.* (1257) 1258) wordt door een deel van de rechtsleer en de rechtspraak aangenomen dat een motorrijtuig betrokken is zodra er een contact was tussen het motorrijtuig en het slachtoffer, b.v. doordat het slachtoffer er tegenaan viel (O.m. D. SIMOENS, „Het verkeersongevallenartikel 29bis W.A.M.: stand van zaken na de wijzigingswet van 19 januari 2001”, *R.W.* 2000-2001, (1577) 1580; C. VAN SCHOUBROECK, „Betrokken motorrijtuig in de zin van art. 29bis W.A.M.-wet”, (noot onder Rb. Mechelen 2 mei 2000), *R.W.* 2000-01, 1283). De oorzakelijke rol van het voertuig wordt dus vermoed wanneer het in aanraking is geweest met het slachtoffer. Verdere overwegingen omtrent de vraag of de schade en het ongeval zich zonder de aanraking op dezelfde wijze zouden hebben voorgedaan, zouden dan niet ter zake doen.

Anderen wijzen erop dat het slachtoffer zonder de aanwezigheid van het voertuig normalerwijze op het wegdek terechtgekomen zou zijn, zodat het hem toekomt te bewijzen dat de aanraking met het motorrijtuig de schade heeft verergerd (L. CORNELIS, *l.c.*, (521) 527; Pol. Lier 5 februari 1999, *T.A.V.W.* 2000, 196: Een fietser kwam in aanrijding met een andere fietser. Na deze aanrijding viel hij op de zijkant van een passerende auto, waarna hij op de grond terecht kwam. De politierechtbank wees de vordering van de fietser tegen de WAM-verzekeraar van de wagen af omdat hij niet bewezen achtte dat de aanraking van het motorrijtuig de kwetsuren had doen toenemen. Deze beslissing werd hervormd in beroep (Rb. Mechelen 2 mei 2000, *R.W.* 2000-01, 1282, noot C. VAN SCHOUBROECK)).

(211) Art. 80, § 1, 1^o, Wet 9 juli 1975 betreffende de controle der verzekeringsondernemingen (*B.S.* 29 juli 1975).

Een prejudicieel arrest van 20 september 2000 (212), breidde het wettelijke werkterrein van het Gemeenschappelijk Motorwaarborgfonds uit zodat het ook het geval van de alternatieve causaliteit dekt. Na een ongeval (213) waarin verschillende voertuigen in een frontale botsing waren betrokken, kon men niet uitmaken wie onder de bestuurders de fatale fout had begaan, zodat de benadeelden niet konden vergoed worden. Hier besliste het Hof dat de benadeelden in dit geval moeten behandeld worden op dezelfde wijze als de slachtoffers van een ongeval veroorzaakt door een niet-geïdentificeerd motorrijtuig. Het praktisch belang van dit arrest is minder groot dan men verwacht: benadeelden, andere dan bestuurders, kunnen reeds een beroep doen op artikel 29bis WAM-wet, zonder enige fout te moeten aantonen.

III. Bedenkingen tot besluit

60. Het valt op dat de toepassing van de equivalentieeler in België *de facto* niet tot veel shockerende beslissingen of maatschappelijke onrust heeft geleid, ondanks wat commentatoren verwachten.

Wellicht valt dit voor een deel te verklaren door het feit dat de equivalentieeler in feite in vele moeilijkere gevallen niet wordt toegepast door de feitenrechter en dat het Hof van Cassatie dit gedooft. Anderzijds is de equivalentieeler beleidsmatig misschien nu ook weer niet zo slecht. Bij de evaluatie van het rechtvaardigheidsgehalte van een schadevergoedingsstelsel, moet men immers niet alleen aandacht hebben voor de positie van de potentiële aansprakelijke, maar ook voor deze van de benadeelde en voor de wijze waarop de schadelast *uiteindelijk* wordt toegerekend. Waar de equivalentieeler op het eerste gezicht teveel schijnt over te hellen in het nadeel van de aansprakelijke door ook minder relevante fouten als aanknopingspunt te gebruiken voor aansprakelijkheid, wordt het evenwicht in vele gevallen hersteld op het niveau van de bijdrage. Bij samenloop met een fout van benadeelde gebeurt dit onmiddellijk; bij samenloop van fouten van twee derden, op het niveau van de regresvordering. In deze gevallen zal de eindafrekening dikwijls billijker zijn dan indien een causaal minder doorslaggevende oorzaak helemaal buiten beschouwing werd gelaten. Deze correctie blijft natuurlijk uit wanneer er een

(212) Arrest nr. 96/2000, *Arresten Arbitragehof* 2000, 1233.

(213) Brussel 28 mei 1999, besproken in het arrest van het Arbitragehof, *Arresten Arbitragehof* 2000, 1235.

ongelukkige samenloop van omstandigheden is, wanneer de mededader onbekend is of onvermogen is. Er moet ook overwogen worden dat de schadelast hier bij toepassing van een andere causaliteitstheorie wellicht helemaal bij de benadeelde blijft liggen, hoewel deze, bij hypothese, geen verwijt treft.

Dit belet niet dat de onduidelijkheid waartoe de huidige toepassing van de evenwichtsleer aanleiding geeft zeer onbevredigend is, op rationeel vlak en op het vlak van de voorspelbaarheid van de resultaten van de toepassing van de aansprakelijkheidsregelen. Men hoopt dat het mogelijk is nader te bepalen wanneer een fout die een noodzakelijke voorwaarde is voor de schade wel of niet tot aansprakelijkheid moet of kan leiden. Kritiek op de rationaliteit en voorspelbaarheid van het aansprakelijkheids criterium is evenwel geen privilege van de equivalentieleer. Ook op de theorie van de adequate oorzaak of van de voorzienbaarheid is ernstige kritiek wegens de beperkte voorspelbaarheid van hun resultaten.

61. Een tweede vaststelling dringt zich met zekerheid op. Om een aanvaardbare theorievorming mogelijk te maken, moet men het causaal verband in elk geval in twee stappen beschrijven. Hanteert men enkel de equivalentieleer, dan komt men noodzakelijk tot een rationeel onbevredigend resultaat wanneer men enerzijds vaststelt dat een gedraging een noodzakelijke voorwaarde is voor de schade en anderzijds beslist dat ze niet tot aansprakelijkheid leidt omdat het oorzakelijk verband ontbreekt. Zowel de rechtspraak van het Hof van Justitie als deze van het Hof van Cassatie zijn op dit vlak vatbaar voor kritiek. Het is daarentegen wel perfect mogelijk in een eerste fase vast te stellen dat een gebeurtenis een noodzakelijke voorwaarde is en in een tweede fase toch te beslissen dat zij niet geldt als aanknopingspunt voor aansprakelijkheid, omdat zij een te uitzonderlijke of te verwijderde band heeft met het schadegeval. In dit opzicht verdient de rechtspraak van de Hoge Raad de voorkeur. Hiermee ontwijkt men echter niet de vraag wanneer de causale relatie onvoldoende is. Ons begrippenarsenaal wordt echter wel duidelijker.

62. Misschien is de oplossing die erin bestaat de tweede selectie tussen de noodzakelijke voorwaarden gedeeltelijk over te laten aan de feitenrechter niet helemaal verwerpelijk. Zij vereist echter dat men de feitenrechter, zoals b.v. het geval is inzake de toepassing van het begrip onrechtmatigheid, een aantal nadere richtlijnen meegeeft. Ondertussen staat het wel vast dat een algemeen, abstract criterium, zoals dat van de voorzienbaarheid of de waarschijnlijkheid geen bevredi-

gende oplossing biedt en dat het dus ook geen goed idee zou zijn om de equivalentieleer te verlaten, b.v. ten gunste van de leer van de adequate oorzaak. Toch is het essentieel voldoende systematiek, duidelijkheid en voorspelbaarheid te behouden en niet over te stappen naar een hoofdzakelijk casuïstische benadering. Volgens ons is het onwenselijk de omschrijving van de grondslag van aansprakelijkheid te vermengen met causaliteitsvragen. Met name gebeurt het afbakenen van de belangen die al dan niet beschermd worden door het aansprakelijkheidsrecht beter autonoom (door het aanvaarden of verwerpen van de normbestemmingsleer of een variante ervan), eerder dan als een onderdeel van de causaliteitsproblematiek. Op dezelfde wijze moeten de risico's die ten laste gelegd worden van een objectief aansprakelijke zelfstandig bepaald worden en niet verborgen worden in causale mist(214). De Belgische rechtspraak in verband met de aansprakelijkheid voor dieren verdient in dit opzicht geen navolging.

63. Voor het overige moet het mogelijk zijn de equivalentieleer aan te vullen met een aantal deelregels betreffende de gevallen waarin de feitenrechter (onder voorbehoud van een marginaal, eerder dan louter formeel cassatietoezicht) kan of moet beslissen geen aansprakelijkheid te verbinden aan fouten die nochtans een vaststaande noodzakelijke voorwaarde zijn voor de schade. De huidige rechtspraak geeft reeds een aantal aanwijzingen. Zo zijn er de gevallen waar schade met opzet werd uitgelokt door de benadeelde of een derde. Er is de grove fout die leidt tot het zich verwezenlijken van een voorzienbaar en gemakkelijk te vermijden gevaar dat tot stand kwam door een tweede fout. Wanneer het schadegeval daarentegen het gevolg is van een tot aansprakelijkheid aanleiding gevende gebeurtenis en een ongelukkige samenloop van natuurlijke omstandigheden, zouden wij het *conditio sine qua non* verband niet te snel onvoldoende vinden, in elk geval niet wanneer een bijzondere voorbeschiktheid van de benadeelde in het spel is. Ongetwijfeld kan de rechtsleer en met name het rechtsvergelijkend onderzoek dat momenteel gebeurt, een rol spelen bij het nader uitwerken van deze deelregels(215).

64. De vruchteloze inspanningen van rechtspraak en rechtsleer om het probleem van het causaal verband op een bevredigende manier

(214) De richtlijn productenaansprakelijkheid is in dit opzicht een goed voorbeeld van een nochtans complexe regeling.

(215) Ook de stellingen van VAN QUICKENBORNE, *De oorzakelijkheid*, kunnen wellicht als uitgangspunt dienen voor hernieuwd onderzoek. Zie H. BOCKEN, *Actuele problemen*, 106 en H. COUSY en A. VANDERSPIKKEN, *o.c.*, 30.

onder controle te krijgen, doen twijfelen aan de rationaliteit en efficiëntie van het aansprakelijkheidsrecht, zeker wanneer men rekening houdt met de kostprijs van de toepassing ervan. Men stelt overigens vast dat voor de belangrijkste categorieën schadegevallen zoals de arbeidsongevallen, beroepsziekten en verkeersongevallen, de rol van het aansprakelijkheidrecht naar de achtergrond verschoven is. In deze gebieden bepaalt het *de facto* minder de kansen van de benadeelde op schadevergoeding dan de eindafrekening tussen sociale en andere verzekeraars, voor zover deze laatste niet een toerekening op basis van statistische gegevens verkieslijker vinden (zoals het geval is bij verkeersongevallen met materiële schade).

Men stelt echter ook vast dat causaliteitsvragen hun belang behouden, ook wanneer het schadeherstel georganiseerd wordt buiten het aansprakelijkheidsrecht. Hier dient het causaal verband niet meer om een individuele aansprakelijke aan te wijzen. Het bepaalt of de benadeelde toegang krijgt of niet tot een in min of meerdere mate collectief gefinancierd vergoedingsfonds. De causale band wordt dan ook niet vereist tussen de schade en een individueel bepaalde persoon, maar tussen de schade en een bepaalde categorie schadeverwekkende gebeurtenissen waartegen het vergoedingsstelsel bescherming biedt. Afhankelijk van de spaarzaamheid waarmee men met het vergoedingsfonds wil omspringen en van de moeilijkheid om dit te financieren, wordt het bewijs van deze causale band overigens vergemakkelijkt of bemoeilijkt. Men vergelijkte in dit verband de nieuwe Nederlandse milieuschadeverzekering met de Belgische arbeidsongevallenwet.

65. In elk geval verdienen de verschillende mogelijke systemen voor schadevergoeding buiten het aansprakelijkheidsrecht voldoende aandacht als mogelijk alternatief voor het wijzigen van de causaliteitsregels zelf in situaties waar de normale toepassing van deze laatste een bijzonder beschermenswaardig geachte categorie schadelijders in de kou laat staan. Vergelijkt men de oplossing die een goed opgezet schadefonds of een schadeverzekering voor rekening van potentiële slachtoffers biedt met de resultaten van de DES-rechtspraak, dan verdient de eerste de voorkeur. Zij verzekert de vergoeding van de benadeelden en leidt meteen ook tot een verdeling van de financiële last over degenen die een risico creëren of hebben gecreëerd. Of het maatschappelijk verkieslijker en gemakkelijker te realiseren is om een bijzonder vergoedingsstelsel op te zetten dan om fundamentele regels van het aansprakelijkheidsrecht te wijzigen, is niet in het algemeen te beantwoorden. Veel hangt af van de opvattingen die men heeft over de

verhouding tussen wetgever en rechter en van de aandacht van de wetgever voor problemen van schadevergoeding en aansprakelijkheid.