

VOORZIENING IN CASSATIE

VOOR: De heer X advocaat, wonende te ...

EISER TOT CASSATIE,

Bijgestaan en vertegenwoordigd door Meester Bruno MAES, wiens ambt wordt gevorderd, advocaat bij het Hof van Cassatie, en met kantoor te 1000 Brussel, Central Plaza, Loksumstraat 25, waar keuze van woonplaats wordt gedaan.

TEGEN: De ORDE VAN ADVOKATEN BIJ DE BALIE TE ...  
publiekrechtelijk rechtspersoon, met zetel te ...  
met als KBO nummer ...

VERWEERDER IN CASSATIE,

Aan de Heren Eerste Voorzitter en Voorzitter van het Hof van Cassatie,

Aan de Dames en Heren Raadsheren in het Hof van Cassatie,

Hooggeachte Dames en Heren,

Eiser heeft de eer hierbij de beslissing die op 10 juni 2014 werd gewezen door de tweede kamer van de Nederlandstalige Tuchtraad van beroep voor advocaten (dossier TB-0104-2014) aan Uw Hof voor te leggen.

## PROCEDUREVOORGAANDEN

Eiser verwijst naar de procedurevoorgaanden zoals beschreven in de aangevochten beslissing.

## ENIG MIDDEL TOT CASSATIE

### Geschonden wetsbepalingen:

- het algemeen rechtsbeginsel luidens hetwelk de strafprocedure over feiten die ten grondslag liggen aan een tuchtprocedure, het verderzetten van de tuchtprocedure schorst, zoals gehuldigd in artikel 4, eerste lid, van de wet van 17 april 1878 houdende de Voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering,
- het algemeen rechtsbeginsel van het vermoeden van onschuld, zoals gehuldigd in artikel 6.2. van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, goedgekeurd op 4 november 1950, bekrachtigd bij wet van 13 mei 1955,
- het recht op een eerlijk proces, zoals verwoord in artikel 6.1. van het genoemde Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden,
- voor zoveel als nodig, het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* volgens hetwelk men voor dezelfde feiten geen dubbele strafsanctie mag opleggen.

### Aangevochten beslissing:

De Nederlandstalige Tuchtraad van beroep voor advocaten, tweede kamer, legt in zijn beschikking van 10 juni 2014 (dossiernummer TB-0104-2014) voor de bewezen verklaarde "tenlasteleggingen" aan eiser de tuchtstraf van de schrapping op, hierbij onder meer oordelend dat "*de bewezen verklaarde tenlasteleggingen en toegegeven feiten inderdaad een zeer zware inbreuk uit(maken) op de waardigheid, geloofwaardigheid, onafhankelijkheid en rechtschapenheid*", er aan toevoegend dat "*in het bijzonder het feit dat (eiser) de heer*  
✓ *bedreigde om zich belangrijke sommen geld door hem te doen afgeven in alle omstandigheden onaanvaardbaar (is)*".

De Tuchtraad van beroep grondt deze beslissing onder meer op volgende motieven:

*"1. Invloed van de strafrechtelijke procedure vs. De tuchtprocedure – verzoek tot schorsing:*

*(Eiser) verzoekt om de procedure te schorsen in afwachting van de verdere afwikkeling van de strafrechtelijke procedure.*

*De strafrechtelijke verdediging van (eiser) is voornamelijk gestoeld op verschillende procedurele opmerkingen in de strafrechtelijke procedure waarvan wordt voorgehouden dat zij onregelmatig zou zijn.*

*Zo wordt gesteld dat de onderzoeksrechter territoriaal onbevoegd zou zijn geweest waardoor de strafvordering ontoelaatbaar verklaard zou dienen te worden.*

*Ook de tuchtvervolging die gebaseerd is op inlichtingen uit dit strafonderzoek zou dientengevolge ontoelaatbaar zijn.*

*Ook wordt gevorderd bepaalde stukken uit het dossier te weren omdat zij onrechtmatig verkregen zijn tijdens een huiszoeking.*

*De tuchtvervolging staat volledig los van de strafvordering.*

*Dit werd herhaalde malen bevestigd door het Hof van Cassatie (...).*

*Het betreft hier een van de fundamentele principes van de disciplinaire procedure.*

*Beide sanctiemechanismen zijn onafhankelijk van elkaar en sluiten elkaar niet uit: het starten van een disciplinaire actie kan naast en buiten de strafrechtelijke procedure.*

*Het is perfect mogelijk dat ook als er een erga omnes strafrechtelijke vrijspraak plaatsvindt, de tuchtvervolging dezelfde feiten – wanneer deze disciplinair bewezen fouten uitmaken – sanctioneert.*

*Het Hof van Cassatie beantwoordt de vraag naar de voorrang van de strafvordering negatief (...).*

*Het Hof van Cassatie stelde ook dat een tuchtprocedure niet moet geschorst worden zolang een procedure loopt voor het Europees Hof van de Rechten van de Mens (...).*

*De tuchtrechter moet zijn uitspraak niet laten voorafgaan door de strafrechtelijke procedure.*

*Er is een essentieel verschil tussen het bewezen zijn van de constitutieve delen van een misdrijf en de principes van kiesheid, waardigheid en rechtschapenheid die aan de basis liggen van de deontologie.*

*De tuchtprocedure betreft een volledig onafhankelijke vordering, los van de strafprocedure.*

*In casu heeft de staflouder op een rechtsgeldige wijze kennis gekregen van het strafonderzoek en heeft volledig onafhankelijk hiervan de tuchtprocedure opgestart en gevoerd.*

*Deze tuchtprocedure kende een volledig regelmatig verloop in overeenstemming ook met art. 6 EVRM.*

*Het komt de tuchtrechter niet toe te oordelen over nietigheden en onregelmatigheden in een strafrechtelijke procedure.*

*Er is dus geen reden om de tuchtprocedure te schorsen en derhalve wordt dit verzoek afgewezen."*

*(cf. aangevochten beschikking, pp. 4-5).*

#### Grieven:

De tuchtraad van beroep bevestigt de schrapping als tuchtstraf lastens eiser, oordelend dat de bewezen inbreuken op de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid, vastgelegd in artikel 455 van het Gerechdelijk wetboek, de zwaarste sanctie rechtvaardigen.

De tuchtraad van beroep wijst er in dat verband op dat "in het bijzonder het feit dat mr. ~~X~~ de heer  bedreigde om zich belangrijke sommen geld door hem te doen afgeven in alle omstandigheden onaanvaardbaar (is)" (beschikking p. 7, D).

Deze laatste feiten, die volgens de bewoordingen van de bestreden beschikking zelf, doorslaggevend waren voor het opleggen van de schrapping als sanctie, vormden het voorwerp van de eerste der "tenlastleggingen" (sic; beschikking p. 2, B)), die luidde:

*"De inverdenkingstelling als volgt geformuleerd in het proces-verbaal "verhoor in verdenking gestelde" d.d. 12 januari 2012 (dossier nr. 2012/002 – not. Nr. ME1198.21-12d):*

Te . . . en bij samenhang elders in het Rijk tussen 30 november 2011 en 07 januari 2012: afpersing van  voor een geldbedrag van € 11.500: nl. het afpersen van  die onder bedreiging van fysiek geweld gedwongen werd tot afgifte in driemaal van een totale som t.b.v. € 11.500,00;

Te . . . bij samenhang elders in het Rijk tussen 30 november en 07 januari 2012, meermaals op niet nader bepaalde data, minsten 05 januari 2012: een poging tot afpersing van  voor een geldbedrag van € 40.000 nl. een poging tot afpersing van  , waarbij deze onder bedreigingen van fysiek geweld gericht aan hem en zijn naaste familie aangezet werd om over te gaan tot de betaling van minstens € 40.000,00;

Bij samenhang te . . . op een niet nader te bepalen tijdstip tussen 19 december 2011 en 07 januari 2012: een poging tot diefstal met braak; inklimming of valse sleutels zijnde een inbraak gepleegd te . . . in de woning bewoond door  evenwel blijktbaar zonder enige buit:

Bij samenhang te . . . op 11 januari 2012: afpersing t.b.v. € 90.000,00 nl. de afpersing van  waarbij deze onder bedreigingen zou overgegaan zijn tot afgifte van deze gelden in uw handen."

Aldus blijkt uit de beslissing van de tuchtraad in beroep onmiskenbaar dat de opgelegde sanctie van de schrapping voornamelijk werd ingegeven door de feiten van tenlastelegging 1, die, zoals in conclusie werd uiteengezet (zie de "conclusie inhoudende verzoek tot schorsing van de procedure" *in globo*, en de "conclusie", p. 10, III,1), precies het voorwerp uitmaken van een strafonderzoek. Deze aanvoeringen in conclusie werden door de Tuchtraad van beroep noch ontkend noch tegengesproken.

Wanneer de feiten die het voorwerp zijn van de tuchtprocedure niet alleen als misdrijf kunnen worden omschreven maar ook daadwerkelijk, als misdrijf worden omschreven in een lopend strafonderzoek of strafproces (en zeker wanneer dit, zoals te dezen, geschiedt in letterlijk dezelfde bewoordingen), is het verantwoord en zelfs noodzakelijk de uitslag van de strafvordering af te wachten alvorens een beslissing te nemen over de tuchtprocedure.

De regel verwoord in artikel 4 van de voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering luidens dewelke de burgerlijke vordering opgeschort moet worden wanneer de feiten die eraan ten grondslag liggen tevens het voorwerp uitmaken van een strafvordering, dient bijgevolg een algemene toepassing te krijgen en moet van toepassing zijn op alle handelingen van overheden of particulieren die rechtsgevolgen verbinden aan een strafbaar feit waaromtrent een strafonderzoek of strafvordering is opgestart, inzonderheid wanneer, zoals te dezen, de tuchtprocedure gegrond wordt op een feit waaromtrent een strafvordering lopende is.

Dit geldt des te meer wanneer, zoals te dezen, de opgelegde tuchtsanctie van de schrapping, die het verbod tot het verder uitoefenen van de betreffende beroepsactiviteit impliceert, neerkomt op een strafsanctie in de zin van artikel 6 van het genoemde Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens. In het licht hiervan zou het onafhankelijk voeren van de tuchtprocedure en de strafprocedure bijgevolg aanleiding kunnen geven, in strijd met het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem*, tot een dubbele bestraffing van dezelfde feiten, met name op grond van de tuchtprocedure enerzijds en van de strafprocedure anderzijds.

Hieraan doet geen afbreuk het feit dat de tuchtprocedure in principe los staat van de strafprocedure of dat de sanctiemechanismen in beginsel los staan van elkaar, omdat er een essentieel verschil is tussen het bewezen zijn van de constitutieve delen van een misdrijf en de principes van kiesheid, waardigheid en rechtschapenheid die aan de basis liggen van de deontologie. In dezen wordt de miskennis van deze principes van kiesheid, waardigheid en rechtschapenheid immers precies opgeleverd door het plegen van een als misdrijf omschreven feit waaromtrent een strafprocedure loopt of een strafprocedure is opgestart.

De omstandigheid dat het "perfect mogelijk (is) dat ook als er een erga omnes strafrechtelijke vrijpraak plaatsvindt, de tuchtprocedure dezelfde feiten –wanneer deze disciplinair bewezen fouten uitmaken- sanctioneert" (beschikking p. 5, tweede alinea), neemt niet weg dat wanneer de strafrechter de als misdrijf omschreven feiten, die onder dezelfde bewoordingen ook ten grondslag liggen aan de tuchtprocedure, niet bewezen verklaart, de tuchtprocedure dezelfde feiten niet als bewezen kan beschouwen.

De beslissing over de tuchtprocedure dient bijgevolg, wanneer identieke feiten het voorwerp uitmaken van een strafprocedure of strafprocedure, te worden opgeschort teneinde over het bewezen zijn van de aan beide procedures ten grondslag liggende feiten geen onverenigbare beslissingen te treffen.

Er anders over oordelen zou er op neerkomen dat de rechtsonderhorige geen eerlijk proces krijgt, in de zin van artikel 6.1. van het genoemde Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens, minstens dat het vermoeden van onschuld, gehuldigd in artikel 6.2. van hetzelfde Verdrag, wordt miskend, nu de tuchtrechter feiten voor bewezen zou kunnen aanmerken ofschoon met betrekking tot dezelfde feiten, voorwerp van een strafprocedure of van een strafprocedure, ten aanzien van de rechtsonderhorige een vermoeden van onschuld geldt.

De Tuchtraad van beroep kon bijgevolg niet wettig stellen dat "er dus geen reden (is) om de tuchtprocedure te schorsen" (beschikking p. 5, punt 1, voorlaatste alinea).

De Tuchttraad van beroep schendt dienvolgens:

- het algemeen rechtsbeginsel luidens hetwelk de strafprocedure over feiten die ten grondslag liggen aan een tuchtprocedure, het verderzetten van de tuchtprocedure schorst, zoals gehuldigd in artikel 4, eerste lid, van de Wet van 17 april 1878 houdende de Voorafgaande titel van het Wetboek van strafvordering,
- het algemeen rechtsbeginsel van het vermoeden van onschuld, zoals gehuldigd in artikel 6.2. van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, goedgekeurd op 4 november 1950, bekrachtigd bij wet van 13 mei 1955,
- het recht op een eerlijk proces, zoals verwoord in artikel 6.1. van het genoemde Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden,
- voor zoveel als nodig, het algemeen rechtsbeginsel *non bis in idem* volgens hetwelk men voor dezelfde feiten geen dubbele strafsanctie mag opleggen.

#### TOELICHTING

De tuchtprocedure is, behoudens uitzondering in de wet, vreemd aan de strafprocedure. Het doel van de strafprocedure is strikt omlijnd door wat de wet haar opdraagt (*nullum crimen sine lege*). Het doel van de tuchtprocedure is meer genuanceerd. Zij heeft eerder een morele, administratieve, privaatrechtelijke en sociale inslag. De tuchtstraffen hebben dan ook eerder een privaatrechtelijke inslag. Zo hebben bijvoorbeeld de verwijdering van het tableau en de schorsing voornamelijk een vermogensrechtelijk gevolg. Ook het cassatieberoep in tuchtzaken volgt overwegend de regels van het cassatieberoep in civiele zaken.

Uit deze vaststellingen vloeit voor dat de tuchtprocedure in wezen een burgerrechtelijke procedure is en het adagium 'le criminel tient le civil en état' hier eveneens op van toepassing is (zie hierover: H. BEKAERT, "Le criminel tient aussi le disciplinaire en état", *JT* 1982, 473-479)

In een arrest van 7 december 1999 heeft het Arbitragehof als volgt beslist: "wanneer de feiten ook als misdrijf kunnen worden omschreven, kan het, al naargelang de eigenaardigheden van elk geval, verantwoord zijn de uitslag van de strafvordering af te wachten alvorens een beslissing te nemen over de tuchtvorderingen" (cf. Arbitragehof 7 december 1999, nr. 129/99, B.6).

In dezen zou het onaanvaardbaar zijn dat een tuchtsanctie van schrapping, die neerkomt op een beroepsverbod, zou kunnen opgelegd worden ingevolge feiten die onder identieke bewoordingen het voorwerp uitmaken van een strafonderzoek/strafvordering waaromtrent nog geen definitieve beslissing voorligt. Zo kan niet worden uitgesloten dat de strafrechter zou oordelen dat de betreffende feiten niet bewezen zijn.

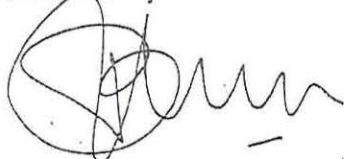
In deze strafprocedure geniet eiser overigens steeds, zolang hij niet wordt veroordeeld, van het vermoeden van onschuld.

Daarenboven weze opgemerkt dat de tuchtrechtelijke schrapping er op neerkomt dat eiser het beroep van advocaat niet meer kan uitoefenen. Deze drastische sanctie stemt overeen met wat voor rechtspersonen omschreven wordt als een strafsanctie (artikel 7bis, enig lid, tweede hypothese, 2° en 3° van het Strafwetboek), zodat eiser gevaar loopt voor dezelfde feiten een dubbele strafsanctie op te lopen.

#### OM DEZE REDENEN

Besluit ondertekenende advocaat bij het Hof van Cassatie voor eiser tot de vernietiging van de aangevochten beslissing en de verwijzing van de zaak naar de Nederlandstalige tuchtraad van beroep voor advocaten, anders samengesteld en over de kosten uitspraak te doen als naar recht.

Brussel, 31 juli 2014



Voor eiser, naar concept en op vordering,  
zijn raadsman  
Bruno Maes

Voor eensluidend afschrift,  
De griffier,

