

Algemene Raad-Concurrentiebeding

Het verloop van de procedure

Bij brief van 23 maart 1999 ('vragenformulier') heeft mr. X, verder te noemen appellant, de Raad van Toezicht in het arrondissement 's-Hertogenbosch, verder te noemen de Raad van Toezicht, verzocht om goedkeuring van het patronaat over mr. Y.

Bij brief van 14 april 1999 heeft de Raad van Toezicht aan appellant te kennen gegeven, voor zover hier van belang, dat in de arbeidsovereenkomst een concurrentiebeding is opgenomen waarmee de Raad van Toezicht nimmer instemt.

Bij brief van 20 april 1999 heeft appellant gesteld dat het opnemen van een concurrentiebeding volgens de Algemene Raad niet verboden is, en dat de Algemene Raad bij beslissing van 6 juli 1992 in een eerder geval in beroep het door appellant voorgestane concurrentiebeding akkoord heeft bevonden.

Bij brief van 28 april 1999 heeft de Raad van Toezicht aan appellant het beleid ten aanzien van het opnemen van concurrentiebedingen in arbeidsovereenkomsten met stagiaires kenbaar gemaakt onder verwijzing naar artikel 4.2.2 van het reglement betreffende de stage & het patronaat (gepubliceerd in het Bossche Baliebulletin no. 64 van oktober 1997). Bij deze brief heeft de Raad van Toezicht goedkeuring aan het patronaat over de beoogde stagiaire mr. Y onthouden.

Bij Memorie van Beroep van 7 mei 1999 heeft appellant op de voet van art. 18 lid 2 van de Stageverordening 1988 administratief beroep ingesteld bij de Algemene Raad.

De Algemene Raad heeft belanghebbende conform artikel 7:16 Awb in de gelegenheid gesteld te worden gehoord. De openbare hoorzitting heeft op 16 augustus 1999 plaatsgevonden in aanwezigheid van appellant. Namens de Raad van Toezicht was mr. Z bij de hoorzitting aanwezig. Beide partijen hebben pleitnotities overgelegd. Van deze hoorzitting is een verslag gemaakt.

Na het sluiten van de mondelinge behandeling heeft mr. X nog een brief met bijlagen aan de Algemene Raad gezonden bij wijze van aanvulling op hetgeen door hem tijdens de hoorzitting naar voren is gebracht. De Raad van Toezicht heeft gebruik gemaakt van de hem geboden gelegenheid hierop schriftelijk te reageren bij brief van 25 augustus 1999 met bijlage.

De Algemene Raad heeft kennisgenomen van alle overgelegde stukken.

Het standpunt van de Raad van Toezicht

De Raad van Toezicht wijst op zijn bestendige gedragslijn geen goedkeuring te hechten aan het patronaat indien in de met de stagiaire gesloten c.q. nog te sluiten (arbeids)overeenkomst een concurrentiebeding is opgenomen tenzij de patroon

aannemelijk kan maken dat hij bij het niet opnemen van een concurrentiebeding na het eindigen der stage ernstig in zijn praktijkuitoefening zal worden belemmerd, in welk geval het concurrentiebeding zich territoriaal niet verder uitstrekt dan de plaats van vestiging van het kantoor van de patroon. Dit beleid is bij besluit van 10 juli 1997 vastgelegd in art. 4.2.2 van het 'Reglement betreffende de Stage en het Patronaat'.

De Raad van Toezicht stelt zich op het standpunt dat appellant in het geheel niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij bij het niet opnemen van een concurrentiebeding na het eindigen der stage ernstig in de praktijkuitoefening zal worden belemmerd, en dat het opgenomen concurrentiebeding een veel verder gaande werking heeft dan onder art. 4.2.2 is toegestaan. De Raad van Toezicht is van oordeel dat er geen aanwijzingen zijn dat in een stad als Helmond een zodanige bedreiging van de praktijkuitoefening bestaat indien de stagiaire zich na afloop van de (arbeids)relatie in dezelfde stad vestigt dat een concurrentiebeding is gerechtvaardigd. De Raad van Toezicht verklaart tegen een relatiebeding geen bezwaar te hebben.

Het standpunt van appellant

Appellant wenst het volgende concurrentiebeding in de arbeidsovereenkomst met Y op te nemen: "Voor stagiaire geldt na (ook bij tussentijdse) beëindiging van het dienstverband gedurende een periode van 3 jaar een concurrentiebeding, inhoudende, dat het niet is toegestaan om in Helmond en binnen een straal van 30 km. vanaf Helmond, hetzij rechtstreeks, hetzij indirect, of middels een tussenpersoon (natuurlijke of rechtspersoon) het beroep van advocaat uit te oefenen, danwel bij een zodanige beroepsbeoefenaar (zodanige praktijk vennootschap) werkzaam te zijn. Bij gerezen geschillen aangaande het concurrentiebeding worden arbiters of bindend adviseurs door de Deken of de Raad van Toezicht uit het arrondissement 's-Hertogenbosch aangewezen.

Appellant stelt zich, overigens eerst ter gelegenheid van de hoorzitting, op het standpunt dat de Raad van Toezicht niet de bevoegdheid toekomt om bij reglement de mogelijkheid voor advocaten om een concurrentiebeding in de (arbeids)overeenkomst op te nemen aanzienlijk te beperken. Noch de Advocatenwet noch de Stageverordening 1988 bieden daartoe voldoende grondslag, terwijl de zgn. Richtlijn Arbeidsvoorwaarden Stagiaires niet meer dan een aanbeveling is. In het BW (7:653) wordt de werkgever binnen bepaalde grenzen de ruimte gegeven om een concurrentiebeding met zijn werknemer overeen te komen.

Appellant meent (voorts) dat een concurrentiebeding op een goede praktijkuitoefening geen invloed heeft, en dat een vergelijkbaar concurrentiebeding voor de stad Helmond bij beslissing van de Algemene Raad van 6 juli 1992 toelaatbaar is geacht terwijl de omstandigheden in Helmond sedertdien niet wezenlijk zijn gewijzigd. Voorts bevat genoemd art. 4.2.2 zodanig vage begrippen dat een, voor eenieder kenbaar, consistent landelijk beleid niet kan worden ontwikkeld. In zijn geval is wil sprake van zodanig specifieke lokale omstandigheden dat opname van een concurrentiebeding gerechtvaardigd is. In dat verband wijst appellant op het volgen door de stagiaire van de (beroeps)opleiding op kosten van appellant en op de tijdens de stageperiode opgebouwde

kennis omtrent de clientèle van appellant.

Het oordeel van de Algemene Raad

Ontvankelijkheid

Het beroepschrift is tijdig ingediend, immers binnen zes weken na de dag waarop de beslissing van 28 april 1999 aan appellant is verzonden (art. 6:7 Awb).

De *bevoegdheid* van de organen van de Nederlandse Orde van Advocaten met betrekking tot het concurrentiebeding. De wetgever heeft het, met het oog op een goede rechtsbedeling, noodzakelijk geacht om de bevordering van een behoorlijke uitoefening van de praktijk door advocaten en het stellen van nadere regels daaromtrent op te dragen aan de Orde, een openbaar lichaam in de zin van art. 134, eerste lid, van de Grondwet. In art. 22 van de Advocatenwet is bepaald dat de Orde van Advocaten in het arrondissement wordt bestuurd door een Raad van Toezicht.

Ingevolge art. 26 van de Advocatenwet bevorderen de Algemene Raad, die aan het hoofd van de Orde staat, en de in elk arrondissement bestaande Raad van Toezicht een behoorlijke uitoefening der praktijk en zijn zij bevoegd tot het nemen van alle maatregelen, die daartoe kunnen bijdragen.

Ingevolge art. 9c van de Advocatenwet draagt de Nederlandse Orde van Advocaten zorg voor een opleiding voor stagiaires en stelt hij de stagiaire in de gelegenheid deze opleiding te volgen die met een examen wordt afgesloten. En artikel 9b van de Advocatenwet voorziet erin dat elke advocaat gedurende de eerste drie jaar waarin hij als zodanig is ingeschreven als stagiaire verplicht is de praktijk uit te oefenen onder toezicht van een andere advocaat - een patroon - en bij deze kantoor te houden.

Ingevolge art. 4.1 van de Stageverordening 1988 behoeft elk patronaat de goedkeuring van de Raad van Toezicht. Het te dien aanzien te voeren beleid heeft de Raad van Toezicht in een Reglement betreffende de stage & het patronaat onder artikel 4 uiteengezet. Dit Reglement heeft de Raad van Toezicht vastgesteld in zijn vergadering van 10 juli 1997. In diezelfde vergadering is besloten dit Reglement met ingang van 1 oktober 1997 van kracht te doen zijn. Gelet op art. 22 en 26 van de Advocatenwet heeft de Raad van Toezicht deze besluiten kunnen nemen zonder dat daarvoor instemming van de jaarvergadering nodig was. In het jaarverslag onder punt 8 heeft de Raad van Toezicht van deze besluiten mededeling gedaan. Dit jaarverslag en het Reglement is gepubliceerd in het Bossche Baliebulletin nr. 64 van oktober 1997.

Van dit Reglement gaat meer in het bijzonder art. 4.2.2 over het beleid met betrekking tot concurrentiebedingen. Met dit beleid wordt in belangrijke mate aangesloten bij de opvatting te dien aanzien van de Algemene Raad, zoals tot uitdrukking gebracht in paragraaf 17 van de Richtlijnen arbeidsvoorwaarden stagiaires. De artikelen 9b, 9c en 26 van de Advocatenwet alsmede art. 4.1 van de Stageverordening 1988 bieden, in onderling verband en samenhang beschouwd, voldoende grondslag voor een bevoegdheid van de

Raad van Toezicht om de verhouding tussen de stagiaire en de patroon te toetsen en inhoudelijk een mening te geven over de arbeidsrelatie die naast het opleidingskarakter de verhouding tussen patroon en stagiaire pleegt te bepalen. Deze bemoeienis is mede daarom gerechtvaardigd omdat uitgangspunt van de Advocatenwet is dat een beginnend advocaat de eerste drie jaar zijn praktijk uitoefent op het kantoor van zijn patroon en, uitzonderingen daargelaten, een arbeidsrelatie voor de beginnende advocaat dus onontkoombaar is. De bevoegdheid van de Raad van Toezicht om een patronaat niet goed te keuren wordt begrensd door het doel dat zij dient te behartigen: het belang van de opleiding. Dit belang wordt ruim geïnterpreteerd. Gezien de afhankelijkheidsrelatie tussen stagiaire en patroon moet de toetsingsbevoegdheid van de Raad van Toezicht enigszins ruim worden verstaan. Door een concurrentiebeding of een, daarmee immers verwant, relatiebeding kan de verhouding tussen de patroon en de stagiaire onder (te) grote druk komen en daarmee uit balans raken; in zoverre vormt een dergelijk beding ook een bedreiging voor een behoorlijke opleiding van en beroepsuitoefening door die stagiaire. In dit licht bezien is de Algemene Raad van oordeel dat ook de inhoud van een concurrentiebeding onderwerp van toetsing door de Raad van Toezicht mag zijn.

Het concurrentiebeding

De activiteiten van de advocaat-stagiaire zijn gericht op het nut voor hemzelf in verband met de te bereiken leerdoelen, en gericht op scholing en vorming en op het uitbreiden van kennis en ervaring. Daarnaast en in het algemeen in toenemende mate moet de arbeid van de advocaat-stagiaire ook als prestatie jegens de patroon gezien worden; zijn werkzaamheden zijn van nut en waarde voor de patroon en de stagiaire is in toenemende mate inzetbaar. In de verhouding patroon-stagiaire spelen dan ook leerelement en arbeidselement beide een rol. Noch de begeleiding en instructie noch de bekostiging van de (beroeps)opleiding kunnen een concurrentiebeding als door appellant voorgesteld rechtvaardigen, thans daargelaten dat de door appellant gepresenteerde arbeidsovereenkomst met betrekking (tot de kosten van de beroepsopleiding een terugbetalingsregeling kent.

Het concurrentiebeding maakt inbreuk op het in de Advocatenwet neergelegde recht voor eenieder die aan een aantal in die wet neergelegde vereisten voldoet om zich in Nederland te vestigen als advocaat en als zodanig werkzaam te zijn. Een concurrentiebeding maakt voorts inbreuk op het recht van iedere rechtzoekende op een vrije advocaat-keuze. Voorts gaat het concurrentiebeding als door appellant voorgesteld verder dan strikt nodig is om de patroon in zijn economische belangen te beschermen. De kennis die een advocaat(-stagiaire) meeneemt is in beginsel algemene (juridische) kennis die een cliënt van elke advocaat zou kunnen krijgen.

De advocaat(-patroon) heeft in beginsel alleen hierin een rechtens te beschermen belang dat zijn specifieke cliënten-/relaties-bestand ongemoeid blijft, wanneer de advocaat(-stagiaire) na het einde van de dienstbetrekking elders zijn werkzaamheden voortzet. Niet zonder betekenis in dit verband is dat de werkgroep die in het kader van de MDW-operatie de werking van concurrentiebedingen heeft onderzocht pleit voor aanscherping van de

regeling van het concurrentiebeding. Dit voortschrijdend inzicht maakt ook dat de opvattingen van de Algemene Raad over het concurrentie- beding zijn gewijzigd in vergelijking met die van zeven jaar geleden.

In het algemeen zullen de specifieke lokale omstandigheden eerder een relatiebeding dan een concurrentiebeding rechtvaardigen, omdat daarmee de bescherming van de bestaande relaties van het kantoor afdoende wordt bereikt en voor een verdere beperking in de beroepsuitoefening van de vertrokken stagiaire in het algemeen geen goede grond bestaat. Het verdient in het algemeen aanbeveling om aan de werking van het relatiebeding een tijdsduur te verbinden, die de periode van een jaar te rekenen vanaf het einde van het dienstverband niet overschrijdt omdat mag worden aangenomen dat de binding tussen de vertrokken stagiaire en de cliënt van het kantoor in het algemeen na verloop van deze tijd zal zijn vervaagd. Tevens dient in aanmerking genomen te worden dat de vrije-advocaat-keuze van de cliënt in het algemeen zal prevaleren boven het relatiebeding, indien de cliënt niet direct of indirect door de vertrokken stagiair(e) is uitgenodigd of bewogen om zijn voorkeur voor hem uit te spreken. Ook rechtbank-benoemingen - zoals die tot curator of bewindvoerder - kunnen aanleiding vormen af te wijken van het relatiebeding, indien zij zijn gedaan met het oog op de persoon van de benoemde. In het algemeen zal een boetebeding achterwege moeten blijven omdat daarmee afbreuk wordt gedaan aan de bijzondere relatie tussen patroon en stagiaire, terwijl in voorkomend geval bij overtreding volledige schadevergoeding kan worden verlangd. En omdat bij de toepassing van het relatiebeding meningsverschillen kunnen rijzen, die nauw verband houden met een behoorlijke praktijkuitoefening, behoort de Raad van Toezicht in het relatiebeding als arbiter of bindend adviseur te worden aangewezen.

Appellant heeft niet, ook niet in beroep, aannemelijk gemaakt dat en welke specifieke lokale omstandigheden in afwijking van het vorenstaande opname van een concurrentiebeding in de arbeidsovereenkomst rechtvaardigen. Evenmin heeft hij aannemelijk gemaakt dat hij bij het niet opnemen van het door hen voorgestelde concurrentiebeding na het einde der stage ernstig in zijn praktijkuitoefening zal worden belemmerd. Dit gevaar, voor zover aanwezig, kan doelmatig worden tegengegaan met een relatiebeding waarvan de contouren hiervoor onder 6.3 zijn weergegeven. De Raad van Toezicht heeft uitgesproken tegen een (dergelijk) relatiebeding geen bezwaar te hebben. Het door appellant verlangde concurrentiebeding valt voorts niet binnen het beleid van de Raad van Toezicht. Deze heeft terecht beslist dat het door appellant verlangde concurrentiebeding te ruim is.

Beslissing

De Algemene Raad verklaart het beroep van appellant ongegrond.