

TUCHTRAAD VOOR ADVOCATEN
VAN DE ORDES VAN HET RECHTSGEBIED
VAN HET HOF VAN BEROEP TE
ANTWERPEN

EERSTE KAMER

In zake: TAA/SM/0154/2013

Mr. X,
advocaat bij de balie te ...,
kantoor houdende te ...

I.- DE PROCEDURE

De voorzitter van de tuchtraad voor advocaten van de Ordes van het rechtsgebied van het hof van beroep te Antwerpen heeft Mr X bij aangetekend schrijven van 3 mei 2013 opgeroepen om te verschijnen voor de tuchtraad voor advocaten van de Ordes van het rechtsgebied van het hof van beroep te Antwerpen, eerste kamer, op de zitting van dinsdag 28 mei 2013 om 14.00 uur.

Op de zitting van 28 mei werd de zaak bij verstek t.a.v. Mr. X uitgesteld naar de zitting van 24 september 2013.

Bij aangetekende brief van 5 juni 2013 werd Mr. X van de datum van het uitstel in kennis gesteld.

Op de zitting van 24 september 2013 is Mr. X aanwezig en wordt hij bijgestaan door zijn raadsman, Mr. Y.

De tuchtraad zetelt met open deuren.

Stafhouder Z van de Orde van Advocaten te ... brengt ter zitting verslag uit.

Meester X en zijn raadsman worden gehoord; Mr. Y vraagt akte van zijn verklaring, vermeld op het zittingsblad.

Mr Y legt conclusies en stukken neer.

De tuchtraad stelt de zaak voor uitspraak vast op dinsdag 29 oktober 2013 om 14.00 uur.

De uitspraak gebeurt met open deuren.

II. TENLASTELEGGINGEN

Mr. X werd opgeroepen om zijn verdediging waar te nemen en om uitspraak te doen over de volgende feiten die hem ten laste worden gelegd:

- *Inbreuk op het beginsel van rechtschapenheid weergegeven in art. 455 Ger.W. door niet te reageren op de brieven dd. 30.05.2012, 17.07.2012 en 28.08.2012 hem door zijn stafhouder ivm. de controle van derdengelden gericht, (hierna genoemd “feit A”);*
- *Inbreuk op de plicht tot rechtschapenheid zoals vastgesteld bij artikel 455 Ger.W. alsmede het OVB-reglement van 11.12.2002 inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden door de beweerde derdenrekening ... voor gemengd gebruik aangewend te hebben, dwz. tevens voor ontvangst van erelonen, (hierna genoemd “feit B”);*
- *Inbreuk op de plicht tot rechtschapenheid zoals vastgesteld bij art. 455 Ger.W. alsmede de artikelen 4§1 en 4§3 van het OVB-reglement van 11.12.2002, door minstens sinds 28.01.2011 vanuit de beweerde derdenrekening ... geen enkele uitgaande verrichting wat betreft derdengelden gerealiseerd te hebben derwijze dat tot 12.12.2012 minstens in volgende dossiers derdengelden volledig geïmmobiliseerd zijn gebleven:*

Datum ontvangst derdengelden	Dossier	Bedrag
03.07.2008 – 6.10.2009	ORL	2.000,00 euro
04.02.2009	BW	24,71 euro
02.05.2005	Immo VS	1273,83 euro
27.04.2005 – 25.09.2008	JB	328,76 euro
08.06.2011	R/FK	1263,20 euro
03.07.2012	R/FK	1263,20 euro
1.08.2006 – 23.06.2011	VV	2.742,75 euro
24.06.2001	S/A	1900,00 euro
18.10.2011	S/A	1660,95 euro
11.08.2011	GD	196,63 euro
11.09.2012	DV	24.814,46 euro
22.10.2012	DV	34,40 euro

(hierna genoemd “feit C”);

- *Inbreuk op de plicht tot rechtschapenheid zoals vastgesteld bij artikel 455 Ger.W. en het verbod vervat in artikel 508/ 9§ Ger.W. door t.o.v.de DV (ter behartiging van wiens belangen hij op 18.11.1998 werd aangesteld in het kader van juridische tweedelijnsbijstand) o.m. krachtens brief dd. 28.01.1999 provisies (ten belope van minimaal 50.000 BEF en 5.234 BEF) geïnd te hebben, (hierna genoemd “feit D”);*

- *Inbreuk op de plicht tot rechtschapenheid en de bepalingen inzake juridische tweedelijnsbijstand (randnummers 101 en 102 van het “Vademecum juridische tweedelijnsbijstand” versie 01.09.2012) door, zonder voorafgaandelijk aan het Bureau voor Juridische Bijstand ontheffing te hebben gevraagd, zich op basis van een document genaamd “verklaring” dd. 06.09.2012 t.o.v. de heer DV “wegens allerlei procedures, periode 1998-2012” uit hoofde van ereloon en onkosten het bedrag van 11.000 EUR te hebben laten betalen, ((hierna genoemd “feit E”));*

III. BEOORDELING VAN DE TENLASTELEGGINGEN

Toepassing SALDUZ in tuchtzaken

In pleidooien werpt Mr. X via zijn raadsman op dat, met toepassing van artikel 6 EVRM met het proces-verbaal van verhoor dd. 31.03.2013 (waarin hij aan de stafhouder een aantal deontologische inbreuken toegeeft), geen rekening mag gehouden worden om reden dat Mr. X bij dit verhoor niet zou bijgestaan geweest zijn door een advocaat.

Het recht op een eerlijk proces en op de bijstand van een advocaat, gewaarborgd door de artikelen 6§1 en 6§3 EVRM houdt in dat aan een persoon, die het voorwerp uitmaakt van een tuchtvervolging met betrekking tot feiten die aanleiding kunnen geven tot een straf in de zin van artikel 6 EVRM, bij zijn verhoor tijdens het tuchtrechtelijk vooronderzoek toegang wordt verleend tot een advocaat in zoverre hij zich in een kwetsbare positie bevindt.

Het verhoor in het kader van een tuchtrechtelijk vooronderzoek, waarbij de onderzoekers geen vrijheidsbenemende maatregelen noch andere dwangmaatregelen kunnen treffen, heeft in de regel niet tot gevolg dat de betrokkene zich in een kwetsbare positie bevindt (Cass. 16.11.2012, arrest D.11.0021/N/10).

De tuchtraad kan bij het beoordelen van de tuchtrechtelijke tenlasteleggingen bijgevolg wel degelijk rekening houden met het proces-verbaal van verhoor dd. 31.03.2013.

Feit A

De tuchtraad is bij nazicht en onderzoek van het tuchtdossier van oordeel dat dit feit niet bewezen is.

Mr. X heeft wel degelijk via e-mail van 5 augustus 2012 gereageerd op de brief van de stafhouder van 17 juli 2012, terwijl op de brief van de stafhouder van 28 augustus 2012 door Mr. X gereageerd werd door per drager de door de stafhouder gewenste stukken te bezorgen. Tevens vonden er in reactie op de brief van de stafhouder op 24 september 2012 en 18 oktober 2012 gesprekken plaats tussen de stafhouder en Mr. X op het kabinet van de stafhouder.

Op de brief van 30 mei 2012 van de stafhouder is geen antwoord of reactie gevolgd vanwege Mr. X.

De tuchtraad aanvaardt de verklaring van Mr. X dat hij deze brief hetzij niet ontvangen heeft hetzij mogelijk heeft “mislegd”. In ieder geval is de tuchtraad van oordeel dat het niet

beantwoorden van één brief van de stafhouder onvoldoende is om te besluiten tot een inbreuk op artikel 455 Ger.W.

Feit B

In het proces-verbaal van verhoor dd. 31.03.2013 erkent Mr. X ten overstaan van de stafhouder dat op zijn “derdenrekening” ook erelonen gestort werden (voornamelijk vervangingsvergoedingen) en dat hij nagelaten heeft deze erelonen over te boeken naar zijn kantoorrekening”.

Uit het tuchtdossier blijkt niet dat Mr. X cliënten zou verzocht hebben te betalen op de derdenrekening in plaats van op zijn kantoorrekening. Uit het feit dat klaarblijkelijk telkens dezelfde cliënt (H) de vervangingsvergoedingen op de derdenrekening betaalde kan redelijkerwijze afgeleid worden dat deze cliënt per vergissing in de overtuiging verkeerde op de kantoorrekening van Mr. X te betalen i.p.v. op zijn derdenrekening.

Het loutere feit dat een aantal vervangingsvergoedingen op de derdenrekening gestort werden heeft niet voor gevolg dat Mr. X zijn derdenrekening voor gemengd gebruik zou aangewend hebben. Zo blijkt uit het tuchtdossier bijvoorbeeld niet dat Mr. X via zijn rekening-derden privé-uitgaven zou betaald hebben.

Feit B is niet bewezen.

Feit C

M.b.t. deze tenlastelegging werpt Mr. X de exceptio obscuri libelli op vermits de tenlastelegging niet zou speciëren welke uitgaande verrichting van alle opgesomde verrichtingen had moeten plaatsvinden.

Art. 4 van het OVB-reglement van 11 december 2002 inzake de verhandeling van fondsen van cliënten of derden legt aan de advocaat de verplichting op de op de derdenrekening ontvangen gelden “*binnen de kortste tijdsspanne*” aan hun bestemming over te maken.

De verplichting van de advocaat om derdengelden door te storten heeft betrekking op alle inkomende betalingen op diens derdenrekening; De tenlastelegging vermeldt duidelijk en in detail welke betalingen (datum + bedrag + dossier) Mr. X op zijn vermeende rekening-derden heeft ontvangen zonder dat deze aan zijn cliënten doorgestort werden.

De exceptio obscuri libelli is ongegrond.

Uit het tuchtdossier blijkt dat Mr. X in de periode 28.01.2011 tot 12.12.2012 (22 maanden) geen enkele uitgaande verrichting vanuit de beweerde derdenrekening heeft gerealiseerd, niettegenstaande in die periode een totaalbedrag van 33.875,59 EUR op deze rekening werd ontvangen. .

Mr. X kan onmogelijk op ernstige wijze voorhouden dat hij de ondubbelzinnige verplichting van art. 4 van het OVB-reglement van 11 december 2002 nageleefd heeft.

Het komt de tuchtraad evenzeer volstrekt ongeloofwaardig over dat alle cliënten van Mr. X (zonder uitzondering) akkoord zouden gegaan zijn om deze gelden op de derdenrekening

te behouden. Mr. X toont in ieder geval niet aan dat hij zijn cliënten op de hoogte heeft gebracht van het feit dat hij voor rekening van deze cliënten gelden heeft ontvangen op zijn derdenrekening en dat deze cliënten vervolgens instructie/ toestemming zouden gegeven hebben om deze gelden op zijn derdenrekening te behouden.

In tegenstelling tot hetgeen Mr. X in zijn conclusies stelt, wekt het feit dat in een periode van 22 maanden geen enkele uitgaande verrichting vanuit de beweerde derdenrekening ... werd gerealiseerd wel degelijk grote verwondering.

Zelfs indien zou aangenomen worden dat Mr. X gedurende een periode van 22 maanden, om redenen onafhankelijk van zijn wil, geen derdengelden kon overmaken aan zijn cliënten, dient te worden vastgesteld dat ook in die hypothese een inbreuk van het OVB-reglement van 11 december 2002 lasten mr. X dient te worden weerhouden: art. 4 van het OVB-reglement van 11 december 2002 voorziet immers dat wanneer de advocaat om redenen onafhankelijk van zijn wil derdengelden niet onmiddellijk aan de bestemming kan of mag overmaken, hij gehouden is deze gelden binnen de kortste tijdsspanne te storten op een specifiek telkens daartoe te openen rubriekrekening, waarvan de opgebrachte nettorente aan de bestemming toekomt.

Ook aan deze verplichting heeft mr. X niet voldaan, zodat de inbreuk op het OVB-reglement van 11 december 2002 inzake de verhandeling van gelden van cliënten of van derden vaststaat.

De tuchtraad is van oordeel dat dat Mr. X bij het beheer van zijn rekening-derden blijkt heeft gegeven van een verregaande slordigheid en nalatigheid. De verhandeling van derdengelden betreft een materie waaraan de cliënten en de publieke opinie (terecht) zeer gevoelig zijn. Fouten en nalatigheden bij de behandeling van derdengelden kunnen voor de ganse balie een negatieve en zeer nadelige invloed hebben.

Louter bijkomend en ter illustratie merkt de tuchtraad op dat Mr. X zelf toegeeft in zijn brief van 14.11.2012 aan de stafhouder (stuk 9 tuchtdossier) dat hij in het dossier A op 04.04.2000 een bedrag van 25.278,64 EUR aan derdengelden heeft ontvangen waarvan pas op 26.06.2010 (meer dan 10 jaar later!) een bedrag van 22.568,00 EUR werd overgemaakt aan zijn opvolger.

De inbreuk van mr. X op art. 4 van het OVB-reglement van 11 december 2002 is bijgevolg ten genoegen van recht bewezen.

Feit D :

Uit het tuchtdossier blijkt dat Mr. X provisies heeft gevraagd (brief van 28.1.1999 – stuk III 3 tuchtdossier) en geïnd voor een bedrag van minimaal 54.234 BEF van de heer DV, ter behartiging van wiens belangen hij op 18.11.1998 werd aangesteld in het kader van de juridische tweedelijnsbijstand.

De heer DV verklaart ten overstaan van de stafhouder op 30 januari 2013 (stuk III 5 tuchtdossier) dat hij een bedrag van 98.000 BEF aan mr. X zou betaald hebben: 50.000 BEF ingevolge het verzoek van mr. X van 28.01.1999 en 24 maandelijks betalingen van 2.000 BEF.

In het proces-verbaal van verhoor dd. 31.03.2013 erkent Mr. X ten overstaan van de stafhouder dat het hem bekend is, dat het hem principieel niet is toegestaan vanwege de rechtszoekende provisie te innen.

Bij nalezing van de brief van 28.01.1999 waarbij Mr. X een provisie van 50.000 BEF aan de heer DV aanrekende moet vastgesteld worden dat – in tegenstelling tot hetgeen mr. X in conclusie voorhoudt – deze provisie niet alleen betrekking heeft op kosten, maar eveneens op nog te leveren prestaties, meer bepaald het opstellen van conclusies :

“zoals u meegedeeld dien ik kortelings besluiten neer te leggen en dient alsnog te worden overgegaan tot betraping op overspel.

Kunt u mij de nodige middelen ter beschikking stellen (cf. erfenis, lening van familie, vrienden?) opdat deze procedure alsmede inzake betekening en uitvoering van vermeld vonnis en zo nodig andere ter vrijwaren van uw rechten te maken kosten en procedures kan worden aangevat, resp. verdergezet?

Mr. X stelt m.a.w.(minstens gedeeltelijk) het opstellen van conclusies in een procedure waarin hij als pro deo raadsman optrad afhankelijk van het betalen van een provisie, hetgeen vanzelfsprekend niet toegestaan is.

Overigens is het niet duidelijk of Mr. X effectief is doen overgaan tot betraping op overspel van de toenmalige echtgenote van de heer DV en evenmin is duidelijk of de kosten van deze betraping op de tegenpartij konden gerecupereerd worden, bijvoorbeeld in het kader van de vereffening-verdeling van de huwgemeenschap, meer bepaald ter gelegenheid van de verdeling van de verkoopprijs van de echtelijke woonst waarvan de heer DV en zijn toenmalige echtgenote mede-eigenaars waren.

Het formulier van het Bureau voor Consultatie en Verdediging dd. 18.11.1998 waarbij Mr. X als pro-deo raadsman van de heer DV werd aangesteld (stuk III 1) vermeldt dat de kantoorstaat van mr. X zal geëvalueerd worden hetzij tijdens het verloop van de tussenkomst hetzij bij beëindiging daarvan.

Mr. X kon en mocht bijgevolg geen provisie vragen aan zijn pro-deo cliënt, de heer DV, tenzij mits toestemming van het Bureau voor Consultatie en Verdediging.

Mr. X erkent dat dergelijke toestemming niet gevraagd werd.

Dit feit is bewezen.

Mr; X werpt in conclusie op dat de kwestieuze vraag om betaling van kosten dateert van januari 1999, en dat bijgevolg de redelijke termijnen voor tuchtrechtelijke vervolging overschreden zou zijn.

Rekening houdende met de concrete omstandigheden van de zaak is de tuchtraad van oordeel dat de redelijke termijn niet overschreden is.

Vermits het dossier van de heer DV pas in 2012 door Mr. X werd afgesloten, en elke advocaat met toepassing van art. 2276 bis B.W. gehouden is zijn dossiers 5 jaar te bewaren na het beëindigen van hun taak kan niet aangenomen worden dat in dit dossier

door het verstrijken van de termijn bewijzen zouden teloorgegaan zijn die de onschuld van mr. X zouden kunnen aantonen.

De tuchtraad is bovendien van oordeel dat mr. X slecht gekomen is zich te beroepen op het overschrijden van een redelijke termijn nu mr. X zelf pas op 06.09.2012 aan de heer DV een bedrag van 11.000 EUR aanrekent als “*ereloon allerlei procedures, periode 1998-2012*”. In deze omstandigheden is het geenszins onredelijk dat mr. X tuchtrechtelijk zou gesanctioneerd worden voor het onterecht aanrekenen van provisies in de periode 1999-2000.

Feit E :

Mr. X heeft met zijn pro-deo cliënt de heer DV op 06.09.2012 een overeenkomst gesloten waarbij de heer DV zich akkoord verklaart dat op het bedrag van 24.814,46 EUR dat mr. X op zijn rekening-derden voor rekening van de heer DV heeft ontvangen, een bedrag van 11.000 EUR kan ingehouden worden uit hoofde van “*ereloon allerlei procedures periode 1998-2012*”.

Uit het tuchtdossier moet afgeleid worden het bedrag van 11.000 EUR niet van de rekening-derden naar de kantoorrekening van Mr. X overgeschreven.

Daar waar Mr. X vervolgd wordt voor zich het bedrag van 11.000 EUR “te hebben laten betalen” en vaststaat dat het bedrag van 11.000 EUR niet betaald werd, komt dit feit niet bewezen voor.

Bijkomend merkt de tuchtraad op dat het een cliënt, aan wie een pro-deo raadsman werd toegewezen, wel degelijk toegelaten is nadien een ereloonovereenkomst te sluiten met deze raadsman (en aldus afstand te doen van zijn recht op de juridische tweedelijnsbijstand). Het opstellen van een dergelijke ereloonovereenkomst maakt in hoofde van de pro deo raadsman geen tuchtrechtelijk vergrijp uit.

IV. BESTRAFFING

Feiten C en D zijn bewezen.

Meester X heeft in het verleden geen tuchtsancties opgelopen.

Uit het tuchtdossier is gebleken dat Mr. X over een zeer aanzienlijke periode grote bedragen aan derdengelden onder zich gehouden heeft zonder deze gelden aan zijn cliënten door te storten. De lange periode waarin deze feiten zich situeren wijst erop dat de vastgestelde inbreuken geen occasioneel karakter hebben maar het gevolg zijn van een structureel en voortdurend gebrek aan elementaire organisatie en orde in het kantoor van Mr. X.

De verhandeling van derdengelden betreft een materie waaraan de cliënten en de publieke opinie (terecht) zeer gevoelig zijn. Fouten en nalatigheden bij de behandeling van derdengelden kunnen voor de ganse balie een negatieve en zeer nadelige invloed hebben.

Ook het aanrekenen van belangrijke provisies aan een cliënt voor wie hij pro deo was aangesteld en die zich bijgevolg per definitie in een financieel zeer kwetsbare positie bevindt maakt een ernstige inbreuk uit op de plicht tot rechtschapenheid vastgesteld in artikel 455 Ger.W..

De tuchtraad is van oordeel dat een tuchtstraf gedeeltelijk met uitstel, zoals hierna bepaald, een voldoende waarschuwing zullen uitmaken voor Mr. X om herhaling in de toekomst te vermijden en tevens een stimulans voor Mr. X zal zijn om de nodige initiatieven te nemen in de organisatie van zijn kantoor opdat inkomende gelden systematisch en binnen een korte termijn aan de cliënten worden doorgestort.

**OM DZE REDENEN,
DE TUCHTRAAD VOOR ADVOCATEN VAN DE ORDES VAN HET
RECHTSGEBIED VAN HET HOF VAN BEROEP TE ANTWERPEN:**

rechtsprekend in tuchtzaken, in eerste aanleg en tegensprekelijk;

verklaart de tuchtvervolgning ontvankelijk;

verklaart de ten laste gelegde feiten A, B en E niet bewezen en spreekt Mr. X hiervoor vrij;

verklaart de feiten C en D bewezen en veroordeelt mr. X tot een schorsing van 2 maanden; bepaalt dat de tenuitvoerlegging van deze tuchtstraf zal uitgesteld worden gedurende een termijn van 3 jaren voor het gedeelte van de schorsing dat 1 maand overtreft.

Hebben deelgenomen aan de behandeling, de beraadslaging en de beslissing: de voorzitter en de assessoren, hierna vermeld;

Heeft eveneens deelgenomen aan de behandeling: de secretaris, hierna vermeld;

Waren aanwezig bij de uitspraak: de voorzitter en de secretaris, hierna vermeld;

Aldus gewezen en uitgesproken te Antwerpen op 29 oktober 2013;

Mr. Leo BOUTELIGIER, balie Antwerpen, voorzitter

Mr. Mark SCHUURMANS, balie Mechelen, assessor

Mr. Raymond EUGENE, balie Antwerpen, assessor

Mr. Jeannine BEUTELS, balie Turnhout, assessor

Mr. Walter DECKERS, balie Antwerpen, assessor

Mr. Paul VAN LEEMPUT, balie Antwerpen, secretaris