

ECLI:NL:RBSGR:2012:BY4540

Instantie	Rechtbank 's-Gravenhage
Datum uitspraak	15-10-2012
Datum publicatie	28-11-2012
Zaaknummer	12/16963, 12/16964
Formele relaties	Hoger beroep: ECLI:NL:RVS:2014:910, Meerdere afhandelingswijzen
Rechtsgebieden	Vreemdelingenrecht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	In geschil is of ten aanzien van eiser sprake is van personal participation, in die zin dat eiser een misdrijf als bedoeld in artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag heeft gefaciliteerd, dat wil zeggen dat zijn handelen en/of nalaten in wezenlijke mate heeft bijgedragen aan het misdrijf. De rechtbank volgt verweerder niet in zijn standpunt dat eiser, in zijn hoedanigheid als Udhu Firqa, met het doorgeven van partijinstructies aan lagere partijleden uitvoering heeft gegeven aan voornoemde decreten en daarmee een wezenlijke bijdrage heeft geleverd aan de misdrijven tegen de menselijkheid waartoe de decreten oproepen. Daartoe acht de rechtbank redengevend dat noch uit eisers eigen verklaringen, noch uit algemene bronnen is gebleken dat de partijinstructies waarover eiser spreekt en die hij diende uit te voeren, de decreten zijn waarmee verweerder eiser in het bestreden besluit in verband brengt. Evenmin is uit eisers verklaringen noch uit de algemene bronnen af te leiden dat eiser anderszins betrokkenheid had bij (het faciliteren van de) uitvoering van de decreten. Nu in rechte is komen vast te staan dat ten aanzien van eiser geen sprake is van het plegen van en opdracht geven tot de misdrijven tegen de menselijkheid waartoe de decreten opdragen, het besluit een draagkrachtige motivering ontbeert voor de conclusie dat eiser bedoelde handelingen gefaciliteerd heeft, oordeelt de rechtbank dat verweerder eiser ten onrechte artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag heeft tegengeworpen en het asielrelaas van eiser ten onrechte niet inhoudelijk beoordeeld heeft. Beroep gegrond.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Nevenzittingsplaats Haarlem

Bestuursrecht

zaaknummers: AWB 12/16963 (beroep)

AWB 12/16964 (voorlopige voorziening)

uitspraak van de meervoudige kamer voor vreemdelingenzaken en de voorzieningenrechter van 15 oktober 2012 in de zaak tussen

[eiser],

geboren op [geboortedatum], van Iraakse nationaliteit,

eiser, verzoeker,

hierna te noemen eiser,

(gemachtigde: mr. A.W. Eikelboom, advocaat te Amsterdam),

en

de minister voor Immigratie, Integratie en Asiel, verweerder,

(gemachtigde: mr. A.J. Hakvoort, werkzaam bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst te s-Gravenhage).

Procesverloop

Bij besluit van 14 januari 2011 heeft verweerder de aanvraag van eiser tot het verlenen van een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd afgewezen. Bij uitspraak van 16 januari 2012 (AWB 11/2239 en AWB 11/1202) heeft deze rechtbank en nevenzittingsplaats het daartegen ingestelde beroep gegrond verklaard, het besluit vernietigd en verweerder opgedragen een nieuw besluit op de aanvraag van eiser te nemen.

Bij besluit van 25 april 2012 (het bestreden besluit) heeft verweerder voormelde aanvraag van eiser afgewezen en een inreisverbod voor de duur van 10 jaar uitgevaardigd.

Eiser heeft tegen het bestreden besluit beroep ingesteld. Eiser heeft de voorzieningenrechter verzocht om een voorlopige voorziening te treffen. Hij verzoekt verweerder te verbieden hem uit te zetten tot vier weken nadat de rechtbank op het beroep heeft beslist. Bij besluit van 3 juli 2012 is het besluit van 25 april 2012 aangevuld en gewijzigd.

Op grond van artikel 6:18 en 6:19 van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) wordt het beroep mede geacht te zijn gericht tegen het besluit van 3 juli 2012.

Verweerder heeft op 3 juli 2012 verweerschrift ingediend.

Het onderzoek ter zitting heeft plaatsgevonden op 12 juli 2012. Eiser is verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder heeft zich laten vertegenwoordigen door zijn gemachtigde.

Naar aanleiding van het besluit van 3 juli 2012 heeft eiser ter zitting het verzoekschrift ingetrokken en verzocht om verweerder te veroordelen in de kosten van de procedure bij de voorzieningenrechter.

Overwegingen

Juridisch kader

2. Ingevolge artikel 29, eerste lid, aanhef en onder a, van de Vreemdelingenwet 2000 (Vw) kan aan de vreemdeling die verdragsvluchteling is een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd worden verleend.

2.1 Op grond van artikel 1(A) van het Verdrag betreffende de status van vluchtelingen (Vluchtelingenverdrag) is van vluchtelingschap sprake in geval de vreemdeling afkomstig is uit een land waar hij gegronde redenen heeft te vrezen voor vervolging wegens zijn godsdienstige of politieke overtuiging, zijn nationaliteit, dan wel wegens het behoren tot een bepaald ras of tot een bepaalde sociale groep.

2.2 Ingevolge artikel 31, eerste lid, Vw wordt een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning voor bepaalde tijd als bedoeld in artikel 28 afgewezen indien de vreemdeling niet aannemelijk heeft gemaakt dat zijn aanvraag is gegrond op omstandigheden die, hetzij op zichzelf, hetzij in samenhang met andere feiten, een rechtsgrond voor verlening vormen.

2.3 In artikel 31, tweede lid, aanhef en onder k, Vw is bepaald dat bij het onderzoek naar de aanvraag mede wordt betrokken de omstandigheid dat de vreemdeling een gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid.

2.4 In artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag is onder meer bepaald dat de bepalingen van dit verdrag niet van toepassing zijn op een persoon ten aanzien van wie er ernstige redenen zijn om te veronderstellen dat:

- a. hij een misdrijf tegen de vrede, een oorlogsmisdrijf of een misdrijf tegen de menselijkheid heeft begaan, zoals omschreven in de internationale overeenkomsten welke zijn opgesteld om bepalingen met betrekking tot deze misdrijven in het leven te roepen;
- b. hij een ernstig, niet-politiek misdrijf heeft begaan buiten het land van toevlucht, voordat hij tot dit land als vluchteling is toegelaten; of
- c. hij zich schuldig heeft gemaakt aan handelingen welke in strijd zijn met de doelstellingen en beginselen van de Verenigde Naties.

2.5 Ingevolge artikel 7, eerste lid, van het Statuut van Rome inzake het Internationaal Strafhof (het Statuut van Rome), voor zover thans van belang, wordt voor de toepassing van dit Statuut onder misdrijf tegen de menselijkheid onder meer de volgende handelingen verstaan, indien gepleegd als onderdeel van een wijdverbreide of stelselmatige aanval gericht tegen een burgerbevolking, met kennis van de aanval: marteling (sub f), gevangenneming of andere ernstige beroving van de lichamelijke vrijheid in strijd met de fundamentele regels van internationaal recht (sub e), en andere onmenselijke handelingen van vergelijkbare aard waardoor opzettelijk ernstig lijden of ernstig lichamenlijk letsel of schade aan de geestelijke of lichamelijke gezondheid wordt veroorzaakt (sub k).

2.6 In C4/3.11.3.3 Vreemdelingencirculaire 2000 (Vc) heeft verweerder een nadere uitwerking van de beoordeling van artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag neergelegd. Hierin is, voor zover hier van belang, het volgende opgenomen. De bewijslast voor het aantonen van artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag is een bijzondere. De minister moet aantonen dat er ernstige redenen zijn om te veronderstellen dat de vreemdeling onder de criteria van artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag valt. De veronderstelling dat artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag van toepassing is hoeft niet bewezen te worden volgens de in het strafrecht gehanteerde bewijsmaatstaf, maar moet niettemin zorgvuldig worden gemotiveerd. Teneinde te kunnen bepalen of betrokkene individueel voor artikel 1(F)-handelingen verantwoordelijk dient te worden gehouden, wordt onderzocht of ten aanzien van hem kan worden aangenomen dat hij weet heeft gehad of had behoren te hebben van het plegen van het betreffende misdrijf/de betreffende misdrijven (knowing participation) én of hij op enige wijze hieraan persoonlijk heeft deelgenomen (personal participation). Indien hiervan sprake is kan aan betrokkene artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag worden tegengeworpen. Hiertoe wordt gebruik gemaakt van de personal and knowing participation test (artikel 25 en 27 tot en met 33 Statuut van Rome). Er is onder meer sprake van knowing participation wanneer de vreemdeling werkzaam is geweest voor een orgaan of organisatie, dat volgens gezaghebbende en vrij toegankelijke rapportages op systematische wijze en/of op grote schaal misdrijven als bedoeld in artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag heeft gepleegd in de periode dat hij daar werkzaam was, tenzij de betreffende vreemdeling kan aantonen dat er in zijn individuele geval sprake is van een significante uitzondering.

Er is onder meer sprake van personal participation wanneer (c) de vreemdeling een misdrijf als bedoeld in artikel 1(F) heeft gefaciliteerd, dat wil zeggen dat zijn handelen en/of nalaten in wezenlijke mate heeft bijgedragen aan het misdrijf.

Onder wezenlijke bijdrage dient te worden verstaan dat de bijdrage een feitelijk effect heeft gehad op het begaan van een misdrijf en dat het misdrijf hoogstwaarschijnlijk niet op dezelfde wijze zou hebben plaatsgevonden indien niemand de rol van betrokkene had vervuld dan wel indien betrokkene gebruik had gemaakt van mogelijkheden het misdrijf te voorkomen.

Beoordeling

3. De rechtbank betreft bij de beoordeling de volgende feiten.

In de eerder genoemde uitspraak van deze rechtbank en nevenzittingsplaats van 16 januari 2012 (AWB 11/2239 en AWB 11/12010) heeft de rechtbank samengevat als volgt overwogen. Verweerder heeft zich terecht op het standpunt gesteld dat de in de decreten 59, 70, 74, 96 en 115 van de Revolutionaire Commando Raad neergelegde gedragingen, waarmee eiser in verband wordt gebracht, zijn aan te merken als misdrijven tegen de menselijkheid zoals omschreven in artikel 7, eerste lid, van het Statuut van Rome. Verweerder heeft zich voorts terecht op het standpunt gesteld dat ten aanzien van eiser sprake is van knowing participation bij voormelde gedragingen. Verweerder heeft zijn standpunt dat ten aanzien van eiser sprake is van personal participaton, in die zin dat eiser als opdrachtgever of verantwoordelijke voor voormelde gedragingen is aan te merken, onvoldoende draagkrachtig gemotiveerd. Deze uitspraak is aangehecht.

4. Eiser heeft ter onderbouwing van zijn aanvraag het volgende aangevoerd. Een zoon van eiser is in augustus 2005 ontvoerd en vermoord door een gewapende militie. De reden voor zijn dood is gelegen in de omstandigheid dat eiser lid is geweest van de [naam]-partij. Drie maanden na de dood van eisers zoon ontvingen eiser en zijn familie een dreigbrief. Na de tweede dreigbrief is de familie van eiser in 2006 uit Irak vertrokken. Eiser bleef alleen achter en verbleef destijds meestal bij zijn broers. Toen eiser weer een dreigbrief ontving, is hij begin maart 2008 met zijn echtgenote naar Syrië vertrokken. Eiser heeft zich in Syrië laten registreren bij UNHCR en heeft daar samen met zijn echtgenote tot eind augustus of begin september 2009 verbleven. Rond augustus of september 2009 is eiser voor een korte periode teruggekeerd naar Irak. Ongeveer twee weken later is eiser naar Nederland gevlucht.

5. Verweerder heeft de aanvraag van eiser afgewezen op grond van het bepaalde in artikel 31, eerste lid, in samenhang met het bepaalde in artikel 31, tweede lid, aanhef en onder k, Vw. Aan eiser wordt het gestelde in artikel 1(F) Vluchtelingenverdrag tegengeworpen. Er zijn volgens verweerder ernstige redenen om te veronderstellen dat eiser zich schuldig heeft gemaakt aan gedragingen, als bedoeld in artikel 1(F), onder a en b, van het Vluchtelingenverdrag. Gelet op eisers rol als leidinggevende in de functie van divisielid (Udhu Firqa) van de [naam]-partij in de periode van juni 1994 tot 1998 is de conclusie gerechtvaardigd dat hij (mede) verantwoordelijk is voor de uitvoering van decreten uitgevaardigd door de Revolutionaire Commando Raad (Revolution Command Council) van de [naam]-partij, waaronder decreten die aanzetten tot marteling, foltering, gevangenneming en andere onmenselijke handelingen die ernstig lijden of ernstig lichamelijk letsel of schade aan de geestelijke of lichamelijke gezondheid veroorzaken. Ten aanzien van eiser is sprake van knowing and personal participation waarbij verweerder er vanuit gaat dat sprake is van faciliteren zoals bedoeld in artikel 1(F) onder c, van het Vluchtelingenverdrag.

Volgens verweerder loopt eiser bij terugkeer naar zijn land van herkomst geen reëel risico in de zin van artikel 3 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

Verweerder heeft in het bestreden besluit een inreisverbod voor de duur van 10 jaar uitgevaardigd op grond van artikel 66a, eerste lid, aanhef en onder a, Vw. Gesteld noch gebleken is dat aanleiding bestaat om op grond van artikel 66a, achtste lid, Vw en artikel 6.5 van het Vreemdelingenbesluit 2000 (Vb) af te zien van het uitvaardigen van het inreisverbod om humanitaire of andere redenen.

In het aanvullend besluit van 3 juli 2012 heeft verweerder het besluit van 25 april 2012 in die zin aangevuld dat een inreisverbod voor de duur van tien jaar wordt opgelegd, gerekend vanaf de datum dat eiser Nederland daadwerkelijk heeft verlaten. Daarnaast zijn de rechtsgevolgen van het besluit gewijzigd in die zin dat uit artikel 82 Vw volgt dat indien eiser tijdig beroep instelt tegen dit besluit, de hier genoemde rechtsgevolgen worden opgeschort. Dit betekent dat eiser de behandeling van dat beroepschrift in Nederland mag afwachten.

6. Eiser heeft allereerst, samengevat, aangevoerd dat, voor de beoordeling van de vraag of verweerder zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat artikel 1(F), onder a, Vluchtelingenverdrag op eiser van toepassing is, dient te worden vastgesteld of de handelingen die in de door verweerder aangehaalde decreten zijn genoemd, zijn te kwalificeren als misdrijven tegen de menselijkheid, zoals omschreven in artikel 7, eerste lid, van het Statuut van Rome. Eiser heeft aangevoerd dat dit niet het geval is, nu met de decreten 59, 70, 74, 96 en 115 geen sprake was van een wijdverbreide of stelselmatige aanval op de burgerbevolking van Irak. Bovendien had eiser geen kennis van een dergelijke aanval. Daarnaast heeft eiser, samengevat, aangevoerd dat hem geen knowing participation van deze misdrijven kan worden verweten, nu eiser niet op de hoogte was van voornoemde decreten. De (impliciete) stelling dat de

[naam]-partij verantwoordelijk was voor de uitvoering van deze decreten is onjuist en niet onderbouwd. Eiser stelt uit hoofde van zijn rang in de partij niet betrokken te zijn geweest bij enige misdrijven die aan de dienst als geheel worden toegeschreven. Uit geen van de door verweerder aangehaalde bronnen blijkt dat lidmaatschap van de [naam]-partij noodzakelijkerwijs deelname aan of kennis van misdrijven als bedoeld in artikel 1(F) Vluchtelingenverdrag met zich meebracht.

6.1 Over voormelde gronden is door de rechtbank in eerder genoemde en aangehechte uitspraak van 16 januari 2012 uitdrukkelijk en zonder voorbehoud een oordeel gegeven, waartegen in hoger beroep niet is opgekomen. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (de Afdeling) brengt de rechtszekerheid met zich mee dat het betrokken bestuursorgaan en belanghebbenden mogen uitgaan van de rechtmatigheid van het besluit, voor zover hiertegen beroepsgronden zijn gericht en de rechtbank deze uitdrukkelijk en zonder voorbehoud heeft verworpen (uitspraak van 6 augustus 2003, 200206222/1, inzake Brummen, AB 2003/355 en 9 juli 2010, 200908359/1). In deze situatie kunnen voormelde gronden slechts aan de orde komen, indien sprake is van een nauwe verwevenheid tussen het oordeel over die gronden, dan wel onderdelen van het bestreden besluit waarop ze betrekking hebben, en hetgeen in beroep aan de orde is gesteld (uitspraken van de Afdeling van 2 november 2005, LJN:AU5383 en 10 juli 2008, LJN:BD8594).

6.2 Eiser heeft ter zitting gesteld dat in dit geval sprake is van nauwe verwevenheid, nu bij tegenwerping van artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag aan alle drie de voorwaarden dient te worden voldaan. Er moet immers sprake zijn van misdrijven tegen de menselijkheid, van knowing participation en van personal participation. De rechtbank overweegt dat bij tegenwerping van artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag weliswaar aan de drie voornoemde voorwaarden moet zijn voldaan, maar dat het op zichzelf staande voorwaarden betreft. De beoordeling of aan deze voorwaarden voldaan is, bestaat dan ook uit drie op zichzelf staande beoordelingen. Van een zodanige nauwe verwevenheid als bedoeld in voornoemde uitspraken van de Afdeling is, gelet op het voorgaande, geen sprake.

6.3 De stelling van eiser dat met het in rechte vaststaande oordeel over knowing participation ook reeds een oordeel over personal participation is gegeven, volgt de rechtbank niet. In rechtsoverwegingen 2.34, 2.35 en 2.37 van eerdergenoemde uitspraak van 16 januari 2012 heeft de rechtbank immers geoordeeld dat eisers beroepsgrond dat verweerder zijn standpunt dat ten aanzien van eiser sprake is van personal participation onvoldoende draagkrachtig heeft gemotiveerd, slaagt. De stelling van eiser dat de rechtbank zich in voornoemde uitspraak niet heeft uitgelaten over ernstige niet-politieke misdrijven (artikel 1(F), onder b, van het Vluchtelingenverdrag), doet aan het voorgaande niet af, nu de rechtbank van oordeel was dat verweerder de tegenwerping van artikel 1(F), onder a, van het Vluchtelingenverdrag onvoldoende heeft gemotiveerd en verweerder zijn standpunt dat eiser een ernstig, niet-politiek misdrijf heeft begaan als bedoeld in artikel 1(F), onder b, Vluchtelingenverdrag, heeft gebaseerd op dezelfde overwegingen die hij ten grondslag heeft gelegd aan de tegenwerping van artikel 1(F), onder a, van het Vluchtelingenverdrag. Dat de rechtbank zich in eerdergenoemde uitspraak niet heeft uitgelaten over het handelen in strijd met de beginselen en doelstellingen van de Verenigde Naties (artikel 1(F), onder c, van het Vluchtelingenverdrag), maakt het voorgaande evenmin anders, aangezien verweerder eiser zulks noch in het besluit van 14 januari 2011 noch in het thans bestreden besluit heeft tegengeworpen.

6.4 Zoals overwogen in rechtsoverweging 3 heeft in de onderhavige procedure als uitgangspunt te gelden dat de gedragingen waarmee eiser in verband wordt gebracht zijn aan te merken als misdrijven tegen de menselijkheid, zoals omschreven in artikel 7, eerste lid, van het Statuut van Rome en dat ten aanzien van eiser sprake is van knowing participation.

7. In geschil is of ten aanzien van eiser sprake is van personal participation, in die zin dat eiser een misdrijf als bedoeld in artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag heeft gefaciliteerd, dat wil zeggen dat zijn handelen en/of nalaten in wezenlijke mate heeft bijgedragen aan het misdrijf.

7.1. In het bestreden besluit heeft verweerder zich, samengevat, op het standpunt gesteld dat eiser als Udhu Firqa (divisielid) - belast met het toezicht op de veiligheid in de wijk en benzinepompstations - , met het oogmerk diefstal te voorkomen en deserteurs tetraceren, een wezenlijke bijdrage heeft geleverd aan de uitvoering van de decreten 59, 109, 115, 96 en 70 door het instrueren van lagere partijleden. Deze instructies hadden als gevolg dat de personen die door de lagere partijleden werden overgedragen aan de politie het slachtoffer werden van amputatie van handen, voeten en oorschelpen en van brandmerking.

Gelet op de structuur en de organisatie van de [naam]partij is niet aannemelijk dat eiser de instructies van de (hogere) bevelhebbers van de [naam]partij, neergelegd in de decreten, naast zich neerlegde, terwijl hij wist dat in de wijk die onder zijn toezicht stond medewerkers van benzinepompstations in strijd met decreet 70 benzine op de zwarte markt verkochten en dat zich in de wijk deserteurs bevonden. Uit zijn eigen verklaringen blijkt bovendien dat wetsovertreders aan de politie werden overgedragen. Daarbij komt dat de decreten duidelijke instructies en bevoegdheden gaven aan de lokale [naam]leden en eiser in de wijk Hayy Ur, als Udhu Firqa, een coördinerende rol had, waarbij hij naar eigen zeggen een schakel was tussen de bevelhebbers en de leden die het beleid uitvoeren en hij als divisielid extra verantwoordelijkheden had en alle taken moest uitvoeren.

7.2. Verweerder heeft ter zitting ten aanzien van de verwijzing in het bestreden besluit naar decreet 109 aangegeven dat sprake is van een kennelijke verschrijving. In plaats van decreet 109 had decreet 74 moeten worden opgenomen in het besluit, zoals ook is weergegeven in het voornemen. De rechtbank stelt gelet daarop vast dat verweerder eiser tegenwerpt dat hij de gedragingen opgenomen in de decreten 59, 70, 74, 96 en 115 heeft gefaciliteerd. Voor de inhoud van de decreten verwijst de rechtbank naar rechtsoverwegingen 2.11 en 2.12 van eerdergenoemde uitspraak van 16 januari 2012.

8. Eiser heeft in beroep aangevoerd dat de decreten 59, 70, 74, 96 en 115 niet zijn overgelegd bij het voornemen of het bestreden besluit. Nu de decreten niet kenbaar zijn voor eiser, is hiermee sprake van een motiveringsgebrek. Dat de decreten deels in het Engels beschikbaar zijn door middel van de vorige procedure, doet aan die motiveringsplicht niets af.

8.1 De rechtbank volgt eiser niet in zijn stelling dat sprake is van een motiveringsgebrek omdat de decreten voor hem niet kenbaar waren, nu deze decreten reeds in een eerdere fase, te weten bij het voornemen van 3 september 2010, aan eiser zijn overgelegd. Verweerder mocht ervan uitgaan dat de decreten reeds bij eiser bekend waren, waarbij de rechtbank in aanmerking heeft genomen dat de decreten ook (grotendeels) zijn opgenomen in de uitspraak van deze rechtbank en nevenzittingsplaats van 16 januari 2012. Gelet daarop, is evenmin aannemelijk geworden dat eiser door de handelwijze van verweerder in zijn belangen is geschaad. Daarbij acht de rechtbank voorts van belang dat eiser in de zienswijze van 11 april 2012 geen gewag heeft gemaakt van het ontbreken van de decreten.

9. Eiser heeft in beroep voorts aangevoerd dat sprake is van een onzorgvuldige besluitvorming en schending van het vertrouwensbeginsel, nu aan hem thans een andere subcategorie van paragraaf C4/3.11.3.3 Vc is tegengeworpen dan in het eerdere besluit van 14 januari 2011.

9.1 Verweerder heeft zich op het standpunt gesteld dat op 14 maart 2012 een nieuw voornemen is uitgebracht, waarin op grond van dezelfde feiten geconcludeerd is tot het tegenwerpen van een andere deelnemingsvorm van personal participation, te weten de in paragraaf C4/3.11.3.3 Vc neergelegde subcategorie c: faciliteren. Eiser heeft middels een zienswijze kunnen reageren op deze tegenwerping. Niet is gebleken dat eiser niet in de gelegenheid is geweest om adequaat te reageren op dit voornemen. Voorts is het vaste jurisprudentie van de Afdeling (onder meer de uitspraak van 11 september 2007, nr. 200704087/1, JV 2007/474) dat verweerder bij het nemen van een nieuw besluit aspecten bij de beoordeling kan betrekken die in het kader van het eerdere besluit niet bij de beoordeling zijn betrokken. Nieuwe informatie is daarvoor niet vereist.

9.2 De rechtbank stelt vast dat verweerder in het eerdere besluit van 14 januari 2011 eerst heeft beoordeeld of eiser de misdrijven tegen de menselijkheid waarmee hij in verband wordt gebracht gepleegd heeft (de a-categorie van personal participation, neergelegd in C4/3.11.3.3 Vc) en daarna heeft beoordeeld of eiser opdracht heeft gegeven tot het plegen van voormelde misdrijven (de b-categorie van personal participation, neergelegd in paragraaf C4/3.11.3.3 Vc). Over de vraag of eiser de gedragingen gefaciliteerd (de c-categorie van personal participation, neergelegd in paragraaf C4/3.11.3.3 Vc) heeft, heeft verweerder zich in het eerdere besluit niet uitgelaten, aangezien verweerder tot de conclusie kwam dat eiser opdracht had gegeven tot het plegen van voormelde misdrijven. Voor de conclusie dat sprake is van personal participation is reeds voldoende dat sprake is van één van de in het beleid neergelegde deelnemingsvormen, zodat verweerder niet (ook) hoefde te beoordelen of eiser het plegen van voormelde misdrijven gefaciliteerd heeft. Van een onzorgvuldige besluitvorming is dan ook geen sprake en eiser kan geen geslaagd beroep doen op het vertrouwensbeginsel.

10. Eiser heeft aangevoerd dat verweerder zijn standpunt dat eiser de uitvoering van de decreten heeft gefaciliteerd van een onvoldoende motivering heeft voorzien. Eiser voert ter onderbouwing daarvan het volgende aan. De decreten dateren alle van 1994. Al hetgeen verweerder in het bestreden besluit over eisers werkzaamheden van vóór 1994 heeft opgemerkt, kan derhalve niet ten grondslag worden gelegd aan de motivering dat eiser de uitvoering van de decreten heeft gefaciliteerd. Ten aanzien van eisers werkzaamheden en rol bij het opsporen van zwarthandelaars en benzinedieven geldt dat eiser deze werkzaamheden vóór de inwerkingtreding van de decreten verrichtte, waardoor zijn verklaringen daarover evenmin kunnen dienen ter motivering van het standpunt dat eiser de uitvoering van de decreten gefaciliteerd heeft. Ten aanzien van het opsporen van deserteurs na 1991 voert eiser aan dat verweerder ten onrechte zijn verklaringen over 1991 in verband brengt met de uitvoering van decreten vanaf 1994 en derhalve ten onrechte daaruit concludeert dat eiser het opsporen van deserteurs zou hebben gefaciliteerd. Eiser heeft zelf verklaard dat het leger na 1991 juist is gekrompen en dat het opsporen van deserteurs, voor zover er deserteurs werden opgepakt, door het leger en de militaire politie gebeurde. Daarbij heeft eiser verklaard dat hij sinds 1991 minder actief is geworden binnen de partij. Tenslotte stelt eiser dat over de decreten en de uitvoering daarvan in de gehoren in het geheel niet met hem is gesproken.

10.1 In aanvulling op het standpunt in het bestreden besluit, zoals is weergegeven in rechtsoverweging 7.1, heeft verweerder zich in het verweerschrift op het standpunt gesteld dat bij de beoordeling van artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag, zowel is gekeken naar de periode voorafgaand aan 1994 als ook naar de periode 1994-1998. Eiser stelt weliswaar vanaf 1991 (zoals de rechtbank het jaartal verbeterd leest) minder actief te zijn geweest, maar uit de eigen verklaringen van eiser kan niet worden afgeleid dat hij in zijn geheel niet meer dan wel minder actief was als divisielid, dan wel zijn taken gedelegeerd had aan

anderen. Niet is gebleken dat het voor eiser mogelijk was om minder verantwoordelijk te zijn voor de taken die voortvloeiden uit de positie van divisielid, dan wel om deze te kunnen delegeren zodat hij minder actief kon zijn. Verweerder merkt op dat ook deze stelling van eiser lijkt te dienen om zijn rol binnen de [naam]partij te bagatelliseren. Eiser heeft voorts verklaard dat het een gezamenlijke taak van de militaire politie en de [naam]cellen in de wijk was om deserteurs en dienstweigeraars op te sporen. Dat eiser probeerde niet op te treden is ongeloofwaardig. Eiser werd ingelicht als een deserteur of dienstweigeraar zich ophield in de wijk waar eiser verantwoordelijk voor was en dat hij het, blijkens zijn eigen verklaringen liever overliet aan het leger of militaire politie, deze deserteur of dienstweigeraar op te pakken. Het is niet duidelijk waaruit zijn poging niet in te grijpen heeft bestaan. Eiser moet hebben geweten dat als een dienstweigeraar of deserteur werd opgepakt, deze de sanctie van amputatie en brandmerking zou ondergaan.

10.2 De rechtbank volgt verweerder niet in zijn standpunt dat eiser met het doorgeven van partijinstructies aan lagere partijleden uitvoering heeft gegeven aan voornoemde decreten en daarmee een wezenlijke bijdrage heeft geleverd aan de misdrijven tegen de menselijkheid waartoe de decreten oproepen. Daartoe acht de rechtbank redengevend dat noch uit eisers eigen verklaringen, noch uit algemene bronnen is gebleken dat de partijinstructies waarover eiser spreekt en die hij diende uit te voeren, de decreten zijn waarmee verweerder eiser in het bestreden besluit in verband brengt. Evenmin is uit eisers verklaringen noch uit de algemene bronnen af te leiden dat eiser anderszins betrokkenheid had bij (het faciliteren van de) uitvoering van de decreten.

10.2.1 Ten aanzien van de verklaringen van eiser die verweerder aan zijn motivering ten grondslag legt, acht de rechtbank onder meer van belang dat de decreten alle zijn uitgevaardigd in 1994, terwijl eisers verklaringen betrekking hebben op de periode van de Intifadah (1991). Noch uit de verklaringen van eiser, noch uit de decreten zelf, blijkt dat de decreten hem van hogerhand bekend werden gemaakt en dat hij verantwoordelijk was voor het instrueren van lagere partijleden daaromtrent. Eiser heeft voorts nimmer verklaard dat hij zelf dieven heeft opgepakt, dat hij ze heeft uitgeleverd aan de politie of partijleden daartoe heeft geïnstrueerd. Uit de verklaring van eiser dat hij in de periode van de Intifadah wel eens vreemde personen in de wijk heeft overgedragen aan het politiebureau, kan naar het oordeel van de rechtbank niet worden afgeleid dat hij de uitvoering van de decreten 59, 70 en 74 gefaciliteerd heeft. Immers, uit de verklaring van eiser valt niet af te leiden dat deze vreemde personen zich schuldig hadden gemaakt aan diefstal of zwarthandel zoals genoemd in die decreten. Uit de verklaringen van eiser valt evenmin op te maken dat hij zelf deserteurs of dienstweigeraars heeft overgedragen aan de politie (decreet 115), dan wel daartoe gefaciliteerd heeft. Eiser heeft juist verklaard dat hij informatie van de militaire politie hierover behoorde te krijgen en dat hij heeft geprobeerd niet op te treden tegen dienstweigeraars en deserteurs. Dat verweerder dit niet geloofwaardig acht, is onvoldoende motivering voor het standpunt dat in geval van eiser aangenomen moet worden dat sprake is van het leveren van een wezenlijke bijdrage aan decreet 115. Evenmin valt in te zien dat de verklaring van eiser, dat partijleden konden worden gestraft voor het niet naleven van partijinstructies, hem in verband brengt met een van bedoelde decreten. Geen van de decreten ziet immers op het straffen vanwege het niet naleven van partijinstructies. Eisers verklaring dat hij als divisielid alle taken moest uitvoeren is evenmin voldoende motivering voor het standpunt dat eiser de uitvoering van bedoelde decreten gefaciliteerd heeft. Zoals de rechtbank in rechtsoverweging 10.2 reeds heeft overwogen, blijkt uit die verklaring van eiser niet dat de partijinstructies en taken waarover eiser spreekt en die hij diende uit te voeren, de decreten zijn waarmee verweerder eiser in het bestreden besluit in verband brengt. Verweerder heeft eiser daarover ook geen vragen gesteld.

10.2.2 Ook uit algemene bronnen blijkt niet dat eiser de uitvoering van bedoelde decreten in de hoedanigheid als divisielid (Udhu Firqa) gefaciliteerd heeft. Uit het algemeen ambtsbericht van de minister van Buitenlandse Zaken inzake Irak van november 2002, noch uit de UNHCR Guidelines van oktober 2005 (Annex III) volgt welke taken een divisielid had. De rechtbank is dan ook van oordeel dat op grond van de algemene bronnen evenmin geconcludeerd kan worden dat eisers handelen en/of nalaten in zijn hoedanigheid van divisielid in wezenlijke mate heeft bijgedragen aan de misdrijven.

10.3 De rechtbank is gelet op het voorgaande van oordeel dat verweerders standpunt dat ten aanzien van de misdrijven tegen de menselijkheid waartoe de decreten opdragen sprake is van personal participation van eiser, aangezien eiser deze misdrijven heeft gefaciliteerd, niet gedragen wordt door de daaraan ten grondslag gelegde motivering. Verweerders conclusie dat de aanvraag van eiser dient te worden afgewezen, aangezien artikel 1(F), onder a, van het Vluchtelingenverdrag van toepassing is, is dan ook onvoldoende draagkrachtig gemotiveerd. Het bestreden besluit komt reeds hierom voor vernietiging in aanmerking.

11. Nu verweerder de tegenwerping aan eiser van artikel 1(F), onder b, van het Vluchtelingenverdrag heeft gebaseerd op dezelfde overwegingen die hij ten grondslag heeft gelegd aan de tegenwerping van artikel 1(F) onder a, van het Vluchtelingenverdrag, kan het bestreden besluit ook op dit onderdeel geen stand houden.

12. Nu in rechte is komen vast te staan dat ten aanzien van eiser geen sprake is van het plegen van en opdracht geven tot de misdrijven tegen de menselijkheid waartoe de decreten opdragen, het besluit een draagkrachtige motivering ontbeert voor de conclusie dat eiser bedoelde handelingen gefaciliteerd heeft, en het procesdossier ook overigens geen aanknopingspunten bevat voor de conclusie dat ten aanzien van eiser sprake is van personal participation, oordeelt de rechtbank dat verweerder eiser ten onrechte artikel 1(F) van het Vluchtelingenverdrag heeft tegengeworpen en het asielrelaas van eiser ten onrechte niet inhoudelijk beoordeeld heeft.

13. Uit het vorenstaande volgt dat het beroep van eiser gegrond is en het bestreden besluit wegens strijd met artikel 3:46 Awb vernietigd zal worden.

14. Nu het bestreden besluit vernietigd zal worden, zal daarmee het terugkeerbesluit komen te vervallen. Dit betekent dat ook het inreisverbod geen stand kan houden.

15. Verweerder zal worden opgedragen een nieuw besluit op de aanvraag van eiser te nemen, met inachtneming van het voorgaande.

16. De rechtbank zal met toepassing van artikel 8:75, eerste lid, Awb verweerder veroordelen in de kosten die eiser heeft gemaakt. De kosten zijn op grond van het Besluit proceskosten bestuursrecht 874,- (1 punt voor het beroepschrift en 1 punt voor het verschijnen ter zitting, wegingsfactor 1).

Verzoek om een voorlopige voorziening (12/16964)

17. In het aanvullend besluit van 3 juli 2012 heeft verweerder het bestreden besluit van 25 april 2012 gewijzigd in die zin dat uit artikel 82 Vw volgt dat indien eiser tijdig beroep instelt tegen dit besluit, de in het bestreden besluit genoemde rechtsgevolgen worden opgeschort. Dit betekent dat eiser de behandeling van het beroepschrift in Nederland mag afwachten. Gelet hierop heeft eiser, als overwogen, het verzoek ter zitting ingetrokken.

18. In geval van intrekking van het beroep omdat het bestuursorgaan geheel of gedeeltelijk aan eiser is tegemoetgekomen, kan ingevolge artikel 8:75a Awb het bestuursorgaan op verzoek van de indiener bij afzonderlijke uitspraak met toepassing van artikel 8:75 Awb in de kosten worden veroordeeld. Het verzoek wordt gedaan tegelijk met de intrekking van het beroep. Ingevolge artikel 8:84, vierde lid, Awb is artikel 8:75a Awb van overeenkomstige toepassing op uitspraken in de voorlopige voorzieningprocedure.

19. Nu verweerder na het indienen van het verzoek om een voorlopige voorziening het bestreden besluit heeft gewijzigd in die zin dat eiser de behandeling van het beroep mag afwachten - en daarmee is tegemoetgekomen aan verzoeker -, en niet is gebleken dat dit al voor het indienen van het verzoek aan verzoeker bekend was of kon zijn, zal de voorzieningenrechter verweerder in de kosten van de procedure veroordelen. De kosten zijn ingevolge het Besluit proceskosten bestuursrecht 437,- in verband met het verzoek om voorlopige voorziening (1 punt voor het verzoekschrift, wegingsfactor 1).

Beslissing

De rechtbank:

- verklaart het beroep gegrond;
- vernietigt het bestreden besluit;
- draagt verweerder op binnen een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak een nieuw besluit te nemen op de aanvraag met inachtneming van deze uitspraak;
- veroordeelt verweerder in de proceskosten en draagt verweerder op 874,- te betalen aan eiser.

De voorzieningenrechter:

- veroordeelt verweerder in de proceskosten en draagt verweerder op 437,- te betalen aan verzoeker.

Deze uitspraak is gedaan door mr. E.B. de Vries-van den Heuvel, voorzitter, tevens voorzieningenrechter en mrs. J.F. Miedema en L.M. Kos, in aanwezigheid van mr. M.A.J. van Beek, griffier. De beslissing is in het openbaar uitgesproken op 15 oktober 2012.

griffier rechter

afschrift verzonden aan partijen op:

Coll:

Rechtsmiddel

Tegen deze uitspraak kan, voor zover het de hoofdzaak betreft, binnen vier weken na de dag van verzending daarvan hoger beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.