

ECLI:NL:RBSGR:2012:BX8426

Instantie	Rechtbank 's-Gravenhage
Datum uitspraak	12-07-2012
Datum publicatie	01-11-2012
Zaaknummer	AWB 07/30900
Formele relaties	Hoger beroep: ECLI:NL:RVS:2013:320, Meerdere afhandelingswijzen
Rechtsgebieden	Vreemdelingenrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	<p>Herhaalde aanvraag, 1F Vluchtelingenverdrag, KhAD, geen nova, geen Bahaddar-exceptie, wel afwijking van ne bis in idem-toetsingskader.</p> <p>Afwijking van het ne bis in idem-toetsingskader wegens schending geschreven of ongeschreven rechtsregel en algemene rechtsbeginselen. Aansluiting bij jurisprudentie CRvB.</p> <p>Ernstige zorgvuldigheidsgebreken in de eerste asielprocedure: geen 1F-gehoor, geen aandacht besteed aan de vraag of in het geval van eiser sprake was van opleiding, rouleren en promoveren binnen de KhAD, terwijl gelet op de jonge leeftijd van eiser niet aannemelijk is dat hij aan die vereisten heeft voldaan.</p> <p>Gebreken in de rechtsbijstand in de vorige procedure ontslaan verweerder niet van zelfstandige plicht om, los van beroepsgronden, zorgvuldig onderzoek te doen naar relevante feiten, zeker bij ingrijpend belastend besluit als 1F-tegenwerping.</p> <p>Verhouding tot andere procedures: ongewenstverklaring of inreisverbod kan worden opgeheven, strafrechtelijke veroordeling kan worden herzien, maar de vreemdeling kan 1F alleen kwijtraken in geval van nova, waarvoor de lat zeer hoog is. 1F heeft niet alleen in Nederland, maar ook daarbuiten vergaande consequenties.</p> <p>Gezien de grote gevolgen van een tegenwerping van artikel 1F en de ernstige zorgvuldigheidsgebreken die aan het eerste besluit kleven is de rechtbank van oordeel dat verweerder in dit geval gehouden was tot een hernieuwde beoordeling van het asielverzoek. Daarom kan het bestreden besluit niet worden gedragen door de daaraan ten grondslag gelegde motivering.</p>
Wetsverwijzingen	<p>Algemene wet bestuursrecht</p> <p>Algemene wet bestuursrecht 4:6</p> <p>Algemene wet bestuursrecht 4:7</p>
Vindplaatsen	<p>Rechtspraak.nl</p> <p>JV 2013/28</p>

Uitspraak

RECHTBANK s-GRAVENHAGE

Sector bestuursrecht

Zittinghoudende te Amsterdam

zaaknummer: AWB 07/30900

V-nr: [nummer]

uitspraak van de meervoudige kamer voor vreemdelingenzaken in de zaak tussen

[eiser],

geboren op [1972], van Afghaanse nationaliteit, eiser,

gemachtigde: mr. A.M. van Eik, advocaat te Amsterdam,

en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, rechtsopvolger van de staatssecretaris van Justitie, verweerder,

gemachtigde: mr. M.D. Gunster, werkzaam bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst.

Procesverloop

Bij besluit van 6 juli 2007 heeft verweerder de aanvraag van eiser van 19 juli 2005 tot verlening van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 van de Vreemdelingenwet (Vw) 2000 afgewezen. Op 2 augustus 2007 heeft de rechtbank het beroepschrift van eiser ontvangen. Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 18 april 2012. Eiser is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder is vertegenwoordigd door zijn voornoemde gemachtigde. Ook was ter zitting aanwezig G. de Vries, tolk Dari. De getuige [getuige] was alleen tijdens de zitting aanwezig op het moment dat hij zelf als getuige werd gehoord. De rechtbank heeft het onderzoek ter zitting gesloten.

Overwegingen

1. Eiser heeft eerder, op 9 april 1998, een aanvraag om toelating als vluchteling en een aanvraag om verlening van een vergunning tot verblijf wegens klemmende redenen van humanitaire aard ingediend. Beide aanvragen zijn bij besluit van 23 november 2000 afgewezen. Het daartegen ingediende bezwaarschrift is op 12 juni 2003 ongegrond verklaard. Eisers beroep tegen dit besluit is bij uitspraak van 14 september 2004 van deze rechtbank (AWB 03/37544) ongegrond verklaard. Daarbij heeft de rechtbank overwogen dat verweerder zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat artikel 1F van het Verdrag van Genève betreffende de status van vluchtelingen van 28 juli 1951, zoals gewijzigd bij Protocol van New York van 31 januari 1967 (Vluchtelingenverdrag) op eiser van toepassing is gezien zijn werkzaamheden als officier voor de Khadamat Amniat-e Dolati, dat eiser (al) om die reden niet in aanmerking komt voor toelating als vluchteling en dat eiser bij terugkeer geen risico loopt op schending van artikel 3 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

2.1. Op grond van artikel 4:6, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) is de aanvrager in geval van een herhaalde aanvraag gehouden nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden te vermelden.

2.2. Uit de jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling; onder meer de uitspraken van 13 juli 2006, LJN: AY4773 en van

20 april 2007, LJN: BA3687) vloeit voort dat, indien na een eerdere afwijzende beslissing een materieel vergelijkbare beslissing wordt genomen, alleen indien en voor zover door de vreemdeling in de bestuurlijke fase nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden (nova) zijn aangevoerd, dan wel uit wat hij heeft aangevoerd kan worden afgeleid dat zich een voor hem relevante wijziging van het recht voordoet, dat besluit, de motivering ervan en de wijze waarop het tot stand is gekomen door de bestuursrechter kunnen worden getoetst. Dit is alleen anders indien zich bijzondere, op de individuele zaak betrekking hebbende, feiten en omstandigheden voordoen, als bedoeld in overweging 45 van het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) van 19 februari 1998 (Bahaddar tegen Nederland; LJN: AG8817).

2.3. Nova zijn feiten of omstandigheden die zijn voorgevallen na het nemen van het eerdere besluit of die niet voor het nemen van dat besluit konden, en daarom, gelet op artikel 31, eerste lid, van de Vw 2000, behoorden te worden aangevoerd, en stukken die kunnen dienen ter ondersteuning van al eerder aangevoerde feiten of omstandigheden die niet voor het nemen van het eerdere besluit konden en dus behoorden te worden overgelegd. Is hieraan voldaan, dan is toch geen sprake van nieuw gebleken feiten of omstandigheden die een hernieuwde rechterlijke beoordeling rechtvaardigen, indien op voorhand is uitgesloten dat hetgeen alsnog is aangevoerd of overgelegd kan afdoen aan het eerdere besluit en de overwegingen waarop dat rust.

3. Aangezien eiser al eerder een aanvraag voor een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd heeft ingediend, waarop afwijzend is beslist, is sprake van een herhaalde aanvraag in de hiervoor bedoelde zin. De rechtbank ziet zich dan ook ambtshalve geplaagd voor de vraag of sprake is van een relevante wijziging van het recht, dan wel van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden, sedert het afwijzende besluit van 12 juni 2003 in de vorige asielprocedure van eiser. Hangende beroep heeft eiser de gronden aangevuld en zich op nadere feiten en omstandigheden beroepen. De rechtbank zal bij de beoordeling van het beroep op grond van artikel 83 van de Vw 2000 rekening houden met deze nadere feiten en omstandigheden. Onder verwijzing naar de uitspraak van de Afdeling van 12 maart 2007 (LJN:

BA1205) overweegt de rechtbank dat eerst dient te worden beoordeeld of er ten tijde van het in beroep bestreden besluit ander recht gold dan ten tijde van het eerdere besluit van 12 juni 2003.

4.1. Aan de herhaalde asielaanvraag heeft verzoeker allereerst ten grondslag gelegd dat artikel 12, tweede lid, van Richtlijn 2004/83/EG van de Raad van de Europese Unie van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming (hierna: de Definitierichtlijn) relevant nieuw recht behelst dat niet overeenkomt met de uitleg die verweerder in het beleid geeft aan artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag. Eiser heeft hierbij verwezen naar de uitleg die het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJEU) aan artikel 12, tweede lid, van de Definitierichtlijn heeft gegeven in het arrest van 9 november 2010 in de zaak Duitsland tegen B. en D. (LJN: BO5518).

4.2. De rechtbank is van oordeel dat er geen sprake is van een relevante wijziging van het recht. Zoals de Afdeling heeft overwogen in de uitspraak van 13 april 2012 (LJN: BW4286), komen artikel 12 van de Definitierichtlijn en artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag met elkaar overeen, gelet op hun tekst alsmede gelet op hetgeen het HvJEU daarover heeft overwogen in de punten 77, 86 en 102 van voormeld arrest in de zaak Duitsland tegen B. en D.

5.1. Eiser heeft voorts aan de herhaalde aanvraag ten grondslag gelegd dat met inwerkingtreding van Wijzigingsbesluit Vreemdelingen-circulaire (WBV) 2011/16, inzake het landgebonden asielbeleid ten aanzien van Afghanistan, sprake is van een relevante wijziging van het recht omdat eerst nu personen die behoren tot een religieuze minderheid in het gebied waar zij vandaan komen, aangemerkt worden als kwetsbare minderheidsgroep en risicogroep. Eiser stelt dat deze wijziging voor hem relevant is omdat hij tot de Qizilbash behoort.

5.2. De rechtbank is van oordeel dat geen sprake is van een relevante wijziging van het recht. Immers, WBV 2011/16 kan op voorhand niet afdoen aan het eerdere besluit en de overwegingen waarop dit berust, omdat bij dat besluit aan eiser artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag is tegengeworpen en WBV 2011/16 daarop geen betrekking heeft. De rechtbank verwijst hierbij naar de uitspraak van de Afdeling van 4 juni 2010 (LJN: BM7428).

6. Vervolgens dient de rechtbank te beoordelen of eiser nova aan zijn aanvraag ten grondslag heeft gelegd, die kunnen afdoen aan het eerdere besluit.

7.1. Eiser heeft dienaangaande gewezen op de nova die zijn gelegen in de Note on the Structure and Operation of the KhAD/WAD in Afghanistan 1978-1992 van de UNHCR van mei 2008 (UNHCR-Note) en de antwoorden van de UNHCR van 4 oktober 2010 op de door deze rechtbank en zittingsplaats gestelde vragen in de zaak onder nummer AWB 06/24277. Deze stukken bieden volgens eiser concrete aanknopingspunten voor twijfel aan het algemeen ambtsbericht van de minister van Buitenlandse Zaken over de veiligheidsdiensten in communistisch Afghanistan van 29 februari 2000 (het ambtsbericht 2000), op grond waarvan aan eiser artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag is tegengeworpen.

7.2. De rechtbank is van oordeel dat noch de UNHCR-Note, noch de antwoorden van de UNHCR van 4 oktober 2010, nova zijn als bedoeld in rechtsoverweging 2.3. Immers, in de uitspraken van de Afdeling van 24 september 2009 (LJN: BJ8654) en van 13 april 2012 (LJN: BW4286 en BW4347) is al geconcludeerd dat deze stukken geen concreet aanknopingspunt voor twijfel bieden aan het ambtsbericht, waardoor het op voorhand uitgesloten is dat zij aan het eerdere besluit kunnen afdoen.

8.1. Eiser heeft voorts aangevoerd dat de nova zijn gelegen in de door hem overgelegde stukken en verklaringen met betrekking tot Brigade 520 in Kabul, inclusief de getuigenverklaring ter zitting van [getuige]. Uit deze stukken en verklaringen blijkt dat Brigade 520, waartoe eiser behoorde in de periode dat hij in Kabul gelegerd was, onder het ministerie van Defensie viel en niet onder het ministerie van Staatsveiligheid, de KhAD.

8.2. Naar het oordeel van de rechtbank zijn deze stukken en verklaringen geen nova als bedoeld in rechtsoverweging 2.3, aangezien zij op voorhand niet kunnen afdoen aan de omstandigheid dat eiser ook in Tarin Kowt, waar eiser voor zijn periode in Kabul gelegerd was, [functie] bij de KhAD is geweest. Het besluit van 12 juni 2003 is mede op deze omstandigheid gebaseerd.

9.1. Eiser voert tot slot aan dat de algemene veiligheidssituatie in Afghanistan en in Uruzgan in het bijzonder is verslechterd sinds het eerdere besluit van 12 juni 2003. Ter onderbouwing hiervan verwijst verzoeker onder meer naar het algemeen ambtsbericht van de minister van Buitenlandse Zaken inzake Afghanistan van augustus 2011 (het ambtsbericht 2011).

9.2. De rechtbank is van oordeel dat deze door eiser gestelde feiten en omstandigheden op voorhand niet kunnen afdoen aan het eerdere besluit en de overwegingen waarop dat berust, omdat bij dat besluit aan eiser artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag is tegengeworpen en deze gestelde feiten en omstandigheden daarop geen betrekking hebben. De rechtbank verwijst hierbij naar de al onder rechtsoverweging 5.2. aangehaalde uitspraak van de Afdeling van 4 juni 2010 (LJN: BM7428).

10. De rechtbank is, gelet op het voorgaande, van oordeel dat eiser ter onderbouwing van zijn herhaalde aanvraag geen nova heeft aangevoerd. Aan een inhoudelijke behandeling van het beroep wordt daarom niet toegekomen.

11.1. Eiser heeft nog aangevoerd hij bij terugkeer een reëel risico loopt op schending van artikel 3 van het EVRM. De rechtbank vat dit op als een beroep op de bijzondere, individuele omstandigheden als bedoeld in het arrest Bahaddar. Eiser heeft hiertoe aangevoerd dat hij in Uruzgan, het gebied waar hij vandaan komt, behoort tot de religieuze minderheid de Qizilbash en dat de Qizilbash worden aangemerkt als kwetsbare minderheidsgroep en risicogroep. Daarnaast heeft eiser vanwege zijn sjiitische afkomst te vrezen van de Taliban die een belangrijke machtsfactor vormt in Uruzgan. Tot slot heeft eiser te vrezen voor de neef van [A], de man die verantwoordelijk was voor de dood van eisers vader. Deze neef is nu hoofd van de politie in Uruzgan.

11.2. De rechtbank is van oordeel dat de feiten en omstandigheden die eiser in het kader van artikel 3 van het EVRM naar voren heeft gebracht niet kunnen worden aangemerkt als bijzondere op de individuele zaak betrekking hebbende feiten in de zin van het arrest Bahaddar. Eisers sjiitische afkomst en de omstandigheid dat hij behoort tot een kwetsbare minderheidsgroep en risicogroep is in dat verband onvoldoende. Ten aanzien van eisers vrees voor de neef van [A] is al in de eerste procedure geoordeeld dat deze slechts berust op vermoedens en dat niet is gebleken dat eiser persoonlijk na de dood van zijn vader of na de val van het communistisch regime problemen heeft ondervonden. In zoverre bestaat er daarom geen noodzaak de in het nationale recht neergelegde procedureregels inzake herhaalde aanvragen opzij te zetten.

12. De rechtbank is echter van oordeel dat er niettemin aanleiding is om af te wijken van het hiervoor geschetste, beperkte, toetsingskader. De rechtbank overweegt daartoe als volgt.

13.1. De rechtbank ziet hiervoor allereerst aanleiding in de rechtspraak van de Centrale Raad van Beroep (de Raad), waarin ook bij de beoordeling van een herhaalde aanvraag er enige ruimte is om te bezien of er een schending is van algemene rechtsbeginselen. De rechtbank verwijst hierbij naar de uitspraak van 21 oktober 2010 (LJN: BM1974), waarin de Raad heeft geoordeeld dat in geval van een herhaalde aanvraag de toetsing van de bestuursrechter zich in beginsel beperkt tot de vraag of sprake is van nieuw gebleken feiten of veranderde omstandigheden en, zo ja, of het bestuursorgaan daarin aanleiding had behoren te vinden om het oorspronkelijke besluit te herzien. Daarnaast dient de bestuursrechter met betrekking tot het nieuwe besluit nog de vraag te beantwoorden of kan worden gezegd dat het bestuursorgaan niet in redelijkheid tot het nieuwe besluit heeft kunnen komen dan wel daarbij anderszins heeft gehandeld in strijd met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of met een algemeen rechtsbeginsel. Naar het oordeel van de rechtbank is in dit geval sprake van strijd met een geschreven of ongeschreven rechtsregel en met een algemeen rechtsbeginsel in hiervoor bedoelde zin.

13.2. De rechtbank constateert ten eerste dat er ernstige zorgvuldigheidsgebreken kleven aan de eerste procedure van eiser. Zo is eiser in strijd met artikel 4:7 van de Awb geen gehoor inzake 1F van het Vluchtelingenverdrag afgenomen, is het eiser pas bij het primaire besluit van 23 november 2000 duidelijk geworden dat aan hem artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag kon en zou worden tegengeworpen en is hij eerst bij het gehoor van 7 mei 2003 naar aanleiding van het bezwaarschrift hierover bevraagd. Vanaf dat moment is aan eiser tegengeworpen dat hij met zijn latere verklaringen terugkwam op zijn eerdere verklaringen, afgelegd voor het primaire besluit, of deze probeerde te bagatelliseren.

13.3. Daarnaast constateert de rechtbank dat de feiten zoals deze naar voren komen uit de gehoren van eiser, niet overeenkomen met de feiten zoals deze blijken uit het ambtsbericht 2000. Verweerder heeft in

de eerste procedure aan eiser tegengeworpen dat hij als eerste luitenant bij de KhAD een dusdanig hoge positie binnen de KhAD vervulde dat hij viel onder het bereik van artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag, zonder aandacht te besteden aan de voor die conclusie volgens het ambtsbericht 2000 noodzakelijke vooronderstellingen dat eiser een opleiding moet hebben gevolgd, moet hebben gerouleerd en moet zijn gepromoveerd binnen de organisatie. Een individueel onderzoek naar die omstandigheden heeft niet plaatsgevonden. Uit de verklaringen van eiser blijkt niet dat hij aan die vereisten heeft voldaan, terwijl, gezien de jonge leeftijd van eiser in de periode dat hij werkzaam was bij de KhAD, dit ook niet aannemelijk is. De rechtbank constateert dat dit aspect in de eerste procedure niet aan de orde is geweest. Daarbij speelt mee dat de voormalig gemachtigde van eiser ter voorbereiding van de correcties en aanvullingen op het nader gehoor heeft nagelaten met hem te spreken over de KhAD. Alhoewel in het algemeen geldt dat de proceshandelingen van een gemachtigde worden toegerekend aan de vreemdeling, ontslaat de omstandigheid dat de vreemdeling zich laat vertegenwoordigen verweerder niet van zijn zelfstandige rechtsplicht om, los van de aangevoerde beroepsgronden, zorgvuldig onderzoek te doen naar de relevante feiten, zeker bij een dergelijk ingrijpend belastend besluit.

13.4 De rechtbank acht voorts van belang dat een vreemdeling aan wie eenmaal artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag is tegengeworpen, altijd dit stempel zal dragen. Tenzij er sprake is van nieuwe feiten en omstandigheden die niet eerder konden of behoorden te worden aangevoerd, kan de vreemdeling onder de meest strikte uitleg van artikel 4:6 van de Awb dit stempel nooit meer kwijt raken. De lat bij het aanvoeren van nieuwe feiten en omstandigheden ligt immers zeer hoog. Dit klemmt te meer, nu een vreemdeling die ongewenst is verklaard of een inreisverbod opgelegd heeft gekregen, na verloop van tijd om opheffing van die ongewenstverklaring of dat inreisverbod kan verzoeken en voor een strafrechtelijk veroordeelde de mogelijkheid van herziening openstaat. De vreemdeling aan wie artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag is tegengeworpen kent deze mogelijkheden niet, terwijl hetgeen hem is tegengeworpen niet alleen in Nederland, maar gelet op de reikwijdte van het Vluchtelingenverdrag, ook daarbuiten vergaande consequenties heeft. Gezien de grote gevolgen van een tegenwerping van artikel 1F en de ernstige zorgvuldigheidsgebreken die aan het besluit van 12 juni 2003 kleven is de rechtbank van oordeel dat verweerder in dit geval gehouden was tot een hernieuwde beoordeling van het asielverzoek. Daarom kan het bestreden besluit niet worden gedragen door de daaraan ten grondslag gelegde motivering.

14. Het beroep is gegrond en de rechtbank vernietigt het bestreden besluit wegens strijd met artikel 3:46 van de Awb. Verweerder zal daarom een nieuw besluit moeten nemen met inachtneming van deze uitspraak. De rechtbank stelt hiervoor een termijn van zes weken.

15. De rechtbank veroordeelt verweerder in de door eiser gemaakte proceskosten. Deze kosten stelt de rechtbank op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht voor de door een derde beroepsmatig verleende rechtsbijstand vast op 644,-- (1 punt voor het indienen van het beroepsschrift, 1 punt voor het verschijnen ter zitting, met een waarde per punt van

322,-- en een wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank,

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- draagt verweerder op binnen zes weken na de dag van verzending van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op de aanvraag met inachtneming van deze uitspraak;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten tot een bedrag van 644,-- (zegge: zeshonderdvierenveertig euro), te betalen aan eiser.

Deze uitspraak is gedaan door mr. H.J. Schaberg, voorzitter, en mrs. H.B. van Gijn en Y.E. Schuurmans, rechters, in aanwezigheid van drs. Y.A.P. Huijbregts-Kegels, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 12 juli 2012.