

## Advies 625

### Failissement - verkiezingen

*Artikel 160ter, tweede lid van de Codex - bij gebrek aan gerechtelijke of arbitrale uitspraak over de uittreding, respectievelijk uitsluiting als aandeelhouder van de BVBA, blijft men nog steeds vennoot. Bovendien werkt een gerechtelijke of arbitrale beslissing ex nunc en kan een uitspraak over de uittreding / uitsluiting dus nooit retroactief werken. Het Gerechtelijk Wetboek, noch het lokaal verkiezingsreglement bepalen dat een gewezen raadslid zijn mandaat lopende het gerechtelijk jaar terug kan opnemen. Zo de advocaat terug lid wenst te worden van de raad, moet hij opnieuw worden verkozen.*

### Vraag:

A, B en C zijn advocaat, vennoot en zaakvoerder van de BVBA X. Ieder heeft 1/3 van de aandelen.

C is lid van de raad van de Orde.

Grote onenigheid tussen enerzijds A en B en anderzijds C leidt tot een procedure voor de rechtbank van koophandel waarbij C zijn uittreding vraagt met overname van zijn aandelen door A en B. A en B werpen de exceptie van arbitrage op en vragen ondergeschikt de uitsluiting van C.

De rechtbank van koophandel, gevolgd door het hof van beroep, verklaart zich zonder rechtsmacht ingevolge de arbitrageclausule.

Conform de arbitrageclausule in de statuten stelt de stafhouder een arbiter aan. Deze laatste wordt evenwel niet geactiveerd door de partijen.

Inmiddels levert C geen prestaties meer voor de BVBA X.

C had nog toegang tot het kantoor tot dat verhuisd werd. De stafhouder heeft vervolgens C verplicht een nieuw kantooradres op te geven om bereikbaar te zijn. C heeft uiteindelijk hieraan gevolg gegeven, evenwel onder voorrecht van alle rechten.

Inmiddels hebben A en B de algemene vergadering van de BVBA X samengeroepen om een einde te stellen aan het zaakvoerschap van C. C betwist de beslissing van de algemene vergadering en

vordert voor de rechtbank van koophandel de nietigverklaring van deze beslissing en vordert aldus zijn rechten als zaakvoerder weer op.

De rechtbank verklaart op 24.12.2018 de vordering onontvankelijk wegens gebrek aan rechtsmacht. Tegen deze beslissing staat nog hoger beroep open.

A en B stellen vast dat de faillissementsvoorwaarden binnen de BVBA X vervuld zijn. A zal eerstdaags aangifte van faillissement doen.

U vraagt mijn advies over volgende vragen:

1.) Wordt C ook ambtshalve weggelaten door het faillissement van de BVBA X?

2.) Als C ambtshalve wordt weggelaten is hij tot zijn wederopname op het tableau geen advocaat meer en kan hij dus geen lid meer zijn van de raad van de Orde. De eerste nuttige opvolger komt in zijn plaats. Neemt C bij een eventuele nieuwe inschrijving op het tableau terug zijn plaats in de raad op of is hij zijn hoedanigheid van lid van de raad van de Orde verloren tot hij opnieuw verkozen wordt?

#### **Advies:**

Ik verleen u volgend advies.

1.

Wat uw eerste vraag betreft, merk ik op dat artikel 160ter, tweede lid van de Codex spreekt van 'vennoten':

*"De advocaten **vennoten** van het samenwerkingsverband van advocaten zoals bedoeld in artikel 170, met uitsluiting van netwerken, dat failliet is verklaard en de advocaten leden van een feitelijke vereniging die failliet is verklaard, worden vanaf datum van het vonnis dat het faillissement uitspreekt van het samenwerkingsverband of de feitelijke vereniging waarvan hij deel uitmaakt ambtshalve weggelaten van het tableau of de lijst van stagiairs of de lijst bedoeld in artikel 58."* (eigen onderlijning en markering)

C is nog steeds vennoot bij gebrek aan gerechtelijke of arbitrale uitspraak over zijn uittreding, respectievelijk uitsluiting als aandeelhouder van de BVBA X. Bovendien werkt een gerechtelijke of arbitrale beslissing *ex nunc* en kan een uitspraak over de uittreding / uitsluiting van C dus nooit retroactief werken (de waardering van de aandelen gebeurt trouwens in principe ook op datum van die uitspraak).

De toestemming van de stafhouder dat C in eigen naam en voor eigen rekening een apart kantoor opent, is onvoldoende en doet geen afbreuk aan artikel 160ter van de Codex.

Ik besluit dan ook dat het faillissement van de BVBA X niet alleen de ambtshalve weglating van A en B tot gevolg heeft, maar ook van C.



2.

Wat uw vraag in verband met de heropname van het mandaat van lid van de raad van de Orde betreft, verwijs ik naar artikel 450, laatste lid Ger. W. en artikel 2.5.11 van het verkiezingsreglement van de balie van X.

Artikel 450, laatste lid Ger. W. luidt als volgt:

*“Kan een lid van de Raad van de Orde zijn mandaat niet voleindigen dan wordt het vervangen door de advocaat die na de verkozen leden de meeste stemmen heeft behaald bij de jongste verkiezing.”*

Artikel 2.5.11 van het verkiezingsreglement van X bepaalt:

*“In geval van overlijden of ontslag van een lid van de raad, wordt dit lid zonder nieuwe verkiezingen vervangen door de advocaat die op de laatste verkiezing het grootste aantal stemmen haalde zonder verkozen te zijn. In voorkomend geval is artikel 450, derde laatste lid Ger. W. van overeenkomstige toepassing.”*

Beide bepalingen voorzien in een regeling voor het geval het raadslid zijn mandaat vroegtijdig beëindigt. Het Gerechtelijk Wetboek, noch het lokale verkiezingsreglement bepalen dat een gewezen raadslid zijn mandaat lopende het gerechtelijk jaar terug kan opnemen.

Bij gebreke aan enige reglementering hieromtrent, meen ik dan ook dat C - wanneer hij terug ingeschreven wordt op het tableau - zijn mandaat als lid van de raad van de Orde lopende dit gerechtelijk jaar niet terug kan opnemen. Zo hij terug lid wenst te worden van de raad, moet hij opnieuw verkozen worden en kan hij dus ten vroegste terug zetelen vanaf september 2019.

Alex Tallon  
Bestuurder deontologie

4 januari 2019

