

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.

1/VVB/Dep. Deontologie/86

Mandaat van een advocaat - betwisting - artikel 848 Ger.W. - bekrachtiging van de proceshandeling - procedureregels - beroep op Stafhouder vereist – schadevergoeding geëist van de advocaat tegen wie een procedure in ontkenenis wordt gevoerd - niet in overeenstemming met de beroepsregels – advocaat waarvan mandaat betwist wordt dient in casu zich niet te deporteren uit de zaak : zijn persoonlijke integriteit wordt niet in opspraak gebracht

Ik verwijs naar de brief van Stafhouder X. van 13 juni ll. en kan U het volgende advies geven i.v.m. de betwisting van het mandaat van confrater V. door Mrs B. en B..

1. Er wordt gesteld dat ter zake een procedure is begonnen welke overigens geleid heeft tot een veroordeling bij uitvoerbaar vonnis van de Rechtbank van Koophandel van de cliënte van Mr B. en consignatie van het bedrag van de veroordeling, zonder dat de Italiaanse procespartij die aanlegster was in de zaak daartoe enige opdracht had gegeven aan zijn Nederlandse advocaat, Mr Z., en zijn Belgische correspondent, Mr V., die in België de procedure heeft benaarstigd en zijn opdracht betrokken heeft van Mr Z..

Het blijkt dat de cliënte van Mr B. en/of hijzelf een aantal opsporingen heeft gedaan wat geleid heeft tot de veronderstelling of de vaststelling dat deze procedure in werkelijkheid door de heer W., de Nederlandse agent van de Italiaanse keramiekmfabrikant is opgezet met het oogmerk zichzelf te verrijken doch zonder samenspraak met de Italiaanse fabrikant van wie de heer W. ondertussen niet meer de vertegenwoordiger is, en er zou uit correspondentie blijken dat de Italiaanse firma hoegenaamd niet op de hoogte was van de acties van de heer W., en deze zou gedesavoueed hebben en in ieder geval helemaal niet aan de basis zou gelegen hebben of instructies zou gegeven hebben tot de thans hangende procedure, welke thans geïnstrueerd wordt voor het Hof van Beroep.

Er worden een aantal documenten voorgebracht om deze stelling kracht bij te zetten en anderzijds wordt door Mr V. en zijn correspondent, Mr Z., gesteld dat destijds de heer W. wel degelijk contact heeft gehad en de opdracht heeft ontvangen om de procedure te doen benaarstigen door de Nederlandse resp. Belgische advocaat, doch dat ondertussen de cliënt een overname heeft doorgemaakt, zodat mogelijk een tijdlang het dossier niet is kunnen gelokaliseerd worden wanneer de cliënt is gecontacteerd door een buitenlandse tegenpartij en niet via de normale kanalen door de eigen advocaat.

Tot slot wordt gesteld dat wel degelijk gebleken is, o.m. uit recente briefwisseling van de Italiaanse cliënt van 21 september 1999, dat er een volmacht voor deze procedure is en dat deze verder kan benaarstigd worden door de betrokken raadslieden.

Er wordt toegevoegd dat de stelling van Mr B er op neerkomt dat een agent (inzake de heer W.) nooit aan een advocaat, inzake Mr Z. en via hem Mr V., opdracht zou kunnen geven tot invordering van facturen over te gaan die nog aan zijn buitenlandse opdrachtgever verschuldigd zijn, tenzij telkens die advocaat het bewijs zou moeten leveren dat hij door de buitenlandse opdrachtgever wel degelijk wordt gedekt en gemandateerd.

Er wordt gesteld dat dit in België een totaal nieuw vereiste zou zijn, wat er ook zou op neerkomen dat bv. verzekeringsmaatschappijen nooit een geding in naam van hun verzekerde mogen voeren, enz.

Er wordt verder gesteld dat het mandaat van Mr Z. nog op 21 september uitdrukkelijk werd bevestigd door de cliënt in Italië, wat inhoudt dat de destijds door tussenkomst van de heer W. ingestelde vordering wel degelijk een proceshandeling is die namens haar kon worden gesteld.

2. Artikel 848 Ger.W. stelt :

"In geval een proceshandeling wordt verricht namens een persoon, buiten iedere wettelijke vertegenwoordiging, zonder dat deze die handeling, zelfs stilzwijgend, heeft gelast, toegelaten of bekrachtigd, kan hij de rechter verzoeken die handeling van onwaarde te verklaren.

Dit geldt eveneens voor de reeds gedane onderzoeksverrichtingen en voor de beslissingen gewezen ingevolge de van onwaarde verklaarde handeling.

De andere partijen in het geding kunnen dezelfde vordering indienen, tenzij de persoon namens wie de handeling is verricht, deze bekrachtigt of te bekwamer tijd bevestigt."

Ik vestig voornamelijk uw aandacht op de laatste alinea.

Het zal dus aan de partijen staan uit te maken of de brief van de Italiaanse cliënt van 21 september als een dergelijke bevestiging beschouwd kan worden (afgezien van de vraag, waarover zij vrij moeten zijn te concluderen, of er wel een bevestiging noodzakelijk was en of destijds de heer W. niet een rechtsgeldige opdracht kon geven als vertegenwoordiger van de cliënt in België en Nederland om de procedure te starten).

De andere partijen kunnen immers niet om de ontkenenis verzoeken wanneer de persoon namens wie de handeling is verricht, deze bekrachtigt of te bekwamer tijd bevestigt (Ger.W., Artikelsgewijze commentaar, artikel 848-17, nr 21).

De procedure van ontkenenis van proceshandeling moet gericht worden tegen de mandataris ad litem en niet tegen de lastgever of de proceshandeling op zich (ib., nr 23, artikel 838-18).

Er wordt zelfs aangenomen dat de vordering in ontkenenis moet worden ingesteld tegen de lasthebber die effectief de betwiste proceshandeling heeft gesteld ; indien de handeling

verricht is door een medewerker van een advocaat dominus litis, moet de vordering gericht worden tegen deze medewerker (punt 24).

De vordering in ontkentenis wordt ingesteld volgens de regels van de tussenkomst die geregeld zijn in artikelen 811-814 Ger.W. (Artikelsgewijze commentaar, artikel 849-3, punt 3).

Wanneer het gaat om een gedwongen tussenkomst is een dagvaarding noodzakelijk en volstaat het blijkbaar niet om conclusies te nemen tegen betrokken advocaat.

De ontkende lasthebber kan veroordeeld worden tot een schadevergoeding. Deze eis wordt als een accessorium van de vordering in ontkentenis beslecht door de rechter die uitspraak doet over deze vordering.

Deze vraag tot veroordeling kan voor het eerst in hoger beroep worden geformuleerd, hetgeen een uitzondering vormt op de regel vervat in artikel 812, 2^{de} lid van het Gerechtelijk Wetboek (Commentaar gerechtelijk recht, artikel 849-8, punt 12).

Meestal wordt de schadevergoeding beperkt tot 1 BEF morele schade (ib., punt 13).

3. Ter zake wordt volgens de regels van ons beroep de tussenkomst van de Stafhouder vereist omdat de betwisting van het mandaat ad litem of van het mandaat van een advocaat of ze nu gebeurt door de tegenpartij of door de eigen cliënt van de advocaat steeds een delicate zaak is.

De regel is dan ook dat de advocaat die als opvolger of voor de tegenpartij opdracht krijgt het mandaat te betwisten, dat met de nodige kiesheid en voorzichtigheid zal doen.

Ter zake komt mij voor dat aan de regel van de omzichtigheid de nodige aandacht werd besteed door advocaat B., die zelf of door zijn cliënte een onderzoek heeft gedaan, zodat een aantal punten die vraagwaardig zijn aan het licht werden gebracht, en vooraf aan Mr V. gemeld.

Of de uitleg die daartegenover wordt gegeven door de andere partij aanvaardbaar is, is iets wat in principe niet tot de beoordeling van de Stafhouders behoort maar door het Hof van Beroep zal moeten nagegaan worden.

4. Belangwekkend is nochtans de regel, en deze zal nog door Mr B. moeten nagehouden worden, dat de bekrachtiging door de procespartij van een ontkende proceshandeling verdere ontkentenis uitsluit, wat inhoudt m.i. dat zelfs een ongemandateerd optreden door een bekrachtiging in de loop van de procedure recht getrokken kan worden.

De brief van 21 september, waar Mr Z. de correspondent en opdrachtgever van Mr V. wordt gevraagd met de zaak verder te gaan, lijkt mij een zeer duidelijke bekrachtiging te zijn van wat eventueel ongemandateerd zou geschied zijn (en waarover ik mij niet wens uit te spreken).

In eerste instantie zal dus de vraag aan Mr B. moeten gesteld worden de zaak langs deze kant te bezien omdat inderdaad de Stafhouders er moeten op toezien dat het mandaat van een advocaat niet onnodig wordt in opspraak gebracht.

Wanneer de cliënte van Mr B. van mening mocht zijn dat het argument i.v.m. de bekrachtiging door het Hof zelf zou moeten beslecht worden, dan moet met de zaak voortgang gemaakt worden voor het Hof maar dan kan van nu af aan opgemerkt worden dat de procedure niet in orde is zoals ik hoger reeds heb aangeduid.

Inderdaad is Mr V. geen procespartij en kan hij slechts procespartij worden zodat tegenover hem een eventuele veroordeling zou kunnen gevraagd worden en een actie in ontkentenis tegenover hem kan gevoerd worden mits hij vrijwillig verschijnt of gedagvaard wordt voor het Hof van Beroep in persoonlijke naam.

De vraag is of in het licht van wat hoger gesteld werd over de bekrachtiging, en wat nog door Mr B. kan nagelezen worden in diverse handboeken, het sop de kool dan nog wel waard is.

5. In elk geval lijkt het mij uitgesloten dat, zoals in de beroepsconclusies gevraagd, een schadevergoeding zou worden gevraagd aan Mr V. ten belope van 1.000.000 BEF.

Er blijkt op geen enkele manier dat ter zake Mr V. zich iets zou te verwijten hebben noch dat een schuldige nalatigheid van zijnentwege tot schadevergoeding zou nopen zodanig dat deze eis in zoverre bestaande uit een verzoek tot persoonlijke veroordeling van Mr V., niet in overeenstemming te brengen is met de regels van de confraterniteit, voorzichtigheid en matigheid, waarvan advocaten onder elkaar blijk moeten geven.

Overigens blijkt Mr V. zijn instructies te hebben ontvangen van zijn confrater Mr Z. uit Nederland en kan hem moeilijk verweten worden dat hij op deze instructies verder ging.

Ik stel derhalve, besluitend voor, dat aan Mr B. nog wordt gevraagd de zaak eens langs de kant van de ratificatie te bekijken, te zien of hij dan nog de discussie voor het Hof van Beroep wenst te brengen, in welk geval hij zijn procedure zal moeten regulariseren en in ieder geval hem verbod op te leggen lastens zijn confrater een schadevergoeding te vorderen van 1.000.000 BEF.

Ik zie geen aanleiding in deze Mr V. te verzoeken zich uit de zaak te deporteren, vermits zijn persoonlijke integriteit ter zake geenszins in opspraak wordt gebracht.

Jo STEVENS
Bestuurder departement deontologie