

Van strenge aansprakelijkheid van de professionele sportorganisator naar eigen verantwoordelijkheid van de amateursporter?

Een onderzoek naar de zorgplicht van professionele organisatoren van sportevenementen jegens 'autonome' amateursporters



Masterscriptie Civiel Recht (LL.M.)

Auteur: A.F. van Gent
Studentnummer: 1121995

Universiteit: Universiteit Leiden
Departement: Afdeling Civiel Recht
Studie: Master Civiel Recht (LL.M.)
Begeleider: Dr. P.C.J. de Tavernier
Datum: 16 juli 2018

INHOUDSOPGAVE

1	INLEIDING	1
1.1	Aanleiding voor het onderzoek.....	1
1.2	Probleemstelling en doel.....	3
1.3	Methode van onderzoek.....	3
1.4	Opbouw.....	3
2	TRENDS BINNEN DE SPORT: OPKOMST VAN DE AUTONOME SPORTER	4
2.1	Inleiding.....	4
2.2	(i) individualistische sportbenadering.....	4
2.2.1	<i>De autonome amateursporter als consument</i>	<i>5</i>
2.2.2	<i>Sport als 'beleving'</i>	<i>5</i>
2.2.3	<i>Toename blessurerisico.</i>	<i>6</i>
2.3	(ii) Technologische ontwikkelingen binnen sport.....	6
2.3.1	<i>Functionaliteiten van sport- en beweegapps.....</i>	<i>7</i>
2.3.2	<i>Invloed van (nieuwe) technologieën.....</i>	<i>7</i>
2.4	(iii) Een verander(en)de verhouding tussen organisatie en sporter	8
2.4.1	<i>De autonome sporter en de facilitaire organisator: een horizontale relatie .</i> <i>.....</i>	<i>8</i>
2.5	Conclusie.....	9
3	DE ROL VAN DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN SPORTERS BIJ DE VESTIGING VAN DELICTUELE AANSPRAKELIJKHEID	10
3.1	Inleiding.....	10
3.2	De rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter binnen de verhouding tussen sportorganisator en sportbeoefenaar: heersende leer.....	10
3.2.1	<i>Inhoud van de zorgplicht (i): een veilige sportomgeving</i>	<i>10</i>
3.2.2	<i>Inhoud van de zorgplicht (ii): voorbeeldfunctie, waarschuwingsplicht en begeleidingsplicht.....</i>	<i>11</i>
3.2.3	<i>Omvang en strekking van de zorgplicht</i>	<i>11</i>
3.2.4	<i>Zeer beperkte rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter.....</i>	<i>12</i>
3.3	Sport is een subcultuur met eigen betamelijkheidsnormen	13
3.3.1	<i>Sport is inherent risicovol</i>	<i>13</i>
3.3.2	<i>Inherent risico kleurt wel de zorgvuldigheidsnorm tussen sporters onderling</i>	<i>13</i>

3.4	Autonomie als verweer tegen aansprakelijkheid	14
3.4.1	<i>Risicoaanvaarding versus de volenti non fit iniuria-regel</i>	14
3.4.2	<i>Gevaarlijke sporten: in pari delicto?</i>	16
3.4.3	<i>Eigen verantwoordelijkheid als species van eigen schuld</i>	17
3.5	Conclusie: herziening van de rol van de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter?	18
4	DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN SPORTERS CONTRACTUEEL VASTGELEGD: UITSLUITEN VAN CIVIELE AANSPRAKELIJKHEID VOOR SPORTLETSELSCHADE BINNEN ALGEMENE VOORWAARDEN	20
4.1	Inleiding	20
4.2	Uitsluiting van (letsel)schade binnen algemene voorwaarden.	20
4.2.1	<i>Gebruik van algemene voorwaarden door sportevenementorganisatoren</i>	20
4.2.2	<i>Algemene voorwaarden: algemeen toetsingskader naar heersend recht</i>	21
4.2.3	<i>Uitsluiting van sportletselschade en art. 6:237(f) BW: een beperkte betekenis van de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar</i>	21
4.3	Bescherming of eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar?	23
4.3.1	<i>Take it or leave it? Algemene voorwaarden naar Amerikaans recht</i>	23
4.3.2	<i>Een ongelijke verhouding?</i>	24
4.4	Eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter en risicoperceptie: informatieplicht van de organisator?	25
4.4.1	<i>De informatiebehoefte van sporters vs. de informatieplicht van organisaties</i>	25
4.4.2	<i>Eigen verantwoordelijkheid en de omvang van de informatieplicht</i>	26
4.5	Conclusie	27
5	VAN AANSPRAKELIJKHEID VAN DE SPORTORGANISATOR NAAR EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN DE AUTONOME SPORTBEOEFENAAR	28
5.1	Inleiding	28
5.2	Een herziene rol van de eigen verantwoordelijkheid van autonome sportbeoefenaars bij de vestiging van buitencontractuele, delictuele aansprakelijkheid	28
5.2.1	<i>Wijziging van de inhoud van de zorgplicht van sportorganisatoren</i>	29
5.2.2	<i>Doorwerking van de aard en cultuur van de betreffende sport</i>	31

5.3	Een herziene rol van de eigen verantwoordelijkheid van autonome sporterbeoefenaars bij de contractuele uitsluiting van aansprakelijkheid voor letselschade door organisatoren van sportevenementen	31
5.3.1	<i>De eisen aan de ontkrachting van het vermoeden van artikel 6:237(f) BW zijn te streng</i>	32
5.3.2	<i>Toetsing aan alle omstandigheden van het geval. Aard van de sport kleurt mede de aanvaardbaarheid van het beding.</i>	34
5.3.3	<i>Naar een apart exoneratieformulier?</i>	34
5.4	Conclusie	35
6	CONCLUSIE	37
6.1	De wijze van sportbeoefening en de verhouding tussen organisatoren van sportevenementen en sportbeoefenaars is wezenlijk veranderd.....	37
6.2	De eigen verantwoordelijkheid van sportbeoefenaars moet een grotere rol spelen bij de vestiging van buitencontractuele aansprakelijkheid; van hen kan meer worden verwacht	38
6.3	De eisen aan de weerlegging van het vermoeden van art. 6:237(f) BW zijn te streng; sportbeoefenaars zijn autonomer dan verondersteld.....	39
7	LITERATUURLIJST	41
7.1	Boeken, dissertaties, tijdschrift- en krantenartikelen.....	41
7.2	Adviezen en rapporten	47
8	JURISPRUDENTIELIJST	48
8.1	Europese Rechtspraak	48
8.2	Nederlandse rechtspraak	48
8.3	Buitenlandse rechtspraak.....	50
9	BIJLAGE A: VERGELIJKING VAN ALGEMENE VOORWAARDEN VAN SPORTEVENEMENTEN	52

1 INLEIDING

1.1 Aanleiding voor het onderzoek

Veiligheid in sport kent een gespannen verhouding met de autonomie van de sporter. De sporter wil immers grenzen verleggen en zal daarbij risico's niet schuwen. Soms is het nemen van risico zelfs onvermijdelijk om jezelf als sporter te verbeteren. Sommige inherent gevaarlijke sporten, zoals parachutespringen, worden juist bewust beoefend vanwege de 'kick'.¹ Binnen sportsituaties doen zich dan ook regelmatig ongelukken voor. Recente voorbeelden betreffen onder meer een klimongeval in Arrolla (Wallis, Zwitserland) waarbij zeven alpinisten omkwamen nadat zij door een onverwachte storm werden verrast² en de *Antwerp 10 Miles & Marathon* waarbij zeker veertig deelnemers onwel werden door het warme weer; enkelen moesten zelfs op de *intensive care* worden opgenomen.³

Het risico op lichamelijke schade als gevolg van sportdeelname neemt binnen Nederland toe. Prognoses van het Sociaal Plan Bureau (SCP) en het Rijksinstituut voor Volksgezondheid en Milieu (RIVM) laten zien dat mensen steeds vaker individueel of in zelfgeorganiseerde groepen gaan sporten en steeds minder in clubverband. Deze toenemende mate van ongeorganiseerd sporten heeft allereerst tot gevolg dat sporters zo minder begeleiding krijgen, waardoor de kans op blessures groter is. Het gebrek aan goede begeleiding heeft eveneens het gevolg dat het revalidatieproces van sporters met een blessure niet goed verloopt. Amateursporters wisselen daarnaast tegenwoordig sneller tussen verschillende sporten, waarbij veelal een focus ligt op steeds intensievere belasting. Dit valt terug te zien in de groei van het aanbod van meer intensieve en kortdurende trainingsprogramma's, zoals *high-intensity intervaltraining*, die zijn gericht op snel resultaat. Tot slot wordt sport als 'beleving' belangrijker. Dit is terug te zien in de opkomst van 'funruns', de toename van het aanbod extreme (non-contact) sporten zoals 'Ironmans', klimmen en 'freerunnen', maar ook de populariteit van marathons. Sporters gebruiken extreme sporten en sportevenementen daarbij steeds vaker om zich te identificeren en onderscheiden. Zij doen echter vaak onvoldoende getraind aan dergelijke evenementen mee, waardoor de kans op een blessure verder toeneemt.⁴ Dit heeft niet alleen gevolgen voor de sporter zelf, maar ook voor de maatschappij als geheel. Het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS) schat de jaarlijkse totale maatschappelijke kosten van sportblessures op ten minste anderhalf miljard euro.⁵

¹ Van Kleef 2010, p. 3.

² Zie o.a. 'Swiss Alps: Climbers die after bad weather hits Pigne d'Arolla mountain route', *Deutsche Welle* 30 april 2018 en Agence France Presse in Geneva, 'Five skiers die in Swiss Alps after spending night in snowstorm. Major rescue operation in Pigne d'Arolla area after weather catches group by surprise', *The Guardian* 1 mei 2018.

³ 'Tientallen hardlopers onwel door hitte bij hardloopwedstrijd Antwerpen', *NOS* 22 april 2018.

⁴ STV 2017, 'sportblessures', online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

⁵ www.volksgezondheidszorg.info/onderwerp/letsels/kosten/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

Hoe groot de risico's van deelname aan een sportevenement zijn, verschilt uiteraard per sport. Zo zal de kans op verwondingen over het algemeen groter zijn bij deelname aan een bokswedstrijd, dan aan het Nederlands kampioenschap *jeu de boules*. Toch kunnen ook activiteiten die als relatief ongevaarlijk worden gezien, zoals wandelen, ernstige letselschade of zelfs de dood met zich meebrengen. Dit bleek in 2006 tijdens de negentigste editie van de Vierdaagse van Nijmegen,⁶ die samenviel met een hittegolf. Verschijnselen als hitteberoerte en uitputting brengen, zeker bij hogere temperaturen, risico's met zich mee; met name voor oudere wandelaars die vaker een intrinsieke verstoorde warmtetolerantie hebben.⁷ Door de hitte overleden twee wandelaars. De organisatie besloot daarop de 90^{ste} editie na de eerste dag af te gelasten. Door deze gebeurtenissen doet de organisatie van de Vierdaagse voortaan via haar website een strikt beroep op de eigen verantwoordelijkheid van deelnemers.

In hoeverre kan een dergelijk beroep slagen? Uit de rechtspraak volgt dat door de bijzondere sportcontext tussen deelnemers onderling 'lichtere' nomen gelden voor het gedrag dat zij jegens elkaar dienen te vertonen. Een harde tackle op het rugbyveld zal daarom over het algemeen geen onrechtmatige daad opleveren, terwijl een dergelijke tackle op straat wel degelijk onrechtmatig is. In tegenstelling tot de lichtere veiligheidsnormen die gelden tussen sporters onderling, rust op organisatoren van sportevenementen echter een vergaande, bijzondere zorgplicht richting de atleten. Het vigerende recht biedt dan ook weinig ruimte voor een beroep op de eigen verantwoordelijkheid van de sporter. Vooral ten aanzien van niet-contactsporten is de heersende opvatting dat de aard van de sportbeoefening niet in de weg staat aan het nemen van uitgebreide voorzorgsmaatregelen door de organisatie, zonder dat deze in de weg staan aan het adequaat beoefenen van de sport zelf.⁸ Het handelen of nalaten van de organisator wordt daarom niet getoetst aan de lichtere veiligheidsnormen die gelden tussen deelnemers onderling, maar aan de hand van de algemene gevaarzettingcriteria.⁹ Hierbij speelt de bijzondere sportcontext geen rol.¹⁰ Het is kortom aan de organisator om dusdanige omstandigheden te creëren dat de sport veilig kan worden beoefend.¹¹ De verstrekkende reikwijdte van de zorgplicht die de Hoge Raad toekent aan sportevenementorganisatoren staat daarmee op gespannen voet met de toenemende trend om steeds vaker ongetraind mee te doen aan sportevenementen. Hoe kan een organisatie immers veilige sportomstandigheden creëren, indien sporters zelf eigenlijk niet fit genoeg zijn? Deze visie doet ook geen recht aan de bijzondere omstandigheid die sport nu eenmaal kenmerkt: het is nooit zonder risico. Dit geeft aanleiding voor de vraag

⁶ Voluit: de Internationale Vierdaagse Afstandmarsen Nijmegen.

⁷ Peters & Poelhekke 2010, p. 3.

⁸ Van Dam 2000/1519; Van Kleef 2010, p. 3-4. Bij skiën kan bijvoorbeeld eenvoudig een hekje worden geplaatst aan de rand van afgronden. Daarmee wordt het risico op ernstige ongevallen verkleind.

⁹ HR 6 oktober 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1836, *NJ* 1998/190, m.nt. C.J.H. Brunner (*Turnster*), ro. 3.3. Vgl. Koorn 1996, p. 664; Zeilstra 2013, p. 212.

¹⁰ Koorn 1996, p. 664; Van Mullem 2003, p. 169; Vermeulen 2006, p. 693; Van Kleef 2010, p. 4. Vgl. Jansen, in: *GS Onrechtmatige daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.1 (online, bijgewerkt 15-01-2018).

¹¹ Van Dam 2000/1520. Zie tevens Van Dam 2003, §5.

of de eigen verantwoordelijkheid van, in toenemende mate autonome, sportbeoefenaars, niet een grotere rol moet spelen bij de aansprakelijkstelling van organisatoren van sportevenementen. Kortom, welke rol moet de eigen verantwoordelijkheid van volwassen, autonome amateursportbeoefenaars spelen bij aansprakelijkstelling van de wedstrijdorganisator, gelet op de recente maatschappelijke ontwikkelingen?

1.2 Probleemstelling en doel

Deze scriptie onderzoekt, gelet op de in toenemende mate individualistische benadering van sportbeoefening, of en op welke wijze de eigen verantwoordelijkheid van volwassen amateurdeelnemers aan sportevenementen een grotere rol moet spelen bij de aansprakelijkstelling van de organisatoren van deze sportevenementen voor letselschade.

1.3 Methode van onderzoek

Om de centrale vraag te beantwoorden onderzoekt ik in deze scriptie drie deelvragen. Ten eerste op welke wijze sport aan het veranderen is en welke gevolgen dit heeft voor de verhouding tussen sportparticipant en sportorganisator. Ten tweede welke invloed deze veranderingen moeten hebben op de rol van de eigen verantwoordelijkheid van amateursporters bij de vestiging van delictuele aansprakelijkheid. Ten derde welke rol de eigen verantwoordelijkheid van amateursporters moet spelen bij het contractueel uitsluiten of beperken van aansprakelijkheid. Deze scriptie beperkt zich daarbij tot de civielrechtelijke aansprakelijkheid van sportwedstrijdorganisatoren jegens deelnemende amateursporters voor letselschade, nu deze verhouding zich afspeelt binnen een specifiek sportcontext. Ter inspiratie maak ik, waar relevant, een rechtsvergelijking met de *common law*. De focus ligt hierbij op het Amerikaanse, Australische en Engelse recht.

1.4 Opbouw

In het tweede hoofdstuk onderzoek ik welke trends en ontwikkelingen zich voordoen binnen de sport en welke gevolgen dit heeft voor de rol van organisatoren van sportevenementen. De juridische impact van deze ontwikkelingen zal ik vervolgens analyseren in het derde en vierde hoofdstuk. In het derde hoofdstuk zal ik bespreken welke argumenten er bestaan om een groter belang aan de eigen verantwoordelijkheid van de sporter toe te kennen bij de vestiging van delictuele aansprakelijkheid. In het vierde hoofdstuk onderzoek ik welke argumenten bestaan om een grotere rol toe te kennen aan de eigen verantwoordelijkheid van sportdeelnemers bij de contractuele uitsluiting van aansprakelijkheid in algemene voorwaarden. Ik bestudeer daarbij zowel de *common law* als het vigerende Nederlands recht. Indien uit het onderzoek naar de deelonderwerpen volgt dat het heersend recht moet worden herzien, dan onderzoek ik in het vijfde hoofdstuk op welke wijze deze herziening kan geschieden.

2 TRENDS BINNEN DE SPORT: OPKOMST VAN DE AUTONOME SPORTER

2.1 Inleiding

De huidige visie van de Hoge Raad over de aansprakelijkheid van organisatoren van sportevenementen stamt grofweg uit de jaren '90 en vroege jaren 2000.¹² Zoals in de inleiding beknopt werd aangestipt, kan men op sportgebied echter enkele ontwikkelingen en trends waarnemen. Dit hoofdstuk gaat dieper in op deze trends en ontwikkelingen. Ik onderzoek welke gevolgen de maatschappelijke ontwikkelingen hebben voor de wijze waarop sport wordt beoefend en welke gevolgen dit heeft voor de rol van de organisator van sportevenementen. Indien hieruit blijkt dat de rol van organisatoren verandert, dan kan dit aanleiding geven om de huidige visie van de Hoge Raad kritisch tegen het licht te houden. Een dieper begrip van recente maatschappelijke ontwikkelingen op sportgebied kan van dienst zijn bij het formuleren van een nieuwe visie op de rol van eigen verantwoordelijkheid bij het vestigen van delictuele aansprakelijkheid en het uitsluiten van aansprakelijkheid middels exoneratieclausules.

Dit hoofdstuk bespreekt drie trends en ontwikkelingen: (i) de individualistische sportbenadering en het daarmee corresponderende toenemende risico op sportblessures, (ii) technische ontwikkelingen op sportgebied en (iii) de invloed van deze veranderingen op de verplichtingen die rusten op de sportevenementorganisator.

2.2 (i) individualistische sportbenadering

De helft van de Nederlanders van 12 jaar en ouder sport momenteel wekelijks.¹³ Het RIVM verwacht dat de sportdeelname tussen 2014 en 2030 zal stijgen naar ongeveer 60%. Dit is onder meer te verklaren door een toenemende bewustwording van het belang van een gezonde levensstijl.¹⁴ De wijze waarop de bevolking sport is de afgelopen jaren evenwel sterk aan het veranderen. Hoewel het percentage van de bevolking dat lid was van een sportclub afgelopen twintig jaar vrij constant rond de 33% lag, verwachtten het SCP en het RIVM dat mensen dan ook steeds vaker individueel of in zelf georganiseerde groepen gaan sporten en steeds minder in clubverband. Dit gold in 2014 al voor de helft van de sporters.¹⁵

Deze verandering hangt samen met de individualisering en flexibilisering van de maatschappij.¹⁶ Amateursporters bepalen steeds meer op welk moment en op welke wijze

¹² Zie o.a. HR 6 oktober 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1836, NJ 1998/190, m.nt. C.J.H. Brunner (*Turnster*) en HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, NJ 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*).

¹³ Tiessen-Raaphorst 2015, p. 83. Vgl. STV 2017, 'Kernindicatoren sport en bewegen', online via: www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario#trends-in-de-toekomst-kernindicatoren-sport-en-bewegen (geraadpleegd op 03-05-2018).

¹⁴ STV 2017, 'sportdeelname', online via: www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportdeelname (geraadpleegd op 03-05-2018).

¹⁵ STV 2017, 'clublidmaatschap', online via: www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/clublidmaatschap (geraadpleegd op 03-05-2018). Vgl. Tiessen-Raaphorst 2015, p. 78 e.v.

¹⁶ STV 2017, 'inleiding', online via: www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/inleiding (geraadpleegd op 03-05-2018).

en met wie zij sporten. Zij willen daarbij de mogelijkheid hebben hun eigen, onafhankelijke keuzes te maken. Dit betekent dat de sporter autonoom wil kunnen sporten, zonder daarbij afhankelijk te zijn van en rekening te moeten houden met anderen (zoals beschikbaarheid van teamgenoten, coaches etc.). De sporter-consument stelt daarbij afzijdig op. Hij trekt zich weinig aan van het reilen en zeilen binnen sportorganisaties, interesseert zich niet voor sociale activiteiten, wil weinig tot geen verplichtingen, heeft weinig behoefte aan medecontact met sporters en zoekt vooral goede faciliteiten en dienstverlening.¹⁷ Het aantal mensen dat op deze wijze sport neemt flink toe en zet het klassieke verenigingsleven daarmee sterk onder druk. Het RIVM verwacht dat het percentage Nederlanders dat in 2030 lid is van een sportvereniging zal zijn gedaald tot 19%.¹⁸ De Nederlandse amateursporter sport kortom steeds autonomer.

2.2.1 *De autonome amateursporter als consument*

De wens om zelf te kunnen bepalen waar, op welke wijze en hoe vaak men traint hangt samen met de ontwikkeling van sportconsumentisme: sporters gedragen zich steeds vaker als kritische consumenten die flexibiliteit en maatwerk verwachten.¹⁹ Dit geldt voor de keuze van het moment waarop ze sporten, de intensiteit en de duur van het sporten, en voor de keuze van de sport zelf.²⁰ Met andere woorden, de consument verwacht sportaanbod op maat. Organisatoren spelen daarop in, door te voorzien in een steeds ruimer en breder sportaanbod. Sportevenementen zijn door het informele karakter (eenmalige deelname, geen verplichtingen aan de organisatie etc.) juist steeds populairder. In 2011 was reeds 19% van de bevolking deelnemer aan een of meerdere sportevenementen. De sportevenementen met het grootste aantal deelnemers zijn hardloop-, wandel- en wielrenewevenementen. De groei is daarbij zo groot dat organisaties steeds vaker tegen de grenzen van de maximale capaciteit van het aantal deelnemers aanlopen.²¹

2.2.2 *Sport als 'beleving'*

De ontwikkeling van sportconsumentisme betekent dat sporters tegenwoordig sneller wisselen tussen verschillende sporten, waarbij een focus ligt op steeds intensievere sportbelasting. Sporters vinden het daarnaast steeds belangrijker dat hun deelname aan sportevenementen een unieke ervaring oplevert. Sport als 'beleving' wordt dus steeds belangrijker.²² Met deelname aan sportevenementen willen mensen zich onderscheiden,

¹⁷ Van der Roest 2015, p. 128-130, 159.

¹⁸ STV 2017, 'clublidmaatschap'. online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/clublidmaatschap (geraadpleegd op 03-05-2018). Zie tevens de Sportbonden Monitor 2016, p. 5.

¹⁹ Van der Roest 2016, p. 362.

²⁰ Van der Roest 2015, p. 128.

²¹ Tiessen-Raaphorst 2015, p. 109.

²² STV 2017, 'sportblessures', online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

identificeren of een statement maken.²³ Breedtesportevenementen worden bijvoorbeeld steeds vaker aan topsportevenementen gekoppeld (de Amstel Goldrace kent bijvoorbeeld een toureditie).²⁴ Dit is verder terug te zien in de opkomst van 'funruns', de toename in het aanbod (extreme) sportevenementen zoals 'Ironmans', klimmen en 'freerunnen', maar ook in de populariteit van marathons.²⁵ Er is een tendens om aan steeds extremere en intensievere evenementen mee te doen, waaraan vaak sporters meedoen die een dergelijke inspanning niet gewend zijn, zoals mensen die met hun deelname een goed doel steunen.²⁶ Het succesvol voltooien van hun deelname is daarbij het doel op zich, waarbij de voltooiing veelal gebeurt 'op karakter' met onvoldoende voorbereiding.²⁷

2.2.3 Toename van het blessurerisico.

Het gevolg van deze ontwikkelingen is dat het risico op letselschade als gevolg van sportblessures steeds groter is. De toenemende mate van ongeorganiseerd sporten brengt mee dat sporters minder begeleiding krijgen, wat de kans op blessures vergroot. Uit onderzoek van het SCP blijkt dat tussen 2006 en 2014 het aantal mensen met een sportblessure zelfs is gestegen met bijna 39%.

Het gebrek aan deugdelijke begeleiding zorgt er ook voor dat het sporters met een blessure niet altijd goed revalideren en te snel weer gaan sporten, waardoor een nieuwe blessure snel op de loer ligt. De toename van het aantal sportblessures is tot slot ook te wijten aan de opkomst van sport als beleving; sporters doen vaak onvoldoende getraind mee aan de sportevenementen die zij gebruiken om zichzelf te identificeren.²⁸

2.3 (ii) Technologische ontwikkelingen binnen sport

De wens om individueel te sporten wordt mede gefaciliteerd door technologische ontwikkelingen, zoals virtuele coaches en apps. Deze geven de autonome sporter feedback over de prestaties en conditie waardoor de behoefte aan begeleiding afneemt.²⁹ Meer dan de helft van de intensieve amateursporters³⁰ gebruikt reeds een vorm van elektronische hulpmiddelen bij het sporten. Binnen Nederland als geheel, gebruikt één op

²³ STV 2017, 'sportblessures', online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

²⁴ Tiessen-Raaphorst 2015, p. 109.

²⁵ De populariteit van hardloopevenementen wordt ook wel de 'loopggolf' genoemd (Tiessen-Raaphorst 2015, p. 109).

²⁶ Zie bijvoorbeeld evenementen zoals 'Alpe d'HuZes' en de 'Roparun' waarbij sporters een zeer intensieve prestatie neerzetten om daarmee geld op te halen voor het goede doel.

²⁷ STV 2017, 'sportblessures', online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

²⁸ STV 2017, 'sportblessures', online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

²⁹ STV 2017, 'trendscenario', online via:

www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario (geraadpleegd op 03-05-2018).

³⁰ Intensieve amateursporters zijn zij die minimaal twee keer per week sporten. Vgl. Van den Dool e.a. 2017, §1.

de drie volwassen Nederlanders inmiddels een vorm van elektronische hulpmiddelen bij sportbeoefening.³¹ Apps zijn hierbij het meest populair.³²

2.3.1 *Functionaliteiten van sport- en beweegapps*

Sport- en beweegapps beschikken over het algemeen over een of meerdere functies. Er zijn ruwweg vijf soorten functies te onderscheiden: activity trackers, health coaching apps, sports analysers, educatieve/informatieve apps en locative games.³³

Activity trackers leveren de sporter hoofdzakelijk informatie over zichzelf. Dit biedt de sporter inzicht in zijn gedrag. Dit kan onder andere in de vorm van biomedische gegevens (bijvoorbeeld hartslag en bloeddruk, maar ook afgelegde meters, verbruikte calorieën etc.).³⁴

Health coaching apps leveren feedback over deze verzamelde data. Deze vaak gespecialiseerde apps bieden onder meer sport specifieke trainingsprogramma's aan, geven voedingsadvies, en functioneren daarmee als virtuele 'personal trainers'.³⁵

Sports analysers bieden sporters de mogelijkheid hun (sport)bewegingen visueel te bekijken en te analyseren. Waar vroeger vaak één ideale sporttechniek werd gepropageerd, bieden sports analysers door bijvoorbeeld videoanalyse de mogelijkheid om een persoonsafhankelijke, optimale sporttechniek te ontwikkelen. Dit kan de behoefte aan maatwerk helpen vervullen.³⁶

Tot slot richten *educatieve/informatieve* apps zich op kennisoverdracht door bijvoorbeeld wandelroutes aan te bieden, maar ook door voedingsinformatie te geven en proberen *locative games* door middel van (competitieve) spelelementen mensen te stimuleren meer te bewegen en meer plezier te bieden in het individueel sporten.³⁷

2.3.2 *Invloed van (nieuwe) technologieën*

Uit onderzoek blijkt dat 72% van sporters met name de eerste drie eerste functionaliteiten gebruiken. Zij gebruiken apps om inzicht in en feedback op de eigen prestaties te krijgen.³⁸ De data die sportapps genereren, kunnen samen met de juiste informatie van sportartsen en sportfysiotherapeuten leiden tot verbeterde inzichten in de grenzen van het eigen lichaam. De verwachting is daarom dat apps en andere ontwikkelingen (zoals *smart sportswear*) in de toekomst een belangrijker rol zullen spelen in het voorkomen van blessures en in de begeleiding van de sportbeoefenaar. Onderzoekers hopen met behulp van deze nieuwe technologieën het aantal blessures terug te kunnen dringen.³⁹

³¹ Van den Dool e.a. 2017, §4. Dit betreft zo'n 4,1 miljoen Nederlanders van 18 jaar of ouder.

³² Van den Dool e.a. 2017, §2. Vgl. Hover 2017.

³³ Hoyng & Korbee 2015, p. 0.

³⁴ Hoyng & Korbee 2015, p. 1.

³⁵ Hoyng & Korbee 2015, p. 2.

³⁶ Hoyng & Korbee 2015, p. 3.

³⁷ Hoyng & Korbee 2015, p. 4.

³⁸ Hover 2017.

³⁹ Hover 2017. Vgl. de prognoses van het RIVM in de STV 2017, 'sportblessures', online via: www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/trendscenario/sportblessures (geraadpleegd op 03-05-2018).

Waar hulpmiddelen nu vooral inzicht bieden in geleverde prestaties, zullen technologieën zich meer en meer richten op het zelfstandig analyseren van de door elektronische hulpmiddelen gegenereerde data. Op basis van die geanalyseerde data zullen apps vervolgens aan sporters persoonlijke feedback en advies kunnen geven over de juiste sporttechniek, trainingsintensiteit en voeding. Technologie kan daarmee maatwerk bieden aan de individuele sporter.⁴⁰ Hierdoor zal de behoefte aan fysieke begeleiding onder sporters afnemen en zal het 'coachingsaspect' van technologieën belangrijker worden.⁴¹ De ontwikkeling van deze technologieën staat nog enigszins in de kinderschoenen, maar is volop aan de gang. Zo is eind 2017 €6.000.000 aan budget vrijgemaakt, voor een onderzoeksprogramma dat wordt uitgevoerd door een breed consortium van ziekenhuizen, sportorganisaties, universiteiten en bedrijven.⁴²

2.4 (iii) Een verander(en)de verhouding tussen organisatie en sporter

Omdat technologieën steeds meer sportexpertise en feedback aanbieden, leidt dit in sommige opzichten tot vervanging van trainers, sportverenigingen en overige vormen van begeleiding.⁴³ Het eerdergenoemde proces van individualisering zorgt er daarnaast voor dat men überhaupt steeds meer individueel of in zelf georganiseerde groepen gaat sporten. Sport neemt daarmee andere vormen aan. Sportbeoefenaren worden steeds autonomer en willen steeds flexibeler sporten waarbij de (eenmalige) deelname aan een sportevenement vooral een beleving moet zijn. Dit leidt tot veranderingen in de (juridische) verhoudingen tussen evenementorganisatie en sporter.

2.4.1 De autonome sporter en de facilitaire organisator: een horizontale relatie

De verhouding tussen sporters en sportorganisatoren wordt traditioneel geacht verticaal te zijn, waarbij sporters een zwakkere positie innemen. De gedachte hierachter is, onder meer, dat sporters afhankelijk zijn van de informatie en begeleiding die een sportorganisator verstrekt, teneinde een deugdelijke risico-inschatting te kunnen maken van hun sportdeelname. Zowel in het aansprakelijkheidsrecht als in het contractenrecht wordt daarom aangenomen dat sporters bescherming verdienen.⁴⁴

De moderne, autonome sporter zoekt echter zelfstandig kennis en heeft daar ook toegang toe. Hij maakt daarbij gebruik van data en apps die hem inzicht geven in zijn prestaties en de grenzen van zijn lichaam. De sportbeoefenaar is daarmee minder afhankelijk van de expertise van sportorganisatoren. Deze trend zal zich in de toekomst naar verwachting doorzetten. Amateursporters zijn steeds meer veeleisende, geïnformeerde, bewuste consumenten die hun informatie en begeleiding individueel en

⁴⁰ Hover 2017.

⁴¹ Hover & Van der Maat 2018. Vgl. bijvoorbeeld de smartphoneapp 'Freeletics' (www.freeletics.com) die na een digitale intake een op maat gemaakt trainings- en voedingsschema digitaal aanbiedt.

⁴² 'Zes miljoen voor onderzoek om sportblessures te voorkomen met behulp van technologie', *TU Delft* 20 november 2017, www.tudelft.nl.

⁴³ Hover & Van der Maat 2018.

⁴⁴ Vermeulen 2006, p. 697. Vgl. Van Kleef 2010, p. 12.

zelfstandig (online) zoeken. In die verhouding wordt van de organisatoren slechts nog verantwoordelijkheid verwacht voor het verzorgen van deugdelijke faciliteiten een veilige sportomgeving (zoals een veilig parcours, sanitaire voorzieningen etc.). Zij zijn niet langer betrokken bij de inhoudelijke sportbeoefening en hebben die specifieke sportkennis ook niet langer in huis. Organisatoren krijgen kortom steeds meer een faciliterende of ondersteunende rol en steeds minder een begeleidende, sportinhoudelijke functie.⁴⁵

Is binnen die relatie nog wel sprake van een verticale afhankelijkheids- en gezagsverhouding? Neen. De sporter is een autonome consument, waardoor de relatie tussen organisatie en sporter horizontaal is geworden.⁴⁶ De sporter bepaalt zelf hoe veel voorbereiding hij treft voor deelname aan een sportevenement en op welke manier hij zich voorbereidt. Sporters kiezen bewust voor die vrijheid en nemen hierin hun eigen verantwoordelijkheid. Het vergrote risico op sportblessures nemen ze daarbij voor lief.

2.5 Conclusie

De Nederlandse sportbeoefenaar sport steeds autonomer. Amateursporters zijn zich steeds meer als kritische consumenten gaan gedragen die hun sportbeoefening vrij willen kunnen invullen. Dit wordt mede gefaciliteerd door de opkomst van technologische (digitale) ontwikkelingen, zoals virtuele coaches en applicaties. De toenemende mate van ongeorganiseerd sporten en de opkomst van digitale hulpmiddelen resulteert echter in minder sportinhoudelijke begeleiding. Organisatoren van sportevenementen vervullen de behoefte van de sporter-consument, door te voorzien in een divers en ruim aanbod van laagdrempelige sportevenementen met een onverplicht en informeel karakter die voor de sportbeoefenaar een 'beleving' oplevert. Organisatoren zijn daarbij minder betrokken bij de daadwerkelijke beoefening van de sport zelf. Zij hebben vooral een ondersteunende rol die focust op een veilige sportomgeving en infrastructuur. De verhouding tussen deelnemers en organisatoren van sportevenementen is daarmee horizontaler geworden. De autonome sportbeoefenaar bepaalt zelf op welke wijze en in welke mate hij zich voorbereidt op deelname. Deze voorbereiding is echter vaak onvoldoende. De combinatie van onvoldoende voorbereiding en het gebrek aan goede begeleiding heeft tot gevolg dat de kans op letselschade ten gevolge van blessures bij deelname aan sportevenementen groter is geworden. Dit vergrote risico neemt de autonome sporter echter voor lief.

⁴⁵ Van Bottenburg 2013, p. 233; Hover & Van der Maat 2018.

⁴⁶ Vgl. Van Arkel 1999, p. 487-488.

3 DE ROL VAN DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN SPORTERS BIJ DE VESTIGING VAN DELICTUELE AANSPRAKELIJKHEID

3.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk heb ik vastgesteld dat amateursporters steeds autonomer worden: zij willen vrijheid hebben in de wijze waarop zij sport beoefenen. Hierdoor verandert de verhouding tussen sporter en organisatie. In dit hoofdstuk bestudeer ik de vraag welke invloed deze ontwikkeling zou moeten hebben op de reikwijdte van de zorgplicht van evenementorganisatoren en de rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter bij de vestiging van buitencontractuele, delictuele aansprakelijkheid.

Allereerst behandel ik de rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter ten opzichte van de zorgplicht van evenementorganisatoren naar heersend recht. Vervolgens bespreek ik de bijzondere aard van sport als subcultuur met eigen betamelijkheidsnormen en de manieren waarop eigen verantwoordelijkheid als (zelfstandig) verweer tegen aansprakelijkheid kan worden geconstrueerd. Ten slotte onderzoek ik welke argumenten bestaan voor een grotere rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter bij de vestiging van delictuele aansprakelijkheid.

3.2 De rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter binnen de verhouding tussen sportorganisator en sportbeoefenaar: heersende leer

Volgens het heersende recht rust op professionele aanbieders van sportactiviteiten een vergaande, bijzondere zorgplicht voor de veiligheid van deelnemers.⁴⁷ Met name bij niet-contactsporten wordt de aard van de sport niet geacht in de weg te staan aan het nemen van uitgebreide voorzorgsmaatregelen, die het adequaat beoefenen van de sport niet belemmeren.⁴⁸ Ten aanzien van de gedragsnorm van de organisatie wordt in de rechtspraak een strenge maatstaf aangelegd, ook als het letsel buiten de normale lijn der verwachtingen ligt.⁴⁹

3.2.1 Inhoud van de zorgplicht (i): een veilige sportomgeving

Van sportevenementorganisatoren wordt primair verwacht dat zij zorg dragen voor een veilige sportomgeving. Organisatoren zijn verplicht veiligheidsmaatregelen te treffen. Aan deze maatregelen worden strenge eisen gesteld. De te nemen maatregel moet het juiste effect kunnen sorteren.⁵⁰ Dit betekent dat de organisatie van een wielrenwedstrijd

⁴⁷ HR 6 oktober 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1836, NJ 1998/190, m.nt. C.J.H. Brunner (*Turnster*); HR 25 november 2005. Vgl. Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.1 (online, actueel t/m 15-01-2018).

⁴⁸ Van Dam 2000/1519. Zo kan het risico op letselschade als gevolg van valpartijen bij een sport als turnen relatief eenvoudig worden ondervangen door in de turnzaal voldoende (dikke) matten neer te leggen die de val van de turn(st)er kunnen breken. Bij een contactsport als boksen kan dit risico slechts worden beperkt met gebruikmaking van bokshandschoenen. Dit zal echter ontoereikend zijn om letselschade te voorkomen; verdere maatregelen zullen echter het karakter van de sport zelf aantasten.

⁴⁹ Van Kleef 2010, p. 5; Zeilstra 2013, p. 213. Vgl. Rb. Amsterdam 17 mei 1995, ECLI:NL:RBAMS:1995:AJ6357, VR 1997/105 (*Klimongeval ervaren klimmer*).

⁵⁰ HR 28 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4224, NJ 2005/105, m.nt. C.J.H. Brunner (*Jetblast*).

bijvoorbeeld moet zorgen voor een veilig parcours door het plaatsen van afsluithekken en het dichtten van tramrails.⁵¹ Een voorbeeld in dit verband is het recente ongeluk van de BMX'er Van Gorkom, waarbij hij ernstige verwondingen opliep. De BMX'er kwam ten val omdat een veiligheidsketting, die ongewilde bezoekers buiten de baan moet houden, ten onrechte niet voorafgaand aan de training was weggehaald.⁵² Deze zorgplicht is in hoge mate vergelijkbaar met de zorgplicht van terreinbeheerders (zoals gemeenten voor openbare ruimten).⁵³

3.2.2 *Inhoud van de zorgplicht (ii): voorbeeldfunctie, waarschuwingsplicht en begeleidingsplicht*

Van sportorganisatoren wordt ook verwacht dat zij zorgen voor zorgvuldige begeleiding van deelnemers aan sportactiviteiten. Hierbij is mede van belang dat organisatoren en trainers jegens deelnemers een voorbeeldfunctie hebben. Dit betekent dat een vergaande mate van onoplettendheid en onvoorzichtigheid van deelnemers aan sportevenementen wordt geaccepteerd, zelfs als die deelnemer ervaren is.⁵⁴

Dit aspect van de zorgplicht ziet niet alleen op het verzorgen van veilige faciliteiten maar ook op het voorkomen van schade als gevolg van inherent aan sportbeoefening verbonden risico's. Daarom zijn sportorganisatoren verplicht om deelnemers zowel dringend te waarschuwen voor inherente sportrisico's, als hen te adviseren om veiligheidsmaatregelen in acht te nemen, met name als het niet mogelijk is om als organisator zelf veiligheidsmaatregelen te treffen.⁵⁵ Het advies of de waarschuwing moet zodanig indringend zijn, dat deze kan leiden tot een handelen of nalaten waardoor het gevaar wordt vermeden.⁵⁶ In die zin was bij een skeelercursus voor beginners de enkele mededeling dat helmen beschikbaar waren voor diegene die daar behoefte aan had onvoldoende. De instructeur had dringend moeten adviseren een helm te dragen of beter nog, deze verplicht moeten stellen.⁵⁷

3.2.3 *Omvang en strekking van de zorgplicht*

De zorgplicht van organisatoren van sportevenementen beoogt deelnemers mede te beschermen tegen eigen onoplettendheid en onvoorzichtigheid, met name als dit het

⁵¹ Vgl. HR 10 juni 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP9994, NJ 2012/405 (*Van den Hoek c.s./Pots*): bev. Hof 's-Gravenhage 19 januari 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BL0046 en HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:45, NJ 2013/366 (*Curaçaoese voetbalwedstrijd*).

⁵² 'BMX'er Van Gorkom in coma na zwaar trainingsongeval', NOS 10 januari 2018. Een vergelijkbaar geval speelde in 1997 waarbij de organisatie aansprakelijk werd gehouden: zie Hof 's-Hertogenbosch 3 december 1997, ECLI:NL:GHSHE:1997:AK3873, VR 1999/17 (*Motorcrossongeval*).

⁵³ Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.2 (online, actueel t/m 15-01-2018). Naar Engels recht rust eveneens primair een *occupiers liability* op sportorganisatoren (Mulheron 2016, p. 329-330). Vgl. Van Dam 2013/1506-3.

⁵⁴ Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.6 (online, actueel t/m 15-01-2018).

⁵⁵ Vgl. Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.6 (online, actueel t/m 15-01-2018).

⁵⁶ HR 28 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4224, NJ 2005/105, m.nt. C.J.H. Brunner (*Jetblast*). Vgl. Van Kleef 2010, p. 5.

⁵⁷ HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, NJ 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*).

gevolg is van onkunde of een gebrek aan ervaring.⁵⁸ Het handelen of nalaten van de organisator wordt getoetst aan de algemene gevaarzettingcriteria, zonder dat de sportcontext daarbij relevant is.⁵⁹ Beslissend voor de vraag of sprake is van schending van de zorgplicht is of, gelet op de omstandigheden van het geval, de organisator door zijn handelen of nalaten niet meer risico heeft genomen dan redelijkerwijs verantwoord was. Voorzienbare en potentiële gevaren moeten zo veel als mogelijk is voorkomen worden. Gevaren die zich eerder hebben voorgedaan, worden geacht bekend te zijn bij de organisator en naar die kennis dient preventief te worden gehandeld. Gevaren die als zodanig te herkennen zijn, worden eveneens geacht voorzienbaar te zijn, ook als ze zich niet eerder hebben voorgedaan.⁶⁰ Laat de organisator na de maatregelen te treffen die van hem konden worden gevergd, dan wordt causaal verband verondersteld. Er is dan sprake van ruime toerekening van de ontstane schade, waarbij ook letsel dat buiten de normale lijn der verwachtingen ligt, wordt toegerekend.⁶¹ Niet elk risico hoeft te worden uitgesloten (de zorgplicht is niet absoluut), maar aansprakelijkheid wordt desondanks snel aanwezig geacht.⁶² Alleen bij sporten die zonder directe betrokkenheid van de organisator worden beoefend, ligt de primaire verantwoordelijkheid voor veiligheid wel zelf bij de deelnemers (hetgeen meer en meer het geval is). De zorgvuldigheidsnorm is dan minder streng. Dit moet naar heersend recht zeer restrictief worden uitgelegd. De strenge maatregel geldt onverkort indien een organisator op grond van eerdere ervaringen of expertise specifieke kennis heeft van potentiële risico's. Professionele organisaties zullen in de regel worden geacht over dergelijke kennis te (moeten) beschikken.⁶³

3.2.4 *Zeer beperkte rol van de eigen verantwoordelijkheid van de sporter*

Het is dus aan de organisator om potentiële, voorzienbare risico's zo veel als mogelijk te beperken en te voorkomen. Voor zover dit niet mogelijk is, dient de sportexploitant de sporter in staat te stellen om te handelen op basis van een juiste risicoperceptie. Dat sport nooit zonder risico is en dat maatregelen niet in alle gevallen voldoende zijn om schade te voorkomen, doet hier niet aan af. Aan de eigen verantwoordelijkheid van sportparticipanten komt daarmee, naar heersend recht, weinig tot geen betekenis toe bij de vestiging van delictuele aansprakelijkheid.⁶⁴ Van Dam betoogt zelfs dat in beginsel de organisator en niet de sporter aansprakelijk is voor schade die voortvloeit uit de

⁵⁸ Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.5 (online, actueel t/m 15-01-2018).

⁵⁹ HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, *NJ* 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*), ro. 3.3 e.v. Vgl. Van Kleef 2010, p. 4.

⁶⁰ Koorn 1996, p. 664; Vermeulen 2006, p. 694-695.

⁶¹ HR 6 oktober 1995, ECLI:NL:HR:1995, *NJ* 1998/190, m.nt. C.J.H. Brunner (*Turnster*); Hartlief 1995, p. 1461; Van Mullem 2003, p. 169; Vermeulen, 2006, p. 694; Van Kleef 2010, p. 5.

⁶² Van Kleef 2010, p. 6; Zeilstra 2013, p. 215

⁶³ HR 23 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ6219, *NJ* 2008/492, m.nt. J.B.M. Vranken (*De Groot/Jo Vivat*). Vranken kent zijn noot een zeer beperkte betekenis toe aan dit arrest, omdat het sterk is bepaald door de bijzonderheden van het concrete geval. Vgl. Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.6.9.7 (online, actueel t/m 15-01-2018).

⁶⁴ Vermeulen 2006, p. 696. Vgl. Van Boom & Giard 2006, p. 368.

verwezenlijking van een risico dat inherent is aan sportbeoefening.⁶⁵ Hiermee ben ik het ten zeerste oneens. Dit zal ik in de volgende paragrafen nader toelichten.

3.3 Sport is een subcultuur met eigen betamelijkheidsnormen

3.3.1 Sport is inherent risicovol

De beperkte rol van de eigen verantwoordelijkheid van sportdeelnemers botst niet alleen met de toenemende mate waarin sporters het blessurerisico voor lief nemen, maar staat ook op gespannen voet met de aard van sportbeoefening.⁶⁶ Sportbeoefening wordt immers gekenmerkt door het nemen van risico en het zoeken van uitdaging en competitie.⁶⁷ Dit heeft tot gevolg dat binnen de meeste sportsituaties een zekere mate van onoplettendheid en onvoorzichtig gedrag van de deelnemers niet ongewoon is, terwijl er toch een aanzienlijke kans op ongevallen en ernstige verwondingen kan zijn.⁶⁸ Sport is kortom inherent risicovol en vormt een subcultuur waarbinnen eigen normen gelden.⁶⁹

3.3.2 Inherent risico kleurt wel de zorgvuldigheidsnorm tussen sporters onderling

De rechtspraak erkent het inherente sportrisico en de eigen normen van sport waar het sporters onderling betreft. De deelname op eigen verantwoordelijkheid aan sport kleurt binnen die verhouding de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm van art. 6:162(2) BW. De drempel voor onrechtmatigheid ligt daarom tussen sporters onderling hoger dan het geval zou zijn in een dagelijkse situatie; met deelname neemt de sporter het inherente risico op sportletsel als het ware 'op de koop toe'.⁷⁰ De exacte invulling van de zorgvuldigheidsnorm is feitelijk en contextueel van aard. Daarbij wordt getoetst of de sporter redelijk handelde. Hierbij is beslissend wat de sporters in de omstandigheden (op grond van bijvoorbeeld spelregels) redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, op grond van onder meer het niveau van de sporter en de aard van de sport.⁷¹ Zo mag een rugbyspeler verwachten dat hij tijdens de wedstrijd wordt getackeld en daardoor blessures kan oplopen. Aansprakelijkheid van de tackelaar kan daarom in beginsel niet worden aangenomen. Dit is anders als de wedstrijd stilligt. De speler hoeft dan niet te verwachten dat hij op dat moment getackeld wordt.⁷²

Waar het inherente sportrisico en de eigen normen van sport de aansprakelijkheid tussen sporters onderling beperkt, vergroten deze tussen sportorganisatoren en sportbeoefenaren juist de reikwijdte van de aansprakelijkheid. Het vigerende recht laat

⁶⁵ Van Dam 2000/1520.

⁶⁶ Vgl. Van Kleef 2010, p. 4 ; Hartlief 1995, p. 1460-1461.

⁶⁷ Van Staveren 2007, p. 27 e.v ; Van Kleef 2010, p. 4; Zeilstra 2013, p. 212.

⁶⁸ Van Dam 2000/1516 e.v.; Van Kleef 2010, p. 3-4; Zeilstra 2013, p. 211-212.

⁶⁹ Schoordijk 1991, p. 704.

⁷⁰ HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300, NJ 1992/622, m.nt C.J.H. Brunner (*Natruppen*). Vgl. Van Dam 2000/1516-1517; Van Kleef 2010, p. 3-4; Zeilstra 2013, p. 212-213.

⁷¹ HR 28 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF2679, NJ 2003/718 (*Hindernisbaan*), ro. 3.6. Vgl. Van Dam 2000/1518; Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015/56-58; Jansen, in: *GS Onrechtmatige Daad*, art. 6:162 BW, aant. 6.9.4.1 e.v. (online, bijgewerkt 15-01-2018).

⁷² Vgl. HR 11 november 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1533, NJ 1996/376, m.nt. C.J.H. Brunner (*Judoworp*).

het inherente sportrisico immers voor rekening van de sportorganisator. De discrepantie tussen deze maatstaven vind ik opmerkelijk. In beide gevallen gaat het immers om sportsituaties, waarbij sportbeoefenaars bewust zélf meer risico nemen.⁷³

3.4 Autonomie als verweer tegen aansprakelijkheid

Organisatoren van sportevenementen hebben regelmatig geprobeerd een groter belang aan de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar toe te kennen, door het verweer te voeren dat de gelaedeerde sporter het inherente risico op sportletsel bewust heeft aanvaard met diens deelname aan de sport.⁷⁴ De risicoaanvaarding is daarbij onder meer geconstrueerd als een zelfstandige rechtvaardigingsgrond (*volenti non fit iniuria*), een species van eigen schuld en de *in pari delicto*.⁷⁵

3.4.1 Risicoaanvaarding versus de volenti non fit iniuria-regel

De ratio achter de leer van de *volenti non fit iniuria* is dat wie zich vrijwillig blootstelt aan een bekend gevaar, het risico op schade aanvaardt en daarmee die schade voor eigen rekening neemt.⁷⁶ Deelname op eigen verantwoordelijkheid vormt in die zin een zelfstandige verdedigingsgrond tegen aansprakelijkheid, ongeacht of op de organisator een zorgplicht rustte.

Hoewel de *volenti* in het verleden nog ingang vond binnen de lagere rechtspraak en literatuur,⁷⁷ maakte de Hoge Raad in een reeks arresten rond 1990 hiermee expliciet korte metten.⁷⁸ Dat iemand kiest voor deelname aan sportactiviteiten, ondanks de hieraan bekende, intrinsiek verbonden risico's, ontslaat iemand die mede invloed heeft op deze risico's niet van de op hem rustende zorgvuldigheidsnorm.⁷⁹ Dit lijkt mij juist. Het is onbillijk dat een benadeelde diens recht op schadecompensatie volledig verliest door het enkele feit dat hij zich vrijwillig blootstelt aan gevaar. Temeer als op de ander een zorgplicht rustte. Bovendien blijkt uit het enkele feit dat iemand zich vrijwillig blootstelt aan gevaar nog niet dat hij daarmee ook bewust erin toestemt dat een ander volledig wordt gevrijwaard van zijn zorgplicht en aansprakelijkstelling.⁸⁰ Een zodanige toestemming valt meer in contractuele sferen en is juridisch niet te onderscheiden van een exoneratieclausule.⁸¹ Risicoaanvaarding is voorts een veelomvattend begrip en is daarom wellicht ook te onpraktisch om zelfstandig bruikbaar te zijn.⁸² Het is een overlap

⁷³ Vgl. Hartlief 1995, p. 1460-1461; Klaassen 1996, p. 379; Hartlief 1997, p. 3-4.

⁷⁴ Pajmans 2015, p. 6. Vgl. Streefkerk 1980.

⁷⁵ Hartlief & Tjittes 1992, p. 60. Vgl. Streefkerk 1980, p. 121 en Asser/Sieburgh 6-II 2017/128.

⁷⁶ Pajmans 2015, p. 6. Vgl. Streefkerk 1980, 9.121-126.

⁷⁷ Bijv. Hof 's-Gravenhage 19 maart 1987, ECLI:NL:HR:1980:AC9769, NJ 1988/522. Vgl. Streefkerk 1980, p. 121-126; Keirse & Jongeneel 2013, p. 54; Pajmans 2015, p. 6.

⁷⁸ Zie o.a. HR 21 oktober 1988, ECLI:NL:HR:1988:AD0482, NJ 1988/729 (*Circus Mullens*) en HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300, NJ 1992/622, m.nt C.J.H. Brunner (*Natrappen*). Pajmans 2015, p. 6-8 biedt een uitgebreid overzicht van de HR jurisprudentie m.b.t. de risicoaanvaarding.

⁷⁹ HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300, NJ 1992/622, m.nt C.J.H. Brunner (*Natrappen*), ro. 3.4.

⁸⁰ Vgl. Dobbs 2002, p. 548.

⁸¹ Asser/Sieburgh 6-II 2017/129. Vgl. Feldman & Stein 2010, p. 272 die de expliciete risicoaanvaarding eveneens binnen het contractenrecht plaatsen.

⁸² Schoordijk 1991, p. 704-705; Asser/Sieburgh 6-II 2017/129-131

van leerstukken zoals exoneratie, maatschappelijke betamelijkheid en eigen schuld.⁸³ In de Verenigde Staten en Engeland wordt de term 'risicoaanvaarding' om soortgelijke redenen eveneens met argwaan bekeken.⁸⁴

Dit betekent niet dat aan risicoaanvaarding helemaal geen betekenis moet toekomen. In de Verenigde Staten wordt een onderscheid gemaakt tussen enerzijds de *primary assumption of risk*, waarbij überhaupt geen sprake is van een zorgplicht van de organisator (*duty of care*) als gevolg van de aanvaarding van de inherente risico's van sportboefening, en anderszijds de *secondary assumption of risk*. Bij deze laatste vorm is weliswaar sprake van een (geschonden) zorgplicht, maar de sportbeoefenaar valt ook een verwijt te maken. De *comparative negligence* van de sporter resulteert dan in een vermindering van de schadevergoedingsplicht van de organisator in vergelijkbare zin als art. 6:101 BW.⁸⁵

In Engeland ziet de risicoaanvaarding eveneens op de vraag of überhaupt sprake is van een *duty of care*. Diplock LJ oordeelde in *Woolridge v Sumner* over de *volenti* dat "the maxim (...) presupposes a tortious act by the defendant".⁸⁶ Er moet dus eerst sprake zijn van een onrechtmatige daad, voordat risicoaanvaarding überhaupt als zelfstandig verweer in beeld komt. Hij vervolgt met de overweging dat of sprake is van onrechtmatig handelen, afhangt van de aard van de activiteit en de verwachtingen die een redelijk mens daaraan mocht verbinden.⁸⁷ Omdat een redelijk mens kan verwachten dat sportparticipanten risico's nemen, kan daardoor - afhankelijk van de context - het met de sportbeoefening corresponderende inherente risico op sportletsel eveneens redelijkerwijs te verwachten zijn. De sportorganisator had in deze zaak daarom geen *duty* om veiligheidsmaatregelen te treffen.⁸⁸ Hierdoor is geen sprake van onrechtmatig handelen.

In deze betekenis kleurt de aanvaarding van inherente sportblessurerisico's de betamelijkheidsnorm van artikel 6:162 BW op vergelijkbare wijze als de maatstaf die wordt gehanteerd tussen sporters onderling.⁸⁹ Het gaat allereerst om de vraag of de 'risicoaanvaarding' met zich meebrengt dat de organisator maatschappelijk onbetamelijk heeft gehandeld, gelet op alle omstandigheden van het geval. Hieronder valt de vraag of de sporter zelf de risico's redelijkerwijs kon inschatten en daarop zijn eigen gedrag kon

⁸³ Parl. Gesch. Boek 6, p. 400, 765. Vgl. Van Dam 2013/809-3 die spreekt van een 'hybrid concept'. Een mooi overzicht van de verschillende leerstukken biedt Kortmann 1988, p. 1210-1215.

⁸⁴ De Amerikaanse auteurs Harper & James 1956, p. 1165 stellen dat de *assumption of risk* "adds nothing to the law but confusion". Vgl. James 1952, p. 141 en Mulheron 2016, p. 529.

⁸⁵ Feldman & Stein 2010, p. 271-272. Vgl. California Supreme Court (VS) 24 augustus 1992, *Knight v. Jewett* 3 Cal. 4th 296 (1992)).

⁸⁶ Court of Appeal (Engeland), *Woolridge v Sumner* [1963] 2 QB 43. Vgl. Court of Appeal (Engeland) 27 juni 2001, *Caldwell v Maguire* [2001] EWCA Civ 1054 en McArdle & James 2005, p. 197.

⁸⁷ Court of Appeal (Engeland), *Woolridge v Sumner* [1963] 2 QB 43. Vgl. Kortmann 1988, p. 1212-1213.

⁸⁸ Steele 2009, p. 282-283. Vgl. High Court of Australia 7 maart 2002, *Woods v Multi-Sport Holdings Pty Ltd* [2002] HCA 9 waarin wel een algemene *duty of care* werd aangenomen, maar werd geoordeeld dat de inherente risico's van de sport met zich meebrachten dat de eigenaar van de sporthal diens zorgplicht niet had geschonden omdat die risico's voor elk redelijk mens kenbaar waren. Zie tevens High Court of Australia 3 augustus 2000, *Agar v Hyde* [2000] HCA 41.

⁸⁹ Vgl. Schoordijk 1991, p. 703.

of moest aanpassen.⁹⁰ Het enkele feit dat iemand heeft nagelaten te waarschuwen voor een voor eenieder redelijkerwijs kenbaar gevaar, zou daarbij niet reeds moeten leiden tot aansprakelijkheid.⁹¹ Zeker volwassenen moeten in staat worden geacht om zelf te kunnen inschatten en bepalen welke risico's ze willen nemen.⁹² Dit sluit zowel beter aan bij het uitgangspunt dat ieder in beginsel zijn eigen schade dient te dragen,⁹³ als het *Natrappen*-arrest. Dat bepaalt dat de eigen verantwoordelijkheid van de sporter zich enerzijds oplost in de vraag of de gedraging in de gegeven omstandigheden als onrechtmatig kan worden aangemerkt en anderzijds of er sprake is van eigen schuld in de zin van artikel 6:101 BW.⁹⁴ Door de vergaande zorgplicht wordt nalatigheid van sportorganisaties echter snel als onrechtmatig aangemerkt, waardoor het vigerend recht de eigen verantwoordelijkheid van de sporter ten opzichte van de wedstrijdorganisator primair binnen de eigen schuld plaatst. Dit acht ik, gelet op het *Natrappen*-arrest, niet geheel zuiver, vooral als de sport zonder directe betrokkenheid van de organisator wordt beoefend. Aansprakelijkheid wordt dan gevestigd zonder de afweging te maken welke invloed het eigen gedrag van de sporter heeft op de vraag of in de omstandigheden überhaupt sprake was van een (geschonden) zorgplicht van de sportorganisator.

3.4.2 *Gevaarlijke sporten: in pari delicto?*

Eigen verantwoordelijkheid speelt (eveneens) een rol in de situatie waarin de deelnemer er bewust voor kiest om zich aan een sport met extreem gevaar bloot te stellen, welke sport op zichzelf reeds maatschappelijk onaanvaardbaar is (zoals illegale straatraces). Deelname aan dergelijke sportevenementen kan worden geplaatst in de context van *in pari delicto*: 'de pot verwijt de ketel dat hij zwart ziet'. Hierbij heeft de sporter op vergelijkbaar verwijtbare wijze met de sportorganisator gehandeld.⁹⁵ De gelaedeerde sporter die met diens deelname de grenzen van het maatschappelijk betamelijke heeft opgezocht, onttrekt zich zo aan de bescherming van artikel 6:162 BW: hij kan de organisatie geen normschending verwijten omdat hij de normschending zelf ook heeft begaan.⁹⁶

Ik zou in dit verband willen suggereren dat dit eveneens opgaat voor deelname aan een gevaarlijke sport, waarbij de sport een extreem gevaarlijk karakter aanneemt door bewuste, verwijtbare handelingen van de sporter zelf, ook indien de organisatie heeft nagelaten bepaalde veiligheidsmaatregelen in acht te nemen. Beide partijen hebben

⁹⁰ Vgl. United States Court of Appeals (7th Circuit) 12 mei 1989, *Pomer v. Schoolman* [1989] 875 F.2d 1262, 1268: "a person cannot be deemed negligent for failing to take precautions against accidents that potential victims can avoid by the exercise of elementary care."

⁹¹ Vgl. Heidt 2004, p. 398 en United States Court of Appeals (7th Circuit) 12 mei 1989, *Pomer v. Schoolman* [1989] 875 F.2d 1262, 1268.

⁹² Vgl. Brunner in zijn noot onder HR 25 november 2005, *NJ* 2007/141 (*Skeeler*) en Van Kleef 2010, p. 13. Zie tevens Beumers & Van Boom 2017, p. 25-26.

⁹³ Vgl. Kortmann 1988, p. 1206 & Keirse & Paijmans 2017, p. 219.

⁹⁴ HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300, m.nt C.J.H. Brunner (*Natrappen*), ro. 3.4.

⁹⁵ Paijmans 2015, p. 16. Vgl. Concl. A-G A.M. Biegman-Hartogh, ECLI:NL:PHR:1991:ZC0300, bij HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300 (*Natrappen*).

⁹⁶ Hartlief & Tjittes 1992, p. 58-59, Paijmans 2015, p. 16 Keirse & Paijmans 2017, p. 211-214. Vgl. HR 23 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ6219, *NJ* 2008/492, m.nt. J.B.M. Vranken (*De Groot/Jo Vivat*).

dan immers gelijkwaardig verwijtbaar gehandeld.⁹⁷ De eigen verantwoordelijkheid van de sporter dient dan te prevaleren zodat van aansprakelijkheid geen sprake kan zijn. Bij gelijke verwijtbaarheid is het belang van de gedaagde immers sterker.⁹⁸

De omkeringsregel uit het *Skeeler*-arrest laat echter weinig ruimte voor een dergelijke interpretatie. Schendt de organisator zijn zorgplicht, dan wordt causaal verband immers verondersteld. Men is dan al voorbij de vestigingsfase zodat slechts nog betekenis toekomt aan een eigen schuld verweer, behoudens tegenbewijs dat de letselschade ook zonder de normschending zou zijn ingetreden.⁹⁹ Keirse en Paijmans stellen voorts dat *in pari delicto* niet is aangewezen in geschillen tussen organisatoren en sporters, omdat sprake is van een ongelijkwaardige rechtsverhouding. Op de organisator van een sportevenement rust immers een zorgplicht jegens de eveneens onzorgvuldig handelende benadeelde (op wie een dergelijke zorgplicht niet rust). In dit geval kunnen beide partijen niet gelijkwaardig onbetamelijk handelen, zodat geen sprake is van zowel een zwarte pot als een zwarte ketel.¹⁰⁰ Toch doet deze benadering meer recht aan situaties waarbij sportparticipanten door verwijtbare onvoorzichtigheid of gebrekkige voorbereiding een meer dan aanmerkelijke causale bijdrage hebben geleverd aan het ontstaan van letselschade. Dit kan worden ondervangen met een beroep op de eigen schuld, maar dat acht ik (zoals reeds benoemd) niet geheel zuiver. Het eigen gedrag van de sporter komt dan pas in beeld als de aansprakelijkheid reeds is gevestigd en speelt zo slechts een rol bij de bepaling van de omvang van de aansprakelijkheid.¹⁰¹ Is het niet passender als daar al in de vestigingsfase aandacht aan wordt besteed, gelet op de toenemende autonome wijze waarop sport wordt bedreven en de verander(en)de verhouding tussen sporter en organisatie?

3.4.3 *Eigen verantwoordelijkheid als species van eigen schuld*

Als de sporter door zijn eigen gedrag heeft bijgedragen aan het ontstaan van de letselschade, mag daarom pas nadat aansprakelijkheid vaststaat betekenis toekomen aan de vraag of er grond is voor vermindering van de schadevergoedingsplicht op grond van artikel 6:101 BW. De eigen verantwoordelijkheid van de sporter neemt dan de vorm aan van een verminderde omvang van de aansprakelijkheid. In de rechtspraak wordt evenwel terughoudendheid betracht bij het aannemen van eigen schuld van de sporter indien de organisatie diens zorgplicht heeft verzaakt.¹⁰² Volgens de heersende leer geldt dat de enkele deelname aan een sportevenement nog geen eigen schuld kan opleveren. Daarvoor zijn additionele omstandigheden nodig, zoals een verkeerde beweging of het

⁹⁷ Vgl. hof Amsterdam 8 november 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7821, VR 2013/87 (*klimongeval*).

⁹⁸ Digesten 12,7,5: "*in pari delicto potior est conditio defendentis*" (bij gelijkmatige onrechtmatigheid is de situatie van de gedaagde sterker).

⁹⁹ HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, NJ 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*), ro. 3.4.5. Vgl. Pitlo/Rutgers & Krans 2014/44.

¹⁰⁰ Keirse & Paijmans 2017, p. 219.

¹⁰¹ Keirse & Paijmans 2017, p. 219.

¹⁰² Van Kleef 2010, p. 6.

uitlokken van onrechtmatig gedrag.¹⁰³ Voorts is van belang of de sporter wel beschikte over een juiste risicoperceptie. Er kan geen sprake zijn van een beroep op eigen verantwoordelijkheid indien de sporter eigenlijk niet in staat was om gewenst gedrag te vertonen.¹⁰⁴

Hoe verhoudt het bovenstaande zich tot de maatschappelijke tendens om steeds vaker onvoorbereid mee te doen aan sportevenementen? Geldt gebrekkige voorbereiding op deelname *an sich* niet reeds als een (additionele) omstandigheid die een beroep op eigen schuld rechtvaardigt? Ik meen van wel: gebrekkige voorbereiding kan niet anders worden opgevat dan als een autonome keuze voor risico die voor ieder redelijk mens kenbaar is. De sporter die in vrijheid, zonder begeleiding, wenst te sporten moet dan ook aanvaarden dat dit van invloed is op de omvang van de schadevergoedingsplicht van de sportorganisator.

3.5 Conclusie: herziening van de rol van de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter?

De vergaande zorgplicht van organisatoren van sportevenementen laat verdiscontering van de eigen verantwoordelijkheid van sporters in de zorgvuldigheidsnorm van artikel 6:162 BW niet toe, terwijl de eigen verantwoordelijkheid tussen sporters onderling wel de zorgvuldigheidsnorm kleurt. Dit komt omdat het vigerende recht het inherente sportrisico voor rekening van de wedstrijdorganisator laat. Op de discrepantie tussen deze twee maatstaven is in het verleden in de literatuur terecht kritiek geuit.¹⁰⁵

De strengere maatstaf valt enigszins te begrijpen indien men uitgaat van een ongelijkwaardige verhouding tussen amateursporter en organisatie die is gebaseerd op een begeleidingsrelatie, zoals tussen coach en pupil. In dit geval is er sprake van een gezagsverhouding, heeft de coach een voorbeeldfunctie jegens de sporter en heeft de sporter een kennisachterstand: de sporter mag daarom verwachten dat de organisatie of coach hem beschermt tegen zijn eigen onkunde, onoplettendheid of onvoorzichtigheid en ten minste een oogje in het zeil houdt. Tussen de moderne autonome sporter en een sportevenementorganisatie is echter geen sprake meer van een dergelijke verticale begeleidingsrelatie. Het risico op letsel dat inherent is aan de aard van de sportbeoefening zou daarom primair binnen de risicosfeer van de sportbeoefenaar moeten liggen. De organisator is immers niet meer betrokken bij het beoefenen van de sport zelf, maar slechts bij het creëren van de facilitaire randvoorwaarden. De sporter neemt (en wil) de vrijheid om zelf te bepalen op welke wijze hij sport en zich voorbereidt op (eenmalige) deelname aan een sportwedstrijd. Uit de trends blijkt echter dat deze voorbereiding vaak onvoldoende is. De wedstrijdorganisator heeft hier verder geen invloed op en kan dit ook niet hebben. Dit is fundamenteel anders dan een verticale begeleidingsrelatie.

¹⁰³ Hartlief 1996, p. 62-63; Paijmans 2015, p. 12.

¹⁰⁴ Van Kleef 2010, p. 6. Vgl. Hartlief 2005, p. 832.

¹⁰⁵ Hartlief 1995, p. 1460-1461; Klaassen 1996, p. 379; Hartlief 1997, p. 3-6.

Van autonome sportbeoefenaars mag, meer dan nu het geval is, worden verwacht dat zij zelf risico's en verantwoordelijkheid dragen. Met Hartlief en Klaassen ben ik van oordeel dat de maatstaf waaraan het handelen van sportevenementorganisatoren wordt getoetst, te streng is en onvoldoende recht doet aan de omstandigheid dat sport een subcultuur is met eigen betamelijkheidsnormen. Het primair plaatsen van de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar binnen het leerstuk van de eigen schuld, is enerzijds onzuiver omdat onverantwoord gedrag van de amateursporter pas in beeld komt als aansprakelijkheid reeds is gevestigd en is anderzijds onpraktisch omdat de rechtspraak terughoudend is met het aannemen van eigen schuld. Het feit dat bepaalde risico's inherent zijn aan het beoefenen van bepaalde sporten zou daarom wel degelijk een rol moeten spelen bij de vraag of een organisatie aansprakelijk is jegens de deelnemers voor sportletsel.¹⁰⁶ Ook de sportbeoefenaar heeft immers een eigen verantwoordelijkheid en mag in staat worden geacht op zichzelf te kunnen letten. Het gaat erom of alle betrokkenen bij de sportbeoefening over en weer de zorgvuldigheid in acht nemen die, gelet op de aard van de betreffende sport en de overige omstandigheden, redelijkerwijs van hen mag worden verwacht. Dit uitgangspunt geldt zowel tussen sportdeelnemers onderling, als tussen organisator en sportdeelnemer.¹⁰⁷ De huidige maatstaf sluit daarom niet (meer) aan bij de maatschappelijke werkelijkheid. Met de opkomst van de autonome sporter vervullen organisatoren van sportevenementen vervullen tegenwoordig immers een zeer beperkte rol bij de sportbeoefening zelf. De rol van de eigen verantwoordelijkheid van de autonome amateursporter bij de vestiging van buitencontractuele, delictuele aansprakelijkheid moet daarom worden herzien.

¹⁰⁶ Vgl. Hartlief 1997, p. 3.

¹⁰⁷ Vgl. Klaassen 1996, p. 379.

4 DE EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN SPORTERS CONTRACTUEEL VASTGELEGD: UITSLUITEN VAN CIVIELE AANSPRAKELIJKHEID VOOR SPORTLETSELSCHADE BINNEN ALGEMENE VOORWAARDEN

4.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk verdedig ik de stelling om een groter belang toe te kennen aan de eigen verantwoordelijkheid van autonome sportbeoefenaren bij de vestiging van buitencontractuele, delictuele aansprakelijkheid. Tussen professionele organisatoren van sportevenementen en amateursporters is echter veelal sprake van een contractuele relatie. Met de (online) inschrijving en betaling van het inschrijfgeld komt tussen de sporter en de overeenkomst immers een wederkerige overeenkomst tot stand. In dit hoofdstuk onderzoek ik op welke wijze organisatoren contractueel grotere betekenis kunnen toekennen aan de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar, door aansprakelijkheid voor letselschade bij voorbaat uit te sluiten in algemene voorwaarden.

Allereerst bespreek ik het vigerende recht. Hieruit zal blijken dat aan de woorden 'deelname is op eigen verantwoordelijkheid' slechts beperkte betekenis toekomt. Vervolgens onderzoek ik welke invloed de maatschappelijke ontwikkelingen moeten hebben op de vraag of sporters in het contractenrecht bescherming verdienen, omdat zij zouden beschikken over een informatieachterstand en zwakkere onderhandelingspositie ten opzichte van organisatoren van sportevenementen.

4.2 Uitsluiting van (letsel)schade binnen algemene voorwaarden.

4.2.1 Gebruik van algemene voorwaarden door sportevenementorganisatoren

De vrees voor aansprakelijkheid beweegt organisatoren er veelvuldig toe deze te willen beperken of uit te sluiten. Dit doen zij door in hun algemene voorwaarden voor deelname exoneratieclausules op te nemen.¹⁰⁸ Daarmee probeert de organisator bij voorbaat een beroep te doen op de eigen verantwoordelijkheid van de sporter. Sporters die zich (online) aanmelden voor deelname aan een sportevenement accepteren met hun inschrijving de algemene voorwaarden en daarmee ook het exoneratiebeding.

Een vergelijking tussen de algemene voorwaarden van acht grote Nederlandse sportevenementen leert dat zij allen hebben opgenomen dat deelname geschiedt op 'eigen risico' en dat deelnemers de organisatie uitsluiten van elke vorm van aansprakelijkheid voor welke vorm van schade dan ook (waaronder ernstige letselschade en overlijden).¹⁰⁹ Zeven van de acht organisaties hebben daarnaast opgenomen dat de deelnemer zich bekend verklaart met het feit dat voor deelname aan het evenement een goede gezondheid, in zowel psychische als fysieke zin, is vereist en dat de deelnemer zich

¹⁰⁸ Van Kleef 2010, p. 8.

¹⁰⁹ Zie Bijlage A voor een overzicht van het gebruik van exoneratiebedingen door enkele grote Nederlandse sportevenementen.

door training voldoende heeft voorbereid op deelname. Enkele evenementorganisaties geven deelnemers daarnaast een dringend advies om zich voorafgaand aan de deelname sportmedisch te laten keuren. De sportbeoefenaar wordt zo uitdrukkelijk gewezen op de inherente risico's. Dergelijke bedingen beogen daarmee vermoedelijk aan te tonen dat de organisator de vereiste indringende waarschuwing heeft gegeven.¹¹⁰ Dit soort bedingen houden echter dikwijls niet stand. Amateursporters zullen in de regel consumenten zijn, waarop de zogenaamde grijze lijst van artikel 6:237 jo 6:233 sub a BW van toepassing is.¹¹¹

4.2.2 *Algemene voorwaarden: algemeen toetsingskader naar heersend recht*

Bedingen in algemene voorwaarden zijn vernietigbaar indien die voor de wederpartij onredelijk bezwarend zijn. Of hiervan sprake is, wordt beoordeeld aan de hand van de open norm van artikel 6:233(a) BW. Daarbij wordt gekeken naar de relevante omstandigheden van het geval zoals die zich voordeden ten tijde van de contractsluiting.¹¹² In consumentenovereenkomsten is daarbij relevant of de gebruiker (sportorganisator) er redelijkerwijs van kon uitgaan dat de wederpartij met een dergelijk beding zou instemmen indien daarover te goeder trouw was onderhandeld.¹¹³ Omdat consumenten worden geacht in bewijsnood te verkeren heeft de wetgever hen tegemoet willen komen met een lijst bedingen die ten opzichte van consumenten worden vermoed onredelijk bezwarend te zijn, de zogenoemde grijze lijst.¹¹⁴ Hieronder valt ook een beding die aansprakelijkheid voor (sportletsel)schade uitsluit (artikel 6:237 sub f BW).

4.2.3 *Uitsluiting van sportletselschade en art. 6:237(f) BW: een beperkte betekenis van de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar*

Op grond van artikel 6:237 sub f BW wordt voor deelnemers aan sportevenementen een exoneration in algemene voorwaarden voor elke vorm van schade (waaronder ernstige letselschade of dood) vermoed onredelijk bezwarend te zijn. De sportorganisator moet gemotiveerd aantonen dat het beding toch redelijk was. Dit is voor hen evenwel lastig. Met name ten aanzien van letselschade hanteert de literatuur de visie dat een exoneration met wantrouwen moet worden bekeken.¹¹⁵ Bij exonerationbedingen voor letselschade worden (nog) hogere eisen gesteld aan de weerlegging van het vermoeden dat het beding onredelijk bezwarend is.¹¹⁶ In de literatuur wordt dan ook algemeen aanvaard dat het uitsluiten van letselschade of overlijden in de algemene voorwaarden ten opzichte van

¹¹⁰ Met een ondertekend formulier waarin de deelnemer akkoord gaat met de algemene voorwaarden, kan de organisator immers aantonen dat de sporter in ieder geval kennis heeft genomen van de algemene voorwaarden.

¹¹¹ Vermeulen 2006, p. 697. Vgl. Jongeneel 2017, p. 397 e.v.

¹¹² Loos 2013/169; Jongeneel & Pavillon 2017, p. 155-156.

¹¹³ HvJ EU 14 maart 2013, ECLI:EU:C:2013:164, NJ 2013/374, m.n.t. M.R. Mok (*Aziz*). Vgl. Loos 2013/172.

¹¹⁴ Loos 2007, p. 742.

¹¹⁵ Loos 2013/346; Jongeneel 2017, p. 397.

¹¹⁶ Vgl. rb. Oost-Brabant 17 mei 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:2753, VR 2018/7 (*Kartongeval*).

(sporter-)consumenten niet is toegestaan.¹¹⁷ Enkelen hebben zelfs betoogd dat het op voorhand uitsluiten van letselschade binnen algemene voorwaarden strijdig is met de goede zeden en reeds daarom niet zou mogen worden toegestaan op grond van artikel 3:40 BW.¹¹⁸ Dit is in Europa niet uniek. Zo is in het Verenigd Koninkrijk zelfs wettelijk vastgelegd dat men aansprakelijkheid voor *personal injury* of overlijden überhaupt niet kan exonereren als die het gevolg is van onrechtmatig handelen (*tortious negligence*).¹¹⁹

Aan 'deelname is op eigen verantwoordelijkheid' komt naar heersend Nederlands recht kortom weinig betekenis toe. In de rechtspraak is een beroep op exoneratie voor letselschade (binnen sportsituaties) dan ook vaak onsuccesvol. Zo werd in het *Skeeler*-arrest het beroep op de exoneratie onder meer niet gehonoreerd, omdat uit de bewoordingen "deelname is voor eigen rekening en risico" onvoldoende bleek dat deze tekst er ook toe strekte aansprakelijkheid voor ernstige schadevormen, zoals ernstige lichamelijke schade, uit te sluiten.¹²⁰

Een uitgebreid gemotiveerde afwijzing van de exoneratie treft men aan bij een recent geschil omtrent een kartongeval. De rechtbank oordeelde dat de kartbaan er niet in was geslaagd om het vermoeden te weerleggen dat het beding onredelijk bezwarend was. Zij motiveerde haar oordeel door allereerst te overwegen dat aan de weerlegging van het vermoeden bij de exoneratie van letselschade hogere eisen worden gesteld, daarbij verwijzend naar de indicatieve lijst van de bijlage bij artikel 3 van Richtlijn 93/13/EEG. De overeenkomst tussen de minderjarige karter en de kartbaan was voorts mondeling tot stand gekomen en er bestond geen enkel enig schriftelijk stuk tussen de karter en de kartbaan. Hoewel karten een gevaarlijke sport is, had de kartbaan bij de totstandkoming van de overeenkomst verder geen bijzondere aandacht besteed aan de aansprakelijkheidsvraag bij (letsel)schade en evenmin de karter erop gewezen dat het haar eigen verantwoordelijkheid was om een ongevallenverzekering af te sluiten. De kartbaan had slechts borden opgehangen met de waarschuwing dat het rijden op de kartbaan en het verblijf op het terrein voor eigen risico is. Dat de kartbaan daarmee iedere aansprakelijkheid uitsloot was de karter niet uitdrukkelijk voorgehouden. Tot slot beschikte de kartbaan over een aansprakelijkheidsverzekering. De rechtbank vernietigde de exoneratie daarom op grond van 6:233(a) BW ten aanzien van de letselschade. Het opmerkelijke aan deze uitspraak is overigens dat de rechtbank op grond van dezelfde waarschuwingsborden wel de exoneratie aanvaardde voor materiaalschade, omdat de karter met eigen materiaal reed en daarmee het risico aanvaardde dat haar kart beschadigd zou kunnen raken. Uit de strekking van de waarschuwingsborden had de karter moeten begrijpen dat de kartbaan geen materiaalschade zou vergoeden, aldus de rechtbank Oost-Brabant.¹²¹

¹¹⁷ Loos 2007, p. 745; Jongeneel 2017, p. 397 e.v. Vgl. Van Dam 2000/1503. Anders: Van Kleef 2010, p. 8-11, 13.

¹¹⁸ Van den Brink 1998, p. 72-73; Van Wechem & Rinke 2002, p. 185.

¹¹⁹ §2(1) *Unfair Contract Terms Act 1977* en §65(1) *Consumer Rights Act 2015*. Vgl. Peel 2015, p. 298.

¹²⁰ HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, NJ 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*).

¹²¹ Rb. Oost-Brabant 17 mei 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:2753, VR 2018/7 (*Kartongeval*), ro. 4.30-4.38.

4.3 Bescherming of eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar?

Kan men zich nimmer beroepen op een exoneratie voor letselschade of dood? Op de schaarse sportsituaties waarin een beroep op de exoneratie werd gehonoreerd, is in de literatuur voornamelijk afwijzend gereageerd.¹²² Dit versterkt het vermoeden dat exoneratie voor letselschade of dood inderdaad nooit acceptabel is.¹²³ Deze gedachte vindt haar grondslag in de ongelijkheid van partijen. De wettelijke regels tot verplichting van schadevergoeding uit wanprestatie en onrechtmatige daad worden geacht een redelijke verdeling van risico's tussen organisaties en consumenten te bewerkstelligen.¹²⁴ Contractuele afwijking van deze verdeling wordt daarom vermoed onredelijk bezwarend te zijn, met name omdat de sporter wordt geacht een zwakkere onderhandelingspositie en informatieachterstand ten opzichte van de organisator te hebben.¹²⁵

4.3.1 *Take it or leave it? Algemene voorwaarden naar Amerikaans recht*

Ook in de Verenigde Staten staat men wantrouwig tegenover exoneratieclausules die onderdeel uitmaken van algemene voorwaarden, de zogenaamde *waivers*.¹²⁶ Toch wordt een beroep op exoneratiebedingen binnen sportsituaties over het algemeen aanvaard, mits het beding de toetsing aan enkele factoren overleeft. *Strict liability* (zoals productaansprakelijkheid), grove schuld en opzet kunnen overigens nimmer worden uitgesloten.¹²⁷ De precieze toetsing verschilt per staat, maar over het algemeen wordt getoetst aan vier factoren.¹²⁸

Ten eerste, is sprake van publieke dienstverlening (zoals openbare zwembaden)? Ten tweede, wat is de aard van de dienst die de gebruiker van het beding verleent: gaat het om een essentiële levensbehoefte? Ten derde, is het beding duidelijk en ondubbelzinnig zodat de sportbeoefenaar daarmee redelijkerwijs kan begrijpen en verwachten dat hij bepaalde risico's aanvaardt die normaal gesproken voor rekening van de sportorganisator zouden komen?¹²⁹ Ten vierde, is de overeenkomst onder druk ontstaan?¹³⁰ Als overkoepelend uitgangspunt geldt dat exoneratiebedingen niet strijdig mogen zijn met de openbare orde. Dit is met name het geval indien de gebruiker van het

¹²² Vgl. Jongeneel 2017, p. 398. Exoneratie werd aanvaard in bijv. rb. Rotterdam 27 januari 2000, ECLI:NL:RBROT:2000:AJ3317, *S&S 2002/68 (Droog / Paragliding Holland)* en rb. 's-Gravenhage 29 februari 2012, *NJF 2012/216 (Ongeval Paragliding)*.

¹²³ Vgl. Van Wechem & Rinkes 2002, p. 185; Loos 2007, p. 745.

¹²⁴ Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 6, p. 1733-1737. Vgl. Jongeneel 2017, p. 395.

¹²⁵ Vgl. Van Kleef 2010, p. 13. Het Amerikaans recht vindt dit overigens geen probleem omdat sport niet wordt gezien als een essentiële levensbehoefte (zie voetnoot 131).

¹²⁶ Feldman & Stein 2010, p. 271-272. Vgl. Heidt 2004, p. 383-384.

¹²⁷ Bijv. Court of Appeal of California (VS) 9 juni 2015, *Jimenez v. 24 Hour Fitness USA, Inc.*, [2015] 237 Cal.App.4th 546. Vgl. Dobbs 2002, p. 542.

¹²⁸ Klass 2010/201; Robertson 2014, p. 438. Vgl. California Supreme Court (VS) 9 juli 1963, *Tunkl v. Regents of the University of California* 383 P.2d 441 (Cal. 1963) & Colorado Supreme Court (VS) 5 januari 1981, *Jones v. Dressel*, 623 P.2d 370 (Colo. 1981).

¹²⁹ California Court of Appeal (VS) 27 april 2004, *Sweat v. Big Time Auto Racing Inc.* (2004) 117 CA4th 1301, 1306. Vgl. California Court of Appeal (VS) 23 augustus 1993, *Westlye v. Look Sports, Inc.*, 17 Cal. App. 4th 1715, 1736 (Cal. Ct. App. 1993). Vgl. Arango & Trueba 1997, p. 4-5 Dobbs 2002, p. 541-543.

¹³⁰ California Supreme Court (VS) 9 juli 1963, *Tunkl v. Regents of the University of California* 383 P.2d 441 (Cal. 1963); Colorado Supreme Court (VS) 5 januari 1981, *Jones v. Dressel*, 623 P.2d 370 (Colo. 1981). Vgl. United States Court of Appeals (10th Circuit) 8 januari 2018, *Brigance v. Vail Summit Resorts, Inc.*, 2017 U.S. Dist. LEXIS 5447.

beding voorziet in een essentiële maatschappelijke behoefte (zoals verhuurders van woonruimte) en er geen ruimte is om te onderhandelen over de voorwaarden van het contract. Daarbij is ook van belang of de dienst ergens anders kan worden verkregen.¹³¹ In dit kader spreekt men ook van 'take it or leave'.¹³²

Sport wordt niet aangemerkt als een zodanig essentiële levensbehoefte. De aard van de sportovereenkomst staat daardoor niet in de weg aan het aanvaarden van een beroep op het exoneratiebeding, ook niet als sprake is van 'take it or leave'.¹³³ Indien een sporter de afwenteling van de (inherent) sportrisico's niet wenst te aanvaarden, dan is hij vrij om weg te lopen en ergens anders de dienst te zoeken.¹³⁴ Op deze wijze wordt ook betekenis toegekend aan de autonomie van de sportbeoefenaar.

4.3.2 Een ongelijke verhouding?

Een zwakke onderhandelingspositie impliceert een gebrek aan keuzemogelijkheden en daarmee een onmogelijkheid om als sporter uiting te geven aan diens eigen autonomie. Voor een (vergaande) beschermingspositie is echter slechts plaats indien het overwicht van de ene partij de partijautonomie van de ander illusoir maakt.¹³⁵ Is tussen de sportevenementorganisator en sportbeoefenaar daadwerkelijk sprake van een ongelijke verhouding die de wilsvrijheid doorslaggevend beïnvloedt?¹³⁶ De literatuur wekt die suggestie wel.¹³⁷ Het is echter twijfelachtig of sportbeoefenaars daadwerkelijk een zwakkere onderhandelingspositie innemen ten opzichte van evenementorganisatoren en daarom bescherming verdienen. Dit uitgangspunt doet onvoldoende recht aan de maatschappelijke realiteit en appelleert onvoldoende aan de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar.¹³⁸

Uit de trendscenario's van het RIVM en het SCP volgt immers dat sporters steeds autonomer sporten. Zij willen daarbij de vrijheid om zelf te bepalen op welke wijze ze sporten en hoe goed zij zich voorbereiden op deelname aan sportevenementen. Het vergrote blessurerisico nemen ze daarbij voor lief. Zij wisselen daarnaast sneller tussen sporten, waarbij een focus ligt op intensievere belasting, en doen steeds vaker op incidentele basis mee aan sportevenementen. Sporters hebben daarbij steeds keus uit een grote verscheidenheid aan sportevenementen, die vooral een 'beleving' moeten zijn. De massa-individualisering van de sporter-consument leidt voorts tot steeds meer vraag naar 'maatwerk'. Organisatoren spelen daarop in door te voorzien in een groot en breed

¹³¹ California Supreme Court (VS) 9 juli 1963, *Tunkl v. Regents of the University of California* 383 P.2d 441 (Cal. 1963). Vgl. Klass 2010/201 en Robertson 2014, p. 438.

¹³² Guissing 1982, p. 795; Arango & Trueba 1997, p. 43-44; Klass 2010/201.

¹³³ Colorado Supreme Court (VS) 5 januari 1981, *Jones v. Dressel*, 623 P.2d 370 (Colo. 1981); United States Court of Appeals (10th Circuit) 8 januari 2018, *Brigance v. Vail Summit Resorts, Inc.*, 2017 U.S. Dist. LEXIS 5447.

¹³⁴ Colorado Supreme Court (VS) 5 januari 1981, *Jones v. Dressel*, 623 P.2d 370 (Colo. 1981). Vgl. United States Court of Appeals (10th Circuit) 8 januari 2018, *Brigance v. Vail Summit Resorts, Inc.*, 2017 U.S. Dist. LEXIS 5447.

¹³⁵ Loth 2009, p. 66.

¹³⁶ Tjittes 1994, p. 246.

¹³⁷ Zie o.a. Vermeulen 2006, p. 696-997. Anders: Van Kleef 2010, p. 15.

¹³⁸ Vgl. Hartlief 2004, p. 108.

aanbod. Dit aanbod blijft naar verwachting alleen maar groeien.¹³⁹ Sporters gedragen zich kortom steeds meer als kritische consumenten, die de mogelijkheden uit een ruim aanbod met elkaar vergelijken en slechts kiest wat hen bevalt. De sporter-consument verkeert daarmee niet in een zwakkere onderhandelingspositie.

Indien sporters de vrijheid wensen om autonoom te kunnen sporten, dan brengt dit ook verantwoordelijkheid met zich mee. De gedachte dat de sporter-consument vergaande bescherming verdient, is daarom onjuist. De sporter-consument is prima in staat zijn eigen keuzes op een verantwoordelijke manier te maken en is niet een zielig figuur die tegen zichzelf beschermd moet worden.¹⁴⁰ Indien een sporter voor een 'take it or leave' keuze wordt gesteld om een exoneratiebeding voor het risico op letselschade al dan niet te aanvaarden, dan is zijn partijautonomie geenszins illusoir. Deelname betreft geen essentiële levensbehoefte en de sporter is evenmin verplicht om deel te nemen aan het sportevenement: dit betreft een vrije, autonome keuze.¹⁴¹ Dit is niet anders als de organisatie de mogelijkheid heeft om de risico's van letselschade op de deelnemer af te wentelen. De sportbeoefenaar zal bij zijn keuze om al dan niet te participeren aan een sportevenement zelfstandig moeten afwegen of hij de kans op verwezenlijking van het risico op letselschade aanvaardbaar vindt. Daarbij zal hij tevens aandacht moeten besteden aan zijn eigen bekwaamheid.¹⁴² Acht hij het risico op letselschade te hoog, dan heeft de sporter de keuze uit een ruim en divers aanbod om een ander, eventueel minder gevaarlijk, sportevenement te zoeken waarbij hij de hoogte van de kans op letselschade wel acceptabel vindt om zelfstandig te dragen.

4.4 Eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter en risicoperceptie: informatieplicht van de organisator?

4.4.1 De informatiebehoefte van sporters vs. de informatieplicht van organisaties

Om de hierboven beschreven afweging deugdelijk te kunnen maken moet de sportbeoefenaar wel beschikken over afdoende informatie en adequate risicoperceptie.¹⁴³

Dit volgt ook uit de geciteerde rechtspraak. Zowel bij het *Skeeler*-arrest als het *Kartongeval*-vonnis was het exoneratiebeding voornamelijk onredelijk bezwarend omdat de organisatie tekort was geschoten in de informatievoorziening.¹⁴⁴ Onder meer de reikwijdte en strekking van het exoneratiebeding was niet duidelijk genoeg voor de sportbeoefenaar. Tevens was geen expliciete aandacht besteed aan de aansprakelijkheid bij letselschade en was de sporter niet gewezen op een eigen verzekeringsverplichting. Tot slot ontbrak bij het *Kartongeval*-vonnis enig schriftelijk (ondertekend) stuk waarmee

¹³⁹ Zie hoofdstuk 2. Vgl. Van Arkel 1999, p. 487-488.

¹⁴⁰ Vgl. Hartlief 1999/67 en de noot van Brunner onder het *Skeeler*-arrest.

¹⁴¹ Van Kleef 2010, p. 13. Zie ook Guissing 1982, p. 799-800.

¹⁴² Vgl. Heidt 2004, p. 399 en United States Court of Appeals (7th Circuit) 12 mei 1989, *Pomer v. Schoolman* (1989) 875 F.2d 1262.

¹⁴³ Van Kleef 2010, p. 13. Vgl. Van Boom 2017, p. 15-16.

¹⁴⁴ Zie voetnoten 119 en 120.

vaststond dat de sporter kennis had genomen van de strekking, betekenis en gevolgen van de algemene voorwaarden. De sporters konden daardoor niet een deugdelijke, rationele afweging maken, omdat zij onvoldoende inzicht hadden in de implicaties van hun keuze.

Dit impliceert echter dat de exoneratie wel stand had gehouden indien het beding nauwkeurig en specifiek was opgesteld, de sporter duidelijk kennis had kunnen nemen van de strekking en betekenis van de algemene voorwaarden en als de sporters duidelijk waren geweest op de (inherente) risico's van de betreffende sport en de gevolgen van de exoneratie.¹⁴⁵ Van sportorganisatoren mag dus worden verwacht dat zij de sporter inzicht verschaffen in de aard van de activiteit en de risico's, maar alleen voor zover die risico's niet redelijkerwijs kenbaar zijn.

4.4.2 Eigen verantwoordelijkheid en de omvang van de informatieplicht

Van een volwassen sporter kan namelijk worden verwacht dat hij weet en rekenschap geeft van redelijkerwijs kenbare risico's. De juridische wens tot slachtofferbescherming is met oog op de potentieel verstrekkende gevolgen van het uitsluiten van aansprakelijkheid gerechtvaardigd, maar behoeft realiteitszin.¹⁴⁶ Daarbij mag men ervan uitgaan dat de autonome sportbeoefenaar steeds vaker zelfstandig informatie (online) opzoekt en ook toegang heeft tot deze informatie. Van de sportorganisator mag dus niet worden verwacht dat hij voor de sporter alle risico's 'spelt'. Men mag ervan uitgaan dat de sportbeoefenaar beschikt over een eigen kennis- en zorgniveau.¹⁴⁷ Ook bij de vraag of de sportbeoefenaar de strekking van het exoneratiebeding heeft begrepen, en de organisator daarmee heeft voldaan aan diens informatieplicht, moet daarom een groter belang toekomen aan de eigen verantwoordelijkheid van de sporter.

Dat het exoneratiebeding in het *Skeeler*-arrest geen stand hield, heeft terecht tot kritiek geleid.¹⁴⁸ Elk volwassen persoon weet redelijkerwijs dat men door skeeleren lelijk kan vallen en zo ernstig letsel kan oplopen, óók als men onervaren is. Uit de woorden 'deelname is voor eigen rekening en risico' zou eenieder redelijkerwijs moeten kunnen opmaken dat daarmee ook ernstige letselschade wordt bedoeld.¹⁴⁹ Voor zover het gaat om gevaren die voor eenieder redelijkerwijs kenbaar zijn, rust dan ook geen plicht op de evenementorganisatie om de sporter daar extra op te wijzen. Het enkele feit dat iemand heeft nagelaten te waarschuwen voor een voor eenieder redelijkerwijs kenbaar gevaar, zou niet moeten leiden tot aansprakelijkheid.¹⁵⁰ Dit geldt eveneens voor de trend om onvoldoende voorbereid te deelnemen aan sportevenementen. Dit kan redelijkerwijs niet

¹⁴⁵ Vgl. Loos 2007, p. 745.

¹⁴⁶ Van Boom & Giard 2006, p. 368.

¹⁴⁷ Beumers & Van Boom 2017, p. 25-26.

¹⁴⁸ Van Boom & Giard 2006, p. 368; Van Kleef 2010, p. 9. Vgl. Brunner in zijn noot bij het *Skeeler*-arrest.

¹⁴⁹ Voor de uitleg van algemene voorwaarden wordt immers in beginsel aangesloten bij de *Haviltex*-norm (HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, *NJ* 1981/635, m.nt. C.J.H. Brunner). Vgl. Loos 2013/237-238.

¹⁵⁰ Vgl. Heidt 2004, p. 398 en United States Court of Appeals (7th Circuit) 12 mei 1989, *Pomer v. Schoolman* [1989] 875 F.2d 1262, 1268.

anders worden opgevat dan als een autonome keuze voor risico die voor ieder redelijk mens kenbaar zou moeten zijn. De sporter die in vrijheid, zonder begeleiding, wenst te sporten moet dan ook het risico accepteren dat dit voor eigen rekening is.¹⁵¹

4.5 Conclusie

Naar heersend recht kunnen organisatoren van sportevenementen aansprakelijkheid voor letselschade vrijwel nooit succesvol contractueel uitsluiten. Op grond van artikel 6:237(f) jo 6:233(a) BW wordt een dergelijk exoneratiebeding vermoed onredelijk bezwarend te zijn. Zowel de rechtspraak als de literatuur stellen hoge eisen aan de ontkrachting van dit vermoeden. De ratio hierachter is dat de sporter een zwakkere onderhandelingspositie inneemt en een informatieachterstand heeft ten opzichte van de organisator.

De moderne, autonome sporter heeft echter geen zwakke onderhandelingspositie. Hij is een kritische consument, die vooraf informatie opzoekt en de keuze heeft uit een ruim aanbod van sportevenementen. De sporter-consument is prima in staat zijn eigen keuzes op een verantwoordelijke manier te maken en is niet een zielig figuur die tegen zichzelf beschermd moet worden. Voor de sporter die voor de *'take it or leave'* keuze wordt gesteld om exoneratie voor het risico op letselschade al dan niet te aanvaarden, is de partijautonomie geenszins illusoir. Deelname is niet verplicht en evenmin een levensbehoefte. Er zou daarom een grotere nadruk moeten liggen op de autonomie en eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar. Dit doet beter recht aan de moderne horizontale relatie tussen de ondersteunende sportevenementorganisator en autonome sporter. De sporter moet op een volwassen wijze zelfstandig te oordelen of hij de kans op sportletselschade acceptabel vindt. Daarbij is het zijn eigen verantwoordelijkheid dat hij rekening houdt met voor eenieder redelijkerwijs kenbare risico's. Dit doet tevens beter recht aan de uitgangspunten van het overeenkomstenrecht: partijautonomie en contractsvrijheid. Dit impliceert dat exoneratie voor letselschade acceptabel is. Zolang de sportparticipand zich afdoende bewust is van de strekking en betekenis van het exoneratiebeding, bewust kiest voor deelname aan het sportevenement en het beding in vrijheid aanvaard, moet een beroep op het exoneratiebeding aanvaard worden.

¹⁵¹ Vgl. Van Kleef 2010, p. 13.

5 VAN AANSPRAKELIJKHEID VAN DE SPORTORGANISATOR NAAR EIGEN VERANTWOORDELIJKHEID VAN DE AUTONOME SPORTBEOEFENAAR

5.1 Inleiding

In de vorige hoofdstukken heb ik geconcludeerd dat de verhouding tussen deelnemer en evenementorganisator horizontaler is geworden. Amateursporters zijn zich steeds meer als kritische consumenten gaan gedragen die hun sportbeoefening vrij willen kunnen invullen. Organisatoren vervullen in die behoefte door te voorzien in een ruim aanbod van laagdrempelige sportevenementen, met een onverplicht en informeel karakter die voor de sporter een 'beleving' oplevert. Sporters bepalen daarbij zelf op welke wijze en in welke mate zij zich voorbereiden. Organisatoren zijn steeds minder betrokken bij de uitoefening van de sport zelf en hebben een meer ondersteunende rol gekregen die met name focust op de sportomgeving en infrastructuur.

Op grond van deze maatschappelijke ontwikkelingen heb ik betoogd dat de eigen verantwoordelijkheid van sportbeoefenaars een grotere rol moet spelen. Dit geldt zowel bij de vestiging van delictuele aansprakelijkheid voor letselschade, als bij de contractuele uitsluiting van aansprakelijkheid door middel van exoneratiebedingen in algemene voorwaarden. Het heersende recht moet daarom worden herzien. In dit hoofdstuk doe ik enkele aanbevelingen voor deze herziening. Waar relevant haal ik inspiratie uit de *common law*.

5.2 Een herziene rol van de eigen verantwoordelijkheid van autonome sportbeoefenaars bij de vestiging van buitencontractuele, delictuele aansprakelijkheid

In hoofdstuk drie heb ik de stelling verdedigd dat de strenge zorgvuldigheidsnorm die rust op evenementorganisatoren onvoldoende recht doet aan de hedendaagse horizontale verhouding tussen sportbeoefenaar en organisatie. Er is immers geen sprake meer van een verticale afhankelijkheids- en begeleidingsverhouding. Bij autonome sportbeoefening komt ook meer belang toe aan de eigen verantwoordelijkheid van de beoefenaar. De rol van de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sportbeoefenaar moet daarom worden herzien. Van de autonome sportbeoefenaar mag worden verwacht dat hij meer risico en verantwoordelijkheid draagt dan nu het geval is. Het gaat erom dat beide partijen de zorgvuldigheid in acht nemen die redelijkerwijs van hen mag worden verwacht, gelet op onder meer de aard en gewoonten van de sport, de hoedanigheid en rol van partijen, de ervaring en kennispositie van de sporter en overige omstandigheden van het geval (zoals weersomstandigheden). Daarmee worden op evenwichtiger wijze de gedragingen van alle relevante partijen, evenementorganisator én sportbeoefenaar, verdisconteerd.

Naar heersend recht ziet de eigen verantwoordelijkheid van de sporter primair op de vraag of sprake is van eigen schuld in de zin van artikel 6:101 BW. De inherente risico's die zijn verbonden aan sportbeoefening brengen echter met zich mee dat de eigen

verantwoordelijkheid van de sporter zich primair oplost in de vraag of überhaupt sprake is van een onrechtmatige gedraging van de organisator.¹⁵² De sportcontext kleurt daarbij de zorgvuldigheidsnorm van artikel 6:162 BW, op vergelijkbare wijze als tussen sporters onderling. Pas nadat sprake is van een geschonden zorgplicht komt betekenis toe aan de secundaire vraag of de omvang van de aansprakelijkheid moet worden beperkt op grond van de eigen schuld van de sporter.

5.2.1 *Wijziging van de inhoud van de zorgplicht van sportorganisatoren*

De zorgplicht van organisatoren van sportevenementen bestaat naar heersend recht uit twee elementen. Het eerste aspect ziet op het creëren een veilige sportomgeving. Het tweede aspect ziet op de waarschuwings- en begeleidingsplicht. De maatschappelijke ontwikkelingen betekenen echter dat de inhoud van de zorgplicht is gewijzigd.

In Engeland en Wales rust op organisatoren van sportevenementen, als "*occupiers of the premises at which the event is held*", slechts een "*reasonable standard of care towards participants*."¹⁵³ Dit lijkt me een juiste maatstaf. Sportbeoefening wordt gekenmerkt door het nemen van risico en het zoeken van uitdaging. Deelnemers aan sportevenementen accepteren daarom dat zij met hun deelname risico lopen op 'sportletsel'. Dat wil zeggen letsel ten gevolge van inherent aan de sportbeoefening verbonden risico's. Zij accepteren niet het risico op letsel dat niet inherent is aan de sport en die zij daarom redelijkerwijs niet konden verwachten.¹⁵⁴ Is het letsel niet veroorzaakt door inherent aan de sport verbonden risico's, maar door gebreken aan de veilige sportomgeving, dan blijft sprake van een soortgelijke zorgplicht als bij terreinbeheerders. Er is dan immers geen sprake van sportletsel. Illustratief hierbij is het ongeluk met de BMX'er Van Gorkom.¹⁵⁵ Hij neemt veel risico in de poging een zo snel mogelijke tijd neer te zetten en zal redelijkerwijs verwachten dat hij een armbreuk kan oplopen ten gevolge van een valpartij. Hij accepteert dit risico echter. De organisator is dan ook niet verplicht om maatregelen te treffen om te voorkomen hij zijn arm zal breken bij een valpartij, ook als dit een voorzienbaar gevaar is. Van Gorkom zal echter niet redelijkerwijs hebben verwacht dat hij verwondingen oploopt als gevolg van een veiligheidsketting die ten onrechte niet is weggehaald.

Ook in deze laatste situatie komt betekenis toe aan de eigen verantwoordelijkheid van de sportbeoefenaar. De marathonloper die het open kelderluik duidelijk kan zien op het parcours, maar het luik niet ontwijkt en daardoor letselschade oploopt valt een verwijt te maken. Hij heeft de plicht zijn eigen belangen te behartigen.¹⁵⁶ Het feit dat dat het luik

¹⁵² Vgl. HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300, NJ 1992/622, m.nt C.J.H. Brunner (*Natrappen*). In de VS ook wel aangeduid met *primary assumption of risk*. Vgl. Feldman & Stein 2010, p. 271-272.

¹⁵³ Mulheron 2016, p. 329-330.

¹⁵⁴ Dobbs 2002, p. 548. Er is dan geen sprake van *primary assumption of risk*. Vgl. Supreme Court of Vermont (VS) 6 juni 1978, *Sunday v. Stratton Corp.*, 136 Vt. 293, 390 A2d 398 (1978). Zie ook rb. Den Haag 27 maart 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ7388, *Prg.* 2013/162 (*Ongeval tokkelbaan*).

¹⁵⁵ Zie voetnoot 50.

¹⁵⁶ Vgl. Beumers & Van Boom 2017, p. 25.

daar niet hoort te zijn, zorgt er in dit geval voor dat de eigen verantwoordelijkheid van de marathonloper moet worden geplaatst binnen de eigen schuld in de zin van artikel 6:101 BW. De marathonorganisator heeft immers diens zorgplicht geschonden. Er mocht worden verwacht dat hij zorg zou dragen voor een veilig parcours. Het verwijtbare gedrag van de marathonloper is echter wel van invloed op de omvang van de aansprakelijkheid van de marathonorganisator. Er is dan sprake *secondary assumption of risk*.¹⁵⁷

Omdat organisatoren minder betrokken zijn bij de daadwerkelijke beoefening van de sport zelf, komt minder belang toe aan het tweede element van de zorgplicht. Van begeleiding is immers geen sprake meer. Op dit punt zou ik dan ook geen vergaande zorgplicht voor organisatoren willen aannemen. Van de organisator kan hoogstens nog worden verwacht dat deze de amateursporter waarschuwt voor en inzicht verschaft in de aard van de sportactiviteit en de inherent daaraan verbonden risico's, voor zover het redelijkerwijs kenbare risico's betreft. Ter illustratie: in 2002 liep een cricketer in Australië ernstig letsel op, omdat hij een bal in zijn oog kreeg. De sporthal was niet aansprakelijk. Het risico op het krijgen van een bal in het gezicht was dusdanig 'obvious' dat de sporthal niet gehouden was om daarvoor te waarschuwen noch een helm te verstrekken. Callinan J:

*"[I]ndoor cricket involve[s] (...) risks (...). Played as it was, with a semi-flexible ball and a bat with which to hit it as hard as possible, it gives rise to an obvious risk that a ball might strike an eye. Any assertion to the contrary is simply untenable. Any person could not be other than aware of that particular risk (...). Sports injuries and duties of care owed by those involved in sport simply cannot be approached in the same way as non-recreational (...) activities. [This] is sufficient to dispose of the [player's] argument that the [organiser] should have warned [him] of the risk, which was realised, of injury to his eyes. (...) [Because] of the ultimate objective of most sports, of the achievement of physical superiority or domination of one form or another by one person or team over another, (...) organisers of sport will rarely (...) be obliged to warn participants that they might be hurt if they choose to play the game."*¹⁵⁸

Van een volwassen sporter mag dus worden verwacht dat hij weet en rekenschap geeft van redelijkerwijs kenbare risico's. Ook dat is onderdeel van het beoefenen van sport. De evenementorganisator zou de sportbeoefenaar daar niet nog eens extra op moeten hoeven wijzen en evenmin andere maatregelen hoeven treffen. Het is de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter om bij redelijkerwijs kenbare risico's zo veel als mogelijk is zélf zorg te dragen voor zijn eigen veiligheid. Men mag ervan uitgaan

¹⁵⁷ Feldman & Stein 2010, p. 271-272. Vgl. California Supreme Court (VS) 24 augustus 1992, *Knight v. Jewett* 3 Cal. 4th 296 (1992).

¹⁵⁸ High Court of Australia 7 maart 2002, *Woods v Multi-Sport Holdings Pty Ltd* [2002] HCA 9. Vgl. Fitzgerald & Harrison 2003, p. 4. Vgl. Supreme Court of Western Australia 17 augustus 2000, *Prast v Town of Cottesloe* [2000] WASCA 274 en

dat hij hiertoe ook in staat is.¹⁵⁹ Laat de autonome sportbeoefenaar dit na, dan is vanwege de *primary assumption of risk* geen plaats voor de conclusie dat de organisator een zorgplicht heeft geschonden.¹⁶⁰

5.2.2 Doorwerking van de aard en cultuur van de betreffende sport

Voor de vraag of het risico op letselschade voor de sportbeoefenaar redelijkerwijs kenbaar was, komt mede belang toe aan de aard en cultuur van de betreffende sport. Het is bijvoorbeeld een feit van algemene bekendheid dat paragliden een sport is met een inherent gevaar op letselschade.¹⁶¹ Sportbeoefenaars zullen zelf moeten afwegen of zij dit gevaar willen lopen. Deelname is dan op eigen verantwoordelijkheid.

Ook als risico's niet direct volgen uit de aard van de sport, kan de cultuur van de sport met zich meebrengen dat het risico toch als inherent aan de sportbeoefening moet worden gezien. Indien het nemen van veel risico bijvoorbeeld onderdeel is van de cultuur van de sport, dan kan letselschade als gevolg van die cultuur niet worden toegerekend aan de organisator van het evenement. Zo kwam in *Caldwell v Maguire* een jockey tijdens een paardenrace ernstig ten val, omdat twee andere jockeys op bijzonder riskante wijze reden en daarmee de spelregels overtraden.¹⁶² Desondanks werd geen aansprakelijkheid aangenomen, omdat dergelijk riskant rijgedrag een integraal onderdeel van de cultuur van de paardenracesport vormt. Het risico op letselschade als gevolg van extreem riskant rijgedrag werd daarom aangenomen inherent te zijn aan de sportbeoefening. Door deelname neemt de *jockey* dit risico 'op de koop toe'.¹⁶³ In vergelijkbare zin plaatst Van Kleef dan ook terecht haar kanttekens bij de vraag of de uitkomst van het *Skeeler*-arrest hetzelfde zou zijn als het om een schaatsongeluk was gegaan. In tegenstelling tot de skeelersport, is in de schaatssport het dragen van een helm immers geen gewoonte. Ook niet onder beginnende schaatsters.¹⁶⁴

5.3 Een herziene rol van de eigen verantwoordelijkheid van autonome sportbeoefenaars bij de contractuele uitsluiting van aansprakelijkheid voor letselschade door organisatoren van sportevenementen

Organisatoren van sportevenementen kunnen aansprakelijkheid voor letselschade momenteel vrijwel nooit succesvol contractueel uitsluiten in algemene voorwaarden. Dergelijke bedingen worden vermoed onredelijk bezwarend te zijn op grond van artikel 6:237(f) BW. De ratio hierachter is dat amateurdeelnemers aan sportevenementen een

¹⁵⁹ C.J.H. Brunner, noot bij HR 25 november 2005, *NJ* 2007/141 (*Skeeler*); Van Kleef 2010, p. 13; Beumers & Van Boom 2017, p. 25-26.

¹⁶⁰ Vgl. United States Court of Appeals (7th Circuit) 12 mei 1989, *Pomer v. Schoolman* [1989] 875 F.2d 1262, 1268: "a person cannot be deemed negligent for failing to take precautions against accidents that potential victims can avoid by the exercise of elementary care; negligence is failing to take the care necessary and proper to prevent injury to reasonably careful persons."

¹⁶¹ Rb. 's-Gravenhage 29 februari 2012, *NJF* 2012/216 (*Ongeval Paragliding*), ro. 4.4.

¹⁶² Court of Appeal (Engeland) 27 juni 2001, *Caldwell v Maguire* [2001] EWA Civ 1054

¹⁶³ McArdle & James 2005, p. 198-200.

¹⁶⁴ Van Kleef 2010, p. 7-8; HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, *NJ* 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*).

informatieachterstand hebben en een zwakkere onderhandelingspositie innemen ten opzichte van organisatoren van sportevenementen.

In het vierde hoofdstuk heb ik betoogd dat dit niet langer opgaat en dat de visie van sommige auteurs, dat organisatoren van sportevenementen letselschade nimmer in algemene voorwaarden mogen uitsluiten, onjuist is.¹⁶⁵ Dit strookt ook beter met het systeem van artikel 6:233(a) BW. In tegenstelling tot het Verenigd Koninkrijk heeft de Nederlandse wetgever contractuele uitsluiting van aansprakelijkheid immers niet volledig willen verbieden.¹⁶⁶ Hij heeft consumenten slechts bewijsrechtelijk tegemoet willen komen.¹⁶⁷ De vrijheid om te kunnen contracteren is een van de belangrijkste uitingen van menselijke autonomie.¹⁶⁸ Voor een vergaande paternalistische beschermingspositie is slechts plaats, indien het overwicht van de ene partij de partijautonomie van de ander illusoir maakt.¹⁶⁹ Hiervan is echter geen sprake.

5.3.1 *De eisen aan de ontkrachting van het vermoeden van artikel 6:237(f) BW zijn te streng*

Uit de rechtspraak en literatuur volgt dat aan de weerlegging van het vermoeden van artikel 6:237 sub f BW zeer hoge eisen moeten gesteld worden, indien het beding beoogt letselschade te exonereren.¹⁷⁰ Jongeneel betoogt zelfs dat een dergelijke exoneratie slechts aanvaardbaar is, als het gaat om een afzonderlijk beding (dus niet in algemene voorwaarden), dat heel nadrukkelijk onder de aandacht van de wederpartij wordt gebracht en waarin deze wederpartij in het volste besef de risico's op zich neemt.¹⁷¹

Hiermee ben ik het oneens. Deze eisen zijn te streng. De gelijkwaardiger verhouding tussen sportbeoefenaar en organisator moet zich vertalen in een verlaging van de eisen die worden gesteld aan de ontkrachting van het vermoeden dat het beding onredelijk bezwarend is. Om beter recht te doen aan de maatschappelijke werkelijkheid, moet de toetsing van de weerlegging van het vermoeden van artikel 6:237(f) BW uitgebalanceerd en genuanceerd de belangen van zowel de organisator van het sportevenement, als de sportbeoefenaar in ogenschouw nemen.¹⁷² Opzet en grove schuld kunnen daarbij nimmer worden uitgesloten.¹⁷³

¹⁶⁵ Zie Van Wechem & Rinkes 2002, p. 185; Loos 2013/346; Jongeneel 2017, p. 397.

¹⁶⁶ Zie voetnoot 117. Vgl. Jongeneel 2017, p. 395.

¹⁶⁷ Parl. Gesch. BW Inv. 3, 5 en 6 Boek 6, p. 1733-1737. Vgl. Loos 2007, p. 743; Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-III 2014/492.

¹⁶⁸ Hondius 1999, p. 387. Vgl. Van Kleef 2010, p. 13.

¹⁶⁹ Loth 2009, p. 66. Vgl. §4.3.2 van deze scriptie.

¹⁷⁰ Vgl. Hof Arnhem 17 juni 2003, ECLI:NL:GHARN:2003:AH8810, NJ 2005/135 (*paardrijongeval*); HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, NJ 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*); rb. Oost-Brabant 17 mei 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:2753, VR 2018/7 (*Kartongeval*). Vgl. Loos 2013/346; Jongeneel 2017, p. 397-398.

¹⁷¹ Jongeneel 2017, p. 397-398.

¹⁷² Vgl. Van Kleef 2010, p. 10-11.

¹⁷³ Asser/Sieburgh 6-I 2016/365. Zie bijv. Hof Den Haag 19 januari 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BL0046, VR 2011/40 (*Van den Hoek c.s./Pots*). In de VS geldt hetzelfde. Vgl. Court of Appeal of California 9 juni 2015, *Jimenez v. 24 Hour Fitness USA, Inc.*, (2015) 237 Cal.App.4th 546.

Het belang van de evenementorganisator bestaat onder meer uit een vrees voor aansprakelijkstelling en de wens om de financiële risico's van de organisatie van het sportevenement zo veel mogelijk te beperken.¹⁷⁴ Een exoneratiebeding dat is opgenomen in de algemene voorwaarden voor deelname plaatst daarom de financiële rekening van de verwezenlijking van (inherente) risico's op sportletsel bij de volwassen, autonome sporter zelf. Waar het gaat om de aanvaardbaarheid van dergelijke bedingen, ligt het belang van de sporter-consument met name in een adequate informatiepositie. De sporter moet immers zelfstandig kunnen oordelen of hij de afwenteling van dit risico acceptabel vindt. Om die afweging goed te kunnen maken, heeft de sportbeoefenaar primair behoefte aan informatie over de risico's die hij met de aanvaarding van het beding op zich neemt.¹⁷⁵ Net zoals bij de vestiging van buitencontractuele aansprakelijkheid hebben organisatoren van sportevenementen daarom een informatieplicht, die is beperkt tot risico's die niet redelijkerwijs kenbaar zijn voor de sportbeoefenaar. Zoals in het vierde hoofdstuk bleek, heeft de autonome sportbeoefenaar immers ruime toegang tot (online) informatie en maakt hij ook gebruik van deze toegang. Zodoende mag men verwachten dat de autonome, volwassen sporter beschikt over een eigen kennis- en zorgniveau. Hij heeft daarin een eigen verantwoordelijkheid.¹⁷⁶

Als toetsingsmaatstaf voor de aanvaardbaarheid van een exoneratiebeding voor letselschade geldt of de organisator redelijkerwijs mocht verwachten dat de gelaedeerde sportbeoefenaar de omvang en strekking van het exoneratiebeding kon begrijpen. Daarvoor geldt de maatstaf van de normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument.¹⁷⁷ Het gaat er uiteindelijk om dat de sporter in staat is te kunnen inschatten op basis van alle relevante gegevens, waaronder (maar niet beperkt tot) de informatie die is verschaft door de organisator, welke gevolgen de exoneratie voor hem kan hebben.¹⁷⁸ Organisatoren van sportevenementen mogen er dan redelijkerwijs vanuit gaan dat de sportbeoefenaar met een dergelijk beding zou instemmen, indien daar te goeder trouw over was onderhandeld.¹⁷⁹ Heeft de sporter vervolgens de mogelijkheid gehad om adequaat te kunnen kennisnemen van het beding, dan moet de weerlegging van het vermoeden van art. 6:237(f) BW slagen. Zeker als het beding in duidelijke bewoordingen is opgesteld, en nauwkeurig en specifiek beschrijft welke risico's worden uitgesloten, welke juridische gevolgen het met zich meebrengt en welke verplichtingen op de deelnemer rusten (zoals een voorbereidingsplicht en een sportmedische keuring).¹⁸⁰ Een geïnformeerde, autonome sportbeoefenaar hoeft dan niet nog verder beschermd te worden, ook niet als de opgelopen letselschade ernstig is.¹⁸¹

¹⁷⁴ Rechtsbijstandsverzekeraars constateren immers reeds enkele jaren dat in Nederland vaker claims voor letselschade worden ingediend. Zie: Nijman, *Het Parool* 9 november 2017.

¹⁷⁵ Zie §4.4.1.

¹⁷⁶ Vgl. Beumers & Van Boom 2017, p. 25-26.

¹⁷⁷ Pavillon 2014, p. 167.

¹⁷⁸ HvJ EU 30 april 2014, ECLI:EU:C:2014:282 (*Kásler*), r.o. 74.

¹⁷⁹ HvJ EU 14 maart 2013, ECLI:EU:C:2013:164, *NJ* 2013/374, m.nt. M.R. Mok (Aziz).

¹⁸⁰ Vgl. Loos 2007, p. 745.

¹⁸¹ Van Kleef 2010, p. 13.

5.3.2 *Toetsing aan alle omstandigheden van het geval. Aard van de sport kleurt mede de aanvaardbaarheid van het beding.*

Of een exoneratiebeding aanvaardbaar is moet verder worden getoetst aan alle relevante omstandigheden van het geval.¹⁸² Hierbij zijn onder meer de aard van de sport, de kennis van de sportbeoefenaar en diens eigen verantwoordelijkheid relevant.¹⁸³ Het beding is sneller aanvaardbaar, naarmate de inherente risico's van de sport duidelijker kenbaar zijn en de sporter beschikt over meer ervaring.

Ter illustratie wijs ik op een van de schaarse gevallen waarbij het beroep op het exoneratiebeding wel standhield. De rechtbank Den Haag oordeelde in 2012 dat aan een vliegschool een beroep op diens exoneratiebeding toekwam. Het vonnis is een schoolvoorbeeld van een genuanceerde belangenafweging. De rechtbank keek daarbij naar alle relevante omstandigheden van het geval en kwam daarbij tot de conclusie dat de vlieger, ten eerste, voorafgaand aan de vlucht een inschrijfformulier had ondertekend en toen kennis had genomen van de exoneratieclausule. Ten tweede, dat er geen sprake was van opzet of bewuste roekeloosheid aan de kant van de vliegschool. Ten derde, dat het een feit van algemene bekendheid is dat paragliden een sport is waaraan het inherent gevaar op letselschade is verbonden. Ten vierde, dat de vliegschool een eenmanszaak was, die zich ten tijde van het ongeval niet kon verzekeren. Hoewel het personeel van de vliegschool onjuiste instructies had gegeven, wees de rechtbank tenslotte nadrukkelijk op de eigen verantwoordelijkheid van de vlieger om desondanks de juiste keuzes te maken, met name omdat de vlieger ervaren was.¹⁸⁴

5.3.3 *Naar een apart exoneratieformulier?*

De stelling van Jongeneel dat exoneratie voor letselschade slechts aanvaardbaar is, als deze apart wordt voorgelegd aan de sportbeoefenaar en die middels ondertekening nadrukkelijk toestemt in de exoneratie,¹⁸⁵ is (zoals zojuist betoogd) onjuist. Ook een exoneratiebeding dat onderdeel vormt van algemene voorwaarden is aanvaardbaar. Toch verdient het wellicht praktische aanbeveling voor organisatoren van sportevenementen, om hun deelnemers een apart exoneratieformulier te laten ondertekenen, waarin ondubbelzinnig en expliciet de risico's van de betreffende sport, de gevolgen van de exoneratie en de verplichtingen die op de sportbeoefenaar rusten worden beschreven.

De organisator kan daarmee aantonen dat de sporter (nadrukkelijk) is gewezen op het exoneratiebeding en diens gevolgen. Hij heeft dan ruimschoots voldaan aan zijn informatieplicht. De sportbeoefenaar hoeft voorts niet de gehele algemene voorwaarden door te spitten, maar kan op eenvoudige wijze, adequaat kennisnemen van de exoneratie. De sportbeoefenaar heeft dan in het volste besef, de eigen autonome keuze gemaakt om

¹⁸² HR 19 mei 1967, ECLI:NL:HR:1967:AC4745, NJ 1967/261, m.nt. G.J. Scholten (*Saladin/HBU*). Vgl. Jongeneel 2017, p. 388 e.v.

¹⁸³ Van Kleef 2010, p. 9-10.

¹⁸⁴ Rb. 's-Gravenhage 29 februari 2012, NJF 2012/216 (*Ongeval Paragliding*), ro. 4.3-4.13. Vgl. rb. Rotterdam 27 januari 2000, ECLI:NL:RBROT:2000:AJ3317, S&S 2002/68 (*Droog / Paragliding Holland*).

¹⁸⁵ Jongeneel 2017, p. 398.

de afwenteling van het risico op hemzelf te accepteren. Aan hem komt zeker in dat geval geen bescherming toe.¹⁸⁶

5.4 Conclusie

De strenge zorgvuldigheidsnorm die rust op evenementorganisatoren doet onvoldoende recht aan de hedendaagse horizontale verhouding tussen sportbeoefenaar en organisatie. Van de sportbeoefenaar mag meer worden verwacht dat nu het geval is. Het gaat erom dat beide partijen de zorgvuldigheid in acht nemen die redelijkerwijs van hen mag worden verwacht, gelet op onder meer de aard en gewoonten van de sport, de hoedanigheid en rol van partijen, de ervaring en kennispositie van de sporter en overige omstandigheden van het geval (zoals weersomstandigheden). De bijzondere sportcontext kleurt daarbij de zorgvuldigheidsnorm waaraan het gedrag van organisatoren van sportevenementen wordt getoetst, op vergelijkbare wijze als tussen sporters onderling. Daarmee worden de gedragingen van de relevante partijen, organisator én sportbeoefenaar, op evenwichtiger wijze verdisconteerd.

Door de maatschappelijke ontwikkelingen is tevens de inhoud van de zorgplicht gewijzigd. Van organisatoren van sportevenementen mag primair worden verwacht dat zij zorg dragen voor een veilige en deugdelijke sportomgeving. Dit strookt ook met de meer ondersteunende rol die organisatoren tegenwoordig vervullen. Loopt een sportbeoefenaar letselschade op als gevolg van gebreken aan de sportfaciliteiten, dan zal de organisator in de regel aansprakelijk zijn omdat hij dan diens zorgplicht heeft geschonden. De sporter heeft desondanks een eigen verantwoordelijkheid om schade vermijdend gedrag te vertonen. Verzuimt hij dit te doen, dan kan de omvang van de schadevergoedingsplicht van de organisator worden verminderd op grond van artikel 6:101 BW (*secondary assumption of risk*).

Op organisatoren rust geen vergaande zorgvuldigheidsnorm tot het voorkomen van letselschade die het gevolg is van inherent aan de sportbeoefening verbonden risico's. Sportbeoefening wordt gekenmerkt door het nemen van risico door de beoefenaren. Zij kunnen dit risico redelijkerwijs verwachten en nemen met hun deelname de kans op de verwezenlijking van dit risico op de koop toe. Op de organisator rust slechts een informatieplicht. Hij moet de sporter inzicht bieden in de aard en inherente risico's van de betreffende sport, zodat deze de keuze kan maken om wel of niet te willen deelnemen. Van een volwassen sporter mag echter worden verwacht dat hij weet en rekenschap geeft van redelijkerwijs kenbare risico's. De organisator is niet verplicht de sportbeoefenaar daarop te wijzen en evenmin andere maatregelen te treffen. Of een risico redelijkerwijs kenbaar is, hangt onder meer af van de aard en cultuur van de betreffende sport. Het is de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter om bij redelijkerwijs kenbare risico's zo veel als mogelijk is zélf zorg te dragen voor zijn eigen veiligheid. Laat de

¹⁸⁶ Vgl. Van Kleef 2010, p. 13.

autonome sportbeoefenaar dit na, dan rust op de organisator geen zorgplicht (*primary assumption of risk*).

De gelijkwaardiger verhouding tussen sportbeoefenaar en organisator moet zich tevens vertalen in een verlaging van de eisen die worden gesteld, aan de ontkrachting van het vermoeden dat een exoneratiebeding waarin aansprakelijkheid voor letselschade wordt uitgesloten in algemene voorwaarden onredelijk bezwarend is. Indien de sporter de mogelijkheid heeft om adequaat te kunnen kennisnemen van het beding, dan moet de weerlegging van het vermoeden van art. 6:237(f) BW slagen. Te meer als het beding ondubbelzinnig is, nauwkeurig en specifiek beschrijft welke risico's worden uitgesloten, welke verplichtingen op de deelnemer rusten en welke juridische gevolgen het beding met zich meebrengt. Het verdient wellicht de praktische aanbeveling dat organisatoren deelnemers een apart formulier laten ondertekenen. Zij kunnen daarmee aantonen dat deelnemers adequaat kennis hebben kunnen nemen van (de strekking) van het beding en bewust toestemmen in de exoneratie. Een geïnformeerde, autonome sportbeoefenaar hoeft dan niet nog verder beschermd te worden, ook niet als de opgelopen letselschade ernstig is. Deelname aan een sportevenement is dan echt op eigen verantwoordelijkheid.

6 CONCLUSIE

In deze scriptie heb ik onderzocht of bij aansprakelijkstelling van organisatoren van sportevenementen voor letselschade, een grotere rol moet toekomen aan de eigen verantwoordelijkheid van amateurdeelnemers aan deze evenementen, en zo ja op welke wijze. Hierbij zijn recente maatschappelijke ontwikkelingen als uitgangspunt genomen.

6.1 De wijze van sportbeoefening en de verhouding tussen organisatoren van sportevenementen en sportbeoefenaren is wezenlijk veranderd

In mijn onderzoek naar recente maatschappelijke ontwikkelingen op sportgebied, heb ik geconcludeerd dat in Nederland sport steeds individualistischer en autonomer wordt beoefend. Amateursporters zijn zich als kritische consumenten gaan gedragen die hun sportbeoefening informeel, in ongeorganiseerd verband, en vrij willen kunnen invullen. Sportevenementen zijn door hun laagdrempelige karakter daarom steeds populairder en sporters gebruiken hun deelname aan sportevenementen om zich te onderscheiden en te identificeren. De wens tot vrije sportbeoefening wordt mede gefaciliteerd door de opkomst van technologische (digitale) ontwikkelingen, zoals virtuele coaches en apps. Organisatoren vervullen de behoefte van de sporter-consument door te voorzien in een divers aanbod van laagdrempelige sportevenementen die voor de sportbeoefenaar een 'beleving' oplevert.

De opkomst van technologieën en de toenemende mate van ongeorganiseerd sporten zorgt er echter voor dat sporters minder begeleiding ontvangen. Ook is er een tendens om te participeren aan steeds extremere en intensievere evenementen, waaraan vaak sporters deelnemen die zo'n inspanning niet gewend zijn. Deelnemers bereiden zich daarnaast vaak onvoldoende voor op hun deelname. Deze combinatie van factoren leidt ertoe dat het risico op letselschade ten gevolge van sportblessures bij deelname aan sportevenementen groter is geworden.

De autonomere sportbenadering heeft er eveneens toe geleid dat de verhouding tussen organisatoren van sportevenementen en sportbeoefenaars is veranderd. Deze wordt traditioneel gezien als een verticale afhankelijkheids- en begeleidingsrelatie. Sportbeoefenaars worden daarbij gezien als de partij die binnen die verhouding een zwakkere positie innemen, omdat wordt verondersteld dat zij beschikken over een zwakkere onderhandelingspositie en een informatie-/kennisachterstand. Volgens de heersende leer verdienen sporters daarom zowel in het aansprakelijkheidsrecht als in het contractenrecht bescherming. De moderne sportbeoefenaar is echter een autonome, kritische consument die vooraf informatie opzoekt, daar toegang toe heeft, en kan kiezen uit een ruim en divers aanbod van sportevenementen. Organisatoren zijn daarnaast niet meer betrokken bij de inhoudelijke sportbeoefening. Met de opkomst van de autonome sporter is de verhouding tussen organisatoren van sportevenementen en deelnemers aan deze evenementen daarom horizontaler geworden.

6.2 De eigen verantwoordelijkheid van sportbeoefenaren moet een grotere rol spelen bij de vestiging van buitencontractuele aansprakelijkheid; van hen kan meer worden verwacht

Naar heersend aansprakelijkheidsrecht leidt de beschermingsgedachte ertoe, dat op professionele organisatoren van sportevenementen een bijzondere, vergaande zorgplicht voor de veiligheid van deelnemers rust. Deze wordt geacht te bestaan uit zowel een *occupiers liability*, waarbij de organisator van het evenement zorg moet dragen voor een veilige sportomgeving, als een begeleidings- en waarschuwingsplicht. Het is aan de organisator om potentiële, voorzienbare risico's zo veel als mogelijk te beperken en te voorkomen. Voor zover het nemen van (fysieke) veiligheidsmaatregelen niet mogelijk is, moet de organisator de deelnemer in staat stellen om te handelen op basis van een juiste risicoperceptie, door de sporter indringend te waarschuwen voor potentiële risico's. Deze waarschuwing moet dusdanig indringend zijn, dat deze het gewenste effect kan sorteren. Laat de organisator dit na, dan wordt causaal verband tussen de letselschade en de normschending verondersteld, waarbij ook letsel dat buiten de normale lijn der verwachtingen ligt wordt toegerekend. Organisatoren zijn daardoor snel aansprakelijk. Dat sportbeoefening wordt gekenmerkt door het nemen van risico, en het zoeken van uitdaging en competitie doet hier niet aan af. Het aan sportbeoefening inherente risico wordt geacht voor rekening van de organisatoren van sportevenementen te komen. Naar heersend recht heeft de eigen verantwoordelijkheid van de deelnemers aan sportevenementen daarmee weinig tot geen betekenis in de vestigingsfase van delictuele, buitencontractuele aansprakelijkheid. Het eigen gedrag van de sporter speelt slechts een rol bij de vraag of de omvang van de schadevergoedingsplicht moet worden verminderd op grond van artikel 6:101 BW.

In het derde hoofdstuk verdedig ik de stelling dat de strenge zorgvuldigheidsnorm die rust op evenementorganisatoren onvoldoende recht doet aan de hedendaagse horizontale verhouding tussen sportbeoefenaar en organisatie. De rol van de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sportbeoefenaar moet daarom worden herzien. Van de autonome sportbeoefenaar mag worden verwacht dat hij meer risico en verantwoordelijkheid draagt dan nu het geval is. Er is immers geen sprake meer van een verticale afhankelijkheids- en begeleidingsverhouding. Het gaat erom dat beide partijen de zorgvuldigheid in acht nemen die redelijkerwijs van hen mag worden verwacht, gelet op onder meer de aard en gewoonten van de sport, de hoedanigheid en rol van partijen, de ervaring en kennispositie van de sporter en overige omstandigheden van het geval (zoals weersomstandigheden). Daarbij is het primair de vraag of, vanwege het eigen gedrag van de sporter, in de gegeven omstandigheden überhaupt een zorgplicht rustte op de organisator. De sportcontext kleurt daarbij de zorgvuldigheidsnorm van artikel 6:162 BW op vergelijkbare wijze als tussen sporters onderling. Daarmee worden op evenwichtiger wijze de gedragingen van alle relevante partijen, evenementorganisator én sportbeoefenaar, verdisconteerd. Pas nadat sprake is van een geschonden zorgplicht

komt betekenis toe aan de secundaire vraag of de omvang van de aansprakelijkheid moet worden beperkt op grond van de eigen schuld van de sporter.

De maatschappelijke ontwikkelingen betekenen daarnaast dat de inhoud van de zorgplicht van organisatoren van sportevenementen is gewijzigd. Van organisatoren mag primair worden verwacht dat zij een veilige en deugdelijke sportomgeving verzorgen. Dit strookt met de meer ondersteunende rol die organisatoren tegenwoordig vervullen. Loopt een sportbeoefenaar letselschade op als gevolg van gebreken aan de sportfaciliteiten, dan zal de organisator in de regel aansprakelijk zijn omdat hij dan zijn zorgplicht heeft geschonden. De sporter heeft desondanks een eigen verantwoordelijkheid om schadevermijdend en schadebeperkend gedrag te vertonen. Laat hij dit na dan kan de omvang van de schadevergoedingsplicht van de organisator worden verminderd op grond van artikel 6:101 BW (*secondary assumption of risk*).

Op organisatoren rust geen vergaande zorgvuldigheidsnorm tot het voorkomen van letselschade die het gevolg is van inherent aan de sportbeoefening verbonden risico's. Zij zijn immers niet meer betrokken bij de inhoudelijke sportbeoefening. Sportbeoefening wordt gekenmerkt door het nemen van risico door de beoefenaren. De beoefenaren kunnen dit risico redelijkerwijs verwachten en nemen met hun deelname de kans op de verwezenlijking van dit risico op de koop toe. Op organisatoren van sportevenementen rust slechts een informatieplicht. Zij moeten de sporter inzicht bieden in de aard en inherente risico's van de betreffende sport, zodat deze de autonome keuze kan maken om wel of niet te willen deelnemen. Van een volwassen sporter mag echter worden verwacht dat hij zich bewust is en rekenschap geeft van redelijkerwijs kenbare risico's. De organisator is niet verplicht de sportbeoefenaar daarop te wijzen en evenmin andere maatregelen te treffen. Of een risico redelijkerwijs kenbaar is, hangt onder meer af van de aard en cultuur van de betreffende sport. Het is de eigen verantwoordelijkheid van de autonome sporter om bij redelijkerwijs kenbare risico's zo veel als mogelijk is zélf zorg te dragen voor zijn eigen veiligheid. Hieronder valt ook een deugdelijke voorbereiding op deelname. Laat de autonome sportbeoefenaar dit na, dan rust op de organisator in beginsel geen zorgplicht (*primary assumption of risk*).

6.3 De eisen aan de weerlegging van het vermoeden van art. 6:237(f) BW zijn te streng; sportbeoefenaren zijn autonoom dan verondersteld

De vermeende zwakkere positie van de sportbeoefenaar heeft er ook toe geleid dat organisatoren van sportevenementen, aansprakelijkheid voor letselschade vrijwel niet contractueel kunnen uitsluiten in algemene voorwaarden. Dergelijke exoneratiebedingen worden vermoed onredelijk bezwarend te zijn op grond van artikel 6:237(f) jo 6:233(a) BW. Aan de ontkrachting van dit vermoeden worden zeer hoge eisen gesteld.

In hoofdstuk vier heb ik geconcludeerd dat dit onvoldoende recht doet aan de maatschappelijke werkelijkheid. De gerechtvaardigde belangen van organisatoren van sportevenementen worden daarnaast onvoldoende meegewogen. Er mag meer nadruk

worden gelegd op de eigen verantwoordelijkheid van de sporter. De sportbeoefenaar zal zelfstandig moeten afwegen of de kans op verwezenlijking van het risico op letselschade aanvaardbaar is. Is dit niet het geval, dan heeft hij de keus uit een ruim en divers aanbod van andere sportevenementen waarvan hij de kans op verwezenlijking van het risico op letselschade wel acceptabel vindt. De autonomie van de sportbeoefenaar is niet illusoir indien hij daarmee voor een *'take it or leave it'* keuze wordt gesteld.

In hoofdstuk vijf doe ik daarom de aanbeveling dat de gelijkwaardiger verhouding tussen sportbeoefenaar en organisator zich moet vertalen in een verlaging van de eisen die worden gesteld aan de ontkrachting van het vermoeden dat een exoneratiebeding in algemene voorwaarden, waarin aansprakelijkheid voor letselschade wordt uitgesloten, onredelijk bezwarend is. Als toetsingsmaatstaf voor de aanvaardbaarheid van een exoneratiebeding voor letselschade geldt of de organisator redelijkerwijs mocht verwachten dat de sportbeoefenaar de omvang en strekking van het exoneratiebeding kon begrijpen. Van volwassen sporters mag daarbij worden verwacht dat zij beschikken over een eigen kennis- en zorgniveau, en redelijkerwijs kenbare risico's zelf kunnen inschatten. Indien de sportbeoefenaar vervolgens adequaat heeft kunnen kennisnemen van het beding, dan moet de weerlegging van het vermoeden van art. 6:237(f) BW slagen. Zeker als het beding ondubbelzinnig is, en nauwkeurig en specifiek beschrijft welke risico's worden uitgesloten, welke verplichtingen op de deelnemer rusten en welke juridische gevolgen het beding met zich meebrengt.

Met oog hierop verdient het de praktische aanbeveling voor organisatoren van sportevenementen om hun deelnemers voorafgaand aan het evenement een apart formulier te laten ondertekenen. Zij kunnen daarmee aantonen dat deelnemers adequaat kennis hebben kunnen nemen van (de strekking) van het beding en in volle bewustzijn toestemmen in de exoneratie. Een geïnformeerde, autonome sportbeoefenaar hoeft vervolgens niet nog verder beschermd te worden. Ook niet als de opgelopen letselschade ernstig is. Deelname is dan echt voor eigen rekening en risico.

7 LITERATUURLIJST

7.1 Boeken, dissertaties, tijdschrift- en krantenartikelen

Arango & Trueba 1997

M.R. Arango & W.R. Trueba Jr., 'The Sports Chamber: Exculpatory Agreements Under Pressure', *University of Miami Entertainment & Sports Law Review* 1997, afl. 14, p. 1-56.

Van Arkel 1999

S. van Arkel, 'Massa-individualisering: de contractvrijheid van de consument in een nieuw licht', in: T. Hartlief & C.J.J.M. Stolker (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, p. 475-489.

Asser/Sieburgh 6-I 2016

C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijkrecht. 6 Verbintenissenrecht. Deel I. De verbintenis in het algemeen, eerste gedeelte*, Deventer: Wolters Kluwer 2016 (online).

Asser/Sieburgh 6-II 2017

C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijkrecht. 6 Verbintenissenrecht. Deel II. De verbintenis in het algemeen, tweede gedeelte*, Deventer: Wolters Kluwer 2017 (online).

Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-III 2014

A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijkrecht. 6 Verbintenissenrecht. Deel III. Algemeen overeenkomstenrecht*, Deventer: Kluwer 2014.

Asser/Hartkamp & Sieburgh 6-IV 2015

A.S. Hartkamp & C.H. Sieburgh, *Mr. C. Assers Handleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht. 6. Verbintenissenrecht. Deel IV. De verbintenis uit de wet*, Deventer: Wolters Kluwer 2015 (online).

Van Boom & Giard 2006

W.H. van Boom & R.W.M. Giard, 'De empirische dimensies van zorgplicht. Kanttekeningen bij het *Skeeler*-arrest (HR 25 november 2005, JA 2006, 1, RvdW 2005, 132)', *NTBR* 2006/54.

Beumers & Van Boom 2017

M.Th. Beumers & W.H. van Boom, 'De maatmens-benadeelde in het aansprakelijkheidsrecht', in: M.Th. Beumers, W.H. van Boom & M.A. Loth, *Aansprakelijkheidsrecht en maatmens* (Preadvies VASR), Deventer: Kluwer 2016, p. 1-32.

Van Boom 2017

W.H. van Boom, *Vermogensrecht en Regulering* (conceptversie 1) 2017 (nog niet gepubliceerd, online beschikbaar via blackboard.leidenuniv.nl).

Van Bottenburg 2013

M. van Bottenburg, 'Om de sport verenigd. Instituties en organisaties in de sportwereld', in: J.W. Duyvendak e.a., *Sociale kaart van Nederland: over instituties en organisaties*, Den Haag: Boom Lemma 2013, p. 233-238.

Van den Brink 1998

V. van Den Brink, 'Onredelijke of onzedelijk exoneratiebedingen', *RM Themis* 1998, p. 67-74.

Van Dam 1992

C.C. van Dam, 'Risico-aanvaarding 'afgeschaft': onrechtmatigheid door sportbeoefening', *NTBR* 1992, afl. 3, p. 110-112.

Van Dam 2000

C.C. van Dam, *Aansprakelijkheidsrecht. Een grensoverschrijdend handboek*, Den Haag: BJu 2000.

Van Dam 2003

C.C. van Dam, 'De grenzen van sport en spel', *VR* 2003, afl. 6, p. 173-176.

Van Dam 2013

C.C. van Dam, *European Tort Law*, Oxford: Oxford University Press 2013.

Dobbs 2002

D.B. Dobbs, *The Law of Torts*, St. Paul (Minnesota): Westlaw 2002.

Fitzgerald & Harrison 2003

B. Fitzgerald & J. Harrison, 'Law of the Surf' (bewerkt voor online publicatie), *Australian Law Journal* (77) 2003, p. 1-16 (online, publiek), eprints.qut.edu.au/9114/1/9114.pdf.

Feldman & Stein 2010

E.A. Feldman & A. Stein, 'Assuming the risk: tort law, policy and politics on the slippery slopes', *DePaul Law Review* (59) 2010, afl. 2, p. 259-303.

Guissinger 1982

L. Guissinger, 'Exculpatory Clauses and Public Policy: A judicial Dilemma', *University of Colorado Law Review* (53) 1982, afl. 4, p. 793-807.

Harper & James 1956

F.V. Harper & F. James Jr, *The law of Torts*, Boston: Little Brown 1956.

Hartlief & Tjittes 1992

T. Hartlief & R.P.J.L. Tjittes, 'Het spel en de knikers. De vestiging van delictuele aansprakelijkheid van deelnemers aan sport en spel', *VR* 1992, afl. 3, p. 57-61.

Hartlief 1995

T. Hartlief, 'Een (te) vergaande aansprakelijkheid voor sportverenigingen, sportscholen en clubs?', *NJB* 1995, p. 1459-1462.

Hartlief 1996

T. Hartlief, 'Sport en aansprakelijkheid', *NTBR* 1996/2, p. 61-62.

Hartlief 1997

T. Hartlief, 'Aansprakelijkheid van sportverenigingen', *S&V* 1997, p. 1-6.

Hartlief 1999

T. Hartlief, *De vrijheid beschermd*, Deventer: Kluwer 1999.

Hartlief 2004

T. Hartlief, 'Autonomie en solidariteit. Beweging in het verbintenissenrecht.' *WPNR* 6564 (2004), p. 106-117.

Hartlief 2005

T. Hartlief, 'Leven in een claimcultuur: wie is bang voor Amerikaanse toestanden? , *NJB* 2005, p. 830-834.

Heidt 2004

R.H. Heidt, 'The Avid Sportsman and the Scope for Self-protection: When Exculpatory Clauses Should Be Enforced', *University of Richmond Law Review* (38) 2004, p. 381-475.

Hondius 1999

E.H. Hondius, 'De zwakke partij in het contractenrecht; over de verandering van het paradigmata van het privaatrecht', in: T. Hartlief & C.J.J.M. Stolker (red.), *Contractvrijheid*, Deventer: Kluwer 1999, p. 387-393.

James 1952

F. James Jr., 'Assumption of Risk', *The Yale Law Journal* (61) 1952, afl. 2, p. 141-168.

Jansen, in: GS Onrechtmatige daad, art. 6:162 BW

K.J.O. Jansen, 'I. Onrechtmatige daad, commentaar op titel 3 Boek 6', in: C.J.J.M. Stolker (red.), *Groene Serie Onrechtmatige daad*, Deventer: Kluwer (online, bijgewerkt 15 januari 2018).

Jongeneel 2017

R.H.C. Jongeneel, 'Aansprakelijkheidsbeperking', in: B. Wessels & R.H.C. Jongeneel (red.), *Algemene Voorwaarden* (Recht & Praktijk, nr. CA1), Deventer: Kluwer 2017, p. 385-430.

Jongeneel & Pavillon 2017

R.H.C. Jongeneel & C.M.D.S. Pavillon, 'Algemene vernietigingsgronden; de open norm', in: B. Wessels & R.H.C. Jongeneel (red.), *Algemene Voorwaarden* (Recht & Praktijk, nr. CA1), Deventer: Kluwer 2017, p. 151-182.

Klaassen 1996

C.J.M. Klaassen, 'Kroniek van het burgerlijk recht', *NJB* 1996, p. 378-384.

Klass 2010

G. Klass, *Contract Law in the USA*, Alphen aan de Rijn: Kluwer Law International 2010.

Keirse & Jongeneel 2013

A.L.M. Keirse & R.H.C. Jongeneel, *Eigen schuld en mede-aansprakelijkheid* (Monografieën Privaatrecht nr. 16), Deventer: Kluwer 2013.

Keirse & Paijmans 2017

A.L.M. Keirse & B.M. Paijmans, 'In pari delicto; als de pot de ketel verwijt', *MvV* 2017, afl. 7-8, p. 207-219.

Van Kleef 2010

R.H.C. van Kleef, 'Wie niet waagt, die niet wint: De spanning tussen autonomie en bescherming van de sporter in het aansprakelijkheidsrecht', *VrA* 2010, afl. 2, p. 3-14.

Koorn 1996

C. Koorn, 'De aansprakelijkheid van de sporttrainer voor letselschade van de sporter', *AA* 1996, afl. 10, p. 663-670.

Kortmann 1988

S.C.J.J. Kortmann, 'Exoneratiebedingen', *Tijdschrift voor Privaatrecht*, p. 1205-1257 (online, publiek).

Loos 2007

M.B.M. Loos, 'Exoneraties in Consumentenovereenkomsten', *AA* 2007, p. 741-747.

Loos 2013

M.B.M. Loos, *Algemene Voorwaarden*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2013.

Loth 2009

M.A. Loth, *Dwingend en aanvullend recht* (Mon. BW A19), Deventer: Kluwer 2009.

McArdle & James 2005

D. McArdle & M.D. James, 'Are you experienced? 'Playing cultures', sporting rules and personal injury litigation after *Caldwell v Maguire*', *The Tort Law Review* (13) 2005, afl. 3, p. 193-211 (online, publiek), usir.salford.ac.uk/.

Mulheron 2016

R.P. Mulheron, *Principles of Tort Law*, Cambridge: Cambridge University Press 2016.

Van Mullem 2003

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

Nijman, *Het Parool* 9 november 2017

R. Nijman, 'Pijn is geld', *Het Parool* 9 november 2017, p. 36-37.

Paijmans 2015

B.M. Paijmans, 'Sport en spel. In de verlenging?', *Letsel & Schade* 2015/368.

Pavillon 2014

C.M.D.S. Pavillon, 'Wat maakt een beding oneerlijk? Het Hof wijst ons (eindelijk) de weg', *TvC* 2014-4, p. 163-172.

Peel 2015

E. Peel, *Treitel: The law of contract* (14^e editie), Londen: Sweet & Maxwell 2015, p. 298.

Peters & Poelhekke 2010

J.H. Peters & L.M.S.J. Poelhekke, 'Acuut compartimentsyndroom na Nijmeegse Vierdaagse', *Nederlands Tijdschrift voor Geneeskunde* 2010, afl. 31, p. 1-4.

Pitlo/Rutgers & Krans 2014

G.R. Rutgers & H.B. Krans, *Pitlo. Het Nederlands burgerlijk recht. Deel 7. Bewijs*, Deventer: Kluwer 2014.

Van der Roest 2015

J.W. van der Roest, *From participation tot consumption? Consumerism in voluntary sport clubs* (diss. Universiteit Utrecht), Enschede: Ipskamp 2015.

Van der Roest 2016

J.W. van der Roest, 'Consumerism in sport organizations: conceptualizing and constructing a research scale', *European Journal for Sport and Society* (13), afl. 4, p. 362-384.

Rohwer & Schaber 1997

C.D. Rohwer & G.D. Schaber, *Contracts in a nutshell*, St. Paul (Minnesota): West Publishing 1997.

Robertson 2014

B.V. Robertson, 'The use of Waivers, Releases, and Exculpatory Clauses in Extreme Sports – *Tough Mudder LLC v. Sengupta*, No. 3:14-CV-56, 2014 WL 49546578, at *1 (N.D. W. Va. Oct. 2, 2014)', *American Journal of Trial Advocacy* (38) 2014, p. 437-631.

Schoordijk 1991

H.C.F. Schoordijk, 'De normen van maatschappelijke betamelijkheid in sport en spel' (deel I en II), *WPNR* 6022 (1991), p. 703-706 en *WPNR* 6023 (1991), p. 723-726.

Van Staveren 2007

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

Steele 2009

J. Steele, *Tort Law: text, cases, & materials*, Oxford: Oxford University Press 2007.

Streefkerk 1980

C.A. Streefkerk, 'Risico-aanvaarding' (deel I, II en III), *WPNR* 5505 (1980), p. 121-126, *WPNR* 5506 (1980), p. 137-143, *WPNR* 5508 (1980), p. 169-172.

Tjittes 1994

R.P.J.L. Tjittes, *De hoedanigheid van contractspartijen: een rechtsvergelijkend onderzoek naar de betekenis van de (onderlinge) hoedanigheid van partijen voor de totstandkoming en de vaststelling van de inhoud van rechtshandelingen* (diss. Groningen), Deventer: Kluwer 1994.

Vermeulen 2006

J. Vermeulen, 'Aanscherping van de veiligheid binnen sport met behulp van zelfregulering voor en door sportorganisaties', *AA* 2006, afl. 10, p. 692-701.

Van Wechem & Rinkes 2002

T.H.M. van Wechem & J.G.J. Rinkes, 'Toepasselijke normering bij het toetsen van exoneraties voor letselschade', *AV&S* 2002, p. 178-185.

Zeilstra 2013

J.P. Zeilstra, 'Aansprakelijkheid voor klimongevallen: de (bijzondere) zorgplicht van zekeraars, instructeurs en sportorganisaties', *VRA* 2013/81.

7.2 Adviezen en rapporten

Van den Dool e.a. 2017

R. van den Dool e.a., *Apps & Devices. Gebruik van elektronische hulpmiddelen bij sporten en bewegen* (Websheet 2017/1), Utrecht: Mulier Instituut 2017 (online publiek), www.kenniscentrumsport.nl/kennisbank.

Hoyng & Korbee 2015

J. Hoyng & S. Korbee, *StApps naar bewegen. Review van bewegingsstimulerende media-applicaties*, Ede: Nederlands Instituut voor Sport en Bewegen 2015 (online publiek), www.kenniscentrumsport.nl/kennisbank.

Hover, Straatmeijer & Breedveld 2014

P. Hover, J. Straatmeijer & K. Breedveld (red.), *Sportevenementen in Nederland*, Utrecht: Mulier Instituut 2014 (online publiek), www.kenniscentrumsport.nl/kennisbank.

Hover 2017

P. Hover, *De toekomst van sportapps: one size fits one* [weblog], 6 maart 2017, www.sportnext.nl.

Hover & Van der Maat 2018

P. Hover & K. van der Maat, *Verkenning betekenis van apps voor sportverenigingen en –evenementen. Gebruik en houding van vertegenwoordigers van sportverenigingen, informele groepen en breedtesportevenementen ten aanzien van hardloop- wandel en fietsapps* [Factsheet], Utrecht: Mulier Instituut 2018 (online publiek), www.kenniscentrumsport.nl/kennisbank.

Rapport VeiligheidNL 2017

H. Valkenberg & C. Stam, *Sportblessures 2016. SEH bezoeken* (rapport VeiligheidNL, nr. 687), Amsterdam: VeiligheidNL 2017 (online publiek), www.kenniscentrumsport.nl/kennisbank.

Sportbonden Monitor 2016

E. Kusters e.a., *Sportbonden Monitor 2016. Ontwikkeling van organisaties in de sport*, Arnhem: NOC*NSF 2017 (online publiek), www.nocnsf.nl.

STV 2017

Van Bakel e.a., *Sport Toekomstverkenning 'Een sportiever Nederland'* (Trendscenario in opdracht van het ministerie van VWS), Den Haag: SCP/RIVM 2017 (online publicatie), www.sportenbewegenincijfers.nl/toekomstverkenning/.

Tiessen-Raaphorst 2015

A. Tiessen-Raaphorst (red.), *Sport 2014* (Rapport SCP), Den Haag: SCP 2015.

8 JURISPRUDENTIELIJST

8.1 Europese Rechtspraak

Hof van Justitie EU

2013 HvJ EU 14 maart 2013, ECLI:EU:C:2013:164, NJ 2013/374, m.n.t. M.R. Mok (Aziz).

2014 HvJ EU 30 april 2014, ECLI:EU:C:2014:282 (Kásler).

8.2 Nederlandse rechtspraak

Hoge Raad

1967 HR 19 mei 1967, ECLI:NL:HR:1967:AC4745, NJ 1967/261, m.nt. G.J. Scholten (*Saladin/HBU*)

- 1981 HR 13 maart 1981, ECLI:NL:HR:1981:AG4158, NJ 1981/635, m.nt. C.J.H. Brunner (*Haviltex*).
- 1988 HR 21 oktober 1988, ECLI:NL:HR:1988:AD0482, NJ 1988/729, m.nt. C.J.H. Brunner (*Circus Mullens*).
- 1991 HR 28 juni 1991, ECLI:NL:HR:1991:ZC0300, NJ 1992/622, m.nt. C.J.H. Brunner (*Natrappen*).
- 1994 HR 11 november 1994, ECLI:NL:HR:1994:ZC1533, NJ 1996/376, m.nt. C.J.H. Brunner (*Judoworp*).
- 1995 HR 6 oktober 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZC1836, NJ 1998/190, m.nt. C.J.H. Brunner (*Turnster*).
- 2003 HR 28 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF2679, NJ 2003/718 (*Hindernisbaan*).
- HR 28 maart 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF2680, NJ 2003/719, m.nt. C.J.H. Brunner (*Schaatsongeval*).
- 2004 HR 20 februari 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO1239, NJ 2004/238 (*Midgetgolf*).
- HR 28 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO4224, NJ 2005/105, m.nt. C.J.H. Brunner (*Jetblast*).
- 2005 HR 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4042, NJ 2007/141, m.nt. C.J.H. Brunner (*Skeeler*).
- 2007 HR 23 februari 2007, ECLI:NL:HR:2007:AZ6219, NJ 2008/492, m.nt. J.B.M. Vranken (*De Groot/Jo Vivat*).
- 2011 HR 10 juni 2011. EC:I:NL:HR:2011:BP9994, NJ 2012/405 (*Van den Hoek c.s./Pots*).
- 2013 HR 28 juni 2013, ECLI:NL:HR:2013:45, NJ 2013/366 (*Curaçaose voetbalwedstrijd*).

Gerechtshoven

- 1987 Hof 's-Gravenhage 19 maart 1987, ECLI:NL:HR:1980:AC9769, NJ 1988/522 (*Woubrugge-Oudshoorn/De Haas*).
- 1997 Hof 's-Hertogenbosch 3 december 1997, ECLI:NL:GHSHE:1997:AK3873, VR 1999/17 (*Motorcrossongeval*).

- 2003 Hof Arnhem 17 juni 2003, ECLI:NL:GHARN:2003:AH8810, *NJ* 2005/135 (*Paardrijongeval*);
- 2010 Hof Den Haag 19 januari 2010, ECLI:NL:GHSGR:2010:BL0046, *VR* 2011/40 (*Van den Hoek c.s./Pots*).
- 2011 Hof Amsterdam 8 november 2011, ECLI:NL:GHAMS:2011:BU7821, *NJF* 2012/35. Bevestigd in: HR 17 mei 2013, ECLI:NL:HR:20131:BZ5354, *VR* 2013/87 (*ongeval klimmuur*).

Rechtbanken

- 1995 Rb. Amsterdam 17 mei 1995, ECLI:NL:RBAMS:1995:AJ6357, *VR* 1997/105 (*Klimongeval*).
- 2000 Rb. Rotterdam 27 januari 2000, ECLI:NL:RBROT:2000:AJ3317, *S&S* 2002/68 (*Droog/Paragliding Holland*).
- 2012 Rb. 's-Gravenhage 29 februari 2012, n.n.g., *NJF* 2012/216 (*Ongeval Paragliding*).
- 2013 Rb. Den Haag 27 maart 2013, ECLI:NL:RBDHA:2013:BZ7388, *Prg.* 2013/162 (*Ongeval tokkelbaan*)
- 2017 Rb. Oost-Brabant 17 mei 2017, ECLI:NL:RBOBR:2017:2753, *VR* 2018/7 (*Kartongeval*).

8.3 Buitenlandse rechtspraak

Australië

- 2000 High Court of Australia 3 augustus 2000, *Agar v Hyde* [2000] HCA 41.
Supreme Court of Western Australia 17 augustus 2000, *Prast v Town of Cottesloe* [2000] WASCA 274.
- 2002 High Court of Australia 7 maart 2002, *Woods v Multi-Sport Holdings Pty Ltd* [2002] HCA 9.

Verenigde Staten van Amerika

- 1963 California Supreme Court 9 juli 1963, *Tunkl v. Regents of the University of California*, 383 P.2d 441 (Cal. 1963).

- 1978 Supreme Court of Vermont (VS) 6 juni 1978, *Sunday v. Stratton Corp*, 136 Vt. 293, 390 A2d 398 (1978).
- 1981 Colorado Supreme Court 5 januari 1981, *Jones v. Dressel*, 623 P.2d 370 (Colo. 1981).
- 1989 United States Court of Appeals (7th Circuit) 12 mei 1989, *Pomer v. Schoolman* (1989) 875 F.2d 1262.
- 1992 California Supreme Court (VS) 24 augustus 1992, *Knight v. Jewett* 3 Cal. 4th 296 (1992).
- 1993 California Court of Appeal 23 augustus 1993, *Westlye v. Look Sports, Inc.*, 17 Cal. App. 4th 1715, 1736 (Cal. Ct. App. 1993).
- 2004 California Court of Appeal 27 april 2004, *Sweat v. Big Time Auto Racing Inc.* (2004) 117 CA4th 1301, 1306.
- 2015 Court of Appeal of California 9 juni 2015, *Jimenez v. 24 Hour Fitness USA, Inc.*, (2015) 237 Cal.App.4th 546.
- 2018 United States Court of Appeals, (10th Circuit) 8 januari 2018, *Brigance v. Vail Summit Resorts, Inc.* (2017) U.S. Dist. LEXIS 5447.

Verenigd Koninkrijk

- 1963 Court of Appeal (Engeland), *Woolridge v Sumner* [1963] 2 QB 43.
- 2001 Court of Appeal (Engeland) 27 juni 2001, *Caldwell v Maguire* [2001] EWA Civ 1054

9 **BIJLAGE A: VERGELIJKING VAN ALGEMENE VOORWAARDEN VAN SPORTEVENEMENTEN**¹⁸⁷

BIJLAGE A : ALGEMENE VOORWAARDEN

<i>Evenement</i>	Deelname op eigen risico	Eis van fitheid en goede fysieke en mentale gezondheid	Vrijwaring van aansprakelijkheid voor ernstige schade	Verzekeringsverplichting	Vrijwaring van aansprakelijkheid van derden	Uitsluiting van elke vorm van aansprakelijkheid voor schade
Amstel Gold Race	x		x	x	x	x
CPC-loop Den Haag	x	x	x	x	x	x
Dam tot Damloop	x	x	x	x	x	x
Iron Man Maastricht	x	x	x		x	x
Marathon van Amsterdam	x	x	x	x	x	x
Marathon van Rotterdam	x	x	x	x	x	x
Mud Masters	x	x	x	x		x
Vierdaagse van Nijmegen	x	x	x			x

¹⁸⁷ De specifieke algemene voorwaarden zijn via Google eenvoudig terug te vinden op de respectievelijke websites van deze sportevenementen.