

**Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-050  
(mr. J.S.W. Holtrop, voorzitter, mr. drs. S.F. van Merwijk, mr.dr. S.O.H. Bakkerus,  
leden en mr. dr. drs. H.M.B. Brouwer, secretaris)**

Klacht ontvangen op : 27 november 2017  
Ingediend door : Consument  
Tegen : ASR Schadeverzekering N.V., gevestigd te Utrecht, verder te noemen Verzekeraar,  
uitgevoerd door DAS Rechtsbijstand, gevestigd te Amsterdam, verder te noemen  
Rechtsbijstandverlener  
Datum uitspraak : 23 januari 2019  
Aard uitspraak : Niet-bindend advies

## **Samenvatting**

Consument heeft bij zijn rechtsbijstandverlener geclaimd om de kosten vergoed te krijgen van zijn advocaat voor een verzoek tot schorsing van een non-concurrentiebeding nadat hij het beding reeds willens en wetens had overtreden. Op basis van de voorwaarden hoeft de rechtsbijstandverlener geen rechtsbijstand te verlenen als Consument het ontstaan van de behoefte aan rechtsbijstand willens en wetens heeft geaccepteerd om enig voordeel te behouden of te behalen en heeft rechtsbijstandverlener terecht de claim afgewezen. De behoefte van Consument om het non-concurrentiebeding te laten schorsen is ontstaan doordat hij dit beding willens en wetens heeft overtreden. Hij is in strijd met het non-concurrentiebeding voor een nieuwe werkgever gaan werken omdat hij bij hem een hoger salaris ontving. De rechtsbijstandverlener is op basis van de Voorwaarden niet gehouden rechtsbijstand te verlenen voor het geschil met zijn oude werkgever die hem op de over-treding van het non-concurrentiebeding heeft aangesproken en betaling van de verbeurde boetes heeft verlangd. De behoefte aan rechtsbijstand is de facto ontstaan door een en dezelfde gebeurtenis te weten het zijn gaan werken voor de nieuwe werkgever. Met dit oordeel kan in het midden gelaten worden, of aan de vordering tot schorsing een toegevoegde waarde kon worden toegekend naast de vordering tot nietigverklaring van het beding en of de rechtsbijstandverlener bijstand kon weigeren op grond van de te geringe kans op succes.

## **I. Procesverloop**

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken:

- de klachtbrief van Consument met bijlagen;
- het verweerschrift van Rechtsbijstandverlener;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Rechtsbijstandverlener;

- de reactie op de dupliek van Consument;
- de correspondentie tussen Consument en Rechtsbijstandverlener, ingebracht door Rechtsbijstandverlener na de reactie op dupliek;
- de verklaring van Consument met diens keuze voor een niet-bindend advies.

De Commissie stelt vast dat Consument heeft gekozen voor een niet-bindend advies.

Partijen zijn opgeroepen voor een hoorzitting op 14 november 2018 en zijn aldaar verschenen.

## 2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 Consument heeft sinds 1 april 2017 een verzekeringspakket, verder te noemen de Verzekering, bij Verzekeraar. Onderdeel van het pakket, waarvan het clauseblad is afgegeven op 11 maart 2017, is Rubriek 3 Rechtsbijstand. Op deze rubriek zijn van toepassing de Bijzondere Voorwaarden Rechtsbijstand Particulieren, verder te noemen de Voorwaarden.

2.2 Artikel 9.3. van de Voorwaarden luidt voor zover relevant:

*"9.3 Voorzienbaarheid en/of opzet*

*Het schaderegelinginstituut verleent geen (verdere) rechtsbijstand: a. als de behoefte aan rechtsbijstand het beoogde of zekere gevolg is van verzekerde's handelen of nalaten of hij/zij het ontstaan van deze behoefte willens en wetens heeft geaccepteerd om enig voordeel te behouden of te behalen."*

2.3 Consument is op 1 september 2011 in dienst getreden bij zijn werkgever, verder te noemen Werkgever A. In het van de arbeidsovereenkomst opgemaakte contract is een non-concurrentiebeding opgenomen. Vervolgens heeft Consument zijn dienstverband met Werkgever A opgezegd tegen 1 juni 2017. Zijn dienstverband is in overleg met Werkgever A op 1 juni 2017 beëindigd.

2.4 Consument is in strijd met het non-concurrentiebeding een nieuw dienstverband aangegaan met een nieuwe werkgever, verder te noemen Werkgever B. Hij is op 3 juli 2017 begonnen met zijn werk voor Werkgever B. Werkgever A heeft hem daags voor deze datum expliciet op het non-concurrentiebeding gewezen. Op 10 juli 2017 heeft Werkgever A hem aan het non-concurrentiebeding gehouden door hem in gebreke te stellen en aanspraak te maken op de verbeurde boetes.

2.5 Consument heeft Rechtsbijstandverlener verzocht om een externe advocaat, verder te noemen Advocaat, opdracht te verstrekken voor het voeren van een kort geding om het non-concurrentiebeding te schorsen. Rechtsbijstandverlener heeft dit verzoek geweigerd.

### **3. Vordering, klacht en verweer**

#### *Vordering Consument*

3.1 Consument vordert op de voet van de verzekeringsvoorwaarden rechtsbijstand van Rechtsbijstandverlener inzake de schorsing van het non-concurrentiebeding.

#### *Grondslagen en argumenten daarvoor*

3.2 Deze vordering steunt, kort en zakelijk weergegeven, op de volgende grondslag. Rechtsbijstandverlener is toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verbintenissen uit de Verzekering. Consument voert hiertoe de volgende argumenten aan.

- Voor het schorsen van het non-concurrentiebeding bestaat dekking op grond van de Voorwaarden. Het verzoek tot schorsing in een voorlopige voorziening betreft een aparte procedure die los staat van de bijstand wegens het overtreden van het beding. Een eventuele schorsing is weliswaar van tijdelijke aard maar kan van belang zijn voor en bijdragen aan het oordeel van de rechter in een bodemprocedure.

#### *Verweer Rechtsbijstandverlener*

3.3 Rechtsbijstandverlener heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd:

- Aan de behoefte aan rechtsbijstand ligt een bewuste schending van het concurrentiebeding ten grondslag.
- Uit artikel 7:952 BW volgt dat Consument geen aanspraak kan maken op verzekeringsdekking als zijn schade het gevolg is van opzet. Consument ging bewust en nadat Werkgever A hem daags tevoren nog had gewezen op het non-concurrentiebeding over tot schending van dat beding.
- Consument heeft niet duidelijk gemaakt of de zaak voldoende kansrijk was. Consument heeft in strijd met de Voorwaarden nagelaten de relevante processtukken over te leggen.

### **4. Beoordeling**

4.1 De Commissie is van oordeel dat niet is komen vast te staan dat Verzekeraar is tekortgeschoten in de nakoming van de Verzekering.

Consument heeft geen recht op rechtsbijstand op kosten van Rechtsbijstandverlener of voor vergoeding van de kosten van Advocaat voor het bewuste kort geding. De Commissie baseert haar oordeel op de volgende overwegingen.

- 4.2 Op basis van artikel 9.3 sub a. Voorwaarden hoeft Rechtsbijstandverlener geen rechtsbijstand te verlenen als Consument het ontstaan van de behoefte aan rechtsbijstand willens en wetens heeft geaccepteerd om enig voordeel te behouden of te behalen. De behoefte van Consument om het non-concurrentiebeding te laten schorsen is ontstaan doordat hij dit beding willens en wetens heeft overtreden. Hij is in strijd met het non-concurrentiebeding op 3 juli 2017 voor Werkgever B gaan werken omdat hij bij hem een hoger salaris ontving. Rechtsbijstandverlener is op basis van de Voorwaarden niet gehouden rechtsbijstand te verlenen voor het geschil met Werkgever A die hem bij brief van 10 juli 2017 op de overtreding van het non-concurrentiebeding heeft aangesproken en betaling van de verbeurde boetes heeft verlangd.
- 4.3 Verder is de behoefte aan rechtsbijstand de facto ontstaan door een en dezelfde gebeurtenis te weten het zijn gaan werken voor de nieuwe werkgever. Met dit oordeel kan in het midden gelaten worden, of aan de vordering tot schorsing een toegevoegde waarde kon worden toegekend naast de vordering tot nietigverklaring van het beding en of Rechtsbijstandverlener bijstand kon weigeren op grond van de te geringe kans op succes.

## **5. Beslissing**

De Commissie wijst de vordering af.

*De uitspraak heeft de vorm van een niet-bindend advies. Tegen deze uitspraak staat geen hoger beroep open bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. U kunt de zaak nog wel aan de rechter voorleggen.*

*U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak. U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.*