



108234 - Geschil over verwijdering van leerling met Downsyndroom. Beroep op Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (VRPH) en wet gelijke behandeling (WGBH/CZ) slaagt niet.

ADVIES

in het geding tussen:

[verzoekers], wonende te [woonplaats], verzoekers,
gemachtigde: mevrouw mr. H. Mauritz,

en

[verweerder], gevestigd te [vestigingsplaats], het bevoegd gezag van [school] (hierna: de school),
verweerder
gemachtigde: mevrouw mr. A.A.C. Schouten

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 22 mei 2018, aangevuld op 16 juni 2018, hebben verzoekers aan de Commissie een geschil voorgelegd over de beslissing van 16 mei 2018 om [de leerling] te verwijderen van [school]. Verweerder heeft op 8 juni 2018, aangevuld op 19 juni 2018, een verweerschrift ingediend. De mondelinge behandeling van het geschil vond plaats op 21 juni 2018 te Utrecht. Verzoekers waren op de zitting aanwezig en werden bijgestaan door hun gemachtigde. Verder was [medewerkster organisatie] van [organisatie] aanwezig. Namens verweerder waren op de zitting aanwezig [directeur], directeur van de school, [lid CvB] een lid van het College van Bestuur, [adviseur], adviseur onderwijs & kwaliteit van het College van Bestuur, [leerkracht], leerkracht groep 1/2, en [intern begeleider] de intern begeleider (ib'er). Zij werden bijgestaan door de gemachtigde. [SWV] werd ter zitting vertegenwoordigd door [directeur SWV], directeur, en [medewerkster] van het onderwijsloket.

2. DE FEITEN

1. Verzoekers zijn de ouders van [de leerling]. [de leerling] is geboren op [geboortedatum] 2009. [de leerling] is bekend met het syndroom van Down. [de leerling] heeft een dysfatische stoornis (een stoornis waarbij een groot verschil bestaat tussen het begrip van taal en het zelf kunnen verwoorden).
2. [de leerling] is vanaf schooljaar 2014-2015 leerling van de reguliere basisschool. In het schooljaar 2017-2018 zit [de leerling] in groep 1/2.



3. In samenwerking met de gemeente [vestigingsplaats] en het Nederlandse Stichting voor het Gehandicapte Kind zijn verzoekers bezig met de oprichting van een [speciale klas] waar [de leerling] naar toe zou kunnen gaan. De oprichting van deze klas is tot nader orde uitgesteld.
4. Op 17 februari 2017 heeft er op de school een gesprek over het ontwikkelingsperspectief (opp) plaatsgevonden.
5. Uit het psychologisch onderzoek door [psycholoog] van 15 mei 2017, dat met instemming van ouders heeft plaatsgevonden, volgt dat [de leerling] een IQ van 50 heeft. [de leerling] zit op zeer moeilijk lerend niveau en heeft volgens dit onderzoek een veilige leeromgeving nodig die aansluit bij zijn ontwikkelingsleeftijd.
6. Op 22 juni 2017 is dit rapport besproken met ouders, [medewerkster organisatie] van het Centrum voor Jeugd en Gezin (CJG), en [medewerkster 1] en [medewerkster 2] van 'Zien in de Klas'.
7. [de leerling] krijgt voor 22 uur per week individuele begeleiding van onderwijsassistenten, die afkomstig zijn uit het speciaal onderwijs (so). Deze begeleiding wordt betaald door het CJG.
8. In februari 2018 heeft de ambulante begeleider van 'Je eigen keus' (JEK), op verzoek van ouders een opp opgesteld.
9. Op 23 april 2018 heeft [verweerder] een toelaatbaarheidsverklaring (tlv) speciaal onderwijs (categorie 1) afgegeven voor de periode van 23 april 2018 tot 31 juli 2020. Ten grondslag aan de tlv ligt het deskundigenrapport van 25 oktober 2017, opgemaakt door [medewerkster 2] van 'Zien in de Klas', en het deskundigen-verslag van februari 2018 van de orthopedagoog verbonden aan expertisecentrum De Kleine Prins.
10. Op 25 april 2018 heeft de school mondeling het voornemen tot verwijdering met ingang van 18 mei 2018 aan verzoekster kenbaar gemaakt.
11. In een gesprek op 15 mei 2018 tussen verzoekers, de school, het schoolbestuur en het samenwerkingsverband heeft de school aangegeven dat zij niet kan voldoen in de onderwijsbehoefte van [leerling].
12. Op 16 mei 2018 heeft verweerder een verwijderingsbesluit m.i.v. 4 juni 2018 genomen.
13. Verweerder heeft ZMLK [school 1] te [vestigingsplaats] bereid gevonden [de leerling] in te schrijven.
14. Verzoekers hebben op 22 mei 2018 bezwaar gemaakt tegen het verwijderingsbesluit. Dezelfde dag hebben verzoekers een verzoekschrift ingediend bij de Geschillencommissie passend onderwijs.
15. Verzoekers hebben [de leerling] sinds 5 juni 2018 thuis gehouden.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Verzoekers

Het verwijderingsbesluit is niet volgens de regels tot stand gekomen. De school heeft onvoldoende concreet gemaakt waarom zij handelingsverlegen is. Verzoekers vragen zich af of de school wel voldoende heeft gedaan om [de leerling] de ondersteuning te bieden die hij nodig heeft.



De school stelt dat [de leerling] sinds 2017 in zijn ontwikkeling stagneert, maar dat is thuis niet zichtbaar. Uit de contra-expertise van het JEK komt duidelijk naar voren wat de onderwijsbehoeften zijn van [de leerling], maar de school doet er niets mee.

Verzoekers zijn het daarbij niet eens met 4 juni 2018 als ingangsdatum van de verwijdering. Verzoekers vinden het niet in het belang van [de leerling] dat hij vlak voor de zomervakantie van school moet wisselen.

De school heeft niet volgens de richtlijnen een opp opgesteld. Verzoekers kennen de (laatste) versie van het opp niet. Er is niet geëvalueerd en er is geen op overeenstemming gericht overleg geweest. Alleen al om die redenen had het verwijderingsbesluit niet mogen worden genomen. Verzoekers kennen alleen het doelenoverzicht en werkplan van september 2017 dat de school heeft opgesteld en met hen is besproken. Die voldoen echter niet aan de voorwaarden. De uitstroombestemming ontbreekt, er is geen weergave van de belemmerende en bevorderende factoren en er is niet aangegeven welke ondersteuning en begeleiding er is gegeven. Op de zitting hebben verzoekers verklaard dat in februari 2017 een deel van het opp (de uitstroombestemming en de belemmerende factoren) wel met hen is besproken.

[School 1] is geen passende school voor [leerling]. Dat blijkt ook uit de contra-expertise. [de leerling] zal zich niet ontwikkelen binnen het speciaal onderwijs omdat hij dan onvoldoende wordt uitgedaagd. [de leerling] moet worden uitgedaagd en dat kan het beste op basis van de reguliere leerlijnen. De vraag is of [school 1] voldoende kennis heeft over de dysfatische stoornis. De ZML-leerlijnen zijn, vanwege [de leerling's] dysfatische stoornis, te taal gericht. [de leerling] kan nu niet meer terug naar de school.

Tot slot hebben verzoekers gesteld dat het verwijderingsbesluit in strijd is met de Wet Gelijke Behandeling op grond van een handicap of een chronische ziekte (WGBH/CZ) en het Verdrag inzake de rechten van personen met een handicap (VRPH).

Verweerder

De onderwijsbehoeften van [de leerling] overschrijden de mogelijkheden van de school. [de leerling] functioneert op het niveau van een 3-jarige. Hij is niet in staat voldoende te leren op een reguliere basisschool, zelfs niet met de intensieve persoonlijke ondersteuning zoals hij die de afgelopen jaren heeft gehad. [de leerling] heeft zich de afgelopen vier jaar nauwelijks ontwikkeld. In het schooljaar 2016-2017 is zijn ontwikkeling gestagneerd. Er is meer aan de hand met [de leerling] dan zijn dysfatische stoornis. Er is ook sprake van motorische problemen, sociale problemen en zijn lichaamstaal levert problemen op in de klas. Hij kan zich alleen op fysieke wijze uitdrukken en dat wordt door de kinderen als bedreigend ervaren. [de leerling] ging de kinderen duwen, vastgrijpen en knuffelen en dat vinden de kinderen niet prettig. [de leerling] heeft geen aansluiting met de leerlingen van de school en groep 1/2. Daarbij is zijn eigen veiligheid in het geding. In januari 2017 is [de leerling] een keer ongemerkt en zonder jas uit de klas weggelopen. [de leerling] was niet betrokken bij activiteiten in de groep en hij raakte steeds meer geïsoleerd. [de leerling] werd daardoor steeds ongelukkiger. Het blijde kind was op de school steeds minder te zien. De ontwikkeling van [de leerling] gaat steeds meer achterlopen bij zijn leeftijdgenoten.

De school heeft jarenlang alles in het werk gesteld om de ontwikkeling van [de leerling] te stimuleren. Er zijn onderwijsassistenten ingezet en ook de ib'er was nauw betrokken bij de



begeleiding van [de leerling]. Vanaf het najaar 2016 tot februari 2017 is gekeken of [de leerling] zelfstandiger kon worden en de een-op-een-begeleiding kon worden afgebouwd, zodat hij kon doorstromen naar groep 3. Maar het lukte niet. In een gesprek op 7 februari 2017 hebben de leerkracht, de ib'er en de onderwijsassistent aangegeven dat de school [de leerling] niet meer kan bieden wat hij nodig heeft. [de leerling] is niet rijp voor overplaatsing naar groep 3.

De school heeft vanaf het begin goed en intensief overleg gevoerd met verzoekers over de ontwikkeling van [de leerling]. Er is tot oktober 2016 met de Plancius-leerlijnen gewerkt. Daarna is overgegaan op de ZML-leerlijnen. In oktober 2016 is een opp opgesteld dat steeds is gehanteerd om te kijken of de school [de leerling] verder kon brengen. Ook de beschermende en belemmerende factoren en het uitstroomprofiel zijn in het opp opgenomen en met verzoekers besproken. Het opp is niet getekend door verzoekers.

[de leerling] heeft recht op onderwijs waarbij hij zich kan ontwikkelen binnen zijn eigen mogelijkheden. Omdat de [speciale klas] niet op tijd kan worden gerealiseerd, heeft de school een tlv aangevraagd. Nadat die tlv-so is afgegeven, heeft de school ervoor gekozen om [de leerling] met ingang van 4 juni 2018 te verwijderen, omdat [de leerling] dan nog de mogelijkheid had om nog voor de vakantie op de beoogde school te kunnen wennen. Verzoekers kunnen de afgegeven tlv gebruiken ter overbrugging, tot de [speciale klas] is gerealiseerd en [de leerling] daar kan worden geplaatst. Verzoekers hebben meer dan een jaar de tijd gehad om een plek binnen het reguliere onderwijs te vinden voor [de leerling], maar dat is hen niet gelukt. Verweerder heeft een andere passende school gevonden die bereid is [de leerling] toe te laten, waarmee verweerder aan de zorgplicht heeft voldaan.

4. INBRENG SAMENWERKINGSVERBAND

Omdat de ondersteuningsbehoefte van [de leerling] de basisondersteuning van het reguliere onderwijs overstijgt, is een tlv-so afgegeven. De tlv is afgegeven op basis van de rapportages van twee deskundigen. Geconcludeerd is dat een reguliere school [de leerling] niet kan bieden wat hij nodig heeft. Misschien is het mogelijk dat [de leerling] na een (kortdurende) periode op het so wel terug kan naar het regulier onderwijs. In die periode kan ook worden nagedacht of een symbiosetraject mogelijk is. Door het afgeven van de tlv-so heeft het samenwerkingsverband gezegd dat het ook op een andere reguliere basisschool niet kan.

5. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Bevoegdheid en ontvankelijkheid bij verwijdering

Op grond van artikel 43 lid 2 van de Wet op het primair onderwijs (WPO) kunnen ouders aan de Commissie geschillen voorleggen die verband houden met de verwijdering van een leerling. Het geschil heeft hierop betrekking. Nu verder het verzoek tijdig is ingediend, is de Commissie bevoegd en is het verzoek ontvankelijk.



Inhoudelijke beoordeling van het verwijderingsbesluit

Verzoekers zijn het oneens met het verwijderingsbesluit en willen dat [de leerling] op een reguliere school kan blijven. De verwijderingsbeslissing is erop gebaseerd dat de school niet langer kan voldoen aan de ondersteuningsbehoefte van [de leerling]. De vraag is of verweerder in redelijkheid heeft kunnen concluderen dat de school niet meer kan voorzien in de ondersteuningsbehoefte van [de leerling].

Partijen zijn het erover eens dat [de leerling] extra ondersteuning nodig heeft. Hij is bekend met het syndroom van Down en hij heeft een dysfatische stoornis. [de leerling] zit voor het vierde jaar in groep 1/2. Uit de stukken en wat op de zitting naar voren is gekomen, blijkt dat [de leerling] op dit moment functioneert op het niveau van een 3-jarige en op zeer moeilijk lerend niveau presteert. Hij is niet zelfredzaam en vindt geen aansluiting meer bij de andere kinderen in de groep. Bij het buitenspelen is hij veel alleen en hij kan niet alleen worden gelaten. De deskundigen hebben geconcludeerd dat [de leerling] zich cognitief, sociaal en emotioneel minimaal ontwikkelt en hij begeleiding nodig heeft in een veilige en kleine setting. Dat is volgens de deskundigen niet haalbaar binnen het reguliere onderwijs.

Van een school mag worden verwacht dat zij binnen hun eigen mogelijkheden en deskundigheid een leerling zo efficiënt mogelijk begeleiden. De school heeft, voordat [de leerling] op de school kwam, zich laten informeren en advies gevraagd om hem zo goed mogelijk te begeleiden en ondersteunen. De school heeft onderwijsassistenten ingezet die [de leerling] voortdurend één-op-één hebben begeleid, er zijn doelen gesteld en er zijn aangepaste leerlijnen ingezet. Daarbij heeft de school ook het samenwerkingsverband betrokken. Ondanks alle inspanningen van de school, heeft [de leerling] niet altijd gekregen wat hij nodig had om zich verder cognitief en sociaal te ontwikkelen. [de leerling] is inmiddels 9 jaar en is veel groter dan de andere kinderen binnen de groep. De Commissie acht het aannemelijk dat dit soms een gevaar kan opleveren voor die kinderen. De Commissie acht ook voldoende aannemelijk gemaakt dat de veiligheid van [de leerling] soms in het geding is, zoals blijkt uit het feit dat hij een keer aan de aandacht van de onderwijsassistent is ontsnapt en hij is weggelopen.

Verweerder heeft op grond van informatie van de school en het samenwerkingsverband bepaald wat de ondersteuningsbehoefte is van [de leerling]. Onderdeel van de verkregen informatie is een uitgebreid en actueel verslag van het onderzoek van twee deskundigen naar de ondersteuningsbehoefte van [de leerling] en het verslag naar de onderwijsbehoeften van [de leerling], dat verzoekers hebben laten verrichten. Verweerder heeft bij zijn afwegingen alle verkregen informatie betrokken. De school heeft een opp opgesteld, waarin de beschermende en belemmerende factoren zijn opgenomen en de ondersteuningsbehoeften van [de leerling] in kaart zijn gebracht. Het opp is geëvalueerd en met verzoekers besproken. Uiteindelijk is de school tot de conclusie gekomen dat het niet langer haalbaar is om tegemoet te komen aan de ondersteuningsbehoefte van [de leerling].

Onderdeel van het betoog van verzoekers was ook dat zij het niet eens zijn met de ingangsdatum van het verwijderingsbesluit. De Commissie kan begrijpen dat de gekozen datum van het uitschrijven van [de leerling] (twee weken voor de start van de zomervakantie) door verzoekers als opmerkelijk wordt gezien, maar mede gelet op het feit dat er reeds een andere school was gevonden die bereid was [de leerling] in te schrijven, kan in dit geval de ingangsdatum van verwijdering niet leiden tot een ander oordeel over de onredelijkheid van het



verwijderingsbesluit. Op grond van het bovenstaande komt de Commissie tot de conclusie dat de school binnen de eigen grenzen alles heeft gedaan om [de leerling] zo lang als mogelijk was binnen het reguliere onderwijs passend onderwijs te bieden, maar niet meer kan voorzien in de ondersteuningsbehoefte van [de leerling]. Verweerder heeft dan ook in redelijkheid het verwijderingsbesluit kunnen nemen.

Verweerder heeft een andere passende school bereid gevonden om [de leerling] in te schrijven. De school heeft daarbij voldoende aannemelijk gemaakt dat geprobeerd is om ouders tegemoet te komen. Weliswaar is er op het laatst niet meer een effectief op overeenstemming gericht overleg gevoerd met verzoekers, maar die omissie passeert de Commissie. Immers is gebleken dat in de maanden voorafgaande aan de verwijdering er overleg heeft plaatsgevonden over twee andere scholen, die eveneens door verzoekers zijn afgewezen. Verweerder heeft daarmee voldaan aan de op haar rustende wettelijke verplichting.

Verzoekers hebben gesteld dat het verwijderingsbesluit in strijd is met de WGBH/CZ en het VRPH. Wat betreft de WGBH/CZ overweegt de Commissie dat deze wet geen onbegrensd recht biedt op regulier onderwijs. Verweerder heeft voldoende en passende ondersteuning geboden aan [de leerling]. Naar het oordeel van de Commissie overstijgt de ondersteuningsbehoefte van [de leerling] inmiddels de mogelijkheden van de school. [de leerling] heeft de afgelopen jaren voortdurend één-op-één-begeleiding gekregen van de school, maar dit heeft geen succes opgeleverd wat betreft zijn schoolse vaardigheden. Naar het oordeel van de Commissie is de verwijderingsbeslissing niet in strijd met de WGBH/CZ.

Nederland heeft het VRPH op 30 maart 2007 ondertekend en op 14 juni 2016 geratificeerd en is daarmee de verplichting aangegaan zich in te spannen voor het realiseren van de doelen van dit Verdrag. Verzoekers gaan er met het door hun gestelde vanuit dat artikel 24 van het VRPH direct doorwerkt in de rechtsverhouding tussen verzoekers en verweerder, die is aangesloten bij een samenwerkingsverband. De bepalingen van artikel 24 VRPH richten zich naar het oordeel van de Commissie tot de Staten die partij zijn bij het verdrag. Een onmiddellijk en afdwingbaar recht tussen burgers jegens een schoolbestuur, dat is aangesloten bij een samenwerkingsverband, kan daarin niet worden gelezen. Eerder is het artikel van programmatische aard en houdt een opdracht aan de Staat in om maatregelen te nemen met als doel de rechten van personen met een handicap te verzekeren. Artikel 4 lid 1 onder a VRPH verplicht de Staat dan ook tot het treffen van maatregelen voor de implementatie van de rechten die in het verdrag erkend worden. Naar het oordeel van de Commissie kunnen verzoekers om deze redenen jegens verweerder geen beroep op artikel 24 van het VRPH doen.

Alles overziend zal de Commissie het verzoek ongegrond verklaren.



6. OORDEEL

Op grond van bovenstaande overwegingen oordeelt de Commissie het verzoek ongegrond.

7. AANBEVELINGEN

De Commissie adviseert verzoekers hun zoon niet langer onderwijs te onthouden.

Aldus gedaan te Utrecht op 25 juli 2018 door mr. J.P.L.C. Dijkgraaf, voorzitter, drs. W.D. Hajonides van der Meulen, en drs. M.E. Post, leden, in aanwezigheid van A. Gordon, secretaris.

mr. J.P.L.C. Dijkgraaf
voorzitter

A. Gordon
secretaris