

23388/W/2

VOORZIENING IN CASSATIE

Aan het Hof van Cassatie

geeft te kennen:

de heer X advocaat teeiser tot cassatie,

vertegenwoordigd door de ondergetekende, Willy van Eeckhoutte, advocaat bij het Hof van Cassatie, met kantoor te 9051 Gent, aan de Drie Koningenstraat 3, waar de eiser keuze van woonplaats doet,

wat volgt.

De eiser, voornoemd, verklaart hierbij zich in cassatie te voorzien tegen de hieronder nader omschreven beslissing en cassatieberoep aan te tekenen tegen de hieronder nader aangewezen partij.

I. BESTREDEN UITSPRAAK EN PARTIJ WAARTEGEN CASSATIEBEROEP WORDT AANGETEKEND

Dit cassatieberoep is gericht tegen de beslissing van 12 november 2013 die door de tweede kamer van de Nederlandstalige Tuchtraad van beroep voor advocaten op tegenspraak werd gewezen in de zaak, gekend onder het nummer TB-0077-2013; van de eiser als appellant en waarbij eveneens partij was:

de PROCUREUR-GENERAAL BIJ HET HOF VAN BEROEP TE BRUSSEL, met kantoor te 1000 Brussel, aan het Poelaertplein 1, thans verweerder in cassatie,

en tegen die verwerende partij.

Deze voorziening in cassatie is gesteund op het volgende middel en conclusie.

II. FEITEN EN RETROACTA VAN DE PROCEDURE

1. Met een *aangetekende brief* van 27 augustus 2012 riep de voorzitter van de Tuchtraad rechtsgebied Gent de eiser op om voor de tuchtraad te verschijnen en zich te verantwoorden voor volgende feiten:

1° in overtreding op de artikelen 3 en 4 van het Reglement van de Orde van Vlaamse balies inzake de verhandeling van gelden van cliënten of van derden, gelden van zijn derdenrekening aangewend te hebben voor persoonlijke doeleinden, nl. op 8 januari 2009 door een vergoeding te betalen aan zijn medewerker Mr. D en op 27 januari 2009 door ermee zijn tweede inschrijving aan de balie te ... te hebben betaald;

2° wegens misbruik van vertrouwen door in zijn hoedanigheid van curator gelden te hebben afgewend die bedoeld waren voor de faillissementsboedel, via diverse afhalingen van verschillende faillissementen;

3° in overtreding met de artikelen 1 en 2 van het Reglement van de Orde van Vlaamse balies inzake de opvolging niet tijdig en onvolledig zijn dossier van de bvba B te hebben overgemaakt aan de opvolgende vereffenaar, Mr. U

4° het aanhoudend pogen zijn stafhouder te misleiden aan de hand van leugenachtige verklaringen en gebruik van stukken waarbij hij volhardde ondanks interpellatie en confrontatie met de feiten.

Bij *beslissing* van 13 maart 2013 stelde de tweede kamer van de tuchtraad voor advocaten van de balies van het rechtsgebied van het hof van beroep te Gent vast dat voor de feiten zoals omschreven onder de tenlasteleggingen 3° en 4° blijkbaar geen schriftelijke kennisgeving is gebeurd van het instellen van een onderzoek overeenkomstig artikel 458, § 1, van het Gerechtelijk Wetboek. Om de partijen toe te laten standpunt in te nemen over de gevolgen daarvan, besliste de tuchtraad de debatten te heropenen.

2. Met een *aangetekende brief* van 28 maart 2013 tekende de eiser *hoger beroep* aan tegen die beslissing.

Met een *beslissing* van 12 november 2013 ontvangt de tweede kamer van de Nederlandstalige Tuchtraad van beroep voor advocaten het hoger beroep, verklaart het

gegrond en trekt de zaak aan zich. De tuchtraad van beroep vernietigt de beslissing van 13 maart 2013, verklaart de tuchtvervolging voor de feiten onder 3° en 4° niet ontvankelijk en veroordeelt de eiser wat de feiten onder 1° en 2° betreft tot de tuchtsanctie van een maand schorsing.

Tegen die beslissing voert de eiser het volgende middel tot cassatie aan.

III. MIDDELEN

Enig middel

MIDDEL

Geschonden wettelijke bepalingen

- de artikelen 3 en 6.1 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend op 4 november 1950 te Rome en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955
- artikel 149 van de Grondwet
- artikel 14, lid 7, van het Internationaal Pact van New York inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR) opgemaakt te New York op 19 december 1966 en goedgekeurd bij wet van 15 mei 1981
- het algemeen rechtsbeginsel "non bis in idem"

Aangevochten beslissing

In de bestreden beslissing veroordeelt de tweede kamer van de Nederlandstalige Tuchtraad van beroep voor advocaten de eiser wegens de feiten onder 1° en 2°, hierboven onder de feiten nader omschreven, tot een tuchtsanctie van een maand schorsing.

De Tuchtraad van beroep voor advocaten neemt die beslissing op grond van alle overwegingen en motieven waarop zij steunt, die hier als integraal hernomen worden beschouwd, en onder meer op de volgende overwegingen:

"4.

4.1

Voor wat de feiten sub 1 en 2 betreft werd de tuchtvervolging op regelmatige wijze ingesteld en is deze ontvankelijk.

4.2

Uit geen enkel element van het dossier kan afgeleid worden dat de rechten van verdediging van [de eiser] niet geëerbiedigd werden.

4.3

[De eiser] maakt in conclusies weliswaar "voorbehoud omtrent de vraag naar de verjaring", maar werpt de verjaring niet op als een exceptie betreffende de toelaatbaarheid van de tuchtprocedure.

De Tuchtraad van Beroep dient vast te stellen dat uit de gegevens van het dossier niet blijkt dat de verjaring ingetreden is.

4.4

Naar de feiten wordt de tenlastelegging sub 1 niet betwist.

[De eiser] argumenteert dat ten tijde van de betalingen uit de derdenrekening aan een medewerker en aan de balie, er een tegoed op de derdenrekening was, en dat hij de bewuste betalingen "gemakshalve" vanuit de derdenrekening heeft verricht.

Evenmin zijn er klachten geweest van cliënten. Er werd niemand benadeeld.

Dit zijn echter geen valabele argumenten: het principe van de derdenrekening bestaat er net in een klare en duidelijke afscheiding te maken van die bedragen die fundamenteel geen deel uitmaken van het patrimonium van de advocaat. Door

vanuit de derdenrekening privébetalingen te verrichten heeft [de eiser] een verkeerd en foutief gebruik gemaakt van deze rekening.

De tenlastelegging is bewezen.

4.5

Het staat, wat de tenlastelegging sub 2 betreft, ook vast dat [de eiser] in verschillende faillissementen meerdere malen gelden bestemd voor de boedel voor privégebruik afgehaald heeft.

Het betreft dus geen eenmalig feit.

Dat de "scheve situaties" (dixit [de eiser]) rechtgetrokken werden door de aanwending van eigen spaargelden, zodat het strafonderzoek geseponneerd werd, verandert niets aan de gepleegde zware onregelmatigheden.

De tenlastelegging is bewezen.

5.

De Tuchtraad van Beroep houdt rekening met de omstandigheid dat de aanwendingen voor privégebruik van gelden uit de derdenrekening en uit de faillissementsboedels werden geregulariseerd, maar is van mening dat de door [de eiser] gevraagde opschorting van de veroordeling geen passende sanctie is; mede gezien het tuchtrechtelijk verleden van [de eiser]."

(blz. 4 en 5 van de bestreden beslissing).

Grievan

Eerste onderdeel

1. Krachtens artikel 149 van de Grondwet, dat evenzeer in tuchtzaken van toepassing is, moet elke rechterlijke uitspraak met redenen zijn omkleed. De beslissing moet een

antwoord bevatten op alle regelmatig opgeworpen grieven en middelen van verweer. De motivering van een beslissing moet uw Hof bovendien in staat stellen zijn wettigheidstoezicht op de beslissing uit te oefenen.

Het bij artikel 6.1 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, hieronder afgekort als EVRM, gewaarborgde recht op een eerlijke behandeling van de zaak houdt in dat de beslissing op de tuchtvordering melding maakt van de overwegingen die de rechter tot het uitspreken van een tuchtsanctie hebben gebracht en dat zij minstens de voornaamste redenen aangeeft waarom de telastlegging al dan niet bewezen werd verklaard. Het recht op een eerlijke behandeling van de zaak houdt in dat de beslissing met redenen moet worden omkleed, zeker ook wanneer de onontvankelijkheid van de tuchtvervolging wordt ingeroepen.

2. In de aan uw Hof voorgelegde zaak heeft de eiser in een regelmatig aan de Tuchtraad van beroep voorgelegde conclusie uitgebreid geconcludeerd over de onontvankelijkheid van de tuchtvordering (blz. 5 tot 14 van de "conclusie in graad van beroep"):

"b. De onontvankelijkheid van de tuchtvervolging

b.1. Het gebrek aan een onderzoek ten laste en ten ontlaste

11. Ten eerste.

12. In het kader van tenlasteleggingen 1 en 2 werd bij brief van 14 maart 2011, zo blijkt althans uit stuk BD/T9 van het tuchtdossier, de heer G als onderzoeker gemandateerd door stafhouder Z

13. Uit art. 458 §1, lid 1 en 2 van het Gerechtelijk Wetboek volgt dat de advocaat die het voorwerp van het onderzoek uitmaakt, op de hoogte wordt gebracht van de instelling van het onderzoek. In casu blijkt vooreerst dat [de eiser] pas 5 (!) maanden na het op gang trekken van het onderzoek op de hoogte werd gebracht van het feit dat een onderzoek tegen hem liep.

14. Daarnaast kan ook enkel vastgesteld worden dat het voor [de eiser] onmogelijk is te weten welke de taken en bevoegdheden waren die aan de heer G opgedragen werden door stafhouder Z
Dit alles omdat de opdracht niet in de inventaris van stukken werd

opgenomen. Nochtans wordt in de rechtsleer hieromtrent het volgende geponeerd:

"Deze omschrijving dient meegedeeld te worden aan de betrokken advocaat, zodat hij de bevoegdheden van de onderzoeker kan kennen en respecteren en is van het grootste belang om na te gaan of de onderzoeker binnen de grenzen van zijn opdracht heeft gehandeld" (STEVENS, J., VANDEVELDE, I., "Art. 456 Ger.W. - Art. 463 Ger.W" in X. (ed.), *Gerechtelijk recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer, I, Deel II, Boek III, Titel I, Hfdst. IV, Ger.W. Art. 456-1 - Ger.W. Art. 463-2 (29 p.). - maart 2010, nr. 8).*

Het enige dat wel kan worden vastgesteld is dat bij het verhoor op 5 oktober 2011, zowel de onderzoeker (i.e. de heer G als stafhouder Z aanwezig waren.

Dit komt [de eiser] bevreemdend over, gezien de tekst van art. 458 § 1, lid 2 van het Gerechtelijk Wetboek als volgt luidt (eigen onderlijning):

"De stafhouder leidt het onderzoek of stelt een onderzoeker aan, wiens taken en bevoegdheden hij omschrijft [...]."

De aanwezigheid van zowel stafhouder als de door hem aangestelde onderzoeker druisen alvast in tegen de tekst van de wet. Daarnaast kan niet begrepen worden wat het nut zou zijn van een onderzoeker aan te stellen, indien de stafhouder zich eigenlijk zelf als onderzoeker gedraagt. Indien men DE JAEGERE mag geloven, lijkt het alvast de bedoeling van de wetgever geweest te zijn dat de onderzoeker onderzoekt en rapporteert aan de stafhouder. Want, zo stelt voormelde auteur met betrekking tot de afsluiting van het tuchtonderzoek (in de hypothese dat er een onderzoeker werd aangesteld) het volgende (eigen onderlijning):

"De door de stafhouder aangestelde onderzoeker maakt van zijn bevindingen een verslag op ter attentie van de stafhouder. Dat verslag wordt onderdeel van het tuchtdossier tegen de betrokken advocaat. Bij zijn verslag voegt de tuchtonderzoeker een geïnventariseerd en genummerd dossier. Het is de taak van de onderzoeksrechter om het dossier zo volledig mogelijk te maken teneinde de stafhouder en later

eventueel de tuchtraad toe te laten met kennis van zaken te oordelen" (P. DE JAEGERE, "Tuchtprocedure voor advocaten" in X (eds.), Handboek voor de advocaat-stagiair 2011-2012, 2011, E. Boydens, Brussel, p. 216).

Wat nog meer is, met betrekking tot de rechten van de advocaat om te worden gehoord en het proces-verbaal van dat verhoor, stelt DE JAEGERE: "De stafhouder kan een advocaat niet verwijzen naar de tuchtraad zonder dat deze door hem of door de onderzoeksrechter werd gehoord, tenzij dit door de advocaat zelf werd geweigerd of onmogelijk gemaakt. [...] De stafhouder of de onderzoeker kunnen zich laten bijstaan door een secretaris om de verklaring te noteren, mits deze secretaris eveneens gebonden is door het geheim van het tuchtonderzoek" (P. DE JAEGERE, "Tuchtprocedure voor advocaten" in X (eds.), Handboek voor de advocaat-stagiair 2011-2012, 2011, E. Boydens, Brussel, p. 213).

15. In casu werd de rol van de door hem aangestelde onderzoeker G door stafhouder Z flagrant miskend. Niet alleen was hij aanwezig bij de verhoren de dato 5 oktober 2011 en 21 juni 2012 (zie respectievelijk stukken BD/T9 en BD/T22 en de bewoordingen "Voor ons Z Stafhouder, bijgestaan door V secretaris, en G gemandateerd onderzoeker overeenkomstig art. 458 Ger.W."), ook per brief heeft stafhouder Z duidelijk gemaakt dat hij de scepter zwaaide in dit onderzoek en de onderzoeker niet meer dan een bijzitter was. Daarvan getuige onder andere de brief van 7 maart 2012 (stuk BD/T10) waarin staat (eigen onderlijning):

"Bijgevolg wens ik u opnieuw te horen over het niet tijdig verstrekken van de gevraagde verantwoording".

16. Vast staat dat de stafhouder verplicht is het onderzoek "à charge" en "à décharge" (vertaald: "ten laste" en "ten ontlaste") te (laten) voeren en dat hij daarbij niet optreedt als vervolgende partij, laat staan als rechter (STEVENS, J., VANDEVELDE, I., "Art. 456 Ger.W. - Art. 463 Ger.W" in X. (ed.), Gerechtig - recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer, I, Deel II, Boek III, Titel I, Hfdst. IV, Ger.W. Art. 456-1 - Ger.W. Art. 463-2 (29 p.). - maart 2010, p. 7, nr. 9).

Daarbij geldt dan ook nog dat de stafhouder "in volledige onafhankelijkheid" beslist of hij een zaak naar de tuchtraad verwijst (B. VAN DORPE, "Tuchthandhavings- en sanctierecht voor advocaten, R.W. 2003-2004, nr. 2, p. 51).

17. Voor [de eiser] is het duidelijk: stafhouder Z heeft in eerste instantie een onderzoeker aangeduid, hetgeen meteen de nodige waarborgen zou moeten geboden hebben voor de objectiviteit waarmee het onderzoek zou worden gevoerd, maar heeft vervolgens het onderzoek tot in elke vezel gecontamineerd door van het onderzoek het zijne te maken.

De rechten van verdediging werden dan ook – bij gebrek aan een onafhankelijk onderzoek – op meest schromelijke wijze geschonden. Op die basis dient de Raad dan ook een eerste maal tot de nietigheid van de tuchtvervolgning te komen.

18. Ten tweede.

19. [De eiser] heeft zich voor de Tuchtraad beperkt tot het voeren van een prejudicieel verweer dat bij gegrondheid ervan moest leiden tot de onontvankelijkheid van de tuchtvervolgning. De bestreden uitspraak de dato 13 maart 2013 biedt evenwel geen antwoord op het standpunt van concludant.

20. Volledigheidshalve geeft [de eiser] hierna opnieuw de kroniek van feiten weer waaruit hij zijn tweede argument omtrent de onontvankelijkheid van de tuchtvervolgning puurt.

21. Bij brief van 24 augustus 2011 geeft stafhouder Z kennis aan [de eiser] dat hij een onderzoek instelt (stuk BD/T1).

Op 11 januari 2012 doet stafhouder U aangifte van nieuwe feiten bij stafhouder Z. Hij verwijst in de brief naar een onderhoud van 10 januari 2012. De aangifte betreft de niet-afgifte van het dossier BVBA B waarbij U werd aangesteld als opvolgend vereffenaar van [de eiser].

Bij brief van 12 januari 2012 stelt stafhouder ② [de eiser] in gebreke. Hij verwijst daarbij naar de brief van stafhouder ①

22. Nergens uit het dossier kan enig stuk gevonden worden waaruit blijkt dat er officieel een nieuw onderzoek werd geopend of dat de opdracht van onderzoeker mr. G zou uitgebreid zijn bij schriftelijke opdracht. Sterker nog, noch van de mogelijke uitbreiding van de onderzoeksbevoegdheden van laatstgenoemde, noch van de opening van een nieuw onderzoek door stafhouder ② geschiedt enige kennisgeving aan concludant overeenkomstig art. 458 § 1 lid 2 van het Gerechtelijk Wetboek.

De feiten, gestaafd door de stukken uit het tuchtdossier, laten enkel toe af te leiden dat stafhouder ② voor die bijkomende feiten zelf het onderzoek zal leiden en mr. G zich diende te beperken tot tenlasteleggingen 1. en 2.

23. Stafhouder ② doet bij brief van 7 februari 2012 aangifte van de nieuwe feiten bij de procureur des Konings.

Stafhouder ② geeft stafhouder ① kennis van zijn aangifte bij het parket.

24. Het loopt redelijk vlot in ; er wordt nota bene een gerechtelijk onderzoek gevorderd met als enige doel een huiszoeking te ensceneren (stuk S10959/14). Naar aanleiding daarvan werd het dossier BVBA B in beslag genomen.

25. Op 25 juli 2012 neemt stafhouder ② de beslissing in toepassing van artikel 458 § 2 van het gerechtelijk wetboek [de eiser] te verwijzen naar de voorzitter van de tuchtraad. Daarbij wordt sub drie van de feiten die kunnen ten laste worden gelegd aan [de eiser] verwezen naar: "De niet (tijdige) en onvolledige afgifte van het dossier van de BVBA B aan de opvolger van de vereffenaar". De opvolger van de vereffenaar in die zaak is stafhouder ①

Dat er wel één en ander schort aan de objectiviteit van de stafhouder *Z* moge blijken uit zijn uiteenzetting in de nota van verwijzing. Daarin staat: 'Bij gebreke aan aangifte informeerde de vereffenaar de procureur des Konings.' Daarvan kan behoudens vergissing van [de eiser] niet veel van terug gevonden worden in het dossier. Wel blijkt [uit] het dossier dat het stafhouder *Z* zelf is geweest die aangifte heeft gedaan bij de procureur des Konings met kennisgeving daarvan aan zijn kantoorgenoot stafhouder *U* (stuk BD/S10959/12).

26. Opnieuw rijzen grote vragen naar de mate van onafhankelijkheid en onpartijdigheid waarmee de stafhouder onderzoek gevoerd heeft naar deze tenlastelegging. Het blijft voor [de eiser] onbegrijpelijk waarom men zo assertief diende op te treden en niet gewoon geopteerd heeft voor het aanstellen van een onderzoeker in de zin van art. 458 § 1 lid 2 van het Gerechtelijk Wetboek, en wel om volgende redenen.

Stafhouder *Z* en stafhouder *U* zijn kantoorgenoten. Bovendien was er met mr. *G* reeds een onderzoeker aangesteld, die gelet op de relatie tussen klager en stafhouder, veel beter geplaatst was stafhouder *Z* van een objectief verslag te voorzien op basis waarvan deze laatste dan "in volledige onafhankelijkheid" zou kunnen beslist hebben deze feiten naar de Tuchtraad te verwijzen.

Stafhouder *Z* had er zich minstens dienen van te onthouden de nota van verwijzing uit art. 458 §2 van het Gerechtelijk Wetboek zelf op te stellen, gelet op zijn direct belang in onderhavige zaak.

27. Een tweede maal dient vastgesteld worden dat het tuchtonderzoek nietig is wegens ernstige schending van art. 6 EVRM en de algemene rechtsbeginselen van onpartijdigheid en onafhankelijkheid.
28. De Tuchtraad is dus niet geldig geadieerd.
29. Ingevolge de schending van artikel 458 juncto 459 van het Gerechtelijk Wetboek is de tuchtvordering ten aanzien van [de eiser] onontvankelijk.

b.2. De afwezigheid van bijstand van een raadsman

30. Dit alles terwijl er voor [de eiser] geen bijstand van een advocaat was voorzien. Artikel 458, § 1 laatste lid van het Gerechtelijk Wetboek gunt de verdachte advocaat dan wel geen recht op vertegenwoordiging door een advocaat, recht op bijstand heeft hij zeker.

Hoewel de stafhouder door [de eiser] op de hoogte was gebracht van het feit dat hij een raadsman onder de arm had genomen (stuk BD/T6) en met deze laatste een tweede overleg diende te hebben teneinde zich terdege te kunnen voorbereiden op het verhoor bij de onderzoeker én de stafhouder (althans zo bleek achteraf), kon stafhouder Z geen nieuw uitstel op een tweetal weken toestaan (stuk BD/T7).

Van hoogdringendheid was in de verste verte geen sprake (zie evenwel hetgeen hierna nog gezegd wordt over de mogelijke verjaring van feiten), en toch, het verhoor moest en zou op 4 oktober 2011 plaatsvinden op het kabinet van stafhouder Z.

31. Door het niet toestaan van een uitstel, minstens zich ervan te vergewissen dat de raadsman van [de eiser] er op 4 oktober 2011 al dan niet kon bijzijn, heeft stafhouder Z concludant onrechtstreeks geschonden in zijn absoluut recht op bijstand van een raadsman tijdens daden van onderzoek (zie STEVENS, J., VANDEVELDE, I., "Art. 456 Ger.W. - Art. 463 Ger.W" in X. (ed.), Gerechtelijk recht. Artikelsgewijze commentaar met overzicht van rechtspraak en rechtsleer, I, Deel II, Boek III, Titel I, Hfdst. IV, Ger.W. Art. 456-1 - Ger.W. Art. 463-2 (29 p.). - maart 2010, p. 12, nr. 15 ad voetnoot 2).

32. Het niet respecteren van het recht op daadwerkelijke bijstand van een raadsman maakt een schending uit, niet alleen van art. 458 §1, laatste lid van het Gerechtelijk Wetboek, maar ook van art. 6 EVRM. Dat artikel is immers van toepassing wanneer het geschil voor de tuchtrechter private belangen betreft, zoals het recht om een beroepsactiviteit uit te oefenen (zie arrest EHRM 23 juni 1981, Le Compte e.a. t. België, nr. 47-48). In casu loopt [de eiser] gevaar om een van de straffen zoals voorzien in artikel 460 van het Gerechtelijk Wetboek opgelegd te krijgen, waaronder een schorsing."

De eiser voerde aldus zeer uitgebreid aan dat het tuchtonderzoek om verschillende redenen niet ontvankelijk was, aangezien het werd gevoerd op een wijze die afbreuk deed aan zijn rechten van verdediging en niet op onafhankelijke wijze gebeurde. Ook voerde hij verschillende feiten aan waaruit een gebrek aan objectiviteit van de optredende stafhouder bleek, en op grond waarvan tot de onontvankelijkheid van de tuchtvordering werd besloten.

3. De Tuchtraad van beroep beperkt zich ertoe te stellen dat voor wat de feiten onder 1° en 2° betreft, de tuchtvervolging op regelmatige wijze is ingesteld en ontvankelijk is, en dat uit geen enkel element van het dossier kan worden afgeleid dat de rechten van verdediging van de eiser niet geëerbiedigd werden (blz. 4, eerste en tweede alinea, van de bestreden beslissing).

De Tuchtraad van beroep maakt echter geen melding van de overwegingen waarom de door de eiser aangevoerde gronden van onontvankelijkheid van de tuchtvordering wegens schending van zijn rechten van verdediging niet kunnen worden aanvaard, niettegenstaande de omstandige conclusie van de eiser op dat punt. Aangezien het recht op een eerlijke behandeling van de zaak in de zin van artikel 6.1 van het EVRM inhoudt dat de beslissing met redenen moet worden omkleed, miskent de Tuchtraad van beroep die bepaling.

4. De zeer summiere overwegingen van de Tuchtraad van beroep dat de tuchtvervolging wat betreft de tenlasteleggingen onder 1° en 2° op regelmatige wijze ingesteld en ontvankelijk is, en dat uit geen enkel element van het dossier kan worden afgeleid dat de rechten van de eiser niet geëerbiedigd werden, maken, gelet op de hierboven geciteerde aanvoeringen van de eiser, het wettigheidstoezicht van uw Hof onmogelijk, wat een schending uitmaakt van artikel 149 van de Grondwet.

Conclusie

De beslissing van de Tuchtraad van beroep de eiser te veroordelen tot de tuchtsanctie van een maand schorsing is niet regelmatig met redenen omkleed (schending van de artikelen 6.1 van het EVRM en 149 van de Grondwet).

Tweede onderdeel

1. Uw Hof vermag na te gaan of uit de vaststellingen en overwegingen van de bestreden beslissing niet blijkt dat de Tuchtraad van beroep voor advocaten een kennelijk onevenredige sanctie heeft opgelegd en aldus heeft geoordeeld met miskennis van artikel 3 van het Europees verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

2. De Tuchtraad van beroep voor advocaten verklaart de tenlasteleggingen onder 1^o bewezen, maar overweegt evenzeer dat de eiser argumenteert dat er ten tijde van de betalingen uit de derdenrekening een tegoed was, en stelt vast dat er geen klachten van cliënten zijn geweest en niemand werd benadeeld (blz. 4, randnr. 4.4, van de bestreden beslissing).

De tenlastelegging onder 2^o verklaart de Tuchtraad van beroep ook bewezen. Ter zake overweegt de Tuchtraad van beroep echter ook dat de "scheve situaties" werden rechtgetrokken (blz. 5, randnr. 4.5, van de bestreden beslissing).

De Tuchtraad van beroep houdt bij het opleggen voor de bewezen bevonden tenlasteleggingen onder 1^o en 2^o de tuchtmaatregel van een maand schorsing rekening met de omstandigheid dat de toepassingen voor privégebruik van gelden van de derdenrekening en uit de faillissementsboedels geregulariseerd werden, alsook met het tuchtrechtelijk verleden van de eiser (blz. 5, randnr. 5, van de bestreden beslissing).

3. Gelet op de omstandigheid dat de tenlasteleggingen volledig werden geregulariseerd, er geen klachten van cliënten zijn geweest en niemand werd benadeeld, is de sanctie de eiser gedurende een maand te schorsen kennelijk onevenredig met de gedane vaststellingen, zodat de Tuchtraad van beroep artikel 3 van het Europees verdrag voor de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden miskent.

4. De omstandigheid dat de eiser een tuchtrechtelijk verleden heeft, doet aan het voorgaande geen afbreuk, aangezien het algemeen rechtsbeginsel "non bis in idem", zoals vervat in de artikelen 6.1 van het EVRM en 14.7 van het Internationaal Pact van 19 december 1966 inzake burgerrechten en politieke rechten (hieronder afgekort als BUPO-verdrag), zich ertegen verzet dat de eiser voor zijn tuchtrechtelijk verleden een

tweede keer zou worden veroordeeld, wat kan bestaan in de verzwaring van een sanctie voor andere feiten omwille van een tuchtrechtelijk verleden. De Tuchtraad van beroep miskent dan ook het voornoemde algemeen rechtsbeginsel en de artikelen 3 en 6.1 van het EVRM en 14, zevende lid, van het BUPO-verdrag door mede gezien het tuchtrechtelijk verleden van de eiser te oordelen dat een opschorting van veroordeling geen passende sanctie is en door de eiser de tuchtmaatregel van een maand schorsing op te leggen.

Conclusie

De Tuchtraad van beroep veroordeelt de eiser niet wettig tot de tuchtsanctie van een maand schorsing (schending van de artikelen 3 en 6.1 van het EVRM, 14.7 van het BUPO-verdrag en van het algemeen rechtsbeginsel "non bis in idem").

TOELICHTING

Het middel behoeft geen toelichting.

OM DEZE REDENEN

Concludeert de eiser dat het uw Hof behage

- de bestreden beslissing te vernietigen,
- de zaak en de partijen te verwijzen naar de Nederlandstalige Tuchtraad van beroep voor advocaten, anders samengesteld,
- uitspraak te doen over de kosten als naar recht.

Voor eensluidend afschrift,
De Griffier,

Gent, 10 december 2013

Voor de eiser,

Willy van Eeckhoutte,
advocaat bij het Hof van Cassatie.

Voor eensluidend afschrift,
De Griffier,

