

Algemene Raad-Weigering goedkeuring patronaat i.v.m. relatiebeding en doorbetaling salaris bij arbeidsongeschiktheid

Standpunt van de Raad van Toezicht

1. In zijn bestreden besluit van 3 januari 2001 brengt de Raad van Toezicht het volgende naar voren:

- De Raad van Toezicht heeft (impliciet) goedkeuring verleend aan het patronaat van mr. P over mr. Z door goedkeuring te verlenen aan de beëdiging van mr. Z.
- De herziene met mr. Z gesloten arbeidsovereenkomst d.d. 3 november 2000 en de daarbij door mr. P verzochte goedkeuring van zijn patronaat over mr. Z hebben het verzoek van appellant d.d. 2 oktober 2000 doen vervallen, althans is daardoor in ieder geval elk belang (van appellant) aan dit verzoek komen te ontvallen.
- De Raad van Toezicht is van oordeel dat een beslissing op het verzoek van appellant d.d. 2 oktober 2000 niet meer aan de orde kan zijn.

Standpunt van appellant

2. Appellant brengt in zijn beroepschrift het volgende naar voren:

- Het verzoek van 2 oktober 2000 ter zake het patronaat van appellant over mr. Z is niet ingetrokken. De Raad van Toezicht dient nog een besluit op dit verzoek te nemen.
- Ten onrechte is de Raad van Toezicht van oordeel dat het belang van appellant bij een beslissing op zijn verzoek, aan dit verzoek is komen te ontvallen met de beëdiging van mr. Z. Immers, er is met betrekking tot het relatiebeding en de regeling doorbetaling salaris bij arbeidsongeschiktheid een wezenlijk verschil tussen de oorspronkelijke arbeidsovereenkomst d.d. 29 september 2000, in combinatie met de aan de Raad voorgestelde wijzigingen van 31 oktober 2000 enerzijds, en de arbeidsovereenkomst d.d. 3 november 2000 anderzijds.
- Van de zijde van de Raad van Toezicht is niet gemotiveerd waarom de arbeidsovereenkomst van 29 september 2000 met betrekking tot het relatiebeding en de regeling doorbetaling salaris tijdens arbeidsongeschiktheid niet kon worden goedgekeurd. De Raad heeft slechts verwezen naar de Advocatenwet, Stageverordening 1988, Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires en de dekanale brief van 29 januari 1998 van de Raad van Toezicht van Zutphen. Appellant heeft belang bij een gemotiveerde uitspraak van de Raad van Toezicht waarom op basis van de oorspronkelijke arbeidsovereenkomst geen goedkeuring kon worden verkregen.

- In de bestreden beslissing van de Raad van Toezicht wordt het beleid van de Raad met betrekking tot het relatiebeding en de doorbetaling van salaris bij ziekte niet, en in ieder geval niet gemotiveerd, kenbaar gemaakt, zodat sprake is van een weigering tot het nemen van een besluit.
- Appellant verzoekt in administratief beroep om vernietiging van het bestreden besluit met het nemen voor zover nodig van een nieuw besluit in plaats van het bestreden besluit (artikel 7:25 Algemene wet bestuursrecht).

Beoordeling van het beroep

Ontvankelijkheid

3. Het bestreden besluit van 3 januari 2001 dient te worden gekwalificeerd als een schriftelijke weigering om een besluit te nemen, waartegen ingevolge artikel 6:2 sub a. van de Algemene wet bestuursrecht juncto artikel 18 lid 2 van de Stageverordening 1988 administratief beroep openstaat op de Algemene Raad.
4. Het beroepschrift d.d. 12 februari 2001 is op 13 februari 2001 ontvangen door de Algemene Raad. Het beroep is tijdig ingesteld nu het conform de artikelen 6:7, 6:8 lid 1, 3:41 en 6:9 van de Algemene wet bestuursrecht is ingediend binnen zes weken na de verzending van het bestreden besluit.
5. Het beroepschrift van appellant lijkt er primair op te zijn gericht een uitspraak te krijgen over de twee onderdelen van de arbeidsovereenkomst met mr. Z d.d. 29 september 2000, die naar het oordeel van de Raad van Toezicht in strijd waren met de toepasselijke regelgeving en om die reden aan goedkeuring van het patronaat door appellant over mr. Z in de weg stonden. Deze twee punten zijn:
 - a. Het relatiebeding voor de duur van één jaar (artikel 17),
 - b. De regeling doorbetaling salaris bij arbeidsongeschiktheid (artikel 13).
6. De arbeidsovereenkomst van 3 november 2000 is aangepast in die zin dat daarin:
 - a. Het relatiebeding voor de stageovereenkomst is vervallen en is vervangen door een bepaling dat in een eventueel medewerkerscontract wel een relatiebeding zal worden opgenomen van minstens dezelfde strekking. Deze aanpassing is in overeenstemming, althans niet in strijd met artikel 17 van de Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires (Vademecum wet & regelgeving 2001, pag. 345);
 - b. De regeling doorbetaling bij arbeidsongeschiktheid is aangepast aan de letterlijke tekst van artikel 18 lid 2 van de Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires.
7. Tijdens de hoorzitting bij de Algemene Raad heeft appellant verklaard dat zijn belang bij dit beroep het volgende is:
 - 1) Het belang van de vergelijking met eventuele andere (toekomstige) stagiaires die zoals mr. Z relevante voorervaring hebben of om andere redenen met een hoger salaris of andere betere arbeidsvoorwaarden worden beloond dan is voorgeschreven door de Richtlijn

arbeidsvoorwaarden stagiaires. (Tijdens de hoorzitting heeft appellant desgevraagd verklaard dat de arbeidsovereenkomst met een nieuwe beginnende stagiaire op het kantoor van appellant, mr. Q, “volkomen aansluit” op de eisen van de Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires, maar dat dit – nu het een beginnende stagiaire betreft - om een ander geval gaat dan dat van mr. Z.);

2) Een beoordeling (in beroep) van (de gang van zaken rond) de besluitvorming door de Raad van Toezicht.

8. Appellant heeft tijdens de hoorzitting verder uitdrukkelijk verklaard dat:

- Het tweede verzoek tot patronaatsgoedkeuring van kantoorgenoot mr. P met daarbij de aangepaste arbeidsovereenkomst van 3 november 2000 er uitsluitend op was gericht om vertraging rond de beëindiging van mr. Z te voorkomen, en om de mogelijkheid open te houden om op basis van het (eerdere) verzoek van appellant een beoordeling van onderdelen van de oorspronkelijke arbeidsovereenkomst en (de gang van zaken rond) de besluitvorming mogelijk te maken (in een beroep bij de Algemene Raad);
- “Het relatiebeding uit de oorspronkelijke arbeidsovereenkomst van de baan is” en dat het nu (in beroep) alleen nog gaat om de doorbetalingsregeling bij ziekte;
- Een patronaatswijziging – waarbij appellant patroon zou worden in plaats van mr. P – naar de inschatting van appellant zonder probleem zou worden goedgekeurd door de Raad van Toezicht;
- Het kantoor van appellant in geval van een patronaatswijziging niets zou wijzigen in de huidige, Richtlijn conforme arbeidsovereenkomst met mr. Z d.d. 3 november 2000.

9. De Algemene Raad is op grond van het bovenstaande, meer in het bijzonder op grond van de expliciete verklaringen van appellant ten tijde van de hoorzitting, van oordeel dat appellant niet-ontvankelijk is in dit beroep omdat appellant geen voldoende rechtens relevant belang heeft bij een beslissing van de Algemene Raad op dit beroep. Immers, in dit beroep gaat het uiteindelijk slechts om de toetsing van de doorbetalingsregeling bij ziekte. Appellant heeft tijdens de hoorzitting echter ook verklaard dat de arbeidsovereenkomst met mr. Z, bij een patronaatswijziging niet zal worden aangepast. De Algemene Raad houdt het er daarom voor dat appellant ook na een eventuele gegrondverklaring van zijn beroep, niets zou wijzigen in de arbeidsovereenkomst met mr. Z. Dit betekent dat de toetsing van de doorbetalingsregeling in dit beroep slechts bedoeld is voor een eventuele soortgelijke toekomstige situatie. De Algemene Raad meent dat dit belang, geen belang is op grond waarvan appellant in dit beroep kan worden ontvangen.

Ten gronde

10. Ten overvloede overweegt de Algemene Raad het volgende.

11. Uitgangspunt is dat de Raad van Toezicht in het kader van de patronaatsgoedkeuring van artikel 4 lid 1 Stageverordening 1988 en met het oog op het door de patronaatsgoedkeuring te behartigen belang - te weten het belang van de goede opleiding

van de stagiaire -, de bevoegdheid heeft om mede de verhouding tussen de stagiaire en de patroon te toetsen. In die verhouding vormt de arbeidsovereenkomst (de stageovereenkomst) een belangrijke factor, zodat deze door de Raad van Toezicht mag worden betrokken bij de goedkeuring van het patronaat. In dat verband komt de Raad van Toezicht tevens de bevoegdheid toe om een concurrentiebeding, opgenomen in een arbeidsovereenkomst, te toetsen en op basis daarvan eventueel goedkeuring aan het patronaat te onthouden. Daarbij wordt in aanmerking genomen dat tussen patroon en stagiaire een afhankelijkheidsrelatie bestaat. Niet uit te sluiten valt dat een concurrentiebeding de verhouding tussen patroon en stagiaire onder druk zet, hetgeen de opleiding van de stagiaire negatief zou kunnen beïnvloeden. (Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State d.d. 28 december 1999, advocatenblad 2000, blz. 131; Vademecum advocatuur, wet & regelgeving 2001, blz. 324, noot 2).

12. Van belang voor de beoordeling van de arbeidsovereenkomst is de Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires en de daarbij behorende Model Arbeidsovereenkomst (Vademecum advocatuur, wet & regelgeving, blz. 343 e.v.). Deze Richtlijn, opgesteld door de Algemene Raad en Jonge Balie Nederland, bevat (ter zake van concurrentiebedingen in arbeidsovereenkomsten met stagiaires) beleid van de Algemene Raad, waaraan ook de Raad van Toezicht zich expliciet gebonden heeft blijkens de notulen van de jaarvergadering van 31 oktober 1997, blz. 5 onder 12. Het relatiebeding zoals dat in de oorspronkelijke stageovereenkomst met mr. Z was opgenomen is een variant op het concurrentiebeding en is in die zin toetsbaar aan de criteria van artikel 17 Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires. De Algemene Raad merkt op dat hij in eerdere beslissingen heeft aangegeven dat een relatiebeding over het algemeen eerder acceptabel zou kunnen zijn dan een territoriaal concurrentiebeding, omdat het minder beperkingen oplegt aan de stagiaire en beter aan het beoogde doel – bescherming van de door de patroon opgebouwde cliëntenrelaties - beantwoordt.

13. Bij de toets aan artikel 17 van de Richtlijn zijn vooral van belang de “specifieke lokale omstandigheden” waar dit artikel over spreekt, die een concurrentiebeding zouden kunnen rechtvaardigen. Gedacht kan worden aan de grootte van het kantoor, de grootte van de vestigingsplaats, de aard van de praktijk (specialistisch of algemeen), de aantallen advocaten in de vestigingsplaats en het arrondissement. Zonder deze rechtvaardigende omstandigheden moet worden aangenomen dat een concurrentiebeding, en ook het gematigder relatiebeding, in strijd is met artikel 17 van de Richtlijn. Als gezegd komt de Algemene Raad aan de beoordeling van het relatiebeding in dit concrete geval niet toe nu appellant dit onderwerp van beroep heeft ingetrokken ten tijde van de hoorzitting en de Algemene Raad ook overigens over te weinig informatie beschikt - met name op het punt van de specifieke lokale omstandigheden - om te kunnen beoordelen of het relatiebeding in dit geval toelaatbaar zou kunnen zijn geweest of niet. Voor alsnog is niet gebleken van omstandigheden die een relatiebeding in dit geval rechtvaardigen.

14. Over de doorbetalingsregeling bij ziekte merkt de Algemene Raad het volgende op. In het licht van hetgeen hierboven onder 27. is overwogen is de Algemene Raad van oordeel dat de Raad van Toezicht bij de beoordeling van de arbeidsovereenkomst in het kader van

de patronaatsgoedkeuring, tevens de bevoegdheid toekomt om de doorbetalingsregeling bij ziekte, opgenomen in de arbeidsovereenkomst, te toetsen. De Algemene Raad neemt ook hier in aanmerking dat tussen patroon en stagiaire een afhankelijkheidsrelatie bestaat. Niet uit te sluiten valt dat een zeer beperkte doorbetalingsregeling bij ziekte de verhouding tussen patroon en stagiaire onder druk zet, hetgeen de opleiding van de stagiaire negatief zou kunnen beïnvloeden.

15. De Algemene Raad heeft zijn beleid ten aanzien van de doorbetaling bij ziekte van stagiaires neergelegd in artikel 18 lid 2 van de Richtlijn arbeidsvoorwaarden stagiaires. De norm van artikel 18 lid 2 van de Richtlijn is geen absolute norm in die zin dat dit de stagiaire doorbetaling van een bepaald nominaal vastgesteld (Richtlijn)salaris garandeert. Doel van de doorbetalingsregeling bij ziekte in de Richtlijn is het waarborgen dat het met de stagiaire overeengekomen salaris bij ziekte wordt doorbetaald gedurende een bepaalde tijd, ook als dat overeengekomen salaris hoger ligt dan het Richtlijnsalaris. Een andere lezing van artikel 18 lid 2 van de Richtlijn zou de stagiaire met een hoger salaris dan het Richtlijnsalaris – zoals mr. Z -, in geval van ziekte in een onevenredig nadelige situatie brengen. Gelet op genoemde afhankelijke positie van de stagiaire ten opzichte van zijn patroon, kan niet uitgesloten worden dat een zeer beperkte doorbetalingsregeling bij ziekte de verhouding tussen patroon en stagiaire onder druk zet, en dat daardoor de opleiding van de stagiaire negatief zou kunnen worden beïnvloed.

16. Uit het bovenstaande volgt dat artikel 13 van de oorspronkelijke arbeidsovereenkomst met mr. Z, welk artikel als minimumgrens die van art. 7:629 BW aangeeft en waarbij de hoogte van de doorbetaling bij ziekte gekoppeld is aan de hoogte van de uitkering ter zake door de verzekeraar, naar het oordeel van de Algemene Raad in strijd is met artikel 18 lid 2 van de Richtlijn. Tevens volgt uit het bovenstaande dat het betoog – onder meer in de brief van 31 oktober 2000 van mr. Y - dat mr. Z beduidend meer verdient dan het in de Richtlijn vastgelegde minimum stagiairesalaris en dat dit meerdere de (ten opzichte van de Richtlijn) beperktere doorbetalingsregeling compenseert, naar het oordeel van de Algemene Raad onjuist is.

17. Over de gang van zaken rond de besluitvorming door de Raad van Toezicht overweegt de Algemene Raad het volgende. Appellant stelt terecht dat de Raad van Toezicht een beslissing had dienen te nemen op zijn verzoek van 2 oktober 2000 en dat dit verzoek niet als vervallen kan worden beschouwd door de beëdiging van mr. Z en de volgens de Raad daarmee samenhangende impliciete goedkeuring van het patronaat van kantoorgenoot mr. P over mr. Z. Appellant heeft zijn verzoek immers niet ingetrokken, noch was aan de inhoud van dat verzoek (volledig) voldaan door de beslissing op het verzoek van mr. P. Tot het bestreden besluit van 3 januari 2001 heeft de Raad van Toezicht op het verzoek van appellant van 2 oktober 2000 geen, althans geen schriftelijke beslissing gegeven. Ook op het verzoek van mr. P van 3 november 2000 heeft de Raad van Toezicht geen schriftelijke beslissing genomen.

18. Door een essentieel besluit als de goedkeuring van het patronaat niet de schriftelijke vorm te geven – de Raad van Toezicht heeft ten tijde van de hoorzitting verklaard dat besluiten “in het Zutphense” vaak op een informele wijze, mondeling of telefonisch worden

afgehandeld – schept de Raad van Toezicht de kans dat grote onduidelijkheid ontstaat bij betrokkenen of bedoeld besluit nu wel of niet is genomen, en zo het is genomen op welke gronden de toe- of afwijzing van het gevraagde is gebaseerd. Dat laatste is tevens van groot belang met het oog op art. 18 van de Stageverordening 1988 dat alleen beroep openstelt tegen “beschikkingen” van de Raad van Toezicht. Beschikkingen zijn volgens de definitie van art. 1:3 leden 1 en 2 van de Algemene wet bestuursrecht, *schriftelijke* beslissingen van een bestuursorgaan, die niet van algemene strekking zijn. Door te handelen zoals hij heeft gehandeld belemmerd de Raad van Toezicht de toetsing van zijn besluitvorming in beroep.

19. De Raad van Toezicht stelt zich in zijn bestreden besluit op het standpunt (impliciet) goedkeuring te hebben verleend aan het patronaat van mr. P door “goedkeuring” te verlenen aan de beëdiging van mr. Z, die inmiddels heeft plaatsgevonden. Mr. Z is op 16 november 2000 beëdigd. De Algemene Raad overweegt dat de beëdiging en de patronaatsgoedkeuring twee verschillende afwegingen zijn door twee verschillende instanties: de Rechtbank ex artikel 2 Advocatenwet (: voldoet verzoeker aan de vereisten voor beëdiging van artikel 2) en de Raad van Toezicht ex artikel 4 lid 1 Stageverordening 1988 (: voldoet het patronaat en de persoon van de patroon aan de krachtens artikel 4 te stellen (opleidings)vereisten). Weliswaar consulteert de Rechtbank de Raad van Toezicht informeel bij ieder beëdigingsrekest, met het oog op de mogelijkheid van verzet tegen de inschrijving ex artikel 4 Advocatenwet en de wenselijkheid om beëdiging en patronaatsgoedkeuring (in tijd) op elkaar te laten aansluiten in verband met artikel 9b lid 1 Advocatenwet juncto de artikelen 3 en 9 lid 4 Stageverordening (de stagiaire kan alleen de praktijk uitoefenen onder een patroon, op sanctie van schorsing van rechtswege van zijn stage), maar formeel heeft de Raad behalve de verzetmogelijkheid geen “beslissende rol” bij de beëdiging. Anders ligt dat bij de patronaatsgoedkeuring van artikel 4 lid 1 Stageverordening 1988: de bevoegdheid tot goedkeuring van het patronaat is bij uitstek opgedragen aan de Raad van Toezicht. De Raad van Toezicht heeft dit onderscheid tussen de beëdiging en de patronaatsgoedkeuring en het daarmee samenhangende onderscheid in het karakter van de beslissing, door twee verschillende instanties, miskend.

BESLISSING

De Algemene Raad:

-verklaart het beroep van mr. X niet-ontvankelijk