

B-div 2015-04

BESLISSING

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

mr. X, advocaat te A,

hierna: belanghebbende,

bij brief en bij e-mailbericht van 29 oktober 2015 aangetekend tegen de in mandaat door het hoofd juridische en bestuurlijke zaken namens de algemene raad genomen beslissing van 1 oktober 2015 betreffende de afwijzing van het verzoek tot ontheffing van de verplichting kantoor te houden in slechts één arrondissement op één locatie.

Standpunt van de algemene raad

1. De ontheffing is belanghebbende geweigerd, omdat

- niet, althans onvoldoende, haar belang bij de ontheffing is aangetoond;
- het ontheffingsverzoek niet tijdig is ingediend;
- het afbreukrisico wegens overbelasting te groot is;
- niet is uit te sluiten dat de beroepsopleiding advocaten (BA) niet binnen de daartoe gestelde termijn kan worden afgerond.

Standpunt van belanghebbende

2. Belanghebbende voert aan dat de beslissing van 1 oktober 2015 – hierna: de beslissing - in strijd is met:

- i. het zorgvuldigheidsbeginsel, omdat is afgezien van de mogelijkheid om belanghebbende, haar patroon en de verantwoordelijke partner binnen het kantoor waar belanghebbende werkzaam is in de gelegenheid te stellen hun zienswijze kenbaar te maken;
- ii. de redelijkheid omdat het ontheffingsverzoek niet eerder had kunnen worden ingediend;
- iii. het motiveringsbeginsel, omdat
 - a. in de belangenafweging onvoldoende rekening is gehouden met de belangen van betrokkene, die met haar ervaring, opgedaan vóór indiensttreding bij haar werkgever, en haar beheersing van de Franse taal, een goede aansluiting heeft op het gebied van staatssteun en het Europese recht, welke rechtsgebieden exclusief vanuit de B vestiging van het kantoor worden bestreken;
 - b. de algemene raad zich ter zake van het afbreukrisico wegens overbelasting beperkt tot de opleidingsverplichtingen gedurende het verblijf in B en de reistijd van B naar Amsterdam en niet nader ingaat op de vraag of sprake is van een “bijzonder geval”.

Hoorplicht

3. Op grond van artikel 7:2 Algemene wet bestuursrecht (Awb) stelt een bestuursorgaan, voordat op het bezwaar wordt beslist, belanghebbende(n) in de gelegenheid te worden gehoord. Belanghebbende is op 20 november 2015 gehoord.

-

4. Ter zitting verschijnen op 20 november 2015 belanghebbende, haar patroon mr. Y, de deken van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam de directeur van het bureau van de orde van advocaten in het arrondissement Amsterdam.

-

Beoordeling van het bezwaar

i. Horen van belanghebbende en haar patroon

5. Belanghebbende stelt dat de beslissing onzorgvuldig is voorbereid omdat belanghebbende noch haar patroon, noch de verantwoordelijke partner hun zienswijze overeenkomstig de artikelen 4:7 en 4:8 Awb naar voren hebben kunnen brengen.

6. Artikel 4:7 Awb ziet op de door belanghebbende naar voren te brengen zienswijze. Het eerste lid stelt twee, cumulatieve, voorwaarden. Naar het inzicht van de algemene raad behoefde belanghebbende in casu niet in de gelegenheid te worden gesteld haar zienswijze

naar voren te brengen, omdat aan het bepaalde onder b) niet is voldaan. De gegevens waarop de beslissing berust, wijken immers niet af van de door belanghebbende verstrekte gegevens. Dienaangaande is in de toelichting op genoemde bepaling^[1] opgenomen dat de aanvrager niet hoeft te worden gehoord als het bestuursorgaan bij een belangenafweging in concreto genoeg heeft aan de door de aanvrager zelf verstrekte gegevens en daarvan niet (essentieel) afwijkt. Voorts is opgenomen dat niet hoeft te worden voldaan aan het bepaalde in artikel 4:7 Awb als de aanvrager ter gelegenheid van zijn aanvraag gegevens heeft verstrekt die door het bestuursorgaan geenszins worden betwist maar die in verband met de toepasselijke wetgeving of geldende beleidsregels tot een afwijzing moeten leiden.

7. Op grond van voorgaande overweging mocht de algemene raad zonder belanghebbende in de gelegenheid te stellen haar zienswijze naar voren brengen, de beslissing nemen.

8. Artikel 4:8 Awb ziet op de mogelijkheid van het naar voren brengen van een zienswijze door een belanghebbende die de beschikking niet heeft aangevraagd, maar naar verwachting wel bedenkingen zal hebben tegen die beschikking. Evenals artikel 4:7 Awb worden in artikel 4:8, eerste lid, Awb twee, cumulatieve, voorwaarden gesteld, te weten dat de beslissing steunt op gegevens over feiten en belangen die de belanghebbende betreffen en die gegevens niet door de belanghebbende ter zake zelf zijn verstrekt.

9. Mede gelet op hetgeen tijdens de hoorzitting is gebleken, had het in de rede gelegen dat de patroon in de gelegenheid was gesteld zijn zienswijze naar voren te brengen alvorens tot een beslissing op het verzoek tot ontheffing kantoorhouden in het buitenland te komen. Artikel 4:8 Awb is evenwel niet van openbare orde. Tijdens de hoorzitting is de patroon alsnog in de gelegenheid gesteld haar zienswijze naar voren te brengen. Daarmee is voldaan aan het horen van de patroon als (derde)belanghebbende.

ii. Tijdstip indiening ontheffingsverzoek

10. Belanghebbende is op 26 augustus 2015 beëdigd en in september 2015 gestart met de BA. De aanvraag tot ontheffing, ingaande 1 oktober 2015 voor een periode van drie jaar, is gedateerd op 28 augustus 2015. Gelet op de beëdigingsdatum en de datum van het ontheffingsverzoek stelt de algemene raad vast dat belanghebbende in casu niet kon voldoen aan het bepaalde in artikel 2, eerste lid, van de *Beleidsregel kantoorhouden buiten Nederland*, hierna: de beleidsregel. Van belanghebbende mocht echter wel worden verwacht dat zij in verband met de goedkeuring door de raad van de orde – hierna: de raad

– van de stage en de patroon de raad direct had geïnformeerd over deze situatie en gelijktijdig met het beëdigingsverzoek had aangegeven voornemens te zijn in B kantoor te houden.

iii a. Belang; bijzondere gevallen

11. Belanghebbende bestrijdt het standpunt van de algemene raad dat niet, althans onvoldoende, is aangetoond dat zij belang heeft bij de gevraagde ontheffing. Belanghebbende voert aan dat haar persoonlijk belang is gelegen in de mogelijkheid om met haar elders opgedane ervaring werkzaam te kunnen zijn in een Europeesrechtelijke omgeving waar de procespraktijk voor Nederlandse en Europese gerechtelijke instanties wordt gevoerd voor overwegend Nederlandse cliënten, dagelijks begeleid door haar patroon en de verantwoordelijke partner, beiden geverseerd in het mededingingsrecht en regelgeving inzake staatssteun.

12. Blijkens de aan het bezwaarschrift gehechte verklaring van 28 oktober 2015 van de patroon en de verantwoordelijke partner is het moeilijk voor de B vestiging van het kantoor advocaat-stagiaires te vinden met een Europees- en mededingingsrechtelijk profiel, waarbij kennis van de Franse taal van belang is voor het voeren van procedures voor Europeesrechtelijke instanties en contacten met de Europese Commissie. Belanghebbende beantwoordt aan dit profiel en doet in B zeer waardevolle ervaring op op genoemde terreinen waarbij belanghebbende vanwege de Nederlandse cliëntèle regelmatig in Nederland is en ook daar proceservaring opdoet.

13. Ter zitting verklaart de patroon dat de vestiging in B dringend behoefte had aan advocaat-stagiaires met het hiervoor genoemde profiel. Nadat gebleken was dat interne kandidaten niet kwalificeerden dan wel niet bereid waren in B te werken, is besloten tot externe werving. Met de indiensttreding van belanghebbende kan daarom worden gesproken van een win-winsituatie.

14. De patroon geeft aan dat volgens het vigerende kantoorbeleid stagiaires gedurende het eerste gedeelte van hun stage in het buitenland ervaring opdoen in de transactiepraktijk om nadien op één van de Nederlandse vestigingen zich nader te bekwamen in de procespraktijk. Daar de patroon en de verantwoordelijke partner beiden deze alleen vanuit B gevoerde praktijk uitoefenen en op die wijze een goede stagebegeleiding is gewaarborgd, is bedoelde ontheffing aangevraagd.

15. De algemene raad stelt bij de beoordeling van een aanvraag van een stagiaire tot ontheffing kantoorhouden buiten Nederland steeds het belang van die stagiaire voorop. Uit de overgelegde stukken, nader toegelicht ter zitting door belanghebbende en haar patroon, concludeert de algemene raad dat belanghebbende weliswaar belang heeft om als stagiaire werkzaam te zijn op een terrein dat zo dicht mogelijk aansluit bij haar competenties, maar dat uit de overgelegde stukken, ter zitting nader toegelicht door de patroon, blijkt dat de indiensttreding van belanghebbende met name is ingegeven door het kantoorbelang en wel zozeer dat de algemene raad vaststelt dat ten deze het kantoorbelang prevaleert.

16. In haar bezwaarschrift vermeldt belanghebbende dat de praktijk in B niet slechts ziet op advisering aan overwegend Nederlandse cliënten, maar dat ook een sterk accent ligt op de procespraktijk. Belanghebbende benadrukt dan ook dat die proceservaring, op te doen in Nederland en in het buitenland, zeer waardevol en uniek voor haar is. De algemene raad constateert dat deze werkwijze wellicht waardevol is voor belanghebbende, maar niet strookt met het kantoorbeleid dat buitenlandervaring in het eerste gedeelte van de stage in de transactiepraktijk wordt opgedaan en pas in het tweede gedeelte in de procespraktijk. Ook hieruit leidt de algemene raad af dat het kantoorbelang prevaleert en niet primair het belang van de stagiaire.

17. De algemene raad volgt belanghebbende waar zij aanvoert dat de in artikel 4, aanhef, van de beleidsregel genoemde bijzondere gevallen niet wezenlijk anders zijn dan de in artikel 12, derde lid, Advocatenwet genoemde bijzondere redenen. Een bijzonder geval zal immers veelal leiden tot de constatering dat sprake is van een bijzondere reden in de zin van genoemde wettelijke bepaling.

18. Belanghebbende en haar patroon hebben de algemene raad echter met de door hen verstrekte nadere informatie niet kunnen overtuigen dat belanghebbende in een zodanige bijzondere situatie verkeert dat die situatie een afwijking van het door de algemene raad gehanteerde beleid dat in beginsel geen ontheffing gedurende het eerste stagejaar wordt verleend, rechtvaardigt.

iii b. Afbreukrisico

19. De algemene raad is met de raad van mening dat het niet wenselijk is ontheffing te verlenen voor de duur van de gehele stage. In bezwaar voert belanghebbende aan dat

abusievelijk ontheffing voor de gehele stage is gevraagd; bedoeld is ontheffing voor het eerste gedeelte van de stage. Aldus beziet de algemene raad hierna het afbreukrisico voor zover dit betrekking heeft op het eerste gedeelte van de stage.

20. Ingevolge artikel 12, derde lid, Advocatenwet is de raad voorafgaand aan de besluitvorming door de algemene raad gehoord. Bij brief van 24 september 2015 geeft de raad aan vóór 1 januari 2015 het beleid te hebben toegepast dat stagiaires geen ontheffing werd verleend als zij niet beschikten over het certificaat van de beroepsopleiding (oude stijl). In concreto betekende dat dat geen ontheffing werd verleend gedurende het eerste jaar van de stage.

21. In bezwaar voert belanghebbende aan dat de verwijzing van de raad naar het gehanteerde beleid geen opgeld kan doen, daar dit beleid niet berust op de vigerende regelgeving. Ten deze verwijst de algemene raad naar de toelichting op artikel 4 van de beleidsregel waarin het volgende is opgenomen:

“De reisafstand mag niet te groot zijn, omdat anders het contactonderwijs niet (volledig) zal kunnen worden gevolgd. Verzoeken in het eerste jaar van de stage worden daarom, vanwege het aantal contacturen, strenger beoordeeld op reisafstand dan het tweede en het derde jaar van de beroepsopleiding.”

Uit dit citaat blijkt dat het de algemene raad is toegestaan om een ontheffingsverzoek dat betrekking heeft op het eerste stagejaar strenger te beoordelen dan wanneer het verzoek ziet op een latere fase van de stage.

22. De algemene raad stelt voorop te hechten aan het contactonderwijs BA gedurende het eerste jaar van de stage en wijst te dien aanzien tevens op de door de raad georganiseerde verplichte activiteiten in het kader van de stage. Voorts betekent het volgen van een gedeelte van de BA via de LSF een extra belasting voor belanghebbende.

23. Waar belanghebbende en haar patroon aanvoeren dat belanghebbende in verband met haar praktijk zeer regelmatig in Nederland verblijft en om die reden het volgen van het contactonderwijs niet op problemen stuit, onderschrijft de algemene raad het standpunt van de raad waar deze aangeeft dat beginnende stagiaires zich vaak niet bewust zijn hoe zwaar de combinatie van werk en opleiding, veelal kort na het verlaten van de universiteit, kan zijn. Het zijn met name die omstandigheden die ertoe leiden dat de raad de belangen

van de stagiaire nauwlettend volgt, opdat vroegtijdige uitval zoveel mogelijk wordt voorkomen.

24. Aan het voorgaande doet niet af dat het kantoor ruime studiefaciliteiten kent, die overigens voor de stagiaires kantoorhoudend in het buitenland niet anders zijn dan voor de stagiaires, werkzaam op één van de Nederlandse vestigingen. Naar de mening van de algemene raad onderschat de patroon de belasting van het regelmatig van B naar Amsterdam reizen. Ofschoon enigermate in de trein kan worden gewerkt, weegt dit niet op tegen het tijdsverlies ten opzichte van een stagiaire die de praktijk in Nederland uitoefent.

25. De overgelegde stukken, het bovenstaande en gehoord belanghebbende, haar patroon en de raad leiden de algemene raad, heroverwegende het verzoek van belanghebbende tot ontheffing van het bepaalde in artikel 12, derde lid, Advocatenwet, tot de conclusie dat in casu niet kan worden gesproken van bijzondere redenen in de zin van het bij of krachtens de vigerende regelgeving gestelde. De algemene raad stelt vast dat het belang van het Bse kantoor doorslaggevend is geweest om tot externe werving van advocaat-stagiaire(s) over te gaan teneinde aldaar de specifieke rechtsgebieden te kunnen bestrijken voor de cliënten, voorbijgaand aan de belangen van de stagiaire. Dit blijkt te meer nu in verband met het kantoorbelang zelfs is afgeweken van het kantoorbeleid.

26. Met de op de website van de NOvA gepubliceerde beleidsregel wordt het kantoor geacht bekend te zijn met het vigerende beleid. Juist in verband met het belang de stage tijdig met succes te kunnen afronden, waartoe de algemene raad het beleid hanteert dat stagiaires in beginsel gedurende het eerste jaar van de stage in verband met het zware onderwijsprogramma in Nederland kantoor moeten houden, had het op de weg van het kantoor gelegen tijdig in contact te treden met de raad daar het kantoorbeleid diametraal tegenover het beleid van de NOvA staat. Dit geldt temeer nu de algemene raad is gebleken dat het kantoor in 2003 met de raad zijn beleid betreffende kantoorhouden door stagiaires op een buitenlandse vestiging heeft afgestemd in de zin dat gedurende het eerste jaar van de stage stagiaires op een Nederlandse vestiging in de directe nabijheid van hun patroon de praktijk uitoefenen.

27. Alles overwegende stelt de algemene raad vast dat

- primair het kantoorbelang voorop heeft gestaan bij de aanvraag van belanghebbende tot ontheffing van het kantoorhouden buiten Nederland;

- het belang van belanghebbende bij het tijdig met goed gevolg af te kunnen ronden van de stage zwaarder behoort te wegen dan het kantoorbelang;
- het kantoorbeleid inzake het opdoen van buitenlandse ervaring door stagiaires in strijd is met het beleid van de NOvA te dien aanzien, waarmee belanghebbende en het kantoor geacht worden bekend te zijn.

De algemene raad handhaaft dan ook zijn eerder ingenomen standpunt dat geen ontheffing wordt verleend van de verplichting, bedoeld in artikel 12, eerste lid, Advocatenwet.

BESLISSING

De algemene raad verklaart het bezwaar ongegrond.

Aldus gedaan te Den Haag op 4 december 2015 door mr. B.J.M. de Leest, in aanwezigheid van

mr. M.E. Veenboer, griffier.

W.F. Hendriksen
algemeen deken

M.E. Veenboer
griffier

Deze beslissing is verzonden op: 4 december 2015

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.

[1] Algemene wet bestuursrecht, tekst en commentaar, mr. P.J.J. van Buuren c.s., achtste druk, blz. 204