

109028 – Bezwaar tegen toelaatbaarheidsverklaring speciaal onderwijs (tlv-so). Moeder heeft belang bij behandeling bezwaar gericht tegen motivering tlv; tlv kan in stand blijven mits voorzien van twee afzonderlijke deskundigenverklaringen en aangepaste motivering.

ADVIES

In het geding tussen:
[bezwaarde], wonende te [woonplaats], bezwaarde
gemachtigde, mevrouw mr. A. Post- Guijt

en

[verweerder], gevestigd te [vestigingsplaats], verweerder
gemachtigde, de heer mr. R.P.J. Hendriks

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 4 november en aangevuld op 29 november 2019 heeft bezwaarde bij verweerder een bezwaarschrift ingediend tegen het besluit van verweerder van 23 september 2019 tot toekenning van een toelaatbaarheidsverklaring speciaal onderwijs (tlv-so) voor [de leerling]. Verweerder heeft op 13 november 2019 de Commissie verzocht advies uit te brengen over het bezwaarschrift en heeft op 22 november 2019 het verweerschrift ingediend.

De hoorzitting vond plaats op 4 december 2019 te Utrecht.

Bezwaarde is niet ter zitting verschenen. Namens haar waren aanwezig de gemachtigde en [een onderwijspsycholoog].

Namens verweerder was [de onafhankelijke coördinator] aanwezig, daartoe bijgestaan door de gemachtigde.

[het schoolbestuur] is het bevoegd gezag van [de school] te [vestigingsplaats], die de toelaatbaarheidsverklaring heeft aangevraagd. Deze belanghebbende is voor de zitting uitgenodigd, maar is niet ter zitting verschenen en heeft geen stukken ingediend.

2. DE FEITEN

1. Bezwaarde is de moeder van [de leerling]. [de leerling] is geboren op [geboortedatum] 2009.
2. [de leerling] stond in geschreven bij [de school] te [vestigingsplaats] (verder ook: de school). Het ging niet goed met [de leerling] op de school. Sinds 10 mei 2017 gaat [de leerling] feitelijk niet meer naar de school en was hij een thuiszitter.



3. Op 27 februari 2019 is [de leerling] ter observatie geplaatst op [een school voor speciaal onderwijs], met als doel terugkeer naar het reguliere basisonderwijs.
4. Met bezwaarde, [de school voor speciaal onderwijs] en verweerder is vervolgens besproken dat [de leerling] bij [de school voor speciaal onderwijs] als leerling wordt ingeschreven en dat daartoe een toelaatbaarheidsverklaring zal worden aangevraagd.
5. Op 2 september 2019 heeft de school een aanvraag voor een tlv-so voor [de leerling] bij verweerder ingediend. Bezwaarde heeft hiermee ingestemd. Verweerder heeft op 23 september 2019 besloten een tlv-so met een bekostigingscategorie laag af te geven, voor de periode van 23 september 2019 tot en met 31 juli 2021. Tegen dit besluit is het bezwaarschrift gericht.
6. [de leerling] is momenteel ingeschreven bij [de school voor speciaal onderwijs] en volgt daar onderwijs.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Bezwaarde

Bezwaarde kan zich vinden in de afgifte van de tlv-so, maar niet in de motivering van dat besluit, in het bijzonder daar waar in de deskundigenverklaring staat: *“Geconcludeerd wordt dat de onderwijsbehoeften van [de leerling] nu niet passend zijn bij de ondersteuningsmogelijkheden van [de school], zoals beschreven in het School Ondersteuningsprofiel van deze basisschool”*. In de onderbouwing die aan de tlv ten grondslag ligt, is opgenomen dat de onderwijsbehoeften van [de leerling] de ondersteuningsmogelijkheden van [de school] overstijgen en hij hierdoor op speciaal onderwijs is aangewezen. Dit zou betekenen dat uitsluitend deze school niet aan de ondersteuningsbehoefte van [de leerling] kan voldoen en andere reguliere basisscholen mogelijk dus wel. Een correcte motivering zou zijn dat thans geen enkele reguliere basisschool binnen de regio van verweerder aan [de leerling] passend onderwijs kan bieden. Daarnaast kan de passage in het besluit zo worden opgevat dat [de leerling] in de toekomst niet meer tot regulier onderwijs op [de school] toegelaten kan worden. De motivering van het besluit lijkt hierdoor een dergelijke terugkeer van [de leerling] bij voorbaat te blokkeren.

Het verloop van de procedure voor de afgifte van de tlv-so is niet zorgvuldig doorlopen.

Aan de tlv-so ligt slechts één deskundigenverklaring, ondertekend door twee deskundigen, ten grondslag. Dit is niet in overstemming met de wet. Verweerder heeft verder zich niet gehouden aan haar eigen Protocol Toelaatbaarheidsverklaring, omdat bezwaarde onvoldoende door verweerder en de school is geïnformeerd over de aanvraag, de voortgang en de onderliggende stukken.

Verweerder heeft een terugkeerbeleid, waarin is opgenomen dat voor leerlingen met een tlv-so afspraken worden gemaakt over terugkeer naar regulier onderwijs. Met verweerder heeft bezwaarde gesproken over de terugkeer van [de leerling] naar het regulier onderwijs en meer in het bijzonder naar [de school]. De school is de enige school in de nabije omgeving met de voor bezwaarde gewenste denominatie. In het tlv-besluit zijn die afspraken ten onrechte niet opgenomen.



Verweerder

Bezwaarde heeft volgens verweerder geen belang bij behandeling van dit bezwaar. Het bezwaarschrift dient daarom niet-ontvankelijk te worden verklaard. In overleg en met toestemming van bezwaarde is een aanvraag voor een tlv-so ingediend en afgegeven. Bezwaarde wenst ook niet de intrekking van de tlv. Ze wil geen ander besluit. [de leerling] is op speciaal onderwijs aangewezen omdat zijn ondersteuningsbehoefte de mogelijkheden van het regulier onderwijs overstijgt. Dit heeft verweerder beoogd in haar motivering op te nemen, maar opgenomen is dat [de school] niet aan de ondersteuningsbehoefte kan voldoen. Verweerder zal dit in de beslissing op bezwaar herformuleren. Overigens is een op dit punt aangepaste onderbouwing van ondergeschikt belang en doet niet af aan de juistheid van het besluit. De verklaring van de deskundigen, die is gebaseerd op het dossier en de observatieperiode op [de school voor speciaal onderwijs], onderschrijft dat speciaal onderwijs passend is voor [de leerling]. De vorm van de verklaring is tevens van ondergeschikt belang nu bezwaarde het eens is met het besluit.

Door bezwaarde is niet geconcretiseerd waarover zij niet voldoende geïnformeerd zou zijn. Verweerder betwist dit dan ook. Zij is steeds op de hoogte gehouden en overal bij betrokken. Het is niet ondenkbaar, gelet op hetgeen in het ontwikkelingsperspectief (opp) is opgenomen, dat [de leerling] naar het regulier onderwijs terugkeert. Het beleid ten aanzien van de terugkeer heeft betrekking op een tijdelijke plaatsing. Als bezwaarde overgaat tot aanmelding van haar zoon bij een school voor regulier basisonderwijs, zal die school samen met [de school voor speciaal onderwijs] moeten onderzoeken of [de leerling] terug kan keren. Verweerder kan niet thans al besluiten of een garantie geven dat [de leerling] te zijner tijd kan terugkeren naar regulier basisonderwijs. Dit is dan ook niet in de tlv opgenomen en dat volgt ook niet uit het beleid. Wel heeft verweerder de tlv-so voor de kortst mogelijke duur afgegeven. Bezwaarde heeft de mogelijkheid om ook gedurende de looptijd van de tlv-so een overstap naar het regulier basisonderwijs te maken wanneer dit voor [de leerling] passend zal blijken.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

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) advies uit te brengen over het bezwaarschrift. Bezwaarde is de gezaghebbende ouder van de minderjarige [leerling] en derhalve belanghebbende. Het bezwaarschrift is binnen zes weken na verzending van de toelaatbaarheidsverklaring, dus tijdig, ingediend. Het feit dat bezwaarde het eens is met de afgifte van een tlv en wil dat deze in stand blijft, maakt op zichzelf niet dat zij geen rechtens te respecteren belang heeft bij haar bezwaar. Haar bezwaar richt zich primair en – zoals ter zitting bevestigd – hoofdzakelijk tegen de motivering van het besluit, waarvan zij vreest dat die de terugkeer van [de leerling] naar [de school] op termijn verhindert. De Commissie ziet geen grond om het bezwaar niet-ontvankelijk te achten. De volledige heroverweging die naar aanleiding van een bezwaar op grond van artikel 7:11 van de Awb moet plaatsvinden, kan ook de deugdelijkheid van de motivering ervan betreffen.

Het bezwaarschrift is derhalve ontvankelijk.

De door bezwaarde gewraakte passage maakt onderdeel uit van de deskundigenverklaring, die aan de tlv ten grondslag ligt. Anders dan bezwaarde meent valt uit die passage niet op te maken dat terugkeer naar [de school] voor [de leerling] in de toekomst is uitgesloten. Er staat immers dat de onderwijsbehoeften van [de leerling] *nu* niet passend zijn bij de mogelijkheden van [de school]. Zoals tijdens de hoorzitting is besproken, erkent verweerder dat de toespitsing van deze passage op de ondersteuningsmogelijkheden van [de school] als aanvragende school onvolledig is. Het gaat er immers om dat de ondersteuningsbehoefte van [de leerling] op dit moment de ondersteunings- mogelijkheden van het reguliere basisonderwijs binnen het samenwerkingsverband overstijgt. Partijen zijn het erover eens dat dit op dit moment het geval is. In reactie op het bezwaarschrift en de uitwisseling tijdens de hoorzitting heeft verweerder aangegeven de motivering van het besluit dienovereenkomstig te zullen aanpassen. De Commissie adviseert verweerder dit ook daadwerkelijk te doen, zodat uit de motivering van het besluit blijkt dat verweerder de juiste beoordelingsmaatstaf heeft toegepast.

Op grond van artikel 17a lid 11 WPO en artikel 34.8 Besluit bekostiging WPO dienen aan het tlv-besluit twee deskundigenverklaringen ten grondslag te liggen. Deze Commissie heeft al vaker gevonden dat hieraan niet wordt voldaan in het geval één deskundigenverklaring wordt gebruikt, waar twee handtekeningen van de deskundigen onder staan. Ieder van de geraadpleegde deskundigen dient vanuit zijn of haar eigen expertise op inzichtelijke wijze te adviseren over de toelaatbaarheid van een leerling. De Commissie verwijst bijvoorbeeld naar haar adviezen 108605 en 108582. Daaraan is in dit geval niet voldaan, hetgeen correctie vereist voordat verweerder een beslissing neemt op het bezwaarschrift. De Commissie vraagt zich wel af waarom bezwaarde dit punt heeft opgeworpen, nu zij evident zelf ook meent dat [de leerling] toelaatbaar is tot het speciaal onderwijs. Wat twee afzonderlijke, daartoe strekkende adviezen bezwaarde zal opleveren, behalve de vaststelling dat verweerder dan dit gebrek zal hebben hersteld, valt dan ook niet in te zien. Dit is ter zitting besproken met de gemachtigde van bezwaarde, die daar ook geen nadere toelichting op kon geven maar vanwege de afwezigheid van bezwaarde zelf geen ruimte zag om deze bezwaargrond in te trekken.

Het is de Commissie uit de stukken en het verhandelde ter zitting niet duidelijk geworden welke concrete informatie bezwaarde heeft gemist rond de behandeling van de door haar gewenste tlv-so. Een concrete onderbouwing ontbreekt. Het valt zonder die onderbouwing niet in te zien dat verweerder in de informatieverstrekking tekort is geschoten.

Terugkeerbeleid maakt geen onderdeel uit van het beoordelingskader van verweerder om te bepalen of een leerling toelaatbaar is tot speciaal onderwijs. Dat verweerder buiten dit beoordelingskader een beleid voert dat zoveel mogelijk gericht is op het doen terugkeren van leerlingen naar regulier onderwijs staat los van de toelaatbaarheid tot speciaal onderwijs. Of [de leerling] in de toekomst weer kan terugkeren naar het regulier onderwijs, is afhankelijk van de vraag of een reguliere school voor basisonderwijs dan in zijn ondersteuningsbehoefte kan voorzien. Van verweerder hoeft niet te worden verwacht dat hij daarover verklaringen opneemt in zijn tlv-besluit. Op dit punt is er daarom geen sprake van een motiveringsgebrek.

Alles overziend kan het besluit tot afgifte van de tlv-so na te zijn voorzien van twee separate deskundigenverklaringen die strekken tot de toelaatbaarheid van [de leerling] tot speciaal onderwijs en een aangepaste motivering zoals hierboven besproken, door verweerder worden gehandhaafd.

5. ADVIES

De Commissie adviseert verweerder dat hij de tlv voorziet van twee afzonderlijke deskundigenverklaringen en van een aanpassing van de motivering zoals hierboven besproken, waarna het besluit in stand kan blijven. Nu geen sprake is van een herroeping van het besluit bestaat op grond van artikel 7:15 van de Awb geen aanleiding om over te gaan tot vergoeding van de kosten die bezwaarde in verband met de behandeling van het bezwaar heeft moeten maken.

Vastgesteld te Utrecht op 2 januari 2020 door mr. J.M. Willems, voorzitter, drs. A.H.T. Gieling, drs. A.M. van der Hoek en drs. A.A.M. Renders, leden en in aanwezigheid van mr. J. Nikkels, secretaris.

mr. J.M. Willems
voorzitter

mr. J. Nikkels
secretaris