

ADVOCATENCAHIER DEONTOLOGIE

Nr. 2 – 2014

Witwaspreventie

Het wettelijke kader: de kwaliteitsrekening van een
advocaat en de afscheiding van vermogens
Derdengelden verhandelen, rapporteren en controleren

Edward Janssens
Johan Van Driessche
Kristien De Backer
Dorothy Gruyaert
Lieve Kenis
Twyla Quéva
Isabel Vandevelde



Orde van
Vlaamse Balies

ADVOCATENCAHIER

DEONTOLOGIE

Nr. 2 – 2014

Witwaspreventie

Het wettelijke kader: de kwaliteitsrekening van een
advocaat en de afscheiding van vermogens
Derdengelden verhandelen, rapporteren en controleren

Edward Janssens
Advocaat
Bestuurder departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

Johan Van Driessche
Advocaat
Bestuurder departement IT
Orde van Vlaamse Balies

Kristien De Backer
Juriste studiedienst
Departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

Dorothy Gruyaert
Assistente KULeuven
Instituut voor Goederenrecht

Lieve Kenis
Juriste studiedienst
Departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

Twyla Quéva
Juriste studiedienst
Departement studiedienst
Orde van Vlaamse Balies

Isabel Vandevelde
Juriste studiedienst
Departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

ISBN: 9789082057218

D/2014/13.170/1

Verantwoordelijke uitgever: Orde van Vlaamse Balies, Staatsbladsstraat 8, 1000 Brussel

Vertegenwoordigd door voorzitter Edgar Boydens

© 2014 Orde van Vlaamse Balies

Behoudens de uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veelevoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande en schriftelijke toestemming van de Orde van Vlaamse Balies.

Voorwoord

Geachte confrater,

Met dit Advocatencahier wil de Orde van Vlaamse Balies u praktische informatie verstrekken over twee actuele onderwerpen.

In het eerste deel wordt aandacht besteed aan de *witwasproblematiek*, met inbegrip van de financiering van terrorisme en de proliferatie van massavernietigingswapens.

De toepasselijkheid van dat onderwerp wordt vaak ten onrechte miskend. Dit Advocatencahier tracht u dan ook, onder meer op basis van concrete voorbeelden, te overtuigen van het belang ervan voor uw praktijk. Te meer daar de wet zware sancties oplegt voor zij die de voorschriften niet naleven (thans geldboetes van 250 tot 1.250.000 euro; de volgende witwasrichtlijn maakt gewag van geldboetes tot 5.000.000 euro). De Financiële ActieGroep dringt ook aan op de bekendmaking "name and shame" van de personen die de regels niet naleven.

Wanneer is de witwaspreventiewet van toepassing op advocaten? Wat zijn de wettelijke verplichtingen van de advocaat? Hoe moet hij zijn cliënten identificeren? Aan wie moet de advocaat melden als hij een vermoeden van witwas heeft? Quid met zijn beroepsgeheim? Wat als een cliënt of tegenpartij afkomstig is van een 'verdacht' land? Op die en veel andere vragen leest u het antwoord in dit werk.

In het tweede deel komen de *derdengelden* aan bod.

Het nieuwe reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle enerzijds, de wet van 21 december 2013 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft, en de wet van 22 november 2013 tot wijziging van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt wat de kwaliteitsrekening van notarissen betreft en van de hypotheekwet van 16 december 1831 wat de kwaliteitsrekening van advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders betreft anderzijds, worden uitvoerig, doch op een praktische manier, toegelicht in dit Advocatencahier.

De door u gestelde vragen in verband met het nieuwe reglement werden gebundeld in een FAQ in deze bijdrage.

Wij wensen u alvast veel leesgenot toe.

Oprecht confraterneel,
Edward Janssens
Bestuurder departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

Edgar Boydens
Voorzitter
Orde van Vlaamse Balies

Witwaspreventie

Edward Janssens

Advocaat

Bestuurder departement deontologie

Orde van Vlaamse Balies

Kristien De Backer

Juriste studiedienst

Departement deontologie

Orde van Vlaamse Balies

Twyla Quéva

Juriste studiedienst

Departement studiedienst

Orde van Vlaamse Balies

Isabel Vandevelde

Juriste studiedienst

Departement deontologie

Orde van Vlaamse Balies

Inhoudsopgave

I.	Toepassingsveld van de wet	11
II.	Witwassen van geld	12
III.	Financiering van terrorisme	12
IV.	Proliferatie van massavernietigingswapens	14
V.	Herkomst van geld of activa	15
VI.	Cliëntenonderzoek – bepaling van het risico	17
VII.	Onderzoek van de lasthebbers	25
VIII.	Onderzoek van de uiteindelijke begunstigde(n)	25
IX.	Het bewaren van de identificatiegegevens – interne verslaggeving	26
X.	Het opvolgen van de zakelijke relatie	27
XI.	Introductie van een cliënt door een advocaat, notaris, bedrijfsrevisor, externe accountant of een andere adviseur die aan de WWPW is onderworpen	28
XII.	Melding (verklaring van vermoeden) – beroepsgeheim van de advocaat	29
XIII.	Specifieke aandachtspunten / indicatoren	31
XIV.	Compliance officer	37
XV.	Interne organisatie	38
XVI.	Curatoren en voorlopige bewindvoerders	39
XVII.	Controle - sancties	39
XVIII.	Wetgeving en interessante links	40
XIX.	Rechtspraak	41
XX.	Literatuur	42

I. Toepassingsveld van de wet

De wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het financieel stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van het terrorisme¹ (de Witwaspreventiewet of WWPW) en het OVB-reglement van 21 december 2011² houden veel meer in dan het opleggen van een meldingsplicht in bepaalde omstandigheden.

Aan de advocaat wordt op de eerste plaats opgelegd om zelf te analyseren of wat hem door de cliënt gevraagd wordt, onder de bepalingen van de WWPW valt.

De bepalingen van de witwaspreventiewet zijn van toepassing op advocaten:

- a. wanneer zij hun cliënt bijstaan bij het voorbereiden of uitvoeren van verrichtingen i.v.m.:³
 - de aan- en verkoop van onroerend goed of bedrijven;
 - het beheer van diens geld, effecten of andere activa;
 - de opening of het beheer van bank-, spaar- of effectenrekening;
 - het organiseren van inbreng die nodig is voor de oprichting, de uitbating of het beheer van vennootschappen;
 - de oprichting, de uitbating of het beheer van vennootschappen, trusts of soortgelijke juridische constructies.
- b. of wanneer zij optreden in naam en voor rekening van hun cliënt in enigerlei financiële verrichtingen of verrichtingen in onroerend goed.⁴

Enkel de hierboven beschreven tussenkomsten vereisen de voorgeschreven identificatie van de opdrachtgever en de economische rechthebbenden, eventueel informatieverzameling over de oorsprong van de gelden of activa, interne verslaggeving en desgevallend melding aan de stafhouder.

In de volgende gevallen blijft de wet weliswaar van toepassing, doch gelden er uitzonderingen⁵ voor advocaten, met name wanneer de advocaat:

- voor de cliënt werkzaamheden verricht betreffende bepaling van diens rechtspositie;⁶
- voor de cliënt werkzaamheden verricht inzake verdediging of vertegenwoordiging in verband met een rechtsgeding;

1 BS 9 februari 1993.

2 Reglement van 21 december 2011 in toepassing van artikel 38 en 39 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, www.advocaat.be > ik ben advocaat > reglementen.

3 Artikel 3, 5°, a WWPW.

4 Artikel 3, 5° b WWPW.

5 Artikel 7, § 5 WWPW (niet aangaan van een zakelijke relatie zonder voorafgaandelijk klantenonderzoek), artikel 8, § 5 WWPW, art. 11 WWPW (identificatie uiteindelijke begunstigde) en artikel 26 WWPW (meldingsplicht).

6 Hier wordt het verstrekken van juridisch advies beoogd. Het Grondwettelijk Hof definieert in een arrest van 23 januari 2008 het verstrekken van juridisch advies, als het "informereren van de cliënt over de staat van de wetgeving die van toepassing is op zijn persoonlijke situatie of op de verrichting die hij overweegt, of hem te adviseren over de wijze waarop die verrichting binnen het wettelijk kader kan worden uitgevoerd".

- de cliënt advies geeft voor, tijdens en na een rechtsgeding;
- de cliënt advies geeft over het instellen of vermijden van een rechtsgeding.

Advocaten die hun cliënten bijstaan met betrekking tot de aan- en verkoop van onroerende goederen, overnames en verwervingen (mergers & acquisitions), overdracht van handelsfondsen, oprichting van vennootschappen, kapitaalsverhogingen, vereffeningen en verdeling, beheren van gelden, enz. zullen derhalve bijzonder alert moeten zijn.

II. Witwassen van geld

Voor de toepassing van de WWPW wordt verstaan onder “witwassen van geld”:⁷

- De omzetting of overdracht van geld of activa met de bedoeling de illegale herkomst ervan te verbergen of te verdoezelen of een persoon die betrokken is bij een misdrijf waaruit die gelden of deze activa voortkomen, te helpen ontkomen aan de rechtsgevolgen van zijn daden;
- Het verhelen of verhullen van de aard, oorsprong, vindplaats, vervreemding, verplaatsing of eigendom van geld of activa waarvan de illegale herkomst gekend is;
- De verwerving, het bezit of het gebruik van geld of activa waarvan de illegale herkomst gekend is;
- De deelneming aan, de medeplichtigheid tot, de poging tot, de hulp aan, het aanzetten tot, het vergemakkelijken van of het geven van raad betreffende één van de in de drie voorgaande punten bedoelde daden.

III. Financiering van terrorisme

Voor de toepassing van de WWPW wordt onder “financiering van terrorisme” verstaan:⁸

De verstrekking of verzameling van fondsen, op welke wijze ook, rechtstreeks of onrechtstreeks, met de bedoeling of wetende dat deze geheel of gedeeltelijk zullen worden gebruikt door een terrorist of een terroristische organisatie of voor het plegen van één of meerdere terroristische daden.

De advocaat dient de ‘zwarte’ lijsten van personen en entiteiten die als terrorist worden beschouwd te onderzoeken. Deze lijsten zijn terug te vinden in diverse Europese verordeningen

⁷ Artikel 5, § 1 WWPW.

⁸ Artikel 5, § 2 WWPW.

die rechtsreeks toepasselijk zijn, waaronder onder meer: Verordening (EU) nr. 267/2012 van de Raad van 23 maart 2012 betreffende beperkende maatregelen ten aanzien van Iran⁹, Verordening (EU) nr. 696/2013 van de Raad van 22 juli 2013 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 329/2007 betreffende beperkende maatregelen ten aanzien van de Democratische Volksrepubliek Korea¹⁰. Voor een volledig overzicht, raadpleeg de hieronder vermelde website.¹¹

Het KB van 28 december 2006 inzake specifieke beperkende maatregelen tegen bepaalde personen en entiteiten met het oog op de strijd tegen de financiering van het terrorisme¹², laat België toe een eigen nationale lijst op te stellen met personen en entiteiten die terroristische misdrijven plegen of pogen te plegen, ze vergemakkelijken of eraan meewerken en niet specifiek voorkomen op een EU-lijst.

De tegoeden van de personen en entiteiten die voorkomen op deze lijsten moeten bevroren worden. Tevens is er een verbod om de tegoeden of andere economische middelen van de personen en entiteiten die op deze lijsten voorkomen ter beschikking te stellen of ze er voordeel te laten uithalen. De maatregelen zijn van toepassing op elke natuurlijke persoon, rechtspersoon of entiteit die op de lijsten voorkomt, alsook op elke natuurlijke persoon / rechtspersoon die in contact zou kunnen komen met een op de zwarte lijst voorkomende persoon of entiteit. Dit betekent in de praktijk onder meer dat de advocaat de tegoeden zal moeten laten bevriezen of geen economische middelen ter beschikking zal mogen stellen van personen of entiteiten die op de zwarte lijsten voorkomen, ongeacht of ze nu cliënt zijn, medecontractant of 'uiteindelijke begunstigde' van de cliënt. De advocaat zal met andere woorden moeten nagaan of zijn cliënt, de lasthebber en de uiteindelijke begunstigde al dan niet voorkomen op deze lijsten.

Onder "tegoeden"¹³ wordt verstaan financiële activa en economische voordelen van enigerlei aard, met inbegrip van:

- a. de financiële instrumenten zoals gedefinieerd in artikel 2, 1°, van de wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten;
- b. contanten, cheques, geldvorderingen, wissels, postwissels en andere betaalmiddelen;
- c. deposito's bij financiële instellingen of andere entiteiten, saldo's op rekeningen, schulden en schuldbewijzen;
- d. in het openbaar en onderhands verhandelde waardepapieren en schuldbewijzen, met inbegrip van aandelen, certificaten van waardepapieren, obligaties, promesses, warrants, schuldbekentenissen en derivatencontracten;

9 *PB L 88* van 24/03/2012, blz. 1–112.

10 *PB L 198* van 23/07/2013, blz. 22–27.

11 Een volledig overzicht van de beperkende maatregelen die zijn aangenomen door de Europese Unie vindt u hier : http://eeas.europa.eu/cfsp/sanctions/docs/measures_en.pdf

12 KB 28 december 2006 inzake specifieke beperkende maatregelen tegen bepaalde personen en entiteiten met het oog op de strijd tegen de financiering van het terrorisme, *BS* 17 januari 2007.

13 Artikel 1 KB 28 december 2006 inzake specifieke beperkende maatregelen tegen bepaalde personen en entiteiten met het oog op de strijd tegen de financiering van het terrorisme.

- e. interesten, dividenden of andere inkomsten over of waarde voortkomende uit of gegenereerd door activa;
- f. krediet, recht op compensatie, garanties, uitvoeringsgaranties of andere financiële verplichtingen;
- g. kredietbrieven, cognossementen, koopbrieven;
- h. bewijsstukken van een belang in fondsen of financiële middelen;
- i. ieder ander exportfinancieringsbewijs.

Onder “bevrozing van tegoeden”¹⁴ wordt verstaan het voorkomen van het op enigerlei wijze muteren, overmaken, corrigeren, gebruiken van, omgaan met of toegang hebben tot deze tegoeden met als gevolg wijziging van hun omvang, bedrag, locatie, eigenaar, bezit, onderscheidende kenmerken, bestemming of verdere wijzigingen waardoor het gebruik van bedoelde tegoeden, inclusief het beheer van een beleggingsportefeuille, mogelijk zou worden gemaakt.

Onder “economische middelen”¹⁵ wordt verstaan activa van enigerlei aard, materieel of immaterieel, roerend of onroerend, die geen tegoeden vormen, maar kunnen worden gebruikt om tegoeden, goederen of diensten te verkrijgen.

Onder “bevrozing van economische middelen”¹⁶ wordt verstaan het voorkomen van het gebruik ervan om op enigerlei wijze tegoeden, goederen of diensten te verkrijgen, inclusief het verkopen, verhuren of verhuypothekeren ervan.

Tevens wordt verwezen naar het FAG-document ‘Beste praktijken inzake financiële sancties met betrekking tot terrorisme en de financiering van terrorisme, juni 2013’.¹⁷

IV. Proliferatie van massavernietigingswapens

In tegenstelling tot de internationale en Europese regelgeving zwijgt de Belgische wetgever in alle talen over het specifiek aan te nemen gedrag in geval van proliferatie van kern- of andere massavernietigingswapens. En bestaat trouwens geen enkele nationale wet die expliciet handelt over het verbod op de proliferatie van (massavernietigings-)wapens.

De inschrijving van een natuurlijke persoon of rechtspersoon op de zwarte lijsten van de Verenigde Naties of de Europese Unie heeft tot gevolg dat zij niet meer kunnen genieten van een

¹⁴ Artikel 1 KB 28 december 2006.

¹⁵ Artikel 1 KB 28 december 2006.

¹⁶ Artikel 1 KB 28 december 2006.

¹⁷ <http://www.fatf-gafi.org/documents/documents/bpp-finsanctions-tf-r6.html>.

aantal rechten. Deze sancties zijn veelal van financiële aard en omvatten in eerste instantie de bevrozing van (het geheel) van hun tegoeden. Daarnaast geldt het verbod om aan deze personen kernwapens te leveren en het verbod voor deze personen om het grondgebied van de Unie te betreden of te verlaten.

De Europese Unie vaardigde enkele verordeningen uit met als doel de proliferatie van massavernietigingswapens (kern-, chemische en biologische wapens) en de financiering ervan, tegen te gaan. Deze verordeningen omvatten verbodsbepalingen of beperkingen die van toepassing zijn op het leveren van onderdelen van massavernietigingswapens aan bepaalde landen of het verlenen van technische bijstand aan die landen die bijdragen tot programma's van de vervaardiging van massavernietigingswapens. Deze bepalingen leggen eveneens bevrozingsmaatregelen op van tegoeden van personen of entiteiten die volgens de VN Veiligheidsraad bijdragen of vermoed worden bij te dragen tot de proliferatie van massavernietigingswapens. Voor een overzicht van de verplichtingen ten aanzien van o.a. Iran, de Democratische Volksrepubliek Korea, Syrië, Somalië, de Republiek Guinee, Belarus, de regio Transnistrië van de Republiek Moldavië, Zimbabwe en in het algemeen tegen sommige personen en entiteiten die banden hebben met het Al-Qaida-netwerk¹⁸ kan de elektronische versie van het EU Publicatieblad worden geraadpleegd¹⁹. Een overzicht van alle sancties en bewarende maatregelen die zijn aangenomen op EU niveau is terug te vinden op de website van de Europese Dienst voor Extern Optreden van de Europese Unie (EDEO²⁰)²¹. De advocaat zal dan ook bij de bijstand die hij verleent aan zijn cliënt, de verordeningen moeten naleven en eventueel melding doen.

V. Herkomst van geld of activa

Voor de toepassing van de WWPW is de herkomst van geld of activa illegaal wanneer het voortkomt uit:

- a. Een misdrijf dat in verband staat met:²²
 - terrorisme of de financiering ervan;
 - georganiseerde misdaad;
 - illegale drughandel;

18 Zie o.a. Verordening (EU) nr. 697/2013 van de Raad van 22 juli 2013 tot wijziging van Verordening (EU) nr. 36/2012 betreffende beperkende maatregelen in het licht van de situatie in Syrië, PB L 198 van 23.7.2013, blz. 28–34; Uitvoeringsbesluit 2013/469/GBVB van de Raad van 23 september 2013 tot uitvoering van Besluit 2011/101/GBVB betreffende beperkende maatregelen tegen Zimbabwe, PB L 252 van 24.9.2013, blz. 31–31; Besluit 2013/477/GBVB van de Raad van 27 september 2013 houdende wijziging van Besluit 2010/573/GBVB inzake beperkende maatregelen tegen de leiders van de regio Transnistrië van de Republiek Moldavië, PB L 257 van 28.9.2013, blz. 18; Verordening (EU) nr. 696/2013 van de Raad van 22 juli 2013 tot wijziging van Verordening (EG) nr. 329/2007 betreffende beperkende maatregelen ten aanzien van de Democratische Volksrepubliek Korea, PB L 198 van 23.7.2013, blz. 22–27 (raadpleegbaar op www.eur-lex.europa.eu).

19 www.eur-lex.europa.eu.

20 Beter bekend als de European External Action Service (EEAS).

21 http://eeas.europa.eu/cfsp/sanctions/docs/2014_05_26-measures-in-force_en.pdf.

22 Artikel 5, § 3, 1° WWPW.

- illegale handel in wapens, goederen en koopwaren (met inbegrip van antipersoonsmijnen en/of submunitie);
 - handel in clandestiene werkrachten;
 - mensenhandel;
 - exploitatie van de prostitutie;
 - illegaal gebruik bij dieren van stoffen met hormonale werking of illegale handel in dergelijke stoffen;
 - illegale handel in menselijke organen of weefsels;
 - fraude ten nadele van de financiële belangen van de Europese gemeenschappen;
 - ernstige fiscale fraude, al dan niet georganiseerd;
 - verduistering door personen die een openbare functie uitoefenen en corruptie;
 - ernstige milieucriminaliteit;
 - namaak van muntstukken of bankbiljetten;
 - namaak van goederen;
 - zeeroverij.
- b. Een beursmisdrif, het onwettig openbaar aantrekken van spaargelden of het verlenen van beleggingsdiensten, diensten van valutahandel of van geldoverdracht zonder vergunning.²³
- c. Oplichting en misbruik van vertrouwen, misbruik van vennootschapsgoederen, gijzeling, diefstal of afpersing of een misdrijf dat verband houdt met de staat van faillissement.²⁴

Wat precies met “ernstige fiscale fraude” – al dan niet georganiseerd - wordt bedoeld, is niet altijd duidelijk.

De Wet van 15 juli 2013 houdende dringende bepalingen inzake fraudebestrijding²⁵ wijzigt artikel 5 van de WWPW om ‘ernstige fiscale fraude al dan niet georganiseerd’ te viseren. Deze wetswijziging heeft als doel de definitie van “fiscale fraude” in de wet conform te maken aan de nieuwe FAG-aanbevelingen. Deze hebben ook betrekking op strafrechtelijk fiscale inbreuken.

De ernst van het fiscale misdrijf kan worden beoordeeld op basis van de aanmaak en/of het gebruik van valse stukken, maar ook het omvangrijk bedrag van de verrichting en de abnormale aard van dit bedrag gelet op de activiteiten of het beginvermogen van de cliënt, alsook het voorkomen van één van de indicatoren van het KB van 3 juni 2007 tot uitvoering van artikel 28 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme²⁶.

²³ Artikel 5, § 3, 2° WWPW.

²⁴ Artikel 5, § 3, 3° WWPW.

²⁵ Wet van 15 juli 2013 houdende dringende bepalingen inzake fraudebestrijding, BS 19 juli 2013.

²⁶ BS 13 juni 2007 (zoals gewijzigd door het Koninklijk besluit tot wijziging van het koninklijk besluit van 3 juni 2007 tot uitvoering van artikel 14quinquies van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, BS 7 oktober 2010).

De wetgever heeft de begrippen “ernstige” en “georganiseerde fraude” in de memorie van toelichting van de programmawet van 27 april 2007²⁷ nader omschreven.

- Het “ernstig” karakter van fraude slaat voornamelijk op:
 - de aanmaak en/of het gebruik van valse stukken;
 - het omvangrijke bedrag van de verrichting en het abnormale karakter van dit bedrag gelet op de activiteiten of het eigen vermogen van de cliënt;²⁸
- Het “georganiseerde” karakter van de fiscale fraude wordt omschreven als “het gebruik van een constructie die opeenvolgende verrichtingen voorziet en/of de tussenkomst van één of meerdere tussenpersonen, waarin hetzij complexe mechanismen worden gebruikt, hetzij procedés van internationale omvang (ook al wordt ze gebruikt op nationaal niveau). Het gebruik van simulatie- of verbergingsmechanismen via vennootschapsstructuren of juridische constructies kunnen wijzen op het georganiseerde karakter.”²⁹ Let wel! De “organisatie” wordt in de definitie van fiscale fraude beschouwd als een mogelijke aanwijzing/criterium om de ernst van de fraude te evalueren. De “organisatie” is met andere woorden niet vereist voor ernstige fiscale fraude.

VI. Cliëntenonderzoek – bepaling van het risico

Indien de advocaat een dienst verleent die onder de toepassing van de WWPW valt, zal hij een cliëntenonderzoek moeten doen.

Dergelijk cliëntenonderzoek moet plaatsvinden:³⁰

1° wanneer de cliënt een zakelijke relatie wenst aan te gaan waardoor hij een gewone cliënt wordt;

2° wanneer de cliënt, buiten een zakelijke relatie als bedoeld in de bepaling onder 1° hierboven, wenst over te gaan tot het uitvoeren van een verrichting:

a. voor een bedrag van 10.000 euro of meer, ongeacht of zij wordt uitgevoerd in één of meerdere verrichtingen waartussen een verband lijkt te bestaan; of

b. die bestaat in een geldovermaking in de zin van Verordening (EG) nr. 1781/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 november 2006 betreffende bij geldoverdrachten te voegen informatie over de betaler;

3° wanneer er, in de andere gevallen dan bedoeld in de bepalingen onder 1° en 2° hierboven, een vermoeden van witwassen van geld of financiering van terrorisme bestaat;

27 Programmawet van 27 april 2007, *Parl. St. Kamer* 2006-2007, nr. 3058/1, 52.

28 Wetsontwerp houdende dringende bepalingen inzake fraudebestrijding, *Parl. St. Kamer* 2012-2013, nr. 53K2763/001, p. 8.

29 Wetsontwerp houdende dringende bepalingen inzake fraudebestrijding, *Parl. St. Kamer* 2012-2013, nr. 53K2763/001, p. 9.

30 Artikel 7, § 1 WWPW.

4° wanneer wordt betwijfeld of de eerder verkregen identificatiegegevens over een reeds geïdentificeerde cliënt waarheidsgetrouw of juist zijn.

De advocaat moet de cliënt verwittigen dat hij in bepaalde gevallen gehouden is om informatie te verzamelen om zijn opdrachtgever en de afkomst van bepaalde fondsen te identificeren en dat dit deels zijn medewerking zal vragen. De advocaat moet tevens aan zijn cliënt meedelen dat hij in bepaalde gevallen verplicht is transacties die mogelijk verband houden met witwassen, te melden aan de staftouder. Deze laatste moet op zijn beurt beslissen om deze transacties desgevallend te melden aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking (CFI).

Ook los van de WWPW is het evident dat de advocaat steeds voldoende zijn cliënt identificeert, zeker voor wat betreft vaste zakelijke relaties. Ook de identiteit van de opdrachtgever moet naast die van de cliënt gecontroleerd worden.³¹

De advocaat dient vooreerst het risico (standaardonderzoek, vereenvoudigd onderzoek of verscherpt onderzoek) van de te verlenen dienst vast te stellen en zal dan afhankelijk van de risicoanalyse overgaan tot een standaardonderzoek, een vereenvoudigd onderzoek of een verscherpt onderzoek.

Ongeacht het risico zal de advocaat bijkomend het volgende noteren:

1. ingeval de prestatie gerelateerd is aan het aan- of verkopen van onroerende goederen: de aard en de andere unieke kenmerken van de betrokken onroerende goederen;
2. ingeval de prestatie gerelateerd is aan het beheren van geld, waardepapieren of andere activa: de omvang, de aard, de herkomst en de bestemming van de betrokken waarden;
3. ingeval de prestatie gerelateerd is aan de opening of het beheer van bank- of effectenrekening: de omvang, de aard, de herkomst, de bestemming en andere unieke kenmerken van de betrokken waarden;
4. ingeval de prestatie gerelateerd is aan het organiseren van een inbreng die nodig is voor de oprichting, de uitbating of het beheer van vennootschappen: de identiteit van de betrokken vennootschappen, personen en rechtspersonen;
5. ingeval de prestatie gerelateerd is aan het oprichten, uitbaten of het beheren van trustvennootschappen, trustpersonen en rechtspersonen: de identiteit van de betrokken vennootschappen, trustpersonen en rechtspersonen.

De advocaat moet steeds controleren of de cliënt, de tegenpartij en de onderliggende transactie niet voorkomen op de lijsten. Bij proliferatie van massavernietigingswapens gelden soortgelijke verplichtingen.³²

31 Reglement van 14 maart 2007 betreffende het mandaat dat de advocaat niet rechtstreeks van zijn cliënt ontvangt, www.advocaat.be > ik ben advocaat > reglementen.

32 Zie *supra*, punt IV. Proliferatie van massavernietigingswapens.

A. Normaal of standaard cliëntenonderzoek

Bij een normaal risico volgt een normaal of standaard cliëntenonderzoek. Dit onderzoek geldt voor alle diensten die onder de WWPW vallen.

a. Identificatie van de cliënt

De cliënt moet zijn identiteit opgeven. Deze gegevens moeten vastgelegd worden op papier of op elektronische drager.

Natuurlijke personen:³³

- naam;
- voornaam;
- geboortedatum en geboorteplaats;
- in de mate van het mogelijke, relevante informatie over het adres van de geïdentificeerde personen;
- informatie over het doel en de verwachte aard van de zakelijke relatie.

Rechtspersonen, trusts, fiducieën en soortgelijke juridische constructies:³⁴

- de maatschappelijke naam;
- de maatschappelijke zetel;
- de bestuurders;
- kennisneming van de bepalingen inzake de bevoegdheid om de rechtspersoon, trust, fiducie of soortgelijke juridische constructie te verbinden;
- informatie over het doel en de verwachte aard van de zakelijke relatie.

b. Verificatie van de identiteit van de cliënt

De advocaat zal nagaan of de opgegeven identiteit ook overeenkomt met de werkelijke identiteit en zal de gegevens vastleggen op papier of op een elektronische informatiedrager.

De identiteit van de cliënt dient geverifieerd te worden aan de hand van:

- voor natuurlijke personen: een originele identiteitskaart of een paspoort;
- Belgische rechtspersonen: een uittreksel uit de Kruispuntbank der Ondernemingen (KBO) of een notariële akte;
- buitenlandse rechtspersonen met een vestiging in België: een uittreksel uit de Kruispuntbank der Ondernemingen (KBO) of een notariële akte;
- buitenlandse rechtspersonen zonder vestiging in België: betrouwbare en in het internationaal rechtsverkeer gebruikelijke documenten, gegevens of inlichtingen.

³³ Artikel 7, § 1, lid 3 WWPW.

³⁴ Artikel 7, § 1, lid 4 WWPW.

De advocaat mag geen zakelijke relatie aangaan of in stand houden met de betrokken cliënt, indien geen klachtenonderzoek uitgevoerd kan worden. Dit geldt ook voor het klantenonderzoek t.a.v. de uiteindelijke begunstigde. In deze gevallen moet de advocaat uitmaken of een melding aan de stafhouder zich opdringt.³⁵

De advocaat is niet onderworpen aan deze verplichtingen wanneer hij de rechtspositie van zijn cliënt bepaalt, dan wel wanneer hij hem in of in verband met een rechtsgeding verdedigt of vertegenwoordigt, met inbegrip van advies in het licht van een dergelijke procedure en in het bijzonder over het instellen of vermijden van een rechtsgeding.³⁶

c. Bepaling van het doel en de beoogde aard van een zakelijke relatie

De advocaat zal het doel van de zakelijke relatie opgeven.³⁷ Hierbij kan hij bepaalde vragen stellen:

- waar komt de cliënt vandaan?
- waarom komt de cliënt bij een advocaat?
- waarom komt de cliënt bij een specifieke advocaat?
- wat verwacht de cliënt?

Nogmaals wordt hier verwezen naar de verplichting om de zaakaanbrenger ook te identificeren en naar het reglement van 14 maart 2007 betreffende het mandaat dat de advocaat niet rechtstreeks van zijn cliënt ontvangt³⁸. Dit laatste reglement is uitgebreid tot alle zaken.

d. Vastleggen van de gegevens van het cliëntenonderzoek

De gegevens van het cliëntenonderzoek dienen in de administratie van de advocaat vastgelegd te worden.

Hij moet volgende gegevens van het cliëntenonderzoek in ieder geval bewaren:

Natuurlijke personen:

- naam, voornaam, geboortedatum, het adres en de woonplaats dan wel de vestiging van de cliënt evenals van diegene die namens de natuurlijke persoon optreedt of een afschrift van een document dat een persoonsidentificerend nummer bevat en aan de hand waarvan de verificatie heeft plaatsgevonden;
- het nummer en de datum en de plaats van uitgifte van het document met behulp waarvan de identiteit is geverifieerd;
- de aard van de dienstverlening.

³⁵ Artikel 7, § 4 en artikel 8, § 4 WWPW.

³⁶ Artikel 7, § 5 en artikel 8, § 5 WWPW.

³⁷ Artikel 7, § 1, lid 5 WWPW.

³⁸ Reglement van 14 maart 2007 betreffende het mandaat dat de advocaat niet rechtstreeks van zijn cliënt ontvangt, www.advocaat.be > ik ben advocaat > reglementen.

Rechtspersonen:

- de rechtsvorm, de statutaire naam, de handelsnaam, het adres, de plaats van vestiging, het land van de statutaire zetel en indien de rechtspersoon in België is geregistreerd het registratienummer en de plaats van vestiging;
- uittreksel uit de KBO en het KBO-nummer;
- van diegene die voor de rechtspersoon bij de instelling optreedt: de naam, de voornaam en de geboortedatum;
- de aard van de dienstverlening.

Buitenlandse rechtspersonen:

- de documenten aan de hand waarvan de identiteit is geverifieerd;
- van diegene die voor de rechtspersoon voor de instelling optreedt: de naam, de voornaam en de geboortedatum;
- de aard van de dienstverlening.

Het verdient aanbeveling om voor rechtspersonen zelf een uittreksel uit de KBO of het KBO-nummer op te vragen.

Indien de advocaat de informatie niet verkrijgt, gaat hij de zakelijke relatie niet aan.

B. Vereenvoudigd cliëntenonderzoek

Bij een laag risico volgt een vereenvoudigd cliëntenonderzoek.

De advocaat is niet verplicht de bedoelde verificatie uit te voeren voor volgende personen of categorieën:³⁹

- de cliënt of uiteindelijke begunstigde die een kredietinstelling of een financiële instelling is⁴⁰;
- een cliënt of een uiteindelijke begunstigde die een beursgenoteerde vennootschap is waarvan de effecten in een land van de Europese Economische Ruimte zijn toegelaten tot de handel op een gereguleerde markt in de zin van richtlijn 2004/39/EG, of een vennootschap die op de beurs is genoteerd in een derde land aangeduid door de Koning krachtens artikel 37, §2, 1e lid, 3° waar openbaarmakingsvereisten gelden die in overeenstemming zijn met de gemeenschapswetgeving;
- de uiteindelijke begunstigten van een gezamenlijke rekening aangehouden door notarissen en andere beoefenaars van onafhankelijke juridische beroepen die gevestigd

³⁹ Artikel 11, § 1 WWPW.

⁴⁰ Zoals bedoeld in artikel 2 van de richtlijn 2005/60/EG die in België of in een ander land van de Europese Ruimte is gevestigd, of een gelijkwaardige instelling die gevestigd is in een derde land aangeduid door de Koning krachtens artikel 37, §2, 1° lid, 2° waarvan de wetgeving gelijkwaardige verplichtingen en controles oplegt als die waarin richtlijn 2005/60/EG voorziet. Zie KB van 19 juli 2013 tot vastlegging van de lijst van derde equivalenten landen en van de lijst van Europese publieke overheden of instellingen respectievelijk bedoeld in artikel 37, §2, eerste lid, 2° en 5°, van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme

- zijn in België, in een ander land van de Europese Economische Ruimte of in een derde land aangeduid door de Koning⁴¹;
- een cliënt of een begunstigde die een Belgische overheidsinstantie is of een Europese publieke autoriteit of instelling is aangeduid door de Koning⁴²;
- cliënten die behoren tot de categorie personen en instellingen aangeduid door de Koning.

De advocaat is evenmin verplicht de identiteitsverificatie uit te voeren voor volgende producten of verrichtingen:⁴³

- levensverzekeringsovereenkomsten, wanneer het bedrag van de te betalen jaarlijkse premie 1000 euro of minder bedraagt of wanneer het bedrag van de eenmalige premie 2500 euro of minder bedraagt;
- pensioensverzekeringsovereenkomsten, mits die overeenkomsten geen afkoopclausule bevatten en niet als waarborg kunnen worden gebruikt;
- een pensioenstelsel, een pensioenfonds of een soortgelijk stelsel dat pensioenen uitkeert aan werknemers, waarbij de bijdragen worden ingehouden op het loon en de regels van het stelsel, de deelnemers niet toestaan hun rechten uit hoofde van het stelsel over te dragen;
- de uitgifte van elektronisch geld in de zin van artikel 4, 33 van de wet van 21 december 2009 op het statuut van de betalingsinstellingen en van de instellingen voor elektronisch geld, de toegang tot het bedrijf van betalingsdienstaanbieder en tot de activiteit van uitgifte van elektronisch geld en de toegang tot betalingssystemen, voor zover het maximumbedrag dat op de elektronische drager is opgeslagen niet meer dan 250 euro bedraagt indien de drager niet kan worden heropgeladen, of indien de drager kan worden heropgeladen, een limiet van 2500 euro geldt voor het totaalbedrag van de verrichtingen die in een kalenderjaar worden uitgevoerd⁴⁴;
- de producten en verrichtingen die een laag risico op witwassen van geld of financiering van terrorisme inhouden en zijn opgenomen in de door de Koning overeenkomstig artikel 37, §2, 1^e lid, 7^o opgemaakte lijst.

De advocaat verzamelt in elk geval voldoende gegevens om vast te stellen of de cliënten aan bovenvermelde voorwaarden voldoen om een afwijking te kunnen genieten van de identificatie- en verificatieverplichting.⁴⁵

41 Krachtens artikel 37, §2, 1^e lid, 4^o.

42 Zie KB van 19 juli 2013 tot vastlegging van de lijst van derde equivalente landen en van de lijst van Europese publieke overheden of instellingen respectievelijk bedoeld in artikel 37, §2, eerste lid, 2^o en 5^o, van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme

43 Artikel 11, § 2 WWPW.

44 De identificatie- en verificatieplicht is wel van toepassing indien de houder van elektronisch geld, met toepassing van artikel 58/2 van de wet van 10 december 2009 betreffende de betalingsdiensten, in de loop van hetzelfde kalenderjaar de terugbetaling vraagt van 1000 euro of meer.

45 Artikel 11, § 3, lid 1 WWPW.

De bedoelde afwijking van de verplichtingen van klantenonderzoek is niet van toepassing wanneer er een vermoeden van witwassen van geld of financiering van terrorisme bestaat.⁴⁶

C. Verscherpt cliëntenonderzoek

Bij verhoogd risico volgt een verscherpt cliëntenonderzoek. De advocaat moet in dat geval naast de identificatie zoals beschreven voor de normale risico's, nog bijkomende maatregelen nemen.

Dit onderzoek geldt in ieder geval indien:

- 1) de cliënt niet fysiek aanwezig is bij de identificatie;
- 2) de cliënt een politiek prominent persoon (PPP) is.

- 1) Indien de cliënt niet fysiek aanwezig is (en er dus sprake is van een verhoogd risico), dient een verscherpt cliëntenonderzoek te geschieden.⁴⁷ Extra maatregelen kunnen bestaan uit:
 - de identiteit van de cliënt verifiëren aan de hand van aanvullende gegevens of informatie;
 - overgelegde documenten beoordelen op echtheid;
 - betalingen door de cliënt laten verrichten door een bank met een zetel in de Europese Unie (bijvoorbeeld).
- 2) Het verscherpt cliëntenonderzoek zal ook gebeuren wanneer advocaten zakelijke relaties aangaan of verrichtingen uitvoeren met of voor rekening van:⁴⁸
 - politiek prominente personen die in het buitenland wonen, namelijk natuurlijke personen die een prominent publieke functie bekleden of hebben bekleed;
 - directe familie van de politiek prominente personen;
 - naaste geassocieerden van de politiek prominente personen.

Onder "natuurlijke personen die een prominent publieke functie bekleden of hebben bekleed" wordt verstaan:⁴⁹

- staatshoofden, regeringsleiders, ministers, afgevaardigde ministers en staatssecretarissen;
- parlementsleden;
- leden van hoge gerechtshoven, grondwettelijke hoven en andere hogere gerechtelijke instanties die doorgaans beslissingen nemen waartegen geen verder beroep mogelijk is;
- leden van rekenkamers en van directies van centrale banken;
- ambassadeurs, zaakgelastigden en hoge legerofficieren;
- leden van bestuursorganen, leidinggevenden of toezichthoudende organen van overheidsbedrijven.⁵⁰

46 Artikel 11, § 3, lid 2 WWPW.

47 Artikel 12, § 2 WWPW.

48 Artikel 12, § 3, lid 1 WWPW.

49 Artikel 12, § 3, lid 2 WWPW.

50 Lijsten van politiek prominente personen kunnen (al dan niet tegen betaling) geraadpleegd worden op websites zoals <http://www.lexisnexis.nl>.

Een persoon die zijn prominente publieke functie in de zin van de WWPW reeds ten minste één jaar heeft beëindigd, is niet langer te beschouwen als een politiek prominent persoon.⁵¹⁵²

Onder “directe familieleden” van de politiek prominente personen die in het buitenland wonen, wordt verstaan:⁵³

- de echtgenoot of echtgenote;
- de partner die naar het nationaal recht van de prominente persoon als gelijkwaardig met echtgenoot of echtgenote wordt aangemerkt;
- de kinderen en hun echtgenoten of partners;
- de ouders.

Met “naaste geassocieerden van de politiek prominente personen” wordt bedoeld:⁵⁴

- elke natuurlijke persoon van wie bekend is dat deze met de politiek prominent persoon de gezamenlijke uiteindelijke begunstigde is van juridische entiteiten of juridische constructies, of met de genoemde persoon verbonden is door andere nauwe zakelijke relaties;
- elke natuurlijke persoon die de enige uiteindelijke begunstigde is van een rechtspersoon of juridische constructie waarvan geweten is dat deze de facto opgericht werd ten voordele van een publiek prominent persoon.

De vereiste specifieke maatregelen omvatten:⁵⁵

- het in werking stellen van passende en geschikte procedures in functie van het risico om uit te maken of een cliënt of zijn uiteindelijke begunstigde een politiek prominent persoon is;
- het verkrijgen van toestemming van personen op een passend hiërarchisch niveau alvorens zakelijke relaties met dergelijke cliënten aan te gaan;
- het nemen van passende maatregelen naargelang de risicogevoeligheid, om de herkomst van het vermogen en van de fondsen vast te stellen die bij de zakelijke relatie of verrichting worden gebruikt;
- het doorlopend verscherpt controleren van de zakelijke relatie.

51 Artikel 12, § 3, lid 3 WWPW.

52 Artikel 12, §3 van de wet.

53 Artikel 12, § 3, lid 4 WWPW.

54 Artikel 12, § 3, lid 5 WWPW.

55 Artikel 12, § 3, lid 6 WWPW.

VII. Onderzoek van de lasthebbers

De advocaat zal de lasthebbers van zijn cliënt identificeren en hun identiteit verifiëren aan de hand van een bewijsstuk, waarvan kopie wordt gemaakt op papier of op een elektronische drager. Hiervoor dienen dezelfde gegevens te worden verzameld als voor de cliënt.⁵⁶

Deze verificatie moet gebeuren vooraleer de mandatarissen gebruikmaken van hun bevoegdheid om de cliënt te vertegenwoordigen.

VIII. Onderzoek van de uiteindelijke begunstigde(n)⁵⁷

De advocaat moet de uiteindelijke begunstigde(n) van de cliënt identificeren en hun identiteit verifiëren. In de zin van de WWPW wordt onder "uiteindelijke begunstigden" verstaan, "de natuurlijke personen voor wier rekening of ten voordele van wie een verrichting wordt uitgevoerd of een zakelijke relatie wordt aangegaan, of die de uiteindelijke eigenaar zijn van of de uiteindelijke controle hebben over de cliënt".⁵⁸

In het bijzonder worden als uiteindelijke begunstigden beschouwd:

1) Indien de cliënt een vennootschap is:

- de natuurlijke persoon of personen die de uiteindelijke eigenaar zijn van meer dan 25% van de aandelen of stemrechten van die vennootschap, of die dit percentage rechtstreeks of onrechtstreeks houden;
- een natuurlijke persoon of personen die op een andere wijze de controle hebben over het bestuur van de vennootschap.

Indien de cliënt of de houder van een controledaarneming een vennootschap is die genoteerd is op een gereguleerde markt in de zin van de Europese richtlijn 2004/39/EG in een land van de Europese Economische Ruimte of een derde land aangeduid door de Koning, waar openbaarmakingsvereisten gelden die in overeenstemming zijn met de Gemeenschapswetgeving, moeten de aandeelhouders niet worden geïdentificeerd en moet de identiteit niet worden geverifieerd.

⁵⁶ Artikel 7, § 2 WWPW.

⁵⁷ Artikel 8, § 1 WWPW.

⁵⁸ Artikel 8 §1 van de wet.

2) Indien de cliënt een rechtspersoon is, met uitzondering van de vennootschap, zoals een stichting of een vereniging zonder winstoogmerk dan wel een trust, een fiducie of een soortgelijke juridische constructie, die gelden beheert of uitkeert:

- als de toekomstige begunstigen reeds werden aangewezen, de natuurlijke persoon of personen die de begunstigen zijn van 25% of meer van het vermogen van de rechtspersoon of van de juridische constructie;
- als de natuurlijke personen die de begunstigen van de rechtspersoon of van de juridische constructie zijn, nog niet zijn aangewezen, de in abstracto gedefinieerde groep van personen in wier belang de rechtspersoon of de juridische constructie hoofdzakelijk werd opgericht of noodzakelijk werkzaam is;
- de natuurlijke persoon of personen die de controle hebben over 25% of meer van het vermogen van de rechtspersoon of de juridische constructie.

De advocaat moet de identificatie van de begunstigde noteren, dit wil zeggen: naam, voornaam, alsook, in de mate van het mogelijke de geboortedatum en de geboorteplaats. Daarnaast moet de advocaat tevens, in de mate van het mogelijke, relevante informatie inwinnen over zijn adres. Bovendien moet de advocaat passende en op het risico afgestemde maatregelen treffen om de gegevens te verifiëren. Die gegevens dienen ook hier vastgelegd te worden. Gegevens met betrekking tot de cliënt kunnen in aparte cliëntendossiers worden geborgen of bijgehouden.

Indien de advocaat geen klantenonderzoek kan verrichten overeenkomstig de WWPW, mag hij geen zakelijke relatie aangaan of in stand houden met de betrokken cliënt, noch verrichtingen voor hem uitvoeren. Dit geldt tevens wanneer bedoelde cliënten nalaten om aan de advocaat de vereiste inlichtingen te verstrekken of hem informatie te verstrekken die niet afdoende of geloofwaardig is. In dat geval moet de advocaat overwegen of het aangewezen is om melding te maken – via de stafhouder – aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking overeenkomstig de wettelijke bepalingen.

De advocaat is evenwel niet onderworpen aan deze verplichtingen wanneer hij de rechtspositie van zijn cliënt bepaalt, dan wel hem in verband met een rechtsgeding verdedigt of vertegenwoordigt, met inbegrip van advies in het licht van dergelijke procedure, in het bijzonder over diensten of vermijden van een rechtsgeding.

IX. Het bewaren van de identificatiegegevens – interne verslaggeving

De advocaat moet zelf oordelen of zijn onderzoek tot de conclusie leidt dat de cliënt m.b.t. de gevraagde verrichtingen betrokken is bij een witwasoperatie of de financiering van terrorisme. Zijn beoordeling maakt deel uit van zijn interne verslaggeving.

De bekomen informatie wordt **doorlopend geactualiseerd** en aangevuld met nieuwe gegevens die van of over de cliënt bekomen worden. Zo kan de advocaat nagaan of zijn betrokkenheid en zijn rol in de dienstverlening voor de cliënt in overeenstemming zijn met de informatie over het doel en de verwachte aard van de zakelijke relatie. Voor cliënteel dat zich opnieuw aanbiedt na enige jaren moeten opnieuw identificatieprocedures toegepast worden.

De advocaat bewaart – op welke informatiedrager ook – gedurende **ten minste vijf jaar** na beëindiging van de zakelijke relatie, de identificatiegegevens van de cliënt en, in voorkomend geval, van zijn lasthebbers en zijn uiteindelijke begunstigden, alsook een afschrift van de bewijsstukken op grond waarvan de identiteitsverificatie is verricht.⁵⁹

De stafhouder en/of de afgevaardigde leden van de raad van de Orde kunnen deze verslaggeving controleren.

Het bijhouden van de verslaggeving en de bijkomende stukken zal tevens belangrijk zijn wanneer aan de advocaat een inbreuk op de WWPW of strafbare deelname aan witwas ten laste wordt gelegd.

X. Het opvolgen van de zakelijke relatie

De advocaat controleert regelmatig de zakelijke relatie die hij met de cliënt heeft. Daarnaast controleert hij of de gevraagde diensten en/of eventuele transacties afwijken van het risicoprofiel dat hij van zijn cliënt heeft gemaakt. Indien nodig past hij het risicoprofiel aan.⁶⁰

De advocaat gaat daarbij uit van het risicoprofiel van de cliënt dat afhankelijk is van de zekere en vaststaande informatie die hij van en over de cliënt reeds bekwaam, de ervaringen die in een al dan niet lange zakenrelatie werden opgebouwd, het risicogehalte van het land waarin de cliënt opereert en de aard van de zaken die meer of minder risico voor witwassen kan inhouden.

De advocaat geeft bijzondere aandacht:

- wanneer fondsen in de klantenrekening verschijnen vanuit een onverwachte bron, of niet in overeenstemming zijn met wat tot dan over de cliënt of de transactie geweten was;
- wanneer de activiteit van de cliënt of zijn toegang tot geldmiddelen wijzigt op een manier die moeilijk verklaarbaar lijkt vanuit wat de advocaat tot dan toe wist over de zaken van de cliënt;
- wanneer de transactie eigenaardigheden vertoont waarvoor geen redelijke zakelijke verantwoording lijkt te bestaan, bijvoorbeeld wanneer de baten onduidelijk zijn, of het zakelijk

⁵⁹ Artikel 13 WWPW.

⁶⁰ Artikel 14, § 1, lid 1 WWPW.

voordeel voor de cliënt of de commerciële logica van de transactie onduidelijk is, hetzij de zakelijke structuur of constructie ondoorzichtig of onnodig complex lijkt voor het te bereiken zakelijk doel; - wanneer operaties in baar geld of negotieerbare titels worden voorgesteld of verrichtingen over rekeningen van de advocaat voor of afkomstig van personen of ondernemingen die (nog) geen cliënt zijn, of wier identiteit en/of belang in de transactie niet duidelijk en natrekbaar zijn.

De advocaat stelt te allen tijde de nodige vragen aan de cliënt, waar nodig ook schriftelijk, om onduidelijkheden uitgeklaard te zien.

In elk geval onderzoekt de advocaat erg aandachtig alle verrichtingen of feiten die hij bijzonder vatbaar acht voor witwassen van geld of financiering van terrorisme, en dit wegens hun aard of hun ongebruikelijk karakter gelet op de activiteiten van de cliënt, dan wel wegens de begeleidende omstandigheden of de hoedanigheid van de betrokken personen.⁶¹

XI. Introductie van een cliënt door een advocaat, notaris, bedrijfsrevisor, externe accountant of een andere adviseur die aan de WWPW is onderworpen⁶²

Indien een cliënt bij de advocaat wordt geïntroduceerd door een andere advocaat, notaris, bedrijfsrevisor of externe accountant of andere adviseur opgesomd in artikel 10, 2° WWPW, kan de identificatie en de verificatie van de cliënt overgenomen worden⁶³. De advocaat moet wel nakijken of die identificatie en verificatie correct zijn uitgevoerd.

De advocaat vereist van de persoon die de introductie geeft, dat hij hem onmiddellijk de inlichtingen doorgeeft die hij bezit over de identiteit van de cliënt en, in voorkomend geval, van diens lasthebbers en uiteindelijke begunstigen. Hij eist tevens van de derde zaakaanbrenger dat hij zich ertoe verbindt om hem, zodra hij daarom verzoekt, onmiddellijk een afschrift te bezorgen van de bewijsstukken aan de hand waarvan hij de identiteit van die personen heeft gecontroleerd.

Voldoet dit niet, zal de advocaat de identificatie nog verder uitvoeren.

De advocaat blijft verantwoordelijk voor het uitvoeren van het klantenonderzoek ook als een deel van het onderzoek overgenomen wordt.

61 Artikel 14, § 1, lid 2 WWPW.

62 Artikel 10 WWPW.

63 De Koning moet nog een lijst met landen opstellen waarvan de gegevens van die personen ook overgenomen mogen worden.

XII. Melding (verklaring van vermoeden) – beroepsgeheim van de advocaat⁶⁴

De advocaat houdt zich in alle omstandigheden aan de naleving van het beroepsgeheim.

Nochtans, indien de advocaat feiten vaststelt waarvan hij weet of vermoedt dat ze verband houden met het witwassen van geld of met de financiering van terrorisme zoals bedoeld in de WWPW, moet hij de stafhouder van de Orde onmiddellijk op de hoogte brengen.⁶⁵ Het geringste vermoeden is voldoende om te melden. Alle nuttige documenten worden hierbij aan de stafhouder bezorgd. Ook bij twijfel raadpleegt de advocaat de stafhouder.

Vanaf het ogenblik dat de stafhouder de verklaring van vermoeden van witwas overmaakt aan de Cel voor Financiële Informatieverwerking, stelt de advocaat een einde aan zijn tussenkomst. De stafhouder licht de betrokken advocaat hierover in.

Ook wanneer de vragen tot identificatie en verificatie –in de gevallen bepaald in de WWPW– niet worden nagekomen, kan een vermoeden van witwas ontstaan en dient de advocaat de gevraagde verrichting te stoppen en eventueel de stafhouder op de hoogte te brengen.

Wanneer een melder weet zou hebben dat het feit reeds werd aangegeven, moet er toch nog een melding geschieden.

De verplichting tot melding geldt ook wanneer de feiten/verrichtingen reeds aan het Openbaar Ministerie of de gerechtelijke autoriteiten werden meegedeeld.

Dergelijke melding moet niet gedaan worden in het geval de rechtspositie van een cliënt bepaald wordt, dan wel die cliënt in of in verband met een rechtsgeding verdedigd of vertegenwoordigd wordt, met inbegrip van advies over het instellen of vermijden van een rechtsgeding, ongeacht of dergelijke informatie vóór, gedurende of na een dergelijk geding wordt ontvangen of verkregen.⁶⁶

⁶⁷

De interne verslaggeving blijft ook in deze situaties verplicht. Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat de gegevens die de advocaat verneemt tijdens de uitoefening van de wezenlijke activiteiten van zijn beroep als advocaat met inbegrip van de materies die zijn opgesomd in artikel 3, 5°

⁶⁴ Artikel 5 van het reglement van 21 december 2011 in toepassing van artikel 38 en 39 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, www.advocaat.be > ik ben advocaat > reglementen.

⁶⁵ Artikel 26, § 3, lid 1 WWPW.

⁶⁶ Tenzij zij zelf deelnemen aan de witwasactiviteiten of de activiteiten voor financiering van terrorisme, zij juridisch advies voor witwasdoeleinden of voor financiering van terrorisme verstrekken, of zij weten dat hun cliënt juridisch advies wenst voor witwasdoeleinden of voor financiering van terrorisme.

⁶⁷ Artikel 26, § 3, lid 2 WWPW.

WWPW, nl. het verdedigen of vertegenwoordigen in rechte van de cliënt en het verlenen van juridisch advies, zelfs buiten elk rechtsgeding, door het beroepsgeheim gedekt blijven en niet ter kennis gebracht kunnen worden van de overheden. Alleen wanneer een advocaat een activiteit uitoefent in één van de materies die zijn opgesomd in artikel 3, 5° WWPW, die verder gaat dan zijn specifieke opdracht van verdediging of vertegenwoordiging in rechte en verlening van juridisch advies, kan hij worden onderworpen aan de verplichting om de gegevens waarvan hij kennis heeft, aan de overheden mee te delen.⁶⁸

Wanneer de advocaat een einde moet stellen aan zijn tussenkomst, laat hij de reden hiervoor niet kennen aan zijn cliënt, de opdrachtgever of de lasthebber(s), maar meldt hij enkel de stopzetting van zijn opdracht. De advocaat mag deze reden van stopzetting evenmin melden aan de opvolgende advocaat, noch aan derden.

De aangifte aan de stafhouder gebeurt enkel door de witwasverantwoordelijke ('compliance officer') van het kantoor of door de advocaat zelf, niet door een werknemer of een vertegenwoordiger.

De stafhouder controleert of de voorwaarden voorhanden zijn. Indien de voorwaarden zijn nageleefd, doet de stafhouder aangifte bij de Cel voor Financiële Informatieverwerking.⁶⁹ De stafhouder brengt de cliënt noch een derde persoon hiervan op de hoogte.⁷⁰

Wanneer de Cel voor Financiële Informatieverwerking een melding ontvangt van de stafhouder, mag de CFI eisen dat binnen een door haar bepaalde termijn alle nuttige bijkomende informatie wordt meegedeeld.⁷¹ De advocaat en de stafhouder delen deze informatie niet mee indien de advocaat deze informatie van zijn cliënt heeft verkregen wanneer hij de rechtspositie van zijn cliënt bepaalde, dan wel die cliënt in of in verband met een rechtsgeding verdedigde of vertegenwoordigde, met inbegrip van advies in het licht van een dergelijke procedure en in het bijzonder over het instellen of vermijden van een rechtsgeding.⁷²

Wanneer een dossier zonder gevolg wordt geseponneerd brengt de CFI de stafhouder en de advocaat hiervan op de hoogte. Een seponering kan het gevolg zijn van het ontbreken van ernstige aanwijzingen op het ogenblik dat de feiten werden onderzocht of omdat de gerechtelijke overheden reeds in het bezit zijn van alle gegevens waarover de CFI beschikt. Een seponering is steeds voorlopig en ontslaat de advocaat en stafhouder niet om elke nieuwe verdachte verrichting, die met de betrokken cliënt verband houdt, aan de CFI mee te delen (indien ter zake alle voorwaarden voldaan zijn).

68 GwH, 23 januari 2008, 10/2008; lees ook HvJ, 6 december 2012, Michaud e. France.

69 Artikel 26, § 3, lid 3 WWPW.

70 Artikel 30, § 1, lid 1 WWPW.

71 Artikel 33, lid 1, 1° WWPW.

72 Artikel 33, lid 2 WWPW.

XIII. Specifieke aandachtspunten / indicatoren

Bij het bepalen van het risico en bij de verificatie van de identificatie en het overwegen van de melding zal de advocaat rekening houden met de volgende aandachtspunten die niet op exhaustieve wijze worden opgesomd.

Deze punten verdienen een bijzondere aandacht bij de tussenkomst van de advocaat.

A. Landen en gebieden

1. Landen met strategische tekortkomingen of die op de zwarte lijst voorkomen

Indien de advocaat geraadpleegd wordt door ondernemingen of ingezetenen uit landen of gebieden die niet voldoen aan de aanbevelingen van de Financiële Actiegroep (FAG)⁷³ en in het bijzonder die landen of gebieden die op de zwarte lijst van niet-coöperatieve landen staan, zal hij een verscherpt onderzoek moeten uitvoeren⁷⁴.

De landen met strategische tekortkomingen op het gebied van bestrijding van witwas en financiering van terrorisme zoals vastgesteld door de FAG en de te nemen maatregelen voor deze landen, zijn verwerkt in de mededelingen van de CFI die door de Orde van Vlaamse Balies worden medegedeeld aan de leden van alle balies. De laatste mededeling (voor publicatie van dit cahier) dateert van 14 februari 2014⁷⁵. Naar aanleiding van de recente gebeurtenissen in Oekraïne bestaat er een verhoogd risico op witwassen van geld met betrekking tot geldstromen die met politiek prominente personen uit dit land verband houden. Sinds 3 maart 2014 is een waarschuwing tegen Oekraïne beschikbaar op de website van de CFI.⁷⁶

Verscherpte klantenonderzoekmaatregelen moeten toegepast worden voor personen en bedrijven uit deze landen. Het betreft bedrijven uit Algerije, Ecuador, Ethiopië, Indonesië, Jemen, Myanmar, Pakistan, Syrië, Turkije, Zuid-Korea en Iran.⁷⁷ Deze lijsten worden regelmatig aangepast. Het verdient dan ook aanbeveling de websites van de CFI⁷⁸ en de OVB te raadplegen.

Als onderdeel van haar lopende herziening van de naleving van de normen ter bestrijding van witwas en de financiering van terrorisme, bedoelde de FAG de volgende landen die strategische tekortkomingen vertonen op het gebied van de bestrijding van het witwassen en financieren van terrorisme. Hoewel de situatie voor elk land verschilt, heeft elk land zich schriftelijk politiek

73 In het Frans: 'Groupe d'action financière' (GAFI), in het Engels: 'Financial Action Task Force on Money Laundering' (FATF).

74 www.fatf-gafi.org

75 Zie www.advocaat.be -> "Ik ben advocaat" -> "Reglementen" -> onder het reglement witwas van 21 december 2011: mededeling CFI 14 februari 2014.

76 <http://www.ctif-cfi.be/> > Startpagina > Waarschuwingen (laatste bijgewerkte versie daterende van 14 mei 2014).

77 Verwezen wordt naar de Verordening (EG) 329/2007 van de Raad van 27 maart 2007 betreffende de beperkte maatregel ten aanzien van de Democratische Volksrepubliek Korea en Verordening (EU) nr. 267/2012 van de Raad van 23 maart 2012 betreffende de beperkende maatregel ten aanzien van Iran en tot intrekking van Verordening (EU) nr. 961/2010 met betrekking tot Iran.

78 www.ctif-cfi.be en www.advocaat.be.

geëngageerd om de genoemde tekortkomingen aan te pakken. De FAG zal bijkomende landen blijven benoemen die een risico vormen voor het internationaal financieel stelsel. Rekening houdende met deze informatie en de risico's die van deze landen uitgaan, wordt aanbevolen dat de instellingen en personen bedoeld in de WWPW, o.a. advocaten, bij de toepassing van hun risicoanalyse rekening houden met de specifieke risico's die van volgende landen uitgaan:

- Afghanistan
- Albanië
- Angola
- Argentinië
- Cambodja
- Cuba
- Irak
- Kenia
- Kirgizië
- Koeweit
- Laos
- Mongolië
- Namibië
- Nepal
- Nicaragua
- Oeganda
- Oekraïne⁷⁹
- Papoea-Nieuw-Guinea
- Soedan
- Tadzjikistan
- Tanzania
- Zimbabwe⁸⁰

79 Uitvoeringsverordening (EU) nr. 477/2014 van de Raad van 12 mei 2014 tot uitvoering van Verordening (EU) nr. 269/2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen, *PB L 137 van 12/05/2014, blz. 3–5*; Verordening (EU) nr. 269/2014 van de Raad van 17 maart 2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen, *PB L 78 van 17/03/2014, blz. 6–15*; Verordening (EU) nr. 476/2014 van de Raad van 12 mei 2014 tot wijziging van Verordening (EU) nr. 269/2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen *PB L 137 van 12/05/2014, blz. 1–2*; Uitvoeringsverordening (EU) nr. 433/2014 van de Raad van 28 april 2014 tot uitvoering van Verordening (EU) nr. 269/2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen *PB L 126 van 29/04/2014, blz. 48–50*; Verordening (EU) nr. 208/2014 van de Raad van 5 maart 2014 betreffende beperkende maatregelen tegen bepaalde personen, entiteiten en lichamen in het licht van de situatie in Oekraïne *PB L 66 van 06/03/2014, blz. 1–10*; Uitvoeringsverordening (EU) nr. 381/2014 van de Raad van 14 april 2014 tot uitvoering van Verordening (EU) nr. 208/2014 betreffende beperkende maatregelen tegen bepaalde personen, entiteiten en lichamen in het licht van de situatie in Oekraïne *PB L 111 van 15/04/2014, blz. 33–35*; Uitvoeringsverordening (EU) nr. 284/2014 van de Raad van 21 maart 2014 tot uitvoering van Verordening (EU) nr. 269/2014 betreffende beperkende maatregelen met betrekking tot acties die de territoriale integriteit, soevereiniteit en onafhankelijkheid van Oekraïne ondermijnen of bedreigen *PB L 86 van 21/03/2014, blz. 27–29*.

80 Details over de tekortkoming van deze landen zijn terug te vinden in het document “De naleving van de normen ter bestrijding van witwassen en financiering van terrorisme over de hele wereld verbeteren: een voortdurend proces –14 februari 2014” op de website van de CFI.

Daar de lijsten regelmatig worden aangepast, verdient het aanbeveling de website van de CFI⁸¹ na te kijken.

De CFI vermeldt op haar website bovendien een aantal waarschuwingen voor specifieke soorten illegale praktijken zoals de 'Sidi Salem' oplichting, fraude met CO₂-emissierechten, het witwassen van fondsen via het gebruik van een coöperatieve financiële structuur en dergelijke meer, alsmede waarschuwingen bijvoorbeeld betreffende specifieke landen zoals Oekraïne en Cyprus.⁸²

2. Een cliënt wordt geïntroduceerd door een bank of door een derde gevestigd/woonachtig in een land dat bekend staat om de striktheid van het bankgeheim, het milde belastingklimaat, hetzij een productie of handel in drugs.

B. Cliëntenlegitimatie

- 1) wanneer de advocaat vaststelt dat het problematisch is om de identiteit van de cliënt, de lasthebber of de begunstigde(n) vast te stellen;
- 2) de cliënt maakt kennelijk gebruik van de diensten van een stroman;
- 3) de advocaat kan zijn cliënt, die een natuurlijk persoon is, niet in persoon ontmoeten;
- 4) de cliënt heeft geen effectief adres of wenst de voor hem bestemde correspondentie niet op zijn eigen adres te ontvangen;
- 5) de cliënt is een vennootschap waar personen die geen geregistreerde functie bekleden de feitelijke leiding uitoefenen.

C. Relatie advocaat-client

De advocaat zal alert zijn bij onder meer volgende verzoeken van zijn cliënt:

- 1) De cliënt geeft aan de advocaat de opdracht tot één of meer van onderstaande handelingen:
 - het openen van een bankrekening;
 - het openen of het beheren van een postbus of het fungeren van een tussenpersoon in het postverkeer. Dergelijke activiteiten behoren overigens niet tot de normale uitoefening van de advocatuur;
 - het louter uitvoeren van financiële transacties, al dan niet via de derdenrekening.
- 2) De cliënt geeft aan de advocaat opdracht documenten of andere goederen te bewaren of gelden in depot te houden;
- 3) De cliënt geeft de advocaat opdracht cheques te verzilveren;

81 www.ctif-cfi.be.

82 www.ctif-cfi.be > Startpagina > Waarschuwingen.

- 4) De prestaties die de cliënt van de advocaat vraagt, passen niet in de normale dienstverlening van de advocaat of er bestaat voor die cliënt geen duidelijke reden tot inschakeling van een advocaat;
- 5) De cliënt is bereid voor de gevraagde prestatie een zeer hoge, ongebruikelijke vergoeding te betalen;
- 6) De cliënt blijkt in korte tijd een aantal keren na elkaar van adviseur (notaris, advocaat, accountant, belastingadviseur, ...) te zijn gewisseld zonder dat daarvoor een aanvaardbare verklaring kan worden gegeven;
- 7) De relatie tussen cliënt en een vorige adviseur blijkt geweigerd of beëindigd te zijn terwijl daarvoor geen aanvaardbare verklaring kan worden gegeven.

Bijzondere aandacht zal ook besteed worden aan:

- cliënten waarbij veel contant geld beschikbaar is (bijvoorbeeld antiekhandelaars, casino's, wisselkantoren, juweliers, en dergelijke);
- cliënten die onjuiste of onvolledige informatie verschaffen of waarbij twijfel bestaat over de juistheid of de volledigheid van de verleende informatie;
- cliënten die beschikken over een vermogen waarvan de herkomst onduidelijk is;
- cliënten met een onduidelijk of wisselend vestigingsadres zonder dat hiervoor een verklaring aanwezig is;
- cliënten waarvan de bedrijfsactiviteiten onduidelijk zijn of die gebruikmaken van tussenpersonen wier rol onduidelijk is;
- gebruik van valse stukken;
- cliënten die geheimzinnig doen;
- cliënten die opdrachten geven die buiten de vakgebieden liggen die door het kantoor worden verzorgd;
- de opdrachten van de cliënt wijzigen voortdurend zonder enige logische verklaring.

D. Dienstverlening

- 1) De cliënt is betrokken bij transacties die ongebruikelijk zijn wanneer ze niet passen in de normale activiteit of beroepsuitoefening terwijl daarvoor geen aanvaardbare verklaring kan worden gegeven;
- 2) De cliënt is betrokken bij transacties die door hun omvang, aard en frequentie of uitvoering ongebruikelijk zijn:
 - advisering over internationale structuren die uiteindelijk belanghebbenden kunnen verhullen;
 - het opstellen van onderhandse kredietovereenkomsten of schuldbekentenissen waarbij onmiddellijk onduidelijk is wat de herkomst van de financiering is;
 - dienstverlening ten aanzien van cessie of rekening van vordering waarvan de waarde moeilijk bepaalbaar is;
 - advisering bij back-to-back leningen en loan-back-constructies;

- advisering over transacties tussen partijen die niet 'at arms length' zijn, in het bijzonder waarbij vraagtekens gesteld worden over de waarde van de verrichte (tegen)prestatie en de gelijkwaardigheid van de partij;
 - advisering over fusie en overname waarbij de koper gebruikmaakt van afwijkende financieringsstructuren (bijvoorbeeld financiering komt uit zwarte-lijstland en/of er worden afwijkende voorwaarden gehanteerd).
- 3) De cliënt of een tussenpersoon is niet, of slechts na sterk aandringen bereid de gevraagde informatie te verschaffen, bijvoorbeeld over de herkomst van de gelden;
 - 4) In een korte periode wordt een goed meerdere keren verhandeld (het kan hier gaan om btw-carroussels);
 - 5) Het gaat om een transactie met een van te voren kenbaar verlies of derving van opbrengsten;
 - 6) Er is sprake van ongebruikelijke terugbetaling van activa, in het bijzonder indien het een verzoek betreft om te betalen aan derden die geen relatie hebben met de cliënt;
 - 7) Er is sprake van een 'contante' aankoop van activa, snel gevolgd door leningen met deze activa als onderpand;
 - 8) Een advocaat wordt gevraagd op te treden in een procedure waar fictieve geldstromen circuleren;
 - 9) Geschillen die te vlot worden opgelost en kunnen doen vermoeden dat er geen echt geschil bestond.

De prijs van één of meerdere dienstprestaties geleverd door een dienstverstrekker, voor een bedrag van 3.000 euro of meer, mag niet in contanten worden vereffend, uitgezonderd voor een bedrag dat 10% van de prijs van de dienstprestatie niet overstijgt, en voor zover dit bedrag niet hoger is dan 3.000 euro ongeacht of de dienstprestatie plaatsvindt in één verrichting of via meerde verrichtingen waartussen een verband lijkt.⁸³

E. Het financieel verkeer

De geldstromen zullen gecontroleerd worden wanneer:

- 1) De cliënt voorkeur heeft voor activa die geen spoor nalaten zoals contant geld of documenten aan toonder;
- 2) Er een aan-/verkoop wordt gedaan tegen een prijs die beduidend afwijkt van de marktprijs;
- 3) Het betaalverkeer een ongebruikelijk patroon vertoont. De gelden waarover de cliënt beschikt zijn afkomstig uit onduidelijke bronnen of de door de cliënt aangegeven bronnen zijn onwaarschijnlijk of onvoldoende gedocumenteerd;
- 4) Er grotere bedragen vanuit het buitenland worden getransfereerd;
- 5) Belangrijke financiële transacties gebeuren door middel van contante betaling;
- 6) Er een snelle opeenvolging van kleine betalingen binnen een bepaalde zaak gebeurt;

⁸³ Artikel 21 WWPW.

- 7) De advocaat gelden van de cliënt ontvangt met verzoek deze gelden door te storten aan een derde terwijl er geen verifieerbare bewijsstukken zijn die deze doorbetaling verantwoorden;
- 8) De cliënt gebruik wil maken van de derdenrekening van de advocaat zonder dat daarvoor voldoende grond bestaat.⁸⁴

Voorbeeld: belangrijke bedragen van investeringsmaatschappijen afkomstig van land A worden gestort op de derdenrekening van een Belgisch advocatenkantoor ten voordele van een Belgisch bedrijf X. Via de derdenrekening worden bedragen gestort aan een vennootschap in land B.

De derdenrekening van het advocatenkantoor werd gebruikt als doorgeefluik. Hiervoor was geen rechtsvordering te vinden. Het Belgisch bedrijf X beschikte over diverse bankrekeningen bij diverse Belgische banken. De bestuurders van de Belgische vennootschap X verbleven in het buitenland en hadden geen connecties met België. De aandelen van X waren in handen van een investeringsmaatschappij in land A. Het Belgisch bedrijf X was in feite een vennootschap die enkel optrad om de oorsprong van de gelden te verbergen.

- 9) Er sprake is van een lening waarvoor een zekerheid wordt verkregen van een buitenlandse (rechts)persoon waarbij de relatie met de cliënt niet duidelijk is;
- 10) Structuren gebruikt worden die vallen onder verschillende wetgevingen waarmee er geen duidelijk verband bestaat met de cliënt of de transactie, of die geen basis vinden in wettelijke economische activiteiten.

F. Juridische identiteit en structuur

- 1) De cliënt maakt gebruik of wenst gebruik te maken van één of meer tussenschakels (buitenlandse of aangekochte rechtspersonen of vennootschappen) zonder aanwijsbare reden;
- 2) De cliënt wenst in korte tijd verschillende rechtspersonen of vennootschappen op te richten ten behoeve van een andere persoon zonder aanwijsbare reden;
- 3) De cliënt wenst een rechtspersoon of een vennootschap op te richten of over te nemen met een twijfelachtige doelomschrijving of een doelomschrijving die geen relatie lijkt te hebben met een normale beroepsuitoefening;
- 4) De cliënt wenst aandelen over te dragen of te verkrijgen in een rechtspersoon of een vennootschap die minder dan een jaar geleden is opgericht, zodanig dat hierdoor wijzigingen komen in de zeggenschap van de vennootschap terwijl de persoon die hierdoor de zeggenschap zou verwerven, weigerachtig is zijn antecedenten mee te delen;
- 5) De cliënt maakt gebruik van rechtspersonen/vennootschappen waarvan de zeggenschapsstructuur niet transparant is;
- 6) Door het veelvuldig wisselen van juridische structuren of het veelvuldig wisselen van bestuurders, handelsnaam of statutaire vestigingsplaatsen van rechtspersonen of

⁸⁴ Zie hierover reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle, www.advocaat.be > ik ben advocaat > reglementen.

vennootschappen is er sprake van een complexe juridische structuur die geen reëel doel lijkt te hebben;

- 7) Een vennootschap of een rechtspersoon blijft langdurig 'in oprichting';
- 8) Binnen een vennootschap treden zaakvoerders en/of bestuurders op die volgens de vennootschapsdocumenten geen geregistreerde functie bekleden.

G. Onroerende goederen

- 1) Transacties van onroerende goederen waarbij de bedragen aanzienlijk afwijken van de waarde van de goederen zonder dat hiervoor een aanvaardbare verklaring kan worden gegeven;
- 2) Onroerende goederen worden in een korte periode meerdere malen verhandeld terwijl geen aanvaardbare verklaring kan worden verstrekt.

XIV. Compliance officer

Samenwerkingsverbanden (groeperingen en associaties van advocaten) met méér dan tien advocaten duiden een verantwoordelijke aan ('compliance officer'). Deze vervult de taken die hem zijn opgelegd in het OVB-reglement van 21 december 2011⁸⁵.

Elke raad van de Orde kan gemotiveerd afwijken van deze voorwaarde door bepaalde associaties of groeperingen met minder dan of gelijk aan tien advocaten of bepaalde advocaten ook onder toepassing van artikel 6.1, eerste lid van het reglement van 21 december 2011 te brengen.

Indien het kantoor vestigingen in meerdere balies in België of in België en het buitenland bezit, mogen de taken en verantwoordelijkheden van deze verantwoordelijke voor de naleving van de WWPW worden uitgeoefend voor het hele samenwerkingsverband door een daartoe aangestelde advocaat van een binnen- of buitenlandse vestiging van het kantoor. Deze verantwoordelijke moet een vennoot, partner of fee-earner zijn. Hij leeft de reglementen en aanbevelingen / verduidelijkingen van de Orde van Vlaamse Balies na.

Het kantoor wordt vrijgesteld van de aanduiding van een verantwoordelijk advocaat onder het reglement, wanneer voor dat kantoor al een verantwoordelijk advocaat werd aangesteld bij toepassing van een analoog reglement uitgaande van de Ordre des Barreaux Francophones et Germanophone. In die hypothese moet de verantwoordelijke zowel de reglementen en aanbevelingen / verduidelijkingen van de Orde van Vlaamse Balies, als die van de Ordre des Barreaux Francophones et Germanophone naleven.

⁸⁵ Artikel 6 van het reglement van 21 december 2011 in toepassing van artikel 38 en 39 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, BS 30 december 2011 (hierna: reglement witwaspreventie).

De geassocieerde of gegroepede advocaten delen de naam van die verantwoordelijke advocaat mee aan de stafhouder(s) van de balie(s) waartoe de geassocieerde of gegroepede advocaten behoren.

De door de associatie of groepering aangestelde verantwoordelijke leeft de in artikel 18 WWPW bedoelde verplichtingen na, in het bijzonder:

- hij maakt de toepasselijke wettelijke bepalingen en de interne procedures bekend aan de advocaten van het kantoor en gaat na of zij over betrouwbare informatie en voldoende vorming beschikken;
- hij controleert de naleving door de advocaten van het kantoor van alle toepasselijke bepalingen en de doeltreffendheid van de interne procedures;
- hij controleert de naleving van de verplichtingen tot sensibiliseren en opleiden van de advocaten van het kantoor, en dit binnen de perken van de interne procedures;
- hij hoort, in alle vertrouwen, de betrokken advocaat of advocaten in geval van een duidelijke niet-naleving van de toepasselijke procedures of van het recht op toegang tot informatie;
- hij staat de advocaten bij met betrekking tot de toepassing van de beroepsregels en van de bepalingen van de wet van 11 januari 1993;
- hij controleert de verklaringen van vermoeden alvorens ze aan de stafhouder over te maken;
- hij controleert de naleving van het recht op informatie van de cliënt;
- hij let erop dat de op voet van artikel 14 § 2, tweede lid van de wet van 11 januari 1993 vereiste schriftelijke verslagen worden opgesteld en aan hem meegedeeld;
- hij verzekert de bewaring van de vereiste documenten op een gecentraliseerde manier.

Minstens één keer per jaar stelt de verantwoordelijke advocaat een verslag van zijn werkzaamheden op, in het bijzonder over de conformiteitscontrole op basis van de door hem ingewonnen gegevens. Indien hij daartoe verzocht wordt, rapporteert hij over zijn opdracht aan de bevoegde stafhouder.

XV. Interne organisatie⁸⁶

De advocaat zorgt ervoor dat interne procedures ingesteld worden in verband met het verzamelen van de vereiste informatie aangaande de identificatie van de betrokken cliënten en met betrekking tot de geschreven verslagen voor zover die bewaard moeten worden. Hij ziet toe op de bewaring van die documenten gedurende vijf jaar na de beëindiging van de zakelijke relatie of na de uitvoering van de verrichting.

⁸⁶ Artikel 3 van het reglement van 21 december 2011 inzake witwaspreventie.

Bij de aanwerving en aanstelling van werknemers, vergewist hij zich van de betrouwbaarheid van de aangeworven personen die in contact kunnen komen met cliënteel, desgevallend door voorlegging te vragen van een getuigschrift van goed gedrag en zeden.

XVI. Curatoren en voorlopige bewindvoerders

Voor de volledigheid wordt eraan herinnerd dat ook curatoren en voorlopige bewindvoerders zoals omschreven in de Faillissementswet, melding moeten doen van feiten die ze vaststellen en waarvan zij weten of vermoeden dat ze verband houden met het witwassen van gelden of met de financiering van terrorisme, overeenkomstig artikel 33 WWPW.

Gerechtelijke mandatarissen dienen de melding te doen aan de CFI zelf en voor alle feiten die zij vaststellen (dus niet beperkt tot de aangelegenheden waarvoor advocaten alleen tot melding verplicht zijn).

XVII. Controle - sancties

De lokale balies kunnen op initiatief van de stafhouder controles uitvoeren bij advocaten en advocatenkantoren. Een advocaat, een associatie of een groepering⁸⁷ wordt in elk geval gecontroleerd zodra er aanwijzingen zijn dat de WWPW of het OVB-reglement van 21 december 2011 inzake witwaspreventie wordt overtreden of overtreden dreigt te worden.⁸⁸

Ook de CFI kan de stafhouder verzoeken om een controle te laten uitvoeren.⁸⁹

Indien de advocaat de WWPW, Verordening (EG) nr. 1781/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 november 2006 betreffende bij geldovermaking te voegen informatie over de betaler, of de uitvoeringsbesluiten ervan, niet naleeft, kan de tuchtraad, onverminderd de bij andere wetten of reglementen bepaalde maatregelen, aan advocaten haar beslissingen en maatregelen openbaar maken en een administratieve geldboete opleggen van 250 tot 1.250.000 euro.⁹⁰

87 "Associatie" en "groepering" dienen te worden begrepen zoals gedefinieerd in het OVB-reglement van 8 november 2006 betreffende samenwerkingsverbanden tussen advocaten en betreffende eenpersoonsvennootschappen van advocaten.

88 Artikel 7.2, lid 1 van het reglement van 21 december 2011 inzake witwaspreventie.

89 Artikel 7.2, lid 2 van het reglement van 21 december 2011 inzake witwaspreventie.

90 Artikel 40, lid 1 WWPW; zie ook E. JANSSENS en L. KENIS, *Advocatencahier Deontologie. Tuchtprocedure en tuchtrechtspraak van de Vlaamse tuchtraden voor advocaten 2007-2012*, Orde van Vlaamse Balies, 2013, 58.

XVIII. Wetgeving en interessante links

Deze lijst is niet exhaustief.

- Wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en financiering van terrorisme, BS 9 februari 1993, p. 2828 en <http://www.ejustice.just.fgov.be>.

- KB van 19 juli 2013 tot vastlegging van de lijst van derde equivalente landen en van de lijst van Europese publieke overheden of instellingen respectievelijk bedoeld in artikel 37, §2, eerste lid, 2° en 5°, van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, BS 25 juli 2013.

- KB van 28 december 2006 inzake specifieke beperkende maatregelen tegen bepaalde personen en entiteiten met het oog op de strijd tegen de financiering van het terrorisme, BS 17 januari 2007.

- OVB-reglement:

Reglement in toepassing van artikel 38 en 39 van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme <http://advocaat.be/UserFiles/file/reglementen/reglement%20witwas%20GG%2021%2012%202011.pdf>:

- Aandachtspunten: <http://advocaat.be/UserFiles/file/witwas/aandachtspunten%20voor%20advocaten%20-%20witwas.pdf>.

- 10-stappenhandleiding witwaspreventie: <http://advocaat.be/page.aspx?genericid=139&textpageid=58>.

- Lijst opgesteld door de Al-Qaida Sanctie Commissie van de VN-Veiligheidsraad met betrekking tot individuen, groepen, ondernemingen en andere entiteiten die banden hebben met Al-Qaida, zoals aangepast op 22 mei 2014.⁹¹

- Richtlijn 2005/60/EG van het Europees Parlement en de Raad van 26 oktober 2005 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme, Pb. L., 25 november 2005, afl. 309, 15-36 en <http://eur-lex.europa.eu>.

91 De geüpdatete versie van de lijst werd aangevuld met de Nigeriaanse Boko Haram en is raadpleegbaar op <http://www.un.org/sc/committees/1267/pdf/AQList.pdf>

- Mededeling van de CFI-CTIF inzake landen met strategische tekortkomingen op het gebied van de bestrijding van witwassen en financiering van terrorisme zoals vastgesteld door de FAG en de te nemen maatregelen voor deze landen 21 juni 2013⁹².

- FATF-GAFI verslag inzake specifieke risicofactoren bij het witwassen van de opbrengsten van corruptie de van juni 2012⁹³.

EU beperkende maatregelen⁹⁴:

- <http://www.cbfa.be>

- <http://www.ctif-cfi.be>

- <http://www.fatf-gafi.org>

XIX. Rechtspraak

- H.v.J. 26 juni 2007, nr. C-305/05

- Cass. P991285F, 20 juni 2000, *Arr. Cass.* 2000, 387 en *Pas.* 2000, I, 387

- Cass. P030757N, 21 oktober 2003

- Cass. P060274N, 06 juni 2006

- GwH 23 januari 2008, nr. 10/2008

92 [http://www.advocaat.be/UserFiles/file/reglementen/13%2007%2001%20mededeling%20CFI%20\(NI\).pdf](http://www.advocaat.be/UserFiles/file/reglementen/13%2007%2001%20mededeling%20CFI%20(NI).pdf)

93 <http://www.advocaat.be/UserFiles/file/witwas/FAG%20-%20Specific%20Risk%20Factors%20in%20the%20Laundering%20of%20Proceeds%20of%20Corruption.pdf>

94 http://eeas.europa.eu/cfsp/sanctions/docs/measures_en.pdf en http://eeas.europa.eu/cfsp/sanctions/index_en.htm

XX.Literatuur

Wilt u meer lezen over dit onderwerp, dan vindt u hieronder een – niet exhaustieve – lijst van boeken en tijdschriftartikels:

DEL RUE, G., *Witwassen en financiering van terrorisme* (Reeks Politie Praktijk Boeken), Antwerpen/ Apeldoorn, Maklu, 2014, 678.

DE NEEF, G. (m.m.v. VOLTAS, M.), “De strafrechtelijke aansprakelijkheid van vennootschapsbestuurders voor fiscale witwasmisdrijven”, *DAOR* 2005, afl. 73, 5-16.

DESTERBECK, F., “De nieuwe regeling inzake witwassen en fiscale fraude”, *TFR* 2007, 852-857.

DESTERBECK, F., “Aanwezigheid van fraude-indicator moet steeds aan CFI gemeld worden”, *Fisc. Act.* 2007, 1-3.

LECOQ, A. en KIEBOOMS S., “Bedienden van advocaten: meldingsplicht geschrapt”, *Fiscoloog* 2008, afl. 1101, 6-8.

STESSENS, G., *Artikel en commentaar. Witwasreglementering*, Kluwer, 2011, 264 p.

STEVENS, J. en DAL, G., “Het arrest van het Grondwettelijk Hof van 23 januari 2008 en de preventie van het witwassen: de Ordes halen hun gelijk”, *RW* 2008-09, afl. 3, 90-108.

STEVENS, J. en DAL, G., “Advocaten onder de witwaspreventiewet: een gevaarlijke ontsporing”, *RW* 2003-2004, 1441-1457 en *JT* 2004, 6239, 485-497.

Het wettelijke kader: de kwaliteitsrekening van een advocaat en de afscheiding van vermogens

Dorothy Gruyaert
Assistente KULeuven
Instituut voor Goederenrecht

Inhoudsopgave

1. Voorgeschiedenis van de nieuwste ontwikkelingen inzake de kwaliteitsrekening	45
1.1. Het cassatiearrest van 27 januari 2011	45
1.2. Wetgevend initiatief	46
2. De nieuwe wettelijke plicht tot vermogensrechtelijke afscheiding van derdengelden	48
3. De rechtsgevolgen van een kwaliteitsrekening in de praktijk	51
3.1. Diverse soorten beheer van derdengelden	51
3.2. Beslag door schuldeisers van de advocaat	52
3.3. Beslag door schuldeisers van de (potentiële) bestemming	53
4. Besluit	56

1. Voorgeschiedenis van de nieuwste ontwikkelingen inzake de kwaliteitsrekening

1.1. Het cassatiearrest van 27 januari 2011

1. Zoals bekend zorgde het Hof van Cassatie voor heel wat ophef door in een arrest van 27 januari 2011 te oordelen dat de geldsommen die worden gestort op de derdenrekening van een advocaat, bij gebrek aan specifieke wettelijke bepalingen, behoren tot het vermogen van de advocaat.⁹⁵

Het gevolg was dat die tegoeden deel uitmaakten van het gemeenschappelijke onderpand van de persoonlijke schuldeisers van de advocaat (artt. 7-8 Hyp. W.), en dus konden die schuldeisers derdenbeslag leggen in handen van de bank op het saldo van de derdenrekening. Het hoeft niet benadrukt te worden tot wat voor onwenselijke situaties dit aanleiding kon geven.

2. In de rechtsleer werd door de grote meerderheid dan ook misnoegd gereageerd op deze uitspraak van het Hof.⁹⁶ In het gemene zaken- en verbintenissenrecht werd immers voldoende juridische grondslag gevonden voor de algemene erkenning van de rechtsfiguur van de kwaliteitsrekening.⁹⁷ De rekeninghouder geeft duidelijk aan dat hij de rekening beheert in eigen naam, maar in een bepaalde hoedanigheid of kwaliteit, namelijk voor rekening van zijn cliënten of derde-begunstigden. De bescherming van derdengelden tegen aanspraken van de privéschuldeisers van de rekeninghouder was daarbij evident.

⁹⁵ Cass. 27 januari 2011, www.cass.be, concl. A. HENKES, *lus & Actores* 2011, 213, noot K. BROECKX, *JLMB* 2011, 423, noot P.H., *JT* 2011, 162, noot G. DE LEVAL en F. GEORGES, *NjW* 2011, 266, noot A. VANDERHAEGHEN, *RABG* 2011, 455, noot P. VANLERSBERGHE, *RW* 2010-11, 1175, noot V. SAGAERT, *TBH* 2011, 561, noot R. HOUBEN en *T.Not.* 2011, 310, noot C. ENGELS.

⁹⁶ K. BROECKX, "Beslag op kwaliteitsrekeningen – zijn de rechtshebbenden niet langer beschermd tegen de schuldeisers van de rekeninghouder?" (noot onder Cass. 27 januari 2011), *lus & Actores* 2011, 231-235; D. GRUYAERT, "De derdenrekening: stand van zaken na het cassatiearrest van 27 januari 2011", *TBBR* 2012, 470-488; R. HOUBEN, "De beslagbaarheid van de derdenrekening van de advocaat (de zgn. Carpa-rekening)" (noot onder Cass. 27 januari 2011), *TBH* 2011, 570-575; A. MICHELENS, "Cassatie zet voortbestaan derdenrekening op de helling", *Juristenkrant*, 9 februari 2011, 6-7; V. SAGAERT, "Beslag op een derdenrekening van een advocaat. De telooegang van het vermogensbegrip" (noot onder Cass. 27 januari 2011), *RW* 2010-11, 1176-1179; A. VANDERHAEGHEN, "Beslag op een derdenrekening" (noot onder Cass. 27 januari 2011), *NjW* 2011, 268-269; P. VANLERSBERGHE, "Derdenbeslag op de derdenrekening van advocaten" (noot onder Cass. 27 januari 2011), *RABG* 2011, 462-467.

⁹⁷ E. DIRIX, "Kwaliteitsrekeningen", *TPR* 1996, 71-87. Zie ook G. DE LEVAL, *Traité des saisies*, Luik, Faculté de droit de Liège, 1988, 628-631; E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 263-282; E. DIRIX en R.D. VRIESENDORP (eds.), *Inzake kwaliteit. De kwaliteits- of derdenrekening naar Belgisch en Nederlands recht*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 229 p.; I. PEETERS en A. VERBEKE, "Kwaliteitsrekening en trust" in E. DIRIX et al. (eds.), *Voorrechten en hypothecken. Grondige studies, 5, Kwaliteitsrekeningen*, Antwerpen, Kluwer, 1999, 139-163; I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging. Vertegenwoordiging herbekeken vanuit het optreden in eigen naam voor andermans rekening*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 507 e.v.; M.E. STORME, "Van trust gespeend? Trust en fiduciaire figuren in het Belgisch Privaatrecht", *TPR* 1998, (703) 778 e.v.; M.E. STORME, *Vertegenwoordiging, lastgeving, kwaliteitsrekening en aanverwante figuren: syllabus ten behoeve van het vak notarieel zaken- en contractenrecht*, Gent, M.E. Storme, 2007, 74 p.

Ook voor advocaten werd dit aangenomen.⁹⁸ Het gebruik van een kwaliteitsrekening werd zelfs uitdrukkelijk geregeld in deontologische reglementen.⁹⁹ Nu het Hof van Cassatie de kwaliteitsrekening van advocaten onderuit had gehaald wegens het gebrek aan een specifieke wettelijke basis, was de wetgever dringend aan zet. Het nieuwe reglement betreffende de derdenrekening dat prompt werd uitgevaardigd door de Orde van Vlaamse Balies kon niet volstaan om zekerheid te bieden omtrent de bescherming van derdengelden.¹⁰⁰ Ook het contrast met de kwaliteitsrekening van de notaris, waarvoor wel een wettelijke regeling is bepaald,¹⁰¹ moest door de wetgever worden weggewerkt.

1.2. Wetgevend initiatief

3. Dat een wetgevend optreden dringend en noodzakelijk was, bleek uit het spoedige initiatief in het parlement tot indiening van twee verschillende wetsvoorstellen.¹⁰² Een eerste wetsvoorstel ijverde voor een wettelijke regeling van de kwaliteitsrekening van enkele specifieke beroepsbeoefenaars, namelijk advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders.¹⁰³ Het tweede wetsvoorstel wenste eerder een algemene regeling van de derdenrekening te bekomen voor elk geval waar iemand gelden beheert in eigen naam maar voor rekening van een derde-begunstigde.¹⁰⁴ Naast het verschil qua personeel toepassingsgebied, hielden beide wetsvoorstellen er ook een andere benadering op na wat betreft de vermogensrechtelijke consequenties van de kwaliteitsrekening.¹⁰⁵

Het eerste wetsvoorstel betreffende de kwaliteitsrekening van advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders steunde de uitwerking van de kwaliteitsrekening op de figuur van de fiduciaire eigendom tot beheer.¹⁰⁶ Deze rechtsfiguur houdt in dat goederen met het oog op een doelmatig beheer worden overgedragen aan een fiduciair, die zich ertoe verbindt die goederen in het belang van de begunstigde te beheren. Bij het specifieke geval van de kwaliteitsrekening wordt aan de begunstigde niet alleen een verbintenisrechtelijke aanspraak, maar ook een

98 Dat werd bevestigd in de rechtspraak. Zie o.a.: Brussel 27 oktober 1998, *P&B* 1999, 188; Besl. gr. Luik 10 september 2001, *JLMB* 2001, 1498; Gent 13 november 2007, *TGR-TWVR* 2008, 124, noot V. VAN HERREWEGHE.

99 Zie reeds: Reglement van 11 december 2002 inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden van de Orde van Vlaamse Balies; *Règlement du 16 janvier 2006 sur le maniement de fonds de clients ou de tiers de l'Ordre des Barreaux Francophones et Germanophones*; art. 3.8 Gedragscode voor de advocaten van de Europese Gemeenschap, die op 28 oktober 1988 met eenparigheid werd aanvaard door de *Conseil consultatif des barreaux européens* (CCBE).

100 Reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle. Dit reglement vervangt het reglement van 11 december 2002, dat van kracht was tot 20 april 2013.

101 Art. 34 wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt.

102 Volledigheidshalve moet melding worden gemaakt van nog een derde wetsvoorstel dat ertoe strekt de vastgoedmakelaars bij wet te verplichten gebruik te maken van een kwaliteitsrekening. Dat valt echter buiten het bestek van deze tekst. Zie wetsvoorstel (R. Terwingen e.a.) van 12 oktober 2011 betreffende de kwaliteitsrekening van vastgoedmakelaars, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 1789/001.

103 Wetsvoorstel (R. Terwingen e.a.) van 8 juli 2011 tot wijziging van de wetgeving wat de kwaliteitsrekening van advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders en de afscheiding van vermogens betreft, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 1661/001.

104 Wetsvoorstel (K. Van Vaerenbergh) van 30 september 2011 tot wijziging van de hypotheekwet van 16 december 1851 wat de derdenrekening betreft, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 1764/001.

105 Zie voor een uitgebreidere bespreking: D. GRUYAERT, "De derdenrekening: stand van zaken na het cassatiearrest van 27 januari 2011", *TBBR* 2012, 475-488.

106 In het wetsvoorstel nr. 1661/001 is uitdrukkelijk sprake van de "economische eigendom" van de opdrachtgever/schuldeiser, waardoor de gelden in geval van insolventie van de rekeninghouder buiten diens boedel vallen (p. 3).

zakenrechtelijke bescherming verleend.¹⁰⁷ Het rekeningtegoed waarvan de begunstigde de economisch gerechtigde is ("economische eigenaar"), blijft afgescheiden van het privévermogen van de rekeninghouder ("juridische eigenaar"). Op die manier geniet de begunstigde bescherming tegen de insolventie van de rekeninghouder. Het statuut van de schuldvordering op het tegoed van een kwaliteitsrekening is daarbij echter niet evident.¹⁰⁸

Nochtans is het voor een overeenkomst tot beheer niet noodzakelijk dat het eigendomsrecht wordt overgedragen. Een andere mogelijke kwalificatie voor de kwaliteitsrekening dient zich aan, namelijk de middellijke vertegenwoordiging. Het tweede voorstel betreffende de derdenrekening koos uitdrukkelijk voor deze juridische grondslag.¹⁰⁹ De figuur van de middellijke vertegenwoordiging staat voor het optreden in eigen naam, maar voor rekening van een derde.¹¹⁰ Ondanks het optreden in eigen naam, worden de zakenrechtelijke gevolgen rechtstreeks toegerekend aan de vertegenwoordigde.¹¹¹ Zolang openlijk wordt opgetreden, en derden dus niet misleid kunnen zijn, wordt aanvaard dat de vertegenwoordigde de volle eigenaar is van de zaken die de vertegenwoordiger onder zich heeft. Deze rechtsfiguur is perfect toepasbaar op elke derdenrekening waarbij de rekeninghouder duidelijk te kennen geeft dat hij optreedt voor rekening van een derde. De middellijke vertegenwoordiging biedt een overtuigende grondslag voor de kwaliteitsrekening, te meer omdat er geen sprake moet zijn van een splitsing binnen het vermogen van de rekeninghouder, aangezien het rekeningtegoed geen deel uitmaakt van zijn vermogen, maar in eigendom toebehoort aan de begunstigde.¹¹²

4. De twee wetsvoorstellen vergden een beleidskeuze in het parlement. Tijdens een hoorzitting sprak de OVB haar voorkeur uit voor de tweede optie, zijnde een algemene regeling van de derdenrekening, ook voor de niet-gereguleerde beroepen.¹¹³ Daarbij werd benadrukt dat het van wezenlijk belang is dat de tegoeden op een kwaliteitsrekening geen deel uitmaken van het vermogen van de rekeninghouder.¹¹⁴ De enkele bepaling dat die tegoeden niet behoren tot het onderpand van de schuldeisers van de rekeninghouder biedt onvoldoende zekerheid.

107 Zie o.a. E. DIRIX en R. DE CORTE, *Zekerheidsrechten in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, XII, Mechelen, Kluwer, 2006, 11; I. PEETERS en A. VERBEKE, "Kwaliteitsrekening en trust" in X., *Kwaliteitsrekeningen in Voorrechten en hypotheek: grondige studies*, 5, Antwerpen, Kluwer, 1999, 139-163. Door die zakenrechtelijke bescherming wordt de kwaliteitsrekening dikwijls beschouwd als een "trustachtige figuur". Zie hiervoor: M.E. STORME, "Vertrouwen is goed, dual ownership is beter. Elf essentialia bij de invoering van een trustachtige figuur of fiduciaire overeenkomst in het Belgische recht", *RW* 1996-97, 137-154.

108 V. SAGAERT, "De derdenrekening van een advocaat: een algemene kwaliteitsrekening" (noot onder Brussel 26 maart 2002), *TBBR* 2003, 319; M.E. STORME, "De kwaliteitsrekening, zakenrechtelijk bekeken" in X., *Kwaliteitsrekeningen in Voorrechten en hypotheek: grondige studies*, 5, Antwerpen, Kluwer, 1999, 57.

109 Zie p. 5 van het wetsvoorstel nr. 1764/001.

110 I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging. Vertegenwoordiging herbekeken vanuit het optreden in eigen naam voor andermans rekening*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 510.

111 Zie ook E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 269.

112 I. SAMOY, *Middellijke vertegenwoordiging. Vertegenwoordiging herbekeken vanuit het optreden in eigen naam voor andermans rekening*, Antwerpen, Intersentia, 2005, 511; M.E. STORME, "Van trust gespeend? Trust en fiduciaire figuren in het Belgisch Privaatrecht", *TPR* 1998, 784.

113 Hoorzitting van 29 januari 2013, zie: Verslag namens de commissie voor de justitie van 26 september 2013, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 1661/004.

114 Zie p. 26 van het verslag.

De OVB bleek echter geïsoleerd in de vergaderingen, waardoor beslist werd zich neer te leggen bij de meerderheid met het oog op een vlugge behandeling van het dossier. De meerderheid opteerde voor het eerste wetsvoorstel; een snelle wettelijke regeling drong zich immers vooral op voor de genoemde beroepsbeoefenaars, aangezien het vertrouwen in justitie in het gedrang dreigde te komen.¹¹⁵

5. Het oorspronkelijke eerste wetsvoorstel werd door de commissie justitie van de Kamer wel gesplitst wegens de onderscheiden wetgevende procedures.¹¹⁶ Het wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft is immers een aangelegenheid die een verplicht bicamerale procedure vereist (art. 77 Gw.).¹¹⁷ Het wetsvoorstel tot wijziging van de wet op het notarisambt wat de kwaliteitsrekening van notarissen betreft en van de hypotheekwet wat de organisatie van de afscheiding van vermogens betreft, volgt daarentegen de optioneel bicamerale procedure (art. 78 Gw.).¹¹⁸ De bepalingen omtrent de kwaliteitsrekening van de gerechtsdeurwaarders werden uit het oorspronkelijke wetsvoorstel gelicht, aangezien de voorgestelde regeling ondertussen opgenomen werd in het wetsontwerp tot wijziging van het statuut van de gerechtsdeurwaarder.¹¹⁹

Op 10 december 2013 werd in het Belgisch Staatsblad de wet tot wijziging van de wet op het notarisambt en van de hypotheekwet gepubliceerd.¹²⁰ Daarna was het nog enkele weken wachten op de afkondiging van de wet tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft.¹²¹ Op 16 januari 2014 werd ook deze wet gepubliceerd, en kwam er een einde aan het debat over de kwaliteitsrekening. Beide wetten zijn in werking getreden op 1 juni 2014.

2. De nieuwe wettelijke plicht tot vermogensrechtelijke afscheiding van derdengelden

6. Met de wettelijke tussenkomst beoogde men een uniforme regeling voor de gereguleerde vrije beroepen, die verder kan worden uitgewerkt door de beroepsgroepen. Voor de advocaten

115 Voor de uiteenzettingen van de andere sprekers, zie: Verslag namens de commissie voor de justitie van 26 september 2013, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 1661/004.

116 Zie *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 1661/005 en nr. 1661/006.

117 Wetsontwerp van 10 oktober 2013 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 3059/001 en *Parl. St. Senaat*, nr. 5-2288/1.

118 Wetsontwerp van 10 oktober 2013 tot wijziging van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt wat de kwaliteitsrekening van notarissen betreft en van de hypotheekwet van 16 december 1851 wat de kwaliteitsrekening van advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders betreft, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 1661/007 en *Parl. St. Senaat*, nr. 5-2287.

119 Wetsontwerp tot wijziging van het statuut van de gerechtsdeurwaarders, *Parl. St. Kamer* 2012-13, nr. 2937/001. Dat leidde tot de wet van 7 januari 2014 tot wijziging van het statuut van de gerechtsdeurwaarders, *B.S.* 22 januari 2014.

120 Wet van 22 november 2013 tot wijziging van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt wat de kwaliteitsrekening van notarissen betreft en van de hypotheekwet van 16 december [1851] wat de kwaliteitsrekening van advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders betreft, *B.S.* 10 december 2013.

121 Wet van 21 december 2013 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft, *B.S.* 16 januari 2014.

wordt de regeling van de kwaliteitsrekening door de nieuwe wet ingeschreven in de artikelen 446*quater* en 446*quinquies* van het Gerechtelijk Wetboek. Elke advocaat is nu bij wet verplicht om een onderscheid te maken tussen zijn privévermogen en de gelden die hij of zij ontvangt ten behoeve van cliënten of derden (art. 446*quater*, § 1 Ger.W.). Die gelden mogen uitsluitend verhandeld worden via een kwaliteitsrekening, geopend op eigen naam van de advocaat of de advocatenvennootschap, maar met duidelijke vermelding van de hoedanigheid waarin wordt opgetreden.

De kwaliteitsrekening van de advocaat dient geopend te worden overeenkomstig de regels van de Orde (art. 446*quater*, § 1 Ger.W.). Voortaan moet die rekening echter ook aan enkele wettelijke eisen voldoen. Zo moet de rekening geopend zijn bij een vergunde instelling of bij de Deposito- en Consignatiekas, en moeten volgende voorwaarden worden nageleefd (art. 446*quater*, § 3 Ger.W.):

- de kwaliteitsrekeningen mogen nooit een debetsaldo vertonen;
- er kan geen enkele vorm van krediet op worden toegestaan en ze kunnen nooit tot zekerheid dienen;
- schuldvergelijking, fusie of de bepaling van eenheid van rekening tussen een kwaliteitsrekening en andere bankrekeningen is uitgesloten;
- nettingovereenkomsten kunnen erop geen toepassing vinden.

De wet bepaalt dat de Orde nog aanvullende regels inzake de verhandeling van derdengelden kan opleggen (art. 446*quater*, § 3 *in fine* Ger.W.).

In de nieuwe regeling wordt een duidelijk onderscheid gemaakt tussen twee soorten kwaliteitsrekeningen (art. 446*quater*, § 2 Ger.W.). De *derdenrekening* is de globale rekening waarop de advocaat gelden beheert die naar de cliënten of derden moeten worden doorgestort. De advocaat dient die gelden behoudens uitzonderlijke omstandigheden zo snel mogelijk aan de bestemming over te maken (art. 446*quater*, § 4 Ger.W.). Er wordt dus een wettelijke plicht ingevoerd tot het snel afhandelen van verrichtingen met betrekking tot derdengelden. Indien het om gegronde redenen onmogelijk is om dat uiterlijk binnen de twee maanden te doen, bepaalt de wet dat die gelden op een rubriekrekening moeten worden gedeponereerd.¹²² De *rubriekrekening* is een geïndividualiseerde rekening geopend voor een welbepaald dossier of een welbepaalde cliënt. Op die verplichte doorstorting naar een rubriekrekening wordt een uitzondering gemaakt indien het totaal ontvangen bedrag niet hoger is dan 2500 euro.¹²³

Het beheer van die rekeningen komt uitsluitend toe aan de advocaat, onverminderd de toezichtregeling die door de Orde wordt georganiseerd (art. 446*quater*, § 5 Ger.W.). Wel moeten

¹²² Volgens de wet moet dit zelfs nog op kortere termijn gebeuren wanneer het reglement van de Orde van Vlaamse Balies en de *Ordre des barreaux francophones et germanophones* daarin zou voorzien (art. 446*quater*, § 4, tweede lid Ger.W.).

¹²³ Let wel, die regel geldt "onverminderd de toepassing van dwingende rechtsregels". In sommige gevallen, bijvoorbeeld bij kantonement, is de opening van een rubriekrekening verplicht, ongeacht het bedrag. Zie daarvoor ook de parlementaire voorbereidingen, *Parl.St.* Kamer 2012-13, nr. 1661/001, p. 9.

advocaten alle gelden doorstorten in de Deposito- en Consignatiekas, wanneer twee jaar na sluiting van het desbetreffende dossier die gelden nog steeds niet aan de bestemming konden worden overgemaakt (art. 446*quater*, § 6 Ger.W.). De Deposito- en Consignatiekas zal de gelden verder beheren op naam van de gerechtigde die door de advocaat wordt aangewezen.

7. Een gelijkaardige regeling wordt getroffen voor de effecten en geldswaardige papieren aan toonder in artikel 446*quinquies* Ger.W. Ook de effecten en geldswaardige papieren aan toonder die aan de advocaat worden toevertrouwd naar aanleiding van een bepaald dossier moeten immers zorgvuldig beheerd worden. Uiterlijk binnen de drie maanden dient de advocaat ze in open bewaring te geven onder een afzonderlijke rubriek geopend bij een vergunde kredietinstelling (art. 446*quinquies*, § 1 Ger.W.).¹²⁴ Er wordt uitdrukkelijk bij wet omschreven dat dit gebeurt “voor rekening van de eigenaar, maar op naam van de advocaat of advocatenvennootschap”.¹²⁵

De effecten en geldswaardige papieren aan toonder moeten tevens overgemaakt worden aan de Deposito- en Consignatiekas wanneer ze binnen de twee jaar na afsluiting van het dossier niet door de gerechtigde zijn teruggevorderd, noch aan hem zijn overgemaakt (art. 446*quinquies*, § 2, eerste lid Ger.W.). Die deposito's worden ingeschreven op naam van de gerechtigde die door de advocaat wordt aangewezen (art. 446*quinquies*, § 2, tweede lid Ger.W.).

Verder bepaalt dit artikel nog dat de deposito's door de Deposito- en Consignatiekas ter beschikking worden gehouden van de gerechtigde, echter onverminderd artikel 4, eerste lid van de wet van 14 december 2005 houdende afschaffing van de effecten aan toonder.¹²⁶

8. Het afgescheiden karakter van de kwaliteitsrekening ten opzichte van het persoonlijke vermogen van de advocaat wordt verder geregeld in het nieuwe artikel 8/1 van de Hypotheekwet, dat ook geldt voor notarissen en gerechtsdeurwaarders. Het eerste lid van dat artikel bepaalt: “De schuldvorderingen op gelden, effecten en geldswaardige papieren aan toonder die ten behoeve van een derde zijn geplaatst op de rekeningen bedoeld in de artikelen 446*quater*, 446*quinquies*, 522/1 en 522/2 van het Gerechtelijk Wetboek en de artikelen 34 en 34bis van de wet van 25 ventôse jaar XI op het notarisambt zijn afgescheiden van het vermogen van de rekeninghouder.” Daarmee vormt de kwaliteitsrekening dus een uitzondering op het principe van de eenheid en ondeelbaarheid van het vermogen. Dat hoeft niet te verwonderen, aangezien een vermogensplitsing reeds mogelijk werd geacht zolang aan twee voorwaarden is voldaan: (1) er moet voldoende kenbaarheid aan worden gegeven, en (2) een maatschappelijk belang moet de

124 Opnieuw is bij wet vastgelegd dat de Orde van Vlaamse Balies en de *Ordre des barreaux francophones et germanophones* ook een kortere termijn kunnen bepalen.

125 Art. 446*quinquies*, § 1, *in fine* Ger.W.

126 Artikel 4, eerste lid van die wet (BS 6 februari 2006) luidt als volgt: “Vanaf 1 januari 2008 mogen effecten aan toonder, als bedoeld in artikel 2, die zijn ingeschreven op een effectenrekening, alsmede effecten aan toonder, uitgegeven in het buitenland, beheerst door buitenlands recht, of uitgegeven door een buitenlandse emittent, in België niet feitelijk afgeleverd worden.” Voor een uitgebreide bespreking van deze wet, zie L. VAN DEN STEEN, “Effecten aan toonder en gedematerialiseerde effecten”, *NJW* 2007, 770-777.

afscheiding van het vermogen verantwoord. ¹²⁷ De kwaliteitsrekening van een advocaat voldoet aan die criteria. Daarom net werd ze reeds vóór het cassatiearrest van 27 januari 2011 erkend. Nu krijgt de afscheiding van een bestemmingsvermogen dus een wettelijke basis.

De wettelijke verplichting tot vermogensrechtelijke afscheiding van de derdengelden krijgt bovendien zakelijke werking. De schuldvorderingen verbonden aan de kwaliteitsrekening vallen immers buiten de samenloop tussen de schuldeisers van de rekeninghouder, buiten de vereffening van het huwelijksvermogensstelsel van de rekeninghouder, alsook buiten zijn of haar nalatenschap (art. 8/1, tweede lid Hyp.W.). Op de zakenrechtelijke gevolgen van de kwaliteitsrekening wordt hieronder dieper ingegaan (*infra*, nrs. 10 e.v.).

Een theoretische vraag die daarbij onbeantwoord blijft (en die in de praktijk nochtans belangrijke gevolgen heeft) is de vraag onder welk vermogen de derdenrekening dan ressorteert. ¹²⁸ Er zijn twee opties, met name onder het vermogen van de rekeninghouder, zij het afgescheiden van zijn privévermogen, of onder het vermogen van de begunstigen. ¹²⁹ M.E. STORME verwoordt het als volgt: *“Spreken van vermogensafscheiding ontslaat er ons niet van om duidelijk te zeggen welke zakelijke rechten enerzijds de rekeninghouder en anderzijds de rechthebbende op de schuldvordering hebben, en de rechtsgevolgen daarvan uit te spreken, namelijk dat het zakelijk recht dat de ene en/of de andere heeft ook door diens schuldeisers in beslag kan worden genomen en in de boedel valt bij diens faillissement.”* ¹³⁰ Aangezien de wet hierover zwijgt, blijven wij voor deze vraag aangewezen op de doctrine. ¹³¹

3. De rechtsgevolgen van een kwaliteitsrekening in de praktijk

3.1. Diverse soorten beheer van derdengelden

9. Bij de uitoefening van het advocatenberoep kan men in verschillende situaties als beheerder van derdengelden optreden. Zo kan een advocaat als schuldbemiddelaar aangeduid worden in een procedure van collectieve schuldenregeling (art. 1675/17, § 1 Ger.W.). De daartoe door de advocaat geopende *schuldbemiddelingsrekening* is een duidelijk voorbeeld van een kwaliteitsrekening, waarvoor ook een concrete wettelijke basis voorhanden is (zie art. 1675/9, 4^o en art. 1675/17, § 3, tweede lid Ger.W.). Een advocaat kan ook het beheer van derdengelden voeren in het

¹²⁷ W. VAN GERVEN, *Algemeen Deel in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, I, Antwerpen, Standaard, 1969, 246. Zie ook E. DIRIX EN R. DE CORTE, *Zekerheidsrechten in Beginselen van Belgisch Privaatrecht*, XII, Mechelen, Kluwer, 2006, 9.

¹²⁸ Die vraag werd ook tijdens de parlementaire debatten opgeworpen: Verslag namens de commissie voor de justitie van 26 september 2013, *Parl. St. Kamer 2012-13*, nr. 1661/004, 38.

¹²⁹ Deze twee opties stemmen overeen met de twee mogelijke kwalificaties van de derdenrekening, namelijk fiduciaire eigendom tot beheer of middellijke vertegenwoordiging (*supra*, nr. 3).

¹³⁰ M.E. STORME, “De kwaliteitsrekening, zakenrechtelijk bekeken” in X., *Kwaliteitsrekeningen in Voorrechten en hypothecken: grondige studies*, 5, Antwerpen, Kluwer, 1999, 57.

¹³¹ Zie vooral de referenties aangehaald in voetnoot 96.

kader van een gerechtelijk mandaat als curator (art. 27 Faill.W.). De *faillissementsrekening* die in dat geval wordt geopend, is evenzeer een kwaliteitsrekening.¹³² Een andere mogelijkheid is de zogenaamde *consignatierekening*. Partijen kunnen er minnelijk voor opteren om de advocaat het beheer van een bepaalde som toe te vertrouwen, om zo bijvoorbeeld de uitvoering van een overeenkomst te bevorderen. In al deze gevallen moet de advocaat bij opening van de rekening bij de bank duidelijk aangeven dat hij of zij optreedt in eigen naam, maar voor rekening van derden.

Een advocaat kan ook een rekening openen in naam van de cliënt zelf in plaats van in zijn eigen naam. Dat is in sommige gevallen zelfs bij wet verplicht, zoals bij de regeling van *voorlopig bewind*.¹³³ Wanneer een bankrekening geopend wordt in naam en voor rekening van een *nominatim* aangeduide derde, dan is die derde onbetwistbaar de eigenaar van de rekeningtegoeden. De advocaat treedt dan louter op als de rechtstreekse vertegenwoordiger. De cliënt/gerechtigde kan alle eigendomsbevoegdheden over de rekening zelf uitoefenen.

Wanneer men de advocaat echter een doorgedreven beheer wil toekennen, dan wordt er gewerkt met een kwaliteitsrekening.¹³⁴ De advocaat is dan immers als tenaamgestelde van de rekening de enige die kan optreden in de rechtsverhouding met de bank. Aangezien hij daarbij wel optreedt voor rekening van zijn cliënten of derde-begunstigden, blijft het rekeningtegoed (lees: de schuldvordering op de bank) strikt gescheiden van zijn privévermogen.¹³⁵ De rechtsgevolgen daarvan komen vooral tot uiting wanneer één van de partijen insolvent wordt. Daarop wordt nu dieper ingegaan.

3.2. Beslag door schuldeisers van de advocaat

10. Het grote opzet van de nieuwe wet is om euvels als in het cassatiearrest van 27 januari 2011 te vermijden. De invoering van een wettelijke vermogensafscheiding was nodig om de belanghebbenden van de tegoeden op de kwaliteitsrekening van een advocaat afdoende

132 Art. 51, tweede lid Faill. W.: "De gelden afkomstig van verkopeningen en invorderingen door de curators gedaan, worden binnen een maand na ontvangst aan de Deposito- en Consignatiekas gestort. De curator kan een beperkt bedrag op een per faillissement geïndividualiseerde bankrekening bewaren, dienstig voor de lopende verrichtingen, onder toezicht van de rechter-commissaris die daarvan het maximumbedrag bepaalt."

133 Art. 488bis, f), § 6 B.W.: "De gelden en de goederen van de beschermde persoon worden volledig en duidelijk afgescheiden van het persoonlijk vermogen van de voorlopig bewindvoerder. De banktegoeden van de beschermde persoon worden op zijn naam ingeschreven."

134 Dat is ook de afweging die de wetgever maakte tijdens de parlementaire besprekingen van het wetsvoorstel tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de collectieve schuldenregeling betreft, *Parl.St.* Kamer 2011-12, nr. 1410/007. Zie p. 86: "Om zijn mandaat met succes te vervullen, moet de schuldbemiddelaar de controle over de rekening van de bemiddeling behouden; daarbij moet hij met name enerzijds het leefgeld aan de persoon in schuldbemiddeling uitkeren, en anderzijds uitvoering geven aan de aanzuiveringsregeling."

135 Men moet goed voor ogen houden dat een kwaliteitsrekening bestaat uit een rekeningtegoed. Dat is geen geldsom, maar een schuldvordering op een financiële instelling. Op het geld zelf heeft noch de rekeninghouder, noch de begunstigde enig zakelijk recht, aangezien geld noodzakelijkerwijze in volle eigendom toekomt aan de houder van het geld, *in casu* dus de bank. Zie voor een heldere bespreking van dit onderscheid: M.E. STORME, "De kwaliteitsrekening, zakenrechtelijk bekeken" in X., *Kwaliteitsrekeningen in Voorrechten en hypotheek: grondige studies*, 5, Antwerpen, Kluwer, 1999, 37-65; M.E. STORME, "Minnelijk kantonneren: een perfect geldige delegatie", *TPR* 2003, 1299-1308. Dit onderscheid wordt echter niet altijd in rekening gebracht, zie voor een recent voorbeeld: E. VAN ACKER, C. VERVEKE en B. WYLLEMAN, *Praktische gids voor schuldbemiddelaars: met modellen*, Mechelen, Kluwer, 2013, 37.

te beschermen. Dergengelden zijn immuun gemaakt voor de potentiële insolventie van de advocaat. Beslag in handen van de bank door de privéschuldeisers van de advocaat op het tegoed van een kwaliteitsrekening is nu door de wetgever aan banden gelegd. Volgens het nieuwe artikel 8/1, tweede lid vallen de schuldvorderingen verbonden aan een derdenrekening buiten de samenloop tussen de schuldeisers van de rekeninghouder, en blijven ze verbonden met de bestemming die eraan werd gegeven. Het rekeningtegoed behoort immers toe aan de cliënten of derde-bestemmingen.

Er is niet voor gekozen om te bepalen dat deze bankrekening sowieso *niet* vatbaar is voor beslag. Dat is zo door de vrees op misbruik door advocaten die eigen gelden zouden onttrekken aan privéschuldeisers door ze op een derdenrekening te plaatsen.¹³⁶ Schuldeisers moeten met andere woorden het afgescheiden karakter van een derdenrekening niet eerbiedigen als de advocaat dat zelf niet doet. Privéschuldeisers behouden zo een stok achter de deur. Wanneer zij derdenbeslag leggen in handen van de bank op de kwaliteitsrekening van de advocaat, zal de bank melding maken van de speciale aard van deze rekening (art. 1452 Ger.W.), maar zal de beslagrechter in geval van betwisting oordelen over het al dan niet correct doorgevoerde afgescheiden karakter van de derdenrekening.

11. De nieuwe wet voorziet ook in een regeling voor wanneer het tegoed op de derdenrekening ontoereikend zou blijken om alle begunstigden te voldoen (art. 8/1, derde lid Hyp.W.). Het saldo wordt dan pro rata verdeeld, in verhouding tot hun aanspraken. Die nieuwe bepaling stelt bovendien dat wanneer de rekeninghouder zelf rechten zou hebben op het tegoed van de rekening, en hij dus de strikte afscheiding niet eerbiedigde, hij slechts het saldo krijgt toegekend dat overblijft nadat alle rechten van derden zijn uitgeoefend. De wettelijke vermogensafschieding is er in eerste instantie om de belangen van de derden te waarborgen. De rekeninghouder zelf, en eigenlijk dus ook zijn schuldeisers, worden achtergesteld.

3.3. Beslag door schuldeisers van de (potentiële) bestemming

12. De nieuwe wet is vooral vertrokken vanuit de hypothese dat de rekeninghouder wel eens insolvent kan worden, waardoor de belanghebbenden hun aanspraken op de dergengelden bedreigd zien door de privéschuldeisers van de rekeninghouder. De vraag rijst echter ook wat er gebeurt wanneer de cliënt die het geld gedeponereerd heeft insolvent wordt. Deze situatie zal zich trouwens wellicht vaker voordoen dan de insolventie van de advocaat.

Het uitgangspunt is eenvoudig. De kwaliteitsrekening wordt voor rekening van een begunstigde gehouden, aan wie het saldo toekomt. De begunstigde is dus titularis van een schuldvordering op de advocaat tot betaling van het rekeningtegoed. Het is die schuldvordering die door de

¹³⁶ Zie Wetsvoorstel (R. Terwingen e.a.) van 8 juli 2011 tot wijziging van de wetgeving wat de kwaliteitsrekening van advocaten, notarissen en gerechtsdeurwaarders en de afscheiding van vermogens betreft, *Parl. St.* Kamer 2010-11, nr. 1661/001, 15.

schuldeisers van de begunstigde in beslag kan worden genomen.¹³⁷ Iedere schuldeiser kan immers op basis van art. 1445 Ger.W. bij een derde beslag leggen op wat die derde aan zijn schuldenaar verschuldigd is. De vermogensafschieding die de kwaliteitsrekening teweegbrengt, verhindert dus niet het beslag door een schuldeiser van een cliënt van de advocaat, die tegoeden heeft staan op deze kwaliteitsrekening.¹³⁸ Let wel, dit derdenbeslag moet gelegd worden in handen van de advocaat en niet in handen van de bank, aangezien de bank slechts een vierde partij is, en geen derde.¹³⁹ De schuldeisers van de begunstigde kunnen niet meer rechten doen gelden dan hun schuldenaar zelf, en kunnen bijgevolg evenmin tussenkomen in de verhouding tussen de bank en de advocaat.¹⁴⁰

Dat het rekeningtegoed toebehoort aan de begunstigde betekent ook dat, indien er tegen de begunstigde een insolventieprocedure wordt gestart, de bewindvoerder afgifte kan vorderen van het rekeningtegoed.¹⁴¹

13. Toch kan het beslag in handen van de advocaat complexe vragen oproepen. De moeilijkheid schuilt vooral in het bepalen van de uiteindelijke bestemming van de kwaliteitsrekening. De persoon die de gelden deponereert, is immers niet altijd nog de rechthebbende. In een zaak voor het hof van beroep van Gent waren achterstallige onderhoudsgelden gestort door de onderhoudspllichtige X op de derdenrekening van de advocaat van de onderhoudsgerechtigde Y.¹⁴² Het Hof oordeelde dat de tegoeden op de kwaliteitsrekening door de schuldeisers van Y in beslag konden worden genomen in handen van de advocaat, aangezien die gelden tot het vermogen van Y zijn gaan behoren. *In casu* kon niet betwist worden dat Y de rechthebbende was van de gelden, en niet X, aangezien de betaling door X zonder voorbehoud was gebeurd, ook al werden de gelden gestort op rekening van een raadsman, en ook al kon er nog een procedure lopende zijn in hoger beroep.

De overweging dat de betaling zonder voorbehoud was gebeurd, is een belangrijke nuance. Het deponeren van een geldsom op een derdenrekening kan evenzeer wel onderhevig zijn aan een bepaalde voorwaarde. In dat geval is de uiteindelijke rechthebbende nog niet bekend. Dat is pas zo wanneer de voorwaarde zich realiseert. Toch is een beslag door een schuldeiser van een potentiële bestemming op dergelijke voorwaardelijke vordering reeds mogelijk (art. 1446 Ger.W.). Het beslag kan dan wel nog geen uitwerking krijgen, maar door het beslag kan de

137 E. DIRIX, "Kwaliteitsrekeningen", *TPR* 1996, 86; E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 272; V. VAN HERREWEGHE, "Derdenbeslag op een derdenrekening van een advocaat" (noot onder Gent 13 november 2007), *TGR* 2008, 127.

138 Gent 13 november 2007, *TGR* 2008, 124, noot V. VAN HERREWEGHE.

139 V. SAGAERT, "De derdenrekening van een advocaat: een algemene kwaliteitsrekening" (noot onder Brussel 26 maart 2002), *TBBR* 2003, 325; V. VAN HERREWEGHE, "Derdenbeslag op een derdenrekening van een advocaat" (noot onder Gent 13 november 2007), *TGR* 2008, 128. Contra: A.-M. Stranart, O. Clevenbergh en G. Block, "La saisie-arrêt bancaire" in *RPDB*, VIII, 1995, 828, nr. 68; E. VAN ACKER, C. VERVEKE en B. WYLLEMAN, *Praktische gids voor schuldbemiddelaars: met modellen*, Mechelen, Kluwer, 2013, 37.

140 E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 272; V. SAGAERT, "De derdenrekening van een advocaat: een algemene kwaliteitsrekening" (noot onder Brussel 26 maart 2002), *TBBR* 2003, 326.

141 E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 272.

142 Gent 13 november 2007, *TGR* 2008, 124, noot V. VAN HERREWEGHE.

debiteur dat voorwaardelijke recht ook niet meer verliezen. Een schuldeiser kan zo zijn aanspraak fixeren in handen van de derde-beslagene, en dient vervolgens af te wachten of de voorwaarde zich al dan niet effectief realiseert.

Een mooie illustratie is het gebruik van de kwaliteitsrekening in het kader van een minnelijk kantonnement.¹⁴³ Een procespartij kan beslissen om de som geld die het voorwerp uitmaakt van een geschil te storten op een kwaliteitsrekening geopend door de raadslieden van de partijen, tot aan de beslechting van het geschil.¹⁴⁴ Wie de uiteindelijke bestemming van het rekeningtegoed zal zijn, hangt af van de uitspraak van de rechter. Bij een minnelijk kantonnement zijn de onderlinge afspraken erg belangrijk, ook voor de vraag wie rechten kan doen gelden op het rekeningtegoed.¹⁴⁵ Het Hof van Cassatie nam aan dat de consignatie van een som geld de strekking kan hebben van een voorwaardelijke betaling.¹⁴⁶ Dat betekent dat de schuldeiser zijn rechten kan doen gelden vanaf de vervulling van de voorwaarde (namelijk de veroordeling van de tegenpartij). Ook zijn schuldeisers kunnen in dat geval al beslag leggen op de voorwaardelijke vordering. Dat de consignatie reeds een voorwaardelijke betaling uitmaakt, moet blijken uit de onderlinge afspraken.¹⁴⁷ Het kan echter ook afgeleid worden uit de procedure waarin het minnelijk kantonnement plaatsvindt. Wanneer de debiteur/solvens het geld kantonneerde in het kader van een uitvoerend beslag, wordt vermoed dat dit een voorwaardelijke betaling is.¹⁴⁸ De gekantonneerde gelden zullen dan bestand zijn tegen het faillissement van de debiteur/solvens.¹⁴⁹ Dat is ook wat het Hof van Cassatie besliste in een zaak over het lot van de verkoopopbrengst van een handelszaak die voorafgaand aan het faillissement gekantonneerd was.¹⁵⁰ Het Hof erkende hier reeds het minnelijk kantonnement als een bestemmingsvermogen.¹⁵¹ Wanneer het minnelijk kantonnement echter plaatsvindt in het kader van een bewarend beslag, wordt eerder aangenomen dat hier nog geen sprake is van een voorwaardelijke betaling.¹⁵² Het zou daarbij eerder over een bewaargeving gaan.¹⁵³ In geval van faillissement van de solvens, valt de gestorte som dan ook in de failliete boedel. Wel is dat niet noodzakelijk zo, en is de bedoeling van de

143 Zie hiervoor M.E. STORME, "Minnelijk kantonneren: een perfect geldige delegatie", *TPR* 2003, 1299-1308.

144 E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 280.

145 Een advocaat doet er goed aan zijn partij daarin bij te staan, ook als er niet in het bijzonder gebruik wordt gemaakt van een kwaliteitsrekening op naam van de advocaat.

146 Cass. 9 november 1990, *Arr.Cass.* 1990-91, 288 en *RW* 1991-92, 535, noot E. DIRIX.

147 Zie ook V. SAGAERT, "Het Hof van Cassatie geeft groen licht voor het minnelijk kantonnement" (noot onder Cass. 2 februari 2007), *RW* 2006-07, 1681.

148 E. DIRIX, "Nogmaals over het « minnelijk kantonnement »" (noot onder Gent 26 april 1996), *RW* 1996-97, 680; E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 280.

149 Antwerpen 16 oktober 2001, *P&B* 2002, 59; Bergen 5 april 1995, *Act. Dr.* 1996, 110 en *P&B* 1996, 100; Gent 26 april 1996, *RW* 1996-97, 680, noot E. DIRIX; Beslagr. Charleroi 14 december 1999, *RRD* 2000, 208.

150 Cass. 2 februari 2007, *RW* 2006-07, 1679, noot V. SAGAERT.

151 "De gelden die minnelijk worden gekantonneerd, komen uiteindelijk toe hetzij aan de debiteur-solvens, hetzij aan de schuldeiser, naargelang de uitspraak over de rechten van de ene of andere partij. Samenloop doet hieraan geen afbreuk."

152 Luik 6 februari 1996, *JLMB* 1996, 1038; Brussel 16 december 1997, *TBBR* 1999, 472 met noot G. VAN MELLAERT; E. DIRIX en V. SAGAERT, "De kwaliteitsrekening herbezocht", *TPR* 2004, 281; V. SAGAERT, "Het Hof van Cassatie geeft groen licht voor het minnelijk kantonnement" (noot onder Cass. 2 februari 2007), *RW* 2006-07, 1682.

153 Het minnelijk kantonnement is in dat geval gelijk te stellen met een conventioneel sekwester. Zie V. SAGAERT, "Het Hof van Cassatie geeft groen licht voor het minnelijk kantonnement" (noot onder Cass. 2 februari 2007), *RW* 2006-07, 1682.

partijen doorslaggevend. Nauwkeurige bewoordingen van de afspraken tussen de partijen zijn dus van cruciaal belang.

In de meeste gevallen is de storting op een derdenrekening echter onvoorwaardelijk, en is het niet de bedoeling dat die gelden eventueel nog terugkeren naar hij die de gelden deponeerde. Daarvan getuigt de zaak over de onderhoudsgelden. Het is duidelijk aan wie het rekeningtegoed toekomt. De schuldeisers van die bestemming kunnen dan ook overgaan tot derdenbeslag in handen van de advocaat.

14. Een extra moeilijkheid waarmee een advocaat rekening moet houden wanneer de schuldeisers van zijn cliënten komen aankloppen, is het beroepsgeheim. In principe dient een advocaat zich te houden aan de wettelijke verplichtingen als derde-beslagene en moet er een verklaring van derdenbeslag worden afgelegd (art. 1452 Ger.W.).¹⁵⁴ Daarbij is een advocaat echter verplicht het beroepsgeheim in te roepen.¹⁵⁵ De precieze draagwijdte daarvan is betwist. Volgens sommige auteurs zal de verklaring van derde-beslagene zich noodzakelijkerwijze moeten beperken tot het inroepen van het beroepsgeheim.¹⁵⁶ Volgens sommigen mag de advocaat zelfs niet meedelen bij welke bank de gelden in bewaring werden gegeven.¹⁵⁷ Andere auteurs menen dat de advocaat wel een gedetailleerde weergave moet geven van alle sommen, effecten en waarden die hij verschuldigd is, met inbegrip van deze die zich bevinden op de derdenrekening.¹⁵⁸

4. Besluit

15. De nieuwe wet verhelpt aan de rechtsonzekerheid die was ontstaan door het cassatiearrest van 27 januari 2011. Advocaten zijn voortaan krachtens een wettelijke verplichting gehouden tot het openen van een kwaliteitsrekening waarop zij de gelden bestemd voor cliënten of voor derden bewaren. Deze kwaliteitsrekening blijft afgescheiden van het eigen vermogen van de advocaat. Zijn of haar privéschuldeisers kunnen dan ook in beginsel geen beslag leggen in handen van de bank op het rekeningtegoed van de kwaliteitsrekening.

154 Zie hiervoor E. DIRIX en K. BROECKX, "Overzicht van rechtspraak. Beslagrecht (1970-1990)", *TPR* 1992, 146 e.v.

155 Voor de Vlaamse Balies is nog steeds van toepassing: het reglement van 10 januari 1992 van de Nationale Orde inzake beslag onder derden in handen van een advocaat.

156 Zie bijvoorbeeld J.-P. BUYLE, "Les jardins secrets du compte bancaire professionnel de l'avocat" in X., *Liber amicorum Lucien Simont*, Brussel Bruylant, 2002, 966; V. VAN HERREWEGHE, "Derdenbeslag op een derdenrekening van een advocaat" (noot onder Gent 13 november 2007), *TGR* 2008, 127. Zie ook K. BROECKX, "Derden-beslag. De plichten van de notaris als derde-beslagene", in X. (ed.), *Rechtskroniek voor het Notariaat*, 4, Brugge, Die Keure, 2003, 43; J.-F. TAYMANS, "Le secret professionnel du notaire face aux oppositions extrajudiciaires, aux saisies-arrêts et aux cessions de créance" in D. STERCKX en J.-L. LEDOUX (eds.), *Mélanges offerts à Roland De Valkeneer*, Brussel, Bruylant, 2000, 474.

157 C. ENGELS, "Carporekening versus rubriekrekening" (noot onder Cass. 27 januari 2011), *TNot.* 2011, 321.

158 R.M. DE PUYDT, "Overzicht van rechtspraak. Professioneel recht Vlaamse advocatuur (1987-2007)", *TPR* 2007, 1801; L. LANOYE, "Beslag onder derden op kwaliteits-/derdenrekeningen. Theorie en praktijk: een confrontatie" in E. DIRIX en R.D. VRIESENDORP (eds.), *Inzake kwaliteit. De kwaliteits- of derdenrekening naar Belgisch en Nederlands recht*, Antwerpen, Kluwer, 1998, 128.

De schuldeisers van de begunstigde van de derdengelden kunnen daarentegen steeds beslag leggen in handen van de advocaat op wat laatstgenoemde verschuldigd is aan de begunstigde. Dat beslag zal op een voorwaardelijke vordering slaan wanneer de uiteindelijke bestemming van de derdengelden nog niet kan worden bepaald. In sommige gevallen valt het deponeren van een geldsom echter niet te beschouwen als een (voorwaardelijke) betaling, maar louter als een bewaargeving. Dan zijn het enkel de schuldeisers van de bewaargever die rechten kunnen doen gelden op het rekeningtegoed. De afspraken tussen partijen zijn daarbij van cruciaal belang. Het is aangewezen dat de advocaat dit nauwgezet opvolgt om discussies achteraf te vermijden.

Derdengelden verhandelen, rapporteren en controleren

Johan Van Driessche
Advocaat
Bestuurder departement IT
Orde van Vlaamse Balies

Lieve Kenis
Juriste studiedienst
Departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

Isabel Vandevelde
Juriste studiedienst
Departement deontologie
Orde van Vlaamse Balies

Inhoudsopgave

1.	Inleiding	61
2.	Reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle	62
3.	Tien aandachtspunten	71
4.	FAQ's	72
5.	Tuchtrechtspraak	79

1. Inleiding

Bijna tien jaar na de inwerkingtreding van het reglement van 11 december 2002 inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden werden een aantal tekortkomingen vastgesteld. Zo verbood dat reglement de uitgifte van bank- en kredietkaarten op de derdenrekening niet.

Daarnaast leerde de praktijk dat er meer nood was aan doorgedreven en systematische controles.

Het arrest van het Hof van Cassatie van 27 januari 2011¹⁵⁹ verhoogde de druk op het uitwerken van een controlesysteem op de derdenrekeningen en toonde tevens de noodzaak aan van een wettelijke regeling van het gebruik van deze rekeningen.

Het is niet alleen verkieslijk maar, ter vrijwaring van de onafhankelijkheid van de advocatuur, zelfs noodzakelijk dat de advocatuur zelf een controlesysteem uitwerkt en in handen houdt.

De algemene vergadering van de Orde van Vlaamse Balies besliste aldus om het bestaande reglement van 11 december 2002 te herzien en twee nieuwe pijlers toe te voegen: een verplichte jaarlijkse rapportering en een grondig controlesysteem.

Hierna leest u het nieuwe reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle¹⁶⁰ (dat van toepassing is sedert 21 april 2013), met een artikelsgewijze toelichting. De voor u belangrijke aandachtspunten worden erna nog eens in de verf gezet. Verder leest u de antwoorden op veel gestelde vragen en een selectie uit de tuchtrechtspraak omtrent de misbruiken van derdengelden.

159 Cass. 27 januari 2011, nr. F.07.0109.F, http://jure.juridat.just.fgov.be/pdfapp/download_blob?idpdf=N-20110127-9.

160 U kan het reglement tevens consulteren op de website van de Orde van Vlaamse Balies www.advocaat.be in de rubriek 'ik ben advocaat > reglementen'.

2. Reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle

In dit deel wordt het reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, de rapportering en de controle artikelsgewijs toegelicht.

Hoofdstuk 1. Toepassingsgebied en definities

Artikel 1

Dit reglement regelt de verhandeling door de advocaat van derdengelden, de rapporteringsplicht en de controle op de verhandeling van derdengelden.

Dit reglement is niet van toepassing op rekeningen die door een advocaat worden gebruikt in uitvoering van een gerechtelijk mandaat, onverminderd het recht van de stafhouder inzage in deze rekeningen te vragen.

Het reglement is van toepassing op de Vlaamse advocaten en de Europese advocaten ingeschreven op de EU-lijst bij een Vlaamse balie, die derdengelden verhandelen in hun hoedanigheid van advocaat.

Voor kantoren bestaande uit deze advocaten enerzijds en Frans- en Duitstalige advocaten anderzijds, is het reglement aldus alleen van toepassing op de Vlaamse advocaten en de Europese advocaten ingeschreven op de EU-lijst bij een Vlaamse balie. Wat dit concreet betekent voor bijvoorbeeld de rapporteringsverplichting, leest u onder artikel 9.

De derden- en rubriekrekeningen van een gerechtelijk mandataris vallen buiten het toepassingsgebied van dit reglement. Deze rekeningen vallen onder de controlebevoegdheid van de rechtsmacht die het mandaat heeft toegekend. Omdat ook deze rekeningen voorwerp kunnen zijn van misbruik door de advocaat-gerechtelijk mandataris, heeft de stafhouder het recht om de uittreksels van de mandaatrekening(en) op te vragen bij de advocaat, zodat hij desgevallend een tuchtonderzoek kan voeren. Wanneer de advocaat niet ingaat op dit verzoek kan de stafhouder steeds de bevoegde rechter contacteren.

Artikel 2

In dit reglement wordt verstaan onder:

- derdengelden: gelden toevertrouwd door cliënten of derden aan een advocaat om deze een bepaalde bestemming te geven.

Naast de voor de hand liggende voorbeelden van derdengelden (schadevergoeding, onderhoudsgeld,...) mag de rechtsplegingsvergoeding niet vergeten worden. Als een advocaat in het kader van een rechtsbijstandsverzekering optreedt voor een verzekerde, betaalt de rechtsbijstandsverzekeraar de kosten en erelonen van de advocaat. Vaak rijst hierbij de vraag aan wie de rechtsplegingsvergoeding toekomt omdat het een tegemoetkoming is in de kosten en erelonen van de advocaat van de in het gelijk gestelde partij¹⁶¹.

- derdenrekening: een rekening bij een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling met een advocaat als houder waarop gelden die aan cliënten of derden toekomen, worden ontvangen of beheerd.

Voor Europese advocaten die op grond van de Vestigingsrichtlijn¹⁶² bij een Vlaamse balie zijn aangesloten, vallen enkel die rekeningen die gebruikt worden voor hun beroepsactiviteit in België onder het toepassingsgebied van het reglement en niet deze die betrekking hebben op hun beroepsactiviteit in hun land van herkomst.

Een rekening geopend voor het storten van btw is geen derdenrekening.

- rubriekrekening: een derdenrekening geopend in een specifiek dossier of voor een bepaalde cliënt.

Op een rubriekrekening kunnen gelden geplaatst worden in afwachting van de beslechting van een geschil of de uitvoering van een overeenkomst. Hierbij wordt gedacht aan de rekening waarmee een minnelijk kantonnement wordt gerealiseerd.

- een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling: een financiële instelling waarmee de Orde van Vlaamse Balies een overeenkomst voor de verhandeling van derdengelden heeft gesloten, die beantwoordt aan de bepalingen van dit reglement.

De Orde van Vlaamse Balies heeft een overeenkomst gesloten met volgende financiële instellingen: Axa, Belfius, BNP Paribas Fortis, BPost, Crelan, Banque CPH, Bank De Groof, Delta Lloyd, Europabank, ING, KBC, Onderling BeroepsKrediet, SG Private Banking en Bank J. Van Breda & C^o.¹⁶³ Derden- en rubriekrekeningen geopend bij een andere financiële instelling of bij een buitenlands filiaal van een van de opgesomde erkende financiële instellingen, voldoen dus niet aan de bepalingen van het OVB-reglement.

161 Artikel 1022, eerste lid Ger. W.

162 Richtlijn 98/5/EG van 16 februari 1998 ter vergemakkelijking van de permanente uitoefening van het beroep van advocaat in een andere lidstaat dan die waar de beroepskwalificatie is verworven, *Pb. L.* 14 maart 1998.

163 Deze opsomming geldt op datum van publicatie van dit cahier, maar kan steeds wijzigen. Indien u een derden- of rubriekrekening wenst te openen bij een financiële instelling, kan u informeren bij de Orde van Vlaamse Balies of deze erkend is door de OVB. Elke financiële instelling die voldoet aan de voorwaarden kan een overeenkomst sluiten met de Orde van Vlaamse Balies.

Hoofdstuk 2. Derdenrekening

Artikel 3

Elke advocaat beschikt, hetzij zelf, hetzij via de associatie of groepering waartoe hij behoort, over minstens één derdenrekening bij een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling.

Het nummer van de derdenrekening wordt bij de contactgegevens van de advocaat op het publiek luik van de website van de Orde van Vlaamse Balies vermeld.

Volgens artikel 3, al. 1 kan hetzij de advocaat, hetzij de associatie of groepering waartoe hij behoort titularishouder van de derdenrekening zijn. In het laatste geval is de advocaat volmachtdrager.

De begrippen “associatie” en “groepering” moeten begrepen worden in de zin van het reglement van 8 november 2006 betreffende samenwerkingsverbanden tussen advocaten en betreffende eenpersoonsvennootschappen van advocaten.¹⁶⁴

Een “associatie” is een samenwerkingsverband waarin de leden de uitoefening van het beroep van advocaat volledig of gedeeltelijk hebben ingebracht en contractueel hebben vastgelegd hoe tussen hen de baten of verliezen van het samenwerkingsverband zullen worden verdeeld. Bij een volledige inbreng in een associatie hebben de leden van het samenwerkingsverband contractueel bepaald dat zij de uitoefening van het beroep van advocaat uitsluitend in het samenwerkingsverband uitoefenen. Bij een gedeeltelijke inbreng in een associatie hebben de leden van het samenwerkingsverband contractueel bepaald welk gedeelte van de uitoefening van het beroep van advocaat zij in het samenwerkingsverband uitoefenen.

Een “groepering” is een samenwerkingsverband waarvan de leden enkel contractueel hebben vastgelegd hoe zij ter ondersteuning van de beroepsbeoefening van haar leden gemeenschappelijke diensten zullen organiseren en de kosten daarvan zullen delen.

Indien een stagiair of medewerker werkzaam is binnen een associatie of groepering, moet hij zelf in eigen naam over minstens één derdenrekening beschikken. De derdenrekening(en) op naam van de associatie of de groepering komt (komen) alleen aan de vennoten van dit samenwerkingsverband toe, tenzij de overeenkomst tussen stagiair of medewerker met de associatie of groepering duidelijk en expliciet vermeldt dat enkel en alleen de derdenrekening van de associatie of groepering gehanteerd kan worden voor de verhandeling van derdengelden. In dit laatste geval moet de stagiair of medewerker de opgegeven derdenrekening van de associatie of groepering gebruiken.

¹⁶⁴ Reglement van 8 november 2006 betreffende samenwerkingsverbanden tussen advocaten en betreffende eenpersoonsvennootschappen van advocaten, <http://advocaat.be/documenten/OVB/reglementen/reglementen%20Orde%20van%20Vlaamse%20Balies/reglement%20samenwerkingsverbanden%20GG%2008%2011%202006.pdf>.

De publicatie van het nummer van de derdenrekening op het publiek luik van de website van de Orde van Vlaamse Balies is louter ter informatie en geeft niet aan wie de titularishouder van deze derdenrekening is.

Artikel 4

De advocaat kan uitsluitend een derdenrekening openen bij een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling.

De Orde van Vlaamse Balies sluit een overeenkomst af met diverse banken. Enkel bij deze banken¹⁶⁵ kan de advocaat een derdenrekening afsluiten die voldoet aan de vereisten van het reglement.

De omschrijvingen en verplichtingen verbonden aan die rekening zijn:

- de derdenrekening is een zichtrekening;*
- de derdenrekening mag nooit een debetsaldo vertonen;*
- elke vorm van krediet op de derdenrekening is uitgesloten;*
- de uitgifte van bank- of kredietkaarten op de derdenrekening is niet toegelaten;*
- domiciliëringen op de derdenrekening zijn niet toegestaan;*
- de uitgifte van cheques en cashafhalingen van de derdenrekening zijn verboden, behoudens voorafgaande schriftelijke toestemming van de stafhouder na melding van de identiteit van de begunstigde;*

De aanvraag tot de uitgifte van cheques of het afhalen van cash van een derdenrekening gebeurt via het privaat luik in de module 'derdengelden'.¹⁶⁶

- de advocaat kan bestendige opdrachten geven, maar uitsluitend ten gunste van cliënten of derden;*
- de derdenrekening kan op geen enkele wijze tot zekerheid dienen;*
- elke schuldvergelijking, fusie of bepaling van eenheid van rekening tussen de derdenrekening en andere bankrekeningen is uitgesloten;*
- met uitzondering van de rubriekrekening, levert de derdenrekening geen rente of enige andere opbrengst op, onverminderd de mogelijkheid voor de Orde van Vlaamse Balies en/ of de Orde van Advocaten om met de financiële instelling een vergoeding voor de Orde te bedingen.*

Artikel 5

De advocaat verleent bij de opening van een derdenrekening een onherroepelijke volmacht aan de stafhouder van de Orde van Advocaten waarbij hij ingeschreven is, om

¹⁶⁵ Zie pagina 63.

¹⁶⁶ www.advocaat.be > privaat luik > derdengelden > aanvraag uitschrijven cheque / cashafhaling.

van de financiële instelling volledige inzage en afschrift te verkrijgen van alle verrichtingen op die derdenrekening.

Indien de advocaat niet ingaat op het verzoek van de stafhouder hem een kopie van de rekeninguittreksels te bezorgen, kan de stafhouder die opvragen op kosten van de advocaat.

Artikel 6

De derdenrekening wordt uitsluitend gebruikt voor de verhandeling van derdengelden.

De advocaat verhandelt derdengelden uitsluitend via een derdenrekening, en vermeldt deze uitdrukkelijk telkens als hij gelden opvraagt.

Indien de advocaat een betaling ontvangt van derdengelden, anders dan door de rechtstreekse overschrijving op zijn derdenrekening, transfereert hij deze gelden zo spoedig mogelijk naar zijn derdenrekening.

Artikel 7

De advocaat maakt de derdengelden zo spoedig mogelijk over aan hun bestemming, met een vermelding die de identificatie van het dossier mogelijk maakt.

Hij kan de gelden die bestemd zijn voor zijn cliënt, via overschrijving op zijn zichtrekening geheel of gedeeltelijk behouden als voorschot, ereloon of terugbetaling van kosten, na zijn cliënt daarvan schriftelijk op de hoogte te hebben gebracht. Die gelden mogen niet op de derdenrekening blijven.

Als de advocaat om redenen onafhankelijk van zijn wil, derdengelden niet spoedig aan de bestemming kan of mag overmaken, schrijft hij deze gelden over op een rubriekrekening, waarvan de netto-rente aan de bestemming toekomt.

Dat de advocaat de derdengelden “zo spoedig mogelijk” overmaakt aan de bestemming¹⁶⁷ betekent dat hij met zijn cliënt kan afspreken vanaf wanneer bepaalde gelden zullen worden doorgestort. Het is immers niet steeds aangewezen om onmiddellijk kleine bedragen te transfereren.

Deze reglementaire verplichting is sedert 1 juni 2014 ook wettelijk verankerd. Artikel 2, § 4, al. 2 van de wet van 21 december 2013 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft, bepaalt met name dat ingeval de advocaat om gegronde redenen de gelden niet binnen de bij het reglement van de Orde van Vlaamse Balies bepaalde termijn en *uiterlijk binnen twee maanden na de ontvangst ervan* aan de bestemming

¹⁶⁷ Artikel 7, alinea 1.

kan overmaken, hij ze stort op een rubriekrekening.¹⁶⁸ Een uitzondering op die verplichte doorstorting wordt gemaakt indien het totaal van de bedragen ontvangen voor rekening van eenzelfde persoon of bij gelegenheid van eenzelfde verrichting of per dossier, niet hoger is dan 2.500 euro.¹⁶⁹

Na de cliënt ervan schriftelijk op de hoogte te hebben gebracht, mag de advocaat gelden die voor zijn cliënt (niet voor derden) bestemd zijn geheel of gedeeltelijk behouden als voorschot, ereloon of terugbetaling van kosten. Deze gelden moeten wel worden overgeschreven op de zichtrekening van de advocaat.

Artikel 8

De stafhouder oefent toezicht uit op het correct gebruik van de derdenrekening.

Hij kan alle bewarende maatregelen nemen, inclusief het opleggen van een tijdelijk verbod derdengelden te verhandelen.

Als een derde wordt aangesteld over de persoon of het vermogen van de advocaat of als de advocaat in de onmogelijkheid verkeert zijn beroep uit te oefenen, kan de stafhouder hem het beheer van zijn derdenrekeningen voor de duur ervan ontnemen.

Indien de advocaat weggelaten wordt om een andere reden dan overgang naar een andere balie of geschrapt wordt, dient hij hetzij het bewijs te leveren dat zijn derdenrekeningen afgesloten zijn, hetzij de advocaat aan te wijzen die het beheer overneemt. Bij gebreke hiervan kan de stafhouder een advocaat aanwijzen die het beheer van zijn derdenrekeningen overneemt.

Hoofdstuk 3. Rapportering

Artikel 9

De advocaat, of de associatie of groepering die de derdenrekeningen beheert, rapporteert jaarlijks minstens het volgende aan de stafhouder:

- een overzicht van al zijn derdenrekeningen, rubriekrekeningen inbegrepen;
- een overzicht van alle derdenrekeningen, rubriekrekeningen inbegrepen, die hij het voorbije jaar geopend en/of afgesloten heeft;
- het saldo van elke derdenrekening op 31 december;
- een opsplitsing van de voormelde saldi per dossier.

168 Wet van 21 december 2013 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft, BS 16 januari 2014.

169 Artikel 2, §4, al. 3 van de wet van 21 december 2013.

De rapportering – die via een module op het privaat luik gebeurt¹⁷⁰ - heeft betrekking op alle derden- en rubriekrekeningen die op het ogenblik van de inwerkingtreding van het reglement (21 april 2013) bestonden en op alle vanaf diezelfde datum geopende en afgesloten derdenrekeningen. Rekeningen die de advocaat gebruikt in uitoefening van een gerechtelijk mandaat vallen niet onder de rapporteringsplicht.¹⁷¹

Alleen het saldo van de derdenrekeningen die op 31 december nog bestaan, moet gerapporteerd worden. Het saldo van de voor die datum afgesloten derdenrekeningen zal in principe nul zijn. De transacties die het afgelopen jaar werden gedaan, moeten in de rapportering niet worden meegedeeld.

Het totaal saldo moet meegedeeld worden. Indien dit niet nul is, moet het saldo per dossier op 31 december gerapporteerd worden. Dat kan via een document dat toegevoegd wordt of manueel, dossier per dossier. Het volstaat dat de dossiers identificeerbaar zijn, wat betekent dat de identiteit van de cliënt niet moet worden vermeld.

Elke advocaat is individueel gehouden tot rapportering, ook al heeft hij persoonlijk geen derdenrekening en gebruikt hij die van de associatie of de groepering waarvan hij lid is. Het programma 'herkent' wel een reeds gerapporteerde rekening en het saldo en de opsplitsing per dossier wordt automatisch overgenomen. Zo wordt werk vermeden dat al door een confrater werd verricht.

Gelet op het personeel toepassingsgebied van dit reglement, geldt de rapporteringsplicht alleen voor de Vlaamse advocaten en de Europese advocaten ingeschreven op de EU-lijst bij een Vlaamse balie. Dit betekent dat op Brusselse kantoren bestaande uit zowel Vlaamse advocaten, als Frans- en Duitstalige advocaten, alleen de Vlaamse advocaten¹⁷² moeten rapporteren. Dit heeft tot gevolg dat, indien de associatie of groepering één derdenrekening heeft, de Vlaamse advocaten gehouden zijn tot de rapportering van de saldi van de dossiers beheerd door een Frans- of Duitstalige confrater. Zo niet, zal de som van de saldi niet overeenstemmen met het totale saldo van de derdenrekening, wat dan onvermijdelijk zal leiden tot een controle door de stafhouder¹⁷³.

Hoofdstuk 4. Controle

Artikel 10

De stafhouder voert de controle uit met betrekking tot de derdenrekeningen van de advocaat of de associatie of groepering.

170 www.advocaat.be > privaat luik > derdengelden > rapportering derdengelden. Op het privaat luik vindt u tevens een beknopte handleiding voor de rapportering (www.advocaat.be > privaat luik > derdengelden > handleiding).

171 Zie artikel 1, alinea 2.

172 Lees: Vlaamse advocaten en Europese advocaten ingeschreven op de EU-lijst bij een Vlaamse balie.

173 Zie artikel 10.

Indien de advocaat de bepalingen van de artikelen 4 en/of 9 van dit reglement niet naleeft, voert de stafhouder in elk geval controle uit.

Onverminderd het recht van elke balie te bepalen of de controle bij lottrekking gebeurt, dan wel op een andere wijze, voert de stafhouder jaarlijks controle uit bij minstens 2,5% van de leden van zijn balie.

Artikel 11

Binnen de Orde van Vlaamse Balies wordt een controlecel opgericht.

Elke raad van de Orde draagt minstens één en hoogstens vijf advocaten voor als lid van die cel. De algemene vergadering neemt kennis van de voordrachten en bevestigt de samenstelling van de controlecel. De leden van de controlecel worden voor drie jaar benoemd. Hun mandaat is onbeperkt verlengbaar.

De algemene vergadering kiest uit de leden van de controlecel een voorzitter en twee bijzitters die per dossier de werkende leden van de controlecel aanwijzen. Hun mandaat is eenmaal verlengbaar.

De controlecel stelt haar eigen reglement van werking op dat ter goedkeuring wordt voorgelegd aan de algemene vergadering.

Artikel 12

De stafhouder kan de controle toevertrouwen aan de controlecel.

Enkel de stafhouder is bevoegd een beroep te doen op de controlecel. De stafhouder kan de controlecel te allen tijde ontheffen van haar taak.

De stafhouder of de controlecel kan zich laten bijstaan door een externe adviseur.

De controlecel heeft louter een controlebevoegdheid, waarbij zij uitsluitend rapporteert aan de stafhouder.

De kosten van de controlecel vallen in principe ten laste van de balie waarvan de stafhouder de controle heeft gevraagd.

Indien de stafhouder of de controlecel onregelmatigheden vaststelt bij de gecontroleerde advocaat, kunnen de kosten op hem verhaald worden.

Artikel 13

De stafhouder kan de bevoegdheid die hem wordt verleend op grond van dit hoofdstuk, delegeren aan een lid of gewezen lid van de raad van de Orde.

Bij toepassing van artikel 458, § 2 en 3 van het Gerechtelijk Wetboek heeft de voorzitter van de tuchtraad dezelfde bevoegdheden als die welke dit hoofdstuk aan de stafhouder toekent.

Indien de stafhouder onregelmatigheden vaststelt (zoals het aanwenden van derdengelden voor het betalen van privé-uitgaven) naar aanleiding van een controle van de derdenrekening(en) van een advocaat of van de associatie of de groepering, kan hij ambtshalve een tuchtonderzoek voeren. Het onderzoek van een derdenrekening kan reeds een tuchtonderzoek worden vanaf het vaststellen van de inbreuk. Het staat de stafhouder tevens vrij voorafgaand informatie op te vragen om vervolgens te oordelen of een tuchtonderzoek zich al dan niet opdringt.

De stafhouder kan bovendien naar aanleiding van een klacht een tuchtonderzoek instellen.¹⁷⁴

De advocaat die het voorwerp uitmaakt van een tuchtonderzoek, wordt van de instelling hiervan schriftelijk op de hoogte gebracht.¹⁷⁵ Vanaf deze kennisgeving heeft hij onder meer het recht zich te laten bijstaan door een advocaat van zijn keuze, onverminderd de normale uitoefening van alle rechten van verdediging.¹⁷⁶

Wanneer de stafhouder na het tuchtonderzoek¹⁷⁷ oordeelt dat er redenen bestaan om de advocaat te laten verschijnen voor de tuchtraad, maakt hij het dossier samen met zijn gemotiveerde beslissing over aan de voorzitter van de tuchtraad, zodat deze de tuchtraad kan samenroepen.¹⁷⁸

Indien de stafhouder meent dat de klacht onontvankelijk, ongegrond of van onvoldoende gewicht is, kan de klager hiertegen beroep instellen bij de voorzitter van de tuchtraad.¹⁷⁹ Deze laatste kan tevens gevat worden indien de stafhouder binnen de zes maanden na het indienen van de klacht geen beslissing heeft genomen tot buitenvervolginstelling of tot vervolging.¹⁸⁰

174 Artikel 458, § 1, lid 1 Ger. W.

175 Artikel 458, § 1, lid 2 Ger. W.

176 Artikel 458, § 1, lid 5 Ger. W.; Tuchtraad voor advocaten Gent 16 maart 2011, TAG 11/003; JANSSENS, E. en KENIS, L., *Advocatencahier deontologie – tuchtprocedure en tuchtrechtspraak van de Vlaamse tuchtraden voor advocaten 2007-2012*, Brussel, Orde van Vlaamse Balies, 2013, 17.

177 Het tuchtonderzoek dat de stafhouder hetzij ambtshalve heeft gevoerd, hetzij na het indienen van een klacht.

178 Artikel 458, § 2, lid 1 Ger. W.

179 Artikel 458, § 2, lid 2 Ger. W.

180 Artikel 458, § 2, lid 3 Ger. W.

Hoofdstuk 5. Inwerkingtreding

Artikel 14

Dit reglement vervangt het reglement van de Orde van Vlaamse Balies van 11 december 2002 inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden.

Dit reglement treedt in werking drie maanden na publicatie in het Belgisch Staatsblad.

Het reglement werd gepubliceerd op 21 januari 2013 in het Belgisch Staatsblad en trad in werking op 21 april 2013.

3. Tien aandachtspunten

Dit moet u zeker onthouden:

1. Elke advocaat moet een derdenrekening hebben, hetzij zelf, hetzij via de associatie of groepering waartoe hij behoort;
2. Indien de associatie of groepering een derdenrekening heeft, volstaat één derdenrekening per associatie of groepering;
3. Het nummer van de derdenrekening moet gekend zijn bij de lokale balie, zodat het gepubliceerd kan worden op het publiek luik van de website van de Orde van Vlaamse Balies¹⁸¹;
4. De uitgifte van cheques en afhalingen in contanten van de derdenrekening zijn verboden, behoudens voorafgaande schriftelijke toestemming van de stafhouder na melding van de identiteit van de begunstigde. De aanvraag hiertoe gebeurt via het privaat luik in de module 'derdengelden'¹⁸²;
5. Domiciliëringen op de derdenrekening zijn niet toegestaan;
6. De advocaat kan bestendige opdrachten geven, maar uitsluitend ten gunste van cliënten of derden;

181 www.advocaat.be

182 www.advocaat.be > privaat luik > derdengelden > aanvraag uitschrijven cheque / cashafhaling.

7. De advocaat kan gelden die bestemd zijn voor zijn cliënt geheel of gedeeltelijk behouden als voorschot, ereloon of terugbetaling van kosten op voorwaarde dat:

- hij de cliënt hiervan schriftelijk op de hoogte brengt;
- hij deze gelden overschrijft op zijn zichtrekening;

8. Er werd een systeem van rapportering ingevoerd. De advocaat rapporteert jaarlijks minstens het volgende aan de stafhouder:

- een overzicht van alle derdenrekeningen, rubriekrekeningen inbegrepen;
- een overzicht van alle derdenrekeningen, rubriekrekeningen inbegrepen, die het voorbije jaar werden geopend en/of afgesloten;
- het saldo van elke derdenrekening op 31 december;
- een opsplitsing van de voormelde saldi per dossier;

9. Indien de advocaat niet voldoet aan de voorschriften en verplichtingen verbonden aan de derdenrekening (artikel 4) en/of aan de rapporteringsplicht (artikel 9) zal de stafhouder in elk geval een controle uitvoeren. Daarnaast controleert de stafhouder elk jaar minstens 2,5% van de derdenrekeningen;

10. Binnen de schoot van de Orde van Vlaamse Balies werd een controlecel opgericht.

4. FAQ's

Hieronder leest u per hoofdstuk van het reglement van 21 november 2012 de meest gestelde vragen en antwoorden.

Hoofdstuk 1. Toepassingsgebied en definities

1.) Vallen rekeningen die de advocaat heeft afgesloten in het kader van een voorlopige bewindvoering, een collectieve schuldenregeling, een faillissement, ... onder het toepassingsgebied van het reglement van 21 november 2012?

> Neen, het reglement is niet van toepassing op rekeningen die door een advocaat worden gebruikt in uitvoering van een gerechtelijk mandaat (artikel 1, lid 2).

2.) Dienen de rekeningen van personen in schuldbemiddeling in het kader van het reglement als 'rubriekrekening' beschouwd te worden?

> De rekeningen die de advocaat-schuldbemiddelaar gebruikt in het kader van een procedure collectieve schuldenregeling, moeten begrepen worden als "rekeningen in uitvoering van een gerechtelijk mandaat", waarop dit reglement niet van toepassing is

(artikel 1, lid 2). Of het nu gaat om 'gewone' derdenrekeningen of rubriekrekeningen (dit zijn ook derdenrekeningen), is ter zake niet van belang.

3.) Dienen ook de zakenrekeningen te worden opgegeven die worden gebruikt in het kader van het beheer van onbeheerde nalatenschappen (curateles)?

> Het reglement is niet van toepassing op rekeningen die door een advocaat worden gebruikt in uitvoering van een gerechtelijk mandaat (artikel 1, lid 2).

4.) Is het reglement van 21 november 2012 van toepassing op de advocaten die ingeschreven zijn op de EU-lijst of de B-lijst?

> Ja, het reglement is ook van toepassing op buitenlandse advocaten die ingeschreven zijn op de EU-lijst of de B-lijst van een Vlaamse balie.

Hoofdstuk 2. Derdenrekening

1.) Moet een advocaat (of advocatenkantoor) een derdenrekening hebben als hij geen derdengelden verhandelt?

> Ja, artikel 3, lid 1 van het reglement bepaalt dat elke advocaat, hetzij zelf, hetzij via de associatie of groepering waartoe hij behoort, over minstens één derdenrekening bij een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling beschikt.

2.) Aan wie moet het nummer van de derdenrekening worden meegedeeld, zodat het op het publiek luik van de website van de Orde van Vlaamse Balies kan worden opgenomen?

> U deelt dit mee aan het secretariaat van uw balie.

3.) Derden schrijven gelden bestemd voor mijn cliënt over op mijn derdenrekening. Mijn cliënt ontvangt deze gelden graag per cheque via de post in plaats van door overschrijving op zijn zichtrekening. Moet ik dan dit bedrag van mijn derdenrekening overschrijven naar mijn zichtrekening om vervolgens hiervan een cheque uit te schrijven ten behoeve van mijn cliënt?

> Neen, het gebruik van chequeverrichtingen met betrekking tot derdengelden is verboden. Uitzonderlijk kan de stafhouder schriftelijk toestemming verlenen voor de uitgifte van cheques van de derdenrekening. U moet dat aanvragen via de module op het privaat luik. (artikel 4, lid 2) ¹⁸³

4.) Moet een advocaat de toelating bekomen van zijn stafhouder wanneer hij een bepaalde som cash wil afhalen van zijn derdenrekening voor een cliënt? Moeten daarvoor formulieren worden ingevuld?

> In principe zijn cashafhalingen van de derdenrekening verboden, tenzij de stafhouder een schriftelijke toelating verleent na melding van de identiteit van de begunstigde. De advocaat moet dat aanvragen via de module op het privaat luik. (artikel 4, lid 2)

183 www.advocaat.be > privaat luik > derdengelden > aanvraag uitschrijven cheque / cashafhaling.

5.) Is een domiciliëring op een rubriekrekening toegelaten?

> Artikel 2 van het reglement bepaalt dat domiciliëringen niet zijn toegestaan op derdenrekeningen. Een rubriekrekening is een derdenrekening (artikel 2). Het reglement is evenwel niet van toepassing op rekeningen die door een advocaat worden gebruikt in uitvoering van een gerechtelijk mandaat (artikel 1, tweede lid). Indien het gaat om een rekening in het kader van een voorlopig bewind zou een domiciliëring, bijvoorbeeld voor de elektriciteitsfacturen van de pupil, wel mogelijk zijn.

6.) Een Nederlands advocaat van een Nederlands kantoor werkt in de Brusselse vestiging en is ingeschreven op de EU-lijst van de Brusselse balie. Deze advocaat maakt gebruik van de derdenrekening van het Nederlands kantoor bij de Rabobank. Is dit in overeenstemming met het reglement?

> Volgens artikel 4, lid 1 kan de advocaat uitsluitend een derdenrekening openen bij een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling. De Orde van Vlaamse Balies heeft geen overeenkomst afgesloten met de Rabobank. Dit betekent dat, indien de Nederlandse advocaat in zijn Brussels kantoor Belgische dossiers behandelt en in deze dossiers derdengelden ontvangt, hij een derdenrekening dient af te sluiten bij een financiële instelling waarmee de Orde van Vlaamse Balies een overeenkomst heeft afgesloten. Voor de Nederlandse dossiers waarin derdengelden worden ontvangen kan hij zijn derdenrekening bij de Rabobank hanteren.

7.) Een advocatenkantoor heeft een derdenrekening bij een financiële instelling in het buitenland. Is hiermee voldaan aan de verplichting van het reglement?

> Artikel 4 van het reglement inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden, rapportering en controle bepaalt dat "de advocaat uitsluitend een derdenrekening [kan] openen bij een door de Orde van Vlaamse Balies erkende financiële instelling". Het is mogelijk dat de Orde van Vlaamse Balies de financiële instelling heeft erkend, doch betreft deze erkenning uitsluitend de Belgische filialen.

Hoofdstuk 3. Rapportering

1.) Moet de historiek van elke ooit geopende en afgesloten derden- en rubriekrekening meegedeeld worden? Of volstaat de opgave van de rekeningnummers?

> De historiek, noch het nummer van derdenrekeningen die geopend én afgesloten werden voor de datum van de inwerkingtreding van het reglement van 21 november 2012 (d.i. vanaf 21 april 2013) moet meegedeeld worden. Het volstaat dat de nummers van de derden- en rubriekrekeningen die bestonden op 21 april 2013 worden meegedeeld en de nummers van alle vanaf dan geopende en afgesloten derden- en rubriekrekeningen.

2.) Moet enkel van rekeningen die bestaan op 31 december het saldo meegedeeld worden en de verdeling per cliënt?

> Inderdaad, enkel van rekeningen die bestaan op 31 december moet het saldo gerapporteerd worden; het saldo van afgesloten rekeningen is in principe steeds nul. Indien het saldo van de algemene derdenrekening (niet van de rubriekrekeningen) niet nul is, moet dit opgesplitst worden per dossier.

3.) Quid indien er kort voor de rapportering in bepaalde dossiers nog gelden binnenkomen die niet meteen doorgestort zouden worden aan de cliënten? Dient per dossier hiervan verantwoording te worden afgelegd c.q. het saldo te worden meegedeeld?

> De huidige rapportering heeft geen betrekking op de gelden die na 31 december van het voorbije jaar zijn binnengekomen. Indien uw saldo op 31 december niet nul zou zijn, moet u het saldo per dossier meedelen.

4.) Moet ik in het kader van de rapportering al mijn rubriekrekeningen vermelden of enkel mijn beroepskostenrekening?

> U moet rapporteren over al uw derden- en rubriekrekeningen die u heeft in uw hoedanigheid van advocaat. Over een beroepskostenrekening of derden- en rubriekrekeningen van een gerechtelijk mandataris moet niet gerapporteerd worden.

5.) Moet over consignatierekeningen (geopend op naam van twee advocaten in afwachting van een beroepsprocedure bijvoorbeeld) gerapporteerd worden?

> Over consignatierekeningen moet niet gerapporteerd worden.

6.) Ik deed in het kader van de rapportering opgave van mijn in december geopende btw-rubriekrekening. Deze rekening opende ik voor ontvangen 'facturen' (erelonen en kosten vermeerderd met de btw). Vanuit deze rubriekrekening stort ik de bedragen exclusief btw door naar mijn professionele rekening. Aldus zal deze rubriekrekening telkens het bruto-bedrag afdraagbare btw bevatten.

> Deze rekening is geen derdenrekening indien ze uitsluitend dient voor het ontvangen van erelonen en kosten. Over een dergelijke rekening moet dan ook niet gerapporteerd worden.

7.) Moet alleen het totaal saldo gerapporteerd worden of ook een opsplitsing per dossier?

> Artikel 9 van het reglement bepaalt dat het saldo van elke derdenrekening meegedeeld moet worden, alsook een opsplitsing van de saldi per dossier.

8.) De bedragen per individueel dossier moeten gerapporteerd worden, maar vanaf welke datum? Moeten alle individuele verrichtingen van het voorbije jaar worden ingevoerd? Moeten dan enkel de gelden worden vermeld die op de rekening zijn gekomen of zowel wat erop gekomen is, als wat ik doorstort aan de cliënt?

> U moet enkel het totaal saldo op 31 december rapporteren. Indien dit niet nul is moet u tevens rapporteren over het saldo per dossier op diezelfde datum. De verrichtingen moeten niet meegedeeld worden.

9.) Ik ben zelfstandig medewerker bij een advocatenassociatie. Op mijn privaat luik verschijnt de derdenrekening van mijn kantoor. Ik heb echter ook een eigen derdenrekening doch die wordt nooit gebruikt. Quid? Dien ik deze rekening toe te voegen en daarover te rapporteren?

> U moet uw eigen derdenrekening toevoegen op het privaat luik en vervolgens over deze derdenrekening rapporteren, ook al gebruikt u die nooit.

Daarnaast moet er gerapporteerd worden over de derdenrekening van het kantoor. Indien iemand van het kantoor reeds heeft gerapporteerd, 'herkent' het programma een reeds gerapporteerde rekening en wordt het saldo en de opsplitsing per dossier automatisch overgenomen. Zo vermijdt u werk dat al door uw confrater is verricht. Het programma laat dan weten dat de rekening reeds gekend is met als titularis [naam]. Het volstaat dat u dat bevestigt door 'ja' te klikken. Dat heeft geen invloed op de rapportering die uw confrater eerder verrichtte.

10.) Als mijn derdenrekening per 31 december een nulstand vertoont, moet ik dan niet rapporteren of rapporteren over de laatste verrichting?

> U moet rapporteren ook al is het saldo nul. U vult dan in het veld 'saldo op 31 december' 0 in.

11.) Ik heb gerapporteerd over mijn enige derdenrekening. Het saldo op 31 december is nul. Ik kan bijgevolg geen uitsplitsing per dossier geven zoals gevraagd in de samenvattende handleiding.

> Als het saldo nul is, hoeft u en kan u geen opsplitsing per dossier te geven.

12.) Ik stel vast dat er een bedrag op mijn derdenrekening staat dat ik niet meer kan toewijzen aan dossiers. Moet ik dit rapporteren? Wat moet ik met die gelden doen?

> U moet hoe dan ook het saldo rapporteren. Wat de vraag betreft wat u met het saldo moet doen, verwijzen we naar artikel 2, § 6 van de wet van 21 december 2013 tot wijziging van het Gerechtelijk Wetboek wat de kwaliteitsrekening van advocaten betreft, dat luidt als volgt:

"Alle sommen, ongeacht het bedrag ervan die door de gerechtigde niet zijn teruggevorderd, noch aan hem zijn overgemaakt twee jaar na de afsluiting van het dossier naar aanleiding waarvan zij door de advocaat werden ontvangen, worden door deze laatste in de

Deposito- en Consignatiekas gestort. De termijn wordt geschorst tot zolang deze sommen het voorwerp uitmaken van een rechtsgeding.

Die deposito's worden ingeschreven op naam van de gerechtigde, die door de advocaat wordt aangewezen. Ze worden door de Deposito- en Consignatiekas ter beschikking van de gerechtigde gehouden tot het verstrijken van de termijn bedoeld in artikel 25 van het KB nr. 150 van 18 maart 1935 tot samenschakeling van de wetten betreffende de inrichting en de werking van de Deposito- en Consignatiekas en tot aanbrenging van wijzigingen daarin krachtens de wet van 31 juli 1934."

Het is ook aangewezen om hierover overleg te plegen met uw stafhouder.

13.) Het saldo op mijn derdenrekening betreft een verkeerde storting door een cliënte, die op mijn derdenrekening heeft gestort in plaats van aan een andere persoon. De betaling is niet gelinkt aan een dossier op mijn kantoor. Dien ik dit saldo te melden, en zo ja met vermelding van welke modaliteiten?

> U moet hoe dan ook het saldo rapporteren. Het is aan te raden om aan uw stafhouder te melden dat het gaat om een verkeerde storting.

14.) Op mijn persoonlijke derdenrekening werden nooit derdengelden gestort. Ik heb er zelf bij de opening van deze rekening een kleine som op gestort om eventuele kosten van de bank te dekken.

Hoe moet ik dit saldo melden?

> Eigen gelden mogen niet vermengd worden met derdengelden. Kosten moeten weggeboekt worden. U moet in elk geval het saldo rapporteren.

15.) Indien het saldo van de derdenrekening per 31 december nul bedraagt, dienen er dan ook documenten toegevoegd te worden en zo ja, welke?

> U hoeft het saldo niet te staven. Enkel indien het saldo niet nul is, moet u dit totaal saldo opsplitsen per dossier. De rapportering van deze saldi kan u manueel doen of door toevoeging van een document (uit een boekhoudprogramma, een Exceldocument,...) waaruit het saldo per dossier blijkt.

16.) Enkel bij 'derdenrekeningen' kan een stuk toegevoegd worden. Bij de rubriekrekeningen kan enkel het saldo gerapporteerd worden en kan geen stuk toegevoegd worden. Is dit correct?

> Het is correct dat bij de rapportering van een rubriekrekening geen bijlage gevoegd kan worden.

Bij de rapportering van de derdenrekening kan dit wel, maar het is niet verplicht. U kan kiezen tussen die weg of de manuele rapportering, waarbij u handmatig het saldo van de diverse dossiers ingeeft.

17.) Is het toegelaten om het boekhoudjournaal waarop alle verrichtingen van de derdenrekening visueel te zien zijn, te uploaden via het privaat luik? In bevestigend geval, moet ik dit dan doen voor alle maanden van het jaar of voor de laatste maand of laatste twee maanden van het jaar?

> Volgens artikel 9 van het reglement moet u alleen het saldo van elke derdenrekening op 31 december meedelen. U hoeft dus geen overzicht te geven van de verrichtingen. Voor de rapportering van de saldi kan u een document (uit een boekhoudprogramma, een Exceldocument,...) toevoegen waaruit het saldo per dossier blijkt. Bij een manuele rapportering geeft u zelf de saldi van de dossiers op.

18.) Dienen de dossiers met naam en toenaam te worden gerapporteerd?

> U moet bij de opsplitsing per dossier niet de naam vermelden; een dossiernummer volstaat om identificatie mogelijk te maken.

19.) Quid indien een advocaat zijn hoofdkantoor in arrondissement A heeft en een bijkantoor in arrondissement B? Moet de aangifte bij de twee stafhouders gebeuren?

> Hoewel het reglement hierover niet duidelijk is, wordt ervan uitgegaan dat alleen aan de stafhouder van de hoofdbalie gerapporteerd moet worden. Het systeem op het privaat luik laat geen rapportering aan meerdere stafhouders toe.

20.) Bij het openen van de module derdengelden op het privaat luik, merkte ik op dat er een derdenrekening vermeld stond die niet van mij is. Wat ik moet doen om deze rekening te wissen uit mijn overzicht?

> Omdat het reglement vereist dat u te allen tijde een derdenrekening moet opgeven, kan deze rekening niet verwijderd worden. U kan de derdenrekening wel verwijderen zodra u een andere derdenrekening toevoegt en deze via de link "Toon publiek" op de website laat publiceren.

21.) Betekent bij de rapportering het aanklikken van de knop "toon publiek", dat het detail van mijn derdenrekening publiek consulteerbaar is?

> De link "toon publiek" leidt enkel tot de publicatie van het nummer van de betreffende derdenrekening op "zoek een advocaat", zoals ook voorgeschreven in het reglement (artikel 3, lid 2). De inhoudelijke rapportering van deze derdenrekening is enkel toegankelijk voor de stafhouder.

22.) Moeten EU-advocaten rapporteren?

> Het reglement is ook van toepassing op advocaten ingeschreven op de EU-lijst van een Vlaamse balie, zodat ook zij gehouden zijn tot rapportering.

Hoofdstuk 4. Controle

1.) Omvat het percentage van 2,5% te controleren advocaten inclusief of exclusief de door de stafhouder ambtshalve uit te voeren controles?

> De stafhouder moet jaarlijks minstens 2,5% van de leden van zijn balie controleren. Dit percentage omvat zowel de controles die de stafhouder doet nadat hij een vermoeden heeft dat er onregelmatigheden zijn, als de controles die hij zonder enige aanwijzing voert.

5. Tuchtrechtspraak

Misbruik van derdengelden kan tuchtrechtelijk gesanctioneerd worden. Hieronder worden de beslissingen van de Nederlandstalige tuchtraden¹⁸⁴ van 2013¹⁸⁵ verkort weergegeven.¹⁸⁶

Rechtspraak tuchtraad Antwerpen 2013

TAA-SM-0115-2012 – beslissing tuchtraad Antwerpen - 1e kamer - 29/01/2013

Verduistering derdengelden – aanwenden derdengelden voor eigen gebruik gedurende lange periode – verstek – schraping

De tenlasteleggingen worden bewezen geacht en voor zover de tuchtraad kan nagaan, zijn de verduisterde derdengelden nog niet terugbetaald en werd dus nog geen enkele benadeelde partij vergoed.

Deze feiten zijn zeer ernstig en laakbaar en maken een flagrante schending uit van de rechtschapenheid die van een advocaat kan en moet verwacht worden.

Dergelijke handelswijze is manifest in strijd met de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die volgens artikel 455 van het Gerechtelijk Wetboek aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en die een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen. Bovendien dragen de feiten bij tot de aantasting van de goede faam van de advocatuur.

Een advocaat die op herhaaldelijke wijze substantiële bedragen van gelden van derden naar zijn eigen rekening overdraagt kan onmogelijk nog langer het beroep van advocaat uitoefenen, nu

184 De Tuchtraad van Brussel heeft in 2013 geen beslissingen uitgesproken in verband met derdengelden.

185 Een selectie uit de samengevatte tuchtbeslissingen inzake derdengelden van 2011 en 2012 leest u in E. JANSSENS en L. KENIS, *Advocatencahier deontologie. Tuchtprocedure en tuchtrechtspraak van de Vlaamse tuchtraden voor advocaten 2007-2012*, Brussel, Orde van Vlaamse Balies, 2013, 111.

186 In de opgenomen tuchtbeslissingen wordt nog geen toepassing gemaakt van het nieuwe reglement van 21 november 2012 betreffende de verhandeling van gelden van cliënten of derden, rapportering en controle.

deze iedere geloofwaardigheid en vertrouwen bij de rechterlijke overheid, de balie en het publiek heeft verloren.

Wie dit krediet verliest, ontbeert tevens de waardigheid om nog langer het beroep van advocaat te kunnen uitoefenen, zodat de zwaarste sanctie overeenkomstig art. 460 Ger. W. zich opdringt, nl. de schrapping.

TAA/SA/0067/2011, TAA/SA/0086/2012, TAA/SA/094/2012, TAA/SA/0119/2012 - beslissing Tuchtraad Antwerpen - 2^e kamer - 30/05/2013

Grootschalige financiële problemen en schulden allerhande voor méér dan €400.000 - financiële malversaties met derdengelden met faillissement van cliënt tot gevolg - geldlening van eigen cliënt - verregaande nalatigheid en gebrek aan diligentie in de behandeling van dossiers - leugenachtige en misleidende houding en oneerlijkheid tegenover eigen cliënten, confraters, medewerkers en schuldeisers - niet respecteren van een associatieovereenkomst met een kantoor door cliënteel achter te houden – inbreuk verplichtingen permanente vorming – schrapping met uitstel gedurende maximaal 6 jaar en onder strikte voorwaarden

De vele tenlasteleggingen zijn bewezen en worden niet betwist.

Het merendeel van de schuldeisers heeft inmiddels een veroordelend vonnis tegen de advocaat bekomen waarin telkens gemak van betaling werd toegestaan. Met het kantoor met de associatieovereenkomst werd een dading afgesloten nadat dit kantoor ermee had gedreigd een strafklacht wegens oplichting en misbruik van vertrouwen neer te leggen tegen de advocaat. De derdengelden die de advocaat niet ten gepaste tijde aan de cliënt had doorbetaald met faillissement van de cliënt tot gevolg, werden na faillissement doorbetaald aan de curator waarna het faillissement op verzet werd opgeheven.

De advocaat is reeds geruime tijd in behandeling in de afdeling psychiatrie van het ziekenhuis.

Zijn kantoor staat op vrijwillige basis onder feitelijke bewindvoering. (voor het beheer van gelden en regelmatige schuldaflossingen aan de diverse schuldeisers).

Het kantoor heeft zich het laatste jaar terug herpakt; er is weer een regelmatig en deels institutioneel cliënteel voorhanden en sommige vroegere cliënten komen zelfs terug, waardoor het kantoor het laatste jaar weer meer dan €200.000 omzet genereerde. Méér dan 50% van de netto-inkomsten van het kantoor worden aan de schuldeisers uitbetaald. De advocaat heeft geen noemenswaardige bezittingen of eigendommen, zodat enkel zijn inkomsten als advocaat op termijn de integrale betaling van de omvangrijke schulden kunnen verzekeren.

Nu alle ten laste gelegde feiten zich in een eenzelfde tijdsperiode afspelen en kaderen in eenzelfde ontsporing in het functioneren van de advocaat, is het gepast om de vier voormelde tuchtdossiers samen te voegen.

Feiten van dergelijke aard en omvang zijn een zeer ernstige inbreuk op de beginselen van waardigheid, kiesheid en rechtschapenheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen. Ze ondermijnen op een absoluut ontoelaatbare wijze het vertrouwen en integriteit die een advocaat moet waarborgen ten overstaan van zijn cliënten, zijn confraters, zijn medewerkers en de rechtbanken. Verscheidene feiten vormen zelfs strafrechtelijke inbreuken waarvan het mag verwonderen dat ze niet tot effectieve strafvervolging geleid hebben. Het geheel van de ten laste gelegde feiten is in normale omstandigheden van aard om te besluiten dat de advocaat in kwestie totaal ongeschikt is om het beroep van advocaat verder uit te oefenen.

De tuchtraad houdt bij de beoordeling van de feiten en bij het bepalen van de sanctie rekening met alle voormelde elementen (aflossingsplicht t.a.v. schuldeisers wordt gerespecteerd; in behandeling in psychiatrie; kantoor wordt opgevolgd door voorlopig bewindvoerder; kantoor functioneert opnieuw op normale wijze en genereert behoorlijke erelonen; advocaat ontvangt enkel leefgeld; alle feiten spelen zich af in een bepaalde periode; daarvoor een beloftevol advocaat met prominente rol in het balieleven; effectieve schrapting is niet in het belang van de schuldeisers).

De tuchtraad oordeelt dat, omwille van de aard en de omvang van de feiten, een schrapting noodzakelijk is doch dat, in het belang van de schuldeisers en rekening houdend met de inspanningen van de advocaat sedert juni 2011 om terug tot een normaal persoonlijk en professioneel leven te komen, uitstel van tenuitvoerlegging van de schrapting wordt toegestaan onder volgende strikte voorwaarden:

- geen betalingsachterstand op nieuwe schulden te doen ontstaan;*
- de bestaande schulden regelmatig afbetalen volgens het thans lopende afbetalingsprogramma en minimum conform het gemak van betaling dat in de verschillende vonnissen werd toegestaan of conform de akkoorden die met schuldeisers werden afgesloten;*
- handhaven van de feitelijke bewindvoering van het kantoor door een externe advocaat-bewindvoerder onder toezicht van de stafhouder en met behoud van de modaliteiten van de huidige feitelijke bewindvoering;*
- zesmaandelijks rapportering aan de stafhouder van het volledige financiële beheer van het kantoor en van de afbetalingen die er aan de schuldeisers gebeurde;*
- geen nieuwe deontologische inbreuken plegen.*

Beslist dat het uitstel van tenuitvoerlegging wordt toegestaan tot de algehele aanzuivering van alle bestaande schulden en voor een maximale termijn van zes jaar.

TAA/STU/0148/2013 - beslissing Tuchtraad Antwerpen - 1e kamer - 25/06/2013

Niet beantwoorden briefwisseling van stafhouder en confrater – niet doorstorten derdengelden – verhandelen van derdengelden anders dan via derdenrekening – leugenachtige verklaringen t.a.v. stafhouder – negeren van injunctie van stafhouder – niet verschijnen voor de stafhouder – geen gevolg geven aan vraag van stafhouder om de klacht van betrokkene over te maken aan de verzekeraar – verstek – schorsing drie maanden waarvan twee maanden met uitstel voor drie jaar mits geen nieuwe tuchtsanctie

Uit de stukken van het tuchtdossier en het onderzoek ter terechtzitting blijkt dat de ten laste gelegde feiten afdoende bewezen zijn.

Het getuigt van een totaal gebrek aan confraterniteit en beleefdheid aan de confraters en specifiek een gebrek aan respect t.o.v. de stafhouder.

Medische problemen mogen geen alibi zijn om derdengelden niet tijdig en correct door te storten. Waar het gezien zijn ziektevoestand mogelijk is dat enige vertraging intreedt, kan niet aanvaard worden dat het meer dan drie maanden kan duren om een bedrag door te storten. Waar kan aangenomen worden dat de advocaat de overschrijving op zijn zichtrekening niet onmiddellijk aan een dossier kon linken was het alleszins duidelijk dat het geld niet voor hem persoonlijk bestemd was en had hij gemakkelijk kunnen nagaan in welk dossier deze betaling was gebeurd en voor wie het bedrag uiteindelijk bestemd was. De advocaat heeft dit nagelaten en zal slechts het bedrag, vermeerderd met intresten, bijna 12 jaar later doorstorten en blijkbaar enkel onder druk van de tuchtvervolgging.

De medische problemen zijn evenmin een vrijgeleide om na bevel van de stafhouder het dossier nog bijna 10 maanden onder zich te houden alvorens over te maken aan de opvolger. Hetzelfde geldt voor de belofte die hij aan de stafhouder deed om dezelfde week de gelden door te storten.

Daarenboven blijkt dat hij in elk geval in staat is om werkzaamheden te verrichten niettegenstaande zijn medische problemen, hetgeen o.m. geïllustreerd wordt door de verschillende verantwoordingsbrieven die hij via het kanaal van de secretaris aan de tuchtraad heeft bezorgd.

Ten slotte staat het vast dat hij het op zijn zichtrekening overgeschreven bedrag op deze zichtrekening heeft laten staan niettegenstaande hij wist of moest weten dat de betaling niet aan hem persoonlijk toekwam maar wel aan een derde, zodat hij het bedrag minstens naar de derden rekening had moeten overschrijven en vandaar naar de begunstigde had moeten overmaken.

De houding van de advocaat getuigt van een gebrek aan waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van de advocaat ten grondslag liggen. Bij de beoordeling van de feiten wordt rekening gehouden met het feit dat de advocaat in het verleden voor gelijkaardige deontologische inbreuken reeds verschillende tuchtstraffen opliep.

Met toepassing van art. 460 Ger. W. wordt aan de advocaat een schorsing van drie maanden opgelegd. De tuchtraad houdt rekening met verzachtende omstandigheden voortspuitend uit de medische problemen waarmee hij kampt. Om die reden wordt twee maanden van de schorsing met uitstel gegeven voor een periode van drie jaar, mits in die periode geen nieuwe tuchtvergrijpen worden gepleegd.

Rechtspraak tuchtraad Gent 2013

TAG-0216 – beslissing Tuchtraad Gent -1^e kamer - 16/01/2013

Niet (tijdig) doorstorten van derdengelden aan bestemming - aanwenden derdengelden voor eigen gebruik – verduisteren gelden van faillissementsrekeningen in hoedanigheid van curator – strafonderzoek – weglating van tableau – zware depressie – schrapping

De sanctionering van inbreuken op de tucht heeft als grondslag het nadeel dat door de gesanctioneerde werd toegebracht aan de morele belangen van het korps, van de gemeenschap in het algemeen, van het beroep waartoe hij behoort, van cliënten en derden waarmee hij beroepsmatig in contact treedt, en het behoud van de discipline die noodzakelijk is voor de goede naam en de goede werking van zijn orde, met het oog op haar taak en werking in de maatschappij (STEVENSON J., Regels en gebruiken van de advocatuur te Antwerpen, nr. 1039).

Een disciplinaire actie is onafhankelijk van de publieke (straf)vordering en van de burgerlijke rechtsvordering (art. 417 G.W.).

De waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid zijn de beginselen die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen (art. 455 Ger. W.).

Onder rechtschapenheid dient niet alleen eerlijkheid maar ook oprechtheid te worden verstaan. Volgens Pierre LAMBERT (Règles et usages de la profession de l’avocat du barreau de Bruxelles, 407) is het basisbeginsel van rechtschapenheid zelfs het meest fundamentele basisbeginsel van het beroep van advocaat. Rechtschapenheid (lees eerlijkheid) is een sleutelbegrip in de deontologische regels van de advocaat gezien diens optreden gebaseerd is op vertrouwen.

Verduistering van gelden in het kader van een specifiek mandaat zoals curator en het aanwenden van gelden van cliënten voor privé-doeleinden is een zeer ernstige schending van voormeld grondbeginsel.

Waar het publiek belang bij een goede beroepsuitoefening centraal staat in het publiekrechtelijk geregelde tuchtrecht en aldus de toetssteen is bij de beoordeling van gedragingen van advocaten ten overstaan van hun beroepsgegoten en cliënten (cfr. STEVENS, o.c., 1039), zijn de bewezen inbreuken dermate ernstig dat zij in casu de zwaarste tuchtstraf verrechtvaardigen.

De tuchtraad legt de sanctie van schrapping op.

TAG – 0219 – beslissing Tuchtraad Gent - 1^e kamer - 16/01/2013

Niet (tijdig) doorstorten van derdengelden aan cliënt – misbruik van vertrouwen van cliënt – niet beantwoorden briefwisseling stafhouder – zonder enig excuus niet ingaan op uitnodiging van stafhouder op zijn kabinet - schorsing 6 maanden waarvan 3 maanden met uitstel en de kosten

Een advocaat weet, - moet weten -, dat het absoluut verboden is fondsen van cliënten te vermengen met eigen fondsen, laat staan deze aan te wenden voor betalingen van persoonlijke schulden of als leefloon te gebruiken, wat in dit geval is gebeurd. De advocaat heeft de plicht de derdengelden op de kortst mogelijke tijdsperiode aan zijn cliënt over te maken. Uiteindelijk heeft de cliënt van de advocaat de haar toekomende gelden pas ontvangen na herhaalde tussenkomsten van de pro-stafhouder en meer dan anderhalf jaar na ontvangst door de advocaat van de derdengelden in kwestie.

De eer van de orde en de goede naam en faam van de advocatuur lijden ten eerste onder dergelijk laakbaar gedrag en stellen de advocatuur in een slecht daglicht. De waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid zijn de beginselen die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen (art. 455 Ger. W.). Onder rechtschapenheid dient niet alleen eerlijkheid maar ook oprechtheid te worden verstaan. Volgens Pierre LAMBERT (Règles et usages de la profession de l'avocat du barreau de Bruxelles, 407) is het basisbeginsel van rechtschapenheid zelfs het meest fundamentele basisbeginsel van het beroep van advocaat. Rechtschapenheid (lees eerlijkheid) is een sleutelbegrip in de deontologische regels van de advocaat gezien diens optreden gebaseerd is op vertrouwen. Het aanwenden van gelden van cliënten voor privé-doeleinden is een zeer ernstige schending van voormeld grondbeginsel.

Het niet beantwoorden van de briefwisseling van de stafhouder is eveneens een inbreuk op de beginselen van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen en een behoorlijke beroeps utoefening moeten waarborgen (art. 455 Ger. W.). Een dergelijke houding getuigt niet alleen van een gemis aan respect voor de stafhouder maar

brengt de goede werking van de Orde, meer in het bijzonder haar controletaak op de naleving van de deontologische normen, ernstig in het gedrag en bemoedigt de taak van de stafhouder.

Nu alle tenlasteleggingen voldoende bewezen zijn en dermate ernstig zijn, acht de tuchtraad een sanctie van 6 maanden schorsing waarvan 3 maanden met uitstel een gepaste straf. Bovendien wordt de advocaat veroordeeld tot de kosten van het onderzoek.

TAG – 0222 - beslissing Tuchtraad Gent - 2^e kamer - 10/04/2013

Inbreuk reglement derdengelden – betalen van loon/vergoeding van personeel/ medewerkers met derdengelden – betalen van sociale bijdragen met derdengelden – niet volledig doorstorten van derdengelden – cash afname van derdengelden zonder verantwoording – verstek laten voor arbeidsrechtbank (onbetaalde bijdragen) – eerdere veroordeling als verzwarende omstandigheid – schorsing 10 weken en de kosten

Uit het geheel van het dossier en uit de uitleg van de advocaat ter zitting blijkt dat alle problemen terug te brengen zijn tot een substantieel en langdurig financieel tekort in de beroepsactiviteit als advocaat. Daarvoor wordt ook verwezen naar het feit dat hij reeds bij uitspraak van 27.06.2012 werd veroordeeld door de huidige tuchtraad tot een schorsing van 15 dagen voor achterstallen van belangrijke bedragen verschuldigd aan zijn vaste gerechtsdeurwaarder voor een periode die minstens teruggaat tot het voorjaar van 2009. De problematiek is dus al vele jaren aan de gang en is bovendien structureel.

Anderzijds houdt de tuchtraad rekening met het feit dat de advocaat zich thans beroepshalve in een nieuwe situatie bevindt, met een lage kostenstructuur, en wenst de tuchtraad geloof te hechten aan de bewering dat de financiële problemen, die aan de basis liggen van de feiten opgesomd in de dagvaarding, intussen zijn rechtgezet.

De tuchtraad oordeelt wel dat de advocaat dringend de nodige uitleg aan de stafhouder is verschuldigd in verband met de verrekening/doorstorting van het nog altijd niet verantwoorde saldo van € 32.298,90.

Een substantiële schorsing maakt hier een passende beteugeling uit. Enerzijds houdt de tuchtraad hierbij rekening met de zwaarwichtigheid en de repetitie van de feiten, maar anderzijds geeft zij aan betrokkene nog de kans om de uitoefening van zijn beroep als advocaat voor eens en altijd terug op de goede sporen te brengen. De tuchtraad acht een schorsing van 10 weken aangewezen.

TAG – 0228 - beslissing Tuchtraad Gent - 2^e kamer - 17/04/2013

Niet doorstorten derdengelden aan cliënt – hierdoor gerechtelijke procedure ten laste van cliënt – geen kwade trouw – berisping

Elke advocaat moet het beheer van zijn derdenrekening continu en nauwkeurig waarnemen en stipt en geregeld controleren.

Het kan overigens niet worden ontkend dat de klager hierdoor moeilijkheden heeft gekend, meer bepaald doordat hij niet tijdig over het bedrag heeft kunnen beschikken om zijn garagist te voldoen met een gerechtelijke procedure ten zijne laste tot gevolg, en uiteindelijk de finaal bijkomende betaling van 791,97 euro die hij noodgedwongen heeft moeten ten laste nemen, wat in normale omstandigheden niet had dienen te gebeuren.

De tuchtraad neemt aan dat de advocaat niet te kwader trouw heeft gehandeld, maar wel als advocaat niet nauwkeurig is tewerk gegaan. Dit is in strijd met de principes van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid die aan het beroep ten grondslag liggen, en maakt tevens een inbreuk uit op de bepalingen van het reglement van de Orde van Vlaamse Balies inzake de verhandeling van gelden van cliënten of derden.

De tuchtraad betreurt evenwel dat de advocaat door wiens nalatigheid de schade zich voor de cliënt heeft voorgedaan, niet terstond zijn verantwoordelijkheid heeft genomen om aan de rechtmatige aanspraak van zijn cliënt tegemoet te komen. De tuchtraad kan alleen maar akte nemen van de melding door de advocaat ter zitting dat hij een overschrijvingsformulier voor dit bedrag ten bate van de cliënt had klaargemaakt, in de verwachting van de tuchtraad dat ondertussen die overschrijving realiteit zal zijn geworden. Alle omstandigheden van de zaak in acht genomen, meent de tuchtraad dat de tuchtsanctie van de berisping volstaat om dergelijke toestanden in de toekomst te vermijden.

Rechtspraak Nederlandstalige tuchtraad van beroep voor advocaten 2013

TB-0072-2012 - beslissing tuchtraad van beroep - 11/06/2013

Cliënt niet in kennis stellen van eindarrest – niet melden aan cliënt van ontvangen derdengelden ten behoeve van cliënt – aanwenden van derdengelden voor privédoeleinden – ontvangen van derdengelden op niet-derdenrekening – na klacht bij onderzoeksrechter terugstorten van derdengelden van een niet-bestaande derdenrekening – gebruik van derdenrekening als een persoonlijke rekening – tuchtvordering versus strafvordering – art. 417 Ger. W. – schorsing 6 maanden waarvan 4 maanden met uitstel gedurende drie jaar

Art. 417 Ger. W. bepaalt dat de tuchtvordering los staat van de strafvordering en van de burgerlijke rechtsvordering. Hoewel de tuchtrechter gebonden is door wat de strafrechter zeker en noodzakelijk heeft beslist, volgt hieruit niet dat de tuchtvordering dient te worden opgeschort tot wanneer de strafrechter uitspraak heeft gedaan. Statueren over een tuchtvordering zonder de beslissing van de strafrechter af te wachten miskent niet het algemeen rechtsbeginsel van het gezag van gewijsde in strafzaken.

De advocaat heeft gedurende ongeveer twee jaar, zonder zijn cliënte hiervan in te lichten, gelden, bestemd voor deze cliënte, ontvangen en deze op een zgn. wachtrekening geplaatst i.p.v. op de derdenrekening. Deze gelden heeft hij voor persoonlijke doeleinden aangewend en slechts terugbetaald nadat klacht was neergelegd.

Hij heeft gehandeld in strijd met de fundamentele regels van waardigheid, rechtschapenheid en kiesheid, die aan het beroep van advocaat ten grondslag liggen, en een behoorlijke beroepsuitoefening moeten waarborgen (art. 455 Ger. W.).

De cliënt mag erop vertrouwen dat wanneer zijn raadsman gelden ontvangt die voor hem (de cliënt) bestemd zijn, deze gelden ontvangen worden op de derdenrekening, hij hiervan onmiddellijk wordt verwittigd, en de gelden ook onmiddellijk aan hem worden doorgestort. De cliënt mag erop vertrouwen dat zijn raadsman handelt én naar de geest én naar de letter van het reglement van de Orde van Vlaamse Balies d.d. 11 december 2002 op de verhandeling van derdengelden (waarbij het reglement van de nationale orde d.d. 19 januari 1989 werd hernomen, thans het reglement van de Orde van Vlaamse Balies d.d. 21 november 2012).

De cliënt mag erop vertrouwen dat de advocaat geen misbruik maakt van de gelden die aan hem werden toevertrouwd, maar die niet voor hem bestemd zijn. Dit vertrouwen is essentieel in de relatie tussen de cliënt en de advocaat. De cliënt moet er dan ook zeker van kunnen zijn dat de overheid van de orde nauwgezet toezicht houdt op de reglementering ter zake, en kordaat optreedt tegen iedere inbreuk.

Elke inbreuk schaadt immers het beeld van de advocatuur in haar geheel. Een strenge sanctie dringt zich dan ook op. Anderzijds houdt de tuchtraad van beroep rekening met de tot op heden onberispelijke staat van dienst van de advocaat. Bovendien heeft hij ingezien dat hij onjuist gehandeld heeft en heeft hij zijn vroegere cliënt schadeloos gesteld. Hij vormt bovendien het voorwerp van een strafrechtelijke vervolging.

De tuchtraad van beroep legt als tuchtsanctie een schorsing op van zes maanden, waarvan vier maanden met uitstel voor een termijn van drie jaar

