

BESLISSING

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

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

(hierna: "belanghebbende"),

gericht tegen het door de algemene raad van de Nederlandse orde van advocaten (hierna: "algemene raad") genomen besluit van 2 december 2019, inhoudende de afwijzing van het verzoek van belanghebbende tot toepassing van de hardheidsclausule van artikel 2.28, vierde lid, van de Verordening op de advocatuur (hierna: "Voda").

Procesverloop

1. Met het daartoe bestemde formulier heeft [REDACTED] (hierna: "stagiaire") zich op 19 juni 2017 aangemeld voor de najaarscyclus van de beroepsopleiding advocaten (hierna: "BA"). Het formulier is tevens ondertekend door belanghebbende in haar hoedanigheid van patroon en als vertegenwoordiger van [REDACTED] te Tilburg waarmee wordt verklaard dat de kosten van de BA door het kantoor worden vergoed en het kantoor tezamen met de stagiaire (hoofdelijk) aansprakelijk is voor de financiële verplichtingen betreffende de BA.
2. Bij besluit van 2 oktober 2018 heeft de raad van de orde Zeeland-West-Brabant (hierna: "raad van de orde") ingevolge artikel 3.4, eerste lid, aanhef en onderdeel c, van de Voda goedkeuring gehecht aan de opzegging van de stage door belanghebbende. Op 5 oktober 2018 is de stagiaire de stageovereenkomst opgezegd.
3. Het advocatenkantoor en de stagiaire hebben op 31 december 2018 getekend voor de beëindiging van de arbeidsovereenkomst. In de beëindigingsovereenkomst is opgenomen dat, in het geval de stagiaire de BA niet hervat binnen de daartoe door de raad van de orde te stellen termijn de stagiaire voor dat geval onvoorwaardelijk alle medewerking verleent en voor zover nodig nu reeds en voor alsdan een onherroepelijke volmacht geeft aan de werkgever om (mede) namens de stagiaire een restitutieverzoek in te dienen voor het betaalde cursus- en examengeld voor de BA. Voor zover de stagiaire zich niet zou houden aan bedoelde verplichting rust er op de stagiaire zelf een terugbetalingsverplichting ter zake van de door de werkgever betaalde kosten voor de BA (artikel 12 van de beëindigingsovereenkomst).
4. Bij brief van 23 september 2019 verzoeken belanghebbende en haar kantoorgenote, [REDACTED], (mede) namens de stagiaire, het cursus- en examengeld van het eerste jaar van de BA geheel of gedeeltelijk te restitueren en de factuur van 20 september 2018 betreffende het tweede en derde jaar van de BA geheel te crediteren.
5. Bij brief van 10 januari 2020, verzonden per e-mailbericht van gelijke datum, maakt de patroon namens [REDACTED] bezwaar tegen het besluit van 2 december 2019 (hierna: "bestreden besluit").
6. Bij e-mailbericht van 21 januari 2020 deelt belanghebbende mede af te zien van de mogelijkheid te worden gehoord.

Toetsingskader

7. In artikel 2.28, eerste lid, van de Voda is neergelegd dat de uitvoeringsorganisatie BA cursus- en examengeld in rekening brengt aan de stagiaire die deelneemt aan de BA. Ook is in artikel 2.28, eerste lid, van de Voda geregeld dat de factuur voor het cursus- en examengeld op naam kan worden gesteld van het kantoor van de stagiaire.
8. Uit artikel 2.28, derde lid, van de Voda volgt dat bij tussentijdse beëindiging van deelname aan de BA de advocaat het cursus- en examengeld onverminderd verschuldigd blijft.
9. Op grond van artikel 2.28, vierde lid, van de Voda kan de algemene raad hiervan afwijken in gevallen waarin toepassing daarvan zou leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.
10. Uit artikel 2 van de algemene voorwaarden BA volgt dat door indiening van het aanmeldingsformulier een overeenkomst tot stand komt tussen de advocaat-stagiaire en de uitvoeringsorganisatie BA.
11. In artikel 5, derde lid, van de algemene voorwaarden BA is opgenomen dat de stagiaire bij beëindiging van de overeenkomst het volledige cursus- en examengeld verschuldigd blijft en dat – onverminderd de bepalingen in de artikelen 6 en 7 over annulering – geen restitutie wordt verleend.
12. In de artikelen 6 en 7 van de algemene voorwaarden BA is vermeld welk cursus- en examengeld is verschuldigd bij annulering.
13. Uit artikel 7, derde en vierde lid, volgt het volgende. De stagiaire die deelneemt aan de najaarscyclus en annuleert na 1 september van het jaar van aanvang, maar vóór 30 juni van het jaar na aanvang van de BA, is uitsluitend de kosten van het eerste jaar verschuldigd. De stagiaire die deelneemt aan de najaarscyclus en annuleert na 30 juni van het jaar na aanvang van de BA, is de volledige kosten voor de drie jaren BA verschuldigd.

Samenvatting van de casus

14. De stagiaire treedt als juridisch medewerker per 23 januari 2017 in dienst bij het [REDACTED]. Op 1 juni 2017 wordt een nieuwe arbeidsovereenkomst van toepassing in verband met het voornemen werkzaamheden in de hoedanigheid van advocaat uit te voeren. Op 28 juli 2017 wordt de stagiaire beëdigd en in september 2017 start zij met de BA. Voor het op 16 december 2017 afgelegde examenonderdeel burgerlijk recht behaalt de stagiaire een onvoldoende. Van de eerstvolgende herkansingsmogelijkheid wordt geen gebruik gemaakt. De stagiaire meldt zich op 7 februari 2018 ziek. In verband met de verschuldigdheid van het cursus- en examengeld verzoekt belanghebbende de stagiaire om vóór 30 juni 2018 de BA te beëindigen. Aan dit verzoek geeft de stagiaire geen gevolg, omdat zij in de advocatuur werkzaam wil blijven na haar herstel. Op 5 oktober 2018 wordt betrokkene de stageovereenkomst opgezegd. Partijen tekenen op 31 december 2018 een beëindigingsovereenkomst. Per 31 januari 2019 eindigt het dienstverband van de stagiaire bij belanghebbende.
15. Per 4 februari 2019 treedt de stagiaire in dienst bij [REDACTED] in Tilburg. Met ingang van 7 maart 2019 hervat de stagiaire de stage en daarmee de BA. Op 2 september 2019 annuleert de stagiaire haar deelname aan de BA. Op 29 augustus 2019 wordt de stagiaire op eigen verzoek van het tableau geschrapt.

16. Met referte aan artikel 12 van de beëindigingsovereenkomst verzoekt belanghebbende (mede) namens de stagiaire toepassing van de hardheidsclausule van artikel 2.28, vierde lid, van de Voda welk verzoek met het bestreden besluit wordt afgewezen.

Het bestreden besluit

17. Met het bestreden besluit wordt vastgesteld dat de aangevoerde omstandigheden niet leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Met inachtneming van de hierboven aangehaalde regelgeving is daartoe het volgende overwogen:
- Ondertekening van het aanmeldingsformulier voor de BA door de stagiaire en belanghebbende, de laatste in de hoedanigheid van patroon, maar ook als vertegenwoordiger van het kantoor, tevens werkgever, is sprake van hoofdelijke aansprakelijkheid voor het voldoen van het cursus- en examengeld. Met mede-ondertekening door belanghebbende is [REDACTED] met de stagiaire hoofdelijk aansprakelijk voor financiële verplichtingen welke gerelateerd zijn aan de door de stagiaire te volgen BA.
 - Het feit dat de stagiaire de BA tijdens haar dienstverband bij belanghebbende nauwelijks heeft gevolgd, doet aan de uit de BA voortvloeiende financiële verplichtingen niet af.
 - De focus van de stagiaire was gericht op hervatting van haar praktijkuitoefening en van de BA; de stagiaire heeft nimmer de intentie gehad de stage te beëindigen en heeft derhalve niet overeenkomstig de wens van belanghebbende de BA vóór 30 juni 2018 opgezegd.
 - Ziekte gedurende langere tijd leidt tot opschorting van de stage gedurende welke periode geen onderwijs mag worden gevolgd, maar wel toetsen kunnen worden afgelegd en is derhalve geen reden tot restitutie dan wel creditering.
 - Op 2 september 2019 beëindigt de stagiaire de BA tussentijds. Dit laat de verschuldigdheid van het cursus- en examengeld onverlet.

Het bezwaarschrift van belanghebbende

18. Belanghebbende verzoekt het feitencomplex en de aangevoerde argumenten, opgenomen in het verzoek van 23 september 2019 tot toepassing van de hardheidsclausule van artikel 2.28, vierde lid, van de Voda, te betrekken bij de behandeling van het bezwaarschrift.
19. Belanghebbende voert aan dat de stagiaire steeds heeft aangegeven niet over een dienstverband elders te beschikken of daarop uitzicht te hebben. Nadrukkelijk heeft de stagiaire gesteld na afloop van het dienstverband bij belanghebbende niet in dienst te treden bij [REDACTED] te Tilburg waar de stagiaire eerder werkzaam is geweest.
20. Het feit dat de stagiaire direct na afloop van het dienstverband bij belanghebbende toch bij [REDACTED] haar stage voortzet, alsmede de BA, wekt bij belanghebbende de indruk dat de indiensttreding bij het andere advocatenkantoor een schijnconstructie was om de BA in zijn volle omvang te kunnen vervolgen, omdat de BA anders mogelijk niet meer binnen de daarvoor gestelde termijn zou kunnen worden behaald.
21. Belanghebbende heeft geen enkele invloed gehad op de beslissing van de stagiaire om niet vóór 30 juni 2018 de BA te beëindigen als gevolg waarvan belanghebbende thans wordt geconfronteerd met de financiële verplichtingen voortvloeiend uit de ondertekening van het aanmeldingsformulier BA, althans hoofdelijk met de stagiaire.
22. Tegen de achtergrond van de hiervoor geschetste feiten en omstandigheden en gelet op het feit dat de stagiaire direct aansluitend op het bij belanghebbende beëindigde dienstverband - buiten medeweten en invloedssfeer van belanghebbende - in dienst is getreden bij een ander

advocatenkantoor, is sprake van een onbillijkheid van overwegende aard, aldus belanghebbende.

23. Niettegenstaande alle inspanningen die belanghebbende zich heeft getroost om de stagiaire een goede basis te geven ten behoeve van de praktijkuitoefening kon van de stagiaire worden gevergd dat zij tijdig de BA zou opzeggen, omdat alle omstandigheden erop wezen dat de stagiaire niet in staat zou zijn de BA tijdig te voltooien.
24. Op de hervatting van het onderwijs en kort daarop alsnog de tussentijdse beëindiging van de BA door de stagiaire had belanghebbende geen enkele invloed noch was een en ander te voorzien.
25. Het bovenstaande leidt naar het inzicht van belanghebbende tot een gerechtvaardigd beroep op de hardheidsclausule, hetgeen zou moeten leiden tot een herziening van het bestreden besluit en wel in die zin dat alsnog wordt besloten tot creditering van de factuur voor het tweede en derde jaar BA en gehele of gedeeltelijke restitutie van het door belanghebbende betaalde cursus- en examengeld voor het eerste jaar BA. Een alternatief voorstel van belanghebbende is, gelet op het beperkte onderwijs dat de stagiaire gedurende haar inschrijving op het tableau heeft gevolgd en slechts aan één examenonderdeel heeft deelgenomen, om op basis van redelijkheid en billijkheid tot een gedeeltelijke creditering van beide facturen te komen.

Behandeling van het bezwaar

26. In de kern ziet het bezwaar op de vraag of gelet op alle feiten en omstandigheden belanghebbende in redelijkheid gehouden kan worden aan de in het aanmeldingsformulier opgenomen verklaring dat belanghebbende de kosten van de BA voldoet voor de stagiaire en dat door ondertekening van het formulier belanghebbende is gehouden om tezamen met de stagiaire (hoofdelijk) de financiële verplichtingen te voldoen.

Beëindigingsovereenkomst van 31 december 2018

27. Voordat inhoudelijk op het bezwaar wordt ingegaan, wordt gezien in hoeverre belanghebbende (mede) namens de stagiaire een verzoek tot toepassing van de hardheidsclausule van artikel 2.28, vierde lid, van de Voda kan worden gedaan. Belanghebbende verwijst daarvoor naar een schriftelijke verklaring van de stagiaire. Uit de overgelegde stukken blijkt dat hiermee artikel 12 van de beëindigingsovereenkomst wordt bedoeld.
28. In artikel 12 is opgenomen dat de stagiaire onvoorwaardelijk alle medewerking en voor zover nodig onherroepelijke volmacht verleent aan belanghebbende, opdat belanghebbende (mede) namens de stagiaire een restitutieverzoek kan doen voor het reeds betaalde cursus- en examengeld. De door de stagiaire aan belanghebbende verleende volmacht ziet derhalve slechts op restitutie van betaalde cursus- en examengelden. Dit betekent dat artikel 12 niet ziet op creditering van eventuele facturen. Artikel 12 heeft derhalve geen betrekking op de factuur voor het tweede en derde jaar.
29. Belangrijker is evenwel de in artikel 12 opgenomen voorwaarde die is verbonden aan de door de stagiaire te geven onherroepelijke volmacht. Artikel 12 vangt aan met de tekst dat de stagiaire op het moment van de ondertekening van de beëindigingsovereenkomst wegens opzegging van de stage niet bevoegd is als advocaat te werken en het onderwijs BA te volgen. Voor het geval die situatie niet verandert en de stagiaire derhalve de deelname aan de BA niet hervat binnen de door de raad van de orde Zeeland-West-Brabant daartoe te stellen termijn, geldt het bepaalde in het tweede gedeelte van artikel 12, te weten dat belanghebbende (mede) namens de stagiaire

een restitutieverzoek kan doen voor het reeds betaalde cursus- en examengeld voor de BA.

30. Ambtshalve navraag bij de raad van de orde leidt tot de conclusie dat de stagiaire nimmer een termijn is gesteld door de raad van de orde om de stage te hervatten. Dit betekent dat belanghebbende niet kan verwijzen naar artikel 12 waarmee de stagiaire belanghebbende zou hebben gemachtigd om mede namens de stagiaire een restitutieverzoek te doen van het reeds betaalde cursus- en examengeld.
31. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat belanghebbende slechts in haar hoedanigheid van vertegenwoordiger van [REDACTED] een beroep op artikel 2.28, vierde lid, van de Voda kon doen. De grondslag voor het verzoek tot toepassing van de hardheidsclausule is dan ook gelegen in de in het aanmeldingsformulier BA opgenomen verklaring dat [REDACTED], te dezen vertegenwoordigd door belanghebbende, de kosten van de BA voldoet voor de stagiaire. Belanghebbende en de stagiaire zijn tezamen (hoofdelijk) gehouden de financiële verplichtingen, voortvloeiend uit de BA, te voldoen.
32. Vastgesteld wordt dat het bezwaar uitsluitend door belanghebbende is gemaakt.

Factuur eerste jaar BA

33. Belanghebbende voert aan geconfronteerd te zijn met een onvoldoende functionerende en een arbeidsongeschikte stagiaire die in velerlei opzicht is gefaciliteerd hetgeen bij belanghebbende reeds in juni 2018 tot het inzicht heeft geleid dat de stagiaire de BA niet (tijdig) met goed gevolg zal afronden. Op het advies en later op aandringen van belanghebbende om de stagiaire te bewegen om vóór 30 juni 2018 de BA te beëindigen teneinde het cursus- en examengeld voor het tweede en derde jaar BA niet verschuldigd te zijn, gaat de stagiaire niet in.
34. Hierna wordt de periode gezien gedurende welke de stagiaire in dienst is bij belanghebbende. Al voordat de stagiaire een dienstverband als advocaat was aangegaan met belanghebbende is zij gedurende een half jaar in dienst als juridisch medewerker. Uit de overgelegde stukken blijkt dat de stagiaire ook in die voorafgaande periode niet conform de verwachtingen van belanghebbende functioneerde. Desalniettemin gaat belanghebbende met betrokkene in zee als advocaat-stagiaire en vertrouwt erop dat een intensieve begeleiding tot het gewenste resultaat zal leiden. Dit vertrouwen wordt naar het inzicht van belanghebbende niet gehonoreerd. Reden om tijdig bij de stagiaire aan te dringen op beëindiging van de BA. Voorts reden voor belanghebbende in haar hoedanigheid van patroon de raad van de orde te verzoeken om goedkeuring van de opzegging van de stage. Inmiddels is echter het eerste jaar BA met teleurstellend resultaat afgerond en het tweede jaar BA aangevangen.
35. Vaststaat dat de stagiaire gedurende het eerste jaar BA in dienst was bij belanghebbende en zich heeft aangemeld voor de BA. Dat de stagiaire naar het inzicht van belanghebbende onvoldoende presteert, zowel in de praktijk als in de BA, vormt geen disculperende omstandigheid voor de uit de BA voortvloeiende financiële verplichtingen. Evenmin is dat het geval waar het betreft de gedeeltelijke arbeidsongeschiktheid in het eerste jaar BA. Weliswaar kan de stagiaire door de opschorting van de stage wegens ziekte niet deelnemen aan het onderwijs, maar zij zou volgens de vigerende regelgeving wel de herkansing voor het niet behaalde examenonderdeel burgerlijk recht kunnen afleggen. Dat belanghebbende reeds in juni 2018 voorziet dat de stagiaire niet zou slagen voor de BA is geen omstandigheid die in de overwegingen wordt betrokken.

36. De algemene raad stelt vast dat, hoe belastend de geschetste omstandigheden voor belanghebbende ook zijn, de toepassing van artikel 2.28, derde lid, van de Voda niet leidt tot een onbillijkheid van overwegende aard als bedoeld in artikel 2.28, vierde lid, van de Voda. Het bezwaar is op dit onderdeel dan ook ongegrond. Dat betekent dat belanghebbende geen (gehele of gedeeltelijke) restitutie toekomt van de betaling op de factuur van het cursus- en examengeld voor het eerste jaar BA.

Factuur tweede en derde jaar BA

37. Belanghebbende geeft aan dat de stagiaire op 31 januari 2019 uit dienst is getreden. Gedurende de periode 7 februari 2018 tot 1 februari 2019 is de stagiaire arbeidsongeschikt geweest. De stage is als gevolg van de arbeidsongeschiktheid opgeschort van februari tot oktober 2018. Per 5 oktober 2018 is de stage door belanghebbende beëindigd.
38. Niet wordt ontkend dat vóór 30 juni 2018 de BA had moeten worden geannuleerd om te voorkomen dat het cursus- en examengeld voor het tweede gedeelte van de BA wordt gefactureerd. De algemene raad gaat mee met belanghebbende waar deze zegt dat de stagiaire niet kan worden gedwongen tot annulering van de BA. Zoals in de bestreden beslissing is overwogen had de stagiaire in elk geval op de fatale datum van 30 juni 2018 nog de intentie de BA te hervatten na haar herstel. Vanzelfsprekend kon belanghebbende niet voorzien dat de stagiaire kort na afloop van het dienstverband bij belanghebbende elders de stage zou voortzetten; overigens zonder het beoogde resultaat en schrapping op eigen verzoek per 29 augustus 2019. Op zichzelf is dat geen reden om van toepassing van artikel 2.28, derde lid, Voda af te zien waar het betreft de factuur voor het tweede en derde jaar BA. In de praktijk komt het immers vaker voor dat een stagiaire overstapt naar een ander kantoor. Ook in dat geval vindt geen creditering respectievelijk restitutie plaats.
39. Of met de indiensttreding van de stagiaire bij [REDACTED] sprake is geweest van een door de stagiaire opgezette schijnconstructie is voor de beoordeling van het bezwaar niet van belang. Ten overvloede wordt hierover opgemerkt dat de raad van de orde blijkbaar geen beletselen heeft gezien tot goedkeuring van een nieuwe patroon, opdat de stagiaire de stage en de BA kan continueren.
40. Onverminderd de bovenstaande overwegingen betreffende de verschuldigdheid van het cursus- en examengeld voor het tweede en derde jaar BA komt de algemene raad op grond van het hierna volgende tot de conclusie dat belanghebbende onder deze specifieke omstandigheden een gerechtvaardigd beroep op de hardheidsclausule mocht doen.
41. De algemene raad overweegt daarbij, dat belanghebbende, gelet op de eerdere ervaring, weliswaar een risico heeft genomen om de stagiaire als patroon te begeleiden, maar dat belanghebbende blij heeft gegeven de stagiaire in haar hoedanigheid van patroon intensief te hebben begeleid en alles in het werk heeft gesteld om de stagiaire een kans tot re-integratie te bieden. Gelet op het feit dat de stagiaire direct na beëindiging van het dienstverband met belanghebbende elders de praktijkuitoefening en de BA voor de duur van een half jaar hervat, maar zonder resultaat, en zich vervolgens van het tableau laat schrappen, maakt dat in deze kwestie sprake is van uitzonderlijke feiten en omstandigheden die leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard als toepassing zou worden gegeven aan artikel 2.28, derde lid, van de Voda.

Conclusie

42. Met inachtneming van de overgelegde stukken en bovenstaande overwegingen concludeert de algemene raad dat alleen belanghebbende bevoegd was het verzoek te doen tot toepassing van de hardheidsclausule van artikel 2.28, vierde lid, van de Voda. Het is dan ook juist dat het bezwaar enkel door belanghebbende wordt gemaakt.
43. Belanghebbende heeft de algemene raad niet kunnen overtuigen van de onredelijkheid van de toepassing van artikel 2.28, derde lid, van de Voda voor zover het betreft de factuur van 7 september 2017 voor het eerste jaar van de BA. Voor dit onderdeel is het bezwaar dan ook ongegrond en blijft restitutie van de betaling van € 10.121,65, inclusief BTW, achterwege.
44. Ofschoon met de factuur van 20 september 2018 belanghebbende conform de vigerende regelgeving € 6.745, 75, inclusief BTW, voor het tweede en derde jaar BA in rekening is gebracht, concludeert de algemene raad dat sprake is van zeer uitzonderlijke feiten en omstandigheden waarbij belanghebbende kosten noch moeite heeft gespaard om de stagiaire uitzicht te geven op re-integratie binnen [REDACTED]. Gelet op de zeer beperkte periode – maximaal zes maanden – waarin de stagiaire onder begeleiding van een nieuwe patroon de stage hervat en de BA continueert, concludeert de algemene raad dat dit onderdeel van het bezwaar gegrond is.

Beslissing

Het bezwaar is

- ongegrond voor zover het betreft het restitutieverzoek voor de betaling van de factuur van 7 september 2017; en
- gegrond voor zover het betreft het verzoek tot creditering van de factuur van 20 september 2018.

Overeenkomstig het op 30 maart 2020 te Den Haag door de algemene raad van de Nederlandse orde van advocaten genomen besluit,

Voor deze,

[REDACTED]
mw. mr. R.G. van den Berg
algemeen secretaris

Aldus gedaan te Den Haag op 30 maart 2020

Een afschrift van dit besluit wordt verstrekt aan de uitvoeringsorganisatie BA.

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 30 maart 2020