LJN: BK6789, Gerechtshof 's-Gravenhage , 22-000700-08

Datum uitspraak:	16-12-2009
Datum publicatie:	16-12-2009
Rechtsgebied:	Straf
Soort procedure:	Hoger beroep
Inhoudsindicatie:	Computercriminaliteit. De verdachte heeft (als hoofdredacteur van een persbureau) feitelijk leidinggegeven aan het door dat persbureau plegen van computervredebreuk in een database van een ander persbureau (die zich op een server van dat andere persbureau bevond), door onbevoegd gebruik te maken van een of meerdere aan derden verstrekte inlogcode(s).

Uitspraak

Rolnummer: 22-000700-08
Parketnummer: 09-655025-07
Datum uitspraak: 16 december 2009

Gerechtshof te 's-Gravenhage
meervoudige kamer voor strafzaken

Arrest

gewezen op het hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 28 januari 2008 in de strafzaak tegen de verdachte:

[verdachte],
geboren te [geboorteplaats] op [geboortedatum],
[adres].

Onderzoek van de zaak

Dit arrest is gewezen naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzittingen in eerste aanleg en het onderzoek op de terechtzittingen in hoger beroep van dit hof van 24 april 2009, 22 september 2009 en 2 december 2009.

Het hof heeft kennisgenomen van de vordering van de advocaat-generaal.

Tenlastelegging

Aan de verdachte is ten laste gelegd dat:

1. hij op één of meer tijdstip(pen) in of omstreeks de periode van 24 oktober 2002 tot en met 31 oktober 2003 te Amsterdam en/of te Rijswijk, althans in Nederland tezamen en in vereniging met (een) ander(en), meermalen, althans één maal, opzettelijk wederrechtelijk in een geautomatiseerd werk voor de opslag of verwerking van gegevens, te weten één of meer database van [aangever], in het bijzonder de [naam]-server van [aangever], althans in een deel daarvan, is/zijn binnen gedrongen,

waarbij hij en/of één van zijn mede-dader(s) (telkens) de toegang heeft/hebben verworven door een technische ingreep, met behulp van valse signalen en/of een valse sleutel en/of door het aannemen van een valse hoedanigheid, immers door (telkens) onbevoegd gebruik te maken van één of meer inlogcode(s) die waren uitgegeven aan (de eenmanszaak) [betrokkene 3];

Subsidiair, indien het vorenstaande niet tot een bewezenverklaring en/of een veroordeling mocht leiden:

de [medeverdachte] op één of meer tijdstip(pen) in of omstreeks de periode van 24 oktober 2002 tot en met 31 oktober 2003 te Amsterdam en/of te Rijswijk, althans in Nederland meermalen, althans één maal, opzettelijk wederrechtelijk in een geautomatiseerd werk voor de opslag of verwerking van gegevens, te weten één of meer database van [aangever], in het bijzonder de [naam]-server van [aangever], althans in een deel daarvan, is binnen gedrongen, waarbij zij (telkens) de toegang heeft verworven door een technische ingreep, met behulp van valse signalen en/of een valse sleutel en/of door het aannemen van een valse hoedanigheid, immers door (telkens) onbevoegd gebruik te maken van één of meer inlogcode(s) die waren uitgegeven aan (de eenmanszaak) [betrokkene 3] tot het plegen van welk(e) feiten hij, verdachte, (telkens) opdracht heeft gegeven, dan wel aan welke verboden gedraging(en) hij, verdachte (telkens) feitelijk leiding heeft gegeven;

2. hij op één of meer tijdstip(pen) in of omstreeks de periode van 1 april 2004 tot en met 13 oktober 2004 te Amsterdam en/of te Rijswijk, althans in Nederland tezamen en in vereniging met (een) ander(en), meermalen, althans één maal, opzettelijk wederrechtelijk in een geautomatiseerd werk voor de opslag of verwerking van gegevens, te weten één of meer database van [aangever], in het bijzonder de [naam]-server van [aangever], althans in een deel daarvan, is/zijn binnen gedrongen, waarbij hij en/of één van zijn mede-dader(s) (telkens) de toegang heeft/hebben verworven door een technische ingreep, met behulp van valse signalen en/of een valse sleutel en/of door het aannemen van een valse hoedanigheid, immers door (telkens) onbevoegd gebruik te maken van één of meer inlogcode(s) die waren uitgegeven aan [betrokkene 1] en/of [betrokkene 2];

Subsidiair, indien het vorenstaande niet tot een bewezenverklaring en/of een veroordeling mocht leiden:

de [medeverdachte] op één of meer tijdstip(pen) in of omstreeks de periode van 1 april 2004 tot en met 13 oktober 2004 te Amsterdam en/of te Rijswijk, althans in Nederland meermalen, althans één maal, opzettelijk wederrechtelijk in een geautomatiseerd werkvoor de opslag of verwerking van gegevens, te weten één of meer database van [aangever], in het bijzonder de [naam]-server van [aangever], althans in een deel daarvan, is binnen gedrongen, waarbij zij (telkens) de toegang heeft verworven door een technische ingreep, met behulp van valse signalen en/of een valse sleutel en/of door het aannemen van een valse hoedanigheid, immers door (telkens) onbevoegd gebruik te maken van één of meer inlogcode(s) die waren uitgegeven aan [betrokkene 1] en/of [betrokkene 2] tot het plegen van welk(e) feiten hij, verdachte, (telkens) opdracht heeft gegeven, dan wel aan welke verboden gedraging(en) hij, verdachte (telkens) feitelijk leiding heeft gegeven;

Procesgang

In eerste aanleg is de verdachte van het onder 1 primair en 2 primair tenlastegelegde vrijgesproken en ter zake van het onder 1 subsidiair en 2 subsidiair tenlastegelegde veroordeeld tot een geldboete ter hoogte van EUR 2.000,-, subsidiair 40 dagen hechtenis, waarvan EUR 1.000,-, subsidiair 20 dagen, voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren.

Namens de verdachte is tegen het vonnis hoger beroep ingesteld.

Bevoegdheid

De verdediging heeft ter zitting van 22 september 2009 het verweer gehandhaafd dat de rechtbank ´s-Gravenhage in eerste aanleg onbevoegd was om over de zaak te oordelen en dat dientengevolge het gerechtshof 's-Gravenhage eveneens niet daartoe bevoegd was, zoals verwoord in het proces-verbaal van de zitting van 24 april 2009.

Het hof is van oordeel dat de motivering die ten grondslag ligt aan de handhaving van het verweer bij het hof niet tot andere inzichten leidt dan zoals verwoord in de motivering van de verwerping van het onderhavige verweer ter zitting van 24 april 2009.

Het vonnis waarvan beroep

Het vonnis waarvan beroep kan niet in stand blijven omdat het hof zich daarmee niet verenigt.

Vrijspraak

Het hof is van oordeel dat op grond van het dossier en het verhandelde ter terechtzitting in hoger beroep niet kan worden vastgesteld dat ten aanzien van de onder 1 tenlastegelegde periode sprake is geweest van het bestaan van de [naam]-server, zoals tenlastegelegd in de zinsnede "in het bijzonder de [naam]-server van [aangever]", zijnde een essentieel onderdeel van de tenlastelegging.

Naar het oordeel van het hof is derhalve niet wettig en overtuigend bewezen hetgeen aan de verdachte onder 1 primair en subsidiair is tenlastegelegd, zodat de verdachte daarvan behoort te worden vrijgesproken.

Ten aanzien van het onder 2 primair tenlastegelegde is het hof van oordeel dat geen sprake is van medeplegen van computervredebreuk, aangezien niet kan worden gesproken van een gezamenlijk plan en/of gezamenlijke uitvoering door [medeverdachte] en de verdachte.

Bewezenverklaring

Het hof acht wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte het onder 2 subsidiair tenlastegelegde heeft begaan, met dien verstande dat:

de [medeverdachte] op tijdstippen in of omstreeks de periode van 1 april 2004 tot en met 13 oktober 2004 in Nederland meermalen opzettelijk wederrechtelijk in een geautomatiseerd werk voor de opslag of verwerking van gegevens, te weten één database van [aangever], de [naam]-server van het aangever is binnen gedrongen, waarbij zij telkens de toegang heeft verworven met behulp van een valse sleutel, immers door telkens onbevoegd gebruik te maken van één of meer inlogcode(s) die waren uitgegeven aan [betrokkene 1] en/of [betrokkene 2] aan welke verboden gedragingen hij, verdachte telkens feitelijk leiding heeft gegeven.

Hetgeen meer of anders is tenlastegelegd, is niet bewezen. De verdachte moet daarvan worden vrijgesproken.

Voor zover in de tenlastelegging taal- en/of schrijffouten voorkomen, zijn deze in de bewezenverklaring verbeterd. Blijkens het verhandelde ter terechtzitting is de verdachte daardoor niet geschaad in de verdediging.

Bewijsvoering

Het hof grondt zijn overtuiging dat de verdachte het bewezenverklaarde heeft begaan op de feiten en

omstandigheden die in de bewijsmiddelen zijn vervat en die reden geven tot de bewezenverklaring.

In die gevallen waarin de wet aanvulling van het arrest vereist met de bewijsmiddelen dan wel, voor zover artikel 359, derde lid, tweede volzin, van het Wetboek van Strafvordering wordt toegepast, met een opgave daarvan, zal zulks plaatsvinden in een aanvulling die als bijlage aan dit arrest zal worden gehecht.

Nadere bewijsoverweging

De verdediging heeft ter zake van het onder 2 subsidiair tenlastegelegde het verweer gevoerd dat de verdachte dient te worden vrijgesproken, op gronden zoals nader omschreven in de ter zitting van 22 september 2009 door de raadsman overgelegde pleitnotitie.

Het hof is van oordeel dat het onder 2 subsidiair tenlastegelegde wettig en overtuigend kan worden bewezen en overweegt daartoe als volgt.

De medeverdachte [medeverdachte] is door het hof als rechtspersoon veroordeeld voor het plegen van computervredebreuk in een database van [aangever], die zich op de [naam]-server van [aangever] bevond.
Nu vaststaat dat het strafbare feit door de rechtspersoon is begaan, is voldaan aan de primaire voorwaarde voor strafbaarheid van de verdachte voor het feitelijk leidinggeven aan de verboden gedraging.

Voorts dient te worden vastgesteld of is voldaan aan de overige voorwaarden voor strafbaarheid van feitelijk leidinggeven aan de verboden gedraging.

Naar het oordeel van het hof was de verdachte bevoegd en redelijkerwijs gehouden om maatregelen te nemen ter voorkoming van de verboden gedraging. Uit het redactiestatuut van [medeverdachte], welk statuut mede is ondertekend door de verdachte, volgt immers dat de verdachte officieel is aangewezen als algemeen hoofdredacteur van [medeverdachte]. Voorts is gebleken dat de verdachte ook feitelijk de touwtjes in handen had op de redactie van [medeverdachte]. De verdachte heeft tijdens zijn verhoor bij de politie op 13 juni 2006 verklaard dat hij leidinggevende was op de redactie en dat hij mensen aanstuurde.
Op 24 juni 2009 heeft [eindredacteur] als getuige bij de raadsheer-commissaris verklaard dat hij met de verdachte de werkwijze in journalistieke zin en technische zaken besprak en dat hij alleen met de verdachte te maken had, niet met de directie.
Voorts is uit het dossier en het verhandelde ter zitting in hoger beroep niet gebleken dat de verdachte maatregelen heeft genomen om het door individuele redacteuren van de (binnenland)redactie onbevoegd inloggen op de website van [aangever] te voorkomen. Het hof neemt daarbij in aanmerking dat de verdachte ter zitting in hoger beroep van 22 september 2009 heeft verklaard dat de redactie van [medeverdachte] was gegroeid tot ongeveer 60 tot 70 redacteuren en dat hij niet controleerde welke websites de redacteuren open hadden staan op hun computer. De verdachte heeft bovendien verklaard dat hij zich in die tijd ervan bewust was dat de redactie in die tijd te groot was geworden om te controleren.

Naar het oordeel van het hof is voorts gebleken dat de verdachte opzet had op de verboden gedraging. Het hof gaat daarbij van het volgende uit.
[Eindredacteur] heeft op 12 mei 2006 bij de politie verklaard dat hij gedurende de onder 2 tenlastegelegde periode bij [medeverdachte] heeft gewerkt en dat hij de inlogcodes van [aangever] heeft gebruikt om op de website van [aangever] in te loggen. [Eindredacteur] heeft verklaard dat hij die codes had meegenomen van zijn oude werkgevers [betrokkene 1] en [betrokkene 2]. Die inlogcodes van [aangever] zaten op een papiertje op het beeldscherm in de cockpit van [medeverdachte] geplakt en waren daarmee zichtbaar voor alle redacteuren/gebruikers van die cockpit. [Eindredacteur] heeft verklaard dat hij niet de enige was die de codes gebruikte en dat de lijn dag en nacht open stond.

Tijdens zijn verhoor als getuige bij de raadsheer-commissaris op 24 juni 2009 heeft [eindredacteur] verklaard dat de verdachte zijn hoofdredacteur was en dat op de nieuwsredactie - waar [eindredacteur] op dat moment werkzaam was - gebruik werd gemaakt van de nieuwsdienst van [aangever]. Deze bron werd als extra check gebruikt. [Eindredacteur] heeft tevens verklaard dat er geen controle was op de duur waarmee de browser van de nieuwsdienst van [aangever] open stond. Voorts heeft [eindredacteur] verklaard dat hij met de verdachte de werkwijze in journalistieke zin en technische zaken besprak en dat hij alleen met de verdachte te maken had.
De getuige [redacteur] heeft op 19 juni 2009 bij de raadsheer-commissaris verklaard dat hij medio 2004 de rechterhand van de verdachte was geworden op de redactie van [medeverdachte]. Volgens [redacteur] werd de nieuwsbron van [aangever] veel geraadpleegd op de redactie, hetgeen met behulp van een inlogcode gebeurde. De inlogcode die [redacteur] voor de [naam]-server gebruikte had hij van [eindredacteur] gekregen. [Redacteur] wist dat [eindredacteur] had gewerkt bij [betrokkene 1] of daar nog werkzaam was. [Redacteur] ging er dan ook vanuit dat die code daar vandaan kwam. [Redacteur] heeft voorts verklaard dat de verdachte zijn baas was en dat hij nauw met hem heeft samengewerkt. Tot slot heeft [redacteur] verklaard dat het op de redactie vanzelfsprekend was dat er gebruik werd gemaakt van de [naam]-server. De redactieleiding heeft met betrekking daartoe in de onder 2 subsidiair bewezen verklaarde periode lange tijd niet ingegrepen.

Het hof concludeert uit de voorgaande verklaringen van [eindredacteur] en [redacteur], dat de verdachte een betrokken was bij de journalistieke werkwijze van de redactie, waaronder het inloggen op de website van [aangever] moet worden gerekend.
Voorts heeft de verdachte ter zitting in hoger beroep van 22 september 2009 verklaard dat [medeverdachte] in de onder 2 tenlastegelegde periode nooit voor het gebruik van de [naam]-feed heeft betaald en dat door de binnenlandredactie werd ingelogd op de [naam]-feed. De verdachte heeft verklaard dat hij zich er in die tijd van bewust was dat de redactie te groot was geworden om te controleren.
Het hof is van oordeel dat uit het voorgaande volgt dat de verdachte als hoofdredacteur bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard dat door de individuele redacteuren werd ingelogd op de nieuwsserver van [aangever] door middel van onbevoegd gebruik van de inlogcode(s) die door [eindredacteur] beschikbaar was/waren gesteld.

Strafbaarheid van het bewezenverklaarde

Het bewezenverklaarde levert op:

Ten aanzien van het onder 2 subsidiair bewezenverklaarde:

Feitelijk leiding geven aan het door een rechtspersoon begaan van computervredebreuk, meermalen gepleegd.

Strafbaarheid van de verdachte

Er is geen omstandigheid aannemelijk geworden die de strafbaarheid van de verdachte uitsluit. De verdachte is dus strafbaar.

Strafmotivering

De advocaat-generaal heeft gevorderd dat het vonnis waarvan beroep zal worden vernietigd en dat de verdachte ter zake van het onder 1 primair en 2 primair tenlastegelegde zal worden vrijgesproken en dat de verdachte ter zake van het onder 1 subsidiair en 2 subsidiair tenlastegelegde zal worden veroordeeld tot een geldboete ter hoogte van EUR 2.000,-, subsidiair 25 dagen hechtenis, waarvan EUR 1.000,-, subsidiair 10 dagen hechtenis voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaren.

Het hof heeft de op te leggen straf bepaald op grond van de ernst van het enig bewezen verklaarde feit en de omstandigheden waaronder dit is begaan en op grond van de persoon en de persoonlijke omstandigheden van de verdachte, zoals daarvan is gebleken uit het onderzoek ter terechtzitting.

Daarbij heeft het hof in het bijzonder het volgende in aanmerking genomen.

De verdachte heeft feitelijk leidinggegeven aan het door de rechtspersoon [medeverdachte] plegen van computervredebreuk in een database van [aangever], die zich op de [naam]-server van [aangever] bevond, door onbevoegd gebruik te maken van een of meerdere aan derden verstrekte inlogcode(s).

Het hof overweegt dat de verdachte niet eerder met politie en justitie in aanraking is gekomen.

Het hof is - alles overwegende - van oordeel dat een deels voorwaardelijke geldboete van navermelde hoogte een passende en geboden reactie vormt.

Bij de vaststelling van de geldboete is rekening gehouden met de draagkracht van de verdachte.

Toepasselijke wettelijke voorschriften

Het hof heeft gelet op de artikelen 14a, 14b, 14c, 23, 24, 24c, 51, 57 en 138a van het Wetboek van Strafrecht, zoals zij golden ten tijde van het bewezenverklaarde.

BESLISSING

Het hof:

Vernietigt het vonnis waarvan beroep en doet opnieuw recht.

Verklaart niet bewezen dat de verdachte het onder 1 primair en subsidiair alsmede onder 2 primair tenlastegelegde heeft begaan en spreekt de verdachte daarvan vrij.

Verklaart bewezen dat de verdachte het onder 2 subsidiair tenlastegelegde, zoals hierboven omschreven, heeft begaan.

Verklaart niet bewezen hetgeen ter zake meer of anders is tenlastegelegd en spreekt de verdachte daarvan vrij.

Bepaalt dat het bewezenverklaarde het hierboven vermelde strafbare feit oplevert.

Verklaart de verdachte strafbaar ter zake van het bewezenverklaarde.

Veroordeelt de verdachte tot het betalen van een geldboete van EUR 1.000,00 (duizend euro), bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door hechtenis voor de tijd van 20 (twintig) dagen.

Beveelt, dat een op EUR 500,00 (vijfhonderd euro) bepaald gedeelte van de geldboete, bij gebreke van betaling en verhaal te vervangen door hechtenis voor de tijd van 10 (tien) dagen, niet ten uitvoer zal worden gelegd, tenzij de rechter later anders mocht gelasten op grond dat de verdachte zich vóór het einde van een proeftijd van 2 (twee) jaren aan een strafbaar feit heeft schuldig gemaakt.

Dit arrest is gewezen door mr. J. Silvis, mr. Chr.A. Baardman en mr. G.J.W. van Oven, in bijzijn van de griffier mr. M. van der Linden.
Het is uitgesproken op de openbare terechtzitting van het hof van 16 december 2009.