

BESLISSING

van de algemene raad van de Nederlandse orde van advocaten (hierna: "algemene raad") inzake het bezwaar van

[REDACTED]
[REDACTED]

(hierna: "belanghebbende"),

gericht tegen het namens de algemene raad in mandaat door de manager Toetsing uitvoeringsorganisatie beroepsopleiding advocaten (hierna: "manager toetsing") genomen besluit van 29 juni 2021. Met bedoeld besluit is het verzoek behoud toetsgelegenheid voor het examenonderdeel Informatie- en bewijsvergaring ingevolge artikel 3.19, negende lid, juncto zevende lid, van de Verordening op de advocatuur (hierna: "Voda")¹, afgewezen.

Procesverloop

1. Brief van 26 juli 2021, verzonden per e-mail van 27 juli 2021 van belanghebbende aan de algemene raad, inhoudende bezwaar tegen de afwijzing van het verzoek behoud toetsgelegenheid van de manager toetsing, met in de bijlage vier producties:
 - a. het besluit van 29 juni 2021 (hierna: "bestreden besluit");
 - b. het Handboek Beroepsopleiding Advocaten;
 - c. de e-mailwisselingen bestaande uit:
 - e-mailwisseling van 1 mei 2021 tussen belanghebbende en de Uitvoeringsorganisatie beroepsopleiding advocaten (hierna: "UO");
 - e-mailwisseling van 3 mei 2021 tussen de UO en belanghebbende;
 - e-mailwisseling van 12 mei 2021 tussen belanghebbende en de examencommissie van de Beroepsopleiding Advocaten;
 - e-mailwisseling van 18 mei 2021 tussen de examencommissie van de Beroepsopleiding Advocaten en belanghebbende;
 - e-mailwisseling van 26 mei 2021 tussen belanghebbende en de afdeling Toetsverzoeken van de Beroepsopleiding Advocaten, inhoudende het verzoek behoud toetsgelegenheid;
 - e-mailwisseling van 29 juni 2021 tussen de afdeling Toetsverzoeken van de Beroepsopleiding Advocaten en belanghebbende.
 - d. een afschrift van het gesloten deel van de toets of het examenonderdeel dat op 1 mei 2021 is afgelegd door belanghebbende.
2. Brief van 28 juli 2021, verzonden per e-mail van dezelfde datum, van de algemene raad aan belanghebbende, waarmee de ontvangst van het bezwaar wordt bevestigd.
3. E-mail van 28 juli 2021 van belanghebbende aan de algemene raad met de mededeling gebruik te willen maken van de mogelijkheid te worden gehoord ingevolge artikel 7:2 van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: "Awb").
4. Brief van 2 augustus 2021, verzonden per e-mail van dezelfde datum, van de algemene raad aan belanghebbende, inhoudende een uitnodiging voor de hoorzitting via Microsoft Teams op 25 augustus 2021.

¹ Versie geldend van 15 juli 2020 tot en met 30 september 2020.

Beslissing 201428

5. Brief van 12 augustus 2021, verzonden per e-mail van dezelfde datum, van de algemene raad aan belanghebbende, inhoudende de afwijzing van het vrijstellingsverzoek ingevolge artikel 3.20, eerste lid, van de Voda juncto artikel 6, tweede lid, onderdelen a, c en d van de Beleidsregel onderwijs en toetsen BA voor het vak Informatie- en bewijsvergaring.
6. E-mail van 19 augustus 2021 van de algemene raad aan de manager toetsing met het verzoek tot het geven van een toelichting op de situatie.
7. E-mail van 24 augustus 2021 van de manager toetsing aan de algemene raad met de door de algemene raad gevraagde toelichting op de omstandigheden die belanghebbende tijdens het maken van de toets voor het vak Informatie- en bewijsvergaring ervoer.
8. Belanghebbende is op 25 augustus 2021 namens de algemene raad in persoon gehoord door mr. B.J.M. de Leest, lid van de algemene raad, in aanwezigheid van mr. A. Atwaroe, griffier. Hierna heeft de algemene raad de toelichting van de manager toetsing van 24 augustus 2021 naar belanghebbende verstuurd.
9. Brief van 20 september 2021, verzonden per e-mail van dezelfde datum, waarmee de algemene raad de beslistermijn ingevolge artikel 7:10, derde lid, van de Awb tot 2 november 2021 verdaagt.
10. E-mail van belanghebbende van 30 september 2021 aan de algemene raad met in de bijlage de beslissing van de examencommissie beroepsopleiding advocaten van 30 september 2021 inzake het herbeoordelingsverzoek van belanghebbende van 10 augustus 2021.

Toetsingskader

11. Op grond van artikel 3.19, vierde lid, van de Voda neemt de stagiaire deel aan de eerste toetsgelegenheid van het onderwijsonderdeel nadat hij het onderwijs in dat onderdeel heeft gevolgd.
12. Op grond van artikel 3.19, vijfde lid, van de Voda neemt de stagiaire deel aan de eerstvolgende toetsgelegenheid die wordt geboden, indien de toets, bedoeld in het vierde lid, niet is behaald.
13. Op grond van 3.19, zevende lid, van de Voda wordt de toets als niet behaald beschouwd indien de stagiaire geen gebruikmaakt van de voor hem geldende toetsgelegenheid, bedoeld in het vierde en vijfde lid.
14. Op grond van artikel 3.19, negende lid, van de Voda, kan de algemene raad afwijken van het derde tot en met achtste lid in gevallen waarin toepassing daarvan zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.
15. Ingevolge artikel 3.20, eerste lid, van de Voda kan de algemene raad op schriftelijk verzoek van de stagiaire gehele of gedeeltelijke vrijstelling verlenen van de in artikel 3.19, tweede lid, bedoelde verplichting om in alle onderdelen van het examen een toets af te leggen.
16. Ingevolge artikel 3 van de Beleidsregel onderwijs en toetsen BA (hierna: "Beleidsregel") verzoekt een stagiaire toepassing van de hardheidsclausule, bedoeld in artikel 3.19, negende lid, van de Voda, uiterlijk vier weken na de desbetreffende toetsgelegenheid.

Beslissing 201428

17. Ingevolge artikel 6 van de Beleidsregel weigert de algemene raad de vrijstelling toets in ieder geval indien:
 - a. de stagiaire het verzoek indient later dan vier weken voorafgaand aan de desbetreffende toets;
 - b. [...];
 - c. [...];
 - d. de stagiaire reeds een onvoldoende resultaat heeft behaald voor de desbetreffende toets.
18. Ingevolge artikel 15, tweede lid, van het Examenreglement beroepsopleiding advocaten oktober 2015 (hierna: "Examenreglement") kan een stagiaire met een functiebeperking bij de examencommissie een verzoek indienen om gelegenheid te krijgen de toetsen op een zo veel mogelijk aan zijn individuele beperking aangepaste wijze af te leggen (verlenging van de standaardduur van de toetsing en/of gebruik van hulpmiddelen en/of aanpassing van de toetsvorm). [...]
19. Ingevolge artikel 29, eerste lid, van het Examenreglement kan de stagiaire binnen een termijn van zes weken na de bekendmaking van de uitslag van de toets, de zogenaamde herbeoordelingstermijn, eenmalig een herbeoordeling verzoeken.

Het bestreden besluit

20. Aan het bestreden besluit ligt ten grondslag dat belanghebbende de afdeling Toetsverzoeken heeft verzocht om hem met toepassing van artikel 3.19, negende lid, van de Voda behoud van een toetsgelegenheid te geven voor het vak Informatie- en bewijsvergaring.
21. De manager toetsing overweegt in het bestreden besluit dat belanghebbende op 1 mei 2021 heeft deelgenomen aan de toets Informatie- en bewijsvergaring en daarmee een eerste toetsgelegenheid voor dit vak heeft benut, ondanks het feit dat slechts het gesloten vragen deel van de toets door belanghebbende is afgerond. Voor een reeds benutte toetsgelegenheid kan, naar het oordeel van de manager toetsing, geen behoud toetsgelegenheid worden toegekend. Het verzoek behoud toetsgelegenheid van belanghebbende wordt om die reden afgewezen. De manager toetsing deelt belanghebbende voorts mee dat hij automatisch is aangemeld voor de volgende toets die in de week 44 van 2021 wordt afgenomen.
22. Bij e-mail van 24 augustus 2021 geeft de manager toetsing een toelichting op het standpunt dat belanghebbende de eerste toetsgelegenheid voor het betreffende examenonderdeel heeft benut ondanks het feit dat hij aan het toetsgedeelte met de open vragen - door eigen toedoen - niet is toegekomen. De manager toetsing geeft verder aan dat in de afgelopen periode duizenden² digitale toetsen zijn afgenomen en dat in nog geen vijf gevallen de cursist bij het wisselen van het toetsonderdeel met gesloten vragen naar het toetsonderdeel met open vragen door eigen toedoen de toets voortijdig heeft afgesloten. Daar komt nog bij dat de toets van 1 mei 2021 niet de eerste toets was die belanghebbende vanaf zijn thuiswerkplek heeft afgelegd. Op 17 oktober 2020 en 12 december 2020 heeft

² In het telefoongesprek van 20 augustus 2021 met de algemene raad specificeert de manager toetsing dit aantal tot tweeduizend.

Beslissing 201428

belanghebbende de toets minor strafrecht en de herkansing voor major burgerlijk recht op dezelfde wijze afgelegd. Belanghebbende heeft daarenboven kunnen oefenen met de oefentoetsen, die op dezelfde manier zijn opgebouwd als de eindtoetsen. Op genoemde gronden is de manager toetsing tot het besluit gekomen dat belanghebbende de eerste toetsgelegenheid voor het examenonderdeel Informatie- en bewijsvergaring heeft benut.

Het bezwaarschrift van belanghebbende

23. In bezwaar verzoekt belanghebbende de algemene raad het bestreden besluit te vernietigen en voert daartoe de navolgende gronden aan.
24. Belanghebbende stelt zich primair op het standpunt dat hij met het maken van het gesloten gedeelte van het examen heeft laten zien dat hij over voldoende kennis over het vak beschikt. Belanghebbende verzoekt derhalve vrijstelling voor de toets voor het examenonderdeel Informatie- en bewijsvergaring ingevolge artikel 3.20, eerste lid, van de Voda.
25. Subsidiair maakt belanghebbende bezwaar tegen de weigering behoud toetsgelegenheid ingevolge artikel 3.19, negende lid, van de Voda. Daarnaast verzoekt belanghebbende om geen examengeld voor de extra toetskans te betalen.

Behandeling van het bezwaar*Algemeen*

26. Naast de bezwaarprocedure bij de algemene raad loopt gelijktijdig een herbeoordelingsprocedure ingevolge artikel 29, eerste lid, van het Examenreglement die uiterlijk 30 september 2021 zal worden afgerond. Tijdens de hoorzitting van 25 augustus 2021 is met belanghebbende afgestemd dat de algemene raad beslist op het voorliggende bezwaar nadat de examencommissie heeft beslist op het herbeoordelingsverzoek van belanghebbende. Vooruitlopend op de beslissing van de examencommissie geeft de algemene raad aan dat de door belanghebbende geschetste feiten en omstandigheden van dien aard zijn dat een voor belanghebbende positieve beslissing op het bezwaar zal worden genomen.
27. Bij e-mail van 30 september 2021 is de algemene raad door belanghebbende bericht dat de examencommissie op 30 september 2021 heeft besloten het primaire verzoek van belanghebbende de toets (alsnog) als voldoende te beoordelen, subsidiair om hem mondeling te toetsen voor het gedeelte open vragen en hem hierop afzonderlijk te beoordelen en meer subsidiair om hem bij de eerstvolgende toets alleen het gedeelte met de gesloten vragen te laten maken, of anderszins, af te wijzen.
28. Na raadpleging van het logboek van de digitale toetsafname van belanghebbende, constateert de examencommissie het volgende. "Uit dit logboek blijkt dat verzoeker om 10.04 uur is gestart met de toets en dat hij is begonnen met het onderdeel met de gesloten vragen. Verzoeker heeft de gesloten vragen als volgt van een antwoord voorzien: gesloten vraag nummer 1, 3, 22, 21, 20, 19, 18, 17, 16, 15, 14, 13, 12, 11, 10, 9, 8, 7, 6, 5, nogmaals 5 (aanpassing van antwoord), 4, nogmaals 3 (aanpassing van antwoord), 23 en tot slot nummer 2, om 11.37 uur." Tijdens de mondelinge toelichting op 31 augustus 2021 ten overstaan van de jurist ter ondersteuning van de examencommissie, heeft belanghebbende dit eveneens bevestigd. De examencommissie stelt vast dat dit handelen van belanghebbende voor diens eigen rekening en risico komt. Belanghebbende resteren

Beslissing 201428

mitsdien nog twee toetskansen. Belanghebbendes verzoek tot het afleggen van een mondelinge toets dan wel bij een eerstvolgende toetskans alleen het open vragen deel te maken, wordt door de examencommissie niet ingewilligd. Artikel 15, tweede lid, van het Examenreglement biedt volgens de examencommissie de mogelijkheid tot aanpassing van de toetsvorm aan een stagiaire met een functiebeperking.

29. De algemene raad stelt vast dat uit de door de examencommissie respectievelijk door de manager toetsing gegeven toelichting blijkt dat belanghebbende door eigen toedoen de toets voortijdig heeft afgesloten als gevolg waarvan hij geen toegang meer had tot het gedeelte van de toets met open vragen. Daaraan doet evenwel niet af dat de algemene raad als bestuursorgaan een zelfstandige bevoegdheid heeft het bestreden besluit te heroverwegen met inachtneming van alle op de zaak betrekking hebbende stukken en in die stukken weergegeven standpunten.
30. Bij de behandeling van het bezwaar gaat de algemene raad hierna in op het verzoek tot vrijstelling voor de toets in het examenonderdeel Informatie- en bewijsvergaring en beoordeelt vervolgens het bezwaar betreffende de weigering behoud toetsgelegenheid. De behandeling wordt afgesloten met een conclusie en de beslissing.

Verzoek vrijstelling toets examenonderdeel Informatie- en bewijsvergaring

31. Het verzoek van belanghebbende om vrijstelling voor de toets in het examenonderdeel Informatie- en bewijsvergaring ingevolge artikel 3.20, eerste lid, van de Voda is bij brief van 12 augustus 2021 door de algemene raad afgewezen. Nu daarop geen bezwaar is gekomen, is de voornoemde beschikking van 12 augustus 2021 onherroepelijk geworden. Dit onderdeel van het bezwaar behoeft derhalve geen verdere behandeling meer.

Verzoek behoud toetsgelegenheid

32. Ter zitting licht belanghebbende toe dat hij bij het maken van de laatste vraag van het gesloten vragen deel, de melding kreeg 'Ga nu naar de volgende vraag/deel van het examen'. Vervolgens bleek belanghebbende dat hij geen toegang meer had tot de toets. Daarop heeft belanghebbende contact opgenomen via toetsdag@beroepsopleidingadvocaten.nl en ook gemaild met de UO via info@beroepsopleidingadvocaten.nl. In reactie op eerstgenoemde e-mail is belanghebbende gebeld door de UO, die aangaf dat het open vragen deel niet voor hem kon worden opengesteld omdat de digitale leeromgeving van de UO dit niet ondersteunt voor toetsen die vanaf de thuiswerkplek worden gemaakt.
33. In heroverweging houdt de algemene raad rekening met het feit dat de toets digitaal op een thuiswerkplek, en dus niet op locatie, is afgelegd door belanghebbende. De algemene raad betreft daarbij tevens de e-mailwisseling van 3 mei 2021 tussen belanghebbende en de manager toetsing waarbij de laatste aangeeft dat de software die gebruikt wordt voor de digitale leeromgeving het niet mogelijk maakt om een handmatig afgesloten toets weer open te stellen. Belanghebbende heeft direct toen hij niet bij het open vragen deel van de toets kon komen, gemaild via de door de UO verstrekte e-mailadressen, om zijn situatie voor te leggen. Dit bood hem echter geen soelaas want de UO heeft hem geen concrete mogelijkheid geboden om het open vragen deel alsnog af te leggen. Ter zitting licht belanghebbende toe dat hij feitelijk geen toelichting van de UO heeft ontvangen, toegespitst op zijn specifieke situatie.

Beslissing 201428

34. De algemene raad ziet aanleiding, gelet op de bijzondere omstandigheden, het bezwaar gegrond te verklaren. Belanghebbende heeft immers alle hem beschikbare middelen/mogelijkheden gebruikt. Daarnaast heeft de spanning bij het maken van de toets meegespeeld bij belanghebbende waardoor de toetsinstructie niet is gevolgd. De algemene raad stelt vast dat met die menselijke fout onvoldoende rekening is gehouden door de manager toetsing. In het standpunt van de manager toetsing dat in nog geen vijf gevallen een cursist bij het wisselen van toetsonderdeel door zijn eigen toedoen de toets voortijdig heeft afgesloten aan de cursist dient te worden aangerekend en de toets daarom moet worden herkanst, kan de algemene raad zich niet vinden. Juist in die, blijkbaar uitzonderlijke, omstandigheden, had de manager toetsing het beschikbaar stellen van het open vragen deel van het examen voor de cursist moeten regelen. Nu dit niet is geregeld, is sprake van een onbillijkheid van overwegende aard ingevolge artikel 3.19, negende lid, van de Voda. Voor zover een fout door de cursist is gemaakt, ligt de bewijslast bij de manager toetsing. De manager toetsing heeft in het onderhavige geval echter niet aangetoond dat een fout door de cursist/belanghebbende is gemaakt.

Verzoek geen examengeld voor extra toetskans

35. Nu zoals hiervoor is overwogen het bezwaar behoud toetsgelegenheid gegrond wordt verklaard is geen sprake van een extra toetskans waarvoor belanghebbende examengeld verschuldigd is aan de UO. Belanghebbende behoudt immers de eerste toetsgelegenheid/toetskans voor het vak Informatie- en bewijsvergaring.


Conclusie

Belanghebbende stuitte tijdens de toets Informatie- en bewijsvergaring op 1 mei 2021 op een technisch probleem en stelt zich onder meer op het standpunt dat zijn situatie valt onder de hardheidsclausule zoals opgenomen in artikel 3.19, negende lid, van de Voda. Na lezing van de op de zaak betrekking hebbende stukken in samenhang gezien met het bij e-mail van 24 augustus 2021 gegeven standpunt van de manager toetsing en de door belanghebbende tijdens de hoorzitting gegeven toelichting is de conclusie dat het bestreden besluit niet evenredig is in relatie tot de omstandigheden die belanghebbende tijdens het maken van de toets ervoer. In die (vijf) gevallen waarbij een cursist bij het wisselen van toetsonderdeel door zijn eigen toedoen de toets voortijdig afsluit, dient de manager toetsing het beschikbaar stellen van het open vragen deel van het examen voor de cursist te regelen. Nu dit niet is geregeld is sprake van een onbillijkheid van overwegende aard ingevolge artikel 3.19, negende lid, van de Voda. Het bezwaar behoud toetsgelegenheid wordt daarom gegrond verklaard. Belanghebbende behoudt hiermee de eerste toetsgelegenheid/toetskans voor het vak Informatie- en bewijsvergaring en is hiervoor geen examengeld verschuldigd aan de UO.

Beslissing

Het bezwaar is gegrond.

De algemene raad van de Nederlandse orde van advocaten,
namens deze,


mw. mr. R.G. van den Berg
algemeen secretaris

Beslissing 201428

Aldus gedaan te Den Haag op 29 oktober 2021

Tegen deze beslissing kunnen belanghebbenden binnen zes weken na bekendmaking van deze beslissing beroep instellen overeenkomstig de bepalingen van hoofdstuk 8 van de Algemene wet bestuursrecht.

Bijlage: verslag van de hoorzitting van 25 augustus 2021