

Nederlandstalige tuchtraad van beroep voor advocaten
Eerste kamer

Openbare zitting van 8 april 2014

Dossiernummer: TB-0094-2013

In de zaak van:

De heer X, wonende te ...,

hebbende als raadsman mr. Y, advocaat te ...,

spreekt de Eerste kamer van de Nederlandstalige tuchtraad van beroep voor advocaten de volgende beslissing uit:

1. Tenlasteleggingen

X werd in eerste aanleg opgeroepen voor de tuchtraad voor advocaten van de Ordes van het rechtsgebied van het hof van beroep te Antwerpen, eerste kamer, om zijn verdediging waar te nemen en uitspraak te horen doen over vijf onderscheiden feiten A tot E.

Ten aanzien van de tenlasteleggingen die in eerste aanleg geïdentificeerd werden als A, B en E werd X vrijgesproken, zonder dat er tegen deze uitspraak hoger beroep is ingesteld. Met betrekking tot deze feiten is de tuchtraad van beroep bijgevolg niet gevat.

Voor wat betreft de feiten C en D, waarvoor de tuchtraad van beroep thans wel gevat is, luidde de tenlastelegging in eerste aanleg als volgt:

“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 dergengelden gerealiseerd te hebben dervijze dat tot 12.12.2012 minstens in volgende dossiers dergengelden volledig geïmmobiliseerd zijn gebleven:

DATUM ONTVANGST DERDENGELDEN	NAAM DOSSIER	BEDRAG
03.07.2008-06.10.2009	O / C	2.000,00 euro
04.02.2009	B/ W	24,71 euro
02.05.2005	Immo V / S	1273,83 euro
27.04.2005-25.09.2008	J / H	328,76 euro
08.06.2011	R / T	1263,20 euro
03.07.2012	R/ T	1263,20 euro
1.8.2006-23.06.2011	M / I	2.742,75 euro
24.06.2001 (sic, lees 2011)	P / A	1.900,00 euro
18.10.2011	P / A	1.660,95 euro
11.08.2011	G/ L	196,63 euro
11.09.2012	D / U	24.814,46 euro
22.10.2012	D / U	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 heer D (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”).”

2. Procedure

De tuchtraad voor advocaten van de Ordes van het rechtsgebied van het hof van beroep te Antwerpen, eerste kamer, heeft in de bestreden beslissing van 29 oktober 2013 de tuchtvervolgung ontvankelijk verklaard, de ten laste gelegde feiten A, B en E niet bewezen verklaard en X daarvoor vrijgesproken.

De tuchtraad heeft de ten laste gelegde feiten C en D bewezen verklaard en X veroordeeld tot een schorsing van 2 maanden. De tuchtraad heeft evenwel bepaald dat de tenuitvoerlegging van deze tuchtstraf uitgesteld zou worden gedurende een termijn van 3 jaar voor het gedeelte van de schorsing dat 1 maand overtrof.

3. De bestreden beslissing werd tegensprekelijk gewezen.

4. Bij aangetekende brief van zijn advocaat van 13 november 2013 heeft X hoger beroep ingesteld tegen de bestreden beslissing van 29 oktober 2013.

5. Bij aangetekende brief van 13 december 2013 werd X opgeroepen om te verschijnen op zitting van de tuchtraad van beroep van 21 januari 2014.

6. Op de zitting van de tuchtraad van beroep van 21 januari 2014 werd de zaak tegensprekelijk uitgesteld naar de zitting van 11 maart 2014.

7. Op de zitting van 11 maart 2014 werd de zaak tegensprekelijk behandeld in openbare terechtzitting. X is verschenen in persoon en werd bijgestaan door mr. Y. Mr. Y legde een conclusie neer alsmede een dossier, bestaande uit één niet-geïventariseerd stuk.

Pro-stafhouder mr. Z werd gehoord in zijn verslag.

Advocaat-Generaal E bracht advies uit. Hij adviseerde de bevestiging van de bestreden uitspraak.

Mr. Y heeft gepleit. X kreeg tevens het laatste woord.

Vervolgens zijn de debatten gesloten en is de zaak in beraad genomen.

BEOORDELING WAT DE RECHTSPLEGING BETREFT

8. Het hoger beroep van X is regelmatig naar vorm en termijn. Er is geen tegenberoep ingesteld.

9. Bij toepassing van artikel 469, eerste lid, Ger.W. is de tuchtraad bevoegd om uitspraak te doen over tuchtrechtelijke vervolgingen die ingesteld zijn wegens feiten gepleegd vóór de beslissing waarbij de advocaat van het tableau van de Orde is weggelaten, indien het onderzoek uiterlijk één jaar na die beslissing is ingesteld. In deze is het tuchtonderzoek ingesteld vóór de weglating van X, zodat de tuchtraad – en de tuchtraad van beroep – hun rechtsmacht behouden ten aanzien van de feiten die thans ter beoordeling voorliggen.

BEOORDELING WAT DE GROND BETREFT

Wat de beweerde toepassing van de Salduz-leer in tuchtzaken betreft

Stelling van X

10. Vooreerst voert X aan dat zijn rechten van verdediging geschonden zouden zijn. Met name stelt X dat hij reeds in het kader van het tuchtonderzoek recht had op bijstand van een advocaat ter gelegenheid van het onderhoud tussen X en zijn stafhouder van 21 maart 2013. X meent dat, bij gebrek aan bijstand door een advocaat, de tuchtraad de weerslag van dit onderhoud als bewijs had moeten uitsluiten. Volgens zijn visie is de Salduz-leer van toepassing in tuchtzaken en zijn de beginselen van deze leer in zijn dossier overtreden.

11. Tevens beroept X er zich op dat hij op het onderhoud van 21 maart 2013 niet geattendeerd werd op zijn zwijgrecht, noch op het verbod van zelfincriminatie.

12. De tuchtraad van beroep kan deze argumentatie geenszins bijtreden, om de hierna uiteengezette redenen.

Beoordeling

Eerste onderdeel: wat de bijstand door een advocaat betreft

13. Uit het tuchtdossier blijkt dat de stafhouder X bij aangetekende brief van 31 januari 2013 op de hoogte heeft gebracht van het feit dat hij tegen hem een tuchtonderzoek startte. Dit onderzoek betrof met name de feiten die de tuchtraad van beroep thans dient te beoordelen. De kennisgeving van 31 januari 2013 gebeurde bij toepassing van artikel 458, §1, tweede lid Ger.W.

14. Vanaf dat ogenblik gold artikel 458, §1, vijfde lid, Ger.W., dat uitdrukkelijk bepaalt:

“De advocaat die het voorwerp uitmaakt van een tuchtonderzoek, kan zich tijdens het onderzoek laten bijstaan door de advocaat van zijn keuze, maar kan zich niet laten vertegenwoordigen.”

15. X werd hierop vanaf de aanvang specifiek geattendeerd. De stafhouder schreef in zijn brief van 31 januari 2013 letterlijk:

“Als gevolg van de opening van dit tuchtonderzoek heeft u het recht om gehoord te worden, het recht om zelf bijkomende informatie en bewijsstukken over te maken, en tevens het recht om u te laten bijstaan en tevens het recht om u tijdens het onderzoek door een advocaat van uw keuze te laten bijstaan.”

16. Het stond X dus vrij zich ter gelegenheid van het onderhoud met zijn stafhouder in het kader van het tuchtonderzoek op 21 maart 2013 te laten bijstaan door een advocaat. Nergens blijkt dat X dat heeft gedaan, laat staan dat hem op welke wijze ook het recht zou ontzegd zijn in dit kader beroep te doen op een raadsman.

17. De vormvoorschriften die opgelegd worden door artikel 47bis, §6, W. Sv. – en die met name inhouden dat een verhoor begint met de beknopte mededeling aan de ondervraagde persoon dat, onder meer, zijn verklaringen als bewijs in rechte kunnen worden gebruikt, dat hij niet verplicht kan worden zichzelf te beschuldigen, dat hij de keuze heeft om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de hem gestelde vragen of te zwijgen, en hij het recht heeft om vóór het eerste verhoor een vertrouwelijk overleg te hebben met een advocaat in zoverre de feiten die hem ten laste kunnen worden gelegd een misdrijf betreffen waarvan de straf aanleiding kan geven tot het verlenen van een bevel tot aanhouding – zijn enkel van toepassing in strafzaken. Deze voorwaarden gelden geenszins in tuchtzaken.

18. Anderzijds geldt, volgens de rechtspraak van het Hof van Cassatie, zoals deze tot uiting is gekomen in het arrest van 16 november 2012, D.11.0021/N/10:

“Het recht op een eerlijk proces en op de bijstand van een advocaat, gewaarborgd door de artikelen 6, § 1 en 6, § 3, c), 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.”

Ten aanzien van de betreffende kwetsbare positie heeft het Hof van Cassatie geoordeeld:

“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.”

19. X stelt in zijn verdediging en bij conclusie dat de stafhouder bij machte was om een tijdelijk paleisverbod op te leggen of een verbod om derdengelden te verhandelen (zoals in de voorliggende zaak daadwerkelijk gebeurd is). Volgens hem zouden dit vrijheidsbenemende maatregelen of andere dwangmaatregelen zijn in de zin van de hoger aangehaalde rechtspraak.

20. De tuchtraad van beroep kan deze visie niet bijtreden. Immers, de vermelde maatregelen zijn slechts van bewarende aard nu zij enkel genomen mogen worden wanneer het te vrezen is dat de latere beroepswerkzaamheid van de betrokken advocaat nadeel kan toebrengen aan derden of aan de eer van de Orde (artikel 473 Ger.W.). Zij vormen geen dwangmaatregelen in de zin bedoeld in de rechtspraak betreffende artikel 6 EVRM.

21. Voorts (en ten overvloede) stelt de tuchtraad van beroep *in concreto* vast dat het aan X opgelegde verbod om derdengelden te verhandelen, reeds is opgelegd op 12 december 2012 (stuk II.12 van het tuchtdossier), d.i. ruim drie maanden vóór het door X bekritiseerde verhoor door zijn stafhouder op 21 maart 2013. Van vrijheidsbenemende maatregelen of andere dwangmaatregelen was er dus op 21 maart 2013 geen sprake meer, nu de door X aangehaalde maatregelen al genomen waren.

De afwezigheid van kwetsbare positie dringt zich des te meer op nu X tegen de maatregel waarbij hem verboden werd derdengelden te verhandelen, geen rechtsmiddel heeft ingesteld. Hij had zich bijgevolg al bij de bewarende maatregel neergelegd alvorens hij op 21 maart 2013 door de stafhouder verhoord werd.

22. Dit eerste onderdeel van het middel faalt dan ook naar recht.

Tweede onderdeel: wat het zwijgrecht en het verbod op zelfincriminatie betreft

23. X beklagt er zich over dat hij bij het verhoor op 21 maart 2013 niet attent werd gemaakt op zijn zwijgrecht, noch op het verbod van zelfincriminatie.

24. Hoger (randnr. 17) is reeds in herinnering gebracht dat de vormvoorschriften die opgelegd worden door artikel 47*bis*, §6, W. Sv., inzonderheid de verplichting om het verhoor te laten aanvangen met de beknopte mededeling dat de verklaringen van de verhoorde persoon als bewijs in rechte kunnen worden gebruikt, dat hij echter niet verplicht kan worden zichzelf te beschuldigen, en dat hij de keuze heeft om een verklaring af te leggen, te antwoorden op de hem gestelde vragen of te zwijgen, niet van toepassing is in tuchtzaken.

25. De stafhouder moet de door hem in het kader van een tuchtonderzoek verhoorde advocaat geenszins uitdrukkelijk wijzen op diens recht om het stilzwijgen te bewaren of op de omstandigheid dat de advocaat niet gedwongen mag worden zichzelf te incrimineren. De advocaat beschikt bij uitstek over de nodige vorming en toegang tot bijstand van een eigen raadsman, om te weten welke zijn rechten zijn bij een verhoor in het kader van een tuchtonderzoek.

26. Het algemeen beginsel van het recht van verdediging, de artikelen 6.1 van het Verdrag tot

bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en 14.3, g), van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten impliceren wel dat de beklaagde of de vervolgte het recht heeft niet aan de bewijsvoering van de hem ten laste gelegde feiten te moeten meewerken en niet aan zijn veroordeling te moeten bijdragen.

Die bepalingen zijn in de regel ook van toepassing op tuchtzaken, zelfs als de advocaat trouw, oprechtheid en eerbied aan zijn tuchtrechtelijke overheid verschuldigd is. Het stilzwijgen of de passieve houding van de vervolgte advocaat kunnen op zich dus geen tuchtsanctie of verzwaring van die sanctie tot gevolg hebben.

Deze principes impliceren echter niet dat de verklaring die een advocaat in het kader van een tuchtonderzoek vrij heeft afgelegd ten overstaan van de tuchtrechtelijke overheid van de balie, hem niet ten laste kan worden gelegd (Cass., 25 november 2011, D.11.0016.F).

27. De verklaringen die X vrij heeft afgelegd tijdens het verhoor van 21 maart 2013 dienen dus niet als bewijs uitgesloten te worden op grond van enige vermeende overtreding van de rechten van verdediging of het recht op eerlijk proces.

Zo X nagelaten heeft de hem door de wet toegekende rechten te benutten, m.n. door zich tijdens zijn verhoor niet te laten bijstaan door een advocaat en evenmin gebruik te maken van enig zwijgrecht, dan kan dit nalaten naderhand de rechtsgeldigheid van het tuchtonderzoek niet aantasten.

Dit neemt niet weg dat de tuchtraad – en daarna de tuchtraad van beroep – de bewijswaarde van deze verklaringen beoordeelt in het licht van het gehele dossier.

28. Uit het dossier blijkt ten slotte geenszins dat X gebruik heeft willen maken van enig zwijgrecht dat in deze overtreden zou zijn.

29. Dit tweede onderdeel van het middel faalt insgelijks naar recht.

Wat de tenlastelegging C betreft: derdengelden

De exceptio obscuri libelli

30. Vooreerst houdt X voor dat de tuchtvervolging onontvankelijk zou zijn omdat nergens gespecificeerd zou zijn welke uitgaande verrichting had moeten plaatsvinden inzake de opgesomde gelden.

Het gevolg hiervan zou zijn, volgens X, dat hij zich in de onmogelijkheid zou bevinden zich te verdedigen omdat niet duidelijk zou gemaakt worden waarom er een uitgaande verrichting had moeten plaatsvinden.

Er zou, nog steeds volgens de verdediging, sprake zijn van een veralgemening in die mate dat X in de onmogelijkheid zou geplaatst zijn om op behoorlijke en geïnformeerde wijze zijn verdediging te voeren.

31. De tuchtraad van beroep kan deze exceptie niet bijtreden. X is op zeer precieze wijze ingelicht over welke dossiers, welke data en welke gelden sprake is. Hij wist dus vanaf de aanvang

welke problemen er zich stelden en welke verwijten er hem gemaakt werden. Dit is onder meer nadrukkelijk gebleken in de brief van de stafhouder van 31 januari 2013 waarmee X op de hoogte gebracht is van het openen van een tuchtonderzoek en daarna nogmaals tijdens het verhoor op 21 maart 2013 en vervolgens opnieuw in de oproeping voor de tuchtraad.

32. De *exceptio obscuri libelli* is bijgevolg ongegrond.

Beoordeling wat de grond betreft

33. Uit het tuchtdossier blijkt dat X gedurende circa 22 maanden (van 28 januari 2011 tot 12 december 2012) geen enkele uitgaande verrichting heeft uitgevoerd vanuit de rekening die hij aangaf als zijnde zijn derdenrekening. Daartegenover blijkt wel dat X op deze rekening een totaal bedrag van meer dan 30.000 EUR heeft ontvangen.

34. Het uitgangspunt is dat derdengelden zodra mogelijk worden doorgestort aan hun bestemming. Dit is wat voorgeschreven wordt door artikel 4 van het Reglement van de Orde van Vlaamse Balies van 11 december 2002 zoals dat ten tijde van de feiten van toepassing was:

“De advocaat maakt de gelden die hij ontvangt en die bestemd zijn voor cliënten of derden, binnen de kortste tijdsperiode aan hun bestemming over.”

Deze regel vormde toen een uitdrukkelijke codificering van een vaststaande, fundamentele deontologische regel van de advocatuur.

35. Bedragen die na ettelijke maanden of jaren nog steeds niet zijn doorgestort, leveren dus op zich in principe een bewijs op van de overtreding van de betreffende deontologische regel.

36. Weliswaar houdt X voor dat wat hij beschrijft als de “*tijdelijke immobilisatie*” van de gelden, hetzij het gevolg is van overleg en een overeenkomst met de betreffende cliënten, hetzij een overmachtssituatie betrof (als gevolg van de onbereikbaarheid van cliënten).

37. De tuchtraad van beroep kan dit verweer niet onderschrijven.

38. Indien er een gegronde reden bestond om gelden niet binnen de kortste tijdsperiode aan hun bestemming over te maken, dan moet daarvan het bewijs geleverd worden. Uit het tuchtdossier blijkt geen enkel bewijs van het bestaan van een akkoord met bepaalde cliënten, dan wel dat andere cliënten onbereikbaar zouden geweest zijn. Men mag nochtans aannemen dat, mocht er enige grond bestaan hebben voor de verklaringen van X, deze steun zouden gevonden hebben in stukken.

39. Daarbij komt dat X niet standvastig is in zijn verklaringen.

In zijn conclusie voor de tuchtraad van beroep luidt het dat er met één deel van de cliënten een overeenkomst bestond waardoor de voor hen bestemde gelden door X onder zich zouden worden gehouden.

In het onderhoud met zijn stafhouder stelde X echter dat de vertraging zich had voorgedaan omdat in bepaalde dossiers nog ereloonstaten moesten worden opgemaakt, die dan aangerekend zouden worden op de ingekomen derdengelden. Nergens meldde X het bestaan van enig overleg,

laat staan enige overeenkomst met de betreffende cliënten.

Het verweer gebaseerd op het bestaan van een overleg dan wel overeenkomsten met cliënten is blijkbaar pas voor het eerst naar voren gebracht in de verdediging van X voor de tuchtraad in eerste aanleg. Weliswaar beweert X in zijn brief van 24 december 2012 aan zijn stafhouder (stuk II.18) dat de gelden “*in overleg met*” zijn cliënten of hun familieleden “*uiteindelijk verdeeld*” kunnen worden conform de e-mail van X aan zijn stafhouder van 21 december 2012 (stuk II.17), maar kennelijk gaat het hier om overleg – gesteld dat het effectief plaatsgevonden heeft – dat pas dateert van na het verbod om derdengelden te verhandelen.

Nergens blijkt op geloofwaardige wijze dat het vermeende overleg met cliënten zou dateren van vóór de ontvangst van de derdengelden of onmiddellijk aansluitend daarop.

40. Voor wat de cliënten betreft die zogenaamd niet bereikt konden worden (Immo V en P), luidt de verklaring van X dat deze cliënten niet of toch “*moeilijk*” te contacteren waren, wegens het overlijden van de zaakvoerder in het ene geval of wegens een verblijf in het ziekenhuis in het andere geval. Ook deze uitleg ontbeert elke vorm van onderbouwing in het dossier.

Nog daargelaten dat het dossier geen enkel bewijs bevat van de voorgehouden onbereikbaarheid, moet de tuchtraad van beroep vaststellen dat de gelden van Immo V ontvangen zijn op 2 mei 2005. Zelfs indien de zaakvoerder inderdaad overleden is, dan nog kan dit overlijden nooit verantwoord worden waarom de gelden zich meer dan zeven jaar na datum nog steeds bevinden op de derdenrekening van X.

Een gelijkaardig probleem stelt zich voor het dossier P. De betreffende gelden zijn ontvangen in juni en oktober 2011 (de tenlastelegging spreekt van juni 2001, maar dit betreft kennelijk een verschrijving, zoals onder meer blijkt uit het proces-verbaal van verhoor van 21 maart 2013). Zelfs als het zo was dat deze cliënt P op enig ogenblik in het ziekenhuis was opgenomen, dan nog verklaart dit geenszins het feit dat deze gelden zich na meer dan een jaar nog steeds op de derdenrekening bevinden.

41. De tuchtraad van beroep treedt de tuchtraad in eerste aanleg bij wanneer deze erop attendeert dat artikel 4, tweede lid, van het geciteerde Reglement van de OVB de volgende regel oplegt:

“Wanneer evenwel de advocaat om redenen onafhankelijk van zijn wil de gelden niet onmiddellijk aan hun bestemming kan of mag overmaken, en ook wanneer de advocaat ertoe gehouden is, bijvoorbeeld bij wijze van kantonnement of in zijn hoedanigheid van minnelijk aangesteld sekwester, aan cliënten of aan derden toebehorende gelden te ontvangen, dan stort hij deze gelden binnen de kortste tijdsperiode op een specifiek telkens afzonderlijk daartoe te openen rubriekrekening, waarvan de opgebrachte netto-rente aan de bestemming toekomt.”

Nergens blijkt dat X voor een van zijn – bereikbare of onbereikbare – cliënten een dergelijke rubriekrekening geopend heeft m.b.t. gelden die hij volgens zijn eigen stelling met akkoord van zijn cliënten onder zich hield.

De overtreding op de deontologische regels inzake het verhandelen van derdengelden is dus bewezen.

42. De tuchtraad van beroep dient zich nog te buigen over de stelling van X dat er in het kader van de behandeling van de tuchtzaak inbreuk gepleegd zou zijn op het vermoeden van onschuld, doordat de tuchtraad zijn beslissing gestoeld zou hebben op de omstandigheid dat X er niet in slaagde aan te tonen dat er akkoorden bestonden met zijn cliënten inzake derdengelden. Volgens X impliceert deze benadering een omkering van de bewijslast: X zou volgens deze redenering zijn onschuld moeten bewijzen, terwijl het de tuchtoverheid is die deze bewijslast draagt.

43. De tuchtraad van beroep stelt echter vast dat de inbreuk op de verplichting derdengelden onmiddellijk door te storten, dan wel deze op een afzonderlijke rubriekrekening te storten, vaststaat. Het bewijs van deze inbreuk wordt geleverd aan de hand van de rekeninguittreksels die zich bevinden in het tuchtdossier.

Nergens blijkt dat ten aanzien van deze feiten (het niet doorstorten van derdengelden) de bewijslast omgekeerd is of dat er afbreuk zou gedaan zijn aan het vermoeden van onschuld.

44. Indien X meent dat er redenen zijn om te besluiten tot een opheffing van schuld, dan moeten deze redenen minstens in voldoende mate blijk geven van ernst, coherentie en geloofwaardigheid. Dit is in deze niet het geval, nu er bij de ingeroepen redenen (onbereikbaarheid van cliënten; overleg of overeenkomst met cliënten) slechts sprake is van losse beweringen die bovendien minstens gedeeltelijk blijken te variëren in de loop van de tuchtprocedure.

Bovendien is de tuchtraad van beroep van oordeel dat, zelfs indien het bewijs geleverd was van het bestaan van een akkoord met bepaalde cliënten of van de onbereikbaarheid van andere cliënten, deze omstandigheid X er hoe dan ook niet van vrijstelde om de betreffende gelden op een rubriekrekening te storten die rente opbracht in het voordeel van de cliënt.

45. De tuchtrechtelijke inbreuk uit hoofde van tenlastelegging C is bewezen en de beslissing *a quo* dient bevestigd te worden.

Wat de tenlastelegging D betreft: inning van provisies of erelonen

46. Uit het tuchtdossier blijkt dat X aan zijn cliënt de heer D erelonen of voorschotten heeft gevraagd (brief van X van 28 januari 1999, stuk III.3) voor een bedrag van minimaal BEF 50.000, ofschoon hij op 18 november 1998 aangesteld was door het Bureau van Consultatie en Verdediging (stuk III.1).

In een verklaring van 30 januari 2013 (stuk III.5) heeft D verklaard dat hij in de periode 1999-2000 in totaal BEF 98.000 betaald heeft, namelijk één maal BEF 50.000 en daarna nog 24 maal BEF 2.000.

47. Het innen van provisies voor erelonen is principieel verboden in het kader van de tweedelijnsbijstand, wegens inbreuk op de regel die vervat zit in artikel 508/9, §2, Ger.W.

48. In zijn conclusie voor de tuchtraad van beroep houdt X evenwel voor dat er geen sprake kan zijn van dergelijke inbreuk, nu de tekst van artikel 508/9, Ger.W. pas is ingevoegd bij wet van 23 november 1998 (artikel 4) en deze bepaling slechts in werking getreden is op 1 september 1999.

Het verbod om provisies te innen van een *pro deo*-cliënt is echter een vaststaande regel van de advocatuur die anterieur is aan de regeling van artikel 508/9, Ger.W. en behoort tot de essentie van de tweedelijnsbijstand of *pro deo*.

Het verweer kan dus niet gevolgd worden.

49. Voorts laat X gelden dat de gevraagde betaling geen provisie betrof, maar een betaling van kosten. Tot staving deze bewering legt X een kopie over van een exploit van betekening van 6 april 1999, een proces-verbaal van vaststelling eveneens van 6 april 1999 alsook een exploit van betekening van 27 oktober 1999, allemaal uitgaande van gerechtsdeurwaarder F.

Ook dit verweer kan echter niet bijgetreden worden.

In de eerste plaats bewijst dit proces-verbaal geenszins dat de betaling van BEF 50.000 (laat staan van BEF 98.000) door de heer D overeenkomt met kosten. De kosten van de voorgebrachte stukken bedroegen BEF 8.148, BEF 15.821 en BEF 7.927, hetzij in totaal BEF 31.896. Dit is minder dan de door X geïnde bedragen, zodat de conclusie zich opdringt dat de gevraagde betaling minstens voor een deel wel moest slaan op andere zaken dan kosten.

Terzijde merkt de tuchtraad van beroep op dat nergens blijkt dat X de betreffende kosten daadwerkelijk betaald heeft en dat deze kosten niet rechtstreeks door de cliënt betaald werden aan de gerechtsdeurwaarder. Nochtans had X kennelijk de gewoonte gerechtsdeurwaarderskosten separaat te laten betalen door de heer D, zoals blijkt uit de handgeschreven vermelding onderaan de brief van X van 28 januari 1999 (stuk III.3):

“Hierbij gevoegd afschrift van de betekening van de beschikking dd. 28.12.98 (kostprijs: 5.234,- BF). Gelieve deze rekening reeds te voldoen. Dank bij voorbaat.”

Ten slotte blijkt uit dezelfde brief van X dat hij als verantwoording voor zijn verzoek tot betaling van een provisie o.m. aangeeft dat hij nog besluiten moet neerleggen. Het ging dus klaarblijkelijk om meer dan een betaling van kosten, wat zonder meer verboden was (en nog steeds is).

50. Bij conclusie laat X nog opmerken dat er voor de betreffende feiten geen klacht is neergelegd, maar integendeel betoogt hij dat zijn cliënt de heer D hem nog andere dossiers in behandeling heeft gegeven, die geen *pro deo*-zaken waren en dat hij nooit een vergoeding ontving van de Belgische Staat, terwijl hij veel kosten heeft voorgeschoten.

Deze mededelingen zijn echter zonder belang voor de beoordeling van de vraag of de tuchtrechtelijke inbreuk gepleegd is.

51. De tenlastelegging D is bewezen.

DE STRAFMAAT

52. De correcte verhandeling van derdengelden is een van de hoekstenen van het vertrouwen dat het publiek heeft in de advocatuur. De niet-naleving van de betreffende regels behoren dan ook in beginsel tot een zeer ernstige categorie van vergrijpen tegen de deontologische regels van het beroep. Elke overtreding vormt een aantasting van de eer en waardigheid van de Orde en een

ernstige betuigeling dringt zich op.

53. Door gelden zeer lange tijd op zijn derdenrekening te laten staan zonder deze door te storten en op eigen houtje provisies te innen vanwege kwetsbare en zelfs, volgens ter zitting niet tegengesproken mededelingen door de stafhouder, invalide *pro deo*-cliënten heeft X het vertrouwen beschaamd dat leden van de balie moeten uitdragen.

54. De door X ingeroepen omstandigheid dat er geen klachten zijn vanwege cliënten is geenszins relevant, nu de afwezigheid van klachten het tuchtver grijp niet wegnemen. Deze afwezigheid van klachten kan immers mogelijk verklaard worden door onwetendheid van de cliënten over de ontvangst van fondsen. De overtredingen op het OVB-Reglement inzake de verhandeling van derdengelden zijn allerminst klachtmisdriven.

55. Dat een deel van de feiten relatief oud is, wordt in deze eveneens als irrelevant beoordeeld, nu de feiten pas aan het licht gekomen zijn naar aanleiding van het recente onderzoek naar de verhandeling van derdengelden.

56. De feiten vormen ernstige tekortkomingen aan de plicht tot rechtschapenheid, die nopen tot een daarmee evenredige tuchtrechtelijke bestraffing.

57. De tuchtraad van beroep sluit zich aan bij het oordeel van de tuchtraad in eerste aanleg.

58. De omstandigheid dat X inmiddels weggelaten is van het tableau van de Orde brengt hierin geen verandering. Aangezien X in de toekomst zijn terugkeer naar de balie zou kunnen overwegen blijft het relevant en aangewezen een tuchtstraf van schorsing op te leggen. De tuchtraad van beroep acht de in eerste aanleg opgelegde tuchtstraf van schorsing gedurende twee maanden gepast, waarbij de tenuitvoerlegging van deze schorsing wordt uitgesteld gedurende een termijn van drie jaar voor het gedeelte van de schorsing dat één maand overtreft.

Om deze redenen,

de tuchtraad van beroep voor advocaten,

Uitspraak doende in tuchtzaken en met open deuren,

Ontvangt het beroep van X, doch verklaart het ongegrond.

Hebben deelgenomen aan de behandeling en beraadslaging

de heer Dirk Floren, voorzitter

en de assessoren

- mr. Geneviève Boliau

- mr. Peter Callens
- mr. Guy Klok
- mr. Yves Mertens

De assessoren hebben deze beslissing allen ondertekend voor de uitspraak

G. Boliau

P. Callens

G. Klok

Y. Mertens

waren aanwezig bij de uitspraak :

- de heer Dirk Floren, voorzitter
- mr. Ludo Kools, secretaris

D. Floren

L. Kools