

## **Uitspraak CBE-EUR op het beroep van mevrouw .....**

### Procedure

Bij brief van 27 maart 2013, ontvangen op 2 april 2013 door het CBE, stelde mr. ... namens mevrouw ..... (hierna: appellante) beroep in bij het CBE (hierna: het college) tegen het besluit van de examencommissie ESE (hierna: verweerder) van 19 februari 2013. Verweerder heeft op 4 april 2013 een verweerschrift ingediend.

Het beroep is behandeld door het college in zijn openbare zitting van 13 mei 2013. Appellante is ter zitting verschenen, bijgestaan door haar gemachtigde ..... Verweerder werd vertegenwoordigd door haar ..... en mevrouw .....

### Voorgeschiedenis, bestreden besluit

Appellante diende op 8 augustus 2012 beroep in tegen het besluit van verweerder van 25 juli 2012, waarbij verweerder op basis van een schriftelijk verslag van de surveillant vaststelde dat appellante zich bij het tentamen Organisatie en Strategie van 13 juli 2012 schuldig heeft gemaakt aan fraude. Het resultaat van het tentamen werd ongeldig verklaard. Het college verklaarde het beroep van appellante op 10 december 2012 gegrond (CBE zaaknummer 12.083). Het college vernietigde het bestreden besluit en droeg verweerder op een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de overwegingen van het college.

Verweerder heeft op 19 februari 2013 een nieuw besluit genomen.

Het college constateert dat er twee besluiten van verweerder in het dossier zitten, beide besluiten gedateerd op 19 februari 2013 en beide besluiten geadresseerd aan de secretaris van het college. Verweerder geeft ter zitting aan dat het besluit dat is gevoegd als productie 1 achter het beroepschrift van appellante het definitieve besluit is. Het besluit dat als bijlage werd meegezonden met het verweerschrift betreft een conceptversie.

### Bestreden besluit

Verweerder heeft opnieuw vastgesteld dat appellante fraude heeft gepleegd bij voornoemd tentamen. Kort samengevat betoogt verweerder dat de surveillanten niet hebben gezien dat appellante voordat zij naar het toilet ging, in de tentamenzaal m.c. antwoorden op haar hand had geschreven. De surveillanten hebben gezien dat appellante na ruim 10 minuten van het toilet terugkwam met op de palm van haar hand geschreven m.c. antwoorden. Verweerder stelt dat iemand die iets wil bewaren en het op zijn hand schrijft, dit op de rug van de hand schrijft en niet in de palm van de hand omdat dan de kans groot is dat dit door gebruik van deze hand onleesbaar wordt. Iemand die iets wil verbergen en het op zijn hand wil schrijven zal dit in de palm van de hand doen omdat die kan worden verborgen door de hand dicht te doen. Appellante heeft voor haar toiletbezoek niet aan de surveillanten gezegd of laten zien dat er iets in haar hand stond.

Verweerder heeft de overtuiging gekregen dat appellante de m.c. antwoorden op haar hand heeft willen verbergen en daarmee is er geen sprake van te goeder trouw.

Nu appellante geen afdoende verklaring heeft kunnen geven waarom ze niet een gemakkelijkere weg heeft bewandeld om haar antwoorden te bewaren en ook geen open kaart heeft gespeeld met de surveillanten, gaat verweerder er vanuit dat zij deze antwoorden gedurende haar toiletbezoek van ruim 10 minuten op haar hand heeft geschreven, en dat deze antwoorden derhalve niet haar eigen antwoorden zijn. Nu appellante niet kan aantonen dat de in haar hand geschreven antwoorden hier al op stonden voordat zij naar het toilet ging, zij er ook alles aan gedaan heeft om deze antwoorden te verbergen na haar toiletbezoek en dit de surveillanten is opgevallen, kan verweerder niet objectief vaststellen dat deze informatie reeds eerder door appellante op haar hand is gezet. Verweerder stelt vast dat appellante zich heeft schuldig gemaakt aan fraude.

### Beroep

Appellante komt in beroep tegen het nieuwe besluit van verweerder van 19 februari. Appellante is verbaasd dat verweerder een nieuw besluit heeft genomen dat gelijk is aan het vorige besluit dat door het college in zijn uitspraak van 10 december 2012 was vernietigd. Dat zou anders zijn wanneer er sprake zou zijn van nieuwe feiten, maar die zijn er niet. Het gaat om dezelfde feiten. Er heeft geen nieuw aanvullend onderzoek plaatsgevonden. Appellante stelt dat verweerder in feite niets heeft gedaan met de overwegingen in de uitspraak van het college van 10 december 2012 maar simpelweg hetzelfde besluit heeft genomen.

Appellante betoogt dat de overweging van verweerder dat appellante de antwoorden gedurende haar toiletbezoek op haar hand heeft geschreven en dat deze antwoorden niet haar eigen antwoorden zijn, totaal haaks staat op hetgeen verweerder op de zitting van 10 december 2012 heeft opgemerkt. Bij die gelegenheid gaf verweerder aan dat het niet duidelijk is waar de aantekeningen op de hand van appellante vandaan kwamen en wanneer appellante deze op haar hand heeft geschreven. Het is voor appellante onbegrijpelijk hoe verweerder zich thans in het bestreden besluit op het standpunt kan stellen dat appellante de antwoorden gedurende haar toiletbezoek op haar hand heeft geschreven en dat deze antwoorden niet haar eigen antwoorden zijn. Appellante wijst erop dat geen nieuw aanvullend onderzoek door verweerder is gepleegd. Appellante stelt dat verweerder de overweging van het college in zijn uitspraak van 10 december 2012 dat er in ieder geval geen sprake is van externe informatie die van buiten naar binnen de tentamenruimte is meegenomen, aan haar laars heeft gelapt door te overwegen dat er wel sprake is van externe informatie die van buiten naar binnen de tentamenruimte is meegenomen. Appellante vraagt zich af waarom verweerder dit standpunt niet in de eerdere beroepsprocedure heeft ingenomen, daar er sprake is van dezelfde feitenconstellatie. Verweerder handelt in strijd met het verbod van willekeur en het rechtszekerheidsbeginsel.

Appellante merkt ter zitting op dat zij de antwoorden op de vragen al had genoteerd op het antwoordblad, voordat zij naar het toilet ging.

Desgevraagd geeft appellante aan dat zij in afwachting van de uitspraak op haar beroep, het vak thans maar opnieuw volgt.

De overweging van verweerder dat de surveillanten niet gezien hebben dat appellante voordat zij naar het toilet ging, in de tentamenzaal m.c. antwoorden op haar hand had geschreven, impliceert volgens appellante dat surveillanten hebben gecontroleerd of appellante antwoorden van het tentamen op haar hand had geschreven voordat zij zich naar het toilet begaf. De surveillanten hebben dit echter niet gecontroleerd, zo betoogt appellante. Appellant merkt hierbij op dat tijdens de zitting van 10 december verweerder heeft laten weten niet met de surveillanten te hebben gesproken. Appellante vindt het onbegrijpelijk hoe verweerder zich dan thans op het standpunt kan stellen dat de surveillanten niet gezien hebben dat appellante voordat zij naar het toilet ging, in de tentamenzaal m.c. antwoorden op haar hand had geschreven, terwijl ook in het kader van de onderhavige procedure verweerder wederom niet met desbetreffende surveillanten heeft gesproken.

Appellante bestrijdt dat het een feit van algemene bekendheid is dat in het geval iemand die iets wil bewaren en het op zijn hand schrijft, dit op de rug van de hand schrijft en niet in de palm van de hand. Verweerder onderbouwt niet waarom dit een feit van algemene bekendheid is, betoogt appellante.

Voor appellante is verder onbegrijpelijk hoe verweerder komt van een ernstig vermoeden van fraude naar de vaststelling dat er sprake is geweest van fraude. Die overgang wordt volgens appellante op geen enkele manier gemotiveerd.

#### Verweer

Ter zitting merkt verweerder op, daarnaar gevraagd door het college, dat na de uitspraak van het college van 10 december 2012, geen gesprek heeft plaatsgevonden met appellante. Verweerder geeft aan dat ook geen (aanvullend) onderzoek is verricht naar de onduidelijke situatie met betrekking tot de herkomst van de aantekeningen op de hand van appellante. Verweerder zegt evenmin contact te hebben opgenomen met de surveillant(en) na de uitspraak van 10 december om een toelichting te verkrijgen op het door de surveillant geschreven fraudeverslag. Verweerder gaat ervan uit dat de surveillanten gezien de verstreken tijd zich dit incident niet meer goed zullen kunnen herinneren.

Verweerder betoogt in het verweerschrift dat alleen het papier dat door de universiteit is verstrekt tijdens het tentamen mag worden gebruikt. Het gebruik van eigen papier is niet toegestaan. Wanneer tijdens het tentamen bij de student eigen papier met aantekeningen wordt aangetroffen, dan wordt dit aangemerkt als spiekbriefje en is er sprake van fraude. Worden tijdens het tentamen aantekeningen op de huid van de student aangetroffen, dan kan geen onderscheid worden gemaakt tussen 'eigen' en 'door de universiteit verstrekt', omdat een en dezelfde huid drager is van de aantekeningen, aldus verweerder. En dan is het onduidelijk of het gaat om aantekeningen gemaakt tijdens het tentamen of om aantekeningen die van buiten naar binnen zijn meegenomen. Is er sprake van een spiekbriefje of niet. In het verweerschrift stelt verweerder dat het in deze casus onduidelijk blijft of appellante de m.c. antwoorden tijdens het tentamen in de tentamenzaal op haar handpalm heeft geschreven, of dat zij tijdens haar toiletbezoek de m.c. antwoorden van iemand anders op haar hand heeft geschreven. Die onduidelijkheid is volgens verweerder niet helder te krijgen. Het handelen en gedrag van appellante hebben er echter toe geleid, zo stelt verweerder, dat verweerder heeft geconcludeerd dat appellante fraude heeft gepleegd: door haar handelen en gedrag heeft appellante het voor verweerder onmogelijk gemaakt zich een juist oordeel te vormen over de door

haar verworven kennis, inzicht en vaardigheden.

Wanneer appellante naar de surveillant was toe gegaan voor het toiletbezoek en op dat moment haar hand had laten zien was er geen onduidelijke situatie geweest. Nu is die onduidelijkheid er wel, en deze komt voor rekening en risico van de student. En als er sprake is van onduidelijkheid betekent dat in de visie van verweerder dat er fraude is gepleegd. De student dient in zo'n geval te bewijzen dat er geen sprake is van fraude, aldus verweerder. Verweerder merkt in algemene zin op aanwijzingen te hebben dat er tijdens tentamens op de toiletten dingen gebeuren die frauduleus zijn. Surveillanten houden studenten die terugkeren van het toilet daarom extra goed in de gaten, zo zegt verweerder. Bij appellante werd direct na terugkeer van het toilet door de surveillant gezien dat op haar hand m.c. antwoorden waren geschreven. Daarvan is in het verslag van de surveillant melding gemaakt. Desgevraagd antwoordt appellante dat de surveillant niet gecontroleerd heeft of de antwoorden op haar hand al dan niet afweken van de al ingevulde antwoorden op het antwoordblad. Volgens appellante had zij de antwoorden op het antwoordformulier al ingevuld voordat zij naar het toilet ging. Door het vergelijken van de antwoorden op de hand en op het antwoordblad had de surveillant kunnen constateren dat de informatie niet van buiten naar binnen is meegenomen. Dit is echter niet gebeurd, merkt appellante op.

Appellante heeft de antwoorden voordat zij naar het toilet ging ook op haar hand geschreven, zo zegt zij. Ter zitting bestrijdt appellante de opmerking dat zij iets wilde verbergen en wegpoetsen van haar hand. Ook de opmerking in het verslag van de surveillant dat op twee handen was geschreven klopt niet, het ging volgens appellante die zegt rechtshandig te zijn, alleen om haar linkerhand. Appellante merkt verder ter zitting op dat zij na afloop van het tentamen op dezelfde dag naar de secretaris van verweerder is gegaan om een en ander te bespreken. Volgens zeggen van appellante werd zij weggestuurd door de secretaris van verweerder, die appellante meldde dat zij er nog van zou horen en een besluit zou ontvangen.

Het college constateert dat het ondertekende verslag van de surveillant twee verschillende handschriften bevat. Het college informeert of het formulier door verschillende personen is ingevuld of dat het verslag later is aangevuld c.q. gewijzigd. Verweerder geeft desgevraagd aan dat over de invulling van het fraude verslagformulier door verschillende personen geen navraag door verweerder bij de surveillant is gedaan.

#### Overwegingen van het college

Het college heeft moeten vaststellen dat verweerder het nieuwe besluit van 19 februari 2013 niet heeft genomen met inachtneming van de overwegingen van het college in zijn uitspraak van 10 december 2012 (CBE zaaknummer 12.083). Ter zitting heeft verweerder gezegd dat na de uitspraak van 10 december 2012 geen gesprekken zijn gevoerd met appellante noch met de surveillant(en) voor het verkrijgen van nadere toelichting. Naar het oordeel van het college bestond daarvoor wel aanleiding, temeer daar het (door verschillende personen ingevulde) verslag van de surveillant vragen oproept en appellante een aantal opmerkingen in het verslag van de surveillant tijdens de zitting van 10 december heeft bestreden. Ook heeft verweerder geen (aanvullend) onderzoek gepleegd naar de onduidelijke situatie rond de herkomst van de m.c. antwoorden op de hand van appellante.

Het college constateert dat het feitencomplex dat thans ter tafel ligt in essentie gelijk is aan de feiten

die op 10 december 2012 voorlagen, op basis waarvan het beroep gegrond werd verklaard. Het besluit van 19 februari 2013 zal daarom niet in stand kunnen blijven.

Met betrekking tot voornoemde onduidelijke situatie merkt het college nog het volgende op. In zijn uitspraak van 10 december 2012 stelde het college reeds vast dat er sprake is van onduidelijkheid over de vraag waar de informatie op de hand van appellante vandaan kwam. Die onduidelijkheid is naar het oordeel van het college niet opgehelderd. Dat er sprake is van een onduidelijke situatie blijkt eens te meer uit het feit dat er twee verschillende brieven van verweerder van 19 februari 2013 zijn. Het definitieve besluit van 19 februari, dat gevoegd is als productie 1 achter het beroepschrift van appellante, bevat een aantal aanvullende alinea's in vergelijking met de brief van verweerder van 19 februari die als bijlage van het verweerschrift werd toegezonden. Uit de toelichting die verweerder ter zitting heeft gegeven blijkt dat de aanvullende alinea's in het definitieve besluit een nadere inkleuring en interpretatie achteraf vormen van de onduidelijke situatie.

Het college constateert een inconsistentie in de uitspraken van verweerder m.b.t. de onduidelijke situatie. In haar besluit van 19 februari 2013 concludeert verweerder dat de informatie op de hand van appellante niet van appellante zelf afkomstig is. In het verweerschrift en ook tijdens de zitting verklaart verweerder echter dat voornoemde onduidelijkheid niet helder te krijgen is. Het blijft onduidelijk of appellante de m.c. antwoorden tijdens het tentamen op haar hand heeft geschreven of dat zij tijdens het toiletbezoek de m.c. antwoorden van iemand anders op haar hand heeft geschreven. Niet is vastgesteld dat er sprake is van informatie die van buiten naar binnen de tentamenruimte is meegenomen, zoals het geval is bij een spiekbriefje.

De vraag doet zich voor in wiens risicosfeer de gevolgen van voornoemde onduidelijkheid behoren te liggen en aan wiens kant de bewijslast ligt.

Het dossier bevat naar het oordeel van het college een aantal (procedurele) tekortkomingen c.q. onvolkomenheden, waaronder geen hoor en wederhoor, appellante die na afloop van het tentamen verzocht om een gesprek, maar diezelfde dag werd weggestuurd door verweerder, surveillant(en) die niet gevraagd is/zijn om een toelichting, het feit dat er geen verder onderzoek gepleegd werd, het niet controleren van de hand van appellante op precieze inhoud, het niet vergelijken van informatie op de hand met de antwoorden op het antwoordblad, de verschillende handschriften in het fraudeverslag, de fouten in het fraudeverslag formulier. Alles afwegende en het geheel overziende is het college van oordeel dat in de omstandigheden van dit geval de gevolgen van voornoemde onduidelijkheid in de risicosfeer van verweerder behoren te liggen. In zo'n situatie ligt de bewijslast aan de kant van verweerder.

### Uitspraak

Het college verklaart het beroep van appellante gegrond, vernietigt het besluit van verweerder van 19 februari 2013 en draagt verweerder op om met inachtneming van de overwegingen van het college zo spoedig mogelijk opnieuw te beslissen en deze beslissing uiterlijk twee weken na verzenddatum van deze uitspraak aan appellante toe te zenden.

Voorts besluit het college op grond van artikel 7.28, tweede lid van de Algemene wet bestuursrecht verweerder te veroordelen tot betaling van een vergoeding voor de kosten van rechtsbijstand ten

bedrage van € 874,-.