

Innføring av obligatorisk filming av muntlig eksamen for universiteter og høyskoler

– vurdering av personvernregelverket, betydningen for studenter, sensorer og utdanningsinstitusjoner



INNHOLDSFORTEGNELSE

1.	Innledning	5
1.1	Bakgrunn for oppdraget.....	5
1.2	Gjeldende rett og dagens situasjon	5
1.3	Oppsummering av aktuelle tiltak og anbefaling	6
1.4	Avgrensninger og begrepsbruk	7
1.5	Gjennomgang av innhentet informasjon og metodikk.....	8
1.5.1	Semi-strukturerte intervjuer med relevante aktører	8
1.5.2	Gjennomgang av dokumentasjon fra prøveprosjektet i Vestfold fylkeskommune.....	8
1.5.3	Metode og datainnsamling for kostnadsvurderingen	9
2.	Hovedmodell – Rett til filming av muntlig eksamen	10
2.1	Om tiltaket	10
2.2	Universiteters og høyskolers autonomi.....	10
2.2.1	Autonomiens utgangspunkt og grenser.....	10
2.2.2	Vil det foreslåtte tiltaket være et uheldig inngrep i autonomien?.....	10
2.3	Arbeidsrettslige forhold	11
2.3.1	Innledning	11
2.3.2	Omfattes filming av muntlig eksamen av arbeidsmiljølovens regler om kontrolltiltak?.....	12
2.3.3	Saklig grunn.....	15
2.3.4	Tiltakets grad av inngripen overfor de ansatte	15
2.4	Personvernrettslige forhold	16
2.4.1	Innledning	16
2.4.2	Behandlingsgrunnlag	16
2.4.3	Informasjonsplikten.....	20
2.4.4	Informasjonssikkerhet	20
2.4.5	Sletting	21
2.4.6	Oppsummering	21
2.5	Immaterielle rettigheter	21
2.5.1	Innledning	21
2.5.2	Produsentretten til filmen	22
2.5.3	Opphavsrett til filmen	22
2.5.4	Eksamensutførelsen – et åndsverk med opphavsrett?.....	22
2.6	Vil filming av muntlig eksamen bedre studenters klagemulighet?	23
2.7	Økonomiske og administrative konsekvenser	24
2.7.1	Erfaringer fra Vestfold.....	24
2.7.2	Forutsetninger for kostnadsutredningen for høyere utdanning.....	25
2.7.3	Vår tilnærming og forståelse.....	25

2.7.4	To alternativ til grunn	26
3.	Vurdering av alternative tiltak	29
3.1	Modell I - plikt til å avholde eksamen med minst to sensorer	29
3.1.1	Om tiltaket	29
3.1.2	Utdanningsinstitusjonenes autonomi	29
3.1.3	Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser	30
3.1.4	Økonomiske konsekvenser ved tiltaket	30
3.1.5	Fordeler og ulemper	32
3.2	Modell II – Krav til detaljert sensorveiledning	33
3.2.1	Om tiltaket	33
3.2.2	Utdanningsinstitusjonenes autonomi	34
3.2.1	Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser	35
3.2.2	Fordeler og ulemper	35
3.2.3	Økonomiske konsekvenser ved tiltaket	35
3.3	Modell III – Obligatorisk begrunnelse av karakterfastsettingen	36
3.3.1	Om tiltaket	36
3.3.2	Utdanningsinstitusjonenes autonomi	36
3.3.3	Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser	37
3.3.4	Fordeler og ulemper	37
3.3.5	Økonomiske konsekvenser ved tiltaket	37
3.4	Modell IV - Obligatorisk tilstedeværelse av studentrepresentant	37
3.4.1	Om tiltaket	37
3.4.2	Utdanningsinstitusjonenes autonomi	38
3.4.3	Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser	38
3.4.4	Fordeler og ulemper	39
3.5	Modell V – Studenters adgang til å forsvare egen prestasjon	39
3.5.1	Om tiltaket	39
3.5.2	Utdanningsinstitusjonenes autonomi	40
3.5.3	Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser	40
3.5.4	Fordeler og ulemper	40
4.	Anbefalt tiltak	41
4.1	Vurdering av de ulike tiltaksmodellene	41
4.2	Forutsetningene for en vellykket gjennomføring av det anbefalte tiltaket	42
5.	Forslag til Rettslig regulering av filming av muntlig eksamen	43
5.1	Plikt til å benytte to sensorer	43
5.2	Plikt til å tilby filming av muntlig eksamen	44

FORORD

Universitets- og høyskolelovutvalget har sett behov for å få vite mer om hvordan filming av muntlig eksamen vil bli vurdert opp imot personvernregelverket og arbeidsmiljøloven. I denne rapporten presenteres Deloitte's funn og juridiske vurderinger.

Oppdraget er gjennomført i perioden ultimo august 2019 til oktober 2019. Ved Deloitte har vurderingene blitt gjennomført av et team fra både Deloitte Advokatfirma AS og Deloitte AS. Teamet har bestått av Bjørn Ofstad (ansvarlig partner), Hanne P. Gulbrandsen, Camilla K. Berntsen og Tora K. Sandnes, Øyvind Johnsen og Ingrid Kolstadbråten.

Vi vil rette en særlig takk til representanter fra UH-sektoren, studentorganisasjoner, arbeidstakerorganisasjoner og Vestfold Fylkeskommune som har bidratt med sine erfaringer og refleksjoner knyttet til gjennomføring av muntlig eksamen. Vi vil også takke alle andre aktører som på annet vis har bidratt.

Til slutt vil vi takke Universitets- og høyskoleutvalget for oppdraget, og utvalgets sekretariat og utvalgsleder Helga Aune for godt samarbeid og god dialog gjennom oppdragsperioden.

Oslo, 21. oktober 2019

«Innføring av obligatorisk filming av muntlig eksamen for universiteter og høyskoler»
Oktober 2019
Rapporten er utarbeidet av Deloitte Advokatfirma AS på oppdrag for Universitets- og høyskolelovutvalget

Deloitte Advokatfirma AS,
Dronning Eufemias gate 14, 0191 Oslo
tlf: 23 27 96 00 www.deloitte.no

1. INNLEDNING

1.1 BAKGRUNN FOR OPPDRAGET

Universitets- og høyskolelovutvalget ble oppnevnt av regjeringen 22. juni 2018 for å gjennomgå regelverket for universiteter og høyskoler og studentvelferd. Utvalgets NOU med forslag til nytt regelverk, skal leveres innen 1. februar 2020. I følge utvalgets mandat¹ skal utvalget særlig se på bestemmelsene om studentenes rettigheter, læringsmiljø og plikter og bestemmelsene om eksamen og klage.

Per i dag kan studenter i utgangspunktet kun påklage muntlig eksamen dersom det er begått formelle feil under eksamensavviklingen. Det er kun adgang til å påklage den faglige vurderingen av det som ble fremført i eksamenslokalet dersom eksamensprestasjonen anses etterprøvbar². I praksis vil det derfor i liten grad være klageadgang grunnet den muntlige eksamens natur og det faktum prestasjonen i dag ikke dokumenteres for ettertiden og derfor vanskelig vil være etterprøvbar. Lovverket er imidlertid ikke til hinder for at muntlig eksamen kan påklages, såfremt utdanningsinstitusjonene finner en ordning som gjør at den muntlige eksaminasjonen kan etterprøves i sin helhet.³

En skriftlig prøve kan derimot påklages. Klage utløser en revurdering av det skriftlige arbeidet opp mot fastsatte læringsmål. I forbindelse med stortingsbehandlingen av forslag om endringer i universitets- og høyskoleloven (uhl.) våren 2018⁴ uttalte flertallet i Utdannings- og forskningskomiteen⁵ at

«muntlig eksamen bør filmes i de tilfellene kandidaten selv ønsker dette, slik at kandidaten får et bedre utgangspunkt ved en eventuell klage. Flertallet ber derfor regjeringen i sammenheng med den varslede gjennomgangen av universitets- og høyskoleloven vurdere om en ordning med videoopptak av muntlig eksamen kan la seg gjennomføre».

Bruk av filming i en eksamenssituasjon kan imidlertid oppleves som et inngripende tiltak både for kandidat, eksaminator og sensor. Det oppstår spørsmål om hva opptaket skal brukes til og det kan oppstå ønsker om annen bruk av opptaket i ettertid. Tiltaket krever også at institusjonen investerer i teknisk utstyr. En lovpålagt plikt for institusjonene til å tilby filming, vil kunne gripe inn prinsippet om institusjonenes autonomi og det kan oppstå utfordringer knyttet til det immaterielle eierskapet til materialet.

Deloitte har på denne bakgrunn fått i oppdrag av lovutvalget å utrede konsekvensene av å gi studenter en lovfestet rett til å kreve filming av muntlig eksamen, samtidig som universiteter og høyskoler gis en korresponderende plikt til å sørge for at filming gjennomføres.

Deloitte er særskilt bedt om å vurdere tiltakets innvirkning på studenters klagemuligheter ved muntlig eksamen og tiltakets innvirkning på institusjonenes valg av vurderingsformer og tilrettelegging av eksamen, personvernrettslige problemstillinger, tiltakets fordeler og ulemper for både studenter og institusjonene og eventuelle økonomiske konsekvenser av tiltaket. Deloitte har også valgt å vurdere tiltaket i en arbeidsrettslig og immaterialrettslig kontekst.

1.2 GJELDENE RETT OG DAGENS SITUASJON

Per i dag er det utdanningsinstitusjonene selv som avgjør om det skal avholdes muntlige eksamener og hvordan disse skal gjennomføres, jf. uhl. § 3-9 syvende ledd. Gjennomføring av eksamen varierer mellom ulike studieretninger og -linjer, og kan utføres på flere forskjellige måter.

Bedømmelse av eksamen kan påklages etter klagereglene i uhl. § 5-3 fjerde ledd. Imidlertid kan kandidaten etter bestemmelsens femte ledd første punktum ikke klage på «*[b]edømmelse av muntlig prestasjon og*

¹ Se <https://www.universitetsoghoykskolelovutvalget.no/mandat/>

² Jf. universitets- og høyskoleloven § 5-3

³ Se Prop. 64 L (2017-2018) Endringer i universitets- og høyskoleloven (NOKUTs oppgaver, eksamen og personvern mv.), s. 25

⁴ Se Prop. 64 L (2017-2018) Endringer i universitets- og høyskoleloven (NOKUTs oppgaver, eksamen og personvern mv.)

⁵ Se Innst. 318 L (2017-2018)

vurdering av praksisstudier eller lignende som etter sin art ikke lar seg etterprøve». For muntlig prestasjon, praksisstudier og lignende kan altså bedømmelsen kun påklages forutsatt at eksamenen «*lar seg etterprøve*».

Det er få rettskilder om innholdet av § 5-3 femte ledd og ordlyden gir lite veiledning til innholdet i kravet om etterprøvbarhet utover en angivelse av at bedømmelsesformer som typiske ikke vil kunne la seg etterprøve kan være muntlig prestasjon og praksisstudier. Samtidig presiseres det at også disse bedømmelsesformene kan påklages såfremt man finner en ordning som sikrer etterprøvbarhet.

For en forståelse av hva som ligger i kravet til etterprøvbarhet, er det derfor naturlig å se hen til disse eksemplene og hvorfor de ikke anses etterprøvbare.

Betydningen av hva som «*etter sin art ikke lar seg etterprøve*» vil bero på en helhetsvurdering. Til sammenligning vil for eksempel vurdering av skriftlig eksamen være en direkte dokumenterbar prestasjon som enkelt kan vurderes i ettertid. Dette gjør at prestasjonen fremstår identisk for den som skal vurdere den uavhengig av hvem, hvor mange personer som skal gjennomføre sensuren og når vurderingen skal gjøres. Det vil ikke være nødvendig å gjenskape eksamensprestasjonen ved en klage fordi denne eksamensformen i sin natur er direkte etterprøvbar. Ved muntlig eksamen og ved vurdering av praksisstudier, vil prestasjonene være uleselige, umiddelbare og preget av at de skjer her og nå. Slike prestasjoner vil nærmest være umulige å gjenskape i forbindelse med en eventuell klagebehandling.

Det er viktig å ha med seg at kandidaten alltid vil en rett til å klage på formelle feil ved eksamen, jf. § 5-2 første ledd første punktum. Som formelle feil nevner forarbeidene feil for eksempel ved oppgavegiving, eksamensavvikling eller ved gjennomføring av sensuren.⁶ Hensynet bak denne klageadgangen er å opprettholde tillit til utdanningsinstitusjonen og sensor.

Ettersom muntlig eksamen etter sin natur sjelden vil være etterprøvbar, vil som regel studentene ikke ha klagemulighet utover formelle feil. En slik manglende klageadgang medfører gjerne at kandidater som er misfornøyde med karakteren sin velger å ta eksamen på nytt. Dette kan være belastende for den enkelte fordi det kommer i tillegg til alminnelig studieprogresjon og fordi en del institusjoner har begrensede gjentaksmuligheter. Gjenopptak av eksamen medfører også en administrativ belastning for den enkelte institusjon.

Det kan stilles spørsmål ved om studentenes rettssikkerhet er tilstrekkelig ivaretatt når klageadgang på eksamensresultatet i praksis mangler. I forbindelse med stortingsbehandlingen av forslag om endringer i universitets- og høyskoleloven våren 2018,⁷ ba derfor flertallet i Utdannings- og forskningskomiteen regjeringen om å vurdere om filming av muntlig eksamen lar seg gjennomføre med det mål å sikre etterprøvbarhet og dermed klageadgang også for denne eksamensformen.⁸ Det ble bedt om at gjennomgangen ble gjort i forbindelse med gjennomgangen av universitets- og høyskoleloven som nå gjøres av Universitets- og høyskolelovutvalget.

1.3 OPPSUMMERING AV AKTUELLE TILTAK OG ANBEFALING

Vi har i denne utredningen vurdert de rettslige, økonomiske og praktiske sidene ved filming av muntlig eksamen. I tillegg til vurdering av filming av muntlig eksamen, har vi sett på alternative tiltak som også kan være egnet til å sikre kandidatens rettssikkerhet. Dette gjelder plikten til å avholde eksamen med minst to sensorer (punkt 3.1), krav om en mer detaljert sensorveiledning (punkt 3.2), obligatorisk begrunnelse for karakterfastsettingen (3.3), obligatorisk tilstedeværelse av studentrepresentant (punkt 3.4) og om å gi adgang til kandidatene til å forsvare egen prestasjon. (punkt 3.5).

⁶ Jf. Ot.prp.nr.85 (1993-1994) s. 77

⁷ Se Prop. 64 L (2017-2018) Endringer i universitets- og høyskoleloven (NOKUTs oppgaver, eksamen og personvern mv.)

⁸ Se Innst. 318 L (2017-2018)

Filming av tradisjonell muntlig eksamen vil trolig gi studentene best rettssikkerhet ved at eksamensprestasjonen blir etterprøvbare og kandidatene får adgang til å klage på lik linje med andre etterprøvbare eksamensformer. Samtidig påpekes det av utdanningsinstitusjoner vi har intervjuet at tiltaket kan skape en tøffere eksamenssituasjon. Vår vurdering viser at tiltaket vil kunne etablere et inngrep i både kandidats og sensors personvern. Sammenlignet med skriftlig eksamen hvor partene forblir anonyme, er muntlig eller utøvende eksamen en mer direkte personlig vurdering ved at både kandidat og sensor kan identifiseres.

Filming kan oppleves som et kontrolltiltak for sensor, og gi arbeidstakere en følelse av at tilliten til profesjonen og den enkelte ansatte er svekket. Innføring av tiltaket er ressurs- og kostnadsdrivende, og krever betydelige økonomiske investeringer sammenlignet med andre alternative modeller. Man vil være avhengig av at hver institusjon har tilstrekkelig med midler for å gjennomføre tiltaket.

Vår anbefaling er derfor å gjeninnføre et krav om at muntlig eksamen skal avholdes med to sensorer (modell I, se punkt 3.1). Til tross for at dette tiltaket er kostnad- og ressurskrevende, er det etter vår vurdering det som er best egnet til å ivareta studenters rettssikkerhet uten at det samtidig oppstår en rekke andre utfordrende rettslige problemstillinger og forhold. Tiltaket vil trolig kunne øke objektivitet i bedømmelsen av kandidatens prestasjon og i større grad sikre likebehandling av kandidatene. Det antas derfor at det vil kunne føre til færre formelle klager. Dette tiltaket fremstår som klart mindre inngripende enn filming hva gjelder både kandidaters og sensors rett til personvern.

1.4 AVGRENSNINGER OG BEGREPSBRUK

Denne utredningen vil hovedsakelig fokusere på muntlig eksamen. Der det er relevant vil vi underveis reise de utfordringer som særlig gjelder utøvende eksamener. I det videre vil tradisjonell muntlig eksamen, for eksempel ved presentasjon, som gjerne foregår i et klasserom eller lignende omtales som «muntlig eksamen». Praktisk eksamen hvor man testes i for eksempel fysiske eller psykiske prestasjoner, ofte på flere steder eller sammen med muntlig eksamen, eller andre eksamensformer utover tradisjonell muntlig eksamen, omtales som «utøvende eksamen». Utøvende eksamen vil være omfattet av § 5-3 femte ledd ved at det er en bedømmelse som mest sannsynlig «*etter sin art ikke lar seg etterprøve*».

Eksamensformer som involverer flere aktører enn kandidat(er), eksaminator og sensor og av den grunn vil ha sider mot taushetsplikt overfor tredjeparter, er ikke særskilt vurdert utover at tilsvarende problemstillinger som reises ved ordinær muntlig eksamen, også vil være aktuelle her. Dette vil for eksempel kunne være eksamen som omfatter medisinske undersøkelser av ekte pasienter. Filming av eksamen vil kunne skape utfordringer med tanke på overholdelse av taushetsplikt og å skaffe frivillige pasienter som lar seg undersøke når undersøkelsen skal filmes. Tilsvarende problemstillinger kan også tenkes å gjelde for eksempelvis psykologi- og tannlegestudiet.

Enkelte universiteter og høyskoler har praktiske eksamener. Politihøyskolen gjennomfører eksempelvis felteksamener og fysiske tester hvor man måles på tid og gjennomføring. Filming av slik eksamen vil vanskelig la seg utføre ettersom man er avhengig av å forflytte seg for å følge kandidaten. Selv om man hadde klart å følge kandidaten med kamera, er det lite trolig at opptakene vil egne seg for etterprøving, da det er begrenset hva et videokamera klarer å fange opp. Alternativt kan det tenkes at man installerer utstyr som automatisk følger kandidatene. Kostnadene rundt en slik konkret implementering er ikke vurdert, men det vises til punkt 2.7 som redegjør overordnet for økonomiske konsekvenser av tiltaket.

«Praksisstudier» nevnt i § 5-3 femte ledd er heller ikke nærmere vurdert i denne utredningen. En naturlig forståelse av ordlyden i bestemmelsen tilsier at dette er et opphold som strekker seg over tid og ikke skjer på et gitt og avgrenset eksamenstidspunkt.⁹ Dette kan for eksempel være praksisperioder innenfor rettsvitenskap, medisin, sykepleie, lærere mv., som kan vare fra noen få uker til et helt semester. Slike

⁹ Prop.59 L (2013-2014) på s. 60, og er sitert fra Meld.St.13 (2011-2012) s. 73

praksisstudier vil etter vår oppfatning være mindre egnet for filming fordi vurderingsperioden strekker seg over lengre tid og muligens skjer på flere lokasjoner. Det vil kreve mer detaljert dokumentasjon for eksempel i form av omfattende filming for å gjøre slike opphold etterprøvbare. Omfattende dokumentasjon som skjer over lengre tid vil skape ytterligere rettslige utfordringer, særlig hva gjelder kandidatens personvern og dette bør vurderes særskilt.

En gjennomgang av flere utdanningsinstitusjoners vurderingskriterier for slike praksisstudier¹⁰, viser at kandidatens prestasjoner/gjennomføring bedømmes som bestått/ikke bestått etter endt praksisperiode. Dette er trolig av hensyn til kompleksiteten og omfanget av en slik praksis og at det er vanskelig å bli bedømt etter alminnelig karakterskala uten at kandidaten blir observert over hele eller deler av praksisperioden. Tilsvarende slutning antas å gjelde også ved filming av praksisstudier.

Avslutningsvis bemerkes det at eksaminator og sensor ofte vil være sammenfallende roller fordi gjennomføring og bedømmelse av muntlig eksamen utføres av samme person. Med mindre annet fremgår, vil vi i det videre benytte «sensor» ved omtale av begge roller. I samsvar med universitet- og høyskolelovens begrepsbruk vil vi bruke «kandidat» ved omtale av studenter i eksamensrelasjon. For øvrig vil vi bruke «student» ved generell omtale av persongruppen.

1.5 GJENNOMGANG AV INNHENTET INFORMASJON OG METODIKK

1.5.1 Semi-strukturerte intervjuer med relevante aktører

Deloitte har vært i kontakt med et knippe universiteter og høyskoler, studentorganisasjoner og arbeidstakerorganisasjoner¹¹ for å få et bedre kunnskapsgrunnlag for våre vurderinger, herunder bedre forståelse av hvordan eksamen utøves i praksis. Det var også et mål med samtalen å få ulike aktørers umiddelbare synspunkter på filming av muntlig eller utøvende eksamen.

Det ble gjennomført semi-strukturerte intervjuer med fem institusjoner, to studentorganisasjoner og en arbeidstakerorganisasjon. Filming av muntlig eksamen er ikke et tema som er grundig drøftet internt slik at representantene kunne gi uttrykk for oppfatninger med tydelig forankring i egen institusjon/organisasjon. Intervjuene ble gjennomført som uformelle samtaler og representantene for institusjonene og foreningene kunne uttale seg fritt til tross for manglende drøfting internt. Deloitte har derfor valgt å anonymisere kildene.

1.5.2 Gjennomgang av dokumentasjon fra prøveprosjektet i Vestfold fylkeskommune

Vestfold fylkeskommune fikk i november 2018 tillatelse fra Utdanningsdirektoratet til å gjøre prøveforsøk med filming av muntlig eksamen på utpekte videregående skoler i fylket for å gi elevene en utvidet klagerett.

Prøveprosjektet gjelder fra 2018-2020, og første muntlige eksamen ble gjennomført våren 2019. Etter endt forsøksperiode skal forsøket evalueres ved hjelp av eksterne ressurser. En rapport skal legges frem for Utdanningsdirektoratet, senest innen mars 2021. Selv om prosjektet ennå ikke er ferdig evaluert har Deloitte vært i kontakt med Vestfold fylkeskommune for å få et inntrykk av deres foreløpige erfaringer. Etter vår oppfatning har erfaringer fra dette prøveprosjektet overføringsverdi ved filming i universitet- og høyskolesektoren. Denne oppfatningen deles også i fylkeskommunens brev av 13. mars 2019.¹²

Fylkeskommunen i Vestfold har lagt til grunn flere av de samme forutsetningene i sitt prøveprosjekt som universitet- og høyskolelovutvalget har lagt som premisser for denne utredningen. I dette ligger blant annet at filmingen skal være frivillig for elevene (her kandidatene).

¹⁰ NTNU, Høgskulen på Vestlandet, UiT, Lovisenberg, OsloMet, UiO.

¹¹ Fem utdanningsinstitusjoner, to studentorganisasjoner og tre arbeidstakerorganisasjoner.

¹² Brev fra Vestfold fylkeskommune av 13.03.2019, «Status forsøk med filming av muntlig eksamen og finansiering av eksterne evaluering», saksnr. 6/19. Arkivsak-dok 201705278-16, <http://opengov.cloudapp.net/Meetings/vestfoldfk/Meetings/Details/1020896?agendaItemId=208930>.

Utdanningsdirektoratet oppstilte i tillatelsen en rekke vilkår for gjennomføring av forsøket. Blant annet at ble det stilt krav om at «*[f]ylkeskommunen må før forsøket igangsettes vurdere det rettslige grunnlaget for filming av lærere og sensorer*». Hva gjelder rettslig grunnlag for filming av eksaminator og sensor hjemler fylkeskommunen behandlingen i personvernforordningen artikkel 6 nr. 1 bokstav e) og f) som henholdsvis går ut på at behandlingen er «*nødvendig for å utøve offentlig myndighet som den behandlingsansvarlige er pålagt*», og at det er «*nødvendig for formål knyttet til berettigede interesse[r]*». Fylkeskommunen vurderte filmingen til ikke å være en så stor endring i eksamenssituasjonen for sensorene at det ville gi grunnlag for å kunne reservere seg. Datatilsynet støttet denne vurderingen.

I brevet fra Vestfold Fylkeskommune kommer det videre frem at «*[b]ehandling av klager vil være en ny utgift, og en eventuell økning av klager på formelle feil vil også være en ekstra utgiftspost*». Deloitte legger derfor til grunn at filmopptakene fra de videregående skolene i Vestfold vil kunne brukes både til klage på eksamenskarakter og til klage på formelle feil.

1.5.3 Metode og datainnsamling for kostnadsvurderingen

Kostnadsvurderingene er gjort med utgangspunkt i samtaleintervju og dokumentgjennomgang. Vi har snakket med representanter for prøveprosjektet i Vestfold fylkeskommune, samt representanter ved universiteter som har lang erfaring med bruk av videoutstyr til både undervisning og eksamensavvikling.

2. HOVEDMODELL – RETT TIL FILMING AV MUNTLLIG EKSAMEN

2.1 OM TILTAKET

Filming av muntlig eksamen er en mulig modell som vil gjøre kandidatens prestasjon etterprøvbar. Når prestasjonen er etterprøvbar, følger det at kandidaten vil kunne klage på karakterfastsettelsen. Modellen innebærer at kandidaten skal kunne velge å bli filmet under muntlig eksamen, mens institusjonene vil få en korresponderende plikt til å tilby filming som en integrert del av vurderingsformen. Formålet med tiltaket vil være å styrke studentenes rettssikkerhet og skape etterprøvbarhet. Filmopptaket vil i tillegg kunne brukes som dokumentasjon ved klage på formelle feil.

En plikt for universiteter og høyskoler til å tilby filming av muntlig eksamen, vil reise en rekke rettslige spørsmål. Plikt til å tilby filming vil derfor vurderes i lys av utdanningsinstitusjonenes autonomi, arbeidsrettslige og personvernrettslige forhold og spørsmålet om immaterielle rettigheter.

2.2 UNIVERSITETERS OG HØYSKOLERS AUTONOMI

2.2.1 Autonomiens utgangspunkt og grenser

Det er et viktig prinsipp at universiteter og høyskoler har en viss autonomi. Formålet med autonomien er at universiteter og høyskoler skal kunne oppfylle sitt samfunnsoppdrag, herunder sikre at undervisning og forskning holder et høyt faglig nivå for å bidra til samfunnets utvikling. Det mest grunnleggende ved autonomien er derfor den akademiske frihet, som kommer til uttrykk i uhl. § 1-5. Den akademiske frihet tilligger dels de respektive utdanningsinstitusjonene, jf. uhl. § 1-5 første til tredje ledd, dels det enkelte individet i form av å være underviser eller ansatt ved en utdanningsinstitusjon, jf. uhl. § 1-5 fjerde til sjette ledd.

Prinsippet om autonomi og akademisk frihet har sine grenser. Det fremgår uttrykkelig av uhl. § 1-5 at det kan settes rammer i eller i medhold av lov, både for institusjonens og individets faglige autonomi. Individets akademiske frihet begrenses ytterligere av de rammer institusjonen setter.

Både offentlige og private universiteter og høyskoler gis føringer gjennom lov og forskrift, som institusjonene er forpliktet til å overholde. Til tross for utgangspunktet om akademisk frihet, inneholder uhl. flere bestemmelser som begrenser prinsippet om autonomi. I uhl. § 3-9 fremgår det eksempelvis at universiteter og høyskoler skal sørge for at kandidatenes kunnskaper og ferdigheter blir prøvd og vurdert på en «*upartisk og faglig betryggende måte*», jf. første ledd. For å sikre dette skal det foretas «*ekstern evaluering av vurderingen eller vurderingsordningene*». Av hensyn til studentenes rettssikkerhet er det dermed gjort inngrep i autonomien.

Offentlige universiteter og høyskoler er statlige forvaltningsorganer der statsråden i utgangspunktet har full instruksjonsmyndighet. Instruksjonsmyndigheten begrenses imidlertid av uhl. § 1-5 tredje ledd der det fremgår at det ikke kan gis pålegg eller instruksjoner om «*læreinholdet i undervisningen og innholdet i forskningen eller i det kunstneriske og faglige utviklingssamarbeidet*» eller «*individuelle ansettelse eller utnevnelser*». Lovgiver kan imidlertid sette grenser for autonomien også på disse områdene ved vedtakelse av nye lovbestemmelser.

Til tross for utgangspunktet om akademisk frihet og det konkrete forbudet mot pålegg og instruksjoner om faglig innhold i undervisningen, er det altså rom for at lovgiver innfører en plikt for institusjonene om å tilby filming av muntlig eksamen for å bedre kandidatenes rettssikkerhet.

2.2.2 Vil det foreslåtte tiltaket være et uheldig inngrep i autonomien?

Selv om lovgiver har anledning til å innføre en plikt om filming av muntlig eksamen med hjemmel i lov, kan det foreslåtte tiltaket være et uheldig inngrep i institusjonenes autonomi.

Vurderingsformen som velges i det enkelte emnet baseres gjerne på en faglig vurdering av hvordan utdanningsinstitusjonen best mulig kan teste om kandidaten har nådd læringsmålene. Forslaget vil etter vår vurdering ikke direkte innskrenke valgfriheten de ulike institusjonene har med hensyn til vurderingsform, men vil regulere hvordan muntlige vurderingssituasjoner skal gjennomføres og dermed indirekte påvirke institusjonenes valg av vurderingsform. En mulig følge av et slik tiltak kan bli at muntlig eksamen velges bort fordi det medfører større kostnader og mer administrativt arbeid. De fleste utdanningsinstitusjonene Deloitte snakket med, uttrykte bekymring for nettopp denne konsekvensen.

Mindre muntlig og praktisk vurdering kan være særlig problematisk i utdanninger der muntlige og praktiske ferdigheter er sentralt for det faglige utbyttet. Uten muntlig vurdering, er det sjans for at man ikke vil få testet studentens faglige utbytte i tilstrekkelig grad. En overgang til mer teoretisk undervisning og vurdering vil trolig ikke være ønskelig ut i fra et faglig perspektiv. Innføringen kan slik sett medføre et uheldig inngrep i autonomien.

Dette kan imidlertid avhjelpest ved oppfølging i etterkant av en eventuell innføring for å sikre at utdanningsinstitusjonene i tilstrekkelig grad velger vurderingsformer som sikrer det faglige utbyttet hos studentene. Videre kan man benytte unntak for de studieretninger som har særegne behov.

Imidlertid vil en felles løsning for å sikre adgang til etterprøvnbarhet av muntlige eksamener sikre et mer enhetlig og oversiktlig regelverk. Dette taler for innføringen av filming av muntlig eksamen, til tross for at tiltaket kan medføre en indirekte begrensning av den akademiske frihet.

2.3 ARBEIDSRETTSLIGE FORHOLD

2.3.1 Innledning

Innføring av filming av muntlig eksamen kan innebære et kontrolltiltak overfor sensor i arbeidsrettslig forstand.

Arbeidsmiljølovens kapittel 9 regulerer kontrolltiltak i en virksomhet og arbeidsmiljølovens § 9-1 slår fast at arbeidsgiver bare kan iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker når tiltaket har saklig grunn i virksomhetens forhold og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren. Videre stiller arbeidsmiljøloven § 9-2 krav til drøfting, informasjon og evaluering av kontrolltiltaket før det iverksettes. Det er også vedtatt tilleggsregler i forskrift om kameraovervåking i virksomhet for bruk av kameraovervåking som kontrolltiltak i arbeidslivet.

Arbeidsmiljøloven vil suppleres av bestemmelsene i personvernregelverket. I korte trekk er det slik at arbeidsmiljøloven regulerer når et kontrolltiltak kan iverksettes, mens personvernregelverket sier noe om formålet og hva opplysningene som fremkommer av kontrolltiltaket kan brukes til. En arbeidsgiver som vurderer implementering av et kontrolltiltak må hensynta begge regelsett. Reglene som følger av personopplysningsloven er behandlet under i punkt 2.4.

For interne sensorer og eksaminatorer som er i et ansettelsesforhold med det aktuelle universitetet eller høyskolen som arrangerer eksamen med filming, kan det spørres om filmingen representerer et *kontrolltiltak* på arbeidsplassen. Det følger av universitets- og høyskoleloven § 6-1 at ansatte ved institusjonen omfattes av arbeidsmiljøloven og statsansatteloven, med de særregler som følger av universitets- og høyskoleloven. Verken universitets- og høyskoleloven eller statsansatteloven regulerer kontrolltiltak i virksomheten. Heller ikke Hovedtariffavtalen i staten 2018-2020 mellom staten og Akademikerne eller Hovedtariffavtalen i staten 2018-2020 mellom staten og LO Stat, Unio og YS Stat inneholder bestemmelser om dette. Det er dermed arbeidsmiljølovens bestemmelser om kontrolltiltak som gjelder, med de særbestemmelser som eventuelt følger av andre kollektive avtaler og de individuelle arbeidskontraktene.

Eksterne sensorer er oppdragstakere, og ikke i et arbeidsforhold med universitetet eller høyskolen som har oppnevnt den eksterne sensoren. Slike sensoroppdrag omfattes ikke av arbeidsmiljøloven. Skal det være

rom for filming som omfatter den enkelte oppdragstaker må dette reguleres direkte mellom den enkelte oppdragstaker og utdanningsinstitusjon. Forholdet mellom den enkelte eksterne sensor og utdanningsinstitusjon vil ikke behandles nærmere.

2.3.2 Omfattes filming av muntlig eksamen av arbeidsmiljølovens regler om kontrolltiltak?

2.3.2.1 Hva regnes som et kontrolltiltak?

Arbeidsmiljøloven kapittel 9 fastsetter de materielle vilkårene for kontrolltiltak, samt de prosessuelle skritt som skal følges ved innføringen av slikt tiltak i virksomheten.

Arbeidsmiljølovens § 9-1 omfatter kontrolltiltak «overfor arbeidstaker» og inkluderer alle tiltak som skal sikre at arbeidstaker utfører arbeidet i henhold til avtale og lov. Begrepet «kontrolltiltak» er ikke definert i arbeidsmiljøloven, men det er lagt til grunn i forarbeidene at begrepet er ment å favne vidt.¹³ Arbeidstilsynet skriver på sin hjemmeside at en arbeidsgiver kan ha legitime behov for en forsvarlig drift, samt å verne sin virksomhet mot uønskede eller ulovlige handlinger.

Det anføres gjerne at for å være et kontrolltiltak må tiltaket ha til hensikt å skulle kontrollere de ansatte. I takt med fremveksten av nye teknologiske verktøy, er det imidlertid reist spørsmål ved om tiltak som er egnet til å føre kontroll med og overvåke de ansatte, også bør regnes som et kontrolltiltak og underlegges det samme regimet. Eksempelvis kan GPS-sendere implementeres i tjenestebiler for å effektivisere virksomheten (flåtestyring) og overvåkningskamera monteres på arbeidsplassen for å sikre de ansatte. I Datatilsynets veileder om kontroll og overvåking i arbeidslivet anbefales det at arbeidsmiljølovens regler om kontrolltiltak overholdes dersom tiltaket gjør det teknisk *mulig* å kontrollere eller overvåke de ansatte.¹⁴

Om filming ved muntlig eksamen er å betrakte som et kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven må derfor avgjøres etter en helhetlig vurdering der de sentrale vurderingstemaene er tiltakets formål og hvor inngripende tiltaket er for arbeidstakerne.

2.3.2.1 Tiltakets formål

Hovedformålet med å foreslå filming av muntlig eksamen er å gjøre denne vurderingsformen etterprøvable og dermed gi studenter mulighet til å klage på eksamensresultatet. Det fremkommer verken av oppdraget fra lovutvalget eller av stortingets bestilling, at man ikke har tiltro til at sensorer generelt utfører sine arbeidsoppgaver i tråd med utdanningsinstitusjonens instruksjer. Det foreligger derfor ikke et behov for å iverksette kontrolltiltak i tradisjonell forstand.

Imidlertid kan en kandidats klage være begrunnet i ureglementert eller påstått ureglementert opptreden fra sensor. Skal et eventuelt opptak kunne brukes for å dokumentere grunnlaget i klagen, vil opptaket også være egnet til å kontrollere sensor som arbeidstaker. Hva opptaket skal kunne brukes til, nærmere bestemt hvilke typer klager som skal åpne for å bruke opptaket, blir dermed av betydning for om filmingen må anses som et kontrolltiltak. Det må derfor skilles mellom klager på formelle feil og klager på eksamensresultatet når tiltakets formål vurderes.

2.3.2.1.1 Klager på formelle feil – kvalitetskontroll

Det følger av uhl. § 5-2 første ledd at kandidaten kan klage på formelle feil ved eksamen. Ordlyden definerer ikke formelle feil, men det fremgår av forarbeidene at dette for eksempel kan være feil ved oppgavegiving, eksamensavvikling eller ved gjennomføring av sensuren.¹⁵

Dersom det er begått en formell feil som kan ha hatt betydning for kandidatens prestasjon eller bedømmelsen av denne, fastsetter uhl. § 5-2 annet ledd at sensuren skal oppheves. Dersom feilen kan

¹³ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 135 og 147.

¹⁴ <https://www.datatilsynet.no/contentassets/e3c047f552ce48c48a05a83ca3b2e000/veileder-om-kontroll-og-overvaking-2019.pdf>
Veilederen er utarbeidet i samarbeid med Arbeidstilsynet, Petroleumstilsynet og partene i arbeidslivet.

¹⁵ Ot.prp. nr. 85 (1993-94) s. 77

rettes opp ved ny sensur, skal det gjennomføres ny sensurering. I motsatt fall skal det avholdes ny eksamen med nye sensorer.

En klage på formelle feil kan for eksempel gå ut på at sensor har stilt villedende spørsmål, sensors adferd under eksamen generelt eller at sensor har tatt utenforliggende hensyn ved vurderingen av kandidatens prestasjon. Dersom filmopptaket fra eksamen skal kunne gjennomgås ved en klage på formelle feil, vil dette derfor kunne innebære en kontroll av sensors utførelse av sitt arbeid.

I forarbeidene fremgår det at «*alminnelig, nødvendig kvalitetskontroll*» ikke regnes som kontrolltiltak.¹⁶ En gjennomgang av filmopptak av sensors utførelse vil imidlertid mest sannsynlig ikke anses som en alminnelig, nødvendig kvalitetskontroll, ettersom klagebehandlingen initieres av en klage fra kandidaten og kontrollen rettes mot den enkelte sensoren. Gjennomgang av opptaket vil heller ikke være strengt nødvendig, ettersom kandidaten alltid vil kunne klage på formelle feil ved eksamen uavhengig av hvorvidt filming skjer eller ikke.

Dersom opptaket skal kunne anvendes for å vurdere klager på formelle feil ved eksamen, kan det med rimelighet antas at filmingen representerer et kontrolltiltak. Arbeidsmiljølovens regler om kontrolltiltak må i så fall tas hensyn til ved en eventuell lovregulering.

2.3.2.1.2 Klage på eksamensresultatet

Uhl. § 5-3 regulerer kandidatens adgang til å klage over karakterfastsettingen ved eksamen. Adgangen til å klage vil, som tidligere nevnt, avhenge av om eksamensprestasjonen er etterprøvable. Formålet med å innføre filming vil nettopp være å sikre slik etterprøvbarehet. Filmopptaket skal ved klager på karakterfastsettingen kunne benyttes for ny sensur.

Dersom bruken av opptaket skal begrenses til behandling av klager på eksamensresultatet, vil opptaket i utgangspunktet kun gjennomgås for å gi en ny vurdering av kandidatens prestasjoner. Formålet med å spille av opptaket vil således ikke være å kontrollere sensor. Det er derfor vanskeligere å fastslå at filming av eksamen med denne bruken, vil representere et kontrolltiltak i arbeidsmiljølovens forstand.

Et moment av betydning, er om sensor fremgår av opptaket eller ikke. Ved en klage på eksamensresultatet vil klagebehandlingen kunne innebære en *overprøving* av opprinnelig sensors vurdering. Der det ved skriftlig klagebehandling gjøres en ny vurdering uten at tidligere sensor nødvendigvis identifiseres, vil opprinnelig sensor kunne identifiseres ved gjennomgangen av filmopptaket. Dette kan virke mer inngripende for sensor enn en klagebehandling ved skriftlig eksamen. Dersom eksamen innebærer utspørring fra sensor, vil imidlertid etterprøvbarehet vanskelig kunne sikres med mindre man får høre spørsmålene som sensor stiller. Sensor må derfor til en viss grad fremgå av opptaket om det skal fungere etter sin hensikt. Dette trekker i retning av at filming av eksamen representerer et kontrolltiltak.

Dersom opptaket kun skal benyttes til klager på eksamenskarakteren, kan det oppstå utfordringer der det under klagebehandlingen oppdages at det også er begått formelle feil ved eksamen. Filmopptaket kan for eksempel dokumentere at sensor har oppført seg på en utilbørlig måte overfor kandidaten som må antas å ha virket inn på kandidatens prestasjon. Med hjemmel i uhl. § 5-2 fjerde ledd kan det da bestemmes at det skal foretas ny sensurering eller avholdes ny eksamen. En klage på eksamensresultatet kan dermed lede til en behandling av formelle feil ved eksamen. Det kan derfor være problematisk å avgrense bruken av opptaket mot klager på formelle feil. Følgen er at reglene om kontrolltiltak også bør vurderes der opptaket kun skal brukes for å kunne klage på eksamensresultatet.

Til tross for at hovedformålet med tiltaket filming ved muntlig eksamen er å bedre studentenes rettssikkerhet, vil tiltaket teknisk sett også kunne brukes til å kontrollere en arbeidstakers utførelse av sine arbeidsoppgaver.

¹⁶ NOU 2004:5

2.3.2.2 Særskilt om forskrift om kameraovervåking i virksomhet

Kameraovervåking på arbeidsplassen er tradisjonelt blitt ansett som et kontrolltiltak, også når hensikten med tiltaket ikke har vært å kontrollere de ansatte. Det sentrale er at det er de faktiske omstendigheter som skal vurderes, ikke hvordan tiltaket er tenkt benyttet.

Kameraovervåking på arbeidsplassen anses som et spesielt inngripende. Av denne grunn er det gitt særregler om dette i forskrift om kameraovervåking i virksomhet.¹⁷ Det fremgår av forskriften § 1 at den omfatter «*vedvarende eller regelmessig gjentatt personovervåking ved hjelp av fjernbetjent eller automatisk virkende overvåkingskamera eller annet lignende utstyr som er fastmontert. Som kameraovervåking anses både overvåking med og uten mulighet for opptak av lyd- og bildemateriale*».

Det er nærliggende å anta at lovgiver ikke har hatt filming av eksamen, og lignende tiltak, i tankene ved utformingen av reglene om kameraovervåking på arbeidsplassen. Tradisjonell bruk av overvåkningskamera på arbeidsplassen vil innebære kontinuerlig filming på utvalgte steder av arbeidsplassen og dermed blant annet fange opp overskuddsinformasjon som ikke er relevant for formålet med overvåkingen. Filming av muntlig eksamen vil både være mer målrettet og tidsavgrenset. Det vil likevel kunne oppfattes som et inngrep i sensors rett til personvern på egen arbeidsplass.

Sammenlignet med kameraovervåking generelt, vil imidlertid vil forholdene ligge bedre til rette for å begrense inngrepets omfang. Bruk av filming vil for eksempel fint kunne begrenses til kun å dokumentere det som er nødvendig for å sikre kandidatens klageadgang og sensor som ansatt, vil selv direkte, eller via andre, kunne betjene kameraet slik at opptaket kan settes på pause når eksamen ikke pågår mv. Tiltaket vil derfor være mindre intenst og konsentrert, og dermed mindre inngripende, enn tradisjonell bruk av overvåkningskamera på arbeidsplassen.

Hvorvidt forskriften kommer til anvendelse bør likevel avgjøres med utgangspunkt i definisjonen av kameraovervåking i forskriften § 1 om forskriftens virkeområde.

For å være omfattet av forskriftens virkeområde må filming av eksamen anses som en «*vedvarende eller regelmessig gjentatt personovervåking ved hjelp av fjernbetjent eller automatisk virkende overvåkingskamera eller annet lignende utstyr som er fastmontert*». Filmingen vil begrenses til eksamensperioden, en tidsperiode som totalt sett utgjør en mindre del av en sensors totale arbeidsår. En muntlig eksamen vil som hovedregel avholdes i egnede lokaler og ikke på sensors ordinære arbeidsplass. Sensorene vil vanligvis vurdere flere kandidater ved eksamen, men med pauser mellom hver kandidat, slik at filmingen ikke nødvendigvis vil være vedvarende. Dersom alle eller en stor andel av kandidatene ønsker at eksamen filmes, vil imidlertid filmingen skje på en regelmessig basis i eksamensperioden. Dette avhenger konkret av hvor mange kandidater den enkelte sensor skal vurdere, og hvor mange av disse som velger å bli filmet. Det er likevel vår oppfatning at dette er neppe vil være å anse som vedvarende i forskriftens forstand.

Ettersom kandidaten fritt kan trekke tilbake samtykket til filming, kreves det at filmingen skal kunne stanses underveis i eksamen. Fullautomatisk filming uten noen mulighet til å stoppe underveis, er derfor ikke aktuelt. Fjernstyrt kamera kan være aktuelt, både der sensor eller en annen person har kontrollen over kameraet. Utstyret må imidlertid være fastmontert. Gjennomføres filmingen helt eller delvis med håndholdt kamera, kommer derimot forskriften helt klart ikke til anvendelse.

Sensors kontroll over innretningen og at den begrensede tidsmessige varigheten er forhold som etter vår vurdering trekker i retning av at Forskrift om kameraovervåking i virksomhet ikke får anvendelse. Det er likevel viktig at dette sies eksplisitt i forbindelse med en eventuell lovbehandling av et slikt tiltak. Det avgrenses derfor mot videre behandling av de krav som følger av denne forskriften.

¹⁷ Forskriften er gitt med hjemmel i arbeidsmiljølovens § 9-6. Bestemmelsene fantes tidligere i forskrift til personopplysningsloven.

2.3.3 Saklig grunn

For det tilfellet at det legges til grunn at filming av eksamen er et kontrolltiltak, må filmingen ha en «saklig grunn» for å være lovlig. Dette innebærer for det første at det må foreligge et saklig formål som er forankret i virksomheten, og for det andre må det foreligge et saklig formål for den enkelte ansatte som blir utsatt for kontrolltiltaket. Videre må kontrolltiltaket være egnet til å oppnå formålet med tiltaket. Dette er forhold som må behandles i forbindelse med en eventuell lovregulering, all den tid den enkelte arbeidsgiver ikke vil stå fritt hva gjelder innføringen av tiltaket.

Det vises til punkt 2.3.2.1 der tiltakets formål gjennomgås. Bakgrunnen for filmingen er å bedre studentenes rettsikkerhet ved å sikre kandidater klageadgang også ved muntlig eksamen. Det følger av uhl. § 3-9 at utdanningsinstitusjoner skal sørge for at kandidatens kunnskaper og ferdigheter blir prøvet og vurdert på en upartisk og faglig betryggende måte. Eksamensresultatene har stor betydning for studentenes fremtid og klageadgang vil kunne ivareta kandidatens rettsikkerhet ved å muliggjøre en ny vurdering av prestasjonen. Klageadgang skaper tillit til eksamen og utdanninginstitusjonen, og bidrar til å sikre en upartisk og faglig betryggende vurdering av kandidaten. Tiltaket anses derfor å være saklig begrunnet i utdanningsinstitusjonenes virksomhet.

Filmingen må videre være saklig overfor de ansatte, i dette tilfellet sensorene, som blir utsatt for filmingen.

Tiltaket vil sjelden være saklig begrunnet dersom formålet kan oppnås på en annen og mindre belastende måte. Muntlig eksamen kan vanskelig etterprøves på annen måte enn filming. Sensor kan selvsagt pålegges å skrive notater e.l., dette vil imidlertid aldri gi en fullt ut etterprøvbar prestasjon. Saklighetskravet vil derfor trolig være oppfylt hvis formålet med kontrolltiltaket er å sikre kandidatene klageadgang. Om formålet er å bedre studenters rettsikkerhet, kan det imidlertid spørres om formålet kan oppnås på andre måter eller ved mindre inngripende midler enn filming av eksamen for å sikre klageadgang. Andre mulige modeller for å bedre studenters rettsikkerhet omtales i kapittel 3.

2.3.4 Tiltakets grad av inngripen overfor de ansatte

For å være et lovlig kontrolltiltak, skal filmingen ikke innebære en uforholdsmessig belastning for den ansatte. Det skal derfor være forholdsmessighet mellom hva arbeidsgiver søker å oppnå med kontrolltiltaket og de konsekvensene tiltaket har for arbeidstakerne. Det fremgår av forarbeidene at selv om ett kontrolltiltak isolert sett vil være saklig og forholdsmessig, kan det tenkes at summen av kontrolltiltak overskrider tålegrensen for arbeidstakerne eller arbeidsmiljøet generelt.¹⁸ Det er derfor ikke tilstrekkelig å vurdere filmingen isolert sett.

Filming av muntlig og utøvende eksamen er et egnet, og kanskje det eneste, tiltaket som kan sikre etterprøvbarehet. Det er dermed tungtveiende hensyn som begrunner formålet med filming.

Forarbeidene angir momenter som er relevante i forholdsmessighetsvurderingen. Eksempelvis skal det sees hen til kontrolltiltakets varighet, hvordan det praktisk skal gjennomføres, hvilke inngrep det medfører i arbeidstakernes personvern og om sentrale personvern hensyn er ivaretatt.

Filming er et tiltak som mange arbeidstakere vil kunne oppleve som belastende, særlig med tanke på den muligheten et opptak gir til etterfølgende kontroll av sensors utførelse av sensoroppgaven. Det er derfor viktig at eventuell filming i størst mulig grad begrenses til å dokumentere kandidatens prestasjon på eksamen. Sensors fremtreden på lyd og/eller bilde må kun skje i den utstrekning det er strengt nødvendig for å sikre etterprøvbarehet. Jo, mindre sensor utsettes for filming, jo mindre inngripende vil filmingen være. Videre er det viktig at opptaket sikres tilstrekkelig slik at det ikke kommer uvedkommende i hende, og at kun de som behandler en eventuell klage fra kandidaten får tilgang til opptaket. Det er også viktig at opptaket ikke kan benyttes til andre formål enn klagebehandling.

Ettersom det er tungtveiende rettsikkerhetshensyn som er formålet bak tiltaket, heller vi retning av at filmingen ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for sensorene. Dette forutsetter at filmingen og

¹⁸ Ot.prp. nr. 49 (2004-2005) s. 145

tilgangen til opptaket begrenses i tilstrekkelig grad og at formålet ikke kan ivaretas med mindre inngripende tiltak. Alternative tiltak omtales i kapittel 3.

Legges det til grunn at filming av muntlig eksamen er et saklig og proporsjonalt kontrolltiltak, må det ved en eventuell lovregulering vurderes hvordan man skal sikre hensynet bak de prosessuelle reglene for innføring som ellers følger av arbeidsmiljøloven § 9-2. Dette er ikke behandlet i det videre.

2.4 PERSONVERNRETTSLIGE FORHOLD

2.4.1 Innledning

Ved å innføre filming av muntlig eksamen vil det produseres filmopptak som består av bilder og lyd som kan knyttes til kandidat og sensor. Disse opptakene kan direkte eller indirekte bidra til å identifisere en enkeltperson og vil følgelig være personopplysninger, jf. personvernforordningen artikkel 4 nr. 1. Dette innebærer at en innføring av filming av muntlig eksamen også må vurderes etter bestemmelsene i personopplysningsloven og personvernforordningen.¹⁹

Det følger av personvernforordningen artikkel 5 nr. 1 at den behandlingsansvarlige må følge enkelte grunnleggende personvernprinsipper. Dette innebærer blant annet at behandlingen av personopplysninger skal være lovlig, transparent og rettferdig, herunder at all behandling av personopplysninger må baseres på et behandlingsgrunnlag. Det følger for øvrig av personvernforordningen at personopplysninger kun skal behandles til bestemte formål, at det ikke skal behandles flere personopplysninger enn nødvendig for å oppfylle dette formålet og at personopplysninger må slettes når formålet med behandlingen er oppnådd.

Det vil i det følgende ble trukket frem en rekke relevante krav som følger av personopplysningsloven og personvernforordningen. Dette vil imidlertid ikke innebære en helhetlig personvernrettslig gjennomgang av alle krav en behandling av personopplysninger må tilfredsstille.

2.4.2 Behandlingsgrunnlag

For å kunne behandle personopplysninger, herunder filme muntlig eksamen og lagre dette for å sikre etterprøvnbarhet for denne vurderingsformen, må behandlingen være «lovlig». Dette innebærer at det må foreligge et gyldig behandlingsgrunnlag jf. personvernforordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav a).

Alternative behandlingsgrunnlag finnes i personvernforordningen artikkel 6.²⁰ Siden filming av muntlig eksamen er ment å være valgfritt for studentene, kan samtykke være et aktuelt behandlingsgrunnlag for behandling av studentenes personopplysninger som fremgår av filmingen. Samtykke fra sensor vurderes ikke, da det ligger som et premiss for forslaget at institusjonen er pliktig til å gjennomføre det. Sensor vil da i liten grad ha et valg og samtykke vil ikke være et egnet behandlingsgrunnlag.

Det kan i den sammenheng bemerkes at ved prøveprosjektet i Vestfold, uttalte Datatilsynet at berettiget interesse kunne være et relevant behandlingsgrunnlag for filming av muntlig eksamen på videregående skole.²¹ Datatilsynet mente det var relevant for situasjonen i Vestfold at faglærer og sensor ikke ville være de mest fremtredende personene, og at disse var i en profesjonell posisjon. Etter Deloitte's forståelse filmes både elev og sensor i dette prøveprosjektet.²² Det ble også tillagt vekt at filmen hadde et spesifikt formål (å

¹⁹ Lov om behandling av personopplysninger (personopplysningsloven), LOV-2018-06-15-38, inkorporerer EUROPAPARLAMENTS- OG RÅDSFORORDNING (EU) 2016/679 av 27. april 2016 om vern av fysiske personer i forbindelse med behandling av personopplysninger og om fri utveksling av slike opplysninger samt om oppheving av direktiv 95/46/EF (generell personvernforordning) [PVF, GDPR] i norsk rett

²⁰ Det avgrenses mot en drøfting av behandling av særlige kategorier personopplysninger som opplysninger om helse, religion mv. som eventuelt kan fremkomme av opptaket og forholdet til artikkel 9, se fortalens punkt 51. I den grad filmopptaket også vil kunne anses som en behandling av særlige kategorier av personopplysninger, vil behandlingen kunne foretas med hjemmel i lov.

²¹ Brev fra Datatilsynet til Utdanningsdirektoratet, *Veiledning – Behandlingsgrunnlag for muntlig eksamen*, 07.09.2018, referanse 18/00954-3/EOL.

²² Vestfold fylkeskommune, *Rutiner for forsøk med filming av muntlig eksamen*, 15.05.19, s. 4, <http://opengov.cloudapp.net/Meetings/vestfoldfk/Meetings/Details/1091692?agendaItemId=209276>.

oppfylle klagerett) og at den ble slettet etter klagefristens utløp. Selv om rettssubjektene på sensorsiden kan sammenlignes og man ut ifra det kunne sluttet at tiltaket kunne basere seg på at det forelå en berettiget interesse, vil Deloitte bemerke at det vil være forskjell på hvilket behandlingsgrunnlag som aksepteres som gyldig for et tidsbegrenset prøveprosjekt og filming som et permanent tiltak. Det legges her særlig vekt på at den reelle valgfriheten til sensor vil være liten.

Behandling av personopplysninger som innebærer utøvelse av offentlig myndighet skal som hovedregel baseres på lovhjemmel. Det følger av uhl. § 7-6 at klage over formelle feil ved eksamen etter § 5-2, vedtak om sensur etter § 3-9 og klage på karakterfastsetting etter § 5-3 regnes som enkeltvedtak etter forvaltningsloven. Fattning av enkeltvedtak regnes som utøvelse av offentlig myndighet og det er etter vår oppfatning mer riktig å basere seg på behandlingsgrunnlaget lov i denne sammenheng. Berettiget interesse vurderes derfor ikke i det videre.

2.4.2.1 Samtykke som behandlingsgrunnlag

Bruk av filming ved gjennomføring av muntlig eksamen kan oppleves som inngripende både for sensor og kandidater. Det er derfor lagt til grunn fra lovutvalget at det skal være frivillig for studentene. Samtidig legges det til grunn at det skal være en plikt for den enkelte utdanningsinstitusjon til å tilby dette og følgelig vil også sensor til en viss grad være forpliktet til å underlegge seg filming.

2.4.2.1.1 Krav om frivillighet

For at samtykke skal være et gyldig behandlingsgrunnlag følger det av personvernforordningen artikkel 4 nr. 11 at samtykket må være avgitt gjennom en frivillig, spesifikk, informert og utvetydig viljeserklæring.

Det kan stilles spørsmål ved om et samtykke i denne sammenheng oppfyller kravet til frivillighet. Et samtykke er ikke gyldig dersom det foreligger press om å samtykke eller dersom det oppstår negative konsekvenser dersom man ikke samtykker. Den enkelte må være i stand til å foreta et fritt valg. For sensor vil det som nevnt i realiteten ikke være mulig å oppfylle kravet til frivillighet, filming vil følge som en del av sensoroppdraget når man påtar seg dette. Samtykke fra arbeidstaker til behandling av personopplysninger som gjøres i regi av arbeidsgiver, anse som hovedregel ikke å oppfylle frivillighetskravet. Samtykke er med andre ord intet egnet behandlingsgrunnlag for sensors personopplysninger.

Det faktum at kandidaten kun oppnår klagerett ved muntlig eksamen forutsatt at selve eksamensgjennomføringen filmes, gjør at også den enkelte kandidat kan oppleve valget som lite reelt. Dette trekker klart i retning av at frivillighetskravet ikke er oppfylt. Fra arbeidslivet er vi kjent med at arbeidstakere som underlegges overvåking under utføring av arbeid opplever større press og nervøsitet, noe som igjen kan gå utover prestasjoner. Det er i denne sammenheng nærliggende å trekke paralleller mellom arbeidstakere og kandidater, noe som igjen stiller spørsmål ved samtykkets egnet som behandlingsgrunnlag.

En viktig bestanddel av prinsippet om frivillighet, er at samtykket må kunne trekkes tilbake uten at dette får negative konsekvenser for vedkommende. Dersom samtykke skal være behandlingsgrunnlaget, må kandidaten kunne trekke samtykket sitt tilbake når som helst i prosessen, både før, under og etter eksamen. Utfordringen er at dersom et samtykke trekkes tilbake, vil dette påvirke kandidatens klagerett. Dette blir også et moment som taler i retning av at frivillighetskravet kan være vanskelig å oppfylle. Videre vil det være administrativt utfordrende og uheldig for adgangen til å klage på formelle feil, at kandidaten skal kunne trekke tilbake samtykket, også etter gjennomført eksamen, med den følge at opptaket må slettes. I teorien kan det oppstå situasjoner der en kandidat som har akseptert filming får en dårlig karakter, men er innforstått med at dette skyldes egen prestasjon og at det derfor ikke er aktuelt å klage. I stedet velger kandidaten å trekke samtykke til filming, for deretter å klage på en formell feil med en begrunnelse som knytter seg til sensors gjennomføring av eksaminasjonen. Dette kan ikke dokumenteres fordi opptaket er slettet.

For enkelte studier benyttes muntlig gruppeeksamen som en vurderingsform. Filming av denne varianten av muntlig eksamen skaper noen ytterligere utfordringer for samtykke som behandlingsgrunnlag. Eksempelvis

vil filming bare kunne gjennomføres dersom alle i gruppen samtykker for de tilfeller oppgaver utføres samtidig. Alternativt vil filming kun skje av de i gruppen som samtykker. Begge situasjoner vil utfordre kravet om frivillighet og likebehandling. Dersom det er nødvendig at alle i en gruppe samtykker, vil studenter i en gruppe der flertallet ønsker filming, kunne oppleve sterkt sosialt press fra sine medstudenter. Dersom det aksepteres at kun de som samtykker filmes ved gjennomføring av gruppeeksamen, vil det skape utfordringer knyttet til likebehandling, da kun deler av gruppen vil få klagerett på fastsatt vurdering. Dette kan muligens avhjelpes gjennom å sette opp eksamensgrupper avhengig av hvem som samtykker og hvem som ikke samtykker til filming. Dersom en student i en gruppe som allerede har samtykket til filming ønsker å trekke samtykket tilbake, vil man igjen måtte stille spørsmål om sosialt press kan medføre at samtykket ikke er frivillig.

Til sammenligning har kandidatene individuell klagerett ved skriftlig gruppeeksamen, jf. uhl. § 5-3 fjerde ledd annet og tredje punktum. En eventuell endring av karakter etter klage vil kun gjelde for den som har klaget. Karakteren gitt ved første sensur vil bli stående for kandidater i samme gruppe som velger ikke å klage. Dette er begrunnet med at det er individets rett til å klage, men også individets rett til å ikke klage.²³ En kandidats valg blir med andre ord ikke bestemmende for resten av gruppen.

Det er naturlig å legge tilsvarende prinsipp til grunn ved muntlig gruppeeksamen, at en kandidats valg ikke skal bli bestemmende for en annen. Kandidatene ved skriftlig gruppeeksamen er imidlertid allerede er gitt en klagerett, mens for muntlig gruppeeksamen kan følgen bli at en kandidats valg om ikke å bli filmet, vil kunne påvirke alles klageadgang. Dette ville være særdeles uheldig for kandidater i grupper med et ulikt syn på filming. Sett i sammenheng med kravet til frivillighet, understøtter det en antagelse om at frivillighetskravet blir utfordrende å oppfylle.

2.4.2.1.2 «Utvetydig viljesytring»

Det er et krav etter artikkel 4 nr. 11 at et samtykke må gis gjennom en «*utvetydig viljesytring ... ved en erklæring eller tydelig bekreftelse*». Av fortalen punkt 32 fremgår det at samtykke for eksempel kan gis i form av en «*skriftlig, herunder elektronisk, eller en muntlig erklæring*». Dersom samtykke skal være behandlingsgrunnlaget, innebærer det at studenten må ha foretatt en bevisst handling ved samtykke til filmingen.

For at studentene skal kunne gi en utvetydig viljesytring, må man innføre noen praktiske tiltak for å påse at samtykket til filming av muntlig eksamen er gyldig. Dette kan for eksempel skje ved at studenten i forkant krysser av en boks ved oppmelding til eksamen, som gir tilstrekkelig informasjon om hva samtykket innebærer. Alternativt kan sensor ha et informasjonsskriv som fylles ut og aksepteres av studenten i forkant av selve eksamen. For krav til innholdet av slik informasjonen vises det til punkt 2.4.3 nedenfor.

Selv om forordningen oppstiller muligheten for en muntlig erklæring, vil etterprøvbareheten av en slik erklæring være utfordrende da det er et krav om at samtykket må kunne dokumenteres. Ved en eventuell innføring av filming, bør det derfor innhentes skriftlige samtykkeerklæringer.

2.4.2.1.3 Samtykke ved valg av filming og samtykke som behandlingsgrunnlag

Spørsmålet om samtykke og frivillighet oppstår i to sammenhenger - valg av filming ved eksamen og samtykke som behandlingsgrunnlag for de personopplysninger som behandles som en følge av det valget som er tatt.

Bruk av filming under eksamen kan fremstå svært inngripende for den enkelte kandidat og gjøre en allerede utfordrende eksamenssituasjon vanskelig. Det er derfor mye som taler for den enkelte kandidat selv skal kunne få velge om filming gjennomføres.

²³ Prop. L. 64 s. 80.

Dersom filming som tiltak først er valgt og eksamen er gjennomført, vil behandlingsgrunnlaget for den videre behandlingen av opptaket måtte kunne gi rettslig grunnlag både for kandidatens og sensors personopplysninger, herunder bruken av disse i en eventuell etterfølgende klagebehandling. Dette stiller ytterligere krav til det foreliggende behandlingsgrunnlaget. Kandidaten kan for eksempel ikke samtykke på vegne av sensor.

Med utgangspunkt i at den etterfølgende bruken av filmen både vil regnes som utøvelse av offentlig myndighet og kan anses som et kontrolltiltak etter arbeidsmiljøloven, er det vår oppfatning at lovhjemmel bør være behandlingsgrunnlaget etter at muntlig eksamen med filming er gjennomført. Dette innebærer at kandidatens samtykke ikke kan trekkes tilbake når karakter er fastsatt og lovhjemmel overtar som behandlingsgrunnlag. Dette kan oppleves som en begrensning av den innledende frivilligheten og kan rokke ved oppfyllelsen av frivillighetskravet. All den tid dette gjøres klart for kandidaten på et tidlig tidspunkt, er vi av den oppfatning at dette rettslig sett ikke er problematisk. I den sammenheng bør det kunne vektlegges at det ikke er nødvendig å oppbevare selve opptaket i lang tid etter gjennomført eksamen. Dersom karakterfastsetting ikke påklages, vil opptaket kunne slettes allerede ved klagefristens utløp, altså tre uker etter gjennomført eksamen jf. uhl. § 3-9 fjerde ledd. Det vil kunne anføres at manglende mulighet til å trekke samtykket i denne korte perioden innebærer et relativt lite inngrep i den enkeltes personvern. Se for øvrig punkt 2.4.5 om sletting.

For sensor må lovhjemmelen kunne være behandlingsgrunnlag for hele behandlingsforløpet.

2.4.2.1 Lovhjemmel som behandlingsgrunnlag

Filming av muntlig eksamen vil innebære at sensor filmes under utøvelse av sine arbeidsoppgaver. Dette vil kunne være, og oppleves som, et inngrep i den enkelte sensors personvern av en slik karakter at lovhjemmel er det eneste aktuelle behandlingsgrunnlag. Til tross for at filmingen kun vil foregå i en svært begrenset tidsperiode av sensor totale arbeidstid i løpet av ett år, vil et filmopptak kunne benyttes til kontroll av sensors arbeid i etterkant, og også virke forstyrrende på arbeidssituasjon. Akkurat som kandidaten, vil en slik situasjon kunne virke hemmende og stressende på sensor. Deloitte mener derfor at lovhjemmel fremstår som det mest egnede behandlingsgrunnlaget for behandling av sensors personopplysninger.

Det følger av personvernforordningen artikkel 6 nr. 1. bokstav c) at behandlingen vil være lovlig dersom «*behandlingen er nødvendig for å oppfylle en rettslig forpliktelse som påhviler den behandlingsansvarlige*». Bestemmelsen må leses i lys av artikkel 6 nr. 2 og 3, som blant annet stiller krav om at den rettslige forpliktelsen skal være hjemlet i nasjonal rett.

Det er imidlertid ikke noe krav om at selve personopplysningsbehandlingen eller behandlingsaktivitetene skal ha direkte hjemmel i lov, jf. fortalen punkt 45. Det vil være tilstrekkelig at formålet med behandlingen følger av rettsgrunnlaget. Samtidig er det viktig å være oppmerksom på at det i mange tilfeller kreves et sterkere rettslig grunnlag både etter forordningen og i henhold til nasjonal rett. Legalitetsprinsippet etter norsk rett innebærer blant annet at jo mer inngripende behandlingen er, jo klarere hjemmel kreves for å gi et tilfredsstillende grunnlag for behandlingen. Det kan i så fall bli nødvendig å utforme mer spesifikke rettsgrunnlag.²⁴

Innføring av lovhjemmel må ses i sammenheng med prinsippene som oppstilles i artikkel 5 nr. 1, herunder prinsippet om formålsbegrensning, som er et bærende prinsipp i personvernforordningen. Dette prinsippet innebærer at personopplysninger ikke skal benyttes til nye formål som er i strid med det formålet de opprinnelig ble innsamlet for. Dette må tydeliggjøres ved eventuell lovregulering. Faren for formålsutglidning innebærer også at det må tas stilling til om formålet kan oppnås ved mindre inngripende tiltak. Dette følger også både av arbeidsmiljøloven og etter utredningsinstruksen. Dette er behandlet i punkt 2.3.2.

Filmopptak fra muntlig eksamen skal etter det oppgitte kun benyttes til å sørge for etterprøvbarehet ved klage på eksamen. Et filmopptak kan imidlertid ønskes benyttet til andre formål, for eksempel opplæring av nye

²⁴ Prop. 56 LS s. 35.

sensorer, forberedelse av andre studenter, eller for vurdering av kvaliteten på den/de ansattes oppgaveutførelse, spesielt i forbindelse med klage på formelle feil. Veien fra en kandidats klage på resultatet fra muntlig eksamen og veien til et opplevd behov for å vurdere den ansattes gjennomføring og prestasjon, kan i enkelte tilfeller være kort, for eksempel dersom studenten oppgir at manglende kjemi med sensor påvirket resultatet. Hvorvidt opptaket kan brukes til å vurdere sensor er omtalt under punkt 2.3.4.

2.4.3 Informasjonsplikten

Uavhengig av behandlingsgrunnlag foreligger det en plikt til å informere de det behandles eller skal behandles personopplysninger om.

Det følger av informasjonsplikten både etter personvernforordningen og etter arbeidsmiljøloven at utdanningsinstitusjonen må gi sensorene, og eventuelt andre berørte ansatte, nødvendig informasjon om filming av eksamen. Ved bruk av samtykke som behandlingsgrunnlag stilles det særlige krav til informasjon for at samtykket skal være gyldig. Et gyldig samtykke forutsetter at det er gitt tilstrekkelig med informasjon slik at kandidaten forstår hvordan filmingen foregår, hva filmingen skal benyttes til, hvor lenge filmen skal kunne lagres mv. Det må dessuten opplyses at formålet med filmingen er å bedre kandidatenes rettssikkerhet ved å sikre etterprøvnbarhet og klageadgang for muntlig eksamen, hvilke praktiske konsekvenser filmingen vil medføre, som inkluderer både hvordan filmingen vil gjennomføres og hvordan opptaket vil kunne brukes. Det må også informeres om på hvilket tidspunkt lov overtar som behandlingsgrunnlag og samtykke ikke lenger kan trekkes tilbake. Ved en eventuell innføring av filming som tiltak, bør det utarbeides nasjonale krav til informasjon og samtykkeformat slik at studentenes rettigheter blir oppfylt på samme måte uavhengig av institusjonstilhørighet.

2.4.4 Informasjonssikkerhet

Med utgangspunkt i det gjeldende trusselbildet er det en foreliggende risiko for at filmopptaket kommer på avveie og kommer uvedkommende i hende. For både kandidat og sensor kan dette få uforutsette følger i form av spredning på internett med tilhørende harselering, mobbing, uthenging mv. Dette må tas i betraktning ved vurdering av om tiltaket faktisk skal innføres.

Dersom tiltaket blir innført, følger det av personvernforordningen artikkel 5 at personopplysninger må *«behandles på en måte som sikrer tilstrekkelig sikkerhet for personopplysningene, herunder vern mot uautorisert eller ulovlig behandling og mot utilsiktet tap, ødeleggelse eller skade, ved bruk av egnede tekniske eller organisatoriske tiltak (»integritet og konfidensialitet)»*. Kravene til tekniske og organisatoriske tiltak er ytterligere spesifisert i forordningens artikkel 32.

Gjennomføring av tiltaket vil stille krav til sikkerheten ved utstyret som brukes ved selve gjennomføringen av filmingen og i perioden filmopptaket skal oppbevares frem til en eventuell klagefrist er gått ut. Tilsvarende sikkerhetskrav stilles ved bruk av et aktuelt opptak i en klagerunde.

Hvilket nivå sikkerhetstiltakene må legges på må avgjøres ut i fra en risikovurdering utført av den enkelte utdanningsinstitusjon. For å sikre filmopptakets konfidensialitet og integritet vil blant annet følgende risikoscenarioer vurderes - at utstyret kan hackes under bruk, risiko for endring av opptaket under lagring eller ved bruk i en eventuell klagerunde. Dette er forhold som også er av betydning fra et utdanningsrettslig ståsted for å påse at kandidatenes kunnskaper og ferdigheter blir *«prøvet og vurdert på en upartisk og faglig betryggende måte»*, jf. uhl. § 3-9 første ledd første punktum.

Tilstrekkelig informasjonssikkerhet basert på en gjennomført risikovurdering vil være viktig med tanke på utfordringer knyttet til juks, hacking mv. av det aktuelle opptaket. Ved bruk av opptaket i en eventuell klagerunde, vil det være avgjørende at tilgjengeligheten til opptaket er sikret, samt å påse at opptaket er av en slik kvalitet at det faktisk kan benyttes til sitt formål: å sikre etterprøvnbarhet av muntlig eksamen. Det er videre et krav om at man kun benytter de personopplysninger som er nødvendig ved klagevurderingen. I samsvar med kravet til konfidensialitet må opptakene derfor sikres på en slik måte at det kun gis tilgang til opptaket av den eksamen som er påklaget.

Dette er forhold som må hensyntas ved valg av utstyret som brukes. Kostnader er omtalt punkt 2.7.

2.4.5 Sletting

Det følger av prinsippet om lagringsbegrensning i personvernforordningen artikkel 5 nr. 1 bokstav e) at personopplysninger må «lagres slik at det ikke er mulig å identifisere de registrerte i lengre perioder enn det som er nødvendig for formålene som personopplysningene behandles for». Det betyr at filmopptaket må slettes når formålet er oppfylt. Det er naturlig å si at formålet vil være oppfylt når klageadgangen er lukket eller klagemulighetene er uttømt. Slik regelverket er utformet i dag har studenten en klagefrist på tre uker etter gjennomført eksamen, se uhl. § 5-3 fjerde ledd. Det er opp til den enkelte utdanningsinstitusjon å fastsette klagebehandlingstid. Basert på gjennomgang av enkelte utdanningsinstitusjoners regelverk, er Deloitte's oppfatning at dette kan variere fra 3-6 uker. Avhengig av påberopt og gjennomført klagebehandlingstid vil tidsaspektet for lagring kunne variere fra 3 til 10 uker.

Det følger imidlertid av samme bestemmelse at «personopplysninger kan lagres i lengre perioder dersom de utelukkende vil bli behandlet for arkivformål i allmennhetens interesse [...] forutsatt at det gjennomføres egnede tekniske og organisatoriske tiltak som kreves [...] for å sikre de registrertes rettigheter og friheter». I den grad institusjonene er forpliktet til å oppbevare eksamensbesvarelser etter arkivloven, vil også slike filmopptak kunne måtte oppbevares i samsvar med det som følger av arkivlovgivningen. Dette er ikke videre utredet.

2.4.6 Oppsummering

Ved utforming av lovhjemmel for å pålegge utdanningsinstitusjonene en plikt til filming av eksamen må lovutvalget særlig tenke på det konkrete formålet med pålegget, hvilke midler som kan brukes, informasjonen som skal gis til både kandidaten og sensor, kravene til informasjonssikkerhet og oppbevaringstid for opptaket. For å sikre ensartet praksis og klagemulighet for studenter ved alle universiteter og høyskoler anbefaler Deloitte at tiltaket hjemles i lovs form fremfor å gi institusjonene adgang til å forskriftsregulere dette selv. En forskriftshjemmel vil kunne gi universiteter og høyskoler for stor valgfrihet med tanke på hvilket utstyr som skal benyttes og kvaliteten av disse, hvilket ville kunne gi for store nasjonale variasjoner i studenters rettssikkerhet på dette området.

Samtykke som behandlingsgrunnlag for filming av studenter er som vist utfordrende. Vi ser eksempelvis utfordringer ved oppfyllelse av kravet om at et gyldig samtykke skal være frivillig. Lovhjemmel er det mest egnede behandlingsgrunnlag for behandling av personopplysninger om sensor grunnet tiltakets inngripende karakter.

2.5 IMMATERIELLE RETTIGHETER

2.5.1 Innledning

Filming av muntlig eller utøvende eksamen reiser også spørsmål av immaterialrettslig art i form av åndsverkrettigheter. Åndsverkrettighetene er viktige å avklare, fordi de er avgjørende for hvem som har *råderetten* over filmopptaket. Hensynet til kandidatens og sensors personvern kan nødvendiggjøre kontroll med hvordan opptaket skal kunne brukes. Videre kan opptaket inneholde annet materiale eller informasjon med behov for beskyttelse eller hemmelighold. Forutsetningen for tiltaket med filming av eksamen, er at opptaket kun skal benyttes ved en klage på eksamen. Råderetter må dermed innskrenkes i tråd med dette formålet.

Det må avklares hvem som har produsentretten og opphavsretten til filmopptaket. Videre må det tas stilling til om selve *innholdet* på opptaket, det vil si kandidatens eksamensfremførelse, er av en slik art at det omfattes av åndsverksloven.

Det vil i det følgende bli trukket frem en rekke relevante bestemmelser som følger av Lov om opphavsrett til åndsverk mv. (Åndsverkloven). Dette vil imidlertid ikke innebære en helhetlig gjennomgang av alle aktuelle problemstillinger rundt immaterielle rettigheter som vil kunne oppstå ved filming av eksamen.

2.5.2 Produsentretten til filmen

Det følger av åndsverkloven § 20 første ledd at en produsent av film har enerett til å råde over opptaket. Produsentretten oppstår med den *tekniske frembringelsen* av filmopptaket. Produsenten bidrar typisk med finansiering og organisering av filmen. I motsetning til opphavsrett som etableres ved skapelsen av et åndsverk, forutsetter produsentretten ingen skapende innsats fra produsentens side. Produsentrettighetene kan derfor tilkomme juridiske personer som universiteter og høyskoler.

Hvis det introduseres en plikt for utdanningsinstitusjonene til å gjennomføre filming av eksamen der kandidaten krever det, vil utdanningsinstitusjonen måtte stå for filmproduksjonen i form av finansiering, organisering og ansvarlighet for teknisk gjennomføring. Det må derfor antas at den enkelte utdanningsinstitusjonen er produsent av filmopptakene fra eksamen, uavhengig av om utdanningsinstitusjonen selv forestår filmingen eller setter dette ut på oppdrag til en tredjepart.

Med produsentretten følger retten til å råde over opptaket. Det omfatter blant annet kopiering, lagring, sletting, tilgjengeliggjøring og visning. I hvilken grad og på hvilken måte utdanningsinstitusjonen kan utøve de ulike sidene av råderetten, må naturligvis avgrenses på bakgrunn av andre forpliktelser, som kan følge av lov, forskrift eller kontrakt.

Dersom det innføres en plikt til å filme muntlig eksamen, bør utdanningsinstitusjonens produsentrettigheter begrenses i tråd med formålet bak filmingen. Det bør lovreguleres at utdanningsinstitusjonen som produsent kun har rett til å råde over opptaket for å sikre kandidatens klageadgang på eksamen. Produsentretten bør derfor begrenses til å gjøre selve opptaket, lagre og oppbevare det med tilstrekkelig sikkerhet, at opptaket kun skal kunne benyttes i forbindelse med en klagebehandling, samt at opptaket må slettes etter at klagefristen har utløpt eller klagemulighetene er uttømt. Det bør uttrykkelig presiseres at opptaket ikke skal gjøres tilgjengelig for allmennheten eller andre enn dem som er nødvendige for å behandle en klage.

2.5.3 Opphavsrett til filmen

Det følger av åndsverkloven § 2 at «*den som skaper et åndsverk, har opphavsrett til verket*». Begrepet «åndsverk» er definert i lovens § 2 annet ledd som «*litterære eller kunstneriske verk av enhver art, som er uttrykk for original og individuell skapende åndsinnsett*». Definisjonen er ment å favne vidt, og det fremgår uttrykkelig av åndsverksloven § 2 første ledd bokstav e at «filmverk» omfattes av åndsverksbegrepet.

I de fleste tilfeller vil et filmopptak av muntlig og utøvende eksamen ikke kvalifisere som et eget åndsverk, og opphavsretten til filmen vil da tilhøre produsenten. Det kan imidlertid tenkes eksamensformer som krever en større innsats og skapende ånd fra den eller de som utfører selve filmingen. I slike tilfeller vil den eller de som rent faktisk filmer kunne få opphavsrett til filmen parallelt med utdanningsinstitusjonens produsentrett.

Det følger av åndsverkslovens § 67 at en opphaver kan overdra retten til å råde over åndsverket. Det er vanlig praksis at produsenter sikrer seg råderetten gjennom kontrakter med ulike bidragsyttere. For å unngå rettighetskollisjoner, bør utdanningsinstitusjonen sikre seg den fulle råderetten over opptaket gjennom kontrakt med filmskaperen(e).

2.5.4 Eksamensutførelsen – et åndsverk med opphavsrett?

Videre må det tas stilling til om innholdet på filmopptaket, det vil si kandidatens eksamensfremførelse, kvalifiserer som et åndsverk. Hovedformålet med åndsverksloven er å beskytte skapere av litterære og kunstneriske verk, eksempelvis mot uautorisert kopiering, offentliggjøring, misbruk eller urettmessig kommersiell fortjeneste. Loven er derfor ikke like treffende for filming av eksamen der opptaket kun skal benyttes ved klagebehandling for å ivareta kandidatens egen rettssikkerhet.

Tradisjonell muntlig eksamen vil trolig falle utenfor åndsverksloven. Eksamensfremførelsen vil typisk bestå i en gjengivelse av det kandidaten har lært ved utdanningsinstitusjonen, selv om det også er rom for at kandidaten kommer med egne refleksjoner og originale tanker. Ved andre eksamensformer kan imidlertid kandidatens fremførelse bestå av en skapende og kreativ innsats med åndsverkbeskyttelse, eksempelvis der studenter selv skaper og fremfører en dans, musikkverk eller skuespill.

Dersom studentens eksamensfremførelse kvalifiserer som et åndsverk, er det kandidaten som har opphavsretten til verket. Det følger da av åndsverksloven § 3 at kandidaten har enerett til å råde over åndsverket, herunder samtykke til filmopptak.

Det bør imidlertid påses at kandidaten frasier seg enhver rettighet knyttet til filmopptaket utover bruk i en klagebehandling. Dette vil særlig være hensiktsmessig ved gruppeeksamener, for å unngå rettighetskollisjoner og senere tvister om bruken av opptaket.

2.6 VIL FILMING AV MUNTLLIG EKSAMEN BEDRE STUDENTERS KLAGEMULIGHET?

Kandidater kan i dag ikke klage på «*[b]edømmelse av muntlig prestasjon og vurdering av praksisstudier eller lignende som etter sin art ikke lar seg etterprøve*», jf. § 5-3 femte ledd første punktum. Bestemmelsen innskrenker kandidatens rett til å klage på det materielle i utøvelsen av en eksamen som ikke lar seg etterprøve. I forarbeidene²⁵ til bestemmelsen uttaler departementet at

«Ordlyden i § 5-3 femte ledd første punktum ikke er til hinder for at det gis adgang til å klage også på resultatet fra muntlig eksamen, dersom en institusjon finner en ordning som gjør at den muntlige eksaminasjonen kan etterprøves i sin helhet. Departementet kan ikke pålegge institusjonene å benytte seg av for eksempel bruk av videoopptak ved muntlige eksamener. Dersom det er tatt videoopptak av en muntlig eksamen vil videoopptaket i seg selv ikke automatisk begrunne at det er klageadgang, fordi et videoopptak alene ikke nødvendigvis er tilstrekkelig til at eksamenen er etterprøvbare. Hvorvidt eksamen med bruk av videoopptak vil kunne etterprøves på en måte som er tilfredsstillende, må vurderes av den enkelte utdanningsinstitusjon» (vår understrekning).

Det er med andre ord ikke gitt at filming med tilhørende opptak medfører etterprøvbarehet. Dette kommer an på den aktuelle vurderingsformen. Det er den enkelte utdanningsinstitusjonen som selv avgjør om det skal avholdes muntlige eksamener og hvordan disse eventuelt skal gjennomføres. Institusjonene har stor frihet ved valg av vurderingsform og utformingen av denne.

Som et utgangspunkt vil tradisjonell muntlig presentasjon ikke la seg etterprøve. Slike eksamensprestasjoner kan imidlertid være egnet for å filme da kandidaten gjerne er plassert på ett sted og i samme rom under hele eksaminasjonen. Disse kan enkelt bli etterprøvbare ved at filmopptaket presist gjengir eksamensprestasjonen.

Det vil imidlertid være mer utfordrende å sikre etterprøvbarehet ved for eksempel filming av utøvende eksamen i kreative studier. For slike studier kan vurderingsformen være en kombinasjon av muntlig eksamen og en test av praktiske eller kreative ferdigheter, der sistnevnte har en kunstnerisk karakter, for eksempel opptredener av musikk, dans, teater eller sang. Disse prestasjonene kan oppfattes like enkle å filme som tradisjonell muntlig eksamen, men fordi eksamensutøvelsen er av kunstnerisk karakter, vil filming ikke nødvendigvis føre til at eksamensprestasjonen er etterprøvbare på samme måte. Det kan hevdes at kunstneriske opptredener må oppleves i øyeblikket. Et opptak vil ikke nødvendigvis yte kunstformen rettferdighet. Formatet endres og mister vesentlige kvaliteter som ikke fanges opp på film. På lik linje med andre utøvende eksamener, er en annen utfordring krav til utstyr av tilstrekkelig kvalitet. For at utøvende

²⁵ Se Prop. 64 L (2017-2018) Endringer i universitets- og høyskoleloven (NOKUTs oppgaver, eksamen og personvern mv.) punkt 4.2.4.

eksamen skal kunne oppleves på en tilfredsstillende måte, kan det tenkes at kvaliteten på filmingen må være bedre enn for en tradisjonell muntlig eksamen, for å få god nok lyd, lys og kameravinkel.

Det kan stilles spørsmål om filming av tradisjonell muntlig eksamen er tilstrekkelig etterprøvable, eller om også slike eksamener må oppleves i øyeblikket. Tradisjonell muntlig eksamen er hovedsakelig ment å bedømme kunnskap, og vurderingen skal normalt ikke baseres på hvilke følelser prestasjonen vekker. Det vil vanligvis ikke være aktuelt med kunstneriske elementer. Ren kunnskapsformidling kan trolig enklere etterprøves gjennom et filmopptak. Enkelte av institusjonene Deloitte har vært i kontakt med, har imidlertid understreket utfordringen med at en prøving av kunnskap nødvendigvis gjør en kommunikasjon mellom kandidaten og sensor. Ved en klagebehandling vil ikke sensorene som gjør en ny vurdering ha anledning til å stille spørsmål til kandidaten. Det er derfor av enkelte blitt påpekt at heller ikke filming av tradisjonell muntlig eksamen ikke gjør eksamen etterprøvable, men at et filmopptak likevel vil kunne benyttes til å vurdere om det har forekommet formelle feil ved eksamen.

En innføring av filming som tiltak for å sikre klagerett for utøvende eksamen kan være utfordrende grunnet variasjoner i eksamensformenes karakter. Det stilles større krav til den praktiske gjennomføringen, og filming vil ikke nødvendigvis fullt ut sikre kravet om etterprøvablehet.

For tradisjonelle muntlig eksamener som foregår på ett sted (gjærne i ett rom), foreligger ikke de samme praktiske utfordringene. Adgangen til å stille spørsmål er imidlertid en viktig del av tradisjonell muntlig eksamen. Filmning er ingen garanti for at ny sensor som behandler klagen finner det som fremgår av opptaket tilstrekkelig til å gi kandidaten en ny vurdering. Grunnet den manglende adgangen til å kommunisere med kandidaten, er det derfor ikke sikkert at filming gjør muntlig eksamen etterprøvable. Det er likevel gode holdepunkter for å legge til grunn at den blir tilstrekkelig etterprøvable for å gi en klageadgang.

For det tilfellet at tiltaket vurderes innført, har Deloitte utarbeidet et forslag til ny ordlyd for uhl. § 5-3 femte ledd i punkt 5.2.

2.7 ØKONOMISKE OG ADMINISTRATIVE KONSEKVENSER

2.7.1 Erfaringer fra Vestfold

2.7.1.1 Innledning

Vi har i denne korte og overordnede kostnadsutredningen forsøkt å identifisere de kostnadsdrivere vi ser ved å rettighetsfeste filmdokumentasjon av muntlig eksamen. Kostnadsutredningen bygger på tilfeller hvor eksamen vil foregå på et stillestående sted, for eksempel i et rom eller på en scene. Det er avgrenset mot de tilfeller hvor en vurdering av eksamen er avhengig av at man utøver på flere lokasjoner.

Det gjennomføres i dag et forsøk med filming av muntlig eksamen på to utvalgte videregående skoler i Vestfold. Prosjektet er politisk initiert av Vestfold fylkeskommune. Forsøket er klarert med Datatilsynet og godkjent av Utdanningsdirektoratet. Forsøket skal evalueres av Rambøll og rapport er under utarbeidelse for levering høst 2020. Et utkast skal overleveres til Vestfold fylkeskommune høsten 2019.

I Vestfold fylkeskommune har man valgt en basisløsning for å gjennomføre forsøket. Rimelige kameraer utplasseres i eksamenslokalet og filmdokumentasjon av eksamen lagres på minnekort. Minnekortene arkiveres trygt i safe, og slettes manuelt når klagefristen går ut. Vestfolds erfaring vil med noen justeringer være grunnlag for et av kostnadsalternativene vi presenterer.

2.7.1.2 Viktige læringspunkter

I Vestfold har de viktigste lærings- og forbedringspunktene så langt vært å utarbeide bedre informasjon til berørte parter, prosess for innhenting av samtykke fra eksaminator, sensor og student, samt sikring av brukertrygghet i bruk av det tekniske utstyret.

Det har hittil kommet én klage på muntlig eksamen og tilfellet har blitt revurdert av ny sensor med utgangspunkt i filmopptaket. Kvaliteten på filmopptaket ble vurdert som tilfredsstillende.

2.7.1.3 Investeringskostnader

Med investeringskostnader mener vi her innkjøp av teknisk utstyr. Vestfold har kjøpt inn 30 minikameraer med stativ og strømadapter til den samlede sum av 40 000 NOK. Deloitte legger til grunn at et minnekort koster ca. 500 kroner. Det betyr 15 000 NOK totalt til minnekort. Ut fra det kan vi stipulere en investeringskostnad på i overkant av 1800 NOK for audiovisuelt utstyr per klasserom, basert på eksemplene fra Vestfold fylkeskommune.



Eksempelbilde fra Vestfold fylkeskommune.²⁶

2.7.2 Forutsetninger for kostnadsutredningen for høyere utdanning

- UH-institusjonen må sikre retten til filmopptak/videodokumentasjon av eksamen.
- Administrasjonskostnader tilknyttet utplassering, installasjon, igangsetting, pause, avslutning, lagring og sletting av filmopptak må håndteres innenfor institusjonenes eksisterende budsjettamme. Ressursdisponering må vurderes som del av kjernevirksomhet i eksamensperioden.
- Filmopptak/videodokumentasjon skal ikke medføre vesentlig merarbeid for eksaminator.
- Filmopptak/videodokumentasjon skal ikke medføre merarbeid for sensor og student.
- Kostnadene er stipulert ut fra hva det vil koste å kjøpe inn film- og opptaksutstyr per rom. Kostnaden kan derfor ganges med antall rom det er behov for ved den enkelte institusjon.
- Vi har ikke kunnskap om status for eksisterende inn film- og opptaksutstyr ved det enkelte lærested. Institusjonens eksisterende infrastruktur må derfor legges til grunn når kostnadsbildet utredes lokalt.

2.7.3 Vår tilnærming og forståelse

Videodokumentasjon kan gjøres enkelt, med forholdsvis rimelig utstyr, eller det kan gjøres sofistikert og automatisert med forholdsvis kostbart utstyr. Det eksisterer i dag ingen fastsatt minstestandard for hva som er «god» nok kvalitet på videodokumentasjon av muntlig eksamen. Som nevnt over i punkt 2.4 kan dette

²⁶ Vestfold fylkeskommune, *Nå kan elever klage på muntlig eksamenskarakter*, <https://www.vfk.no/aktuelt/na-kan-elever-klage-pa-muntlig-eksamenskarakter/>, 24.01.2019.

kravet variere ut i fra hva som vil gjøre den enkelte eksamen etterprøvable, der det trolig vil stilles strengere krav til kvalitet ved filming av utøvende eksamen med kunstneriske fremføringer.

Vi legger til grunn at slike retningslinjer og minstestandarder fastsettes dersom rett til videodokumentasjon blir politikk. Retningslinjer og minstestandarder vil påvirke den enkelte institusjons frihetsgrader i valg av løsning.

2.7.4 To alternativ til grunn

Etter en kort innsiktsfase har vi valgt å legge to alternative løsninger til grunn. Det ene kaller vi basisalternativet, det andre kaller vi premiumalternativet. Det eksisterer mellomalternativ, men disse er ikke inkludert i denne utredningen.

2.7.4.1 Basisalternativet

Basisalternativet er å betrakte som en minimumsløsning som kan iverksettes manuelt med relativt lave investerings- og driftskostnader. Deloitte har valgt å legge et litt mer sofistikert videokamera til grunn enn det som ble valgt i Vestfold Fylkeskommunes prøveprosjekt. Alternativet innebærer innkjøp per rom:

- Kamera
- Kamerastativ
- Strømkabel
- 2 retningsstyrte mikrofoner med XLR-tilkobling
- 2 minnekort

2.7.4.1.1 Fremgangsmåte

Det gjøres en egnethetsvurdering av det enkelte eksamenslokalet. Kameraene utplasseres på stativ i egnede eksamensrom i forkant av eksamen, samt students posisjon markeres for å sikre at kamera og mikrofon fanger opp lyd og bilde på en tilfredsstillende måte. Kameraene knyttes til strømkabel. Den ene mikrofonen rettes mot student, den andre rettes mot sensor. IT-avdelingen/eksamensavdelingen igangsetter filming på starten av dagen og avslutter filming på slutten av dagen. Personellet tilkalles ved teknisk svikt. Kameraet vil kun filme selve gjennomføringen av eksamen. Mellom hver eksamen vil opptaket settes på pause. Sensor skal ha opplæring i å avslutte filming umiddelbart dersom en kandidat ønsker det. IT-avdelingen er ansvarlig for å ta ut minnekortene og lagre disse trygt frem til videoopptakene rutinemessig slettes ved klagefristens utløp.

2.7.4.1.2 Fordeler

- Beskjedne investeringskostnader
- Lite kompleks arbeidsprosess
- God nok kvalitet
- Lettere med ad hoc bruk

2.7.4.1.3 Ulemper

- Vanskelig for IT-avdelingen å overvåke at alt fungerer når systemet ikke er knyttet opp mot et sentralt system
- Lagring, oppbevaring og sletting av minnekort er en manuell prosess som må håndteres av en person. Ivaretagelse av personvern blir dermed en større utfordring.
- Avhengig av god forberedelse, planlegging og struktur dersom mange eksamener pågår samtidig

2.7.4.1.4 Kostnader

Denne løsningen er estimert til å ha investeringskostnader på ca. 18 000 NOK per rom. Driftskostnadene vurderes som er håndterbare, da det forventes at drift av videodokumentasjon må innarbeides i rutine tilknyttet avviklingen av eksamen.

2.7.4.2 Premiumalternativet

Premiumalternativet er å betrakte som en høykvalitetsløsning som kan automatiseres og som krever relativt høye investeringer ved lærestedet. Prisen på utstyret er vurdert ut fra systemer som universitets- og høyskolesektoren allerede bruker.

- Fastmontert kamera²⁷, typen pan-tilt-zoom (PTZ)
- 2 mikrofoner, gjerne håndholdte eller bøylemikrofon
- Opptaksenhet (foreslått mediasite)
- Tilkoblet server for sikker lagring og automatisk sletting
- Styrings-/kontrollpanel (foreslått crestron)

2.7.4.2.1 Fremgangsmåte

Det gjøres en egnethetsvurdering av det enkelte eksamenslokale. Kameraene fastmonteres i lokalet. IT-avdelingen kan styre og forhåndsprogrammere videodokumentasjonen fra sentralt hold og videostrømmen lagres trygt i en sky eller på lærestedets server. Videodokumentasjonen er automatisert og medfører ingen manuell styring.²⁸ Videofilen slettes automatisk ved klagefristens utløp. IT-avdelingen er ansvarlig for at systemet virker på eksamensdagene.

2.7.4.2.2 Fordeler

- Kvalitetssikring av utstyr og plassering ved fastmontering
- Automatisert arbeidsprosess
- Lever opp til høye kvalitetsstandarder
- Mange av institusjonen har utstyret, eller deler av utstyret fra før, og dermed erfaring med håndtering.
- Lettere å verne om personopplysninger

2.7.4.2.3 Ulemper

- Store investeringskostnader
- Store driftskostnader (lisenser, skylagring)
- Sårbarhet for eksamensavvikling når all videodokumentasjon er koblet opp mot et sentralt system
- Vanskelig å forsvare kost-/nyttmessig
- Vanskeligere å ivareta kravet til et frivillig samtykke når utstyret ikke kan overstyres.
- Vanskeligere å avgrense mot definisjonen av kameraovervåking i virksomhet

2.7.4.2.4 Kostnader

Denne løsningen er estimert til å ha investeringskostnader på minimum 108 000 NOK per rom. I tillegg er det en årlig lisens på 40 000 NOK per boks. Driftskostnadene er vurdert som betydelig grunnet lisensiering. Det bemerkes at Mediasite recorder allerede er installert og i bruk på flere utdanningsinstitusjoner i Norge. Det er imidlertid kun mulig med ett opptak av gangen per boks, men flere rom/kameraer kan kobles på

²⁷ Se punkt 2.3.2.2 for vurdering av reglene for bruk av kameraovervåking i virksomhet. Det er ikke alene avgjørende at kameraet er fastmontert.

²⁸ Det vil imidlertid være mulig å stoppe opptaket ved hjelp av en kontrollenhet eller ved å kontakte IT slik at opptaket kan stoppes for deretter å fortsette eksamineringen, f.eks. dersom kandidaten ikke ønsker filming likevel.

samme boks så lenge de ikke brukes samtidig. I praksis innebærer det at dersom man ønsker å gjennomføre muntlig eksamen flere steder samtidig, så må man ha like mange bokser som eksamener.

Øvrige kostnader knyttet til drift av videodokumentasjon vurderes som håndterlige da det må innarbeides i rutine tilknyttet avviklingen av eksamen.

3. VURDERING AV ALTERNATIVE TILTAK

3.1 MODELL I - PLIKT TIL Å AVHOLDE EKSAMEN MED MINST TO SENSORER

3.1.1 Om tiltaket

Et alternativt tiltak for å bedre studenters rettssikkerhet ved muntlig og utøvende eksamen, er å innføre et lovpålagt krav om at det må være til stede to sensorer både ved gjennomføring og vurdering av eksamen. Denne modellen vil innebære at utdanningsinstitusjonene må påse at alle muntlige eksamener vurderes av to sensorer, som sammen fastsetter eksamenskarakteren basert på kandidatens prestasjon. Kandidatene vil ikke kunne velge om de ønsker en eller to sensorer.

Det er lagt til grunn at begge sensorer må være tilstede i rommet ved gjennomføringen av eksaminasjonen, da det antas at det gir dagens kandidater en større følelse av ivaretagelse og nærhet til sensor. Hvorvidt dette faktisk er tilfellet, er ikke søkt verifisert. Det kan imidlertid tenkes løsninger der en av sensorene deltar per videomøte, skype e.l., hvilket kan påvirke de økonomiske kostnadene med tiltaket i positiv retning. Med bakgrunn i antagelsen av at fysisk tilstedeværelse kan oppleves som en rettssikkerhetsgaranti seg selv, er dette imidlertid ikke utredet nærmere.

Det må tas stilling til om det skal innføres krav om at den ene sensoren skal være ekstern eller om det anses tilstrekkelig med to interne sensorer. Fordeler og ulemper med krav til minimum én ekstern sensor vil behandles under punkt 3.1.5. Økonomiske konsekvenser omhandles separat i punkt 3.1.4. Det kan innledningsvis påpekes at et krav om to sensorer ikke vil få innvirkning på kandidatens klageadgang etter uhl. § 5-3 femte ledd da dette ikke vil gjøre eksamensprestasjonen etterprøvbare.

3.1.2 Utdanningsinstitusjonenes autonomi

Som nevnt under punkt 2.2.1, er det et viktig prinsipp at utdanningsinstitusjonene har en viss autonomi, særlig for å sikre den akademiske friheten. Denne autonomien kan begrenses i eller i medhold av lov.

Krav om at to sensorer, herav minst en ekstern, skal vurdere eksamen var allerede regulert i uhl. av 1995 § 50. Dette ble imidlertid opphevet ved lov 28. juni 2002 nr. 62. Kandidatens rettssikkerhet måtte vike til fordel for mindre ressurskrevende vurderingsformer. Kravet er imidlertid opprettholdt for vurdering av kandidatens selvstendige arbeid ved høyere grad.

For å ivareta kandidatens rettssikkerhet, og sikre uavhengig kvalitetskontroll av det enkelte studium, ble det i stedet innført et krav om ekstern evaluering av vurderingsordningene, se uhl. § 3-9 første ledd. Den enkelte utdanningsinstitusjon står i dag fritt til å bestemme hvordan ekstern deltakelse i vurderingen gjennomføres. Dette kan skje enten ved ekstern deltakelse i den enkelte vurdering eller ved ekstern evaluering av vurderingsordningene. Etter dagens regelverk er det ingen plikt med ekstern sensor. Det er heller ingen plikt med to sensorer ved muntlig eksamen.

Et krav til to sensorer vil innebære et noe større inngrep i utdanningsinstitusjonenes autonomi enn dagens ordning med en ekstern evaluering av vurderingsordningene. Det som skiller denne modellen fra modellen i 1995-loven, er at kravet om to sensorer kun innføres for muntlig eksamen og med det mål å kompensere for kandidatens manglende klageadgang. For skriftlige eksamener og andre eksamensformer som alltid vil være etterprøvbare, vil sensur fortsatt kunne utføres av én sensor. Modellen etablerer derfor et mindre inngrep enn kravet i 1995-loven.

Krav til bruk av to sensorer vil heller ikke direkte innskrenke institusjonenes valgfrihet med hensyn til vurderingsform. Men med en regulering av hvordan muntlige vurderingssituasjoner skal gjennomføres, vil

modellen imidlertid indirekte kunne påvirke institusjonenes valg av vurderingsform. En mulig følge kan bli at muntlig eksamen velges bort fordi det medfører større kostnader og mer administrativt arbeid.²⁹

Flere av utdanningsinstitusjonene Deloitte snakket med uttrykte bekymring for dette som en konsekvens av en plikt til å filme muntlig eksamen. Det ble imidlertid ikke nevnt for et krav om bruk av to sensorer, uten at det kan utelukke at de vil legge tilsvarende bekymring til grunn her. Flere av utdanningsinstitusjonene understreket derimot at et krav om to sensorer ville være godt egnet for å styrke kandidatenes rettssikkerhet.

3.1.3 Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser

Etter Deloitte vurdering vil modellen med krav om to sensorer ikke medføre større personvernrettslige eller arbeidsrettslige utfordringer.

3.1.4 Økonomiske konsekvenser ved tiltaket

3.1.4.1 Innledning

Det er utfordrende å kartlegge og vurdere kostnadene ved å innføre et krav om to sensorer ved muntlig eksamen. Slike kostnader vil variere i stor grad avhengig av studieretning og eksamensomfanget. For å vurdere eventuelle sikre økonomiske konsekvenser av modellen, må ytterligere undersøkelser og vurderinger gjennomføres. En slik kartlegging innebærer en omfattende datainnsamling. Etter Deloitte forståelse av oppdraget, faller en slik grundig undersøkelse utenfor oppdragets omfang og budsjett. Denne utredningen begrenser seg til å gi eksempler på hva som driver kostnader ved bruk av sensor. Vi har satt opp et tenkt regneeksempel. Regneeksempelen er hentet fra Universitets- og høyskolerådet (UHR).

Flere undersøkelser og vurderinger må imidlertid gjennomføres for å underbygge eventuelle økonomiske konsekvenser av modellen.

3.1.4.2 Kostnadsdrivere ved bruk av sensor

3.1.4.2.1 Presentasjon av regneeksempel og kostnadstyper

Innledningsvis vil vi gjennomgå kostnadsdrivere tilknyttet bruk av én sensor. Vi legger til grunn at sensor nummer to får samme honorar som sensor nummer én.

Regneeksempelen som presenteres er inspirert av en utredning utført av universitets- og høyskolerådet i 2014 (UHR-rapport).³⁰ I eksempelet skilles det ikke på kostnader for sensurarbeid ved muntlig og skriftlig eksamen. Det er derfor ikke mulig å skille dette. Det er vår oppfatning at sensur av muntlig eksamen er mer tidskrevende enn sensur av skriftlig eksamen både grunnet behov for mer omfattende forberedelser og det faktum at sensor må overvære selve eksamensgjennomføringen.

Det er følgende tre kostnadstyper tilknyttet bruk av sensor:

1. Tidskostnad (antall timer), i form av lønn til interne sensorer.
2. Tidskostnad (antall timer), i form av honorar til eksterne sensorer.
3. Reise- og oppholdskostnader for eksterne sensorer.

²⁹ Som beskrevet under punkt 2.2.2, kan risikoen for en slik følge avhjelpest ved oppfølging av utdanningsinstitusjonene i etterkant for å sikre at de velger vurderingsformer som i tilstrekkelig grad gir studentene et tilfredsstillende faglig utbytte.

³⁰ «Vurdering av sensurordningane innan høgare utdanning» - Rapport frå ei arbeidsgruppe oppnemnt av Utdanningsvalet i UHR, 15. desember 2014.

Tidskostnadene inkluderer både direkte lønns-/honorarkostnader knyttet til forberedelsestid og gjennomføring av sensurarbeidet, samt sosiale kostnader.³¹ De sosiale kostnadene er høyere ved internsensur enn eksternsensur.

I tillegg kommer indirekte kostnader for institusjonen knyttet til administrasjon av eksamen. UHR antok i 2014 at det er mer tidkrevende å administrere ekstern sensor, sammenlignet med intern sensor. Deloitte deler denne oppfatningen.

3.1.4.2.2 Tidskostnad for interne og eksterne sensorer

Interne sensorer forventes å løse oppdraget som en del av ordinære arbeidsoppgaver. Det gjør at kostnadene ved intern sensur er lite synlig i budsjettene. Derfor benytter vi kunnskapen om tidskostnad ved ekstern sensur til å forstå kostnadene ved intern sensur. I regneksempler legger vi til grunn at intern og ekstern sensor bruker like mange timer på oppdraget og at lønnsnivået er likt. En viktig forskjell er at de sosiale kostnadene er høyest ved intern sensur.

Når det gjelder eksterne sensorer gjøres det ofte individuelle avtaler basert på det forestående sensurarbeidet. Honoraret varierer fra institusjon til institusjon og mellom fagområder. Vi er kjent med at avtaler blir fastsatt med bakgrunn i forventet tidsbruk for sensurarbeidet. Tidsbruken blir fastsatt etter en skjønnsmessig vurdering av fag og vurderingsform. Dermed, ved en muntlig vurderingsform, har antall studenter som skal opp til eksamen stor betydning for honoraret til ekstern sensor.

Tar man utgangspunkt i lik tidsbruk og likt lønnsnivå vil de totale tidskostnadene være høyere ved bruk av interne sensorer fremfor eksterne sensorer, slik tabellen nedenfor viser. Dette skyldes forskjellene i sosiale kostnader. Forskjellen utgjør kr 4629,55 (12,8 %) ettersom pensjonsinnskuddssatsen har blitt noe mindre.

	Sosiale kostnader (% av lønn / honorar)	Interne sensorer	Eksterne sensorer
Lønn/honorar		28 370,79	28 370,79
Fordel gruppeliv	0,30 %	85,11	-
Feriepenger	12 %	3 404,49	3 404,49
Arbeidsgiveravgift	14,10 %	4 492,80	4 480,31
Pensjonsinnskudd (SPK)	12,50 %	3971,91	-
Arb.gi.avg. av pensjonsinnsk.	14,10 %	560,04	-
Totale tidskostnader		40 885,14	36 255,59

Tabell 1: Regneeksempel per sensor med samme lønn / honorar for interne og eksterne sensorer. Hentet fra UHR-rapporten. Eventuelle reisekostnader er en ukjent og kommer i tillegg. Tallene er KPI-justert mot september 2019.

3.1.4.2.3 Reise- og oppholdskostnader for eksterne sensorer

Reise- og oppholdskostnader kan være en betydelig tilleggs kostnad ved bruk av eksterne sensorer.³² Dette er en kostnad som vil variere fra sensoroppdrag til sensoroppdrag. Ved muntlig eksamensform er det vanskelig å spare inn på reisekostnader gjennom bruk av tiltak som video- og telefonsensur, da det i de fleste tilfeller antas å være et behov for å ha sensor til stede i rommet for å oppnå formålet om økt

³¹ De sosiale kostnadene er gitt i form av en statlig fastsatt prosentats multiplisert med lønn eller honorar. Sosiale kostnader er kostnader, utover lønn, som følger med å ha arbeidstakere. Det er kostnader som forsikring, feriepenger, arbeidsgiveravgift, pensjonsinnskudd, osv.

³² Til info etter diskusjon med Øyvind og Ingrid: Dette tallet vil kunne variere basert på avstand og omfang av eksamen. F.eks. ved eksamen i Nord-Norge og Trøndelag kan ekstern sensor utløse mange reiseutgifter grunnet store avstander.

rettssikkerhet for kandidatene. Samtidig kan man ved bruk av eksterne sensorer oppfordres til å bruke digitale verktøy for å redusere reisekostnadene.

Likevel viser regneeksempelet i tabellen at tidskostnadene, inkludert de sosiale kostnadene, er 12,8 % høyere for interne sensorer sammenlignet med eksterne sensorer. Det betyr at så lenge reisekostnadene for eksterne sensorer ikke overstiger 12,8 % av honoraret vil det være billigere for institusjonene å benytte ekstern sensor fremfor intern sensor.

3.1.4.3 Oppsummerende bemerkninger

Det eksisterer ingen konkret og oppdatert kartlegging av kostnader til sensorer i høyere utdanning i Norge. Innledende undersøkelser forteller oss at praksis er svært fragmentert, både mellom institusjoner og fag. Likevel tyder våre undersøkelser på at det vil være billigere å benytte ekstern sensor fremfor intern, så lenge reise- og oppholdskostnader ikke overstiger 12,8 % av honoraret.

Dersom forslaget vurderes innført bør kostnadene utredes grundigere, slik at man i større grad kan veie kost og nytte. Man kan da etablere standardsatser for ulike fagområder. Dette er gjort i grunnopplæringen.³³

I denne utredningen har vi beskrevet kostnadsdriverne ved intern og ekstern sensor. Kostnaden må multipliseres med to i de tilfeller hvor det skal være to sensorer tilstede under eksaminasjon av muntlig eksamen.

Et mer presist kostnadsbilde forutsetter imidlertid at det foreligger kunnskap om:

- (X)** Timepris for intern eller ekstern sensor
- (Y)** Antall timer til forberedelse og sensur i det gitte tilfellet
- (Z)** Summen av reisekostnader
- (N)** Antall sensorer
- (X) * (Y) + (Z) * (N) = SUM**

3.1.5 Fordeler og ulemper

Ved bruk av to sensorer vil kandidatens rettssikkerhet sammenlignet med bruk av filmopptak, etter vår oppfatning være bedre ivaretatt allerede ved den første vurderingen av eksamensprestasjonen. Dette kan være en fordel for både kandidatene og utdanningsinstitusjonene. Enkelte av utdanningsinstitusjonene Deloitte snakket med ga uttrykk for at kandidater, i enkelte tilfeller, kan gå veien om formell klage for å få en ny vurdering selv om det er karakterfastsettelsen kandidaten er misfornøyd med. Vurdering av to sensorer kan gjøre at kandidatene føler seg tryggere på at karakteren er veloverveid og riktig. Dette kan føre til færre klager.

Sammenlignet med innføring av plikt til å filme eksamen vil man ved innføring av denne modellen unngå en rekke rettslige problemstillinger filming medfører, herunder utfordringer med samtykke, filming som kontrolltiltak på arbeidsplassen og spørsmål om immaterielle rettigheter. Dette tiltaket vil ikke innebære noe ytterligere inngrep, sammenlignet med gjeldende eksamenspraksis, i verken studenters eller sensorers personvern.

Også et krav om to sensorer, vil kunne medføre at utdanningsinstitusjoner avskaffer eller i mindre grad arrangerer denne typen eksamen på grunn av for mye administrasjon og/eller for høye kostnader. Muntlig eksamen er i utgangspunktet mer ressurskrevende enn skriftlig eksamen, og stilles det ytterligere krav til gjennomføringen som medfører økt ressursbruk, er det en fare for at utdanningsinstitusjonenes

³³ <https://www.udir.no/eksamen-og-prover/eksamen/sensurere-eksamen/Sensorhonorar/>

vurderingsformer blir mindre varierte. Imidlertid så benytter flere utdanningsinstitusjoner allerede to (eller flere) sensorer, hvilket kan tilsa at dette kravet ikke negativt vil påvirke bruk av muntlig eksamen.

Det er imidlertid viktig å være oppmerksom på at begrunnelsen for å avskaffe 1995-lovens krav om to sensorer først og fremst var ressurs hensyn. Krav om to sensorer ved eksamen vil naturligvis medføre økte kostnader sammenlignet med én sensor. Videre medfører engasjering av en ekstra sensor mer administrasjon i forbindelse med sensuren.

Det er usikkert om en gjeninnføring av kravet om to sensorer vil være mindre ressurs- og kostnadskrevende for utdanningsinstitusjonene enn et krav om at denne eksamensformen skal filmes. Legger man til grunn at utdanningsinstitusjonene bruker det billigste alternativet for filming, antar vi at kostnadene ved å ha en ekstra sensor raskt vil overstige kostnadene knyttet til nødvendig utstyr og drift ved filming. I investeringsåret vil det muligens være ganske like kostnader ved filming og ekstra sensor, men drift av filming vil være langt billigere enn å ha ekstra sensor på sikt. Det må imidlertid gjøres en grundigere datainnsamling for å verifisere denne antakelsen. Kostnadene vil imidlertid ikke bli like høye som de var før avskaffingen av kravet, da kravet om to sensorer kun vil gjelde for muntlige og utøvende eksamener. Videre kan tiltaket føre til besparelser i klagebehandlingen, da tiltaket antas å føre til færre formelle klager uten at dette lar seg verifisere.

Ved vurdering av modellen må det tas stilling til om det skal innføres krav om at den ene sensoren skal være ekstern, eller om det anses tilstrekkelig med to interne sensorer. Selv om et krav om minimum én ekstern sensor trolig vil medføre noe mer administrativt arbeid for utdanningsinstitusjonen, viser utregningen i punkt 3.1.4 at bruk av ekstern sensor vil være rimeligere enn bruk av intern sensor. Ved bruk av ekstern sensor vil dessuten internt ansattes tid kunne frigjøres til andre oppgaver. Krav om bruk av ekstern sensor vil muligens bedre kunne sikre likebehandling av kandidatene og objektivitet ved vurderingen, særlig ved mindre studieretninger der aktuelle interne sensorer kjenner kandidatene fra før. Dersom sensorene er uenige om karakteren, vil det være praktisk at den eksterne sensoren har en avgjørende stemme i karakterfastsettelsen.

3.2 MODELL II – KRAV TIL DETALJERT SENSORVEILEDNING

3.2.1 Om tiltaket

Et annet alternativt tiltak er å lovfeste krav til innhold og tilgjengeliggjøring av sensorveiledning.

Utdanningsinstitusjonene har i dag en lovfestet plikt til å «utarbeide (...) skriftlig sensorveiledning til alle eksamener», herunder også muntlige eksamener, jf. uhl. § 3-9 annet ledd. Målet med innføringen av dette kravet var «å sikre en mer ensartet vurdering av eksamensoppgavene» for å ivareta studentenes rettssikkerhet. Tanken var at «[s]ystematisk bruk av sensorveiledninger vil bidra til bedre kvalitetssikring av det fastsatte læringsutbyttet, og redusere ulikhet i sensur mellom sensorer».³⁴ Det følger imidlertid ingen ytterligere krav til innholdet av sensorveiledningen.

Det følger av forarbeidene at en sensorveiledning kan være et dokument som angir generelle retningslinjer for hvordan besvarelser skal vurderes, eller de kan helt eller delvis inneholde såkalte rettenøkler, fasiter eller eksamensbesvarelser. Sensorveiledningen kan utarbeides til hver enkelt eksamen eller gjelde for en gruppe av emner eller eksamener hvor dette er mest hensiktsmessig.³⁵

For at dagens regulering med krav til sensorveiledning skal oppnå sitt formål, vil man ved valg av modellen som beskrives her innføre strengere rammer og krav til hva sensorveiledningens innhold. Formålet vil være

³⁴ Se Prop. 64 L (2017-2018).

³⁵ Prop. 64 L (2017-2018) s. 77.

å sikre en mer ensartet vurdering og at sensorveiledningen er så klar at kandidatene skal kunne forstå karakterfastsettelsen.

Sensorveiledningen kan eksempelvis inneholde nærmere veiledning og presisering av vektingen av ulike sider av kandidatens prestasjoner. Det bør kunne konkretiseres hva som kjennetegner en besvarelse som kvalifiserer til ulike karakterer eller bestått/ikke bestått. Dersom drøfting og diskusjon er viktigere enn hvilket resultat studenten kommer frem til, bør dette presiseres. Videre kan det fremgå hva som anses som et avvik fra krav til et gitt karakternivå og hvor stort avvik som kan aksepteres før det har påvirkning på karakterfastsettingen. Det nærmere innholdet i sensorveiledningen blir opp til utdanningsinstitusjonen.

Krav til tidspunktet for tilgjengeliggjøringen av sensorveiledningen kan også være av betydning. Det følger av uhl. § 5-3 tredje ledd at sensorveiledningen skal være tilgjengelig for kandidatene «*etter at karakterer er fastsatt*». Etter dagens ordning har kandidatene altså først krav på å se sensorveiledning etter sensuren har falt. Kravet om at sensorveiledningen skal gjøres «tilgjengelig», innebærer ikke at den må offentliggjøres. Det er tilstrekkelig å la kandidatene lese veiledningen på et studiekontor eller lignende.³⁶

Selv om sensorveiledninger er utarbeidet for å hjelpe sensorene, kan sensorveiledninger samtidig være et viktig hjelpemiddel for kandidatens forberedelser. Dersom det stilles krav om at kandidatene får tilgang til tidligere sensorveiledning før eksamen, vil det kunne gi kandidatene bedre forutberegnelighet når det gjelder bedømmelsen av eksamensprestasjonen. Det vil naturligvis ikke være hensiktsmessig å tilgjengeliggjøre sensorveiledningen i forkant av den aktuelle eksamen der den bærer preg av å være en fasit, men det kan være aktuelt der veiledningen angir generelle retningslinjer for hvordan eksamensprestasjonen skal vurderes.

Et annet alternativ kan være å innføre krav om tilgjengeliggjøring av sensorveiledningen straks etter eksamen er gjennomført av alle kandidater, selv om sensuren først faller senere. Det kan være aktuelt også der sensorveiledningen bærer preg av å være en fasit, og vil gi kunne gi studentene en viss forutberegnelighet av hvordan de vil bli vurdert, samtidig som det vil gi sensuren en viss notoritet.

Eksempelvis vil det kunne utformes to deler av sensorveiledningen; en generell del med overordnede retningslinjer og beskrivelser for vurderingen som vil kunne tilgjengeliggjøres for kandidatene i forkant av eksamen, og en mer detaljert del tilpasset den konkrete eksamensoppgaven som kan publiseres etter gjennomføringen av eksamen.

Innføringen av mer utfyllende krav til sensorveiledningen vil imidlertid ikke få innvirkning på kandidatenes klageadgang etter uhl. § 5-3 femte ledd da det ikke gjør eksamenen etterprøvable.

3.2.2 Utdanningsinstitusjonenes autonomi

Det fremgår av uhl. § 1-5 tredje ledd at det ikke kan gis pålegg eller instruksjoner om «*læreinholdet i undervisningen*».

Til tross for utgangspunktet om akademisk frihet og det konkrete forbudet mot pålegg og instruksjoner om faglig innhold i undervisningen, er det rom for at lovgiver gir bestemmelser for å bedre kandidatenes rettssikkerhet. Det fremgår uttrykkelig i forarbeidene at formålet blant annet er å «*sikre et system som har enhetlige og oversiktlige regelverk bl.a. [...] om eksamen og grader*».³⁷

Dette gir rom for å regulere detaljer ved sensorveiledningenes innhold, som at de skal oppgi hvilke vurderingsmomenter som vektlegges og hvor mye vekt som tillegges de ulike momentene. Da vil det fremdeles være opp til den enkelte utdanningsinstitusjon å fastsette hva de faglige vurderingsmomentene og vektingen, og tiltaket vil ikke gå på bekostning av den faglige autonomien og akademiske friheten.

³⁶ Prop. 64 L (2017-2018) s. 25.

³⁷ Se Ot.prp. nr. 85 (1993-1994)

Som vi omtaler nærmere under punkt 3.2.2, er det imidlertid usikkert om tiltaket vil være hensiktsmessig om kravene til sensorveiledningene blir for overordnede og lite konkrete. Nasjonale føringer for de faglige vurderingene må tilpasses det konkrete emnet og eksamensformen. Det vil kunne være en uheldig inngripen i institusjonens og den individuelle sensors akademiske frihet.

3.2.1 Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser

Modellen med lovfestede krav til innhold og bruk av sensorveiledning vil ikke medføre personvernrettslige eller arbeidsrettslige utfordringer av betydning.

3.2.2 Fordeler og ulemper

Grundige og presise sensorveiledninger er egnet til å skape en mer enhetlig vurdering av kandidatens prestasjoner ved at karakterer blir fastsatt på likt grunnlag ved lik bruk av de samme vurderingsmomentene. Sensorveiledninger vil også bidra til økt forutberegnelighet for kandidatene, og dermed gi sensuren styrket notoritet. Deloitte er av den oppfatning at tiltaket med dette vil bidra til å styrke studentenes rettssikkerhet, noe som igjen kan medføre en nedgang i antall klager på eksamensresultater.

Mer detaljerte sensorveiledninger kan også være en fordel sensorene. Det kan være en trygghet å ha mer konkrete retningslinjer å forholde seg til i vurderingen av eksamensprestasjonen. På den annen side, kan det være en ulempe hvis dette gir mindre rom for skjønn. Mindre rom for skjønn kan gi kandidater som i større grad går for standardiserte løsninger heller enn å utvikle eget skjønn, tanker og kreativitet.

At det foreligger en mer detaljert sensorveiledning innebærer imidlertid ikke større etterprøvbarehet av studentenes prestasjon. Tiltaket kan imidlertid bidra til å forminske dette behovet fordi det blir klarere for kandidaten hvilke retningslinjer sensor har forholdt seg til i sin vurdering.

Det følger av gjeldende rett at det skal utarbeides sensorveiledning. Til tross for at krav til innholdet ikke er regulert, er mange av dagens sensorveiledninger gode og detaljerte. Ettersom det finnes mange ulike eksamensformer og hver enkelt sensorveiledning vil måtte tilpasses det enkelte emne, er det begrenset hvor detaljerte og konkrete de nasjonale kravene kan være. Det er derfor en risiko for at tiltaket i liten grad vil styrke kandidatens rettssikkerhet og gi noe mer enn det som følger av gjeldende rett. Dette gjelder også om det innføres en form for kontroll med at sensorene følger sensorveiledningene.

3.2.3 Økonomiske konsekvenser ved tiltaket

Ettersom det allerede er lovpålagt å utarbeide sensorveiledning, vil dette tiltaket antagelig ikke medføre vesentlig økning i kostnader for utdanningsinstitusjonene. Det vil imidlertid medføre noe økt ressursbruk til utformingen av sensorveiledningen for å sikre etterlevelse av mer detaljerte krav uten at det lett lar seg tallfeste. Det er også utfordrende å vurdere hvor ressurskrevende det vil være å utarbeide sensorveiledninger på et tidlig nok tidspunkt. Avvikling av eksamen krever generelt mye administrasjon, planlegging og forberedelser fra institusjonene. Det vil utvilsomt være krevende dersom det i samme tidsperiode skal settes av ressurser til å utarbeide detaljerte sensorveiledninger.

På den annen side kan tiltaket medføre at sensorene sparer tid på sensurarbeidet, herunder forberedelser, med en mer detaljert sensorveiledning. Det må vurderes om veiledningen kan utformes på en slik måte at den kan gjenbrukes for senere eksamener, i så fall vil det også medføre fremtidige innsparinger. Da kravet om sensorveiledning ble innført i 2018, ble økonomiske og administrative konsekvenser diskutert. Det fremgår av forarbeidene at utarbeiding av sensorveiledninger til alle eksamener «*antas å øke institusjonenes kostnader både økonomisk og administrativt (...) på kort sikt*». Det er imidlertid interesse i denne sammenheng at departementet vurderte det likevel slik at «*på sikt bør dette bli spart inn ved en nedgang i klager over eksamen når studentene ser veiledningen sensor har basert sin sensurering av eksamen på*».³⁸

³⁸ Prop. 64 L (2017-2018) s. 75

Ved flere institusjoner og fakulteter har det vært benyttet sensorveiledning for alle eksamener over tid, eksempelvis ved Det juridiske fakultet ved Universitetet i Bergen. Til tross for at det utgis sensorveiledning er fakultetet det med flest klager på eksamensresultater ved Universitetet i Bergen.³⁹ At det fortsatt foreligger mange klager ved enkelte institusjoner, kan imidlertid også skyldes andre faktorer som eksempelvis karakterpress. Det tyder imidlertid også på at ordningen ikke er tilstrekkelig for å ivareta studentenes tillit til sensuren.

3.3 MODELL III – OBLIGATORISK BEGRUNNELSE AV KARAKTERFASTSETTINGEN

3.3.1 Om tiltaket

En annen aktuell modell for å bedre kandidaters rettssikkerhet ved muntlig og utøvende eksamen, er å innføre krav om obligatorisk begrunnelse.

Det følger av uhl. § 5-3 første ledd første punktum at kandidaten har «rett til begrunnelse» for karakterfastsettingen. Denne grunngivningsplikten skiller seg imidlertid fra plikten i forvaltningsloven § 24 som fastsetter at alle enkeltvedtak skal begrunnes samtidig med at vedtaket treffes, ved at plikten etter uhl. først inntre når kandidaten ber om det. Det følger videre av uhl. § 5-3 første ledd annet punktum at ved muntlig eksamen eller bedømmelse av praktiske ferdigheter må krav om begrunnelse fremsettes «umiddelbart etter at karakteren er meddelt». Det fremkommer av forarbeidene at bakgrunnen for at krav om begrunnelse må fremsettes umiddelbart, er at ellers «måtte sensorene ta notater med sikte på å kunne gi slik begrunnelse senere».⁴⁰ I henhold til uhl. § 5-3 annet ledd siste punktum er det opp til institusjonen å bestemme om sensor skal gi begrunnelsen muntlig eller skriftlig.

Ved å lovfeste et krav om obligatorisk begrunnelse, vil det innebære en plikt for sensor til å begrunne karakteren uavhengig av om kandidaten ber om det. Det kan være opp til den enkelte utdanningsinstitusjon å bestemme hvorvidt begrunnelsen skal skje muntlig eller skriftlig, eller om utdanningsinstitusjonene delegerer til sensorene å avgjøre det. Muntlig begrunnelse kan eksempelvis være praktisk i de tilfeller der karakteren meddeles muntlig. Da bør begrunnelsen gis rett i forkant av eksamenskarakteren. Der eksamenskarakteren meddeles skriftlig eller elektronisk, vil begrunnelsen legges ved som et eget dokument.

De nærmere krav til hva begrunnelsen må inneholde, følger av forvaltningslovens § 25, herunder de regler vedtaket bygger på (eksempelvis henvisninger til sensorveiledningen), de faktiske forhold vedtaket bygger på (kandidaten prestasjon) og hva som har vært avgjørende i vurderingen.

Innføringen av krav til obligatorisk begrunnelse vil imidlertid ikke få innvirkning på kandidatens adgang til å klage på eksamensresultatet etter uhl. § 5-3 femte ledd da heller ikke dette tiltaket vil gjøre eksamensprestasjonen etterprøvable. Begrunnelsen kan imidlertid brukes ved ny sensur dersom eksamen er etterprøvable, samt til å vurdere om det har forekommet en formell feil ved klager etter uhl. § 5-2.

3.3.2 Utdanningsinstitusjonenes autonomi

Krav om obligatorisk begrunnelse vil ikke være et uheldig inngrep i institusjonens faglige autonomi, da kandidaten allerede kan be om begrunnelse for karakterfastsettingen etter gjeldende rett. Tiltaket vil heller ikke medføre et inngrep i den faglige vurderingen til sensor, da den ikke legger bånd på eller føringer for vurderingen. Dersom loven skal inneholde nærmere retningslinjer for innholdet av begrunnelsen, bør ikke retningslinjene inneholde momenter av rent faglig betydning. Begrensningen for retningslinjene vil være lignende den som er trukket for sensorveiledning i punkt 3.2 over. Det er dermed viktig at det ikke listes opp hvilke konkrete faglige momenter som skal med, da momentene som vektlegges vil variere fra emne til

³⁹ <https://www.ba.no/nyheter/jus-studentene-klager-pa-hver-tredje-eksamen/s/1-41-7115660>

⁴⁰ Ot.prp. nr. 85 (1993-94) s. 78.)

emne, basert på en faglig vurdering. Det vil imidlertid eksempelvis være rom for å pålegge at begrunnelsen skal inneholde hvilke momenter som er tillagt vekt, hvilken vekt de er tillagt og hvorfor.

3.3.3 Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser

En begrunnelse vil inneholde informasjon som kan knyttes opp til både kandidat og sensor, og behandlingen av personopplysninger må dermed skje i samsvar med gjeldende personvernregler. Om det lovfestes et krav om obligatorisk begrunnelse, vil behandlingsgrunnlaget være hjemlet i lov. Det anses ikke nødvendig å utrede de øvrige personvernreglene, ettersom det allerede er krav om begrunnelse for de tilfeller kandidater ber om det, og det må antas at utdanningsinstitusjonene ivaretar personvernet i forbindelse med begrunnelse etter gjeldende regelverk.

Obligatorisk begrunnelse reiser for øvrig ingen nye arbeidsrettslige problemstillinger sammenlignet med dagens ordning med begrunnelse der kandidaten ber om det.

3.3.4 Fordeler og ulemper

Det antas at et krav om obligatorisk begrunnelse kan bedre studentenes rettsikkerhet på flere måter. Kandidaten har etter dagens regelverk rett til å be om begrunnelse, men det er ikke alltid denne retten benyttes. Dersom det innføres en plikt for sensor til å utforme begrunnelse, vil det kunne virke skjerpene på sensor og trolig gjøre sensor mer bevisst på hva egen vurdering baseres på, herunder at det utøves et forsvarlig skjønn og at ikke foretas utenforliggende hensyn. Kravet til begrunnelse vil til en viss grad dokumentere sensureringen. Dette vil øke tilliten til sensuren og kunne forebygge formelle feil ved gjennomføringen, og dermed også kunne redusere antall klager.

Forvaltningslovens plikt til å begrunne enkeltvedtaket er et viktig ledd i utøvelse av god forvaltningsskikk og forsvarlig saksbehandling, men er også med på å sikre den enkeltes forståelse for vedtakets innhold. Tilsvarende forståelse for karaktersettingen, herunder at denne er forsvarlig og riktig, vil kunne oppnås med et krav om obligatorisk begrunnelse med det resultat at kandidaten ikke opplever et behov for å klage.

En ulempe med å innføre obligatorisk begrunnelse, er at det benyttes tid og ressurser på å utforme begrunnelse også i tilfeller der kandidaten ikke anser det nødvendig.

Modellen medfører ikke at eksamen blir etterprøvbar. Det får således ingen virkning på kandidatens klageadgang. Begrunnelsen kan imidlertid fungere som dokumentasjon ved behandlingen av klager på formelle feil ved eksamen. Videre kan kravet til obligatorisk begrunnelse medføre en økt tillit til sensors vurdering, som kan gjøre at den manglende klageadgangen på eksamenskarakteren ikke oppleves som like utfordrende for kandidaten.

3.3.5 Økonomiske konsekvenser ved tiltaket

Utforming av begrunnelse krever noe tid og arbeidsinnsats fra sensor. Hvilken økning i kostnader *obligatorisk* begrunnelse medfører, vil trolig tilsvare hva det ville koste å utforme begrunnelser for det antall eksamenene der kandidatene ikke har bedt om begrunnelse. Vi har ikke tall på hvor mye tid som medgår til å utforme en slik begrunnelse, ei heller hvor stor andel som ber og ikke ber om begrunnelse i dag, og kan dermed ikke utrede de økonomiske konsekvensene i nærmere detalj. Vi vil likevel antyde at for muntlige begrunnelser antas det at det vil dreie som om mindre kostnader, men i form av tid - f.eks. 10 minutters utvidet sensurtid per kandidat. Utvidet tidsbruk kan skape administrative konsekvenser for institusjonen.

3.4 MODELL IV - OBLIGATORISK TILSTEDEVÆRELSE AV STUDENTREPRESENTANT

3.4.1 Om tiltaket

Et alternativt tiltak er tilstedeværelse av en studentrepresentant under eksamen.

Per i dag er det ikke noe i veien for at en studentrepresentant eller andre overværer en muntlig eksamen. Det følger allerede av uhl. § 3-9 tredje ledd første punktum at «den muntlige del av eksamener og prøver skal være offentlig med mindre hensynet til gjennomføringen av eksamenen eller prøven tilsier noe annet».

Uhl. § 3-9 tredje ledd første punktum at gir ikke anvisning på om det er noen begrensninger for hvem som kan komme å se på eksamen. Med «offentlig» forstås det derfor at eksamen er åpen for alle. Regelen ble vedtatt med § 51 tredje ledd i universitetsloven av 1989 og har siden vært videreført. Det fremgår av forarbeidene at bestemmelsen ble opprettholdt av «*prinsipielle rettssikkerhetsmessige og kvalitetssikringsmessige grunner*» siden det i slike tilfeller ikke vil være tale om en etterprøvbar bedømmelse av kandidatens prestasjoner, og fordi regelen fortsatt kunne ha betydning i situasjoner hvor det er «*kritikk eller mistillit mot denne delen av sensurapparatet*».⁴¹

Det er usikkert om bestemmelsen om offentlighet i uhl. § 3-9 også gjelder annen utøvende eksamen enn tradisjonell muntlig eksamen. Sett i lys av eksemplene som oppstilles i forarbeidene, må det antas at også utøvende eksamen omfattes av offentlighetsprinsippet. Der er kliniske eksamener i helsefag er oppstilt som et aktuelt tilfelle hvor det kan være nødvendig å gjøre unntak fra offentlighet da «*hensynet til gjennomføringen av eksamen*» tilsier at eksamen ikke skal være offentlig, jf. § 3-9 tredje ledd første punktum in fine. Selv om det kan være aktuelt å gjøre unntak fra offentlighet for denne typen eksamener, kan det likevel være rom for at en studentrepresentant får være tilstede. Studentrepresentanten skal ivareta kandidatens rettssikkerhet, representantens tilstedeværelse vil ikke være like forstyrrende eller inngripende som det en offentlig eksamen vil kunne være.

Det som skiller modell IV fra dagens ordning, er at tiltaket vil innebære plikt for utdanningsinstitusjonen om å tilrettelegge for at en studentrepresentant skal kunne observere eksamen dersom studenten ønsker det. Hensikten er at studentrepresentanten skal ha en observatørrolle, og ikke en rolle av betydning for bedømmelsen da dette krever faglig kvalifikasjoner som en studierepresentant ikke nødvendigvis vil kunne oppfylle.

Med modell IV vil tilstedeværelse av en studentrepresentant gjøres obligatorisk og dermed bidra til ytterligere styrking av rettssikkerheten som er det bærende hensynet bak gjeldende regulering. Tiltaket vil innebære at utdanningsinstitusjonen må tilgjengeliggjøre en dedikert representant for kandidatene ved eksamensgjennomføringen, hvilket innebærer nødvendig innføring og opplæring av representantens rolle, samt godtgjørelse for medgått tid og arbeid.

Tiltaket vil imidlertid ikke få innvirkning på kandidatenes adgang til å klage på eksamensresultatet etter uhl. § 5-3 femte ledd, da heller ikke studentrepresentantens tilstedeværelse gjør eksamenen etterprøvbar. Representanten kan imidlertid konfereres i vurderingen om hvorvidt det har forekommet en formell feil ved klager etter uhl. § 5-2.

3.4.2 Utdanningsinstitusjonenes autonomi

Ettersom tiltaket ikke innebærer føringer for eller begrensninger i den faglige friheten, vil tiltaket etter vår oppfatning ikke innebære en uheldig inngripen i den akademiske friheten.

3.4.3 Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser

Obligatorisk tilstedeværelse av studentrepresentant reiser ingen nye personvernrettslige problemstillinger sammenlignet med dagens ordning med offentlig muntlig eksamen. Det er opp til kandidaten om denne muligheten vil benyttes eller ikke. Sensorer kan ikke motsette seg at en observatør deltar etter dagens regelverk.

Studentrepresentantens observatørrolle vil imidlertid ha en kontrollerende funksjon overfor sensor, og tiltaket vil derfor mest sannsynlig kvalifisere som et kontrolltiltak i arbeidsmiljølovens forstand. Det følger av

⁴¹ Jf. Ot.prp. nr. 85 (1993-94) s. 76

arbeidsmiljøloven § 9-1 første ledd at en arbeidsgiver bare kan iverksette kontrolltiltak overfor arbeidstaker når tiltaket har saklig grunn i virksomhetens forhold og det ikke innebærer en uforholdsmessig belastning for arbeidstakeren. Formålet bak tiltaket er å bedre studentenes rettssikkerhet ved muntlig eksamen. Det kan spørres om tiltaket egentlig er egnet til dette, ettersom studentrepresentanten kun vil ha en observatørrolle og ingen innvirkning for bedømmelsen kandidatens prestasjon. Det kan imidlertid oppleves som en trygghet for kandidaten å være sikret en studentrepresentants tilstedeværelse, samtidig som representantens observatørrolle kan virke skjerpene på sensoren. Videre kan studentrepresentanten ha en reell betydning i vurderingen av om det har forekommet formelle feil ved eksamen. Tiltaket vil derfor trolig være saklig begrunnet i utdanningsinstitusjonens virksomhet.

Studentrepresentantens tilstedeværelse må ikke være en uforholdsmessig belastning for sensor. Observasjon av en tredjepart vil naturligvis kunne oppleves som noe inngripende, men det ikke utgjøre en uforholdsmessig belastning vurdert opp mot de hensyn som skal ivaretas med tiltaket. Det er vanlig praksis å foreta en viss kvalitetssikring av de ansattes utførelse av arbeid, og det vil ikke være særskilt mer inngripende med en studentrepresentant enn en annen observatør som kan overvære eksamen under dagens ordning med offentlighetsprinsippet.

3.4.4 Fordeler og ulemper

Modell IV vil kunne skape en objektiv ramme rundt eksamensgjennomføringen og bidra til at kandidatene opplever en bedre trygghet og får økt tillit til sensuren. En uavhengig observatør i rommet kan virke skjerpene på sensor, og vil i større grad sikre en objektiv vurdering og således styrke kandidatens rettssikkerhet. Dette vil kunne dempe behovet for klageadgang på eksamensresultatet, og føre til færre formelle klager. Tilsvarende vil observatøren kunne forbedre behandlingen av en formell klage ved at en objektiv part vil kunne bekrefte eller avkrefte ulike påstander og oppfatninger av en påklaget situasjon.

Ulempen ved å innføre et slikt tiltak fremfor krav om filming av eksamen, er at tilstedeværelse av en studentrepresentant på eksamen ikke vil utvide studentenes klagemuligheter. Observasjonsrollen medfører ikke at eksamen blir etterprøvable. Videre vil tiltaket innebære en økt kostnad for utdanningsinstitusjonene som må besørge nødvendig innføring og opplæring av representantens rolle, samt godtgjørelse for medgått tid og arbeid.

3.5 MODELL V – STUDENTERS ADGANG TIL Å FORSVARE EGEN PRESTASJON

3.5.1 Om tiltaket

En rett for kandidaten til å forsvare egen prestasjon med det formål å argumentere for en mulig forbedring av eget eksamensresultat vil også kunne styrke studenters rettssikkerhet. Anledningen til å forsvare prestasjonen skal gis etter at kandidaten har mottatt eksamensresultatet. Det kan eksempelvis påpekes forhold som kandidaten mener sensor ikke har tatt i betraktning eller vurdert tilstrekkelig. Modell V vil dermed ha paralleller til klageadgang, men uten at det er behov for at det gjennomføres en ny muntlig eksamen. Sensor vil kunne komme med sine argumenter for vurderingen, og hensikten er at det skal oppnås en dialog mellom kandidaten og sensor for sikre at vurderingen er gjort forsvarlig. Sensor skal deretter foreta en vurdering av om det er grunnlag for å justere karakteren basert på kandidatens forsvar. Sensor vil da ha anledning til å fastholde karakteren, eventuelt vippe kandidaten opp eller ned én karakter.

Tiltaket minner om muntlig diskusjon av bachelor- og masteroppgave som praktiseres ved enkelte utdanningsinstitusjoner i dag. Forskjellen er at ved en muntlig diskusjon av en oppgave vil kandidatens muntlige prestasjon være del av vurderingsgrunnlaget for karakteren, mens modell V kun vil gi kandidaten en anledning til å forsvare prestasjonen som allerede er utført. Modell V vil kunne kombineres med øvrige skisserte modeller, og vil være særlig hensiktsmessig å kombinere med modell II om krav til detaljert sensorveiledning og modell III om obligatorisk begrunnelse for karakterfastsettelsen.

Tiltaket vil imidlertid ikke få innvirkning på kandidatenes adgang til å klage på eksamensresultatet etter uhl. § 5-3 femte ledd da det ikke gjør eksamen etterprøvbare.

3.5.2 Utdanningsinstitusjonenes autonomi

Dette tiltaket vil legge føringer for hvordan en muntlig eksamen skal gjennomføres. Ettersom tiltaket ikke innebærer føringer for eller begrensninger i den faglige friheten, vil tiltaket etter vår oppfatning ikke innebære en uheldig inngripen i den akademiske friheten.

3.5.3 Personvernrettslige og arbeidsrettslige konsekvenser

Innføring av en rett for kandidaten til å forsvare egen prestasjon reiser ingen nye personvernrettslige eller arbeidsrettslige problemstillinger.

3.5.4 Fordeler og ulemper

Fordelen med modellen er at kandidaten får anledning til å uttale seg om egen prestasjon og trolig vil føle seg hørt. Selv om eksamen ikke blir etterprøvbare med denne modellen, vil tiltaket bidra til rettssikkerhet ved at kandidaten gis anledning til kontradiksjon. Modellen kan bidra til at kandidat og sensor oppnår en felles forståelse og enighet om det endelige resultatet, uavhengig av om karakteren blir stående eller ikke.

Det er selvsagt en foreliggende risiko for at sensor vil opprettholde egen vurdering uten å ta kandidatens forsvar opp til reell vurdering. Det er også en risiko for at sensor kan oppfatte kandidaten som kverulerende når vedkommende benytter seg av retten til å forsvare karakteren, og at resultatet kan bli at karakteren settes ned uten at det nødvendigvis er grunnlag for dette. Kandidater som får satt ned karakteren etter å ha forsvart prestasjonen, vil nok oppleve det som bittert også der nedjusteringen er berettiget. I slike tilfeller vil modellen kunne virke mot sin hensikt, ved at kandidaten får inntrykk av at rettssikkerheten blir svekket.

Modell V vil være ressurskrevende da det er sannsynlig at en flertall av kandidatene vil benytte en adgang å forsvare egen prestasjon i håp om å få forbedret karakterfastsettingen. Dette vil påvirke tidsbruken ved gjennomføring av eksamen, og vil derfor også være kostnadsdrivende. Lenger tidsbruk og økte kostnader vil kunne påvirke institusjonenes valg av vurderingsform, slik at andre vurderingsformer foretrekkes fremfor å gjennomføre muntlig eksamen.

Det kan også være utfordrende å gjennomføre modell V i praksis, ettersom sensuren kan falle inntil tre uker etter selve eksamensgjennomføringen, jf. uhl. § 3-9 fjerde ledd. Normalt vil riktignok sensuren ved muntlig eksamen falle umiddelbart eller kort tid etter eksamen. Enkelte utdanningsinstitusjoner som Deloitte har snakket med, har imidlertid opplyst at dette ikke er tilfellet ved alle muntlige eksamensformer, for eksempel der eksamen innebærer fremførelse av et skuespill og det er flere kandidater som skal vurderes. I slike tilfeller hender det at sensorene allerede i dag benytter et opptak som hjelpemiddel for å friske opp minnet i forbindelse med å fastsette karakterene. Denne sensureringen kan således ta lenger tid, og skjer ikke alltid umiddelbart etter eksamensfremførelsen. I slike tilfeller er det ikke sikkert at kandidatene selv har prestasjonen så godt i minne at det er mulig å forsvare den når sensuren faller.

Dersom kandidaten likevel ønsker å forsvare egen prestasjon, forutsetter tiltaket i så fall at utdanningsinstitusjonen legger til rette for at sensor og kandidaten kan møtes for at kandidaten skal kunne forsvare prestasjonen når sensuren har falt.

Vanligvis vil sensors vurdering av kandidaten være forsvarlig og veloverveid i første omgang. Det er derfor sannsynlig at den første karakteren vil bli stående i de fleste tilfeller. Det kan derfor spørres om tiltaket vil la seg forsvare om man skal balansere forholdet mellom mål og middel.

4. ANBEFALT TILTAK

4.1 VURDERING AV DE ULIKE TILTAKSMODELLENE

Av de alternative tiltakene som er foreslått, er det vår oppfatning at filming av tradisjonell muntlig eksamen er det tiltaket som vil gi studentene best rettssikkerhet ved at eksamensprestasjonen blir etterprøvbare og kandidatene får adgang til å klage på lik linje med andre etterprøvbare eksamensformer. Kandidaten vil kunne få ny vurdering av egen prestasjon basert på opprinnelig gjennomføring, akkurat som ved skriftlig eksamen. Det kan imidlertid også stilles spørsmål ved om filming faktisk sikrer etterprøvbarehet ved utøvende eksamen, og om det i tilstrekkelig grad gjør tradisjonell muntlig eksamen etterprøvbare, da situasjonen ikke alltid vil oppleves eller fremstå på lik måte fra et opptak som under gjennomføringen. Innføring av tiltaket vil dessuten være ressurs- og kostnadsdrivende, og krever betydelige økonomiske investeringer.

Det er åpenbart at tiltaket kan skape en tøffere eksamenssituasjon. Dette ble påpekt av flere utdanningsinstitusjoner. Tiltaket vil være et inngrep i både kandidatens og sensors personvern. Sammenlignet med skriftlig eksamen hvor partene forblir anonyme, er muntlig eller utøvende eksamen en mer direkte personlig vurdering ved at både kandidat og sensor kan identifiseres. I tillegg er det utfordrende, både praktisk og rettssikkerhetsmessig, at filming skal bygge på samtykke fra kandidaten. Deloitte vurderer det dithen at kandidater som ikke ønsker å bli filmet ikke vil få økt egen rettssikkerhet på tilsvarende måte med den følge at kandidater ved samme eksamen vil være gjenstand for en utilsiktet forskjellsbehandling. Filming kan videre oppleves som et kontrolltiltak for sensor, og dessuten gi arbeidstakere en følelse av at tilliten til profesjonen og den enkelte ansatte er svekket.

En utvidet klageadgang på muntlig eller utøvende eksamen, tilsier at flere kandidater vil klage. Dette vil være ressurskrevende å håndtere. Erfaringer fra Vestfold viser imidlertid at innføring av tiltaket, i motsetning til hva som var forventet, ikke har medført en vesentlig økning av antall klager.⁴² Dette kan ha sammenheng med at en muliggjort klageadgang ikke automatisk betyr opprykk av karakter.

Kravet til detaljert sensorveiledning er trolig det minst kostnadskrevende tiltaket. Det er likevel ikke sikkert at det vil ha en tilstrekkelig tillitsskapende effekt til å avverge klager. Etersom tiltaket heller ikke vil sikre etterprøvbarehet av en kandidats prestasjon, kan det stilles spørsmål til hvor effektivt tiltaket vil være.

Selv om eksamen ikke vil bli etterprøvbare, vil modellen med obligatorisk begrunnelse av karakterfastsettingen likevel føre til bedre rettssikkerhet for kandidatene ved at de alltid vil få begrunnelse for karakterfastsetting. En plikt for sensor til å utforme begrunnelse, vil kunne virke skjerpene på sensor og trolig gjøre sensor ytterligere bevisst på utøvelse av et forsvarlig skjønn og at utenforliggende hensyn ikke vektlegges. Tiltaket reiser ikke særlige personvern- og arbeidsrettslige problemstillinger, men er imidlertid tid- og kostnadskrevende, særlig fordi sensor må utforme begrunnelse også i tilfeller der kandidaten ikke anser det nødvendig.

Gjennomføringen av muntlig eksamen med en sensor og en studentrepresentant til stede ved muntlig eksamen vil trolig også være mindre ressurs- og kostnadskrevende enn filming, men dette avhenger av om studentrepresentanten skal honoreres og i tilfellet hvor stor dette honoraret skal være. Dette er ikke kostnadsvurdert. Man vil uansett slippe å ta stilling til en rekke problemstillinger filming medfører, herunder tiltakets inngrep i personvernet, utfordringer med samtykke og arbeidsmiljølovens bestemmelser om kontrolltiltak. Observatørrollen kan for eksempel være aktuell som studentjobb. Sammenlignet med modell I om plikt til å innføre to sensorer, vil trolig kostnaden av å innføre dette tiltaket være rimeligere enn å ha en ekstra sensor. Etter Deloitte's vurdering vil imidlertid innføring av et tiltak med påbudt studentrepresentant under muntlig og utøvende eksamen ha mindre effekt for studentenes rettssikkerhet fremfor å innføre krav om to sensorer. Dette er fordi studentrepresentanten ikke vil ha den påvirkningskraften som en sensor ved eksamensbedømmelsen og fastsetting av karakter.

⁴² Basert på samtale med Vestfold fylkeskommune om deres nåværende erfaringer av tiltaket.

Kandidaters adgang til å forsvare egen prestasjon kan være et aktuelt tiltak sett i lys av kontradiksjonsprinsippet og studenters mulighet til å bli hørt. Tiltaket reiser ikke særlige rettslige problemstillinger, men kan oppleves tid- og kostnadskrevende ved at man må forlenge eksamenstiden. En særlig utfordring er gjennomførbarheten av et slikt tiltak og om det faktisk vil ha noen virkning. Dette begrunnes særlig med at det er mindre sannsynlig at sensor endrer egen vurdering basert på kandidatens forsvar. Det vil derfor være mer effektivt å ha to sensorer, hvor muligheten for en sikker og rettferdig vurdering lettere kan utøves.

Ved innføring av krav om to sensorer vil man kunne sikre objektivitet og likebehandling av kandidatene. Selv om eksamen ikke vil være etterprøvbar, vil et slikt tiltak kunne gi kandidaten en umiddelbar rettssikkerhet og trygghet ved vurderingen av prestasjonen. Videre vil innføringen medføre behov for en faglig diskusjon mellom sensorene av kandidatens prestasjon, noe som igjen kan gi en mer velbegrunnet og skjerpet bedømmelse av prestasjon og karakterfastsetting. Videre kan det være en ekstra trygghet for sensor å ha en medsensor for eksempel ved tilfeller av klage på formelle feil eller andre anklager som kan oppstå på sensors oppførsel. Hvorvidt innføring av en ekstra sensor kan anses som et kontrolltiltak av ansatte, er ikke problematisert i forarbeidene og vi anser det heller ikke å være tilfellet. Følgelig vil ikke tiltaket reise særlige personvern- eller arbeidsrettslige problemstillinger. Utfordringer ved innføring av tiltaket er at det er kostnadskrevende, noe som er årsaken til at det ble avvirket i 2002. Videre kan det oppstå utfordring med å finne egnede sensorer, samt at kandidaten får et større publikum ved muntlig prestasjon. Likevel anses sistnevnte å være lite problematisk da to sensorer vil sikre kandidatens rettssikkerhet. Til tross for at tiltaket vil være ressurskrevende, fremstår dette tiltaket per i dag for å være den beste løsningen.

Basert på en sammenligning av de alternative tiltakene, anbefaler Deloitte å gjeninnføre et krav om at muntlig eksamen skal avholdes med to sensorer (modell I). Til tross for at et slikt tiltak fremstår som kostnad- og ressurskrevende, er det etter vår vurdering best egnet til å ivareta studentenes og den enkelte kandidats rettssikkerhet. Tiltaket er kjent for institusjonene og vil, etter vår oppfatning, bidra til å sikre objektivitet i bedømmelsen av kandidatens prestasjon og likebehandling av kandidatene. Bruk av to sensorer vil trolig føre til færre formelle klager fordi selve vurderingen styrkes og dermed vil kandidatene få økt tillit til at resultatet er riktig. Sammenlignet med filming av muntlig eksamen, som har vært hovedgjenstand for denne vurderingen, fremstår tiltaket verken som inngripende fra et personvernrettslig eller arbeidsrettslig perspektiv.

Avslutningsvis vil Deloitte fremheve at basert på dette oppdraget, herunder våre samtaler med ulike aktører, er det vår oppfatning at det foreligger betydelig usikkerhet rundt det faktiske behovet for filming av muntlig eksamen. Dersom det er ønskelig å forfølge dette sporet, anbefales det derfor å avvente til rapporten for prøveprosjektet i Vestfold foreligger i 2020/2021 og å innføre et eget prøveprosjekt i universitets- og høyskolesektoren for å få testet ut de betenkeligheter som er reist i denne utredningen.

4.2 FORUTSETNINGENE FOR EN VELLYKKET GJENNOMFØRING AV DET ANBEFALTE TILTAKET

For at tiltaket om plikt til å overholde eksamen med to sensorer skal være vellykket bør det tas stilling til en rekke forhold.

For det første må det vurderes om man skal lovfeste krav om en ekstern og en intern sensor, eller om dette skal være opp til den enkelte utdanningsinstitusjon å bestemme. Det må videre tas stilling til hvilken påvirkningskraft og beslutningsmyndighet de respektive sensorene skal ha. Etter vår vurdering er det mest hensiktsmessig å innføre et krav om en intern og en ekstern sensor. På den måten sikrer man best mulig objektivitet i bedømmelsen av kandidatens prestasjoner. I lys av dette kan det være aktuelt å tillegge den eksterne sensoren en avgjørende stemme ved karakterfastsettelsen, dersom sensorene er uenige om karakteren. Hvordan man ønsker å løse eventuelle uenigheter mellom sensorene kan imidlertid tillegges utdanningsinstitusjonenes skjønn ved hjemmel i forskrift.

For det andre bør det vurderes hvilken betydning den ene sensoren skal ha ved eventuelle formelle klager som gjelder den andre sensorens oppførsel. Med dette menes det om sensoren skal kunne uttale seg ved slike klager, og om en slik uttalelse skal ha avgjørende betydning ved tvilstilfeller. Dersom den sensoren klagen ikke gjelder får anledning til å uttale seg kan det sikre at man ikke må bedømme ord mot ord. Dette vil samtidig kunne sikre studentens rettssikkerhet.

For det tredje må det vurderes om utdanningsinstitusjonene skal motta ekstra støtte for å gjennomføre tiltaket. I og med at et lignende tiltak ble avvirket grunnet utfordringer knyttet til den enkelte institusjons ressurser, kan det være rimelig å bidra til å igangsette og eventuelt opprettholde et tilbud om to sensorer, i alle fall i en oppstartsperiode. Det må i så tilfelle vurderes om alle institusjoner skal motta økonomiske, eller om det kun er de institusjonene som har særskilt behov for slik bistand som skal få det.

Avslutningsvis kan det vurderes om man skal innføre et tiltak om automatisk muntlig begrunnelse ved karakterfastsettelsen sammen med tiltaket om innføring av to sensorer. Dette vil kunne bidra til ytterligere styrking av rettssikkerheten. Det vil også gjøre det enklere for kandidaten å ta stilling til eksempelvis hvorvidt vedkommende mener at utenforliggende hensyn har spilt inn i vurderingen.

Ettersom sensorene uansett vil måtte diskutere og begrunne sin vurdering overfor hverandre, antas det at innføring av obligatorisk muntlig begrunnelse ikke vil medføre særlig ekstra arbeid for sensorene. Det understrekes at begrunnelsen overfor studenten skal være muntlig og vil naturlig ta utgangspunkt i hovedpunktene sensorenes vurdering og begrunnelse for valgt karakterfastsettelse, noe den enkelte sensor og sensorene i felleskap bør ha en klar oppfatning av. Merarbeid av mer omfattende karakter vil nok likevel kunne oppstå i enkelttilfeller, for eksempel begge sensorer er enige om at kandidatens prestasjon åpenbart står til en gitt karakter. Det er vår oppfatning at en innføring av obligatorisk muntlig begrunnelse trolig vil føre til likere praksis hos de ulike sensorer.

Deloitte har utarbeidet et forslag til ny ordlyd for uhl. § 3-9 annet ledd som reflekterer innholdet i dette forslaget, se punkt 5.1.

5. FORSLAG TIL RETTSLIG REGULERING AV FILMING AV MUNTLLIG EKSAMEN

5.1 PLIKT TIL Å BENYTTTE TO SENSORER

Dersom lovutvalget implementerer tiltak om plikt til å benytte to sensorer, foreslår Deloitte at reguleringen av en slik plikt gjøres med endringer i uhl. § 3-9 ved en endring av bestemmelsens annet ledd. Følgende formulering foreslås i nytt (i kursiv):

Forslag til Ny § 3-9 annet ledd, Eksamen og sensur:

2) Styret oppnevner sensor ved eksamen, prøve, bedømmelse av oppgave eller annen vurdering når resultatet inngår på vitnemålet eller innregnes i karakter for vedkommende studium. Det skal være minst to sensorer, hvorav minst én ekstern, ved bedømmelse av kandidatens selvstendige arbeid i høyere grad og ved bedømmelse muntlig prestasjon og vurdering av praksisstudier eller lignende som etter sin art ikke lar seg etterprøve. Det skal utarbeides skriftlig sensorveiledning til alle eksamener.

Forslag til merknad til bestemmelsen:

Krav om to sensorer innføres for å sikre kandidaten økt rettssikkerhet ved gjennomføring av vurderingsformer som etter sin art ikke lar seg etterprøve. Det er et krav om at en av de to sensorene må være ekstern. Ved innbyrdes uenighet, har ekstern sensors begrunnelse avgjørende vekt.

5.2 PLIKT TIL Å TILBY FILMING AV MUNTIG EKSAMEN

Dersom lovutvalget likevel kommer til en innføring av pålegg om filming av muntlig eksamen er ønskelig, foreslår Deloitte at reguleringen av filming av muntlig eksamen gjøres med endringer i uhl. § 5-3 ved en endring av bestemmelsens femte ledd. Følgende formulering foreslås i nytt andre punktum (i kursiv):

Forslag til ny § 5-3 femte ledd:

5) Bedømmelse av muntlig prestasjon og vurdering av praksisstudier eller lignende som etter sin art ikke lar seg etterprøve, kan ikke påklages. *For å sikre etterprøvbarhet plikter institusjonen å tilby filming/videopptak av muntlig prestasjon når kandidaten selv ber om dette. Filmopptaket kan bare benyttes til klagebehandling etter fjerde ledd og til å dokumentere klager etter § 5-2 og må slettes når klagefristen er utløpt. Har kandidaten benyttet sin klageadgang etter fjerde ledd, skal filmopptaket slettes straks klagen er ferdigbehandlet, dokumentert og resultatet av ny sensurering er publisert.* Forprøver kan bare påklages når prøven ikke er bestått. Institusjonen kan, dersom sensurtidspunktet kunngjøres senest når forprøven avholdes, fastsette kortere klagefrist enn tre uker ved ikke bestått forprøve. Klagefristen kan ikke settes kortere enn én uke.

Forslag til merknad til bestemmelsen:

Filming av muntlig prestasjon innebærer en behandling av personopplysninger. Når kandidaten ber om filming, er det en forutsetning at det innhentes et samtykke i samsvar med personvernforordningens krav til et gyldig samtykke som behandlingsgrunnlag. Dette krever blant annet at kandidaten får tilstrekkelig informasjon om filmingen, filmingens formål og hvordan opptaket vil benyttes, herunder at kandidaten når som helst kan trekke eget samtykke tilbake. Filming vil gjennom denne bestemmelsen være et lovlig kontrolltiltak etter arbeidsmiljølovens bestemmer. Fordi filming er et inngripende tiltak overfor sensor og eksaminator som ikke selv kan bestemme egen deltakelse og det faktum at filmopptaket kan ønskes benyttet til andre formål er det inntatt en formålsbegrensning i lovbestemmelsen. Filming omfattes ikke av særregulering av kameraovervåking i virksomhet jf. FOR-2018-07-02-1107.

Kandidaten kan få innsyn i filmopptaket i forbindelse med en eventuell klage. Av hensyn til sensors personvern, innebærer innsynsretten ikke en rett for kandidaten til å få en egen kopi av opptaket. Tilsvarende begrensning gjelder for sensors innsynsrett. Bruken av filmopptaket, herunder krav til oppbevaring, informasjonssikkerhet mv. må være i samsvar med de krav som for øvrig følger av personvernforordningen.

Utdanningsinstitusjonens eventuelle produsentrettigheter er begrenset til å oppfylle formålet bak filmingen. En utdanningsinstitusjon har som produsent kun rett til å råde over opptaket for å sikre kandidatenes klageadgang på eksamen. Utdanningsinstitusjoner får på bakgrunn av den enkelte kandidats samtykke kun en rett, og plikt, til å gjøre selve opptaket, lagre og oppbevare dette med tilstrekkelig sikkerhet. Opptaket skal på ingen måte kunne tilgjengeliggjøres for allmennheten eller andre enn dem som er nødvendige for å behandle en klage.

VEDLEGG

Kostnader og sammenligning for løsningene, per rom

Kostnader	Kategori	Underkategori	Basialternativ				Premialternativ			
			Nødvendig/ kommentar	Antall	Enhetskostnad*	Totalkostnad	Nødvendig/ kommentar	Antall	Enhetskostnad*	Kostnad
	Kamera	Flyttbart m/ XLR-inngang**	X	1	kr 13 000,00	kr 13 000,00	-	-	-	-
		Pan-tilt-zoom (PTZ)	-	-	-	-	X	1	kr 6 000,00	kr 6 000,00
	Stativ		X	1	kr 1 000,00	kr 1 000,00	-	-	-	-
	Installering (fastmontering)		-	-	-	-	X	-	-	-
	Minnekort		X	2	kr 500,00	kr 1 000,00	-	-	-	-
Investering	Opplæring av teknisk personell		X	-	-	-	X	-	-	-
	Mediasite recorder***		-	-	-	-	X	1	kr 100 000,00	kr 100 000,00
	Crestron touch screen/panel		-	-	-	-	X	1	kr 1 000,00	kr 1 000,00
	Mikrofon	Bøylemikrofoner eller håndholdte (mygger)	-	-	-	-	X	2	kr 300,00	kr 600,00
		XLR-kobling	X	2	kr 1 500,00	kr 3 000,00	-	-	-	-
Totale investeringskostnader per rom						kr 18 000,00	kr 107 600,00			
Drift	Utforming og distribusjon av informasjon til eksaminatorer, sensorer		X	-	-	-	X	-	-	-
	Innhenting av samtykke fra eksaminatorer, sensorer og studenter	Må innarbeides i rutiner og bør ikke påføre ekstra kostnader.	-	-	-	-	-	-	-	-
	Software	Lisens Mediasite boks/år	-	-	-	-	X	1	kr 40 000,00	kr 40 000,00
		Romvurdering	-	-	-	-	-	-	-	-
		Montering / Utplassering av kamera og ev. mikrofon	X	-	-	-	-	-	-	-
	Teknisk gjennomføring og brukerstøtte	Igangsetting , pause og avslutning		Lokalt		Sentralt, forhåndsdefinert				
		Lagring og sletting av opptak		Manuell håndtering og oppbevaring av minnekort		opplastning til server og tidsinnstilt sletting				
		Egnet for ad hoc-bruk		Velegnet		Mindre egnet				
		Ivaretagelse av personvern		Utfordrende		Enklere				
Totale driftskostnader per rom per år							kr 40 000,00			

*Det er sannsynligvis mulighet for kvantumsrabatt ved kjøp av større volum

**Anbefaling fra Bjørn Ivar Nilsen Haugdal ved USN: Canon XA11 eller Sony HXR-MC88 med XLR-inngang.

***Mediasite recorder er allerede installert og i bruk på flere institusjoner i Norge. Det er kun mulig med ett opptak av gangen pr. boks, men flere rom/kameraer kan kobles på samme boks, så lenge de ikke brukes samtidig. Enhetsprisen begynner på 100 000 NOK