

Proportionele aansprakelijkheid bij onzekere oorzaken

Roken kan longkanker veroorzaken. Blootstelling aan asbest kan longkanker veroorzaken. Wat als een rokende werknemer is blootgesteld aan asbest en longkanker krijgt? Is de werkgever aansprakelijk, of is het de eigen schuld van de roker? En hoe bepaal je de oorzaak als de medici de daadwerkelijke oorzaak niet met zekerheid kunnen achterhalen?

Vroeger: "Alles of niets"

Tot 31 maart 2006 hanteerde de rechter het "alles of niets" principe. De rechter schakelde veelal een deskundige in die aan de hand van een kansberekening de mate van waarschijnlijkheid vaststelde dat de blootstelling aan asbest tot longkanker had geleid. Was dit percentage hoog dan ging de rechter er in beginsel vanuit dat er een oorzakelijk verband was tussen de asbestblootstelling en longkanker van de werknemer. Waren de kansen min of meer gelijk, of was de kans dat de asbestgerelateerde ziekte het gevolg was van blootstelling aan asbest zeer klein, dan lag het voor de hand dat de rechter de vordering van de werknemer zou afwijzen.

De "alles of niets" benadering heeft in de praktijk vaak een onredelijke en onbevredigende uitwerking. Dit komt omdat er een zekere willekeur in besloten ligt. Het is moeilijk vast te stellen dat de kans dat wel een causaal verband bestaat groter is dan het tegenovergestelde. Met welk percentage is de kans zeer klein te noemen: 20%, 15%, of misschien pas bij 10%?

In zijn algemeenheid zou de rechter kunnen aannemen dat die grens bij 50% ligt. Dat zou dus kunnen betekenen dat iemand, die de grens net niet haalt (49%) niets krijgt en iemand die de grens net wel haalt, een volledige schadevergoeding ontvangt.

Nu: "Verdeling risico's = verdeling aansprakelijkheid"

In het arrest Nefalit/Karamus van 31 maart 2006 aanvaardde de Hoge Raad het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid bij een onzeker oorzakelijk verband. De Hoge Raad nam aansprakelijkheid van de werkgever aan voor een percentage van de schade dat overeenkomt met de omvang van de kans dat de schade is ontstaan door een tekortschieten van de werkgever. Hieronder volgt een toelichting. Karamus was een fabrieksarbeider die van 1964 tot 1979 heeft gewerkt voor een rechtsvoorganger van Nefalit. Tijdens zijn werkzaamheden was Karamus blootgesteld aan asbest maar ook had hij gedurende ten minste 28 jaar sigaretten gerookt. Karamus overleed in 2000 aan longkanker. Vast stond dat de werkgever Karamus onvoldoende had beschermd tegen blootstelling aan asbest. Wat precies de oorzaak van de longkanker was viel niet vast te stellen. De erven van Karamus vorderden schadevergoeding van Nefalit, omdat Karamus gedurende zijn werkzaamheden ten onrechte langdurig en intensief was blootgesteld aan asbest. Volgens Nefalit had het roken de longkanker veroorzaakt en niet de blootstelling aan asbest. Een

deskundige berekende dat de kans dat Karamus door de blootstelling aan asbest longkanker had gekregen, vastgesteld moest worden op 55%. De kantonrechter en het Hof veroordeelden Nefalit tot betaling van 55% van de geleden materiële en immateriële schade. De Hoge Raad heeft het cassatieberoep van Nefalit verworpen.

De Hoge Raad overwoog dat de longkanker van Karamus veroorzaakt kon zijn door zijn rookgedrag, maar ook door blootstelling aan asbest tijdens zijn werk. Medisch kon nu eenmaal niet worden aangetoond in hoeverre die longkanker was veroorzaakt door een van deze beide omstandigheden, of door een andere oorzaak.

Bijvoorbeeld een genetische afwijking, veroudering, of een combinatie van factoren. Hoewel niet al deze factoren aan de werknemer kunnen worden verweten, komen deze in verhouding tot de werkgever toch voor risico van de werknemer. Daarom achtte de Hoge Raad het onaanvaardbaar dat de werkgever (ook al is deze tegenover de werknemer tekortgeschoten in zijn zorgplicht) met de onzekerheid over het oorzakelijk verband de volledige schade van de werknemer moet dragen.

De rechter mag nu van de Hoge Raad in een geval met een onzekere oorzaak de werkgever veroordelen tot vergoeding van de gehele schade, onder aftrek van die schade die aan de hand van een deskundige schatting is toe te rekenen aan omstandigheden die voor risico van de werknemer komen.

Praktische gevolgen

De leer van de proportionele aansprakelijkheid is een instrument om de schade over meerdere partijen te verdelen, ook al staat de aansprakelijkheid en de (eigen) schuld niet vast. Deze methode vermindert het “alles of niets” gehalte van een rechtszaak. Het grote nadeel van de methode is de sterke onzekerheid over de afloop van een geschil. De kans is groot dat een zaak “ergens in het midden” eindigt. Maar waar is dat midden en wie bepaalt het midden? Niet de rechter

dat beide partijen creatief op zoek moeten gaan naar plausibele oorzaken. Vervolgens moeten zij zo goed mogelijk de kansen in percentages uitdrukken. Bij een rechtszaak zal de kwaliteit, creativiteit en deskundigheid van de deskundigen en de kwaliteit van de (juiste) vragen aan de deskundigen een nog grotere rol spelen dan voorheen. Daarbij moet men niet vergeten dat wiskundige onderwerpen, zoals statistiek en kansberekening, geen dagelijkse kost zijn voor de meeste juristen.

“De leer van de proportionele aansprakelijkheid is een instrument om de schade over meerdere partijen te verdelen, ook al staat de aansprakelijkheid en de (eigen) schuld niet vast. Deze methode vermindert het “alles of niets” gehalte van een rechtszaak.”

maar een deskundige zal dat in de praktijk vaak gaan bepalen. De deskundige zal aan de hand van de vraagstelling van de rechter een oordeel over de kansen van de mogelijke oorzaken geven. Doet de deskundige dat op een transparante, begrijpelijke en liefst nog wetenschappelijk verantwoorde manier, dan zal de rechter dat oordeel waarschijnlijk volgen. De Hoge Raad geeft ook aan wanneer hij gebruik van de proportionele benadering niet wenselijk acht. Als de kans op het veroorzaken van de schade zeer klein is, zal het in het algemeen voor de hand liggen dat de rechter de vordering afwijst en als die kans zeer groot is, zal de rechter de vordering moeten toewijzen. De Hoge Raad laat helaas in het midden wat hij verstaat onder ‘zeer klein en zeer groot’. Deze onduidelijkheid heeft tot gevolg

Meer dan vroeger is het van belang om in een vroeg stadium de juiste deskundigen te betrekken bij de oplossing van een geschil waarin de schade kan zijn veroorzaakt door meerdere gebeurtenissen. En de praktijk leert dat in de meeste gevallen de schade geheel of gedeeltelijk kan zijn veroorzaakt door meerdere gebeurtenissen, als men maar lang genoeg doorredeneert. En doorredeneren kan met het leerstuk van de proportionele aansprakelijkheid veel geld schelen.

mr. A (Aziz) Al Mansouri
Procesrecht
T +31 (0)30 2121 686
E aziz.almansouri@cms-dsb.com