

108653 - Bezwaar tegen toelaatbaarheidsverklaring speciaal onderwijs cluster 4 is ongegrond. Het samenwerkingsverband moet een tlv-besluit duidelijk toelichten.

ADVIES

in het geding tussen:
[bezwaarde], wonende te [woonplaats], bezwaarde

en

[samenwerkingsverband], gevestigd te [vestigingsplaats], verweerder
gemachtigde: mevrouw mr. C.F.J. Haket-Adriaansen

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 21 februari 2019, aangevuld op 29 maart 2019, heeft bezwaarde een bezwaarschrift ingediend tegen het besluit van 7 januari 2019 tot toekenning van een toelaatbaarheidsverklaring speciaal onderwijs voor [leerling].

Verweerder heeft op 7 maart 2019 de Commissie verzocht advies uit te brengen over het bezwaarschrift en heeft daarbij het verweerschrift ingediend.

De mondelinge behandeling van het geschil vond plaats op 3 april 2019 te Utrecht.

Bezwaarde was ter zitting aanwezig, vergezeld door [moeder van leerling].

Namens verweerder was ter zitting aanwezig [directeur-bestuurder], bijgestaan door de gemachtigde.

Namens de derde-belanghebbende, [schoolbestuur], zijnde het bevoegd gezag van [school] waren ter zitting aanwezig [directeur van de school], en [collega].

2. DE FEITEN

1. Bezwaarde is de vader van [leerling]. [leerling] is geboren op [geboortedatum] 2012. Sinds februari 2017 was hij een leerling van [school] te [vestigingsplaats] (verder: de school).
2. Op 23 januari 2018 heeft de school [leerling] geschorst wegens gedragsproblematiek. De school voelde zich handelingsverlegen en heeft een HIA (Handelingsintegraal Arrangeren) aangevraagd bij verweerder.
3. Sinds februari 2018 heeft [leerling] de school niet meer bezocht.
4. In mei 2018 is op initiatief van bezwaarde sprake geweest van een proefplaatsing op een reguliere basisschool, [school 2] te [vestigingsplaats]. Dit heeft niet geresulteerd in een definitieve plaatsing van [leerling]. Na deze proefplaatsing is [leerling] opnieuw thuis komen te zitten.
5. In juni 2018 heeft bezwaarde verweerder geïnformeerd dat [kinder- en jeugdpsychiatrie] diagnostisch onderzoek heeft gedaan bij [leerling] en bij hem als voorlopige diagnose een hyperkinetische stoornis (te vergelijken met ADHD) is vastgesteld. Hiervoor ontvangt



- [leerling] sindsdien hulp vanuit [kinder- en jeugdpsychiatrie], middels psychologische gesprekken, psychomotorische therapie en voorgeschreven medicatie.
6. Vanaf 15 oktober 2018 is voor [leerling] een proefplaatsing voor acht weken gestart op [school 3], een reguliere basisschool te [vestigingsplaats]. Op 21 november 2018 is na breed zorgoverleg besloten deze proefplaatsing voortijdig te beëindigen.
 7. De school en het samenwerkingsverband hebben op 12 december 2018 een plaatsing voorgesteld op een Behandel- en Onderwijsgroep of een onderwijsplek op [school 4], cluster 4 onderwijs. Bezwaarde is hiermee niet akkoord gegaan.
 8. Op 20 december 2018 heeft de school bij verweerder een aanvraag ingediend om na te gaan of er een tlv voor het speciaal onderwijs kon worden afgegeven.
 9. Op 7 januari 2019 heeft verweerder een tlv voor speciaal onderwijs cluster 4 toegekend aan [leerling], categorie laag met een geldigheidsduur van 12 december 2018 tot en met 31 juli 2021. Dit besluit is op 10 januari 2019 kenbaar gemaakt aan bezwaarde. Tegen dit tlv-besluit is het bezwaar gericht.
 10. Bij besluit van 10 januari 2019 heeft het schoolbestuur [leerling] verwijderd van de school.
 11. Momenteel volgt [leerling] regulier onderwijs op [school 5] (particulier onderwijs).

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Bezwaarde

Bezwaarde stelt dat de procedure van de tlv-aanvraag en het besluit gebreken kent waardoor geen tlv kon worden afgegeven. Hij voert aan dat de door verweerder ingeschakelde deskundigen niet langer betrokken waren bij het dossier van [leerling] en dat zij daarom onbevoegd waren om te adviseren. Ook inhoudelijk ziet bezwaarde geen reden voor het toekennen van een tlv aan zijn zoon. [leerling] heeft geen ondersteuningsbehoefte, maar alleen een leerachterstand. Momenteel gaat het goed met [leerling]. Hij zit op een andere school en is bezig met een inhaalslag, zoals ook uit zijn recente rapport blijkt. Ook krijgt hij nog begeleiding vanuit [kinder- en jeugdpsychiatrie].

[leerling] krijgt momenteel medicatie voor zijn hyperkinetische stoornis. Het instellen op medicatie verliep lastig in het begin, maar nu gaat het goed. Dit onderstreept dat [leerling] verder geen bijzondere ondersteuningsbehoefte heeft. Hij heeft onderwijs nodig, zoals ieder ander kind dat krijgt in een setting waar hij op een respectvolle manier behandeld wordt. Hij heeft geen aparte plek of iets dergelijks nodig in de klas.

Er gaat nog een onderzoek plaatsvinden bij [leerling], maar de psycholoog van [kinder- en jeugdpsychiatrie] adviseert dat het verstandig is eerst de schoolachterstand in te halen voordat dit onderzoek start.

Bezwaarde is voornemens om [leerling] op [school 5] te laten blijven. Wel wil hij dat het tlv-besluit wordt ingetrokken omdat [leerling] dat stempel niet verdient. Mocht [school 5] financieel niet meer te dragen zijn, dan mag de tlv [leerling] niet belemmeren bij het vinden van een plaats binnen het regulier basisonderwijs.

Het is bezwaarde niet duidelijk wat het effect is van een tlv. Hij voorziet dat na 2,5 jaar weer een tlv afgegeven wordt en vraagt zich af of dit zich blijft herhalen.

Bezwaarde is het vertrouwen in de school en verweerder kwijtgeraakt. In het bezwaarschrift stelt bezwaarde dat verweerder en het schoolbestuur zich jegens hem en [leerling] schuldig hebben gemaakt aan strafbare feiten.

Verweerder

In december 2018 is door het schoolbestuur bij verweerder een tlv aanvraag gedaan voor [leerling], wegens gedragsproblematiek, problemen in de werkhouding en zelfstandigheid van [leerling] in de reguliere schoolse setting. Verweerder hanteert geen vastgelegde criteria voor de beoordeling van de aanvraag. Per leerling wordt gekeken wat de individuele ondersteuningsbehoefte is en of de betreffende school die ondersteuningsmogelijkheden heeft. Verweerder geeft aan dat zijn tlv-besluit is gebaseerd op twee onafhankelijke deskundigenadviezen. Deze adviezen zijn na het verstrekken van het besluit aan bezwaarde verstrekt. Verweerder geeft aan dat hierdoor het besluit voor bezwaarde wellicht onvoldoende gemotiveerd is geweest en dat hij dit zal repareren in de beslissing op bezwaar. Wat betreft de afgifte van een toekomstige tlv stelt verweerder dat een tlv nooit zomaar wordt verlengd voor dezelfde periode. Er wordt altijd opnieuw bekeken wat de ondersteuningsbehoefte van het kind op dat moment is. In het verweerschrift betwist verweerder dat er sprake is geweest van strafbare feiten.

Belanghebbende

Uit het leerlingdossier van [leerling] blijkt dat er al lange tijd zorgen bestaan over het gedrag van [leerling]. Hij kon op school zeer impulsief reageren en uitte zich met regelmaat zowel verbaal als fysiek agressief naar anderen. Dit zorgde voor onveilige situaties voor [leerling] zelf, maar ook voor medeleerlingen. Op 23 januari 2018 is [leerling] geschorst geweest vanwege wangedrag en omdat de school niet langer kon voldoen aan de ondersteuningsbehoefte van [leerling]. De school heeft steeds het gesprek met ouders gezocht om een passende onderwijsplek te vinden voor [leerling]. Zo zijn er in maart 2018 en augustus 2018 HIA-overleggen geweest. Deze overleggen tot handelingsgericht integraal arrangeren worden belegd indien het perspectief om tegemoet te komen aan de ondersteuningsbehoefte van de leerling verloren dreigt te gaan. Leerplicht heeft op 23 april 2018 een HIA-overleg gepland waar de school buiten is gehouden. Dit was de wens van bezwaarde zelf en de onderwijsconsulent. Na dit overleg heeft de onderwijsconsulent van de ouders de school verzocht om [leerling] ingeschreven te laten omdat [leerling] na de zomervakantie van 2018 opnieuw op een andere reguliere basisschool zou gaan proefdraaien. De school is hiermee akkoord gegaan. Toen de proefplaatsing op de beoogde reguliere school niet leidde tot een definitieve plaatsing, werd nogmaals duidelijk dat [leerling] niet op zijn plaats is binnen het regulier onderwijs en is de tlv aangevraagd.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Bevoegdheid en ontvankelijkheid

Verweerder is aangesloten bij de Commissie en heeft haar verzocht op grond van artikel 18a lid 12 van de Wet op het primair onderwijs (WPO) en artikel 7:13 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) om advies uit te brengen over het bezwaarschrift. Bezwaarde is de ouder van de minderjarige [leerling] en derhalve belanghebbende.

Verweerder heeft naar eigen zeggen de tlv op 10 januari 2019 aan bezwaarde toegestuurd. De bezwaartermijn is blijkens artikel 6:7 van de Awb zes weken. De laatste dag om tijdig bezwaar te maken was dus 21 februari 2019. Op die dag is het bezwaarschrift ontvangen, zodat het tijdig is.

Ter zitting is besproken dat het besluit aan bezwaarde al op 7 januari 2019 is medegedeeld met de opmerking dat bezwaarde zijn bezwaarschrift tot uiterlijk 21 februari 2019 zou mogen indienen. De enkele mededeling dat een besluit is genomen doet geen bezwaartermijn aanvangen. Daarvoor is bekendmaking op de voet van artikel 3:41 van de Awb (toezending) vereist. Indien het zo is dat bezwaarde wel al op 7 januari 2019 de tlv is toegestuurd, zou het bezwaarschrift te laat zijn geweest. In dat geval is de overschrijding van de bezwaartermijn op de voet van artikel 6:11 van de Awb verschoonbaar, omdat verweerder daarover onjuiste mededelingen heeft gedaan en bezwaarde toen nog niet werd bijgestaan door een rechtsbijstandverlener.

Voorts merkt de Commissie op dat verweerder in de bezwaarclausule van het tlv-besluit aangeeft dat binnen zes weken na dagtekening bezwaar kan worden aangetekend. Artikel 6:8 Awb bepaalt echter dat de termijn voor het indienen van bezwaar aanvangt met ingang van de dag na die waarop het besluit op de voorgeschreven wijze is kenbaar gemaakt. Dat is doorgaans de toezending ervan aan de belanghebbenden tot wie het zich richt, zoals volgt uit artikel 3:41 van de Awb. De bezwaarclausule behoeft dus aanpassing. Tot slot verdient opmerking dat de bezwaartermijn een wettelijke - fatale - termijn is die verweerder niet om hem moverende redenen zelf kan bepalen.

Bezwaarde heeft er op gewezen dat het verweerschrift een dag later is ingediend dan de termijn die daarvoor door de Commissie was gegeven. Hij heeft verzocht om die reden het verweerschrift buiten beschouwing te laten.

Zoals tijdens de hoorzitting al is uitgelegd, is geen sprake van een fatale termijn, met als sanctie het buiten beschouwing laten van het verweerschrift. Daarvoor bestaat ook overigens geen grond. Bezwaarde is hierdoor niet in enig procesbelang geschaad.

De door bezwaarde gestelde strafbare feiten vallen buiten het toetsingskader van de Commissie. Zoals tijdens de hoorzitting is uitgelegd dat en waarom daar niet over wordt gesproken, zo zal daar evenmin in het advies op in worden gegaan.

Procedureel

Verweerder heeft ingevolge artikel 18a lid 6 sub c van de WPO tot taak om op basis van het ondersteuningsplan (met daarin beschreven de procedure en criteria) de toelaatbaarheid van de leerling tot speciaal (basis)onderwijs te beoordelen. Weliswaar heeft bezwaarde geen toestemming gegeven voor de tlv-aanvraag, maar dit staat er niet aan in de weg dat verweerder tot beoordeling van de aanvraag is overgegaan, omdat dit van hem op basis van de hiervoor genoemde bepaling wordt verlangd. Toestemming of instemming van de ouders/verzorgers is niet vereist.

Artikel 18a lid 11 van de WPO verlangt dat verweerder ervoor zorgdraagt dat deskundigen het samenwerkingsverband adviseren over de beoordeling of een leerling toelaatbaar is tot het speciaal onderwijs. Uitgangspunt behoort te zijn dat het samenwerkingsverband een dossier samenstelt over de aanvraag en daarop een advies vraagt van twee onpartijdige deskundigen. Beide deskundigen hebben op 20 respectievelijk 21 december 2018 hun handtekeningen gezet op een document dat onderdeel uitmaakt van het trajectdocument, dat aan de tlv ten grondslag ligt. Pas ruimschoots na afgifte van de tlv – toen de Commissie verzocht om de adviezen van de deskundigen – zijn deze uitgewerkt in een schriftelijk advies. Verweerder dient te beschikken over

schriftelijke en ondertekende adviezen van de deskundigen waarin hun advies op basis van het dossier inzichtelijk en controleerbaar is neergelegd, alvorens tot afgifte van een tlv te besluiten. De tlv voldoet niet aan dit vereiste. Dit gebrek kan worden hersteld bij de beslissing op bezwaar door de uitgewerkte en ondertekende adviezen van de deskundigen daaraan kenbaar, op de hierna vermelde wijze, ten grondslag te leggen.

Motivering

Een besluit tot afgifte van een tlv dient volgens artikel 3:46 van de Awb deugdelijk gemotiveerd te zijn, temeer als verwacht kan worden dat een belanghebbende, meer in het bijzonder de aanvragende school of de ouders, het niet eens zal zijn met het besluit. Die motivering kan alleen achterwege blijven als redelijkerwijs kan worden aangenomen dat daaraan geen behoefte bestaat (artikel 3:48 van de Awb). Dat is niet het geval wanneer duidelijk is, zoals hier, dat de ouders zich tegen de tlv verzetten.

Ook de belangrijkste overwegingen uit de deskundigenadviezen dienen te zijn vervat in de onderbouwing van het tlv-besluit. Verweerder behoort voorts te controleren of de deskundigenadviezen zorgvuldig tot stand zijn gekomen, de feiten juist zijn vastgesteld en of deze dienen te leiden tot de genomen beslissing.

Uit het voor [leerling] afgegeven tlv-besluit blijkt dat er twee separate deskundigenadviezen zijn opgesteld, maar onvoldoende blijkt waarop verweerder zijn besluit heeft gegrond. Indien verweerder de tlv wenst te handhaven zal hij dit motiveringsgebrek moeten herstellen door in de beslissing op bezwaar deugdelijk en toetsbaar uiteen te zetten op welke gronden hij tot afgifte van de tlv voor [leerling] is overgegaan.

Inhoudelijk

Voor de Commissie is uit de stukken en het ter zitting verhandelde voldoende duidelijk geworden op grond van welke overwegingen verweerder de tlv ten behoeve van [leerling] heeft afgegeven. De school heeft een HIA trajectdocument opgesteld, waarin de ondersteuningsbehoefte van [leerling] en de begeleiding van de school beschreven staan. De deskundigenverklaringen die na de tlv zijn uitgewerkt zijn in lijn met het beeld uit het HIA trajectdocument. Daaruit blijkt dat [leerling] op de school spanningsgevoeligheid, frustratie en externaliserende gedragsproblematiek liet zien, waarbij hij fysiek grensoverschrijdend kon worden jegens medeleerlingen en leerkrachten. Ook stond de reguliere onderwijssetting het leerproces van [leerling], zowel in cognitieve als sociaal-emotionele zin in de weg, alsmede zijn welbevinden. Twee proefplaatsingen op andere reguliere scholen hebben niet geleid tot een definitieve plaatsing. De in kaart gebrachte ondersteuningsbehoefte overstijgt ook volgens de deskundigen de mogelijkheden van regulier basisonderwijs. Dit is consistent met de onderliggende stukken.

Verweerder heeft op basis van deze informatie op redelijke gronden kunnen concluderen dat het reguliere onderwijs thans niet kan voorzien in de ondersteuningsbehoefte van [leerling].

Echter, ter zitting is de Commissie door bezwaarde voorgehouden dat het momenteel beter gaat met [leerling]. Hij was voorheen, ook ten tijde van de proefplaatsing in oktober/november 2018, nog niet goed ingesteld op medicatie en nu gaat dit kennelijk goed. Voorts is blijkbaar onlangs een vervolgbehandeling gestart (van psychomotorische therapie) en zal diagnostisch onderzoek plaatsvinden om meer inzicht te krijgen in de cognitieve mogelijkheden van [leerling]. De Commissie geeft daarom in overweging om de duur van de tlv te bekorten naar één schooljaar, zodat tijdig kan worden gezien welke effecten de ingezette trajecten en de ingestelde medicatie

hebben voor [leerling] zodat eerder dan op grond van de thans bepaalde looptijd zal worden herbeoordeeld welke onderwijssetting passend is voor hem.

5. ADVIES

De Commissie adviseert dat het bestreden besluit in stand kan blijven, mits voorzien van een daadkrachtige motivering, waarbij ook de inhoud van de deskundigenadviezen op inzichtelijke wijze wordt betrokken. Voorts geeft de Commissie verweerder ter overweging om de looptijd van de tlv te bekorten naar één schooljaar.

Vastgesteld te Utrecht op 1 mei 2019 door mr. J.M. Willems, voorzitter, drs. W.A.J.J. Willems, drs. A.M. van der Hoek en drs. A. Sikkema, leden, in aanwezigheid van mr. J.A. Breunesse, secretaris.

mr. J.M. Willems
voorzitter

mr. J.A. Breunesse
secretaris