



107180

ADVIES

in het geding tussen:

de heer en mevrouw A, wonende te K, verzoekers,

en

de Stichting C, gevestigd te L, het bevoegd gezag van de D te H, verweerder

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 1 maart 2016, aangevuld op 7 maart en 3 april 2016, hebben verzoekers aan de Commissie een geschil voorgelegd over het besluit van verweerder van 25 februari 2016 om B niet toe te laten tot D.

Verweerder heeft een verweerschrift ingediend op 15 maart 2016, aangevuld op 24 maart en 4 april 2016.

Het samenwerkingsverband E heeft op 7 april 2016 informatie verstrekt.

De mondelinge behandeling van het geschil vond plaats op 12 april 2016 te Utrecht.

Verzoekers waren ter zitting aanwezig.

Verweerder is, zoals hij had aangekondigd, niet ter zitting verschenen.

Namens het samenwerkingsverband was aanwezig mevrouw F, directeur.

Het eindoordeel is reeds bij brieven van 10 mei 2016 aan partijen meegedeeld.

2. DE FEITEN

1. Verzoekers zijn de ouders van B, geboren op 20 juni 2004. B is op de leeftijd van zestien maanden geadopteerd uit het buitenland. B heeft groep 1 tot en met 3 op een reguliere basisschool gezeten. Groep 4 tot en met 8 zat hij op G, een school voor speciaal onderwijs (hierna: so-school).
2. Op 17 augustus 2015 is voor B een ontwikkelingsperspectief (opp) opgesteld. Hieruit blijkt dat B een gemiddelde intelligentie heeft (het NIO afgenomen in 2011 wijst op niveau vmbo basis/kaderberoepsgerichte leerweg en de WISC III afgenomen in 2015 wijst op havo/vwo). In 2011 is bij B een reactieve hechtingsstoornis vastgesteld. Hij gebruikt medicatie in verband met angstregulatie, draagt een bril, heeft lange tijd twee hoortoestellen gedragen en er is mogelijk sprake van dyslexie. Als uitstroombestemming is opgenomen vmbo-tl, hetzij in het voortgezet speciaal onderwijs cluster 4, dan wel op een reguliere school in een kleine klas met extra begeleiding.
3. Op 5 november 2015 heeft de orthopedagoog van de so-school een eindonderzoek bij B afgenomen. In het verslag van het eindonderzoek is opgenomen dat als gevolg van de reactieve hechtingsstoornis B op school gedrags- en communicatieproblemen laat zien. Voorts staat in het verslag: "De aanwezige gedragsproblematiek gaat de zorgstructuur van



het regulier voortgezet onderwijs voornamelijk te boven. B is nog gebaat bij een onderwijssetting met een veilig pedagogisch klimaat, waar hem een duidelijke structuur en begrenzing wordt geboden. School adviseert daarom een plaatsing binnen een kleinschalige reguliere school (kleine klassen met veel begeleiding) of het cluster 4 onderwijs waar hij de theoretische leerweg kan volgen. Mogelijk kan B doorstromen naar de havo.”

4. Verzoekers hebben medio juli 2015 voor B een plek gereserveerd op D (hierna: de school). In september 2015 hebben verzoekers om een gesprek over de mogelijkheden van B op de school verzocht, maar de school heeft toen per e-mail geadviseerd om eerst de informatiedagen te bezoeken. In deze mail heeft verweerder de toelatingsprocedure voor de school kort toegelicht: 80 leerlingen worden in gelijke delen (homogene groepen) onderverdeeld over mavo, mavo/havo, havo, havo/vwo en vwo/gymnasium. Plaatsing gebeurt op volgorde van datum reservering.
5. Op 4 februari 2016 heeft de school bij de so-school van B informatie opgevraagd over zijn niveau, eventuele aandachtspunten, cito-scores en het onderwijskundig rapport. De so-school heeft deze informatie, aangevuld met het verslag van het eindonderzoek, op 9 februari 2016 aan de school toegestuurd.
6. Bij e-mail van 25 februari 2016 heeft verweerder B afgewezen. In deze e-mail schreef verweerder: “Er zijn meer dan 80 aanmeldingen binnen gekomen, meer dan we kunnen plaatsen. Bij de plaatsing van leerlingen hebben we gekeken naar de verschillende niveaus en de vormen en mate van extra benodigde aandacht, waarbij we de datum van reservering hebben meegenomen.”

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Verzoekers

Uit overleg met de so-school over vervolgonderwijs kwam naar voren dat B het beste functioneert in een reguliere, kleinschalige en vriendelijke onderwijsomgeving. Weliswaar is het advies van de so-school, zoals ook weergegeven in het verslag van het eindonderzoek zwaar aangezet, maar dat was om zo nodig in aanmerking te kunnen komen voor een toelaatbaarheidsverklaring. De so-school heeft verzoekers overgehaald om voor regulier onderwijs te kiezen. Verzoekers kwamen daardoor uit bij de school vanwege de kleine klassen met minder vakken per jaar en minder wisseling van leerkrachten. Daarnaast sloot de mogelijkheid om op verschillende niveaus te werken, perfect aan. Verzoekers hebben vanwege de specifieke ondersteuningsbehoefte van B in september 2015 contact gezocht met verweerder om over de mogelijkheden op de school voor B te spreken. Dit heeft verweerder echter afgehouden. Verzoekers willen een zo goed mogelijke passende plek voor B. Als dat uiteindelijk het vso zal zijn, is dat ook goed, maar de voorkeur heeft een kleine reguliere school.

Verweerder heeft zonder enige toelichting B de toelating geweigerd. Verzoekers hebben in juli 2015 een plek gereserveerd voor B op de school, vlak nadat de mogelijkheid voor online reservering van start was gegaan. Dit zou dus geen belemmering voor plaatsing mogen zijn. Verzoekers kregen geen reserveringsnummer. Na de aanmelding van B zijn drie andere leerlingen aangemeld waarvan twee leerlingen zijn geplaatst. Beide leerlingen hebben geen extra ondersteuningsbehoefte en één van deze leerlingen is toegelaten tot de mavo, dezelfde groep als waarvoor B was aangemeld. De derde leerling was net als B afkomstig uit het speciaal onderwijs



en is afgewezen. Daarnaast is op de informatiedag gezegd dat de school heel beperkt zorgleerlingen aanneemt. Dit wordt bevestigd door de informatie op de website van de school waar staat dat per klas twee tot drie kinderen die extra zorg nodig hebben, geplaatst kunnen worden. Verzoekers concluderen dat de ondersteuningsbehoefte van B reden is geweest hem niet aan te nemen. Dit is in strijd met de Wet passend onderwijs en strookt bovendien niet met de procedure die verweerder heeft beschreven in de e-mail van september 2015 aan verzoekers. Verzoekers hadden, anders dan verweerder stelt, wel degelijk met verweerder in gesprek gewild over een andere passende school. De reisafstand is voor B niet bezwaarlijk, omdat die slechts 20 tot 30 minuten bedraagt met de trein en verzoekers vlakbij het station wonen. Bovendien reist B nu ook elke dag.

Verweerder

Verweerder stelt primair dat de Commissie (nog) niet bevoegd is een inhoudelijk oordeel te geven, omdat de Wet op het voortgezet onderwijs (WVO) nog niet van toepassing is. De school bevindt zich in de oprichtingsfase en wordt in deze fase nog bekostigd uit privémiddelen. Subsidiair stelt verweerder dat het verzoek ongegrond is. Sinds 2010 is verweerder al bezig met de start van de school in H. Voordat de online reservering begin 2015 van start ging, hadden zich reeds meerdere leerlingen aangemeld. Voor de mavo waarvoor B was aangemeld, waren veel meer leerlingen aangemeld dan er geplaatst kunnen worden. De leerlingen die zijn toegelaten, waren eerder aangemeld.

Er wordt niet op zorgbehoefte geselecteerd. Dat is ook in het geval van B niet gebeurd. Verweerder is verplicht leerlingen op grond van het advies van de basisschool te plaatsen. Daarom heeft verweerder informatie opgevraagd bij de so-school. De informatie over de eventuele zorgbehoefte van de leerling wordt slechts gebruikt voor indeling van de groepen. Uit het feit dat verweerder ook advies van scholen voor speciaal onderwijs opvraagt, blijkt dat verweerder niet op zorgbehoefte selecteert.

Het is overigens de vraag of B wel gebaat is bij een reguliere school nu het advies van de so-school wijst op voortgezet speciaal onderwijs. De school heeft weliswaar kleine klassen, maar dat is niet altijd gegarandeerd en bij B luidt het advies kleine klassen met veel begeleiding. Verweerder heeft niet voldoende middelen om op deze reguliere school voortgezet speciaal onderwijs te bieden. Mocht de Commissie tot de conclusie komen dat verweerder voor B alsnog een andere school bereid moet vinden hem aan te nemen, dan is het vanwege de reisafstand niet waarschijnlijk dat verzoekers dat aanbod – dat in J zal zijn – zullen accepteren.

Verweerder zal niet ter zitting aanwezig zijn, omdat de casus voor verweerder evident is en een zitting ten koste gaat van de overhead van de school.

4. INBRENG SAMENWERKINGSVERBAND

Verweerder heeft een aanname- en plaatsingsbeleid dat niet overeenkomt met de procedure overstap po-vo zoals die in de regio tussen de scholen is afgesproken. Verweerder is ook (nog) niet aangesloten bij het samenwerkingsverband. Daarom heeft het samenwerkingsverband in oktober 2015 contact gezocht met verweerder om de aansluiting te bespreken en om het aanname- en plaatsingsbeleid op te vragen. Basisscholen hadden daarover reeds vragen aan het samenwerkingsverband gesteld. Het aannamebeleid kon verweerder niet verstrekken, omdat dit nog niet op papier stond. Daarnaast wilde verweerder een rechtszaak over het opzetten van een



eigen landelijk samenwerkingsverband afwachten. Nadat de rechter dit had afgewezen heeft het samenwerkingsverband getracht om via e-mail en telefoon contact te leggen met verweerder, maar dit is niet gelukt. Verweerder heeft ook zelf geen contact meer gezocht.

5. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Bevoegdheid en ontvankelijkheid

De Commissie is op grond van artikel 27c lid 2 WVO bevoegd kennis te nemen van geschillen tussen ouders en bevoegd gezag van een school die ontstaan bij de toepassing van onder meer artikel 27, lid 2b en 2c WVO, betreffende de (weigering) toelating van een leerling met een extra ondersteuningsbehoefte.

Verweerder voert aan dat de Commissie niet bevoegd is kennis te nemen van het geschil, omdat de school nog in de oprichtingsfase verkeert en daarom de WVO (nog) niet van toepassing is. Hiertoe overweegt de Commissie als volgt.

In de Staatscourant van 30 december 2015, nr. 48504 is bekend gemaakt dat de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap de aanvraag voor bekostiging van de nieuwe school D te H heeft goedgekeurd wat betreft de schoolsoorten mavo en havo, maar afgekeurd voor de schoolsoort vwo. Dit brengt met zich mee dat de schoolsoorten mavo en havo met ingang van 1 augustus 2016 door de overheid zullen zijn bekostigd. Voorts blijkt uit de Staatscourant dat de Minister van OCW bij beschikking van 7 oktober 2015 een eerdere beschikking voor toekenning van de bekostiging met ingang van 1 augustus 2015 voor de schoolsoorten mavo en havo heeft ingetrokken, omdat op 1 augustus 2015 nog geen onderwijs werd verzorgd.

Verweerder is het bevoegd gezag van de thans in oprichting zijnde D. Met ingang van schooljaar 2016-2017 zal het onderwijs aan de D van start gaan en zal de school van verweerder door het Ministerie worden bekostigd. Blijkens de bekendmaking in de Staatscourant was het van meet af aan de bedoeling van verweerder om bekostigd onderwijs te geven, dat door omstandigheden later dan in eerste instantie gepland, nu met ingang van schooljaar 2016-2017 wordt geëffectueerd. Vooruitlopend op reguliere bekostiging kan verweerder in aanmerking komen voor een startbekostiging voor de kosten die gepaard gaan met de start van zijn nieuwe school (zie Regeling aanvullende bekostiging nevenvestiging, startbekostiging nieuwe school VO).

Met het oog op de start van het schooljaar 2016-2017 heeft verweerder na de open dagen in januari 2016, besloten welke leerlingen al dan niet tot de school zullen worden toegelaten. Het gaat derhalve om een school voor voortgezet onderwijs waarvan de bekostiging per het schooljaar, waarvoor B is aangemeld, uit de openbare middelen zal plaatsvinden. Gezien al deze omstandigheden dient verweerder bij de toelating van leerlingen voor dat schooljaar naar het oordeel van de Commissie de bepalingen van de WVO te volgen.

Het geschil over de toelating van B kan daarom worden voorgelegd aan de Commissie. De Commissie is derhalve bevoegd. Nu het verzoek voorts tijdig is ingediend, is het verzoek ontvankelijk.

De weigering toelating

Verzoekers hebben B medio juli 2015 volgens de door verweerder voorgeschreven procedure digitaal aangemeld. Op grond van artikel 27 lid 2b Wet op het voortgezet onderwijs (WVO) dient het bevoegd gezag te beoordelen of de aanmelding een leerling betreft die extra ondersteuning behoeft. Wanneer een leerling met een extra ondersteuningsbehoefte wordt aangemeld bij een



school, dient het bevoegd gezag op grond van artikel 2 Wet gelijke behandeling op grond van handicap of chronische ziekte (WGBH/CZ) te onderzoeken of de extra ondersteuning in de vorm van doeltreffende aanpassingen zelf kan worden geboden, al dan niet met financiering of arrangementen vanuit het samenwerkingsverband. De verplichting tot het verrichten van doeltreffende aanpassingen geldt niet wanneer de aanpassingen een onevenredige belasting vormen (*Kamerstukken II 2011/12, 33 106, nr. 3, p. 17*).

Op grond van artikel 27 lid 2c sub a WVO geldt de verplichting uit artikel 27 lid 2b WVO niet indien op de school waar de leerling is aangemeld geen plaatsruimte beschikbaar is. Verweerder heeft aangevoerd dat de reden voor de weigering om B tot de school toe te laten is gelegen in het feit dat er zich meer leerlingen voor de mavo hebben gemeld dan er plekken beschikbaar zijn. Voor zover verweerder hiermee een beroep doet op de uitzondering genoemd in artikel 27 lid 2c sub a WVO, overweegt de Commissie als volgt.

Van verweerder mag bij een beroep op deze uitzonderingsgrond worden verwacht dat hij een consequent en transparant toelatingsbeleid voert. Het toelatingsbeleid dient voor ouders derhalve inzichtelijk te zijn. Het moet voor ouders duidelijk zijn hoeveel plaatsruimte er is en hoeveel aanmeldingen er zijn (zie o.m. *Kamerstukken II 2011/12, 33 106, nr. 3, p. 18*). Van een transparant toelatingsbeleid is in het onderhavige geval geen sprake. Tegenover het samenwerkingsverband heeft verweerder verklaard dat er geen op schrift gesteld toelatingsbeleid is. In de onderhavige procedure is dit evenmin verstrekt. Verweerder heeft bij aanmelding aan verzoekers geen reserveringsnummer verstrekt. Onduidelijk is vanaf welke datum leerlingen konden worden aangemeld, hoeveel aanmeldingen er zijn in zijn geheel en voor de mavo in het bijzonder, hoeveel beschikbare plaatsen er zijn en hoeveel leerlingen er op de mavo zijn geplaatst. Het gebrek aan transparantie wordt versterkt doordat verweerder verschillende bewoordingen gebruikt om het toelatingsbeleid uit te drukken. In de afwijzing van 25 februari 2016 schrijft verweerder: "Er zijn meer dan 80 aanmeldingen binnen gekomen, meer dan we kunnen plaatsen. Bij de plaatsing van leerlingen hebben we gekeken naar de verschillende niveaus en de vormen en mate van extra benodigde aandacht, waarbij we de datum van reservering hebben meegenomen." In het verweer en ook in de e-mail van september 2015 aan verzoekers schrijft verweerder dat alleen gekeken wordt naar de datum van aanmelding en het niveau waarvoor de leerling is aangemeld. Kennelijk speelt de ondersteuningsbehoefte dan geen rol meer. Daarnaast heeft verweerder de vraag opgeworpen of B wel gebaat is bij regulier onderwijs nu het advies van de basisschool wijst op speciaal onderwijs, waardoor het erop lijkt dat de ondersteuningsbehoefte van B, mede gelet op de niet weersproken verklaring van verzoekers over de later aangemelde leerlingen en de mededeling op de informatiedag en website, een rol heeft gespeeld.

Op grond van vorenstaande is de Commissie van oordeel dat het beroep van verweerder dat er geen plaatsruimte beschikbaar is en het verzoek om toelating van B daardoor mocht worden geweigerd, dient te worden verworpen. Verweerder kan derhalve geen geslaagd beroep op deze uitzondering doen en had uitvoering moeten geven aan artikel 27 lid 2b en 2c WVO.

Op grond van de stukken die verzoekers en de so-school betreffende de aanmelding aan verweerder hebben verstrekt, kan worden vastgesteld dat B een leerling is met een (extra) ondersteuningsbehoefte. Van enig onderzoek van de school naar de ondersteunings-



mogelijkheden, al dan niet met inzet van middelen vanuit het samenwerkingsverband, is niet gebleken. De school beschikt niet over een schoolondersteuningsprofiel en verweerder is niet aangesloten bij het samenwerkingsverband van zijn regio of enig ander (landelijk) samenwerkingsverband. Hierdoor is het onmogelijk om in overeenstemming met de eisen die voortvloeien uit de Wet passend onderwijs te voldoen aan de zorgplicht die op verweerder rust.

Verweerder had op grond van artikel 27 lid 2c WVO niet eerder een besluit tot weigering toelating mogen nemen, dan nadat hij er, na overleg met de ouders en met inachtneming van de ondersteuningsbehoefte van de leerling en de schoolondersteuningsprofielen van de betrokken scholen, voor had zorg gedragen dat een andere school bereid is B toe te laten. Dit heeft verweerder niet gedaan. De enkele veronderstelling dat verzoekers geen andere school in de regio zouden willen, is bovendien door verzoekers ter zitting gemotiveerd bestreden. Verweerder heeft derhalve niet voldaan aan dit onderdeel van de zorgplicht.

De Commissie verklaart het verzoek gegrond.

6. OORDEEL

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

Aldus gedaan te Utrecht op 25 mei 2016 door mr. drs. P.H.A. van Geel, voorzitter, drs. W.D. Hajonides van der Meulen en drs. L.P.F. Niessen, leden, in aanwezigheid van mr. O.A.B. Luiken, secretaris.

mr. drs. P.H.A. van Geel
voorzitter

mr. O.A.B. Luiken
secretaris

Het eindoordeel is reeds bij brieven van 10 mei 2016 aan partijen meegedeeld.