

PROCUREUR-GENERAAL
BIJ DE
HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

Nummer 19/04538
Zitting 15 september 2020

CONCLUSIE

D.J.C. Aben

In de zaak

Charles Johannes Gerardus VAN ECK,
geboren te [***] op [***] 1974,
hierna: de verdachte.

1. Het gerechtshof, Arnhem-Leeuwarden, zittingsplaats Arnhem, heeft bij arrest van 12 juni 2019 de verdachte wegens 1 *“feitelijke leiding geven aan het door een rechtspersoon begaan van oplichting, meermalen gepleegd”*, 2 *“feitelijke leiding geven aan het door een rechtspersoon begaan van bedrieglijke bankbreuk, meermalen gepleegd”*, 3 *“feitelijke leiding geven aan het door een rechtspersoon begaan van valsheid in geschrift, meermalen gepleegd”* en 4 *“medeplegen van: van het plegen van witwassen een gewoonte maken”* veroordeeld tot een gevangenisstraf van vijf jaar. Daarnaast heeft het hof de bijkomende straf tot openbaarmaking van de uitspraak gelast, de verdachte voor de duur van vijf jaar ontzet van het recht tot de uitoefening van het beroep van bestuurder of feitelijke bestuurder van een rechtspersoon, en een aantal in beslag genomen, nog niet teruggegeven voorwerpen verbeurdverklaard. Tot slot heeft het hof de vorderingen van de benadeelde partijen vertegenwoordigd door de Stichting Beleggersbelangen Centurion, gedeeltelijk toegewezen en de schadevergoedingsmaatregel opgelegd, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door 365 dagen hechtenis, een en ander zoals in het arrest (en de daaraan gehechte lijst) is vermeld.
2. Er bestaat samenhang met de zaken 18/03050 en 19/04540. In deze zaken zal ik vandaag ook concluderen.
3. Het cassatieberoep is ingesteld namens de verdachte. Mr. R. Zilver, advocaat te Utrecht, heeft zes middelen van cassatie voorgesteld.
4. Namens de benadeelde partij Stichting Beleggersbelangen Centurion heeft mr. J.W.P.M. van der Velden, advocaat te Nijmegen, een verweerschrift ingediend waarin wordt gereageerd op het zesde cassatiemiddel. Dit verweerschrift is op 25 juni 2020 bij de Hoge Raad binnengekomen.
5. Het eerste middel keert zich met diverse deelklachten tegen de bewezenverklaring van het onder 1 ten laste gelegde.¹
6. Ten laste van de verdachte heeft het hof ten aanzien van het eerste tenlastegelegde feit bewezen verklaard dat:

¹ Het eerste middel is lang en tamelijk ongestructureerd toegelicht. De volgorde waarin ik de deelklachten behandel wijkt daarom enigszins af van de volgorde in de schriftuur.

gegarandeerd wordt uitbetaald aan het einde van de looptijd;

en/of

(d) dat een onafhankelijk registeraccountant van VWG Nijhof Accountants en Belastingadviseurs BV. en/of VWG Nijhof Registeraccountants BV. periodiek toezicht en controle uitoefent op de besteding van het inleggeld (per beleggingsproduct) en/of het financierings- en aankooptraject van grond(en) in Costa Rica

en

(e) dat door gebruik te maken van de Stichting Derdengelden Centurion wordt voorkomen dat het inleggeld vermengd raakt met het vermogen van Centurion Vastgoed BV en/of een of meer andere rechtsperso(o)n(en);

en/of

(f) dat onafhankelijke experts of beëdigde makelaars en taxateurs de waarde vaststellen van grond(en) in Costa Rica;

en

(g) dat er naast de in de investeringsbegroting en/of rendementsprognose weergegeven kosten geen overige kosten zijn;

en

(h)

waardoor een groot aantal, personen, waaronder voornoemde personen werden bewogen tot de afgifte van geldbedragen en/of eigendoms- dan wel winstrecht(en),

zulks, terwijl hij, verdachte, feitelijke leiding heeft gegeven aan bovenomschreven verboden gedragingen.”

7. Het hof heeft deze bewezenverklaring doen steunen op de inhoud van de (87) bewijsmiddelen die zijn opgenomen in de aanvulling op het arrest als bedoeld in artikel 365a lid 2 Sv. Het verkorte arrest bevat daarnaast onder meer de volgende bewijsoverwegingen:

“Het hof is van oordeel dat het door verdachte gevoerde verweer strekkende tot vrijspraak van het tenlastegelegde wordt weerlegd door de gebezigde bewijsmiddelen, zoals deze later in de eventueel op te maken aanvulling op dit arrest zullen worden opgenomen. Het hof heeft geen reden om aan de juistheid en betrouwbaarheid van de inhoud van die bewijsmiddelen te

twijfelen. Het hof overweegt hiertoe in het bijzonder het volgende.

6.1 feiten en omstandigheden

Centurion Vastgoed B.V. (hierna te noemen Centurion) is opgericht op 5 september 2000, oorspronkelijk onder de naam Twentestede B.V. De bedrijfsvoering is in het uittreksel van de Kamer van Koophandel aanvankelijk omschreven als "het voeren van administraties". Met ingang van 12 december 2008 is de bedrijfsvoering onder de inmiddels gewijzigde handelsnaam omschreven als "het financieren van vastgoedprojecten". In de periode 12 december 2008 tot 13 februari 2014 is P. de Rijk statutair bestuurder geweest van Centurion. Vanaf 13 februari 2014 was C.J.G. van Eck statutair bestuurder. R.F. Snijsheuvel was bestuurder van de Stichting Derdengelden Centurion. Op 31 juli 2014 is Centurion door de rechtbank Gelderland failliet verklaard.

In de periode voorafgaand aan 20 oktober 2011 heeft Centurion beleggingsproducten onder de naam "Obligatielening I, II en III" op de markt gebracht. Met de gelden van de inleggers zijn gronden gekocht in Costa Rica onder de projectnaam "Vista Verde". Dit project was geen succes en heeft in 2010/2011 geleid tot een tekort gelegen tussen de 2,5 en 3,4 miljoen euro.

In de periode vanaf 20 oktober 2011 lag de focus van Centurion op het binnenhalen van nieuw geld. In die periode heeft Centurion een 13-tal producten op de markt gebracht onder de namen: Obligatielening IV, V en VI, Gemina, CWC en CWC+, CWW, CWW+, Goldplan, VIP-plan I, II en III en Rendementsplan.

Zij heeft dit gedaan door middel van het verkopen van deze producten aan meer dan 600 particulieren. Beleggers hebben voor een bedrag van € 26.093.555,- aan gelden, vorderingen en eigendomsrechten ingelegd. Een bedrag van € 21.471.662,- is door middel van bancaire overboekingen binnengekomen en een bedrag van € 4.621.893,- betreft omzetting van vorderingen in beleggingsproducten en (gedeeltelijke) eigendomsoverdracht van door Centurion aangekochte kavels.

Het hof ziet, gelet op het bovenstaande, daarom 20 oktober 2011 als begindatum van de bewezen verklaarde feiten.

Het in de periode na 20 oktober 2011 van de inleggers per bank ontvangen geldbedrag ad € 21.471.662,- heeft Centurion vervolgens als volgt aangewend:

- een bedrag van € 5.067.335 is uitbetaald in Costa Rica, waaronder een bedrag van € 103.525,- aan Soul Provider S.A.,*
- een bedrag van € 1.528.526,- is betaald aan eerdere inleggers (Obligaties II en III),*
- een bedrag van € 2.368.998,- is betaald aan eerdere kaveleigenaren,*
- een bedrag van € 1.957.009,- is betaald aan de inleggers van de overige producten.*

Daarnaast is € 1.444.488,- besteed aan het project Saint Kitts en is er in totaal voor een bedrag groot € 6.866.236,- aan operationele kosten gemaakt.

Aan de verdachten De Rijk, Van Eck en Snijsheuvel is aan salaris, onkosten en andere uitgaven in totaal een bedrag van € 2.543.089,- betaald.

6.2 Overwegingen met betrekking tot feit 1

Potentiële beleggers zijn door middel van advertenties benaderd voor het afnemen van één of meer beleggingsproducten met betrekking tot Centurion. Bij getoonde interesse werd door medewerkers van Centurion vervolgens de brochure toegestuurd en telefonisch en/of persoonlijk contact opgenomen met beleggers. De brochure had als doel het informeren van beleggers over het project, de financiële vooruitzichten van Centurion en de kenmerken van de uit te geven beleggingsproducten en de daaraan verbonden zekerheden. Verdachte is nauw betrokken geweest bij het opstellen van de inhoud van de brochure.

Bij een aantal producten (Obligatielening IV, V, en VI en Gemina) is nadrukkelijk gesteld dat controle en toezicht op de besteding van gelden, met name of het aangekochte onroerende goed wel overeenkomt met hetgeen wordt beloofd, (periodiek) zal plaatsvinden door een onafhankelijke Nederlandse registeraccountant. Voorts is aangegeven dat er behoudens de in de investeringsbegroting en in de rendementsprognose genoemde kosten geen overige kosten zouden zijn. Betalingen van inleggeden vinden plaats op een bankrekening van de Stichting Derdengelden Centurion, los staand van Centurion. De door Centurion aan te kopen kavels zouden volledig in eigendom komen van Centurion. Tevens werd telkenmale aangegeven dat sprake was van "(een) project waar (Centurion) reeds meerdere malen succesvol investeerde". De accountantsrapportages zouden aan de AFM zijn verstrekt.

Aan beleggers is medegedeeld dat taxaties zouden geschieden door onafhankelijke experts of beëdigd makelaars/taxateurs.

De in de tenlastelegging genoemde beleggers hebben verklaard dat zij op basis van de brochure en de daarin opgenomen/vermelde zekerheden zijn overgegaan tot het inleggen van gelden.

Aan de hand van de in het dossier aanwezige bewijsmiddelen constateert het hof dat er door Centurion vanaf 11 oktober 2011 is gehandeld in strijd met de in de brochures en overig materiaal beschreven zekerheden. Het hof wijst hiertoe op de volgende feiten en omstandigheden.

Tot oktober 2011 heeft Centurion drie producten op de markt gebracht (Obligatielening I, II en III). Van de inleg van die producten is het project Vista Verde gestart. Dit project was echter verliesgevend en heeft geleid tot een verlies van enkele miljoenen. Dit verlies is ten laste gebracht van de vanaf 11 oktober 2011 door Centurion op de markt gebrachte nieuwe beleggingsproducten. De inleggers zijn van deze verrekening, anders dan door de verdediging is betoogd, niet op een duidelijke wijze op de hoogte gesteld.

In de brochures van na oktober 2011 werd per product een (investerings)begroting opgenomen. De verdediging heeft hiertoe onder meer verwezen naar document 057: Centurion

Winst Certificaten (CWC), waarin op blz. 6 onder de noemer 4.3 Investeringsbegroting een basisbegroting is opgenomen van € 2.400.000.

Nergens uit het dossier blijkt echter dat door Centurion per beleggingsproduct werd bijgehouden wat er aan kosten werd uitgegeven. Zo blijkt uit de brief van 14 juli 2014 van de accountant W. van der Rijt aan Centurion Vastgoed naar aanleiding van de vragen van de AFM dat door Centurion nimmer een vastlegging c.q. registratie van de financiële gegevens per product heeft plaatsgevonden. Van der Rijt schrijft onder meer dat de financiële administratie is gevoerd, zonder rekening te houden met de specifieke branche waarin Centurion opereert en zonder rekening te houden met mogelijke informatiebehoefte van zowel interne als externe belanghebbenden (o.a. investeerders en de AFM).

Ook uit het hiervoor onder 6.1 opgenomen overzicht van de aanwending van de binnengekomen inleggeden blijkt dat er veel meer aan kosten en andere bestedingen is uitgegeven dan in de diverse brochures (in de (investerings)begroting) werd vermeld.

Hoewel de inleggers alleen een product kochten van Centurion en dus een vordering op deze vennootschap verkregen, kwamen de inleggeden in eerste instantie niet binnen op een bankrekening van Centurion. Het bedrag van € 21.471.662,- aan bancair ingelegde gelden is nagenoeg geheel binnengekomen op één van de bankrekeningen van de Stichting Derdengelden Centurion, waarvan Snijsheuvel de bestuurder was. Vanuit deze grote pot werden gelden eerst naar een bankrekening van Centurion en van daaruit naar diverse aan Centurion gelieerde binnenlandse en buitenlandse vennootschappen overgeboekt. Zoals al vermeld werd er geen administratie per beleggingsproduct, of per inlegger gevoerd. Weliswaar was uit de administratie duidelijk welke inlegger met welk bedrag in welk product had ingelegd, maar niet werd geadmistreerd welke kosten op welk product betrekking hadden.

Dat vanuit Centurion formeel enige (juridische) zeggenschap bestond over De Stichting Derdengelden Centurion of deze (buitenlandse) vennootschappen is uit het dossier niet gebleken. Evenmin is gebleken dat Centurion, voor zover er met de ingelegde gelden al in vastgoed gerelateerde projecten werd geïnvesteerd, enige formele zeggenschap had over de opbrengsten daarvan dan wel daarmee enig eigendomsrecht verwierf. Met Centurion onderhield de Stichting Derdengelden Centurion een rekeningcourant verhouding. De Stichting Derdengelden Centurion functioneerde feitelijk als een bankrekening van Centurion.

Anders dan aan de beleggers werd voorgehouden werd de met de ingelegde gelden in Costa Rica aangekochte grond geen eigendom van Centurion Vastgoed maar van Centurion Projects & Development S.A. (CPD), waarvan Snijsheuvel en De Rijk voor ieder 50% eigenaar van waren. (Dit geldt ook voor het product CWC). Uit de jaarrekening 2013 van CPD blijkt dat er voor 5.5 miljoen is geïnvesteerd in Costa Rica, maar tevens blijkt dat CPD een negatief eigen vermogen heeft van € 2.852.154. Bij een eventueel faillissement van CPD zou Centurion slechts een concurrente vordering hebben op CPD.

Daarnaast zijn inleggeden gebruikt voor andere projecten dan tijdens de verkoop aan beleggers werd voorgehouden.

Hoewel het bij het Saint Kitts project weliswaar om vastgoed lijkt te gaan, heeft deze investering niets te maken met Costa Rica en is dit project evenmin gekoppeld aan een van de genoemde beleggingsproducten. Aldus is ook dit beleggingsgeld op een andere wijze aangewend dan bij de verkoop van de producten is voorgespiegeld. Van belang daarbij acht het hof dat in dit project de naam Centurion niet mocht worden genoemd omdat De Rijk de koppeling van de naam van de heer Duizendstraal aan Centurion wilde voorkomen.

Soul Provider S.A. is een Costa Ricaans bedrijf van Van Eck, op naam van zijn toenmalige vriendin Dalia Vargas. Niet kon worden vastgesteld dat de betalingen aan dit bedrijf vervolgens op enigerlei wijze in Costa Rica ten behoeve van de aankoop of ontwikkeling van vastgoed van Centurion is besteed.

Voorts is een deel van de inleggeden aangewend voor het opstarten van Centauro Real Estate B.V., zijn er (privé) advocaatkosten van De Rijk (onder meer) in verband met een strafzaak van De Rijk betaald, is met geld van Centurion een vennootschap opgericht ten behoeve van de zwager van De Rijk, zijn er tandartskosten van Van Eck betaald en zijn leaseauto's gefinancierd.

Ten slotte is op grond van het dossier en het onderzoek ter terechtzitting komen vast te staan dat voornoemde controle en toezicht door een registeraccountant en onafhankelijke taxaties door een beëdigd taxateur niet of niet op een wijze hebben plaatsgevonden als in de brochures werd voorgespiegeld.

Van "eerdere succesvolle investeringen" is niets gebleken. Evenmin is gebleken dat Centurion Vastgoed inkomsten uit verhuur of verkoop van kavels, villa's en of appartementen heeft gehad, zodat de conclusie voor de hand ligt dat alle rentebetalingen aan de beleggers eveneens uit de ingelegde gelden is gefinancierd.

Ondanks het handelen in strijd met de gestelde zekerheden en alle andere beloften is Centurion doorgegaan met het benaderen van potentiële beleggers, zonder de brochure aan te passen of hieromtrent op andere wijze correcte informatie te verschaffen aan potentiële beleggers. Door zo te handelen heeft Centurion de beleggers misleid.

6.3

Het hof heeft vervolgens de vraag te beantwoorden of door op deze wijze de beleggers te misleiden verdachte en zijn mededaders slechts een civielrechtelijke wanprestatie hebben geleverd of dat zij zich schuldig hebben gemaakt aan oplichting.

De Hoge Raad heeft in het arrest van 20 december 2016 geconcludeerd dat niet iedere vorm van bedrog en niet iedere toerekenbare tekortkoming in civielrechtelijke zin binnen het bereik van het strafrecht kan worden gebracht als het misdrijf oplichting.

Voor een veroordeling ter zake van oplichting is vereist dat de verdachte bij een ander door een specifieke, voldoende ernstige vorm van bedrieglijk handelen een onjuiste voorstelling in

het leven heeft willen roepen teneinde daarvan misbruik te maken.

Daartoe moet de verdachte één of meer van de in artikel 326, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr) bedoelde oplichtingsmiddelen, te weten het aannemen van een valse naam of van een valse hoedanigheid, het gebruik van listige kunstgrepen of het gebruik van een samenweefsel van verdichtsels, hebben gebruikt, door welk gebruik die ander is bewogen tot de afgifte van een goed, het verlenen van een dienst, het beschikbaar stellen van gegevens, het aangaan van een schuld of het tenietdoen van een inschuld.

Het antwoord op de vraag of in een concreet geval het slachtoffer door een oplichtingsmiddel dat door de verdachte is gebruikt, is bewogen tot een van voornoemde handelingen, is in sterke mate afhankelijk van de omstandigheden van het geval. In algemene zin kunnen tot die omstandigheden behoren enerzijds de mate waarin de in het algemeen in het maatschappelijk verkeer vereiste omzichtigheid het beoogde slachtoffer aanleiding had moeten geven die onjuiste voorstelling van zaken te onderkennen of zich daardoor niet te laten bedriegen, en anderzijds de persoonlijkheid van het slachtoffer.

Bij een samenweefsel van verdichtsels behoren tot die omstandigheden onder meer de vertrouwenwekkende aard, het aantal en de indringendheid van de (geheel of gedeeltelijk) leugenachtige mededelingen in hun onderlinge samenhang. Het gaat bij het gebruik van een samenweefsel van verdichtsels in de kern om gesproken en/of geschreven uitingen die bij die ander een op meer dan een enkele leugenachtige mededeling gebaseerde onjuiste voorstelling van zaken in het leven kunnen roepen.

Het hof is van oordeel dat verdachte en de medeverdachten door de combinatie van de hiervoor 6.1 en 6.2 genoemde handelingen, meer beloften aan de inleggers, met name die beloften die zien op de zekerheden die verbonden waren aan de producten en het doel van de inleg, hebben geschonden door de inleggelden voor andere doelen aan te wenden dan in de brochures werd omschreven. Daarmee hebben Centurion Vastgoed B.V. en verdachte en de medeverdachten als feitelijke leidinggevers de grens van het strafrecht overschreden en zich schuldig gemaakt aan oplichting, te weten het door een samenweefsel van verdichtsels beleggers bewegen tot het inleggen van gelden in de producten van Centurion.

6.4 Wederrechtelijk bevoordelen

Door de verdediging is voorts betoogd dat verdachte niet het oogmerk had om zich of een ander wederrechtelijk te bevoordelen.

Het hof verwerpt dit verweer. Verdachte en zijn mededaders zijn na het verliesgevend project Vista Verde bewust doorgegaan met het binnenhalen van gelden, zonder dat deze gelden voor het grootste deel werden aangewend voor het doel als opgegeven in de brochures.

6.5 Afwezigheid van alle schuld

Door de verdediging is ook een beroep gedaan op afwezigheid van alle schuld, enerzijds omdat de verdachten hebben gedwaald in de ongeoorloofdheid van hun gedragingen en anderzijds omdat zij hebben gedaan wat van hen kon worden gevergd om strafbare feiten te voorkomen. Beide argumenten zijn gebaseerd op de adviezen en begeleiding van door hen ingeschakelde deskundigen. Dat betreffen accountants en juristen, op wie aldus de verdediging men redelijkerwijs kon en mocht vertrouwen. Door de verdediging is een aantal documenten genoemd waarin deze adviezen worden gegeven of waarop op deze adviezen wordt gewezen.

Het hof zal hieronder ingaan op dat verweer.

Het is juist dat door Centurion vele adviseurs zijn ingeschakeld, bijvoorbeeld voor het aanpassen van memoranda, de contacten met de AFM en ten behoeve van de financiële administratie. Maar de kern van het verwijt is dat de aangetrokken gelden niet zijn besteed conform toezeggingen in de prospectussen en andere uitingen jegens beleggers op het moment dat zij inlegden. Op de aanwending van de ingelegde gelden hadden de door Centurion ingeschakelde deskundigen geen invloed. Ook op het moment dat men gewaarschuwd was door de AFM of door interne medewerkers dat men handelde in strijd met de hetgeen in de brochures stond omschreven, zijn verdachte en zijn mededaders gewoon op de ingeslagen weg door gegaan. Er is zelfs een e-mail waarin wordt voorgesteld om de eigen beloning per maand fors te verhogen.

Door de verdediging is er verder op gewezen dat er in stukken afkomstig van Centurion wel degelijk melding wordt gemaakt van kosten. Dat is juist, maar dat helpt verdachte niet.

Waar er melding werd gemaakt van een begroting en kosten, mochten de beleggers er vanuit gaan dat de kosten beperkt zouden zijn tot de vermelde kosten. Meer in het algemeen mogen beleggers er vanuit gaan dat kosten verband houden met het project waarin zij investeren.

De verdediging stelt dat beleggers zijn geweest op het verlies van Vista Verde. Allereerst constateert het hof dat een aantal door de verdediging genoemde stukken is opgesteld in 2014, derhalve op een moment dat (nagenoeg alle) beleggers al hadden ingelegd. Die stukken ondersteunen niet de stelling dat de beleggers ten tijde van hun inleg juist waren voorgelicht. Ook waar gewezen wordt op bijvoorbeeld het publicatierapport Centurion 2011 dient in het oog te worden gehouden dat die stukken geruime tijd na 2011 zijn opgesteld.

Het is niet aannemelijk geworden dat beleggers ten tijde van hun inleg op de hoogte waren van het verlies in Vista Verde. Integendeel, het aanbiedingsmateriaal voor Obligatielening IV (D-041) meldt onder het kopje "Trackrecord" dat Centurion eerder drie obligatieleningen heeft uitgegeven waarbij de eerste twee leningen vervroegd zijn afgelost en waarbij de klanten zelfs een hoger rendement dan beloofd hebben ontvangen. Tevens wordt vermeld dat Centurion de obligatiehouders van obligatielening III ook volledig heeft terugbetaald, één jaar eerder dan beloofd. Dat het project Vista Verde (waarop de obligatieleningen I en II betrekking hadden) verlieslatend was, wordt nergens vermeld. Evenmin wordt duidelijk gemaakt dat de genoemde aflossing bestond uit hetzij gelden die uit andere obligatieleningen waren verkregen, hetzij obligaties in andere projecten. Het hof constateert dat pas later, kennelijk onder druk van de

AFM, informatie over het verlies van Vista Verde is opgenomen in beleggersmemoranda. Weliswaar verwijst Centurion in latere brochures naar haar website waarop de memoranda zouden zijn te vinden, maar dat heeft Centurion er niet van weerhouden om de misleidende informatie over de eerste drie obligatieleningen in haar brochures op te nemen. (Doc-136 onder "Trackrecord").

De verdediging wijst nog op document D-127, een brochure in Goldplan. De verdediging kan worden toegegeven dat daarin wordt vermeld dat het project Vista Verde onverkoopbaar was. Maar ook hier wordt voorgewend dat de beleggers in de obligatieleningen I, II en III zijn afgelost zonder te vermelden hoe. In de brochure wordt voorgewend dat "Centurion met eigen geld het project "Pacific Gardens" heeft ontwikkeld en met de verkoop van dit project alle kaveleigenaren meer heeft kunnen leveren dan wat zij in eerste aanleg gekocht hadden. Geen enkele investeerder is erop achteruit gegaan bij deze ontwikkeling en alle beleggers zijn terugbetaald". (Dezelfde tekst is ook te vinden in het directieverslag Centurion Vastgoed 2011 d.d. 19 december 2012, D-322). Zoals uit de bewijsmiddelen blijkt, is dat alles onjuist.

De verdediging wijst ook nog op het concept directieverslag 2012 (D-344). Daarin wordt melding gemaakt van vergunningsproblemen bij het project Vista Verde. De relevantie van dit stuk, dat is gedateerd 27 januari 2014, ontgaat het hof.

Blijkens document D-343 is tussen een medewerker van het accountantskantoor en medeverdachte Snijtsheuvel in een email-wisseling besproken of de informatie over Vista Verde moet worden opgenomen. Snijtsheuvel merkt op dat zulks niet moet gebeuren en merkt over de vermelding van de aangelegde infrastructuur in het conceptrapport op: "Tevens is er geen infrastructuur aangelegd wat noemenswaardig is om te vermelden". Hoe het ook zij, in het uiteindelijk bij de Kamer van Koophandel gedeponeerde versie van het publicatierapport met directieverslag (D-345) wordt met geen woord over Vista Verde gerept.

De verdediging wijst op een taxatierapport dat door een beëdigde makelaar zou zijn opgemaakt (D-324). Dit rapport ziet op het project Vista Verde en is niet relevant voor de obligatieleningen waarop de tenlastelegging betrekking heeft. Door de verdediging is aangegeven dat er ook taxatierapporten zijn opgemaakt voor het project Pacific Gardens. Dergelijke rapporten zijn niet aangetroffen. Het is ook onaannemelijk dat die rapporten er waren. De taxatierapporten zijn onderwerp geweest van discussie in een zaak bij de bestuursrechter tussen de AFM en Centurion. In die procedure kwam het standpunt van Centurion erop neer dat zij niet verplicht was om taxaties uit te laten voeren, maar zich slechts had verbonden om indien er taxaties zouden worden opgemaakt, die dan op te laten maken door een onafhankelijk beëdigd taxateur. Dat standpunt is niet te rijmen met de bewering dat er wel taxaties zijn opgemaakt door beëdigd taxateurs.

Met het bovenstaande zijn de door de verdediging aangehaalde documenten op hoofdlijnen besproken. Het hof maakt hieronder puntsgewijs nog enkele opmerkingen bij enkele door de verdediging aangehaalde documenten.

D-043 Dit document is slechts een bladzijde uit het uit januari 2014 daterende memorandum dat onder D-I 16 geheel is opgenomen. Uit dat document blijkt de omvang van de opdracht aan de accountant. Over het opstellen van de jaarrekening staat daar vermeld dat onder het verlenen van administratieve bijstand "kan worden verstaan" het opstellen van de jaarrekening van Centurion. Niet gebleken is dat aan de accountant een controleopdracht is verstrekt voor de jaarrekening.

D-148 Dit document is opgesteld in maart 2014. Daarin wordt het volgende vermeld:

"Stap 2: Centurion Winst Certificaten (CWC)

Tijdens deze fase wordt een deel van het project voorzien van infrastructuur. Tevens wordt een deel van de financiering die hier op rust vanuit obligatie III afgelost."

Het hof merkt op dat de beleggers in CWC deze informatie niet gekregen hebben ten tijde van hun inleg. Weliswaar wordt in het aanbiedingsmateriaal (D-058) onder "Trackrecord" vermeld dat Centurion bezig is met het aflossen van obligatielening III, doch niet wordt vermeld dat dat gebeurt met de inleg van beleggers in CWC.

De stelling van de verdediging dat de beleggers meer onderzoek hadden moeten verrichten wordt als niet onderbouwd verworpen. Niet is aangevoerd welke concrete van beleggers te verwachten onderzoeksverplichtingen niet door hen zijn nagekomen. Daarbij neemt het hof in aanmerking dat Centurion zich voordeed als een uitermate professionele organisatie.

De verdediging heeft gesteld dat verdachte er vanuit mocht gaan dat in de toekomst voldoende rendement zou worden gegenereerd om aan de verplichtingen jegens de beleggers te voldoen. In dat kader wijst zij op een brochure van de Stichting Beleggersbelangen Centurion waarin de gronden in Costa Rica te koop worden aangeboden. Volgens die brochure zou de grond na investering voor ongeveer € 25 miljoen ongeveer € 75 miljoen waard zijn. Nog daargelaten of die brochure een realistisch beeld schetst (ter zitting is gebleken dat de stichting de grond voor een laag bedrag heeft moeten verkopen) miskent de verdediging daarmee dat het aangetrokken geld dan wel in de gronden in Costa Rica geïnvesteerd moet worden. En dat is nu precies waar het aan mankeerde bij Centurion Vastgoed. Slechts een gering deel van het aangetrokken geld is aangewend voor de projecten in Costa Rica.

De conclusie is dat het verweer niet slaagt.

6.6 partiele vrijspraak

Door de verdediging is partiele vrijspraak van feit 1 bepleit omdat van de andere, niet in de tenlastelegging genoemde personen niet met voldoende zekerheid is gebleken dat die door de in de dagvaarding genoemde oplichtingsmiddelen zijn bewogen tot afgifte van de door hen ingelegde gelden.

Het hof verwerpt ook dit verweer. Door de FIOD is een aantal inleggers gehoord. Zij hebben allen aangegeven dat zij door de middelen als genoemd in de tenlastelegging zijn bewogen tot inleggen van gelden in Centurion. Gesteld noch gebleken is dat de niet in de tenlastelegging

met name genoemde beleggers op andere gronden tot deelname hebben besloten. De bij de raadsheer- commissaris gehoorde beleggers hebben in gelijke zin verklaard. Naar het oordeel van het hof is de tenlastelegging in combinatie met de inhoud van het dossier, voldoende duidelijk. Voor de verdediging was het dan ook duidelijk waarop wordt gedoeld met “en/of anderen” en waartegen zij zich concreet dient te verweren. Het hof verwerpt het verweer.

6.7 Tussenconclusie

Het hof is op grond van bovenstaande overwegingen van oordeel dat in de periode van 20 oktober 2011 tot en met 31 juli 2014 meer dan 600 personen door een samenweefsel van verdichtfels met betrekking tot de besteding van het inleggeld, kostenposten, het toezicht en de controle door registeraccountants en de taxatie, met het oogmerk van wederrechtelijke bevoordeling zijn bewogen tot afgifte van een geldbedrag, eigendomsrechten dan wel winstrechten.

6.8 Toerekening aan Centurion

In dit verband constateert het hof dat Centurion qua structuur en handelwijze puur gericht is op het binnenhalen van inleggelden, waarbij de bedrijfsvoering vooral gericht is op verkoopactiviteiten en terwijl er ten gevolge van een gebrekkige administratie en ondeugdelijke interne bedrijfsstructuren nauwelijks aantoonbare reële inkomsten of winsten zijn uit de investeringsprojecten. De geldstromen liepen via de bankrekeningen van de Stichting Derdengelden Centurion, naar Centurion Vastgoed BV, van waaruit ze uit een grote pot werden uitgezet naar verschillende al dan niet gelieerde vennootschappen. Als er al gelden binnenkwamen uit projecten dan kwamen deze ook in dezelfde grote pot terecht.

Voorts kan worden vastgesteld dat de handelingen, nu de inleggelden via de Stichting Derdengelden Centurion op de bankrekeningen van Centurion binnenkwamen, dienstig zijn geweest voor Centurion. Daarnaast is het handelen onveranderd gebleven gedurende de gehele hiervoor genoemde periode en is het handelen door de leiding van Centurion geïnitieerd en ondanks gehoudenheid daartoe op geen enkel moment verhinderd.

Naast het daderschap van de rechtspersoon dient ook het in de tenlastelegging vereiste opzet te kunnen worden vastgesteld bij de rechtspersoon. Indien een onderneming is ingericht op het plegen van strafbare feiten of indien het bestuur van de onderneming besluit tot strafbare feiten, kan opzet worden aangenomen. Tevens kan het opzet van een individueel persoon worden toegerekend aan de rechtspersoon, afhankelijk van de interne organisatie van de rechtspersoon en van de taak en verantwoordelijkheden van de betrokken natuurlijke personen. In het algemeen zal opzet van een leidinggevende functionaris steeds kunnen worden toegerekend.

Het hof verwijst voor haar overwegingen op dit punt naar de hiernavolgende bespreking van de rol van verdachte als feitelijke leidinggevende, in welk verband de aanwezigheid van opzet bij de verdachte wordt onderzocht; deze overwegingen dienen als hier ingelast te worden beschouwd in de sleutel van toerekening aan de rechtspersoon van het al dan niet aanwezige

opzet bij de leidinggevende functionaris.

6.9 Feitelijke leiding geven

Als minimale voorwaarden voor de strafbaarheid van feitelijke leiding geven gelden dat de verdachte maatregelen ter voorkoming van die gedraging achterwege laat, hoewel hij daartoe bevoegd en redelijkerwijs gehouden was en hij daarbij bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat de verboden gedraging zich zal voordoen, zodat hij die gedraging opzettelijk heeft bevorderd (HR 16 december 1986, NJ 1987/321 en HR 21 januari 1992, NJ 1992/414).

Uit de verklaring van De Rijk komt naar voren dat er feitelijk drie directeuren waren, Van Eck, Snijtsheuvel en hijzelf. Er waren wekelijks vergaderingen op directieniveau met deze "drie-eenheid". Er waren geen andere leidinggevendenden.

Deze verklaring wordt door vele bewijsmiddelen ondersteund. De financieel administratief medewerkster Heijnen verklaart dat De Rijk, Van Eck en Snijtsheuvel in de praktijk met zijn drieën "de hele tent runden". Ook de accountant Van Mullem verklaart dat ze weliswaar statutair niet evenveel zeggenschap hadden, maar binnenskamers wel. Het beleid werd gezamenlijk bepaald en bij afwezigheid van de één namen de andere twee het over. Voorts blijkt dat ze alle drie salarissen op directieniveau hadden, dat zij samen verantwoordelijk waren en zich bezighielden met het aannemen van personeel en dat zij samen de hoogte van de salarissen (inclusief hun eigen salaris) bepaalden.

Van Eck is vanaf 13 februari 2014 formeel directeur van Centurion. Daarvoor was hij naar eigen zeggen commercieel directeur, nadat hij oorspronkelijk als telefonisch verkoper bij Centurion was begonnen en zich later bezig hield met verkooptrainingen.

Naast vorenbedoelde verklaring van De Rijk dat Van Eck deel uitmaakte van het driemanschap dat de feitelijke leiding had binnen Centurion komt uit het dossier naar voren dat Van Eck ook daadwerkelijk bemoeienis had met tal van handelingen binnen Centurion die hiervoor zijn benoemd en waarbij derdengelden van de inleggers voor een ander doel werden aangewend dan het doel waarvoor Centurion deze in beheer had.

Zo blijkt uit de eigen verklaring van verdachte Van Eck dat hij samen met Snijtsheuvel het St. Kitts project heeft overgenomen nadat door De Rijk al toezeggingen waren gedaan en dat hij ervan op de hoogte is dat er vanuit Centurion voor bijna 1,5 miljoen euro naar dat project is gegaan.

Ook is Van Eck blijkens zijn eigen verklaring op de hoogte van het project Centauro, waarbij het verkoopmodel van Centurion werd overgenomen en waarbij er gelden vanuit Centurion aan Centauro werden voorgesloten. Uit de feitelijke handeling zoals die uit het dossier naar voren komen volgt dat de Centurion zijn verkoopkantoor met medewerkers heeft overgebracht naar een pand van Centauro, kort nadat de Autoriteit Financiële Markten (AFM) de verkoopafdeling van Centurion tijdelijk had stilgelegd. In dit verband valt op dat Van Eck 15.000 euro bruto per maand (salaris op directieniveau) van Centauro ontvangt, terwijl hij weet dat

alle kosten bij wijze van rekening-courant door Centurion worden voorgeschoten.

Van Eck heeft voorts toegegeven dat Soul Provider S.A., waar met regelmaat gedurende een lange periode betrekkelijk grote bedragen uit de pot van Centurion naartoe gingen, een vennootschap van hem is.

Over de hoog oplopende rekening-courant verhoudingen tussen Centurion en de directieleden verklaart medewerker Heijnen dat ook Van Eck op de hoogte was dat er buitensporige niet-zakelijke uitgaven waren en dat hij desondanks opdracht gaf deze te betalen.

Het vorenstaande in ogenschouw nemend is het hof van oordeel dat ook Van Eck, die als verkoper en verkooptrainer op de hoogte was van de doelstellingen die Centurion beleggers voorspiegelde, bij de gedragingen die hij zelf heeft geïnitieerd met vol opzet bedrieglijk dan wel in strijd met de waarheid heeft gehandeld. Voorts heeft hij bewust de aanmerkelijke kans aanvaard dat Centurion, door concrete gedragingen van medeverdachten De Rijk en Snijsheuvel, met voornoemd opzet en met het oogmerk van wederrechtelijke bevoordeling beleggers heeft bewogen tot afgifte van (kort gezegd) vermogensrechten in de wetenschap dat deze (deels) niet werden aangewend zoals bij de verkoop van producten werd voorgespiegeld.

Het hof acht dan ook wettig en overtuigend bewezen dat verdachte het onder 1 primair ten laste gelegde heeft begaan.”

8. In deze zaak heeft het hof de verdachte en zijn medeverdachten De Rijk en Snijsheuvel onder meer veroordeeld voor – samengevat – het feitelijk leiding geven aan het door een rechtspersoon begaan van oplichting van een groot aantal personen. De hier als eerste te behandelen deelklacht houdt in dat uit de bewijsmiddelen niet (voldoende nauwkeurig) blijkt waaraan het hof heeft ontleend dat Centurion zijn beleggingsproducten heeft verkocht aan meer dan zeshonderd particulieren.
9. Het hof heeft bewezen verklaard dat de verdachten “*een groot aantal personen*” hebben opgelicht. Daarvoor heeft het hof vastgesteld dat uit de administratie van Centurion blijkt “*welke inlegger met welk bedrag in welk product had ingelegd*”.² Deze vaststelling kon kennelijk worden afgeleid uit de aan bewijsmiddel 49 ten grondslag liggende overzichten. Daarin is opgenomen dat ‘de beleggers’ in de periode 20 oktober 2011 tot en met mei 2014, in totaal een bedrag hebben ingelegd van € 26.093.555,- verspreid over dertien beleggingsproducten. Hoewel in de zakelijke weergave van het bewijsmiddel het aantal beleggers niet nader is gespecificeerd, staat daarmee wel vast dat het totaalbedrag de som is van bedragen die de verschillende beleggers hebben ingelegd. Dat het gaat

² Arrest van het hof van 12 juni 2019, p. 7.

om een ‘groot aantal’, zoals in de bewezenverklaring is uitgedrukt, lijkt mij gezien het aanzienlijke bedrag aannemelijk. Dat het om een groot aantal beleggers gaat – zelfs om meer dan zeshonderd – blijkt ook uit de aan het arrest gehechte lijst van benadeelde partijen van wie de vorderingen tot schadevergoeding zijn toegewezen, al past daarbij de kanttekening dat die lijst niet als bewijsmiddel is opgenomen. Deze lijst (Bijlage 1: Benadeelde partijen en schadevergoedingsmaatregel) bevat van alle benadeelde partijen (in totaal 669) afzonderlijk het ingelegde totaalbedrag. Dat in de aanvulling op het arrest niet is gespecificeerd dat de producten van Centurion zijn verkocht aan meer dan zeshonderd particulieren, is daarmee niet van dusdanig belang dat het tot cassatie moet leiden.

10. Een tweede in het middel opgeworpen punt betreft de klacht dat van een aantal in de bewezenverklaring genoemde personen niet uit de bewijsmiddelen kan worden afgeleid dat zij op basis van *een brochure* zijn bewogen tot afgifte van de geldbedragen. In de toelichting op het middel volgt daarop aansluitend dat evenmin ten aanzien van de *niet* in de tenlastelegging genoemde personen uit de bewijsmiddelen kan worden afgeleid dat zij door een brochure tot afgifte zijn bewogen.
11. Het hof heeft in de bewijsoverweging (onder 6.2 van het bestreden arrest) overwogen dat de in de tenlastelegging genoemde beleggers hebben verklaard dat zij op basis van *de brochure* en de daarin opgenomen en vermelde zekerheden zijn overgegaan tot het inleggen van gelden. Aan de steller van het middel moet worden toegegeven dat uit de bewijsmiddelen die in de aanvulling op het arrest zijn opgenomen inderdaad niet expliciet volgt dat [***]

op basis van een *brochure* zijn bewogen tot afgifte.³ De term ‘brochure’ komt in de bewezenverklaring evenwel niet voor. De bewezenverklaring houdt in dat de (potentiële) beleggers – kort gezegd, bedrieglijk – werden benaderd en/of geïnteresseerd “*via aanbiedingsmateriaal, en/of websites, en/of telefonisch, en/of anderszins*”.⁴ De steller van het middel heeft dus wel een punt, maar problematisch (in die zin dat het tot cassatie moet leiden) hoeft

dat niet te zijn als uit de verklaringen wel volgt dat deze beleggers zijn benaderd op één van de wijzen als in de bewezenverklaring genoemd. Dat laatste geldt voor de verklaringen van [***] (bewijsmiddel 21) en [***] (bewijsmiddel 22). Uit die verklaringen heeft het hof kunnen afleiden dat deze getuigen op een (met een brochure) vergelijkbare wijze en langs een met de

³ In de schriftuur wordt daaraan ook M. Westerterp toegevoegd. Deze naam is echter niet in de tenlastelegging opgenomen.

⁴ Dat laatste is ruim geformuleerd, maar betreft onder meer direct contact tussen de (potentiële) beleggers en één van de verdachten.

bewezenverklaring compatibele weg met de beleggingsproducten in aanraking zijn gekomen (namelijk via de website, informatiepakket of per mail).⁵

12. Wat betreft [***] volgt uit de bewijsmiddelen niet dat zij zijn bewogen tot afgifte van inleggelden op basis van een brochure, noch blijkt uit hun bij het bewijs gevoegde verklaringen dat zij zijn benaderd via de andere in de bewezenverklaring genoemde wegen.⁶ Toch hoeft ook dit niet tot cassatie te leiden. Van de veertien in de bewezenverklaring opgenomen beleggers kan slechts van de bovengenoemde drie niet worden vastgesteld op welke wijze zij tot afgifte zijn bewogen omdat hun verklaringen daarin geen inzicht bieden. Dat betekent dat van de overige elf wél is vastgesteld. Ook indien dit onderdeel uit de bewezenverklaring wordt geschrapt, kan niet worden gezegd dat daarmee aan de aard en ernst van het bewezen verklaarde in het geheel beschouwd wezenlijk afbreuk wordt gedaan, zodat de verdachte onvoldoende belang heeft bij deze klacht.⁷ Daarbij neem ik ook het volgende punt in aanmerking dat in de schriftuur is opgeworpen.
13. Dat punt is vergelijkbaar met een aan de Hoge Raad voorgelegde klacht die heeft geleid tot HR 3 december 2019, E:1878.⁸ De klacht houdt in dat van een groot aantal niet in de tenlastelegging opgenomen beleggers niet is vast te stellen dat ook zij zijn opgelicht met gebruik van dezelfde middelen als de wel in de bewezenverklaring genoemde personen. Ik kom op dit arrest dadelijk terug.
14. Zoals uit de door mij besproken en verworpen eerste deelklacht blijkt, kan uit de bewijsmiddelen (c.q. aan de daaraan ten grondslag liggende documenten) worden afgeleid van wie de bedragen van in totaal € 26.093.555,- afkomstig zijn die ter belegging zijn binnengekomen op de daartoe opengestelde rekeningen. Dit betreft, buiten de in de bewezenverklaring genoemde personen, 655 beleggers.

⁵ Vgl. bewijsmiddel 9 waarin De Rijk de brochure op dezelfde lijn stelt als de website.

⁶ Overigens blijkt uit de verklaringen wel dat [***] (foutieve) informatie hebben gekregen die ook in de brochure heeft gestaan (namelijk dat *"Er werd gezegd dat via een beëdigd taxateur de taxaties zouden worden geregeld"* (bewijsmiddel 18) respectievelijk *"Mijn redenen om in te stappen waren omdat er een notaris bij betrokken was, een registeraccountant"* (bewijsmiddel 23)). Daaruit zou afgeleid kunnen worden dat zij dus wel degelijk ook op basis van de brochure en/of ander aanbiedingsmateriaal zijn bewogen tot afgifte van inleggelden.

⁷ Zie HR 7 juni 2016, ECLI:NL:HR:2016:1005, NJ 2016/430 m.nt. Van Kempen, rov. 2.5.1 en 2.5.2, en HR 27 januari 2015, ECLI:NL:HR:2015:133.

⁸ HR 3 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:1878, NJ 2020/74 m.nt. Reijntjes.

15. Onder 6.6 van het bestreden arrest heeft het hof het verweer verworpen dat van de andere, niet in de tenlastelegging genoemde personen niet met voldoende zekerheid is gebleken dat zij door de in de dagvaarding genoemde oplichtingsmiddelen zijn bewogen tot afgifte van de door hen ingelegde gelden. Het hof overweegt daartoe onder meer dat de door de FIOD en door de raadsheer-commissaris gehoorde beleggers in gelijke zin hebben verklaard over de gronden waarop zij tot deelname hebben besloten. De benaderingswijze die werd gehanteerd indien door de beleggers interesse werd getoond (in het bestreden arrest uiteengezet onder 6.2), komt erop neer dat een brochure werd toegestuurd en/of telefonisch of persoonlijk contact werd opgenomen. Volgens werden de potentiële beleggers onder meer geïnformeerd over de financiële vooruitzichten, de kenmerken van de uit te geven beleggingsproducten en de daaraan verbonden zekerheden.
16. Bij de beoordeling van de vraag of het hof terecht ervan mocht uitgaan dat de benadering van alle beleggers volgens een vergelijkbaar patroon heeft plaatsgevonden, betrok de Hoge Raad in E:1878 (samengevat) dat noch in hetgeen namens de verdachte in hoger beroep is aangevoerd, noch in de schriftuur, noch anderszins met betrekking tot de in de bewijsmiddelen genoemde beleggers naar voren is gekomen dat hun beslissing tot afgifte van geldbedragen ter belegging, gebaseerd was op andere informatie over die belegging dan de informatie die afkomstig was van de verdachte en zijn medeverdachte, zoals vermeld in onder meer het prospectus. Een tweede omstandigheid die de Hoge Raad in aanmerking nam, was de vaststelling van de door de verdachte toegebrachte schade en de toewijzing van de civiele vordering van de (ook buiten de tenlastelegging gehouden) benadeelde partijen. Tegen deze achtergrond gaf het oordeel van het hof dat niet uitsluitend de in de bewezenverklaring met name genoemde personen maar ook andere personen mede door de bewezenverklarde gedragingen van de verdachte en zijn medeverdachte werden bewogen tot de afgifte van geldbedragen, niet blijkt van een onjuiste rechtsopvatting. Dat oordeel was ook niet onbegrijpelijk.
17. Hetzelfde kan worden betoogd in de voorliggende zaak. Zoals ik bij de bespreking van de eerste deklacht heb aangegeven, kan indirect uit de bewijsmiddelen worden afgeleid welke andere personen dan genoemd in de bewezenverklaring gelden hebben afgegeven ter belegging. Ook hier is niet gebleken dat de beslissing om te beleggen was gebaseerd op andere informatie dan de informatie die de verdachte en zijn medeverdachten daarvoor beschikbaar hadden. De enkele omstandigheid dat bij pleidooi en in de schriftuur is aangegeven dat de verdediging niet naar deze alternatieven kon verwijzen omdat de personen in het geheel niet zijn gehoord, doet daaraan niet af. In de vaststellingen van het hof ligt besloten dat het werven en interesseren van potentiële

beleggers verliep via een vast patroon en dat er geen reden is om aan te nemen dat de beleggers op andere gronden tot deelname hebben besloten.

18. De derde deelklacht houdt in dat het hof verschillende keren de bewijslast heeft opgedrongen aan de verdachte, zodat artikel 6 EVRM is geschonden. Het betreft de volgende overwegingen uit het bestreden arrest (onderstreping mijnerzijds):

- (i) *“Dat vanuit Centurion formeel enige (juridische) zeggenschap bestond over De Stichting Derdengelden Centurion of deze (buitenlandse) vennootschappen is uit het dossier niet gebleken. Evenmin is gebleken dat Centurion, voor zover er met de ingelegde gelden al in vastgoed gerelateerde projecten werd geïnvesteerd, enige formele zeggenschap had over de opbrengsten daarvan dan wel daarmee enig eigendomsrecht verwierf.”* (p. 7);
- (ii) *“Niet kon worden vastgesteld dat de betalingen aan dit bedrijf vervolgens op enigerlei wijze in Costa Rica ten behoeve van de aankoop of ontwikkeling van vastgoed van Centurion is besteed.”* (p. 8);
- (iii) *“Van ‘eerdere succesvolle investeringen’ is niets gebleken. Evenmin is gebleken dat Centurion Vastgoed inkomsten uit verhuur of verkoop van kavels, villa’s en of appartementen heeft gehad, zodat de conclusie voor de hand ligt dat alle rentebetalingen aan de beleggers eveneens uit de ingelegde gelden is gefinancierd.”* (p. 8); en
- (iv) *“Gesteld noch gebleken is dat de niet in de tenlastelegging met name genoemde beleggers op andere gronden tot deelname hebben besloten.”* (p.12).

19. Op basis van het dossier is het hof tot een groot aantal vaststellingen gekomen die uiteindelijk hebben geleid tot het oordeel dat de verdachte de ten laste gelegde oplichting heeft begaan. Ik vat de overwegingen van het hof zo op dat bij de totstandkoming van die vaststellingen ook alternatieven zijn betrokken die al dan niet door de verdediging zijn aangevoerd. Kennelijk zijn die alternatieven niet of niet in voldoende mate aannemelijk geworden.⁹ Gelet op de vrije selectie en waardering van het bewijs die aan de feitenrechter toekomt, faalt ook deze deelklacht.

20. Tot slot bevat het middel de klacht dat het hof zich heeft laten leiden door onder meer conclusies en vermoedens van anderen dan van het hof zelf. De steller van het middel richt daarbij zijn pijlen specifiek op verklaringen van W.W. Korteweg (de curator) en M.A.M. Wagemaker en M.W. van Kroonhoven (namens de AFM).

21. In de aanvulling op het arrest heeft het hof het volgende opgenomen:

⁹ Ik meen dus niet dat de overwegingen van het hof zo moeten worden gelezen dat de verdediging de alternatieve lezing niet voldoende aannemelijk heeft *gemaakt*. Vgl. J.H.B. Bemelmans, *Totdat het tegendeel is bewezen* (diss. Nijmegen), Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 347.

“In de hierna te melden bewijsmiddelen wordt, tenzij anders vermeld, telkens verwezen naar bijlagen, als opgenomen in het door Willem Martinus Barendregt en Peter Jan Vink beiden opsporingsambtenaar, rechercheur, werkzaam bij de Belastingdienst/FIOD, op 19 augustus 2015 op respectievelijk ambtseed en ambtsbelofte opgemaakt proces-verbaal van de FIOD/Belastingdienst met Gefisnummer 55268, alsmede de daarbij behorende bijlagen in de vorm van processen-verbaal en overige bescheiden.

De in het proces-verbaal gerelateerde feiten zijn gecontroleerd en juist bevonden aan de hand van de onderliggende stukken en de bereikte conclusies zijn getoetst aan datzelfde materiaal.

Voor het leesgemak en de opbouw van de bewijsmiddelen zijn hierna de bijlagen uit voornoemd proces-verbaal en de verhoren van getuigen door de rechter-commissaris door elkaar opgenomen.

In een deel van de aangehaalde en weergegeven processen-verbaal staan de vragen en de opmerkingen van de rechter-commissaris en de verbalisanten tussen haakjes.

2. Een proces-verbaal van aangifte (bijlage AG-01) van 15 oktober 2014, voor zover inhoudende de verklaring van W.W Korteweg (curator) zakelijk weergegeven:

Ik ben bij vonnis van de Rechtbank Gelderland te Zutphen d.d. 31 juli 2014 benoemd tot curator in het faillissement van Centurion Vastgoed B.V.

Hierbij doe ik aangifte ter zake van vermoedelijke overtreding van: eenvoudige bankbreuk door een gefailleerde natuurlijke persoon of (de feitelijk leidinggevende) van een gefailleerde rechtspersoon in de zin van artikel 51 Wetboek van Strafrecht.

Voorlopig ben ik tot in ieder geval de volgende conclusies gekomen:

1. Van beleggers ontvangen gelden zijn deels aangewend voor zaken die niets te maken hadden met het aan die beleggers voorgehouden doel.

a) Meest extreme voorbeeld daarvan zijn wat mij betreft de zeer aanzienlijke schulden in rekening-courant van de bovengenoemde heren van het management; de schulden zijn ontstaan als gevolg van privéuitgaven ten laste van Centurion.

b) Een aanzienlijk bedrag is besteed aan het opstarten van een aan een derde toebehorende onderneming genaamd Centauro Real Estate B.V. ... waarvan slechts een deel (200 ton) van de werkelijk gemaakte kosten (bijna 400 ton, in rekening-courant) door Centauro schuldig erkend wordt. Centauro onderneemt feitelijk dezelfde activiteit als Centurion. Volgens een telefoonlijst die ik aantrof in de administratie van Centurion Vastgoed B.V. is de samenstelling van de directie van Centauro gelijk aan die van de directie van Centurion Vastgoed B.V.

c) Een bedrag van € 900.000 is in 2013 geïnvesteerd in de verkrijging van 25.000 aandelen (33,3%) in New Ottley's Holding Ltd. te St Kitts; daarnaast is een bedrag van € 487.952,78 in rekening-courant te vorderen blijkens de cijfers per eind juni 2014. De keuze voor deze investering zou gedaan zijn door de heer De Rijk; op welke gronden en met welke vooruitzichten, is onduidelijk en kan kennelijk alleen door de heer De Rijk onderbouwd/toegelicht worden. De heer Snijsheuvel heeft ten opzichte van mij erkend, dat hij kan begrijpen dat volgens mij sprake is van een geheel andere bestedingsdoel dan voorgehouden aan de beleggers; de heer Snijsheuvel was zeer actief in de directe verkoop aan potentiële beleggers en heeft hen nooit geïnformeerd over deze belegging want "hij was niet bekend met de achtergrond van deze investering".

d) ... lijkt een bedrag tussen de € 15 mio en € 20 mio in rook opgegaan. Deels zal dit bedrag nog wel te verklaren zijn als projectontwikkelingskosten, maar het is in ieder geval ook opgegaan aan coke, drank, (bij)vrouwen en voor mij (nog) niet verklaarde vergoedingen aan lieden van divers pluimage in Nederland en Costa Rica.

2. Centurion heeft gedurende haar bestaan geen reële inkomsten gehad.

Niemand heeft mij tot nu toe kunnen uitleggen uit welke inkomsten Centurion Vastgoed B.V. in de afgelopen jaren de betalingen - rente en aflossingen - aan de beleggers voldaan heeft; de enige reële inkomsten die bij mijn weten ontvangen zijn, zijn nieuw ingelegde gelden. Het duidt wat mij betreft op een rentecarrousel.

3. Er zijn aanwijzingen dat het binnenhalen van nieuwe beleggers is doorgedaan zelfs op een moment dat niemand serieus nog gedacht kan hebben dat aan de verplichtingen jegens de beleggers nog voldaan zou kunnen worden.

Uit de rekening-courant met Stichting Derdengelden Centurion blijkt dat de laatste inleggen nog dateren van april/begin mei 2014.

3. Een proces-verbaal van verhoor van 19 januari 2016 inhoudende de verklaring van W. W. Korteweg afgelegd tegenover de rechter-commissaris belast met de behandeling van strafzaken, zakelijk weergegeven:

Vanaf welk moment was er volgens u zicht op een faillissement van Centurion?

Antwoord: in mijn antwoord zit een oordeel. Vanaf dag 1 denk ik. Er zat naar mijn idee geen verdienmodel in deze onderneming. Er werd alleen geld uitgegeven.

Bewijsoverweging: voor zover de verklaringen van de curator conclusies bevat, neemt het hof die over. Dat die conclusies gerechtvaardigd zijn blijkt uit de door de curator gemaakte constatering en uit de overige bewijsmiddelen.

4. Een proces-verbaal van aangifte (bijlage AG-02) van 11 november 2014, voor zover inhoudende de verklaring van mr. M.A.M. Wagemaker en mr. M. W. van Kroonhoven namens de Autoriteit Financiële Markten (AFM) zakelijk weergegeven:

De AFM heeft het vermoeden dat Centurion zichzelf wederrechtelijk heeft bevoordeeld door via listige kunstgrepen en/of samenweefsel van verdichtfels investeerders te bewegen tot afgifte van geld aan Centurion.

De AFM stelt vast dat Centurion de houders van obligaties en/of certificaten niet juist heeft geïnformeerd over de vorderingen op Centurion Projects & Development S.A. (CPD). Centurion heeft aangegeven dat de aangetrokken gelden door Centurion dan wel Stichting Derdengelden Centurion grotendeels zijn doorgeleend aan CPD ten behoeve van de aankoop, ontwikkeling en bebouwing van gronden in Costa Rica. Centurion geeft in het verzamelmemorandum van 30 september 2013 aan dat sprake is van een vordering op CPD. Tussen Centurion en CPD zou hiervoor een leenoverkomst zijn gesloten. De investeerders zijn op basis van onder meer deze informatie een overeenkomst aangegaan met Centurion.

In de productinformatie van juni 2014 vermeldt Centurion echter dat er geen rekening-courant-verhouding is tussen Stichting Derdengelden Centurion en CPD. De stand van de rc-verhouding tussen Centurion en CPD kan Centurion niet aangeven.

De AFM stelt vast dat Centurion de houders van obligaties en/of certificaten niet juist heeft geïnformeerd over de wijze van taxeren. Centurion heeft in het aanbiedingsmateriaal aangegeven dat Centurion taxaties laat uitvoeren door onafhankelijke experts of beëdigd makelaars/taxateurs. De investeerders zijn op basis van onder meer deze informatie een overeenkomst aangegaan met Centurion.

De AFM stelt vast dat Centurion de houders van obligaties en/of certificaten niet juist heeft geïnformeerd over de rol van de accountant en de vermeende betrokkenheid van de AFM. Centurion heeft in het aanbiedingsmateriaal aangegeven dat Centurion bij iedere belegging een accountant laat controleren of de investeringsbeloftes worden nagekomen. De investeerders zijn op basis van onder meer deze informatie een overeenkomst aangegaan met Centurion.

De AFM heeft niet kunnen vaststellen dat door de accountant controle is uitgevoerd bij Obligatielening IV, V, VI, Gemina en CWC en CWC+.

De AFM stelt vast dat Centurion de houders van obligaties en/of certificaten niet juist heeft geïnformeerd over de rentebetalingen. Centurion heeft in het aanbiedingsmateriaal de besteding 'van het geld dat Centurion van de investeerder leent' vermeld, zoals aankoop van grond, bouw van appartementencomplexen. De investeerders zijn op basis van onder meer deze informatie een overeenkomst aangegaan met Centurion.

Uit het onderzoek van de AFM blijkt dat Centurion nog geen inkomsten uit verhuur of verkoop van villa's en/of appartementen heeft ontvangen. In de productinformatie van juni 2014 bevestigt Centurion dat er geen inkomsten uit bedrijfsactiviteiten van Centurion zijn. De AFM vermoedt dat de rentebetalingen aan investeerders hebben plaatsgevonden uit de door investeerders aan Centurion uitgeleende gelden.

De AFM stelt vast dat Centurion de houders van obligaties en/of certificaten niet juist heeft geïnformeerd over de het beleggingsbeleid van de diverse producten van Centurion. Bij het aangaan van de overeenkomst zijn investeerders per aanbieding door Centurion geïnformeerd over de beoogde besteding van de ingelegde gelden. De investeerders zijn op basis van onder meer het beleggingsbeleid een overeenkomst aangegaan met Centurion. Uit onderzoek van de AFM blijkt dat Centurion de ingelegde gelden niet conform de beloften ten tijde van de aanbieding heeft besteed.”

22. Volgens artikel 342 lid 1 Sv wordt onder de verklaring van een getuige verstaan een bij het onderzoek op de terechtzitting gedane mededeling van feiten of omstandigheden die hij zelf heeft waargenomen of ondervonden. Een getuigenverklaring kan ook als *testimonium de auditu* worden neergelegd in het proces-verbaal van een opsporingsambtenaar (artikel 344 lid 1 onder 2^o Sv). Ook dan blijft gelden dat de verklaring – wil zij voor het bewijs in aanmerking kunnen worden genomen – niet méér behelst dan de weergave van eigen (zintuigelijke) waarnemingen of ondervindingen van de getuige. Een mening, gissing, speculatie, vermoeden, conclusie of vergelijkbare gevolgtrekking geldt niet als het product van louter de eigen waarneming of ondervinding en is in zoverre voor het bewijs niet toelaatbaar, aldus volgt uit de regel van artikel 342 lid 1 Sv.¹⁰
23. Deze eeuwenoude¹¹ regel van bewijsrecht veronderstelt een heldere afbakening tussen enerzijds waarnemen en anderzijds concluderen. Naar meer actuele inzichten van de cognitieve psychologie valt dat onderscheid echter niet strikt te handhaven. *Waarnemen* behelst niet uitsluitend de sensorische verwerking van externe prikkels, maar vormt een cognitief proces waarin betekenis wordt gegeven aan hetgeen het individu via zijn zintuigen gewaarwordt. Dit proces leunt voor een niet onbelangrijk deel op referentiekaders, die per individu in zekere mate kunnen verschillen. Hierbij zijn de achtergrond, kennis en ervaring van het individu cruciaal.¹² Daarmee is niet gezegd dat het onderscheid tussen waarnemen en concluderen verloren is gegaan, wel dat dit onderscheid in enige mate moet worden gerelativeerd. De overgang is vloeiend.
24. Deze notie is niet nieuw en geen onbekende in een juridische context. Ik wijs bijvoorbeeld op de opmerking van Dubelaar in *Tekst & Commentaar Strafvordering* (onderstreping mijnerzijds): “Ook bij

¹⁰ G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers & T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 818-822. Zie ook CAG Bleichrodt van 29 mei 2018, ECLI:NL:PHR:2018:536.

¹¹ De regel is reeds terug te vinden in het Crimineel Wetboek voor het Koninkrijk Holland, in de Noordelijke Nederlanden geldend van 1 februari 1809 tot en met 31 december 1810, namelijk in artikel 362 (onderstreping mijnerzijds): “Tot een volkomen bewijs door getuigen, wordt ten minsten vereischt de overeenstemmende en beëdigde verklaring van twee bevoegde en onbesproken personen omtrent hetgeen zij zelve gezien, gehoord en ondervonden hebben, en alzo bekleeft met goede redenen van wetenschap.”

¹² Voor meer: J.R. Anderson, *Cognitive psychology and its implications*, New York: Worth Publishers 2015, p. 27 e.v.

de getuigenverklaring zien wij het eminente belang van de zintuiglijke waarneming als aanknopingspunt aangegeven (...). De tweeslag ‘waarneming of ondervinding (waargenomen of ondervonden)’ maakt het mogelijk dat de getuige waarnemingsindrukken met elkaar in verband brengt en daarbij eerdere ervaringen en andere waarnemingen verwerkt.”¹³

25. In dit licht begrijp ik ook de kanttekening die de Hoge Raad heeft geplaatst bij de regel van artikel 342 lid 1 Sv, te weten dat de mate waarin iemand feiten omstandigheden zelf kan waarnemen en ondervinden afhankelijk is van de omvang van zijn ervaring en van zijn op aanleg en ervaring berustend onderscheidings- en combinatievermogen.¹⁴ In deze kanttekening ligt bovendien besloten dat naarmate voor het doen van specifieke waarnemingen méér deskundigheid is vereist en de getuige over die deskundigheid daadwerkelijk beschikt, het minder bezwaarlijk is dat de rechter voor het bewijs gebruikmaakt van een door die getuige getrokken conclusie.
26. Het voorgaande heeft implicaties voor de wijze waarop invulling moet worden gegeven aan de regel van artikel 342 lid 1 Sv. Het enkele feit dat in de verklaring van een getuige conclusies zijn verweven, brengt op zichzelf niet mee dat die verklaring in zoverre bewijsrechtelijk van geen betekenis is. Of dat zo is, hangt af van de omstandigheden van het geval.¹⁵ Ik geef enkele voorbeelden. In HR 2 juni 1987, E:AB8016, had het hof de verklaring van een getuige voor zover inhoudende: *“Ik denk dat [W.] de eigenaar is”* volgens de Hoge Raad *“kennelijk opgevat — en haar ook zo kunnen opvatten — als tot uitdrukking brengende dat [W.] zich tegenover haar had gedragen als iemand die eigenaar is van een bedrijf als dat waar zij werkte.”* De Hoge Raad oordeelde vervolgens dat *“aldus opgevat die verklaring niets inhoudt dat niet kan worden aangemerkt als een mededeling van feiten of omstandigheden welke de getuige zelf heeft waargenomen of ondervonden.”*¹⁶
- In HR 28 maart 2006, E:8270, had het hof de verklaring van een getuige [B.] *“kennelijk in die zin verstaan — hetgeen niet onbegrijpelijk is — dat deze getuige daarmee te kennen heeft gegeven dat voor haar, zowel door hetgeen [S.] haar had verteld als door [S.]’s gedrag, duidelijk was geworden dat [S.] omtrent het seksueel misbruik de waarheid had gesproken.”* De Hoge Raad oordeelde dat

¹³ Zie M.J. Dubelaar in C.P.M. Cleiren, J.H. Crijns & M.J.M. Verpalen (red.), *Tekst & Commentaar Strafvordering*, Deventer: Wolters Kluwer (elektronische versie, bijgewerkt tot 1 juli 2019), commentaar bij art. 342, aant. 3b. Zie bovendien M.J. Dubelaar, *Betrouwbaar getuigenbewijs. Totstandkoming en waardering van strafrechtelijke getuigenverklaringen in perspectief* (diss. Leiden), Deventer: Kluwer 2014, par. 5.2, p. 136 e.v., met verwijzingen.

¹⁴ G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers & T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 821. HR 1 november 1966, ECLI:NL:PHR:1966:AB3436, NJ 1967/288, en HR 16 oktober 1973, ECLI:NL:PHR:1973:AD7219, NJ 1974/176.

¹⁵ Zie ook M.J. Dubelaar in C.P.M. Cleiren, J.H. Crijns & M.J.M. Verpalen (red.), *Tekst & Commentaar Strafvordering*, Deventer: Wolters Kluwer (elektronische versie, bijgewerkt tot 1 juli 2019), commentaar bij art. 342, aant. 3c.

¹⁶ HR 2 juni 1987, ECLI:NL:HR:1987:AB8016, NJ 1988/178, rov. 5.1.

“aldus verstaan bedoelde verklaring niets bevat wat niet kan worden aangemerkt als een mededeling van hetgeen [B] zelf heeft waargenomen of ondervonden.”¹⁷

Ik wijs in dit verband op de zaak van Frans van A., die werd veroordeeld voor medeplichtigheid aan oorlogsmisdrijven, en waarin van een reeks van tot het bewijs gebezigde mededelingen van een tweetal getuigen naar het oordeel van de Hoge Raad had te gelden dat die passages niets behelsden wat de getuigen niet zelf konden hebben waargenomen of ondervonden. Uiteraard moeten die passages in dit verband in hun context worden gezien, maar ik ontleen aan deze uitspraak als enkele voorbeelden: *“Uit de onderhandelingen bleek duidelijk dat de chemicaliën als grondstof zouden worden gebruikt voor chemische wapens.”* En: *“Omdat ik dacht dat de chemicaliën gebruikt zouden worden voor de productie van chemische wapens, vroeg ik aan [Van A.] wat het eindgebruik was. Hij legde mij uit dat de chemicaliën zouden worden gebruikt voor consumptiegoederen zoals textiel en leer. Ik dacht dat zijn uitleg een leugen was. Als het wordt gebruikt voor consumptiegoederen als textiel zoals [Van A.] zei hoeft niet geheim gehouden te worden dat Irak de eindbestemming is.”* En *“Ik had het gevoel dat deze FCA Contractors een bedrijf was dat [Van A.] had opgericht voor handel in chemicaliën. Ik dacht dat dit bedrijf een nep-bedrijf was.”¹⁸*

27. Bovendien merk ik op dat daar waar een getuigenverklaring melding maakt van conclusies die in beginsel zijn voorbehouden aan de rechter, dat niet bezwaarlijk hoeft te zijn zolang blijkt dat de rechter die conclusies heeft overgenomen en tot de zijne heeft gemaakt door die conclusies afdoende te staven met bewijsmateriaal. Dat kan bijvoorbeeld doordat de getuige in zijn verklaring gewag maakt van door de getuige waargenomen feiten en omstandigheden die de door hem getrokken conclusie schragen, dan wel doordat de rechter in de bewijsmotivering verwijst naar (ander) bewijsmateriaal dat de door de getuige getrokken conclusie onderbouwt.
28. De les blijft evenwel dat de rechter ervoor moeten waken dat hij, de rechter, meester is van zijn eigen domein. Zo mag de vraag of de bestanddelen van de delictsomschrijving zijn vervuld uiteindelijk alleen worden beantwoord door de rechter. Hij blijft zodoende verantwoordelijk voor het doen van gevolgtrekkingen op basis van bewijsgronden die hem zo objectief en feitelijk mogelijk worden aangereikt door bewijsmiddelen.
29. Terug naar de zaak. Uit hoofde van hun beroep hebben Korteweg als curator en Wagemaker en Van Kroonhoven als medewerkers van de AFM, het handelen van (personen binnen het verband van)

¹⁷ HR 28 maart 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU8270, NJ 2007/526 m.nt. Reijntjes.

¹⁸ HR 30 juni 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG4822, NJ 2009/481 m.nt. Keijzer, rov. 10.2-10.5.

Centurion onderzocht. In dat onderzoek zijn zij tot bepaalde gevolgtrekkingen gekomen die ertoe hebben geleid dat er aangifte werd gedaan van eenvoudige bankbreuk¹⁹ respectievelijk oplichting. Onder verwijzing naar de hierboven onder randnummer 25 opgenomen kanttekening van de Hoge Raad, merk ik daarbij op dat deze getuigen vanwege hun functie beschikken over een zekere financiële deskundigheid die hen in staat stelt dergelijke gevolgtrekkingen te doen.

30. Het lijkt mij daarbij niet problematisch dat Korteweg zich bij de aangifte enigszins voorzichtig heeft uitgedrukt, namelijk door aan te geven dat het volgens hem gaat om ‘vermoedelijke’ eenvoudige bankbreuk. Ik begrijp die voorzichtigheid zo dat de getuige zich bewust is geweest van de feilbaarheid van de menselijke waarneming en zijn geheugen – of in dit geval eerder de feilbaarheid van het eigen strafrechtelijk oordeelsvermogen, waarmee hij te kennen geeft zich ervan bewust te zijn dat hij een rechterlijk domein betreedt – zodat het voorbehoud aan de toelaatbaarheid van de verklaring geen afbreuk doet.²⁰
31. De steller van het middel richt zijn pijlen ook op de conclusie van de curator dat Centurion gedurende haar bestaan geen reële inkomsten heeft gehad. Het hof neemt die conclusie op pagina 8 van het arrest nog eens in bijna gelijke bewoordingen over. De bewijsvoering biedt daarvoor een voldoende stevige grondslag, nu het hof heeft vastgesteld dat tot 2011 Obligatielening I, II, en III op de markt zijn gebracht waarna het – naar later bleek verlieslijdende – project Vista Verde is gestart. Dat er daarna geen nieuwe inkomsten zijn geweest lijkt mij een logische gevolgtrekking van de omstandigheid dat er geen bewijsmiddelen zijn waaruit het tegendeel blijkt. In het verlengde daarvan acht ik het evenmin onbegrijpelijk dat de curator heeft geconstateerd dat er aanwijzingen waren *“dat het binnenhalen van nieuwe beleggers is doorgestaan zelfs op een moment dat niemand serieus nog gedacht kan hebben dat aan de verplichtingen jegens de beleggers nog voldaan zou kunnen worden”*. Hetzelfde geldt voor de conclusie dat de rente van de beleggers kennelijk werd betaald uit de gelden die door de investeerders zelf aan Centurion waren uitgeleend (een conclusie die het hof ook in eigen bewoordingen heeft herhaald).

¹⁹ De inhoud van de aangifte acht het hof kennelijk en niet-onbegrijpelijk ook relevant voor feit 1 (oplichting).

²⁰ Vgl. G.J.M. Corstens, *Het Nederlands strafprocesrecht*, bewerkt door M.J. Borgers & T. Kooijmans, Deventer: Wolters Kluwer 2018, p. 820; HR 3 november 1959, ECLI:NL:HR:1959:173, NJ 1960/208 m.nt. Pompe, en HR 22 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BM4172. De in deze jurisprudentie tot uitdrukking komende rechtsregel is in de hoofdtekst door mij enigszins aangepast aan de casus.

32. Het hof heeft een aantal van de conclusies in zijn bewijsoverwegingen in eigen bewoordingen opgenomen en herhaald. Zodoende is het een en ander voldoende af te leiden uit de inhoud van de door het hof opgenomen bewijsmiddelen.
33. Ik kom tot de slotsom dat de bewezenverklaring voldoende door de bewijsmiddelen wordt ondersteund, zodat het arrest toereikend met redenen is omkleed. Het komt er in essentie op neer dat het hof de door de (deskundige) getuigen getrokken conclusie dat – in mijn woorden – Centurion BV de façade is van een ponzischema, op afdoende gronden heeft overgenomen.
34. Het eerste middel faalt.
35. Het tweede middel bevat in samenhang met de toelichting daarop eveneens een bewijsklacht ter zake van het onder 1 bewezen verklaarde.²¹ De klacht houdt in dat uit de bewijsmiddelen niet volgt dat de uitlatingen in het aanbiedingsmateriaal bedrieglijk zijn gedaan, zodat niet kan worden gezegd dat de beleggers door een *samenweefsel van verdichtfels* zijn bewogen tot afgifte van een geldbedrag.
36. De opvatting van de steller van het middel komt erop neer dat de verdachte en zijn medeverdachten steeds optimistisch zijn geweest over het succes van de projecten. De in de bewezenverklaring onder a tot en met g samengevatte uitingen zouden daarom geen leugens zijn maar in de ogen van de verdachte en zijn medeverdachten haalbare beloften. Dat optimisme bleek als gevolg van slecht bestuur en tegenslagen pas na het faillissement onterecht, aldus de steller van het middel.
37. Dat in strijd met de uitingen is gehandeld, staat hier niet ter discussie. Uit de bewijsvoering van het hof vloeit evenwel niet alleen voort dat de verdachte en zijn medeverdachten de toezeggingen niet zijn nagekomen zoals die werden omschreven in het aanbiedingsmateriaal of zijn geuit tijdens (telefoon)gesprekken, maar óók dat het niet anders kan dan dat zij bij voorbaat wisten dat zij die beloften niet zouden nakomen. In het oordeel van het hof ligt besloten dat van meet af aan duidelijk was dat onder meer de verliezen van het project Vista Verda moesten worden opgevangen door de inleggelden van nieuwe beleggers of opnieuw ingelegde gelden, dat de inleggelden anders zouden worden aangewend dan voorgespiegeld, dat het contact met toezichthouders niet meer inhield dan een schijnvertoning en dat het vrijwel volledig aan administratie ontbrak. Ondanks dat duidelijk was

²¹ Voor de bewezenverklaring van feit 1 (oplichting)verwijs ik graag naar randnummer 6.

dat de toezeggingen niet nagekomen konden worden, hebben de verdachte en zijn medeverdachten deze uitingen telkens weer herhaald en werd steeds doorgegaan met het binnenhalen van gelden die zoals gezegd grotendeels anders werden aangewend dan werd opgegeven en met name ten gunste van de verdachte(n) kwamen. Het oordeel van het hof geeft aldus geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting en is voldoende gemotiveerd.

38. Het tweede middel faalt.
39. Het derde middel is gericht tegen de bewezenverklaring van feit 2 (bedrieglijke bankbreuk) en bevat de klacht dat het hof met de bewezenverklaring strijdige bewijsmiddelen heeft gebezigd, nu uit die bewijsmiddelen volgt dat de verdachte en zijn medeverdachten juist geen opzet op het feit hadden.²² Het vierde middel klaagt dat het hof ten onrechte de bewezenverklaring van dat feit heeft gebaseerd op handelingen die zijn verricht vóór het faillissement. Deze middelen lenen zich voor een gezamenlijke bespreking.
40. De bewezenverklaring onder 2 luidt als volgt:

“Feit 2 primair

Centurion Vastgoed BV in de periode van 20 oktober 2011 tot en met 31 juli 2014 in Nederland, terwijl Centurion vastgoed BV bij vonnis van de rechtbank Gelderland, locatie Zutphen van 31 juli 2014 in staat van faillissement is verklaard, (telkens) ter bedrieglijke verkorting van de rechten van haar schuldeisers, enig goed aan de boedel onttrokken heeft, hierin bestaande,

a. dat een/of meer geldbedragen (van ongeveer EUR 1.444.488,22) zijn aangewend ten behoeve van de joint venture Saint Kitts;

en

b. geldbedragen (van ongeveer EUR 399.605,04 zijn aangewend ten behoeve van Centauro Real Estate BV;

en

c. dat goodwill is overgedragen aan Centauro Real Estate BV;

²² Voor zover wordt geklaagd dat (ook) de bewezenverklaring van het onder 2 tenlastegelegde feit (bedrieglijke bankbreuk) steunt op verklaringen van curator Korteweg die ten onrechte conclusies bevatten, wordt verwezen naar de verwerping van die klacht onder de bespreking van het eerste middel. Dezelfde redenering gaat ook hier op.

en

d. geldbedragen (tot een totaal bedrag van ongeveer EUR 20.384,71) zijn aangewend ten behoeve van Doelbewust Uitgeven BV;

en

e. dat geldbedragen zijn aangewend ten behoeve van het verrichten van betalingen aan Soul Provider S.A. en Jaegers & Soons; en

f. dat geldbedragen zijn overgeboekt naar

- een bankrekening ten name van S.G.M.S. Mensuapessy; en

- een bankrekening ten name van B. Olde Keizer; en

- een bankrekening ten name van D. Vargas Quesada; en

- een bankrekening ten name van Soul Provider S.A.; en

- een bankrekening ten name van Deutsche Kontor Privatbank AG; en

g. dat geldbedragen in rekening-courant zijn geboekt onder niet zakelijke omstandigheden terwijl men wist dat niet kon worden terugbetaald;

zulks, terwijl hij, verdachte, feitelijke leiding heeft gegeven aan bovenomschreven verboden gedragingen."

41. De oude en nieuwe bepalingen van artikel 341 Sr zijn voor de bespreking van deze middelen relevant:

- Art. 341 aanhef en onder a (oud) Sr (tot 1 juli 2016):

Als schuldig aan bedrieglijke bankbreuk wordt gestraft hetzij met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren en geldboete van de vijfde categorie, hetzij met één van deze straffen, hij:

a. die in staat van faillissement is verklaard, indien hij ter bedrieglijke verkorting van de rechten van zijn schuldeisers:

1°. hetzij lasten verdicht heeft of verdicht, hetzij baten niet verantwoord heeft of niet verantwoordt, hetzij enig goed aan de boedel onttrokken heeft of onttrekt;

2°. enig goed hetzij om niet, hetzij klaarblijkelijk beneden de waarde heeft vervreemd;

3°. ter gelegenheid van zijn faillissement of op een tijdstip waarop hij wist dat het faillissement niet kon worden voorkomen, een van zijn schuldeisers op enige wijze bevoordeeld heeft of bevoordeelt;

4°. niet voldaan heeft of niet voldoet aan de op hem rustende verplichtingen ten opzichte van het voeren van een administratie ingevolge artikel 15i van Boek 3 van het Burgerlijk Wetboek,

en het bewaren en te voorschijn brengen van boeken, bescheiden en gegevensdragers in dat artikel bedoeld;

- Artikel 341 lid 1 (nieuw) Sr (vanaf 1 juli 2016):

1. Hij die in staat van faillissement is verklaard wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren of geldboete van de vijfde categorie, indien hij, wetende dat hierdoor een of meer schuldeisers in hun verhaalsmogelijkheden worden benadeeld:

1°. voor of tijdens het faillissement enig goed aan de boedel heeft onttrokken of onttrekt;

2°. voor of tijdens het faillissement een van zijn schuldeisers op enige wijze wederrechtelijk heeft bevoordeeld of bevoordeelt.

42. Uit de bovenstaande bepalingen volgt dat bedrieglijke bankbreuk kan worden gepleegd *voorafgaand aan* alsmede *na* het moment waarop de verdachte of de rechtspersoon waarvan de verdachte bestuurder was in faillissement is gesteld. Dat werd in de *tot 1 juli 2016* geldende bepaling tot uitdrukking gebracht in de gedragingen die zijn omschreven in (taalkundig) zowel de voltooid als de onvoltooid tegenwoordige tijd.²³ In dat eerste geval geldt de faillietverklaring als (nadien ingetreden) bijkomende voorwaarde voor strafbaarheid. Het intreden van die voorwaarde verleent het strafwaardige karakter aan de gedraging.²⁴

43. Met de Wet herziening strafbaarstelling faillissementsfraude is artikel 341 (oud) Sr aangepast.²⁵ In de nieuwe bepaling is meer uitdrukkelijk onder woorden gebracht op welke momenten de strafbare gedragingen kunnen worden gepleegd, namelijk door expliciet op te nemen dat het gaat om gedragingen die “*voor of tijdens het faillissement*” schuldeisers in hun verhaalsmogelijkheden benadelen. Tot een inhoudelijke verandering heeft dat ten opzichte van de oude regeling dus niet geleid.

²³ Dat werd in de memorie van toelichting bij de totstandkoming van deze bepaling ook al opgemerkt: “*De zamenkoppeling derzelfde werkwoorden in den verleden en in den tegenwoordigen tijd geeft te kennen, dat het geheel onverschillig is, of de hier omschreven feiten vóór of na de faillietverklaring zijn gepleegd*”, zie H.J. Smidt, *Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht (1881-1886), Deel III*, herzien door J.W. Smidt, Haarlem: 1892, p. 3 en 10, en C.M. Hilverda, *Faillissementsfraude* (diss. Nijmegen), Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992, p. 101-103.

²⁴ Vgl. ook J.M. Verheul in C.P.M. Cleiren, J.H. Crijns & M.J.M. Verpalen (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Kluwer (elektronische versie, bijgewerkt tot 1 juli 2020), Inleidende opmerkingen Titel XXVI: benadeling van schuldeisers of rechthebbenden, aant. 5.

²⁵ Wet Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Wet op de economische delicten met het oog op het verbeteren van de mogelijkheden tot opsporing en vervolging, alsmede het voorkomen van faillissementsfraude, in werking getreden op 1 juli 2016, *Stb.* 2016, 205.

44. Wat betreft het opzet op het plegen van bedrieglijke bankbreuk zijn met name de volgende overwegingen van het hof van belang:

“Het hof is van oordeel dat het verdienmodel van Centurion zoals dat uit het dossier en ter terechtzitting is gebleken niet reëel dan wel levensvatbaar mocht heten en slechts in stand kon worden gehouden door het toevloeien van steeds nieuwe inleggelden. Het hof verwijst naar hetgeen het over het eerste feit heeft overwogen, in het bijzonder het aantrekken van gelden waarmee omvangrijke verliezen moesten worden gedekt, het maken van bovenmatige kosten en het niet behoorlijk administreren. Gelet hierop moet het al vanaf oktober 2011 voor verdachten duidelijk zijn geweest dat gelet op de uitgaven en afwezige dan wel zeer geringe rendement van de investeringen in Costa Rica een faillissement onafwendbaar was.

(...)

In de door de rechtbank geschetste omstandigheden ziet het hof slechts een bevestiging dat Centurion en verdachte in het geheel niet het voornemen hadden om voldoende te investeren in goed renderende projecten waardoor aan de verplichtingen van Centurion kon worden voldaan.

(...)

Naar de uiterlijke verschijningsvorm getuigen voornoemde gedragingen, in samenhang bezien met het "lege" verdienmodel, overduidelijk van opzet bij de feitelijke leidinggevers op benadeling van schuldeisers van Centurion, welk opzet door toerekening tevens bij Centurion Vastgoed BV aanwezig wordt geoordeeld.

Voor wat betreft de overige geldstromen is het hof van oordeel dat, hoewel niet van alle geldstromen vast staat dat ieder van de verdachten steeds op de hoogte was van iedere concrete overboeking, facturering dan wel groei van een rekening-courantschuld, elk van de directieleden wel een aandeel heeft gehad voor een zodanige sfeer binnen Centurion dat daarin dergelijke onzakelijke geldstromen mogelijk werden, hetzij door eigen initiatief, hetzij door accordering of door niet-ingrijpen ondanks gehoudenheid daartoe, waardoor bij elk van de directieleden afzonderlijk op z'n minst sprake is geweest van voorwaardelijk opzet op mogelijke benadeling van schuldeisers, welk opzet bij de directieleden tevens kan worden toegerekend aan Centurion.”

45. In tegenstelling tot hetgeen het hof heeft overwogen en heeft bewezen geacht, wordt in het (derde) middel betoogd dat uit de bewijsmiddelen voortvloeit dat de verdachte en zijn medeverdachten juist géén opzet op het bewezenverklarde feit hebben gehad. Het oordeel dat de verdachte opzet heeft gehad, is volgens de steller van het middel in het bijzonder strijdig met een viertal vaststellingen uit de bewijsmiddelen. De voor het bewijs gebezigde verklaringen houden in (1) dat de verdachte en/of

zijn medeverdachten *“heel veel brood”* hebben gezien in het project Saint Kitts,²⁶ (2) dat Vista Verde een enorme verhaalsmogelijkheid heeft gehad op Alphons van der Bom,²⁷ (3) dat het faillissement is gekomen doordat de kosten te hoog werden en nieuwe wettelijke regels werden opgesteld,²⁸ en (4) dat de verdachte en zijn medeverdachten altijd hebben geloofd in hun plannen.²⁹

46. In het bestanddeel *“ter bedrieglijke verkorting van de rechten van zijn schuldeisers”* (artikel 341 (oud) Sr) ligt een opzetsis voor de in deze bepaling omschreven gedragingen besloten. Het gaat hierbij om *“de wil om de rechten der schuldeisers te verkorten, welke wil mede aanwezig is, indien de verdachte weet of begrijpt dat door zijn handelingen die rechten worden verkort”*.³⁰ Voorwaardelijk opzet op het verkorten van de rechten van schuldeisers is voldoende.³¹ Het hof heeft in de voorliggende zaak samengevat vol (dat wil zeggen: *onvoorwaardelijk*) opzet aangenomen van de drie bestuurders (de verdachte, De Rijk en Snijtsheuvel) op het verkorten van de rechten van de schuldeisers door gelden aan de bedoel te onttrekken en die te besteden aan (a) de oprichting van Centauro, (b) het project St. Kitts en (c) privé-uitgaven voor zichzelf. Voorwaardelijk opzet hadden de bestuurders op benadeling van de schuldeisers volgens het hof voor zover zij niet steeds van iedere concrete overboeking op de hoogte waren, nu *“elk van de directieleden wel een aandeel heeft gehad voor een zodanige sfeer binnen Centurion dat daarin dergelijke onzakelijke geldstromen mogelijk werden”*.³²
47. De vier door de steller van het middel opgeworpen ‘tegenstrijdigheden’ in de bewijsmiddelen, doen niet af aan het bewijs van het opzet op de verkorting van de rechten van de schuldeisers. Wat betreft de verklaring van de medeverdachte De Rijk (ad 1) dat hij in het project Saint Kitts *“heel veel brood”* zag, geldt dat dat project niet was gekoppeld aan een van de beleggingsproducten van Centurion.³³ Ook los daarvan hoeft het geloof in de plannen (ad 4) niet aan het bewijs van opzet op verkorting van de rechten van de schuldeisers in de weg te staan. Het hof heeft vastgesteld dat het gezien de omstandigheden *“vanaf oktober 2011 voor verdachten duidelijk [moet] zijn geweest dat gelet op de uitgaven en afwezigheid dan wel zeer geringe rendement van de investeringen in Costa Rica een faillissement onafwendbaar was.”* Tegen beter weten in was het (naar later bleek onrealistische)

²⁶ Bewijsmiddel 9, verklaring medeverdachte De Rijk.

²⁷ Bewijsmiddel 13, verklaring medeverdachte De Rijk.

²⁸ Bewijsmiddel 5, verklaring verdachte Van Eck.

²⁹ Bewijsmiddel 35, verklaring getuige Van der Rijt.

³⁰ HR 27 mei 1929, ECLI:NL:HR:1929:190, NJ 1929, p. 1269.

³¹ HR 9 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BI4691, NJ 2010/104. Vgl. HR 14 januari 2014, ECLI:NL:HR:2014:54, NJ 2014/80.

³² Arrest van het hof van 12 juni 2019, p. 19.

³³ Arrest van het hof van 12 juni 2019, p. 17.

geloof aldus kennelijk nergens op gegrond; daarbij neem ik ook in aanmerking de vaststelling van het hof dat een verdienmodel ontbrak. De reden van het faillissement (ad 3) doet hier in het geheel niet ter zake: waar het om gaat is dat de verdachte het goed (de geldbedragen) met zijn gedragingen opzettelijk buiten het bereik van de curator heeft gebracht in het licht van een naderend faillissement. Dat Vista Verde een verhaalsmogelijkheid zou hebben op Van der Bom (ad 2) staat aan het opzet evenmin in de weg, nu in dat geval hooguit een deel van het verlies van Vista Verde kon worden beperkt en het verhaal kennelijk slechts ten bate kon komen van degenen die hadden ingelegd in de Obligatieleningen I, II en III (behorend bij dat project).

48. Nu ook in deze opzichten het oordeel van het hof niet is gestoeld op een onjuiste rechtsopvatting en evenmin ontoereikend is gemotiveerd, falen het derde en vierde middel.
49. Het vijfde middel keert zich met een drietal deelklachten tegen de door het hof opgelegde bijkomende straf tot ontzetting uit het recht tot het uitoefenen van het beroep van bestuurder of feitelijk bestuurder van enige rechtspersoon.
50. De eerste deelklacht houdt in dat de aard van het feitelijke leidinggeven meebrengt dat niet de verdachte (als feitelijke leidinggever) het feit heeft begaan maar de rechtspersoon waaraan hij leiding gaf. Daarbij wordt verwezen naar Doorenbos (voetnoot weggelaten):

“Overigens zie ik bij de huidige stand van de wetgeving nog wel een potentieel beletsel voor de toepassing van het bestuursverbod op feitelijke leidinggevers. In de tekst van de diverse bepalingen waarin de ontzetting van rechten mogelijk wordt gemaakt, wordt gesteld dat de rechter de schuldige kan ontzetten van de uitoefening van het beroep waarin hij het misdrijf begaan heeft. In de constructie van het feitelijke leidinggeven is het echter niet de feitelijke leidinggever die het misdrijf heeft begaan, maar is het de rechtspersoon die het misdrijf heeft begaan. De feitelijke leidinggever wordt 'slechts' strafrechtelijk aansprakelijk gesteld ter zake van (het niet voorkomen of zelfs bevorderen van) de verboden gedraging van de rechtspersoon. De stelling dat ook hij daarmee het misdrijf heeft begaan, lijkt moeilijk houdbaar. En indien dat niet wordt aangenomen, zal tegen feitelijke leidinggevers geen bestuursverbod kunnen worden uitgesproken.”³⁴

51. Artikel 51 Sr luidt:

1. Strafbare feiten kunnen worden begaan door natuurlijke personen en rechtspersonen.

³⁴ D.R. Doorenbos, 'Het bestuursverbod', *Ondernemingsrecht* 2008/12, p. 425.

2. Indien een strafbaar feit wordt begaan door een rechtspersoon, kan de strafvervolgning worden ingesteld en kunnen de in de wet voorziene straffen en maatregelen, indien zij daarvoor in aanmerking komen, worden uitgesproken:

1°. tegen die rechtspersoon, dan wel

2°. tegen hen die tot het feit opdracht hebben gegeven, alsmede tegen hen die feitelijke leiding hebben gegeven aan de verboden gedraging, dan wel

3°. tegen de onder 1° en 2° genoemden tezamen.

3. Voor de toepassing van de vorige leden wordt met de rechtspersoon gelijkgesteld: de vennootschap zonder rechtspersoonlijkheid, de maatschap, de rederij en het doelvermogen.

52. Bij de wijziging van artikel 51 Sr in 1976 werd in memorie van toelichting opgenomen:

“De aan het wetsontwerp ten grondslag liggende gedachte, dat het strafrecht in zijn algemeenheid van toepassing behoort te zijn op zowel natuurlijke personen als corporaties, is aldus tot uitdrukking gebracht, dat in het nieuwe artikel 51, eerste lid (artikel I onder D) is bepaald, dat strafbare feiten kunnen worden begaan door natuurlijke personen en rechtspersonen. Deze bepaling bevestigt een situatie die voor vele delicten in bijzondere wetten reeds bestaat. In het tweede lid van artikel 51 Sr zoals dit artikel in het wetsontwerp is herschreven, is de inhoud van artikel 15, eerste lid, van de Wet op de Economische delicten overgenomen. Volgens de ontworpen bepaling zal derhalve, indien een strafbaar feit wordt begaan door een rechtspersoon, de strafvervolgning kunnen worden ingesteld en de in de wet voorziene straffen en maatregelen, indien zij daarvoor in aanmerking komen, kunnen worden uitgesproken, hetzij tegen de corporatie, hetzij tegen hen die tot het feit opdracht hebben gegeven en/of degenen die feitelijke leiding hebben gegeven aan de verboden gedraging, hetzij tegen de corporatie en die natuurlijke personen tezamen. De in deze bepaling opgesloten liggende keuze zal in ieder concreet geval moeten worden gedaan door de Officier van Justitie. In dit verband moge eraan worden herinnerd, dat het openbaar ministerie de handelende persoon ook kan vervolgen, indien deze uit eigen hoofde strafbaar is, dat wil zeggen indien te zijnen aanzien alle elementen van het strafbare feit of van enige vorm van strafbare deelneming daaraan zijn vervuld (memorie van toelichting op artikel 15 WED).”³⁵

53. In de memorie van toelichting bij de wijziging van onder meer artikel 235 Sr en artikel 349 Sr is het volgende overwogen:

“Voor een gezond economisch klimaat is het van belang dat ondernemers, consumenten en de overheid kunnen vertrouwen op hun zakelijke relaties in de samenleving. Strafbare feiten als faillissementsfraude, oplichting en flessentrekkerij schaden dit vertrouwen in ernstige mate. Andere strafbare feiten als BTW-fraude, fraude met Europese subsidies en milieumisdrijven

³⁵ Kamerstukken II 1975/76, 13 655, nr. 3, p. 18.

tasten de integriteit van de samenleving in breder verband aan. De genoemde strafbare feiten worden bijna zonder uitzondering gepleegd door calculerende daders, die zich, indien zij daartoe de kans krijgen, bij voorkeur verschuilen achter een rechtspersoon. De rechtspersonen die zij gebruiken houden vervolgens na enige tijd op te bestaan, kennen ineens andere bestuurders of blijken te zijn ontdaan van alle activa. Vaak wordt gedacht dat het bij genoemde misdrijven handelt om relatief «slachtofferloze criminaliteit». In werkelijkheid is het tegendeel echter het geval. Wat na het plegen van de genoemde misdrijven overblijft zijn groot financieel nadeel voor schuldeisers, belastingschulden aan de Staat en in voorkomende gevallen grote kosten verbonden aan andersoortige schade, bijvoorbeeld milieuverontreiniging, die uiteindelijk ten laste komen van de gemeenschap. Ook andere vormen van financiële criminaliteit worden gepleegd binnen het verband van een naamloze of besloten vennootschap, of andere rechtspersonen. Gedacht kan worden aan recente «boekhoudschandalen», waarin bestuurders van grote ondernemingen zich willens en wetens onttrokken aan het toezicht dat de overheid op de financiële sector houdt, het publiek misleidden ter zake van de financiële huishouding van de onderneming, en daartoe openbare stukken valselijk op lieten maken. In al deze gevallen is het belangrijk voor ogen te houden dat de strafbare feiten waar het om gaat niet zozeer worden gepleegd door de rechtspersoon, als wel door de natuurlijke personen die de rechtspersoon besturen. Zij maken daarbij vaak op zuiver instrumentele wijze gebruik van het juridische karakter van de rechtspersoon. Het biedt hun ook gelegenheid om te pogen het eigen handelen te verdoezelen en de aansprakelijkheid voor ontstane schade te ontlopen. Daarmee wordt echter nog niet voorkomen dat daders, na executie van hun straf, wederom dezelfde strafbare praktijken ontplooiën, met als gevolg wederom benadeling van schuldeisers en schade voor de maatschappij. De vraag dringt zich op, of in geval van veroordeling, niet meer zou moeten worden gedaan om te voorkomen dat personen zich wederom in de positie bevinden om dergelijke misdrijven te plegen. Ik ben dan ook van mening dat vaker gebruik zou dienen te worden gemaakt van de mogelijkheden om personen in geval van veroordeling voor bepaalde duur het recht te ontzeggen een bepaald beroep uit te oefenen, daaronder begrepen het optreden als bestuurder van een rechtspersoon. Voorts dient het aantal gevallen waarin een dergelijke ontzetting kan worden opgelegd, te worden uitgebreid.

(...)

Verruiming mogelijkheden tot ontzetting uit het beroep met betrekking tot bestuurders

De wet voorziet ten aanzien van een aantal misdrijven van financieel-economische aard in de mogelijkheid voor de rechter om de schuldige te ontzetten van de uitoefening van het beroep waarin hij het misdrijf heeft begaan. Ik wijs op Titel XXV van het Wetboek van Strafrecht waarin onder andere de misdrijven oplichting (artikel 326 Sr), flessentrekkerij (artikel 326a Sr) en bedrog in jaarstukken (artikel 336 Sr) strafbaar zijn gesteld. Eerder genoemd artikel 339, eerste lid, Sr biedt ten aanzien van de in deze Titel genoemde bedrogsdelicten de mogelijkheid tot ontzetting uit het beroep. Artikel 7, onder a, van de Wet op de economische delicten (WED) verwijst naar de in artikel 28, eerste lid, onder 1°, 2°, 4° en 5° Sr genoemde rechten. De WED biedt derhalve de mogelijkheid om bij een veroordeling terzake een van de in de WED genoemde economische delicten als bijkomende straf de schuldige te ontzetten uit het recht

een bepaald beroep uit te oefenen. Hierboven heb ik reeds opgemerkt dat het kabinet een geïntensiveerde en integrale aanpak van financieel-economische criminaliteit voorstaat. In dit verband wordt vanuit de praktijk de wens geuit om de mogelijkheden tot het opleggen van een ontzetting als genoemd in artikel 28, eerste lid, onder 5°, Sr te verruimen met een aantal specifieke delicten. Het is van groot belang dat bestuurders ingescherpt krijgen dat zij op rechtmatige wijze met hun verantwoordelijkheden om moeten gaan. Financieel-economische criminaliteit zorgt voor forse maatschappelijke schade en ondermijnt het noodzakelijk vertrouwen in het handelsverkeer. De verruiming van de mogelijkheid om als sanctie bij delicten in de financieel-economische sfeer een ontzetting uit het beroep op te kunnen leggen, is om die reden gewenst en zal de toepassing stimuleren. De ontzetting uit het beroep is een zware sanctie, maar kan in bepaalde gevallen passend en geboden zijn. De persoon die zijn beroep misbruikt door in de uitoefening van dat beroep te frauderen, moet onder omstandigheden door de rechter voor bepaalde duur uit dat beroep kunnen worden ontzet. Gelet op het ingrijpende karakter van de sanctie zal een ruimere toepassingsmogelijkheid ook de nodige afschrikwekkende werking bewerkstelligen. Voorgesteld wordt om de sanctie van artikel 28, eerste lid, onder 5°, Sr te stellen op feiten, strafbaar gesteld in artikel 194, eerste lid, Sr (Niet geven van inlichtingen bij faillissement), de in Titel XII (Valsheid in geschriften) en Titel XXVI (Benadeling van schuldeisers of rechthebbenden) genoemde strafbepalingen, artikel 69 Algemene wet inzake rijksbelastingen en artikel 65 Invorderingswet 1990.”³⁶

54. In het overzichtsarrest over feitelijk leidinggeven, HR 26 april 2016, E:733,³⁷ heeft de Hoge Raad onder meer het volgende overwogen (voetnoten weggelaten):

“3.2 Strafvervolgning ingesteld tegen een persoon die feitelijke leiding heeft gegeven aan de verboden gedraging, behoeft — indien de rechtspersoon eveneens wordt vervolgd — niet tegelijk plaats te vinden met die vervolging van de rechtspersoon. Zij stuit ook niet af op de enkele omstandigheid dat een strafvervolgning van die rechtspersoon niet (meer) mogelijk is of niet plaatsvindt.

3.3. Bij de beantwoording van de vraag of een verdachte strafrechtelijk aansprakelijk kan worden gesteld ter zake van het feitelijke leidinggeven aan een door een rechtspersoon verrichte verboden gedraging, dient eerst te worden vastgesteld of die rechtspersoon een strafbaar feit heeft begaan (dat wil zeggen: een strafbaar feit heeft gepleegd of daaraan heeft deelgenomen). Ingeval die vraag bevestigend wordt beantwoord, komt de vraag aan de orde of kan worden bewezen dat de verdachte aan die gedraging feitelijke leiding heeft gegeven.”

55. Artikel 28 lid 1 Sr bepaalt dat de rechten waarvan de schuldige, *in de bij de wet bepaalde gevallen*, bij rechterlijke uitspraak kan worden ontzet, onder meer zijn: (5°) de uitoefening van bepaalde beroepen. Voor de delicten waarvoor de verdachte (al dan niet in de hoedanigheid van feitelijke

³⁶ Kamerstukken II 2007/08, 31 386, nr. 3, p. 13, 15-16.

³⁷ HR 26 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:733, NJ 2016/375 m.nt. Wolswijk.

leidinggever) is veroordeeld, is telkens uitdrukkelijk bepaald dat *“de schuldige kan worden ontzet van de uitoefening van het beroep waarin hij het misdrijf heeft begaan”*.³⁸ In artikel 51 lid 2 Sr is bepaald dat strafvervolgning onder meer kan worden ingesteld tegen de feitelijke leidinggever van de rechtspersoon die de verboden gedraging heeft gepleegd en dat tegen hem *“de in de wet voorziene straffen en maatregelen kunnen worden uitgesproken”* (indien zij daarvoor in aanmerking komen).³⁹ Uit dit samenstel van bepalingen kan naar mijn inzicht worden afgeleid dat het bedoelde sanctiearsenaal, met inbegrip van de ontzetting van bepaalde beroepen, zich niet beperkt tot de rechtspersoon die de verboden gedraging heeft gepleegd, maar zich ook uitstrekt tot de natuurlijke persoon die feitelijke leiding heeft gegeven aan die verboden gedraging.

Het bestanddeel *“indien zij daarvoor in aanmerking komen”* belet dat niet. Deze passage moet mijns inziens zo worden begrepen dat bij die sanctieoplegging wel rekening moet worden gehouden met het onderscheid tussen rechtspersonen en natuurlijke personen, in die zin dat een vrijheidsstraf of vrijheidsbenemende maatregel jegens een rechtspersoon niet kan worden geëffectueerd.⁴⁰ Andersom zal de mogelijkheid die de Wet vermogenssancties biedt om een geldboete tot ten hoogste het bedrag van de naast hogere categorie op te leggen aan een rechtspersoon indien de voor dat feit bepaalde boetecategorie niet passend is, niet kunnen worden opgelegd aan natuurlijke personen.

56. Dat de wetgever eveneens een dergelijke benadering en uitleg voor ogen stond, blijkt volgens mij uit de memorie van toelichting bij de wijziging van artikel 51 Sr. In het hierboven opgenomen citaat uit de memorie van toelichting bij de wet tot wijziging van artikel 235 en 349 Sr wordt bovendien onderstreept dat de mogelijkheid om iemand uit het recht tot uitoefening van een beroep te

³⁸ Bij elk van de bovengenoemde delicten is de mogelijkheid tot het opleggen van deze bijkomende straf afzonderlijk verankerd in de artikelen 235 lid 1, 339 lid 1, 349 lid 1 Sr en 420quinquies (oud) Sr. Voor gewoontewitwassen is de verdachte niet als feitelijke leidinggever aangesproken.

³⁹ De vervolging *kan* maar *hoeft niet* gelijktijdig plaats te vinden, zie HR 26 april 2016, ECLI:NL:HR:2016:733, NJ 2016/375 m.nt. Wolswijk, en HR 6 december 1988, ECLI:NL:HR:1988:AB9608, NJ 1989/497.

⁴⁰ Vgl. hof Arnhem 24 december 1985, ECLI:NL:GHARN:1985:AC9167, NJ 1986/390, en HR 18 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO3562.

ontzetten ook betreft het beroep van bestuurder van een rechtspersoon. Ik leid daaruit af dat deze sanctie ook naar het oordeel van de minister kan worden opgelegd aan feitelijke leidinggevers.^{41, 42}

57. In de voorliggende zaak heeft het hof de verdachte aangemerkt als feitelijke leidinggever van Centurion BV bij het begaan van oplichting, bedrieglijke bankbreuk en valsheid in geschrift. Aldus opent de wet de mogelijkheid de verdachte te ontzetten uit het recht het beroep uit te oefenen waarin hij het misdrijf heeft begaan. De eerste deelklacht faalt dus.
58. In de tweede deelklacht wordt een aantal andere redenen aangevoerd waarom de oplegging van het beroepsverbod (alsnog) niet mogelijk zou zijn voor alle bewezenverklaarde feiten. Het middel neemt daarbij tot uitgangspunt dat de ontzetting uit het recht een bepaald beroep uit te oefenen slechts ter zake van feit 4 (gewoontewitwassen) kon worden opgelegd. Zodoende heeft het hof volgens de steller van het middel ten onrechte de oplegging van de straf (met inbegrip van de bijkomende straf) gebaseerd op alle bewezen verklaarde feiten.
59. Deze klacht faalt om twee redenen. In de eerste plaats geldt dat aan het opleggen van de bijkomende straf van ontzetting van het recht een bepaald beroep uit te oefenen niet in de weg staat dat de verdachte – behalve ter zake van misdrijven waarvoor die straf wél kan worden opgelegd – gelijktijdig wordt veroordeeld ter zake van een misdrijf waarvoor die straf niet openstaat. Artikel 60 onder 1^o Sr bepaalt namelijk dat de straffen van ontzetting van dezelfde rechten bij samenloop als bedoeld in de artikelen 57 en 58 Sr worden opgelost in één straf.
60. In de tweede plaats kan de gewraakte bijkomende straf in casu wel degelijk worden opgelegd voor elk van misdrijven waarvoor de verdachte is veroordeeld. De grondslag om de veroordeelde (als feitelijke leidinggever) te ontzetten van de uitoefening van een beroep waarin hij het misdrijf heeft

⁴¹ Ten overvloede, ook kan worden betoogd dat een feitelijke leidinggever het strafbaar feit kan 'begaan' wegens zijn strafbare betrokkenheid bij het delict, net zoals dat wordt aangenomen bij deelnemers van een strafbaar feit op de voet van art. 47 Sr. Vgl. art. 47 lid 1 onder 1^o Sr, en M.M. Dolman in C.P.M. Cleiren, J.H. Crijns & M.J.M. Verpalen (red.), *Tekst & Commentaar Strafrecht*, Deventer: Kluwer (elektronische versie, bijgewerkt tot 1 juli 2020), art. 47, aant. 1 onder d.

⁴² Ook Doorenbos lijkt dit standpunt toch wel te zijn toegedaan, althans volgens een andere passage dan de passage waarnaar de steller van het middel verwijst, uit D.R. Doorenbos, 'Het bestuursverbod', *Ondernemingsrecht*, 2008/12, p. 425 -426 (over de vraag of het bestuursverbod ook kan worden opgelegd aan een rechtspersoon-bestuurder (onderstreping mijnerzijds, voetnoot weggelaten): "*Van belang is nog de vraag of het bestuursverbod zich ook kan richten tot een rechtspersoon. Het komt immers veelvuldig voor dat een rechtspersoon wordt bestuurd door een andere rechtspersoon. In de praktijk wordt dan veelal niet de holding of moedermaatschappij als feitelijke leidinggever aangepakt, maar richt de vervolging zich op de natuurlijke personen achter die rechtspersoon-bestuurder. In dat geval kan de rechtspersoon uiteraard niet worden getroffen door een bestuursverbod, omdat die dan zelf niet terecht heeft gestaan dus ook niet schuldig is bevonden. Er is in beginsel echter niets op tegen (ook) de rechtspersoon-bestuurder als feitelijke leidinggever aan te merken en in dat geval zou (ook) aan de rechtspersoon een beroepsverbod - in de vorm van een bestuursverbod - kunnen worden opgelegd.*"

begaan ter zake van oplichting (feit 1: 326 Sr), bedrieglijke bankbreuk (feit 2: 341 (oud) Sr), valsheid in geschrift (feit 3: 225 Sr) en gewoontewitwassen (feit 4: 420ter (oud) Sr), is respectievelijk gelegen in artikel 339 lid 1 Sr, artikel 349 lid 1 Sr, artikel 235 lid 1 (oud) Sr en 420quinquies (oud) Sr. Uit die bepalingen volgt dat de bijkomende straf van ontzetting van het recht tot uitoefening van het beroep waarin het misdrijf is begaan, kan worden opgelegd ten aanzien van alle in de respectieve titels omschreven misdrijven.⁴³

61. In het *tweede* lid van artikel 339 Sr,⁴⁴ van artikel 349 Sr en van artikel 235 Sr is steeds bepaald dat (behalve de in het eerste lid genoemde bijkomende straf(fen)) ook andere bijkomende straffen kunnen worden opgelegd ten aanzien van een aantal delicten uit de titel waarop die onderscheidene bepalingen betrekking hebben. De steller van het middel betoogt dat daarbij slechts wordt gewezen op het ontzetten van de rechten genoemd in artikel 28 lid 1 onderdeel 1°, 2° en 4° Sr, zodat de ontzetting van het recht tot de uitoefening van bepaalde beroepen (onderdeel 5°) niet mogelijk is. Dit betoog berust echter vrij evident op een onjuiste lezing van de betreffende bepalingen. Hetgeen in lid 2 is verankerd, sluit de toepassing van het bepaalde in het lid 1 allerminst uit. Zoals hiervoor opgemerkt is de bijkomende straf (mede) gegrond op lid 1 van de artikelen 339, 349 en 235 Sr. De reden dat in het eerste lid van die drie bepalingen niet uitdrukkelijk is verwezen naar onderdeelnummer 5° van artikel 28 lid 1 Sr, is dat toepassing van de bijkomende straf van ontzetting van de uitoefening van een beroep in het eerste lid enigszins is beperkt doordat daaraan is toegevoegd dat de mogelijkheid van ontzetting zich slechts uitstrekt tot het beroep *waarin het misdrijf is begaan*.
62. De derde deelklacht betreft de klacht dat de maximale duur van de bijkomende straf feitelijk wordt overschreden. De verdachte is namelijk niet alleen – volgens de steller van het middel – voor de maximale duur (vijf jaar) ontzet van het recht een bepaald beroep uit te oefenen. Het hof heeft daarnaast bepaald dat de voorlopige hechtenis wordt geschorst en daaraan de voorwaarde verbonden dat de verdachte geen werkzaamheden in de financiële sector zal verrichten. Omdat dit

⁴³ Daaraan doet niet af dat de mogelijkheid tot oplegging van de bijkomende straf ten aanzien van valsheid in geschrift pas zijn intrede deed per 1 april 2010 (en dus in de loop van de i.c. bewezen verklaarde pleegperiode) met de Wet Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, Wetboek van Strafvordering en enkele aanverwante wetten in verband met de strafbaarstelling van het deelnemen en meewerken aan training voor terrorisme, uitbreiding van de mogelijkheden tot ontzetting uit het beroep als bijkomende straf en enkele andere wijzigingen, in werking getreden op 1 april 2010 (*Stb.* 2010, 139).

⁴⁴ Voor het leesgemak geef ik hieronder artikel 339 Sr weer (onderstreeping mijnerzijds):

1. Bij veroordeling wegens een der in deze titel omschreven misdrijven, kan de rechter de openbaarmaking van zijn uitspraak gelasten en de schuldige worden ontzet van de uitoefening van het beroep waarin hij het misdrijf begaan heeft.
2. Bij veroordeling wegens een der in de artikelen 326, 328, 331 en 332 omschreven misdrijven kan ontzetting van de in artikel 28, eerste lid, onder 1°, 2° en 4°, vermelde rechten worden uitgesproken.

feitelijk op hetzelfde neerkomt wordt de maximale duur van de bijkomende straf overschreden, aldus de steller van het middel.

63. Ingevolge artikel 31 lid 1 onder 2° Sr beslaat de ontzetting van rechten in het geval de verdachte is veroordeeld tot een gevangenisstraf een tijd de duur van de hoofdstraf ten minste twee en ten hoogste vijf jaren *te boven gaande*. Deze ontzetting gaat in op de dag waarop de rechterlijke uitspraak kan worden tenuitvoergelegd (artikel 31 lid 2 Sr).
64. Ter terechtzitting heeft het hof vastgesteld dat de verdachte werkzaamheden in de financiële sector heeft verricht gedurende de schorsing van de voorlopige hechtenis. Het hof neemt die omstandigheid in aanmerking bij de beslissing tot het opleggen van een verbod tot uitoefening van het beroep van bestuurder of feitelijk bestuurder van enige rechtspersoon. Daarnaast heeft het hof op de voet van artikel 80 Sv de voorlopige hechtenis geschorst onder de voorwaarde dat de verdachte gedurende de schorsing van de voorlopige hechtenis geen werkzaamheden in de financiële sector van welke aard dan ook zal verrichten, kennelijk om te voorkomen dat de verdachte wederom dergelijke werkzaamheden verricht tot het moment dat zijn straf kan worden tenuitvoergelegd. De schorsing onder voorwaarden van de voorlopige hechtenis vindt dus plaats in een geheel ander – en onvergelijkbaar – kader dan de bijkomende straf tot ontzetting van bepaalde rechten. Dat de voorwaarde in het kader van de schorsing van de voorlopige hechtenis *de facto* gedeeltelijk⁴⁵ overlapt met de bijkomende voorwaarde, staat aan oplegging niet in de weg zolang aan de wettelijke eisen die in beide kaders gelden wordt voldaan. Dat laatste is hier het geval en dus kan ook deze deelklacht – alleen al om die reden – niet tot cassatie leiden.
65. Alle deelklachten falen.
66. Het zesde middel klaagt dat het hof ten onrechte de schade heeft geschat die de benadeelde partijen hebben geleden en in zijn oordeel niet heeft laten blijken dat is nagegaan dat de verdachte in voldoende mate in de gelegenheid is geweest zijn stellingen met betrekking tot de vordering genoegzaam naar voren te brengen, zodat het arrest onvoldoende met redenen is omkleed.

⁴⁵ De schorsingsvoorwaarde is immers ruimer dan de bijkomende straf tot ontzetting uit het recht een beroep uit te oefenen nu de schorsingsvoorwaarde *elke* werkzaamheid in de financiële sector verbiedt en de bijkomende straf slechts het beroep van bestuurder of feitelijk bestuurder van een rechtspersoon.

67. Wat betreft de vordering van de benadeelde partijen vertegenwoordigd door de Stichting Beleggersbelangen Centurion, heeft de rechtbank het volgende overwogen:

“9.3 Het oordeel van de rechtbank over de vordering van de Stichting

Voorop gesteld moet worden dat een exacte berekening van de omvang van de schade, op basis van de thans bekende gegevens, niet mogelijk is. In de eerste plaats ontbreken gegevens over bedragen die door inleggers in een later stadium zijn herbelegd in nieuwe door Centurion aangeboden beleggingsproducten. Hoewel is bewezenverklaard dat Centurion in totaal een bedrag van € 26.093.555,- door oplichting heeft verkregen, staat daarmee niet vast dat dit hele bedrag als schadebedrag valt aan te merken. De rechtbank constateert dat het gevorderde bedrag van € 26.688.540,- is opgebouwd uit een optelling van alle inleggelden die vanaf 20 oktober 2011 bij Centurion zijn ingelegd bij de verkoop van de hiervoor genoemde 13 producten. Uit de verhoren van de met name genoemde beleggers blijkt echter dat er veelal sprake van is geweest dat inleggelden die tussentijds werden uitgekeerd geheel of gedeeltelijk weer werden herbelegd in nieuwe producten. In zoverre moet ervan uit worden gegaan dat de lijst van ingelegde bedragen dubbeltellingen bevat. Nu niet alle beleggers in het kader van het strafrechtelijk onderzoek zijn gehoord is niet vast te stellen hoe vaak er sprake is van een dergelijke dubbeltelling en is het totale schadebedrag zonder nader onderzoek niet vast te stellen.

In de tweede plaats is onzeker welke opbrengst gegenereerd kan worden met de verkoop van activa in het faillissement van Centurion, in het bijzonder de onroerende zaken in Costa Rica.

De rechtbank is vervolgens nagegaan of zij, op basis van de beschikbare stukken en hetgeen door partijen is gesteld, tot een verantwoorde schatting van de omvang van de schade zou kunnen komen. De rechtbank is van oordeel dat een zodanige schatting in dit stadium op basis van de gegevens in het strafdossier niet goed mogelijk is. Aanknopingspunten om de omvang van het bedrag aan dubbeltellingen te benaderen zijn niet aanwezig en over de waardering van de activa in het faillissement van Centurion kan op dit moment niets met enige mate van zekerheid vastgesteld worden. De door de officier van justitie genoemde schatting is kennelijk gebaseerd op een inschatting van de curator. Waarop de curator zijn inschatting baseert, is echter onbekend. In het bijzonder ontbreekt een min of meer volledige inventarisatie van de activa en daarop betrekking hebbende taxatierapporten. De rechtbank verwacht dat daarvoor de inschakeling van taxateurs en/of andere deskundigen nodig zal zijn. Beginselen van een goede procesorde, in het bijzonder hoor en wederhoor, brengen bovendien met zich mee dat partijen zich over rapporten van in te schakelen deskundigen kunnen uitlaten. Bij gebreke hieraan is op dit moment een verantwoorde schatting niet mogelijk. De schattingsbevoegdheid van de rechter gaat naar het oordeel van de rechtbank niet zover dat zij “er maar een slag naar kan slaan”. De hiervoor genoemde onderzoekshandelingen naar de omvang van de schade en de daarbij behorende proceshandelingen, gericht op hoor en wederhoor, zijn van dien aard dat het tot een onevenredige belasting van deze strafprocedure zou leiden. Om die reden zal de rechtbank het primaire verzoek tot schadevergoeding niet-ontvankelijk verklaren.

Ook voor de gevorderde verklaring voor recht, acht de rechtbank in deze zaak geen ruimte aanwezig. De stichting heeft de subsidiaire vordering pas op zitting naar voren gebracht. De verdachte heeft hierop niet adequaat kunnen reageren. Gelet op de aard van de vordering en de implicaties ervan bij toewijzing, zouden beginselen van een goede procesorde de rechtbank nopen de zaak aan te houden voor conclusies van antwoord, repliek en dupliek.

Dat zou, mede gelet op het met het oog op de vertaalslag van strafrechtelijke naar civielrechtelijke begrippen te voeren debat, leiden tot een onaanvaardbare belasting van het strafproces.

De Stichting zal daarom niet-ontvankelijk worden verklaard in haar (schade)vorderingen jegens de verdachte. De benadeelde partij kan haar vordering in zoverre slechts aanbrengen bij de burgerlijke rechter. De rechtbank merkt daarbij op dat het bij een dergelijke procedure bij de burgerlijke rechter niet ongebruikelijk is dat het strafvonnis in de procedure wordt ingebracht en dat er bij de beoordeling van het geschil acht wordt geslagen op hetgeen daarin is vermeld.”

68. Ter terechtzitting in hoger beroep heeft de verdediging ten aanzien van de vorderingen van de benadeelde partijen overeenkomstig de pleitnota het volgende naar voren gebracht:

“42. Tot slot verzoek ik uw Hof bij de strafmaat uit te gaan van een aanzienlijk lager schadebedrag dan de A-G en de Rechtbank hebben gedaan. Ik verwijs naar het hierover onder 23. gevoerde verweer tot partiële vrijspraak, namelijk vrijspraak van oplichting van de beleggers die niet op de dagvaarding zijn vermeld. Dit leidt tot een significant lager schadebedrag dan de ruim 21 miljoen euro die de A-G bij requisitoir heeft genoemd. Dat bedrag kan sowieso niet kloppen, aangezien uit de DOC-157 en DOC-159 blijkt dat er aanzienlijke bedragen naar Costa Rica zijn gegaan.

(...)

Benadeelde partijen

43. Inzake de benadeelde partijen heeft de A-G voorgesteld de schade te schatten door 25 procent van de inleg af te trekken in verband met genoten rente, waar geen zicht op is. Zij heeft hierbij waarschijnlijk aansluiting gezocht bij het arrest van uw Hof in de zaak Snijsheuvel (ECLI:NL:GHARL:20i8:6350). De verdediging heeft hier ernstige bezwaren tegen. Een instantie als uw Hof zou zich immers ervan moeten weerhouden om de spreekwoordelijke natte vinger in de lucht te stekken om op volstrekt willekeurige wijze het schadebedrag vast te stellen, zeker waar het gaat om grote bedragen als in de onderhavige zaak.

44. Met de Rechtbank meent de verdediging dat de schattingsbevoegd van de rechter niet zover gaat dat de rechter “er maar een slag naar kan slaan”. Dit geldt temeer, nu de curator niet in staat blijkt het onroerend goed (waarvan de A-G om onbegrijpelijke redenen bij requisitoir heeft gesteld dat het geen volle eigendom van Centurion zou zijn) voor een fatsoenlijke prijs te verkopen. Als je de website van reeds genoemd makelaarskantoor REMAX, raadpleegt, kun je zien dat voor minimaal vergelijkbare percelen in Costa Rica 2 miljoen dollar

wordt gevraagd (productie 2). De door de curator gerealiseerde opbrengsten komen daar in de verste verte niet in de buurt. Oorzaak is waarschijnlijk is dat hij zich hierbij laat bijstaan door ene Ted Tromp, die zich namens Immovest Emsland in Hoogezand bezig houdt met de verkoop van beleggingen in buitenlands onroerend goed.

45. Kortom, de beleggers hoeven helemaal niet met lege handen achter te blijven. Voor zover zij dat wel doen, is dat redelijkerwijs niet aan cliënten te wijten. De daardoor veroorzaakte schade, kan dan ook niet aan hen worden toegerekend. Dit is reden te meer om - net als de Rechtbank - de Stichting Beleggersbelangen niet-ontvankelijk te verklaren in haar vorderingen, omdat een juiste beoordeling daarvan een onevenredige belasting van dit strafgeding oplevert en te bepalen dat zij als benadeelde partij haar vorderingen kan aanbrengen bij de burgerlijke rechter.

46. Subsidiair verzoek ik uw Hof af te zien van oplegging van de schadevergoedingsmaatregel, om de eenvoudige reden dat die niets meer toe zou voegen dan nog meer leed voor cliënten. Het subsidiaire verzoek van de A-G om bij niet-ontvankelijkverklaring van de benadeelde partijen toch de schadevergoedingsmaatregel op te leggen, lijkt mij overigens in strijd met de wet.”

69. Het hof is ten opzichte van de rechtbank tot een andersluidend oordeel gekomen:

“De benadeelde partij Stichting Beleggersbelangen Centurion (hierna: de Stichting) heeft zich, namens de bij haar aangesloten beleggers in Centurion Vastgoed B.V., in eerste aanleg in het strafproces gevoegd met een vordering tot schadevergoeding. Deze bedraagt € 26.688.540,-. De vordering is bij het vonnis waarvan beroep niet-ontvankelijk verklaard. De benadeelde partij heeft zich in hoger beroep opnieuw gevoegd voor het bedrag van haar oorspronkelijke vordering.

De benadeelde partijen P.F.G. Zwartjes/De Zwarte Toom B.V., H.T. Sonders, M.J.M. Westerterp en A.F.W. Graven hebben zich ter verkrijging van vergoeding van hun schade zowel aangesloten bij de Stichting Beleggersbelangen Centurion als afzonderlijk en individueel gevoegd in het strafproces. Op de benadeelde partij M.J.M. Westerterp na, hebben voornoemde benadeelde partijen zich in hoger beroep opnieuw gevoegd voor het bedrag van hun oorspronkelijke vorderingen.

Het hof zal zich in het navolgende beperken tot een behandeling van het door de Stichting gevorderde, nu ter zitting in eerste aanleg en in hoger beroep duidelijk is geworden dat voornoemde individuele benadeelde partijen niet hebben bedoeld andere schade vergoed te krijgen dan die waartoe zij de Stichting hebben gemachtigd hun belangen ter zake te behartigen.

De Stichting heeft ter onderbouwing van haar vordering overgelegd de inschrijfformulieren van de beleggers en de overzichten met bedragen per belegger.

Uit het onderzoek ter terechtzitting is het hof voldoende gebleken dat de benadeelde partijen als gevolg van het bewezen verklaarde handelen van verdachte rechtstreeks schade hebben geleden. Verdachte is tot vergoeding van die schade gehouden zodat de vorderingen gedeeltelijk zullen worden toegewezen tot de bedragen, zoals vermeld op de als bijlage aangehechte lijst, bestaande uit materiële schade, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de hierna te noemen aanvangsdatum tot aan de dag der voldoening.

De behandeling van de vorderingen van de benadeelde partijen mag geen onevenredige belasting van het strafgeding opleveren. In het kader daarvan heeft het hof, ondanks het feit dat van een aantal beleggers/benadeelde partijen bekend is welke rente zij specifiek hebben ontvangen, ervoor gekozen om ten aanzien van alle beleggers/benadeelde partijen – schattenderwijs – een percentage van 25% in mindering te brengen op hun vorderingen.

Het hof zal de aanvangsdatum van de wettelijke rente eenvoudigweg bepalen op 31 juli 2014 (faillissementsdatum Centurion Vastgoed B.V.) tot aan de dag der algehele voldoening.

Voor het overige is het hof van oordeel dat behandeling van de vorderingen een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert. In zoverre kunnen de benadeelde partijen daarom thans in hun vorderingen niet worden ontvangen en kunnen zij hun vorderingen slechts bij de burgerlijke rechter aanbrengen.

Om te bevorderen dat de schade door verdachte wordt vergoed, zal het hof de maatregel van artikel 36f van het Wetboek van Strafrecht opleggen, zoals vermeld op de als bijlage aangehechte lijst.

Op grond van artikel 36f, achtste lid, juncto artikel 24c van het Wetboek van Strafrecht, dient de rechter ten aanzien van de opgelegde schadevergoedingsmaatregel in zijn beslissing reeds de duur van de vervangende hechtenis te bepalen. In artikel 24c, derde lid, van het Wetboek van Strafrecht is bepaald dat de duur van de vervangende hechtenis minimaal één dag en maximaal één jaar (365 dagen) bedraagt.

Het hof stelt vast dat er meer dan 365 benadeelde partijen zijn van wie de vordering gedeeltelijk wordt toegewezen. Gelet op het bepaalde in artikel 24c, derde lid, van het Wetboek van Strafrecht, kan het hof voor het totaal van deze vorderingen niet meer dan 365 dagen vervangende hechtenis opleggen. Het hof zal derhalve ten aanzien van de 365 hoogste vorderingen, zoals vermeld op de als bijlage aangehechte lijst, één dag vervangende hechtenis per vordering opleggen.”

70. Vrij recent wees de Hoge Raad een overzichtsarrest over de vordering van de benadeelde partij.⁴⁶ Het arrest werd met de volgende overweging ingeleid:

⁴⁶ HR 28 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:793, NJ 2019/379 m.nt. Vellinga.

“Met de mogelijkheid tot het instellen van een vordering door benadeelde partijen heeft de wetgever beoogd binnen het strafproces te voorzien in – kort gezegd – een eenvoudige en laagdrempelige procedure die ertoe leidt dat personen die schade hebben geleden als gevolg van een strafbaar feit zoveel mogelijk schadeloos worden gesteld. Indien echter de vordering van de benadeelde partij naar het oordeel van de rechter een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert, kan de rechter bepalen dat die vordering in het geheel of ten dele niet-ontvankelijk is en dat de benadeelde partij haar vordering, of het deel van de vordering dat niet-ontvankelijk is, slechts bij de burgerlijke rechter kan aanbrengen (art. 361, derde lid, Sv).

De aldus voorziene eenvoudige procedure biedt aan de benadeelde partij en de verdachte niet dezelfde processuele waarborgen als een gewone civielrechtelijke procedure, onder meer omdat in de context van de strafrechtelijke procedure ingevolge art. 334 Sv slechts in beperkte mate plaats is voor bewijslevering. Dit bezwaar wordt echter in afdoende mate ondervangen door voornoemd art. 361, derde lid, Sv, welke bepaling mede in het licht van art. 6, eerste lid, EVRM aldus moet worden uitgelegd dat zij de strafrechter tot niet-ontvankelijkverklaring verplicht indien hij niet verzekerd acht dat beide partijen in voldoende mate in de gelegenheid zijn geweest om naar voren te brengen hetgeen zij ter staving van de vordering, onderscheidenlijk tot verweer tegen de vordering kunnen aanvoeren en, voor zover nodig en mogelijk, daarvan bewijs te leveren.⁴⁷”

71. Uit het overzichtsarrest zijn met name de volgende overwegingen van belang:

“2.4.2. Vermogensschade kan zowel geleden verlies als gederfde winst omvatten (art. 6:96, eerste lid, BW). Zij bestaat uit de daadwerkelijke verandering die het vermogen van de benadeelde partij door het strafbare feit heeft ondergaan. Uitgangspunt is dus de vergoeding van de concreet geleden schade.

Bij beschadiging of verlies van een zaak kan in veel gevallen worden gekozen voor berekening van de schade uitsluitend aan de hand van de (vervangings)waarde van die zaak in het economisch verkeer (abstracte schadeberekening). Indien het een beschadigde zaak betreft waarvan herstel mogelijk en economisch verantwoord is, zal het geldbedrag waarin de waardevermindering van de zaak kan worden uitgedrukt in het algemeen gelijk zijn aan de – naar objectieve maatstaven berekende – herstelkosten. Indien herstel van de zaak niet meer mogelijk of niet verantwoord is en in geval van zaakverlies, wordt de waarde van de zaak vergoed. Ook in andere, bijzondere gevallen kan – zowel op praktische gronden als om redenen van billijkheid – een uitzondering op voornoemd uitgangspunt van concrete schadeberekening worden aanvaard.⁴⁸

Indien de omvang van de schade niet nauwkeurig kan worden vastgesteld, wordt zij geschat (art. 6:97 BW).

⁴⁷ HR 15 september 2006, ECLI:NL:HR:2006:AV2654.

⁴⁸ HR 5 december 2008, ECLI:NL:HR:2008:BE9998, rov. 3.4.

(...)

2.8.1. Voor de toewijsbaarheid van de vordering van de benadeelde partij gelden niet de bewijs(minimum)regels van het Wetboek van Strafvordering maar de regels van stelplicht en bewijslastverdeling in civiele zaken.⁴⁹ Overeenkomstig de hoofdregel van art. 150 Rv rust op de benadeelde partij die een vordering instelt in beginsel de last de feiten en omstandigheden te stellen – en in geval van betwisting daarvan bewijs bij te brengen – die tot toewijzing van de vordering kunnen leiden.⁵⁰ In de context van het strafproces heeft die stelplicht in het bijzonder betrekking op de feiten en omstandigheden die niet kunnen worden vastgesteld aan de hand van uit het strafdossier af te leiden gegevens met betrekking tot het aan de verdachte tenlastegelegde strafbare feit, hetgeen in het bijzonder geldt voor feiten en omstandigheden die bepalend zijn voor de aard en omvang van de gevorderde schade.

2.8.2. In het geval de verdachte de vordering van de benadeelde partij betwist zal de rechter aan de hand van de onderbouwing van de stellingen over en weer moeten beoordelen of de feiten en omstandigheden die tot toewijzing van de vordering kunnen leiden in voldoende mate zijn komen vast te staan.

2.8.3. In het geval de verdachte de vordering van de benadeelde partij niet (gemotiveerd) betwist, zal de rechter uitgaan van de juistheid van de daaraan ten grondslag gelegde feiten (vgl. art. 149 Rv) en zal de vordering in de regel worden toegewezen, tenzij de vordering onrechtmatig of ongegrond voorkomt of zich het hiervoor onder 2.1 bedoelde geval voordoet waarin de rechter door de beperkingen van het strafproces niet verzekerd acht dat beide partijen in voldoende mate in de gelegenheid zijn geweest hun stellingen en onderbouwingen met betrekking tot de toewijsbaarheid genoegzaam naar voren te brengen. In laatstgenoemd geval ligt het in de rede dat de benadeelde partij niet-ontvankelijk is en zij haar vordering bij de burgerlijke rechter kan aanbrengen. Slechts in gevallen waarin de niet-toewijsbaarheid niet volgt uit de beperkingen van het strafproces, de benadeelde partij genoegzaam in de gelegenheid is geweest haar vordering te onderbouwen en de ongegrondheid van die vordering in voldoende mate is komen vast te staan, kan de rechter ervoor kiezen de vordering af te wijzen.

2.8.4. Het staat de rechter vrij in zijn oordeel over een vordering van de benadeelde partij gedeeltelijk een inhoudelijke beslissing te nemen in de vorm van een toe- of afwijzing, en de vordering voor het resterende deel niet-ontvankelijk te verklaren. Een dergelijke splitsing van de vordering maakt het voor de strafrechter mogelijk te beslissen over dat deel van de vordering waarvan de behandeling niet een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert, terwijl de benadeelde partij het resterende deel van haar vordering aan de burgerlijke rechter kan voorleggen. Het voorgaande betekent echter niet dat de strafrechter op grond van zijn voorlopig oordeel een gevorderd (schade)bedrag geheel of gedeeltelijk kan toewijzen bij wege van voorschot, in afwachting van een definitief oordeel van de civiele rechter.

⁴⁹ HR 14 februari 2012, ECLI:NL:HR:2012:BU8755. Vgl. ook HR 3 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW3559, rov. 3.3.2.

⁵⁰ Vgl. HR 14 februari 2017, ECLI:NL:HR:2017:221.

(...)

2.8.7. Met inachtneming van hetgeen hiervoor onder 2.4 reeds is overwogen, begroot de rechter de schade op de wijze die het meest met de aard ervan in overeenstemming is. Indien de omvang van de schade zonder nader onderzoek dat een onevenredige vertraging van het strafgeding zou opleveren, niet nauwkeurig kan worden vastgesteld, kan die omvang in veel gevallen worden geschat (art. 6:97 BW). De rechter dient in zijn motivering van die schatting zoveel mogelijk aan te sluiten bij de vaststaande feiten.⁵¹ Indien de gehele schade of een bepaalde schadepost wordt geschat op een bepaald bedrag impliceert de beslissing met betrekking tot die schade(post) de afwijzing van hetgeen meer werd gevorderd, tenzij uit die beslissing blijkt dat sprake is van een gedeeltelijke toewijzing zoals hiervoor onder 2.8.4 bedoeld. (...)"

72. In eerste aanleg heeft de rechtbank de benadeelde partijen niet-ontvankelijk verklaard op de grond dat behandeling van de vorderingen zou leiden tot een onaanvaardbare belasting van het strafproces. In tegenstelling tot de rechtbank wees het hof in hoger beroep de vorderingen grotendeels toe. Het deel waarvoor de benadeelde partijen niet-ontvankelijk werden verklaard ziet op de vaststelling van de afzonderlijk door de benadeelde partijen ontvangen rente. Ten aanzien van dat deel (schattingerwijs gaat het hof uit van een percentage van 25%) was het hof wel van oordeel dat het strafproces bij behandeling onevenredig zou worden belast. Daarom bracht het hof dat percentage in mindering op de vorderingen van de benadeelde partijen.
73. In de toelichting op het middel wordt in de eerste plaats gesteld dat het hof geen basis had om te kunnen vaststellen dat daadwerkelijk schade is geleden door de benadeelde partijen, nu zij niet (allemaal) in het strafrechtelijk onderzoek zijn gehoord (punt 6.10 en 6.11 van de schriftuur). In aanvulling daarop wordt aangevoerd dat de verdediging ten aanzien van de vorderingen geen verweer heeft kunnen voeren.
74. Ter onderbouwing van de vordering zijn de inschrijfformulieren van de beleggers en de overzichten met bedragen per belegger aan het hof overgelegd. De verdediging heeft overeenkomstig de pleitnota aangevoerd dat het hof het schadebedrag niet willekeurig kan vaststellen zoals het heeft gedaan in de zaak van de medeverdachte Snijsheuvel. Daarnaast is aangevoerd dat de beleggers niet met lege handen achter hoeven te blijven omdat de curator een hogere opbrengst voor het onroerend goed kan of had kunnen krijgen en dat – voor zover de beleggers wel met lege handen

⁵¹ HR 20 november 2007, ECLI:NL:HR:2007:BB2965, rov. 3.7-3.8.

achterblijven – deze schade niet aan de verdachte is wijten is. Dit betoog is verder niet tot nauwelijks onderbouwd.

75. Zoals uit de onder randnummer 69 opgenomen overwegingen blijkt, heeft het hof uitdrukkelijk vastgesteld “*dat de benadeelde partijen als gevolg van het bewezen verklaarde handelen van verdachte rechtstreeks schade hebben geleden*”. Daarmee staat vast dat schade is geleden en daarmee stond het hof dus vrij het schadebedrag vervolgens te schatten. In aanmerking genomen dat het hof kennelijk de inschrijfformulieren en inleggelden tot uitgangspunt heeft genomen bij de schatting van het schadebedrag, en dat de verdediging tegen de vorderingen voor het overige weinig tot niets heeft ingebracht, is dat oordeel niet onbegrijpelijk. Overigens volgt niet uit het overzichtsarrest, noch bij mijn weten elders, dat het hof uitdrukkelijk in zijn arrest had moeten stilstaan bij de vraag of de verdediging voldoende in de gelegenheid is geweest zijn stellingen te onderbouwen. Uit de pleitnota blijkt dat de verdediging de ruimte heeft genomen het eigen perspectief naar voren te brengen door een aantal argumenten aan te voeren tegen de toewijzing van de vordering. Die ruimte heeft de verdediging naar het oordeel van de steller van het middel – met het achterwege laten van een onderbouwing van die standpunten – kennelijk onvoldoende benut. Dat kan echter geen grond zijn voor cassatie.
76. In zoverre faalt het middel.
77. Tot slot wordt in de toelichting op het middel opgemerkt dat het hof de verdachte de verplichting heeft opgelegd om aan de staat ten behoeve van de slachtoffers een bedrag te betalen zoals vermeld op de aan het bestreden arrest gehechte lijst en bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door 365 dagen hechtenis.
78. Deze klacht is terecht voorgesteld. Op de gronden als vermeld in HR 26 mei 2020, ECLI:NL:HR:2020:918, kan het bestreden arrest inderdaad niet in stand blijven voor zover bij de schadevergoedingsmaatregel vervangende hechtenis is toegepast. De Hoge Raad kan in plaats daarvan bepalen dat ten aanzien van de opgelegde schadevergoedingsmaatregel met toepassing van artikel 6:4:20 van het Wetboek van Strafvordering gijzeling van gelijke duur kan worden opgelegd.
79. De eerste vijf middelen falen en kunnen met een aan artikel 81 RO ontleende motivering worden afgedaan. Het zesde middel slaagt voor zover het ziet op toepassing van de vervangende hechtenis in verband met de schadevergoedingsmaatregel.

80. Ambtshalve heb ik geen gronden aangetroffen die tot vernietiging van de bestreden uitspraak aanleiding behoren te geven.
81. Deze conclusie strekt tot:
- bepaling dat ten aanzien van de schadevergoedingsmaatregel ten behoeve van het slachtoffer met toepassing van artikel 6:4:20 Sv gijzeling van gelijke duur kan worden toegepast,
 - en tot verwerping van het beroep voor het overige.

De procureur-generaal
bij de Hoge Raad der Nederlanden

AG