

**TUCHTRAAD VOOR ADVOCATEN
VAN DE BALIES VAN HET RECHTSGEBIED
VAN HET HOF VAN BEROEP TE GENT**

zitting 21 maart 2018

Eerste Kamer

Inzake TAG-429

van **mr. X**, balie ..., advocaat te ...,

wordt de hiernavolgende **beslissing** uitgesproken:

I.- PROCEDURE

Mr. X werd conform artikel 459 § 1, 2^{de} lid Ger. W. door de voorzitter van deze tuchtraad uitgenodigd bij aangetekende brief van 08 mei 2017 om te verschijnen in de zitting van woensdag 28 juni 2017 teneinde zich te verantwoorden voor:

"**1.** *De briefwisseling van uw stafhouder van 19.11.2013 en 13.12.2013 onbeantwoord te laten;*

"**2.** *De batonnale injunctie, u gegeven op 13.12.2013 niet te hebben nageleefd;*

"**3.** *Systematisch na te laten de door u behandelde dossiers van de heer en/of mevrouw D, alsmede van de BVBA D over te maken aan de u opvolgende confrater, Mr. H, niettegenstaande diens herhaalde verzoeken bij briefwisseling van 14 oktober, 25 oktober en 04 november 2013.*

"**4.** *Ten nadele van uw gewezen cliënt, BVBA D, KBO nr. ..., met zetel gevestigd te ..., systematisch minstens sinds 17.03.2010, inbreuk te hebben gepleegd op het art. 4 van het Reglement van 11.12.2002, inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden, en navolgend, bij inbreuk op art. 7 van het Reglement van 21.11.2012 inzake dezelfde materie, gepubliceerd in het B.S. van 14.02.2013 de door u ontvangen gelden, met name:*

-42.687,37 euro op 17.03.2010 overgemaakt op uw derdenrekening
-10.434,25 euro door u ontvangen op 08.02.2011 op uw derdenrekening
-152.226,67 euro door u ontvangen op uw derdenrekening op 08.06.2011

niet zo spoedig mogelijk aan de bestemming te hebben overgemaakt, daarenboven geheel of gedeeltelijk de door u ontvangen sommen als voorschot, erelonen of terugbetaling van kosten te hebben behouden zonder uw cliënte daarvan schriftelijk op de hoogte te hebben gebracht.

"5. *Geen enkele rekening en verantwoording af te leggen ten overstaan van uw gewezen cliënt, wat van aard is het rechtmatig vertrouwen van de cliënt ten overstaan van zijn advocaat te beschamen en bijgevolg misbruik te maken van zijn vertrouwen.*

"6. *U te laten dagvaarden op 14.07.2014 door uw gewezen cliënt ten overstaan van de 2^{de} Kamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg Oost-Vlaanderen, Afdeling ... op de zitting van 01.09.2014, hetgeen van aard is de belangen van de advocatuur in het algemeen te schaden in de ogen van de magistratuur.*

Deze feiten vormen een inbreuk op de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen (art. 455 Ger.W.)."

In de zitting van 28 juni 2017 verscheen mr. K loco mr. Y die om een verdaging van de zaak verzocht aangezien mr. Y pas door mr. X was geraadpleegd. De tuchtraad verdaagde de zaak naar de zitting van 13 september 2017.

Bij brief d.d.12 september 2017 verzocht mr. Y om een nieuwe verdaging aangezien mr. X tevergeefs zou gepoogd hebben om enkele dossiers te recupereren die volgens hem voor de verdediging van zijn belangen onontbeerlijk waren, en waarbij de aangestelde bewindvoerder over het kantoor van mr. X, namelijk mr. C, zijn voorafgaand akkoord diende te verlenen.

In de zitting van 13 september 2017 is mr. Y verschenen, die zijn verzoek tot verdaging bevestigde. De tuchtraad besliste de zaak te verdagen naar de zitting van 18 oktober 2017, hierbij benadrukkend dat het een allerlaatste verdaging betrof.

In de zitting van 18 oktober 2017 is mr. X in persoon verschenen, bijgestaan door zijn raadsman mr. Y.

De zaak werd op zijn verzoek behandeld met gesloten deuren.

De procedure werd overeenkomstig art. 457 bis Ger.W. in het Nederlands gevoerd.

Mr. Z, oud-stafhouder van de balie ..., werd gehoord in zijn verslag.

Mr. X werd gehoord in zijn verdediging, en zijn raadsman legde conclusies neer.

De debatten werden gesloten; de zaak werd in beraad genomen en voor uitspraak gesteld in de zitting van 20 december 2017.

Op de zitting van 20 december 2017 werd de uitspraak verdaagd naar de zitting van 17 januari 2018, en vervolgens naar de zitting van 21 februari 2018 en vervolgens naar de zitting van 21 maart 2018.

De tuchtraad heeft met gesloten deuren beraadslaagd.

II. - TOELAATBAARHEID VAN DE TUCHTVERVOLGING

De tuchtraad heeft vastgesteld dat de door art. 459 § 1, tweede lid Ger.W. op straf van nietigheid voorgeschreven oproepingstermijn van minstens 15 dagen werd geëerbiedigd.

De in de oproeping d.d. 08 mei 2017 van de voorzitter van de tuchtraad weerhouden feiten stemmen overeen met deze vermeld in de verwijzingsnota van de stafhouder.

De tuchtvervolging is derhalve regelmatig ingesteld en toelaatbaar.

III. - BEOORDELING

A.- Met betrekking tot de verjaring van de tuchtvordering:

1.- In eerste instantie wordt door mr. X ingeroepen dat een termijn van zes maanden is verstreken tussen het ogenblik dat de overheid die bevoegd is om de tuchtprocedure in te stellen, kennis kreeg van alle feiten die aan mr. X ten laste worden gelegd in de zaken TAG-429, 430, 431, 432, 433, en 434 en het ogenblik waarop deze feiten bij de tuchtraad aanhangig werden gemaakt. Indien mr. X een magistraat zou zijn geweest, zou de tuchtraad door het verstrijken van deze termijn van zes maanden geen tuchtsanctie meer kunnen opleggen.

Hierbij wordt verwezen naar de tuchtprocedure die inzake de magistratuur is ingevoerd in het gerechtelijk wetboek, en meer bepaald art. 415, eerste lid dat bepaalt dat *"een zaak wordt bij de tuchtraad aanhangig gemaakt binnen zes maanden nadat de overheid die bevoegd is om de tuchtprocedure in te stellen, kennis heeft genomen van de feiten."*

Dit staat volgens mr. X schril in tegenstelling tot de verjaringstermijn die in zake de advocatuur geldt, en waarbij art. 474 Ger. W. een verjaringstermijn van twaalf maanden heeft ingesteld voor het instellen van een tuchtonderzoek tegen een advocaat, waarbij de tuchtoverheid beschikt over die termijn van twaalf maanden na de daadwerkelijke kennisname van de feiten om het tuchtonderzoek in te stellen.

Dit is volgens mr. X discriminatoir en derhalve strijdig met de bepalingen van de Grondwet inzake de fundamentele rechten van elk Belgisch staatsburger, meer bepaald

het gelijkheidsbeginsel. Om die redenen formuleert mr. X een prejudiciële vraag, met verzoek tot verwijzing van de zaak naar het Grondwettelijk Hof.

2.- Weliswaar heeft een tuchtraad de bevoegdheid om een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen, maar een tuchtraad is niet verplicht of in alle omstandigheden gehouden om dit te doen.

Dit principe werd herhaaldelijk bevestigd én door het Hof van Cassatie én door diverse tuchtraden en tuchtraden in beroep (zie de verwijzingen in: Advocatuur. Regels en deontologie, J. Stevens, Wolters Kluwer, pg. 1275, nr.1554, aanhalingen in voetnoot).

Om de hierna vermelde motieven is de tuchtraad de mening toegedaan op het verzoek tot verwijzing van mr. X niet te moeten ingaan.

3.- De vergelijking die wordt aangevoerd tussen de tuchtprocedure in zake de advocatuur enerzijds en die in zake de magistratuur anderzijds kan bezwaarlijk weerhouden worden, aangezien dit volgens de tuchtraad geen zonder meer vergelijkbare categorieën betreft, en waarbij het gelijkheidsbeginsel door de betreffende wetsbepalingen zou zijn geschonden.

Niettegenstaande zowel de advocaten als de magistraten behoren tot de zogenaamde groep van de 'actoren van justitie' is in essentie hun statuut totaal verschillend.

De magistratuur behoort conform aan het gerechtelijk wetboek tot de 'rechterlijke orde', wat niet het geval is voor de advocatuur. Onder de rubriek 'Tweede deel, Titel I 'Rechterlijke organisatie' (artt. 58 e.v. Ger.W.) worden in 'Boek I. De organen van de rechterlijke macht' het statuut van de magistraten, alsmede in hetzelfde Boek I onder Titel III het statuut van het 'Gerechtspersoneel' waaronder de griffiers omschreven, terwijl dan in een afzonderlijk 'Boek III. Balie' de bepalingen in zake de advocatuur terug te vinden zijn.

Het wezenlijk verschil is overigens terug te vinden in het feit dat de beide categorieën, advocatuur en magistratuur, weliswaar kunnen bogen op het wezenlijk principe van de onafhankelijkheid, maar waarbij de magistratuur gehouden is - in tegenstelling tot de advocatuur - door de essentiële plicht van de neutraliteit, de onpartijdigheid.

De tuchtraad is dan ook de mening toegedaan dat in zake de toepassing van het grondwettelijk element van het gelijkheidsbeginsel de beide categorieën niet vergelijkbaar zijn.

4.- Mr. X verwijst dienaangaande naar een arrest van het Grondwettelijk Hof, dat de prejudiciële vraag diende te beoordelen of de categorieën van de gerechtsdeurwaarders enerzijds en die van de advocatuur en de magistratuur anderzijds inzake tucht en meer bepaald de verjaringstermijn, vergelijkbaar zijn. Immers, daar waar inzake de magistratuur een verjaringstermijn geldt van zes maanden na kennisname van de feiten voor het instellen van de tuchtprocedure zelf, en voor de advocatuur een termijn van twaalf maanden tussen de kennisname van de feiten door de tuchtverheid en het instellen van het tuchtonderzoek, is wat betreft de gerechtsdeurwaarders geen enkele termijn dienaangaande wettelijk voorzien.

Het Hof heeft in dit arrest (arrest nr. 8/2010 d.d. 04 februari 2010, rolnr. 4723) inderdaad gesteld, zoals door mr. X aangehaald: *'Ongeacht de verschillen tussen de in B.5 vermelde beroepen, zou het echter niet redelijk zijn verantwoord dat een tuchtvervolging in de tijd is beperkt wanneer zij gericht is gericht tegen een advocaat, magistraat of een griffier, en dat zij het niet is ten aanzien van een gerechtsdeurwaarder'*.

Evenwel heeft het Hof aansluitend gesteld: *'Dat is echter niet de draagwijdte van de in het geding zijnde bepaling. Ongeacht of het krachtens artikel 6.1 van het Europees verdrag voor de rechten van de mens dan wel krachtens een algemeen rechtsbeginsel is, dient de tuchtoverheid in de verschillende stadia van de procedure de redelijke termijn in acht te nemen. Bijgevolg dient de tuchtoverheid in concreto na te gaan of de procedure binnen een redelijke termijn is ingesteld, rekening houdend met de aard en de complexiteit van de beweerde tuchtrechtelijke inbreuk...Uit het feit dat de wetgever heeft geoordeeld zelf de redelijke termijn te moeten vaststellen waarbinnen een tuchtprocedure tegen een advocaat, een magistraat of een griffier moet worden ingesteld, terwijl hij de rechter die termijn laat bepalen wanneer de tuchtprocedure is gericht tegen een gerechtsdeurwaarder, volgt niet dat hij de artikelen 10 en 11 van de Grondwet zou hebben geschonden*⁴;

Derhalve besloot het Hof dat het aan de tuchtoverheid, in casu aan deze tuchtraad, behoort te oordelen of de redelijkheid in zake de termijn binnen deze tuchtprocedure al dan niet is geschonden (zie verder).

5.- De tuchtraad stelt volledigheidshalve tevens duidelijk dat de eerste feiten, zijnde de feiten onder de tenlasteleggingen 1,2 en 3 zich hebben gesitueerd in de periode tussen 19 november 2013 en januari 2014, maar waarbij de stafhouder officieel aan mr. X op 27 december 2013 heeft gemeld dat een tuchtonderzoek lastens mr. X uit hoofde van deze feiten werd geopend.

Van enige verjaring is derhalve wat betreft deze feiten geen sprake.

Toen de tuchtoverheid evenwel tijdens dit tuchtonderzoek de bijkomende feiten, 4, 5 en 6 - overigens van een heel andere aard - heeft vastgesteld, namelijk de inbreuken inzake het Reglement op de derdengelden, werd terug officieel aan mr. X door de stafhouder gemeld op 17 december 2014 dat het tuchtonderzoek in die richting werd uitgebreid en waarna tenslotte wegens de complexiteit een onderzoeker werd aangesteld. Ook wat betreft deze navolgende feiten is er geen sprake van verjaring van het instellen van het tuchtonderzoek.

Het tuchtonderzoek en de tuchtprocedure zijn aldus tijdig, onverjaard en rechtsgeldig ingesteld.

Ze zijn derhalve ontvankelijk.

B.- Met betrekking tot de feiten:

1.- De feiten onder 1 en 2 en 3: het niet beantwoorden van de briefwisseling van de stafhouder, het niet involgen van de batonnale injunctie, het niet overmaken van de dossiers aan de opvolgende advocaat:

a)- De tuchtraad kan alleen maar vaststellen dat mr. X de briefwisseling van de stafhouder niet spoedig, en zelfs helemaal niet heeft beantwoord. Dit heeft tot gevolg dat de autoriteit en de slagkracht verbonden aan het statuut van de stafhouder het gevaar lopen om te worden uitgehouden.

Tevens heeft mr. X nagelaten gedurende diverse weken de dossiers aan de opvolgende raadsman over te maken. De briefwisseling dienaangaande spreekt voor zichzelf.

Weliswaar houdt mr. X voor dat hij door omstandigheden te wijten aan de opvolgende raadsman niet tijdig een gunstig gevolg heeft kunnen verlenen aan de batonnale injunctie, wat de tuchtraad helemaal niet als aannemelijk overkomt. De tuchtraad wijst er op dat deze injunctie, vervat in de aanmaning van de stafhouder d.d. 13 december 2017, erg klaar en duidelijk was. Mr. X was gehouden binnen de aangeduide termijn duidelijkheid te verschaffen aan de stafhouder over alle dossiers die hij voor zijn gewezen cliënt D in behandeling heeft gehad. Hij heeft nagelaten dit te doen.

De feiten komen de tuchtraad dan ook als volledig bewezen voor.

b)- Niettemin is mr. X de mening toegedaan dat in zake de tuchtvervolging de redelijke termijn voorzien door het EVRM is overschreden, aangezien de eerste feiten reeds teruggaan tot eind 2013, en de tuchtprocedure voor de tuchtraad slechts half 2017 werd ingesteld.

Mr. X verliest evenwel uit het oog dat naar aanleiding van het onderzoek naar de feiten onder 1,2 en 3 zich tijdens dit onderzoek zware inbreuken in zake het Reglement op de derdengelden hebben gemanifesteerd en waarbij het onderzoek in die richting diende te worden uitgebreid, dat ondertussen door de Voorzitster van de Rechtbank van Eerste Aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling ... op verzoek van de stafhouder een bewindvoerder over het kantoor diende te worden aangesteld, dat deze zijn niet evident onderzoek van de handel en wandel binnen dit kantoor heeft dienen door te voeren en dit niet alleen op het financiële maar ook op het organisatorische vlak, en waarbij mr. X dan na het opstarten van de tuchtprocedure voor deze tuchtraad herhaalde malen om verdaging van de behandeling van zijn zaak heeft verzocht.

In die zin kan dan ook het verloop van de tijd tussen de vaststelling van de eerste feiten eind 2013 - aanvang 2014 en de oproeping voor de tuchtraad niet als onredelijk worden aangezien.

2.- De feiten onder 4 (de inbreuken in zake het Reglement op de derdengelden betreffende de cliënten D en BVBA D), 5 (geen verantwoording tegenover de cliënt te hebben verricht) en 6 (de dagvaarding van mr. X voor de rechtsmacht):

a)- Deze feiten worden op zich door mr. X niet betwist.

b)- Evenwel wijt hij de inbreuken wat betreft de derdengelden en de niet-verantwoording gewoon aan slordigheid in zijn hoofde, en helemaal niet aan kwaadwilligheid.

De tuchtraad volgt mr. X hierin niet.

Desbetreffend kan verwezen worden naar het feit dat mr. X gedurende geruime tijd de ontvangen derdengelden voor een bedrag van 42.687,37 +10.434,25 + 152.226,67 of aldus een totaal bedrag van liefst 205.348,29 euro niet spoedig en conform aan het reglement aan zijn cliënten heeft doorgestort en/of verantwoord, dat hij deze zonder enige vorm van bespreking met of toestemming van de cliënt heeft aangewend voor eigen doeleinden. Alleen reeds de hoegrootheid van dit bedrag verhindert aan te nemen dat deze houding gewoon te wijten zou geweest zijn aan een vergetelheid of slordigheid.

De redenen die mr. X aanhaalt wat betreft zijn eigen onroerend goed en waarbij zich moeilijkheden hebben voorgedaan tussen hem en zijn cliënt, tevens uitvoerend aannemer, zijn van een hele andere aard, en dienen duidelijk afgescheiden te worden van de beroepsfeer.

Door de voorheen tegen hem ingestelde tuchtprocedure in verband met gelijkaardige inbreuken die geleid heeft tot een definitieve uitspraak door de Tuchtraad in beroep d.d. 10 mei 2016 had mr. X voor zichzelf een uiterst voorzichtige en correcte houding dienen aan te nemen. Blijkbaar heeft dit alles hem niet gestimuleerd noch geïnspireerd tot een rechtschapen gedragswijze als advocaat.

c)- Volledigheidshalve dient gewezen te worden op het feit dat mr. X de zaken dermate heeft laten betijen dat hij tenslotte door zijn gewezen cliënt diende te worden gedagvaard voor de rechtsmacht, wat uiteraard inzake de essentie van de advocatuur, namelijk een rechtmatig vertrouwen, als vrij negatief diende te worden ervaren door de betrokken rechtsmacht.

De feiten onder 4,5 en 6 worden eveneens als bewezen aangezien.

Besluit ten gronde:

De tuchtraad is de mening toegedaan dat alle ten laste gelegde feiten bewezen zijn en een inbreuk inhouden op de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en die een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen.

IV.- BESTRAFFING

1.- De tuchtraad houdt vooreerst rekening met het feit dat de wijze waarop mr. X zijn beroep als advocaat gedurende jaren heeft gevoerd als erg negatief en chaotisch wordt ervaren: zware inbreuken op reglementering inzake de derdengelden van cliënten of derden, het niet op gepaste wijze reageren op de maatregelen die de stafhouder meende

te moeten nemen, het feit dat zijn kantoor onder bewind diende te worden gesteld, en zelfs zijn dossiers in bewaring dienden te worden genomen.

Dergelijke houding is het principe van de rechtschapenheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag ligt totaal onwaardig.

2.- De tuchtraad tilt voorts zeer zwaar aan de inbreuken die mr. X inzake het Reglement op de derdengelden heeft begaan. Nochtans is een correcte en eerlijke behandeling van de gelden die aan derden toebehoren een zeer essentiële pijler van het beroep van advocaat. Er kan overigens niet voorbijgegaan worden aan de hoegrootheid van de in casu gemanipuleerde bedragen.

3.- De tuchtraad houdt tevens rekening met het feit dat voorheen reeds voor gelijkaardige inbreuken aan mr. X de zware sanctie van de schorsing van één jaar door deze tuchtraad werd opgelegd, meer bepaald in de beslissing van 24 juni 2015, bevestigd bij beslissing van de Tuchtraad in beroep d.d. 10 mei 2016.

4.- De feiten van deze voorgaande tuchtprocedure hebben op zich geen uitstaans met de diverse inbreuken op deontologisch vlak die in huidige zaak door mr. X zijn begaan.

Los van het gegeven dat het strafrechtelijk principe van de eenheid van opzet, zoals wettelijk-penaal omschreven, in tuchtzaken niet geldt, kan de tuchtraad er alleen maar op wijzen dat de voorgaande tuchtprocedure en dito onderzoek voor feiten die zich in dezelfde jaren hebben voorgedaan, mr. X op geen enkel moment tot enige correctheid in de uitoefening van zijn beroep als advocaat hebben kunnen inspireren.

5.- In de gegeven omstandigheden is de tuchtraad de mening toegedaan dat geen verzachtende omstandigheden in hoofde van mr. X kunnen gelden, en waarbij de bewezen tenlasteleggingen tot geen andere vaststelling kunnen leiden dan dat de zwaarste wettelijk voorziene sanctie, namelijk de schrapping van het tableau, dient te worden uitgesproken.

OM DEZE REDENEN, DE TUCHTRAAD,

beslissend **in eerste aanleg** en **op tegenspraak,**

> Gelet op art. 456 ev. Ger.W.;

> Verklaart de tuchtvervolgning **ontvankelijk**;

> Verklaart alle tenlasteleggingen bewezen;

> Legt mr. X de tuchtsanctie van de **schraping** van het tableau op.

Hebben de zaak gehoord en erover beraadslaagd.

- stafhouder Luc Lambert, advocaat balie Kortrijk, voorzitter van de eerste kamer;
- stafhouder Marc Decramer, advocaat balie Ieper, assessor;
- meester Godfried De Smedt, advocaat balie Dendermonde, assessor;
- meester Henry Van Burm, advocaat balie Gent, assessor;
- meester Peter De Troyer, advocaat balie Oudenaarde, assessor.

Was aanwezig bij de behandeling :

- meester Martine Michels, advocate balie Gent, secretaris van de tuchtraad.

Uitgesproken op 21 maart 2018 met open deuren.

De assessoren hebben deze beslissing allen ondertekend voor de uitspraak.

Peter De Troyer
Assessor

Henry Van Burm
assessor

Godfried De Smedt
Assessor

Marc Decramer
assessor

Zijn aanwezig bij de uitspraak

Martine Michels
secretaris

Luc Lambert
Kamervoorzitter