

ANNOTATIE

Motivering bewezenverklaring oplichting. Commentaar bij Hoge Raad 30 juni 2020, ECLI:NL:HR:2020:1149.

mr. J.H.J. Verbaan

Annotatie bij Hoge Raad, 30-06-2020, ECLI:NL:HR:2020:1149 (SR-2020-0237)

De verdediging komt namens de verdachte, ten aanzien van wie oplichting is bewezen verklaard, op tegen de motivering van de bewezenverklaring van het ten laste gelegde oplichting, in het bijzonder voor zover deze inhoudt dat de verdachte door een samenweefsel van verdichtsels aangeeftster heeft bewogen tot het aangaan van schulden.

Het hof heeft ten aanzien van de bewezenverklaring verder overwogen dat aangeefster contact had met ene 'betrokkene'. Haar is voorgehouden dat een zwager van 'betrokkene' als leidinggevende op een hoofdkantoor werkte dat met alle providers samenwerkte en dat hij, vanwege zijn functie, abonnementen uit het systeem zou kunnen halen. Aldus zou zij een abonnement af kunnen sluiten waarbij je een gratis telefoon krijgt. Vervolgens zou het abonnement uit het systeem worden verwijderd zodat er niets op haar naam zou blijven staan. Voorts is aangeefster voorgehouden dat zij € 700 extra zou krijgen voor het kopen op afbetaling van een Macbook. Dit geld heeft zij echter niet gekregen. Er is aldus sprake geweest van een samenweefsel van verdichtsels en niet van een enkele onjuiste mededeling zoals door de raadsman gesteld.

Aangeefster heeft verklaard dat zij op 19 september 2015 met betrokkene had afgesproken bij de Jumbo te Haarlem. De politie heeft de camerabeelden gericht op de in-/uitgang van de Jumbo bekeken en heeft geconcludeerd dat NN 1, wat betreft uiterlijke kenmerken grote overeenkomsten met de verdachte vertoont. Voorts heeft de politie contact opgenomen met

aangeefster en gevraagd of zij de uitzending van het tv-programma *Tros Opgelicht* van 29 maart 2016 heeft gezien, hetgeen het geval bleek te zijn. Aangeefster gaf aan een van de jongens op de beelden te herkennen als zijnde de persoon die haar telefoonabonnementen had laten afsluiten op 19 september 2015. Zij heeft kort samengevat verklaard dat ze die ene jongen, de verdachte, herkent. 'Dat is de jongen die mij ook telefoonabonnementen heeft laten afsluiten. Ik weet het 99% zeker. Hij heeft exact dezelfde stem en hetzelfde uiterlijk.' Gelet op het voorgaande is het hof van oordeel dat de verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan de oplichting van aangeefster.

De Hoge Raad overweegt dat de tenlastelegging is toegesneden op artikel 326 lid 1 Sr en dat daarom de in de tenlastelegging voorkomende uitdrukking 'bewegen tot' geacht moet worden aldaar te zijn gebezigd in dezelfde betekenis als daaraan toekomt in die bepaling. De Hoge Raad haalt genoemde bepaling aan en overweegt dat voor bewezenverklaring van oplichting blijkens artikel 326 lid 1 Sr vereist is dat iemand door een oplichtingsmiddel wordt 'bewogen' tot de in die bepaling bedoelde handelingen. Van het in het bestanddeel 'beweegt' tot uitdrukking gebrachte causaal verband is sprake als voldoende aannemelijk is dat het slachtoffer mede onder invloed van de door het desbetreffende oplichtingsmiddel in het leven geroepen onjuiste voorstelling van zaken is overgegaan tot de afgifte van enig goed, tot het verlenen van een dienst, tot het ter beschikking stellen van gegevens, tot het aangaan van een schuld of tot het teniet doen van een inschuld als bedoeld in artikel 326 lid 1 Sr. Het antwoord op de vraag of in een concreet geval het slachtoffer door een oplichtingsmiddel dat door de verdachte is gebezigd, is bewogen tot de in artikel 326 lid 1 Sr bedoelde handeling, is in sterke mate afhankelijk van de omstandigheden van het geval. In meer 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, waarbij onder meer de leeftijd en de verstandelijke vermogens van het slachtoffer een rol kunnen spelen. Oplichting in de zin van artikel 326 lid 1 Sr is echter niet aan de orde wanneer het slachtoffer – gelet op alle omstandigheden van het geval, waaronder de eigen gedragingen en kennis van zaken – de in een bepaalde gedraging van de verdachte besloten liggende onjuiste voorstelling van zaken had moeten doorzien (vgl. ECLI:NL:HR:2016:2892). Dit komt met andere woorden hierop neer dat oplichting in de zin van artikel 326 lid 1 Sr niet aan de orde is, wanneer een middel is gebruikt dat in het algemeen niet is geëigend een ander te bedriegen en het tevens dermate evident is dat sprake is van een onjuiste voorstelling van zaken dat moet worden aangenomen dat de in het algemeen in het maatschappelijk verkeer vereiste omzichtigheid die ander aanleiding had moeten geven die onjuiste voorstelling van zaken te onderkennen of zich daardoor niet te laten bedriegen (vgl. ECLI:NL:PHR:2020:134, onder 51).

De Hoge Raad overweegt dat het hof onder meer heeft vastgesteld dat de aangeefster gereageerd heeft op een advertentie van de verdachte die inhield dat zij ‘vandaag nog’ € 1.000 kon verdienen. Zij is vervolgens samen met hem achtereenvolgens naar vier winkels gegaan, waar zij in totaal vijf telefoonabonnementen heeft afgesloten en vijf bijbehorende ‘gratis’ telefoons heeft ontvangen. De verdachte had de aangeefster vooraf uitgelegd hoe het in zijn werk zou gaan met de telefoons en haar voorgehouden dat zijn zwager vanwege diens functie ‘op een hoofdkantoor dat samenwerkt met alle providers’ abonnementen uit het systeem kon halen, zodat er niks op haar naam zou blijven staan. Bij een vijfde winkel heeft de aangeefster een Macbook op afbetaling gekocht, waarvoor zij van de verdachte nog € 700 extra zou krijgen. De verdachte zei vervolgens tegen de aangeefster dat hij dat geldbedrag nog moest halen, maar is niet meer teruggekomen en de aangeefster heeft geen geld gekregen.

De Hoge Raad overweegt dat het hof kennelijk geoordeeld heeft dat in het onderhavige geval geen sprake was van een situatie waarin het beoogde slachtoffer gelet op de in het algemeen in het maatschappelijk verkeer vereiste omzichtigheid de onjuiste voorstelling van zaken had moeten doorzien. Dat oordeel is niet zonder meer begrijpelijk in het licht van wat het hof heeft vastgesteld over de aard van de in de bewezenverklaring bedoelde mededelingen en de context waarin deze zijn gedaan, waaruit onder meer naar voren komt dat de aangeefster ermee bekend was dat alle handelingen van de verdachte erop waren gericht apparatuur uit winkels te verkrijgen zonder daarvoor (volledig) te betalen en dat de verdachte haar had toegezegd dat haar naam uit de systemen van de providers zou worden verwijderd ondanks de verstrekking van gratis telefoons en de afsluiting van telefoonabonnementen. De Hoge Raad oordeelt, gelet hierop, dat de bewezenverklaring van de ten laste gelegde oplichting onvoldoende gemotiveerd is. De Hoge Raad spreekt om doelmatigheidsredenen de verdachte ter zake van dit feit vrij. Daardoor wordt de aard en ernst van hetgeen in de bestreden uitspraak overigens ten laste van de verdachte is bewezen verklaard – weergegeven in ECLI:NL:PHR:2020:134, onder 1 – niet aangetast, zodat vernietiging ter zake van de oplegging van de in het arrest vermelde gevangenisstraf van zestien maanden met aftrek op deze grond achterwege kan blijven.