

Hoge Raad, 19 december 2008, Euro 2000**ONGEORLOOFDE CONCURRENTIE**

Onrechtmatige doorbreking gesloten verkoopsysteem in verband met openbare orde en veiligheid

- De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien art. 81 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

Hof: In zijn arrest van 30 januari 2007 heeft het Hof [eiser 2] alsnog ontvankelijk verklaard, maar zijn vordering afgewezen. De bestreden vonnissen worden overigens bekrachtigd. 2.7.2 Het Hof wijst erop dat het oogmerk van Euro 2000 om een gesloten verkoopsysteem op te zetten voortvloeit uit de door de Nederlandse en Belgische overheid gestelde voorwaarden in verband met de bevordering van de openbare orde en veiligheid. Essentieel onderdeel daarvan waren de persoonsgebonden en niet overdraagbare toegangskaarten. Daaraan is "in de richting van" (potentiële) afnemers uitgebreid aandacht geschonken. Kaarthouders die desondanks hun kaarten aan derden hebben overgedragen, zijn jegens Euro 2000 toerekenbaar tekortgeschoten (rov. 4.15).

Vindplaatsen: LJN: [BG3592](#)

Hoge Raad, 19 december 2008

(A.M.J. van Buchem-Spapens, W.A.M. van Schendel en C.A. Streefkerk)

19 december 2008

Eerste Kamer

Nr. C07/162HR

RM/AS

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

in de zaak van:

1. [Eiseres 1], handelende onder de naam [A],

2. [Eiser 2], beiden wonende te [woonplaats],

EISERS tot cassatie,

advocaat: mr. J.P. Heering,

t e g e n

STICHTING EURO 2000,

gevestigd te Eindhoven,

VERWEERSTER in cassatie,

advocaat: aanvankelijk mr. M.V. Polak,

thans mr. R.A.A. Duk.

Eisers tot cassatie zullen hierna afzonderlijk worden aangeduid als [eiseres 1] en [eiser 2] en tezamen als [A]. Verweerster zal worden aangeduid als Euro 2000.

1. Het geding in feitelijke instanties

[A] heeft bij exploit van 7 juni 2001 Euro 2000 gedagvaard voor de rechtbank te Assen en gevorderd, kort gezegd, te verklaren voor recht dat (i) [A] door te handelen in toegangskaarten voor het voetbaltoernooi Euro 2000 geen onrechtmatige daad pleegde jegens Euro 2000 en (ii) dat Euro 2000 door de tenuitvoerlegging van het kortgedingvonnis van 9 juni 2000 van de president van de rechtbank te Amsterdam, onrechtmatig heeft gehandeld en aansprakelijk is voor de deswege geleden en nog te lijden schade, op te maken bij staat. Euro 2000 heeft de vordering bestreden.

De rechtbank te Assen heeft zich, bij vonnis in het incident van 9 oktober 2001, onbevoegd verklaard kennis te nemen van de vordering en de zaak verwezen naar de rechtbank te 's-Hertogenbosch.

De rechtbank te 's-Hertogenbosch heeft na een tussenvonnis van 18 februari 2004 bij eindvonnis van 8 juni 2005 [eiser 2] niet-ontvankelijk verklaard in zijn vordering en de vordering van [eiseres 1] afgewezen.

Tegen beide vonnissen heeft [A] hoger beroep ingesteld bij het gerechtshof te 's-Hertogenbosch.

Bij arrest van 30 januari 2007 heeft het hof de vonnissen waarvan beroep vernietigd voor zover [eiser 2] niet-ontvankelijk is verklaard. In zoverre opnieuw rechtdoende heeft het hof de vorderingen van [eiser 2] afgewezen en de vonnissen voor het overige bekrachtigd. Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof heeft [A] beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

Euro 2000 heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor partijen toegelicht door hun advocaten en voor [A] mede door mr. S.M. Bartman en mr. J. Brandt, advocaten bij de Hoge Raad.

De conclusie van de Advocaat-Generaal J. Spier strekt tot verwerping van het beroep.

De advocaat van [eiseres 2] heeft bij brief van 13 november 2008 op die conclusie gereageerd.

3. Beoordeling van het middel

De in het middel aangevoerde klachten kunnen niet tot cassatie leiden. Zulks behoeft, gezien art. 81 RO, geen nadere motivering nu de klachten niet nopen tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

4. Beslissing

De Hoge Raad:

verwerpt het beroep;

veroordeelt [A] in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van Euro 2000 groot op € 371,34 aan verschotten en € 2.200,- voor salaris.

Dit arrest is gewezen door de raadsheren A.M.J. van Buchem-Spapens, als voorzitter, W.A.M. van Schendel

en C.A. Streefkerk, en in het openbaar uitgesproken door de raadsheer E.J. Numann op 19 december 2008.

Conclusie Advocaat-Generaal Spier

1. Feiten

1.1 In cassatie kan worden uitgegaan van de feiten zoals weergegeven in het (tussen)vonnis van de Rechtbank 's-Hertogenbosch van 18 februari 2004 onder 2. Ook het Hof 's-Hertogenbosch is hiervan blijkens rov. 4.1 van zijn arrest van 30 januari 2007 uitgegaan. In rov. 4.2 geeft het Hof een samenvatting.(1)

1.2. In de zomer van 2000 heeft in Nederland en België het Europees kampioenschap voetbal 2000 (verder: EK) plaatsgevonden. Met het oog op openbare orde en veiligheid rond het toernooi en gelet op de ervaringen in voorafgaande jaren met grote voetbalwedstrijden en -toernooien zijn door de Belgische en Nederlandse overheden randvoorwaarden gesteld aan hun medewerking aan het toernooi. Een van de maatregelen die de overheid daarbij als randvoorwaarde gesteld heeft, was het instellen en handhaven van een gesloten kaartverkoopsysteem, waarbij het recht op toegang persoonsgebonden en niet-overdraagbaar zou zijn. De randvoorwaarden hadden ten doel het voorkomen van onregelmatigheden en behelsden onder meer het bewerkstelligen van supportersscheiding, het weren van onruststokers, het effectueren van stadionverboden, het voorkomen van afreizen van supporters die geen kaartjes hebben en het vastleggen van de persoonsgegevens en de plaats van alle supporters in het stadion. Het tegengaan van de zwarthandel stond daarbij, bezien vanuit een oogpunt van openbare orde en veiligheid, centraal.

1.3 In het kader van de openbare orde en veiligheid rond het toernooi is in de Tweede Kamer gedebatteerd over strafbaarstelling van de zwarthandel. Uiteindelijk is strafbaarstelling daarvan een minder geëigend middel geacht. Handhaving diende plaats te vinden via civielrechtelijke weg.

1.4 Euro 2000 was belast met de organisatie en de uitvoering van het EK. Ter uitvoering van de onder 1.2 genoemde randvoorwaarden heeft zij een kaartverkoopsysteem opgezet en ingericht dat bepaalde en beoogde dat de toegangskaarten slechts via officiële verkoopkanalen verkrijgbaar en persoonsgebonden/niet overdraagbaar waren, behoudens haar uitdrukkelijke toestemming.

1.5 Euro 2000 heeft voor het toernooi 1,2 miljoen kaarten uitgegeven voor 31 wedstrijden. De kaarten zijn deels verkocht en deels toegewezen. Hoofdzakelijk gericht op het publiek in Nederland en België zijn 400.000 kaarten (34%) te koop aangeboden. Verkoop vond plaats via aanvraagformulieren en een speciale internetsite. De deelnemende bonden hebben samen eveneens 400.000 kaarten toegewezen gekregen, ter verkoop. Sponsors hebben 168.000 kaarten (14%) gekregen, gebaseerd op afgesloten sponsorcontracten. De resterende kaarten (18%) zijn toegewezen aan de pers,

de Europese- en Wereldvoetbalbond en aan zogenaamde hospitality-arrangementen.

1.6 De gang van zaken bij de aanvraag van kaartjes in Nederland (en ook in België) was dat vóór 7 mei 1999 via een fysiek dan wel digitaal aanvraagformulier kaartjes konden worden aangevraagd. In het aanvraagformulier is aangegeven:

- dat per wedstrijd maximaal 2 kaarten konden worden besteld;

- dat het aanvragen van kaarten voor wedstrijden die precies gelijktijdig plaatsvonden niet was toegestaan;

- dat de aanvrager niet alleen zijn eigen gegevens doch ook van de tweede persoon de gegevens moest invullen;

- dat de aanvrager akkoord gaat met de Algemene Voorwaarden van Euro 2000;

- dat de voorwaarden onder meer bepalen: "de kaarten zijn voor persoonlijk gebruik en worden voorzien van de naam van de aanvrager en/of houder" en "De aanvrager en/of houder is verantwoordelijk voor de aangevraagde kaarten".

1.7 Op de voorzijde van de aanvraagbevestiging die later aan kopers is gestuurd wordt verwezen naar de algemene voorwaarden die integraal op de achterzijde van de aanvraagbevestiging waren vermeld.

1.8 Op alle kaarten, die fysiek pas werden uitgegeven vanaf mei 2000, stond aan de voorzijde in kleine, doch goed leesbare letters vermeld: "This ticket is not transferable". Op de achterzijde van de kaarten stond in kleine, eveneens goed leesbare, letters in de Engelse taal dat algemene voorwaarden van toepassing waren en dat de kaarten persoonsgebonden en niet overdraagbaar waren, op welke wijze dan ook ("... this ticket is personal and may not be transferred (whether by sale or other means)").

1.9 De niet-overdraagbaarheid is opgenomen in art. 5.8 van de algemene voorwaarden:

"5.8. Het is zonder uitdrukkelijke schriftelijke toestemming van Euro 2000 niet toegestaan het recht op toegang of toegangsbewijzen over te dragen (...) Handelen in strijd met deze bepaling heeft tot onmiddellijk en onherroepelijk gevolg dat het recht op toegang van betrokkene(n) zijn geldigheid verliest en is ingetrokken zonder dat enig recht op restitutie ontstaat (...)"

Ten behoeve van buitenlandse kopers, deelnemende bonden en sponsors is een gelijkkluidende Engelse vertaling gemaakt van dit artikel in de voor deze groepen toepasselijke algemene voorwaarden.

1.10 Euro 2000 heeft in ieder geval vanaf mei 1999 met regelmaat via media in binnen- en buitenland bekend gemaakt dat de kaartverkoop onder de voorwaarden van persoonsgebondenheid en niet overdraagbaarheid zou plaatsvinden.

1.11 [A] houdt zich bezig met de koop en verkoop van toegangskaarten voor grotere evenementen. In het kader van het EK heeft [A] stelselmatig kaarten gekocht van zowel Euro 2000 als van derden. [A] beschikte over een min of meer vaste kring van personen die kaarten in opdracht opkocht en aan [A] vervolgens ter beschikking stelde. Daarnaast heeft [A] via advertenties en via internet geprobeerd derden te bewegen kaarten

voor het EK aan haar te verkopen dan wel van haar te kopen. [A] heeft de door haar gekochte kaarten, veelal tegen winst, verkocht. In totaal ging het - volgen [A] - daarbij om ongeveer 12.000 kaarten, waarvan de helft uit het buitenland kwam.

1.12 Bij brieven van 19 juli 1999, 9 augustus 1999 en 1 oktober 1999 heeft Euro 2000 [A] gesommeerd om te stoppen met de in- en verkoop van kaarten voor het EK en heeft zij [A] aansprakelijk gesteld voor haar handelen. [A] heeft aan de sommaties geen gevolg gegeven.

2. Procesverloop

2.1. Bij exploit van 7 juni 2001 heeft [A] Euro 2000 gedagvaard voor de Rechtbank Assen. [A] heeft gevorderd een verklaring voor recht dat a) zij door te handelen in toegangskaarten voor het EK geen onrechtmatige daad heeft gepleegd jegens Euro 2000 en b) dat Euro 2000 door de tenuitvoerlegging van het kortgeding-vonnissen van 9 juni 2000 van de President van de Amsterdamse Rechtbank, onrechtmatig heeft gehandeld en aansprakelijk is voor de deswege geleden en nog te lijden schade, op te maken bij staat. [A] heeft, naast enkele onder 1 vermelde feiten aan deze vorderingen ten grondslag gelegd dat Euro 2000 er niet in is geslaagd een, naar juridische en feitelijke maatstaven, deugdelijk gesloten kaartverkoopstelsel ten uitvoer te leggen, waardoor de handel in toegangskaarten door [A] niet onrechtmatig is jegens Euro 2000.

2.2 Euro 2000 heeft de vordering bestreden.

2.3 De Rechtbank te Assen heeft zich, bij vonnis in het incident van 9 oktober 2001, onbevoegd verklaard kennis te nemen van de vordering en de zaak verwezen naar de Rechtbank 's-Hertogenbosch.

2.4.1 De Rechtbank 's-Hertogenbosch heeft in haar tussenvonnissen van 18 februari 2004 (verbeterd bij vonnis van 31 maart 2004) overwogen dat de kaarten op naam waren gesteld en niet overdraagbaar waren, ook niet wanneer - naar de aanvrager wist - hij buiten staat zou zijn om een wedstrijd bij te wonen bijvoorbeeld omdat voor verschillende wedstrijden op eenzelfde tijdstip kaartjes waren aangevraagd en toegekend (rov. 4.3). Weliswaar is het enkele profiteren van de verkoop van niet overdraagbare kaartjes niet onrechtmatig, in casu is sprake van bijkomende omstandigheden. Immers was uit het oogpunt van openbare orde en veiligheid het gehele kaartstelsel erop geënt dat kaarten konden worden herleid op individuele personen, in welk verband mede van belang zijn de door de Nederlandse en Belgische overheid gestelde eisen en het evidente belang van het voorkomen van ongeregelde toestroom. In zo'n situatie is het uit enkel winst oogmerk ondergraven van het kaartstelsel onrechtmatig (rov. 4.4).

2.4.2 Met betrekking tot de niet op naam uitgegeven kaarten heeft de Rechtbank Euro 2000 in de gelegenheid gesteld te onderbouwen dat zij in hoge mate in staat was toch namen aan deze kaarten te koppelen (rov. 4.6.5).

2.5.1 In haar vonnis van 8 juni 2005 heeft de Rechtbank vooreerst "ter aanvulling en verduidelijking" overwogen dat voor zover [A] via actieve werving op naam gestelde kaartjes van derden heeft betrokken, sprake was van actieve uitlokking van wanprestatie van

derden. Dat is onrechtmatig, zeker nu [A] duidelijk was of had kunnen zijn dat de verkoop plaatsgebonden en niet overdraagbaar was (rov. 2.1.3).

2.5.2 Met betrekking tot de niet op naam gestelde kaarten ten tijde van de kampioenschapswedstrijden bestond in hoge mate de mogelijkheid om vooraf of achteraf een plaats in het stadion te koppelen aan een bepaalde persoon (rov. 2.6.7.3). Volgens de Rechtbank is daarmee sprake van een gesloten systeem, hetgeen betekent dat door het profiteren van [A] van toerekenbare tekortkomingen van kaarthouders van op naam gestelde kaartjes, evenals van niet op naam gestelde kaartjes, het (vanuit een oogpunt van openbare orde en veiligheid) op geslotenheid gerichte systeem van Euro 2000 werd ondermijnd; dat levert een onrechtmatige daad van [A] jegens Euro 2000 op (rov. 2.7). Daaraan doet - wat de niet op naam gestelde kaartjes - niet af dat bij de toegang geen systematische controle plaatsvond (rov. 2.6.1).

2.5.3 De Rechtbank heeft [eiser 2] niet-ontvankelijk verklaard en de vordering van [eiseres 1] afgewezen.

2.6 [A] heeft van beide vonnissen beroep ingesteld. Het beroep is door Euro 2000 bestreden.

2.7.1 In zijn arrest van 30 januari 2007 heeft het Hof [eiser 2] alsnog ontvankelijk verklaard, maar zijn vordering afgewezen. De bestreden vonnissen worden overigens bekrachtigd.

2.7.2 Het Hof wijst erop dat het oogmerk van Euro 2000 om een gesloten verkoopstelsel op te zetten voortvloeit uit de door de Nederlandse en Belgische overheid gestelde voorwaarden in verband met de bevordering van de openbare orde en veiligheid. Essentieel onderdeel daarvan waren de persoonsgebonden en niet overdraagbare toegangskaarten. Daaraan is "in de richting van" (potentiële) afnemers uitgebreid aandacht geschonken. Kaarthouders die desondanks hun kaarten aan derden hebben overgedragen, zijn jegens Euro 2000 toerekenbaar tekortgeschoten (rov. 4.15).

2.7.3 Hierop wordt overwogen:

"4.16 Voor zover [A] rechtstreeks en via de officiële kanalen toegangskaarten heeft gekocht en deze vervolgens aan derden heeft doorverkocht, heeft [A] jegens Euro 2000 wanprestatie gepleegd. Voor zover [A] de toegangskaarten via derden heeft verworven, hebben die derden jegens Euro 2000 wanprestatie gepleegd en heeft [A] doelbewust van die wanprestatie geprofiteerd. Uit de eerdergenoemde brief van Euro 2000 van 9 augustus 1999 blijkt dat [A] op de hoogte was van het gesloten karakter van het kaartverkoopstelsel, van de redenen die daaraan ten grondslag lagen en van de consequenties die het doorverkopen van de toegangskaarten kon hebben. Het feit dat dit gesloten kaartstelsel zijn grond (en zijn rechtvaardiging) vindt in de bevordering van de openbare orde en veiligheid bij een grootschalig en niet van risico's daarvoor ontbloot evenement als het Europees kampioenschap voetbal, brengt mee dat de ondermijning daarvan door het doorverkopen van toegangskaarten als bijzondere omstandigheid heeft te gelden waardoor, ook gelet op de overige genoemde omstandigheden, het profiteren

van de wanprestatie van derden door [A] als onrechtmatig handelen van [A] jegens Euro 2000 aangemerkt dient te worden.

4.17 [A] heeft aangevoerd dat het gesloten kaartverkoopsysteem zoals dat Euro 2000 voor ogen stond in feite niet op die manier heeft gewerkt en nadien bij vergelijkbare evenementen ook niet meer is gevolgd. Dat laatste is in ieder geval niet relevant voor de vragen die in de onderhavige procedure beantwoord moeten worden, aangezien hierin alleen aan de orde is of [A] al dan niet onrechtmatig jegens Euro 2000 heeft gehandeld. Of het systeem in alle opzichten daadwerkelijk overeenkomstig de bedoelingen heeft gefunctioneerd, is evenmin van doorslaggevende betekenis. Het hof neemt hierbij in aanmerking dat een belangrijk oogmerk van het systeem is gelegen in de preventie van ongeregelheden. Het feit dat de toegangskarten persoonsgebonden en niet overdraagbaar waren, hetgeen nadrukkelijk werd uitgedragen, heeft zonder twijfel reeds effect op degenen die via de officiële kanalen toegangskarten aanschaffen en weten dat zij daardoor geïndividualiseerd zijn. Bovendien heeft deze werkwijze, zoals Euro 2000 onbestreden heeft gesteld, de mogelijkheid geboden om vooraf bepaalde personen van wie werd verwacht dat zij voor problemen konden zorgen uit te zonderen. Wat er verder ook zij van de vraag of het systeem uiteindelijk waterdicht is gebleken en van de mate waarin daadwerkelijk controle is uitgevoerd, ook indien feitelijk juist is hetgeen [A] hierover in eerste aanleg en in hoger beroep naar voren heeft gebracht, laat dat onverlet dat het handelen van [A] jegens Euro 2000 onrechtmatig is te achten op de hiervoor onder 4.16 nader aangeduide grond. Hetzelfde geldt voor hetgeen [A] naar voren heeft gebracht met betrekking tot de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden. Ook indien geoordeeld moet worden dat deze niet van toepassing zijn, heft dat voor [A] of derden nog niet op dat de toegangskarten door Euro 2000 als persoonsgebonden en niet overdraagbaar zijn aangemerkt en dat daarvoor een goede grond bestond."

2.8 [A] heeft tijdig cassatieberoep ingesteld dat door Euro 2000 is bestreden. Partijen hebben hun standpunten schriftelijk toegelicht. [A] heeft nog gerepliceerd.

3. Inleiding

3.1 In cassatie wordt niet (langer) bestreden dat de wijze waarop Euro 2000 de litigieuze kaarten verkocht in het belang was van de openbare orde en veiligheid.

3.2.1 Als ik het goed zie, dan loopt het betoog van [A] langs de volgende lijnen:

a. zij heeft met de openbare orde en veiligheid niet van doen;

b. in de praktijk kwam daarvan trouwens niets terecht: "Als je de parallelhandelaar de schuld kunt geven van het feit dat er supportersrellen zijn uitgebroken, dan kun je een onrechtvaardig en discrimatoir kaartverkoopsysteem rechtvaardigen met een beroep op veiligheid" (pleitnota mr Fellingner in appèl blz. 4);

c. met het inbreuk maken op het gesloten stelsel van kaartverkoop was een maatschappelijk belang gediend dat aldus is omschreven:

"Het merendeel [van de kaartjes] wordt namelijk uitgegeven aan bobo's en sponsors. Die vaak met een petje van de zaak voor het eerst naar een voetbalwedstrijd gaan, terwijl de 'echte' supporter in zijn oranje leeuwenpak en kaashoed naar de tv moet kijken, in plaats van in het stadion te zijn" (pleitnota mr Fellingner in appèl blz. 2).

3.2.2 [A] heeft er elders - terecht(2) - nog op gewezen dat openbare orde de zorg van de overheid is (mvg blz. 10). Verder is aandacht gevraagd voor de "wurggreep van de papieren realiteit" en de "herdefiniëring en haarkloverij" waardoor een zaak verwordt tot "een voor de cliënt volstrekt onbegrijpelijke kwestie" (mvg blz. 6).

3.3 Met haar eerste onder 3.2.2 weergegeven stelling wordt de onder 3.2.1 sub b genoemde stelling ondergraven. Veronderstellenderwijs al aannemend dat laatstgenoemde stelling juist zou zijn, valt dat Euro 2000 niet te verwijten (het is immers een overheids-taak) zodat het geen rechtvaardiging kan opleveren om haar systeem van kaartverkoop te ondermijnen.

3.4.1 Maar ook meer in het algemeen gaat de zojuist genoemde stelling vanzelfsprekend niet op. Voldoende maar ook beslissend is in deze zaak dat - naar in cassatie niet wordt bestreden - de wijze waarop het litigieuze systeem van kaartverkoop is ingericht door de (Nederlandse en Belgische) overheid werd voorgeschreven met het oog op bevordering van de openbare orde en veiligheid (rov. 4.15 van 's Hofs arrest), dat het hier gaat om een grootschalig en niet van risico's ontbloeit evenement (rov. 4.16) zodat de voorgeschreven wijze van verkoop alleszins bevorderlijk kon zijn ter bereiking van het beoogde doel. Ook als juist zou zijn dat deze wijze van kaartverkoop en hetgeen daarop (de handelwijze van [A] weggedacht) is gevolgd niet optimaal was voor handhaving van de openbare orde en veiligheid, kan [A] daarin bezwaarlijk een rechtvaardiging vinden om deze verkoop (verder) te ondermijnen. Al was het maar omdat dit, naar uit haar eigen stellingen voortvloeit, niet (primair) de verantwoordelijkheid van Euro 2000 maar van de overheid was. In de relatie [A]-Euro 2000 legt het argument reeds daarom (te) weinig gewicht in de schaal.

3.4.2 Daar komt nog bij dat ook de deelnemer aan een groep als bedoeld in art. 6:166 BW niet met vrucht kan aanvoeren dat, zijn aanwezigheid weggedacht, hetzelfde zou zijn gebeurd. Evenmin zal iemand die verboden vuurwerk afsteekt zich met succes kunnen verweren met de stelling dat hij niet enige was, dat de openbare orde toch al (door anderen) werd verstoord en/of dat de overheid daartegen niet adequaat optrad.

3.4.3 Tegen deze achtergrond bezien, kan blijven rusten of juist is - zoals [A] omstandig heeft betoogd en Euro 2000 heeft bestreden - dat de wijze van verkoop op talloze punten te wensen overliet.

3.5 Ik veroorloof met nog de kanttekening te zijn getroffen door de uiteenzetting geciteerd onder 3.2.2 over de haarkloverij. Dat is een interessante stelling, afgezet tegen het eigen betoog van [A] dat haar wederpartij er niet in is geslaagd een juridisch sluitend systeem tot-

stand te brengen zodat [A] er onbekommerd inbreuk op mocht maken; zie onder 2.1.

4. Bespreking van het middel

4.1. Het eerste onderdeel zet uiteen dat wordt geklaagd over rov. 4.16 en 4.17. De klachten zijn te vinden in de onderdelen 2 en 3.

4.2 Onderdeel 2 bevat een rechtsklacht inhoudend dat het Hof miskent dat het doorbreken van een gesloten verkoopsysteem in een situatie als de onderhavige door een derde alleen dan als bijzondere omstandigheid kan gelden die tot onrechtmatigheid van het handelen van die derde leidt, indien dit systeem daadwerkelijk als een juridisch en feitelijk gesloten systeem is opgezet en als zodanig heeft gefunctioneerd. Daarmee is - aldus het onderdeel - onjuist 's Hofs oordeel in rov. 4.17 dat voor de beantwoording van de vraag of [A] onrechtmatig jegens Euro 2000 heeft gehandeld niet van doorslaggevende betekenis is of het systeem in alle opzichten daadwerkelijk overeenkomstig de bedoelingen heeft gefunctioneerd. Heeft het systeem niet gefunctioneerd dan is immers van een ondermijning van de organisatie geen sprake. Het Hof zou daarom ten onrechte doorslaggevend achten het overwogene in rov. 2.16 (bedoeld is allicht 4.16).

4.3 Het onderdeel berust op een verkeerde lezing nu het Hof niet alleen beslissend acht hetgeen staat in rov. 4.16. Deze rov. bouwt immers voort op het in rov. 4.15 gevelde oordeel.

4.4.1 Bij inhoudelijke beoordeling is de klacht geen beter lot beschoren. Ingevolge vaste rechtspraak van de Hoge Raad is het handelen met iemand, terwijl men weet dat deze door dat handelen een door hem met een derde gesloten overeenkomst schendt, op zichzelf jegens die derde niet onrechtmatig. Van onrechtmatigheid is pas sprake indien de aangesproken partij weet of behoort te weten dat haar wederpartij door het sluiten van de desbetreffende overeenkomst wanprestatie pleegt jegens een derde en bovendien sprake is van bijkomende omstandigheden.(3)

4.4.2 Onjuist is de door het onderdeel betrokken stelling dat deze bijkomende omstandigheden alleen gelegen kunnen zijn in "daadwerkelijke ondermijning van de organisatie". De formule van Uw Raad is open.(4) Dat kan slechts worden toegejuicht omdat aldus de mogelijkheid bestaat in ieder concreet geval te bezien of de in die zaak relevante omstandigheden een onrechtmatigheidsoordeel rechtvaardigen.

4.5.1 In zijn uitvoerige en diepgaande analyse wijst Du Perron in het hier besproken kader op het belang van de vrijheid van handel.(5) Maar hij voegt daaraan - m.i. terecht - toe dat, zoals steeds bij de invulling van de maatschappelijke betamelijkheid, het uiteindelijk een kwestie is van sociaal-economisch en juridisch beleid in hoeverre men de vrijheid van de een aan de bescherming van de belangen van de ander wil opofferen.(6)

4.5.2 M.i. is dat laatste nauwkeurig wat Rechtbank en Hof hebben gedaan. Zij hebben, om in de terminologie van Du Perron te blijven, gezien de in rov. 4.15 en 4.16 genoemde bijzondere aspecten van deze zaak, de sociale context (de openbare orde en veiligheid) zwaarder

laten wegen dan de vrije handel. In de gegeven omstandigheden lijkt me dat alleszins begrijpelijk en volkomen juist.(7)

4.6 Daar komt nog bij dat op grond van de door de Rechtbank vastgestelde en door het Hof - in cassatie niet bestreden - overgenomen feiten (vermeld onder 1.11) voortvloeit dat [A] (ten minste ten dele) de wanprestatie welbewust heeft uitgelokt. Dat is vrijwel steeds onrechtmatig.(8) Omstandigheden die tot een ander oordeel zouden kunnen leiden zijn gesteld noch gebleken.

4.7 In de gegeven - a-typische - omstandigheden, waarin het - voor [A] redelijkerwijs kenbare - algemeen belang een wezenlijke rol speelt, komt onvoldoende gewicht toe aan de vraag of het door Euro-2000 ontworpen systeem al dan niet feitelijk (geheel) waterdicht was.(9) Zelfs wanneer juist zou zijn dat door lekken in het systeem ongewenste individuen toegang zouden (kunnen) krijgen tot de wedstrijden, blijft van belang om dit aantal tot het minimum te beperken. Daarom ook diende [A] zich te onthouden van het gewraakte handelen.

4.8 Op dit alles, op zich en a fortiori in onderlinge samenhang, stuit de klacht af.(10)

4.9 Onderdeel 3 verwijt het Hof niet te hebben uitgelegd dat (of) [A] de verkooporganisatie van Euro 2000 daadwerkelijk heeft ondermijnd.

4.10 Zoals hiervoor uiteengezet is dat voor deze zaak niet beslissend. De klacht faalt.

4.11 In de s.t. namens [A] onder 26 wordt het Hof nog verweten eraan voorbij te hebben gezien dat [A] reeds vooraf ermee bekend was dat de persoonsgegevens van de kaarthouders niet zouden worden gecontroleerd zodat zij dacht dat de parallelhandel was toegestaan.

4.12.1 Nog daargelaten dat een dergelijke klacht in het middel niet valt te lezen, zou zij mislukken omdat onbegrijpelijk is waarom uit de pretense wetenschap dat niet gecontroleerd zou worden, kón worden afgeleid dat vrije doorverkoop van de kaarten zou zijn toegestaan.

4.12.2 De bewering dat [A] dacht dat parallelhandel was toegestaan, is bovendien volstrekt ongeloofwaardig en is onverenigbaar met de vaststaande feiten zoals vermeld onder 1.2, 1.3, 1.4, 1.6, 1.7, 1.10 en 1.12, waarbij nog valt te bedenken dat [A] stelselmatig kaarten rechtstreeks bij Euro 2000 heeft gekocht (zie onder 1.11 en rov. 4.16).

4.13 Kort en goed: het Hof heeft op goede gronden de juiste beslissing genomen.

Conclusie

Deze conclusie strekt tot verwerping van het beroep.

1 Ik geef de uitvoeriger weergave van de Rechtbank weer omdat deze m.i. van belang is voor de behandeling van de klachten.

2 Zie art. 2 Politiewet.

3 O.m. HR 12 januari 1962, NJ 1962, 246 HB; HR 1 november 1991, NJ 1992, 423 P.J. Slot en HJS en 424; HR 26 januari 2007, NJ 2007, 78 (rov. 3.4); HR 23 de-

cember 2005, NJ 2006, 33. Zie nader ook C.E. du Perron, Overeenkomsten en derden (diss.) nr 152 e.v.

4 Zie o.m. J.L.P Cahen, Mon. Nieuw BW B57 (2004) blz. 7.

5 A.w. nr 159 e.v.

6 A.w. nr 166.

7 Du Perron wijst op de betekenis van de omstandigheid dat het belang uitstijgt boven dat van partijen: a.w. nr 176.

8 Zie nader Du Perron, a.w. nr 167 e.v.

9 De s.t. van mrs Heering c.s. onder 22 doet voor de tegengestelde opvatting beroep op de diss. Van Du Perron (blz. 161 en noot 425). Dat beroep is m.i. ongegrond omdat zijn betoog niet op dit soort situaties ziet, wat er zij van de vraag of Du Perron zich wel zo stellig uitlaat als mrs Heering c.s. menen.

10 De g erde steller van de s.t. voor Euro 2000 wijst op rechtspraak van Uw Raad waaruit blijkt dat niet is vereist dat het systeem waterdicht was (s.t. onder 23 en 24). Dat betoog is volkomen juist. Ik geef er evenwel de voorkeur aan het probleem niet langs die weg te benaderen om niet in de discussie te verzanden wat "voldoende waterdicht" is (ook mr Polak gaat niet alleen voor dit anker liggen). M.i. kan dat in casu blijven rusten op de door het Hof genoemde gronden.
