

Departement deontologie
Adviezen in deontologische kwesties

Het departement deontologie dient de stafhouders en raden van de Orde van advies, adviezen die ook - met goedkeuring van de betrokken opdrachtgevers - worden verspreid naar de overige Vlaamse balies.

4004.3/1/VVB/Dep.Deontologie/40

Belangenconflict / advocaat van de verzekeraar mede optredend voor de verzekerden

Ik dank U voor uw brief van 6 mei 1999 en kan U als volgt van advies dienen :

1. Het probleem betreft een klassiek geval : de verzekeraar van een gedaagde partij (in casu twee notarissen welke gedagvaard worden wegens wildschade) voegt zijn advocaat toe aan de persoonlijke raadsman van de gedaagde partij, en komt als dusdanig niet tussen in het geding.

Beide advocaten vertegenwoordigen dus de gedaagden, doch na een eerste expertise door de rechter bevolen bij tussenvonnissen, ontstaat een belangenconflict, naar aanleiding van een tweede reclamatie over bijkomende wildschade op dezelfde plaats.

De verzekeraar B.A. wildschade maakt over dit tweede schadegeval een akkoord wat betreft de schade met de deskundige van de benadeelden, doch vooral : hij wenst voor dit tweede schadegeval geen dekking te verlenen, wegens het in gebreke blijven van de notarissen de schadelijke wildstand uit te schakelen.

Gezien dit conflict, en omdat de verzekeraar nog niet in die hoedanigheid in de procedure aanwezig was (zijn advocaat verscheen aan de kant van de gedaagden samen met hun persoonlijke raadsman) legt de advocaat een verzoekschrift neer tot vrijwillige tussenkomst van de verzekeraar in het geding.

2. De raadsman van de jagende notarissen heeft bezwaren tegen de verdere tussenkomst van zijn confrater, - ditmaal officieel als raadsman van de verzekeraar -, in dezelfde procedure waarin hij als raadsman van de notarissen is verschenen, (wat uit het vonnis trouwens blijkt dat ook verwijst naar besluiten genomen voor de verwerende notarissen).

De raadsman van de verzekeringsmaatschappij stelt dat thans niets zijn tussenkomst voor deze belet, omdat hij *“in feite steeds is opgetreden voor de verzekeraar, in een eerste stadium zonder uitdrukkelijke vrijwillige tussenkomst, aangezien er geen tegenstelling van belangen was, en in een tweede stadium uitdrukkelijk en alleen voor de (verzekeraar), gelet op de tegenstelling van belangen die inmiddels tot stand was gekomen”*.

Hij preciseert ook dat hij nooit contact had met de notarissen, en dezen vanaf het begin wisten dat hij voor de verzekeraar optrad.

3. Zoals U terecht oordeelt, heeft het incident, dat de verzekeraar met de deskundige van tegenpartij een akkoord sloot over de tweede schade (waarin de notarissen, noch hun raadsman, noch blijkbaar de raadsman van de verzekeraar zelf gekend zijn), geen invloed op de te nemen beslissing over de verdere tussenkomst van de raadsman van de verzekeraar.

Hoofdens artikel 79, al. 3 wet L.V.O. van 25 juni 1992 houden de tussenkomsten van de verzekeraar overigens geen enkele erkenning in van de aansprakelijkheid van de verzekerde, en zij mogen hem ook geen nadeel berokkenen.

4. Verzekeringsrechtelijk moet de zaak bekeken worden vanuit het recht dat de verzekeraar heeft in de B.A.-verzekering om het geschil te leiden (thans artikel 79, 2° wet L.V.O.), welke recht slechts bestaat *“voor zover de belangen van de verzekeraar en van de verzekerde samenvallen”* (ib.).

Daarvoor behoeft de verzekeraar geen partij te zijn in het geding (VAN DE SYPE, Over het leiden en lijden van de verzekeraar, Artikel 79 van de wet van 25 juni 1992 op de Landverzekeringsovereenkomst, in : Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel, (Ed.), Verzekeringen en gerechtelijke procedures, pag. 44).

Hij kan de verzekerde als naamlener doen optreden, en diens advocaat vragen de belangen van de verzekeraar mede te behartigen, of, zoals in casu, een eigen advocaat aanstellen die dan in naam mee optreedt voor de verzekerde.

De leiding van het geschil wordt als een mandaat met mogelijke naamgeving toegevoegd aan het verzekeringscontract beschouwd (ELVINGER, A., La clause de direction de procès dans les contrats d'assurance-responsabilité, J.T., 1960, 589 ; FONTAINE, M., Droit des assurances, Précis de la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain, Brussel, Larcier, 1996, nr. 631).

Het gaat in wezen, gezien de clause van leiding van het geding, om het proces van de verzekeraar, wie het ook voert, eventueel met naamgeving van de verzekerde en met zijn raadsman (ELVINGER, o.c., pag. 590).

Doch t.o.v. de buitenwereld - en dat is ook vaak zo de bedoeling - lijkt het om het proces van de verzekerde te gaan; de verzekeraar treedt niet officieel op als procespartij.

Wat ELVINGER doet vaststellen :

“ Mais l'apparence qui, aux yeux des tiers, fait considérer le litige comme celui de l'assuré, l'emporte sur le fond : l'assureur, celà est évident, ne peut plaider contre l'assuré au nom de l'assuré. “

5. Het is deze schijnbare gang van zaken die bepalend is voor de deontologische regels terzake, indien zich tegenstrijdige belangen voordoen zoals deze thans in het geding.

Zoals Justice, moet deontologie *“not only be done, but also be seen to be done”*.

Artikel 3 van de Deontologisch Regels en Huishoudelijk Reglement (D.R.H.R., 1996) van de Nederlandse Orde bij de balie te Brussel bepaalt dat het de advocaat verboden is raad te geven of te pleiten voor een partij indien hij in hetzelfde geding of transactie al voor een andere partij met tegenstrijdig belang pleit of deze adviseert of wanneer hij al eerder in dat geding of transactie een andere partij met een tegenstrijdig belang bijstond. (De uitzonderingen a), b) en c) op artikel 3 vermeld in artikel 8 zijn terzake niet van toepassing.)

Artikel 3 dient dan ook nog te worden gezien in het licht van het bepaalde in punt A.2 (pag. 13 D.R.H.R.), wat zelfs bij akkoord van partijen, optreden van de advocaat verbiedt indien ingevolge de techniek van de rechtspleging zelf partijen als tegenstander tegenover elkaar staan (STEVENS, J., Regels en gebruiken van de advocaat te Antwerpen, 2^o ed., nr. 608, 621 - dit specifiek geval, Principiële Beslissing Antwerpen Raad van de orde, 8 juni 1959, Onverenigbaarheid III, en 911, Tuchtraad van Beroep Antwerpen, 24 juni 1987 citerend).

De aangeduide Principiële Beslissing van 8 juni 1959 stelt :

“ Onverenigbaarheid (III)

Optreden van advocaat van verzekeringsmaatschappij tegen de verzekerde nadat hij in dezelfde zaak beider belangen behartigde, niet toegelaten

De stafhouders van het land zijn eenparig de mening toegedaan dat, wanneer een advocaat gelijktijdig is opgetreden voor een verzekeringsmaatschappij en voor een verzekerde, het niet toegelaten is dat de advocaat de verzekeringsmaatschappij zou verdedigen wanneer er later tussen de verzekeraar en de verzekerde in dezelfde zaak, een betwisting ontstaat. “

Tenslotte verwijs ik naar het oude artikel 294 van de Codex van Brussel Nederlands (thans artikel 24 D.R.H.R.) dat bepaalde dat indien de tegenstrijdigheid van belangen slechts duidelijk wordt wanneer de advocaat de verdediging van de verzekerde reeds had aangevangen, hij zich moest ontlasten van de belangen zowel van de verzekeraar als van de verzekerde (DEPUYDT, P., Erelonen en deontologische aspecten, in : Vlaams Pleitgenootschap bij de Balie te Brussel, (Ed.), Verzekeringen en gerechtelijke procedures, pag. 167-168).

Ik merk op dat de tekst van artikel 24 D.R.H.R. in fine licht afwijkt van deze van artikel 294 Codex (*"moet hij afzien van de verdediging van deze tegenstrijdige belangen"*) zonder dat m.i. de betekenis van deze reglementaire tekst daardoor gewijzigd wordt.

Besluitend meen ik dus, Mijnheer de Stafhouder, dat betrokken advocaat niet verder kan optreden voor de verzekeringsmaatschappij, gezien de in de loop van het geding ontstane strijdigheid van belangen, en dat de argumenten contra dit besluit (hoger nr. 2) daartegen geen nuttig verweer uitmaken.

Stafhouder Jo STEVENS
Bestuurder departement deontologie

Mei 1999