ECLI:NL:GHSHE:2024:3888

Instantie	Gerechtshof 's-Hertogenbosch
Datum uitspraak	11-03-2024
Datum publicatie	25-09-2025
Zaaknummer	20-004076-18
Rechtsgebieden	Strafrecht
Bijzondere kenmerken	Hoger beroep Op tegenspraak
Inhoudsindicatie	Mega Rykiel. Deelnemen aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven en medeplegen van overtreding van een voorschrift gesteld bij artikel 1, eerste lid onder a (voorheen 1 onder a) van de Wet op de kansspelen
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

Parketnummer : 20-004076-18

Uitspraak : 11 maart 2024

TEGENSPRAAK

Arrest van de meervoudige kamer voor strafzaken van het gerechtshof

's-Hertogenbosch

gewezen op het hoger beroep tegen het vonnis van de meervoudige kamer voor strafzaken van de rechtbank Oost-Brabant, van 20 december 2018, in de strafzaak met parketnummer 01-990005-14 tegen:

[verdachte] ,

geboren te [geboorteplaats] op [geboortedag] 1973,

wonende te [adres] .

Hoger beroep

Bij vonnis waarvan beroep is de verdachte ter zake van deelnemen aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven en medeplegen van overtreding van een voorschrift gesteld bij artikel 1, eerste lid onder a (voorheen 1 onder a) van de Wet op de kansspelen, opzettelijk begaan, veroordeeld tot een taakstraf van 120 uren, subsidiair 60 dagen hechtenis, met aftrek van voorarrest.

De verdachte en de officier van justitie hebben tegen voormeld vonnis hoger beroep ingesteld.

Onderzoek van de zaak

Dit arrest is gewezen naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzitting in hoger beroep en in eerste aanleg.

Het hof heeft kennisgenomen van de vordering van de advocaat-generaal en van hetgeen door en namens de verdachte naar voren is gebracht.

De advocaat-generaal heeft gevorderd dat het hof het vonnis waarvan beroep zal vernietigen en, opnieuw rechtdoende, de verdachte ter zake van deelnemen aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven en medeplegen van overtreding van een voorschrift gesteld bij artikel 1, eerste lid onder a (voorheen 1 onder a) van de Wet op de kansspelen, opzettelijk begaan, zal veroordelen tot een taakstraf van 180 uren, subsidiair 90 dagen hechtenis, met aftrek van voorarrest.

De verdediging heeft primair betoogd dat het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk moet worden verklaard in de strafvervolging. Subsidiair heeft zij integrale vrijspraak bepleit en meer subsidiair heeft zij zich op het standpunt gesteld dat de verdachte ter zake van het onder 2 tenlastegelegde moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging.

Bevoegdheid commune kamer van het hof

Het hof heeft geconstateerd dat de zaak tegen de verdachte in eerste aanleg is gedagvaard voor de meervoudige kamer voor strafzaken van de rechtbank Oost-Brabant. De zaak is ook behandeld en beslist door de meervoudige kamer voor strafzaken van de rechtbank Oost-Brabant.

Op de appeldagvaarding is daarentegen vermeld dat de verdachte wordt gedagvaard voor de economische kamer van het gerechtshof s-Hertogenbosch. Ook op de oproepingen voor de tweede en daaropvolgende zittingen van het hof is telkens vermeld dat de verdachte wordt opgeroepen om te verschijnen voor de economische kamer van het hof.

Het hof merkt de vermelding economische kamer op de appeldagvaarding en de daaropvolgende oproepingen dan ook aan als een kennelijke vergissing. De zaak is in hoger beroep behandeld en beslist door de meervoudige kamer voor (commune) strafzaken van het hof.

Vonnis waarvan beroep

Het hof verenigt zich met het beroepen vonnis en met de gronden waarop dit berust, behalve voor wat betreft de opgelegde straf en met dien verstande dat het hof de bewezenverklaring van het onder 1

tenlastegelegde verbeterd leest, de overwegingen met betrekking tot de ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging, met betrekking tot het bewijs van de Criminele organisatie (zaaksdossier 03, feit 1), de strafbaarheid van het feit en de strafbaarheid van de verdachte vervangt door de navolgende overwegingen en het hof de overwegingen met betrekking tot de op te leggen sanctie aanvult.

De door de verdediging in hoger beroep gevoerde bewijsverweren brengen het hof niet tot een ander oordeel. Deze verweren vinden hun weerlegging reeds in de gebruikte bewijsmiddelen en bewijsoverwegingen als opgenomen in het vonnis waarvan beroep, welke door het hof worden bevestigd.

Ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging

Verweren verdediging

De verdediging heeft zich, op de gronden als verwoord in de pleitnota en onder aansluiting bij hetgeen in de zaak van medeverdachte [medeverdachte 1] als verweer is gevoerd, op het standpunt gesteld dat het Openbaar Ministerie (geheel of gedeeltelijk) niet-ontvankelijk in de strafvervolging dient te worden verklaard, omdat:

1. het onder 2 tenlastegelegde feit gedeeltelijk is verjaard en
2. de strafvervolging in strijd is met de beginselen van een goede procesorde, te weten:

a) het vertrouwensbeginsel,

b) het gelijkheidsbeginsel en

c) het verbod van willekeur, in die zin dat geen redelijk handelend lid van het Openbaar Ministerie tot een beslissing had kunnen komen om te vervolgen.

Deze gronden komen in de kern op het volgende neer.

1. *Verjaring*

Onder 2 is aan de verdachte (het medeplegen van) opzettelijke overtreding van artikel 1, eerste lid, van de Wet op de kansspelen tenlastegelegd. Blijkens artikel 1, aanhef en onder 3°, van de Wet op de economische delicten (WED) is dit een economisch delict.
Op grond van het bepaalde in artikel 2, derde lid, WED in verbinding met artikel 36, eerste lid, Wok is dit een misdrijf. In artikel 6, eerste lid, aanhef en onder 2°, WED is hierop een gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren gesteld.

Ingevolge artikel 70, eerste lid, aanhef en onder 2°, Wetboek van Strafrecht (Sr) vervalt het recht tot strafvordering door verjaring in zes jaren voor de misdrijven waarop een gevangenisstraf van niet meer dan drie jaren is gesteld. De termijn van verjaring vangt aan op de dag na die waarop het feit is gepleegd (artikel 71, aanhef, Sr).

Uit artikel 71, eerste lid, Sr blijkt dat elke daad van vervolging de verjaring, ook ten aanzien van anderen dan de vervolgde, stuit. Krachtens het tweede lid van dat artikel vangt na de stuiting een nieuwe verjaringstermijn aan. Het recht tot strafvordering vervalt evenwel ten aanzien van misdrijven indien vanaf de dag waarop de oorspronkelijke verjaringstermijn is aangevangen een periode is verstreken die gelijk is aan twee maal de voor het misdrijf geldende verjaringstermijn.

Dat betekent dat het onderhavige feit is verjaard voor zover de tenlastegelegde periode is gelegen twaalf jaren vóór de uitspraakdatum van dit arrest. Het Openbaar Ministerie dient in zoverre niet-ontvankelijk te worden verklaard in de strafvervolging. Deze gedeeltelijke verjaring werkt door in de andere tenlastegelegde feiten.

2. *Strijd met de beginselen van een goede procesorde*

2a. Vertrouwensbeginsel
De verdachte mocht erop vertrouwen dat hij niet strafrechtelijk zou worden vervolgd gezien de ontwikkelingen op de kansspelmarkt en de ontwikkelingen in de (Europese) jurisprudentie, het gegeven dat overtredingen van de Wok vóór 1 april 2012 nimmer door het Openbaar Ministerie zijn vervolgd, de wijze waarop de Kansspelautoriteit (hierna: Ksa) met marktpartijen omging, de door de wetgever en de KSA gedane uitlatingen welke ook aan het Openbaar Ministerie mogen worden toegerekend en het door de Ksa expliciet gevoerde gedoogbeleid.

2b. Verbod van willekeur
Het Openbaar Ministerie heeft niet in redelijkheid tot vervolging van de verdachte kunnen overgaan nu het handhavingsprimaat van de Wok bij de Ksa lag. Van samenloop met andere misdrijven was feitelijk geen sprake, nu deze misdrijven voortvloeiden uit overtreding van de Wok. Voor zover wel sprake was van een aanvankelijk evenredige vervolgingsbeslissing, had het Openbaar Ministerie die vervolging moeten staken en de zaak moeten overdragen aan de Ksa. Gaande het onderzoek zijn de aanwijzingen dat sprake was van Opiumwet gerelateerde misdrijven, wat (mede) aanleiding was voor het opstarten van het onderzoek Rykiel, immers niet uitgemond in een concrete verdenking. De gedragingen die resteerden met betrekking tot het aanbieden van online kansspelen, hadden door de Ksa afgedaan kunnen en moeten worden.

2c. Gelijkheidsbeginsel
Talloze bedrijven, die op soortgelijke wijze gestructureerd zijn als de aanbieder van kansspelen in de onderhavige zaak ([bedrijf 1] , [bedrijf 2] (hierna: [bedrijf 2]) en [bedrijf 3] (hierna: [bedrijf 3])), hebben de Wok overtreden terwijl deze bedrijven niet zijn vervolgd. Een uitleg van het Openbaar Ministerie waarom juist in verband met [bedrijf 3] die nota bene niet voldeed aan de prioriteringscriteria van de Ksa wel is vervolgd, is uitgebleven.

Oordeel hof

Ad 1. Verjaring

De volgende bepalingen zijn van belang, luidend in de tenlastegelegde periode (1 juli 2004 tot en met 24 mei 2013).

Artikel 70 Sr luidt, voor zover van belang:

1.

Het recht tot strafvordering vervalt door verjaring:

2.

in zes jaren voor de misdrijven waarop geldboete, hechtenis of gevangenisstraf van niet meer dan drie jaren is gesteld.

Artikel 71 Sr luidt, voor zover van belang:

De termijn van verjaring vangt aan op de dag na die waarop het feit is gepleegd ().

Artikel 72 Sr luidt, voor zover van belang:

2.

Na de stuiting vangt een nieuwe verjaringstermijn aan. Het recht tot strafvordering vervalt evenwel ten aanzien van overtredingen na tien jaren en ten aanzien van misdrijven indien vanaf de dag waarop de oorspronkelijke verjaringstermijn is aangevangen een periode is verstreken die gelijk is aan twee maal de voor het misdrijf geldende verjaringstermijn.

Artikel 1 van de Wok luidt, voor zover van belang:

1 Behoudens het in Titel Va van deze wet bepaalde is het verboden:

a. gelegenheid te geven om mede te dingen naar prijzen of premies, indien de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers in het algemeen geen overwegende invloed kunnen uitoefenen, tenzij daarvoor ingevolge deze wet vergunning is verleend;

()

Tot 1 april 2012 in artikel 31, eerste lid, van de Wok, en per 1 april 2012 in artikel 36, eerste lid, van de Wok, is, voor zover van belang, bepaald:

1 Gedragingen in strijd met de voorschriften vastgesteld bij of krachtens de artikelen 1, eerste lid, onder a, () zijn misdrijven, voor zover zij opzettelijk zijn begaan, en overigens overtredingen.

()

3 Gedragingen, die in dit artikel als misdrijf of als overtreding zijn aangemerkt, zijn economische delicten in de zin van artikel 1, aanhef en onder 3°, van de Wet op de economische delicten.

Artikel 1 van de WED luidt, voor zover van belang:

Economische delicten zijn:

3°

overtredingen van voorschriften, gesteld bij of krachtens:

de Wet op de kansspelen, de artikelen 1, eerste lid, onder a, b en d, 7c, tweede lid, 13, 14, 27, 30b, eerste lid, 30h, eerste lid, 30m, eerste lid, en 30t, eerste, tweede en vijfde lid;

Artikel 2 van de WED luidt, voor zover van belang:

3.

De economische delicten, bedoeld in artikel 1, onder 3°, zijn misdrijven of overtredingen, al naar gelang zij in de desbetreffende voorschriften als misdrijf dan wel als overtreding zijn gekenmerkt.

Tot 1 januari 2015 is in artikel 6, eerste lid, van de WED, voor zover van belang, bepaald:

Hij, die een economisch delict begaat, wordt gestraft:

1°

in geval van misdrijf, voor zover het betreft een economisch delict, bedoeld in artikel 1, onder 1°, of in artikel 1a, onder 1°, met gevangenisstraf van ten hoogste zes jaren, taakstraf of geldboete van de vijfde categorie;

2°

in geval van een ander misdrijf met gevangenisstraf van ten hoogste twee jaren, taakstraf of geldboete van de vierde categorie;

Aanvangstermijn verjaring

Gelet op artikel 70, eerste lid, aanhef en onder 2°, van het Wetboek van Strafrecht is de absolute verjaringstermijn voor het aan de verdachte tenlastegelegde Wok-feit twaalf jaren, in beginsel te rekenen vanaf de dag na het begaan van het misdrijf.

Het hof merkt het verwijt dat de verdachte treft aan als één voortdurend delict. Dit verwijt betreft immers het door de verdachte al dan niet in de vorm van medeplegen of feitelijke leiding geven aan anderen gelegenheid geven om mede te dingen naar prijzen of premies, indien de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers in het algemeen geen overwegende invloed kunnen uitoefenen, zonder dat daartoe een vergunning is verleend. Daardoor is het delict pas voltooid als de verdachte niet langer in gebreke is, dat wil zeggen vanaf het moment dat feitelijk niet langer die gelegenheid wordt gegeven. Immers, naar de aard van de tenlastegelegde gedraging beschouwd, is sprake van een blijvende gelegenheid tot het mede dingen naar prijzen of premies vanaf het moment dat die gelegenheid is gecreëerd tot het moment dat die gelegenheid door een handeling of nalaten wordt tenietgedaan. Zolang die gelegenheid niet wordt tenietgedaan, blijft feitelijk de gelegenheid in stand en duurt de verboden situatie voort. Aldus is sprake van een voortdurend delict. Een andersluidende opvatting

zoals door de verdediging is bepleit te weten dat sprake is van het telkens opnieuw aanbieden van kansspelen middels verschillende naast elkaar bestaande websites waardoor geen sprake is van één voortdurend delict maar ieder van telkens afzonderlijke en nieuwe (commissie)delicten, doet naar s hofs oordeel geen recht aan het verwijt dat de verdachte treft. Dat het gelegenheid geven heeft plaatsgevonden middels het op verschillende websites gelijktijdig of na elkaar aanbieden van deze kansspelen, doet daaraan naar het oordeel van het hof niet af. De keuze van het Openbaar Ministerie om het delict op een bepaalde wijze ten laste te leggen, is overigens niet bepalend voor het oordeel of al dan niet sprake is van een voortdurend delict.

De dag waarop de verjaringstermijn is aangevangen zal het hof daarom ook vaststellen op 25 mei 2013.

Nu na de dag waarop de oorspronkelijke verjaringstermijn is aangevangen gelet op de datum waarop dit arrest wordt gewezen geen periode is verstreken die gelijk is aan twee maal de voor het misdrijf geldende verjaringstermijn (artikel 72, tweede lid, Sr), is het recht tot strafvordering nog niet verjaard.

De verjaring is dus nog niet ingetreden.

Doorwerking verjaring in andere tenlastegelegde feiten

Voor zover de verdediging op gronden zoals gevoerd in de pleitnotas nog heeft aangevoerd dat de verjaring van de tenlastegelegde overtreding van de Wet op de Kansspelen doorwerking vindt in de andere tenlastegelegde feiten, behoeven deze gelet op het vorengaande geen bespreking meer.

Ad 2. Strijd met de beginselen van een goede procesorde?

Het verweer dat het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in de strafvervolging omdat de strafvervolging in strijd is met de beginselen van een goede procesorde, te weten het vertrouwensbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het verbod van willekeur, is door de verdediging ook in eerste aanleg gevoerd. Het hof sluit zich aan bij hetgeen de rechtbank daaromtrent heeft overwogen. Het hof neemt de overwegingen van de rechtbank dan ook hierna over en vult deze waar nodig aan gelet op het verhandelde ter terechtzitting in hoger beroep.

Regelgeving

De delictsomschrijving in de Wok luidde voor zover thans van belang in de tenlastegelegde periode als volgt:

Behoudens het in Titel Va van deze wet bepaalde is het verboden: gelegenheid te geven om mede te dingen naar prijzen of premies, indien de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers in het algemeen geen overwegende invloed kunnen uitoefenen, tenzij daarvoor ingevolge deze wet vergunning is verleend. 1

Juridisch kader

Het hof stelt met de rechtbank voorop dat in artikel 167, eerste lid, van het Wetboek van Strafvordering aan het Openbaar Ministerie de bevoegdheid is toegekend zelfstandig te beslissen of naar aanleiding van een ingesteld opsporingsonderzoek vervolging moet plaatsvinden. De beslissing van het Openbaar Ministerie om tot vervolging over te gaan, leent zich slechts in zeer beperkte mate voor een inhoudelijke rechterlijke toetsing in die zin dat slechts in uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met beginselen van een goede procesorde.2

Zon uitzonderlijk geval doet zich voor wanneer de vervolging wordt ingesteld of voortgezet nadat door het Openbaar Ministerie gedane, of aan het Openbaar Ministerie toe te rekenen uitlatingen (of daarmee gelijk te stellen gedragingen) bij de verdachte het gerechtvaardigde vertrouwen hebben gewekt dat niet (verder) zal worden vervolgd. Aan uitlatingen of gedragingen van functionarissen aan wie geen bevoegdheden in verband met de vervolgingsbeslissing zijn toegekend, kan zulk gerechtvaardigd vertrouwen dat (verdere) vervolging achterwege zal blijven in de regel niet worden ontleend.3

Een uitzonderlijk geval als zojuist bedoeld, doet zich ook voor wanneer de vervolging wordt ingesteld of voortgezet terwijl geen redelijk handelend lid van het Openbaar Ministerie heeft kunnen oordelen dat met (voortzetting van) de vervolging enig door strafrechtelijke handhaving beschermd belang gediend kan zijn. In het geval van een zodanige, aperte onevenredigheid van de vervolgingsbeslissing is de (verdere) vervolging onverenigbaar met het verbod van willekeur (het beginsel van een redelijke en billijke belangenafweging). Aan het oordeel dat het Openbaar Ministerie om deze reden in de vervolging van een verdachte niet-ontvankelijk moet worden verklaard, worden zware motiveringseisen gesteld.4

Van schending van het gelijkheidsbeginsel is sprake bij afwijking van een bestendig patroon van beslissen in een groot aantal vergelijkbare zaken. Het mogelijk ten onrechte niet vervolgen van derden wier gedragingen evenzeer als die van de verdachte het voorwerp van strafvervolging dienen te zijn, leidt echter niet zonder meer tot niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging tegen de verdachte.5

Beoordeling

Inleiding

Het hof ziet aanleiding om bij de beoordeling van het verweer onderscheid te maken in de periode vóór de oprichting van de Ksa op 1 april 2012 en de periode daarna. Vóór het bestaan van de Ksa kon immers feitelijk slechts via het strafrecht handhavend worden opgetreden tegen illegaal kansspelaanbod. Met de instelling van de Ksa werd een duaal handhavingssysteem mogelijk, waarbij de Wok niet alleen met het strafrechtelijke instrumentarium, maar ook met bestuursrechtelijke sancties gehandhaafd kon worden. De beoordeling van de verweren dient in onderling verband en samenhang te worden beschouwd.6 Bij de beoordeling daarvan heeft het hierboven geschetste juridische kader als uitgangpunt te gelden.

Ad 2a. Schending van het vertrouwensbeginsel?

Periode vóór 1 april 2012

Uit het rapport Nieuwe ronde, nieuwe kansen dat op 20 november 2000 aan de Tweede Kamer is aangeboden, blijkt dat vanwege capaciteitsproblemen bij het justitieel apparaat niet altijd werd opgetreden tegen overtredingen van de Wok.7 Deze situatie werd als ongewenst ervaren. Daarom zijn door het kabinet enkele beleidswijzigingen aangekondigd in de aanpak van illegaal kansspelaanbod. Daarbij is ingezet op een intensivering van de handhaving onder meer door een gecombineerd en integraal handhavingstraject. In dit verband werd medio 2001 onder meer het Projectbureau kansspelen ingesteld.8

Het ingezette traject, dat na afkondiging zonder onderbrekingen is voortgezet, heeft geleid tot daadwerkelijke aanpak van (fysiek) kansspelaanbod.9 Waar het de handhaving van illegaal kansspelaanbod via het internet betreft, zijn brieven aan aanbieders verzonden waarbij zij erop werden gewezen dat de Wok werd overtreden en welke consequenties daaraan verbonden waren en dat strafrechtelijk kon worden opgetreden indien het aanbod van kansspelen niet werd gestaakt.10 Het resultaat daarvan was dat meer dan de helft van de aan de aangeschreven aanbieders en tussenpersonen gelieerde websites onbereikbaar, niet langer actief, of aangepast waren.11

In het dossier Rykiel is een aantal waarschuwingsbrieven opgenomen. Het hof wijst op brieven van het Ministerie van Justitie (Projectbureau kansspelen) gericht aan:

- [medeverdachte 1] op 5 februari 200712;
- [bedrijf 2] op 8 september 2008, 12 februari 2009, 2 en 3 maart 200913;
- [bedrijf 3] op 23 december 2009, 11 mei 2010, 30 september 2011, 25 november 2011 en 13 januari 201214.

Het voorgaande brengt naar het oordeel van het hof mee dat geen sprake was van een situatie waaraan de verdachte het gerechtvaardigd vertrouwen kon ontlenen dat er niet door het Openbaar Ministerie zou worden vervolgd. Dergelijk vertrouwen kon ook niet worden ontleend aan ontwikkelingen gericht op een toekomstige liberalisering van de kansspelmarkt, noch aan ontwikkelingen in jurisprudentie van het Europees Hof van Justitie (waaronder het door de verdediging aangehaalde arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 3 juni 2010, zaak C203/08, ECLI:EU:C:2010:307 (*Sporting Exchange Ltd / Betfair tegen Minister van Justitie*)), nu deze ontwikkelingen niet zagen op een ongeclausuleerd toestaan van het aanbieden van kansspelen via internet, zonder enige regulering of handhaving van overheidswege. Het gegeven dat, voor zover bekend, geen aanbieders van online kansspelen daadwerkelijk zijn vervolgd, is evenmin voldoende om te kunnen spreken van een situatie waarin het hiervoor bedoelde vertrouwen is gewekt. Er is geen sprake geweest van aan het Openbaar Ministerie toe te rekenen uitlatingen of daarmee gelijk te stellen gedragingen, waaruit de verdachte kon afleiden dat er niet tot vervolging zou worden overgegaan.

Periode na 1 april 2012

Na oprichting van de Ksa is voorrang gegeven aan de aanpak van kansspelen aangeboden op internet. Omwille van capaciteits- en doelmatigheidsredenen heeft de Ksa prioriteringsbeleid opgesteld.15 Dit beleid

houdt in dat aanbieders die zich prominent op de Nederlandse markt richtten het eerst in aanmerking kwamen voor handhaving. Om te bepalen of een aanbieder zich op Nederland richtte, zijn drie prioriteringscriteria ontwikkeld. Indien een aanbieder voldeed aan een of meer van de hierna genoemde criteria, richtte de Ksa zich bij handhaving op deze aanbieder. De focus van de Ksa kwam daarmee te liggen op de aanbieder:

- waarvan de website, waarop het kansspel gespeeld werd, eindigde op .nl en/of
- waarvan de kansspelwebsite in de Nederlandse taal te raadplegen was, en/of
- die reclame maakte via radio, televisie of in geprinte media reclame gericht op de Nederlandse markt.16

Over het prioriteringsbeleid is een persbericht uitgebracht.17 Tevens zijn in 2012 onderzoeken gestart naar illegaal aanbod van kansspelen op internet18 en zijn verschillende aanbieders ditmaal door de Ksa schriftelijk gewaarschuwd.19 Het hof wijst in dit verband op de brief gericht aan [bedrijf 3] d.d. 8 juni 2012.20 In deze brief is duidelijk uiteengezet wat het prioriteringsbeleid inhield. Voorts zijn in 2013 twee bedrijven die online kansspelen aanboden daadwerkelijk door de Ksa beboet, hetgeen bij openbaar boetebesluit bekend is gemaakt.21

Het hof concludeert dat geen sprake was van een door de Ksa gevoerd gedoogbeleid en dat ook aanbieders die niet (meer) onder de prioriteringscriteria vielen, niet zonder meer gevrijwaard waren van handhavend optreden. De omstandigheid dat de kans op handhaving kleiner is, omdat een aanbieder van online kansspelen zonder vergunning niet (meer) aan de prioriteringscriteria voldoet, maakt van het prioriteringsbeleid nog geen gedoogbeleid.

Dat aanbieders, als onderdeel van het gevoerde prioriteringsbeleid, een termijn werd gegund om aan de gestelde criteria te voldoen en dat aanbieders op de hoogte zouden worden gebracht van wijzigingen in die criteria, maakt dat niet anders.

Dat er sprake zou zijn van gedogen, kan evenmin worden afgeleid uit de omstandigheid dat de Ksa op aanvraag brieven heeft verstrekt aan aanbieders van online kansspelen, waarin onder meer werd medegedeeld dat zij niet (langer) voldeden aan de prioriteringscriteria. Ook aan [bedrijf 3] is via [medeverdachte 7] een dergelijke brief, gedateerd 22 januari 2013, verstrekt. Door de verdediging is betoogd dat deze brief als gedoogbrief moet worden aangemerkt. Naar het oordeel van het hof was van een gedoogbrief geen sprake, nu in die brief tevens is opgenomen de zinsnede: Kansspelaanbieders, die niet langer voldoen aan deze prioriteringscriteria, zijn daarmee niet legaal. Tegen deze aanbieders zal slechts in het kader van de prioriteitstelling (voorlopig) niet opgetreden worden. Derhalve kon ook hieraan niet een gerechtvaardigd vertrouwen worden ontleend dat handhaving niet zou plaatsvinden, laat staan dat dat vertrouwen zich zou kunnen uitstrekken tot handhavingsbeslissingen van andere instanties dan de Ksa, zoals het Openbaar Ministerie.

Dat sprake zou zijn van een bestuurlijk gedoogbeleid kan ook niet worden afgeleid uit de contacten die de Ksa onderhield met vertegenwoordigers van de kansspelindustrie. Deze contacten in de vorm van georganiseerde bijeenkomsten en workshops vonden in het licht van het wetsvoorstel Kansspelen op afstand22 plaats. Daarbij werd slechts al dan niet op verzoek van verscheidene aanbieders zelf van gedachten gewisseld over de toekomstige wetgeving en de mogelijkheden van het aanbieden van online gokspellen in Nederland.23 Er zijn daarbij in lijn met het gevoerde prioriteringsbeleid geen toezeggingen gedaan, waaruit kon of mocht worden afgeleid dat er nimmer handhavend zou worden opgetreden. Daarbij merkt het hof nog op dat een algeheel verbod op kansspelen zonder vergunning ook na eventuele wetswijziging het uitgangspunt blijft. Het wetsvoorstel Kansspelen op afstand beoogt slechts het reguleren van kansspelen op afstand (via internet) en het verder moderniseren van het kansspelbeleid.

Bovendien is, in de periode na de bevestigingsbrief van 22 januari 2013, nimmer (volledig) aan de prioriteringscriteria voldaan. Bij controle van enkele websites is immers geconstateerd dat na het verkrijgen van die brief verschillende websites weer of nog steeds in de Nederlandse taal werden aangeboden, het spelaanbod op de websites was voorzien van keuzeknoppen in de Nederlandse taal en de speluitleggen bij de aangeboden spellen in de Nederlandse taal waren opgesteld.24 Voor zover er gedoogbeleid zou bestaan, zou dat dus niet kunnen worden ingeroepen.

Ten slotte is niet gebleken dat het voor het vervolgingsbeleid verantwoordelijke overheidsorgaan, het Openbaar Ministerie, in de periode na 1 april 2012, toezeggingen heeft gedaan waaraan de verdachte het gerechtvaardigd vertrouwen kon ontlenen dat vervolging uit zou blijven.

Verklaringen getuigen [getuige 1] en mr. [getuige 2] ter terechtzitting in hoger beroep

Het vorenstaande vindt naar het oordeel van het hof bevestiging in de verklaringen van de ter terechtzitting in hoger beroep gehoorde getuigen [getuige 1] , van [datum 1] tot [datum 2] staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, belast met onder meer de kansspelportefeuille, en mr. [getuige 2] , advocaat (niet zijnde de raadsman van een van de verdachten), gespecialiseerd in het kansspelrecht.

Beide getuigen zijn uitvoerig gehoord over de vraag of op enig moment sprake is geweest van een (bestuurlijk en/of strafrechtelijk) gedoogbeleid. Uit hun verklaringen blijkt samengevat het volgende. In 2011 heeft het toenmalige kabinet, mede ingegeven door (jurisprudentiële) ontwikkelingen binnen de Europese Unie, het voornemen opgevat om de regels omtrent kansspelen wezenlijk te veranderen, onder meer door regulering van de online kansspelmarkt. Bij de gedachtevorming daarover zijn welwillende aanbieders van kansspelen, dat wil zeggen aanbieders van kansspelen die bereid waren zich aan de regels te houden, betrokken. In dit verband hebben vanaf 2011 gesprekken plaatsgevonden tussen de staatssecretaris en/of ambtenaren van het Ministerie van Veiligheid en Justitie en/of medewerkers van de Ksa (in oprichting) enerzijds en welwillende aanbieders van kansspelen anderzijds. Een en ander heeft uiteindelijk geresulteerd in het wetsvoorstel Kansspelen op afstand.

Tijdens die gesprekken is aan de orde gekomen dat als aanbieders van kansspelen zich tijdens de transitiefase naar de inwerkingtreding van de Wet op de kansspelen zouden houden aan de voorwaarden dat geen kansspelen zouden worden aangeboden in de Nederlandse taal en er geen (grootschalige) reclame zou worden gemaakt voor die kansspelen, zij na de inwerkingtreding van die wet zouden kunnen meedingen naar een vergunning. Tegen aanbieders van online kansspelen die zich aan deze voorwaarden hielden zou door het (Bureau Kansspelen van het) Ministerie van Veiligheid en Justitie terughoudend bestuurlijk worden gehandhaafd.

Na de instelling van de Ksa op 1 april 2012 zijn er prioriteringscriteria opgesteld. Naast de twee genoemde voorwaarden kwam er een derde: de websites van de op internet aangeboden kansspelen mochten niet de extensie .nl hebben. Aanbieders van online kansspelen die zich conformeerden aan deze criteria zouden geen prioriteit krijgen bij de bestuurlijke handhaving door de Ksa. Het primaat van de handhaving lag namelijk bij de Ksa.

Het Openbaar Ministerie is door de staatssecretaris op de hoogte gesteld van voormeld beleid, maar het Openbaar Ministerie heeft niet toegezegd dat het zich aan dat beleid zou conformeren en met het Openbaar Ministerie is ook niet de afspraak gemaakt dat er niet strafrechtelijk zou worden vervolgd.

Uit de verklaringen van de beide getuigen blijkt voorts dat op geen enkel moment van de zijde van de staatssecretaris, de betrokken ambtenaren van het Ministerie van Veiligheid en Justitie, medewerkers van

de Ksa (in oprichting) en/of het Openbaar Ministerie de uitdrukkelijke toezegging is gedaan dat aanbieders van online kansspelen niet strafrechtelijk zouden worden vervolgd, ook niet als zij zich zouden houden aan de gestelde voorwaarden en na 1 april 2012 de prioriteringscriteria.

Kortom, uit de verklaringen van deze twee getuigen blijkt niet dat vervolging is ingesteld of voortgezet nadat door het Openbaar Ministerie gedane of aan het Openbaar Ministerie toe te rekenen uitlatingen (of daarmee gelijk te stellen gedragingen) bij de verdachte en/of de medeverdachten het gerechtvaardigde vertrouwen hebben gewekt dat niet (verder) zal worden vervolgd. Het hof merkt hierbij op dat het Openbaar Ministerie niet heeft deelgenomen aan de genoemde gesprekken en dat als er al door de staatssecretaris, de betrokken ambtenaren van het Ministerie van Veiligheid en Justitie en/of medewerkers van de Ksa (in oprichting) uitlatingen (of daarmee gelijk te stellen gedragingen) zouden zijn gedaan met de strekking dat niet (verder) strafrechtelijk zou worden vervolgd, aan dergelijke uitlatingen (of gedragingen) niet het gerechtvaardigd vertrouwen kan worden ontleend dat (verdere) vervolging achterwege zal blijven, omdat aan deze functionarissen geen bevoegdheden in verband met de vervolgingsbeslissing zijn toegekend. Wel had de Minister van Veiligheid en Justitie op grond van het bepaalde in art. 127 van de Wet op de rechterlijke organisatie een bijzondere aanwijzing aan het Openbaar Ministerie kunnen geven tot het niet (verder) vervolgen, maar van die bevoegdheid is geen gebruik gemaakt.

Van schending van het vertrouwensbeginsel is daarom geen sprake.

De persoonlijke opvatting van de getuige [getuige 1] , dat aanbieders van online kansspelen die zich tijdens de transitiefase hielden aan de voorwaarden en later de prioriteringscriteria er op basis van de gesprekken op mochten vertrouwen dat niet bestuurlijk en strafrechtelijk zou worden gehandhaafd, maakt dit oordeel niet anders.

Ad 2b. Schending van het verbod van willekeur

De volgende vraag waarvoor het hof zich gesteld ziet, is of het Openbaar Ministerie in redelijkheid voor de (verdere) vervolging van de verdachte heeft kunnen kiezen nu het handhavingsprimaat van de Wok na 1 april 2012 bij de Ksa was komen te liggen, zoals ook is neergelegd in het tussen het Openbaar Ministerie en de Ksa gesloten handhavingsprotocol.25 In dat verband is het volgende van belang.

Op 7 mei 2012 is het onderzoek Rykiel opgestart. Aanleiding daarvoor waren een drietal berichten van de Criminele Inlichtingen Eenheid (hierna: CIE) die op 28 en 29 maart 2012 voor oprichting van de Ksa waren binnengekomen en waarin [medeverdachte 2] in verband werd gebracht met gokken via internet, drugs en witwassen.26

In juni 2012, de maand waarin het handhavingsprotocol is gesloten, is de Ksa door het Openbaar Ministerie van het lopende onderzoek op de hoogte gesteld. Aangezien dat onderzoek reeds onder de leiding van het Openbaar Ministerie was gestart, is het onderzoek geen onderwerp geweest van gesprek tijdens het overleg tussen de Ksa en het Openbaar Ministerie.27

Gedurende het omvangrijke onderzoek Rykiel zijn veel bijzondere opsporingsbevoegdheden ingezet waarvoor onder meer machtigingen door de rechter-commissaris zijn afgegeven. Er zijn panden in binnen-

en buitenland doorzocht, verscheidene administraties en geheimhouderstukken in beslag genomen, strafrechtelijke financiële onderzoeken gestart, rechtshulpverzoeken gedaan en een aanzienlijk aantal personen is als verdachte aangemerkt waarbij dwangmiddelen onder meer voorlopige hechtenis zijn toegepast.28 Weliswaar zijn gedurende het onderzoek geen concrete verdenkingen ontstaan ter zake druggerelateerde misdrijven, zoals in de CIE informatie naar voren kwam, maar wel zijn in het onderzoek verdenkingen gerezen onder meer ter zake overtreding van de Wok, witwassen, valsheid in geschrift, deelname aan een criminele organisatie en oplichting van spelers door manipulatie van winstuitkeringen.29 Met behulp van verschillende adviseurs onder wie een advocaat en een accountant zou een buitenlandse ondernemingsstructuur voorzien van stromannen zijn opgezet waarbinnen door middel van valselijk opgemaakte facturen geldstromen afkomstig uit illegale online kansspelen werden verhuld.

Nu het onderzoek Rykiel reeds voor sluiting van het handhavingsprotocol was gestart en er bovendien sprake was van een samenloop van verschillende misdrijven heeft de officier van justitie naar het oordeel van het hof in redelijkheid tot vervolging kunnen besluiten. Dat de aanwijzingen voor overtreding van de Opiumwet uiteindelijk niet hebben geleid tot een concrete verdenking brengt niet mee dat de officier van justitie de vervolging in verband met de andere verdenkingen had moeten staken. Geen rechtsregel en evenmin het na aanvang van het strafrechtelijk onderzoek inwerking getreden handhavingsprotocol, dwong de officier van justitie daartoe. Dat geldt temeer omdat er ook niet rechtstreeks aan de Wok gerelateerde verdenkingen, zoals valsheid in geschrift, bestonden. Ook in zoverre had de officier van justitie de zaak niet in handen van de Ksa hoeven stellen.

Ad 2c. Schending van het gelijkheidsbeginsel

Het onderzoek Rykiel is gestart naar aanleiding van aanwijzingen ter zake Opiumwet gerelateerde feiten. Gedurende het onderzoek zijn er meerdere verdenkingen ter zake strafbare feiten ontstaan, die hiervoor reeds zijn benoemd en die niet allemaal onlosmakelijk in verband staan met overtreding van de Wok. Niet is gebleken dat de gedragingen van de kansspelaanbieders die niet zijn vervolgd in zoverre overeenstemmen met de verdenkingen tegen de verdachten in de zaak Rykiel. Het mogelijk ten onrechte niet vervolgen van andere kansspelaanbieders leidt naar het oordeel van het hof dan ook niet tot niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie.

Conclusie

Het hiervoor overwogene leidt tot de conclusie dat ook wanneer de verweren in onderling verband en samenhang worden beschouwd geen sprake is van een uitzonderlijk geval waarbij plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met beginselen van een goede procesorde. De daartoe strekkende verweren worden verworpen.

Ook overigens zijn geen gronden aanwezig die aan de ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de weg staan. Het Openbaar Ministerie is dan ook ontvankelijk in de vervolging.

Hetgeen de verdediging in hoger beroep meer of anders heeft aangevoerd maakt dit oordeel niet anders.

<u>Verbeterde lezing van de bewezenverklaring van het onder 1 tenlastegelegde</u>

Het hof is van oordeel dat , gelet op de gebruikte bewijsmiddelen, het bewezenverklaarde onder 1 bij de opsomming van de betrokken natuurlijke personen ten onrechte de namen bevat van [medeverdachte 2] , [medeverdachte 3] , [medeverdachte 4] en [medeverdachte 5] en dat na de opsomming van de betrokken rechtspersonen ten onrechte althans enige rechtspersonen ontbreekt. Het hof leest de bewezenverklaring van het onder 1 tenlastegelegde daarom verbeterd. Voor de leesbaarheid zal het hof hierna de bewezenverklaring van feit 1 opnieuw, in verbeterde vorm, opnemen:

1.

in de periode van 29 juni 2009 tot en met 10 november 2013,

in Nederland

heeft deelgenomen, aan een organisatie die tot oogmerk had het plegen van

misdrijven, te weten

-overtreding van de wet op de kansspelen

welke organisatie bestond uit een groep samenwerkende personen, bestaande

naast verdachte uit

- [medeverdachte 1] en [medeverdachte 2] en andere personen

en

- rechtsperso(o)n(en), te weten [bedrijf 6] en [bedrijf 7] en [bedrijf 8] en [bedrijf 9] en [bedrijf 1] en [bedrijf 2] en [bedrijf 3] en [bedrijf 10] , althans enige rechtspersonen.

Bewijsoverwegingen met betrekking tot de criminele organisatie (zaaksdossier 03, feit 1)

Inleiding

Bij meerdere verdachten is deelneming aan een criminele organisatie tenlastegelegd in de zin van artikel 140 Sr. De organisatie, bestaande uit natuurlijke personen en rechtspersonen zou volgens het Openbaar Ministerie het oogmerk hebben gehad op overtreding van de Wok, (gewoonte)witwassen en valsheid in geschrift.
Eerst moet worden vastgesteld of sprake is van een organisatie. Onder organisatie wordt verstaan een samenwerkingsverband met een zekere duurzaamheid en structuur tussen de verdachte en ten minste één andere rechts- dan wel natuurlijk persoon. Daarvoor is niet noodzakelijk dat binnen het samenwerkingsverband gemeenschappelijke regels en een gemeenschappelijke doelstelling hebben bestaan, waaraan individuele leden gebonden waren en waarbij op de deelnemers druk werd, of kon worden, uitgeoefend zich aan die regels te houden. Evenmin is vereist dat de samenstelling van het samenwerkingsverband steeds dezelfde is. Gezagsverhoudingen (hiërarchie), rolverdeling, regels en een onder een gemeenschappelijke naam optreden tegenover derden kunnen sterke aanwijzingen zijn voor een samenwerkingsverband en daarmee een organisatie, maar zijn niet vereist om dit vast te kunnen stellen.

Een organisatie zoals hiervoor bedoeld, wordt pas een criminele organisatie als vast komt te staan dat de organisatie het oogmerk heeft op het plegen van een misdrijf / misdrijven. Daarvoor is van belang dat gekeken wordt naar de misdrijven die in het kader van de organisatie zijn gepleegd en aan het duurzame of gestructureerde karakter van de samenwerking, te weten de planmatigheid of stelselmatigheid van de

activiteiten van de deelnemers gericht op het doel van de organisatie. Van belang hierbij is om op te merken dat het oogmerk van de organisatie niet hetzelfde is als het oogmerk van de deelnemer. In het deelnemen aan de organisatie ligt het opzet besloten. De deelnemer moet weten dat de organisatie het oogmerk heeft het plegen van een misdrijf / misdrijven. Niet vereist is dat de deelnemer opzet heeft op de door de organisatie beoogde of gepleegde, concrete misdrijven.

Bij de vraag of sprake is geweest van deelneming aan een criminele organisatie is niet vereist dat vastgesteld wordt dat een verdachte voor alle tenlastegelegde feiten in het kader van de criminele organisatie verantwoordelijk is. Bij de beoordeling van de vraag of sprake is van deelneming bij de afzonderlijke de verdachte gaat er om of kan worden vastgesteld:
- of de verdachte in zijn algemeenheid wist dat de organisatie het oogmerk had tot het plegen van misdrijven (waarbij voorwaardelijk opzet niet voldoende is) en
- of de verdachte een aandeel heeft gehad c.q. ondersteunende handelingen heeft verricht, gericht op verwezenlijking van het oogmerk van de organisatie.

Bij deze beoordeling speelt een belangrijke, maar geen beslissende rol of een verdachte wordt veroordeeld voor één van de afzonderlijke tenlastegelegde andere feiten in het kader van de criminele organisatie. In dit kader wordt nog opgemerkt dat niet vereist is dat komt vast te staan dat een persoon moet hebben samengewerkt met, althans bekend is geweest met alle andere natuurlijke en rechtspersonen die deel uitmaken c.q. uitmaakten van de organisatie.

Beoordeling: organisatie

Het hof komt met de rechtbank tot het oordeel dat in deze zaak sprake is geweest van een criminele organisatie en overweegt daarvoor het volgende. Zoals wordt besproken bij de afzonderlijke rollen van [medeverdachte 1] en [medeverdachte 2] , zijn zij in 2002 dan wel 2003 gaan samenwerken teneinde spelletjes te ontwikkelen en deze vervolgens online aan te bieden. In dit kader heeft [medeverdachte 2] in juli 2004 [bedrijf 1] ([bedrijf 1]) in Engeland opgericht, teneinde de betaling van prijzengeld te verzorgen die particulieren konden winnen door mee te doen aan games en goksspelen op internet. Het oprichten van [bedrijf 1] was een startpunt van waaruit geld werd verdiend met het aanbieden van kansspelen en van waaruit de rechtspersonenstructuur is uitgebreid, met het aankopen dan wel oprichten van onder andere [bedrijf 8] in 2005, [bedrijf 10] ([bedrijf 10]) in 2006, [bedrijf 2] ([bedrijf 2]) en [bedrijf 3] ([bedrijf 3]) in 2006, [bedrijf 9] ([bedrijf 9]) in 2008 en [bedrijf 11] ([bedrijf 11]) in 2011.

[bedrijf 2] en [bedrijf 3] waren de registranten en daarmee de eigenaren van de zeven online goksites waarmee zoals vastgesteld in het kader van overtreding van de Wok gedurende een aantal jaren online kansspelen in Nederland zijn aangeboden.

Via de rechtspersonenstructuur opgezet door [medeverdachte 1] en [medeverdachte 2] , waarin [bedrijf 8] een centrale rol speelde, werd het geld dat verdiend werd met het aanbieden van online kansspelen gebruikt om spelers uit te betalen, affiliaties te betalen en kosten te voldoen. Ook werd het verdiende geld gebruikt om via [bedrijf 8] en [bedrijf 7] de vastgoedtak waarin panden werden aangekocht en doorverkocht dan wel beheerd en verhuurd te financieren. Door middel van de opgezette rechtspersonenstructuur en de exploitatie van de hiervoor genoemde zeven gokwebsites, hebben [medeverdachte 1] en [medeverdachte 2] een organisatie opgericht die gericht was op het aanbieden van online kansspelen in Nederland. Zij hebben de organisatie vervolgens vorm gegeven door spelsoftwareontwikkelaars aan te trekken, personeel in dienst te nemen en door adviseurs in te huren, die allen werkzaamheden hebben verricht gericht op het verwezenlijken van het doel, zijnde het (kunnen blijven) aanbieden van online kansspelen.

De samenwerking tussen de verdachten hoewel niet telkens tussen alle de verdachten onderling kan niet als incidenteel worden aangemerkt. Integendeel, de samenwerking had een zeer duurzaam en bestendig

karakter. Dit blijkt onder meer uit de duur van het samenwerkingsverband, vanaf 2004 (toen [bedrijf 1] werd opgericht) tot in ieder geval mei 2013, toen de eerste doorzoekingen plaatsvonden in het kader van het onderzoek Rykiel.

Beoordeling: criminele organisatie

Het hof is verder van oordeel dat de hiervóór omschreven organisatie vanaf het begin (vanaf 2004) het oogmerk (het doel) had het aanbieden van online kansspelen in Nederland en daarmee het opzettelijk overtreden van de Wok. Het hof stelt vast dat het oogmerk op het aanbieden van online kansspelen in Nederland in strijd met de wet een crimineel oogmerk was. Het hof verwijst in dit kader naar wat hiervoor is overwogen met betrekking tot de organisatie en ook naar wat is vastgesteld in het kader van de overtreding van de Wok.

Het hof ziet het witwassen van de opbrengsten van het aanbieden van online kansspelen en de valsheid in geschrift niet als oogmerk en dus als doel op zich van de organisatie. Het witwassen ziet het hof als een gevolg van het feit dat geld werd verdiend met het aanbieden van online kansspelen en dus met een misdrijf. Dit geld werd vervolgens omgezet en gebruikt. De valsheid in geschrift lag naar het oordeel van het hof in het verlengde van het doel om online kansspelen in Nederland aan te bieden en de wens hier zo lang mogelijk mee door te gaan, ook na oprichting van het Projectbureau Kansspelen en later in 2012 de Ksa.

In de tenlastelegging van de criminele organisatie worden meerdere (buitenlandse) rechtspersonen genoemd die betrokken zouden zijn bij de criminele organisatie. Naar het oordeel van het hof dienen de volgende rechtspersonen als onderdeel van de criminele organisatie te worden beschouwd nu zij een essentiële rol hebben gespeeld in de rechtspersonenstructuur die het aanbieden van online kansspelen in Nederland mogelijk heeft gemaakt, te weten: [bedrijf 6] , [bedrijf 7] , [bedrijf 8] , [bedrijf 9] , [bedrijf 1] , [bedrijf 2] , [bedrijf 3] en [bedrijf 10] . Voor wat betreft de verdachte [medeverdachte 6] komt hier nog bij [bedrijf 12] en [bedrijf 13]

De overige in de tenlastelegging genoemde rechtspersonen merkt het hof niet aan als deelnemers van de organisatie nu deze rechtspersonen geen relevante rol hebben gespeeld met betrekking tot het doel van de organisatie.

Voor wat betreft de [bedrijf 14] -vennootschappen merkt het hof nog specifiek op dat deze vennootschappen gericht waren op spelsoftwareontwikkeling en het aanbieden daarvan via zogenaamde platforms. Niet kan worden vastgesteld dat de activiteiten van de [bedrijf 14] -vennootschappen erop gericht waren/zijn online kansspelen in Nederland aan te bieden in strijd met de Wok. Het hof laat deze vennootschappen dan ook in dit kader buiten beschouwing. Dit heeft ook tot gevolg dat de tenlastegelegde periode bij alle verdachten

indien deelneming is bewezen wordt beperkt tot 24 mei 2013, omdat na die datum de rechtspersonen die betrokken waren bij het online aanbieden van kansspelen hun activiteiten gestaakt hebben. Dat de [bedrijf 14] vennootschappen na 24 mei 2013 (en tot 10 november 2013 dan wel januari 2014) doorgegaan zijn met het ontwikkelen van spelsoftware wordt dan ook anders dan dat het Openbaar Ministerie doet niet strafrechtelijk aan de verdachten verweten.

Bij elke verdachte zal indien deelneming is bewezen ook vastgesteld worden wat de begindatum is geweest van die deelneming.

Deelneming [verdachte]

Het hof gaat hieronder in op de vraag of de verdachte kan worden aangemerkt als deelnemer van de organisatie .

Volgens vaste rechtspraak van de Hoge Raad is sprake van deelneming aan een organisatie als hiervoor bedoeld als de verdachte behoort tot het samenwerkingsverband én als de verdachte een aandeel heeft in, dan wel ondersteunt, gedragingen die strekken tot of rechtstreeks verband houden met de verwezenlijking van het hiervoor bedoelde oogmerk.

Elke bijdrage aan een organisatie kan strafbaar zijn. Een dergelijke bijdrage kan bestaan uit het (mede)plegen van enig misdrijf, maar ook uit het verrichten van hand- en spandiensten die op zichzelf niet strafbaar zijn, zolang van bovenbedoeld aandeel of ondersteuning kan worden gesproken. In het bestanddeel deelneming ligt tevens het opzet van de verdachte besloten.

Redelijke wetsuitleg brengt volgens de Hoge Raad mee dat voor deelneming voldoende is dat de verdachte in zijn algemeenheid weet (in de zin van onvoorwaardelijk opzet) dat de organisatie tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Het opzet van de verdachte moet dus zijn gericht op het deelnemen aan de organisatie. Volgt uit de bewijsvoering dat de verdachte een aan de verwezenlijking van het oogmerk van de organisatie bijdragende of ondersteunende handeling heeft verricht, dan ligt daarin zijn wetenschap met betrekking tot dat oogmerk besloten.

Zoals overwogen in het beroepen vonnis bij de bespreking van zaaksdossier 1 inzake overtreding van de Wok, heeft [verdachte] zich schuldig gemaakt aan het medeplegen van aanbieden van online kansspelen in Nederland in de periode van 29 juni 2009 tot en met 24 mei 2013. De rechtbank heeft dat terecht vastgesteld op basis van zijn werkzaamheden bij [bedrijf 8] als projectmanager met betrekking tot de helpdeskfunctie en als troubleshooter de toegang die hij had tot het programma SMAKsoftware en de inhoud van de contacten die hij had met [medeverdachte 1] en [medeverdachte 2] . Ook heeft de rechtbank terecht geconcludeerd dat de verdachte in zijn helpdeskfunctie een cruciale rol had bij het oplossen van technische problemen en vragen van klanten, waardoor het aanbieden van online kansspelen door [bedrijf 2] . en [bedrijf 3] door kon gaan.

Gelet op het voorgaande is het hof met de rechtbank van oordeel dat [verdachte] ook als deelnemer van de criminele organisatie kan en moet worden gekwalificeerd. Hij verrichte immers essentiële en cruciale werkzaamheden voor de organisatie ten aanzien van de online kansspelen en het continueren daarvan. Ook wist hij dat door de organisatie in strijd met Wok online kansspelen in Nederland werden aangeboden. Het hof acht dan ook bewezen dat de verdachte heeft deelgenomen aan de criminele organisatie voor wat betreft de periode van 29 juni 2009 (indiensttreding bij [bedrijf 8]) tot en met 24 mei 2013.

<u>Strafbaarheid van het bewezenverklaarde</u>

Strafbaarheid van het Wok-feit (feit 2)

1 Ontbreken materiële wederrechtelijkheid?

1a. Verweer

De verdediging heeft zich, op de gronden als verwoord in de pleitnota en onder aansluiting bij hetgeen in de zaak van medeverdachte [medeverdachte 1] als verweer is gevoerd, op het standpunt gesteld dat de verdachte ter zake van het Wok-feit (feit 2) moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging wegens het ontbreken van de materiële wederrechtelijkheid. Volgens de verdediging werd het aanbieden van kansspelen op het internet zonder vergunning in de tenlastegelegde periode niet meer als strafwaardig of illegaal beschouwd, indien die spelen werden aangeboden op een wijze die overeenkwam met de prioriteringsvoorwaarden en indien (juist) daardoor werd bijgedragen aan de via de kanalisatiegedachte te bereiken doelstellingen van het kansspelbeleid.

1b. Oordeel hof

Het hof stelt het volgende voorop. Het ontbreken van de materiële wederrechtelijkheid wordt wel aangeduid als een ongeschreven rechtvaardigingsgrond. De exceptie zou kunnen worden ingeroepen wanneer door de handelwijze van de verdachte het met de overtreden strafbepaling nagestreefde doel wordt bereikt of daardoor een hoger belang wordt gediend, of wanneer bepaald gedrag naar algemeen aanvaarde professionele of maatschappelijke normen toelaatbaar of juist wordt geacht. De dader zou hebben gehandeld zoals van hem mocht worden verwacht op grond van maatschappelijke opvattingen.

Het hof stelt voorts, met de rechtbank, voorop dat de wetgever met de invoering van de Wok in 1964 heeft beoogd het aanbieden van kansspelen te reguleren. Het tegengaan van kansspelverslaving en de maatschappelijk onwenselijke gevolgen daarvan hebben de wetgever met het reguleren voor ogen gestaan. Dat heeft geresulteerd in een strafbaarstelling als vervat in onder meer artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de Wok. Ontegenzeggelijk is destijds door de wetgever niet het ontstaan van het internet voorzien en meer in het bijzonder niet dat het aanbieden van kansspelen via het internet zou (gaan) plaatsvinden, laat staan de omvang waarin dat gebeurt. Niet kan echter worden gezegd dat de wetgever die brede ontwikkeling heeft mogelijk gemaakt of bevorderd en evenmin dat de wetgever, gegeven die ontwikkeling, de wens tot het beschermen van belangen als het tegengaan van kansspelverslaving, fraude en criminaliteit heeft prijsgegeven. Tot op heden heeft de wetgever immers het verbod op het zonder vergunning aanbieden van online kansspelen gehandhaafd.

Per 1 april 2012 heeft de wetgever de Ksa ingesteld. De Ksa houdt toezicht op het aanbieden van kansspelen via internet en handhaaft daadwerkelijk door middel van maatregelen met een punitief karakter als het opleggen van geldboetes aan aanbieders van kansspelen. Aangezien de Ksa niet de capaciteit heeft om alle mogelijke overtredingen van de Wok te onderzoeken, heeft zij handhavingsrichtlijnen, in de vorm van prioriteringscriteria opgesteld. Een aanbieder van kansspelen die in strijd handelde met die criteria prioriteerde zich voor een handhavingsonderzoek door de Ksa. Wanneer een aanbieder van online kansspelen zich daarentegen hield aan die prioriteringscriteria, nam dat dus niet de strafwaardigheid van de gedraging weg, maar leidde dat ertoe dat een eventueel handhavingsonderzoek jegens deze aanbieder minder prioriteit had.

Met de Wet kansspelen op afstand beoogt de wetgever het aanbieden van kansspelen via internet te reguleren ter bescherming van de hiervoor genoemde belangen (Tweede Kamer der Staten Generaal, 2013-2014, Kamerstuk 33996, nr. 3, Memorie van Toelichting, pag. 5). Dit vindt plaats door middel van het handhaven van een algemeen verbod en invoering van een vergunningstelsel, vergezeld van handhavingsinstrumentarium. Dat instrumentarium is primair en in hoofdzaak bestuursrechtelijk van aard, maar in de mogelijkheid van strafrechtelijke handhaving als ultimum remedium is expliciet voorzien. Aan het indienen van het wetsvoorstel betreffende het organiseren van kansspelen op afstand in 2014 is brede maatschappelijke raadpleging en politiek debat vooraf gegaan, met als resultaat het ingediende wetsvoorstel.

In het licht van het voorgaande, kan naar het oordeel van het hof niet worden gezegd dat door het aanbieden van kansspelen op internet zonder vergunning het met de overtreden strafbepaling nagestreefde doel wordt bereikt of daardoor een hoger belang wordt gediend of dat het aanbieden van kansspelen op internet zonder vergunning naar algemeen aanvaarde professionele of maatschappelijke normen toelaatbaar of juist wordt geacht, ook niet als de prioriteringscriteria van de Ksa in acht zouden worden genomen.

De omstandigheid dat het optreden door de overheid in het verleden gedurende jaren heeft bestaan uit het versturen van brieven zonder dat dit vergezeld ging van daadwerkelijke handhaving, gericht op het doen stoppen van het aanbieden van online kansspelen, doet daaraan niet af.

Het hof merkt hierbij op, onder verwijzing naar hetgeen het hiervóór reeds heeft overwogen onder het kopje Ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging, dat in de periode na de eerdergenoemde bevestigingsbrief van 22 januari 2013 bovendien nimmer (volledig) aan de prioriteringscriteria is voldaan. Bij controle van enkele websites is immers geconstateerd dat na het verkrijgen van die brief verschillende websites weer of nog steeds in de Nederlandse taal werden aangeboden, het spelaanbod op de websites was voorzien van keuzeknoppen in de Nederlandse taal en de speluitleggen bij de aangeboden spellen in de Nederlandse taal waren opgesteld.

Het hof verwerpt dan ook het verweer tot ontslag van alle rechtsvervolging.

2 Het Europese verweer

2a. Verweer

De verdediging heeft voorts, op de gronden als verwoord in de pleitnota en onder aansluiting bij hetgeen in de zaak van medeverdachte [medeverdachte 1] als verweer is gevoerd, aangevoerd dat het Nederlandse algemene verbod op het aanbieden van kansspelen via internet in strijd is met het verbod op beperkingen van het vrije verkeer van diensten als bedoeld in artikel 56 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU (voorheen art. 49 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap)). Het algemene verbod beantwoordt volgens de verdediging namelijk niet aan de doelen die de Nederlandse overheid daarmee voor ogen heeft en strekt verder dan noodzakelijk. De verdediging leidt dat in het bijzonder af uit de Memorie van Toelichting bij het Wetsvoorstel tot Wijziging van de Wet op

de Kansspelen (Tweede Kamer, 2013-2014, 33 996, nr. 3). Volgens de verdediging kan van strafbaarheid van overtreding van artikel 1, lid 1, onder a, van de WOK dan ook geen sprake zijn, zodat de verdachte moet worden ontslagen van alle rechtsvervolging.

2b. Oordeel hof

Het hof overweegt, grotendeels overeenkomstig de rechtbank, als volgt.

Volgens vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie is het aanbieden van kansspelen via internet een dienst in de zin van het VWEU (HvJ EU 11 september 2003, C-6/01, Anomar). Ingevolge artikel 56 VWEU zijn beperkingen op het vrij verrichten van diensten binnen de Unie verboden ten aanzien van de onderdanen van lidstaten die in een andere lidstaat zijn gevestigd dan die, waarin degene is gevestigd ten behoeve van wie de dienst wordt verricht.

De kansspelen waar het in deze zaak om gaat, waren beschikbaar voor Nederlandse consumenten op de websites [website 1] , [website 2] , [website 3] , [website 4] , [website 5] , [website 6] en [website 7] . Deze websites waren sinds 2009, 2010 dan wel 2011 eigendom van [bedrijf 3] , gevestigd in Costa Rica (ZD01 1237 t/m 1241). Deze onderneming is niet gevestigd in een lidstaat van de Europese Unie en kan zich daarom niet beroepen op het bepaalde in artikel 56 VWEU (HvJ EU 3 oktober 2006, C-452/04, ov. 25). De omstandigheid dat Nederlandse verdachten zijn aangemerkt als medeplegers van de activiteiten van de Costa Ricaanse onderneming of daaraan feitelijke leiding hebben gegeven, leidt er niet toe dat de onderneming moet worden geacht in een lidstaat te zijn gevestigd.

Voordat de Costa Ricaanse onderneming eigenaar werd van voornoemde websites, waren die websites eigendom van [bedrijf 1] dan wel [bedrijf 2] , beide gevestigd in Groot-Brittannië (ZD01 1237 t/m 1241). Gelet daarop, gaat het hof hierna verder in op het verweer van de verdediging.

Het verbod om in Nederland kansspelen aan te bieden via internet is een beperking op het vrije verkeer van diensten binnen de Europese Unie. Een dergelijke beperking op het vrije verkeer van diensten kan gerechtvaardigd zijn wegens dwingende reden van algemeen belang. De doelen die de Nederlandse overheid met het verbod nastreeft consumentenbescherming, beteugeling van gokverslaving en fraudebestrijding worden door het Hof van Justitie als dwingende redenen geaccepteerd. Wel dient de toegepaste beperking geschikt te zijn om één of meer doelen te verwezenlijken en niet verder te strekken dan noodzakelijk (HvJ EU 8 september 2009, C-42/07, Liga Portuguesa de Futebol Profissional en Bwin International , punt 56 t/m 60, en HvJ EU 3 juni 2010, C203/08, Sporting Exchange Ltd / Betfair , punt 22 t/m 37). Volgens de verdediging voldoet het huidige Nederlandse verbod niet aan die laatste eis en wordt dat expliciet onderkend in de Memorie van Toelichting bij het Wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op de kansspelen.

Het hof constateert dat het wetsvoorstel Kansspelen op afstand in juli 2014 ruim een jaar na de actiedag in de zaak Rykiel is ingediend bij de Tweede Kamer, met het oog op het reguleren van kansspelen op afstand (via internet) en het verder moderniseren van het kansspelbeleid. De noodzaak om kansspelen op afstand te reguleren, is volgens de Memorie van Toelichting ontstaan door het grenzeloze karakter van internet, de aanhoudende behoefte van de Nederlandse consument aan kansspelen op afstand (via internet), de snelle technologische ontwikkelingen en het brede, op Nederland gericht aanbod via honderden websites.

Anno 2014 hebben voornoemde omstandigheden ertoe geleid dat sluitende handhaving van het algemene verbod niet meer mogelijk is zonder een verantwoord, betrouwbaar en controleerbaar alternatief. Zolang er geen alternatief is, wordt gelet op het grenzeloze karakter van internet en de andere genoemde ontwikkelingen de vraag naar kansspelen op afstand beantwoord door illegale aanbieders. Consumenten zijn dan afhankelijk van de wijze waarop die aanbieders zelf al dan niet invulling geven aan de beteugeling van de risicos van kansspelen. In dat specifieke kader wordt in de Memorie van Toelichting overwogen dat het ontbreken van een vergunningstelsel tevens inhoudt dat er geen waarborgen zijn voor consumentenbescherming en bestrijding van fraude en overige criminaliteit. Vervolgens wordt in het wetsvoorstel gekozen voor het vergunningenstelsel als meest geschikte alternatief voor het illegale aanbod (MvT, pag. 4 en 5).

De introductie van een alternatief voor illegaal aanbod, impliceert echter niet dat de Nederlandse overheid meent dat het algemene verbod niet meer geschikt is om de nagestreefde doelen te verwezenlijken of te verstrekkend is. Integendeel, het algemene verbod op kansspelen op afstand is ook na de wetswijziging het uitgangspunt gebleven. Om toezicht en handhaving minder problematisch te maken en om de aanpak van illegaal aanbod succesvoller te maken, wordt aan Nederlandse consumenten een alternatief geboden (MvT, pag. 5). Door middel van vergunningen worden uitzonderingen op het algemene verbod mogelijk gemaakt, onder strikte voorwaarden die de overheid stelt. Het voorgestelde vergunningenstelsel ondersteunt dus (de handhaving van) het algemene verbod, en bestaat bij de gratie daarvan.

Gelet op het voorgaande, biedt de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel geen grond voor de stelling van de verdediging dat het algemene verbod, ook volgens de Nederlandse overheid, niet langer geschikt is om de nagestreefde doelen te verwezenlijken of verder strekt dan noodzakelijk. De stelling van de verdediging dat het algemene verbod op geen enkele wijze bijdroeg aan de doelstellingen van de wetgever en dat die doelstellingen veel beter konden worden bereikt door ruim baan te geven aan het compromis dat tussen overheid en aanbieders werd gesloten acht het hof onvoldoende onderbouwd en ook anderszins niet aannemelijk geworden.

Artikel 1, eerste lid, aanhef en onder a, van de WOK is derhalve niet in strijd met het in artikel 56 VWEU vervatte verbod op beperkingen van het vrije verkeer van diensten.

Het hof verwerpt bijgevolg het verweer.

3 Virtuele kansspelautomaat?

3a. Verweer

In een van de zaken van de medeverdachten is het verweer gevoerd kort gezegd dat [website 6] als een virtuele kansspelautomaat moet worden gezien, dat de Wok voor kansspelautomaten een afzonderlijk vergunningsregime kent in titel Va en dat het aanbieden van kansspelen via [website 6] daarom niet strafbaar is op grond van het bepaalde in art. 1 (oud) Wok.

3b. Oordeel hof

De Wok luidt, voor zover hier van belang:

Titel I. Algemene bepalingen

Art. 1

Behoudens het in Titel Va van deze wet bepaalde is het verboden:

a. gelegenheid te geven om mede te dingen naar prijzen of premies, indien de aanwijzing der winnaars geschiedt door enige kansbepaling waarop de deelnemers in het algemeen geen overwegende invloed kunnen uitoefenen, tenzij daarvoor ingevolge deze wet vergunning is verleend;

Titel Va. Speelautomaten

Art. 30

In deze wet en de daarop berustende bepalingen wordt verstaan onder:

a. speelautomaat: een toestel, ingericht voor de beoefening van een spel, dat bestaat uit een door de speler in werking gesteld mechanisch, elektrisch of elektronisch proces, waarbij het resultaat kan leiden tot de middellijke of onmiddellijke uitkering van prijzen of premies, daaronder begrepen het recht om gratis verder te spelen;

b. behendigheidsautomaat: een speelautomaat waarvan het spelresultaat uitsluitend kan leiden tot een verlengde speelduur of het recht op gratis spellen en het proces, ook nadat het in werking is gesteld, door de speler kan worden beïnvloed en het geheel of vrijwel geheel van zijn inzicht en behendigheid bij het gebruik van de daartoe geboden middelen afhangt of en in welke mate de spelduur verlengd of het recht op gratis spelen verkregen wordt;

c. kansspelautomaat: een speelautomaat, die geen behendigheidsautomaat is;

(...)

Art. 30b

1. Het is verboden, behoudens het in deze Titel bepaalde, zonder vergunning van de burgemeester een of meer speelautomaten aanwezig te hebben

(...)

b. op voor het publiek toegankelijke plaatsen;

Het tenlastegelegde verwijt houdt onder meer in dat de verdachte spellen die plegen te worden gespeeld op kansspelautomaten in de zin van artikel 30 sub c van de Wok virtueel heeft aangeboden via internet.

Anders dan de verdediging, is het hof van oordeel dat de bepalingen in Titel Va van de Wok betrekking hebben op een toestel, waarop of waarmee gelegenheid wordt gegeven tot het spelen van kort gezegd gokspellen, welk toestel zich fysiek bevindt op een voor het publiek toegankelijke plaats, bijvoorbeeld een gokkast of internetzuil in een café.

Naar het oordeel van het hof miskent de verdediging dat het op internet aanbieden van kansspelen niet gelijk kan worden gesteld aan de regeling omtrent fysieke speelautomaten als bedoeld in Titel Va van de Wok. Het hof verwerpt mitsdien het verweer van de verdediging.

Conclusie met betrekking tot het Wok-feit

Gelet op het voorgaande concludeert het hof dat opzettelijke overtreding van de Wok als een strafbaar feit, een misdrijf, kan worden gekwalificeerd. Dit betekent dat het geld dat is verdiend met het opzettelijk in strijd van de Wok aanbieden van online kansspelen, uit misdrijf afkomstig is.

Strafbaarheid van alle feiten

Het bewezenverklaarde levert op de in het vonnis waarvan beroep vermelde strafbare feiten.

Er zijn geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die de strafbaarheid van het bewezenverklaarde uitsluiten.

Strafbaarheid van de verdachte

Verontschuldigbare rechtsdwaling

De verdediging heeft zich, op de gronden als verwoord in de pleitnota en onder aansluiting bij hetgeen in de zaak van medeverdachte [medeverdachte 1] als verweer is gevoerd, op het standpunt gesteld dat de verdachte met betrekking tot de feiten waarin hij zich bij het bepalen van zijn keuzes, beslissingen en handelingen heeft laten bijstaan, van alle rechtsvervolging ontslagen dient te worden omdat de verdachte verontschuldigbaar heeft gedwaald. Deze gronden komen er in de kern genomen op neer dat de verdachte vanwege het door medeverdachte [medeverdachte 1] ingewonnen advies over de WOK in de gerechtvaardigde veronderstelling heeft verkeerd dat zijn handelen juist was. [medeverdachte 1] is immers bij zijn ter zake kundige advocaat te rade gegaan, waarbij deze op haar beurt ook weer bij verschillende instanties te rade is gegaan.

Oordeel hof

Nu de verdediging op dit punt heeft aangesloten bij het verweer dat in de zaak van medeverdachte [medeverdachte 1] is gevoerd, zal het hof het verweer bespreken zoals het dat in het arrest van [medeverdachte 1] heeft gedaan.

Voor het slagen van een beroep op afwezigheid van alle schuld wegens dwaling ten aanzien van de wederrechtelijkheid van het bewezenverklaarde feit, is vereist dat aannemelijk is geworden dat de verdachte heeft gehandeld in een verontschuldigbare onbewustheid ten aanzien van de ongeoorloofdheid van de hem verweten gedraging. Daarvan kan sprake zijn indien de verdachte is afgegaan op het advies van een persoon of instantie aan wie of waaraan zodanig gezag valt toe te kennen dat de verdachte in redelijkheid op de deugdelijkheid van het advies mocht vertrouwen. Bij de beoordeling van dit verweer kunnen de volgende aspecten van belang zijn (zie onder meer HR 26 februari 2008, LJN BC0813)

- de onafhankelijkheid en de onpartijdigheid van de adviseur;
- de specifieke deskundigheid van de adviseur;
- de complexiteit van de materie waarover advies wordt ingewonnen;
- de precieze inhoud van de adviezen.

Met de rechtbank, is het hof als volgt van oordeel:

Van een persoon die een economische activiteit, zoals het aanbieden van online kansspelen, onderneemt, mag worden verwacht dat hij zich op de toepasselijke regelingen oriënteert. Gelet op het bepaalde in artikel 1, eerste lid, onder a, van de Wok was en is het zonder vergunning in Nederland aanbieden van kansspelen via internet niet toegestaan. Nederland kende en kent op basis van die, thans nog steeds geldende, wetgeving geen vergunningenstelsel. Dergelijke vergunning is dan ook niet verleend aan [medeverdachte 1] , een medeverdachte of enige aan [medeverdachte 1] gelieerde rechtspersoon die eigenaar was van websites waarop online kansspelen werden aangeboden.

Niet is gebleken dat een van de genoemde adviseurs tegenover [medeverdachte 1] of een medeverdachte heeft meegedeeld dat het online aanbieden van kansspelen in Nederland was toegestaan, dat wil zeggen geen overtreding van artikel 1, lid 1 onder a Wok opleverde.

Naar het oordeel van het hof bezat van de adviseurs, van wie [medeverdachte 1] stelt advies te hebben ingewonnen, enkel medeverdachte [medeverdachte 7] als advocaat gespecialiseerd in kansspelen de specifieke deskundigheid waarop [medeverdachte 1] wellicht af had mogen gaan. Juist deze adviseur heeft in haar memo van 24 februari 2009 (AD 2504) gesteld dat het online aanbieden van kansspelen zonder vergunning in Nederland strafbaar is gesteld en dat [bedrijf 2] ([bedrijf 2]) artikel 1, lid 1, onder a, van de Wok overtreedt. Naar het oordeel van het hof kan bij [medeverdachte 1] over de strafbaarstelling van het aanbieden van online kansspelen zonder vergunning geen onduidelijkheid hebben bestaan. Daarbij is het hof uit het dossier en de verklaring van medeverdachte [medeverdachte 7] gebleken dat haar adviezen enkel inhielden, als weergave van de stand van zaken met betrekking tot handhaving op het gebied van de Wok, dat de facto door de bevoegde autoriteiten niet werd ingegrepen om het aanbieden van online kansspelen te doen stoppen.

Voor zover met het verweer bedoeld is te stellen dat het in Nederland online aanbieden van kansspelen in strijd was met de Wok, maar werd gedoogd door de overheid en dat [medeverdachte 1] om die reden mocht menen dat wat hij deed niet strafbaar was, overweegt het hof het volgende.

Naar [medeverdachte 1] heeft erkend (zienswijze van [medeverdachte 1] inzake Rykiel, pag 2) zijn reeds vanaf de tijd dat [medeverdachte 1] en medeverdachte [medeverdachte 2] middels [bedrijf 1] activiteiten ontplooiden (2004/2005) brieven verzonden door tot handhaving bevoegde instanties als Projectbureau kansspelen, Directie Sanctie- en Preventiebeleid, Ministerie van Veiligheid en Justitie (tot 1 april 2012) en

de Ksa (vanaf 1 april 2012). Deze brieven waren gericht aan [medeverdachte 1] persoonlijk, aan [bedrijf 2] (ZD01 2133-2145) en aan [bedrijf 3] ([bedrijf 3]) (ZD01 2146-2147 en 2152-2169) en inhoudende dat het aanbieden van kansspelen via internet niet was toegestaan en dat de activiteiten dienden te worden gestaakt. Dat daarnaast door de bevoegde instanties niet daadwerkelijk handhavende acties zijn ondernomen gericht op het doen stoppen van het aanbieden van online kansspelen betekent naar het oordeel van de rechtbank niet dat [medeverdachte 1] daaruit kon en mocht afleiden dat het in Nederland aanbieden van kansspelen via internet niet meer bestraft zou worden.

Hierin is geen wijziging gekomen met het op verzoek aan [bedrijf 3] verstrekken van de zogenaamde comfort letter van 22 januari 2013 (ZD01 2277-2278) door de Ksa.
In deze brief stelt de Ksa immers naar het oordeel van het hof ondubbelzinnig dat het aanbieden van kansspelen niet legaal is. Het hof is van oordeel dat door de Ksa voldoende kenbaar is gemaakt dat het verstrekken van de comfort letter en het hanteren van de prioriteringscriteria ingegeven waren door de noodzaak de beperkte handhavingscapaciteit van de Ksa doelmatig te kunnen richten.

Het handelen van de verdachte was derhalve wederrechtelijk terwijl geen sprake was van een advies van een persoon of instantie aan wie of waaraan zodanig gezag valt toe te kennen dat de verdachte in redelijkheid op de deugdelijkheid van het advies mocht vertrouwen. Het beroep op rechtsdwaling faalt.

Er zijn geen feiten of omstandigheden aannemelijk geworden die de strafbaarheid van verdachte uitsluiten. De verdachte is daarom strafbaar voor het hiervoor bewezenverklaarde.

Aanvullende overweging met betrekking tot de op te leggen sanctie

Het hof verenigt zich met hetgeen de rechtbank omtrent de op te leggen straf heeft overwogen.

In aanvulling op hetgeen de rechtbank heeft overwogen onder het kopje Oplegging van straf en/of maatregel overweegt het hof met betrekking tot het tijdsverloop als volgt.

Het hof heeft zich rekenschap gegeven van de redelijke termijn. Het hof stelt voorop dat elke verdachte recht heeft op een openbare behandeling van zijn of haar zaak binnen een redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Deze waarborg strekt er onder meer toe te voorkómen dat een verdachte langer dan redelijk is onder de dreiging van een strafvervolging zou moeten leven. Deze termijn vangt aan vanaf het moment dat vanwege de Nederlandse Staat jegens de verdachte een handeling is verricht waaraan deze in redelijkheid de verwachting kan ontlenen dat tegen hem of haar ter zake van een bepaald strafbaar feit door het Openbaar Ministerie een strafvervolging zal worden ingesteld.

Bij de vraag of sprake is van een schending van de redelijke termijn moet rekening worden gehouden met de omstandigheden van het geval, waaronder begrepen de processuele houding van de verdachte, de aard en ernst van het ten laste gelegde, de ingewikkeldheid van de zaak en de mate van voortvarendheid waarmee deze strafzaak door de justitiële autoriteiten is behandeld.

In de onderhavige zaak is de redelijke termijn aangevangen op 8 januari 2014, de dag waarop de verdachte is aangehouden en in verzekering is gesteld.

De rechtbank heeft op 20 december 2018 vonnis gewezen. De behandeling in eerste aanleg is derhalve niet afgerond met een eindvonnis binnen 24 maanden na de aanvang van de redelijke termijn. Deze overschrijding bedraagt ruim 59 maanden.

Tegen dit vonnis heeft de verdachte op 27 december 2018 hoger beroep ingesteld. Het hof wijst dit arrest op 11 maart 2024. In hoger beroep is de behandeling dus niet afgerond met een eindarrest binnen 24 maanden na het instellen van het hoger beroep. Deze overschrijding bedraagt ruim 38 maanden.

In hoger beroep hebben de eerste regiezittingen plaatsgevonden op 19 april 2021 en 10 mei 2021, op welke zittingen beslissingen zijn genomen ten aanzien van de vele door de verdediging ingediende onderzoekswensen, waarna op de zitting van 27 januari 2022 allereerst getuigenverhoren hebben plaatsgevonden en daarna op verzoek van de verdediging nog een veertiental getuigenverhoren bij de raadsheer-commissaris hebben plaatsgevonden. Nadien is op de zittingen van 15 mei 2023 en 19 juni 2023 door het hof beslist op het verzoek van de verdediging tot verwijzing van de zaak naar het gerechtshof Den Haag. De inhoudelijke behandeling heeft vervolgens een aanvang genomen op 27 november 2023, waarna zeven zittingsdagen zijn gevolgd, waarbij in het belang van alle verdachten, sprake was van gelijktijdige behandeling van alle zaken.

Het hof is van oordeel dat sprake is van bijzondere omstandigheden die de termijnoverschrijding in eerste aanleg en in hoger beroep gedeeltelijk rechtvaardigen, met name gelegen in de ingewikkeldheid en omvang van de zaak, die onderdeel uitmaakt van de megazaak Rykiel, en het gegeven dat er sprake was van zeventien verdachten met bijbehorende raadslieden waardoor het plannen van de inhoudelijke behandeling lastig was.

Het hof is van oordeel dat, indien de redelijke termijn niet zou zijn overschreden, een taakstraf van 120 uren, subsidiair 60 dagen hechtenis, met aftrek van voorarrest, zoals door de rechtbank is opgelegd, op zijn plaats zou zijn. Rekening houdend met de overschrijding van de redelijke termijn van berechting zal het hof echter volstaan met de na te melden straf.

Toepasselijke wettelijke voorschriften

De beslissing is gegrond op de artikelen 9, 22c, 22d, 47, 57 en 140 van het Wetboek van Strafrecht, de artikelen 1, 2 en 6 van de Wet op de economische delicten en artikel 1 van de Wet op de kansspelen, zoals deze ten tijde van het bewezenverklaarde rechtens golden dan wel ten tijde van het wijzen van dit arrest rechtens gelden.

BESLISSING

Het hof:

Vernietigt het vonnis waarvan beroep ten aanzien van de opgelegde straf en doet in zoverre opnieuw recht.

Veroordeelt de verdachte tot een **taakstraf** voor de duur van **80 (tachtig) uren**, indien niet naar behoren verricht te vervangen door **40 (veertig) dagen hechtenis**.

Beveelt dat de tijd die door de verdachte vóór de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in enige in artikel 27, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht bedoelde vorm van voorarrest is doorgebracht, bij de uitvoering van de opgelegde taakstraf in mindering zal worden gebracht, volgens de maatstaf van twee uren taakstraf per in voorarrest doorgebrachte dag, voor zover die tijd niet reeds op een andere straf in mindering is gebracht.

Bevestigt het vonnis waarvan beroep voor het overige, met inachtneming van het vorenstaande.

Aldus gewezen door:

mr. A.M.G. Smit, voorzitter,

mr. C.P.J. Scheele en mr. M.M. Koevoets, raadsheren,

in tegenwoordigheid van mr. I. Kroes en mr. V.C. Minneboo, griffiers,

en op 11 maart 2024 ter openbare terechtzitting uitgesproken.

Mr. Koevoets is buiten staat dit arrest mede te ondertekenen.

---

1 De tekst van artikel 1, onder a, is bij Wet van 22 december 2011 tot wijziging van de Wet op de kansspelen in verband met de instelling van de kansspelautoriteit (Stb, 2012, 11) ongewijzigd ondergebracht onder artikel 1, eerste lid en onder a, van de Wok (inw.tr. 1 april 2012, Stb 2012, 83).

2 Vgl. HR 6 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX4280, NJ 2013/109.

3 Vgl. HR 8 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW5002.

4 Vgl. HR 2 juli 2013, ECLI:NL:HR:2013:7, NJ 2013/563.

5 Vgl. HR 11 februari 2014, ECLI:NL:HR:2014:286.

6 De onderverdeling is aangebracht omwille van de leesbaarheid.

7 Kamerstukken II, 2000-2001, 24036, nr. 180, p. 1 -3. Het genoemde rapport heeft betrekking op één van de projecten die het kabinet in het kader van de operatie Marktwerking, deregulering en wetgevingskwaliteit had aangekondigd (Kamerstukken II, 1998/1999, 24 036, nr. 126).

8 Kamerstukken II, 2000-2001, 24036, nr. 180, p. 5 en 9.

9 Kamerstukken II, 2002-2003, 24036 en 24557, nr. 280, p. 12 (tweede voortgangsrapportage).

10 Kamerstukken II, 2004-2005, 24557, nr. 64, p. 4 (vierde voortgangsrapportage).

11 Kamerstukken II, 2006-2007, 24557, nr. 76, p. 4 (vijfde voortgangsrapportage d.d. 13 juli 2007).

12 ZD 15 (SOETC49), p. 9-10.

13 ZD01, map 5, resp. p. 2133-2134, p. 2136-2137, p. 2139-2140 en p. 2142-2143.

14 ZD01, map 5, resp. p. 2146-2147, p. 2152-2153, p. 2155-2157, p. 2163-2164, p. 2169-2171.

15 Kamerstukken II, 2014-2015, Aanhangsel van Handelingen 1845.

16 Vgl. o.m. de brief van de Ksa aan [bedrijf 3] d.d. 8 juni 2012 (ZD01, p. 2179).

17 Boetebesluit Ksa 7 augustus 2013.

18 Jaarverslag Ksa 2012, p. 23 en p. 29.

19 Zie ook de op de website van de Ksa openbaar gemaakte besluit op Wob-verzoek van 8 december 2014.

20 ZD01, map 5, resp. p. 2179-2181.

21 Jaarverslag Ksa 2013 en het op de website van de Ksa gepubliceerde Boetebesluit Ksa van 7 augustus 2013.

22 Wijziging van de Wet op de kansspelen, de Wet op de kansspelbelasting en enkele nadere wetten in verband met het organiseren van kansspelen op afstand.

23 AD, p. 2208 - 2210.

24 Zie onder meer de controle van [website 8] op 7 februari 2013 (ZD01, p. 1319-1320), de controle van website [website 5] op 11 april 2013 (ZD01, p. 1550-1561), de controle van website [website 1] op 24 april 2013 (ZD01, p. 1421 1462) de controle van website [website 4] op 7 mei 2013 (ZD01, p. 1575 1602) en de controle van website [website 3] op 8 mei 2013 (ZD01, p. 1467 1490) en de controle op 14 mei 2013 van website [website 2] (ZD01, p. 1505 1537).

25 Handhavingsprotocol van 13 juni 2012, ondertekend op 14 november 2012.

26 AD, p. 1-3.

27 AD, p. 2207.

28 Relaasproces-verbaal Algemeen dossier, p. 1-39.

29 Wat betreft de fraude met winstuitkeringen: zie o.m. verklaringen [betrokkene] (ZD01, p. 2794, 2802-2804).