Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2014-146 d.d. 28 maart 2014
(mr. P.A. Offers, voorzitter, mr. E.H. Hondius en mr. B.F. Keulen, leden en mevrouw mr. M. van Pelt, secretaris)

Samenvatting

De auto van Consument werd door de politie uitgebrand teruggevonden. Consument deed aangifte van diefstal en brandstichting en diende een claim in bij zijn verzekeraar. De verzekeraar weigerde een uitkering te doen, omdat niet voldoende is gebleken dat sprake was van diefstal. De Commissie oordeelt dat Aangeslotene op grond van diverse omstandigheden (geen sporen van braak, originele sleutels in bezit, brandstichting van binnenuit, verzwijging verkoop, verzwijging vooraf gehuurde huurauto) mocht concluderen dat deze omstandigheden samen het vermoeden opleveren dat diefstal niet was komen vast te staan. De Commissie is van oordeel dat Consument vervolgens onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat wel sprake is van diefstal van de auto.

Consument,

tegen

Onderlinge Verzekering Maatschappij ZLM U.A., gevestigd te Goes, hierna te noemen Aangeslotene.

1. Procedure

De Commissie beslist met inachtneming van haar reglement en op basis van de volgende stukken:
- het dossier van de Ombudsman Financiële Dienstverlening;
- het verzoek tot geschilbeslechting van Consument, ontvangen op 4 september 2013;
- het verweerschrift van Aangeslotene;
- de repliek van Consument;
- de dupliek van Aangeslotene.

De Commissie stelt vast dat tussenkomst van de Ombudsman Financiële Dienstverlening (hierna: de Ombudsman) niet tot oplossing van het geschil heeft geleid en dat partijen het advies van de Commissie als bindend zullen aanvaarden.
Partijen zijn opgeroepen voor een mondelinge behandeling op 3 maart 2014 en zijn aldaar verschenen.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1.A Consument heeft een motorrijtuigenverzekering (hierna: de "Verzekering") bij Aangeslotene afgesloten.

2.1.B In de Voorwaarden motorrijtuigenverzekering 2010 (hierna: de "Voorwaarden") die op deze Verzekering van toepassing zijn staat onder meer het volgende.

"***Artikel 5***

Uitsluitingen/verval van uitkering

In de volgende situaties is er geen sprake van dekking en/of vervalt het recht op uitkering:

a. Schade die met opzet of met goedvinden van een verzekerde is veroorzaakt. (…)

e. Fraude (geheel of gedeeltelijk) (…)

De uitsluitingen a tot en met g gelden niet als verzekerde kan aantonen dat:

- *de omstandigheden zich buiten zijn weten en tegen zijn wil hebben voorgedaan;*
- *hem wat betreft de omstandigheden niets verweten kan worden.*

(…)

Artikel 7

Verplichtingen van de verzekerde bij schade

a Zodra een verzekerde op de hoogte is van een gebeurtenis die voor ons tot een uitkering kan leiden, dient hij: (…)

4 ons alle belangrijke gegevens te verstrekken en ons alle medewerking te verlenen die redelijkerwijs kan worden verwacht;

(…)

Artikel 25

Omvang van de verzekering

a Verzekerd is schade aan of (gedeeltelijk) verlies van het motorrijtuig als gevolg van de volgende oorzaken:

1 Brand, ontploffing, zelfontbranding, kortsluiting of blikseminslag.(…)

3 Diefstal van het motorrijtuig of onderdelen ervan, verduistering, (in)braak of joyriding of pogingen daartoe, door anderen dan verzekerde.

(…)

Artikel 27

Uitsluitingen

Behalve de uitsluitingen in artikel 5, is ook de volgende schade van deze verzekering uitgesloten: (…)

f Schade aan of verlies van het motorrijtuig door diefstal of joyriding, waaraan geen zichtbare braak aan de buitenzijde van het motorrijtuig is voorafgegaan. Deze uitsluiting geldt niet als de diefstal of joyriding het gevolg is van het gebruik van valse sleutels of het onrechtmatig gebruik van de originele sleutels en verzekerde dit in redelijkheid niet te verwijten valt."

2.2 Uit het proces-verbaal van aangifte volgt dat Consument op maandag 29 november 2010 omstreeks 02.15 uur werd gebeld door de politie met het bericht dat zijn auto uitgebrand was gevonden op circa 6,5 km van zijn woonhuis. Omstreeks 02.57 uur deed Consument bij de politie aangifte van brandstichting.

2.3 Op het formulier van Aangeslotene genaamd "Aangifte van diefstal (motor) voertuigen" dat Consument op 2 december 2010 ondertekende, heeft Consument – voor zover relevant – het volgende ingevuld.

"*Was het voertuig geheel afgesloten* *ja*
Waren de sleutels in / op het voertuig aanwezig *nee (…)*
Was het voertuig voorzien van een startonderbreking *ja* *ingeschakeld? ja (…)*
Trof u glasresten of andere zaken aan op de plaats? *neen (…)*
Welke en hoeveel sleutels zijn in uw bezit? *Contact/sloten sleutels 2st."*

2.4 In de diefstalverklaring van Aangeslotene die Consument op 15 december 2010 ondertekende staat onder meer het volgende.
Op pagina 3
"***3 Aankoop voertuig*** *(…)*
Is verzekerde voor de diefstal bezig geweest met
Verkoop van het voertuig *: nee*"
Op pagina 7
"***14 Diefstal*** *(…)*
Voertuig geheel afgesloten *: ja*
Voertuig op stuurslot *: nee*"
Op pagina 9
"***21 Ondertekening***
Ondergetekende:
- *heeft het vorenstaande naar beste weten en naar waarheid verklaard en heeft daarbij geen informatie, die van belang kan zijn voor de afhandeling van de ingediende schadeclaim, verzwegen of anders voorgesteld;*
- *is er van op de hoogte dat de door hem/haar verstrekte informatie kan dienen tot vaststelling van de geclaimde schade en tot bepaling van het recht op een schade-uitkering;*
- *is ermee bekend dat het verstrekken van onjuiste en/of onvolledige informatie kan leiden tot het verlies op een schadevergoeding, dan wel ZLM Verzekeringen het recht geeft in dat geval de door haar betaalde schade en kosten terug te vorderen.*"

2.5 Aangeslotene heeft het onderzoeksbureau Y ingeschakeld om onderzoek naar de diefstal c.q. brand van de auto te doen. Y heeft op 15 december 2010 met Consument gesproken. Op 18 januari 2011 heeft Y een onderzoeksrapport opgesteld. Als bijlage 3 bij het onderzoeksrapport is de verklaring van Consument bijgevoegd, die hij op 20 december 2010 heeft ondertekend. Hierin staat – voor zover relevant – het volgende.
"*Volgens dagelijkse routine controleer ik op dat moment [na de wandeling met de honden] ook altijd of mijn auto correct is afgesloten en dit betrof op 29 november 2010, omstreeks 00.00 uur eveneens het geval.*
Na de ronde met de honden, ben ik gaan slapen in mijn slaapkamer op de eerste verdieping aan de achterzijde van mijn woning.
Op 29 november 2010 tegen 01.00uur, ik sliep bijna, hoorde ik één van de honden een aantal keren blaffen. Mijn honden zijn erg waaks en indien zij personen horen passeren door de straat, zullen zij laten merken dat ze er zijn. Omdat ze vaker waaks reageren, ben ik op dat moment niet gaan kijken waarvoor en/of voor wie ze blaften. (…)
In de periode voorafgaande aan de diefstal heb ik geen verdachte zaken waargenomen en/of situaties meegemaakt, die in verband kunnen staan tot de diefstal. Er heeft zich

eveneens niemand geïnteresseerd getoond in de auto, althans niet op een wijze dat dit verdacht was. (…)
De plaats waar de auto brandend is aangetroffen is mij bekend. (…)
Ik ben in het bezit van twee contactsleutels en bijbehorende transponders van de auto. (…)
Een aantal maanden geleden heb ik contact gehad met Auto X, omdat ik geïnteresseerd was om mijn auto in te ruilen op het nieuwe model van de auto. Men gaf daarbij een inruilbedrag voor mijn auto, dat ik niet interessant genoeg vond en daarom is één en ander niet doorgegaan en ben ik blijven rijden in de auto. (…)
In de auto lagen ten tijde van de diefstal niet zo heel veel zaken. Ik had er die avond natuurlijk al enkele uitgehaald naar aanleiding van het braken van één van mijn honden. (…)
Deze verklaring is door mij doorgelezen en de inhoud daarvan is een juiste weergave van hetgeen ik heb verklaard."

2.6 In het onderzoeksrapport zelf staat – voor zover relevant – het volgende.
"***2.2 Brandonderzoek*** *(…)*
Aan de zijde waar de contactsleutel in het contact wordt gestoken, bleek de behuizing nog geheel intact te zijn. (…)
Er werd tevens een uitgebreid onderzoek ingesteld aan de portieren van de auto. Vastgesteld werd, dat een geleider van het portierraam aan de rechterachterzijde in een lagere stand stond dat de geleiders van de overige portieren. Na onderzoek aan het geleidingssystemen van de ruiten van de portieren werd vastgesteld, dat als gevolg van de brand de blokkeringen van de voornoemde systemen niet meer functioneerden en dat de stand van de geleiders handmatig kon worden gewijzigd. Hoewel niet geheel kan worden uitgesloten dat het portierraam van het portier aan de rechterachterzijde tijdens de brand open heeft gestaan, kan eveneens niet worden uitgesloten dat deze tijdens de brand gesloten is geweest en dat de geleider tijdens de brand, dan wel tijdens de berging van de auto naar beneden is gezakt.
2.6 Onderzoek veiliggestelde voorwerken *(…)*
Zowel de blokkeerstift als de uitsparing in de stuurstang waarin de blokkeerstift valt wanneer de sleutel uit het contactslot wordt genomen, vertoonden geen sporen van geweld. (…)
2.9 Resumé technisch onderzoek *(…)*

- *De brand in de auto is ontstaan in het personencompartiment.(…)*
- *Aan de hand van het technische onderzoek aan het stuur-/contactslot van de auto werd vastgesteld, dat de cilinder van dit slot geen sporen van braak/geweld vertoonde, in welke vorm dan ook.*
- *Om het stuurslot te kunnen bedienen moet men in het bezit zijn geweest van een passende sleutel. (…)*

3.4 Aanvullende informatie schade-expert *(…)*
Uit informatie van de schade-expert werd bekend, dat verzekerde ten tijde van het onderhavige onderzoek reeds een nieuw personenauto van het merk auto had gekocht bij Auto X.
Auto X had de verklaring van verzekerde bevestigd omtrent de eventuele inruil van de auto op een nieuw model van de auto. Vorenstaande had plaatsgevonden in de periode maart

2010. Men maakte kenbaar, dat voor de auto een inruilbedrag van € 17.500,- was geboden.(…)
Door de schade-expert werd kenbaar gemaakt, dat met verzekerde de schadevergoeding was vastgesteld op een bedrag van € 18.000,-. (…)

3.5 Informatie Z Verhuur

Tijdens het bezoek aan verzekerde bleek, dat hij gebruik maakte van een huurauto (…)
Verzekerde maakte kenbaar dat hij de huurauto direct na diefstal had gehuurd bij Z Autoverhuur te plaatsnaam.
Op 30 december 2010 werd een bezoek gebracht aan de vestiging van Z Autoverhuur te plaatsnaam. Desgevraagd deelde men samengevat het navolgende mede:

- *Op donderdag 26 november 2010 had verzekerde de vestiging van Z Autoverhuur bezocht.*
- *Verzekerde had kenbaar gemaakt, dat hij problemen had met zijn eigen auto en hij voor langere tijd, ten minste een maand, een huurauto wilde huren. (…)*
- *Verzekerde maakte kenbaar, dat de huurauto op maandag 29 november 2010 vroeg in de ochtend op zijn woonadres afgeleverd diende te worden. (…)*
- *Bij reservering op donderdag 26 november 2010, betaalde verzekerde per pin reeds € 1.000,- aan Z Autoverhuur ten behoeve van de borg en latere verrekening van de huur.*

3.6 Informatie voertuigdeskundige en autodealer

Op diverse data werd telefonisch gesproken met een door opdrachtgever genoemde deskundige op het gebied van voertuigcriminaliteit en met een medewerker van een auto dealer.
Daarbij werd bekend, dat bij hen geen gevallen bekend waren van diefstal van een auto door middel van het gebruik van een valse sleutel en/of manipulatie van het motormanagementsysteem.

4. RESUMÉ

Aan de hand van het ingestelde onderzoek werd het volgende vastgesteld: (…)

- *De plaats waar de auto brandend was aangetroffen, was op een afstand van circa 6,5 kilometer gelegen vanaf het woonadres van verzekerde. (…)*
- *Na technisch onderzoek werd vastgesteld, dat er uitsluitend sprake kan zijn geweest van het gebruik van een bij de auto behorende contactsleutel in de periode tot de brand. (…)*
- *Na technisch onderzoek werd vastgesteld, dat de cilinder van het stuur-/contactslot en de behuizing waarin de cilinder was aangebracht geen sporen van braak vertoonde. (…)*
- *De politie verzicht opdrachtgever nadrukkelijk om aangifte te doen ter zake negatieve betrokkenheid van verzekerde bij de onderhavige schade claim en de aangifte die daaromtrent was gedaan.*

5. CONCLUSIE

Op grond van het hierboven ingestelde onderzoek wordt het navolgende geconcludeerd:

- *Na technisch onderzoek werden geen verbrekingen (sporen van braak) aangetroffen, aan de cilinder van het stuur-/contactslot en/of de behuizing waarin deze cilinder was aangebracht.*
- *Na vergelijking met een soortgelijk stuur-/contactslot werd vastgesteld, dat de cilinder van het voornoemd slot ten tijde van de brand in de vergrendelde ('lock') stand stond.*
- *De diefstal kan uitsluitend zijn gepleegd met behulp van een bij de auto behorende contactsleutel.*
- *Alleen verzekerde was voor zover bekend in het bezit van de bij de auto behorende contactsleutels. (…)*
- *Op de avond voorafgaande aan de opgegeven diefstal verwijderde verzekerde verschillende zaken uit de auto, waarvan tijdens het onderzoek bekend werd, dat deze voor verzekerde een grote waarde hadden en een belangrijk deel uitmaakten van zijn dagelijks leven.*"

2.7 Op 24 januari 2011 heeft Aangeslotene aangifte gedaan van verzekeringsfraude door Consument.

2.8 Op 15 juli 2011 schreef Consument aan Aangeslotene onder meer het volgende:
"*Wat betreft de huurauto kan ik het volgende mededelen, ik heb deze auto gehuurd omdat ik de auto op 23 november mondeling had verkocht tijdens een ontmoeting op de parkeerplaats bij de grensovergang de plaatsnaam bij plaatsnaam. Nadat een uitgebreide proefrit was gemaakt zou de auto [zou] maandag opgehaald worden. Ik heb bij Z niet verteld dat er problemen waren en heb zelfs gevraagd voor een langere periode een wagen te huren. Dit was niet moge[l]ijk i.v.m. BVB verrekening. Mede daarom heb ik zondagavond reeds de hondenbenches uit de auto gehaald zodat ik maandagmorgen de achterbank terug kon plaatsen nadat het nodige schoonmaakwerk was gedaan.*
Ik besef achteraf in deze te goedgelovig en naief te hebben gehandeld door mee te gaan in het goede aanbod van de koper. Wiens gegevens ik zelfs niet had opgeschreven."
Ter zitting lichtte Consument toe dat de koper de auto voor een bedrag van € 17.500,- wilde kopen.

2.9 Op 22 september 2011 schreef Consument aan Aangeslotene onder meer het volgende:
"*De benches waren verwijderd omdat deze waren bevuild en ik de achterbank maandagmorgen moest monteren voor de verkoop*. (…)
Dat er met een passende sleutel is gereden is een mogelijkheid. De originele sleutels waren op dat moment echter in mijn bezit. Ik heb ze de politie bij de aangifte getoond. Dat de auto ook op een andere manier kan zijn vervoerd wordt nergens vermeld (geen braaksporen in contactslot)."

2.10 In de dagvaarding van 26 april 2012 staat als tenlastelegging omschreven dat Consument wordt verdacht van het opzettelijk in strijd met de waarheid aangifte te hebben gedaan van diefstal en/of brandstichting van zijn auto (artikel 188 Wetboek van Strafrecht "*Hij die aangifte of klacht doet dat een strafbaar feit gepleegd is, wetende dat het niet gepleegd is, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste een jaar of geldboete van de derde categorie*") alsmede dat Consument ervan werd verdacht dat hij ter uitvoering van het door hem voorgenomen misdrijf met het oogmerk om zich

wederrechtelijk te bevoordelen ZLM verzekeringen had bewogen tot de afgifte van een geldbedrag en dat hij schade heeft geclaimd bij de verzekeringsmaatschappij ZLM, terwijl de uitvoering van dat voorgenomen misdrijf niet is voltooid (artikel 45 lid 1 Wetboek van Strafrecht "*Poging tot misdrijf is strafbaar, wanneer het voornemen van de dader zich door een begin van uitvoering heeft geopenbaard.*").

2.11 Op 15 augustus 2012 heeft de politierechter Consument van beide feiten vrijgesproken.

3. Geschil

3.1 Consument vordert dat Aangeslotene zijn schade ad € 21.800,-- vergoedt. Deze schade bestaat uit:
- de restwaarde van de auto ad € 18.000,--;
- rente van 3 jaar à 5% is € 2.837,-;
- autohuur, reiskosten, porto- en administratiekosten ad € 663,- en
- roerende zaken in de auto ad € 300,-.

Ter zitting trekt Consument zijn vordering in dat Aangeslotene hem verwijdert uit het incidentenregister van B, omdat Aangeslotene heeft toegezegd dat te zullen doen.

3.2 Aan zijn vordering legt hij ten grondslag dat Aangeslotene gehouden is dekking te verlenen op grond van de Verzekering. Consument heeft schade geleden doordat zijn auto is gestolen en vervolgens in brand is gestoken. Er is geen sprake van oplichting c.q. verzekeringsfraude. Hij is immers door de strafrechter vrijgesproken. Het onderzoek dat in opdracht van Aangeslotene is uitgevoerd, is in hoge mate suggestief en insinuerend. Dat de toedracht van de diefstal niet meer kan worden vastgesteld, betekent niet dat de auto niet is gestolen.

3.3 Aangeslotene heeft, kort en zakelijk weergegeven, de volgende verweren gevoerd.
- Er is sprake van een groot aantal, in onderling verband en samenhang te beschouwen omstandigheden die samen het vermoeden opleveren dat geen sprake is van diefstal.
- Consument heeft opzettelijk niet voldaan aan het nakomen van zijn inlichtingenverplichting overeenkomstig artikel 7:941 Burgerlijk Wetboek (BW).

4. Beoordeling

4.1 Aan de orde zijn de vragen of al dan niet sprake is van een diefstal die gedekt is door de Verzekering en zo ja, of Consument al dan niet heeft voldaan aan zijn inlichtingenplicht.

4.2 De Commissie oordeelt dat Aangesloten bij haar besluitvorming in beginsel mag afgaan op de bevindingen van de door haar ingeschakelde expert(s). Uit die bevindingen komt een aantal omstandigheden naar voren, waaruit Aangeslotene de conclusie heeft getrokken dat het onaannemelijk is dat sprake was van diefstal. Ook de nader aan het licht gekomen omstandigheden wegen naar oordeel van de Commissie mee bij de beantwoording van de vraag of sprake is van diefstal. De hiernavolgende omstandigheden acht de Commissie daarbij van belang.

- Uit het onderzoek volgt dat geen sporen van braak zijn gevonden aan de auto. Het contact- en stuurslot was niet geforceerd. Om met de auto te kunnen rijden, moeten originele sleutels gebruikt zijn. Consument had beide originele sleutels in zijn bezit ten tijde van de diefstal/brand.
- Bij onderzoek zijn in de auto twee sporen van brandbare vloeistoffen gevonden, wat volgens de onderzoekers duidt op brandstichting van binnenuit.
- De auto is gevonden op ongeveer 6,5 km van het woonhuis van Consument vandaan.
- De verklaring van Consument die hij 5 dagen na bezoek van de onderzoeker heeft ondertekend en waarin hij stelt dat hij vóór de diefstal niet bezig is geweest met de verkoop van het voertuig bleek onjuist.
- Ter zitting verklaarde Consument dat hij de auto op dinsdag 23 november op een parkeerplaats voor € 17.500,- aan een persoon had verkocht. Deze persoon zou de auto op maandagochtend 29 november op komen halen. Consument heeft geen contactgegevens van deze persoon.
- Eerder dat jaar in maart vond Consument een inruilwaarde van € 17.500,- voor de auto nog te laag en zag van de inruil af.
- Gebleken is dat Consument enkele dagen voor de diefstal, op 26 november, een auto heeft gehuurd, waarvoor hij ter plekke € 1.000,- borg heeft betaald. De huurauto moest op maandag 29 november 's ochtends vroeg, enkele uren na de diefstal/brand, worden afgeleverd thuis bij Consument, die de auto voor minstens 30 dagen wilde huren. Ook hiervan had Consument aan de onderzoeker in eerste instantie geen melding gedaan.
- Op de avond voor de diefstal/brand haalde Consument een aantal persoonlijke zaken uit de auto, waaronder de bench van zijn honden.

De Commissie oordeelt op grond van deze omstandigheden dat Aangeslotene mocht concluderen dat deze omstandigheden samen het vermoeden opleveren dat geen sprake was van diefstal.

4.3 De Commissie is van oordeel dat Consument vervolgens onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat wel sprake is van diefstal van de auto. Consument heeft geen bewijs geleverd en feiten en/of omstandigheden aangedragen die voldoende aannemelijk maken dat de diefstal heeft plaatsgevonden. Consument stelt dat bijvoorbeeld een ruit kan zijn ingeslagen, maar in zijn aangifteformulier van diefstal dat hij bij Aangeslotene heeft ingediend, verklaart hij: "*Trof u glasresten of andere zaken aan op de plaats? neen*". Vervolgens oppert Consument dat de auto op een autoambulance zou kunnen zijn getakeld, maar daarvoor zou de auto in zijn vrijloop zijn gezet. Hij stelt dat hij rond 01.00uur wakker werd van zijn honden, maar een stationair draaiende vrachtwagen/autoambulance heeft hij niet gehoord. Zijn buren hebben evenmin iets gezien of gehoord. Tot slot acht de Commissie het onwaarschijnlijk dat dieven een auto stelen om deze vervolgens in brand te steken. Er zijn twee plaatsen gevonden waar de brandbare stof is gevonden; deze duiden er bovendien op dat de brand van binnenuit is ontstaan, terwijl geen sporen van braak of van gebruik van valse sleutels zijn gevonden. De suggestie van Consument dat er brand is ontstaan door het gebruik van een valse sleutel is daarom ook niet aannemelijk.

4.4 Tot slot merkt de Commissie op dat zij evenmin als de civiele rechter is gebonden aan het oordeel van de strafrechter dat een bepaald feit niet bewezen wordt verklaard (vergelijk artikel 161 Burgerlijke Rechtsvordering en HR 2 mei 2003, NJ 2003, 468). De vrijspraak van Consument in de strafzaak kan hem in onderhavige zaak dus niet baten.

4.5 Gelet op het voorgaande is niet gebleken dat Consument gerechtigd is tot schadevergoeding en wijst de Commissie de vordering van Consument af. Zij zal om die reden niet meer oordelen over de vraag of Consument al dan niet aan zijn inlichtingenplicht heeft voldaan met het opzet Aangeslotene te misleiden

5. Beslissing

De Commissie wijst als bindend advies de vordering van Consument af.

In artikel 5 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor kifid.nl/consumenten/wie-behandelt-mijn-klacht/4#stappen-plan.