

De civiele aansprakelijkheid van sportorganisatoren

Dient de civiele aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren aangepast te worden gelet op de grote risico's die aan de beoefening van sport kleven?



Naam : Marnix Bakker
ANR : 300787
Opleiding : Master Rechtsgeleerdheid Accent Privaatrecht
Instelling : Universiteit van Tilburg
Scriptiebegeleider : Dhr. S.F.H. Jellinghaus
Datum : 15 mei 2015

Inhoudsopgave

Voorwoord.....	p. 2.
Inleiding.....	p. 3.
1.De algemene civielrechtelijke aansprakelijkheid.....	p. 5.
1.1. De onrechtmatige daad.....	p. 5.
1.2. Risico-aansprakelijkheid.....	p. 13.
1.3. De wanprestatie.....	p. 14.
2. Aansprakelijkheid in sport- en spelsituaties van deelnemers onderling.....	p. 20.
2.1. De sport- en spelsituatie.....	p. 20.
2.2. De verhoogde aansprakelijkheidsdrempel.....	p. 22.
2.3. Risico-aanvaarding en eigen schuld.....	p. 23.
2.4. Tussenconclusie.....	p. 24.
3. Aansprakelijkheid van sportorganisatoren ten opzichte van deelnemers.....	p. 26.
3.1. De zorgplicht van de sportorganisator.....	p. 27.
3.2. Risico-aansprakelijkheid.....	p. 32.
3.3. Exoneratie.....	p. 34.
4. Zelfregulering in de sport.....	p. 36.
4.1. Kenmerken zelfregulering.....	p. 36.
4.2. De invloed van zelfregulering op de aansprakelijkheid.....	p. 37.
Conclusie.....	p. 42.
Literatuurlijst.....	p. 44.

Voorwoord

Als fervent sportliefhebber en aankomend jurist besloot ik tijdens de master Rechtsgeleerdheid met het accent Privaatrecht, het vak Sport en Recht te volgen. Ik kwam erachter dat er niet zoiets bestaat als het Sportrecht maar dat sporters en sportorganisaties in aanraking kunnen komen met verschillende rechtsgebieden. Een van die rechtsgebieden is het privaatrecht en een belangrijk onderdeel daarvan is het aansprakelijkheidsrecht. Na contact te hebben gelegd met de heer Jellinghaus besloot ik het aansprakelijkheidsrecht te combineren met sport, een ideale combinatie van twee gebieden waar mijn interesse ligt. Ik kwam tot de ontdekking dat er erg veel over de aansprakelijkheid van deelnemers onderling is geschreven, maar nog relatief weinig over de aansprakelijkheid van de sportorganisator. Ik besloot daarom te onderzoeken wat de aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren is en heb gepoogd de die norm aan te scherpen. Daarbij heb ik gebruik gemaakt van een uitgebreid literatuuronderzoek en een uitvoerige jurisprudentie-analyse. Ik heb het schrijven van dit onderzoek als erg prettig ervaren en heb daarbij veel gehad aan de begeleiding en ondersteuning van de heer Jellinghaus. Ik hoop de lezer met dit onderzoek te amuseren, te informeren en nieuwe inzichten te geven.

Marnix Bakker, 15 mei 2015, Universiteit van Tilburg.

Inleiding

Sport is wereldwijd een van de belangrijkste vormen van amusement. Dagelijks worden er op amateurbasis en op professioneel niveau sportevenementen en sportactiviteiten georganiseerd. Aan de beoefening van sport kunnen grote risico's kleven omdat sommige sporten gepaard gaan met hoge snelheden of fysiek contact. Een belangrijk evenement op professioneel sportgebied waar grote risico's mee gemoeid gaan is de Tour de France. Deze wielersport is een van de grootste sportevenementen ter wereld waar jaarlijks honderdduizenden toeschouwers op af komen. Uniek aan de wielersport is dat de toeschouwers op centimeters afstand van de deelnemers staan. Op grote gedeeltes van de koers zijn de wegen niet afgeschermd en kunnen de toeschouwers met de renners mee rennen. Hier kleven risico's aan die desastreuze gevolgen kunnen hebben. Zo kan het voorkomen dat een toeschouwer de weg op stapt waardoor een renner tegen hem op rijdt en van zijn fiets valt. De renner lijdt hierdoor schade en wil die schade graag vergoed zien. Hij zou in eerste instantie de toeschouwer aansprakelijk kunnen stellen, maar interessanter is de vraag of de organisator ook aansprakelijk gesteld kan worden. De organisator legt de route vast, zet op bepaalde punten dranghekken neer en bepaalt waar toeschouwers mogen staan. Is er wellicht een fout gemaakt waardoor er door de deelnemer schade is geleden? Is dit een fout van de organisator die ook aan haar is toe te rekenen? Dit zijn interessante vragen waarvan het antwoord ingewikkelder ligt dan in eerste instantie lijkt. Wanneer organisatoren aansprakelijk gesteld worden voor schade die geleden wordt door deelnemers, is dit niet alleen op financieel gebied onwenselijk, ook verliest een organisator aan betrouwbaarheid en kan dus een slechte naam krijgen. Daarom is het voor organisatoren van belang dat voldoende duidelijk is wanneer zij juridisch aansprakelijk gesteld kunnen worden en waar zij rekening mee moeten houden. Dat zal in deze scriptie worden onderzocht, de vraag die daarbij centraal staat is:

'Dient de civiele aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren te worden aangepast gelet op de grote risico's die aan de beoefening van sport kleven?'

Om tot beantwoording van deze vraag te komen zal in hoofdstuk 1 uiteengezet worden wat de algemene civielrechtelijke aansprakelijkheidsnormen zijn. Er zal een onderscheid gemaakt worden tussen de onrechtmatige daad en de wanprestatie. In hoofdstuk 2 zal de aansprakelijkheidsnorm die geldt in sport- en spelsituaties tussen deelnemers onderling beschreven worden waarna in hoofdstuk 3 belicht wordt wanneer een organisator

aansprakelijk gesteld kan worden als er schade wordt geleden door een deelnemer. In hoofdstuk 4 zal aan bod komen wat de invloed van zelfregulering kan zijn op de aansprakelijkheidsvraag waarna er in de conclusie enkele aanbevelingen worden gedaan.

Hierbij dient opgemerkt te worden dat het in dit onderzoek niet alleen gaat om de organisatie van grootschalige sportactiviteiten, ook de aansprakelijkheid van organisatoren van kleinschalige activiteiten zal behandeld worden. Het moet wel gaan om een professionele organisatie, wat daarmee bedoeld wordt zal duidelijk worden in hoofdstuk 3. Het doel van dit onderzoek is om duidelijk te maken wat de aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren op dit moment is en om te onderzoeken of deze aangepast dient te worden.

1. De algemene civiele aansprakelijkheidsnormen in Nederland

Een belangrijk beginsel binnen het Nederlands aansprakelijkheidsrecht is dat in beginsel eenieder zijn eigen schade draagt.¹ ‘In beginsel’ duidt er op dat er op deze hoofdregel uitzonderingen bestaan. Zo kan het voorkomen dat de geleden schade door toedoen van een ander is veroorzaakt, waardoor de mogelijkheid kan ontstaan om deze schade vergoed te krijgen. Vergoeding van de geleden schade kan plaatsvinden door de veroorzaker van de schade civielrechtelijk aansprakelijk te stellen. In deze scriptie zal de focus komen te liggen op twee vormen van civielrechtelijke aansprakelijkstelling. De eerste civiele aansprakelijkheidsvorm is de onrechtmatige daad, hierbij is het niet vereist dat er een contractuele relatie bestaat tussen degene die de schade lijdt en de veroorzaker van de schade. Dit is wel vereist bij de tweede aansprakelijkheidsvorm, de wanprestatie. Deze rechtsfiguren staan los van elkaar maar er kan sprake zijn van samenloop wanneer de gedraging die heeft geleid tot de wanprestatie op zichzelf ook een onrechtmatige gedraging is.² Omdat de rechtsgevolgen van beide schendingen zijn geregeld in dezelfde afdeling van boek 6 van het Burgerlijk Wetboek maakt het in de meeste situaties weinig verschil op welke grondslag de schadevergoeding geëist wordt. Er is wel een verschil ten aanzien van de bewijslast en de omvang van de schadevergoeding.³ Beide aansprakelijkheidsvormen zullen in dit hoofdstuk verder uitgelicht worden en er zal een algemeen beeld geschetst worden van de civiele aansprakelijkheid. In hoofdstuk 3 zal de civiele aansprakelijkheid wordt toegespitst op sport- en spelsituaties.

1.1. De onrechtmatige daad

De onrechtmatige daad is neergelegd in artikel 6:162 BW en luidt:

“1. Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden.

2. Als onrechtmatige daad worden aangemerkt een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het

¹ A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006, nr. 13; T. Hartlief, *Ieder draagt zijn eigen schade*, Deventer: Kluwer 1997 (Oratie Leiden).

² E.F.D. Engelhard en G.E. van Maanen, *Aansprakelijkheid voor schade: contractueel en buitencontractueel, Monografieën BWA15*, Deventer: Kluwer 2008.

³ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2009, p. 4.

maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond.

3. Een onrechtmatige daad kan aan de dader worden toegerekend, indien zij te wijten is aan zijn schuld of aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt.”

Om de geleden schade vergoed te krijgen en daadwerkelijk iemand aan te kunnen spreken op grond van de onrechtmatige daad, moet voldaan worden aan een vijftal vereisten die hierna nader worden toegelicht.

1.1.1 onrechtmatigheid

Om tot bewijs van een onrechtmatige daad te komen is het allereerst van belang dat de gedraging die tot de schade heeft geleid onrechtmatig is. Voor het arrest Lindenbaum/Cohen was het zo dat onrechtmatigheid alleen aangetoond kon worden als er sprake was van onwettig handelen. Onwettig hield in dat de persoon die schade had geleden schending van een geschreven wetsbepaling moest kunnen aanwijzen.⁴ Dit achtte de Hoge Raad niet wenselijk en daarom werd het onrechtmatigheidsbegrip in voornoemd arrest verruimd en later ook gecodificeerd in het Nieuw Burgerlijk Wetboek.⁵ Als onrechtmatig kan worden aangemerkt ‘een inbreuk op een recht en een doen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht of met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt, een en ander behoudens de aanwezigheid van een rechtvaardigingsgrond’.⁶ De bedoeling van de wetgever is geweest om aan elk van voornoemde onrechtmatigheidsgronden een zelfstandige betekenis toe te kennen, dit heeft tot gevolg dat wanneer aan een van de criteria is voldaan de onrechtmatigheid van de gedraging is gegeven.⁷

Inbreuk op een recht

Inbreuk maken op het recht van een ander is onrechtmatig. Het gaat om inbreuk maken op subjectieve rechten die weer onder verdeeld kunnen worden in persoonlijkheidsrechten en

⁴ Zie HR 10 juni 1910, *NJ* 1910 (Zutphense juffrouw) waarin de aanspraak op de onrechtmatige daad werd afgewezen omdat er geen wettelijk omschreven rechtsplicht was geschonden.

⁵ HR 31 januari 1919, *NJ* 1919, 161 (Lindenbaum/Cohen) en artikel 6:162 Burgerlijk Wetboek.

⁶ Artikel 6:162 lid 2 Burgerlijk Wetboek.

⁷ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. P. 26.

vermogensrechten.⁸ Voorbeelden van persoonlijkheidsrechten zijn het huisrecht, het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, het recht op leven en het recht op lichamelijke integriteit.⁹ Onder de absolute vermogensrechten vallen het eigendomsrecht, rechten op goederen en rechten ten aanzien van voortbrengselen van de menselijke geest (auteursrecht, octrooirecht etc.).¹⁰

Strijd met wettelijke plicht

In beginsel is ieder handelen of nalaten in strijd met een wettelijke plicht onrechtmatig.¹¹ Het kan bij schending van de wettelijke plicht gaan om wetten in formele en tevens materiële zin, bijvoorbeeld het Wetboek van Strafrecht, maar ook om wetten in puur materiële zin waardoor verplichtingen uit Algemene plaatselijke verordeningen en verplichtingen die voortvloeien uit vergunningen ook onder de ‘wettelijke plicht’ vallen.¹² Wanneer een specifieke wet of gedragsnorm wordt overschreden dan is daarmee in beginsel de onrechtmatigheid gegeven. Uitzonderingen op deze regel zijn bijvoorbeeld dat de geschonden norm niet strekt ter bescherming van het geschonden belang of dat de geschonden norm verouderd is. Wanneer er geen specifieke wettelijke norm wordt overtreden kan die overtreding toch bijdragen aan het onrechtmatigheidsoordeel op grond van het ongeschreven recht, de inhoud van de wettelijke norm heeft dan zijdelingse betekenis.¹³ Bij schending van een wettelijke plicht zijn er een aantal voordelen voor degene die schade heeft geleden, verder gelaedeerde genoemd. Ten eerste is er een bewijsrechtelijk voordeel, doordat de bewijslast bij de schadeveroorzaker, verder laedens, ligt. Hij zal moeten aantonen dat er, ook al heeft hij een wettelijke norm overschreden, hij niet aansprakelijk is.¹⁴ Een ander voordeel voor de gelaedeerde bij schending van de wettelijke plicht is dat er, anders dan bij schending van de ongeschreven zorgvuldigheidsnormen, ‘niet afzonderlijk behoeft te worden vastgesteld dat de dader bedacht

⁸ A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006, nr. 35 en C.C. van Dam, *Zorgvuldigheidsnorm en aansprakelijkheid*, (diss. Utrecht 1989), Den Haag 2000. p. 74.

⁹ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. p. 36.

¹⁰ ¹⁰ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. p. 36.

¹¹ A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006, nr. 52.

¹² J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. p. 28.

¹³ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. p. 34. Een voorbeeld hiervan is terug te vinden in HR 8 december 1989, NJ 1990, 778 (Lars Ruröde), de geschreven norm was hier niet rechtstreeks van toepassing, maar had wel invloed op de invulling van de zorgvuldigheidsnorm die voor de laedens gold.

¹⁴ HR 15 oktober 1982, NJ 1984, 21.

was of behoorde te zijn op de belangen van de benadeelde die de geschonden norm beoogt te beschermen'.¹⁵ Het is dus bij schending van de wettelijke plicht niet van belang of de laedens zich rekenschap heeft gegeven van de mogelijkheid tot eventuele schade bij de gelaedeerde.

Strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt (zorgvuldigheid)

Deze categorie van onrechtmatigheid is in de praktijk het belangrijkste. Omdat hier geen houvast bestaat aan wettelijke normen of subjectieve rechten moet er gekeken worden naar maatschappelijk aanvaarde normen over behoorlijk en zorgvuldig gedrag.¹⁶ De rechter zal in gevallen dat er een beroep op deze categorie wordt gedaan per geval moeten bepalen of er al dan niet zorgvuldig gehandeld is en zal zijn uitspraak baseren op de op dat moment geldende maatschappelijke zorgvuldigheidsnormen.¹⁷ Een belangrijke categorie van de zorgvuldigheidsnormen is de gevaarzetting. Hiervan is sprake wanneer iemand verantwoordelijk is voor het creëren van een gevaarlijke situatie waardoor schade dreigt voor personen of zaken zonder dat daarbij voorzorgsmaatregelen worden getroffen.¹⁸ In het Kelderluik-arrest¹⁹ zijn een aantal algemene gezichtspunten gegeven ten aanzien van gevaarzetting. Dit worden ook wel de 'kelderluik-factoren' genoemd en dit zijn de volgende gezichtspunten: de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht; aard en omvang van de gevreesde schade; de waarschijnlijkheid dat deze schade zich als gevolg van bepaald gedrag zal voordoen; de aard van de gedraging; de bezwaarlijkheid in termen van kosten, tijd en moeite voor het nemen van voorzorgsmaatregelen.²⁰ Aansluitend bij voornoemde kelderluik-factoren kunnen een aantal vuistregels ten aanzien van gevaarzetting gegeven worden:²¹ wanneer de waarschijnlijkheid hoger is dat potentiële slachtoffers minder oplettend en voorzichtig zijn, dient er een hogere zorgplicht in acht genomen te worden; hoe groter de ernst en de omvang van de schade, hoe hoger de zorgplicht is; wanneer de kans op schade groter is dient er een hogere zorgplicht betracht te worden; naarmate de gedraging

¹⁵ HR 30 september 1994, NJ 1996, 199 (Staat/van den Brink).

¹⁶ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. P. 44.

¹⁷ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 15.

¹⁸ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009. P. 48.

¹⁹ HR 5 november 1965, NJ 1966, 136.

²⁰ C.C. van Dam, *Zorgvuldigheidsnorm en aansprakelijkheid*, (diss. Utrecht 1989), Deventer 1989, p. 110.

²¹ A.T. Bolt, *De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, preadvies voor de NJV 1996*, Zwolle 1996.

gevaarlijker is dient ook een hogere zorgplicht in acht te worden genomen en als laatste vuistregel: naarmate het nemen van voorzorgsmaatregelen minder bezwaarlijk is qua kosten, tijd en moeite is er een sterkere plicht tot het treffen van preventieve maatregelen. De voorzienbaarheid van de verwezenlijking van het gevaar is hierbij niet van belang.²² Bij zijn beoordeling zal de rechter moeten nagaan welke veiligheidsmaatregelen feitelijk genomen zijn en welke maatregelen genomen hadden moeten en kunnen worden. Hierbij is van belang dat bij een verhoogd risico op gevaar er voldoende preventieve fysieke maatregelen genomen worden. Als dit niet mogelijk is dient er op voldoende effectieve wijze gewaarschuwd te worden, van doorslaggevende betekenis hierbij is of valt te verwachten dat die waarschuwing zal leiden tot een handelen of nalaten waardoor het gevaar wordt vermeden.²³

Bijzondere zorgvuldigheidsnormen

Naast de ‘algemene’ zorgvuldigheidsnorm die hierboven is beschreven bestaan er bepaalde bijzondere zorgvuldigheidsnormen. Dit zijn context gebonden gedragsnormen waarbij in bepaalde situaties een hogere of juist lagere zorgvuldigheidsnorm geldt.²⁴ Zo is de in acht te nemen zorgvuldigheid anders in sportsituaties en geldt er een andere zorgplicht voor terreinbeheerders en zorginstellingen. De in acht te nemen zorgvuldigheid in sportsituaties staat in deze scriptie centraal en zal uitvoeriger aan bod komen in hoofdstuk 3 en 4. Bij de hierboven beschreven categorieën van onrechtmatig handelen, moet worden opgemerkt dat deze verschillende categorieën niet per definitie los van elkaar gezien moeten worden, maar dat er ook een samenhang kan zijn. Zo zal het vaak voorkomen dat wanneer er een inbreuk op een recht van een ander wordt gedaan er ook een schending van een zorgvuldigheidsnorm aan de orde is.

1.1.2. Schade

Om iemand aansprakelijk te stellen op grond van onrechtmatige daad moet er daadwerkelijk schade geleden zijn. Anders gezegd, er moet enigerlei nadeel worden geleden door het slachtoffer of de slachtoffers die een beroep op onrechtmatige daad doen.²⁵ Noch in de parlementaire geschiedenis noch in de wet is een duidelijk eenduidig schadebegrip te vinden.

²² HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614.

²³ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 51.

²⁴ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 51.

²⁵ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p.15.

Omdat er in Titel 1, Afdeling 10 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek bepaald is welke schade voor vergoeding in aanmerking komt, levert dit in de praktijk geen problemen op. Zo wordt er in art. 6:95 BW bepaald dat schade kan bestaan uit vermogensschade en ander nadeel. Art. 6:96 BW werkt vervolgens nader uit wat er onder vermogensschade kan worden verstaan en art. 6:106 BW legt uit wat er wordt bedoeld met ander nadeel dan vermogensschade. Vermogensschade bestaat, kort gezegd, uit geleden verlies en gederfde winst. Daarbij kan een onderscheid worden gemaakt tussen personenschade, zaakschade en zuivere vermogensschade.²⁶ Bij personenschade gaat het in grote lijnen om letsel- en overlijdensschade. Zaakschade is schade als gevolg van beschadiging of het kapot gaan van zaken en met zuivere vermogensschade wordt bedoeld vermogensschade die is terug te voeren op personen- en op zaakschade.²⁷ Daarnaast worden in lid 2 van art. 6:96 BW een aantal andere schadeposten benoemd die ook wel bereddingskosten, expertisekosten en incassokosten worden genoemd.²⁸ Vermogensschade wordt in beginsel volledig vergoed en immateriële schade wordt naar billijkheid vergoed.²⁹ Ondanks het wettelijk kader rondom het schadebegrip zijn er toch een aantal gevallen waarbij het minder duidelijk is of deze voor vergoeding in aanmerking komen. Er kunnen zich bijvoorbeeld problemen opwerpen wanneer de vraag zich voordoet of verlies van een kans of een mogelijkheid tot het behalen van voordeel een schadepost kan zijn.³⁰ In zulke gevallen zal de rechter de omstandigheden van het geval moeten bekijken om te bepalen of iets dergelijks in aanmerking komt voor schadevergoeding, hiervoor is geen eenduidige norm te geven.³¹ Bij het bepalen van de omvang van de schade heeft de rechter een grote vrijheid. In art. 6:97 BW staat hoe de begroting van de schade in zijn werk gaat. In eerste instantie begroot de rechter schade op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. Wanneer de schade niet nauwkeurig kan worden vastgesteld wordt het geschat.³²

²⁶ S.D. Lindenbergh, *Schadevergoeding: algemeen, deel 1, Mon. BW B-34*, Deventer 2008, nr. 45.

²⁷ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 238.

²⁸ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 239. Zie ook HR 3 april 1987, *NJ* 1988, 275 en HR 5 december 1997, *NJ* 1998, 400 waarin wordt bepaald dat expertisekosten en incassokosten ook voor vergoeding in aanmerking kunnen komen.

²⁹ Zie art. 6:106 BW.

³⁰ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 232.

³¹ Zie voor uitspraken in dergelijke situaties: HR 28 januari 2005, *NJ* 2008, 55, HR 24 oktober 1997, *NJ* 1998, 257 en HR 16 februari 2007, *NJ* 2007, 256.

³² Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 339.

1.1.3. Toerekening/schuld

Om van een onrechtmatige daad te kunnen spreken moet de onrechtmatige daad aan de dader toegerekend kunnen worden. Uit lid 3 van art. 6:162 BW volgt dat een onrechtmatige daad aan de dader toegerekend kan worden, ‘indien zij te wijten is aan zijn schuld of aan een oorzaak welke krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt’. Er zijn dus drie gronden voor toerekening aan de dader: schuld, de in het verkeer geldende opvattingen en een specifieke wettelijke bepaling. Er is sprake van schuld wanneer er een persoonlijk verwijt van zijn onrechtmatige gedraging kan worden gemaakt. De vraag of de daad aan de dader kan worden verweten is dus van belang. Wanneer persoonlijke verwijtbaarheid ontbreekt maar aansprakelijkstelling toch wenselijk is kan de toerekening op basis van verkeersopvattingen worden aangewend.³³ Een geestelijke of lichamelijke tekortkoming hoeft er niet aan in de weg te staan om een onrechtmatige gedraging toe te rekenen aan de dader.³⁴ Er moet dus, om te bepalen of een onrechtmatige gedraging aan de dader toegerekend kan worden, bepaald worden of er een persoonlijk verwijt gemaakt kan worden en wanneer dit niet het geval is, of de dader een verwijt gemaakt kan worden krachtens de wet of de in het verkeer geldende opvattingen.

1.1.4. Causaliteit

De geleden schade moet het gevolg zijn van de onrechtmatige gedraging. Wanneer dit niet het geval is komt de geleden schade niet voor vergoeding in aanmerking. Hierbij is het conditio sine qua non-beginsel van belang. Dit houdt in dat wanneer kan worden aangetoond dat de schade niet zou zijn ontstaan als de daad niet was gepleegd, er in beginsel geen aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad kan worden gevestigd.

1.1.5. Relativiteitsvereiste

Het relativiteitsvereiste is sinds 1 januari 1992 gecodificeerd in artikel 163 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek. De geschonden norm moet strekken tot bescherming tegen de schade die het slachtoffer door de onrechtmatige gedraging heeft geleden. De norm die door de dader wordt geschonden hoeft niet de belangen van eenieder te beschermen, maar wel van het

³³ Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 619.

³⁴ Zie art. 6:165 Burgerlijk Wetboek.

concrete slachtoffer.³⁵ De relativiteitsleer speelt met name een rol wanneer er wordt gehandeld in strijd met wettelijke normen, omdat het niet altijd duidelijk is waartoe de betreffende wettelijke norm strekt. In sport- en spelsituaties gaat het vaak om schending van veiligheidsvoorschriften. In zulke gevallen is de schending vrijwel altijd onrechtmatig tegen degene wiens belangen door het betreffende veiligheidsvoorschrift worden beschermd. Wanneer er geen veiligheidsvoorschriften in het geding zijn en onduidelijk is waartoe de geschonden norm strekt, zal deze uitgelegd moeten worden en zal er per geval vastgesteld moeten worden wiens belangen en welke belangen door een wettelijke bepaling worden beschermd.³⁶ Er kan dan gekeken worden wat de achtergrond en de functie van de wettelijke norm is in bijvoorbeeld de parlementaire geschiedenis van de wettelijke bepaling. In beginsel strekt een norm ter bescherming van allen die als gevolg van overtreding van die norm schade kunnen lijden, en in beginsel ook ter bescherming van alle soorten schade.³⁷ In beginsel duidt erop dat hier uitzonderingen op zijn, er zal per geval bekeken moeten worden of een norm daadwerkelijk tot de belangen van het slachtoffer strekt. Doel van dit relativiteitsvereiste is om een te vergaande aansprakelijkheid tegen te gaan, het beperkt in wezen de kring van personen die aanspraak kunnen maken op schadevergoeding en het beperkt de soort schade.³⁸

1.1.6. Rechtvaardigingsgronden

Wanneer een geslaagd beroep op een rechtvaardigingsgrond wordt gedaan kan de onrechtmatige daad het onrechtmatige karakter verliezen.³⁹ De bedoelde rechtvaardigingsgrond is iets anders dan een schulduitsluitingsgrond, die ziet op de eerder behandelde toerekenbaarheid.⁴⁰ Voor concrete rechtvaardigingsgronden kan er een beroep worden gedaan op de wettelijke rechtvaardigingsgronden die voornamelijk in het Strafrecht gehanteerd worden. Voorbeelden hiervan zijn het beroep op een wettelijk voorschrift, een ambtelijk bevel, overmacht en noodweer. De rechtvaardigingsgronden zijn niet beperkt tot de wettelijke gronden, dit zou namelijk kunnen leiden tot een te groot aantal gevallen waarin

³⁵ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 16.

³⁶ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 74.

³⁷ Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 634-635.

³⁸ J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Kluwer 2009, p. 79.

³⁹ Artikel 6:162 lid 2 Burgerlijk Wetboek.

⁴⁰ S.D. Lindenberg, *onrechtmatige daad bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (onrechtmatige daad)*, Tekst & Commentaar, 1992.

aansprakelijkheid zou ontstaan.⁴¹ Een voorbeeld van een buitenwettelijke rechtvaardigingsgrond is het algemeen belang. Hier wordt mee bedoeld dat het algemene belang zwaarder kan wegen dan het individuele belang en dat de onrechtmatigheid van de gedraging wordt weggenomen, omdat wordt gehandeld in het algemeen belang. Anders gezegd, het algemeen belang rechtvaardigt de onrechtmatige gedraging en weegt zwaarder dan het individuele belang van het slachtoffer dat schade lijdt. Rechtvaardigingsgronden die vaak als verweer worden aangevoerd wanneer het gaat om sport- en spelsituaties zijn toestemming, risico-aanvaarding en eigen schuld.⁴² Deze verweren die de onrechtmatigheidsvraag kunnen aantasten zullen nader aan bod komen in hoofdstuk 2.

1.2. Risico-aansprakelijkheid

Hierboven is de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad voor eigen schuld behandeld. Naast deze algemene aansprakelijkheid bestaat er een aantal ‘bijzondere’ aansprakelijkheden, die ook wel risico-aansprakelijkheden of kwalitatieve aansprakelijkheden worden genoemd. Deze vorm van aansprakelijkheid betekent aansprakelijkheid in een bepaalde hoedanigheid, waarbij de aansprakelijkheid niet herleid hoeft te worden tot het foutieve gedrag van degene op wie de aansprakelijkheid uiteindelijk rust.⁴³ Personen die in een bepaalde hoedanigheid aan het maatschappelijk verkeer deelnemen, kunnen aansprakelijk gesteld worden voor gedragingen of zaken van anderen, alsof het hun eigen handeling is.⁴⁴ Denk hierbij aan de situatie waarin een werkgever aansprakelijk gesteld kan worden voor een onrechtmatige daad van zijn of haar werknemer of de situatie waarin een ouder aansprakelijk kan zijn voor gedragingen van het kind. Deze risico-aansprakelijkheden zijn geregeld in Titel 3 van Boek 6 BW en zullen uitvoeriger worden behandeld in hoofdstuk 4. Niet alle risico-aansprakelijkheden zullen daar worden behandeld, enkel de aansprakelijkheden die voor belang zijn bij de behandeling van de aansprakelijkheid van een sportorganisator.

⁴¹ Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 617.

⁴² F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 16.

⁴³ F.T. Oldenhuis en A. Kolder, *'Kroniek kwalitatieve aansprakelijkheid voor personen en zaken'*, AV&S, 2012/3

⁴⁴ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *'Risico's en aansprakelijkheid'*, Kluwer 1995, p. 19.

1.3. De wanprestatie

Een van de belangrijkste beginselen binnen het Nederlands privaatrecht is het ‘pact sunt servanda’ beginsel. Dit houdt in dat er een bindende kracht van overeenkomsten uitgaat en dat overeenkomsten nagekomen dienen te worden. Wanneer een overeenkomst niet of niet juist wordt nagekomen kan er een recht op schadevergoeding ontstaan. In artikel 6:74 lid 1 BW is de wettelijke verplichting hiertoe neergelegd: ‘Iedere tekortkoming in de nakoming van een verbintenis verplicht de schuldenaar de schade die de schuldeiser daardoor lijdt te vergoeden, tenzij de tekortkoming de schuldenaar niet kan worden toegerekend’. Dit artikel spreekt van een ‘tekortkoming’. Hiervan is sprake wanneer de schuldenaar in enig opzicht ten achter blijft bij hetgeen de verbintenis vergt.⁴⁵ Van tekortkomen wordt ook gesproken wanneer dit niet aan de schuldenaar kan worden toegerekend. Wanneer het wel aan de schuldenaar kan worden toegerekend, wordt de term wanprestatie gebruikt.⁴⁶ Wanneer er sprake is van een tekortkoming is geheel afhankelijk van de vraag wat de verbintenis van de schuldenaar vergt. Wanneer de verbintenis uit een overeenkomst voortvloeit kan het voorkomen dat de overeenkomst uitgelegd dient te worden voordat vastgesteld kan worden waartoe partijen verplicht zijn.⁴⁷ Om te bepalen wat de verbintenis van partijen vergt kan er gekeken worden of het gaat om een resultaatsverbintenis of een inspanningsverbintenis.⁴⁸ Van een resultaatverbintenis is sprake wanneer de schuldenaar een bepaald resultaat garandeert. Denk aan de levering van een bepaald goed of het veilig vervoeren van personen. Bij een inspanningsverplichting hoeft de schuldenaar slechts een inspanning te betrachten.⁴⁹ Hierbij kan gedacht worden aan het opereren door een chirurg of het advies dat een belastingadviseur geeft. Dit verschil tussen beide verbintenissen is van belang voor de bewijslast. Als het gaat om een resultaatverbintenis hoeft de schuldeiser slechts te stellen dat het resultaat is uitgebleven. Veel lastiger wordt het wanneer de schuldeiser moet bewijzen dat de schuldenaar is tekortgeschoten in zijn inspanningsverplichting. In sport- en spelsituaties zal het voornamelijk gaan om inspanningsverplichtingen. Een deelnemer aan een kartwedstrijd betaalt aan de organisator van die wedstrijd een bepaald bedrag. De organisator zorgt ervoor dat die deelnemer op een zo veilig mogelijke wijze deel kan nemen aan de wedstrijd, er rust

⁴⁵ Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 258.

⁴⁶ J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004, p. 15.

⁴⁷ Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 266.

⁴⁸ J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004, p. 17.

⁴⁹ A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006, nr. 184.

op de organisator een zorgplicht ten aanzien van de veiligheid van de deelnemer. De organisator verricht in dit voorbeeld een inspanning waardoor er sprake is van een inspanningsverbintenis. Als de organisator tekortschiet in zijn inspanningsverplichting kan er schadevergoeding door de deelnemer worden geëist wanneer er schade wordt geleden door dat tekortschieten. Die tekortkoming moet dan wel aan de organisator worden toegerekend.

1.3.1. Toerekenbaarheid

Of er op grond van wanprestatie schadevergoeding gevorderd kan worden hangt af van de vraag of de tekortkoming toegerekend kan worden aan de schuldenaar. In artikel 6:75 BW is de uitwerking van de eis van de toerekenbaarheid te vinden: ‘Een tekortkoming kan de schuldenaar niet worden toegerekend, indien zij niet is te wijten aan zijn schuld, noch krachtens de wet, rechtshandeling of in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt’. Om na te gaan of er sprake is van overmacht dienen elk van voornoemde categorieën nagelopen te worden. Er is pas sprake van overmacht wanneer er geen schuld en geen risico is.⁵⁰ Hiermee wordt gekozen voor de theorie die ook wel wordt aangeduid als ‘de schuldleer aangevuld met het risicobeginsel’.⁵¹

Schuld van de schuldenaar

Allereerst mag de tekortkoming niet te wijten zijn aan de schuld van de schuldenaar. Er moet de schuldenaar geen verwijt kunnen worden gemaakt.⁵² De vraag of de tekortkoming had kunnen worden voorkomen speelt daarbij een rol. Ook wordt er gekeken of er gehandeld is als een ‘zorgvuldig schuldenaar’. Voor de beantwoording van deze vragen moet steeds per geval gekeken worden naar de inhoud van de verbintenis, de gewoonte en de aard van het door de schuldenaar uitgeoefende beroep of bedrijf.⁵³

Toerekening krachtens rechtshandeling

Door de contractsvrijheid van partijen kunnen er met betrekking tot de toerekenbaarheid andere afspraken gemaakt worden. De schuldenaar kan de aansprakelijkheid beperken of uitsluiten. Organisatoren van sport- en spelevenementen maken vaak gebruik van zulke

⁵⁰J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004, p. 29.

⁵¹P.A.J. Losecaat Vermeer, *Burgerlijk Wetboek*, Zwolle: Tjeenk Willink 1938.

⁵²Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 264.

⁵³Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 155.

exoneraties. Er zal per geval bekeken moeten worden of de exoneraties niet in strijd zijn met dwingend recht. Een exoneratie kan in strijd zijn met de redelijkheid en billijkheid⁵⁴ en kan ook onredelijk bezwarend zijn wanneer het opgenomen is in de algemene voorwaarden.⁵⁵ Wanneer er een geslaagd beroep kan worden gedaan op een exoneratie valt de toerekenbaarheid van de gedraging weg.

Toerekening krachtens de wet

Een schuldenaar kan voor de uitvoering van de verbintenis gebruik maken van hulppersonen. Bij de keuze van deze hulppersonen moet de schuldenaar een redelijke zorg betrachten.⁵⁶ Wanneer er door de hulppersonen fouten worden gemaakt waardoor schade wordt geleden, is volgens art. 6:76 BW de schuldenaar aansprakelijk. Hij is niet voor alle gedragingen aansprakelijk, alleen voor gedragingen die welke, als zij door hemzelf waren verricht, tot zijn aansprakelijkheid zouden hebben geleid. Wanneer hij zelf in overmacht had verkeerd is hij ook niet aansprakelijk voor de hulppersonen die hij heeft ingeschakeld.⁵⁷ Een schuldenaar kan ook gebruik maken van hulpmiddelen. Ook hierbij kan een gebrek aan zorg ten aanzien van de gebruikte hulpmiddelen verweten worden aan de schuldenaar. Wanneer er gebruik wordt gemaakt van ongeschikte hulpmiddelen kan de tekortkoming die daardoor ontstaat toegerekend worden aan de schuldenaar, tenzij dat gelet op de inhoud en strekking van de rechtshandeling waaruit de verbintenis voortspuit, de in het verkeer geldende opvattingen en de overige omstandigheden van het geval, onredelijk zou zijn.⁵⁸

Toerekening krachtens ‘in het verkeer geldende opvattingen’

Dit is de derde categorie van toerekening. Wat er met de verkeersopvattingen wordt bedoeld is niet geheel duidelijk en binnen de literatuur vraagt men zich af of hiermee iets anders wordt bedoeld dan de ‘redelijkheid en billijkheid’.⁵⁹ Risico’s die krachtens de verkeersopvatting voor rekening van de schuldenaar komen zijn de volgende: belemmeringen die bij het aangaan van de overeenkomst voorzienbaar waren voor de schuldenaar, omstandigheden die

⁵⁴ Zie art. 6:248 lid 2 Burgerlijk Wetboek.

⁵⁵ Zie art. 6: 233 Burgerlijk Wetboek. Dit komt uitvoeriger aan bod in hoofdstuk 3.

⁵⁶ A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser’s handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006, nr. 325.

⁵⁷ J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004, p. 34.

⁵⁸ Zie art. 6:77 Burgerlijk Wetboek.

⁵⁹ G.T. de Jong, *Art. 6:75: een merkwaardige bepaling*, CJHB, Deventer 1994, p. 201.

de schuldenaar persoonlijk betreffen (missen van bekwaamheid, financieel onvermogen etc.), belemmeringen die de schuldenaar zelf heeft veroorzaakt.⁶⁰

1.3.2. Soorten schadevergoeding

Wanneer vastgesteld wordt dat de tekortkoming aan de schuldenaar kan worden toegerekend, dan ontstaat voor hem de verplichting tot schadevergoeding. Er zijn twee soorten schadevergoeding namelijk vervangende- en aanvullende schadevergoeding. De aanvullende schadevergoeding valt weer uiteen in vertragingsschade en gevolgschade.⁶¹ Omdat het in deze scriptie gaat om situaties waarin schade wordt geleden doordat er een bepaalde zorgplicht is geschonden en nakoming van de verbintenis geen rol meer speelt, zal enkel de gevolgschade een rol spelen.

1.3.3. Causaal verband

De geleden schade moet veroorzaakt zijn door de toerekenbare tekortkoming. Dit criterium is neergelegd in art. 6:98 BW en houdt het volgende in: ‘de schade moet in zodanig verband staan met de wanprestatie dat zij, mede gezien de aard van de aansprakelijkheid en de aard van de schade, de schuldenaar als een gevolg van de wanprestatie kan worden toegerekend’. De rechter hanteert hierbij de regel of de schade voor de schuldenaar een redelijkerwijs te verwachten gevolg was van de wanprestatie.⁶² Wanneer er wordt gekeken naar de ‘aard van de aansprakelijkheid’ vindt toerekening eerder plaats wanneer de schuldenaar schuld heeft dan wanneer de tekortkoming enkel op grond van het risico wordt toegerekend.⁶³ Door te kijken naar ‘de aard van schade’ wordt letselschade eerder geacht in causaal verband te staan met de wanprestatie dan vermogensschade of gederfde winst. Met deze richtlijnen in het achterhoofd zal per geval goed bekeken moeten worden of de geleden schade daadwerkelijk een gevolg is van de toegerekende tekortkoming.

⁶⁰ Parlementaire Geschiedenis Boek 6, p. 265.

⁶¹ J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004, p. 42.

⁶² A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006, nr. 436.

⁶³ J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004, p. 43.

1.4. Tussenconclusie

Om geleden schade vergoedt te krijgen kan er een beroep worden gedaan op de onrechtmatige daad en de wanprestatie. Bij een wanprestatie is er altijd een contractuele relatie aanwezig, dit hoeft niet het geval te zijn bij de onrechtmatige daad. De onrechtmatige daad en de wanprestatie zijn van elkaar los staande rechtsfiguren, maar er kunnen zich situaties voordoen waarbij een beroep op beide schadevergoedingsacties gedaan kan worden. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de gedraging die tot de wanprestatie heeft geleid op zichzelf ook als onrechtmatig beschouwd kan worden. Naast de aansprakelijkstellingen voor eigen schuld zijn er ook een aantal risico-aansprakelijkheden of kwalitatieve aansprakelijkheden die verder aan bod komen in hoofdstuk 3. De plicht tot schadevergoeding kan vervallen wanneer er een geslaagd beroep kan worden gedaan op een rechtvaardigingsgrond. Omdat de civielrechtelijke aansprakelijkheidsleerstukken zeer uitgebreide leerstukken zijn zal in de volgende hoofdstukken de civiele aansprakelijkheid toegespitst worden op sport- en spelsituaties.

2. De civiele aansprakelijkheid binnen sport- en spelsituaties van deelnemers onderling

In het vorige hoofdstuk zijn de algemene civielrechtelijke aansprakelijkheidsnormen geschetst. Binnen sport- en spelsituaties kunnen deze normen veranderen. Zo kan er in sommige situaties een verhoogde aansprakelijkheidsdrempel gelden. Deze verhoogde aansprakelijkheidsdrempel is gelieerd aan het speciale karakter dat sport- en spelsituaties hebben en kan tussen deelnemers onderling gelden. Alhoewel dit geldt tussen deelnemers onderling is het toch van belang om deze aansprakelijkheidsdrempel te beschrijven, zodat duidelijk wordt dat er een ander aansprakelijkheidsregime kan gelden in sport- en spelsituaties. De vraag of deze verhoogde aansprakelijkheidsdrempel een rol speelt voor sportorganisaties zal in hoofdstuk 4 behandeld worden.

2.1. Sport- en spelsituatie

Omdat er binnen sport- en spelsituaties een verhoogde aansprakelijkheidsdrempel kan gelden is het van belang om te weten in welke gevallen er sprake is van een sport- en spelsituatie. Een eenduidig begrip van een sport- en spelsituatie is echter niet te geven.⁶⁴ Er moet bij de beoordeling van de vraag of er sprake is van een sport- en spelsituatie steeds naar de concrete omstandigheden van het geval gekeken worden.⁶⁵ Factoren die bij die beoordeling een rol kunnen spelen zijn de aard van de activiteit, de plaats van de activiteit, het tijdsbestek van de activiteit en de hoedanigheid van de betrokken partijen.⁶⁶ Ook de Hoge Raad heeft geen eenduidig begrip van een sport- en spelsituatie weten te geven. Wel heeft zij samen met lagere feitenrechters verheldering gegeven en grenzen gesteld aan sport- en spelsituaties. Zij geven in feite invulling aan de ‘concrete omstandigheden van het geval’. Hierna zullen de belangrijkste van deze uitspraken aan bod komen en zal duidelijker worden wanneer er sprake is van een sport- en spelsituatie en wanneer een gedraging als onrechtmatig beschouwd kan worden.

⁶⁴ K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige daad*, 93.3.1 *Geen scherpe begrenzing bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (Onrechtmatige daad)*, Kluwer 2013.

⁶⁵ K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige daad*, 93.3.1 *Geen scherpe begrenzing bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (Onrechtmatige daad)*, Kluwer 2013.

⁶⁶ A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk recht, Deel 6-II**, *Verbintenissenrecht*, Deventer: Kluwer 2009.

2.1.1. Wel sport- en spelsituatie

In het tennisbal-arrest werd er door een van de deelnemers schade geleden doordat er na afloop van een game een bal in het oog van de andere deelnemer werd geslagen. De vraag of er sprake kan zijn van een sport- of spelsituatie wanneer het spel stil ligt werd door de Hoge Raad positief beantwoord. Volgens de Hoge Raad heeft het overspelen van tennisballen tussen twee games te gelden als een sport- en spelsituatie, omdat het overspelen van een bal geschiedt ‘in het kader van het deelnemen aan het spel’.⁶⁷ In het kader van het tijdsbestek waarin de activiteit zich afspeelt is het Witmarsumer Merke-arrest eveneens interessant. In dit arrest werd een deelnemer in het water gegooid nadat het spel door het luiden van een bel was geëindigd. De Hoge Raad geeft in dit arrest nadere regels met betrekking tot de verhouding tussen deelnemers wanneer een activiteit eindigt door de voor die activiteit geldende regels. Voor de vraag of een sport- en spelsituatie formeel begint of eindigt zijn de spelregels niet beslissend en derhalve zal een sport- en spelsituatie niet abrupt beginnen of eindigen.⁶⁸ De verhouding tussen deelnemers hoeft niet te veranderen wanneer aan de desbetreffende activiteit een einde komt volgens de daarvoor geldende regels.⁶⁹ Ook buiten de officiële speeltijd kan er dus nog sprake zijn van een sport- en spelsituatie.

Twee andere interessante arresten voor de afbakening van sport- en spelsituaties zijn het Schaatsongeval-arrest en het Midgetgolf-arrest. In het Schaatsongeval-arrest is een schaatser aan de binnenkant van de baan bezig met een snelheidsoefening. Hij komt ten val en glijdt daardoor naar de buitenkant van de baan waardoor hij in botsing komt met een andere schaatser die op dat moment aan het uitrijden is. Ondanks dat beide rijders met andere oefeningen bezig zijn en op verschillende gedeelten van de baan rijden oordeelt de Hoge Raad dat er hier sprake is van een sport- en spelsituatie.⁷⁰ In het Midgetgolf-arrest ging de benadeelde op een aantal meter afstand staan van een andere deelnemer terwijl die deelnemer wilde beginnen met slaan. Deze deelnemster zwaaide de golfclub naar achteren waardoor zij benadeelde in het linkeroog raakte waardoor er schade geleden werd. Deze benadeelde nam niet direct deel aan het spel omdat hij stond te wachten totdat hij weer aan de beurt was om te slaan. In deze zaak oordeelde de Hoge Raad dat voor de beantwoording van de vraag of er

⁶⁷ HR 19 oktober 1990, *NJ* 1992, 621, r.o. 3.3.

⁶⁸ K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige daad*, 93.3.1 *Geen scherpe begrenzing bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (Onrechtmatige daad)*, Kluwer 2013.

⁶⁹ HR 20 februari 2004, *LJN* AO1239 r.o. 3.3.

⁷⁰ HR 28 maart 2003, *LJN* AF2680 r.o. 3.7.

sprake is van een sport- en spelsituatie niet is vereist dat de bij een ongeval betrokkenen rechtstreeks en met elkaar aan het wedijveren zijn, noch ook dat het slachtoffer van het ongeval, wil zij als deelnemer aan het spel kunnen worden beschouwd, ten tijde van het ongeval ook zelf handelingen verrichtte die karakteristiek zijn voor de beoefening van die sport of dat spel. De enkele omstandigheid dat benadeelde in afwachting van zijn beurt toekeek hoe de deelnemster het balletje sloeg, brengt dan ook niet mee dat benadeelde daarmee zijn hoedanigheid van deelnemer aan het spel heeft verloren.⁷¹

2.1.2. Geen sport- en spelsituatie

In een aantal zaken heeft de rechter het bestaan van een sport- en spelsituatie afgewezen. Zo oordeelde de rechtbank Arnhem dat het wegtrappen van een bal tijdens een handbaltraining geen gedraging is in het kader van sport en spel omdat handbal een dergelijke gedraging niet uitlokt en een deelnemer een dergelijke gedraging niet hoeft te voorzien.⁷² De gedraging vindt dus wel plaats tijdens een sport- en spelactiviteit, toch oordeelt de rechter dat er geen sprake is van een sport- en spelsituatie waarin een verhoogde aansprakelijkheidsdrempel kan gelden, omdat de gedraging niet te verwachten viel. Intrinsiek gevaarlijke activiteiten die te maken hebben met vuurwerk, explosieven of wapens, die niet of nauwelijks maatschappelijk geaccepteerd zijn en die niet door afspraken gereguleerd zijn, leveren doorgaans ook geen sport- of spelsituatie op.⁷³

2.2. De verhoogde aansprakelijkheidsdrempel

Deelnemers aan sport- en spelsituaties hebben tot op zekere hoogte gevaarlijke, slecht gecoördineerde, verkeerd getimede of onvoldoende doordachte gedragingen waartoe die activiteit uitlokt van elkaar te verwachten zonder dat deze gedragingen onrechtmatigheid opleveren.⁷⁴ Daarnaast is er een risico-aanvaarding van deelnemers aan sport- en spelsituaties. Dit houdt in dat deelnemers aan sport- en spelsituaties weten dat er bepaalde risico's kleven aan de deelname en deze risico's door deel te nemen aan de activiteit ook aanvaarden. Dit heeft tot gevolg dat onrechtmatigheid binnen sport- en spelsituaties minder snel wordt

⁷¹ HR 20 februari 2004, *LJN AO1239* r.o. 3.5.

⁷² Rechtbank Arnhem 3 september 1992, *LJN AB8503* r.o. 4.3

⁷³ K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige daad, 93.3.4 Buitengrens: intrinsiek gevaarlijke activiteiten bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (Onrechtmatige daad)*, Kluwer 2013.

⁷⁴ HR 28 maart 2003, *LJN AF 2679*, r.o. 3.6.

aangenomen dan dat daarbuiten het geval zou zijn⁷⁵, er wordt in dit verband ook wel gesproken van een verhoogde aansprakelijkheidsdrempel.⁷⁶ Deze verhoogde aansprakelijkheidsdrempel kan gelden binnen sport- en spelsituaties, maar een spel kan ook een zodanig gevaarlijk karakter hebben dat deelname aan zo'n spel op zichzelf al onrechtmatig is,⁷⁷ echter deelname aan gereguleerde sporten wordt meestal maatschappelijk aanvaard waardoor deelname op zichzelf vrijwel nooit als onrechtmatig kan worden beschouwd. De spelregels van een sport kunnen van belang zijn om te bepalen of een bepaalde gedraging als onrechtmatig kan worden aangemerkt. Het enkel overtreden van de spelregels, waaronder regels ter bescherming van de veiligheid van spelers, is niet reeds om die reden onrechtmatig. Wel is de overtreding van een spelregel een factor die meeweegt bij de beoordeling van de onrechtmatigheid.⁷⁸ De verhoogde aansprakelijkheidsdrempel geldt niet wanneer er op zeer grove wijze inbreuk wordt gemaakt op een spelregel en wanneer er sprake is van een abnormaal gevaarlijke gedraging.⁷⁹ Omdat sport- en spelsituaties risico's met zich meebrengen is het van zeer groot belang dat de deelnemers acht slaan op en gevolg geven aan aanwijzingen van bijvoorbeeld scheidsrechters en instructeurs.⁸⁰

2.3. Risico-aanvaarding en eigen schuld

Zoals in hoofdstuk 1 al naar voren is gekomen kan een onrechtmatige daad haar onrechtmatige karakter verliezen wanneer er een rechtvaardigingsgrond aanwezig is.⁸¹ Bij sport- of spelsituaties wordt er meestal een beroep gedaan op de rechtvaardigingsgronden toestemming, risico-aanvaarding en eigen schuld.⁸² Met risico-aanvaarding wordt bedoeld dat een deelnemer aan een sport- of spelsituatie zich ervan bewust is dat er schade geleden kan worden, maar dat risico daarop voor lief neemt. Een geslaagd beroep op risico-aanvaarding heeft tot gevolg dat de onrechtmatigheid van de gedraging volledig wegvalt.⁸³ De Hoge Raad heeft in het Natrap-arrest de risico-aanvaarding als zelfstandige rechtvaardigingsgrond van de hand gedaan. De Hoge Raad oordeelt als volgt: 'Noch in het huidige recht, noch in het NBW,

⁷⁵ HR 19 oktober 1990, NJ 1992, 621.

⁷⁶ K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige daad, 93.1.1 Achtergrond bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (Onrechtmatige daad)*, Kluwer 2013.

⁷⁷ HR 25 november 1977, NJ 1978, 331 (Takkenspel).

⁷⁸ HR 28 juni 1991, NJ 1992, 622, r.o.3.3. (Natrap)

⁷⁹ HR 28 juni 1991, NJ 1992, 622, r.o. 3.3 (Natrap)

⁸⁰ HR 11 november 1994, NJ 1996, 376 (Judoworp)

⁸¹ C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht. Een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, p. 433.

⁸² F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 17.

⁸³ N.K. van Mullem, 'Aansprakelijkheid bij sport en spel', AA 2003-3, p. 165-170.

is er behoefte aan een afzonderlijke rechtsfiguur “risico-aanvaarding” in de zin van een rechtvaardigingsgrond van eigen aard die de onrechtmatigheid van een gedraging en daarmee ook de aansprakelijkheid opheft. Hetgeen men daarmee beoogt te bereiken gaat immers, naar gelang van de aard van het geval, volledig op in enerzijds de vraag of de gedraging in de gegeven omstandigheden jegens de benadeelde als onrechtmatig kan worden aangemerkt en anderzijds die of aan de benadeelde omstandigheden kunnen worden toegerekend die aanleiding kunnen zijn (niet alleen tot een vermindering maar ook) tot een vervallen van de vergoedingsplicht naar de maatstaf van art. 6:101 NBW, zoals deze ook naar huidig recht toegepast pleegt te worden’.⁸⁴ De rechtvaardigingsgrond eigen schuld zal dus soelaas moeten bieden. Deze rechtvaardigingsgrond kan aangevoerd worden als de gedraging wel als onrechtmatig wordt gekwalificeerd maar de gevolgen hiervan gematigd dienen te worden op grond van art. 6:101 BW. Er wordt via dit artikel een billijkheidscorrectie uitgevoerd, waardoor de aansprakelijkheid verdeeld wordt tussen de schadeveroorzaker en de benadeelde.⁸⁵

2.4. Tussenconclusie

Er is geen eenduidig begrip van een sport- en spelsituatie te geven. Er zal per geval gekeken moeten worden naar de concrete omstandigheden van het geval. Wanneer er elementen van sport en spel aanwezig zijn, kan over het algemeen aangenomen worden dat er sprake is van een sport- en spelsituatie.⁸⁶ Het is hierbij niet van belang dat de betrokken partijen rechtstreeks en met elkaar aan het wedijveren zijn. Daarnaast is het ook niet noodzakelijk dat de benadeelde ten tijde van het ongeval zelf handelingen verrichtte die karakteristiek zijn voor de beoefening van die sport of dat spel. Iemand die op zijn beurt wacht kan dus deelnemer zijn aan een sport- of spelsituatie. Een sport- of spelsituatie houdt niet steeds direct en geheel op te gelden op het moment waarop aan de sport of het spel volgens de daarvoor geldende regels een einde komt, dit is afhankelijk van de aard van de activiteit en de overige omstandigheden. Een letsel toebrengende gedraging in het kader van de sport- en spelbeoefening wordt minder snel als onrechtmatig gekwalificeerd dan daarbuiten het geval zou zijn, omdat deelnemers aan een sport of spel tot op zekere hoogte gevaarlijke, slecht gecoördineerde, verkeerd getimede of onvoldoende gedragingen waartoe die gedraging

⁸⁴ HR 28 juni 1991, *NJ* 1992, 622, r.o. 3.4.

⁸⁵ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 18.

⁸⁶ C.H. Sieburgh, ‘schade naar aanleiding van sport en spel’, *Bb* 2004, p. 25.

uitlokt, van elkaar te verwachten hebben. Dit wordt ook wel de verhoogde aansprakelijkheidsdrempel genoemd. Het enkele overtreden van de spelregels, waaronder regels ter bescherming van de veiligheid van deelnemers, is niet om die reden onrechtmatig. Wel is de overtreding van een spelregel een factor die meeweegt bij de beoordeling van de onrechtmatigheid. Binnen sport- en spelsituaties zijn er grenzen die niet overschreden mogen worden. Het op zeer grove wijze inbreuk maken op de spelregels is onrechtmatig. Wanneer er sprake is van abnormaal gevaarlijk gedrag of van een gedraging die deelnemers over en weer niet van elkaar hoeven te verwachten wordt onrechtmatigheid eerder aangenomen. De aan sport en spel verbonden risico's brengen met zich mee dat het van zeer groot belang is dat deelnemers acht slaan op en gevolg geven aan aanwijzingen van bijvoorbeeld scheidsrechters en instructeurs.

3. Aansprakelijkheid van de sportorganisator ten opzichte van deelnemers

De normen die gelden tussen deelnemers onderling zijn niet van toepassing wanneer het gaat om de aansprakelijkheid van een organisator ten opzichte van een deelnemer. Wanneer het om deze verhouding gaat worden er juist strengere eisen gesteld en wordt de onrechtmatigheid beoordeeld aan de hand van de in hoofdstuk 1 genoemde ‘Kelderluikfactoren’.⁸⁷ De reden hiervoor is dat sportorganisatoren zich vaak in de positie bevinden om maatregelen te kunnen treffen.⁸⁸ Door hun bijzondere positie rust er op hen een vergaande zorgplicht.⁸⁹ Wanneer in het vervolg wordt gesproken van een organisator/organisatie wordt ook een organiserende sportvereniging, een sportclub, sportschool of de eigenaar (exploitant) van een sportcomplex bedoeld, zolang zij maar verantwoordelijk zijn voor de organisatie en zeggenschap hebben over het sportevenement of de sportactiviteit.⁹⁰ Alleen de aansprakelijkheid van professionele organisaties wordt hier behandeld. Wanneer een aantal vrijwilligers bijvoorbeeld een buurtvoetbaltoernooi organiseert valt dit niet onder de in dit hoofdstuk bedoelde aansprakelijkheid. Het is voor deelnemers die schade lijden soms ook mogelijk om de trainer of begeleider aan te spreken. Gedragingen van deze personen kunnen in bepaalde gevallen worden toegerekend aan de organisator. Hierna zal uiteengezet worden wanneer sportorganisatoren aansprakelijk gesteld kunnen worden voor eigen fouten en voor gedragingen van ondergeschikten. In hoofdstuk 1 is er een onderscheid gemaakt tussen de wanprestatie en de onrechtmatige daad. In dit hoofdstuk zal dit onderscheid niet zo strikt gehanteerd worden. Hier staat de vraag centraal of de organisator tekort is geschoten in zijn zorgplicht jegens de deelnemer. Wanneer dit het geval is zal er bepaald moeten worden of er een contractuele relatie bestaat tussen organisator en deelnemer. Dan pas kan worden beoordeeld of er een vordering uit onrechtmatige daad of uit wanprestatie ingesteld kan worden. Anders gezegd, de vragen of er onrechtmatig gehandeld is dan wel toerekenbaar tekort is geschoten vallen uiteen in de vraag of de organisator tekort is geschoten in zijn zorgplicht jegens de deelnemer.

⁸⁷ HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190 (Turnster) en A.T. Bolt, ‘De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad’, preadvies *NJV* 1996, pp. 200-201.

⁸⁸ N.K. van Mullem, ‘Aansprakelijkheid bij sport en spel’, *AA* 2003-3, p. 166-167.

⁸⁹ K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige Daad, artikel 162 Boek 6 BW, aant. 93.5. Veiligheidsnormen jegens deelnemers; aansprakelijkheid van de organisator of trainer*, Deventer: Kluwer 2010.

⁹⁰ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, ‘*Risico’s en aansprakelijkheid*’, Kluwer 1995, p. 22.

3.1. De zorgplicht van de sportorganisatie

Zoals eerder naar voren is gekomen is de verhoogde aansprakelijkheidsdrempel die tussen deelnemers onderling in sport- en spelsituaties geldt, niet van toepassing wanneer een sportorganisator aansprakelijk wordt gesteld door een deelnemer. Professionele organisatoren van sportactiviteiten zijn verplicht een effectieve zorg te betrachten omdat zij meer zeggenschap hebben en vaak ook deskundiger zijn.⁹¹ Om te beoordelen of een sportorganisator als professioneel kan worden aangemerkt is de manier waarop een dergelijke organisatie zich profileert van belang.⁹² Als de organisatie zichzelf profileert op een website of een bepaalde vergoeding ontvangt, wordt zij eerder geacht professioneel te handelen dan wanneer dit niet het geval is. In een aantal arresten heeft de Hoge Raad werkgevers, verenigingen en trainers aangemerkt als professionele partijen.⁹³ Er rusten op deze professionele partijen vergaande zorgplichten ten aanzien van de deelnemers. Om te bepalen wat de omvang van de zorgplicht voor sportorganisatoren is moet er gekeken worden naar de algemene gevaarzettingscriteria, ook wel Kelderluik-factoren genoemd, die analoog toegepast kunnen worden op de sportorganisaties.⁹⁴ Dit zijn de volgende factoren:

- De mate van waarschijnlijkheid waarmee onoplettendheid of onvoorzichtigheid kan worden verwacht;
- De grootte van de ongevalskans;
- De ernst van de gevolgen;
- De mate van bezwaarlijkheid om veiligheidsmaatregelen te nemen.

De mate van waarschijnlijkheid waarmee onoplettendheid of onvoorzichtigheid kan worden verwacht

Sportorganisatoren kunnen van deelnemers aan sportactiviteiten verwachten dat zij onvoorzichtig en onoplettend kunnen handelen.⁹⁵ Daarom mag van de organisatoren worden verwacht dat zij veiligheidsmaatregelen nemen om schade bij deelnemers te voorkomen, dan wel dat zij zoveel mogelijk proberen te beperken. Wanneer het gaat om sportactiviteiten waar

⁹¹ HR 28 mei 2004, *RvdW* 2004, 76 (Jetblast).

⁹² J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', *AA* 55 (2006) 10, p. 693.

⁹³ Zie o.a. HR 27 mei 1988, *NJ* 1989, 29 (Veenbroei), HR 13 januari 1995, *NJ* 1997, 175 (Korver/De Heel), HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190 (Turnster).

⁹⁴ A.T. Bolt, De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, pre advies NJV 1996, pp. 200-201 en C. Koorn, 'De aansprakelijkheid van de sporttrainer voor letselschade van de sporter', *AA* 1996, p. 664-665.

⁹⁵ HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136 (Kelderluik) en HR 11 februari 1955, *NJ* 1955, 218 (Balkonleuning).

kinderen bij betrokken zijn mag van de organisator verwacht worden dat er strenger toezicht op de activiteiten wordt gehouden dan wanneer het gaat om activiteiten waar volwassenen bij betrokken zijn, omdat kinderen vaak onoplettend en onvoorzichtig te werk gaan.⁹⁶ Wanneer er een sportactiviteit voor studenten wordt georganiseerd mag er van de organisator ook een grotere zorgvuldigheid gewenst worden, omdat de betreffende studenten mogelijk onder invloed van alcohol deelnemen aan de activiteit. Hierdoor ontstaat er een grotere mate van onoplettendheid of onvoorzichtigheid bij de deelnemers en dus een grotere zorgplicht voor de organisator.⁹⁷ Wanneer het om getrainde deelnemers gaat mag er van hen verwacht worden dat zij oplettender en voorzichtiger handelen dan ongetrainde deelnemers omdat zij zich beter bewust zijn van de gevaren die er aan de betreffende sport kleven.

De grootte van de ongevalskans

Om te bepalen of een organisator tekort is geschoten in zijn zorgplicht is het van belang om te kijken naar de grootte van de ongevalskans. Daarbij is het van belang of de deelnemers getraind zijn, de sport gevaarlijk is, ongevallen voorzienbaar zijn en of de schade binnen de normale lijn der verwachtingen ligt.

Bij ongetrainde deelnemers bestaat er een verhoogde kans op ongevallen omdat zij geen kennis hebben van de sport waaraan deelgenomen wordt. Dit heeft tot gevolg dat sportorganisaties een grotere zorgplicht in acht dienen te nemen.⁹⁸ Deze zorgplicht uit zich dan in het indringend waarschuwen en adviseren van de ongetrainde deelnemers over de gevaren die er aan de betreffende activiteit kleven.⁹⁹ Wanneer deelnemers wel zijn getraind, zijn zij op de hoogte van de gevaren en stellen zich willens en wetens bloot aan de gevaren van de sport. Aansprakelijkheid van de organisator wordt dan minder snel aangenomen, maar dit bevrijdt de organisator niet van zijn verplichting om veiligheidsmaatregelen te treffen.¹⁰⁰ Zo moet een organisator van een wielervedstrijd de ervaren (getrainde) deelnemers waarschuwen op het aanwezig zijn van een bevroren plas op de route zodat de deelnemers daarop kunnen anticiperen.¹⁰¹ In deze zaak ging het om schade die buiten de normale lijn der verwachting ligt. Wanneer dit het geval is maar waarschuwingen over de kans op ongevallen

⁹⁶ Rechtbank Roermond 10 april 2007, *NJF* 2007, 263.

⁹⁷ Hof 's-Gravenhage 15 juli 2003, *VR* 2004, 107, r.o. 2.14 en 2.20 en HR 25 november 2005, *NJ* 2007, 141, r.o. 4.6. (Skeeler-arrest).

⁹⁸ HR 25 november 2005, *NJ* 2007, 141, r.o. 4.6. (Skeeler-arrest). In dit arrest werd ook een grotere zorgplicht voor de organisator aangenomen omdat het ging om beginnende cursisten.

⁹⁹ HR 25 november 2005, *NJ* 2007, 141, r.o. 4.6 t/m 4.8 (Skeeler-arrest).

¹⁰⁰ HR 21 oktober 1988, *NJ* 1989, 729 (Circusexploitant) en Hof Amsterdam 8 mei 2008, *VR* 2009, 19, r.o. 2.6 t/m 2.8.

¹⁰¹ Rechtbank Almelo 21 september 2005, *NJF* 2005, 447, r.o. 3, 4 en 8

van de organisatie achterwege blijven, dient de schade die door het nalaten van die waarschuwing is ontstaan toegerekend te worden aan de organisatie.¹⁰²

Hoe gevaarlijker de sport hoe groter de kans op ongevallen. Bij gevaarlijke sporten rust er een grotere zorgplicht op de organisator en zullen er strengere veiligheidsmaatregelen genomen dienen te worden. Niet alleen tijdens de sportactiviteit, maar ook na afloop daarvan moet de organisator maatregelen treffen zodat de kans op ongevallen zo klein mogelijk wordt.¹⁰³ Wanneer het om een sport gaat waar gevaarlijke obstakels een onderdeel van de sport zijn, moeten er bijzondere aanwijzingen door de organisator gegeven worden en is een algemene instructie niet afdoende.¹⁰⁴ Als organisaties de kans op een ongeval zelf groter maken, mag van hen verwacht worden dat er doeltreffende maatregelen ter voorkoming of beperking van de risico's genomen worden.¹⁰⁵ Wanneer gevaren zich bij eerdere activiteiten al hebben voorgedaan dan is de kans op een ongeval voorzienbaar en is er bij de organisator een 'zicht op gevaar'. In zulke gevallen kan er van de organisator verwacht worden dat er wordt gehandeld conform dit inzicht.¹⁰⁶ Gevaren die zich niet eerder hebben voorgedaan, maar wel als gevaar te herkennen zijn kunnen wel als voorzienbaar worden geacht.¹⁰⁷ Wanneer er voorzienbare gevaren zijn, rust er op de organisator een zorgplicht om al het redelijke te doen om de ernstige gevolgen van die voorzienbare gevaren te voorkomen. Het kan ook voorkomen dat de kans op een ongeval zo klein is dat van de organisatie niet gevergd kan worden dat er maatregelen ter voorkoming van dat ongeval genomen moeten worden. Wanneer een dergelijk gevaar echt onvoorzienbaar is wordt aansprakelijkheid minder snel aangenomen.¹⁰⁸

De ernst van de gevolgen

Aansprakelijkheid van de organisatie wordt sneller aangenomen wanneer de ernst van de gevolgen groter is. Binnen de auto- of motorsport is de kans op ernstig letsel over het algemeen groter dan wanneer er een ongeval plaatsvindt tijdens een voetbalwedstrijd. Wanneer de kans op ernstig letsel groter is dienen er door de organisator strengere veiligheidsmaatregelen genomen te worden. In het Skeelerarrest oordeelde de Hoge Raad dat ondanks dat de kans op hoofdletsel niet zo groot was, dit letsel van zeer ernstige aard is waardoor de organisator hier strenge veiligheidsmaatregelen, in casu het waarschuwen voor

¹⁰² Rechtbank Almelo 21 september 2005, *NJF* 2005, 447, r.o. 8.

¹⁰³ Rechtbank Dordrecht 29 juni 2005, *NJF* 2005, 295, r.o. 35 en 36.

¹⁰⁴ Rechtbank Dordrecht 10 juni 2004, *NJF* 2004, 483, r.o. 17 en 18.

¹⁰⁵ Rechtbank 's-Gravenhage 28 maart 2007, *VR* 2008, 153, r.o. 4.4 t/m 4.7 en 4.9.

¹⁰⁶ C.E. du Perron, 'De reikwijdte van een waarschuwbord', *Bb* 1996, p. 175-176.

¹⁰⁷ HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549 (Legionella).

¹⁰⁸ HR 23 februari 2007, *NJ* 2008, 492, r.o. 3.4.

de gevaren en het adviseren om een helm te dragen, in acht had moeten nemen.¹⁰⁹ Hoe ernstiger de gevolgen van het ongeval hoe groter de zorgplicht van de organisatie is.

De mate van bezwaarlijkheid om veiligheidsmaatregelen te nemen

Zoals hiervoor duidelijk naar voren is gekomen, is het nemen van veiligheidsmaatregelen de kern van de zorgplicht van organisatoren. Als organisatoren er alles aan gedaan hebben om ongevallen bij de betreffende sport te voorkomen kunnen zij niet snel aansprakelijk gesteld worden. Daartegenover staat dat wanneer wordt nagelaten om op enige wijze veiligheidsmaatregelen te treffen er snel een schending van de zorgplicht plaats zal vinden.¹¹⁰ Daarnaast wordt schade die niet in de normale lijn der verwachting ligt ook aan de organisatie toegerekend wanneer er geen veiligheidsmaatregelen getroffen worden.¹¹¹ De vraag die beantwoordt dient te worden is of de organisatie voldoende en passende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen ter voorkoming of beperking van het risico van een ongeval en de gevolgen daarvan.¹¹² Er worden strenge eisen gesteld aan de te nemen veiligheidsmaatregelen, zij moeten het juiste effect hebben.¹¹³ Personeel van de organisator moet gekwalificeerd zijn en vervult bij de uitoefening van zijn of haar beroep een voorbeeldfunctie jegens de deelnemer.¹¹⁴ Bij het treffen van veiligheidsmaatregelen dient er door de organisatie rekening te worden gehouden met de onvoorzichtigheid en onoplettendheid van de deelnemers. Hierbij spelen de algemene kennis en de ervaring van de deelnemer een belangrijke rol.¹¹⁵ Wanneer een deelnemer meer ervaring heeft hoeft de organisator in mindere mate te verwachten dat die deelnemer onoplettend of onvoorzichtig zal handelen. In dit geval dienen er minder vergaande veiligheidsmaatregelen getroffen te worden dan wanneer het gaat om onervaren deelnemers. Gedragingen van deelnemers kunnen worden toegerekend aan de organisator. Zo werd de organisator van een paintballspel aansprakelijk gesteld voor de gedraging van een deelnemer aan dat spel omdat hij niet voldoende maatregelen had getroffen om die gedraging en de daarop volgende schade te voorkomen.¹¹⁶ Als een controlerende instantie oordeelt dat er door een organisator voldoende

¹⁰⁹ HR 25 november 2005, *NJ* 2007, 141, r.o. 3.1. (Skeeler-arrest)

¹¹⁰ Rechtbank 's-Gravenhage 28 maart 2007, *VR* 2008, 153, r.o. 4.4 t/m 4.7 en 4.9. In dit arrest was het plaatsen van een waarschuwingsbord voldoende geweest om de schade te voorkomen, maar dit werd nagelaten door de organisator.

¹¹¹ Rechtbank Almelo 21 september 2005, *NJF* 2005, 447, r.o. 3, 4 en 8.

¹¹² Rechtbank Amsterdam 25 juni 2014, *ECLI:NL:RBAMS:2014:5015*.

¹¹³ HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190 (Turnster) en HR 28 mei 2004, *RvdW* 2004, 76 (Jetblast).

¹¹⁴ HR 25 november 2005, *NJ* 2007, 141 (Skeeler-arrest)

¹¹⁵ J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', *AA* 55 (2006) 10, p. 694.

¹¹⁶ Rechtbank Dordrecht 29 juni 2005, *NJF* 2005, 295, r.o. 39.

veiligheidsmaatregelen zijn genomen dan mag de organisator vertrouwen op de deskundigheid van de controlerende instantie en hoeft daardoor geen aanvullende maatregelen te nemen.¹¹⁷ Bij de organisatie van sportactiviteiten waaraan grote risico's kleven heeft de organisator van het evenement waarin een ongeval plaatsvindt een schadebeperkingsplicht.¹¹⁸ Hierbij kan gedacht worden aan het aanwezig zijn van eerste hulp diensten, zodat een eventueel slachtoffer meteen kan worden behandeld of snel naar het ziekenhuis kan worden gebracht.

Een belangrijk onderdeel van de te nemen veiligheidsmaatregelen is de waarschuwingsplicht.¹¹⁹ Dit is een belangrijk onderdeel van de zorgplicht van de sportorganisator, omdat door het geven van de juiste waarschuwingen schade voorkomen kan worden. Uit de literatuur en rechtspraak kunnen een aantal vereisten afgeleid worden waaraan een waarschuwing moet voldoen. Of een waarschuwing als een afdoende maatregel kan worden beschouwd is van doorslaggevende betekenis of te verwachten valt dat de waarschuwing zal leiden tot een handelen of nalaten waardoor het gevaar wordt vermeden¹²⁰, de waarschuwing moet zoals eerder gezegd 'effectief' zijn.¹²¹ Daarnaast moet de waarschuwing voldoende opvallen, aansluiten bij de kennis van het algemene publiek en aangepast zijn op de doelgroep waarvoor de waarschuwing bedoeld is.¹²² Bij internationale sportevenementen is het van belang dat de waarschuwing in meerdere talen wordt opgesteld.¹²³ Wanneer er specifieke gevaren aan de orde zijn moet er concreet voor gewaarschuwd worden, daarbij moet aangegeven worden om welk gevaar het gaat, wat de consequenties kunnen zijn, hoe de deelnemer zich moet gedragen en wat de sancties kunnen zijn wanneer de waarschuwing wordt genegeerd.¹²⁴ Bij het geven van een waarschuwing is het van belang dat er indringend gewaarschuwd wordt, er kan niet worden volstaan met een enkele mededeling.¹²⁵ Bij het voorgaande dient te worden opgemerkt dat financiële middelen geen belemmering mogen zijn voor het nemen van veiligheidsmaatregelen. Wanneer de financiële middelen er niet zijn, mag het betreffende evenement niet aanvangen.¹²⁶

¹¹⁷ Rechtbank Groningen 24 februari 1978, VR 1979, 45.

¹¹⁸ HR 14 juni 1985, NJ 1985, 736 (Smit-Brevoord).

¹¹⁹ Zie HR 25 november 2005, NJ 2007, 141 (Skeeler-arrest), waarin deze plicht een grote rol speelde.

¹²⁰ HR 5 november 1965, NJ 1966, 136; HR 28 mei 2004, NJ 2005, 105

¹²¹ T. Hartlief, 'Kelderluik revisited. De kracht van een waarschuwing', AA 2005, p. 872.

¹²² HR 20 maart 1992, NJ 1993, 547 (Bussluis) en T. Hartlief, 'Kelderluik revisited. De kracht van een waarschuwing', AA 2005, p. 870.

¹²³ HR 28 mei 2004, RvdW 2004, 76 (Jetblast).

¹²⁴ HR 28 mei 2004, RvdW 2004, 76 (Jetblast).

¹²⁵ HR 25 november 2005, NJ 2007, 141 (Skeeler-arrest).

¹²⁶ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 54.

3.2. Risico-aansprakelijkheid

Bij de professionele organisatie van sportactiviteiten of sportevenementen wordt vaak gebruik gemaakt van trainers en begeleiders die op grond van een arbeidsovereenkomst werkzaam zijn voor de organisator. Omdat zij vaak deskundiger zijn dan de deelnemers rust er op hen ook een bijzondere zorgplicht. Wanneer er door een trainer of begeleider een fout gemaakt wordt kan hij of zij individueel aansprakelijk gesteld worden, dit zal in deze scriptie echter niet behandeld worden. Gedragingen van trainers of begeleiders kunnen ook aan de organisator toegerekend worden op grond van art. 6:170 BW. Een belangrijk arrest waarin de gedraging van een trainster aan de organisatie werd toegerekend is het Turnster-arrest.¹²⁷ In dit arrest viel een 14-jarige ervaren turnster na een lastige disloque-oefening uit de ringen, waardoor zij ernstig hoofdletsel opliep en blijvend invalide raakte. De door de organisatie aangestelde trainster assisteerde op het moment van de val ergens anders en liet haar taken uitvoeren door een geoefend turner die de disloque-oefening zelf nog nooit had uitgevoerd. De Hoge Raad oordeelde dat het in deze zaak de verhoogde aansprakelijkheidsdrempel niet gold, omdat het niet ging om een situatie waarin een deelnemer letsel opliep door toedoen van een andere deelnemer. De vraag die in deze zaak beantwoordt diende te worden is of de trainster bij het leiding geven en de vereniging (organisator) bij de aanstelling zijn tekortgeschoten in de zorg die jegens de deelnemers aan de training kan worden gevergd.¹²⁸ Verder oordeelde de Hoge Raad dat de maatstaf waaraan moest worden getoetst niet de vraag was of de val voorkomen had kunnen worden, maar de vraag of er voldoende voorzorgsmaatregelen waren getroffen om de gevolgen van de val te voorkomen, althans aanzienlijk te beperken. De trainster wist van de disloque-oefening niet veel af en had niet de opleiding gehad om een dergelijke oefening te begeleiden. Zij had voor de oefening niet de verantwoordelijkheid mogen nemen en zij had deze verantwoordelijkheid ook niet mogen overdragen aan de andere begeleider. De vereniging (organisator) wist af van het ondeskundig zijn van de trainster maar heeft haar desondanks aangesteld om de oefening te begeleiden. De vereniging kan als werkgever van de trainster aansprakelijk gesteld worden, omdat er een causaal verband bestaat tussen de aanstelling van de trainster en het opgelopen letsel.¹²⁹ Ook in het Skeeler-arrest werd de organisatie aansprakelijk gesteld voor het handelen/nalaten van

¹²⁷ HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190 (Turnster-arrest).

¹²⁸ HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190, r.o. 3.3 (Turnster-arrest).

¹²⁹ HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190, r.o. 3.6. (Turnster-arrest).

een begeleider. In deze zaak ging het om een skeelercursus die werd aangeboden door Eurosportief aan onervaren cursisten. Tijdens een van de lessen van deze cursus viel een van de deelnemers met haar hoofd op de grond waardoor zij letsel opliep waaraan zij de volgende dag overleed. De begeleider had de cursisten indringend moeten waarschuwen op het dragen van een valhelm. Daarnaast had de begeleider omdat hij een voorbeeldfunctie had zelf een valhelm moeten dragen. De individuele aansprakelijkheid van de begeleider wordt in dit arrest niet besproken. Dit zal komen doordat de begeleider in dienst van Eurosportief is en daardoor handelt conform de al dan niet opgestelde reglementen. Daardoor wordt het handelen/nalaten van de begeleider toegerekend aan Eurosportief als organisator van de activiteit omdat zij niet aan hun zorgplicht hebben voldaan.¹³⁰ Eurosportief had duidelijk moeten maken aan de begeleider dat hij indringend op het dragen van een valhelm had moeten wijzen en had het dragen van een valhelm voor begeleiders en deelnemers verplicht moeten stellen. Wanneer bij de organisator bestuursleden werkzaam zijn kunnen gedragingen van bestuursleden worden toegerekend aan de organisator op grond van art. 6:172 BW. De fout die het bestuurslid beging moet dan wel liggen binnen de grenzen van de bevoegdheden die aan hem toegekend zijn door de vereniging. Wanneer de bestuurder handelt buiten zijn bevoegdheden en de vereniging niet de schijn van zijn bevoegdheid wekt, zal de vereniging buiten schot blijven en niet snel aansprakelijk gehouden worden voor gedragingen van bestuurders.¹³¹ Een bijzondere positie komt toe aan de paardensport. Een organisator van een sportactiviteit waar paarden bij betrokken zijn kan aansprakelijk gesteld worden op grond van art. 6:179 BW als de organisator bezitter of eigenaar van het paard is die de schade veroorzaakt.¹³² Een andere mogelijkheid om de organisator aansprakelijk te stellen is op grond van de productaansprakelijkheid van art. 6:173 BW. De organisator kan dan als bezitter van een gebrekkige roerende zaak aangesproken wanneer deze roerende zaak schade toebrengt aan een deelnemer. Wanneer de organisator van te voren en tijdens een sportactiviteit voldoende controleert of de door hem gebruikte zaken in orde zijn zal aansprakelijkheid op grond van art. 6:173 BW niet snel worden aangenomen.¹³³

3.3. Exoneratie

¹³⁰ HR 25 november 2005, *NJ* 2007, 141, r.o. 3.3 (Skeeler-arrest).

¹³¹ F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Kluwer 1995, p. 22.

¹³² HR 25 oktober 2002, *RvdW* 2002, 172, nr. C01/067HR

¹³³ Zie bijvoorbeeld: HR 12 maart 2007, *JA* 2007/87, r.o. 5.7. en Gerechtshof Amsterdam 5 juli 2011, *NJF* 2011/378, r.o. 3.19.

Bij de professionele organisatie van sportevenementen en sportactiviteiten is er vaak sprake van een contractuele relatie tussen organisatie en deelnemer. De organisatie zorgt ervoor dat de deelnemer aan een bepaalde activiteit of evenement kan meedoen en de deelnemer is daarvoor en bepaald bedrag verschuldigd. Door de contractsvrijheid van partijen kan er in de overeenkomst een exoneratiebeding worden opgenomen waarin de organisator zijn aansprakelijkheid uitsluit. Deze contractsvrijheid stopt wanneer een van de contractspartijen bijzondere bescherming verdient.¹³⁴ Wanneer het gaat om de verhouding organisator-deelnemer verdient de deelnemer bijzondere bescherming omdat zij een kleine wederpartij is.¹³⁵ Wanneer een exoneratiebeding is opgenomen in de algemene voorwaarden van de overeenkomst kan een dergelijk beding vernietigd worden op de grond dat het beding onredelijk bezwarend is¹³⁶ of op de grond dat het beding in strijd is met de redelijkheid en billijkheid.¹³⁷ Wanneer een organisator een beding in de algemene voorwaarden opneemt dat hem geheel of ten dele bevrijdt van een wettelijke verplichting tot schadevergoeding wordt dat beding vermoed onredelijk bezwarend te zijn.¹³⁸ Dit betekent dat wanneer hier een beroep op wordt gedaan door een deelnemer vermoed wordt dat het beding onredelijk bezwarend is en zal de organisator moeten bewijzen dat dit niet het geval is.

Bij een beroep op art. 6:248 lid 2 BW moet beoordeeld worden of een beroep op een exoneratiebeding door een organisator naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is.¹³⁹ Wanneer een beroep op een exoneratiebeding naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is hangt af van verschillende omstandigheden. Dit kunnen zijn de zwaarte van de schuld, de aard en inhoud van de overeenkomst waarin het beding is opgenomen, de maatschappelijke positie en de onderlinge verhoudingen tussen partijen en de mate waarin de wederpartij zich bewust is geweest van de strekking van het geding.¹⁴⁰ Dit laatste punt speelde een belangrijke rol in het Skeeler-arrest. Hier werd het beroep door de organisator naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar geacht, omdat de deelnemer zich niet bewust was van de strekking van het beding. Het beding was veel te breed opgesteld en het was voor de deelnemer niet duidelijk voor welke schade de aansprakelijkheid werd uitgesloten.¹⁴¹ Daarnaast is een beroep op een exoneratiebeding naar

¹³⁴ A.R. Bloembergen e.a., *Rechtshandeling en Overeenkomst*, Deventer: Kluwer 2001, nr. 14.

¹³⁵ J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', AA 55 (2006) 10, p. 697.

¹³⁶ Zie Art. 6:233 BW jo. 6:236 jo. 6:237 BW.

¹³⁷ Zie art. 6:248 lid 2 BW.

¹³⁸ Art. 6:237 lid 1 sub f BW.

¹³⁹ HR 21 maart 2003, NJ 2003, 591.

¹⁴⁰ HR 19 mei 1967, NJ 1967, 261 (Saladin/HBU).

¹⁴¹ HR 25 november 2005, NJ 2007, 141, r.o. 3.5 (Skeeler-arrest).

maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar wanneer er sprake is van een ernstig verwijtbaar tekortschieten van de organisator in haar zorgplicht.¹⁴² Sportorganisaties verzekeren zich vaak tegen de risico's van ongevallen. Wanneer deze verzekering de schade dekt die wordt geleden door een deelnemer kan het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn om een beroep te doen om een exoneratiebeding.¹⁴³ Wanneer de door de deelnemer geleden schade te wijten is aan opzet of bewuste roekeloosheid (grote schuld) van een werknemer binnen de organisatie is een beroep op een exoneratieclausule niet gerechtvaardigd.¹⁴⁴ Sportorganisaties kunnen dus exoneratiebedingen opnemen in de overeenkomsten die zij met deelnemers sluiten. Zij dienen wel rekening te houden met de grenzen die in de wet en in de rechtspraak worden gesteld.

¹⁴² Rechtbank Zutphen 24 maart 2010, *LJN* BL9505 (Hollander Techniek B.V./Indoor Karting).

¹⁴³ Rechtbank Breda 7 maart 2012, *JA* 2012/103, r.o. 3.9.

¹⁴⁴ HR 22 juni 2007, *JBPR* 2008/3 met annotatie door mr. Drs. B.T.M. van der Wiel.

4. Zelfregulering in de sport

Een organisator neemt een exoneratiebeding in de overeenkomst op om te voorkomen dat hij aansprakelijk kan worden gehouden als er schade wordt geleden door een deelnemer. Er wordt pas een beroep op een exoneratiebeding gedaan wanneer er daadwerkelijk schade geleden wordt en er dus al een ongeval heeft plaatsgevonden. De aansprakelijkheid wordt in dit geval niet voorkomen, maar achteraf uitgesloten. Voor een organisator zou het beter zijn om de kans dat hij aansprakelijk gesteld wordt uit te sluiten of te beperken. Dit kan worden bewerkstelligd door de veiligheid van deelnemers te verhogen. Verhoging van de veiligheid van deelnemers betekent verlaging van de kans op aansprakelijkheid van de organisatoren. Door middel van zelfregulering kunnen sportorganisaties regels en richtlijnen opstellen om deze veiligheid te verhogen. Wanneer er door de organisaties regels worden opgesteld om de veiligheid van de deelnemers te garanderen en zo'n veiligheidsnorm wordt overtreden, kan de vraag rijzen of de overtreding van die norm direct leidt tot aansprakelijkheid van de organisatie. In dit hoofdstuk zal uiteengezet worden wat zelfregulering kenmerkt en wat het voor invloed kan hebben op de civiele aansprakelijkheid van de sportorganisator.

4.1. Kenmerken zelfregulering in de sport

Zelfregulering staat tegenover het opstellen van regels door de staat. Aan sport komt een autonome positie toe omdat getracht wordt om regels die worden opgesteld door de overheid zoveel mogelijk buiten toepassing te laten door middel van zelfregulering.¹⁴⁵ Om regels als zelfregulering te kunnen kwalificeren is het van belang dat het gaat om regels van algemene aard. Daardoor onderscheidt zelfregulering zich van regels die worden opgesteld in contracten die zien op individuele gevallen. Daarnaast is het van belang dat de organisator die de regels opstelt ook zichzelf reguleert en heeft daarbij de medewerking nodig van de anderen die gereguleerd worden.¹⁴⁶ Omdat sportorganisaties vaak via het verenigingsrecht zijn georganiseerd wordt er vaak gebruikt gemaakt van statuten en reglementen.¹⁴⁷ Deze statuten en reglementen kunnen als zelfregulering aangemerkt worden, omdat het private regels zijn die een algemene strekking hebben en gelden voor de leden van de vereniging. Sportorganisaties maken ook vaak gebruik van gedragscodes die ook als zelfregulering

¹⁴⁵ M. Olfers, 'Sport en Recht in perspectief', AA 2011, p. 480; H. van Staveren, *Sport en recht*, Nieuwegein: Arko Sports Media 2007, p. 31 e.v.

¹⁴⁶ I. Giesen, *Alternatieve regelgeving en privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 14.

¹⁴⁷ F.C. Kollen, *De vereniging in de praktijk* (Recht en Praktijk, deel 89), Deventer: Kluwer 2007, p. 97.

kunnen worden aangemerkt. In deze gedragscodes staat bijvoorbeeld hoe deelnemers en begeleiders zich tegenover elkaar dienen te gedragen om een zo prettig mogelijk sportklimaat te creëren.¹⁴⁸ De statuten, reglementen en gedragscodes die worden opgesteld door de sportorganisaties zien meestal voornamelijk op de verhouding tussen deelnemers onderling en op de verhouding tussen begeleiders en deelnemers. Er zou een groter belang gehecht moeten worden aan de gedragsregels van de organisator. Wanneer in de statuten, reglementen of gedragscodes specifieke aanwijzingen voor de organisator opgenomen zouden worden, weet de organisator precies welke veiligheidsnormen niet overtreden mogen worden. Wanneer dit duidelijk is voor de organisator kan deze hierop anticiperen door veiligheidsmaatregelen te treffen die voldoen aan de richtlijnen die de organisatie heeft opgesteld. Wanneer deze normen niet worden nageleefd kunnen er sancties opgelegd worden door de tuchtrechter.¹⁴⁹ Zelfregulering en daarmee samenhangend de uitspraak van een tuchtrechter kunnen een invloed hebben op de uitspraak in een civiel proces en daardoor op de vraag of een sportorganisatie aansprakelijk gesteld kan worden. Wat deze invloed kan zijn zal hierna nader belicht worden.

4.2. De invloed van zelfregulering op de aansprakelijkheidsnorm

De Hoge Raad heeft in een aantal arresten private regels een rol laten spelen in de aansprakelijkheidsvraag. In de Protocollen-arresten is een eerste aanzet gegeven over wat de invloed van zelfregulering op de aansprakelijkheidsvraag in het civiele proces kan zijn. In het Protocol I-arrest¹⁵⁰ baseert de Hoge Raad de aansprakelijkheid van een arts op de overtreding van een protocol opgesteld door het ziekenhuis waar de arts voor werkte. Na een knieoperatie had de arts geen trombose-remmend middel toegediend waardoor de arts het protocol niet had nageleefd. De zorgplicht uit art. 7:453 BW die voor artsen geldt, werd ingevuld met het ziekenhuisprotocol. In het arrest Kouwenberg/Rabobank werd de omvang van de zorgplicht van de bank mede bepaald door het ‘reglement handel op de Optiebeurs’.¹⁵¹ Naast dat zelfregulering invulling kan geven aan zorgvuldigheidsnormen kunnen vormen van zelfregulering gezien worden als veiligheidsnormen die ertoe strekken om een specifiek

¹⁴⁸ Zie bijvoorbeeld de gedragscodes van de KNSB: http://knsb.nl/files/2013/07/Gedragscode_290613.pdf en de KNVB: <http://bin617-01.website-voetbal.nl/sites/voetbal.nl/files/GedragscodeKNVB11juni2003.pdf>.

¹⁴⁹ H. van Staveren, *Sport en recht*, Nieuwegein: Arko Sports Media 2007, p. 169. Op grond van artikel 2:27 lid 4 Burgerlijk Wetboek kunnen leden gebonden worden aan een tuchtregeling.

¹⁵⁰ HR 2 maart 2001, *NJ* 2001, 649 (Protocol I-arrest).

¹⁵¹ In HR 11 juli 2003, *NJ* 2005/103, was een reglement van betekenis voor de omvang van de zorgplicht van een bank.

gevaar te voorkomen. Wanneer de veiligheidsnorm niet wordt nageleefd staat in beginsel het causale verband tussen de schade en het niet naleven van die norm vast waardoor er een omkering van de bewijslast plaatsvindt.¹⁵² Dit betekent dat wanneer een sportorganisatie een veiligheidsnorm die is opgenomen in de statuten, reglementen of gedragscodes, niet naleeft, de organisatie zal moeten bewijzen dat de schade die door een deelnemer wordt geleden niet het gevolg is van de overtreding van de veiligheidsnorm.¹⁵³ Het voorgaande betekent niet dat wanneer een protocol of richtlijn wel wordt nageleefd door sportorganisaties, zij nooit aansprakelijk gesteld kunnen worden. In sommige gevallen is het juist noodzakelijk om van de richtlijn af te wijken om de veiligheid te garanderen. De sportorganisatie dient dan wel grondig te motiveren waarom er van het protocol of de richtlijn wordt afgeweken.¹⁵⁴ Leden van een sportvereniging kunnen zoals gezegd gebonden worden aan de statuten, reglementen en gedragscodes. Wanneer de regels niet worden nageleefd kan er gesanctioneerd worden via het tuchtrecht van de betreffende vereniging/bond. Een deelnemer die schade lijdt zou een klacht bij de tuchtrechter in kunnen dienen tegen de organisator. Wordt de deelnemer in het gelijk gesteld dan kan de tuchtrechter een sanctie opleggen aan de organisator. Dit zal meestal aankomen op het opleggen van een hoge boete aan de organisatie of een schorsing van een bepaald persoon binnen de organisatie. De tuchtrechter kan geen schadevergoeding toewijzen. Als een deelnemer schade lijdt en dit wil laten vergoeden door de organisator zal hij de stap naar civiele rechter moeten zetten. De uitspraak van de tuchtrechter kan voor de civiele rechter een indicatie zijn dat een organisator zijn zorgplicht heeft geschonden, dit hoeft echter niet het geval te zijn. Als de tuchtrechter bijvoorbeeld oordeelt dat er een veiligheidsnorm is geschonden door de organisator, kan de civiele rechter dit in zijn beslissing meenemen. Wanneer de civiele rechter afwijkt van de uitspraak van de tuchtrechter dient dit grondig gemotiveerd te worden.¹⁵⁵ Als een tuchtrechter oordeelt dat er een veiligheidsnorm is geschonden en de civiele rechter vindt dat schending daarvan niet leidt tot aansprakelijkheid van de organisator, dient de civiele rechter die afwijking zo te motiveren dat het in het licht van de beoordeling van de tuchtrechter voldoende begrijpelijk is.¹⁵⁶ Bij het voorgaande dient opgemerkt te worden dat zelfregulering niet alleen een rol kan spelen bij sportverenigingen, maar ook bij organisatoren die dit bedrijfsmatig doen. In het Skeeler-arrest werd er door Eurosportief bedrijfsmatig skeelercursussen aangeboden. Ook Eurosportief kan als bedrijf

¹⁵² HR 2 maart 2001, *NJ* 2001, 649 (Protocol I-arrest) en HR 29 juni 2007, ECLI:NL:PHR:2007:BA0895.

¹⁵³ Rechtbank Breda 7 maart 2012, ECLI:NL:RBBRE:2012:BV8015.

¹⁵⁴ HR 1 april 2005, *NJ* 2006, 377 (Protocol II-arrest).

¹⁵⁵ HR 12 juli 2002, *NJ* 2003, 151.

¹⁵⁶ HR 5 september 2008, *NJ* 2008, 480, r.o. 3.7.

reglementen, richtlijnen of gedragscodes opstellen die door de bestuurders en werknemers nageleefd dienen te worden. Dit volgt dan niet uit het lidmaatschapsverband, maar uit de arbeidsovereenkomst. In het Skeeler-arrest werd de organisator aansprakelijk gesteld, omdat het voor zowel de werknemer als de deelnemer niet duidelijk was wat de veiligheidsvoorschriften waren. De Hoge Raad heeft in dit arrest mijns inziens nagelaten om organisatoren van sportactiviteiten te verplichten om reglementen, richtlijnen en gedragscodes ten aanzien van de veiligheid op te stellen, gelet op de grote risico's die er aan de sport kunnen kleven. Hiermee had de Hoge Raad de zorgplicht en daarmee de aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren kunnen verruimen. Naast het feit dat zij verplicht zijn voldoende veiligheidsmaatregelen te treffen om ongevallen te voorkomen, zou elke sportorganisator een op schrift gesteld reglement, richtlijn of gedragscode ten aanzien van de veiligheid op moeten stellen. Is er niets op schrift gesteld door een organisator en lijdt een deelnemer schade, dan is de organisator automatisch aansprakelijk voor die schade, behoudens tegenbewijs.

*NOC*NSF*

Zelfregulering kan een rol spelen voor de georganiseerde sport, maar ook voor andere professionele sportorganisatoren. Voor de sportbonden en sportverenigingen is het Nederlands Olympisch Comité (NOC*NSF) een belangrijke organisatie ten aanzien van zelfregulering. Bij deze overkoepelende organisatie van de sport zijn 88 sportbonden en ongeveer 28.750 sportverenigingen aangesloten.¹⁵⁷ Het merendeel van de sportbonden besteedt aandacht aan de veiligheid in de sport. Dit gebeurt voornamelijk door informatie te verschaffen aan de verenigingen en de sporters zelf. Omdat iedere sportbond op haar eigen manier met de veiligheid binnen de sport omgaat, is de regelgeving ten aanzien van de veiligheid versnipperd en laat de kwaliteit en de naleving van deze regelgeving te wensen over.¹⁵⁸ Hier zou het NOC*NSF een belangrijkere rol kunnen spelen, door richtlijnen ten aanzien van de veiligheid op te stellen die de leden van het NOC*NSF verplicht over moeten nemen en moeten aanpassen op de betreffende sport. Deze richtlijnen dienen dan niet enkel als handleidingen, maar moeten verplicht overgenomen en toegepast worden. Het NOC*NSF controleert op de inhoud en naleving van de reglementen en de overheid houdt op haar beurt weer toezicht op de toetsingsprocedures van het NOC*NSF. Er vindt zo een verplaatsing

¹⁵⁷ J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', AA 55 (2006) 10, p. 698.

¹⁵⁸ J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', AA 55 (2006) 10, p. 699.

plaats van zuivere zelfregulering naar vervangende zelfregulering. Waar bij zuivere zelfregulering het initiatief bij de sportbonden ligt, is er bij vervangende zelfregulering de overheid die door middel van wetgeving in kan grijpen wanneer er ongewenste resultaten zijn.¹⁵⁹

Wettelijke regeling

Voor de georganiseerde sport kan zelfregulering een belangrijke rol spelen. Er worden echter veel sportactiviteiten en sportevenementen georganiseerd waarbij zelfregulering in veel mindere mate een rol speelt en waarbij het NOC*NSF buiten beeld blijft. Hierbij kan gedacht worden aan de organisatie van recreatieve sportactiviteiten of sportevenementen als kartraces, paintballwedstrijden en skeelercursussen. De organisatoren van deze activiteiten zijn vaak bedrijven die op professioneel gebied acteren, maar waarop zelfregulering zoals bij de sportbonden niet van toepassing is. Wanneer het gaat om grote organisatoren zullen er sneller specifieke veiligheidsvoorschriften voor de organisator, begeleiders en deelnemers op schrift gesteld zijn, toch is dit niet altijd het geval. Om ervoor te zorgen dat alle bedrijfsmatige organisatoren specifieke richtlijnen of reglementen ten aanzien van de veiligheid op schrift stellen zou een wettelijke regeling soelaas kunnen bieden. Deze regeling zou er als volgt uit kunnen zien: “Professionele organisatoren van sportactiviteiten en sportevenementen dienen richtlijnen ten aanzien van de veiligheid op schrift te stellen en openbaar te maken”. Door een dergelijke wettelijke regeling weten de organisatoren wat er moet gebeuren om de veiligheid van eenieder die betrokken is bij de sportactiviteit te garanderen. Als de organisatoren daadwerkelijk handelen naar deze regeling zullen zij uiteindelijk ook minder snel aansprakelijk gesteld kunnen worden wanneer er schade wordt geleden door een deelnemer. Daartegenover staat dat als een organisator niet aan deze verplichting voldoet er in strijd wordt gehandeld met de wet en dus sneller aansprakelijk gesteld kan worden. Hoe een dergelijke regeling precies moet worden ingericht en hoe deze moet worden ingepast binnen de huidige wetgeving laat ik over aan de wetgevingsjuristen.

¹⁵⁹ I. Giesen, *Alternatieve regelgeving en privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2007, p. 14.

Conclusie

Wanneer een persoon schade lijdt kan die schade civielrechtelijk verhaald worden op grond van wanprestatie en onrechtmatige daad. Op welke grond er schadevergoeding geëist kan worden hangt ervan af of er sprake is van een contractuele relatie tussen organisator en deelnemer. De verhoogde aansprakelijkheidsdrempel die geldt binnen sport- en spelsituaties voor deelnemers onderling is niet van toepassing wanneer het gaat om de aansprakelijkheid van sportorganisaties ten opzichte van de deelnemer. Door hun bijzondere positie rust er op professionele sportorganisatoren een vergaande zorgplicht. Of een sportorganisator aansprakelijk gesteld kan worden voor schade die wordt geleden door een deelnemer dient de vraag te worden beantwoord of de organisator is tekortgeschoten in de zorgplicht die hij jegens de deelnemer heeft. Om te bepalen wat de omvang van deze zorgplicht is, zijn de algemene criteria van de gevaarstelling, ook wel de Kelderluik-factoren genoemd, van belang. Het volgende kan daaruit worden afgeleid. De zorgplicht van de organisator is hoger wanneer het waarschijnlijker is dat er onoplettendheid of onvoorzichtigheid kan worden verwacht. Wanneer de kans op een ongeval groter is, wordt ook de zorgplicht groter en hoe ernstiger de gevolgen van de gevaarstelling hoe hoger de zorgplicht van de organisator. De kern van de zorgplicht van de sportorganisator is het nemen van voldoende veiligheidsmaatregelen. De vraag die daarbij beantwoord dient te worden is of de organisatie voldoende en passende voorzorgsmaatregelen heeft getroffen ter voorkoming of beperking van het risico van een ongeval en de gevolgen daarvan. De plicht tot het nemen van veiligheidsmaatregelen geldt ook nadat er schade wordt geleden. Bij de organisatie van sportactiviteiten waaraan grote risico's kleven heeft de organisator een schadebeperkingsplicht. Dit houdt in dat de schade die een deelnemer lijdt beperkt moet kunnen worden door bijvoorbeeld eerste hulpdiensten aanwezig te laten zijn bij het betreffende sportevenement. De zorgplicht voor organisatoren geldt niet alleen voor eigen gedragingen maar ook voor ondergeschikten en bestuursleden, omdat gedragingen van deze personen in bepaalde gevallen aan de organisator toegerekend kunnen worden. Wanneer er toch schade wordt geleden door een deelnemer kan de organisator een beroep doen op een exoneratiebeding, mits er sprake is van een contractuele relatie tussen organisator en deelnemer. Het beding mag niet onredelijk bezwarend zijn en een beroep op de clause mag niet naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zijn. Zelfregulering kan een invloed hebben op de aansprakelijkheid van de sportorganisator. Het kan een invulling geven aan de zorgplicht van de organisator en een veiligheidsnorm creëren. Wanneer die veiligheidsnorm wordt overtreden vindt er een

omkering van de bewijslast plaats, wat tot gevolg heeft dat de sportorganisator zal moeten bewijzen dat de geleden schade niet het gevolg is van het overtreden van de veiligheidsnorm. Gezegd zou kunnen worden dat wanneer een door middel van zelfregulering opgestelde veiligheidsnorm wordt overtreden, aansprakelijkheid sneller wordt aangenomen. Wanneer de tuchtrechter uitspraak doet over de overtreding van een gereguleerde veiligheidsnorm kan dit invloed hebben op de aansprakelijkheidsvraag bij de civiele rechter. Van zelfregulering kan daarnaast een preventieve werking uitgaan. Wanneer door middel van zelfregulering verplicht gesteld wordt dat organisatoren richtlijnen of reglementen ten aanzien de veiligheid op schrift stellen, zullen er minder snel ongevallen voorkomen. Uiteraard zal er wel conform deze reglementen of richtlijnen gehandeld dienen te worden. Deze verplichtstelling geldt niet alleen voor de georganiseerde sport, maar ook voor organisatoren die bedrijfsmatig handelen. Omdat bedrijfsmatige sportorganisatoren niet gebonden kunnen worden aan de regulering van sportbonden, sportverenigingen of sportorganisaties en daardoor niet berecht kunnen worden door een tuchtrechter, kan een wettelijke regeling soelaas bieden. Naast zelfregulering en een wettelijke regeling kan de rechter ook invloed hebben op de aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren. Er wordt in de rechtspraak al een vergaande zorgplicht voor organisatoren aangenomen, maar dit zou verruimd kunnen worden door het van te voren opstellen van specifieke veiligheidsvoorschriften verplicht te stellen. Hierdoor wordt dit onderdeel van de zorgplicht en de aansprakelijkheidsnorm verruimd. De vraag of de aansprakelijkheidsnorm voor sportorganisatoren aangepast dient te worden, kan positief worden beantwoord. De aansprakelijkheidsnorm moet door de rechter, wetgever of door sportorganisaties zelf verruimd worden zodat de veiligheid van de deelnemer wordt verhoogd en de kans op aansprakelijkheid van de organisator kleiner wordt.

Literatuurlijst

Literatuur

Asser-Hartkamp III 2006

A.S. Hartkamp, *Mr. C. Asser's handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht, Verbintenissenrecht III, De verbintenis uit de wet*, Deventer: Kluwer 2006.

Bloembergen e.a. 2001

A.R. Bloembergen e.a., *Rechtshandeling en Overeenkomst*, Deventer: Kluwer 2001.

Bolt 1996

A.T. Bolt, *De uitdijende reikwijdte van de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, preadvies voor de NJV 1996*, Zwolle 1996.

De Jong 1994

G.T. de Jong, *Art. 6:75: een merkwaardige bepaling*, CJHB, Deventer 1994.

Du Perron 1996

C.E. du Perron, 'De reikwijdte van een waarschuwbord', *Bb* 1996.

Engelhard en Van Maanen 2008

E.F.D. Engelhard en G.E. van Maanen, *Aansprakelijkheid voor schade: contractueel en buitencontractueel, Monografieën BW A15*, Deventer: Kluwer 2008.

Giesen 2007

I. Giesen, *Alternatieve regelgeving en privaatrecht*, Deventer: Kluwer 2007.

Hartkamp en Sieburgh 2009

A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk recht, Deel 6-II**, *Verbintenissenrecht*, Deventer: Kluwer 2009.

Hartlief 1997

T. Hartlief, *Ieder draagt zijn eigen schade*, Deventer: Kluwer 1997 (Oratie Leiden).

Hartlief 2005

T. Hartlief, 'Kelderluik revisited. De kracht van een waarschuwing', AA 2005.

Jansen 2013

K.J.O. Jansen, *Groene Serie Onrechtmatige daad: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (Onrechtmatige daad)*, Kluwer 2013.

Kollen en van Mullem 1995

F.C. Kollen en N.K. van Mullem, *Risico's en aansprakelijkheid*, Deventer: Kluwer 1995.

Kollen 2007

F.C. Kollen, *De vereniging in de praktijk* (Recht en Praktijk, deel 89), Deventer: Kluwer 2007.

Koorn 1996

C. Koorn, 'De aansprakelijkheid van de sporttrainer voor letselschade van de sporter', AA 1996.

Lindenberg 1992

S.D. Lindenberg, *onrechtmatige daad bij: Burgerlijk Wetboek Boek 6, Artikel 162 (onrechtmatige daad)*, Tekst & Commentaar, 1992.

Lindenbergh 2008

S.D. Lindenbergh, *Schadevergoeding: algemeen, deel 1, Mon. BW B-34*, Deventer 2008.

Losecaat Vermeer 1938

P.A.J. Losecaat Vermeer, *Burgerlijk Wetboek*, Zwolle: Tjeenk Willink 1938.

Spier e.a. 2009

J. Spier, T. Hartlief, G.E. van Maanen en R.D. Vriesendorp, *Verbintenissen uit de wet en schadevergoeding*, Deventer: Kluwer 2009.

Olfers 2011

M. Olfers, 'Sport en Recht in perspectief', AA 2011.

Oldenhuis en Kolder 2012

F.T. Oldenhuis en A. Kolder, *'Kroniek kwalitatieve aansprakelijkheid voor personen en zaken'*, AV&S, 2012/3.

Sieburgh 2004

C.H. Sieburgh, 'schade naar aanleiding van sport en spel', *Bb* 2004.

Smits 2004

J.M. Smits, *Niet-nakoming; begrip en systeem van de wanprestatie-regeling naar Nederlands recht*, Ars Aequi Libri, Nijmegen 2004.

Van Dam 1989

C.C. van Dam, *Zorgvuldigheidnorm en aansprakelijkheid*, (diss. Utrecht 1989), Den Haag 2000.

Van Dam 2000

C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht. Een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2000, p. 433.

Van Staveren 2007

H. van Staveren, *Sport en recht*, Nieuwegein: Arko Sports Media 2007.

Van Mullem 2003

N.K. van Mullem, 'Aansprakelijkheid bij sport en spel', *AA* 2003-3.

Vermeulen 2006

J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', *AA* 55 (2006) 10.

Rechtspraak

Hoge raad:

HR 10 juni 1910, *NJ* 1910.
HR 31 januari 1919, *NJ* 1919, 161.
HR 11 februari 1955, *NJ* 1955, 218.
HR 5 november 1965, *NJ* 1966, 136.
HR 19 mei 1967, *NJ* 1967, 261.
HR 25 november 1977, *NJ* 1978, 331.
HR 8 januari 1982, *NJ* 1982, 614.
HR 15 oktober 1982, *NJ* 1984, 21.
HR 14 juni 1985, *NJ* 1985, 736.
HR 3 april 1987, *NJ* 1988, 275.
HR 21 oktober 1988, *NJ* 1989, 729
HR 27 mei 1988, *NJ* 1989, 29.
HR 8 december 1989, *NJ* 1990, 778.
HR 19 oktober 1990, *NJ* 1992, 621.
HR 28 juni 1991, *NJ* 1992, 622.
HR 30 september 1994, *NJ* 1996, 199.
HR 13 januari 1995, *NJ* 1997, 175.
HR 6 oktober 1995, *NJ* 1998, 190.
HR 5 december 1997, *NJ* 1998, 400.
HR 24 oktober 1997, *NJ* 1998, 257.
HR 2 maart 2001, *NJ* 2001, 649.
HR 12 juli 2002, *NJ* 2003, 151.
HR 29 november 2002, *NJ* 2003, 549.
HR 21 maart 2003, *NJ* 2003, 591.
HR 28 maart 2003, *LJN* AF 2679.
HR 11 juli 2003, *NJ* 2005/103.
HR 20 februari 2004, *LJN* AO1239.
HR 28 mei 2004, *RvdW* 2004, 76.
HR 28 januari 2005, *NJ* 2008, 55.
HR 1 april 2005, *NJ* 2006, 377.
HR 25 november 2005, *NJ* 2007.
HR 16 februari 2007, *NJ* 2007, 256.
HR 23 februari 2007, *NJ* 2008, 492.
HR 12 maart 2007, *JA* 2007/87.
HR 22 juni 2007, *JBPR* 2008/3.
HR 29 juni 2007, *ECLI:NL:PHR:2007:BA0895*.
HR 5 september 2008, *NJ* 2008, 480.

Gerechtshof:

Hof 's-Gravenhage 15 juli 2003, *VR* 2004, 107.

Hof Amsterdam 8 mei 2008, *VR* 2009, 19.

Hof Amsterdam 5 juli 2011, *NJF* 2011/378.

Rechtbank:

Rechtbank Groningen 24 februari 1978, *VR* 1979, 45.

Rechtbank Arnhem 3 september 1992, *LJN* AB8503.

Rechtbank Dordrecht 10 juni 2004, *NJF* 2004, 483.

Rechtbank Dordrecht 29 juni 2005, *NJF* 2005, 295.

Rechtbank Almelo 21 september 2005, *NJF* 2005, 447.

Rechtbank Roermond 10 april 2007, *NJF* 2007, 263.

Rechtbank 's-Gravenhage 28 maart 2007, *VR* 2008, 153.

Rechtbank Zutphen 24 maart 2010, *LJN* BL9505.

Rechtbank Breda 7 maart 2012, *JA* 2012/103.

Rechtbank Amsterdam 25 juni 2014, *ECLI:NL:RBAMS:2014:5015*.