



108674 - De toelaatbaarheidsverklaring moet gebaseerd zijn op het ontwikkelingsperspectief van de leerling en op het onderwijs- en zorgaanbod in de regio en niet op financiële overwegingen van het samenwerkingsverband.

ADVIES

in het geding tussen:
mevrouw [bezwaarde] en de heer [bezwaarde], wonende te [woonplaats], bezwaarden

en

[samenwerkingsverband 1], gevestigd te Heerlen, verweerder

1. VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 1 maart 2019 hebben bezwaarden bij verweerder een bezwaarschrift ingediend tegen het besluit van verweerder van 21 januari 2019 tot afwijzing van een toelaatbaarheidsverklaring voortgezet speciaal onderwijs voor [de leerling].

Verweerder heeft op 19 maart 2019 de Commissie verzocht advies uit te brengen over het bezwaarschrift en heeft daarbij het verweerschrift ingediend. Op 15 april 2019 heeft verweerder nadere stukken ingediend.

De mondelinge behandeling van het geschil vond plaats op 17 april 2019 te Utrecht.

Bezwaarden waren ter zitting aanwezig.

Verweerder werd krachtens schriftelijke volmacht ter zitting vertegenwoordigd door zijn directeur, de heer [directeur].

Namens de belanghebbende, [het schoolbestuur], het bevoegd gezag van [de school], was ter zitting aanwezig mevrouw [intern begeleider] van [de school].

2. DE FEITEN

1. Bezwaarden zijn bij beschikking van de Rechtbank Limburg van 19 september 2018 beiden benoemd als curator van hun dochter [de leerling]. [de leerling] is geboren op [geboortedatum] 2000.
2. [de school] is een school voor speciaal onderwijs en voortgezet speciaal onderwijs (verder: de school).
3. Verweerder heeft op basis van het woonplaatsbeginsel in het verleden voor [de leerling] een toelaatbaarheidsverklaring voortgezet speciaal onderwijs (tlv-vso) toegekend. De looptijd van de laatst toegekende tlv-vso eindigt op 31 juli 2019.



4. Namens het bevoegd gezag heeft de school voor [de leerling] een nieuwe tlv aangevraagd zodat zij met ingang van het schooljaar 2019-2020 het onderwijs op de school kan vervolgen.
5. Verweerder heeft bij besluit van 21 januari 2019 het verzoek om afgifte van een tlv-vso cluster 3 voor [de leerling] afgewezen. Het besluit vermeldt: "In mei 2016 hebben de besturen van de [samenwerkingsverbanden 1 en 2] het besluit genomen voor leerlingen na het schooljaar waarin ze hun 18^e levensjaar bereikten met uitstroom dagbesteding niet langer een toelaatbaarheidsverklaring te geven".
6. Het bezwaar is tegen dit besluit gericht.

3. STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

Bezwaarden

1. Verweerder is niet bevoegd op de aanvraag een besluit te nemen en had de aanvraag daarom moeten doorsturen naar het [samenwerkingsverband 3], in welke regio de school ligt. Artikel 40 lid 13 sub a van de Wet op de Expertisecentra (WEC) regelt dat bij een verlengingsaanvraag wordt beslist door het samenwerkingsverband waartoe de school behoort.
2. Bezwaarden zijn niet gehoord over het voornemen tot afwijzen van de tlv.
3. Het besluit is onvoldoende onderbouwd omdat slechts wordt verwezen naar een generiek bestuursbesluit van verweerder uit mei 2016. Het beleid dat volgt uit dat bestuursbesluit is onredelijk omdat het niet is gebaseerd op een grondslag die in de wet is opgenomen. Bovendien wijkt dat beleid af van de uitleg die de staatssecretaris van OCW heeft gegeven inzake het functioneel verblijf op het vso voor leerlingen met het uitstroomprofiel dagbesteding (*Aanhangsel Handelingen II 2016/17, 2265*).
4. De verlenging van toelaatbaarheid is nodig om het komend schooljaar in te zetten op soepele overgang van school naar een beschermde werkplek. Op school wordt er gewerkt aan de arbeidsvaardigheden: werkhouding, werkorganisatie, zelfstandigheid, duurtraining, omgaan met frustraties, samenwerken en technisch inzicht. [de leerling] groeit hierdoor in haar persoonlijkheid. Ook tijdens haar werkzaamheden in de keuken van de school (stage) laat ze een duidelijke groei zien in zelfstandigheid en zelfvertrouwen.

Verweerder

1. De woonplaats van [de leerling] te [woonplaats] valt onder de gebiedsindeling van verweerder. Een eerdere tlv-aanvraag in 2015 is ook ingediend bij en daarna toegekend door verweerder.
 2. De afhandeling van de tlv-aanvraag verdient volgens verweerder geen schoonheidsprijs. Hij heeft daarom naar aanleiding van het bezwaarschrift bezwaarden op 6 maart 2019 persoonlijk gehoord en hen een toelichting gegeven over het besluit.
 3. Bij de invoering van de Wet op passend onderwijs in 2014 zijn de toelatingscriteria gedecentraliseerd en belegd bij de samenwerkingsverbanden. Over leerlingen met het uitstroomprofiel dagbesteding heeft verweerder in 2016 een beleidskeuze gemaakt. Die keuze is mede op basis van juridisch advies herbevestigd in 2018.
- Voor leerlingen in het vso met uitstroomprofiel dagbesteding heeft de wetgever bepaald dat de verblijfsduur functioneel is. Het betekent dat de leerling uitstroomt na ten minste het bereiken van de leeftijd waarop hij niet meer leerplichtig is en hij een plaats heeft verworven in een instelling voor dagactiviteiten (*Kamerstukken II, 2010-2011, 32812, 3, p. 8*). Deze redenering volgt ook de Landelijke bezwaaradviescommissie toelaatbaarheidsverklaring in haar advies 107430. De



Commissie oordeelde dat in het vso het moment van uitstroom samenhangt met het uitstroomprofiel van de leerling. Een meerderjarige leerling met uitstroomprofiel dagbesteding is niet kwalificatieplichtig. Zodra voor hem of haar dagbesteding beschikbaar is, kan tot uitschrijving worden overgegaan. Overigens hanteert verweerder met ingang van het komend schooljaar het beleid dat bij verlengd verblijf, na afloop van het schooljaar waarin de leerling met uitstroomprofiel dagbesteding achttien is geworden, de school de kosten van de verlengde tlv draagt.

4. De Commissie van Toewijzing Ondersteuning van verweerder, die de aanvraag heeft beoordeeld, is niet gebleken dat bij [de leerling] sprake is van bijzondere omstandigheden (autonome vertraging door ernstige ziektes, incidenten, familiale omstandigheden e.d.) die een verdere beargumentering van de individuele toetsing van de aanvraag noodzakelijk maakten. In de door de Commissie van Toewijzing Ondersteuning gevolgde procedure wordt per definitie uitvoerig gekeken naar aanknopingspunten voor individuele omstandigheden die naar redelijkheid en billijkheid een andere beoordeling wettigen en eventueel daarmee redenen kunnen geven om af te wijken van het genomen bestuursbesluit en het daaruit volgend beleid.

Belanghebbend schoolbestuur

De beoordeling van de tlv-aanvraag dient maatwerk te zijn. De aanvraag mag niet worden afgedaan op een algemeen gehanteerd beleid, de leerling moet individueel worden beoordeeld. [de leerling] heeft een trage ontwikkeling doorgemaakt, pas dit jaar is zij stappen gaan maken die wijzen op ontwikkeling. Zij kan in het algemeen zich beter uiten, en onder begeleiding beter aangeven hoe zij zich voelt. De school biedt interne stages en cursussen om de leerling toe te leiden naar dagbesteding. [de leerling] zou volgend schooljaar in aanmerking komen voor een cursus restaurant waar ze zelfstandig kan gaan werken. Dit broze proces wil de school niet doorbreken, ook om terugval in gedrag te voorkomen. De aanvraag is daarom gerechtvaardigd. Overigens stromen bij het bereiken van meerderjarigheid aan het einde van dat schooljaar bij de school de nodige leerlingen uit. Voor [de leerling] wil de school een uitzondering maken.

4. OVERWEGINGEN VAN DE COMMISSIE

Verweerder is aangesloten bij de Commissie en heeft haar verzocht 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. Bezwaarden zijn de curatoren van [de leerling] en derhalve belanghebbenden. Het bezwaarschrift is binnen zes weken na verzending van de toelaatbaarheidsverklaring, dus tijdig, ingediend. Het bezwaarschrift is derhalve ontvankelijk.

Bij de (verlengings)aanvraag van een toelaatbaarheidsverklaring in het onderhavige geval is artikel 40 lid 15 van de WEC van toepassing, zodat verweerder over de aanvraag tot afgifte van een tlv voor [de leerling], die woont in zijn regio, een besluit diende te nemen. De stelling van bezwaarden, dat verweerder gehouden was tot doorzending naar het [samenwerkingsverband 3], is daarom onjuist.

Het besluit is niet ondertekend door het bestuur maar door de directeur van verweerder. De ondertekening had daarom dienen te zijn namens het samenwerkingsverband.

Het besluit bevat geen rechtsmiddelenverwijzing. Artikel 3:45 van de Awb verplicht tot opname van een verwijzing door wie, binnen welke termijn en bij welk orgaan bezwaar kan worden



gemaakt. Bezwaarden hebben evenwel tijdig het bezwaarschrift ingediend zodat zij, ondanks het ontbreken van de vereiste verwijzing op het besluit, hierdoor niet zijn benadeeld.

Bezwaarden zijn niet gehoord over het voornemen om voor [de leerling] geen tlv meer toe te kennen. Dat is in strijd met art 4:8 van de Awb. Deze bepaling regelt dat voordat een bestuursorgaan een beschikking geeft, waartegen een belanghebbende die de beschikking niet heeft aangevraagd naar verwachting bedenkingen zal hebben, die belanghebbende in de gelegenheid wordt gesteld om zijn zienswijze naar voren te brengen indien de beschikking zou steunen op gegevens over feiten en belangen die de belanghebbende betreffen, en die gegevens niet door de belanghebbende zelf ter zake zijn verstrekt. De Commissie acht dit gebrek echter voldoende hersteld omdat verweerder met bezwaarden op 6 maart 2019 alsnog in gesprek is gegaan en zij in het kader van de onderhavige bezwaarprocedure zijn gehoord.

Op grond van artikel 17a lid 12 WVO en artikel 15b Inrichtingsbesluit WVO dient verweerder ervoor zorg te dragen dat aan het besluit twee zelfstandig gemotiveerde deskundigenverklaringen ten grondslag liggen. In het onderhavige geval ontbreken deze verklaringen. Het advies op de aanvraag, dat verweerder ontving van zijn Commissie van Toewijzing Ondersteuning, bevat geen wezenlijke andere motivering dan dat de aanvraag niet in lijn is met het beleid van mei 2016. De Commissie is uit de stukken en hetgeen ter zitting is verklaard, voldoende gebleken dat dit beleid ertoe leidt dat niet per leerling de individuele afweging wordt gemaakt wat het beste is bij diens ontwikkeling. Daarmee verdraagt het beleid van verweerder zich niet met de uitleg van de Staatssecretaris van OCW waar deze in reactie op Kamervragen schrijft dat per leerling de afweging gemaakt moet worden wat het beste bij zijn of haar ontwikkeling past: langer verblijf in het onderwijs of een vervolgbestemming buiten het onderwijs, zoals dagbesteding (*Aanhangsel Handelingen II 2016/17, 2265*). De afweging dient, in overleg met de ouders, gebaseerd te worden op het ontwikkelingsperspectief van de leerling en het onderwijs- en zorgaanbod in de regio en niet op financiële overwegingen van het samenwerkingsverband, aldus de Staatssecretaris. De Commissie stelt vast dat door verweerder ten aanzien van [de leerling] een dergelijke individuele afweging, mede door het ontbreken van de vereiste deskundigenverklaringen, niet is gemaakt. Bovendien is de Commissie uit het dossier en het verklaarde ter zitting voldoende gebleken dat het beleid van mei 2016, op grond waarvan verweerder de tlv-aanvraag heeft afgewezen, in belangrijke mate is gebaseerd op financiële overwegingen van verweerder en juist dat, ook gezien de uitleg van de Staatssecretaris, niet het uitgangspunt mag zijn bij de individuele beoordeling van de tlv-aanvraag.

Dit leidt tot de conclusie dat het besluit gebaseerd is op niet-toegestaan beleid en voorbij is gegaan aan de vereiste individuele afweging. Het besluit kan daarom niet in stand blijven.

Ook uit het schriftelijk advies van de Commissie van Toewijzing Ondersteuning blijkt op geen enkele wijze dat daar de bijzondere omstandigheden ten aanzien van [de leerling] zijn afgewogen, zoals door verweerder is gesteld. In het advies van deze Commissie met zaaknummer 107430, waar partijen naar hebben verwezen, was overigens wel sprake van die vereiste individuele afweging. Dat verweerder kennelijk een hardheidsclausule hanteert indien hem blijkt van bijzondere omstandigheden, is nergens vastgelegd. Overigens kan een hardheidsclausule de bezwaren tegen het beleid van mei 2016 niet opheffen, omdat die bezwaren, van principiële aard, de geldigheid van dat beleid aantasten. Bij de beoordeling van de verlengingsaanvraag geldt dat, zoals ook in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel kwaliteit speciaal en voortgezet



speciaal onderwijs is opgenomen, het bevoegd gezag de verblijfsduur bepaalt, en daarbij streeft naar functioneel verblijf (*Kamerstukken II 2010-2011, 32812, 3, p. 8*). Verweerder zal dus nadrukkelijk bij de beoordeling van de tlv-aanvraag gewicht moeten toekennen aan de visie van het bevoegd gezag dat de tlv heeft aangevraagd en in het onderhavige geval van mening is dat er van functioneel verblijf gedurende het schooljaar 2019-2020 sprake zal zijn.

Alles overziend zal de Commissie adviseren het bestreden besluit in te trekken, op de aanvraag een nieuw besluit te nemen, op basis van twee deskundigenverklaringen en met inachtneming van het overige zoals door de Commissie is overwogen.

5. ADVIES

De Commissie adviseert het bestreden besluit in te trekken, op de aanvraag een nieuw besluit te nemen op basis van twee deskundigenverklaringen en met inachtneming van hetgeen de Commissie overigens heeft overwogen.

Vastgesteld te Utrecht op 1 mei 2019 door mr. D. Ghidei, voorzitter, drs. A.M. van der Hoek en drs. A.A.M. Renders en drs. W.A.J.J. Willems, leden, in aanwezigheid van mr. S.J.F. Schellens, secretaris.

mr. D. Ghidei
voorzitter

mr. S.J.F. Schellens
secretaris