

Advies 589

Tuchtprocedure

Bij een discussie tussen partijen over het al dan niet bestaan van bedrog, kan een beslissing in tucht - ook al houdt deze beslissing in dat een eventuele klacht van onvoldoende gewicht zou zijn - niet worden overgelegd aan een rechtbank. Artikel 143 van de Codex kan de draagwijdte van artikel 477 Ger. W. niet beperken.

Advies:

Ik stel vast dat de brief van de advocaat die toestemming vraagt om de brief van 9 februari van de stafhouder over te leggen, niet voorligt. Ook het daaropvolgende antwoord van de stafhouder ligt niet voor.

Uit uw brief van 31 maart 2017 kunnen evenwel volgende elementen worden onthouden:

- er is tuchtklacht neergelegd;
- de klacht houdt in dat een advocaat in een eenzijdige procedure ten onrechte vertrouwelijke briefwisseling had aangewend en dan nog fragmentair;
- er is een onderzoeker aangesteld;
- na verslag van de onderzoeker werd een seponeringsbeslissing genomen en op 9 februari 2017 aan de betrokken advocaat meegedeeld;
- in een navolgende procedure zou de advocaat die klacht had neergelegd tegen zijn confrater deze laatste van bedrog beschuldigd hebben. In deze omstandigheden vraagt de advocaat tegen wie klacht werd neergelegd om de seponeringsbeslissing te mogen overleggen;
- de advocaat die klacht had neergelegd vraagt u - geconfronteerd zijnde met de overlegging van uw seponeringsbeslissing - om uw toelating tot overlegging van uw seponeringsbeslissing in te trekken.

Ik verleen u volgend advies:

Door het neerleggen van een tuchtklacht zijn de art. 456 e.v. Ger. W. van toepassing.

Dit betekent dat art. 458 § 2 Ger. W. van toepassing is na afloop van het onderzoek.

De beslissing van de stafhouder moet dus zowel aan de klager als aan de advocaat worden overgemaakt.

De in het "ongelijk" gestelde partij heeft 3 maanden de tijd om hoger beroep aan te tekenen.

Zelfs als de stafhouder van oordeel is dat de zaak van onvoldoende gewicht is om te vervolgen dient de stafhouder de eventuele vaderlijke vermaning te motiveren teneinde de klager de beslissing te

kunnen laten toetsen aan zijn recht van beroep voorzien in art. 458 § 2 Ger. W. (vgl. Stevens nr. 1530 p. 1255 in fine). De vaderlijke vermaning - zo die er is - is een beslissing om niet te vervolgen en kan dus worden aangevochten.

Art. 477 Ger. W. is toepasselijk vanaf het ogenblik dat er een tuchtklacht is ingediend en bepaalt:

“In een strafrechtelijke, burgerrechtelijke of administratieve procedure mag geen melding worden gemaakt van een tuchtprocedure, noch van elementen daarvan.”

De beslissing van de stafhouder op grond van art. 458 Ger. W. is een beslissing in tucht en valt als dusdanig dan ook - zoals alle andere elementen van het tuchtdossier - onder toepassing van art. 477 Ger. W.

Art. 477 Ger. W. handelt over de tuchtdossiers en geldt voor alle beslissingen en elementen van een tuchtdossier.

Uit de brief dd. 9 februari 2017 blijkt onmiskenbaar dat men met een tuchtonderzoek te maken heeft, gezien er een onderzoeker werd aangesteld die verslag heeft uitgebracht (procedure art. 458 § 1 Ger. W.).

Het staat aan de partijen om na te gaan of de beslissing voldoet aan de criteria van art. 458 § 2 Ger. W., waartoe partijen drie maanden hebben. Het is aan de partijen om na te gaan of het een vereiste is bij het weerhouden van een inbreuk dat er te kwader trouw zou zijn gehandeld. Er lijkt geen algemeen rechtsbeginsel te bestaan dat iemand geacht wordt te goeder trouw te zijn (vgl. Cass. 9 september 1999, Arr. Cass. 1999, nr. 450).

Bovendien lijkt men in de brief van de stafhouder iets anders te willen lezen dan wat in die brief staat.

De brief van de stafhouder lijkt klaar en duidelijk *“Gelet op het feit dat dit om uw eerste deontologische inbreuk gaat”*. Uit deze bewoordingen blijkt onmiskenbaar dat er een inbreuk begaan is en dat dan ook de litigieuze briefwisseling niet had mogen worden overgelegd.

De advocaat lijkt dan ook de brief van de stafhouder voor andere doeleinden te willen aanwenden dan waar deze brief voor bestemd is. Deze brief lijkt geen goedkeuring in te houden dat de litigieuze briefwisseling fragmentair had mogen overgelegd worden.

Art. 143 van de Vlaamse Codex bepaalt:

“De briefwisseling en de gesprekken tussen de advocaat en de stafhouder en tussen de advocaat en de voorzitter van de tuchtraad zijn vertrouwelijk. Behoudens andersluidende beslissing van de stafhouder en/of de voorzitter van de tuchtraad mag er voor de rechtsmachten noch tegenover derden gewag of gebruik van worden gemaakt.”

De hele Codex is een aan iedere wetgeving ondergeschikte reglementering.

In de hiërarchie van de rechtsnormen staat de Codex onder gelijk welke wetgeving.

Waar de briefwisseling tussen een advocaat en de stafhouder vertrouwelijk is en dan ook niet aan anderen mag worden overgelegd, dus zeker niet aan cliënten, kan in art. 143 van de Codex, dat niet los kan gelezen worden van art. 477 Ger. W., de toelating van de stafhouder er niet toe strekken art. 477 Ger. W. te omzeilen.

De overlegging van de briefwisseling van de stafhouder kan ertoe strekken een tegenstrever of een andere advocaat die om één of andere reden van oordeel was dat de betrokken advocaat “voorwerp”



was van een tuchtonderzoek te overtuigen dat de zaak afgedaan is. De overlegging zou er ook toe kunnen strekken de cliënt aan te tonen dat zijn advocaat niet deontologisch vervolgd wordt, hoewel met een dergelijke toelating uitermate behoedzaam moet worden omgegaan en het te verkiezen valt dat de stafhouder desgevallend een afzonderlijk schrijven richt aan de advocaat met het oog op overlegging aan de cliënt. Immers éénmaal in handen van de cliënt heeft de advocatuur geen vat meer om het gebruik van de brief, hoewel een rechter m.i. niet kan voorbijgaan aan het beginsel van art. 477 Ger. W. De strekking van art. 143 van de Codex kan er niet in bestaan dat afbreuk gedaan wordt aan het beginsel vervat in art. 477 Ger. W.

M.a.w. zo er tussen partijen een discussie zou bestaan over het al dan niet bestaan van bedrog kan een beslissing in tucht - ook al houdt deze beslissing in dat een eventuele klacht van onvoldoende gewicht zou zijn - niet worden overgelegd aan een rechtbank.

Art. 143 van de Codex kan de draagwijdte van art. 477 Ger. W. niet beperken.

Jacques Van Mallegheem
Bestuurder departement deontologie

6 april 2017

