



Annotatie bij Hoge Raad 28 mei 2013, *NJ*, 2014-34/35, nr. 350.

E.J. Dommering.

1. De verdachten in deze zaak hebben op een gewelddadige manier afgerekend met het slachtoffer B. Zij beschuldigden hem ervan dat B. bij één van hen hennep die hij in een loods bewaarde had gestolen. Het was een represaillemaatregel waarmee ze beoogden hem onder dwang de bekentenis te ontlokken dat hij dat gedaan zou hebben en om hem er vervolgens voor te waarschuwen dat niet nog eens te proberen omdat het dan slecht met hem af zou lopen. Onder dwang van een vuurwapen ('Voor de laatste keer, anders schiet ik je door je knieën, heb je het gedaan?', en: 'Je kunt beter eerlijk zijn, anders schiet ik je door je knieën') bekennt hij dat hij het heeft gedaan. Het OM legt primair voor dit feit 'Afpersing' in de zin van artikel 317 Sr ten laste. Voor dat delict is nodig a. dat het gebeurt met het oogmerk zich of een ander wederrechtelijk te bevoordelen, en b. dat er en een 'goed' of 'gegevens' worden afgegeven. In dit geval ging het OM voor 'gegevens' en de 'gegevens' in kwestie waren dan de (valse?) bekentenis van B. dat hij de hennep zou hebben gestolen. En het 'voordeel' zou dan moeten zijn dat de verdachten op basis van die 'bekentenis' konden waarschuwen dat hij dat in het vervolg maar had na te laten, omdat het anders slecht met hem af zou lopen. Deze bijzonder gekunstelde constructie houdt in cassatie geen stand.
2. De invoering van het begrip 'gegevens' heeft tot veel verwarring in het strafrecht geleid. Bij de diefstal gaat het dan om de vraag wat een 'goed' en wat een 'gegeven' is. De HR heeft zich daarbij in een niet altijd consistente reeks arresten uitgelaten over 'goederen' zoals 'beltegoeden', 'giraal geld', 'computergegevens' en ten laatste in *Rune.Scape* zaak over het fictieve geld dat in spelletjes wordt gebruikt (geanalyseerd in mijn artikel 'De door het recht bestuurde wereld is altijd virtueel geweest', in: *NJB* 2013/1206, p. 1266-1272). De complicerende factor daarbij is dat 'gegeven' van het begrip 'goed' is uitgezonderd, terwijl je in de sociale functionaliteit van de huidige samenleving informatie (gegevens) niet kunt los maken van de wereld der dingen en de stoffelijkheid der dingen er zelfs steeds minder toe doet (zoals bijvoorbeeld bij een beltegoed). Dit betekende dus ook dat de Hoge Raad besliste dat 'pincodes' geen 'goed' waren in de zin van de strafwet (HR 13 juni 1995, *NJ* 1995/635). Nu bepaalde het oude artikel 317 dat ook gegevens afgeperst konden worden, maar beperkte dat weer tot 'gegevens met waarde in het handelsverkeer', hetgeen bij pincodes dubieus is. Bij de wetwijziging Fraude niet-chartaalgeld (*Stb.* 2004, 180) heeft de wetgever het Kaderbesluit van 28 mei 2001 dat beoogde fraude van andere dan chartale betaalinstrumenten tegen te gaan geïmplementeerd. In de Memorie van Toelichting staat vermeld dat in dat kader ook een 'kleine wijziging' van de afpersingsbepaling 317 Sr is opgenomen ten einde ook het afpersen van pincodes onder het bereik van de bepaling te brengen, omdat dat niet met de bestaande afpersingsbepaling was te bestrijden. Behalve aan pincodes dacht de wetgever daarbij ook aan bedrijfsgeheimen. De wetgever meende dat resultaat te kunnen bereiken door de eis

dat het bij 'afpersing' zou moeten gaan om gegevens 'met een geldswaarde in het handelsverkeer' te laten vallen. Maar dat blijkt een kleine wijziging met een groot gevolg, omdat het nu ineens gaat om alle gegevens. Iedere afgeperste verklaring valt nu onder het bereik van die bepaling, dus ook 'Schrijf op dat je van mij houdt, of ik schiet.'

3. De wetgever heeft met de verruiming van het begrip 'gegeven' in artikel 317 Sr een nieuw probleem gecreëerd, namelijk wat is een 'voordeel'? Is dat ieder (immaterieel) voordeel? Want wat was nu het voordeel voor de verdachten van de afgedwongen bekentenis van B? Dat ze hem voor de toekomst konden bedreigen? De Advocaat-Generaal vindt dat kennelijk wel een voordeel, maar de Hoge Raad vindt van niet. De loslating van de beperking in het object roept dus een nieuwe casuïstiek op, namelijk dat de afgeperste informatie in de toekomst een mogelijk voordeel kan hebben. Als bijvoorbeeld twee daders van een moord ruzie krijgen en de één perst de ander af met de vraag: 'Waar ligt het lijk begraven', dan is het best mogelijk dat hij met die wetenschap in de toekomst voordeel kan hebben (bijvoorbeeld bij de constructie van een alibi). En waarom zou de afgeperste schriftelijke liefdesverklaring niet ook een toekomstig voordeel kunnen hebben?
4. De wetgever heeft de rechtspraak dus opgezaagd met een probleem. Het valt toch moeilijk aan de samenleving uit te leggen dat bij een ernstig strafbaar feit als in de onderhavige de zaak in cassatie strandt op een tamelijk bizarre semantische discussie wat het voordeel van de verdachten van de afgedwongen (valse?) bekentenis was. Had in de wetsbepaling die beoogde het afpersen van 'sleutelinformatie' strafbaar te stellen, niet de middellijke relatie tussen de informatie en de vermogenswaarde tot uitdrukking gebracht kunnen worden door in plaats van 'het ter beschikking stellen van gegevens' op te nemen 'het ter beschikking stellen van gegevens waarmee de beoogde afgifte van het goed of het aangaan of teniet doen van de schuld zonder medewerking van de afgeperste kan worden bereikt.' En was het voor het 'bedrijfsgeheim' niet beter geweest om de beperking tot waarde in het handelsverkeer te handhaven of een aparte categorie 'geheim' te maken, omdat er nu niet in de bepaling staat dat de afgeperste 'gegevens' geheim moeten zijn?