

***Vowles v. Evans &
Van der Meijden v. Simonis
Recht en Sport en Spel
in Groot- Brittannië
en Nederland***

Auteur: Matthias van Gelder
Onder supervisie van : Prof. Mr. J.W. Zwolve
Radboud Universiteit Nijmegen
7 Januari

Inhoudsopgave

1. Inleiding.....	2
2. De feiten.....	3
2a. Het wedstrijd reglement.....	3
3. De rechtsvraag die aan de rechters wordt voorgelegd.....	5
4. De grondslag voor de beslissing.....	12
5. Recht in relatie tot sport en spel in Nederland.....	14
6. Twee wegen naar Rome.....	19
Bronvermelding.....	20

***Vowles v. Evans &
Van der Meijden v. Simonis***

1. Inleiding

In dit essay bespreek ik de zaak Vowles v. Evans.¹ In deze Engelse zaak komt de vraag aan de orde in welke mate het recht mag interfereren in sport en spel.

Begin 2005 was de bemoeienis van het recht in het sport en spel in Nederland een veel besproken kwestie. Waarschijnlijk kunt u zich de overtreding van Sparta-speler Rachid Bouaouzan herinneren. De Sparta-speler shoppte Kokmeijer met veel kracht tegen het been hetgeen resulteerde in een dubbele beenbreuk en het einde van zijn voetbalcarrière betekende. Het OM besloot om Bouaouzan te vervolgen wegens zware mishandeling, omdat de overtreding volgens het OM dermate buitensporig was dat het een normale voetbal-overtreding ver te boven ging. De Officier van Justitie heeft tegen Bouaouzan een voorwaardelijke straf van zes maanden geëist, plus een taakstraf van 240 uur. Op 10 augustus 2005 werd Bouaouzan door de Rotterdamse rechtbank veroordeeld tot zes maanden voorwaardelijk en 200 uur taakstraf.²

In de zaak Vowles v. Evans liep dhr. Vowles een dwarslaesie op tijdens een rugby wedstrijd. Het interessante aan deze zaak is dat niet een medespeler aansprakelijk werd gesteld, maar de scheidsrechter en de Welsh Rugby Union Limited (WRU)!

¹ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607

² Rb Rotterdam, 10 augustus 2005, LJN AU0860

2. De feiten

1. Het ongeluk vond plaats tijdens een amateur Rugby Union spel tussen Llanharan en Tondu.
2. Llanharan's 2e XV's 'loose-head prop', een speler uit de voorste rij, raakte geblesseerd en had zich teruggetrokken uit het spel, vervolgens waren er geen spelers meer die over voldoende ervaring beschikten om in de voorste rij te spelen.³
3. De scheidsrechter, Mr Evans, besprak met de aanvoerders van beide teams of er iemand voldoende getraind was om zijn plaats te vervangen. Hij bracht ook de mogelijkheid ter sprake om het spel voort te zetten met het hebben van 'non-contestable scrummages', maar dit werd afgekeurd door de teams. Christopher Jones, Llanharan's 'pack leader' en een 'flanker', die nooit getraind had als een 'front row forward', maar die af en toe gespeeld had in de voorste rij, bood aan om het op deze positie te proberen. De scheidsrechter, Mr Evans, accepteerde dit zonder bij iemand inlichtingen in te winnen over de ervaring van Christopher Jones.
4. In de blessuretijd liep de eiser, Mr Vowles, een dislocatie op van zijn nek wat resulteerde in een permanent incomplete dwarslaesie.

2a. Het wedstrijd reglement

Regel 3. Het aantal spelers en het vervangen en invallen van de spelers⁴

(5) Elk team moet beschikken over spelers met een toereikende training/ ervaring en wel als volgt:

.....

³ zie, bijlage specifieke posities, pag 1.

⁴ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 9.

(e) Als een team 16 -18 spelers heeft moet het beschikken over vier spelers die in de voorste rij positie kunnen spelen.

.....

Invallen van spelers

(9) ...het vervangen van een speler vindt alleen plaats op grond van goedkeuring door de scheidsrechter.

.....

Bijzondere omstandigheden

(12) Wanneer een voorste rij speler het veld verlaat zal, de scheidsrechter, in het belang van de veiligheid, overleggen met de aanvoerder van zijn team om te beslissen welke andere speler over toereikende training/ervaring beschikt om zijn positie in te nemen.

Wanneer er geen andere geschikte speler voor de voorste rij beschikbaar is zal het spel worden voortgezet met ‘non-contestable scrummages’, welke hetzelfde zijn als normale ‘non-contestable scrummages’, met uitzondering dat:

- er geen strijd is om de bal
- het team dat de bal ingooit moet hem verkrijgen
- geen van de teams is het toegestaan te duwen

Regel 6. Scheidsrechter en grensrechters.

6. A Scheidsrechter

.....

(3) De scheidsrechter ... ‘zal de regels van het spel rechtvaardig toepassen zonder enkele afwijking of nalatigheid’...

opmerkingen:

De scheidsrechter heeft de macht om het spel voortijdig te beëindigen, als naar zijn mening, het spel niet volledig gespeeld kan worden om reden dat voortzetting gevaarlijk zou zijn.

3. De rechtsvraag die aan de rechters wordt voorgelegd

‘The Court of Appeal’ bevestigde de beslissing van de rechter in eerste aanleg dat er door het handelen van de scheidstrechtter sprake was van een ‘tort of negligence’.⁵

De ‘tort’ valt ruwweg te vergelijken met de Nederlandse onrechtmatige daad, maar er zijn belangrijke verschillen ondermeer dat er veel verschillende ‘tort- rechten’ zijn, waarvan de ‘tort of negligence’ er één is. De ‘tort of negligence’ deed in Engeland zijn intreden in 1933 en is een voortbrengsel van de befaamde zaak *Donoghue v. Stevenson*.⁶

Mevrouw Donoghue bestelde in een café in Schotland een glaasje ginger ale. Toen de kelner het glas aan haar tafel inschonk en de sprankelende ginger ale haar glas binnen vloeyde, dobberde ook een in staat van ontbinding verkerende slak het glas in. Dit weerzinwekkende gebeuren veroorzaakte bij de dame een hevige ‘shock’ de daarbij komende vloeibare details daargelaten. Hierop sprak ze niet haar contractspartij, de waard, aan, maar de producent die had namelijk volgens de dame een ‘duty of care’, omdat deze moet instaan voor de kwaliteit van zijn producten. Ze sprak dus niet haar contractspartij aan op grond van wanprestatie, dat kan niet op grond van overeenkomst, dus deed ze het op grond van ‘negligence’. Zij stelde dat de producent een ‘duty of care’ had en dat deze ‘duty of care’ verder reikt dan alleen de gebruikelijke contractuele ‘duty of care’, die je hebt ten opzichte van afnemers, maar óók ten opzichte van burgers die de producten afnemen. ‘The House of Lords’ stelde haar in het gelijk. Deze uitspraak is niet alleen de basis van de ‘Law of Negligence’, maar het is ook de grondslag voor het Engelse productaansprakelijkheidsrecht.⁷

Om van ‘negligence’ te spreken moet voldaan zijn aan de volgende voorwaarden: Er moet sprake zijn van de aanwezigheid van een ‘duty of care’. Vervolgens moet sprake zijn van schending van de ‘duty of care’. Tevens moet er sprake zijn van schade en boven-

⁵ W.J.Zwalve, C.Æ. Uniken Venema's Common Law & Civil Law, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 2000, pag 408.

⁶ *Donoghue v. Stevenson* [1932] AC 562

⁷ W.J.Zwalve, C.Æ. Uniken Venema's Common Law & Civil Law, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 2000, pag 409.

dien een redelijkerwijs voorzienbaar causaal verband tussen de daad en de schade.⁸

Duty of care

Zoals in de zaak Donoghue v. Stevenson naar voren kwam is het de vraag wie ten opzichte van wie een ‘duty of care heeft’. Lord Atkins stelde dat dat zijn:

*“persons who are so closely and directly affected by my act that I ought reasonably to have them in contemplation as being so affected when I am directing my mind to the acts or omissions which are called in question.”*⁹

Maar kan op basis van deze stelling nu ook geconcludeerd worden dat de scheidsrechter Mr Evans een ‘duty of care had in de verhouding tot de eiser, speler, Mr. Vowles?

In zijn overweging te beoordelen of de scheidsrechter een ‘duty of care’ had hanteerde the de ‘The Court of Appeal’ de maatstaf die ‘The House of Lords’ in Caparo Plc v Dickman stelde:¹⁰

‘The House of Lords’ creëerde in ‘Caparo Industries v Dickman’ een drietrapsraket, ook wel de ‘caparo-test’, om de ‘duty of care’ te kunnen aantonen:

- *Foreseeability;*
- *Proximity or neighbourhood in the relevant relationship;*
- *The situation should be one in which it is fair just and reasonable that the law should impose a duty of a given scope on one party for the benefit of the other.*

In de zaak Caparo waren de gedaagde de boekhoudkundigen van het bedrijf, Fidelity Plc, de eiser had aandelen in het bedrijf. De verslaggeving over de financiële positie van het bedrijf die door de gedaagden werd gegeven was significant positiever dan later zou blijken op de ‘stock exchange’. In onderhavige kwestie oordeelde

⁸ W.J.Zwalve, C.Æ. Uniken Venema's Common Law & Civil Law, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 2000, pag 410.

⁹ W.J.Zwalve, C.Æ. Uniken Venema's Common Law & Civil Law, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 2000, pag 412.

¹⁰ Caparo Plc v Dickman [1990] 2 AC 605

'The House of Lords' dat er geen sprake was van 'duty of care' van de boekhoudkundigen ten opzichte van de eiser.

Op basis van de 'Caparo-test' werd gesteld dat de '*Proximity or neighbourhood in the relevant relationship*', was en dat het '*Foreseeable*', was dat wanneer de scheidsrechter zou falen in het dragen van 'reasonable care', dit zou kunnen leiden tot letsel. De primaire vraag voor het besluit van 'The Court of Appeal' was of het '*fair, just and reasonable*' was om een 'duty of care' op te leggen.¹¹

'The Court of Appeal' erkende dat het hebben van een verzekering invloed kan hebben op de vraag of de situatie, 'fair, just and reasonable' was om een 'duty of care' op te leggen. Dit punt werd verder niet in overweging genomen want er was geen bewijs voor de 'The Court of Appeal' dat publieke aansprakelijkheid waarborgt wanneer overwogen wordt letsel door sportletsel uit te sluiten.

'The court of appeal' opperde dat rugby van nature een gevaarlijke sport is en dat sommige regels specifiek zijn ontworpen om het gevaar dat met het spel verweven is te minimaliseren en de veiligheid van spelers die afhankelijk is van de naleving van die regels te waarborgen.

Een scheidsrechter staat ervoor in dat die regels worden nageleefd zoals, 'The Court of Appeal' stelt dat het, 'fair, just and reasonable' is dat de spelers kunnen vertrouwen op de scheidsrechter dat hij dient te handelen met 'reasonable care'. The Master of the Rolls, Lord Phillips, poneerde

"Rarely if ever does the law absolve from an obligation of care a person whose acts or omissions are manifestly capable of causing physical harm to others in a structured relationship into which they have entered".¹²

¹¹ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 11.

¹² Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 25.

The standard of care

Wanneer er sprake is van een ‘duty of care’ zal, om te kunnen spreken van ‘negligence’, aangetoond moeten worden dat er ook een schending van de ‘duty of care’ in het spel is. Dan rijst de vraag, aan welke maatstaf dat dan getoetst dient te worden. Met andere woorden, wat is de ‘standard of care’? Baron Alderson verwoordde deze maatstaf als volgt:

“Negligence is the omission to do something which a reasonable man, guided upon those considerations which ordinarily regulate the conduct of human affairs, would do, or doing something which a prudent and reasonable man would not do.”¹³

De ‘standard of the duty of care’ naar welk de scheidsrechter verplicht is te handelen, is dus de norm die gewoonlijk gesteld mag worden aan de gewone competente scheidsrechter. Maar hoe gedraagt deze ‘prudent and reasonable man’ zich dan in zijn functie als scheidsrechter? Lord Bingham opperde in de zaak *Smoldon v. Whitworth & Nolan* dat redelijkerwijs van een scheidsrechter in een snel bewegend spel niet verwacht kan worden dat hij geen verkeerde beoordelingen doet en vergissingen maakt, daarom dient de drempel tot aansprakelijkheid in deze een hoge te zijn.¹⁴ In de zaak *Friern Hospital Management Committee* werd een specifiekere maatstaf gesteld voor mensen handelend in de uitvoering van een taak welke een bepaalde vakkundigheid vereist.

“...Where you get the situation which involves the use of some special skill of competence, then the test as to whether there has been negligence or not is not the test of the man on the top of the Clapham omnibus, because he has not got this special skill. The test is the standard of the ordinary skilled man exercising and professing to have that special skill. A man need not possess the highest expert skill; it is well established law that is sufficient in the exercises the ordinary skill of an ordinary competent man exercising that particular art.”¹⁵

¹³ W.J.Zwalve, C.Æ. Uniken Venema's Common Law & Civil Law, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 2000, pag 415.

¹⁴ *Smoldon v Whitworth & Nolan* [1997] PIQR p.133

¹⁵ *Friern Hospital Management Committee* [1957] WLR 582 p.586

Lord Phillips erkende dat voor de beoordeling van de vraag aan welke maatstaf dient te worden voldaan de vaardigheden van een specifieke scheidsrechter in ogenschouw genomen dienen te worden. Zo kan het bijvoorbeeld bij een amateur spel voorkomen dat de scheidsrechter absent is en dat er een vrijwilliger uit het publiek wordt aangesteld. Van deze persoon kan men redelijkerwijs niet hetzelfde verwachten als van een gewone scheidsrechter.

Lord Phillips stelde een voordeligere behandeling van Mr Evans buiten spel, want Mr. Evans speelde regelmatig rugby tot 1994, hij heeft een intensive WRU scheidsrechtercursus gedaan en heeft sindsdien de rol van scheidsrechter vervuld. Ten tijde van het ongeluk van Mr Vowles stond hij genomineerd op de Welsh Districts Rugby list en het opvolgende jaar maakte hij promotie naar de Welsh Rugby Union list wat hem kwalificeerde om in de tweede divisie als scheidsrechter te functioneren. Van Mr Evans kon derhalve redelijkerwijs verwacht worden dat hij bedreven was met de regels van het spel en voldoende vaardig was er op toe te zien dat deze werden nageleefd. Om de beschuldiging van de ‘breach of duty’ hard te maken gold dus de ‘standard of care’ die van een gewone scheidsrechter in zijn positie verwacht mocht worden.¹⁶

Breach of Duty

Nu de ‘standard of care’ bepaald is, is het zaak om te vast te stellen dat Mr. Evans in gebreke is gebleven ten aanzien van het rugby reglement en dan in het bijzonder regel 3 paragraaf 12.

(12) Wanneer een voorste rij speler het veld verlaat zal, de scheidsrechter, in het belang van de veiligheid, overleggen met de aanvoerder van zijn team om te beslissen welke andere speler over toereikende training/ervaring beschikt om zijn positie in te nemen.

Wanneer er geen andere geschikte speler voor de voorste rij beschikbaar is zal het spel worden voortgezet met ‘non-

¹⁶ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 28.

contestable scrummages’, welke hetzelfde zijn als normale ‘scrummages’, met uitzondering dat:

- er geen strijd is om de bal
- het team dat de bal ingooit moet hem verkrijgen
- geen van de teams is het toegestaan te duwen.

Als belangrijk feit stelde de rechter in eerste aanleg dat Mr Evans zelf als jurist werkzaam was bij de National Union of Teachers welke gespecialiseerd waren in letselschade claims. Bewust van het belang de gebeurtenissen nauwkeurig vast te leggen maakte hij een ‘aide memoire’ op zijn wedstrijd blocnote en later in zijn scheidsrechtersrapport. Uit deze verslaglegging blijkt wel dat Mr Evans heeft gevraagd aan de Llanharan aanvoerder, of er iemand voldoende geschikt was om de positie in de voorste rij in te nemen. ‘The Court of appeal’ stelde echter dat het bevestigende antwoord van de aanvoerder dat er iemand geschikt was door Mr Evans niet voldoende kritisch was benaderd, want als hij of de aanvoerder aan Christopher Jones de vraag hadden gesteld of hij over voldoende training en ervaring beschikte, was zijn enige juiste antwoord geweest dat hij dat niet had. ‘The Court of Appeal’ stelt dat er geen reden is te twijfelen dat hij dit antwoord niet zou gegeven hebben als het hem gevraagd zou zijn, hij heeft enkel gezegd dat hij het wel zou proberen. Als Mr. Evans dus voldoende inlichtingen had verworven dan had hij volgens het reglement het spel moeten laten voortgaan met de ‘non-contestable scrummages’ Waardoor dus de zware fysieke confrontatie van de ‘scrum’ vermeden zal worden en dús de kans op ongelukken.

Op basis van deze specifieke feiten concludeerde de rechter dat Mr. Evans de norm van de ‘duty of care’ had gebroken. Hij had teveel op het spel gezet door niet op een juiste wijze te controleren en overwegen of Christopher Jones voldoende training en/of ervaring had om in de voorste rij te spelen.¹⁷

¹⁷ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 29 ev.

Causation

Mr Vowles liep zwaar lichamelijk letsel op, waardoor hij in een rolstoel belandde. Hij liep dit op doordat de twee voorste rijen faalden op een juiste manier aan te vallen in de laatste ‘scrum’ van de wedstrijd. Mr Evans floot en op het moment dat men zich aan de scrum onttrok stortte de aanklager ineem.

De rechter in eerste aanleg stelde:

“De Cruciale feitelijke vraag die ik vast moet stellen is hoe en waarom deze twee voorste rijen faalden op een juiste manier aan te vallen en of de aanklager stelt op de balans van de waarschijnlijkheidsrekening dat Jones zijn tekort aan ‘prop’ techniek de oorzaak was van het falen om de aanval op een juiste manier te laten verlopen.¹⁸”

Het is vaak moeilijk om de precieze oorzaak van het falen van een goede aanval in de ‘scrum’ te achterhalen. De ‘aide memoire’ van Mr Evans beschreef het volgende:

“Toen de spelers aanvielen scheen de Lhanharan voorste rij wat laat naar beneden te gaan. Ik probeerde het te beëindigen, maar ik zag dat de ‘hooker’ ineenzakte en het leek er op dat er sprake was van een ernstig letsel.”

In zijn scheidsrechtersrapport stelde Mr Evans:

“Alweer hield ik de ‘packs’ uiteen totdat ze gereed waren. Helaas ging de ‘scrum’ weer niet op de juiste manier naar beneden en ik floot onmiddellijk. Toen de voorste rij zich scheidde, zakte de Lhanharan ‘hooker’ naar de grond tussen zijn twee ‘props’.”¹⁹

Mr Vowles zelf zei dat hij met zijn hoofd tegen de schouder van de ‘hooker’ van de tegenpartij sloeg. Hij beschreef dit als volgt:

¹⁸ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par. 39 ev.

¹⁹ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607

“Ik werd de ‘engagement’ in gedrukt of ik het leuk vond of niet. Ik had op kunnen staan, maar ik was al gebogen en in een gehurkte positie. Het was veiliger voor me om neer te bukken, denk ik. Ik werd naar beneden getrokken door de props.”

In het licht van dit bewijs deed de rechter in eerste aanleg de volgende bevinding:

“Naar mijn beoordeling ‘bukten’ beide ‘packs’ en ontstond het ongeluk door verkeerde timing van de aanval.”

De rechter concludeerde dat de onervarenheid van Christopher Jones hier de oorzaak van was en stelde:

“Jones’ gebrek aan techniek, training en ervaring als een ‘prop’ was een voldoende significante oorzaak van de verkeerde timing en de oorzaak van Mr Vowles’ ongeluk.”

‘The Court of Appeal’ erkende dat de causaliteitsvraag in dit type zaken penibel is. ‘The Court of Appeal’ stelde dat de rechter in eerste aanleg juist geoordeeld had, dat Christopher Jones ongeschikt was voor de voorste rij positie, omdat de ‘scrummages’ verkeerd liepen vanaf het moment dat hij die positie innam en dat zijn ongeschiktheid een wezenlijke bijdrage had geleverd aan het letsel dat de eiser had opgelopen.²⁰

4. De grondslag voor de beslissing.

De rechter in eerste aanleg had vastgesteld dat het gebrek aan techniek en ervarenheid bijdrage geleverd hadden aan de achteruitgang in de ‘scrummages’. Zowel het aantal botsingen als verkeerde timing van de aanval waren fataal. De rechter stelde dat er voldoende bewijs was dat de ‘scrums’ verslechterd waren nadat Christopher Jones was ingezet als ‘loose head prop’.

²⁰ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 42.

Ook had de Llanharan coach, Derek Brown, uitgelegd dat ingestorte 'scrums' veroorzaakt kunnen worden door een zwakke benadering in de aanval. De toename in het aantal instortingen kon worden toegerekend aan het feit dat Christopher Jones het overgenomen had als 'loose-head'. Ook spelers die als getuigen optraden beaamde dat dit het geval was geweest. De advocaat van de eiser, Mr Ian Murphy, overhandigde een afschrift van deze verklaringen, waarop 'The Court of Appeal' oordeelde dat de rechter in eerste aanleg de situatie op een juiste wijze had geschetst.

Mr. Leighton Williams bestreed de acceptatie van dit bewijs. Hij wees erop dat het ongeluk zich 4,5 jaar geleden had afgespeeld, en de getuigenissen pas de laatste paar jaar waren afgelegd en gebaseerd waren op herinneringen die in de loop van de tijd vertekend kunnen raken. De ervaringen van Mr Evans waren echter vastgelegd en daarom mochten aldus Mr. Williams de verklaringen van de getuigen niet worden aangenomen in strijd met het bewijs van Mr Evans zelf.

Uit de aantekeningen van Mr Evans bleek evenals uit de getuigenissen, dat het spel na het plaatsen van Christopher Jones in de voorste rij met meer moeilijkheden te kampen had. Wat niet uit de aantekeningen viel af te leiden, maar wel uit de verklaringen naar voren kwam was dat Mr Evans niet strijdbare 'scrummages' had moeten gelasten.²¹ Ondanks het aangevoerde bezwaar over de kwaliteit van het bewijs accepteerde de rechter in eerste aanleg het bewijs verkregen door de getuigenissen.

Volgens 'The Court of Appeal' hoorde de rechter in eerste aanleg het mondelinge bewijs van de mensen die in de beste positie waren hem duidelijk te maken en een alles omvattende indruk te omschrijven wat er die tragische wedstrijd gebeurd was.

Zij vertelden dat de problemen waren gerezen sinds Christopher was opgesteld in de voorste rij. Het bewijs suggereert dat in de laatste 'scrum' van het spel de voorste rij van Llanharan faalde te bukken en in de aanval te naderen als een synchroon lopende unit. Volgens 'The Court of appeal' was er voldoende bewijs dat de rechter in eerste aanleg op de juiste wijze tot de conclusie was ge-

²¹ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607, par 43 ev.

komen dat Mr Evans in strijd met het wedstrijdreglement en ‘negligently’, toegestaan had een ongeschikte speler in de voorste rij van Llanharan had laten spelen. Derhalve verwierp ‘The Court of Appeal’ het beroep.

5. Recht in relatie tot sport en spel in Nederland.

In de inleiding noemde ik de zaak Kokmeijer. Deze zaak is behandeld bij de strafrechter, dus niet op grond van de onrechtmatige daad. Ik stelde al eerder dat de ‘tort’ uit het Anglo-Amerikaansrecht ruwweg valt te vergelijken met onze onrechtmatige daad. Ik stel ruwweg want er is niets anders in ons recht dat dichter in de buurt komt. Ik vertelde al eerder dat de ‘tort’ van de onrechtmatige daad verschilt, omdat er veel verschillende ‘torts’ zijn. Ook verschilt de ‘tort’ van de onrechtmatige daad, omdat er specifieke ‘torts’ zijn met een punitief karakter, terwijl ons onrechtmatige daadssysteem enkel een ‘reparatoir’ karakter heeft. Met andere woorden de strafzaak van Kokmeijer zou in het Anglo-Amerikaanse op basis van de ‘tort’ kunnen worden uitgeknopt.

Eerder sprak ik over de ‘Duty of care’ en de uitspraak van de ‘House of Lords’ in zake Donoghue v. Stevenson. De Nederlandse rechtsgeschiedenis kent een soortgelijk arrest, namelijk het arrest Lindebaum Cohen waarin bepaald is dat er een zorgvuldigheidsplicht bestaat.²²

Verhoogde aansprakelijkheidsdrempel

Maar in hoeverre kan het recht nu in het sport en spel interfereren? Enerzijds gelden de regels van het spel en heeft de deelnemer het risico van het spel aanvaard, anderzijds acht de rechter zich soms bevoegd wanneer er binnen dat spel gehandeld wordt in strijd met

²² A.S Hartkamp, Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlandse burgerlijke recht. 4. Verbintenissenrecht. Deel III. Verbintenissen uit de wet, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2002, nr. 42.

het recht. Door deze risico aanvaarding geldt er een hogere aansprakelijkheidsdrempel in het sport en spel. We vinden het normaal dat je een aanklacht kan indienen tegen de persoon die jou op straat zomaar een blauwoog slaat. We vinden het minder begrijpelijk wanneer iemand dat zou doen die het letsel heeft opgelopen tijdens een bokswedstrijd, want die heeft zelf dat risico aanvaard door die ring in te stappen. Dit blijkt bijvoorbeeld uit de arresten Hettinga de Vries en het Midgetgolf arrest.

In het kader van de Witmarsumer Merke was er op 2 augustus 1997 in de gemeente Wûnseradiel in Friesland, een behendigheids spel georganiseerd.

De spelers moesten zo snel mogelijk over een aantal drijvende plateau's lopen, zonder daarbij nat te worden. Hettinga en De Vries waren deelnemers. De Fries De Vries had het spel met succes doorstaan. Hettinga lukte het niet. De Vries werd alsnog in het water gegooid, waarbij hij in een glasscherf terecht kwam. Hierdoor liep hij aanzienlijke schade op aan zijn been. Was er hier sprake van een onrechtmatige daad?

De Hoge raad bepaalde dat in sport en spel situaties partijen in een situatie van verhoogd risico zitten. Het risico op schade die in het kader van het sport en spel normaal is.²³

Dit was ook het geval in het arrest over het midgetgolfspel. Het meisje deed niets dat je in het kader van sport en spel niet kon verwachten.

Een stel vrienden speelde midgetgolf. Een meisje sloeg de bal, maar ondertussen was er iemand schuin links achter haar komen staan. Na haar slag liet zij de golfstick doorzwengelen waardoor zij het oog van deze bijstander raakte.

Voor een bevestigende beantwoording van de vraag of sprake is van een sport- en spelsituatie waarin een verhoogde drempel voor aansprakelijkheid geldt, is niet vereist dat de bij een ongeval betrokkenen rechtstreeks met elkaar aan het wedijveren zijn, noch ook dat het slachtoffer van het ongeval, wil hij als deelnemer aan het spel kunnen worden beschouwd, ten tijde van het ongeval ook zelf handelingen verrichtte die karakteristiek zijn voor de bedoeling van die sport of dat spel. Gedragingen die buiten de spelsituatie als onvoorzichtig en daarom onrechtmatig zijn aan te merken, behoe-

²³ Hettinga – De Vries, HR 28 maart 2003, RvdW, 63

*ven binnen een spelsituatie niet als zodanig te worden beschouwd omdat de deelnemers aan het spel in redelijkheid tot op zekere hoogte zulke gedragingen kunnen verwachten.*²⁴

Zowel in sport en spel als huis-, tuin- en keukensituaties gaat het om gedragingen die elke dag voorkomen. Als slachtoffer moet je je dan realiseren dat je net zo goed de dader had kunnen zijn. Van beide kanten is er geen reden om voorzichtiger te zijn.

De Hoge Raad overweegt in een aantal van deze arresten dat het gaat om een ongelukkige samenloop van omstandigheden.²⁵ Dit is geen criterium maar een wijze van omschrijving. Het is een constatering die je doet nadat je hebt bepaald dat een gedraging niet onrechtmatig is. De schade is opgetreden in een constellatie van omstandigheden die wij beschrijven als een ongelukkige samenloop van omstandigheden, er is geen sprake van onrechtmatig daad, maar er is sprake van toeval. De omstandigheden houden geen prikkel in om meer zorgvuldigheid in acht te nemen. Er was geen reden om anders te handelen.

Als het ongeval een gevolg is van een onrechtmatige daad is de schade wel ongelukkig maar de samenloop van de omstandigheden is niet ongelukkig omdat je een ander aansprakelijk kan stellen. De onrechtmatige daad onthoudt de kwalificatie van ongelukkige samenloop van omstandigheden.

Onrechtmatige daad

Een maatstaf die de gebruikt word om overtreding van de zorgvuldigheidsnorm te constateren is het kelderluikcriteria een norm die enigszins te vergelijken valt met de eerder genoemde 'Caparotest'. De Hoge Raad past deze kelderluik criteria toe in het turnster arrest.²⁶

²⁴ Midgetgolf, HR 12 maart 2004, RvdW 2004, 46

²⁵ A.S Hartkamp, Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlandse burgerlijke recht. 4. Verbintenissenrecht. Deel III. Verbintenissen uit de wet, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2002, nr. 46.

²⁶ Disloque, HR 6 oktober 1995, NJ 1998, 190

Tijdens een training valt een ervaren turnster van 14 jaar uit de ringen waardoor zij blijvend invalide is geworden. Voor de letselschade worden de trainster en de gymnastiekvereniging op grond van onrechtmatige daad, art. 6:162 BW respectievelijk werkgeversaansprakelijkheid art. 6:170 BW aangesproken. De Hoge raad toets de zaak aan de kelderluikcriteria²⁷, de maatstaf voor de onrechtmatige gevaarzetting. De criteria zijn van toepassing op: de ernst van de schade, mate van waarschijnlijkheid van de schade, de bezwaarlijkheid voor het treffen van voorzorgmaatregelen en de onoplettendheid van het slachtoffer zelf.

De Hoge Raad achtte de onrechtmatigheid van de trainer aanwezig.

De letselschade was zeer ernstig, het meisje was blijvend invalide.

De ringenoefening die zij deed wordt een disloque genoemd. Bij de disloque in zwaai ontstaat het risico van vallen aan het eind van de zwaai, wanneer de benen vanuit de vouwhang in horizontale stand over het hoofd worden gestrekt. Door de grote kracht die daarbij op de schouders wordt ugeoefend, is het dan moeilijk om de ringen te blijven vasthouden. Met andere woorden gezegd is het zeker niet onwaarschijnlijk dat er iets misgaat bij deze oefening.

Ook kan men niet stellen dat het bezwaarlijk was geweest voor de trainster om voorzorgsmaatregelen te treffen. Zij had minder toestellen kunnen plaatsen om het overzichtelijk te houden. Zij had in ieder geval moeten zorgen dat er een capabel persoon bij de ringen stond om het meisje te helpen bij de landing.

Ook al was het meisje van 14 jaar een ervaren turnster van de traininggevende mag verwacht worden dat deze bewust is van de verhoogde kans dat een persoon van die leeftijd de oplettendheid zal verliezen.

De hoge raad stelde trainster en de sportvereniging aansprakelijk op grond van onrechtmatige daad, art. 6:162 BW respectievelijk werkgeversaansprakelijkheid, art. 6:170 BW.

De risicoaanvaarding door het slachtoffer in dit arrest is van ondergeschikt belang. Het meisje is nog jong en derhalve in het algemeen minder bewust van de risico's en bovendien is er door trainster en vereniging niet voldaan aan de zorgvuldigheidsnorm.

Het verschil tussen bovenstaande arresten komt dus neer op de vraag hoe de personen in het kader van dat sport en spel zich hadden dienen te gedragen. In het turnster arrest zien we dat de trainster en de vereniging aansprakelijk werden gesteld omdat zij niet

²⁷ Kelderluik, HR 5 nov. 1965, NJ 1966, 136.

naar behoren gehandeld hadden. In de arresten Hettinga de Vries en het Midgetgolf arrest zien we dat er niet aansprakelijk wordt gesteld omdat in die zaken de gedaagden niet anders handelden dan verwacht mocht worden van een deelnemer aan dat betreffende Sport en Spel.

De Rechtbank te 's-Gravenhage heeft een zaak behandeld die vrijwel identiek is aan Vowles v. Evans.

Van der Meijden was drie a vier maanden lid van de Haagse Rugby Club(HRC) en had nog maar weinig ervaring. De scheidsrechter Simonis, een scheidsrechter met 15 à 20 jaar ervaring, stelde van der Meijden op als 'hooker' de middelste positie van de voorste rij van de spelers. Tijdens de wedstrijd bij het uitoefenen van één van de eerste scrums heeft Simonis ingegrepen omdat hij vond dat de teams niet goed stonden. Doordat van der Meijden daarbij omhoog keek is hij door een inkomende speler onder de kin geraakt, waardoor zijn hoofd achterover is geslagen. Hij liep hierdoor een hoge dwarslaesie op.

Van der Meijden stelde dat het ongeluk te wijten was aan onrechtmatig handelen van de scheidsrechter Simonis, omdat deze hem in strijd met het rugbyreglement op die positie had geplaatst. Tevens stelde van der Meijden HRC aansprakelijk op grond van werkgeversaansprakelijkheid, art 6:172 BW en bovendien op grond van wanprestatie 6:74 BW, met het argument dat de vereniging te kort geschoten was jegens hem door hem niet op een veilige wijze te laten deelnemen aan de rugbysport. De rechtbank wijst op 'The Handbook of Rugby' waarin staat dat de 'hooker' kracht, snelheid en behendigheid dient te bezitten alsmede dat er aanvullende maatregelen nodig zijn ter voorkoming van nekblessures. Hieruit valt af te leiden dat de eerste rij als een gevaarlijke positie moet worden gezien en

dat er kans op nek- en rugletsel bestaat bij het ineensstorten van de scrum. Bovendien heeft de Nederlandse Rugby

Bond advies gegeven dat spelers met minder dan 1 jaar ervaring niet in de

voorste rij dienen te worden opgesteld.

Van der Meijden had nog géén jaar ervaring daarbij had hij de scrum nog nooit geoefend en óók geen wedstrijd ervaring in de scrum. Simonis was op

de hoogte van het gebrek aan ervaring van van der Meijden. Van der Meijden was noch door Simonis noch door HRC op de hoogte gesteld van de risico's die het deelnemen in de voorste rij met zich meebracht. Op grond van bovenstaande achtte de rechtbank dat

*Simonis onrechtmatig had gehandeld jegens van der Meijden en stelde hem op grond van onrechtmatige daad en HRC op grond van werkgeversaansprakelijkheid aansprakelijk.*²⁸

6. Twee wegen naar Rome

Je ziet dat ondanks dat het Nederlandse en het Anglo-Amerikaanse rechtstelsysteem veel van elkaar verschillen beiden een zeer goed vergelijkbare maatstaf hanteren, namelijk de zorgvuldigheidsnorm respectievelijk ‘the duty of care’ om de aansprakelijkheid bij het sport en spel, te bepalen.

*“De maatstaf waaraan in casu moet worden getoetst is niet de vraag of de val had kunnen worden voorkomen, maar de vraag of voldoende voorzorgsmaatregelen waren getroffen om de gevolgen van de val te voorkomen, althans aanzienlijk te beperken.”*²⁹

*“Liability has been established in this case because the injury resulted from failure to implement a rugby law designed to minimise the risk of just the kind of accident which subsequently occurred.”*³⁰

²⁸ Rb ‘s-Gravenhage 28 oktober 2003, VR 2000, 156.

²⁹ Disloque, HR 6 oktober 1995, NJ 1998, 190.

³⁰ Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607

Bronvermelding

Literatuur:

- W.J.Zwalve, C.Æ. Uniken Venema's Common Law & Civil Law, W.E.J. Tjeenk Willink, Deventer 2000.
- A.S Hartkamp, Mr. C. Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlandse burgerlijke recht. 4. Verbintenissenrecht. Deel III. Verbintenissen uit de wet, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 2002.

Rechtspraak:

Court of Appeal

- Vowles v. Evans [2003] 1 WLR 1607

House of lords

- Donoghue v. Stevenson [1932] AC 562; [1932] All ER Rep. 1-409
- Caparo Plc v Dickman [1990] 2 AC 605
- Friern Hospital Management Committee [1957] WLR 582
- Smoldon v Whitworth & Nolan [1997] PIQR

Hoge Raad:

- Kelderluik, HR 5 november. 1965, NJ 1966, 136
- Disloque, HR 6 oktober 1995, NJ 1998, 190
- Hettinga – De Vries, HR 28 maart 2003, RvdW 2003, 63
- Midgetgolf, HR 12 maart 2004, RvdW 2004, 46

Rechtbank:

- Rb 's-Gravenhage, 28 oktober 1998, VR 2000,156
- Rb Rotterdam, 10 augustus 2005, LJN AU0860

Internet:

- Utrechtse Rugby Club <<http://www.tte.nl/urc/>>