

105930 - extra toetskans

BESLISSING

van de algemene raad van de Nederlandse orde van advocaten inzake het bezwaar van

mr. X

advocaat te A,

(hierna: "belanghebbende"),

gericht tegen het besluit van de algemene raad van 5 juni 2018. Met bedoeld besluit is het verzoek van belanghebbende om met toepassing van de hardheidsclausule van artikel 3.19, negende lid, van de Verordening op de advocatuur (hierna: "Voda") af te wijken van de bepaling dat per onderdeel van de beroepsopleiding advocaten (hierna: "BA") ten hoogste drie maal een toets kan worden afgelegd, afgewezen.

Procesverloop

1. Bij brief van 26 maart 2018 met zeven producties, verzonden per e-mailbericht van dezelfde datum, verzoekt belanghebbende toepassing van artikel 3.19, negende lid, van de Voda om voor het onderdeel major burgerlijk recht af te wijken van het bepaalde in artikel 3.19, zesde lid, van de Voda.
2. Bij brief van 5 juni 2018 is belanghebbende bericht dat de algemene raad in zijn vergadering van 4 juni 2018 heeft besloten om het verzoek van 26 maart 2018 van belanghebbende af te wijzen (hierna: "besluit").
3. Bij brief van 16 juli 2018 met zes producties, tevens verzonden per e-mailbericht van dezelfde datum, maakt belanghebbende bezwaar tegen het besluit.

4. Belanghebbende, vergezeld door haar patroon, mr. Y, is op 13 augustus 2018 namens de algemene raad gehoord door mr. B.J.M. de Leest, lid van de algemene raad, in aanwezigheid van mr. M.E. Veenboer, griffier.

Toetsingskader

5. Artikel 3.19, negende lid, van de Voda bepaalt dat de algemene raad kan afwijken van - in casu - het zesde lid van dit artikel (per onderdeel kan ten hoogste drie maal een toets worden afgelegd) als toepassing van deze bepaling zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Ingevolge de hardheidsclausule van artikel 3.19, negende lid, van de Voda kan in voorkomend geval eveneens worden afgeweken van het bepaalde in het vierde en het vijfde lid (behoud toetskans).

Het besluit

6. In het besluit is ingegaan op een tweetal verzoeken van belanghebbende. Het eerste verzoek van belanghebbende heeft betrekking op de drie examenonderdelen die zijn afgelegd in de periode september 2015 – september 2016, het eerste stagejaar. De omstandigheden waaronder belanghebbende als stagiaire-ondernemer werkzaam was, waren van dien aard dat deze bij belanghebbende hebben geresulteerd in een post traumatische stress stoornis (hierna: “PTSS”). Om die reden verzoekt belanghebbende de in dat jaar afgelegde examenonderdelen burgerlijk recht (major) en bestuursrecht (minor) niet te betrekken in het totale aantal toetskansen. Het tweede verzoek, geformuleerd onder ‘conclusie’ in de aanvraag van 26 maart 2018, ziet op toekenning van een extra toetskans voor het examenonderdeel burgerlijk recht (major).

7. Met het besluit heeft de algemene raad aangegeven niet de bevoegdheid te hebben om in algemene zin te bepalen dat toetskansen, afgelegd in het eerste stagejaar, niet meetellen. Het verzoek van belanghebbende om ter zake van het examenonderdeel burgerlijk recht (major) de hardheidsclausule van artikel 3.19, negende lid, juncto zesde lid, van de Voda toe te passen, is afgewezen.

8. Het verzoek tot een extra toetskans voor de toets burgerlijkrecht (major) heeft de algemene raad afgewezen, omdat niet, althans onvoldoende is gebleken, dat in het eerste stagejaar reeds sprake was van de medische aandoening PTSS. Voorts vormde aanleiding tot de afwijzing van het verzoek het feit dat ook onder de geschetste omstandigheden van een stagiaire mag worden verwacht dat deze voor aanvang van de toets contact opneemt

met de Uitvoeringsorganisatie beroepsopleiding advocaten (hierna: “UO”) en een verzoek doet tot ‘behoud toetskans’. Van een dergelijk contact en verzoek is niet gebleken als gevolg waarvan belanghebbende het risico heeft aanvaard de toetsen niet te halen. De derde toetskans is benut na beëindiging van de werkzaamheden als stagiaire-ondernemer in het eerste stagejaar en nadat belanghebbende bekend was met PTSS en met de daaraan voor belanghebbende gerelateerde uitwerkingen tijdens het maken van toetsen. Als dan de derde toetskans niet wordt benut op een later, voor belanghebbende gunstiger moment, dan het volgens het examenrooster eerstvolgende toetsmoment voor dat examenonderdeel, komt dat voor risico van belanghebbende.

Het bezwaarschrift van belanghebbende

9. In bezwaar voert belanghebbende aan dat het besluit in strijd is met de artikelen 3:2 (zorgvuldige voorbereiding), 3:4 (belangenafweging en evenredigheidsbeginsel) en 3:46 (deugdelijke motivering) van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: “Awb”). Voorts geeft belanghebbende aan dat de overstap naar een ander kantoor met een goede begeleiding niet betekent dat PTSS opeens geen rol meer speelt. Integendeel. Om die reden kan dan ook niet zonder meer worden volgehouden dat het afleggen van de toets burgerlijk recht (major) op 21 juni 2017 in de risicosfeer van belanghebbende komt te liggen.

10. Belanghebbende verzoekt de algemene raad het bezwaar gegrond te verklaren en te bepalen, dat belanghebbende krijgt:

- (i) een extra toetskans voor zowel burgerlijk recht (major) als bestuursrecht (minor);
- (ii) drie reële toetskansen voor zowel burgerlijk recht (major) als bestuursrecht (minor), althans een aantal dat de algemene raad juist voorkomt.

Behandeling van het bezwaar

Algemeen

11. Uit de overgelegde stukken en de mondelinge toelichting daarop door belanghebbende en haar patroon gaat de algemene raad voor de beoordeling van het bezwaar uit van de volgende feiten:

- na het eerste stagejaar, dat heeft geleid tot de diagnose PTSS, heeft belanghebbende als stagiaire-ondernemer de stage kunnen voortzetten onder begeleiding van haar huidige patroon, werkzaam bij een ander kantoor;

- gedurende het eerste stagejaar heeft belanghebbende twee toetskansen voor burgerlijk recht (major) benut en een toetskans voor bestuursrecht (minor);
- in verband met de omstandigheden bij het eerste kantoor, waar belanghebbende op basis van contractuele afspraken gedwongen was aan elke toetsgelegenheid deel te nemen, hebben de toetsen burgerlijk recht (major) en bestuursrecht (minor) een negatieve connotatie voor belanghebbende, hetgeen de herkansingen voor deze toetsen voor belanghebbende extra zwaar maakt;
- bij de derde toetskans burgerlijk recht (major) kreeg belanghebbende wel extra tijd voor de toets, maar werd zij niet, zoals eerder het geval was, geplaatst in een aparte kleine groep examinandi, en werd zij gehinderd door computerproblemen, zijnde factoren die leiden tot aan PTSS gerelateerde effecten.

12. Alvorens op het bezwaar in te gaan, gericht tegen de afwijzing van het verzoek tot een extra toetskans voor burgerlijk recht (major), gaat de algemene raad hierna eerst in op het in bezwaar aangevoerde betreffende de toets bestuursrecht (minor).

Bestuursrecht (minor)

13. Het verzoek van belanghebbende om de in het eerste stagejaar afgelegde examenonderdelen burgerlijk recht (major) en bestuursrecht niet te betrekken in het totale aantal toetskansen en derhalve als niet afgelegd te beschouwen, heeft de algemene raad in het besluit van 5 juni 2018 afgewezen, omdat de algemene raad daartoe niet bevoegd is.

14. Het voorgaande betekent dat de in het eerste stagejaar afgelegde toetsen wel worden meegenomen in de vaststelling van het totale aantal afgelegde toetsen voor elk examenonderdeel. Ingevolge artikel 3.19. zesde lid, van de Voda kan ten hoogste drie keer per examenonderdeel een toets worden afgelegd. Uit het door de UO verstrekte overzicht blijkt dat de toets bestuursrecht drie keer is afgelegd. Na afloop van de hoorzitting is de algemene raad ambtshalve bekend geworden dat ook de op 7 april 2018 afgelegde derde toets bestuursrecht onvoldoende is. Aangezien de aanvraag van 26 maart 2018 uitdrukkelijk ziet op een extra toetskans in verband met PTSS voor het examenonderdeel burgerlijk recht (major) en ook niet kòn zien op het onderdeel bestuursrecht (minor), omdat voor dit examenonderdeel nog geen beroep op de hardheidsclausule kon worden gedaan, omdat de toetsuitslag nog niet bekend was, kan het voorliggende bezwaar slechts betrekking hebben op het examenonderdeel burgerlijk recht (major). In zoverre is belanghebbende dan ook niet-ontvankelijk waar het bezwaar ziet op het examenonderdeel bestuursrecht (minor).

Burgerlijk recht (major)

15. De algemene raad stelt vast dat het bezwaar zich concentreert op de op pagina 3 van het besluit gegeven toelichting van de algemene raad dat de door belanghebbende geschetste situatie niet leidt tot een onbillijkheid van overwegende aard. Meer in het bijzonder op de overweging van de algemene raad dat van een stagiaire wordt verwacht dat deze vóór het maken van de toets contact opneemt met de UO en een verzoek 'behoud toetskans' doet, hetgeen niet is gebeurd. Voorts is in het besluit overwogen dat uit de door belanghebbende overgelegde stukken blijkt dat al bij de eerste toetskans burgerlijk recht (major) op 26 november 2015 sprake was van PTSS.

16. Tijdens de hoorzitting schetsen belanghebbende en haar patroon zeer nadrukkelijk hoe slecht belanghebbende is begeleid tijdens het eerste stagejaar. De patroon geeft aan nog nooit te hebben gehoord dat een stagiaire aan een stage(jaar) PTSS overhoudt. Dat de keuze van belanghebbende voor het eerste kantoor niet de beste was, had belanghebbende niet kunnen vermoeden ondanks het feit dat zij voorafgaand aan haar beëdiging op het kantoor als juridisch medewerker had gewerkt. Er waren onderlinge problemen tussen de vennoten waarvan belanghebbende geen weet had, ook later niet, omdat een stagiaire-ondernemer nu eenmaal verder afstaat van de dagelijkse gang van zaken binnen een kantoor dan iemand in loondienst.

17. Waar de algemene raad van belanghebbende een proactieve houding verwacht in de geschetste omstandigheden, merkt belanghebbende op reeds in november 2015 tijdens een vaardigheidentraining gewag te hebben gemaakt van de uiterst grievende opmerkingen jegens haar door de patroon en haar feitelijk begeleider. In diezelfde maand nam belanghebbende ook contact op met haar mentrix binnen de raad van de plaatselijke orde over de situatie binnen het kantoor. De mentrix adviseerde belanghebbende contact op te nemen met de lokale deken. Dat durfde belanghebbende als net gestarte stagiaire op dat moment (nog) niet. Wel heeft belanghebbende in november 2015 ook de mentrix binnen de UO deelgenoot gemaakt van haar problematische relatie met haar patroon en haar feitelijk begeleider. De spanningen liepen binnen het kantoor echter zo hoog op dat belanghebbende zich begin januari 2016, en wederom in maart 2016, bij de plaatselijke orde meldde. In mei 2016 zijn de zaken in een stroomversnelling gekomen met als uitkomst dat door bemiddeling vanwege de raad van de orde een nieuwe patroon is gevonden met ingang van het tweede stagejaar.

18. Tijdens de contacten met de UO en de plaatselijke raad verzocht belanghebbende telkens om hulp in de zin hoe te handelen in de benarde situatie waarin zij verkeerde. Weliswaar is de handschoen opgepakt om een nieuwe patroon te zoeken voor belanghebbende, maar niemand heeft belanghebbende geadviseerd 'behoud toetskans' te vragen. Omdat ook in het contract van belanghebbende was opgenomen dat uitstel van toetsen niet was toegestaan, zag belanghebbende zich genoodzaakt aan elke toetskans deel te nemen met alle gevolgen van dien.

19. De algemene raad, gehoord de mondelinge toelichting op de overgelegde stukken, constateert dat belanghebbende tijdig de UO en de raad van de orde respectievelijk de deken heeft benaderd om met hen de problematiek te delen waar het betreft het handelen van de patroon en de feitelijk begeleider. Als gevolg van bedoeld handelen jegens belanghebbende kwam belanghebbende in een situatie te verkeren waarin gebrek aan zelfvertrouwen, onzekerheid en faalangst steeds heftiger vormen aannam. Inmiddels is de algemene raad gebleken dat belanghebbende zelf het voortouw heeft genomen hiervoor op verschillende gebieden hulp te vragen.

20. De als bijlage 4 bij het verzoek van 26 maart 2018 tot toepassing van de hardheidsclausule van artikel 3.19, negende lid juncto zesde lid, van de Voda gevoegde ongedateerde brief van mevrouw Z, psycholoog van belanghebbende, blijkt volgens de mondelinge toelichting te zijn gedateerd op 19 oktober 2016. Met deze brief richt mevrouw Z zich namens belanghebbende tot de UO met het verzoek belanghebbende uitstel te verlenen tot het afleggen van toetsen burgerlijk recht (major) en bestuursrecht (minor) in verband met de bij belanghebbende vastgestelde PTSS als gevolg waarvan kennis onvoldoende kan worden getoetst tijdens tentamens. Uit genoemde brief blijkt dat belanghebbende zich eerder met hetzelfde verzoek tot de UO heeft gewend, maar dat de UO een verklaring van de behandelend psycholoog wenste te ontvangen waaruit blijkt dat belanghebbende niet in staat is de toets af te leggen. Desondanks is de brief niet opgevat als een verzoek 'behoud toetskans'. Voorts is niet gebleken dat belanghebbende in verband met haar bijzondere omstandigheden door de plaatselijke raad van de orde is aangeraden 'behoud toetskans' te vragen voor de in het eerste stagejaar af te leggen respectievelijk afgelegde examenonderdelen. Overigens blijkt dat voorafgaand aan het traject met de psycholoog, de coach van belanghebbende zich met eenzelfde verzoek als dat van 19 oktober 2016 tot de UO heeft gericht. Bij telefonische navraag is gebleken dat laatstbedoelde brief dateert van 1 september 2016.

21. De algemene raad constateert dat voor de verzoeken 'behoud toetskans' van 1 september 2016 en 19 oktober 2016 weliswaar niet het daartoe bedoelde formulier is

gebruikt, maar dat vaststaat dat deze verzoeken wel als zodanig kunnen worden gekwalificeerd, waaraan geen gehoor is gegeven. Gelet op de geschetste omstandigheden, waarvan de gevolgen ook na aanvang van het patronaat van haar huidige patroon nog blijken, stelt de algemene raad vast dat in het geheel geen gevolg is gegeven aan genoemde verzoeken. Ook overigens is niet gebleken dat de plaatselijke raad belanghebbende hierin behulpzaam is geweest in verband met de uitzonderlijke situatie waarin belanghebbende verkeerde in haar eerste stagejaar en waarvan de gevolgen ook thans nog blijken.

22. Op grond van de overgelegde stukken en de nadere mondelinge toelichting daarop komt de algemene raad in de heroverweging van zijn besluit tot de conclusie dat belanghebbende heeft aangetoond, zelfstandig en door tussenkomst van haar coach en vervolgens haar behandelend psycholoog, de UO verschillende keren te hebben verzocht haar – in elk geval – uitstel te verlenen van het deelnemen aan de eerste en tweede toetsgelegenheid burgerlijk recht (major) en de eerste toetsgelegenheid bestuursrecht (minor) in verband met de schrijnende omstandigheden gedurende het eerste stagejaar, welke hebben geleid tot PTSS. De gevolgen hiervan zijn tot op heden van invloed op belanghebbende, met name waar het betreft de genoemde examenonderdelen, juist in verband met haar negatieve ervaringen in het eerste stagejaar.

23. Voorts constateert de algemene raad dat belanghebbende vroegtijdig contact heeft opgenomen met de raad van de orde. Weliswaar heeft dit contact erin geresulteerd dat belanghebbende onder begeleiding van haar huidige patroon in staat was de stage te vervolgen, maar gebleken is dat ook de raad van de orde belanghebbende niet heeft geïnformeerd over de mogelijkheid om ‘behoud toetskans’ te vragen en hoe dat te realiseren.

Conclusie

24. Met inachtneming van het voorgaande stelt de algemene raad vast dat belanghebbende heeft aangetoond datgene te hebben ondernomen in de richting van de UO en de raad van de orde wat redelijkerwijs in haar vermogen lag om te bewerkstelligen reële toetskansen te krijgen voor de onderscheiden examenonderdelen, in het bijzonder voor de onderdelen burgerlijk recht (major) en bestuursrecht (minor). Zoals aangegeven onder randnummer 11 van deze beslissing is voorts gebleken dat belanghebbende bij de derde toetskans burgerlijk recht (major) niet conform de afspraak is gefaciliteerd als gevolg waarvan belanghebbende wederom werd geconfronteerd met PTSS gevolgen.

25. Onder de geschetste omstandigheden leidt een strikte toepassing van het bepaalde in artikel 3.19, zesde lid, van de Voda voor zover het betreft het examenonderdeel burgerlijk recht (major) tot een buitensporig en derhalve een onaanvaardbaar resultaat. Daarmee is sprake van een onbillijkheid van overwegende aard als bedoeld in artikel 3.19, negende lid, van de Voda. Belanghebbende komt dan ook in aanmerking voor een extra toetskans voor het examenonderdeel burgerlijk recht (major).

26. Voor zover het voorliggende bezwaar betrekking heeft op het examenonderdeel bestuursrecht (minor) in de zin dat het bezwaar zou moeten leiden tot een extra toetskans is het bezwaar prematuur en derhalve niet-ontvankelijk nu het bepaalde in artikel 6:10 van de Awb niet van toepassing is. Opgemerkt wordt dat de afwijzing ingevolge artikel 3.19, negende lid juncto zesde lid, van de Voda in het besluit slechts ziet op het examenonderdeel burgerlijk recht (major).

27. Gelet op het voorgaande behoeft het bezwaar, voor zover dat ziet op het verzoek van belanghebbende om drie reële toetskansen te krijgen voor zowel burgerlijk recht (major) als bestuursrecht (minor), althans een aantal dat de algemene raad juist voorkomt, geen behandeling.

Beslissing

Het bezwaar is

- niet-ontvankelijk voor zover het betreft het examenonderdeel bestuursrecht (minor); en
- gegrond voor zover het betreft het examenonderdeel burgerlijk recht (major).

Overeenkomstig de door de algemene raad van de Nederlandse orde van advocaten genomen beslissing,

Voor deze,

mr. R.G. van den Berg

algemeen secretaris

Aldus gedaan te Den Haag op 3 oktober 2018

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

Deze beslissing is verzonden op 4 oktober 2018