

Wat die drome nie genees nie: kan toestemming tot benadeling steeds aanspreeklikheid weens sportbeserings uitsluit?

Steve Cornelius

Steve Cornelius, Departement Privaatreg, Universiteit van Pretoria

Opsomming

Sport is sedert die vroegste tye deel van die menslike samelewing en sportbeserings is dan waarskynlik ook vanaf die vroegste tye deel van die mens se bestaan. Die wedywering in antieke sport het dikwels tot ernstige beserings of die dood gelei en atlete was verbruikbare hulpbronne wat in die soeke na glorie opgeoffer kon word. Die ou Romeinse beginsel van *volenti non fit iniuria* het deur die Middeleeue behoue gebly en vandag ken ons dit as toestemming tot benadeling of aanvaarding van die risiko van benadeling. Atlete beskou pyn as 'n noodsaaklike neweproduk van sport en sportbestuurders maak staat op die selfgedreweheid van spelers om hulself in die strewe na sukses verby normale menslike vermoëns te dryf. Die howe was aanvanklik, op grond van toestemming tot benadeling of die aanvaarding van die risiko van benadeling, meestal huiwerig om sportfederasies, klubs of spelers vir sportbeserings aanspreeklik te hou. Daarbenewens het sport- en staatsowerhede skynbaar aanvaar dat beserings en sterftes onvermydelik in sport is. 'n Ontleding van die toepaslike beginsels toon egter dat die posisie ten opsigte van aanspreeklikheid weens sportbeserings nie so eenvoudig is nie. Die verweer van toestemming tot benadeling of die risiko van benadeling is problematies in die milieu van sport. Eerstens hou 'n besering, buiten vir die beseerde speler, ook nadelige gevolge in vir ander belanghebbendes, soos afhanklikes, die speler se klub en hulppersoneel wat in die speler se diens is. Toestemming tot benadeling bind slegs die speler en nie ook sulke derde partye nie. Tweedens is toestemming tot benadeling problematies waar kinders aan sport deelneem. Dit is nie duidelik dat deelname aan sport en die meegaande toestemming tot benadeling noodwendig altyd in die beste belang van die betrokke kind is nie. Gevolglik mag 'n hof weier om aanspreeklikheid op hierdie grond uit te sluit waar kinders betrokke is. Derdens word beroepspelers deur hul diensverhouding genoodsaak om die risiko's van sportbeserings te loop en daar kan dus nie gesê word dat toestemming vrylik verleen word nie. Vierdens is dit nie duidelik dat partye wat bloot aan sosiale sport deelneem, asook beginners, noodwendig kan waardeer in welke mate hulle die risiko van besering loop nie. Dit wil voorkom of selfs beroepspelers hierdie aspek van toestemming problematies vind en dit plaas twyfel op die geldigheid van enige toestemming wat inderdaad verleen word. Die toestemming moet vervolgens regtens geoorloof wees. Ten spyte van aanduidings dat die howe selfs opsetlike

oortredings van die reëls sal verskoon indien dit tot beserings sou lei, is daar verskeie beleidsgronde wat vereis dat toestemming 'n geldige verweer kan wees slegs indien die dader streng volgens die reëls gespeel het. Een van hierdie gronde is die hoë beseringskoers in sport. Statistiek toon dat die risiko van besering by beroepspelers tot 5 000 maal hoër as by mynwerkers is. Sportfederasies behoort meer te doen om die veiligheid van spelers te bevorder, sodat hulle latere eise van oudspelers kan vermy.

Trefwoorde: aanspreeklikheid; aanvaarding van risiko; atletiek; delik; Formule 1; motorsport; sokker; sport; sportbesering; toestemming tot benadeling; voetbal

Abstract

That which cannot be cured by dreams: can consent to injury still exclude liability for sports injuries?

Sport has been an aspect of human society since the earliest times and sports injuries have probably also been part of human existence from the outset. The contests in ancient sports often led to serious injury or death and athletes were viewed as expendable resources that could be sacrificed in the quest for glory. It would seem that this notion of expendable athletes has remained with us throughout the ages.

The old Roman principle of *volenti non fit injuria* endured through the Middle Ages and today we know it as consent to injury or assumption of the risk of injury. Athletes believe in “no pain, no gain” and regard pain as a necessary by-product of sport. Sports managers rely on the self-motivation of players to push themselves beyond the bounds of normal human endeavour in pursuit of success. Athletes who push on and continue to compete despite excruciating pain are hailed as heroes who put their team or country above their own interests.

In addition, sport and state authorities seem to accept that injuries and deaths are inevitable in sport. Almost every sport can erect its own “war memorial” for fallen athletes who have met their fate while training for or participating in sport. The number of serious injuries are even higher and there are innumerable short-term injuries that result in athletes’ sitting out on training sessions. Even in cases where team managers or team crews have pushed athletes to the point of death or compelled racing drivers to compete in unsafe cars, authorities have not taken action against such managers or crews. It would seem that sports federations and clubs can do no wrong. The general message to athletes everywhere seems to be: if you play and get hurt, that is your problem.

However, an analysis of the principles shows that the position in respect of liability for sports injuries is not quite as simple as it may appear at first glance. Initially, the courts appeared to be mostly reluctant to hold sports federations, clubs or players liable for sports injuries because of the doctrine of consent to injury or assumption of the risk of injury. It would appear that courts generally submit to the rules of the sport concerned. The reason for this could be that organised sport is played on the basis of a contractual relationship between the

sports federation, sports league, sports club, event organiser and players. The terms of this contractual relationship are found, *inter alia*, in the rules of the sport and players agree to play according to these rules. In this regard it is worth mentioning that, in the law of contract, there is a presumption that the parties intended to conclude a legally valid contract. In the context of sport, this means that there is a presumption that the rules of the sport are also lawful. Courts will therefore assume that the rules of the sport are lawful, unless the contrary is proven.

The position might be different where friends or family engage in social sports for recreation or entertainment. Social engagements generally do not give rise to binding contracts. Social participation in sport is therefore not based on contract and participants generally also do not observe the rules strictly.

The defence of consent to injury or the risk of injury is problematic in the context of sport. Many claims based on sports injuries have failed because apparently conduct which would otherwise be unlawful, can be excused on the grounds that the participants in the sport concerned consented to the risks inherent in that sport. But participation in sport does not in itself provide an all-embracing defence against all claims based on sports injuries.

Firstly, consent to injury is a unilateral juristic act which limits the rights of the party granting consent. Consent to injury therefore binds only the player and does not extend to any third parties. Apart from the injured player, a sports injury can cause harm to other interested parties, such as dependants, the player's club and support staff employed by the player. These third parties could still have valid claims against the wrongdoer if they should suffer loss when an athlete gets injured.

Secondly, consent to injury is problematic when children participate in sport. The golden rule when children are involved is that one must always determine what is in the best interest of the child. It is not certain that participation in sport and the corresponding consent to injury is necessarily always in the best interest of the child concerned. Accordingly, a court may refuse to exclude liability on this ground when children are involved.

Thirdly, professional players are compelled by their employment to run the risk of sports injuries and therefore it cannot be said that consent is granted freely.

Fourthly, it is not clear that parties who participate in merely social sports, as well as beginners, necessarily appreciate the extent to which they run the risk of injury. It also seems that professional players find this aspect of consent to be problematic and it puts further doubt on the validity of any consent which may indeed be granted. Consent must also be lawful. Despite indications that the courts might even in some instances condone wilful violations of the rules if these should lead to injuries, there are several policy factors which require that consent can be a valid defence only if the offender played by the rules. One of these factors is a simple matter of occupational health and safety. Another is the high rate of injury in sport. Statistics show that the risk of injury to professional players is up to 5 000 times higher than the risks to workers in the mining industry. Sports federations should do more to promote the safety of players so that they can avoid claims by retired or current players. Some sports federations, such as Athletics South Africa and the National Football

League in the USA, have already felt the brunt of such claims. It is time that all sporting codes got their houses in order.

Keywords: assumption of risk; athletics; consent to injury; delict; football; Formula 1; liability; motor sport; soccer; sport; sports injury; tort

1. Inleiding

Sport is sedert die vroegste tye 'n belangrike aspek van elke samelewing. Prehistoriese rotstekeninge beeld oënskynlik reeds tonele uit van oermense wat meeding in wedlope, swem, boogskiet en stoei terwyl toeskouers toekyk.¹ Die gebruik om sportstadions vir die skouspele en wedstryde op te rig, vind ons ook reeds in die argeologiese rekords van die oudste beskawings.²

Dit is dan waarskynlik ook billik om die gevolgtrekking te maak dat sportbeserings sedert die vroegste tye 'n onlosmaaklike deel van die mens se bestaan sou gewees het. Wat atletiek betref, verduidelik Spivey³ dat die Griekse woord *agôn*,⁴ "(wed)stryd", die stam is van die Engelse woord *agony* omdat die wedywing tydens wedstryde dikwels tot ernstige besering of dood gelei het.⁵ Daar word ook algemeen aanvaar dat die oorsprong van sportgeneeskunde teruggespoor kan word na Herodikus, die ou Griekse afrigter, later geneesheer en leermeester van Hippokrates, wat reeds in die 5de eeu v.C. begin het om atlete te behandel.⁶ Maar die antieke sportgeneeskunde was, anders as (of dalk presies soos) vandag, nie soseer gerig op die rehabilitasie van beseerde atlete nie, maar op wyses om optimale prestasie tydens die wedstryd te verseker. Atlete was verbruikbare hulpbronne wat in die soeke na glorie opgeoffer kon word.⁷

Die opvatting dat atlete verbruikbaar is, het in 'n groot mate deur al die eeue by ons gebly. Vandag glo sportmense in "no pain, no gain" as 'n aanvaarbare neweproduk van sport.⁸ Op 'n vraag waarom, antwoord Emmit Smith, die bekende agterspeler van die Dallas Cowboys-voetbalspan:⁹

You do it for the game. You do it for the sake of your teammates. You do it because it's your team. Should you be out there? The answer's probably not. Would I do it again? Yes, I would. But that's football. That's the way I was raised. If you can't play with pain, you can't play the game.

Regslui regverdig dit met "*volenti non fit iniuria*", toestemming tot benadeling of aanvaarding van die risiko van benadeling. Deur die verloop van al die eeue het die boodskap wesenlik dieselfde gebly: as jy speel en seerkry, is dit oor die algemeen jou probleem. Maar dinge het verander.

Die doel van hierdie artikel is om die bestaande regs- en bestuurspraktyke met betrekking tot sportbeserings te oorweeg en die toepaslikheid van toestemming tot benadeling as verweer teen eise weens sportbeserings te ontleed.

2. Geskiedenis

Die berusting by die verbruikbaarheid van atlete het in Europa regdeur die Middeleeue¹⁰ voortgeduur tot in die Renaissance¹¹ en uiteindelik die aanvaarde norm geword in moderne regstelsels wat op die Romeinse reg geskoei is.¹²

Dit het ook die norm in gemenegereg-jurisdiksies geword. Hoewel die begrip van siviele aanspreeklikheid nie juis in die Middeleeuse Engelse reg ontwikkel het nie, is 'n persoon wat 'n ander beseer het, wel aanspreeklik gehou indien die toedien van die besering 'n *trespass* daar sou stel wat terselfdertyd ook op 'n skending van die *King's peace* sou neerkom.¹³ Maar sedert koning James I die "Declaration of sports" in 1618 uitgevaardig het,¹⁴ kan aangeneem word dat deelname aan regmatige sport in daardie tye nie op 'n skending van die *King's peace* sou neergekom het nie. Gevolglik sou daar dan ook geen aanspreeklikheid gewees het vir beserings wat op die sportveld veroorsaak is nie. Hieruit het die Engelse howe uiteindelik in die 19de eeu die hedendaagse leerstuk van *implied sporting consent* ontwikkel sodat deelnemers teen eise gevrywaar sou wees, mits die reëls van die sport regmatig is en die spelers die reëls en gebruike van die bepaalde sport nakom.¹⁵

3. Sportbestuur

Die opvatting dat atlete verbruikbaar is, het ook die bestuur van sport deur die eeue onderlê. Moderne sport het hoofsaaklik in die 19de eeu ontwikkel namate die privaatskole en universiteite in Engeland, in 'n strewe om op die sportveld met mekaar mee te ding, begin het om die reëls van die onderskeie sportsoorte te standaardiseer.¹⁶ Die standaardreëls was egter hoofsaaklik daarop gerig om eenvormige speelveld te skep, 'n mate van orde in die verloop van wedstryde te bewerkstellig en spelers van toeskouers te skei.¹⁷ Spelerveiligheid was van weinig belang en dit het grootliks tot die begin van die 21ste eeu so gebly.

Geen ander sport het hierdie berusting by die verbruikbaarheid en vervangbaarheid van atlete meer terdeë ontbloot as motorsport nie. In die 1960's en 1970's is skynbaar gelate aanvaar dat daar jaarliks minstens twee renjaers in Formule 1-wedrenne sou sterf.¹⁸ In daardie tyd het die vervanging van renjaers wat gesterf het of ernstig beseer is, die aanvaarde norm vir motorsportspanne geword. Niki Lauda betreur nog steeds die feit dat die Ferrari-span hom na sy bykans noodlottige botsing in 1976 reeds dood verklaar het en met ander renjaers begin onderhandel het om 'n permanente plaasvervanger vir hom te kry nog voordat hy die hospitaal bereik het en sy toestand nog grootliks onbekend was!¹⁹

Maar hoe gevaarlik motorsport ook al mag wees, is dit hoegenaamd nie die enigste sport met 'n lang lys van sterftes nie. Dit blyk dat bykans elke sportsoort 'n twyfelagtige geskiedenis het wat sy eie gedenkteken vir gevalle atlete sou regverdig.²⁰ En dit geld net vir die sterftes op die speelveld. Die lys van ernstige stremmende beserings is selfs langer en daar is ontelbare korttermynbeserings wat noodsaak dat atlete selfs net aan een oefensessie onttrek moet word. Maar die spel moet voortgaan en elke gestorwe of beseerde atleet word vervang ... en dikwels vergeet.

Sport is egter hoegenaamd nie uniek in hierdie verband nie. Daar word dikwels gesê dat sport 'n mikrokosmos van die samelewing is,²¹ alhoewel Billings, Butterworth en Turman²² meen dat die teenoorgestelde dikwels ook waar is en dat die samelewing 'n mikrokosmos van sport is. Hoe dit ook al sy, sport bied 'n spieëlbeeld van ons samelewing, en dieselfde kulture, verskynsels en probleme wat daagliks in die samelewing voorkom, word ook in sport gesien en andersom. Gevolglik weerspieël die opvatting dat atlete verbruikbaar en vervangbaar is, bloot groter sosiale verskynsels wat hoegenaamd nie uniek aan sport is nie. Die vlietende aard van die meeste sportloopbane en die superstarstatus van sommige sportsterre maak dit dalk net meer opsigtelik. Maar Duina²³ verduidelik:

[W]e deem those who try hard to be winners: because we as a society benefit the most if people push themselves as hard as they can, even when this may hurt them in various ways. People who try hard are likely to work harder, generate more goods and services (including entertainment for us), create jobs, pay more taxes, and much more. It matters little that, after squeezing themselves for a long time, those people will “burn out”, or that, by fully dedicating themselves to one task, they will neglect other aspects of their lives, their loved ones or friends, or their other interests and passions. From the point of view of the “system,” people are expendable and replaceable resources – and, given what is needed at a given point in time, they should be exploited to the maximum. This is especially the case if they happen to be self-motivated, if they learn from a young age – as we try to ensure through our school system and other venues – to embrace our love for effort.

Soos Karageorghis en Terry ten opsigte van beroepsatlete opmerk:²⁴ “[H]igh self-motivation is a characteristic of many champions [that] ... can be consciously manipulated.” Beroepssportklubs en -ligas maak staat op hierdie vermoë om die selfgedrewenheid van elite-atlete te manipuleer en te ontgin. En ons samelewing is behep met helde wat hulself verby hulle menslike kragte dryf om bykans bonatuurlike dade te verrig:

Players who play with pain are labeled courageous even if they risk permanent injury. Those who overtrain may be admired for their dedication until their overtraining interferes with their performance. Eating disorders, particularly among female athletes, are prevalent in certain sports in which body weight is a factor, even though these disorders may lead to death. Physical courage is expected, particularly of males as proof of their manhood. Risk taking without regard for the consequences is admired. Players who shy away from physical danger are labeled unworthy of the fraternity of male athletes.²⁵

Dit is waarom die dade van die Duitse sokkerspeler Franz Beckenbauer tydens die halfeindronde van die 1970-wêreld sokkerbeker toernooi vandag steeds geloof word as een van die mees inspirerende sokkerverhale ooit. Beckenbauer het tydens die wedstryd sy sleutelbeen in 'n botsing met 'n ander speler gebreek, maar vir meer as 30 minute lank met sy arm in 'n draagband voortgespeel.²⁶

Dit is ook waarom die fietsryer Tommy Simpson, wat in 1967 tydens die 13de skof van die Tour de France naby die kruin van Mont Ventoux gesterf het, steeds geloof word, omdat hy geweier het om bes te gee en volgens oorlewering sou gevra het om terug in die saal

geplaas te word nadat hy geval het²⁷ – ten spyte daarvan dat hy op sterwe was.²⁸ Simpson se dood is bykans onmiddellik voor die deur van dwelmmisbruik geplaas en hoewel daar tekens van amfetamien in sy sisteem was en buisies amfetamien in sy sakke gevind is,²⁹ is geen geregtelike doodsondersoek ooit in Frankryk of Engeland gehou nie en geen duidelike wetenskaplike verband is ooit tussen sy dood en dwelmmisbruik vasgestel nie. Die feit bly staan: “Simpson was perfectly capable of riding himself to death without drugs in his system. He became ‘twice the man’ when he pulled on the Union Jack jersey ... and was prepared to ride himself ‘into unconsciousness’ for his country.”³⁰

Die amptelike oorsaak van Simpson se dood is aangedui as hartversaking wat deur dehidrasie en uitputting veroorsaak is.³¹ Hierin het die spanbestuur, wat daarop aangedring het dat Simpson sy algehele prestasie moet verbeter ten spyte daarvan dat hy vanaf die tiende skof aan diarree gely het en nouliks iets kon eet,³² en die span se helpers wat Simpson op sy fiets teruggehelp het terwyl hy duidelik aan die einde van sy kragte was, ’n veel groter rol in sy heengaan gespeel as wat enige dwelmmiddels ooit sou kon gedoen het. Tog het bykans niemand nog ooit die skuld vir sy dood gelê voor die deur van die spanbestuur en -helpers wat hom bly aanpor het nie. En die wedren het die volgende dag sonder Simpson voortgegaan.³³

4. Eise van die hand gewys

Geen spanbestuurder of -helper is nog ooit vir die dood of ernstige besering van ’n atleet aanspreeklik gehou nie en aanvanklike pogings om sportfederasies vir ernstige beserings aan te spreek, het grootliks misluk. Selfs in gevalle waar spanbestuurders in motorsport daarop aangedring het dat renjaers moes meeding ten spyte van die renjaers se besware dat hul motors onveilig was, het regerings- en sportowerhede skynbaar geen duit omgee toe die noodlot hulle onvermydelik wel getref het nie.³⁴ Dieselfde geld vir bykans elke ander sport.³⁵

Dit wil voorkom of daar ’n algemene aanvaarding is dat sportfederasies en -klubs niks verkeerd kan doen nie. Spelers wat kies om aan sport deel te neem, is bewus van die risiko’s van besering (of dood) en mag nie kla indien daardie risiko’s verwesenlik word nie. Dit is skynbaar om hierdie rede dat rugbyspelers wat ernstige nekbесerings opgedoen het toe skrums nie behoorlik gevorm is nie, in die Australiese saak *Agar v Hyde*³⁶ onsuksesvol gepoog het om rugby-owerhede aanspreeklik te hou omdat hulle sou versuim het om te verseker dat die skrumformasie in rugby veilig was. Regter Gaudron³⁷ dui aan dat rugby berug is as ’n gevaarlike sport waar spelers dikwels verwoed met mekaar bots. Spelers wat aan rugby deelneem, en veral voorryspelers, loop die risiko van besering en die eisers kon nie onbewus gewees het van hierdie risiko’s nie. Gevolglik is die eise in die hooggeregshof van Australië van die hand gewys.

Engelse howe het dieselfde benadering gevolg. In *Simms v Leigh Rugby Football Club Ltd*³⁸ het ’n speler wat deur ’n teenstander gedruk is, sy tibia en fibula gebreek nadat hy in die proses die skeidsmuur tussen die toeskouers en die speelveld getref het. Regter Wrangham bevind dat die rugbyveld in alle opsigte aan die rugbyreëls voldoen het en wys die eis van

die speler teen die rugbyklub van die hand. Meer onlangs het die Court of Appeals beslis dat 'n rugbyklub wat 'n perseel met 'n krieketklub gedeel het, nie aanspreeklik was nadat 'n versteekte merker wat die grens van die krieketveld aangedui het, 'n besering aan die knie van 'n speler veroorsaak het nie.³⁹ Die hof bevind dat 'n inspeksie van die speelveld gedoen is soos in die rugbyreëls voorgeskryf word en dat 'n hof nie te haastig moet wees om 'n sorgsaamheidsplig te bevind wat rugby meer aan inmenging deur die howe sou blootstel as wat nodig mag wees nie.⁴⁰ Dit is opvallend dat geeneen van hierdie howe die toepaslike rugbyreëls ondersoek het om te bepaal of daardie reëls redelik en regmatig is nie. Dit wil voorkom of die howe sonder meer die status van daardie reëls aanvaar het en gevolglik dat die betrokke klubs redelik opgetree het deur aan daardie reëls te voldoen.

Hierdie berusting by sportreëls en die huiwering om aanspreeklikheid te bevind wanneer 'n atleet beseer word op grond van die beginsel van aanvaarding van die risiko van benadeling, het oënskynlik wêreldwyd die reël geword. In saak na saak regoor die wêreld het pogings om sportfederasies en -klubs of medespelers aanspreeklik te hou vir sportbeserings, grootliks weerstand van die howe ervaar.

In New York is 'n strafregtelike vervolging ingestel nadat 'n bokser gesterf het weens beserings wat tydens 'n boksegeveg opgedoen is.⁴¹ Regter Ross verduidelik aan die jurie dat waar die reëls en gebruike van 'n sport redelik is en al die deelnemers tot die reëls toegestem het, daar nie aanspreeklikheid behoort te wees vir enige besering of sterfte wat in die verloop van die betrokke sport kan ontstaan nie. Die jurie bevind dat die reëls van boks redelik is en dat die howe teen die oorledene binne die bestek van daardie reëls geval het. Gevolglik word die beskuldige vrygespreek. Dit, ten spyte daarvan dat boks die toedien van ernstige liggaamlike beserings nie alleen veroorloof nie, maar selfs beloon!⁴²

Op dieselfde grondslag het 'n hof in Kalifornië beslis dat iemand wat aan sport deelneem, die risiko aanvaar van beserings wat ontstaan binne die omvang van die gewone aktiwiteite verbonde aan die sport.⁴³ *In casu* het 'n voetbalspeler haar hand beseer in 'n botsing met 'n ander speler en haar vinger moes uiteindelik geamputeer word. Sy het sonder sukses probeer om die ander speler vir die besering aanspreeklik te hou. Die Court of Appeals bevestig hierdie beginsel in 'n latere saak waar bevind word dat nóg die eenaars van 'n perderebaan nóg die eenaars, afrigter en jockie van 'n perd aanspreeklik was toe die perd tydens oefening met 'n ander perd gebots het;⁴⁴ nóg was 'n gholfspeler aanspreeklik nadat die bal wat sy geslaan het, 'n ander speler teen die kop getref het.⁴⁵

In Saskatchewan het die Court of Appeals beslis⁴⁶ dat iemand wat aan yshokkie deelneem, toestem tot die fisieke kontak wat met yshokkie vereenselwig word en die risiko van besering aanvaar. Hier het die hof 'n belangrike verdere stap gedoen en bevind dat toestemming tot benadeling nie slegs slaan op die spel binne die reëls van sport nie, maar selfs ook strek tot oortredings van die reëls, wat 'n gereelde verskynsel in die sport is en binne die algemeen aanvaarde standaard val waarvolgens die sport gespeel word. Gevolglik is 'n speler wat strafregtelik vervolgd is omdat hy sy teenstander teen die veiligheidskerm gestamp het, vrygespreek. Insgelyks is twee spelers wat tydens 'n yshokkiewedstryd aggressief om die ghoen meegeding het sodat hul humeure ontvlam en dit in 'n vuisgeveg ontaard het, in strafregtelike verrigtinge vrygespreek omdat die hof bevind het dat hulle instinktief in die hitte

van die stryd opgetree het en hul gedrag geval het binne die perke van wat redelikerwys van beroepsyshokkiespelers verwag kan word.⁴⁷

Die Duitse Bundesgerichtshof het 'n soortgelyke benadering gevolg in 'n saak⁴⁸ van 'n sokkerspeler wat sy been tydens 'n sokkerwedstryd gebreek het. Die hof bevind dat wanneer spelers aan sokker deelneem, hulle aanvaar dat beserings 'n onvermydelike deel van die spel is omdat spelers om die bal meeding en oombliklike besluite moet neem. Spelers aanvaar die risiko van sodanige beserings wanneer hulle op die veld draf, selfs waar teenstanders basiese oortredings van die reëls begaan weens oorywerigheid, verlies aan konsentrasie, gebrek aan vaardigheid of uitputting. Die hof meld voorts dat aanvaarding van die risiko objektief beoordeel moet word sodat enige subjektiewe voorbehoude wat 'n speler kan hê, nie relevant is nie.⁴⁹

Hierdie benadering is bevestig in latere sake waar 'n basketbalspeler beseer is weens 'n persoonlike fout wat teen hom begaan is,⁵⁰ 'n fietsryer kopbeserings opgedoen het nadat hy tydens 'n padwedren geval en sy kop teen 'n veiligheidsreling gestamp het⁵¹ en 'n renmotor tydens 'n Porsche-trofee-motorwedren skade weens 'n botsing opgedoen het.⁵²

Op soortgelyke wyse het 'n hof in Suid-Afrika geweier om 'n muurbalspeler aanspreeklik te hou vir beserings wat sy teenstander opgedoen het nadat hy sy teenstander per abuis met die raket op die oog geslaan het.⁵³ Regter Kotze beslis:

Elke intelligente mens word, tot 'n mate altans, gereken 'n beskikker oor eie lot te wees en dit is klaarblyklik nie *contra bonos mores* wanneer wilsvermoënde mense toestem om in die loop van regmatige sport of fisieke rekreasie bepaalde redelike liggaamlike beserings, veroorsaak deur ander deelnemers, te ondergaan nie. Net so is dit ook nie onregmatig om toe te stem om die risiko van liggaamlike beserings opgesluit in die redelike gedrag van medespelers, op sigself te neem nie. Daarom is dit nodig dat 'n *bona fide* sportman wat 'n medespeler per ongeluk – soos dit in die algemene spreektaal bekend is – op redelike wyse 'n besering toedien hierdie verweer met, breedweg gestel, “*knowledge, appreciation and consent*” tot inhoud tot beskikking kan hê. En in hierdie verband is dit nuttig om te onthou dat die begrip “*in volentem*” nie 'n begeerte om beseer te word vereis nie maar slegs net 'n juridiese “wil” om beseer te word of die risiko van besering te dra.⁵⁴

Die hof bevind dat beserings van die betrokke aard redelikerwys verwag kan word in 'n sosiale wedstryd tussen twee amateurspelers. Gevolglik kan die verweerder nie vir die beserings van die eiser aanspreeklik gehou word nie.⁵⁵

Die uitkoms was dieselfde waar 'n gholfspeler die bal skeef geslaan en die ander speler teen die kop getref het met die gevolg dat sy haar oog verloor het;⁵⁶ nóg was 'n maatskappy wat 'n motorrenbaan bedryf het, aanspreeklik vir die dood van 'n toeskouer nadat 'n renmotor deur 'n hek gebars het waar die toeskouer, ten spyte van waarskuwings, bly staan het.⁵⁷

Gedinge om sportfederasies, atlete en andere aanspreeklik te hou vir sportbeserings het in verskeie jurisdiksies misluk grootliks omdat daar skynbaar 'n algemene berusting is by die spreuk *volenti non fit iniuria* en die leerstuk van aanvaarding van die risiko van benadeling.⁵⁸

Badouin en Linden⁵⁹ verduidelik dat atlete die normale gevolge moet aanvaar wanneer hulle hulself aan gevare blootstel.⁶⁰

Soos ek reeds hier bo genoem het, blyk die boodskap in die algemeen te wees: indien jy speel en seerkry, is dit jou probleem. Om hierdie rede wil dit voorkom of dit tevergeefs is om regstappe vir genoegdoening of skadevergoeding weens 'n sportbesering in te stel.

Maar is dit inderdaad die geval, en indien wel, is dit hoegenaamd regverdigbaar?

5. Ontleding

Soos reeds hier bo vermeld, wil dit in gevalle waar eise op grond van sportbeserings ingestel word, voorkom of howe in die algemeen berus by die reëls van die betrokke sport. Die rede hiervoor is waarskynlik dat deelname aan enige vorm van georganiseerde sport, of dit nou as beginner, amateur- of beroepspeler is, plaasvind ooreenkomstig 'n kontraktuele verhouding tussen die betrokke sportfederasie, sportliga, sportklub, organiseerder en spelers.⁶¹ Hierdie kontraktuele verhouding word onder andere verwoord in die reëls van die betrokke sport en spelers kom derhalwe ooreen om volgens die betrokke reëls te speel. In hierdie verband is dit belangrik om daarop te let dat daar in die kontrakereg 'n vermoede bestaan dat partye 'n regsgeldige kontrak sluit en dat die partye dus ooreenkomstig die bestaande reg kontrakteer.⁶² Dit beteken dat daar in die milieu van sport ook vermoed word dat die reëls van die betrokke sport, as kontrakbedinge waarop die partye deur hul deelname ooreengekom het, in ooreenstemming met die bestaande reg is. Gevolglik kan die howe aanneem dat die reëls van sport geldig en regmatig is tensy die party wat anders beweer, die hof kan oortuig dat 'n betrokke reël regtens ongeoorloof is en dus onafdwingbaar of nietig is.⁶³ Die bewyslas rus dan op die party wat die regsgeldigheid van 'n betrokke reël wil aanveg, om die nodige getuienis te verskaf waarvolgens 'n hof geldig kan bevind dat 'n bepaalde reël nie regtens geoorloof is nie.⁶⁴

Alhoewel die kontraktuele verhouding tussen die onderskeie partye meestal in die geval van eise op grond van sportbeserings nie as sulks ter sprake kom nie, bly dit belangrik om in gedagte te hou dat die regsverhouding in die geval van georganiseerde sport kontraktueel van aard is. In die geval van sosiale sport, soos waar vriende of familielede bloot vir vermaak of ontspanning saamspeel, is die posisie waarskynlik anders. Daar word algemeen aanvaar dat 'n blote sosiale afspraak nie tot die sluiting van 'n geldige kontrak aanleiding gee nie.⁶⁵ Daarom verduidelik Hutchinson en Pretorius⁶⁶ tereg:

A en B kom ooreen om Saterdagmiddag saam tennis te speel. ... Dit is duidelik dat ... hierdie ooreenkomste [nie] deur 'n hof as bindende kontrakte erken en afdwing kan word nie. ... 'n Oomblik se nadenke sal toon dat die partye tot sosiale en huishoudelike ooreenkomste nie ten doel het dat hulle ooreenkomste tot regtens bindende verbintenisse aanleiding moet gee nie.

By sosiale deelname aan sport vind 'n mens dus nie die kontraktuele verband soos by georganiseerde sport nie en spelers hou hulle ook nie noodwendig streng by al die reëls van

'n bepaalde sport soos wat by georganiseerde sport die geval is nie. Dit kan uit die aard van die saak belangrike gevolge inhou wanneer 'n hof aangeleentheid rakende sportbeserings moet bereg.

Dit is dan teen hierdie agtergrond dat toestemming as verweer teen 'n eis op grond van 'n sportbesering oorweeg moet word. Neethling en Potgieter⁶⁷ verduidelik:

Toestemming kan twee verskyningsvorme aanneem: *toestemming tot benadeling* en *toestemming tot (of aanvaarding van) die risiko van benadeling*. Aangesien beide gevalle verskyningsvorme is van dieselfde regverdigingsgrond, geld dieselfde vereistes in beginsel vir albei.⁶⁸

Indien die sake waarna hier bo verwys is, oorweeg word, wil dit voorkom of beide verskyningsvorme van toestemming as verweer in sport ter sake is. 'n Atleet stem in om volgens bepaalde reëls te speel en stem daardeur dan ook toe tot die nadeel wat streng ooreenkomstig die reëls plaasvind en dus inherent aan die betrokke sport is, maar die atleet stem ook toe tot die risiko van ander nadeel, soos 'n besering, wat moontlik in die verloop van die spel kan ontstaan. 'n Rugbyspeler stem byvoorbeeld toe dat hy in die loop van 'n rugbywedstryd geduik sal word indien hy in besit van die bal is omdat die reëls daarvoor voorsiening maak. Maar die rugbyspeler stem ook toe tot die risiko dat hy byvoorbeeld skeef kan val wanneer hy geduik word en in die proses 'n besering aan sy knie of skouer kan opdoen. Net so stem 'n judoka toe dat sy teenstander hom op sy rug mag gooi of op die grond mag vaspen omdat die reëls van judo so bepaal. Die judoka aanvaar ook die risiko dat hy in die proses 'n besering kan opdoen indien hy skeef sou val of lê.

Dit is egter belangrik om daarop te let dat deelname aan sport op sigself nie toestemming as 'n allesomvattende verweer teen alle eise vir sportbeserings daarstel nie. Eise vir sportbeserings het tot dusver oënskynlik in 'n groot mate misluk omdat gedrag wat andersins onregmatig sou wees, verskoon kon word op grond daarvan dat die deelnemers aan 'n bepaalde sport toegestem het tot die risiko's wat in die algemeen met die sport vereenselwig word.

Toestemming is 'n eensydige regshandeling, met die gevolg dat dit nie nodig is om vas te stel of daar enige ooreenkoms tussen die benadeelde en die dader tot stand gekom het nie.⁶⁹ Soos 'n Duitse hof tereg opgemerk het, word toestemming objektief beoordeel met die gevolg dat enige subjektiewe voorbehoude wat 'n speler kan hê, nie relevant is nie.⁷⁰ Dit beteken dat toestemming nie bloot in die wil van die toestemmer kan bestaan nie, maar op die een of ander wyse na buite sigbaar moet wees. Toestemming kan dikwels uit die gedrag van die toestemmer afgelei word en word derhalwe meestal stilswyend verleen. Die blote feit dat 'n speler aan sport deelneem, kan dus die afleiding regverdig dat die betrokke speler tot die gevare en risiko's inherent aan die betrokke sport toestem. Met ander woorde, die vraag is of 'n redelike persoon uit die gedrag van die speler kan aflei dat die speler die nadele en risiko's moes voorsien het⁷¹ en toegestem het tot die nadele en risiko's verbonde aan die betrokke sport.

Maar omdat toestemming eensydig verleen word, kan dit ook eensydig herroep word, met die gevolg dat enige nadeel wat daarna kan ontstaan, inderdaad onregmatig sou wees.⁷²

Aangesien die bestaan van toestemming objektief vasgestel word, sal die herroeping van toestemming uit die aard van die saak ook objektief beoordeel word. 'n Bokser wat aan 'n boksegeveg deelneem, stem byvoorbeeld toe tot die gevare en risiko's wat inherent aan boks is, maar indien die bokser tydens die geveg die handdoek sou ingooi, word hierdie toestemming onttrek en mag die teenstander geen verdere houe aan die bokser toedien nie.

Toestemming is 'n regshandeling wat die toestemmer se regte beperk.⁷³ Dit beteken dat toestemming slegs as verweer teenoor die toestemmer geopper kan word en nie teenoor derdes sal geld nie. Hier is dit belangrik om daarop te let dat dieselfde handeling (of versuim) kan neerkom op meerdere delikte wat teenoor meerdere benadeeldes begaan word. Indien 'n atleet dus tydens deelname aan sport beseer sou word, is dit nie slegs die atleet wat moontlik 'n eis teen die dader wat die besering veroorsaak het, sou kon instel nie. Ander partye wat as gevolg van die besering nadeel sou ly, kan ook moontlike eise teenoor die dader hê. Hier kan 'n mens byvoorbeeld dink aan die afhanklikes van die beseerde speler, die klub in wie se diens 'n beroepspeler is, of die hulppersoneel wat in die atleet se diens is, om enkeles te noem. Die atleet kan egter nie deurdadig hy toestem tot die nadeel of risiko's verbonde aan die sport, die afsonderlike eise van sulke derde partye ook uitsluit nie.⁷⁴

Maar indien dit die geval is, waarom het die eis van die weduwee in *Van Wyk v Thrills Incorporated (Pty) Ltd*,⁷⁵ waar 'n toeskouer noodlottig beseer is nadat 'n renmotor deur 'n hek gebars het, dan misluk? Die antwoord is doodeenvoudig dat die eiser nie daarin kon slaag om te bewys dat die verweerder, die eienaar van die renbaan, nalatig was nie.⁷⁶ Die hof bevind dat die verweerder redelike stappe gedoen het om die veiligheid van toeskouers te verseker en die hof het nie eens die verweer van toestemming oorweeg nie.⁷⁷

Toestemming as verweer is ook nie onbegrens nie en sal beskikbaar wees slegs indien die verweerder kan bewys dat die eiser se gedrag voldoen aan al die vereistes vir die verweer. Dit is hier waar toestemming tot benadeling as verweer in die milieu van sport al hoe meer problematies word.

Die eerste vereiste is dat die party wat toestemming verleen, wilsbevoeg moet wees. Dit beteken dat die betrokke party oor die wilsvermoë moet beskik om die aard en gevolge van sy optrede in te sien.⁷⁸ Gevolglik is dit nie nodig dat die betrokke party ten volle handelingsbevoeg moet wees nie.

Die posisie ten opsigte van toestemming waar kinders betrokke is, is egter nog nie duidelik uitgeklaar nie.⁷⁹ Waar 'n kind nie self regsgeldig toestemming mag verleen nie, mag die ouer of voog namens die kind toestem.⁸⁰ Hier moet egter in gedagte gehou word dat die gemenerereg,⁸¹ die Grondwet,⁸² asook die Kinderwet⁸³ baie duidelik bepaal dat in elke aangeleentheid wat 'n kind raak, die deurslaggewende beginsel die beste belang van die kind is. Dit is hoegenaamd nie ondenkbaar nie dat 'n hof kan bevind dat die besluit, hetsy deur die kind self, hetsy deur 'n ouer of voog, om aan 'n bepaalde sport, soos boks of rugby, deel te neem en die oënskynlike toestemming tot benadeling wat daarmee gepaard gaan, nie in die beste belang van die kind is nie en dus nie geldig verleen is nie. Gevolglik is toestemming as verweer waar kinders betrokke is, van twyfelagtige waarde.

Tweedens moet toestemming vrylik verleen word. Dit beteken dat 'n party toestemming verleen slegs indien daardie party bewus is van die risiko, dit verstaan en vrylik daartoe toestem. In *Union National South British Insurance Co Ltd v South African Railways and Harbours*⁸⁴ sinspeel appèlregter Diemont egter daarop⁸⁵ dat 'n werknemer of kontrakteur deur die diensverhouding genoodsaak word om die risiko's verbonde aan die werk en werkplek te loop en dus nie vrylik kan toestem om die risiko te aanvaar nie. So 'n benadering maak sin, want om 'n ander standpunt in te neem, sou lynreg in stryd wees met internasionale verdrae en plaaslike wetgewing oor beroepsveiligheid.⁸⁶ In die lig daarvan dat beroepspeleers, ten minste wat spansport aanbetref, in die algemeen as werknemers van die onderskeie sportklubs of -federasies beskou word,⁸⁷ sou dit beteken dat toestemming in die milieu van beroepsport nie andersins onregmatige optrede sou kon regverdig nie.

Derdens moet die toestemming met volle kennis van die omvang van enige moontlike benadeling of risiko verleen word.⁸⁸ Daarmee saam moet die party wat toestem, vierdens, ten volle waardeer wat die aard en omvang van die aantasting kan wees.⁸⁹ Met ander woorde, 'n speler wat aan sport deelneem, moet bewus wees van die risiko's wat normaalweg met die betrokke sport gepaard gaan, maar ook verstaan wat die gevolge sou wees indien die risiko inderdaad verwesenlik word. Hierdie aspek het die grondslag gevorm vir 'n eis wat verskeie afgetrede beroepsvoetbalspeleers in die VSA teen die National Football League (NFL) ingestel het.⁹⁰ Die speleers het beweer dat die NFL bewus was van die gevare en langtermyngevolge van harsingskudding in voetbal op alle vlakke en dat die NFL die gevare verbloem of versteek het.⁹¹ Daar sou dus geen sprake kon wees dat enige van die voetbalspeleers sou kon toestem tot die risiko van harsingskudding wanneer hulle aan voetbal deelneem nie. Dit is dan ook geen wonder nie dat die NFL 'n skikking ten bedrae van nagenoeg \$675 miljoen met oudspeleers aangegaan het.⁹² Al hoe meer studies begin ook nou lig werp op die omvang van sportbeserings en dit wil voorkom of hier 'n groter probleem is as wat aanvanklik vermoed is.⁹³ Dit kan op sigself beteken dat deelnemers moontlik nie verstaan watter risiko's normaalweg met die betrokke sport gepaard gaan of watter gevolge, en meer bepaald langtermyngevolge, kan intree indien die risiko inderdaad verwesenlik word nie.

Hier moet 'n mens ook vra of 'n beginner of sosiale speler hoegenaamd bewus kan wees van die omvang van enige moontlike benadeling of risiko verbonde aan die betrokke sport. Daarmee saam kan 'n mens ook tereg vra of 'n beginner of sosiale speler ten volle kan waardeer wat die aard en omvang van die aantasting kan wees indien die risiko verwesenlik word. Beserings is wêreldwyd die grootste enkele terminale en nieterminale mediese toestand waaraan mense tussen die ouderdomme van 5 en 44 ly.⁹⁴ Daarby is bevind dat sportverwante beserings in die VSA soveel as 16% van alle beserings uitmaak.⁹⁵ By kinders tussen 10 en 14 jaar styg die syfer tot 46% van beserings, en by jongmense tussen 15 en 19 jaar maak sportverwante beserings 31% van alle beserings uit.⁹⁶ Met ander woorde, die risiko van besering in sport is taamlik hoog en dit is hoogs twyfelagtig of enige sosiale speler of beginner hoegenaamd kan insien dat deelname aan sosiale of georganiseerde sport hulle dermate aan besering blootstel.

Vyfdens moet die betrokke party inderdaad toestem tot die nadeel of risiko van benadeling. Soos reeds gemeld, moet toestemming uit die feite afgelei word en bestaan dit gewoonlik indien 'n party duidelik van 'n gevaar weet of die aard daarvan besef en die risiko voorsien

dat die gevaar hom kan tref.⁹⁷ “Knowledge, appreciation, consent”, soos hoofregter Innes dit in *Waring and Gillow Ltd v Sherborne*⁹⁸ gestel het.

Laastens moet die toestemming regtens geoorloof wees.⁹⁹ Dit beteken dat die betrokke toestemming volgens die regsopvatting van die gemeenskap aanvaarbaar moet wees. Ten eerste is toestemming, wat sport aanbetref, tot selfs betreklik ernstige beserings toelaatbaar indien die dader se optrede binne die reëls van die betrokke spel plaasvind.¹⁰⁰

Maar daar word soms ook gesê dat ’n speler toestem tot benadeling waar die optrede tot ’n mate in stryd met die reëls van die betrokke sport plaasvind mits die tipe gedrag as inherent aan die betrokke sport aanvaar kan word.¹⁰¹ Dit kan nie korrek wees nie. Soos reeds gemeld, vereis toestemming dat ’n party duidelik van ’n gevaar weet of die aard daarvan besef en die risiko voorsien dat die gevaar hom kan tref.¹⁰² Waar ’n speler ooreenkomstig die reëls speel en ’n teenstander beseer, kan ’n mens argumenteer dat sowel die speler as die teenstander vooraf die geleentheid gehad het om die reëls van die betrokke sport te oorweeg en bewustelik of onbewustelik die risiko’s verbonde aan die betrokke sport te waardeer. In die geval waar ’n speler die reëls van die betrokke sport oortree en in die proses ’n teenstander beseer, word dit problematies om aan te voer dat die speler en die teenstander bepaalde oortredings as inherent in die sport sou verwag en die risiko’s verbonde aan sulke oortredings sou besef. Spel ooreenkomstig die reëls is per definisie beperk en dit is moontlik om die risiko’s daaraan verbonde in ’n groot mate te bepaal. Daarteenoor is die moontlike wyses waarop die reëls van die spel oortree kan word, eindeloos en is dit gevolglik net nie moontlik om die risiko’s verbonde aan ongeoorloofde spel te voorsien nie. Daarbenewens kan oortreding van dieselfde reël uiteenlopende gevolge van geval tot geval inhou. In rugby byvoorbeeld is ’n hoogvat, waar die verdedigende speler die baldraer om die nek beetkry, ongeoorloof.¹⁰³ Waar die spel taamlik staties is en die verdediger die baldraer om die nek vashou terwyl beide spelers op hulle voete bly, word die reël steeds oortree, maar die risiko van besering is taamlik laag. Waar beide spelers egter op volle vaart in teenoorgestelde rigtings hardloop en die verdediger dan die baldraer om die nek gryp, is dit uiters gevaarlik en die risiko van ernstige of selfs lewensgevaarlike besering is baie hoog. Om in so ’n geval te sê dat ’n speler die risiko van besering in die eerste voorbeeld aanvaar het, maar nie in die tweede voorbeeld nie, bring ’n waardeoordeel of redelikheidstoets by toestemming in wat nie met enige van die vereistes vir toestemming as verweer versoenbaar is nie.

’n Verdere probleem ontstaan waar ’n speler doelbewus ’n reël oortree en ’n teenstander in die proses beseer. Indien toestemming ook op bepaalde oortredings van die reëls betrekking kon hê, sou toestemming ’n geldige verweer wees ongeag of die oortreding van die reëls opsetlik of weens oorywerigheid, verlies aan konsentrasie, gebrek aan vaardigheid of uitputting begaan is. Indien toestemming ook op oortredings van die reëls kon slaan, sou ’n speler wat ’n teenstander sonder die bal sou duik en in die proses sou beseer, hom op toestemming kon beroep selfs indien hy dit gedoen het met die oogmerk om die teenstander te beseer. Dit is moeilik om hierdie probleem aan die hand van die vereistes vir regsgeldige toestemming die hoof te bied.

Die polemieë kan ook aan die hand van ’n ander, niesportverwante, voorbeeld verduidelik word. ’n Persoon wil ’n woonperseel betree en merk dat daar op die hek ’n kennisgewing is

wat aandui: “Pasop vir die hond”. Die posisie van die persoon wat die perseel betree teenoor dié van die persoon wat voor die hek bly staan, moet hier vergelyk word. Die persoon wat die perseel betree, aanvaar die risiko dat daar inderdaad ’n hond op die perseel is en dat die hond inderdaad gevaarlik kan wees en hom kan aanval en byt. Hierdie persoon kan vind dat daar ’n verwoede chihuahua op die perseel is wat die naat van sy broek stukkend skeur. Of hy kan ’n aggressiewe rottweiler teëkom wat hom sodanig byt dat hy hospitaalbehandeling benodig. Dit is ook ewe moontlik dat die persoon hoegenaamd geen hond op die perseel vind nie, of dalk slegs ’n oorvriendelike stokou poedel wat hom geen leed aandoen nie, behalwe miskien om op sy skoene te kwyl. Ongeag wat die realiteit is, deur die perseel te betree, aanvaar die persoon die risiko dat hy moontlik deur ’n hond gebyt kan word.¹⁰⁴

Vir die persoon wat voor die hek bly staan, is daar realisties ook die risiko dat die betrokke hond hom buite die perseel kan byt. Dit kan gebeur deurdat die hond bo-oor die heining spring, of daar kan ’n gat in die heining wees, of iemand het ’n hek op die perseel oopgelaat, of die betrokke persoon het te naby aan die heining gestaan of dalk bo-oor die heining geloer, met die gevolg dat die hond hom deur of oor die heining kon beetkry. Die rede is nie werklik belangrik nie. Die punt is dat dit nie redelik is om nou te sê dat die persoon wat voor die hek bly staan het, toegestem het tot die risiko dat die hond hom ook buite die perseel kan byt nie.

Spel buite die reëls wat tot die besering van ’n speler lei, is soos die hond wat die persoon voor die hek byt. Dit kan nie wees waartoe die persoon in die geval van die hond, of die speler in die geval van sport, toegestem het nie. Dit beteken egter nie dat elke persoon wat die reëls oortree en in die proses ’n ander speler beseer, noodwendig aanspreeklik sal wees nie. Waar ’n speler ’n oortreding van die reëls begaan weens oorywerigheid, verlies aan konsentrasie, ’n gebrek aan vaardigheid of uitputting en in die proses ’n teenstander beseer, en die tipe gedrag as redelik of inherent aan die betrokke sport aanvaar kan word, kan immers nie gesê word dat die oortreder nalatig opgetree het nie. Skuld ontbreek dus en in die afwesigheid van skuld kan daar in die algemeen geen aanspreeklikheid wees waar ’n speler ’n teenstander beseer nie.

Net so, waar ’n speler bewustelik die reëls oortree en in die proses ’n teenstander beseer, sou sodanige speler nie toestemming as verweer kon opper nie. Dit is waarom ’n rugbyspeler in *Roux v Hattingh*¹⁰⁵ aanspreeklik gehou is vir die besering van ’n teenstander. In hierdie geval het die appellant tydens ’n rugbywedstryd doelbewus en in stryd met die toepaslike reëls, tydens ’n skrum na regs beweeg en sy kop in die verkeerde kanaal gedwing. Die respondent het in die proses ’n ernstige nekbeseering opgedoen. Die hof verwerp hier die verweer van toestemming, omdat die appellant ’n flagrante oortreding van die reëls begaan het.

Die opmerking van appèlregter Brand¹⁰⁶ dat selfs waar ’n speler opsetlik die reëls oortree en in die proses ’n ander speler beseer, die gedrag in bepaalde gevalle deur toestemming verskoon kan word en dus nie noodwendig onregmatig sal wees nie, kan egter nie ondersteun word nie. Dit keur bewuste wangedrag goed en is in stryd met die gevestigde beginsel dat ’n party nie aanspreeklikheid vir sy eie opsetlike wangedrag kan vryspring nie.¹⁰⁷ Dit is ook in stryd met die toepaslike gemeenregtelike beginsels. Voet¹⁰⁸ verduidelik byvoorbeeld dat iemand nie aanspreeklik is vir beserings wat tydens ’n openbare wedstryd

voorkom nie, mits die beserings nie *animo nocendi* (met kwade bedoelings) veroorsaak is nie. Daar kan nouliks gesê word dat 'n speler wat doelbewus die reëls oortree, nie met kwade bedoelings speel nie.

Daarbenewens is so 'n benadering ook lynreg in stryd met beginsels van fundamentele regte. Artikel 12(1) van die Grondwet¹⁰⁹ bepaal dat elkeen die reg het op vryheid en sekerheid van die persoon en dit sluit onder andere die reg in om vry te wees van alle vorme van geweld, hetsy van openbare, hetsy van private oorsprong.¹¹⁰ Daarby bepaal artikel 12(2) dat elkeen die reg het op liggaamlike en psigiese integriteit, en dit sluit sekerheid en beheer oor hul eie liggame in.¹¹¹

Alhoewel partye in 'n groot mate kan afstand doen van hulle regte ingevolge die Grondwet,¹¹² word enige sodanige afstanddoening altyd eng uitgelê sodat daar so min as moontlik van die bestaande regsreëls afgewyk word en minimaal op die betrokke regte inbreuk gemaak word.¹¹³ So 'n eng benadering sou dit noodsaak dat enige mate van toestemming betrekking kan hê slegs op die risiko's inherent aan die spel wat streng ooreenkomstig die reëls plaasvind.

Hier moet voorts in gedagte gehou word dat georganiseerde sport ooreenkomstig 'n ingewikkelde kontraktuele verhouding plaasvind.¹¹⁴ 'n Bewuste oortreding van 'n reël in sport is gevolglik nie slegs opsetlike wangedrag nie, dit kom ook neer op die doelbewuste verbreking van 'n kontraktuele verpligting om die spel op 'n bepaalde manier te speel. Derdens ondermyn so 'n benadering ook pogings deur sportfederasies om die veiligheid van spelers te bevorder. Artikel 6(1) van die Wet op Sport en Rekreasie bepaal:¹¹⁵ "Die nasionale federasies moet volle verantwoordelikheid aanvaar vir die veiligheidsaangeleentede binne hulle sport- en rekreasiedisiplines." Een wyse waarop sportfederasies veiligheidsaspekte binne hulle sport kan hanteer, is deur gereeld die reëls van die betrokke sport te hersien om gevaarlike spel te bekamp. Die Reëls vir die spel rugby bepaal byvoorbeeld, in reël 10:

Vuilspel is enigiets wat 'n speler op die speelperk doen wat teen die letter en gees van die *reëls van die spel* is.¹¹⁶ Dit sluit obstruksie, onregverdige spel, herhaalde oortredings, gevaarlike spel en wangedrag in wat tot nadeel van die spel strek.

Reël 10 lys dan bepaalde vorme van vuilspel wat, benewens ander oortredings, meer bepaald ongeoorloof is. Dit is besonder insiggewend dat reël 10 verwys na die "letter en gees van die reëls" van die spel en hoegenaamd nie die "gebruike of kultuur" van die spel vermeld nie. Met ander woorde, die reëls self vereis slegs spel ooreenkomstig die reëls en veroorloof hoegenaamd nie spel in stryd met die reëls nie. Waarom sou die toepaslike reg dan anders wees? In hierdie verband merk Opie¹¹⁷ tereg op:¹¹⁸ "If the contact was deliberate then battery would be committed and, in particular, the plaintiff would be considered not to have consented to any intentional contact in deliberate breach of a rule designed to protect player safety."

Gevolglik kan dit nie regtens houdbaar wees om oortredings van die reëls onder die dekmantel van toestemming tot benadeling te regverdig nie, en dit kan beslis nie, soos appèlregter Brand¹¹⁹ dit wil hê, gesê word dat die openbare belang en regsbeleid selfs bewuste oortredings van die reëls as gewone toevalligheid of iets inherent aan sport kan

aanvaar nie. Opie¹²⁰ meen dat die gewone deliktuele beginsels ook op sport van toepassing moet wees en dat 'n speler se gedrag op die veld beoordeel moet word aan die hand van wat in die betrokke omstandighede van die betrokke sport redelik is. Die waardeoordeel wat die verweer van toestemming by ongeoorloofde spel vereis, soos in *Roux v Hattingh*,¹²¹ waar die hof moes beslis of daar 'n flagrante oortreding van die reëls begaan is, kan op hierdie wyse vermy word. 'n Hof behoort bloot die gewone beginsels van die deliktereg, en meer bepaald van skuld, toe te pas aan die hand van die optrede wat in die algemeen te verwagte is in 'n bepaalde sportsoort.

Om die waarheid te sê, in die meerderheid van gevalle waar eise op grond van sportbeserings oorweeg is, vertroebel die regters die diskoers oor hierdie onderwerp deurdat hulle telkens sinspeel op die aanvaarding van risiko wat deelname aan sport meebring. Maar wanneer die uitsprake ontleed word, word dit duidelik dat die betrokke hofe die onderskeie gevalle hoofsaaklik op grond van die gewone beginsels van skuld en veral nalatigheid beslis het. Dit is die benadering wat die hof gevolg het in *Van Wyk v Thrills Incorporated (Pty) Ltd*,¹²² waar 'n toeskouer noodlottig beseer is nadat 'n renmotor deur 'n hek gebars het. Die hof bevind dat die verweerder redelike stappe gedoen het om die veiligheid van toeskouers te verseker en het nie eens die verweer van toestemming oorweeg nie.¹²³ Dit is ook die rede waarom die eis van die gholfspeler in *Clark v Welsh*¹²⁴ onsuksesvol was. Selfs in die Australiese beslissing van *Agar v Hyde*¹²⁵ merk hoofregter Gleeson op:¹²⁶

After all, opposing players can already sue each other for intentionally and negligently inflicted injuries; they can sue the referee for negligent failure to enforce the rules; and the sports administrator that dons the mantle of an occupier assumes well-established duties of care towards players, spectators and (in the case of golf clubs) neighbours. A duty of care is not negated merely because participation in the sport is voluntary.

Ook in die vroeëre Australiese saak *Rootes v Shelton*¹²⁷ het regter Kito reeds verduidelik dat die verweerder se gedrag wat tot die besering van die eiser gelei het, opgeweeg moet word teen dit wat in al die omstandighede van die geval redelik sou wees. Lord Donaldson verwys met goedkeuring na hierdie benadering in die Engelse saak van *Condon v Basi*, waar hy bevind dat 'n sokkerspeler aanspreeklik is vir die besering van 'n teenstander.¹²⁸ Dieselfde redelikhedsmaatstaf is vroeër deur regter Wrangham toegepas toe hy in *Simms v Leigh Rugby Football Club Ltd*¹²⁹ bevind¹³⁰ het dat die klub nie aanspreeklik was vir die besering van die speler nie en dit is ook toegepas waar die hof in *Smoldon v Whitworth*¹³¹ en *Vowles v Evans*¹³² bevind het dat skeidsregters aanspreeklik is vir beserings wat spelers opgedoen het nadat skeidsregters versuim het om bepaalde reëls streng toe te pas.

In Duitsland moes die *Bundesgerichtshof*¹³³ insgelyks bepaal of 'n basketbalspeler ooreenkomstig artikel 823 van die *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)* aanspreeklik sou wees vir beserings wat 'n teenstander opgedoen het. 'n Persoonlike fout kom voor wanneer een speler, in stryd met die reëls van die spel, fisieke kontak met 'n teenstander maak deur hom te stamp, stoot, blok, ens. Die hof moes veral bepaal of die speler wat die persoonlike fout begaan het, nalatig was soos beoog in artikel 276 *BGB*. Die hof beslis dat nie elke geringe oortreding van die reëls as nalatig beskou sal word nie. Dit is immers duidelik dat enige basketbalspeler wat om die bal meeding, van tyd tot tyd persoonlike foute sal begaan.

Gevolglik kan 'n speler nie aanspreeklik gehou word vir beserings wat voortspruit uit spel wat 'n taamlik algemene verskynsel in die betrokke sport en dus redelik is nie.

Ten spyte van wat dikwels gesê word,¹³⁴ wil dit dus voorkom of die howe in verskeie jurisdiksies wegbeweeg het van die uitgangspunt dat sportlui toestem tot die risiko's verbonde aan die betrokke sport. Inteendeel, in al hoe meer sake word die beginsel verwater of bloot oor die hoof gesien.

In Suid-Afrika is die verweer van toestemming tot benadeling ook nog slegs maar in een saak met betrekking tot aanspreeklikheid weens 'n sportbesering met sukses geopper.¹³⁵ Selfs hier kan die toepassing van toestemming tot benadeling as verweer bevraagteken word. Indien 'n speler per ongeluk op 'n redelike wyse 'n besering aan 'n teenstander toedien, soos regter Kotze bevind het,¹³⁶ dan is daar immers geen sprake van skuld by die speler nie en kan die speler gevolglik ook nie deliktueel vir die besering van sy teenstander aanspreeklik gehou word nie. Dit is moontlik waarop regter Kotze sinspeel wanneer hy verduidelik¹³⁷

dat dit nie bewys is dat hier enige onregmatige daad teenoor eiser gepleeg is nie. 'n Besering vanweë 'n gevolg soos hier ter sprake is redelikerwys te wagte in 'n sosiale muurbalwedstryd tussen amateurs en ek kan nie insien dat die "algemene redelikeheidsmaatstaf" ... kan verg dat die gevolg as onregmatige daad aangeslaan moet word nie.

In die lig van wat hier bo uiteengesit is, is dit duidelik dat toestemming tot benadeling, veral in gevalle waar die reëls van die spel oortree word, in die milieu van sport op taamlik wankelrige bene staan.

6. Omvang van sportbeserings

Daar is nog een beleidsoorweging wat finaal die doodsklok vir toestemming tot benadeling as verweer teen 'n eis op grond van sportbeserings kan lui. Statistiek toon dat sport, en veral beroepsport, vandag een van die gevaarlikste aktiwiteite is waaraan 'n mens kan deelneem. Wanneer die aantal beserings wat meebring dat 'n speler tyd van die "werk" (dus oefeninge en/of wedstryde) afwesig sal wees, in oënskou geneem word, begin daar 'n donker prentjie vorm. Die beseringskoers in Engelse beroepsokker is 8,5 beserings per 1 000 werksure.¹³⁸ Wanneer slegs wedstryde in ag geneem word, is die beseringskoers 27,7 beserings per 1 000 ure.¹³⁹ In beroepsrugby is die beseringskoers 13,6 beserings per 1 000 ure.¹⁴⁰ Tydens wedstryde is die beseringskoers so hoog soos 81 beserings per 1 000 ure.¹⁴¹ 'n Studie van Suid-Afrikaanse rugbyspelers tydens die 2012-SuperRugby-toernooi waaraan beroepspanne van Suid-Afrika, Nieu-Seeland en Australië deelneem, het getoon dat daar 'n beseringskoers by beroepsrugbyspelers in hierdie toernooi van 9,2 beserings per 1 000 ure was.¹⁴² Die beseringskoers tydens wedstryde was 83,3 per 1 000 ure, terwyl daar 2,1 beserings per 1 000 ure tydens oefening aangeteken is.¹⁴³

As 'n mens in ag neem dat die gemiddelde beseringskoers in die Suid-Afrikaanse mynboubedryf 2,6 beserings per *een miljoen* ure beloop,¹⁴⁴ word dit meteens duidelik dat daar vandag 'n beseringskrisis in sport is. Die risiko dat 'n rugbyspeler tydens 'n wedstryd 'n besering kan opdoen wat sal meebring dat hy van oefeninge en/of wedstryde afwesig sal wees, is ongeveer 4 000 tot 5 000 maal hoër as die risiko dat 'n mynwerker 'n besering sal opdoen wat sal meebring dat hy van die werk afwesig sal wees. Indien die mynboubedryf tussen 9 000 en 14 000 beserings per een miljoen ure sou aanteken, soos wat beroepsrugby effektief doen indien 'n mens die somme sou maak, sou dit nie alleen as 'n nasionale ramp beskou word, nie maar die mynboubedryf sou net nie die ekonomiese las kon dra nie. Daarbenewens is dit ondenkbaar dat staatsowerhede nie indringend sou ingryp om die veiligheid van myne te verbeter om die belange van werkers te beskerm nie. En dit is ook ondenkbaar dat houe sou bevind dat myne nie teenoor werkers aanspreeklik sou wees vir die beserings nie. Waarom is die uitermate hoë beseringstempo in sport dan oënskynlik aanvaarbaar? Soos die dogter van die beroepsokkerspeler Jeff Astle na sy afsterwe op 'n jeugdige ouderdom van 54 jaar opgemerk het:¹⁴⁵ "The coroner ruled industrial disease, dad's job had killed him and in any other profession that would have had earthquake-like repercussions, but not football. It was like [The FA] were trying to wriggle out of it and that's wrong."¹⁴⁶

Dit is egter nog nie die volle prentjie nie. Die statistiek toon ook, in teenstelling met ander bedrywe waar die veiligheidsrekord al hoe beter daar uitsien, dat die aantal beserings in sport oor die afgelope dekades drasties toegeneem het. In die VSA is bevind dat sportbeserings disproporsioneel toegeneem het. In 1955 was slegs 1,4% van alle beserings wat hospitaalbehandeling benodig het, sportbeserings, maar teen 2001 het sportbeserings 16% uitgemaak van alle beserings wat in hospitale behandel is.¹⁴⁷ Een verklaring hiervoor kan wees dat meer mense vandag aktief is en aan sport deelneem, maar dit kan nie die volle omvang van die toename verklaar nie. Dieselfde tendens is ook elders bespeur. In Australië is bevind dat die aantal beserings van rugbyspelers op internasionale vlak toegeneem het van 47 beserings per 1 000 ure in die tydperk 1994–1995 tot 74 beserings per 1 000 ure in die tydperk 1996–2000.¹⁴⁸ In Skotland is bevind dat die persentasie senior spelers in klubrugby wat jaarliks beseer word, toegeneem het van 27% van spelers gedurende die tydperk 1993–1994 tot 47% van spelers gedurende die tydperk 1997–1998.¹⁴⁹ Daarbenewens het die beseringskoers in Skotse rugby teen 2008–2009 gestaan op 100 beserings per 1 000 ure.¹⁵⁰ Een verklaring hiervoor kan wees dat rugby voor 1995 'n amateursport was, maar in 1995 'n beroepsport geword het.¹⁵¹ Dit kan egter weer eens nie die enigste rede vir die drastiese toename in beserings wees nie.

Dit alles bevestig maar net weer die opvatting dat atlete as verbruikbare kommoditeite beskou word en dat beserings as 'n aanvaarbare en onvermydelike neweproduk van sport gesien word.¹⁵² Regslui probeer dit vergeefs regverdig met *volenti non fit iniuria*, toestemming tot benadeling of aanvaarding van die risiko van benadeling. Maar in die lig van die hoë premie wat menseregte-instrumente oraloor op liggaamlike integriteit plaas en die fokus wat vandag al meer op beroepsgesondheid val, kan hierdie mentaliteit net nie meer geduld word nie.¹⁵³

Sportfederasies sit, wat die skrikwekkende omvang van sportbeserings aanbetref, op 'n tikkende tydbom wat dreig om skouspelagtig onder hul sitvlakke te ontplof wanneer

oudspelers begin om eise in te stel vir langtermyn-nuwe-effekte van sportbeserings wat hulle tydens hulle spelersdae opgedoen het. Vir sommige sportfederasies, soos die NFL in die VSA het die tyd, ten minste wat harsingskudding aanbetref, reeds uitgeloop en dit gaan die NFL bykans \$1 miljard uit die sak jaag, indien regskoste en ander koste, soos die foenie vir mediese toetse, benewens die skikkingsbedrag in ag geneem word.¹⁵⁴ Dit is maar een mediese toestand, en daar is elke moontlikheid dat oudspelers wat aan ander mediese toestande, soos degeneratiewe gewrigsiektes wat weens ooreising veroorsaak word, ook eise kan instel om hulle vir sodanige toestande te vergoed. En dit is net een sportsoort. Die moontlikheid bestaan dat ook ander sportsoorte die teiken van soortgelyke eise kan word. Daar is ook geen rede waarom eise tot oudspelers beperk sal word nie. Trouens, die skrif is reeds aan die muur. Atletiek Suid-Afrika het reeds hierdie pynlike les geleer en is tot op die rand van bankrotskap gebring nadat die paalspringer Jan Blynnaut, wat tydens die paalspringitem by 'n atletiekbyeenkoms geval en kopbeserings opgedoen het, met 'n eis van R10 miljoen teen Atletiek Suid-Afrika geslaag het.¹⁵⁵

Daarbenewens het yshokkiespelers in die VSA reeds die voorbeeld van hulle voetbalkollegas gevolg en begin om regstappe teen die National Hockey League in te stel,¹⁵⁶ terwyl twee beroepstoeiers ook met regstappe weens kopbeserings teen World Wrestling Entertainment begin het.¹⁵⁷ Daarby is sokkerowerhede in Engeland onlangs gewaarsku dat hulle 'n vloedgolf van eise in die gesig kan staar indien spanbestuurders nie meer doen om spelers met harsingskudding voldoende ruske te gee nie.¹⁵⁸ Daar is ook reeds aanduidings dat oudrugbyspelers begin om die sport te blameer vir langtermyn-toestande van die brein wat moontlik weens harsingskudding op die speelveld teweeggebring of vererger is.¹⁵⁹ Die tyd sal leer of sulke spelers die voorbeeld van hulle Amerikaanse kollegas sal volg en ook uiteindelik regstappe teen rugbyowerhede sal instel.

7. Gevolgtrekking

Dit help nie meer vir sport om agter toestemming tot benadeling of aanvaarding van die risiko van benadeling te skuil nie. Soos ek reeds hier bo aangedui het, is die verweer in elk geval problematies in die milieu van sport en dit is glad nie so klinkklaar dat die verweer hoegenaamd hier toepassing behoort te vind nie. Hoofregter Gleson vat dit mooi saam in *Agar v Hyde*:¹⁶⁰

Voluntary participation in a sporting activity does not imply an assumption of any risk which might be associated with the activity, so as to negate the existence of a duty of care in any other participant or in any person in any way involved in or connected with the activity.

Soos Opie¹⁶¹ ook tereg opmerk, wil dit voorkom of howe in die verlede in 'n groot mate die diskoers oor aanspreeklikheid vir sportbeserings verwar het deur te verwys na die risiko's verbonde aan sport wat spelers oënskynlik aanvaar wanneer hulle aan sport deelneem. Terselfdertyd is slegs enkele sake inderdaad op grond van toestemming tot benadeling beslis en selfs in daardie gevalle sou toepassing van die gewone beginsels van skuld en veral nalatigheid waarskynlik dieselfde resultate opgelewer het.¹⁶²

Sportfederasies stel die reëls vas waarvolgens elke sport gespeel word en dit is gevolglik binne hul beheer om die nodige reëlwysigings of ander maatreëls in te voer sodat daar beter na die welsyn van spelers omgesien kan word. Motorsport is hier 'n sprekende voorbeeld van wat gedoen kan word. Waar daar in die 1960's en 1970's skynbaar gelate aanvaar is dat motorsport gevaarlik is en dat renjaers onvermydelik van tyd tot tyd in Formule 1-wedrenne sou sterf,¹⁶³ is verskeie veiligheidsmaatreëls stelselmatig sedert die 1980's ingevoer, met die gevolg dat Formule 1 in meer as 20 jaar sedert die Italiaanse Grand Prix te Monza in 1994 toe Roland Ratzenberger tydens oefenrondes en Ayrton Senna tydens die wedren in botsings gesterf het, nie verdere sterftes gehad het nie totdat Jules Bianchi in 2015 beswyk het aan beserings wat hy in 'n fratsongeluk tydens die Japannese Formule 1 Grand Prix op 5 Oktober 2014 opgedoen het.¹⁶⁴

Ander sportsoorte begin ook al meer na spelerveiligheid omsien. Wêreldrugby het byvoorbeeld 'n beleid oor die hantering van harsingskudding aangeneem en 'n afsonderlike webblad toegewy aan spelerwelsyn, met omvattende inligting oor harsingskudding en ander beserings en slagspreuke soos "herken en verwyder, of laat hulle uitsit indien u twyfel".¹⁶⁵

Dit is alles positiewe stappe, maar meer sal gedoen moet word om die uitermate hoë ongevallesyfer in sport in bedwang te bring. Indien sportfederasies nie ingrypende maatreëls aanneem om dit te doen nie, kan hul voortbestaan dalk net deur eise vir skadevergoeding en genoegdoening weens sportbeserings bedreig word. Atletiek Suid-Afrika en die NFL in die VSA het reeds hierdie duur les geleer.¹⁶⁶ Dit is tyd dat ander sportfederasies hiervan kennis neem en hul huise in orde kry.

Bibliografie

Barlow, J. 2015. Top gear chats to Niki Lauda. <http://www.topgear.com/uk/car-news/top-gear-interviews-niki-lauda-ferrari-formula-one-2013-09-04> (15 Maart 2015 geraadpleeg).

Baudouin, J.L. en A.M. Linden. 2010. *Tort law in Canada*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International.

Billings, A.C., M.L. Butterworth en P.D. Turman. 2014. *Communication and sport: Surveying the Field*. New York: Sage Publications.

Blanpain, R. 2003. *The legal status of sportsmen and sportswomen under international, European and Belgian national and regional law*. Alphen aan de Rijn: Kluwer Law International.

Boland, A.L. 2010. History of sports medicine. In Lyle en Micheli (reds.) 2010.

Botton, W. 2015. ASA on the brink of losing Athletics House. *The Citizen*. 15 Mei 2015. <http://citizen.co.za/382784/asa-on-the-brink-of-losing-athletics-house> (16 Augustus 2015 geraadpleeg).

- Brolinson, P.G., K. Heinkingen en A.J. Kozar. 2003. An osteopathic approach to sports medicine. In Ward (red.) 2003.
- Claassen, C. 2015. Só lyk die prys van rugby, sê Derek. *Volksblad*. 27 Mei 2015, bl. 1.
- Cloete, R. (red.). 2005. *Introduction to sports law in South Africa*. Durban: LexisNexis.
- Craig, S. 2002. *Sports and games of the ancients*. Portsmouth: Greenwood Publishing.
- Crowther, N.B. 2007. *Sport in ancient times*. Portsmouth: Greenwood Publishing.
- De Groot, H. 1631 (1767). *Inleiding tot de Hollandsche rechtsreleerdheyt*. Amsterdam.
- Dhillon, M.S. en S.S. Dhat. 2012. *First aid and emergency management in orthopedic injuries*. Londen: JP Medical.
- Duina, F. 2010. *Winning: Reflections on an American obsession*. Princeton: Princeton University Press.
- Dunning, E. en D. Malcolm. 2003. *Critical concepts in sociology: Sport volume 2: The development of sport*. Londen: Taylor & Francis.
- Emanuel, S. en L. Emanuel. 2009. *Torts*. New York: Aspen Publishers.
- Fotheringham, W. 2012. *Put me back on my bike: In search of Tom Simpson*. New York: Random House.
- Gau, L.S. 2007. *Examining the values associated with spectator sports and the relationships between the values and sport spectator behavior*. Ann Arbor: ProQuest.
- Ginsburg, S. 2015a. Two ex-WWE wrestlers file lawsuit over concussions. *Reuters*. 20 Januarie. <http://www.reuters.com/article/2015/01/20/us-wrestling-lawsuit-idUSKBN0KT2JE20150120> (24 Junie 2015 geraadpleeg).
- . 2015b. NHL concussion lawsuit following path blazed by the NFL. *Reuters*. 2 Maart. <http://www.reuters.com/article/2015/03/02/nhl-lawsuit-idUSL1N0W40SK20150302> (24 Junie 2015 geraadpleeg).
- Gorman, R.M. en D. Weeks. 2009. *Death at the Ballpark: A comprehensive study of game-related fatalities, 1862–2007*. Jefferson: McFarland and Co. Inc.
- Hartley, H. 2009. *Sport, physical recreation and the law*. Oxford: Routledge.
- Howard, R. (regisseur). 2013. *Rush*. Universal City: Universal Pictures.
- Hutchinson, D. en C.J. Pretorius (reds.). 2012. *Kontraktereg in Suid-Afrika*. Kaapstad: Oxford University Press.

- Karageorghis, C. en P. Terry. 2011. *Inside sport psychology*. Champaign, IL: Human Kinetics.
- Késenne, S. en J. Garcia. 2007. *Governance and competition in professional sports leagues*. Asturias: Universidad de Oviedo.
- Knights, K.M. en A.A. Mangoni. 2015. Drug and nutrient interactions in masters athletes. In Reaburn (red.) 2015.
- Lablanc, M.L. and R. Henshaw. 1994. *The world encyclopedia of soccer*. Detroit: Gale Research.
- Loland, S., B. Skirstaden en I. Waddington. 2006. *Pain and injury in sport: Social and ethical analysis*. New York: Routledge.
- Louw, A. 2010. *Sports law in South Africa*. Alphen aan de Rijn: Kluwer Law International.
- Lyle, J. en M.D. Micheli (reds.). 2010. *Encyclopedia of sports medicine*. Thousand Oaks: Sage Publications.
- Madigan, T. en T. Delaney. 2009. *Sports: Why people love them!*. Lanham: University Press of America.
- Millar, D. 2003. Introduction. In Simpson (red.) 2003.
- Mitten, M.J. 2011. *Sports law in the United States*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International.
- Murphy, J. 2007. *Street on torts*. Oxford: Oxford University Press.
- Murray, P. 2007. *Grands Prix*. Adelaide: Murray Books.
- Neethling, J. en J.M. Potgieter. 2015. *Neethling-Potgieter-Visser deliktereg*. Durban: LexisNexis.
- Ohly, A. 2002. "Volenti non fit iniuria." *Die Einwilligung im Privatrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck.
- Opie, H. 1986. Case note: Condon v Basi. *Melbourne University Law Review*, 15:756–62.
- Padilla, E. 2015. Emmitt Smith candid about concussions, career at local fundraiser. *Standard-Times*. 9 April. http://www.gosanangelo.com/news/local-news/emmitt-smith-candid-about-concussions-career-at-local-fundraiser_39021203 (14 April 2015 geraadpleeg).
- Peters, S. 2014. Concussion campaign: English football warned it faces a "tsunami" of legal claims if managers continue to allow concussed players to play on. *Daily Mail*. 10 Augustus.

<http://www.dailymail.co.uk/sport/concussion/article-2720900/CONCUSSION-CAMPAIGN-English-football-warned-faces-tsunami-legal-claims-managers-continue-allow-concussed-players-play-on.html> (16 Augustus 2015 geraadpleeg).

PricewaterhouseCoopers. 2013. *SA Mine: Highlighting trends in the South African mining industry*. Johannesburg: PwCIL.

Rai, R. 2015. Jules Bianchi, 25, dies nine months after F1 driver crashed at Japanese Grand Prix. *Daily Mail*. 18 Julie. <http://www.dailymail.co.uk/sport/sportsnews/article-3166059/Jules-Bianchi-25-dies-nine-months-F1-driver-crashed-Japanese-Grand-Prix.html> (5 Augustus 2012 geraadpleeg).

Reaburn, P.R.J. (red.). 2015. *Nutrition and performance in masters athletes*. Boca Raton: CRC Press.

Rubinkam, M. 2014. NFL to Remove \$675 million cap on concussion damages. *Huffington Post*. 25 Junie. http://www.huffingtonpost.com/2014/06/25/nfl-concussion-damages-remove-cap_n_5529916.html (15 Junie 2015 geraadpleeg).

Saunders, D. 2003. The final milestone. In Simpson (red.) 2003.

Schwellnus, M.P., A. Thomson, W. Derman, E. Jordaan, C. Readhead, R. Collins, I. Morris, O. Strauss, E. van der Linde en A. Williams. 2014. More than 50% of players sustained a time-loss injury (>1 day of lost training or playing time) during the 2012 Super Rugby Union Tournament: a prospective cohort study of 17 340 player-hours. *British Journal of Sports Medicine*, 48:1306–15.

Schwikkard, P.J. 1999. *Presumption of innocence*. Kaapstad: Juta en Kie.

Shropshire, K.L. 1996. Merit, ol' boy networks, and the black-bottomed pyramid. *Hastings Law Review*, 47:455–72.

Sidwells, C. 2000. *Mr Tom: The true story of Tom Simpson*. Norwich: Mousehold Press.

Simpson, T. (red.). 2003. *Cycling is my life*. New York: Random House.

Spivey, N. 2012. *The Ancient Olympics*. Oxford: Oxford University Press.

Strachan, M. 2013. Emmitt Smith perfectly summarizes what scares so many parents about football. *Huffington Post*. 13 April. http://www.huffingtonpost.com/2015/04/13/emmitt-smith-football-parents_n_7054720.html (14 April 2015 geraadpleeg).

Strauss, S.A. 1964. Bodily injury and the defence of consent. *South African Law Journal*. 81(1):179–93.

Stringfellow, R. 2008. *Sports and aggression: Effect of and on society*. Ann Arbor: ProQuest.

- Tator, C.H. 2008. *Catastrophic injuries in sport and recreation: causes and prevention: A Canadian study*. Toronto: University of Toronto Press.
- Teitelbaum, S.H. 2005. *Sports heroes, fallen idols*. Dexter: Thomson-Shore Inc.
- Vandall, F.J. 2011. *A history of civil litigation: Political and economic perspectives*. Oxford: Oxford University Press.
- Voet, J. 1698–1704. *Commentarius ad Pandectas*. Den Haag.
- Ward, R.C. (red.). 2003. *Foundations for osteopathic medicine*. Philadelphia: Lippincott Williams & Wilkins.
- Williams, S., G. Trewartha, S. Kemp en K. Stokes. 2013. A meta-analysis of injuries in senior men's professional rugby union. *Sports Medicine*, 10:1043–55.
- Williamson, M. 2015. Deaths in Formula One. *ESPN*.
<http://en.espn.co.uk/f1/motorsport/story/3838.html> (24 Junie 2015 geraadpleeg).
- Wilson, W.C., C.M. Grande en D.B. Hoyt. 2007. *Trauma: emergency resuscitation, perioperative anesthesia, surgical management. Volume 1*. New York: Informa Healthcare.
- Womack, M. 2003. *Sport as symbol: Images of the athlete in art, literature and song*. Jefferson: McFarland.
- Woods, R. 2011. *Social issues in sport*. Champaign, IL: Human Kinetics.

Eindnotas

- ¹ Craig (2002:96); Womack (2003:30).
- ² Sien Crowther (2007).
- ³ (2012:4).
- ⁴ *αγών*.
- ⁵ Spivey (2012:2).
- ⁶ Knights en Mangoni (2015:244).
- ⁷ *Ibid*.
- ⁸ Loland, Skirstad en Waddington (2006:42).

⁹ Padilla (2015); Strachan (2013).

¹⁰ Sien bv. *Lex Visigothorum* 6.5.7.

¹¹ De Groot 3.34.10; Voet 9.2.24.

¹² Sien bv. *Schadensersatzanspruch eines Fussballspielers* 1975 NJW 109; 1976 NJW 2161; *Boshoff v Boshoff* 1987 2 SA 695 (O); *Hattingh v Roux* 2011 5 SA 135 (WKK).

¹³ Vandall (2011:2).

¹⁴ Koning James I het die *Declaration of sports*, ook bekend as die *Book of sports*, vir Lancashire in 1617 uitgevaardig en in 1618 het hy die *declaration* vir die hele Engeland uitgevaardig. Dit is weer deur koning Charles I in 1633 heruitgevaardig.

¹⁵ *R v Bradshaw* 14 Cox CC 83; *R v Coney* 8 QBD 534; *R v Moore* 14 TLR 229.

¹⁶ Dunning en Malcolm (2003:64).

¹⁷ *Ibid.*

¹⁸ Inleidende vertelling in die rolprent *Rush*.

¹⁹ Barlow (2015).

²⁰ Teitelbaum (2005:125 e.v.). Sien ook Gorman en Weeks (2009); Tator (2008).

²¹ Shropshire (1996:456); Madigan en Delaney (2009:18 e.v.); Billings, Butterworth en Turman (2014:25–6); Stringfellow (2008:22–3); Gau (2007:1, 74).

²² (2014:25–6, 45).

²³ (2010:132).

²⁴ Karageorghis en Terry (2011:27).

²⁵ Woods (2011:191).

²⁶ Lablanc en Henshaw (1994:52).

²⁷ Die beroemde laaste woorde “Put me back on my bike” wat dikwels aan Simpson toegedig word, is versin deur die joernalis Sid Saltmarsh wat die *Tour de France* vir *The Sun and Cycling* gedek het. Hy was egter nie tydens Simpson se laaste oomblikke teenwoordig nie – sien Fotheringham (2012:34 e.v.).

²⁸ Millar (2003:1 e.v.); Saunders (2003:5 e.v.); Fotheringham (2012).

²⁹ Fotheringham (2012:4 e.v.).

³⁰ *Ibid.* 5.

³¹ Sidwells (2000:13).

³² Sidwells (2000:244).

³³ *Ibid.*

³⁴ Murray (2007:14 e.v.).

³⁵ Teitelbaum (2005:125 e.v.). Sien ook Gorman en Weeks (2009).

³⁶ 201 CLR 552.

³⁷ Par. 126.

³⁸ 1969 2 All ER 923 (Ass).

³⁹ *Sutton v Syston RFC Ltd* [2011] EWCA Civ 1182.

⁴⁰ Par. 28.

⁴¹ *People v Fitzsimmons* 11 NY Crim R 391.

⁴² Loland, Skirstad en Waddington (2006:150).

⁴³ *Knight v Jewett* 834 P 2d 696.

⁴⁴ *Shelly v Stepp* 62 Call App 4th 1288.

⁴⁵ *Dilger v Moyes* 54 Call App 4th 1452.

⁴⁶ *R v Cey* 75 Sask R 53.

⁴⁷ *R v Maki* 14 DLR 3d 164; *R v Green* 16 DLR 3d 137.

⁴⁸ *Schadenersatzanspruch eines Fußballspielers* 1975 NJW 109.

⁴⁹ Sien ook *Fußballspiel* 2010 NJW 537; *Fußballspielers* 1976 NJW 957.

⁵⁰ *Basketballspieler* 1976 NJW 2161.

⁵¹ *Straßenradrenners* 1986 NJW 1029.

⁵² *Autorennen* 2003 NJW 2018.

⁵³ *Boshoff v Boshoff* 1987 2 SA 695 (O).

⁵⁴ 700F–I.

⁵⁵ 701H–I.

⁵⁶ *Clark v Welsh* 1975 4 SA 469 (W).

⁵⁷ *Van Wyk v Thrills Incorporated (Pty) Ltd* 1978 2 SA 614 (A).

⁵⁸ Murphy (2007:295 e.v.); Ohly (2002); Emanuel en Emanuel (2009:280); Baudouin en Linden (2010:85).

⁵⁹ (2010:85).

⁶⁰ Sien ook Hartley (2009:69).

⁶¹ *Rowles v Jockey Club of South Africa* 1954 1 SA 363 (A) 364D; *Jockey Club of South Africa v Transvaal Racing Club* 1959 1 SA 441 (A) 446F, 450A; *Turner v Jockey Club of South Africa* 1974 3 SA 633 (A); *Jockey Club of South Africa v Forbes* 1993 1 SA 649 (A) 645B, 654D; *Natal Rugby Union v Gould* 1999 1 SA 432 (HHA) 440F; *Johannesburg Country Club v Stott* 2004 5 SA 511 (HHA).

⁶² *Kotze v Frenkel & Co* 1929 AD 418; *Claasen v African Batignolles Construction (Pty) Ltd* 1954 1 SA 552 (O); *Douglas v Tromp & Sons (Tvl) (Pty) Ltd* 1959 4 SA 752 (T); *Cape Town Municipality v F Robb & Co Ltd* 1966 4 SA 329 (A); *Lesotho Diamond Works v Lurie* 1975 2 SA 142 (O); *Karstein v Moribe* 1982 2 SA 282 (T); *Nuwe Suid-Afrikaanse Prinsipale Beleggings (Edms) Bpk v Saambou Holdings Ltd* 1992 4 SA 387 (W); *Kirsten v Bankorp Ltd* 1993 4 SA 649 (K).

⁶³ Vir 'n voorbeeld waar 'n hof inderdaad bevind het dat bepaalde reëls van 'n sportliga regtens ongeoorloof en gevolglik onafdwingbaar was, sien *Coetzee v Comititis* 2001 1 SA 1254 (K).

⁶⁴ Schwikkard (1999:23).

⁶⁵ Hutchinson en Pretorius (2012:4).

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ (2015:113).

⁶⁸ Kursief soos per die oorspronklike teks.

⁶⁹ (2015:114).

⁷⁰ *Schadensersatzanspruch eines Fußballspielers* 1975 NJW 109. Sien ook die Kanadese beslissing in *R v Ciccarelli* 54 CCC 3d 121.

⁷¹ *Maartens v Pope* 1992 4 SA 883 (N) 888B.

⁷² (2015:114).

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ *Johannesburg Country Club v Stott* 2004 5 SA 511 (HHA) 516I–517A.

⁷⁵ 1978 2 SA 614 (A).

⁷⁶ 623H.

⁷⁷ 622H–624A.

⁷⁸ Neethling en Potgieter (2015:116).

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Fraser v Fraser* 1945 WLD 112, 119; *Blume v Van Zyl and Farrell* 1945 CPD 48, 49.

⁸² Art. 28 (2) Grondwet van die Republiek van Suid-Afrika, 1996.

⁸³ 38 van 2005.

⁸⁴ 1979 1 SA 1 (A).

⁸⁵ 9A–H.

⁸⁶ Sien bv. die Konvensie rakende Beroepsgesondheid en -veiligheid en die Werksomgewing van 22 Junie 1981 wat ingevolge art. 1 op alle vertakkinge van ekonomiese bedrywighede van toepassing is; die Wet op Beroepsgesondheid en Veiligheid 85 van 1993 wat in art. 8(1) bepaal: “Elke werkgewer moet, vir sover dit redelikerwys uitvoerbaar is, ’n werkomgewing wat veilig en sonder risiko vir die gesondheid van sy werknemers is, tot stand bring en onderhou.”

⁸⁷ Cloete (2005:69 e.v.); Louw (2010:211). Sien ook Mitten (2011:106); Késenne en Garcia (2007:286); Blanpain (2003).

⁸⁸ Neethling en Potgieter (2015:116).

⁸⁹ Neethling en Potgieter (2015:117).

⁹⁰ Rubinkam (2014).

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Ibid.*

⁹³ Vir enkele voorbeelde, sien Williams e.a. (2013); Schwelnus e.a. (2014).

⁹⁴ Wilson, Grande en Hoyt (2007:32).

⁹⁵ Dhillon en Dhatt (2012:142).

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ Neethling en Potgieter (2015:117).

⁹⁸ 1904 TS 340, 344.

⁹⁹ Neethling en Potgieter (2015:118).

¹⁰⁰ *Roux v Hattingh* 2012 6 SA 428 (HHA).

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² Neethling en Potgieter (2015:117).

¹⁰³ Reël 10.4(e).

¹⁰⁴ Sien bv. *Maartens v Pope* 1992 4 SA 883 (N).

¹⁰⁵ 2012 6 SA 428 (HHA).

¹⁰⁶ 442B–C.

¹⁰⁷ *Wells v South African Alumenite Co* 1927 AD 69; *South African Railways and Harbours v Lyle Shipping Co Ltd* 1958 3 SA 416 (A); *ESE Financial Services (Pty) Ltd v Cramer* 1973 2 SA 805 (K); *Russell and Loveday v Collins Submarine Pipelines Africa (Pty) Ltd* 1975 1 SA 110 (A); *Van Streepen & Germs v Transvaal Provincial Administration* 1987 4 SA 569 (A); *Minister van Wet en Orde v Ntsane* 1993 1 SA 560 (A); *First National Bank of SA Ltd v Rosenblum* 2001 4 SA 189 (HHA); *Nxumalo v First Link Insurance Brokers (Pty) Ltd* 2003 2 SA 620 (T).

¹⁰⁸ 9.2.24.

¹⁰⁹ Grondwet, 1996.

¹¹⁰ Art. 12(1)(c).

¹¹¹ Art. 12(2)(b).

¹¹² *Lufuno Mphaphuli & Associates (Pty) Ltd v Andrews* 2009 4 SA 529 (KH) 592G e.v.

¹¹³ *Fey and Whiteford v Serfontein* 1993 2 SA 605 (A); *First National Bank of SA Ltd v Rosenblum* 2001 4 SA 189 (HHA) 195G e.v.; *Lufuno Mphaphuli & Associates (Pty) Ltd v Andrews* 2009 4 SA 529 (KH) 593D e.v.

¹¹⁴ *Rowles v Jockey Club of South Africa* 1954 1 SA 363 (A) 364D; *Jockey Club of South Africa v Transvaal Racing Club* 1959 1 SA 441 (A) 446F, 450A; *Turner v Jockey Club of South Africa* 1974 3 SA 633 (A); *Jockey Club of South Africa v Forbes* 1993 1 SA 649 (A) 645B, 654D; *Natal Rugby Union v Gould* 1999 1 SA 432 (HHA) 440F; *Johannesburg Country Club v Stott* 2004 5 SA 511 (HHA).

¹¹⁵ 110 van 1998.

¹¹⁶ My kursivering.

¹¹⁷ (1986).

¹¹⁸ (1986:760).

¹¹⁹ 442B–C.

¹²⁰ (1986:760)

¹²¹ 2012 6 SA 428 (HHA).

¹²² 1978 2 SA 614 (A).

¹²³ 622H–624A.

¹²⁴ 1975 4 SA 469 (W).

¹²⁵ 201 CLR 552.

¹²⁶ 560.

¹²⁷ 1968 ALR 33.

¹²⁸ 1985 1 WLR 866 868.

¹²⁹ 1969 2 All ER 923 (Ass).

¹³⁰ 927.

¹³¹ 1997 ELR 115.

¹³² 2003 1 WLR 1607 (CA).

¹³³ 1976 NJW 2161.

¹³⁴ Cloete (2005:109 e.v.); Neethling en Potgieter (2015:113 ev); Murphy (2007:295 e.v.); Ohly (2002); Emanuel en Emanuel (2009:280); Baudouin en Linden (2010:85).

¹³⁵ *Boshoff v Boshoff* 1987 2 SA 695 (O).

¹³⁶ 700F-I.

¹³⁷ 701H-I.

¹³⁸ Hawkins en Fuller (1999).

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ Williams e.a. (2013).

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² Schweltnus e.a. (2014).

¹⁴³ *Ibid.*

¹⁴⁴ PWC (2013).

¹⁴⁵ Hannon (2015).

¹⁴⁶ Invoeging soos in die oorspronklike teks.

¹⁴⁷ Dhillon en Dhatt (2012:142).

¹⁴⁸ Williams e.a. (2013:1050).

¹⁴⁹ *Ibid.*

¹⁵⁰ *Ibid.*

¹⁵¹ *Ibid.*

¹⁵² Loland, Skirstad and Waddington (2006:42).

¹⁵³ Sien bv. Grondwet art. 12; artt. 3.1, 6 en 31.1 van die Europese Handves van Fundamentele Regte.

¹⁵⁴ Rubinkam (2014).

¹⁵⁵ Botton (2015).

¹⁵⁶ Ginsburg (2015b).

¹⁵⁷ Ginsburg (2015a).

¹⁵⁸ Peters (2014).

¹⁵⁹ Claassen (2015).

¹⁶⁰ 201 CLR 552 560.

¹⁶¹ (1986:759).

¹⁶² Opie (1986:759).

¹⁶³ Inleidende vertelling in die rolprent *Rush*.

¹⁶⁴ Williamson (2015); Rai (2015).

¹⁶⁵ Sien <http://playerwelfare.worldrugby.org> (24 Junie 2015 geraadpleeg).

¹⁶⁶ Botton (2015).