



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Annotatie

Oerlemans, J.J.

Citation

Oerlemans, J. J. (2016). Annotatie. *Computerrecht*, 2016(2), 113-124. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/46219>

Version: Publisher's Version

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/46219>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Nederland

Computerrecht 2016/47

Rechtbank Den Haag 10 december 2015, nr. (09/842489-14), (09/767038-14 en 09/767313-14), (09/767174-13 en 09/765004-15), (09/767146-14), (09/767256-14), (09/767238-14 en 09/827053-15), (09/767237-14), (09/765002-15), (09/767077-14)

m.nt. Mr. J.J. Oerlemans¹

NJFS 2016/14

ECLI:NL:RBDHA:2015:14365

In deze zogenoemde Context-zaak zijn in totaal negen verdachten veroordeeld. Zes verdachten maakten deel uit van een zogenaamde Haagse ronselorganisatie en zijn vervolgd voor deelname aan een criminele organisatie met een terroristisch oogmerk. Zij maakten zich schuldig aan het opruien, ronselen en het faciliteren en financieren van jongeren die naar Syrië wilden afreizen om te gaan vechten. Tevens is in deze zaak een vrouw veroordeeld tot een celstraf van zeven dagen voor één opruiende retweet. Voor de bewijsgraving is in de zaak door de politie uitgebreid gebruikgemaakt van Facebook en Twitter.

(verkorte weergave)

2 De beschuldigingen

2.1 Wat de verdachten wordt verweten is omschreven in de (gewijzigde) tenlasteleggingen, welke als bijlagen A 1 t/m 12 onderdeel uitmaken van dit vonnis. De beschuldigingen komen kort gezegd op het volgende neer:

Ten aanzien van Imane B. (09/842489-14)

- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het (mede) beheren van en/of plaatsen van berichten, afbeeldingen e.d. op Facebookpagina's en/of een Twitteraccount en/of
- Verspreiding van deze zelfde opruiende berichten, afbeeldingen e.d.;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Ten aanzien van Oussama C. (09/767038-14 en 09/767313-14)

- Het werven voor de gewapende jihadstrijd van vijf met name genoemde personen;

- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het geven van lezingen en/of het plaatsen van berichten op social media en/of het maken van films en geluidsfragmenten en het plaatsen daarvan op websites, waaronder het kanaal Nusrah bil-Jihaad op Youtube en/of op andere social media en/of
- Verspreiding van deze zelfde opruiende lezingen, berichten, films e.d., alsmede het ter verspreiding in voorraad hebben van andere opruiende bestanden;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Ten aanzien van Azzedine C. (09/767174-13 en 09/765004-15)

- Het werven voor de gewapende jihadstrijd van zes met name genoemde personen;
- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het (mede) beheren van websites, waaronder www.dewareregelie.nl, en het plaatsen van lezingen, artikelen en berichten daarop en/of het (mede)beheren van en/of uitzenden op Radio Ghurabaa van lezingen en liederen en/of het maken van filmpjes en het plaatsen daarvan op Youtube en/of het plaatsen van berichten en filmpjes op diverse social media, zoals Twitter en Facebook en/of het organiseren en/of bijwonen van demonstraties en/of
- Verspreiding van deze zelfde opruiende berichten, films e.d., alsmede het ter verspreiding in voorraad hebben van andere opruiende bestanden;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven; en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven;
- Aanzetten tot haat en/of discriminatie van en/of gewelddadig optreden tegen mensen van Joodse komaf, vanwege hun ras en/of godsdienst; en/of
- Belediging van mensen van Joodse komaf, vanwege hun ras en/of godsdienst;
- Smaadschrift jegens een ambtenaar.

Ten aanzien van Rudolph H. (09/767146-14)

- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het (mede) beheren van websites, waaronder www.dewareregelie.nl, en het plaatsen van lezingen, artikelen en berichten daarop en/of het (mede)beheren van en/of uitzenden op Radio Ghurabaa van lezingen en liederen en/of het maken van filmpjes en het plaatsen daarvan op Youtube en/of het plaatsen van berichten en filmpjes op diverse andere social media, zoals Twitter en Facebook en/of het organiseren en/of bijwonen van demonstraties en/of

¹ Mr. Jan-Jaap Oerlemans is als buitenpromovendus verbonden aan het centrum eLaw, Centrum voor Recht en Digitale Technologie, aan de Universiteit Leiden.

- Verspreiding van deze zelfde opruiende berichten, films e.d. alsmede het ter verspreiding in voorraad hebben van andere opruiende bestanden;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Ten aanzien van Jordi de J. (09/767256-14)

- Voorbereiding en/of vergemakkelijking van terroristisch misdrijven door deel te nemen aan training ten behoeve van de gewapende jihadstrijd in Syrië;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Ten aanzien van Moussa L. (09767238-14 en 09/827053-15)

- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het plaatsen van berichten en/of filmpjes op social media, zoals Twitter en Facebook en/of het maken van en/of deelnemen in filmpjes en het plaatsen daarvan op Youtube; en/of
- Verspreiding van deze zelfde opruiende berichten en filmpjes;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven; en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven;
- Belediging van twee politieambtenaren;
- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het plaatsen van berichten en/of afbeeldingen op Twitter;
- Bedreiging subsidiair belediging van een politieambtenaar.

Ten aanzien van Hicham el O. (09/767237-14)

- Samenspanning tot; en/of
- Voorbereiding dan wel bevordering van moord met een terroristisch oogmerk en/of doodslag met een terroristisch oogmerk en/of het teweegbrengen van ontploffingen met een terroristisch oogmerk; en/of
- Voorbereiding en/of vergemakkelijking van terroristische misdrijven door deel te nemen aan training ten behoeve van de gewapende jihadstrijd in Syrië;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven; en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Ten aanzien van Hatim R. (09/765002-15)

- Samenspanning tot; en/of

- Voorbereiding dan wel bevordering van moord met een terroristisch oogmerk en/of doodslag met een terroristisch oogmerk en/of het teweegbrengen van ontploffingen met een terroristisch oogmerk; en/of
- Voorbereiding en/of vergemakkelijking van terroristisch misdrijven door deel te nemen aan training ten behoeve van de gewapende jihadstrijd in Syrië;
- Opruien tot het plegen van terroristische misdrijven dan wel misdrijven ter voorbereiding of vergemakkelijking van terroristische misdrijven middels het plaatsen van berichten en foto's op Facebook en Twitter en/of
- Verspreiding van deze zelfde opruiende berichten en foto's;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

Ten aanzien van Anis Z. (09/767077-14)

- Samenspanning tot; en/of
- Voorbereiding dan wel bevordering van moord met een terroristisch oogmerk en/of doodslag met een terroristisch oogmerk en/of het teweegbrengen van ontploffingen met een terroristisch oogmerk; en/of
- Voorbereiding en/of vergemakkelijking van terroristisch misdrijven door deel te nemen aan training ten behoeve van de gewapende jihadstrijd in Syrië;
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven; en/of
- Deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van misdrijven.

4 Het onderzoek

Het politieonderzoek

4.1 Het onderzoek Context is in april 2013 gestart naar aanleiding van diverse aangiftes van ronselen voor de gewapende strijd in Syrië. Het onderzoek richtte zich aanvankelijk op ronselen en het voorkomen van uitreizen naar Syrië. Er vertrokken echter steeds meer jongeren naar Syrië, vooral uit de regio Den Haag, om daar deel te nemen aan de gewapende jihadstrijd. Naarmate het onderzoek vorderde, rees de verdenking dat er sprake was van een georganiseerd verband dat zich bezig hield met het aanzetten tot, bevorderen en voorbereiden van deelname aan de gewapende jihadstrijd in Syrië. Gelet hierop werd het onderzoek uitgebreid naar diverse terroristische misdrijven.

4.2 Er kwamen in totaal zeventien verdachten in beeld gedurende het Context onderzoek. http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:14365&keyword=%22ECLI%3aNL%3aRBDHA%3a2015%3a14365%22_-_9e2ba898-e90d-4f14-b778-dc7c0374353d. Daarvan zouden tien verdachten deel uitmaken van een criminele terroristische organisatie. Deze tien verdachten zijn vervolgens, gezien de samenhang van hun zaken, gedagvaard. De overige zeven verdachten wordt geen deelname aan een criminele terroristische organisatie verweten. Zij zijn volgens het Openbaar

Ministerie afgereisd naar Syrië en zullen mogelijk in een later stadium worden vervolgd en berecht.

4.3 Van de tien gedagvaarde verdachten zouden drie verdachten – Hatim R., Anis Z. en Soufiane Z. – zijn afgereisd naar Syrië en daar nu nog deelnemen aan de gewapende jihadstrijd. In de zaken tegen Hatim R. en Anis Z. is verstek verleend en de behandeling ter terechtzitting voortgezet buiten hun aanwezigheid.

4.4 De zaak tegen Soufiane Z. is een uitzonderlijke. Mr. B.TH. Nooitgedagt heeft zich op 6 januari 2015 gesteld als raadsman. Op 14 januari 2015 is aan verdachte een kennisgeving tot vervolging verzonden, met afschrift aan zijn raadsman. Voor de zitting van 19 februari 2015 verschenen berichten dat verdachte inmiddels zou zijn overleden. De raadsman verklaarde op de regiezittingen van 19 februari 2015 en 14 april 2015 uitdrukkelijk gemachtigd te zijn de verdachte ter terechtzitting te verdedigen. Op 6 oktober 2015 verklaarde hij daartoe niet langer gemachtigd te zijn, omdat bij hem geen enkele twijfel bestond dat de berichtgeving over het overlijden van zijn cliënt juist was. De rechtbank heeft het Openbaar Ministerie op 8 oktober 2015 niet-ontvankelijk verklaard in de vervolging, omdat zij het zeer waarschijnlijk achtte dat verdachte was overleden. Het Gerechtshof Den Haag heeft dit vonnis op 11 november 2015 vernietigd en de zaak terugverwezen naar de rechtbank teneinde met inachtneming van het arrest recht te doen op de voorliggende tenlastelegging. Het hof overwoog dat niet met voldoende zekerheid kon worden vastgesteld dat de verdachte niet meer in leven zou zijn, zodat voorsnog van het tegendeel moet worden uitgegaan. De rechtbank heeft de behandeling van de zaak uiteindelijk op 24 november 2015 voor onbepaalde tijd aangehouden in afwachting van nadere berichten over het al dan niet overlijden van verdachte. Zij overwoog dat voortzetting van het proces in afwezigheid van de verdachte, zonder een gemachtigde raadsman, in dit uitzonderlijke geval niet aan de eisen van een eerlijk proces zou voldoen. Bovendien zou, in geval van voortzetting van de zaak waarin de niet gemachtigde raadsman de mogelijkheid zou krijgen een (gemankeerde) verdediging te voeren, de kans op een “spookproces” onverminderd groot blijven omdat verdachte vermist is.

4.5 Dit vonnis wordt dus gewezen in de zaken tegen de overige negen verdachten. Het dossier tegen hen is als volgt opgebouwd. Het bestaat uit een algemeen dossier, een organisatie dossier, verdachtedossiers en zaakdossiers toegespitst op elk van de verdachte afzonderlijk, methodiekdossiers en beslagdossiers. Dit gehele (digitale) dossier is verstrekt aan de raadslieden van de verschenen verdachten. Het inhoudelijke dossier beslaat ongeveer 17.000 pagina's en de methodieken- en beslagdossiers beslaan ongeveer 6.500 pagina's.

4.6 Gedurende het onderzoek werd samengewerkt met wijkagenten die de verdachten, vaak al vanaf de vroege jeugd, goed kenden. De verdachten zijn daarnaast geobserveerd, afgeluisterd en gevolgd op het internet. Het volgende hoofdstuk zal nader ingaan op het digitaal rechercheren, waarbij diverse websites, social media en mailaccounts van

verdachten zijn veiliggesteld. Ook hebben huiszoekingen plaatsgevonden, waarbij onder andere telefoons, computers, tablets, vlaggen, boeken en geschriften in beslag zijn genomen. Daarnaast heeft de politie een groot aantal getuigen gehoord.

(...)

5 Rechercheren op het internet (Facebook en Twitter)

Inleiding

5.1 Facebook is een sociaal netwerk op het internet. Een gebruiker van Facebook kan op zijn account (ook wel pagina genoemd) informatie over zichzelf kwijt en hij of zij kan daarop berichten, foto's en video's plaatsen. De gebruiker kan ook de informatie die andere gebruikers van Facebook op hun accounts plaatsen, delen. Van de informatie op een (deels) openbare Facebookpagina kan iedereen kennisnemen, ook personen die zelf geen Facebookaccount hebben. De informatie op een (deels) besloten Facebookpagina is alleen toegankelijk voor personen die zelf ook een Facebookaccount hebben en die een verzoek van de gebruiker van die pagina om 'vriend' te worden hebben geaccepteerd of die, na een eigen verzoek aan die gebruiker om 'vriend' te mogen worden, als zodanig zijn 'toegelaten'. Voor gebruikers van Facebook is zichtbaar of een Facebookpagina, of een deel daarvan, besloten is. Als een Facebookpagina (deels) geheim is, is de informatie op die pagina alleen toegankelijk voor personen die door de gebruiker/beheerder van die pagina zijn benaderd en die zijn ingegaan op een verzoek van die gebruiker/beheerder om 'vriend' te worden. Het bestaan van een (deels) geheime Facebookpagina is voor gebruikers van Facebook (die geen 'vriend' zijn van die pagina) niet zichtbaar.

5.2 Twitter is een communicatiemedium op het internet. Gebruikers kunnen met gebruikmaking van een eigen account per bericht ('tweet') van maximaal 140 tekens aan de wereld kwijt wat ze bezighoudt, wat hen is opgevallen en ze kunnen feiten of nieuwsberichten delen. Gebruikers van Twitter kunnen ook berichten van anderen doorsturen ('retweeten'). Het totaal van de door een gebruiker verstuurd en gedeelde berichten vormt een soort 'mini-blog' (Twitterpagina). Twitterpagina's kunnen door eenieder die dat wenst, bezocht worden; een eigen Twitteraccount is daarvoor niet nodig.

5.3 Azzedine C., Oussama C., Rudolph H., Imane B., Moussa L. en Hatim R. maakten gebruik van social media. Ze hadden of beheerden één of meer Facebookpagina's. Azzedine C. was ook lid van Facebookpagina Werkgroep Shaam. Azzedine C., Rudolph H., Imane B., Moussa L. en Hatim R. hadden ook één of meer Twitteraccounts.

5.4 In het kader van het onderzoek heeft de politie de berichtgeving op social media van (voor zover hier van belang) Azzedine C., Oussama C., Rudolph H., Imane B., Moussa L. en Hatim R. gemonitord.

5.5 Om een betere informatiepositie op Facebook te kunnen verkrijgen en, meer in het bijzonder, om de contac-

ten van de verschillende verdachten en hun specifieke uitingen in beeld te krijgen, heeft de politie op 5 juni 2013 een Facebookaccount aangemaakt op naam van Aboe Noewas. In de periode van 21 juni 2013 tot 1 september 2014 zijn op deze Facebookpagina door de politie op vrijwel iedere doordeweekse dag berichten, foto's en video's geplaatst. Deze informatie werd 'openbaar' gedeeld. Door de politie is, met hetzelfde doel, ook een pagina aangemaakt op naam van Ab Bashir. Deze pagina heeft bestaan van 6 april 2014 tot en met 19 augustus 2014.

5.6 Op 7 september 2013 heeft Aboe Noewas een bericht gestuurd naar één van de Facebookpagina's van Azzedine C. teneinde te kunnen achterhalen waar in die periode door Azzedine C. en anderen gevoetbald werd.

5.7 Aboe Noewas heeft ook vriendschapsverzoeken verstuurd naar de Facebookpagina's van Moussa L., Oussama C., Azzedine C. en Rudolph H., althans de pagina's die door hen werden beheerd. Moussa L. heeft op 1 juli 2013 een vriendschapsverzoek van Aboe Noewas gehonoreerd en Oussama C. op 9 mei 2014. Azzedine C. (die meerdere Facebookpagina's had) is op 11 juni 2014 en op 20 juni 2014 'vriend' geworden van Aboe Noewas. Eerdere vriendschapsverzoeken van Aboe Noewas (in december 2013 en op 13 mei 2014) had Azzedine C. afgewezen. Rudolph H. is ook ingegaan op een vriendschapsverzoek van Aboe Noewas, maar door de politie kon niet meer achterhaald worden wanneer hij dit heeft gedaan.

5.8 Op 25 april 2014 heeft Azzedine C. het Facebook-profiel van Ab Bashir toegevoegd aan het Facebookprofiel van Werkgroep Shaam.

5.9 Vanaf december 2013 tot 1 september 2014 heeft de politie, meerdere keren per week, (een gedeelte van) de berichtgeving op de hiervoor genoemde Facebookpagina's en Twitteraccounts veiliggesteld door een kopie van deze berichtgeving te maken en deze op te slaan.

5.10 De veiliggestelde (delen van de) persoonlijke Facebookpagina's van Azzedine C., Oussama C. en Hatim R. en de Facebookpagina's van Shaam al-Chareeba en Radio Ghuraaba waren openbaar toegankelijk. Van de persoonlijke Facebookpagina van Moussa L. kon dit, achteraf, niet meer worden vastgesteld. De Facebookpagina van Werkgroep Shaam betrof een geheime pagina.

5.11 Aan de hiervoor geschetste recherche op het internet lag een aantal bevelen ex artikel 126j van het Wetboek van Strafvordering ten grondslag: http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:14365&keyword=%22ECLI%3aNL%3aRBDHA%3a2015%3a14365%22_-_2c49cc22-c3de-47af-9073-68ac60a1ff27 - in de zaak van Azzedine C. : een bevel voor de periode van 13 juni 2013 tot en met 10 september 2013 en een bevel voor de periode van 25 april 2014 tot en met 23 juli 2014;

- in de zaak van Oussama C.: voor de periode van 1 mei 2014 tot en met 31 juli 2014; en
- in de zaak van Rudolph H.: voor de periode van 12 mei 2014 tot en met 9 augustus 2014.

5.12 De verdediging van Oussama C., Imane B. en Moussa L. heeft de officieren van justitie in het voorjaar van 2015 verzocht inzicht te verstrekken in de opsporingsactiviteiten

die zijn verricht op het internet. De officieren van justitie hebben in reactie hierop informatie verstrekt, maar zij hebben niet alles meer kunnen achterhalen.

Vormverzuim bestaande uit stelselmatige informatie-inwinning zonder bevelen (ex artikel 126j Sv)?

5.13 Door de verdediging van Azzedine C., Oussama C., Imane B. en Moussa L. is aangevoerd dat zich in het opsporingsonderzoek op het internet vormverzuimen hebben voorgedaan. Dit onderzoek had, aldus de verdediging, in zijn geheel met bevelen ex artikel 126j Sv (of bevelen op een andere grondslag) gedekt moeten zijn; er is volgens de verdediging een meer dan beperkte inbreuk gemaakt op de grondrechten van verdachten en de methode van onderzoek is naar zijn aard zeer risicovol voor de integriteit en de beheerde betrokkenheid van de opsporing. Gezien de aard van dit verzuim moet hieraan volgens de verdediging door de rechtbank een consequentie worden verbonden. De consequentie die de verdediging van Oussama C., Imane B. en Moussa L. voorstaat is bewijsuitsluiting, terwijl de verdediging van Azzedine C. heeft bepleit dat niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie gerechtvaardigd is en, als daartoe niet wordt beslist, bewijsuitsluiting dan wel strafvermindering. De verdediging van Rudolph H. heeft zich bij het betoog van de verdediging van Azzedine C., Oussama C., Imane B. en Moussa L. aangesloten. De rechtbank zal dit verweer, ambtshalve, ook in de zaak van Hatim R. aan een beoordeling onderwerpen.

5.14 In reactie op dit verweer hebben de officieren van justitie naar voren gebracht dat artikel 3 van de Politiewet http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RBDHA:2015:14365&keyword=%22ECLI%3aNL%3aRBDHA%3a2015%3a14365%22_-_3ad62174-ba80-429a-a965-94c7fd36dc25 een voldoende wettelijke grondslag vormt voor de opsporingsactiviteiten van de politie in die periodes waarin er geen bevelen ex artikel 126j Sv voorhanden waren.

5.15 De rechtbank overweegt als volgt. Doorslaggevend bij de beoordeling van de toelaatbaarheid van een opsporingsmethode zoals in deze zaak is gehanteerd door de politie is in welke mate de inzet van die methode inbreuk maakt op het recht van een verdachte op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer. Is sprake van een niet meer dan geringe inbreuk (waarbij het moment van inzet van het opsporingsmiddel leidend is, niet de resultaten) of bergt de gebruikte opsporingsmethode geen bijzondere risico's voor de integriteit en de betrokkenheid van de opsporing in zich, dan biedt artikel 3 van de Politiewet een toereikende wettelijke grondslag voor het inzetten van de bewuste opsporingsmethode. Is dit niet het geval, dan moet de politie aan de officier van justitie vragen bijvoorbeeld (maar dit is afhankelijk van de omstandigheden van het geval) een bevel ex artikel 126j Sv af te geven.

5.16 Het is in zaken betreffende het hanteren van de opsporingsmethode van *observatie* (op de voet van artikel 126g Sv) vaste rechtspraak van de Hoge Raad dat voor de be-

antwoording van de vraag of er bij het hanteren van die methode sprake is van een beperkte inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de verdachte – onder meer – de volgende omstandigheden bepalend zijn: de duur, de intensiteit, de plaats(en) van observatie, het doel van de observaties en de wijze waarop zij hebben plaatsgevonden (de overlast in de zin van indringendheid) en – voor wat betreft de vraag of voortdurend van de observaties gerechtvaardigd is – de graad van verdenking. Van belang is of de methode geschikt is om een min of meer compleet beeld te verkrijgen van bepaalde aspecten van het persoonlijk leven van de betrokkene.

5.17 In de rechtspraak van de Hoge Raad over de reikwijdte van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) wordt als maatstaf aangehouden dat in het openbaar verrichte observaties alleen dan een inbreuk op dat artikel opleveren, indien zij betrekking hebben op situaties waarin, naar moet worden aangenomen, de betrokkenen onbevungen zichzelf willen zijn.

5.18 In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel dat geleid heeft tot de Wet bijzondere opsporingsbevoegdheden (Wet BOB) uit 2000 wordt het volgende vermeld (in relatie tot de opsporingsmethode van observatie):

Voor het antwoord op de vraag of sprake is van een dergelijke vorm van observatie is een aantal elementen van belang: de duur, de plaats, de intensiteit of frequentie en het al dan niet toepassen van een technisch hulpmiddel dat méér biedt dan alleen versterking van de zintuigen. Ieder voor zich, maar met name in combinatie, zijn deze elementen bepalend voor de vraag of een min of meer volledig beeld van bepaalde aspecten van iemands leven wordt verkregen. Naarmate de observatie langer plaatsvindt, de plaats waar de te observeren persoon zich bevindt intiemer is, de intensiteit of frequentie waarmee geobserveerd wordt groter is, dan wel een technisch hulpmiddel dat wordt ingezet meer mogelijkheden biedt, is de kans groter dat een dergelijk beeld wordt verkregen (...). Van stelselmatige observatie kan sprake zijn bij zowel langdurige als kortstondige vormen van observatie. Bepalend is dat de observatie tot resultaat kan hebben het in beeld brengen van een bepaald aspect van iemands leven. Een normale surveillance zal geen vorm van stelselmatige observatie zijn. Ook het oppervlakkig in de gaten houden van bijvoorbeeld een groep jongeren zal doorgaans geen stelselmatige observatie zijn. Wanneer echter een persoon intensief of frequent wordt gevolgd, zal wel sprake zijn van stelselmatige observatie.

5.19 Over de opsporingsmethode van *het stelselmatig inwinnen van informatie* (artikel 126j Sv) is in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel dat geleid heeft tot de Wet bijzondere opsporingsbevoegdheden (Wet BOB) uit 2000 het volgende te vinden:

Het onderscheid met de stelselmatige observatie is daarin gelegen dat de opsporingsambtenaar uitdrukkelijk tot opdracht heeft om op zodanige wijze aanwezig te zijn in de omgeving van de verdachte, dat de verdachte of personen uit de directe omgeving van de verdachte met hem contacten onderhouden zonder dat zij weten dat zij met een op-

sporingsambtenaar van doen hebben. De opsporingsambtenaar observeert dus niet alleen, maar interfereert actief in het leven van de verdachte. Hij gaat daarbij verder dan alleen waarnemen of luisteren. Gelet op de stelselmatigheid waarmee dit kan gebeuren, kan deze bevoegdheid een inbreuk maken op de persoonlijke levenssfeer van de verdachte.

5.20 In de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel dat heeft geleid tot de Wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Telecommunicatiewet in verband met nieuwe ontwikkelingen in de informatietechnologie (computercriminaliteit II) wordt over het stelselmatig inwinnen van informatie op de voet van artikel 126j Sv voorts nog het volgende vermeld:

Denkbaar is dat dit de vorm aanneemt van het stelselmatig inwinnen van informatie in een nieuwsgroep op internet waaraan ook de verdachte deelneemt, zonder dat de deelnemers aan de nieuwsgroep weten dat zich onder hen een opsporingsambtenaar bevindt (...). Hierbij gaat het overigens alleen om het door de ambtenaar *actief* deelnemen aan de nieuwsgroep, doordat hij of zij zelf berichten post en aldus tracht van anderen informatie los te krijgen; het slechts rondkijken in een nieuwsgroep en lezen wat voor eenieder toegankelijk is, is zoals eerder aangegeven zonder meer geoorloofd.

5.21 In dezelfde memorie van toelichting heeft de Minister van Justitie naar voren gebracht dat een opsporingsambtenaar op grond van artikel 2 van de Politiewet 1993 'als ieder ander kan rondkijken in de digitale wereld en kennis kan nemen van de voor eenieder raadpleegbare informatie. (...) Zoals de politie, al dan niet in burger, op straat mag surveilleren en rondkijken, zo mag een rechercheur vanachter zijn computer hetzelfde doen op internet. Een uitdrukkelijke wettelijke grondslag is daarvoor niet nodig'. Daarbij wordt door de Minister opgemerkt dat deze bevoegdheid om rond te kijken op een openbaar netwerk niet de bevoegdheid impliceert om stelselmatig voor de uitoefening van de politietaken gegevens van internet te downloaden en in een politieregister op te slaan.

5.22 Uit hetgeen hiervoor is overwogen volgt dat er een grote mate van overeenstemming bestaat tussen de opsporingsmethode van observatie en die van het inwinnen van informatie. Het is hierom dat de rechtbank de in de wetgeschiedenis en de rechtspraak van de Hoge Raad geformuleerde uitgangspunten voor de beoordeling van de rechtmatigheid van de opsporingsmethode van observatie ook toepasbaar acht bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de opsporingsmethode van het inwinnen van informatie.

5.23 Toegespitst op de onderhavige zaak overweegt de rechtbank voorts als volgt.

5.24 De rechtbank stelt voorop dat wanneer zich in het onderzoek naar de verrichtingen van één van de verdachten op social media een vormverzuim zou voordoen, dit niet de belangen van de andere verdachten raakt. In zoverre is er dan ook geen reden om in de zaak van die verdachten

aan dat specifieke verzuim enig rechtsgevolg te verbinden (Schutznorm).

5.25 De rechtbank constateert vervolgens dat een groot deel van de in het dossier aanwezige berichtgeving op social media is veiliggesteld en opgeslagen in een periode waarin geen bevel of bevelen ex artikel 126j Sv voorhanden was/waren. De rechtbank is, indachtig de hiervoor aangehaalde wetsgeschiedenis en rechtspraak, van oordeel dat genoemde activiteiten echter wél met dergelijke bevelen gedekt hadden moeten zijn omdat deze moeten worden aangemerkt als het stelselmatig inwinnen van informatie over de verdachten die het aangaat. Daartoe is het navolgende redengevend.

5.26 Door de activiteiten van de verschillende verdachten op (verschillende vormen van) social media gedurende langere periodes te volgen, te bekijken en veilig te stellen werd niet alleen zicht verkregen op het persoonlijke leven van de verdachten, maar ook op (verbanden tussen) hun contacten en de inhoud van die contacten in relatie tot de verdenking (in veel gevallen het 'ronselen' voor de gewapende jihadstrijd in Syrië). Ook werd zicht verkregen op het verleden; een Facebookpagina en een Twitteraccount zijn immers niet 'statisch'. Ze bevatten niet alleen informatie van 'nu'; ook in het verleden geplaatste berichten (en dat kan ver in de tijd teruggaan) zijn toegankelijk. Op dit punt is naar het oordeel van de rechtbank dan ook sprake van een vormverzuim. Van belang is verder het volgende.

5.27 Het politie-account Aboe Noewas is aangemaakt op een moment waarop geen bevelen ex artikel 126j Sv van kracht waren. In de periode dat zijn account actief was, plaatste Aboe Noewas vrijwel dagelijks informatie op zijn Facebookpagina met als doel de aandacht van de verdachten in het onderzoek te trekken (opdat zij zouden reageren door, bijvoorbeeld, vriendschapsverzoeken te sturen of vriendschapsverzoeken van Aboe Noewas te honoreren). Voor de verdachten en hun omgeving (hun 'vrienden' op Facebook en hun volgers op Twitter) was niet zichtbaar dat de politie achter dit account schuilging. De activiteiten van Aboe Noewas werden ook niet geheel door een bevel of bevelen ex artikel 126j Sv gedekt. De rechtbank is van oordeel dat een bevel ex artikel 126j Sv had moeten worden verkregen voor zowel het aanmaken van het account als alle activiteiten van Aboe Noewas. Hierbij heeft de rechtbank het feit dat die activiteiten onder een gefingeerde naam werden verricht alsmede de duur van die activiteiten betrokken. Ook in zoverre is dus sprake van een vormverzuim.

5.28 Voor het Facebookaccount Ab Bashir geldt dat, bij gebreke van informatie hierover, niet kan worden vastgesteld of aan het aanmaken van dat account een bevel ex artikel 126j Sv ten grondslag lag. Het Facebookaccount Ab Bashir is aangemaakt in een Amsterdams onderzoek dat niet was gericht op één van de verdachten. Hierom raakt het mogelijk ontbreken van een bevel ex artikel 126j de verdachten niet. Van een vormverzuim in het voorbereidend onderzoek naar deze verdachten is dus in zoverre geen sprake.

5.29 Op het moment dat het Facebookaccount Ab Bashir aan de Facebookgroep van Werkgroep Shaam (waarvan Azzedine C. medebeheerder was) werd toegevoegd,

was er in de zaak van Azzedine C. een bevel ex artikel 126j Sv afgegeven. Dit bevel vormde naar het oordeel van de rechtbank voldoende grond om de (historische) berichtgeving op het Facebookaccount van Werkgroep Shaam te bekijken en veilig te stellen. Aan het toepassen van deze opsporingsmethode zijn naar het oordeel van de rechtbank ook geen bijzondere risico's voor de integriteit en betrokkenheid van de opsporing verbonden; dat niet duidelijk was wie er achter het account Ab Bashir schuilging, is onvoldoende om dit aan te nemen. Van een vormverzuim is dus ook op dit punt geen sprake.

5.30 De wel geconstateerde vormverzuimen kunnen niet meer worden hersteld. De vraag die vervolgens moet worden beantwoord is of er aanleiding bestaat om aan het bestaan van genoemde vormverzuimen enig rechtsgevolg te verbinden. De rechtbank overweegt hierover in algemene zin als volgt.

5.31 Als er sprake is van een vormverzuim dat niet herstelbaar is, moet de rechtbank, als de rechtsgevolgen van het verzuim niet uit de wet blijken, beoordelen of aan dat vormverzuim enig rechtsgevolg dient te worden verbonden en, zo ja, welk rechtsgevolg dan in aanmerking komt. Daarbij dient zij rekening te houden met de in het tweede lid van artikel 359a Sv genoemde factoren, te weten:

- a) het belang dat het geschonden voorschrift dient;
- b) de ernst van het verzuim, waarbij de omstandigheden van belang zijn waaronder het verzuim is begaan en ook de mate van verwijtbaarheid van het verzuim; en
- c) het nadeel dat daardoor wordt veroorzaakt.

5.32 Van belang is voorts dat een vormverzuim in de zin van artikel 359a Sv niet steeds hoeft te leiden tot een van de daar omschreven rechtsgevolgen, te weten strafvermindering, bewijsuitsluiting of niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging. Van niet-ontvankelijkheid kan slechts sprake zijn indien het vormverzuim daarin bestaat dat met de opsporing of vervolging belaste ambtenaren ernstig inbreuk hebben gemaakt op beginselen van een behoorlijke procesorde waardoor doelbewust of met grove veronachtzaming van de belangen van de verdachte aan diens recht op een eerlijke behandeling van zijn zaak is tekortgedaan. Bewijsuitsluiting kan aan de orde komen indien het bewijsmateriaal door het verzuim is verkregen, en komt slechts in aanmerking indien dit noodzakelijk is ter verzekering van het recht van verdachte op een eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM, er een ander belangrijk (strafvorderlijk) voorschrift of rechtsbeginsel in aanzienlijke mate is geschonden of er sprake is van een situatie waarin naar uit objectieve gegevens blijkt zozeer bij herhaling voorkomt dat zijn structureel karakter vaststaat en de verantwoordelijke autoriteiten zich, vanaf het moment waarop dit structurele verzuim hun bekend moet zijn geweest, onvoldoende inspanningen hebben getroost overtredingen van het desbetreffende voorschrift te voorkomen. Strafvermindering, in die zin dat de hoogte van de op te leggen straf in verhouding tot de ernst van het verzuim wordt verlaagd, komt slechts in aanmerking, indien aannemelijk is dat:

- a) de verdachte daadwerkelijk nadeel heeft ondervonden;
- b) dit nadeel is veroorzaakt door het verzuim;

- c) het nadeel geschikt is voor compensatie door middel van strafvermindering; en
- d) strafvermindering ook in het licht van het belang van het geschonden voorschrift en de ernst van het verzuim gerechtvaardigd is.

5.33 Het geschonden voorschrift beoogt het privacy-belang, zoals ook verankerd in artikel 8 EVRM, van de verdachten die door de vormverzuimen zijn geraakt, te beschermen.

5.34 Ten aanzien van de ernst van de verzuimen (de inbreuk op de privacy) en het nadeel dat hierdoor is veroorzaakt oordeelt de rechtbank dat relativering op zijn plaats is. Het gaat in deze om het inwinnen van informatie in de digitale wereld. De verzamelde gegevens waren publiekelijk toegankelijk. Het betreft dus een andere (en minder ernstige) situatie dan de situatie waarin informatie wordt verzameld in een afgesloten 'ruimte' (bijvoorbeeld een woning). Van belang in dit verband is ook dat verdachten hun Facebookpagina's met name gebruikten om uit te dragen waar zij voor stonden, voor hun boodschap; het was hen er juist om te doen dat anderen kennis namen van de inhoud van hun pagina's. De rechtbank acht in dit verband voorts van belang dat er in het onderzoek tegen de verdachten goede gronden waren om tot stelselmatige informatie-inwinning over te gaan, zodat geen sprake is geweest van een inbreuk op de privacy van verdachten waarvoor geen inhoudelijke rechtvaardiging bestond; als de politie aan de officieren van justitie had gevraagd om bevelen ex artikel 126j Sv af te geven, dan zouden deze zonder enige twijfel zijn verstrekt. Van belang is ook dat waar tot meer indringende vormen van het inwinnen van informatie is overgegaan, zoals het versturen van vriendschapsverzoeken (waarmee toegang kon worden verkregen tot de, waar van toepassing, afgeschermdede gedeeltes van de Facebookpagina's), deze activiteiten wél werd gedekt door bevelen ex artikel 126j Sv. Hierop geldt één uitzondering, namelijk het Facebookaccount van Moussa L., maar dit gegeven alleen brengt geen wijziging in het oordeel van de rechtbank. Ten slotte merkt de rechtbank nog op dat de geconstateerde vormverzuimen er niet toe hebben geleid dat de opsporingsactiviteiten niet of slechts beperkt controleerbaar zijn geweest doordat zij achter de rug van de officieren van justitie plaatsvonden en doordat als gevolg daarvan behoorlijke verslaglegging ontbrak. Weliswaar valt op die verslaglegging, zoals de rechtbank hierna nog zal overwegen, wel het een en ander aan te merken, maar hieraan behoeft, wat de rechtbank betreft, geen gevolg te worden verbonden.

5.35 Gelet op al het voorgaande ziet de rechtbank, in het licht van de door de Hoge Raad geformuleerde criteria ten aanzien van de toepassing van de diverse mogelijke rechtsgevolgen, geen aanleiding om aan de geconstateerde onherstelbare vormverzuimen enig rechtsgevolg te verbinden. Zij volstaat met de enkele constatering van het verzuim.

Overige verweren ten aanzien van mogelijke vormverzuimen

5.36 De verdediging van Azzedine C. heeft betoogd dat zich in het opsporingsonderzoek op het internet nog een aantal vormverzuimen heeft voorgedaan. Het gaat volgens de verdediging om het volgende:

- a) door toedoen van de politie is niet meer na te gaan of de uitingen (op social media) die aan Azzedine C. zijn ten laste gelegd, niet oorspronkelijk van de politie, meer specifiek van de Facebookpagina's op naam van Aboe Noewas en Ab Bashir, afkomstig waren (en dus of er sprake is geweest van uitlokking);
- b) Aboe Noewas en Ab Bashir hebben zich, zonder wettelijke grondslag, schuldig gemaakt, aan opruiing;
- c) de officieren van justitie hebben onvoldoende openheid van zaken betracht over het handelen van Aboe Noewas en Ab Bashir;
- d) de officieren van justitie zijn een deel van de relevante stukken over de Facebookpagina's van Aboe Noewas en Ab Bashir kwijtgeraakt, althans zij weigeren deze te verstrekken.

Ook aan deze vormverzuimen, althans aan de combinatie daarvan, moet volgens de verdediging van Azzedine C. een rechtsgevolg worden verbonden; is het niet niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie, dan minst genomen bewijsuitsluiting en, in het uiterste geval, strafvermindering.

5.37 Ten aanzien van het gestelde onder (a) overweegt de rechtbank als volgt. De rechtbank begrijpt dit verweer aldus dat de verdediging meent dat de verbaliseringsplicht is geschonden.

Wat de Facebookpagina van Aboe Noewas betreft, moet worden vastgesteld dat de politie niet (meer) in staat is gebleken alle berichten die op die pagina zijn geplaatst, terug te halen; slechts een deel is aan het dossier toegevoegd. In zoverre is dus wel sprake van een vormverzuim en dit verzuim kan ook niet meer worden hersteld. De informatie die in het dossier is neergelegd over het Facebookaccount Ab Bashir is onvolledig. Ook in zoverre is dus sprake van een vormverzuim dat onherstelbaar is.

5.38 De rechtbank ziet echter geen aanleiding om aan deze vormverzuimen enig rechtsgevolg te verbinden. Door Azzedine C. is tijdens de bespreking ter terechtzitting van de aan hem verweten uitingen op social media op geen enkel moment gezegd dat één of meerdere van die uitingen afkomstig waren van de Facebookpagina's van Aboe Noewas en Ab Bashir. Uit hetgeen over de aan Azzedine C. ten laste gelegde uitingen bekend is, volgt dat ook niet.

5.39 Ten aanzien van het gestelde onder (b) overweegt de rechtbank als volgt. De rechtbank begrijpt dit verweer aldus dat betoogd wordt dat de activiteiten van Aboe Noewas en Ab Bashir, voor zover het gaat om het plaatsen van berichten op hun Facebookpagina's, gedekt hadden moet zijn door een bevel ex artikel 126h Sv (bevel tot infiltratie). Kenmerkend voor infiltratie is dat het risico bestaat dat de infiltrerende opsporingsambtenaar een strafbaar feit of strafbare feiten begaat; als het daarvan komt, was dat dus de bedoeling. Evident is dat aan het plaatsen van berichten

op de Facebookpagina's van Aboe Noewas en Ab Bashir niet een dergelijke bedoeling ten grondslag lag. In zoverre faalt het verweer, waarbij de rechtbank nog wijst op hetgeen zij hiervoor heeft overwogen, te weten dat uit niets is gebleken dat één of meer van de aan Azzedine C. ten laste gelegde uitingen op social media hun oorsprong vinden in de Facebookpagina's van Aboe Noewas en Ab Bashir. Overigens merkt de rechtbank ook nog op dat de uitingen die zijn gedaan op de Facebookpagina's van Aboe Noewas en Ab Bashir in deze zaak niet ter beoordeling voorliggen. Van een vormverzuim is dus geen sprake.

5.40 Het onder (c) en (d) gestelde kan niet worden aangemerkt als vormverzuimen die zich in het voorbereidend onderzoek hebben voorgedaan. De verweren op deze punten falen dus.

(...)

11 Opruiing en verspreiding ter opruiing, het juridisch kader

Tenlastelegging

11.1 Aan zes verdachten is ten laste gelegd – kort gezegd – dat zij hebben opgeruid tot het plegen van strafbare feiten en dat zij geschriften en/of afbeeldingen ter opruiing hebben verspreid en in voorraad hebben gehad. De strafbare feiten waarop de opruiing betrekking zou hebben betreffen het deelnemen aan de gewapende jihadstrijd in Syrië.

11.2 Zoals hiervoor reeds overwogen is de rechtbank van oordeel dat het deelnemen aan die gewapende jihadstrijd strafbare feiten oplevert als bedoeld in artikel 83 Sr.

11.3 De tenlastelegging bevat ten aanzien van het onderdeel opruiing verwijzingen naar het medium (website, digitale radiozender, Youtube, Twitter, Facebook, demonstraties) waar de ten laste gelegde uitingen zouden zijn gedaan. Per medium is in sommige gevallen een concrete beschrijving van de inhoud van de uiting gegeven met verwijzing naar de vindplaats in het dossier. Soms is volstaan met alleen een verwijzing naar de betreffende pagina's waarop de uitingen in het dossier te vinden zijn. In het geval van de Facebookpagina Shaam al-Chareeba betreft het een verwijzing naar de beschreven uitingen op 100 pagina's.

11.4 Gelet op deze weliswaar ruime, maar wel concrete verwijzingen, alsmede op de uitvoerige bespreking ter terechtzitting van de betreffende uitingen is de rechtbank van oordeel dat het voor verdachten voldoende duidelijk is tegen welke concrete beschuldigingen zij zich hebben moeten verweren. Het beroep op partiële nietigheid van de dagvaarding wordt daarom verworpen.

11.5 Het OM heeft de rechtbank verzocht de verwijzingen in de tenlastelegging slechts als vingerwijzing te zien en ook andere uitingen in het dossier in de beoordeling te betrekken. De rechtbank is (met de verdediging) van oordeel dat de beraadslaging uiteraard dient plaats te vinden "op den grondslag der tenlastelegging". Zij zal derhalve uitsluitend die uitingen beoordelen waar de tenlastelegging blijkt de hiervoor genoemde verwijzingen op is gericht.

Juridisch kader

11.6 Opruiing is strafbaar gesteld in artikel 131 Sr. Dit artikel luidt als volgt:

1. Hij die in het openbaar, mondeling of bij geschrift of afbeelding, tot enig strafbaar feit of tot gewelddadig optreden tegen het openbaar gezag opruiet, wordt gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste vijf jaren of geldboete van de vierde categorie.
2. Indien het strafbare feit waartoe wordt opgeruid een terroristisch misdrijf dan wel een misdrijf ter voorbereiding of vergemakkelijking van een terroristisch misdrijf inhoudt, wordt de gevangenisstraf, gesteld op het in het eerste lid omschreven feit, met een derde verhoogd.

11.7 Strafbare opruiing is het aanzetten tot enig strafbaar feit of gewelddadig optreden tegen het openbaar gezag. Tussen de opruiing en het strafbare feit waartoe wordt opgeruid dient een rechtstreeks verband te bestaan. De opruiing kan op directe of indirecte wijze plaatsvinden.

11.8 Opruiing is niet het dwingen van iemand tot een feit, maar veeleer het opwekken van de gedachte aan enig feit, het trachten de mening te vestigen dat dit feit wenselijk of noodzakelijk is en het verlangen op te wekken om dat feit te bewerkstelligen. Zij is dus een zodanige voorstelling van de wenselijkheid of noodzakelijkheid als geschikt is om de overtuiging daarvan bij anderen op te wekken.

11.9 Zij kan de vorm van een verzoek, een aansporing, aannemen, en ook in een imperatieve vorm worden gegeven. Opruiing kan ook liggen in het uiting geven aan hoge morele waardering voor een handeling.

11.10 De opruiing is reeds voltooid als de uiting door de opruiers is gedaan. Niet vereist is dat de opruiing enig resultaat heeft, bijvoorbeeld dat het publiek kennis heeft genomen van het opruiend geschrift. Of het feit waartoe wordt opgeruid volgt, doet er niet toe.

11.11 Opruiing geschiedt in het openbaar mondeling of bij geschrift of afbeelding. Van opruiing in het openbaar is sprake wanneer de opruiing plaatsvindt onder zodanige omstandigheden en op zodanige wijze dat zij tot het publiek is gericht en door het publiek kan worden geconsumeerd. Het internet kan worden aangemerkt als een openbare plaats, mits het publiek toegang heeft tot de internetpagina waar de teksten zijn weergegeven.

11.12 Verspreiding van opruiende geschriften of afbeeldingen is strafbaar gesteld in artikel 132 Sr. Dit artikel luidt als volgt:

1. Hij die een geschrift of afbeelding waarin tot enig strafbaar feit of tot gewelddadig optreden tegen het openbaar gezag wordt opgeruid, verspreidt, openlijk tentoontstelt of aanslaat of, om verspreid, openlijk tentoongesteld of aangeslagen te worden, in voorraad heeft, wordt, indien hij weet of ernstige reden heeft te vermoeden dat in het geschrift of de afbeelding zodanige opruiing voorkomt, gestraft met gevangenisstraf van ten hoogste drie jaren of geldboete van de vierde categorie.
2. Met dezelfde straf wordt gestraft hij die, met gelijke wetenschap of een gelijke reden tot vermoeden, de

inhoud van een zodanig geschrift openlijk ten gehore brengt.

3. Indien het strafbare feit waartoe bij geschrift of afbeelding wordt opgeruid een terroristisch misdrijf dan wel een misdrijf ter voorbereiding of vergemakkelijking van een terroristisch misdrijf inhoudt, wordt de gevangenisstraf, gesteld op het in het eerste lid omschreven feit, met een derde verhoogd.

11.13 Voor het verspreiden van een geschrift of afbeelding ter opruiing geldt eveneens dat enig resultaat niet is vereist. De dader hoeft voorts niet te weten dat hetgeen waartoe wordt opgeruid, strafbaar is gesteld. Waar het om gaat is dat de dader aan de inhoud van een opruiend geschrift of afbeelding ruchtbaarheid wil geven.

EVRM

11.14 Bij de beoordeling of een uiting of een geschrift in strafbare zin al dan niet als opruiend moet worden aangemerkt dient te worden getoetst aan de vrijheid van meningsuiting – zoals beschermd door artikel 10 van het EVRM – dat immers tot de fundamentele van de Nederlandse rechtsorde behoort. De rechtbank herhaalt hier dat een beperking van dit grondrecht alleen is toegestaan indien deze (i) bij wet is voorzien, (ii) een geoorloofd doel dient en (iii) noodzakelijk is in een democratische samenleving. De strafbaarstelling van opruiing en verspreiding ter opruiing is bij wet voorzien en dient een geoorloofd doel, te weten het voorkomen van andere strafbare feiten. Vervolgens moet worden getoetst of in een concreet geval deze wettelijke inperking van de vrijheid van meningsuiting in een democratische samenleving noodzakelijk is. Uit de Europese jurisprudentie moet worden afgeleid dat “noodzakelijk” inhoudt: een dringende maatschappelijke noodzaak (“*pressing social need*”) waarbij aan de lidstaten een zekere vrijheid toekomt bij de waardering van die noodzaak. Bij die waardering moet een afweging worden gemaakt tussen het fundamentele belang van de vrijheid van meningsuiting (het individuele grondrecht) en het fundamentele belang van bescherming van de democratische (rechts-)staat (het algemene fundamentele maatschappelijke belang). Een aanvaardbare beperking van deze vrijheid dient in ieder geval te voldoen aan eisen van proportionaliteit. Tegen deze achtergrond is de vraag in hoeverre de overheid gerechtigd is een inbreuk te maken op het grondrecht niet in algemene zin te beantwoorden, maar zullen, naast de letterlijke betekenis van de uiting of boodschap, de omstandigheden van het geval uitsluitend moeten geven.

11.15 De jurisprudentie van het EHRM op dit gebied is sterk casuïstisch van aard en kan niet één op één worden toegepast op de onderhavige zaak. Wel is duidelijk dat artikel 10 van het EVRM een grote ruimte biedt tot het vrijelijk uitdragen van meningen, ook als die meningen choqueren, kwetsen of verontrusten. Dat vereisen het pluralisme, de tolerantie en ruimdenkendheid, die een democratische samenleving kenmerken. De grens ligt evenwel bij uitingen die aanzetten tot haat, geweld of discriminatie. Bij de beoordeling of die grens is overschreden spelen vele factoren spelen een rol. Het is de wisselwerking tussen de diverse

factoren, veeleer dan één enkele factor, die “context-specifiek” de uitkomst van die beoordeling bepaalt.

Beoordeling door de rechtbank

11.16 De rechtbank neemt bij de beoordeling van de ten laste gelegde uitingen en bestanden ter verspreiding de navolgende omstandigheden en factoren in aanmerking:

- a. de inhoud van de uiting;
- b. de context waarin de uiting heeft plaatsgevonden;
- c. de plaats of gelegenheid waar de uiting wordt gedaan;
- d. de doelgroep waarop de uiting kennelijk was gericht;
- e. de kennelijke bedoeling van de uiting.

Ad a) de inhoud van de uiting

11.17 De rechtbank zal de uitingen in de eerste plaats beoordelen op hun letterlijke inhoud. Daarbij zij opgemerkt dat het verheerlijken of vergoelijken van (terroristische) misdrijven of terroristische organisaties in Nederland op zichzelf niet strafbaar is. Ook het voeren van propaganda, in de zin van het geven van eenzijdige informatie om aanhangers te winnen voor een bepaalde zaak, valt in beginsel niet onder de reikwijdte van artikel 131 en 132 Sr.

Ad b) de context waarin de uiting heeft plaatsgevonden

11.18 Aan uitingen van specifiek godsdienstige aard, zoals het verkondigen van het geloof of uitingen gedaan tijdens een religieuze bijeenkomst komt onder artikel 9 EVRM een grote mate van bescherming toe. Uitingen in een andere context, bijvoorbeeld tijdens openbare demonstraties, worden – ook indien zij religieus zijn geïnspireerd – in beginsel beoordeeld onder artikel 10 EVRM.

11.19 Uitingen die worden gedaan in het kader van het maatschappelijk debat kunnen rekenen op een grotere mate van bescherming onder artikel 10 EVRM. Staten hebben betrekkelijk weinig ruimte om strafrechtelijk op te treden tegen degenen die zich mengen in het politieke of maatschappelijk debat, zeker als het gaat om kritiek op de overheid of maatschappelijke misstanden. Het zal dan moeten gaan om uitingen die in een democratie van publiek belang zijn. Wanneer deelnemers aan het maatschappelijke debat stijlmiddelen gebruiken als overdrijving, provocatie, satire en het uitlokken van reacties om aldus aandacht te vragen of te trekken voor hun visie op een maatschappelijk discussiepunt komt hen daarin een ruime mate van vrijheid toe.

11.20 De media spelen in een democratie een essentiële rol. Aan de inhoud van journalistieke uitingen, zoals feitelijke berichtgeving, interviews of nieuwsanalyses komt daarom onder artikel 10 EVRM een ruime mate van bescherming toe. Bij de beoordeling of deze uitingen de grens van de vrijheid van meningsuiting hebben overschreden, spelen de eisen van journalistieke verantwoordelijkheid en zorgvuldigheid een grote rol.

Ad c) de plaats of gelegenheid waar de uiting wordt gedaan

11.21 De rechtbank herkent de vluchtigheid van het berichtenverkeer op social media als Twitter en Facebook. Dit

is echter geen vrijbrief om berichten met een opruiende inhoud op het internet te slingeren. Er is meestal sprake van korte berichten, vaak voorzien van een plaatje of een hyperlink. De berichten worden snel geconsumeerd, meestal na oppervlakkige lezing. Voor nuance of analyse is geen tijd of ruimte. Dit relativeert enerzijds de diepte van de indruk die het bericht achterlaat, anderzijds legt het ook een grote verantwoordelijkheid bij de verzender. Immers, de boodschap die het bericht bij eerste, oppervlakkige kennisname lijkt te verkondigen, is de boodschap die beklijft. Zeker wanneer in een kort tijdsbestek veelvuldig berichten met een bepaalde strekking worden verstuurd, heeft dit een versterkend effect op de boodschap die wordt uitgedragen.

11.22 In een aantal gevallen is de ten laste gelegde uiting een retweet van een bericht van een ander, al dan niet voorzien van commentaar van verdachte. De rechtbank onderschrijft dat op Twitter het uitgangspunt geldt: *retweet is not endorsement*. Dat brengt mee dat het retweeten van een bericht dat op zich als opruiend wordt beoordeeld in beginsel niet strafbaar is ingevolge artikel 131 Sr. Wel valt deze gedraging onder de reikwijdte van artikel 132 Sr. Dat is anders indien uit het commentaar van verdachte bij de retweet blijkt dat hij de inhoud onderschrijft, of wanneer het geretweete bericht past binnen een reeks van berichten van verdachte van dezelfde aard en/of strekking, binnen een bepaalde periode. Hetzelfde geldt ook voor het delen van een hyperlink.

Ad d) de doelgroep waarop de uiting kennelijk was gericht

11.23 De rechtbank zal telkens per gebruikt medium vaststellen op welk publiek de uiting kennelijk was gericht.

Tot slot

11.24 De rechtbank zal in het volgende hoofdstuk getoetst op dit alles per uiting beoordelen of deze rechtstreeks aanzet tot deelname aan de gewapende jihadstrijd in Syrië. Deelname aan de gewapende jihadstrijd in Syrië is een terroristisch misdrijf. Nederland heeft de internationale verplichting terrorisme te bestrijden. De beperking van de vrijheid van meningsuiting is dus bij wet voorzien, dient een geoorloofd doel en is noodzakelijk in een democratische samenleving. Met andere woorden, artikel 10 van het EVRM biedt geen schuilplaats aan hen die opruien tot terroristische misdrijven dan wel geschriften die daartoe opruien verspreiden.

Noot

1. De onderhavige zaak is voor strafrechtjuristen interessant, omdat het één van de schaarse succesvolle veroordelingen betreft over de deelname aan een criminele organisatie met een terroristisch oogmerk. De rechtbank motiveert uitvoerig hoe het tot een veroordeling is gekomen.

Voor IT-juristen is de uitspraak om twee redenen ook in het bijzonder interessant:

Ten eerste wordt in de uitspraak ingegaan op de vraag of een retweet kan leiden tot bewezenverklaring van het delict opruiing. De rechtbank is hierover helder. De Haagse rechters bevestigen de stelregel die op Twitter geldt: *'a retweet is not an endorsement'*.² Eerder leidde vervolging van een retweet door Bert Brussen over een bedreiging aan Wilders tot een sepot van het Openbaar Ministerie.³ Echter, indien de retweet gepaard gaat met een *opmerking*, kan deze gedraging tot bewezenverklaring van het delict opruiing leiden, omdat dan uit de opmerking van de verdachte is af te leiden dat de strafbare inhoud wordt onderschreven. Ook kan sprake zijn van delict opruiing bij retweets indien het geretweete bericht past binnen een reeks van berichten van verdachte van dezelfde strekking, binnen een bepaalde periode.⁴

Ten tweede is de zaak voor IT-juristen interessant, omdat het één van de eerste uitspraken betreft waar een oordeel wordt gegeven over het gebruik van bijzondere opsporingsbevoegdheden op internet.⁵ In dit geval moesten de rechters vragen beantwoorden omtrent de juridische grondslag voor het gebruik van opsporingsmethoden op sociale media diensten. In deze noot wordt op dit tweede aspect van de uitspraak nader in gegaan.

2. In deze zaak heeft de politie een online operatie op touw gezet om een betere informatiepositie op Facebook te verkrijgen en de contacten van de verschillende verdachten en hun specifieke uitingen op internet in beeld te krijgen. De politie heeft informatie via Twitter vergaard door tweets van de verdachten te bekijken en vast te leggen. Deze tweets waren door de verdachten waren gepubliceerd via profielen die voor eenieder toegankelijk waren gemaakt. De politie heeft tevens een Facebookaccount aangemaakt op de naam 'Aboe Noewas' en in de periode van 21 juni 2013 tot 1 september 2014 op elke doordeweekse dag berichten, foto's en video's op dit profiel geplaatst. Door het plaatsen van deze openbare berichten hoopte de politie in contact te komen met de verdachten onder een geloofwaardige dekmantel. Voor ongeveer een periode van een half jaar (april-augustus 2014) heeft de politie tevens een Facebookaccount onder de

2 Zie r.o. 11.22: "De rechtbank onderschrijft dat op Twitter het uitgangspunt geldt: *retweet is not endorsement*. Dat brengt mee dat het retweeten van een bericht dat op zich als opruiend wordt beoordeeld in beginsel niet strafbaar is ingevolge artikel 131 Sr. Wel valt deze gedraging onder de reikwijdte van artikel 132 Sr. Dat is anders indien uit het commentaar van verdachte bij de retweet blijkt dat hij de inhoud onderschrijft, of wanneer het geretweete bericht past binnen een reeks van berichten van verdachte van dezelfde aard en/of strekking, binnen een bepaalde periode. Hetzelfde geldt ook voor het delen van een hyperlink."

3 Zie om.nl, 'OM seponereert zaak tegen Bert Brussen', 11 mei 2011. Beschikbaar op: www.om.nl/vaste-onderdelen/zoeken/@29126/seponereert-zaak-bert/ (laatst geraadpleegd op 8 februari 2016). Zie ook Jens van den Brink, 'Bert Brussen toch niet vervolgd voor herpublicatie dreigtweet aan adres Wilders', blog *Mediareport* van 31 mei 2011. Beschikbaar op: www.mediareport.nl/persrecht/31052011/bert-brussen-toch-niet-vervolgd-voor-herpublicatie-dreigtweet-aan-adres-wilders/ (laatst geraadpleegd op 8 februari 2016).

4 Zie r.o. 11.22 met het citaat in noot 2.

5 De andere uitspraak is tevens van de Rechtbank Den Haag (Rb. Den Haag, 23 December 2011, ECLI:NL:RBSGR:2011:BU9409) en gaat over de vraag of politieambtenaren van Google Earth gebruik mogen maken zonder een bijzondere opsporingsbevoegdheid toe te passen.

naam 'Ab Bashir' aangemaakt en gebruikt.⁶ Door het aanmaken van het account kon de politie ook kennisnemen van informatie op de Facebookprofielen van de verdachten, voor zover deze profielen voor iedereen toegankelijk waren gemaakt. De politie heeft ook vriendschapsverzoeken gestuurd naar de verdachten om kennis te nemen van de informatie van hun privéprofiel op Facebook.⁷ Enkele van deze vriendschapsverzoeken waren succesvol. Tevens heeft een opsporingsambtenaar op verzoek toegang gekregen tot een afgeschermd (werk)groep van de verdachten op Facebook.⁸ Opvallend is dat de politie deze onderzoekshandelingen op internet niet goed heeft gedocumenteerd, waardoor niet goed kon worden nagegaan met wie de politie nu precies Facebook-vrienden zijn geworden en welke berichten door de politie zelf zijn verspreid.⁹

3. De politie heeft niet voor alle opsporingsactiviteiten op internet een bevel van de officier van justitie bevestigd voor de uitvoering van de bijzondere opsporingsbevoegdheid tot stelselmatige informatie-inwinning. De verdediging heeft aangevoerd dat deze bijzondere opsporingsbevoegdheid wel gebruikt had moeten worden in verband met de meer dan geringe privacyinbreuk die bij deze activiteiten zou hebben plaatsgevonden.¹⁰ De rechtbank is van oordeel dat voor aanmaken van het Facebookaccount en de opsporingsactiviteiten die daarna door de politie zijn uitgevoerd inderdaad een bevel voor het stelselmatig inwinnen van informatie op grond van art. 126j Sv noodzakelijk was.¹¹ In de operatie heeft een meer dan geringe inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen plaatsgevonden door het bekijken en veiligstellen van de informatie voor een langere periode. Daarbij is ook kennisgenomen van (verbanden tussen) de sociale media contacten van de verdachten en de inhoud van die contacten in relatie tot de verdenking. De rechters nemen ook in overweging mee dat zicht werd kregen op activiteiten van de verdachten in het verleden, door het kennisnemen van (mogelijk ver) in het verleden geplaatste berichten. De politie heeft alleen een bevel tot stelselmatige informatie-inwinning van een officier van justitie verkregen voor het versturen van vriendschapsverzoeken aan de verdachten, waarmee toegang kon worden gekregen tot afgeschermd gedeeltes van Facebookpagina's en het kennisnemen van informatie op de afgeschermd Facebook-werkgroep Shaam van de verdachten.¹² Toch wordt door de rechtbank geen sanctie toegekend aan het vormverzuim voor het ontbreken van een bevel voor stelselmatige informatie-inwinning voor de gehele operatie. De rechters nemen in hun overweging mee dat voor het versturen van de vriendschapsverzoeken wel een bevel is bevestigd en oordelen dat kan worden volstaan met de

constatering van het vormverzuim.¹³ De rechtbank overweegt verder dat geen sprake is geweest van uitlokking, omdat er geen aanwijzingen zijn dat de uitingen op sociale media oorspronkelijk afkomstig waren van de Facebookpagina's van de fictieve personen.¹⁴

4. In de onderhavige zaak wordt het voor eerst een uitspraak gedaan over de juiste grondslag in het Wetboek van Strafvordering voor opsporingsactiviteiten via sociale mediadiensten. Terechtstellen de rechters vast dat art. 3 Politiewet 2012 slechts een voldoende grondslag vormt voor opsporingsactiviteiten voor zover een geringe inbreuk op het recht op privacy vormt en de risico's voor de integriteit van de opsporing beperkt blijven. Voor die opsporingsactiviteiten die een meer dan geringe inbreuk op het recht op privacy van de betrokkene opleveren en een risico voor de integriteit van opsporingsonderzoeken met zich meebrengen is toepassing van een bijzondere opsporingsbevoegdheid noodzakelijk. Deze basisnorm is af te leiden uit de wetsgeschiedenis en andere jurisprudentie met betrekking tot opsporingsmethoden.¹⁵ In dit geval stellen de rechters vast dat toepassing van de bijzondere opsporingsbevoegdheid van stelselmatige informatie-inwinning op zijn plaats is geweest. Daarbij is het interessant dat de rechters ook expliciet de kennisname van informatie over de sociale media contacten van de betrokkene en de kennisname van berichten die op het profiel in het verleden zijn geplaatst meenemen in hun beoordeling over de zwaarte van de privacy inbreuk door de opsporingsmethode.

5. Het is toe te juichen dat in deze uitspraak zo uitgebreid wordt ingegaan op de juiste grondslag voor de toepassing van opsporingmethoden op internet. De wetgever heeft al eerder duidelijk gemaakt dat bestaande bijzondere opsporingsbevoegdheden ook op internet kunnen worden toegepast.¹⁶ Echter, deze wetsgeschiedenis stamt uit 1997, waardoor onduidelijkheid bestaat over de toepassing van deze bevoegdheden in de huidige internet omgeving. Terecht wordt door de rechters vastgesteld dat voor de interactie met verdachten op internet, in de vorm van vriendschapsverzoeken op Facebook om toegang te krijgen tot privéinformatie op een profiel, de bijzondere opsporingsbevoegdheid voor het stelselmatig inwinnen van informatie moet worden toegepast. In dat geval wordt een meer dan geringe inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene in het opsporingsonderzoek gemaakt en kan een 'min of meer volledig beeld van bepaalde aspecten van het privéleven' van de betrokkene worden verkregen, hetgeen volgens de rechtsgeschiedenis stelselmatigheid en toepassing van de bijzondere opsporingsbevoegdheid voor stel-

6 Zie r.o. 5.5.

7 Zie r.o. 5.7.

8 Zie r.o. 5.8.

9 Zie r.o. 5.12 en 5.25. Zie ook Marcel Haenen & Andreas Kouwenhoven, 'Infiltratie gelukt, gegevens weg', *NRC.nl*. Beschikbaar op: www.nrc.nl/handelsblad/2015/09/10/infiltratie-gelukt-gegevens-weg-1535273 (laatst geraadpleegd op 8 februari 2016).

10 Zie r.o. 5.13.

11 Zie r.o. 5.26-5.27.

12 Zie r.o. 5.34 en 5.29.

13 Zie r.o. 5.34 en 5.35.

14 Zie r.o. 5.38.

15 Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II* 1996/97, 25403, nr. 3, p. 110 en 115 en HR 19 december 1995, ECLI:NL:HR:1995:ZD0328, HR 20 januari 2009, ECLI:NL:HR:2009:BF5603, NJ 2009/225, m.nt. Borgers, HR 13 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW9338, NJ 2013/413, m.nt. Borgers en HR 7 juli 2014, ECLI:NL:PHR:2014:623.

16 Zie *Kamerstukken II* 1996/97, 25403, nr. 3, p. 29 en p. 55 en *Kamerstukken II* 1998/99, 26671, nr. 3 p. 36-37.

selmatige observatie of stelselmatige informatie-inwinning vereist.¹⁷

De rechters gaan in deze zaak een stap verder door al *vóór het aanmaken van een account* toepassing van de bijzondere bevoegdheid te vereisen.¹⁸ Daarmee wordt geanticipeerd op opsporingshandelingen die een meer dan geringe inbreuk op het recht op privacy van de betrokkene(n) maken. Mogelijk zou het aanmaken van het nepprofiel ook kunnen plaatsvinden op grond van art. 3 Politiewet 2012, waarbij voor de daadwerkelijke interactie met de verdachte pas de bijzondere opsporingsbevoegdheid van art. 126j Sv wordt toegepast. De aanvang van het moment van interactie met de verdachte(n) zal echter lastig in te schatten zijn. Voor deze meer voorzichtige benadering van de Rechtbank Den Haag valt om die reden zeker te pleiten. Overigens zouden opsporingsambtenaren ook hun opsporingshandelingen op internet op grond van art. 3 Politiewet 2012 nauwgezet moeten verbaliseren. De verbalisering van de opsporingshandelingen kunnen vragen van de verdediging beantwoorden over de risico's van uitlokking waarvan sprake kan zijn bij dit soort undercover opsporingsmethoden.¹⁹ In deze zaak zijn over de vastlegging van de opsporingsactiviteiten terecht vragen door de verdediging gesteld.²⁰

Mijns inziens was een bevel voor het toepassen van de bijzondere opsporingsbevoegdheid tot stelselmatige observatie op grond van art. 126g Sv meer op zijn plaats geweest voor het bekijken en registreren van gedragingen op publieke toegankelijke profielen van Facebook en Twitter. Observatie wordt immers gekenmerkt door het *passief* waarnemen van gedrag van individuen. Een undercover opsporingsmethode, zoals stelselmatige informatie-inwinning, kenmerkt zich daarentegen door het *actief* interfereren in het privéleven van de betrokken in een opsporingsonderzoek.²¹ Dat laatste vindt plaats bij het communiceren met de verdachten via internet of bij het toevoegen als vriend met de verdachte op Facebook. De rechters beargumenteren overigens dat toepassing van de bijzondere opsporingsbevoegdheid tot infiltratie op grond van art. 126h Sv niet noodzakelijk is geweest, omdat geen strafbare feiten door de opsporingsambtenaren zijn begaan bij het plaatsen van berichten op de Facebookpagina's van de nepjihadi's.²² Mijns inziens was een infiltratietraject echter zo gek nog niet geweest voor de undercoveracties, waarbij ook mogelijk strafbare berichten werden geplaatst door politieambtenaren om de aandacht te trekken van de verdachten.

6. Tot slot moet nog worden opgemerkt dat binnen het project Modernisering Strafvordering nader wordt onderzocht in hoeverre behoefte is aan de nadere normering voor het vergaren van informatie op internet over verdachten als opsporingsmethode binnen het Wetboek van Strafvordering.²³ Dergelijk onderzoek is nuttig, zo blijkt uit deze uitspraak die aantoont dat onduidelijkheid bestaat over de juridische grondslag voor opsporingsmethoden die via internet worden uitgevoerd. Hoewel men zich kan afvragen of het bekijken en vastleggen van gegevens van personen op publiekelijk toegankelijke gegevens op internet als een aparte bijzondere opsporingsbevoegdheid moet worden geregeld, staat als een paal boven water dat er linksom of rechtsom grote behoefte is aan duidelijkheid over de toepassing van bijzondere opsporingsbevoegdheden op internet. Dit vonnis van de Rechtbank Den Haag geeft alvast enige richting aan het juridisch kader dat van toepassing is op de uitvoering van opsporingsmethoden op internet.

Mr. J.J. Oerlemans

17 Zie ook *Kamerstukken II* 1996/97, 25403, nr. 3, p. 26-27. Zie ook r.o. 5.18. Alhoewel dit criterium meer specifiek is gesteld voor stelselmatige observatie, kunnen de criteria voor het vaststellen van stelselmatigheid bij observatie ook tot op een zekere hoogte worden toegepast voor stelselmatige informatie-inwinning (zie ook r.o. 5.22).

18 Zie r.o. 5.27.

19 Zie ook EHRM 4 november 2010, *Bannikova v. Russia*, nr. 18757/06, § 49-50, EHRC 2015/14, m.nt. F.P. Ölçer.

20 Zie r.o. 5.39. De rechtbank komt tot het oordeel dat geen sprake is van een vormverzuim.

21 Zie ook J.J. Oerlemans & B.J. Koops, 'Surveilleren en opsporen in een internetomgeving', *Justitiële Verkenningen* 2012, jrg. 38, nr. 5, p. 43.

22 Zie r.o. 5.39.