

# ECLI:NL:HR:2018:1685

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	18-09-2018
Datum publicatie	18-09-2018
Zaaknummer	16/03403
Formele relaties	In cassatie op : ECLI:NL:GHARL:2016:4335, (Gedeeltelijke) vernietiging met terugwijzen Conclusie: ECLI:NL:PHR:2018:644
Rechtsgebieden	Strafrecht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	Visfraude. Medeplegen van valsheid in geschrift, begaan door een rechtspersoon, meermalen gepleegd. De verdachte en A. B.V. verkochten filets van Japanse schar en/of Pacifische schol en/of schar en factureerden dat op verzoek van de afnemers o.v.v. het woord schol of scholle(n). Motivering bewezenverklaring. HR herhaalt relevante overwegingen uit ECLI:NL:HR:2003:AF7985 m.b.t. motiveringsvereisten voor redengevende omstandigheden in bewijsoverweging. Het Hof heeft blijkens zijn bewijsoverweging redengevend geacht voor de bewezenverklaring dat de valse facturen door verdachte zijn opgemaakt en verzonden n.a.v. visleveranties, en dat door verdachte de vis veelal als eerste werd voorzien van het predicaat waarin een variant van de term 'schol' was verwerkt en deze vervolgens werd geleverd aan A. B.V., waarna zij de eerder gehanteerde terminologie bleef gebruiken naar haar klanten. Het betreft hier gegevens die niet in de b.m. zijn vermeld terwijl het Hof in zijn overweging evenmin met voldoende mate van nauwkeurigheid het wettige b.m. heeft aangegeven waaraan het die f&o heeft ontleend. Volgt partiële vernietiging en terugwijzing. Samenhang met 16/03325, 16/03328, 16/03330, 16/03393, 16/03395 en 16/03400.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl NJB 2018/1771 RvdW 2018/1059 SR-Updates.nl 2018-0345

## Uitspraak

18 september 2018

Strafkamer

nr. S 16/03403

AGE/DAZ

Hoge Raad der Nederlanden

### Arrest

op het beroep in cassatie tegen een arrest van het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, zittingsplaats Leeuwarden, van 6 juni 2016, nummer 21/004833-14, in de strafzaak tegen:

[verdachte], gevestigd te [plaats] .

### 1 Geding in cassatie

Het beroep - dat blijktens de daarvan opgemaakte akte niet is gericht tegen de nietigverklaring van de dagvaarding wat betreft het gedeelte "met (een) andere rechtsperso(o)n(en) en/of natuurlijke perso(o)n(en)" en de gegeven vrijspraken - is ingesteld door de verdachte.

Namens deze heeft T.M.D. Buruma, advocaat te Amsterdam, bij schriftuur en aanvullende schriftuur middelen van cassatie voorgesteld. De schrifturen zijn aan dit arrest gehecht en maken daarvan deel uit.

De Advocaat-Generaal D.J.C. Aben heeft geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden uitspraak - voor zover aan het oordeel van de Hoge Raad onderworpen - en tot terugwijzing van de zaak opdat deze in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

De raadvrouw heeft daarop schriftelijk gereageerd.

## **2 Beoordeling van het eerste middel**

Het middel kan niet tot cassatie leiden. Dit behoeft, gezien art. 81, eerste lid, RO, geen nadere motivering nu het middel niet noopt tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

## **3 Beoordeling van het tweede middel**

3.1. Het middel klaagt over de motivering van de bewezenverklaring.

3.2.1. Ten laste van de verdachte is bewezenverklaard dat:

"zij tezamen en in vereniging met [K] B.V. (thans zijnde [medeverdachte 4] ) in de periode van 1 december 2005 tot 18 februari 2008 in Nederland, meermalen, valselijk heeft opgemaakt facturen:

(Yellowfinsole)

a. nummer [013] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 20 maart 2007 en

b. nummer [014] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 20 februari 2007 en

c. nummer [015] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 14 december 2007 en

cc. nummer [016] van [K] B.V. aan [M] B.V. d.d. 14 december 2007 en

(Rocksole)

dd. nummer [017] van [K] B.V. aan [Q] GmbH & Co. KG d.d. 11 februari 2008 en

ee. nummer [018] van [K] B.V. aan [R] GmbH en

ff. nummer [017] van [K] B.V. aan [Q] GmbH & Co. KG en nummer [019] van [K] B.V. aan [R] GmbH d.d. 12 februari 2008 en nummer [020] van [K] B.V. aan [S] GmbH & Co, KG d.d. 18 februari 2008

(Schar)

g. nummer [021] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 1 mei 2007 en

h. nummer [022] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 10 augustus 2007 en

i. nummer [023] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 15 juni 2007;

bestaande de valsheid hierin dat op voornoemde facturen stond vermeld:

ad. a: 'schol' en/of 'scholfilet' en/of 'schollenfilets' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld en

ad. b: 'Schol' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Schollenfilets' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld en

ad. c: 'Schol' en/of 'Scholle' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld en

ad. cc: 'SCHOLLENFILET' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld en

ad. dd: 'Schollenfilets' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of 'Rocksole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld;

en

ad. ee: 'Schollenfilets' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of 'Rocksole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld;

en

ad. ff: 'Schollenfilets' terwijl er in werkelijkheid 'Yellowfinsole', en/of 'Rocksole', en/of een andere benaming had moeten worden vermeld;

en

ad. g: 'Schol' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Kutterschol', terwijl er in werkelijkheid 'Schar', en/of een andere benaming, had moeten worden vermeld en/of

ad. h: 'Schol' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Scholle' en 'Kutterschol', terwijl er in werkelijkheid 'Schar', en/of een andere benaming, had moeten worden vermeld en

ad. i: 'Schol' en/of 'Scholle' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Scholrollen' en/of 'Kutterschol' terwijl er in werkelijkheid 'Schar', en/of een andere benaming, had moeten worden vermeld,

zijnde telkens enig geschrift dat bestemd is om tot bewijs van enig feit te dienen, zulks met het oogmerk om deze als echt en onvervalst te gebruiken of door anderen te doen gebruiken."

### 3.2.2. Deze bewezenverklaring steunt op de volgende bewijsmiddelen:

"1. De verklaring afgelegd door [medeverdachte 5] namens verdachte ter zitting van het hof d.d. 20 april 2016, zakelijk weergegeven inhoudende:

Ik ben directeur van de vennootschappen [verdachte] (gevestigd te [a-straat 1] ) en [medeverdachte 4] (tevens gevestigd te [a-straat 1] ). Er is één administratie voor deze bedrijven en die is ook gevestigd op datzelfde adres.

Met betrekking tot de structuur van de vennootschappen verklaar ik als volgt.

[K] B.V., gevestigd te Urk is opgericht in 1993 en draagt sinds 2009 de naam [medeverdachte 4]

[J] B.V. heeft een naamswijziging ondergaan in 2009 en draagt sindsdien de naam [K] B.V. Deze vennootschap heeft niets te maken met het (oude) [K] B.V. (opgericht in 1993) thans genoemd [medeverdachte 4]

U houdt mij voor dat in de administratie van [K] B.V. (thans [medeverdachte 4] ) de facturen onder a, b, c, cc, dd, ee, ff, g, h en i zijn aangetroffen. Dat klopt. De facturen die in het dossier zitten zijn afschriften van facturen die naar onze afnemers zijn verzonden. De inhoud is gelijk aan elkaar.

Yellowfinsole, mij bekend onder de Latijnse benaming Limanda Aspera en de Nederlandse naam Japanse schar, is niet dezelfde vissoort als Noordzeeschol, welke mij ook wel bekend is als Pleuronectes Platessa. Vóór de introductie van Yellowfinsole en Rocksole was de Pleuronectes Platessa de enige scholachtige vissoort die werd verhandeld.

De naam schol stond inderdaad op de factuur en het etiket maar in de op de tenlastelegging genoemde gevallen met uitzondering van de levering aan [...], is iets anders geleverd, dat klopt. Dat was Yellowfinsole en/of Rocksole. Ik wilde mijn marktpositie behouden, daarom werd

de naam schol op de factuur gebruikt.

De klant ontving vooraf het etiket dat met de geleverde vis zou worden meegestuurd. Als de klant niet piept dat de informatie op het etiket onjuist is dan komt diezelfde informatie ook op de factuur.

2. Een proces-verbaal van verhoor verdachte [medeverdachte 5] , in de wettelijke vorm opgemaakt en ondertekend op 20 februari 2008 door daartoe bevoegde opsporingsambtenaren, zakelijk weergegeven inhoudende als verklaring van [medeverdachte 5] (dossierpagina 4284 ev):

[verdachte]

Dit bedrijf is voor 80% eigendom van [T] B.V. In [T] B.V. zitten wij als broers (het hof begrijpt verdachte [medeverdachte 5] en [betrokkene 4] ) ieder voor 50% van de aandelen.

[K] B.V. doet de in- en verkoop. 100% van de aandelen zitten bij [T] B.V. Ik doe het administratieve werk op het kantoor, de inkoop, verkoop, verwerking. Ik zit specifiek op de productstroom.

Samen met mijn broer heb ik de algehele leiding. De boekhouding gebeurt door [medeverdachte 7] .

Wat zijn de activiteiten van [verdachte] ?

Wij verwerken vis zoals alle platvissoorten tong, schar, bot, schol (pleuronectus platessa) en yellowfin (limanda aspera) en rocksole. Wij zijn puur verwerker.

Wij verwerken vis van [medeverdachte 4] en voor derden.

U vraagt het mij op de man af en ik zeg het: de yellow fin wordt door mij verkocht als schol. De reden dat wij dat doen is dat we gedwongen worden door de concurrentie.

3. Een proces-verbaal verhoor verdachte, in de wettelijke vorm opgemaakt en ondertekend op 19 maart 2009 door daartoe bevoegde opsporingsambtenaren, zakelijk weergegeven inhoudende als verklaring van [medeverdachte 5] (dossierpagina 4339):

Er komen goedkopere vissoorten op de markt onder de naam Schollenfilet. Daar worden wij als bedrijf ook mee geconfronteerd. Dan gaan wij deze klanten bezoeken en zien dat deze goedkopere vissoort bijvoorbeeld yellowfinsole is en zien dat deze als schollenfilet wordt verkocht. Om geen klanten te verliezen gaan wij dan kijken of wij ook bijvoorbeeld yellowfinsole kunnen leveren voor schollenfilet. Daarom hebben wij deze handelswijze gebruikt en dus ook deze vissoorten gebruikt voor Schollenfilet.

4. Een proces-verbaal van het verhoor van [medeverdachte 7] , opgemaakt in de wettelijke vorm en ondertekend op 16 maart 2009, (dossierpagina 4351 ev), zakelijk weergegeven inhoudende als verklaring van [medeverdachte 7] :

Ik houd mij bezig met de financiële administratie van de bedrijven [verdachte] B.V. en/of [medeverdachte 4]

[medeverdachte 5] en [betrokkene 4] hebben het bedrijf overgenomen van hun vader. In eerste instantie hielden zij zich alleen bezig met de verwerking van vis. Op een gegeven moment zijn we ons ook gaan bezig houden met de handel in vis. [verdachte] is nog steeds de verwerker van vis. Zij verwerkt de vis voor [K] B.V.

De verkoopfacturen worden opgemaakt door [medeverdachte 5] . De verkoopfacturen van [verdachte] worden door [medeverdachte 5] opgemaakt. De verkoopfacturen van [medeverdachte 4] worden ook opgemaakt door [medeverdachte 5] .

5. Geschriften, zijnde de navolgende facturen, zakelijk weergegeven inhoudende:

a. nummer [013] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 20 maart 2007 (dossierpagina 1466/D30472) met daarop de omschrijving: 'schol' en/of 'scholfilet' en/of 'schollenfilets' en

- b. nummer [014] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 20 februari 2007 (dossierpagina 1468/D30568) met daarop de omschrijving 'Schol' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Schollenfilets' en
- c. nummer [015] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 14 december 2007 (dossierpagina 1482/D30447) met daarop de omschrijving: 'Schol' en/of 'Scholle' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en
- cc. nummer [016] van [K] B.V. aan [M] B.V. d.d. 14 december 2007 (dossierpagina 1483/D30453) met daarop de omschrijving: 'SCHOLLENFILET' en
- dd. nummer [017] van [K] B.V. aan [Q] GmbH & Co. KG d.d. 11 februari 2008 (dossierpagina 1505/D13178) met daarop de omschrijving 'Schollenfilets' en
- ee. nummer [018] van [K] B.V. aan [R] GmbH (dossierpagina 1507/DI3224) met daarop de omschrijving 'Schollenfilets' en
- ff. nummer [017] van [K] B.V. aan [Q] GmbH & Co. KG (dossierpagina 1497/DI3178) en nummer [019] van [K] B.V. aan [R] GmbH d.d. 12 februari 2008 (dossierpagina 1498/D13185) en nummer [020] van [K] B.V. aan [S] GmbH & Co, KG d.d. 18 februari 2008 (dossierpagina 1499/DI3189) met daarop de omschrijving 'Schollenfilets' en
- g. nummer [021] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 1 mei 2007 (D 1533/D30988) met daarop de omschrijving 'Schol' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Kutterschol' en
- h. nummer [022] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 10 augustus 2007 (dossierpagina 2582 D31419) met daarop de omschrijving 'Schol' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Kutterschol' en
- i. nummer [023] van [K] B.V. aan [J] B.V. d.d. 15 juni 2007 (dossierpagina 1537/D31113) met daarop de omschrijving: 'Schol' en/of 'Scholle' en/of 'Scholfilet' en/of 'Scholfilets' en/of 'Scholrollen' en/of 'Kutterschol'."

3.2.3. Het Hof heeft ten aanzien van de bewijsvoering - voor zover voor de beoordeling van het middel van belang - voorts nog het volgende overwogen:

"Daderschap rechtspersoon

Volgens vaste jurisprudentie van de Hoge Raad kan een rechtspersoon aangemerkt worden als dader van een strafbaar feit indien de desbetreffende gedraging redelijkerwijs aan hem kan worden toegerekend. De vraag wanneer een (verboden) gedraging in redelijkheid kan worden toegerekend is afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval, waartoe mede behoort de aard van de (verboden) gedraging. Belangrijk oriëntatiepunt bij de toerekening is de vraag of de gedraging heeft plaatsgevonden dan wel is verricht in de sfeer van de rechtspersoon. Hiervan zal onder andere sprake kunnen zijn wanneer het gaat om handelen of nalaten van iemand die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking, hetzij uit andere hoofde werkzaam is ten behoeve van de rechtspersoon, de gedraging past in de normale bedrijfsvoering van de rechtspersoon, de gedraging de rechtspersoon dienstig is geweest en de rechtspersoon erover vermocht te beschikken of de gedraging al dan niet zou plaatsvinden.

De valse facturen zijn door verdachte opgemaakt en verzonden naar aanleiding van visleveranties. Blijkens het uittreksel van de Kamer van Koophandel betreffende verdachte heeft zij als activiteitenomschrijving: visverwerking, opslag in koelhuizen, pakken, sorteren, vis fileren, vriezen, inpakken, sorteren en opslaan van vis. De ten laste gelegde gedragingen hebben derhalve alle plaatsgevonden in de sfeer van de rechtspersoon en zijn de rechtspersoon dienstig geweest terwijl de rechtspersoon, verdachte, er over vermocht te beschikken of deze gedragingen al dan niet plaatsvonden.

Op grond van de hierboven beschreven gang van zaken met betrekking tot de facturering en de bij personeel/bestuurders aanwezige kennis wordt vastgesteld dat bij de rechtspersoon het vereiste opzet en het oogmerk aanwezig was.

Medeplegen

Uit de verklaringen van [medeverdachte 5] blijkt het volgende. Verdachte is voor 80% eigendom van

[T] B.V. Van die vennootschap zijn de broers [medeverdachte 5] en [betrokkene 4] ieder voor 50% aandeelhouder. [K] B.V. is voor 100% eigendom van

[T] B.V. [medeverdachte 5] is directeur van zowel verdachte als [K] B.V. [K] B.V. doet de in- en verkoop. De door [K] B.V. ingekochte vis wordt normaliter door verdachte verwerkt. Boekhouder [medeverdachte 7] verklaart voorts dat de facturen van zowel verdachte als [K] B.V. door [medeverdachte 5] worden opgemaakt. De bedrijven waren voorts gevestigd op hetzelfde adres [a-straat 1] te Urk). Ze hadden één gezamenlijk kantoor. Door [verdachte] B.V. werd de vis veelal als eerste voorzien van het predicaat waarin een variant van de term 'schol' was verwerkt en deze werd vervolgens geleverd aan [K] B.V., waarna zij de eerder gehanteerde terminologie bleef gebruiken naar haar klanten.

In feite was aldus sprake van één onderneming waarin de daarvan deel uitmakende rechtspersonen, verdachte en [K] B.V., feitelijk voortdurend nauw en bewust samenwerkten bij alle handelsactiviteiten, dus ook bij de in deze zaak centraal staande facturering van [K] B.V. aan de in de tenlastelegging genoemde afnemers."

3.3.1. Bij de beoordeling van het middel dient het volgende te worden vooropgesteld.

Indien het gaat om feiten of omstandigheden die door de rechter redengevend worden geacht voor de bewezenverklaring, dient de rechter die zich aldus - al dan niet in reactie op een bewijsverweer - beroept op bepaalde niet in de bewijsmiddelen vermelde gegevens, met voldoende mate van nauwkeurigheid in zijn overweging

( a) die feiten of omstandigheden aan te duiden, en

( b) het wettige bewijsmiddel aan te geven waaraan die feiten of omstandigheden zijn ontleend (vgl. HR 24 juni 2003, ECLI:NL:HR:2003:AF7985, NJ 2004/165).

3.3.2. Het Hof heeft blijkens zijn hiervoor weergegeven bewijsoverweging redengevend geacht voor de bewezenverklaring (i) dat de valse facturen door de verdachte zijn opgemaakt en verzonden naar aanleiding van visleveranties, en (ii) dat door de verdachte de vis veelal als eerste werd voorzien van het predicaat waarin een variant van de term 'schol' was verwerkt en deze vervolgens werd geleverd aan [K] B.V., waarna zij de eerder gehanteerde terminologie bleef gebruiken naar haar klanten. Het betreft hier gegevens die niet in de bewijsmiddelen zijn vermeld terwijl het Hof in zijn overweging evenmin met voldoende mate van nauwkeurigheid het wettige bewijsmiddel heeft aangegeven waaraan het die feiten of omstandigheden heeft ontleend.

3.4. Het middel klaagt daarover terecht.

## **4 Slotsom**

Hetgeen hiervoor is overwogen brengt mee dat de bestreden uitspraak - voor zover aan het oordeel van de Hoge Raad onderworpen - niet in stand kan blijven, de overige middelen geen bespreking behoeven en als volgt moet worden beslist.

## **5 Beslissing**

De Hoge Raad:

vernietigt de bestreden uitspraak - voor zover aan zijn oordeel onderworpen -;

wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, zittingsplaats Leeuwarden, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Dit arrest is gewezen door de vice-president J. de Hullu als voorzitter, en de raadsheren M.J. Borgers en M.T. Boerlage, in bijzijn van de waarnemend griffier E. Schnetz, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 18 september 2018.