

Val of ongeval? Zorgplicht van scholen tijdens bewegingsonderwijs

Leren door vallen en opstaan. Bij spelen en bewegen is dit letterlijk één van de manieren waarop kinderen leren. Met een val hoeft dus niks mis te zijn, maar een ongeval probeert een docent lichamelijke opvoeding te voorkomen. Helaas lukt dat niet altijd.

Mr.dr. B.M. Paijmans* en B. Goedhart*

1. Inleiding

Uit cijfers van het Letsel Informatie Systeem blijkt dat kinderen vaker thuis vallen dan op school. In 2013 werden 10.000 kinderen in de leeftijd van 4 tot 12 jaar op de SEH behandeld na een val op school (inclusief bewegingsonderwijs); in de thuissituatie waren dit er 29.000. Van de kinderen tussen 4 en 12 jaar die na een val op school een behandeling op de Spoed Eisende Hulp van een ziekenhuis (SEH) nodig hadden, had 14% dit nodig na een val uit een speeltoestel op het schoolplein, 13% na een val door struikelen en 6% na een val uit een gymtoestel.¹ Bewegingsonderwijs is zo gezien niet de grootste bron van ongevallen, maar zou dat in relatieve zin wel kunnen zijn, gezien het beperkte aantal uren bewegingsonderwijs tegenover het grotere aantal uren dat op school wordt doorgebracht.

Scholen hebben onbetwist een zorgplicht jegens hun leerlingen, met enige regelmaat in de rechtspraak verwoord als: *'In het algemeen gesproken rust op een leraar een bijzondere zorgplicht onder meer ten aanzien van de gezondheid en de veiligheid van de leerlingen, die aan zijn zorg zijn toevertrouwd en onder zijn toezicht staan.'*² Hoe ver deze zorgplicht reikt, is op scholen een onderwerp van zorg, en vooral onder docenten lichamelijke opvoeding.

In deze bijdrage bespreken de auteurs daarom de zorgplicht van scholen specifiek tijdens bewegingsonderwijs.

2. Context bewegingsonderwijs

Kinderen tot 16 jaar (of kinderen tot 18 jaar zonder startkwalificatie) zijn op grond van de Leerplichtwet 1969 verplicht een school te bezoeken (althans hun ouders zijn op straffe van strafrechtelijke vervolging verplicht daarvoor zorg te dragen) en scholen zijn op grond van de toepasselijke sectorwet verplicht om bewegingsonderwijs aan deze leerlingen te geven (althans gedurende de schoolloopbaan ervoor te zorgen dat de leerlingen de door de overheid geformuleerde kerndoelen³ hebben bereikt). De leerlingen worden aldus in enige mate verplicht blootgesteld aan bewegingsonderwijs, dat een verhoogd risico op letselschade meebrengt. Het risico is in elk geval hoger dan het zittend volgen van ander onderwijs in een regulier klaslokaal.

Daar staat tegenover dat bewegingsonderwijs niet ten behoeve van scholen wordt gegeven – zoals werknemers wel ten behoeve van hun werkgever arbeid verrichten met ex art. 7:658 BW een relatief zware zorgplicht en omgekeerde bewijslast tot gevolg – maar ten behoeve van de leerlingen. Het wordt namelijk belangrijk geacht dat kinderen spelen en bewegen. Het heeft een doel en belang: het wordt steeds duidelijker dat spelen en bewegen nodig is voor een evenwichtige ontwikkeling van de motoriek, zintuigen, taal, ruimtelijk inzicht, creativiteit, kennis en sociale vaardigheden⁴, en zelfs dat er een relatie bestaat tussen bewegen en leren.⁵ Uit de voormelde kerndoelen kan ook worden afgeleid dat scholen – in hun zorg om ongevallen te voorkomen – leerlingen niet te veel kunnen of zouden moeten beteugelen.

Bewegingsonderwijs in zichzelf bergt kortom een spanningsveld tussen enerzijds het daarmee beoogde nut (de lichamelijke en sociale ontwikkeling van een leerling) en anderzijds het daaraan verbonden risico (de veiligheid van een leerling die nooit volledig kan worden gegarandeerd, juist niet bij spelen en bewegen). Hieruit volgt dat bewegingsonderwijs een, door de maatschappij tot op zekere hoogte aanvaard risico meebrengt, dat mee moet wegen als de zorgplicht van een school nader wordt bekeken.

3. De zorgplicht van een school – vooraf

Elke verplichting, zo ook een zorgplicht van een school, kan nader worden gekwalificeerd als inspanningsverplichting of als resul-

* Mr. dr. B.M. Paijmans is advocaat te Utrecht en onbezoldigd Universitair Docent aan de Universiteit Utrecht

* B. Goedhart is vakleerkracht bewegingsonderwijs, opleidingsdocent Pabo Haarlem en medeauteur van de methode Basislessen Bewegingsonderwijs

taatsverbintenis. Het verschil klinkt al door in de bewoordingen. Als de zorgplicht van een school een resultaatsverbintenis zou zijn, dan zou het enkele niet-behalen van een resultaat aansprakelijkheid meebrengen, mits is voldaan aan de andere voorwaarden voor aansprakelijkheid. De leerling zou dan geen fout van de school hoeven te stellen of te bewijzen. Bij een inspanningsverplichting daarentegen moet eerst worden beoordeeld of en zo ja, in hoeverre de school die maatregelen heeft genomen (zich heeft ingespannen) die de zorgplicht in die omstandigheden van haar vergde. De stelplicht en de bewijslast van een schending van de zorgplicht rust op de (eisende) leerling.

De zorgplicht van een school jegens haar leerlingen is – zoals andere zorgplichten van beroepsbeoefenaars – een inspanningsverplichting, geen resultaatsverbintenis, ook als het gaat om bewegingsonderwijs.

De zorgplicht van een school jegens haar leerlingen is – zoals andere zorgplichten van beroepsbeoefenaars – een inspanningsverplichting, geen resultaatsverbintenis, ook als het gaat om bewegingsonderwijs. Hoewel leerlingen en ouders weliswaar met enige regelmaat stellen dat de zorgplicht van een school een resultaatsverbintenis zou zijn, bestaat er geen wezenlijke discussie over dit punt. Net als voor de vrije beroepsbeoefenaren, zoals de advocaat, notaris en arts⁶, en de door hen in acht te nemen zorg, wordt ten aanzien van de school aangenomen, zowel in de literatuur⁷, in de adviezen van de LKC⁸ als in de civielrechtelijke jurisprudentie, dat op haar een inspanningsverplichting rust. De vraag naar de kwalificatie van de zorgplicht van een school als inspanningsverplichting dan wel resultaatsverbintenis is in Nederland tot dusver aan de orde gekomen bij geschillen over de kwaliteit van het onderwijs⁹, bij schade als gevolg van pesten¹⁰, misbruik¹¹ en geweld¹², en bij schade als gevolg van een ongeval¹³, ook tijdens bewegingsonderwijs.¹⁴

Daarbij zou men zich de vraag kunnen stellen of de zogenaamde 'sport- en speljurisprudentie' van toepassing zou kunnen zijn op bewegingsonderwijs; daar wordt immers (ook) gesport en gespeeld. In deze sport- en spelrechtspraak is een verhoogde drempel voor aansprakelijkheid gecreëerd voor spelers onderling. Daarin wordt namelijk geoordeeld dat de vraag of een deelnemer aan een sport onrechtmatig heeft gehandeld door een gedraging waardoor aan een andere deelnemer letsel is toegebracht, minder spoedig bevestigend moet worden beantwoord dan wanneer die gedraging niet in het kader van de sportbeoefening zou hebben plaatsgevonden. De deelnemers aan een sport hebben namelijk tot op zekere hoogte gevaarlijke gedragingen waartoe het spel uitlokt over en weer van elkaar te verwachten, terwijl gedragingen die hetzelfde gevaar in het leven roepen buiten het kader van de sport, door de deelnemers aan het maatschappelijk verkeer als regel niet van elkaar behoeven te worden verwacht en mede daarom veelal niet aanvaardbaar zijn.¹⁵

Deze verhoogde drempel voor aansprakelijkheid is echter niet van toepassing op de zorgplicht van een school ten opzichte van haar leerlingen die deelnemen aan bewegingsonderwijs. Bij deze zorgplicht staat immers niet de verhouding tussen de sporters centraal, zoals in de sport- en speljurisprudentie, maar de verhouding tussen school en leerling, die juist een verplichting tot zorg meebrengt.¹⁶ Tussen de leerlingen onderling geldt deze jurisprudentie

weer wel; zij zijn allemaal deelnemer aan een sport of een spel, en zullen jegens elkaar om die reden niet snel aansprakelijk zijn als een ongeval ontstaat door te verwachten gedragingen binnen de sport of het spel, al dan niet in het heetst van de strijd. Dat is alleen anders als de gedraging niet meer kan worden verwacht binnen de sport of het spel, bijvoorbeeld als een leerling abnormaal gevaarlijk gedrag vertoont, daarbij de spelregels overtredend.

Hoewel deze sport- en speljurisprudentie niet van toepassing is op de zorgplicht van scholen, dient wel te worden bedacht dat de zorgplicht van een school tijdens bewegingsonderwijs zwaarder is dan elders in de school bij minder risicovolle activiteiten. Bewegingsonderwijs brengt namelijk onbetwist een risico op lichamelijk letsel mee. Deze zwaardere zorgplicht is af te leiden uit het Disloque-arrest¹⁷, waarin een turnster tijdens een oefening aan de ringen ten val kwam en de Hoge Raad onder meer overwoog: *'De klacht dat het Hof aldus een te strenge maatstaf heeft aangelegd, is tevergeefs voorgesteld. Klaarblijkelijk en met juistheid is het Hof ervan uitgegaan dat, nu bij de activiteiten waarvan hier sprake is, een val met het risico van zeer ernstig letsel op zichzelf niet altijd te vermijden is, het treffen van bijzondere maatregelen ter voorkoming of beperking van de gevolgen geboden is. Dat die maatregelen niet in alle gevallen voldoende zijn om de gevolgen te voorkomen of aanzienlijk te beperken doet hieraan niet af.'* De zorgplicht van een school verzwaaert in wezen evenredig met de toename van het risico waaraan de leerling bloot staat, een in het aansprakelijkheidsrecht op zichzelf bekend gegeven. De te nemen voorzorgsmaatregelen worden bepaald door de grootte van het risico. De volgende vraag is dan: hoe ver reikt de zorgplicht, en wat betekent die concreet voor scholen en voor docenten LO?

4. Zorgplicht van scholen tijdens bewegingsonderwijs

De invulling van de zorgplicht van een school tijdens bewegingsonderwijs is spiegelbeeldig af te leiden uit de beoordelingen die plaatsvinden nadat een ongeval heeft plaatsgevonden en de school voor de schade aansprakelijk is gesteld. In de loop van de jaren zijn hierover diverse uitspraken geweest, omdat het ontstaan van letsel tijdens bewegingsonderwijs, en ook hieruit voortvloeiende aansprakelijkheidsgeschillen 'van alle tijden zijn', niet slechts van de laatste jaren.¹⁸

Uit de rechtspraak kan worden afgeleid enerzijds dat voor de docent LO de norm geldt zoals die eerder is ontwikkeld voor beroepsbeoefenaren en anderzijds dat het een goed handvat kan bieden om de les in te delen in drie fasen.

De zorgvuldigheid van een redelijk bekwaam en redelijk handelend docent LO

De zorgplicht van een docent LO staat in de sleutel van de, binnen het aansprakelijkheidsrecht bekende leerstuk van de beroepsaansprakelijkheid. In dat geval moet worden beoordeeld of de docent LO heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot in gelijke omstandigheden in acht zou hebben genomen.¹⁹

De Hoge Raad legt deze toetsnorm aan bij een veelheid aan beroepsbeoefenaren, waartoe ook een docent LO zou moeten worden gerekend. Een bevoegd docent is immers specifiek opgeleid om bewegingsonderwijs te geven; dit betreft zijn *core business*. Indien tijdens

dit bewegingsonderwijs een (onge)val plaatsvindt, betreft dit derhalve mogelijk een beroepsfout, anders dan wanneer een groepsleerkracht surveilleert op een schoolplein waarop een (onge)val plaatsvindt (en primair aan onder meer de algemene Kelderluik-criteria wordt getoetst).²⁰ Voor scholen werd deze norm al aangelegd bij geschillen over de kwaliteit van het onderwijs²¹; voor gymgevallens is de toetsnorm recent toegepast door de meervoudige letselkamer van de Rechtbank Den Haag.²²

De bandbreedte van het geoorloofde handelen van een docent LO wordt daarmee zowel aan de onderzijde als aan de bovenzijde begrensd door hetgeen van een redelijk bekwaam en redelijk handelend vakgenoot in gelijke omstandigheden mag worden verwacht, hetgeen onder meer meebrengt dat de maatstaf niet zover gaat dat 'optimaal' of 'wenselijk' handelen van de beroepsbeoefenaar wordt gevegd, zodat van een docent evenmin wordt vereist 'de beste les bewegingsonderwijs' te geven²³, maar wel een verantwoorde en voldoende veilige les.

Hoewel rechters in hun uitspraken tot voor kort geen expliciete toetsnorm voor bewegingsonderwijs gaven, benoemden zij voor een inhoudelijke beoordeling van het in een concreet geval gegeven bewegingsonderwijs niettemin regelmatig een deskundige op dit vakgebied (een andere docent LO of een docent aan een Academie voor Lichamelijke Opvoeding, die toekomstige docenten LO opleidt).²⁴ Deze inhoudelijke beoordeling vormde vervolgens de basis voor de toe- of afwijzing van de vordering en de motivering van dat oordeel, en dus werd impliciet wel getoetst aan de vakinhoudelijke norm voor beroepsaansprakelijkheid.

De zorgplicht van een docent LO kan voorts eenvoudiger worden doorgrond door de les bewegingsonderwijs in te delen in drie fasen: een fase van voorzorg, een fase van uitvoering en een fase van nazorg.

Indeling van de les bewegingsonderwijs in drie fasen

De zorgplicht van een docent LO kan voorts eenvoudiger worden doorgrond door de les bewegingsonderwijs in te delen in drie fasen: een fase van voorzorg, een fase van uitvoering en een fase van nazorg.

In de fase van voorzorg is het aan een docent LO om, ter voorkoming van schade als gevolg van ongevallen, de voorwaarden te formuleren voor een veilige sportbeoefening, zoals de opbouw van een activiteit, het niveau hiervan en de gegeven instructies. De voorwaarden betreffen de maatregelen die de docent LO vooraf kan formuleren, derhalve op een in zekere mate abstract niveau voordat de les daadwerkelijk begint. In deze fase van voorzorg behoort een docent LO na te denken over hoe een redelijk bekwaam en redelijk handelend docent LO een les bewegingsonderwijs of een andere sportieve activiteit inricht en behoort een docent LO de activiteit op deze wijze in te richten. Op deze fase van voorzorg wordt in de volgende paragraaf uitgebreid ingegaan.

In de fase van uitvoering gaat het om het handelen of nalaten van een docent LO tijdens de les bewegingsonderwijs. Op deze docent rust een zorgplicht om tijdens de sportbeoefening op de leerlingen toezicht te houden, waaronder wordt begrepen het ingrijpen of het be-

eindigen van de les indien de concrete situatie dit vergt, en voorts om zich tijdens deze les te onthouden van onverantwoord handelen. Dat brengt het volgende mee.

Ten eerste dient een docent zogenoemd 'algemeen toezicht' te houden tijdens een les, preventief, opdat onregelmatigheden zich niet zullen voordoen. Ten aanzien hiervan kan uit rechtspraak worden afgeleid dat een verantwoorde wijze van toezicht houden niet meebrengt dat steeds op elk kind direct toezicht moet worden gehouden. Het opdelen van een les bewegingsonderwijs in afzonderlijke delen – mits wel toezicht wordt gehouden – wordt in beginsel dan ook niet onzorgvuldig geacht.²⁵

Ten tweede dient een docent zogenoemd 'concreet toezicht' te houden tijdens een les. Dit brengt mee dat een docent die een onregelmatigheid opmerkt of zou behoren op te merken, zijn toezicht – anders gezegd: het ingrijpen – moet toespitsen op deze specifieke onregelmatigheid. Als bij het springen op een minitrampoline bijvoorbeeld een sfeer ontstaat, waarin leerlingen sprongen maken die niet in het lesprogramma voorkomen, is dat een sfeer waarbij leerlingen instructies zullen negeren en moet een docent ingrijpen of de les beëindigen.²⁶

Ten derde is de docent LO een lesbegeleider, die de leerlingen zo nodig helpt bij het doen van de activiteiten die in die les worden aangeboden. De docent LO motiveert zijn leerlingen daarbij natuurlijk ook. Hij moet echter ervoor waken het risico op een ongeval te vergroten, zoals bij een leerling die (te) bang is om een bepaalde activiteit te doen. Een docent LO die een leerling met een visuele handicap die een zweefkoprol niet durfde te maken, een 'colaatje' beloofde als hij de zweefkoprol zou doen, handelde – naar het door de rechter overgenomen oordeel van een deskundige – onzorgvuldig, omdat hij niet een intern, maar een extern motivatiemiddel inzette, zo blijkt uit het arrest *SKOL/Van Tol*.²⁷ Een docente LO die niet reageerde op de mededeling van een leerlinge dat zij een (eenvoudige en weinig risicovolle) oefening aan de ringen niet durfde te doen, handelde evenwel niet onzorgvuldig, naar het oordeel van de rechtbank in het vonnis *X/Stichting Algemeen Voortgezet Onderwijs in Arnhem EO*.²⁸

Wat een docent LO zou moeten doen of laten, hangt niet alleen van de (bange) leerling af en/of de motiverende docent LO, maar tevens van de concrete situatie en de risico's die zijn verbonden aan de desbetreffende activiteit. Het vergt een afweging tussen het positieve effect van motiveren tegenover het risico dat daarmee wordt gecreëerd als een leerling hier niet aan toe is. Het door een docent LO motiveren van leerlingen kent derhalve een spanningsveld. Enerzijds is het de taak van de docent om een leerling te motiveren zodat hij zijn grenzen kan verkennen. Anderzijds is het een docent daarbij niet toegestaan een leerling in die mate te motiveren dat daardoor een te hoog risico op letsel ontstaat, zoals geoordeeld in het hiervoor aangehaalde arrest *SKOL/Van Tol*.

In de fase van nazorg gaat het om de situatie dat een ongeval heeft plaatsgevonden. Het is namelijk onafwendbaar dat tijdens bewegingsonderwijs (onge)vallen – kunnen – plaatsvinden en schade ontstaat. Dit enkele feit is onvoldoende voor het aannemen van aansprakelijkheid van de docent LO'. Beoordeeld moet immers worden of de docent de op hem rustende zorgplicht heeft geschonden. Een

onderdeel van deze zorgplicht is echter wel ook het adequaat reageren na een (onge)val. De 'nazorg' betreft daarmee het vereiste handelen van een – redelijk bekwaam en redelijk handelend – docent LO nadat een ongeval plaatsvindt. De fase van nazorg brengt een tweedelige verplichting mee.

Als 'positief' deel van de nazorg geldt de te verwachten inspanning van een docent LO na een ongeval, door bijvoorbeeld het toepassen van EHBO indien een docent hierin bekwaam is, het direct inschakelen van een BHV'er en/of het inschakelen van (andere) hulpdiensten.

Als 'negatief' deel van deze verplichting geldt het zich onthouden van schadevergrotende handelingen na een ongeval, door bijvoorbeeld het verrichten van niet-adequate handelingen – zoals het verplaatsen van een leerling die zich niet kan bewegen – als gevolg waarvan de eventuele schade van een leerling als gevolg van de val wordt vergroot. Van een docent LO wordt niet verwacht dat hij de kennis en kunde heeft van een arts; van hem mag wel worden verwacht dat hij de basisregels uit de EHBO kent en zich onthoudt van daarmee strijdige handelingen.²⁹

5. Voorfase

De meeste vragen van aansprakelijkheid blijken te liggen in de fase van voorzorg, zodat hierop verder wordt ingezoomd.

5.1 Criteria en vragen in de voorfase

De voorfase omvat zoals voormeld de randvoorwaarden voor een verantwoorde les bewegingsonderwijs. Randvoorwaarden is daarbij een enigszins misleidende term, omdat de beoordeling van heel veel (onge)vallen plaatsvindt juist in deze fase. In de voorfase wordt namelijk de (on)veiligheid van de gegeven les beoordeeld.

In de voorfase zijn allereerst de zogenoemde *Kelderluik*-criteria van belang: (i) de mate van waarschijnlijkheid waarmee de niet-inachtneming van de vereiste oplettendheid en voorzichtigheid kan worden verwacht, (ii) de hoegrootheid van de kans dat daaruit ongevallen ontstaan, (iii) de ernst die de gevolgen daarvan kunnen hebben en (iv) de mate van bezwaarlijkheid van de te nemen veiligheidsmaatregelen.³⁰

Uit jurisprudentie en literatuur blijkt echter dat het *Kelderluik*-arrest niet het enige relevante arrest ter zake is. De *Kelderluik*-criteria maken deel uit van een groter geheel aan relevante criteria. Specifiek voor ongevallen op school werd door één van de auteurs daarom een bredere toetsingsmaatstaf geformuleerd³¹, die bestaat uit vier (hoofd)criteria, met daaraan gekoppelde (deel)criteria, zijnde:

1. Het gedrag en de persoon van de school
 - de aard van de gedraging
 - het belang dat met de gedraging wordt gediend
 - de kennis en kunde van de school
2. Het risico
 - de aard van de schade
 - de voorzienbaarheid van de schade
 - de hoegrootheid van de kans op schade

3. De afwendbaarheid van het risico
 - de gebruikelijkheid van voorzorgsmaatregelen
 - de moeite, kosten, bezwaren van voorzorgsmaatregelen
 - het effect van voorzorgsmaatregelen
4. Het gedrag en de persoon van de leerling
 - de verwachte (on)oplettendheid en (on)voorzichtigheid
 - karakteristieken van de leerling

Deze fase van voorzorg kent voorts twee delen: een eerste subfase van voorzorg die erop is gericht zo mogelijk ongevallen te voorkomen en een tweede subfase van voorzorg die erop is gericht zo mogelijk schade als gevolg van een ongeval te beperken.

Bij de zorg in deze eerste voorfase kan worden gedacht aan de volgende concrete aanwijzingen³²:

1. een docent LO is bevoegd om het specifieke bewegingsonderwijs aan de leerlingen te geven;
2. de activiteit is geschikt voor de leerlingen;
3. een docent LO geeft aan de leerlingen voldoende instructie, waarschuwingen en/of verboden;
4. een docent LO zorgt ervoor dat tijdens de les zo nodig manuele hulp wordt geboden;
5. een docent LO zorgt voor een voldoende mate van toezicht;
6. een docent LO zorgt ervoor dat de omgeving voor de leerling niet op zichzelf gevaarzettend is.

Ten eerste behoort een docent LO bevoegd te zijn om het specifieke bewegingsonderwijs aan de leerlingen te geven, zoals dat expliciet wordt getoetst – en goed bevonden – in het vonnis *Bernardina/Sint Martinus Stichting*.³³ Het vereiste vloeit in feite voort uit het criterium 'de kennis en kunde van de school' uit de toetsingsmaatstaf en wordt bovendien nader ingevuld door de professionele norm, de 'redelijk bekwaam en redelijk handelend' docent LO. Daarbij wordt wel opgemerkt dat als de docent LO niet bevoegd was, dit op zichzelf niet tot aansprakelijkheid hoeft te leiden, als de les wel zorgvuldig was ingericht. In dat geval ontbreekt namelijk het causaal verband tussen het onzorgvuldig handelen van de school (een onbevoegde docent) en de schade (het ontstaan van het ongeval).

Ten tweede behoort een activiteit geschikt te zijn voor de (leeftijd en het ontwikkelingsniveau van de) leerlingen aan wie de activiteit wordt aangeboden, zijnde een uitwerking van het criterium 'aard van de gedraging' uit de toetsingsmaatstaf.

Ten derde behoort een docent LO ervoor zorg te dragen dat, voordat een sport wordt beoefend of een gymoefening wordt uitgevoerd, voldoende instructie, waarschuwingen en/of verboden worden gegeven aan de leerlingen, opdat het de leerlingen voldoende duidelijk is wat zij (niet) moeten doen. Bij het geven van de instructie dient een docent LO voorts in te schatten of en zo ja, in hoeverre hij mag verwachten dat de specifieke leerlingen aan wie hij les geeft, zijn instructies zullen opvolgen dan wel zijn instructies juist zullen negeren.

Ten vierde draagt een docent LO ervoor zorg dat tijdens de sportbeoefening – zo nodig – een medeleerling of de docent naast/achter de activiteit of het landingsvlak staat om de springende leerling zo nodig bij te sturen of te helpen goed te landen.

Ten vijfde zorgt een docent LO ervoor dat tijdens een les bewegingsonderwijs of andere sportbeoefening in voldoende mate toezicht wordt gehouden en dat er voldoende toezichthouders zijn, zijnde opnieuw een concretisering van het criterium 'de afwendbaarheid van het risico' uit de toetsingsmaatstaf. Hierbij dient in aanmerking te worden genomen dat het in het bewegingsonderwijs gebruikelijk en – in beginsel, afhankelijk van de concrete situatie – niet onverantwoord is om een les te geven die bestaat uit verschillende delen en soms zelf op verschillende plaatsen, terwijl er over het algemeen slechts één docent LO is om toezicht te houden. Dit brengt mee dat het als uitgangspunt voor een voldoende mate van toezicht niet is vereist dat een docent LO klassikaal onderwijs geeft aan alle leerlingen tegelijk, zodat hij op al deze leerlingen tegelijkertijd toezicht kan houden terwijl zij dezelfde activiteit doen. Dit uitgangspunt wordt begrensd door de situatie waarin het risico op letsel daardoor in onverantwoorde mate wordt vergroot.

Ten zesde behoort een docent LO ervoor zorg te dragen dat de sportbeoefening wordt uitgevoerd in een omgeving die niet op zichzelf gevaarzettend is als gevolg waarvan de leerlingen een extra risico zouden lopen, naast het aan de sportbeoefening inherente risico.

Bij de zorg in deze tweede voorfase, die erop is gericht zo redelijkerwijs mogelijk schade door gymongevallen te beperken, kan worden gedacht aan de volgende concrete aanwijzingen³⁴:

1. een docent LO zorgt ervoor dat het lichaam van een leerling, zo nodig, wordt beschermd;
2. een docent LO zorgt ervoor dat het landingsvlak voldoet aan de daarvoor aan te leggen normen;
3. beoefening niet op zichzelf gevaarzettend is.

Wij lichten hieronder enkele onderdelen hiervan nader toe – het artikel is te kort om alles volledig te kunnen bespreken – en beogen daarbij te illustreren dat de juridische visie kan afwijken van de vakinhoudelijke visie. Dit bevestigt ons inziens het nut en de noodzaak om een gymongeval niet alleen door een jurist te laten beoordelen, maar tevens door een deskundige LO.

5.2 Het belang van de gedraging

Zoals in paragraaf 2 al werd uiteengezet, wordt bewegingsonderwijs niet gegeven ten behoeve van de school, maar juist in het belang van de leerling. Juridisch gezien, veronderstelt dit een tot op zekere hoogte door de maatschappij aanvaard risico op schade. Vakinhoudelijk gezien, brengt dit mee dat het niet in het belang van een kind is om het te veel te beteugelen in zijn/haar vrijheid, 'alleen' ter voorkoming van (onge)vallen. Anders gezegd: een school kan een sportende of spelende leerling niet te allen tijde behoeden voor een (onge)val; een school die dat niettemin zou proberen, handelt daarmee niet in het belang van die leerling.

De beroemde pedagoog Janusz Korczak, onder meer kinderarts en kinderboekenschrijver, verwoordde dit (cru) door te bepleiten dat ieder kind recht heeft op zijn eigen dood. Uit angst dat de dood het kind uit het leven wegrukt, kunnen volwassenen het kind onbedoeld het recht ontnemen om te leven. Daardoor krijgen die kinderen echter evenmin de gelegenheid om te leren wat wel of niet gevaarlijk kan zijn. En dat levert uiteindelijk meer gevaar op dan het

voorkomt. Kinderen zijn – in voor hen passende omstandigheden – heel goed in staat om zelf te weten of te ontdekken wat wel en niet gevaarlijk is. 'Als je altijd maar bang bent dat je kind iets gebeurt, stop het kind dan maar in een mooie doos en doe af en toe de deksel open. Zo krijgt het kind verse lucht om te ademen en kan je het eten geven. Maar vergeet dan niet dat het kind niets leert van het leven.', aldus Korczak.³⁵

Dat blijkt ook uit recent onderzoek. In Noors onderzoek werd bijvoorbeeld geconcludeerd: 'It is possible that risky play is a natural way of reducing many phobic reactions that are functional when the child has a low level of mastery of the fear provoking conditions. (...) Research has shown that anxious children may elicit overprotective behavior from others, such as parents and caretakers, and that this reinforces the child's perception of threat and decreases their perception of controlling the danger (...). Overprotection might thus result in exaggerated levels of anxiety. Overprotection through governmental control of playgrounds and exaggerated fear of playground accidents might thus result in an increase of anxiety in society. We might need to provide more stimulating environments for children, rather than hamper their development.'³⁶

Het is voor een kind echter nodig om zelf zijn grenzen op te zoeken, die soms te overschrijden, om vervolgens risicocompetentie te ontwikkelen: hoe om te gaan met gevaar en risico.

Vertaald naar het hedendaagse bewegingsonderwijs is het pedagogisch-didactisch niet gewenst om vooraf grenzen te stellen die kinderen kunnen beperken in hun ontwikkeling. Wel dient een docent LO vanzelfsprekend grenzen te stellen ter borging van de veiligheid van de leerling, vanuit zijn inzicht en ervaring en in het licht van de specifieke leerling. Het is voor een kind echter nodig om zelf zijn grenzen op te zoeken, die soms te overschrijden, om vervolgens risicocompetentie te ontwikkelen: hoe om te gaan met gevaar en risico. Risicocompetentie is – in de definitie van de Katholieke Hogeschool Leuven – 'de competentie om in een riskante situatie de mogelijkheden te zien en de afweging te maken om er grensverleggend aan deel te nemen, ze te transformeren naar een meer aanvaardbare situatie (met inbegrip van stoppen van deelname) of helemaal niet deel te nemen, steunend op een reële inschatting van eigen ervaringen en capaciteiten en een reële risicoin-schatting van de situatie.'³⁷ Vallen – bij buiten spelen of tijdens de gymles – is dan ook op zichzelf geen ongeval; vallen (en opstaan) hoort erbij en is onderdeel van de ontwikkeling. De docent LO moet echter voorafgaand aan de les bewegingsonderwijs ervoor zorgen dat de omgeving en de activiteit waarin de leerling tijdens de les zelfstandig zijn grenzen gaat verkennen, veilig is voor hem, voor zijn omgeving en voor zijn ontwikkeling. De risico's moeten met andere woorden passen bij het niveau, de persoonlijkheid, de context en de ontwikkeling van de leerling.³⁸

Overigens geldt dit niet alleen voor scholen, maar ook voor ouders. Van Gelder en één van de auteurs van dit artikel merken in een artikel uit 2012 in dat verband bijvoorbeeld op: 'Ouders van nu maken zich meer zorgen over veiligheid dan ouders vroeger deden. Cijfers laten echter zien dat het vroeger beslist niet altijd veiliger was. De bezorgde ouders van nu zien vooral het kwetsbare kind, terwijl ouders in het verleden meer oog hadden voor het weerbare kind. 'Daar word je groot van', was het dan. Die verschuiving heeft ertoe geleid dat veel kinderen nauwelijks meer zonder toezicht van volwassenen buiten komen.'³⁹

5.3 De kans op schade

Zoals bekend in het aansprakelijkheidsrecht, is niet de enkele mogelijkheid van een (onge)val onrechtmatig. Gevaarscheppend gedrag is pas onrechtmatig indien – verkort verwoord – het risico op een ongeval zo groot is dat de dader zich dat gedrag had moeten onthouden.⁴⁰ Een rechtbank, oordelend over een gymongeval tijdens het tikspel pylonnenroof, concretiseerde deze overweging aldus: 'Het vorenstaande brengt met zich dat het tikspel, gelet op de aard van dit spel, niet als gevaarlijk kan worden aangemerkt en dat de kans op ongevallen en letsel gering is, zodat de gymdocent niet gehouden was om extra veiligheidsmaatregelen te treffen.'⁴¹

Vakinhoudelijk wordt een vergelijkbare formule geadviseerd, in wezen een combinatie van de *Kelderluik*-criteria sub 2 en 3, namelijk 'kans x effect'. Is de kans op een ongeval groot, maar het effect hiervan te verwaarlozen, dan is het verantwoord om de activiteit te doen. Bij een regulier tikspel – zoals het hiervoor aangehaalde spel pylonnenroof – bijvoorbeeld is de kans groot dat leerlingen struikelen of tegen elkaar aan botsen; het mogelijke letsel dat zij daarvoor oplopen, is echter afwezig of klein.

Is daarentegen de kans op een ongeval klein, maar is het effect van dat eventuele ongeval (zeer) groot, dan zullen extra maatregelen noodzakelijk zijn of zal het niet verantwoord zijn om de activiteit te laten plaatsvinden. Bij een sprong waarbij het bovenlichaam wordt blootgesteld aan een val (zoals een salto), door leerlingen bij wie de activiteit goed past, kan de kans op een ongeval zeer klein zijn, maar het effect van een eventueel ongeval juist zeer groot. Een ongelukkige landing op bovenrug, nek of hoofd heeft potentieel immers ernstig letsel tot gevolg. Vanghulp zal dan geboden zijn. Biedt een docent LO in die situatie echter geen vanghulp, dan zal de school – als werkgever van de docent LO – aansprakelijk zijn voor de schade van de leerling die ten val komt, als de val of de gevolgen daarvan door de (ontbrekende) vanghulp hadden kunnen (en moeten) worden voorkomen of beperkt.

5.4 De afwendbaarheid van het risico

Spanningsveld: veel bewegen versus toezicht

De organisatie van het toezicht tijdens bewegingsonderwijs (te bedenken in de voorfase en uit te voeren in de uitvoeringsfase) is altijd een punt van aandacht. De aansprakelijkheidsjurist heeft een voorkeur voor een overzichtelijke les met zo veel mogelijk toezicht. De docent LO beoogt echter alle leerlingen zo veel mogelijk te laten bewegen, en verdeelt de gymzaal daarom in verschillende onderdelen, en organiseert het toezicht aldus door middel van 'split-vision'. Om het aansprakelijkheidsrecht en de gewenste vakinhoud op één lijn te brengen, dient de docent LO dit op verantwoorde wijze te doen.

In het vonnis *Van den Berg/Nebo Mariënbosch*⁴² was dit bijvoorbeeld niet het geval, omdat er in drie verschillende ruimtes drie verschillende sporten werden gespeeld, en de docent LO afwisselend toezicht hield. Eén van de sporten was zaalhockey, maar daaraan namen zowel geoefende als ongeefende leerlingen deel, kenden de ongeefende leerlingen de regels niet goed en speelden zij zowel met houten als met plastic sticks. De rechtbank overwoog dat zaalhockey op deze wijze ongeschikt was voor gedifferentieerd lesgeven zonder toezicht.

In het vonnis *X/Stichting Scholengemeenschap Maarsbergen*⁴³ werd de indeling wel verantwoord bevonden. Het betrof een les met drie verschillende zwaaionderdelen in één gymzaal. Twee zwaaionderdelen waren bij de leerlingen bekend en daarop hield de docent LO van een afstand toezicht. De docent hielp bij het derde zwaaionderdeel dat nog niet bij de leerlingen bekend was. Op enig moment deed een goede leerling (bij één van de eerste twee zwaaionderdelen) bewust een oefening die niet tot het lesprogramma behoorde, waarbij hij ten val kwam en een hoge dwarslaesie opliep. De rechtbank volgde een deskundigenrapport en achtte de les gangbaar ingericht en de voorzorgsmaatregelen adequaat. De docent kon de gymzaal overzien en had alle zwaaionderdelen (nogmaals) uitgelegd. Hoewel het de leerlingen niet expliciet was verboden om andere oefeningen te doen dan geïnstrueerd, werden de door de docent gegeven instructies, over welke oefeningen gedaan mochten worden en hoe, zorgvuldig geacht. Deze waarschuwden voldoende dat andere oefeningen niet waren toegestaan, hetgeen de leerlingen ook hadden begrepen. Hoewel de indeling van de les in dit geval resulteerde in een ongeval, komt het door leerlingen tegelijkertijd – en op verschillende niveaus – laten bewegen in principe juist de veiligheid ten goede. Dit komt hierna aan de orde.⁴⁴

Matten

De aansprakelijkheidsjurist zou daarbij het liefste zien – gechargeerd – dat in de gehele gymzaal matten worden neergelegd of in elk geval op alle plekken waar leerlingen eventueel kunnen vallen. Zie hiervoor bijvoorbeeld een recent vonnis van de Rechtbank Den Haag⁴⁵ over een relatief eenvoudige oefening aan het klimrek. Door eiseres werd betoogd dat niet slechts onder het klimrek matten moesten zijn gelegd, maar ook voor het klimrek. Zie voor een soortgelijke stelling bij een laag speeltoestel op het schoolplein het vonnis *X/Lucas Onderwijs*.⁴⁶ In beide zaken werden dergelijke stellingen door de rechter gepasseerd en was de school niet aansprakelijk.

Om schade bij een eventueel ongeval te voorkomen of te beperken, zijn matten in bepaalde situaties zeker noodzakelijk. Het bekendste voorbeeld is de ringoefening uit het hiervoor al aangehaalde arrest *Disloque*, waarin het hof had aangenomen dat er onvoldoende matten waren neergelegd althans dat de matten niet op de juiste plaats lagen, welke vaststelling één van de omstandigheden werd waarop onzorgvuldigheid van de turnvereniging werd aangenomen. Dit oordeel werd door de Hoge Raad in stand gelaten met de overweging dat nu bij deze activiteit een val met het risico van zeer ernstig letsel op zichzelf niet altijd te vermijden is, het treffen van bijzondere maatregelen ter voorkoming of beperking van de gevolgen geboden zijn. Ook in de lagere rechtspraak zijn hiervan voorbeelden, zoals *Vereniging voor Voortgezet Onderwijs voor de Noordoostpolder/Rietel*⁴⁷, waarin bokspringen een onderdeel was van een hindernisbaan, en aangenomen werd dat slechts een dun turnmatje was neergelegd, terwijl deskundigen LO van mening waren dat een landingsmat nodig was geweest.

De docent LO is echter ook op dit punt genuanceerder dan de aansprakelijkheidsjurist. Het neerleggen van matten op zichzelf kwalificeert namelijk niet als een afdoende maatregel om de veiligheid te borgen. In de afweging om matten te gebruiken, spelen bovendien meer factoren een rol: de bedoeling van de activiteit, de organisatie van de hele les, het niveau en de gedragingen van de leer-

