



Advies 601

Bewarende maatregel - tuchtprocedure - stafhouder

Een paleisverbod is een bewarende maatregel (art. 473 Ger. W.). De betrokkene verblijft in de gevangenis; de vraag rijst of de voorzichtigheid eist om nu bewarende maatregelen te nemen - vereisten: advocaat voorafgaand horen, beslissing motiveren, betekening van de beslissing bij aangetekende brief aan het verblijfadres van de advocaat, zijn kantoor en desgevallend op zijn woonplaats indien dit nog anders zou zijn, maatregel mag geen vorm van sanctie uitmaken - de stafhouder moet niet noodzakelijk reeds een tuchtonderzoek begonnen zijn - hernieuwing van het paleisverbod moet gevraagd en uitgesproken worden binnen de 3 maanden. De beslissing tot hernieuwing wordt ook bij aangetekende brief betekend, maar niet noodzakelijk binnen de oorspronkelijke geldingstermijn van zijn duur.

Vraag:

U wordt geconfronteerd met een curator van uw balie die gelden uit twee faillissementen zou hebben ontvreemd. Hij zou bekend hebben. De curator is momenteel van zijn vrijheid beroofd. Hij is nog curator van diverse andere faillissementen. U heeft reeds een sekwester en voorlopig bewindvoerder laten aanstellen over het kantoor. U gaat enerzijds een tuchtonderzoek opstarten en anderzijds betrokkene vragen om zelf om zijn weglating te verzoeken.

U overweegt om een paleisverbod op te leggen. U heeft enkele vragen hierover:

- is deze bewarende maatregel *in casu* noodzakelijk en gebruikelijk?
- zijn er bepaalde formaliteiten verbonden aan een paleisverbod?
- moet een paleisverbod enkel betekend worden per aangetekende brief?
- moet de betekening gebeuren zowel aan het kantoor van de curator, als aan zijn verblijfplaats (de gevangenis)?
- moet een verlenging van het paleisverbod gebeuren binnen de 3 maand na het ingaan van het paleisverbod?
- is een verlenging van het paleisverbod van 6 maanden aangewezen of 1 jaar of kan best de volledige tuchtprocedure afgewacht worden?

Advies:

Zoals u weet is de wettelijke grondslag van de bewarende maatregel in het algemeen en het paleisverbod in het bijzonder terug te vinden in artikel 473 Ger. W.:

“Wanneer het wegens de aan een advocaat ten laste gelegde feiten te vrezen is dat zijn latere beroepswerkzaamheid nadeel kan toebrengen aan derden of aan de eer van de Orde, kan de stafhouder de bewarende maatregelen nemen die de voorzichtigheid eist en met name aan de advocaat verbieden het gerechtsgebouw te betreden gedurende ten hoogste drie maanden.

Deze termijn kan op verzoek van de stafhouder worden verlengd bij een met redenen omklede beslissing van de raad van de Orde, nadat de betrokken advocaat werd gehoord.

De betrokken advocaat kan tegen het verbod het gerechtsgebouw te betreden en tegen de verlenging van de termijn ervan, beslissingen die bij voorraad uitvoerbaar zijn, beroep aantekenen bij de tuchtraad van beroep.

Dit beroep wordt bij een ter post aangetekende brief ter kennis gebracht van de voorzitter van deze raad, die de raad onmiddellijk bijeenroept.

De tuchtraad van beroep neemt een beslissing na de stafhouder en de betrokken advocaat te hebben gehoord.”

In de eerste plaats dient u te onderzoeken of de voorzichtigheid eist om *nu* bewarende maatregelen te nemen. De betrokkene verblijft in de gevangenis en kan dan ook het gerechtsgebouw niet als advocaat / curator betreden. In de gevangenis kan hij niet veel handelingen stellen als advocaat.

Wanneer u meent te moeten overgaan tot het opleggen van bewarende maatregelen moet u de betrokkene zeker vooraf horen. *In casu* dient u zich naar de gevangenis te begeven en hem de gelegenheid te geven zich te verdedigen tegen de voorlopige maatregel. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelde in een arrest op 5 april 2016 dat het niet-horen van een advocaat alvorens het opleggen van een voorlopige maatregel een schending uitmaakt van artikel 6, § 1 EVRM (EHRM 5 april 2016 (Blum / Oostenrijk), www.echr.coe.int).

Verder dient u de beslissing te motiveren en aldus de redenen in overeenstemming met artikel 473 Ger. W. voor de bewarende maatregel op te nemen in de beslissing. Ook de eventuele bezwaren die de betrokkene zou geuit hebben, dienen opgenomen te worden.

De maatregel mag alleszins geen vorm van sanctie uitmaken, anders bestaat het risico dat de betrokkene niet meer zal gesanctioneerd worden. De maatregel moet voor de toekomst noodzakelijk zijn om ervoor te zorgen dat de beroepsuitoefening geen nadeel toebrengt aan derden of aan de eer van de Orde.

De betekening van de beslissing bij aangetekende brief (niet bij gerechtsdeurwaardersexploot) aan de advocaat dient te gebeuren op zijn (door de stafhouder gekend) verblijfadres (*in casu* de gevangenis), zijn kantoor en desgevallend op zijn woonplaats indien dit nog anders zou zijn.

De zinsnede ‘*wegens de aan de advocaat ten laste gelegde feiten*’ van artikel 473 Ger. W. betekent niet noodzakelijk dat de stafhouder reeds een tuchtonderzoek moet begonnen zijn. Uit de wetsgeschiedenis van deze bepaling blijkt dat de bewarende maatregel los van de opening van een tuchtonderzoek kan worden genomen en evenzeer zonder dat een voorafgaande veroordeling hiertoe vereist is. (J. STEVENS, *Advocatuur. Regels & Deontologie*, Mechelen, Kluwer, 2015, 1214, nr. 1478.).



De hernieuwing van de bewarende maatregel moet gevraagd en uitgesproken worden binnen de 3 maanden. De beslissing tot hernieuwing wordt ook bij aangetekende brief betekend, maar niet noodzakelijk binnen de oorspronkelijke geldingstermijn van zijn duur; het volstaat dat de verlengingsbeslissing zelf tijdig genomen wordt (J. STEVENS, *o.c.* 1222, nr. 1487.). De verlenging moet aan dezelfde voorwaarden voldoen als de oorspronkelijke maatregel (voorzichtigheid en bewarend karakter). De duur van de verlenging moet in het licht hiervan beoordeeld worden.

Jacques Van Mallegem
Bestuurder departement deontologie

2 augustus 2017

