

Nederlandstalige tuchtraad van beroep voor advocaten,
eerste kamer

Openbare zitting van 11 oktober 2022

Dossiernummer TB-277-2021 (TAG-672-S.GENT) - In de zaak van:

X,
op eigen verzoek weggelaten van het tableau van de Orde van advocaten van de balie te
Gent,
Niet verschijnend in persoon;
Vertegenwoordigd door haar advocaat mr. Y,

wijst de Nederlandstalige tuchtraad van beroep voor advocaten de volgende beslissing:

Tenlasteleggingen:

1.

X werd conform artikel 459 § 1, 2^e lid Gerechtelijk Wetboek door de voorzitter van de tuchtraad voor advocaten rechtsgebied Gent uitgenodigd bij aangetekende brief met ontvangstmelding van 10 november 2021 om te verschijnen op de zitting van de 1^e kamer van de tuchtraad voor advocaten van het rechtsgebied van het hof van beroep te Gent van 15 december 2021, teneinde zich te verantwoorden voor:

“U bent tekortgeschoten in de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en die een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen (art. 1 Codex Deontologie voor Advocaten), doordat u:

in uw hoedanigheid van curator - doch nog steeds onderworpen aan de deontologie van de advocaat (art. 162 Codex) - de bepalingen aangaande de confraterniteit (art. 97 e.v. Codex) heeft miskend in het faillissementsdossier m.b.t. A / de heer B cliënt van mr. C; in het bijzonder door de rechtzoekenden, derden én uw confraters te hebben misleid middels een beslag onder derden (op de derdenrekening van mr. Z) te leggen krachtens de initiële titel terwijl die gelden enkel op de derdenrekening werden verzameld met het oog op de realisatie van een dading.”

“Deze feiten worden u ten laste gelegd als een inbreuk op de eer van de Orde van Advocaten en op de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen ...”

Bestreden beslissing van de tuchtraad voor advocaten van het rechtsgebied Gent, 1^e kamer, van 20 april 2022 (TAG-672-S.GENT):

2.

De tuchtraad heeft op 20 april 2022 in eerste aanleg en op tegenspraak in openbare zitting de tuchtvervolgung lastens X toelaatbaar verklaard, heeft de feiten bewezen verklaard en heeft haar de tuchtsanctie opgelegd van 14 dagen schorsing met uitstel voor een periode van 3 jaar.

Deze beslissing werd per aangetekende brieven van 21 april 2022 betekend aan X, aan de stafhouder van de Orde van advocaten balie Gent en aan de procureur-generaal bij het hof van beroep te Gent.

Hoger beroep:

3.

X heeft tegen de voormelde op tegenspraak gewezen beslissing *hoger beroep* ingesteld bij aangetekende brief van 29 april 2022 (postdatum).

Bij brief gedateerd 28 april 2022 heeft de eerste advocaat-generaal voor de procureur-generaal bij het hof van beroep te Gent medegedeeld geen hoger beroep in te stellen.

Bij aangetekende brief van 12 mei 2022 (postdatum) heeft de stafhouder van de Orde van advocaten van de balie te Gent medegedeeld *tegenberoep* in te stellen.

De tuchtraad van beroep heeft ter terechtzitting van 6 september 2022 aan X vertegenwoordiging toegestaan door haar advocaat mr. Y.

De tuchtraad van beroep heeft kennis genomen van het procedure- en stukkendossier van de tuchtraad, er gekend onder het nummer TAG-672-S.GENT, alsmede van de beroepsakte en de voor X neergelegde conclusie en stukken.

Advocaat-generaal D heeft mondeling ter terechtzitting van 6 september 2022 advies gegeven waarop de advocaat van X en de stafhouder van de Orde van advocaten van de balie te Gent hebben kunnen repliceren.

De advocaat van X heeft het laatste woord gekregen.

Beoordeling:

4.

Het hoger beroep van X werd regelmatig naar vorm en termijn ingesteld en is ontvankelijk.

5.

De relevante feiten worden afdoende door de tuchtraad in de beroepen beslissing omschreven, wat in beroep niet wordt betwist en aldus bevestigd kan worden.

6.

Door X wordt in beroep de vraag herhaald tot het weren van stukken 8-9-10-11 van de stafhouder, ondergeschikt het voegen van het volledig dossier GEN/20-21/0214/TU/LK en de schorsing van de tuchtprocedure tot de definitieve uitspraak in de burgerlijke procedure in haar zaak tegen de stafhouder, omdat volgens haar deze gevoegde stukken geen betrekking zouden hebben op de voorliggende tuchtzaak doch een vaderlijke vermaning betreffen, beweerdelijk haar gegeven door de stafhouder bij brief van 28 oktober 2021, waartegen zij op 22 november 2021 een willig beroep zou hebben ingesteld, wat op 14 januari 2022 door de stafhouder zou zijn afgewezen met een bijkomende, volgens haar geheel onterecht en voor haar persoonlijk en beroepshalve zeer schadelijke – zwaarwichtige motivering en wat permanent berustend in haar persoonlijk dossier haar persoonlijk en professioneel leven als advocaat en gerechtelijk mandataris zeer ernstig zou bezwaren.

Er zijn geen afdoende gronden om in te gaan op het verzoek van X.

Immers, door X wordt zelf desbetreffend als stuk 4 een kopie voorgebracht van een op haar verzoek op 17 maart 2022 betekende dagvaarding aan de stafhouder voor de rechtbank van eerste aanleg Oost-Vlaanderen, eerste burgerlijke kamer voor de zitting van 28 maart 2022, waarbij zij de nietigverklaring / van onwaarde verklaring vordert van de beslissing van de stafhouder van 28 oktober 2020, bevestigd bij beslissing van 14 januari 2022 en het verwijderen van de beide beslissingen uit haar persoonlijk dossier alsook dat de stafhouder zou worden bevolen het dossier GEN/20-21/0214/TU/CR ter griffie neer te leggen om de rechtbank toe te laten te oordelen over haar vorderingen, tevens op artikel 19, 3^e lid Gerechtelijk Wetboek dat in afwachting van de beoordeling door de rechtbank van deze vorderingen de stafhouder zou worden bevolen deze brief van 28 oktober 2020 te verwijderen uit het door hem neergelegde stukkenbundel in de hangende tuchtzaken TAG-672 en TAG-672, zaak volgens haar momenteel hangende voor de genoemde rechtbank, er voor behandeling vastgesteld op 23 januari 2023.

Zodoende worden door X hier zelf de gegevens medegedeeld waarvan zij de wering uit de debatten vraagt en waardoor deze vraag dan ook zinloos is geworden.

Overigens komt het aannemelijk voor dat de stafhouder de tuchtvervolgning staaft met alle stukken die hij nuttig en noodzakelijk acht ter voorlichting van de tuchtraad over de aangevoerde en te beoordelen feiten en de vervolgte persoon, wat hier met de kwestieuze stukken voorkomt als zijnde onmiskenbaar het geval.

Dat volgens X de kwestieuze stukken, blijkbaar betreffende een vaderlijke vermaning gegeven door de stafhouder bij brief van 28 oktober 2021 aan X en op haar willig beroep op 14 januari 2022 door de stafhouder bevestigd, niets met de onderhavige tuchtzaak te maken zouden hebben, en/of dat deze stukken een bijkomende, volgens X geheel onterecht en voor haar persoonlijk en beroepshalve zeer schadelijke – zwaarwichtige motivering zou bevatten wat permanent berustend in haar persoonlijk dossier haar persoonlijk en professioneel leven als advocaat en gerechtelijk mandataris zeer ernstig zou bezwaren, en/of dat volgens haar deze stukken ten onrechte een negatief beeld zouden creëren over haar, bewerende dat zij sinds 3 juli 1996 geen enkel tuchtrechtelijk dispuut zou hebben gehad over haar optreden als advocaat, kunnen dan ook geenszins als gronden tot wering worden aangenomen.

Niets belet X zelf evenzeer dienende stukken desbetreffende voor te brengen en neer te leggen, zoals de beweerde overige stukken van het genoemd dossier GEN/20-21/0124/TU/LK, ter nadere voorlichting van de tuchtraad en ter harer verdediging.

Nergens blijkt of wordt aannemelijk gemaakt dat X in de onmogelijkheid zou zijn en/of op enige wijze zou zijn ontzegd of bemoeilijkt om de bedoelde stukken voor te brengen en neer te leggen.

Er is dan ook evenmin een afdoende reden om in te gaan op de ondergeschikte vraag van X tot het voegen van het volledig dossier GEN/20-21/0214/TU/LK en om de tuchtprocedure te schorsen tot de definitieve uitspraak in de burgerlijke procedure in haar zaak tegen de stafhouder desbetreffende.

X faalt dan ook in dit onderdeel.

7.

De tuchtraad van beroep acht zich afdoende voorgelicht met de voorliggende stukken en uiteenzettingen.

Zoals uit de navolgende overwegingen mag blijken zijn er dan ook geen afdoende redenen om in te gaan op het verzoek van X tot het getuigenverhoor van de toezichthoudende rechter-commissaris E van het faillissement bvba F.

8.

Door X wordt in beroep aangevoerd dat zij, in tegenstelling tot wat in de beroepen beslissing wordt overwogen, geenszins op een slinkse of misleidende wijze gelden in beslag heeft genomen voor het faillissement, doch dat zij het kwestieuze bewarend beslag d.d. 12 maart 2021 op de som van 106.976,80 EUR geplaatst op de derdenrekening van mr. Z (zijnde mede-raadsman van B, voormalige mede-zaakvoerder van de gefailleerde bvba F) in haar hoedanigheid van curator van het faillissement bvba F zou hebben gelegd na beweerdelijke bespreking met de toezichthoudende rechter-commissaris E naar aanleiding van de te homologeren dading d.d. 11 februari 2021 tussen de toenmalige curator X en de genaamde B, ter bescherming van de belanghebbenden in het faillissement en zonder afbreuk te doen aan iemands rechten in dit faillissement doch

wel uit voorzorg en precies om de realisatie van de verzochte dading, die zij met alle middelen heeft verdedigd, te vrijwaren.

X heeft desbetreffende op 29 september 2021 aan de stafhouder verklaard dat naar aanleiding van communicatie met de raadslieden van de genaamde B de rechter-commissaris haar zou hebben gevraagd of zij wel voldoende grondig had onderhandeld, waardoor zij heeft gemeend dat het bekomen van de machtiging in vraag kwam, en beweerdelijk in overleg met de rechter-commissaris en met haar akkoord het kwestieuze bewarend beslag heeft gelegd en dat, waar dus de mogelijkheid bestond dat de rechter-commissaris de machtiging uiteindelijk toch niet zou verlenen, het faillissement de gelden op de derdenrekening zou mislopen, zodat zij in uitvoering van haar wettelijke opdracht als curator, voornamelijk de realisatie van het actief en het veilig stellen ervan, aldus diende te handelen.

Het is duidelijk dat X bevreesd was dat zij geen homologatie van de rechter-commissaris zou verkrijgen voor de kwestieuze dading, goed wetende dat zij in dat geval zou moeten terugvallen op de gedwongen uitvoering van het door haar bekomen arrest van het hof van beroep van 4 januari 2021, gezien mr. Z het in het kader van deze dading tussen haar als curator en zijn cliënt B op zijn derdenrekening ontvangen bedrag - bij het niet doorgaan van de dading - terug zou dienen over te maken aan diegenen die het voor dat doel hadden ter beschikking gesteld en dat zij precies dit laatste met het kwestieuze bewarend beslag heeft willen voorkomen.

Luidens artikel 1134, 3^e lid OBW moeten overeenkomsten te goeder trouw ten uitvoer worden gebracht.

Tussen X als curator en B werd in de dading onder de artikelen 1 e.v. uitdrukkelijk overeengekomen dat de inmiddels door partij B op de derdenrekening van zijn advocaat mr. Z ter beschikking gestelde en geblokkeerde gelden niet zouden worden terug opgevraagd doch overgemaakt op de rubriekrekening van de faling uiterlijk binnen de 8 kalenderdagen na het homologatievonnis en dat, zo de curator dit laatste niet bekomt, de dading niet zal bestaan en partijen al hun rechten hernemen.

Het door X anticiperen op dit laatste door nog hangende de uitvoering van de dading al bewarend beslag te leggen op de daarin overeengekomen door partij B op de derdenrekening van zijn advocaat mr. Z ter beschikking gestelde en geblokkeerde geldsom komt niet voor als zijnde het te goeder trouw ten uitvoer brengen van de dading, maar verbintenisrechtelijk veeleer als rechtsmisbruik (nl. het uitoefenen van een recht op een wijze die kennelijk de grenzen van de normale uitoefening van dat recht door een voorzichtig en bedachtzaam persoon te buiten gaat).

Immers, de ratio van de gesloten dading bestond erin dat de schuldenaar een bepaalde geldsom ter beschikking zou stellen in plaats van het in beslag genomen onroerend goed om aan de uitvoering van dit beslag te ontsnappen, terwijl de curator als schuldeiser afstand zou doen van het beslag op het onroerend goed maar de zekerheid zou krijgen van de ontvangst van een bepaald bedrag tegenover de onzekerheid over het resultaat van de gedwongen verkoop van het gehypothekeerd onroerend goed.

Het bewarend beslag op de derdenrekening van mr. Z was zinloos in het kader van de uitvoering van de dading, precies omdat de gelden bij het sluiten van de dading al op de derdenrekening van mr. Z stonden en de schuldenaar in artikel 1.1. van de dading aan mr. Z uitdrukkelijk en onherroepelijk opdracht heeft gegeven om de gelden over de te maken aan de curator in uitvoering van de dading.

Het beslag had als enige doel zich een bijkomende uitvoeringsmogelijkheid te verschaffen voor het geval de dading niet zou worden gehomologeerd en dit geheel in strijd met artikel 7 van de dading waarin staat dat in geval de dading niet zou worden gehomologeerd de dading niet zou bestaan en elke partij al haar rechten zou hernemen.

X kan daaraan niet ontkomen door te verwijzen naar de bevraging door de toezichthoudende rechter-commissaris E en de toen bij haar als curator vermeendelijk ontstane vrees dat het bekomen van de machtiging in vraag zou komen.

Immers, de dading die luidens artikel 1134, 1^e lid OBW diegenen die deze hebben aangegaan tot wet strekt, dus ook X in haar hoedanigheid van curator, voorzag uitdrukkelijk en ten volle de rechten en verbintenissen van beide partijen, ook voor het geval geen machtiging en/of homologatie werd bekomen.

X was gehouden tot de uitvoering daarvan te goeder trouw, ook en zelfs bij vermeende vrees voor dit laatste.

Om dezelfde reden kan X zich hier evenmin beroepen op de wettelijke opdracht als curator om alle handelingen te verrichten tot bewaring van de rechten van de gefailleerde tegen zijn schuldenaars en haar persoonlijke aansprakelijkheid desbetreffende in de zin van artikel XX.150 Wetboek Economisch Recht, nu dit haar nergens ontslaat of ontheft van haar gehoudenheid tot de uitvoering te goeder trouw van de kwestieuze dading.

Tevergeefs wordt thans door X verwezen naar de brief van de raadsman van B, mr. C aan de toezichthoudende rechter-commissaris E van 25 maart 2021 (dossier/stafhouder, stuk I.14) waaruit volgens haar zou blijken dat een problematiek was ontstaan tussen enerzijds de partij B en zijn advocaten en anderzijds haarzelf als curator met de rechter-commissaris.

Volledige en juiste lezing van deze brief, in het bijzonder de 3^e bladzijde, toont onmiskenbaar aan dat de advocaat van B integendeel heeft aangedrongen op het bekomen van de machtiging/homologatie omdat door de problemen daaromtrent de broer van B terugbetaling vroeg van de door hem voor de dading op de derdenrekening gestorte gelden.

Er is aldus geen sprake van enige wanuitvoering doch integendeel wel van het correct benaarstigen door de advocaat van B van de dading.

In het kader van het realiseren van een dading, zoals in deze, moeten de betrokken advocaten en hun cliënten er steeds kunnen op vertrouwen dat, wanneer men vooraf bevestigt dat het overeengekomen bedrag op de derdenrekening van de advocaat beschikbaar is en de voorgenomen dading niet doorgaat, buiten de wil van diegene die tot betaling gehouden is, deze gelden zonder enig beletsel kunnen terugkeren naar diegene die ze ter realisatie van deze dading beschikbaar heeft gesteld.

Door anders te handelen heeft mr. X dan ook het vertrouwen dat haar confraters in haar mochten stellen beschaamd en is zij tekort geschoten in de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en die een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen in de zin van artikel 1 Codex Deontologie voor Advocaten.

De naleving van deze deontologische beginselen komt in deze nergens onverenigbaar voor met de plichten van het gerechtelijk mandaat.

9.

Door in de voormelde omstandigheden bewarend beslag onder derden te leggen op de gelden die door B in uitvoering van de kwestieuze dadingovereenkomst werden verzameld op de derdenrekening van diens advocaat mr. Z heeft X als toenmalig advocaat en curator de rechtzoekenden, derden én haar toenmalige confraters dan ook onmiskenbaar misleid en wat hen gebeurlijk ook schade zou kunnen berokkenen.

Het komt niet voor dat dit weliswaar onmiskenbaar niet te goeder trouw handelen vanwege X ook op “slinkse” wijze zou zijn gebeurd, zoals overwogen door de tuchtraad, maar integendeel, zoals hoger overwogen, veeleer zou zijn ingegeven door de (in deze geenszins verschonende) vermeende vrees dat wanneer zij geen homologatie van de rechter-commissaris zou verkrijgen voor de kwestieuze dading het faillissement de gelden op de derdenrekening zou mislopen.

In het geheel van de voormelde bijzondere omstandigheden komt de door de tuchtraad voor de bewezen gebleven tenlastelegging aan X opgelegde tuchtsanctie van 14 dagen schorsing met uitstel voor een periode van 3 jaar passend en evenwichtig voor en wat aldus kan worden bevestigd.

BESLISSING VAN DE TUCHTRAAD VAN BEROEP VOOR ADVOCATEN:

De rechtspleging is verlopen in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Aan X wordt vertegenwoordiging toegestaan ter terechtzitting van 6 september 2022 door haar advocaat mr. Y.

Het hoger beroep en het tegenberoep worden ontvankelijk verklaard, doch beiden afgewezen als ongegrond.

De beroepen beslissing van de tuchtraad voor advocaten van het rechtsgebied Gent, 1^e kamer, van 20 april 2022 wordt, voor zover bestreden en mits de hogere overwegingen, aldus bevestigd.

Er zijn geen nuttig te bepalen kosten in de zin van artikel 460, laatste lid Gerechtelijk Wetboek.

Hebben deelgenomen aan de behandeling en de beraadslaging:

Luc Thabert, voorzitter, en de assessoren mr. Philippe De Jaegere, mr. Luc Savelkoul, mr. Dirk Peeters en mr. Inge Derde

Philippe De Jaegere,

Luc Savelkoul

Dirk Peeters

Inge Derde

Ludwig Evens

Luc Thabert