



107347 – Na weigering toelating is een directe terugverwijzing naar de oude school uit oogpunt van de zorgplicht niet passend.

ADVIES

in het geding tussen:

de heer A en mevrouw B, wonende te Z, verzoekers,

en

Stichting B, gevestigd te Z, het bevoegd gezag van J media en vormgeving, verweerder

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 7 juli 2016 hebben verzoekers aan de Commissie een geschil voorgelegd over de schriftelijke beslissing van 29 juni 2016 van J om C niet toe te laten tot J. Verzoekers hebben op 2 augustus 2016 aanvullende informatie gestuurd.

Verweerder heeft op 25 augustus 2016 een verweerschrift ingediend.

De mondelinge behandeling van het geschil vond plaats op 1 september 2016 te Utrecht.

Verzoekers waren ter zitting aanwezig.

Namens verweerder waren ter zitting aanwezig D, voorzitter College van Bestuur, en E, directeur J.

Namens het samenwerkingsverband F en G was aanwezig H, directeur.

2. DE FEITEN

1. Verzoekers zijn de ouders van C, geboren op 4 september 2001. Sinds 2014 is C bekend met van chronische (menstruele) migraine. Hierdoor is zij regelmatig niet in staat om op school onderwijs te volgen.
2. Het schooljaar 2014-2015 is C gestart op het College I te Z, in 1 havo. Het schooljaar 2015-2016 zat zij in 2 havo.
3. Het I heeft voor het schooljaar 2015-2016 een ontwikkelingsperspectief (opp) voor C opgesteld. Het samenwerkingsverband heeft voor C een arrangement afgegeven dat onder meer werd besteed aan thuisonderwijs via het centrum educatieve dienstverlening en bijles van klasse-educatie.
4. Vanwege onvoldoende resultaten kon C niet worden bevorderd naar 3 havo en wilde zij overstappen naar 3 vmbo.
5. In het kader daarvan heeft zij zich op 7 maart 2016 schriftelijk aangemeld bij J, een reguliere vmbo-school voor media en vormgeving (hierna: de school).
6. Op 6 april 2016 had C een intake bij de school, waarbij zij haar portfolio en het opp heeft overhandigd.



7. Op 12 april 2016 deelde de school aan C mee dat zij op basis van de intake toelaatbaar is, maar dat het nog onduidelijk is of zij er vanwege het aantal beschikbare plaatsen het schooljaar 2016-2017 kan starten.
8. Op 17 mei 2016 deelde de school telefonisch aan het I mee dat C niet tot de school zal worden toegelaten.
9. Op 23 mei 2016 deelde de school telefonisch aan verzoekers mee dat C niet wordt toegelaten tot de school.
10. Op 14 juni 2016 vond een gesprek plaats op de school tussen C, verzoekers, de teamleider en de consulent passend onderwijs van de school.
11. Verzoekers hebben op 15 juni 2016 een onderwijsconsulent ingeschakeld.
12. Op 29 juni 2016 deelde de school per e-mail aan verzoekers mee vast te houden aan de beslissing van 23 mei 2016 om C niet toe te laten.
13. Op 6 juli 2016 vond een gesprek plaats tussen de onderwijsconsulent en de school waarbij de school aangaf de afwijzing van C te handhaven.
14. Op 18 augustus 2016 vond een gesprek plaats tussen verweerder, verzoekers, de directeur en de teamleider van de school.
15. Ten tijde van de zitting volgt C onderwijs in 3 vmbo op het I, maar de school van haar voorkeur is J.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Standpunt verzoekers

C wilde na de basisschool al naar de school vanwege het profiel dat de school heeft. Omdat zij een havoadvies kreeg, heeft C uiteindelijk voor het I gekozen. Nu C vanwege haar resultaten kiest voor een overstap naar het vmbo en een vormgevingsopleiding ambieert, wil zij graag alsnog naar de school.

Verweerder heeft zich bij zijn besluit laten leiden door de informatie van het I. Die informatie geeft geen reële weergave van C haar mogelijkheden en beperkingen omdat het I C tot nu toe onvoldoende ondersteuning heeft geboden. Ook waren verzoekers niet bekend met het advies dat Thuisonderwijs aan het I had gegeven over de inzet van cameraonderwijs. Dit advies kwam erop neer dat wanneer C thuis onderwijs kon volgen, ze ook naar school zou kunnen. Deze veronderstelling is onjuist. Voor en na een aanval kan C wel thuis onderwijs volgen maar is zij nog niet in staat – vanwege alles wat daarbij komt kijken – om naar school te gaan.

De mogelijkheden zoals cameraonderwijs, thuistoetsen, proefdraaien voor een half jaar, twee jaar over één leerjaar doen of instromen in leerjaar 2, heeft verweerder niet meegenomen in de afweging voor zijn besluit. Verweerder heeft verzoekers niet betrokken bij zijn onderzoek naar de ondersteuning die de school mogelijk aan C kan bieden. Tussen 12 april 2016 en 23 mei 2016 heeft er geen enkel contact tussen de school en verzoekers en/of C plaatsgevonden.

Verzoekers hebben vernomen dat er een extra klas zou worden gevormd voor leerlingen die in het derde jaar instromen. C hoeft dus niet in een bestaande klas te integreren. Daarnaast wijzen verzoekers erop dat de leeftijd van C aan plaatsing in het tweede leerjaar niet in de weg staat; zij moet nog 15 worden.



C wil na het vmbo graag naar K en die opleiding selecteert op vooropleiding. Een diploma van de school maakt haar kans op toelating bij K een stuk groter.

Verweerder heeft niet verwezen naar een andere school. Verzoekers hebben moeten vernemen dat ervan uit werd gegaan dat C wel op het I zal blijven. Tijdens het gesprek op 14 juni 2016 is niet over andere scholen gesproken. Pas in het gesprek op 18 augustus 2016, toen het verzoek al ter beoordeling bij de Commissie lag, heeft verweerder aangeboden mee te denken over een andere school en is gesproken over K. Die school laat leerlingen echter niet instromen in het derde leerjaar.

Ten slotte wijzen verzoekers erop dat het steeds beter gaat met C en de medische behandeling lijkt aan te slaan. Op dit moment is echter nog niet op voorhand te zeggen hoe veelvuldig haar verzuim zal zijn.

Standpunt verweerder

Wegens termijnoverschrijding zijn verzoekers niet-ontvankelijk in hun verzoek. Het besluit tot afwijzing is genomen op 17 mei 2016 en conform de afspraken "overstap VO-VO" die hierover in Utrecht gelden, aan het I meegedeeld. Uitgaande van een termijn van zes weken is het verzoekschrift te laat ingediend. De e-mail van 29 juni 2016 is slechts een bevestiging van de eerder telefonisch gegeven toelichting.

Het afwijzingsbesluit is zorgvuldig genomen. Er zijn voor het hoge verzuim geen doeltreffende aanpassingen denkbaar om C onderwijs te laten volgen binnen de school.

Het verzuim van C is hoog en zal, ondanks enige verbetering van haar ziekte, nog hoog blijven. Dit maakt dat bepaalde ondersteuningsmogelijkheden onvoldoende de beperkingen kunnen opheffen. Verweerder heeft verschillende mogelijkheden besproken, wellicht is dit onvoldoende aan verzoekers gecommuniceerd.

De opleiding kent algemeen vormende vakken en creatieve vakken (zoals het verplichte examenvak media, vormgeving en ict (MVI)). Bij de creatieve vakken staat de onderlinge samenwerking centraal. Deze samenwerking vereist dat de leerlingen ook fysiek samenwerken. Soms worden zij in groepjes naar buiten gestuurd om een opdracht uit te voeren. Soms worden zij voor een verrassing gesteld om het vermogen te ontwikkelen om creatieve oplossingen te vinden. Het proces tussen de leerlingen is bij deze vakken op zichzelf belangrijk. Dit geldt gedurende het hele leerjaar en wordt ook apart beoordeeld. Cameraonderwijs of inzet van sociale media is voor deze vakken niet mogelijk, want daarmee kan C geen deel uitmaken van het fysieke proces van samenwerking en niet voldoen aan deze opleidingseis. Bovendien is het verzuim van C niet te plannen en is zij vanwege haar ziekte ook thuis niet altijd in staat om onderwijs via de camera te volgen. Daar komt bij dat C op examenniveau instapt waardoor vakken meetellen voor het eindexamen. Ook dient C het verplichte examenvak MVI in te halen waarvoor ook fysieke aanwezigheid nodig is. De optie om twee jaar over een leerjaar te doen, zal dan ook geen extra mogelijkheden bieden omdat de creatieve vakken vanwege de samenwerking aan een gezamenlijk product, niet gespreid kunnen worden over twee jaar.

Daarnaast heeft verweerder de professionele inschatting gemaakt dat het niet zinvol is om een half jaar te gaan experimenteren. Er is wel een nieuwe klas gevormd maar die leerlingen zijn gemixt met de leerlingen uit de reeds bestaande klassen.



Instromen in leerjaar 2 is gezien de leeftijd van C niet wenselijk en daarmee niet passend. Bovendien was er geen plek voor haar geweest in het tweede leerjaar. Verweerder wijst erop dat het I ook een creatief profiel heeft en leerlingen van het I net zo vaak worden toegelaten tot K als leerlingen van de school. Omdat sprake was van zijnstroom heeft verweerder gehandeld volgens de binnen het samenwerkingsverband geldende procedure overstap VO-VO. Daarom heeft verweerder niet uitgebreid andere scholen met verzoekers besproken. Dit neemt niet weg dat verweerder in het gesprek op 18 augustus 2016 heeft aangeboden mee te denken met verzoekers wat betreft het vinden van een andere school.

4. INBRENG SAMENWERKINGSVERBAND

Bij de opstelling van het opp is de begeleiding vanuit de vroegere cluster 3 betrokken. Dat heeft geresulteerd in een arrangement op het I. Vanuit het samenwerkingsverband wordt ondersteuning ingezet als vanuit de school blijkt dat het nodig is.

5. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Ontvankelijkheid

Verweerder stelt dat verzoekers niet-ontvankelijk moeten worden verklaard omdat zij buiten de termijn van zes weken het verzoekschrift hebben ingediend. Daarbij gaat verweerder uit van het mondelinge besluit van 17 mei 2016 aan het I. Hiertoe overweegt de Commissie als volgt.

Op grond van artikel 15 lid 1, Inrichtingsbesluit WVO wordt van een school verwacht dat een besluit tot weigering toelating schriftelijk en met opgaaf van redenen aan de leerling en diens ouders wordt bekendgemaakt. Hierbij dient een bezwaarclausule te worden vermeld (artikel 15 lid 2 Inrichtingsbesluit WVO). Verweerder heeft op 17 mei 2016 mondeling aan het I meegedeeld dat C niet zou worden toegelaten maar niet aan verzoekers, als wettelijke vertegenwoordigers van C. Dit is op 23 mei 2016 gebeurd, maar is niet op die datum ook schriftelijk bekend gemaakt. Verweerder heeft pas op 29 juni 2016, nadat er eerst nog een gesprek had plaatsgevonden, het schriftelijke besluit tot afwijzing van C aan verzoekers meegedeeld. In dit besluit is geen bezwaarclausule opgenomen. De Commissie passeert dan ook het verweer op dit onderdeel en gaat voor de beoordeling van het onderhavige verzoek uit van het schriftelijke besluit van 29 juni 2016. Verzoekers hebben op 7 juli 2016, derhalve tijdig, het verzoek voorgelegd aan de Commissie.

Aan de Commissie kan een geschil worden voorgelegd over de toelating van een leerling met een extra ondersteuningsbehoefte, ook als onder omstandigheden, bijvoorbeeld ter voorkoming van thuiszitten, een andere school voor de leerling is gevonden, maar verzoekers het verzoek om inschrijving op de school van voorkeur handhaven. Verzoekers zijn derhalve ontvankelijk in hun verzoek.

Besluit weigering toelating



Op grond van artikel 27 lid 2b 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*).

Ondersteuningsbehoefte en ondersteuningsmogelijkheden

Vaststaat dat C vanwege haar gezondheidsproblemen een leerling is die extra ondersteuning nodig heeft. Verweerder diende derhalve de ondersteuningsbehoefte vast te stellen en te onderzoeken of de school de extra ondersteuning kan bieden.

Uit de overgelegde stukken en uit wat ter zitting is verklaard, blijkt dat verweerder onderzoek heeft gedaan naar de ondersteuningsbehoefte van C en de ondersteuningsmogelijkheden van de school. Verweerder heeft naast de bestudering van de stukken en de intake ook informatie opgevraagd bij de zorgcoördinator van het I, intern de diverse ondersteuningsmogelijkheden besproken en overleg gehad met het samenwerkingsverband. Het had wel op de weg van verweerder gelegen om ook contact op te nemen met verzoekers over de ondersteuningsbehoefte van C en eventuele ondersteuningsmogelijkheden. Dat dit niet is gebeurd, maakt in dit geval niet dat er onvoldoende zicht is op de ondersteuningsbehoefte van C. De grootste beperking die C wat betreft onderwijs van haar ziekte ondervindt, is de belemmering het onderwijsproces op gezette tijden te volgen. Haar schoolverzuim is hoog. In het schooljaar 2015-2016 was rond 30 maart 2016 sprake van een verzuim van 500 uur. C is onder behandeling van een arts waarbij de verwachting is dat het verzuim zal afnemen maar hoeveel is onduidelijk en voorsnog zal het verzuim hoog zijn.

De school is een reguliere vmbo-school die zich heeft toegelegd op het beroepsgerichte profiel Media, Vormgeving en ICT. Twintig procent van het curriculum is gevuld met kunst, cultuur en creatieve vakken. Een essentieel onderdeel van dit profiel bestaat uit de onderlinge samenwerking van leerlingen bij met name de creatieve vakken. Dit creatieve proces wordt apart beoordeeld en vindt gedurende het gehele leerjaar plaats. Verweerder heeft overtuigend zijn stelling onderbouwd dat de fysieke aanwezigheid van de leerling hierbij vereist is. C is vanwege haar hoge verzuim niet in staat om aan deze (opleidings)eis te voldoen. Aanpassingen kunnen deels de beperkingen die C vanwege haar ziekte ondervindt wegnemen. De aanpassingen, zoals cameraonderwijs, twee jaar over één leerjaar doen, zullen er echter niet toe leiden dat zij regelmatig genoeg fysiek aanwezig kan zijn om deel te nemen aan het creatieve proces.

Cameraonderwijs is mogelijk doeltreffend voor de algemeen vormende vakken. Dat geldt niet voor de creatieve vakken waarbij concrete samenwerking noodzakelijk is door de wijze waarop het onderwijs is vormgegeven. Deze vorm van samenwerking kan niet worden gecompenseerd met cameraonderwijs. Ook het spreiden van één leerjaar over twee jaren biedt geen uitkomst omdat ook dan C nog steeds op bepaalde momenten aanwezig zal moeten zijn in verband met de samenwerking. Wat betreft de instroom in het tweede leerjaar is gebleken dat in dat jaar geen plek was.



De Commissie is van oordeel dat verweerder – ondanks dat het beter was geweest als dit was gebleken uit het afwijzingsbesluit – afdoende heeft onderzocht of er doeltreffende aanpassingen mogelijk waren. Gelet op de uitkomsten van dit onderzoek, zoals hierboven weergegeven, heeft verweerder in redelijkheid kunnen concluderen dat voor zover doeltreffende aanpassingen konden worden verricht, deze niet voldoende tegemoet komen aan de eis dat fysieke samenwerking binnen een concrete tijdsspanne voor bepaalde vakken noodzakelijk is. Verweerder heeft dan ook in redelijkheid tot zijn besluit kunnen komen om C niet toe te laten.

Andere school

Op grond van artikel 27 lid 2c WVO mag een weigering tot toelating niet plaatsvinden dan nadat het bevoegd gezag er, na overleg met de ouders en met inachtneming van de ondersteuningsbehoefte van de leerling en de schoolondersteuningsprofielen van de betrokken scholen, voor heeft zorg gedragen dat een andere school bereid is de leerling toe te laten. De Commissie stelt vast dat verweerder op het moment van het besluit om C niet toe te laten, geen zorg heeft gedragen voor een andere school.

Het zorg dragen voor een andere school die bereid is de leerling toe te laten, vormt een belangrijk element van de zorgplicht die met passend onderwijs is ingevoerd (*Kamerstukken II 2011/12, 33 106, nr. 3, p. 11 en 20*) en is erop gericht om te voorkomen dat leerlingen thuis komen te zitten. In het geval van de aanmelding van C gaat het om zijnstroom in plaats van een eerste aanmelding en staat zij ingeschreven bij het I waar zij eveneens kon instromen in 3 vmbo. De kans dat C zonder onderwijs thuis zou komen te zitten, is daardoor mogelijk beperkt. Het neemt echter niet weg dat verweerder op grond van artikel 27 lid 2c WVO met verzoekers en C in gesprek had moeten gaan over het zorg dragen voor een andere school voordat hij besliste haar niet tot de school toe te laten. De zorgplicht geldt immers niet alleen bij een eerste aanmelding, maar ook indien ouders met de leerling van school wensen te wisselen. Onderdeel van dit gesprek had kunnen zijn of het I dan de meest passende plek voor C is of dat er door verweerder toch een andere school zou moeten worden gevonden die bereid is C toe te laten. De conclusie van dit gesprek had verweerder mee moeten nemen in zijn schriftelijke afwijzing. Hieraan is voorbij gegaan zodat verweerder is tekortgeschoten in de vervulling van de zorgplicht die op hem rust. De, overigens te waarderen, bereidheid van verweerder op 18 augustus 2016 om mee te denken over andere scholen neemt dit niet weg, omdat dit na de schriftelijke afwijzing heeft plaatsgevonden en hij het initiatief daartoe bij verzoekers heeft neergelegd. Vorenstaande leidt ertoe dat wegens schending van de zorgplicht de Commissie het verzoek gegrond zal verklaren.

6. OORDEEL

Op grond van bovenstaande overwegingen oordeelt de Commissie het verzoek gegrond en adviseert het bevoegd gezag om uitvoering te geven aan zijn plicht wat betreft het zorg dragen voor een andere school.



Onderwijsgeschillen

**Geschillencommissie
passend onderwijs**

Aldus gedaan te Utrecht op 16 september 2016 door mr. drs. P.H.A. van Geel, voorzitter,
drs. O. Meulenbeek en drs. M.E. Post, leden, in aanwezigheid van mr. O.A.B. Luiken, secretaris.

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

mr. O.A.B. Luiken
secretaris