

CBE/JS/29044
Zaaknummer 21.016

UITSPRAAK

Het College van Beroep voor de Examens van de EUR, verder te noemen: het College, heeft op 22 februari 2021 uitspraak gedaan op het beroep van

de heer, hierna: appellant,

welk beroep was gericht tegen de beslissing van 10 december 2020 van de examencommissie van de Rotterdam School of Management (RSM) (hierna: "verweerder"),

1. Loop van het geding

- 1.1 Op 24 oktober 2020 heeft appelland deelgenomen aan het tentamen Wiskunde (BK1204) (hierna: "het Tentamen"). Het tentamen betrof een online niet-proctored tentamen waarbij het examenplatform ANS werd gebruikt.
- 1.2 Op 3 december 2020 heeft verweerder het resultaat van het Tentamen ongeldig verklaard omdat is waargenomen dat appelland een koptelefoon droeg tijdens het afleggen van het Tentamen.
- 1.3 Op 10 december 2020 heeft verweerder de beslissing van 3 december 2020 herzien door appelland vanwege fraude een berisping op te leggen. Verweerder heeft besloten het cijfer voor het Tentamen wel te laten registreren in het studievoortgangsoverzicht.
- 1.4 Op 14 januari 2021 heeft appelland beroep ingesteld bij het College tegen de beslissing van 10 december 2020.
- 1.5 Het College heeft op 14 januari 2021 het beroepschrift doorgezonden aan de secretaris van verweerder met het verzoek om in overleg met appelland na te gaan of een minnelijke schikking mogelijk is en het resultaat van dat overleg uiterlijk binnen drie weken schriftelijk mee te delen aan het College. Een schikkingsgesprek heeft op 26 januari 2021 plaatsgevonden, maar een minnelijke schikking is niet tot stand gekomen.
- 1.6 Op 9 februari 2021 heeft het College partijen uitgenodigd voor de behandeling ter (online) hoorzitting.
- 1.7 Het beroep is behandeld ter (online) hoorzitting op 22 februari 2021. Appelland is verschenen en bijgestaan door zijn vader. Het verweer is gevoerd door, vice-voorzitter examencommissie, en, secretaris.

2. Uitgangspunten

- 2.1 In de Wet op het Hoger Onderwijs en Wetenschappelijk Onderzoek (hierna: "WHW") staat in artikel 7.12b lid 2 het volgende:

"Indien een student of extraneus fraudeert, kan de examencommissie de betrokkene het recht ontnemen één of meer door de examencommissie aan te wijzen tentamens of examens af te leggen, gedurende een door de examencommissie te bepalen termijn van ten hoogste een jaar. Bij ernstige fraude kan het instellingsbestuur op voorstel van de examencommissie de inschrijving voor de opleiding van de betrokkene definitief beëindigen."

- 2.2 In een uitspraak van het College van Beroep voor het Hoger Onderwijs (hierna: "CBHO") van 7 januari 2015 met zaaknr. 2014/217, r.o. 2.4.1 is het volgende, voor zover relevant, opgenomen:

"Het opleggen van een maatregel in de zin van artikel 7.12b, tweede lid, van de WHW dient te worden aangemerkt als een strafmaatregel, die op evenredigheid dient te worden getoetst. Aan zodanige maatregel dienen expliciete feiten, omstandigheden en verklaringen ten grondslag te worden gelegd die de maatregel kunnen dragen."

- 2.3 In een uitspraak van het CBHO van 15 februari 2016 met zaaknr. 2015/236, r.o. 2.5. is het volgende, voor zover relevant, bepaald:

"(...) voor studenten dient op voorhand duidelijk te zijn wat onder fraude wordt verstaan en voor welke regels geldt dat overtreding daarvan als fraude wordt aangemerkt. (...)"

- 2.4 In een uitspraak van het CBHO van 3 april 2019 met zaaknr. 2018/197.6, r.o. 2.3.1 is het volgende, voor zover relevant, bepaald:

"(...) Verder staat vast dat -in geval van een toekomstig incident- de waarschuwing ten nadele van appelland zal worden meegewogen bij het eventuele opleggen van een sanctie. Ook is aan de aan appelland gegeven waarschuwing geen termijn verbonden. Gelet hierop moet worden geconcludeerd dat de waarschuwing voor appelland negatieve gevolgen zou kunnen hebben gedurende een onbeperkte termijn. Hiermee is gegeven – ingeval van een mede op basis van die waarschuwing gegeven sanctie- de rechtmatigheid van die waarschuwing bewijsrechtelijk niet meer effectief kan worden bestreden. Onder die omstandigheden is het College (...) van oordeel dat de waarschuwing uit oogpunt van rechtsbescherming met een Awb-besluit gelijk moet worden gesteld."

- 2.5 In een uitspraak van het CBHO van 20 februari 2019 met zaaknr. 2018/163, [r.o. 2.4] is het volgende, voor zover relevant, bepaald:

"Bij het toetsen van een bestuurlijke sanctie moet vanuit een oogpunt van rechtszekerheid groot belang worden gehecht aan de kenbaarheid voor de gesanctioneerde persoon van de tegengeworpen overtreding. Dit geldt temeer indien (...) de opgelegde sanctie een bestraffende sanctie is als bedoeld in artikel 5:2 eerste lid, aanhef en onder c, van de Awb. (...) Voor herstel van het gebrek in de beslissing (...) bestond in administratief beroep, bedoeld in artikel 7.61 [WHW] geen ruimte. Verweerder had het administratief beroep daarom gegrond moeten verklaren en die beslissing moeten vernietigen"

2.6 In de Examenreglementen Bachelor of Science Business Administration/Bedrijfskunde 2020 – 2021 is het volgende, voor zover relevant opgenomen:

"II. Regels en Richtlijnen (R&R) van de bacheloropleiding Business Administration / Bedrijfskunde 2020 – 2021

artikel 1.2 – Begripsbepalingen

(...)

2. Onder fraude wordt verstaan: het handelen of nalaten van een student waardoor het vormen van een juist oordeel omtrent de kennis, inzicht en vaardigheden van hem of een andere student geheel of gedeeltelijk onmogelijk is."

artikel 3.6 – Fraude

1. Wanneer ter zake van het afleggen van een tentamen fraude - in de zin van artikel 1.2, tweede lid - wordt geconstateerd of vermoed, wordt dit door de surveillant of de door hem in te schakelen examiner zo spoedig mogelijk schriftelijk vastgelegd. De surveillant of examiner kan de student verzoeken eventuele bewijsstukken beschikbaar te stellen. Een weigering hiertoe wordt in het schriftelijk verslag vermeld. De student wordt in de gelegenheid gesteld een schriftelijk commentaar bij het schriftelijk verslag van de surveillant of examiner te voegen. Het schriftelijk verslag en het eventuele schriftelijke commentaar worden zo spoedig mogelijk ter hand gesteld van de Examencommissie.
2. De Examencommissie c.q. examiner kan een student die fraude heeft gepleegd uitsluiten van verdere deelname aan het tentamen tijdens hetwelk de onregelmatigheid is geconstateerd en/of anderszins passende maatregelen nemen. De uitsluiting heeft tot gevolg dat geen uitslag van het desbetreffende tentamen wordt vastgesteld. Voordat de Examencommissie een besluit tot uitsluiting neemt, stelt zij de student in de gelegenheid ter zake te worden gehoord.
3. De anderszins passende maatregelen als bedoeld in het tweede lid kunnen onder andere bestaan uit de volgende sancties:
 - a berisping;
 - b ongeldigverklaring van het betrokken tentamen;
 - c uitsluiting van één of meer tentamens;
 - d uitsluiting van één of meer tentamenronden;
 - e een combinatie van bovenstaande maatregelen voor een termijn van ten hoogste één jaar;
 - f bij ernstige fraude kan de Examencommissie het College van Bestuur adviseren de inschrijving voor de opleiding van de betrokkene definitief te beëindigen."

2.7 In de instructies van het Tentamen is het volgende, voor zover relevant, vermeld:

"Benodigheden

1. Zorg dat je een goed functionerende laptop hebt (die je ook vooraf gebruikt hebt bij het oefententamen), met goed functionerende webcam (om eventuele foto's van geschreven uitwerkingen te uploaden) (...)
7. Zorg dat je mobiele telefoon uit staat en zich niet in de kamer bevindt. (...)

Regels tijdens het tentamen (...)

9. Jouw telefoon staat uit en ligt niet binnen handbereik.
10. Tijdens het tentamen kan het zijn dat het bij een vraag toegestaan is met je webcam een foto te maken met uw uitwerkingen. Denk bijvoorbeeld aan situaties waarin het antwoord typen moeilijk is ivm ingewikkelde formules. Dit mag alleen bij vragen waar dat expliciet staat aangegeven. Je mag hiervoor alleen jouw webcam gebruiken. Wacht niet tot het einde met het maken van de foto's met je webcam, maar doe dat meteen. Zorg dat de foto goed leesbaar is (Zie het laatste blad van dit document voor verdere instructies) (...)
14. Door deze online toets op afstand te maken, verwachten we dat je je zult houden aan de ethische gedragsnorm die van je wordt verwacht. Dit betekent dat we erop vertrouwen dat je de vragen beantwoordt en de opdrachten in deze toets naar beste vermogen uitvoert, zonder de hulp van anderen te zoeken of te accepteren. Houd er rekening mee dat als je je niet aan deze voorwaarden houdt en/of er een vermoeden van fraude is, er

sancties kunnen worden opgelegd door de Examencommissie en zelfs het College van Bestuur geadviseerd kan worden om je inschrijving als student definitief te beëindigen.(...)"

Tentamen Wiskunde 2020 - Onderdeel 2b - Open Vragen

(...)

Communicatie

In geval van technische problemen stuur je een email naar [e-mailadres]. Er is geen mogelijkheid om vragen over de inhoud van het tentamen te stellen. Mocht er iets onduidelijk zijn, probeer de vraag naar beste inzicht te beantwoorden en maak een opmerking bij de vraag of laat een bericht achter in onderdeel 3 (Opmerkingen).

Met uitzondering voor emails naar [e-mailadres] is elke vorm van communicatie met anderen (geschreven, gesproken, etc) tijdens het tentamen niet toegestaan. Je bent alleen in jouw kamer en neemt geen contact op met anderen. Je mag tijdens het tentamen geen elektronische toestellen gebruiken, behalve je rekenmachine en de laptop/het apparaat waarop je de toets aflegt" (..)

3. Standpunt appellant

- 3.1 Appellant stelt primair dat hij te goeder trouw gehandeld heeft en als zodanig geen fraude heeft gepleegd. Daartoe brengt hij naar voren dat het gebruik van een noise cancelling koptelefoon niet expliciet verboden zou zijn en voorts dat deze niet aangesloten was op een device waarmee er aldus geen sprake zou zijn van een communicatiemiddel.
- 3.2 Verder stelt appelland dat hij met de noise cancelling koptelefoon niet meer kan doen dan met de laptop die hij voor het maken van het tentamen ter beschikking had. Daarenboven stelt appelland dat de instructie '*Je mag tijdens het tentamen geen elektronische toestellen gebruiken, behalve je rekenmachine en de laptop/het apparaat waarop je de toets aflegt*', niet in de instructie stond die appelland voorafgaand aan het tentamen heeft ontvangen. Appellant stelt dat hem hierdoor de mogelijkheid is ontnomen te informeren of het gebruik van een noise cancelling apparaat is toegestaan. Hoewel appelland tijdens het tentamen per email contact had kunnen zoeken met de examiner stelt appelland dat hij zich uitsluitend met de inhoud van het tentamen heeft beziggehouden.
- 3.3 Voor het hertentamen zijn de instructies die voorafgaand aan het tentamen worden verstrekt herzien. Daarin staat expliciet: '*Je mag tijdens het tentamen geen elektronische toestellen gebruiken, behalve je rekenmachine en de laptop/het apparaat waarop je de toets aflegt. Dus ook geen scanners, digitale fotocamera's, koptelefoons, airpods, grafische rekenmachine, een tweede rekenmachine etc. Jouw telefoon staat uit en ligt niet binnen handbereik.*' Appellant stelt dat indien hij deze instructies had gekregen hem wel duidelijk zou zijn geweest dat hij geen noise cancelling koptelefoon mocht gebruiken.
- 3.4 Tot slot voert appelland aan dat hij een eerstejaars student is en dit voor hem het eerste tentamen is dat hij heeft afgelegd.

4. Standpunt verweerder

- 4.1 Verweerder stelt primair dat appellant had kunnen weten dat het gebruik van een elektronische koptelefoon niet is toegestaan, ook omdat dit apparaat kan worden ingezet om samen te werken met andere studenten. Verweerder wijst in dat licht eveneens naar de tekst op het voorblad van het tentamen.
- 4.2 Verder brengt verweerder naar voren dat zij een groot belang hecht bij het juist en exact uitvoeren van instructies door studenten bij online tentamens in de Corona periode om een juist oordeel omtrent de kennis, vaardigheden en inzicht te kunnen garanderen en precedentwerking te voorkomen.
- 4.3 Tot slot brengt verweerder naar voren dat zij heeft besloten om de strafmaat te verlagen tot een berisping vanwege het feit dat de instructies met betrekking tot de koptelefoon nóg explicieter konden worden vermeld. Daarenboven levert een berisping voor student geen studievertraging op. Daarmee is de sanctie passend en evenredig.

5. Beoordeling College

- 5.1 Het College overweegt naar aanleiding van de gedingstukken en hetgeen ter zitting naar voren is gekomen als volgt.
- 5.2 Het College moet beoordelen of het opleggen van sancties aan appellant in strijd is met voorschriften van procedurele aard die bij of krachtens de Awb, de WHW of enige andere wet in formele zin zijn gesteld, alsmede of voldoende feiten of omstandigheden zijn gebleken die de opgelegde sanctie kunnen dragen en tenslotte of de opgelegde sancties evenredig genoemd kunnen worden.

In artikel 1.2 lid 2 van de Regels en Richtlijnen is gedefinieerd wat er onder fraude als bedoeld in artikel 7.12b lid 2 van de WHW wordt verstaan. In de instructies van onderdeel 2b open vragen van het Tentamen staat weliswaar dat tijdens het tentamen geen elektronische toestellen gebruikt mogen worden behalve rekenmachine en de laptop/het apparaat waarop je de toets aflegt, maar dat neemt niet weg dat in de instructies niet is opgenomen dat overtreding van dat voorschrift als fraude wordt aangemerkt. Het College overweegt daartoe dat het voor studenten op voorhand duidelijk dient te zijn wat onder fraude wordt verstaan en voor welke regels geldt dat overtreding daarvan als fraude wordt aangemerkt.

- 5.3 Het bovenstaande brengt met zich mee dat Verweerder zich niet op het standpunt mocht stellen dat het enkele feit dat appellant in strijd met de instructies van het tentamen heeft gehandeld betekent dat hij fraude heeft gepleegd.
- 5.4 Gelet op het voorgaande is het beroep gegrond.
- 5.5 Wellicht ten overvloede merkt het College op dat bij de beslissing van 10 december 2020 niet de (juiste) overtreding is vermeld die appellant zou hebben gepleegd. Reeds daarom, en onder verwijzing naar de uitspraak van het CBHO van 20 februari 2019 en zaaknr. 2018/163, r.o. 2.4., dient de beslissing van verweerder eveneens te worden vernietigd en het beroep gegrond te worden verklaard.

Het College,

- verklaart het beroep van appellant gegrond;
- vernietigt de bestreden beslissing van verweerder van 10 december 2020;
- verzoekt de examinatoren met inachtneming van deze uitspraak binnen drie weken na verzenddatum van deze uitspraak een nieuwe beslissing te nemen.

Uitspraak zaaknummer 21.016 verzonden op: 4 mei 2021.

Tegen deze uitspraak kan een betrokkene binnen zes weken met ingang van de dag na die waarop deze uitspraak is bekendgemaakt beroep instellen bij het college van beroep voor het hoger onderwijs te Den Haag.