



109130 - Bezwaar tegen toelaatbaarheidsverklaring voortgezet speciaal onderwijs (tlv-vso).
De beslissing is inhoudelijk juist mits voorzien van een daadkrachtige motivering.

ADVIES

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

en

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

1. KERN VAN HET ADVIES

De toelaatbaarheidsverklaring voortgezet speciaal onderwijs (tlv-vso) kan in stand blijven. Het samenwerkingsverband moet daarbij wel motiveren waarom de tlv-vso is afgegeven voor de duur van één jaar met bekostigingscategorie laag.

2. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 12 november 2019 heeft verweerder van bezwaarde een bezwaarschrift ontvangen, gericht tegen het besluit van 14 oktober 2019 tot toekenning van een toelaatbaarheidsverklaring voor het voortgezet speciaal onderwijs voor [de leerling]. Op 3 maart 2020 heeft bezwaarde zijn bezwaarschrift aangevuld met een beroepschrift dat hij diezelfde dag had ingediend bij de rechtbank Den Haag, sector bestuursrecht. Dit beroepschrift heeft de Commissie niet betrokken in dit advies. Zoals de Commissie in de e-mail van 30 januari 2020 aan partijen heeft meegedeeld, zijn partijen in de gelegenheid gesteld om nadere stukken tot 28 februari 2020 12.00 uur in te dienen. Te laat ingediende stukken, waar in dit geval sprake van is, worden niet toegelaten als dossierstuk, tenzij het belang van de andere partij niet wordt geschaad. Naar het oordeel van de Commissie is daar sprake van. De Commissie en verweerder zijn op de ochtend van de hoorzitting op de hoogte gesteld van het beroepschrift dat bezwaarde als aanvullend stuk in deze procedure wenste in te dienen. Verweerder had dan ook onvoldoende gelegenheid om adequaat een standpunt ter zake in te nemen.

Verweerder heeft op 29 januari 2020 de Commissie verzocht advies uit te brengen over het bezwaarschrift en heeft daarbij het verweerschrift ingediend.

De hoorzitting vond plaats op 4 maart 2020 te Utrecht.

Bezwaarde was niet in de gelegenheid om aanwezig te zijn op de zitting.

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

De belanghebbende partij, [de onderwijsgroep], onder wiens gezag [de leerling] momenteel ingeschreven staat op [de school], was niet op de zitting aanwezig.



3. DE FEITEN

1. Bezwaarde is de vader van [de leerling] en kennelijk samen met zijn ex-echtgenote belast met het ouderlijk gezag over [de leerling]. [de leerling] is geboren op [geboortedatum] 2006.
2. [de leerling] is bekend met Multiple Complex Developmental Disorder (MCDD).
3. [de leerling] heeft op drie basisscholen gezeten, waaronder een Pedagogische Instituut school. Dit is een instelling die gekoppeld is aan een universiteit en waar kinderen met leer-, gedrags- en/of emotionele problemen naast onderwijs ook behandeling krijgen.
4. Vanaf augustus 2018 heeft [de leerling] individuele begeleiding gekregen op locatie van [de maatschap]. [de maatschap] is een orthopedagogisch maatschap waar kinderen en jongeren begeleid worden die problemen hebben op school.
5. Op 14 oktober 2019 heeft verweerder aan [de leerling] een tlv voor voortgezet speciaal onderwijs toegekend, bekostigingscategorie laag met een geldigheidsduur van 1 augustus 2019 tot en met 31 juli 2020. Tevens is een maatwerkvoorziening afgesproken tussen verweerder, [de school] en [de maatschap] om de begeleiding van [de leerling] te bekostigen.
6. In een e-mailbericht van 6 december 2019 heeft verweerder een nadere toelichting gegeven over de financiering van het onderwijs en de begeleiding aan [de leerling].

4. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Bezwaarde

Het is bezwaarde niet duidelijk gemaakt waarom verweerder de tlv slechts voor één schooljaar heeft toegekend met bekostigingscategorie laag. Voor [de leerling] is een meerjarige oplossing nodig. Gezien zijn beperking is een hoog bekostigingsniveau vereist. Met tussenpozen heeft [de leerling] namelijk thuis gezeten en geen volledig onderwijs gehad. [de leerling] kreeg wel begeleiding van [de maatschap]. [de leerling] gaat momenteel vijf dagen per week voor drie ochtenduren per dag naar [de maatschap]. Er zijn problemen geweest ten aanzien van de bekostiging van deze begeleiding.

In de zomer van 2019 heeft verweerder afspraken gemaakt met bezwaarde om [de leerling] op [de school] in te schrijven. Daar was een tlv voor nodig. Vanwege de beperking van [de leerling] zou gekozen worden voor een tlv-vso met een hoog bekostigingsniveau.

[de leerling] is ingeschreven op de school en bezwaarde wil voor [de leerling] zekerheid over de financiering van het onderwijs en de begeleiding van [de maatschap] voor de langere termijn. Bezwaarde had met Gedragswerk van de gemeente afgesproken dat hij als enige zou mogen tekenen voor de aanmelding van [de leerling] op de school. Desondanks hebben de school en het samenwerkingsverband moeder betrokken. Daarover heeft bezwaarde zijn beklag gedaan bij de school en verweerder.

Verweerder

[de leerling] heeft een maatwerktraject nodig. Daarom heeft verweerder samen met de gemeente, [de maatschap] en de school afspraken gemaakt hoe dit vormgegeven en gefinancierd moet worden. Het betreft een unieke situatie en daarom is verweerder afgeweken van de richtlijn Toelaatbaarheid van het samenwerkingsverband, volgens welke een tlv voor de school voor



onbepaalde tijd wordt afgegeven. In het geval van [de leerling] is de tlv afgegeven voor één jaar zodat binnen een relatief korte periode kan worden beoordeeld of [de leerling] kan terugstromen naar het klassikaal onderwijs of vrijstelling zal krijgen van de leerplicht. De tlv is daarnaast voor één jaar afgegeven om te beoordelen wat voor het tweede jaar nodig is. Bekostiging van het maatwerktraject van [de leerling] kan gerealiseerd worden vanuit een tlv met een hoge bekostigingscategorie, maar ook via een lage bekostigingscategorie aangevuld met een plusarrangement. Voor [de leerling] is gekozen voor het laatste. De combinatie van de tlv met het plusarrangement geeft namelijk ruimte om andere hulp voor [de leerling] in te zetten en op die manier te werken aan zijn ondersteuningsbehoefte en mogelijke ingroei richting groepsgewijs onderwijs.

[de leerling] wordt met deze constructie en het daarmee samenhangend tlv-besluit niet benadeeld. Voor [de leerling] is afgesproken om de begeleiding van [de maatschap] te blijven bekostigen. De school betaalt [de maatschap] vanuit het plusarrangement. De feitelijke kosten worden vergoed, dus [de leerling] krijgt de begeleiding die hij nodig heeft. Verweerder meende verder dat hij in het gesprek met bezwaarde op 3 december 2019 voldaan had aan zijn plicht om bezwaarde te horen.

5. PROCEDURE EN CRITERIA VOOR BEOORDELING TLV

Het Ondersteuningsplan van verweerder vermeldt in [het document], de volgende eisen voor het afgeven van een tlv.

- Voor [de onderwijsgroep] kan een tlv voor de gehele schoolloopbaan aangevraagd worden. Voor overige scholen wordt eerst een tlv voor de onderbouw aangevraagd.
- Het uitgangspunt is te beoordelen of de leerling toelaatbaar is tot voortgezet speciaal onderwijs (vso). Er wordt geredeneerd vanuit de bekostigingscategorie die past bij de basisondersteuning van het vso. Voor de meeste vso locaties is dit laag.
- Om in aanmerking te komen voor bekostigingscategorie midden of hoog moet de aanvragende school expliciet aangeven dat de onderwijsbehoefte de basisondersteuning van het vso overstijgt op de volgende gebieden: tijd en/of aandacht, materiaal, ruimte, expertise, samenwerken met andere instanties. Daarbij moet de mogelijkheid tot het samenstellen van een passend onderwijszorgarrangement verkend zijn.

6. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Verweerder is aangesloten bij de Commissie en heeft haar verzoekt op grond van artikel 17a lid 13 van de Wet op het voortgezet onderwijs (WVO) en artikel 7:13 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) advies uit te brengen over het bezwaarschrift. Bezwaarde is de vader van de minderjarige [de leerling] en dan ook belanghebbende. Het bezwaarschrift is binnen zes weken na verzending van de toelaatbaarheidsverklaring, dus tijdig, ingediend bij het verweerder. Het bezwaarschrift is ontvankelijk.

Op de zitting is de Commissie gebleken dat bezwaarde gescheiden is van de moeder van [de leerling] en zij beiden gezag hebben over [de leerling]. De Commissie overweegt in dit kader



ambtshalve dat een procedure zoals deze in beginsel een aangelegenheid is van de gezaghebbende ouder.

Het ligt niet primair op de weg van de Commissie dan wel verweerder om nader te onderzoeken of er ook een andere gezaghebbende ouder is en zo ja, of ook die gezaghebbende ouder betrokkenheid wenst bij de tlv-procedure. In dit specifieke geval weet verweerder dat er een andere gezaghebbende ouder is: de moeder. Verder is verweerder op de hoogte van de kennelijk precare verhouding tussen bezwaarde en de moeder. Daarnaast weet verweerder niet zeker of de moeder überhaupt op de hoogte is van de tlv-procedure.

In het kader van een zorgvuldige voorbereiding van het tlv-besluit, had het mede op grond van artikel 4:8 van de Awb, in dit geval dan ook op de weg van verweerder gelegen om, alvorens het tlv-besluit te nemen, de moeder in de gelegenheid te stellen haar zienswijze naar voren te brengen. In het verlengde daarvan had verweerder, gelet op artikel 7:2 van de Awb, de moeder – indien zij haar zienswijze naar voren had gebracht – op de hoogte moeten stellen van de mogelijkheid om in de bezwaarprocedure gehoord te worden. Dit gebrek in de voorbereiding van het tlv-besluit kan verweerder herstellen door de moeder alsnog op de hoogte te stellen van de tlv-procedure en haar de gelegenheid te bieden om te worden gehoord. Het is vervolgens aan de moeder van [de leerling] of zij van deze gelegenheid gebruik wenst te maken.

Procedureel

Verweerder had kunnen verwachten dat bezwaarde bedenkingen zou hebben over de bekostigingscategorie van de tlv omdat in de zomer van 2019 door verweerder eerst een tlv met een hogere bekostigingscategorie was aangekondigd. Toen verweerder voornemens was om uiteindelijk een tlv met een lage bekostigingscategorie toe te kennen, had hij bezwaarde in de gelegenheid moeten stellen om zijn zienswijze naar voren te brengen alvorens zijn besluit te nemen.¹ In december 2019 is alsnog een gesprek geweest tussen verweerder en bezwaarde. Omdat bezwaarde daar zijn zienswijze naar voren heeft kunnen brengen, is de Commissie van oordeel dat het horen in de bezwaarfase hiermee is hersteld. Een verslag hiervan dient toegevoegd te worden aan de beslissing op bezwaar.

Hoewel bezwaarde inmiddels was gehoord, was daarmee de bezwaarprocedure niet afgerond. Bezwaarde had zijn bezwaar immers niet ingetrokken. Verweerder had daarom nog tijdig op het bezwaar moeten beslissen.

Van verweerder wordt verlangd dat hij op grond van de tlv-aanvraag een dossier samenstelt en een advies vraagt aan twee onpartijdige deskundigen. Deze deskundigenverklaringen ontbraken ten tijde van het tlv-besluit. Ze zijn nadien opgesteld en toegevoegd aan het dossier. De deskundigenadviezen zijn gestoeld op het ontwikkelingsperspectief van de PI-school waar [de leerling] onderwijs heeft gevolgd. Dit kan naar vorm en inhoud niet gelden als twee eigenstandige deskundigenadviezen. De deskundigenadviezen bevatten immers niet meer dan een overzicht van waarnemingen en conclusies die afkomstig zijn van anderen. Uit de deskundigenadviezen blijkt niet een, vanuit eigen expertise, beargumenteerd oordeel op de vraag of voor [de leerling] een tlv-vso passend is en ook ontbreekt enige visie op een aanvullend maatwerktraject en de duur van de tlv. Beide deskundigen dienen een zelfstandig verifieerbaar advies op te stellen over de aanvraag. Het ontbreken van deze beoordeling is evenwel reparabel met het oog op de door verweerder te nemen beslissing op het bezwaar. Overigens dient ook de functie van één van de deskundigen, te weten [orthopedoog], nog duidelijk gemaakt te worden in het deskundigenadvies.



Verder ontbreekt de bezwaarclausule bij het tlv-besluit. Verplicht is immers dat bij het besluit een verwijzing is opgenomen door wie, binnen welke termijn en bij welk orgaan bezwaar kan worden ingediend.² Deze tekortkoming heeft niet tot benadeling van bezwaarde geleid omdat hij tijdig bezwaar heeft gemaakt. Ten overvloede wijst de Commissie erop dat verweerder bij de beslissing op het bezwaar een beroepsclausule moet vermelden.

Motivering

Een besluit tot afgifte van een tlv dient deugdelijk gemotiveerd te zijn. De belangrijkste overwegingen uit de deskundigenadviezen dienen te zijn opgenomen in de onderbouwing van het tlv-besluit.³ Verweerder behoort verder 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. De Adviescommissie Toelaatbaarheid (ACT) geeft hierover advies aan verweerder, maar neemt niet zelf het besluit.

Uit het voor [de leerling] afgegeven tlv-besluit blijkt onvoldoende duidelijk wat de inhoudelijke motivering is voor de bekostigingscategorie en de duur van de tlv. Die motivering dient verweerder kenbaar en inzichtelijk op te nemen bij zijn beslissing op het bezwaarschrift. De afwegingen die ten grondslag liggen aan het besluit, waarom voor een maatwerktraject met plusvariant is gekozen in plaats van bekostigingscategorie hoog en waarom is gekozen voor een tlv met een geldigheidsduur van één schooljaar moeten eveneens duidelijk gemotiveerd aan bezwaarde kenbaar worden gemaakt in de beslissing op bezwaar.

Inhoudelijk

Het is de Commissie, gelet op de stukken en hetgeen naar voren is gebracht tijdens de zitting, niet gebleken dat het bestreden besluit inhoudelijk onjuist is. Het is voor de Commissie voldoende duidelijk geworden op grond waarvan verweerder de tlv ten behoeve van [de leerling] heeft afgegeven. Verweerder heeft op de zitting voldoende duidelijk gemaakt waarom de keuze voor een tlv, met bekostigingscategorie laag in combinatie met een arrangement om [de maatschap] te bekostigen, aansluit bij de ondersteuningsbehoefte van [de leerling]. [de leerling] krijgt momenteel onderwijsbegeleiding vanuit [de maatschap] en gedijt goed bij 1-op-1 begeleiding. Vanwege zijn bekendheid met MCDD is het misschien niet mogelijk dat hij teruggeleid kan worden naar klassikaal onderwijs. Toch wil verweerder deze mogelijkheid wel onderzoeken. Door een tijdelijke tlv af te geven, blijft [de leerling] de ondersteuning ontvangen van [de maatschap] en wordt tegelijkertijd gezien of onderwijs in een groep weer mogelijk kan zijn. Wanneer dit niet lukt, is de Commissie gebleken dat het maatwerk en de bekostiging van [de maatschap] gecontinueerd worden. De eerste twee jaar zullen worden bekostigd vanuit de school en daarna zal de gemeente de bekostiging overnemen, aldus verweerder op de zitting. Op deze manier blijven zorg en onderwijs voor [de leerling] geborgd.

De ondersteuningsbehoefte van de leerling in combinatie met de criteria uit het Ondersteuningsplan (OP) van het samenwerkingsverband zijn leidend voor het type tlv en bijbehorende looptijd en bekostigingscategorie. In [het document] is neergelegd dat voor [de onderwijsgroep] een tlv voor de gehele schoolloopbaan aangevraagd kan worden. De Commissie is van oordeel dat verweerder voldoende heeft onderbouwd waarom in het geval van [de leerling] niet is overgegaan tot toekenning van een tlv voor de gehele schoolloopbaan. Hiermee wijkt verweerder af van zijn eigen beleid, maar dit mag verweerder gemotiveerd doen.⁴



Om in aanmerking te komen voor een bekostigingsniveau midden of hoog heeft verweerder als beleid dat de mogelijkheid tot het samenstellen van een passend onderwijszorgarrangement verkend moet zijn. Naar het oordeel van de Commissie onderzoekt verweerder dit momenteel middels het maatwerktraject en is niet uitgesloten dat [de leerling] bij een herbeoordeling alsnog in aanmerking kan komen voor een tlv met een hogere bekostigingscategorie.

Wat betreft de looptijd van de tlv overweegt de Commissie als volgt. Na een periode van thuiszitten en individueel onderwijs van [de maatschap] moet worden afgewacht in hoeverre een terugkeer naar klassikaal onderwijs haalbaar is. Het is naar het oordeel van de Commissie dan niet onredelijk dat de tlv een beperkte tijdsduur heeft van één schooljaar. Dat bezwaarde opziet tegen weer opnieuw een aanvraag, valt in het licht van zijn eerdere zoektocht naar passend onderwijs voor zijn zoon te begrijpen. Echter, een tijdige evaluatie en herbeoordeling is niet per definitie in het nadeel van [de leerling]. De Commissie is niet gebleken dat de relatief korte tijdsduur van de tlv afbreuk doet aan een langer durend onderwijsplan voor [de leerling]. Immers, gelijktijdig heeft verweerder met de school en ketenpartners besloten een maatwerktraject te starten.

7. ADVIES

Alles overziend zal de Commissie adviseren om bij de heroverweging van het bestreden besluit de moeder in de gelegenheid te stellen om te worden gehoord ten aanzien van de afgifte van de tlv. De tlv dient voorts te worden voorzien van een deugdelijke motivering. Naast die motivering zal het besluit moeten worden voorzien van twee eigenstandig dragende deskundigenverklaringen. Onder die omstandigheden kan de toelaatbaarheidsverklaring in stand blijven.

Vastgesteld te Utrecht op 1 april 2020 door mr. A.K. Mireku, voorzitter, drs. A.H.T. Gieling, drs. A.A.M. Renders en drs. C. van Vliet, leden, in aanwezigheid van mr. drs. K. te Mebel, secretaris.

mr. A.K. Mireku
voorzitter

mr. drs. K. te Mebel
secretaris

¹ Op voet van artikel 4:8 lid 1 van de Awb.

² Op voet van artikel 3:45 Awb

³ Volgens artikel 3:46 van de Awb

⁴ Artikel 4:84 Awb voorziet in deze mogelijkheid