

ECLI:NL:HR:2025:594

Instantie	Hoge Raad
Datum uitspraak	22-04-2025
Datum publicatie	22-04-2025
Zaaknummer	22/04694
Formele relaties	Conclusie: ECLI:NL:PHR:2024:1384 In cassatie op : ECLI:NL:GHDHA:2022:2421
Rechtsgebieden	Strafrecht
Bijzondere kenmerken	Cassatie
Inhoudsindicatie	OM-cassatie. Vrijspraak t.z.v. zich in niet-internationaal gewapend conflict schuldig maken aan aanranding van persoonlijke waardigheid van een of meer personen (art. 6.1.c WIM) en (partiële) veroordeling voor deelneming aan terroristische organisatie (art. 140a.1 Sr). 1. Kon hof oordelen dat door hof vastgestelde gedragingen geen "aanranding van persoonlijke waardigheid" a.b.i. art. 6.1.c WIM opleveren? 2. Bewijsklacht partiële vrijspraak m.b.t. deelneming aan terroristische organisatie. Uitdrukkelijk onderbouwd standpunt over bewijs wat betreft tlgd. periode van 11-11-2015 tot en met 1-7-2017, art. 359.2 Sv. Ad 1. Hof heeft voor interpretatie van art. 6.1.c WIM aansluiting gezocht bij manier waarop in internationaal (gewoonte)recht het verbod op "outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment" wordt uitgelegd, zoals o.m. neergelegd in gemeenschappelijk art. 3 Verdragen van Genève. Hof heeft daarbij rechtspraak van ICTY en Elements of Crimes betrokken. s Hof's overwegingen over interpretatie van art. 6.1.c WIM houden verder in dat aanranding van persoonlijke waardigheid kan plaatsvinden d.m.v. uitlatingen of gedragingen (die kunnen bestaan uit handelen of nalaten) of combinatie daarvan. Het moet daarbij gaan om (gelet op o.m. aard en duur van die uitlatingen of gedragingen alsmede omstandigheden waaronder deze hebben plaatsgevonden) ernstige inbreuk op persoonlijke waardigheid, die i.h.b. kan bestaan uit vernederende of ontterende behandeling. Bij beoordeling van ernst van inbreuk op persoonlijke waardigheid kan mede betekenis toekomen aan culturele en/of religieuze context waarbinnen uitlatingen of gedragingen plaatsvinden. Deze interpretatie van art. 6.1.c WIM getuigt niet van onjuiste rechtsopvatting. Daarnaast heeft hof tot uitgangspunt genomen dat strafbaarstelling van art. 6.1.c WIM ook van toepassing is t.a.v. overleden personen. Ook dat getuigt niet van onjuiste rechtsopvatting, mede gelet op uitleg van internationaal (gewoonte)recht in voetnoot bij Elements of Crimes en in rechtspraak van nationale rechters van andere landen. Hof heeft vervolgens o.g.v. de door hem vastgestelde f&o geoordeeld dat gedragingen van verdachte en andere strijders, hoewel respectloos, objectief gezien onvoldoende ernstig zijn om te worden aangemerkt als "outrage upon personal dignity" a.b.i. gemeenschappelijk art. 3.1.c Verdragen van Genève en daarom evenmin "aanranding van persoonlijke waardigheid" a.b.i. art. 6.1.c WIM vormen. Hof heeft dat oordeel uitvoerig gemotiveerd, waarbij het aandacht heeft besteed aan aard van gedragingen en omstandigheden waaronder deze hebben plaatsgevonden. Hof heeft in dat verband o.m. bij zijn oordeel betrokken dat overleden personen niet als trofee zijn tentoongesteld, dat nadruk ligt op het viere van overwinning en niet op het vernederen van overleden personen en dat lichamen van overleden personen en hun uniformen nagenoeg onaangeroerd zijn gebleven. In s hofs overweging over cultuur en religie ligt verder besloten dat hof bij het beoordelen van het handelen van verdachte mede acht heeft geslagen op culturele en religieuze achtergrond van slachtoffers. Tegen achtergrond van toepasselijk juridisch kader getuigen die oordelen niet van onjuiste rechtsopvatting. Ook zijn die oordelen, verweven als deze zijn met waarderingen van feitelijke aard, niet onbegrijpelijk. Tot nadere motivering was hof (ook in het licht van wat door OM naar voren is gebracht in schriftelijk requisitoir) niet gehouden (vgl. HR:2006:AU9130). AD 2. Wat OM ttz. in hoger beroep naar voren heeft gebracht over bewijs voor tlgd. deelneming van verdachte aan terroristische organisatie in periode van 11-11-2015 tot en met 1-7-2017, kan niet anders worden opgevat dan als standpunt dat duidelijk, door argumenten ondersteund en voorzien van een ondubbelzinnige conclusie aan hof is voorgelegd. Hof is in zijn uitspraak van dit uos afgeweken

door verdachte vrij te spreken van tlgd. pleegperiode van 11-11-2015 tot en met 1-7-2017. In strijd met art. 359.2 (tweede volzin) Sv heeft hof daarbij niet i.h.b. redenen opgegeven die daartoe hebben geleid. s Hofs overweging over partiële vrijspraak van tlgd. periode volstaat daartoe niet, gelet op wat door OM ttz. van hof naar voren is gebracht.

Volgt partiële vernietiging en terugwijzing.

Vindplaatsen Rechtspraak.nl
 SR-Updates.nl 2025-0161
 NJB 2025/932
 RvdW 2025/644

Uitspraak

HOGE RAAD DER NEDERLANDEN

STRAFKAMER

Nummer 22/04694

Datum 22 april 2025

ARREST

op het beroep in cassatie tegen een arrest van het gerechtshof Den Haag van 6 december 2022, nummer 22-001283-21, in de strafzaak

tegen

[verdachte] ,
geboren in [geboorteplaats] op [geboortedatum] 1990,
hierna: de verdachte.

1 Procesverloop in cassatie

De beroepen zijn ingesteld door de verdachte en het openbaar ministerie.

Namens de verdachte hebben T.M.D. Buruma en K.J. Zeegers, beiden advocaat in Amsterdam, bij schriftuur cassatiemiddelen voorgesteld. Ook het openbaar ministerie heeft bij schriftuur cassatiemiddelen voorgesteld.

De raadslieden van de verdachte hebben het beroep van het openbaar ministerie tegengesproken.

De advocaat-generaal M.E. van Wees heeft geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de bewezenverklaring van feit 2 en de strafoplegging, en tot terugwijzing van de zaak naar het gerechtshof Den Haag opdat de zaak ten aanzien daarvan opnieuw wordt berecht en afgedaan.

2 Waar het in deze zaak om gaat

De advocaat-generaal heeft in zijn conclusie onder 2.1 samengevat waar het in deze zaak om gaat:

“Op 11 november 2015 is de verdachte, afkomstig uit Syrië, naar Duitsland gekomen om asiel aan te vragen. De verdachte is daar op 7 december 2015 weer vertrokken. Toen de verdachte zich in oktober 2019 in Nederland gemeld had, eveneens met het doel asiel aan te vragen, ontving de Nederlandse politie van de Duitse autoriteiten informatie dat de verdachte gesignaleerd stond. In Duitsland was de verdenking gerezen dat de verdachte als strijder en regionaal aanvoerder van Ahrar al-Sham in Syrië actief geweest is. Tegen de verdachte is vervolgens in Nederland een strafrechtelijk onderzoek gestart. De Nederlandse politie heeft op 9 oktober 2019 een video veiliggesteld van de website YouTube. Het hof heeft vastgesteld dat in die video eerst het logo van Ahrar al-Sham te zien is en dat deze video daarnaast beelden bevat van gedode regeringssoldaten die worden omringd door strijders van Ahrar al-Sham. Zij roepen leuzen, zingen en becommentariëren hun eigen succes en de nederlaag van de regeringssoldaten. De gedode soldaten worden uitgescholden en beledigd en er wordt in de richting van hen gespuugd. Een van de strijders zet een ogenblik zijn voet op één van de lichamen. Het hof heeft geoordeeld dat de verdachte op deze video te zien is als de man die hoofdzakelijk het woord voert, de overleden strijders honden en karkassen noemt en zijn voet richting een lichaam brengt.”

Aan de verdachte is als feit 1 tenlastegelegd kort gezegd dat hij zich in een niet-internationaal gewapend conflict schuldig heeft gemaakt aan aanranding van de persoonlijke waardigheid van een of meer personen, zoals strafbaar gesteld in artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, van de Wet internationale misdrijven. Het hof heeft de verdachte hiervan vrijgesproken. Het hof heeft in dat verband geoordeeld dat de handelingen van de verdachte en zijn medestrijders buitengewoon onsmakelijk zijn en getuigen van een respectloze houding ten opzichte van de overleden soldaten, maar dat deze niet ernstig genoeg zijn om een aanranding van de persoonlijke waardigheid op te leveren (zie hierna rechtsoverweging 3.3). Het eerste cassatiemiddel van het openbaar ministerie klaagt over dat oordeel (zie hierna in rubriek 5).

Voor het onder 2 tenlastegelegde feit kort gezegd deelneming aan een organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van terroristische misdrijven, zoals strafbaar gesteld in artikel 140a van het Wetboek van Strafrecht is de verdachte veroordeeld tot een gevangenisstraf van vijf jaren en vier maanden. Het tweede cassatiemiddel van het openbaar ministerie en de cassatiemiddelen van de verdachte zien op de beslissingen van het hof over dat feit (zie hierna in rubriek 6 en rubriek 7).

3. Tenlastelegging van feit 1, schriftelijk requisitoir van het openbaar ministerie en motivering van de vrijspraak door het hof van feit 1

Tenlastelegging

3.1 Aan de verdachte is onder 1 tenlastegelegd dat:

“hij op één of meer tijdstip(pen) in of omstreeks de periode van 1 maart 2015 tot en met 27 april 2015, in of nabij Al-Ziyarah (Syrië) en/of Hama (Syrië), althans (elders) in Syrië, tezamen en in vereniging met (een) ander(en), althans alleen,

in geval van een niet-internationaal gewapend conflict op het grondgebied van Syrië, in strijd met het bepaalde in gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Geneve van 12 augustus 1949,

één of meer persoon/personen die (toen) niet (meer) rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnam(en), te weten één of meer burger(s) en/of personeel van strijdkrachten die de wapens had(den) neergelegd en/of één of meer persoon/personen die buiten gevecht is/zijn gesteld door ziekte en/of verwonding en/of gevangenschap en/of enig andere oorzaak,

in zijn/hun persoonlijke waardigheid heeft aangerand (en/of) (in het bijzonder) vernederend en/of ontterend heeft behandeld,

doordat hij, verdachte en/of zijn mededader(s), terwijl voornoemde (overleden) persoon/personen op de grond lagen,

- naast voornoemde (overleden) persoon/personen heeft gestaan en/of geposeerd en/of
- voornoemde (overleden) persoon/personen honden en/of karkassen van al-Assad heeft genoemd en/of liederen heeft gezongen, en/of
- voornoemde (overleden) persoon/personen heeft tentoongesteld en/of
- zijn voet op het lichaam van voornoemde (overleden) persoon/personen heeft geplaatst en/of
- met zijn voet tegen het lichaam heeft geschopt van voornoemde (overleden) persoon/personen en/of
- op het/de lichaam/lichamen van voornoemde (overleden) persoon/personen heeft/hebben gespuugd en/of
- zich heeft/hebben laten filmen met één of meer voornoemde (overleden) persoon/personen gedurende de bovenstaande handeling(en) en/of
- deze video vervolgens heeft geplaatst op social media, te weten YouTube, en daarmee (aldus) heeft verspreid en/of openbaar heeft gemaakt.”

Schriftelijk requisitoir van het openbaar ministerie

3.2 Volgens het proces-verbaal van de terechtzitting in hoger beroep van 11 oktober 2022 heeft het openbaar ministerie daar het woord gevoerd overeenkomstig het schriftelijk requisitoir dat aan het proces-verbaal is gehecht. Dit requisitoir houdt onder meer in:

“5 Het oorlogsmisdrijf

Artikel 6 lid 1 sub c WIM stelt het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontterende behandeling, strafbaar. Het is de omzetting van artikel 8 lid 2 sub c onder ii van het Statuut van Rome. Deze artikelen zijn gebaseerd op het gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève van 1949. Gemeenschappelijk artikel 3 maakt deel uit van het internationaal humanitair recht, het geheel van regels dat de humanitaire gevolgen van een gewapend conflict probeert te beperken. De artikelen zijn van toepassing in niet-internationale gewapende conflicten.

Volgens de Memorie van Toelichting bij de WIM moet de Nederlandse rechter zich voor de invulling van de delictsbestanddelen oriënteren op het relevante internationale recht. Dit is onder andere neergelegd in het Statuut van Rome. De op de voet van artikel 9 van het Statuut van Rome opgestelde Elementen van Misdrijven dienen als hulpmiddel bij de interpretatie van de misdrijven. Ook moet de Nederlandse rechter zich oriënteren op internationale jurisprudentie, zoals dat van het Internationaal Strafhof en van de ad hoc-tribunalen voor het voormalig Joegoslavië en Rwanda.

Zoals door uw Hof in de zaak Nashville uiteengezet, kunnen de delictsbestanddelen van het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid, dan wel vernederende en ontterende behandeling, worden uitgesplitst in zes vragen. Voor de vaststelling dat de verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan dit oorlogsmisdrijf, moeten de volgende vragen bevestigend worden beantwoord:

1. Is er sprake geweest van een niet-internationaal gewapend conflict in Syrië?
2. Is de verdachte op de hoogte geweest van de feitelijke omstandigheden die het bestaan van het gewapend conflict constitueren?
3. Wordt het slachtoffer beschermd door het internationaal humanitair recht, in het bijzonder door gemeenschappelijk artikel 3?
4. Is de verdachte op de hoogte geweest van de feiten en omstandigheden die ten grondslag liggen aan de beschermde status van het slachtoffer?
5. Heeft de verdachte de persoonlijke waardigheid van het slachtoffer aangerand en/of het slachtoffer vernederend en ontterend behandeld?

6. Is er een nexus tussen de gewraakte gedraging van de verdachte en het hiervoor genoemde gewapende conflict?

(...)

Ad 5: De verdachte heeft de persoonlijke waardigheid van het slachtoffer aangerand en/of het slachtoffer vernederend en ontterend behandeld

Juridisch kader

In de Elementen van Misdrijven staat:

"The perpetrator humiliated, degraded or otherwise violated the dignity of one or more persons. The severity of the humiliation, degradation or other violation was of such degree as to be generally recognized as an outrage upon personal dignity."

Tevens staat in de voetnoot bij deze Elementen dat voor dit misdrijf "personen" ook dode personen omvatten.

Het slachtoffer hoeft zich niet persoonlijk bewust te zijn van het bestaan van de vernedering of onttering of andere schending. Deze bepaling is bedoeld als bescherming tegen de opzettelijke vernedering van bewusteloze of geestelijk gehandicapte personen.

Bovendien wordt rekening gehouden met relevante aspecten van de culturele achtergrond van het slachtoffer. Derhalve valt de behandeling die vernederend is voor iemand van een bepaalde nationaliteit, cultuur of religie, maar niet noodzakelijkerwijs voor anderen, ook onder het misdrijf.

Aanranding van de persoonlijke waardigheid is mogelijk bij overledenen

Alvorens inhoudelijk op het misdrijf in te gaan, wil ik kort stilstaan bij de wijze waarop de Elementen van Misdrijven zijn opgesteld. Dit in verband met de vraag of aanranding van de persoonlijke waardigheid ook mogelijk is bij overledenen. De Elementen van Misdrijven zijn opgesteld door een voorbereidende commissie ("PrepCom"), bestaande uit afgevaardigden van staten. Hieraan ten grondslag lag een studie van het Internationaal Comité van het Rode Kruis (ICRC) met betrekking tot alle oorlogsmisdaden. Deze studie bevatte relevante bronnen gebaseerd op uitgebreid onderzoek naar en analyse van instrumenten van het internationaal humanitair recht en de relevante jurisprudentie van internationale en nationale oorlogsmisdadprocessen.

Ten aanzien van het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid heeft het ICRC gesteld dat het delict hetzelfde is geformuleerd voor zowel internationale als niet-internationale gewapende conflicten. Als relevante jurisprudentie verwees het ICRC naar de M. Schmid zaak. Daarin volgde een veroordeling voor het verminken van een dode krijgsgevangene en het weigeren van een eervolle begrafenis. Ook verwees het ICRC naar de T. Chuichi zaak. Daarin volgde een veroordeling mede wegens het afknippen van het haar en de baard van een krijgsgevangene en het dwingen hem een sigaret te laten roken. De krijgsgevangenen waren aanhangers van de Sikh religie, die gelovigen verbiedt hun haar of baard te laten verwijderen of tabak te gebruiken.

In de door de raadsvrouw in haar brief van 15 september 2022 genoemde uitspraak van het Bundesgerichtshof (27 juli 2017, ECLI:DE:BGH:2017:270717U3STR57.17.0) werd de stelling dat de staten het niet eens waren over of aanranding van de persoonlijke waardigheid ook mogelijk is bij overledenen speculatief bevonden. Voor zover uw Hof ondanks het Nashville-arrest nog enige twijfel had over deze mogelijkheid, wijst het OM erop dat het ICRC voor dit misdrijf uitdrukkelijk heeft verwezen naar een zaak van een overleden krijgsgevangene. Volgens het OM toont dit juist het belang aan om ook overledenen deze bescherming te geven.

Jurisprudentie

Het ICTY heeft haar beoordeling of sprake is van een aanranding van de persoonlijke waardigheid deels gebaseerd op subjectieve criteria die verband houden met de kwetsbaarheid van het slachtoffer.

Hier valt de nationale, culturele of religieuze achtergrond van de persoon onder. Daarnaast zijn ook objectieve criteria die verband houden met de ernst van de gedraging relevant. Dit is ook de lijn die uw Hof in Nashville heeft gevolgd. Wat de ernst van de gedraging betreft, heeft het ICTY geoordeeld dat de vernedering van het slachtoffer zo intens moet zijn dat ieder redelijk persoon er verontwaardigd over zou zijn.

Schendingen van de persoonlijke waardigheid nemen vaak niet de vorm aan van een op zichzelf staande handeling. Het misdrijf kan het gevolg zijn van een combinatie of opeenstapeling van verschillende handelingen die elk afzonderlijk geen aantasting van de persoonlijke waardigheid vormen. De vorm, de ernst en de duur van het geweld, de intensiteit en de duur van het lichamelijk of geestelijk lijden, dienen als basis voor de beoordeling of er misdrijven zijn gepleegd. Bij schendingen van de waardigheid gaat het vooral om handelingen, verzuimen of woorden die niet noodzakelijkerwijs gepaard gaan met langdurige lichamelijke schade, maar die niettemin ernstige misdrijven zijn die bestraffing verdienen.

In de recente zaak tegen Ongwen heeft het Internationaal Strafhof het juridisch kader van aanranding van de persoonlijke waardigheid nogmaals herhaald. Er is geen vereiste dat het lijden of het letsel langdurige gevolgen moet hebben.

Ingevolge de rechtspraak van het ICTY valt het gedwongen naakt dansen op een tafel binnen een dergelijke aanranding. Zo ook een zaak waarin bij een slachtoffer in het openbaar haar ondergoed met een mes werd afgesneden, zodat zij slechts een blouse droeg. Ook omvat het misdrijf ongepaste omstandigheden van opsluiting; gedwongen worden om onderdanige handelingen te verrichten; gedwongen worden om de behoeften te doen in de eigen kleding; of het ondergaan van de voortdurende angst om te worden onderworpen aan lichamelijk, geestelijk of seksueel geweld.

Het respectloos behandelen van lichamen, het verminken van lichamen, het begraven van lichamen in massagraven en het opnieuw opgraven van lichamen om de gepleegde misdaden te verdoezelen worden als misdrijven tegen de menselijkheid gekwalificeerd. Ook de ontheiliging van het stoffelijk overschot van een lichaam is gekarakteriseerd als zodanig. Hoewel het OM zich er bewust van is dat misdrijven tegen de menselijkheid een andere strekking hebben dan oorlogsmisdrijven, blijkt hieruit dat deze daden ook worden beschouwd als ernstige misdaden van internationaal belang.

Ook op nationaal niveau heeft in verschillende Europese landen vervolging plaatsgevonden voor het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid van overleden personen. Ik wijs uiteraard in het bijzonder naar uw arrest van 26 januari 2021 waarin de verdachte heeft geposeerd met de overledene en een foto heeft laten maken van zichzelf en de overledene. Vervolgens heeft de verdachte deze foto op Facebook geplaatst en ook nog aan iemand toegezonden.

Feiten

De video toont verschillende overleden mensen bedekt met bloed. Er wordt om hen heen gezongen en gelachen en ze worden honden en karkassen van al-Assad genoemd. De sfeer die van de video uitgaat is op zijn minst respectloos te noemen. Er wordt naar de overledenen gewezen, om hen heen geposeerd en ze worden regelmatig specifiek in beeld gebracht. De mannen voelen zich duidelijk superieur en behandelen de overledenen als minderwaardig. De overledenen worden gedehumaniseerd en van hun eer ontdaan.

Het is belangrijk niet alleen geïsoleerde handelingen uit de video te selecteren, maar de video als geheel te bezien. Wat zou het gevoel zijn van een redelijk persoon die de video bekijkt? Dat lijkt me duidelijk, verontwaardiging. Er wordt verschillende keren op korte afstand gespuugd in de richting van de overledenen. Ook wordt er op een gegeven moment een voet op het lichaam van een van de overledenen gezet. En hoewel er niet hevig geschopt wordt, is dat in deze context niet relevant. Een voet plaatsen op of bewegen tegen het lichaam van een overledene is bij uitstek vernederend en ontterend. Alsof de lichamen van de overledenen alleen waardig genoeg zijn om aangeraakt te worden

met een vuile schoenzool.

Zoals ook duidelijk in het requisitoir in eerste aanleg en in het vonnis naar voren komt, wil ik tevens wijzen op de culturele achtergrond van de overledenen. Zeker in de islamitische cultuur, waar het tonen van je schoenzool aan iemand al een teken van extreem disrespect is, laat zich raden hoe het plaatsen van een vuile schoenzool op een overledene wordt ervaren.

Deze vernederende en ontterende gedragingen van de verdachte en anderen zijn derhalve zeker in onderlinge samenhang gezien van zodanige aard dat sprake is van een aanranding van de persoonlijke waardigheid.”

Motivering van de vrijspraak door het hof

3.3 Het hof heeft de verdachte bij arrest van 6 december 2022, ECLI:NL:GHDHA:2022:2421 (Engelse vertaling ECLI:NL:GHDHA:2022:2858) vrijgesproken van het onder 1 tenlastegelegde. Daartoe heeft het hof overwogen:

“8.3 Het videomateriaal

8.3.1 De YouTube video (video 1)

De Nederlandse politie heeft op 9 oktober 2019 een video veiliggesteld van de website YouTube en heeft vastgesteld dat die op 26 april 2015 is geplaatst door een gebruiker met de naam [betrokkene 1] . De titel van de video is Ahrar Al-Sham Liwa Al-Adiyat slag om de Al-Ghab vlakke (Sahl al-Ghab) . Deze video zal hierna - in lijn met het procesdossier - video 1 genoemd worden.

De video betreft een compilatie van verschillende aan elkaar gemonteerde beelden, waarop de verbalisant die de video uitkijkt het volgende ziet en bevindt. In de eerste seconde is een scherm vullend logo te zien, dat verder in kleiner formaat in de rechterbovenhoek te zien is. Dit is het logo van Ahrar al-Sham met daaronder de toevoeging Liwa al-Adiyat . Eerst is te zien hoe de Adiyat -brigade van Ahrar al-Sham een MIG-straaljager beschiet. Vanaf minuut 2:01 bestaan de beelden uit groene en zwarte tinten, mogelijk gemaakt met de camera-instelling nachtvisie. Er zijn acht of meer mannen, deels gewapend en in gevechtskleding, in beeld te zien. Sommige van de mannen zingen en roepen leuzen. Ook liggen er drie of meer mannelijke lichamen op de grond. Deze zien er levenloos uit en zijn zeer zwaar gehavend.

Tussen minuut 2:00 en 2:13 zegt (een man, aangeduid als) man 1:

“Allah is groter en glorie is voor Allah. Dit is spijtig in het dorp Al-Ziyarah . Deze zijn de karkassen van Al-Assad . Wij vroegen hen de vrede maar ze wilden niet. Dit is het einde van de Al-Shabiha . De honden. Allah is groter en de glorie is voor Allah.”

Tussen minuut 2:17 en 2:24 zegt man 1, terwijl hij enthousiaste [sic] liederen zingt: "wij hebben de glorie "Ziyarah" en hebben wij de Gargar [opmerking tolk: dit is de plaats Qarqur in dialect gesproken] en Frecha [opmerking tolk: dit is de plaats Frikeh in dialect gesproken] omsingeld."

Tussen minuut 2:25 en 2:32 zegt man 1:

“Allah is groter en glorie is voor Allah. Hier liggen de lichamen van doden van Al-Assad in dorp Ziyarah. Allah is groter en glorie is voor Allah. Hier liggen de Al-shabiha .”

Tussen minuut 2:32 en 2:39 zegt man 1:

“Dit is het einde van de honden. Wij zijn de leeuwen van onze heer Mohammed.”

Tussen minuut 2:57 en 3:27 zegt man 1:

“In de naam van God de barmhartige, de genadeloze. Allah is groter en de glorie voor Allah. Hier liggen de lichamen van doden van Al-Assad in dorp Ziyarah. Allah is groter en de glorie voor Allah. (verwijzend naar zijn kameraden) Zij zijn helden. De helden van Ziyarah [niet hoorbaar].

Hier zijn de lichamen van de Al-shabiha Allah is groter en de glorie voor Allah.”

Tussen minuut 3:27 en 3:50 zegt man 1:

“In de naam van God de barmhartige, de genadeloze. Allah is groter en de glorie voor Allah. Hier zijn de shabiha van Al-Assad . Ze [lees: shabiha] werden gearresteerd tijdens hun terugkeer uit het dorp Al-Qatwiya [fonetisch] vlakbij plaats Al Mashik [fonetisch, niet-hoorbaar] en werden gearresteerd en gedood. Zij zijn 7...7 karkassen. Allah is groter en de glorie voor Allah. Allah is groter en de glorie voor Allah. Deze is één van de honden.”

Een onbekende stem zegt: “Neem maar op... Neem maar op.”

Tussen minuut 4:02 en 4:31 zegt man 1 onder meer:

“en deze is één van de honden [zijn naam] [naam] .”

Hierop vraagt een onbekende stem:

“Is hij Alawiet?”

Waarna door iemand wordt geantwoord:

“Ja drie Alawieten.”

Aan het dossier is in hoger beroep toegevoegd een van ondertiteling voorziene versie van video 1. Volgens de hierbij betrokken tolk is tussen 4:26 en 4:30 te horen dat er wordt gezegd: “De vlag van de Islam wordt gehesen bij de [sic] checkpoint Mashik ”.

Ter terechtzitting van het hof is video 1 afgespeeld. In minuut 2:46 is te zien dat een voet gezet wordt op het lichaam van een (kennelijk) dode man op de grond. Op het moment 3:08 is te zien dat de man, hiervoor aangeduid als man 1, zijn linkerbeen richting een (kennelijk) dode man voor hem op de grond brengt en weer terughaald. Niet te zien is wat hij met zijn voet bij de dode man doet omdat dit net buiten beeld valt.

Deze man 1 is met een machinegeweer gewapend, en draagt een tactisch vest. Wanneer hij spreekt, spreekt hij regelmatig in de richting van de camera. De hiervoor weergegeven woorden tussen minuut 3:27 en 3:50 spreekt hij uit, terwijl hij zich tot de camera richt en wijst naar een op de grond liggend lichaam. Op de momenten 3:19 respectievelijk 3:20 is te zien dat twee personen spugen richting een op de grond liggend lichaam. Man 1 bevindt zich in de verschillende fragmenten steeds tussen andere mannen, die deels bewapend zijn en die zich steeds ophouden bij naar het zich laat aanzien andere gedode, op de grond liggende personen.

(...)

8.3.5 Is de verdachte te zien op video 1?

(...)

Het hof concludeert dat de verdachte als man 1 op video 1 is te zien. Hij is de man die hoofdzakelijk het woord voert, de overleden strijders honden en karkassen noemt en zijn voet richting een lichaam brengt.

(...)

9. Overwegingen ten aanzien van feit 1

Aan de verdachte wordt verweten onder feit 1 kort gezegd dat hij zich schuldig heeft gemaakt aan het plegen van het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en onterende behandeling. (...)

Het hof dient allereerst te beoordelen of er sprake is van een niet-internationaal gewapend conflict in de zin van GA 3. Voorts dient er te worden beoordeeld of de slachtoffers personen zijn die bescherming genieten onder GA 3 en of de verdachte kennis had van deze status. Vervolgens zal worden nagegaan of de gedragingen van de verdachte een aanranding van de persoonlijke waardigheid van de slachtoffers opleveren. Tenslotte moet er voldoende samenhang bestaan tussen de vastgestelde gedragingen en het gewapend conflict (nexus). Daarbij is het wederom van belang dat de verdachte kennis had van de feitelijke omstandigheden die hebben geleid tot het bestaan van het conflict.

Het hof baseert zich voor de uitleg van de delictsbestanddelen van de strafbaarstelling van oorlogsmisdrijven op het internationale recht, zoals het Statuut van het ICC en de op de voet van artikel 9 van het Statuut van het ICC opgestelde Elementen van Misdrijven, en richtinggevende uitspraken van de internationale tribunalen, zoals het ICTY, gelet op het internationale karakter van het tenlastegelegde misdrijf.

(...)

9.2 Beschermden personen

Juridisch kader

Het internationaal humanitair recht bepaalt onder andere welke personen worden beschermd ten tijde van internationale en niet-internationale conflicten. In GA 3 worden zij omschreven als personen die niet (meer) rechtstreeks deelnemen aan de vijandelijkheden. Hiermee wordt bedoeld op burgers, maar ook op onder meer leden van strijdkrachten die de wapens hebben neergelegd, en op hen die buiten gevecht zijn gesteld door ziekte, verwonding, gevangenschap of enige andere oorzaak. Het ICTY heeft verder in de zaak Boškoski en Tarculovski bepaald dat er vastgesteld dient te worden dat: "[T]he perpetrator of a Common Article 3 crime knew or should have been aware that the victim was taking no active part in the hostilities when the crime was committed."

In de Elementen van Misdrijven van het ICC is bepaald dat het slachtoffer zich niet persoonlijk bewust hoeft te zijn van de gedraging en dat overleden personen ook slachtoffer van dit misdrijf kunnen zijn.

De verdachte moet zich daarentegen wel bewust zijn geweest van de feitelijke omstandigheden die de basis vormen van voornoemde (beschermden) status.

Beoordeling door het hof

Feit 1 ziet, gelet op de in de tenlastelegging opgenomen feitelijke gedragingen, op hetgeen te zien is op video 1. Het Openbaar Ministerie heeft betoogd dat het evident is dat, op het moment dat de misdrijven gepleegd werden, geen van de slachtoffers allen overleden rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnam en zij aldus beschermden personen waren als bedoeld in GA 3. De raadvrouw heeft aangevoerd dat overledenen niet als persoon in de zin van artikel 6 WIM aangemerkt kunnen worden en als zodanig geen bescherming genieten zoals bedoeld in GA 3. Het hof oordeelt als volgt.

GA 3 beschermt iedereen die niet of niet langer actief deelneemt aan de vijandelijkheden die verband houden met het gewapend conflict. Deze bepaling maakt ook deel uit van het internationaal gewoonterecht. In de praktijk betekent dit dat burgers, strijders die de wapens hebben neergelegd of strijders die buiten gevecht zijn, bijvoorbeeld omdat ze gevangen zijn genomen of ziek of gewond zijn, bescherming genieten.

Het hof stelt in het onderhavige geval vast dat het gelet op de kledij en uitrusting van de betrokkenen zichtbaar op video 1, de verwijzingen naar en vreugdeuitingen ten opzichte van de slachtoffers door de aanwezigen, en de algemene context waarin allen zich bevinden, voldoende aannemelijk is dat de overleden personen strijders waren, behorende tot een (andere) partij binnen het conflict. Dat deze

laatste, aan wie in de video ook als “de lichamen van de doden van Al-Assad ” wordt gerefereerd, ten tijde van de tenlastegelegde gedraging reeds buiten gevecht waren en aldus niet langer actief deelnemen aan vijandelijkheden staat niet ter discussie. Wie hen heeft gedood is hier niet relevant het onder 1 tenlastegelegde feit heeft immers plaatsgevonden na het overlijden van de slachtoffers.

Anders dan de raadsvrouw oordeelt het hof echter dat overleden personen wel bescherming genieten zoals bedoeld in GA 3, ondanks dat zij niet specifiek als voorbeeld in GA 3 worden genoemd. Het beschermd belang de waardigheid van het individu komt toe aan allen die niet op basis van rechtstreekse deelname aan vijandelijkheden van bescherming uitgesloten kunnen worden. Het is hierbij van belang om de *raison d'être* van de bescherming respect voor menselijke waardigheid niet uit het oog te verliezen, aldus ook het ICTY in *Furundžija*. De bedoeling is immers het behoeden van het individu voor aanrandingen van zijn persoonlijke waardigheid ongeacht of deze aanranding voortkomt uit een onrechtmatige aanval op het lichaam of uit het vernederen en aantasten van de eër, het zelfrespect of het mentale welzijn van een persoon. Het hof ziet niet in, dat die persoonlijke waardigheid niet meer kan bestaan zodra iemand het leven laat.

De overleden slachtoffers behoorden derhalve tot de personen aan wie GA 3 en het humanitair gewoonterecht bescherming bieden.

9.3 Aanranding van de persoonlijke waardigheid

Juridisch kader

Het verbod op aanranding van de persoonlijke waardigheid, door (in het bijzonder) vernederende en ontterende behandeling, zoals onder 1 tenlastegelegd, is ook in GA 3 vastgelegd. Dit verbod is herbevestigd in de Aanvullende Protocolen en wordt beschouwd als geldend internationaal gewoonterecht. De Geneefse Conventies noch de Aanvullende Protocolen geven echter een definitie van aanranding van de persoonlijke waardigheid.

Ten aanzien van aanranding van de persoonlijke waardigheid heeft het ICTY in de zaak *Kunarac* de volgende definitie vastgesteld:

“The accused intentionally committed or participated in an act or omission which would be generally considered to cause serious humiliation, degradation or otherwise be a serious attack on human dignity.”

Met andere woorden, de aanranding kan een opzettelijk handelen behelzen, maar ook een nalaten, dat een ernstige vernedering of anderszins een ernstige aanranding van de menselijke waardigheid heeft veroorzaakt. Bij deze beoordeling dient er naar subjectieve criteria te worden gekeken, zoals de kwetsbaarheid van het slachtoffer, maar ook naar objectieve criteria die gerelateerd zijn aan de ernst van de handeling.

De Elementen van misdrijven van het ICC houden rekening met de relevante aspecten van de culturele achtergrond van het slachtoffer. Hierdoor vallen gedragingen die bijvoorbeeld vernederend zijn voor iemand van een bepaalde nationaliteit, cultuur of religie, terwijl ze dat niet noodzakelijkerwijs zijn voor anderen, ook onder de reikwijdte van het begrip aanranding van de persoonlijke waardigheid. Het is een beoordeling per geval.

Net als wrede of onmenselijke behandeling kan aanranding van de persoonlijke waardigheid bestaan uit één geïsoleerde handeling, maar ook het gevolg zijn van een combinatie of ophoping van verschillende handelingen, die los van elkaar niet als wrede of onmenselijke behandeling zou worden gekwalificeerd. Het hof volgt hetgeen door het ICTY in de *Aleksovski* zaak is bepaald:

“The seriousness of an act and its consequences may arise either from the nature of the act per se or from the repetition of an act or from a combination of different acts which, taken individually, would not constitute a crime within the meaning of Article 3 of the Statute (opmerking Hoge Raad: het

Statuut van het ICTY). The form, severity and duration of the violence, the intensity and duration of the physical or mental suffering, shall serve as a basis for assessing whether crimes were committed.”

Zoals reeds vastgesteld dient de vernedering ernstig te zijn, maar het is geen vereiste dat de aanranding blijvende gevolgen heeft. Een vluchtige gedraging kan eveneens ernstig zijn. Ook is geen bijzonder oogmerk vereist, zoals dat wel bij marteling het geval is.

Het hof heeft slechts die elementen van aanranding van de persoonlijke waardigheid, door vernederende en ontterende behandeling uit de jurisprudentie aangehaald die relevant zijn voor de beoordeling van hetgeen aan de verdachte in de onderhavige zaak is tenlastegelegd. Het betreft hier geen limitatieve opsomming.

Beoordeling door het hof

De raadvrouw heeft betwist dat de ernst van de handelingen voldoende is om met name jegens overledenen te kunnen spreken van vernederende of ontterende behandeling die de persoonlijke waardigheid aantast. Het Openbaar Ministerie heeft betoogd dat de gedragingen zeker in onderlinge samenhang bezien van zodanige aard zijn dat er sprake is van een aanranding van de persoonlijke waardigheid. Daarover oordeelt het hof als volgt.

In video 1 is voor zover hier van belang te zien dat de gedode regeringssoldaten worden omringd door strijders van Ahrar al-Sham . Zij roepen leuzen, zingen en becommentariëren hun eigen succes en de nederlaag van de regeringssoldaten in de strijd om Al-Ghab. De gedode soldaten worden uitgescholden en beledigd. Een van de strijders zet een ogenblik zijn voet op een van de lichamen. De verdachte maakt een beweging met zijn been richting een van de lichamen, en twee personen spugen in de richting van de lichamen.

Deze handelingen van de strijders zijn buitengewoon onsmakelijk en getuigen van een respectloze houding ten opzichte van de overleden soldaten. Daarmee is niet tevens gezegd dat sprake is geweest van een “aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontterende behandeling” als bedoeld in artikel 6 lid 1 onder c WIM. De lat daarvoor ligt hoger. Het hof licht dit toe.

Ondanks dat de overleden personen bescherming genieten onder GA 3 is er geen sprake van dat zij fysiek of mentaal ernstig lijden. Verder is in de video te zien dat de lichamen en hun uniformen nagenoeg onaangeroerd blijven. Het lijkt erop dat zij worden getoond zoals ze zijn aangetroffen. Zij worden weliswaar in beeld gebracht maar niet (en anders dan in een eerdere zaak waar het hof over oordeelde) als trofee tentoongesteld. Verder overweegt het hof dat de hiervoor samengevat weergegeven handelingen van de strijders slechts enkele minuten duren. Het plaatsen van de voet op een lichaam, de beweging met het been en het spugen vinden één respectievelijk twee keer en steeds in een kort ogenblik plaats. Men moet de video een aantal keren afspelen om deze handelingen te kunnen opmerken. De strijders besteden hieraan geen specifieke aandacht. Degene die filmt evenmin, De nadruk ligt op het vieren van de overwinning ten koste van de overleden soldaten. Dit alles doet in enige mate af aan de ernst van de gedragingen van de strijders.

Ten slotte overweegt het hof dat ook de belangen van nabestaanden een rol kunnen spelen bij de vraag of sprake is van aanranding van de persoonlijke waardigheid. In dit geval is in dit dossier niets bekend over dit aspect; niet blijkt of de soldaten herkend zijn, of blijkt anderszins iets over hun identiteit of eventuele familieleden. Het hof kan in dit geval dan ook geen nadere beschouwingen wijden aan de belangen van nabestaanden.

De conclusie is dat de beschreven gedragingen respectloos zijn, maar in dit geval niet opleveren “aanranding van de persoonlijke waardigheid”, zoals uitgelegd tegen de achtergrond van onder meer gezaghebbende uitspraken van het ICTY.”

4 Juridisch kader

4.1 De tenlastelegging is toegesneden op artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, van de Wet internationale misdrijven (hierna: WIM). Daarom moet worden aangenomen dat de in de tenlastelegging voorkomende woorden "in zijn/hun persoonlijke waardigheid heeft aangerand (en/of) (in het bijzonder) vernederend en/of ontterend heeft behandeld", zijn gebruikt in de betekenis die deze woorden hebben in die bepaling.

4.2 Artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM luidt:

"Hij die zich in geval van een niet-internationaal gewapend conflict schuldig maakt aan schending van het gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève, te weten het begaan jegens personen die niet rechtstreeks aan de vijandelikheden deelnemen, met inbegrip van personeel van strijdkrachten dat de wapens heeft neergelegd, of jegens personen die buiten gevecht zijn gesteld door ziekte, verwonding, gevangenschap of enig andere oorzaak, van een van de volgende feiten:

(...)

c. aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontterende behandeling;

(...)

wordt gestraft met levenslange gevangenisstraf of tijdelijke van ten hoogste dertig jaren of geldboete van de zesde categorie."

4.3 Artikel 6 lid 1 WIM verwijst naar het gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève. Daarmee wordt, gelet op artikel 1 lid 1, aanhef en onder a, WIM, bedoeld op artikel 3 van:

- het op 12 augustus 1949 te Genève tot stand gekomen Verdrag (I) voor de verbetering van het lot der gewonden en zieken, zich bevindende bij de strijdkrachten te velde (Trb. 1951, 72);
- het op 12 augustus 1949 te Genève tot stand gekomen Verdrag (II) voor de verbetering van het lot der gewonden, zieken en schipbreukelingen van de strijdkrachten ter zee (Trb. 1951, 73);
- het op 12 augustus 1949 te Genève tot stand gekomen Verdrag (III) betreffende de behandeling van krijgsgevangenen (Trb. 1951, 74);
- het op 12 augustus 1949 te Genève tot stand gekomen Verdrag (IV) betreffende de bescherming van burgers in oorlogstijd (Trb. 1951, 75).

Artikel 3, aanhef en onder (1) (c), in elk van de Verdragen van Genève luidt:

"In the case of armed conflict not of an international character occurring in the territory of one of the High Contracting Parties, each Party to the conflict shall be bound to apply, as a minimum, the following provisions:

(1) Persons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed hors de combat by sickness, wounds, detention, or any other cause, shall in all circumstances be treated humanely, without any adverse distinction founded on race, colour, religion or faith, sex, birth or wealth, or any other similar criteria. To this end, the following acts are and shall remain prohibited at any time and in any place whatsoever with respect to the above-mentioned persons:

(...)

(c) outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment".

4.4.1 De geschiedenis van de totstandkoming van de WIM (Wet van 19 juni 2003, houdende regels met betrekking tot ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht (Wet internationale oorlogsmisdrijven), Stb. 2003, 270) houdt onder meer in:

- de memorie van toelichting:

"De voorgestelde Wet internationale misdrijven is een brede wet, strafbaar stellende «de ernstigste misdrijven die de gehele internationale gemeenschap met zorg vervullen» (preambule van het Statuut van Rome inzake het Internationaal Strafhof, 17 juli 1998, Trb. 2000, nr. 120; hierna ook wel: het Statuut van het Strafhof). Het gaat hier om het misdrijf genocide, misdrijven

tegen de menselijkheid, foltering en oorlogsmisdrijven.

(...)

Voordat hieronder in algemene zin wordt ingegaan op de vier categorieën van internationale misdrijven die in deze wet worden strafbaar gesteld, verdient de wijze van omschrijving van de delicten kort enige toelichting. Zoals zal blijken is voor de delictsomschrijvingen aansluiting gezocht, doorgaans letterlijk, bij de internationale instrumenten waarin de feiten als misdrijf zijn aangemerkt. Dit betekent in sommige gevallen dat de delictsomschrijvingen beknopter zijn en termen bevatten die algemener zo men wil: vager zijn dan in het Nederlandse strafrecht gebruikelijk is. Niet gepoogd is om de internationale omschrijvingen als het ware te vertalen in uitgewerkte Nederlandse delictsomschrijvingen. Dit zou een miskenning zijn van het internationale karakter van de misdrijven en de «worteling» in verdragen en ongeschreven recht zoals neergelegd in internationale jurisprudentie (soms verwijzen de delictsomschrijvingen zelfs door naar achterliggende normen van internationaal recht, zoals bij deportatie (artikel 1, eerste lid, onder c) en ernstige vrijheidsberoving (artikel 4, eerste lid, onder e), zie hierover de artikelsgewijze toelichting). De regering is het niet eens met de in de consultatieronde wel gehoorde stelling dat deze aansluiting bij de internationale delictsomschrijvingen op sommige punten tot spanning met de lex-certa-eis leidt. Daarbij merkt zij op dat waar het gaat om de eis dat voor de burger duidelijk is wat wel en wat niet mag, wel enige relativering op haar plaats is, nu het bij de internationale misdrijven in het algemeen gaat om de ernstigste misdrijven, die als het ware in een internationaal, gemeenschappelijk rechtsbewustzijn zijn geworteld.

Voor «vertaling» in eigen Nederlandse delictsomschrijvingen is voorts niet gekozen, omdat dit het risico in zich zou bergen dat de Nederlandse wet zou afdrijven van de internationaal gehanteerde invulling van de misdrijven. Dit is niet wenselijk. De Nederlandse rechter dient zich dan ook voor de invulling van delictsbestanddelen (objectieve en subjectieve) en voor het trekken van de grenzen van strafrechtelijke aansprakelijkheid te oriënteren op het internationale recht dienaangaande, zoals onder andere neergelegd in het Statuut van het Internationaal Strafhof en de op de voet van artikel 9 van het Statuut van het Strafhof opgestelde Elementen van Misdrijven, die dienen als hulpmiddel bij de interpretatie van de misdrijven.

(...)

Strafmaat

(...)

De grove schendingen van de Verdragen van Genève en Protocol I kennen als strafmaximum levenslange gevangenisstraf, of tijdelijke van ten hoogste twintig jaren, of geldboete van de vijfde categorie. Een dergelijke straf is ook gesteld op schendingen van gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève (zie artikel 6, eerste lid, van het voorstel), aangezien de in dat artikel opgenomen basisregels als dusdanig fundamenteel worden beschouwd dat schending daarvan ten tijde van een niet-internationaal gewapend conflict naar huidige rechtsopvattingen kan worden gelijkgesteld met de grove schendingen ten tijde van een internationaal gewapend conflict.”

(Kamerstukken II 2001/02, 28337, nr. 3, p. 1, 5 en 13.)

- in de transponeringstabel die is opgenomen in die memorie van toelichting is vermeld dat artikel 6 lid 1, onder c, WIM correspondeert met artikel 8 lid 2, onder (c) (ii), van het Statuut van Rome inzake het Internationaal Strafhof, Trb. 2000, 120 (hierna: Statuut) en is overgenomen van gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève.

(Kamerstukken II 2001/02, 28337, nr. 3, p. 15.)

- de memorie van antwoord (Eerste Kamer):

“Nu het onderhavige wetsvoorstel betrekking heeft op internationale misdrijven, zal bij de interpretatie en toepassing van de delictsomschrijvingen van die misdrijven steeds ook de daaraan door andere dan de Nederlandse rechter gegeven interpretatie van belang kunnen zijn. Dat betreft niet alleen de jurisprudentie van de tribunalen voor Joegoslavië en Rwanda, alsmede

het Internationaal Strafhof, maar eventueel ook die van in de toekomst nog op te richten tribunalen. Niets belet de Nederlandse rechter verder om ook rekening te houden met rechtspraak van andere nationale rechters. Wat de Elements of Crimes betreft geldt in dit verband dat zij voor de Nederlandse rechter mede bron van oriëntatie zullen kunnen zijn (...). Hierbij zij aangetekend dat de Elements of Crimes voor het Internationaal Strafhof niet meer (maar ook niet minder) zijn dan hulpmiddelen bij de interpretatie en toepassing van de delictsomschrijvingen in het Statuut (artikel 9, eerste lid, Statuut)."

(Kamerstukken I 2002/03, 28337, nr. 108b, p. 1-2.)

4.4.2 Uit de hiervoor weergegeven wetsgeschiedenis komt naar voren dat de wetgever heeft beoogd dat bij de uitleg van het bestanddeel aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontterende behandeling als bedoeld in artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM door de Nederlandse rechter aansluiting wordt gezocht bij de interpretatie van het verbod op outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment in het internationaal (gewoonte)recht, in het bijzonder het gemeenschappelijk artikel 3, aanhef en onder (1) (c), Verdragen van Genève. Volgens de wetgever zijn wat betreft het internationaal (gewoonte)recht onder meer de rechtspraak van internationale tribunalen en van nationale rechters van andere landen van belang, terwijl ook de Elements of Crimes die op grond van artikel 9 Statuut zijn opgesteld hulpmiddel kunnen zijn bij de uitleg van de delictsomschrijving.

4.5.1 De hiervoor genoemde Elements of Crimes houden wat betreft de uitleg van artikel 8 lid 2, onder (c) (ii), Statuut waarmee artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM correspondeert in:

"Article 8 (2) (c) (ii)

War crime of outrages upon personal dignity

Elements

1. The perpetrator humiliated, degraded or otherwise violated the dignity of one or more persons.

2. The severity of the humiliation, degradation or other violation was of such degree as to be generally recognized as an outrage upon personal dignity.

3. Such person or persons were either hors de combat, or were civilians, medical personnel or religious personnel taking no active part in the hostilities.

4. The perpetrator was aware of the factual circumstances that established this status.

5. The conduct took place in the context of and was associated with an armed conflict not of an international character.

6. The perpetrator was aware of factual circumstances that established the existence of an armed conflict."

4.5.2 Een voetnoot bij het eerste punt van de Elements of Crimes bij artikel 8 lid 2, onder (c) (ii), Statuut houdt in:

"For this crime, "persons" can include dead persons. It is understood that the victim need not personally be aware of the existence of the humiliation or degradation or other violation. This element takes into account relevant aspects of the cultural background of the victim."

4.6 Het Internationaal Tribunaal voor de vervolging van personen verantwoordelijk voor ernstige schendingen van het internationaal humanitair recht op het grondgebied van het voormalig Joegoslavië sedert 1991 (hierna: ICTY) heeft zich in onder meer de volgende uitspraken uitgelaten over de vraag wanneer, langs de band van artikel 3 van het Statuut van het ICTY, een gedraging kan worden aangemerkt als een outrage upon personal dignity in de zin van het gemeenschappelijk artikel 3, aanhef en onder (1) (c), Verdragen van Genève:

- ICTY Trial Chamber 25 juni 1999, IT-95-14/1-T (The Prosecutor v. Aleksovski):

"49. A reading of paragraph (1) of common Article 3 reveals that its purpose is to uphold and protect the inherent human dignity of the individual. It prescribes humane treatment without discrimination based on "race, colour, religion or faith, sex, birth, or wealth, or any other similar criteria". Instead of

defining the humane treatment which is guaranteed, the States parties chose to proscribe particularly odious forms of mistreatment that are without question incompatible with humane treatment. The Commentary to Geneva Convention IV explains that the delegations to the Diplomatic Conference of 1949 sought to adopt wording that allowed for flexibility, but, at the same time, was sufficiently precise without going into too much detail. For “the more specific and complete a list tries to be, the more restrictive it becomes”. Hence, while there are four sub-paragraphs which specify the absolutely prohibited forms of inhuman treatment from which there can be no derogation, the general guarantee of humane treatment is not elaborated, except for the guiding principle underlying the Convention, that its object is the humanitarian one of protecting the individual qua human being and, therefore, it must safeguard the entitlements which flow therefrom.

50. The International Court of Justice held, in the Nicaragua case, that common Article 3, though conventional in origin, has crystallised into customary international law and sets out the mandatory minimum rules applicable in armed conflicts of any kind, constituting as they are “elementary considerations of humanity”.

51. The general proscription in common Article 3 is against inhuman treatment. It is instructive to take account of the elements of the offence proposed by the International Committee of the Red Cross (“the ICRC”) to the Preparatory Commission for the International Criminal Court to assist the latter in its efforts to elaborate the elements of the crimes under paragraph 2 (a) of Article 8 of the Rome Statute of the International Criminal Court, being the statutory provision recognising the grave breaches regime of the Geneva Conventions. After analysing the results of its extensive research into the sources of law, the ICRC determined that the material element of inhuman treatment is satisfied when the act or omission of the perpetrator caused serious physical or mental suffering or injury upon the person or constituted a serious attack on human dignity. As for the mental element, the ICRC noted that it is satisfied when the perpetrator acted wilfully.

(...)

53. It is also instructive to recount the general definition of the term “inhuman treatment” propounded by the ECHR, which to date is the only human rights monitoring body that defined the term: “ill-treatment must attain a minimum level of severity if it is to fall within the scope of Article 3 (ECHR). The assessment of this minimum is, in the nature of things, relative: it depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical or mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim, etc”. The test offered by this definition is the level of suffering endured by the victim.

54. An outrage upon personal dignity within Article 3 of the Statute is a species of inhuman treatment that is deplorable, occasioning more serious suffering than most prohibited acts falling within the genus. It is unquestionable that the prohibition of acts constituting outrages upon personal dignity safeguards an important value. Indeed, it is difficult to conceive of a more important value than that of respect for the human personality.

55. To determine the elements of the offence of outrages upon personal dignity within Article 3 of the Statute, the Trial Chamber must look at which acts constitute the *actus reus* (the act or omission) of the offence and what is the requisite degree of *mens rea* (necessary intent). The four Geneva Conventions themselves do not expound on these questions; however, the Commentaries prove to be more helpful by providing that “outrages upon personal dignity refer to acts which, without directly causing harm to the integrity and physical and mental well-being of persons, are aimed at humiliating and ridiculing them.”

56. An outrage upon personal dignity is an act which is animated by contempt for the human dignity of another person. The corollary is that the act must cause serious humiliation or degradation to the victim. It is not necessary for the act to directly harm the physical or mental well-being of the victim.

It is enough that the act causes real and lasting suffering to the individual arising from the humiliation or ridicule. The degree of suffering which the victim endures will obviously depend on his/her temperament. Sensitive individuals tend to be more prone to perceive their treatment by others to be humiliating and, in addition, they tend to suffer from the effects thereof more grievously. On the other hand, the perpetrator would be hard-pressed to cause serious distress to individuals with nonchalant dispositions because such persons are not as preoccupied with their treatment by others and, even should they find that treatment to be humiliating, they tend to be able to cope better by shrugging it off. Thus, the same act by a perpetrator may cause intense suffering to the former, but inconsequential discomfort to the latter. This difference in result is occasioned by the subjective element. In the prosecution of an accused for a criminal offence, the subjective element must be tempered by objective factors; otherwise, unfairness to the accused would result because his/her culpability would depend not on the gravity of the act but wholly on the sensitivity of the victim. Consequently, an objective component to the *actus reus* is apposite: the humiliation to the victim must be so intense that the reasonable person would be outraged. (...)

57. Indeed, the seriousness of an act and its consequences may arise either from the nature of the act *per se* or from the repetition of an act or from a combination of different acts which, taken individually, would not constitute a crime within the meaning of Article 3 of the Statute. The form, severity and duration of the violence, the intensity and duration of the physical or mental suffering, shall serve as a basis for assessing whether crimes were committed. In other words, the determination to be made on the allegations presented by the victims or expressed by the Prosecution largely rest with the analysis of the facts of the case.”

- ICTY Trial Chamber 22 februari 2001, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T (The Prosecutor v. Kunarac et al.):

“501. Insofar as this definition provides that an outrage upon personal dignity is an act which “cause[s] serious humiliation or degradation to the victim”, the Trial Chamber agrees with it. However, the Trial Chamber would not agree with any indication from the passage above that this humiliation or degradation must cause “lasting suffering” to the victim. So long as the humiliation or degradation is real and serious, the Trial Chamber can see no reason why it would also have to be “lasting”. In the view of the Trial Chamber, it is not open to regard the fact that a victim has recovered or is overcoming the effects of such an offence as indicating of itself that the relevant acts did not constitute an outrage upon personal dignity. Obviously, if the humiliation and suffering caused is only fleeting in nature, it may be difficult to accept that it is real and serious. However this does not suggest that any sort of minimum temporal requirement of the effects of an outrage upon personal dignity is an element of the offence.

502. As noted by the Trial and Appeals Chambers in the *Aleksovski* case, the prohibition of the offence of outrages upon personal dignity is a category of the broader proscription of inhuman treatment in common Article 3. Inhuman treatment had been described in the Trial Chambers judgement in the *Delalic* proceedings as constituted by:

[...] an intentional act or omission, that is an act which, judged objectively, is deliberate and not accidental, which causes serious mental or physical suffering or injury or constitutes a serious attack on human dignity.

503. This reinforces the key aspect of the definition of the *actus reus* of the offence of outrages upon personal dignity, as set out by the Trial Chamber in the *Aleksovski* case that the relevant act or omission must cause serious suffering or humiliation. The absence of any suggestion that the suffering caused by the inhuman treatment must have a lasting quality confirms the Trial Chambers conclusion that there is no such requirement in relation to the offence of outrages upon personal dignity.

(...)

507. Taking into account the above considerations, this Trial Chamber understands an outrage upon personal dignity to be any act or omission which would be generally considered to cause serious

humiliation, degradation or otherwise be a serious attack on human dignity.

(...)

514. In the view of the Trial Chamber, the offence of outrages upon personal dignity requires

(i) that the accused intentionally committed or participated in an act or omission which would be generally considered to cause serious humiliation, degradation or otherwise be a serious attack on human dignity, and

(ii) that he knew that the act or omission could have that effect.”

4.7.1 De overtreding van het verbod op outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment als bedoeld in het gemeenschappelijk artikel 3, aanhef en onder (1) (c), Verdragen van Genève is ook strafbaar gesteld in artikel 8 Statuut, waarnaar in de onder 4.4.1 en 4.4.2 vermelde wetsgeschiedenis wordt verwezen:

“1. The Court shall have jurisdiction in respect of war crimes in particular when committed as part of a plan or policy or as part of a large-scale commission of such crimes.

2. For the purpose of this Statute, “war crimes” means:

(...)

(c) In the case of an armed conflict not of an international character, serious violations of article 3 common to the four Geneva Conventions of 12 August 1949, namely, any of the following acts committed against persons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed hors de combat by sickness, wounds, detention or any other cause:

(...)

(ii) Committing outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment;

(...).”

4.7.2 Over de uitleg van deze strafbaarstelling overwoog de Trial Chamber van het Internationaal Strafhof in de uitspraak van 26 juni 2024 in de zaak ICC-01/12-01/18 (The Prosecutor v. Al Hassan):

“1151. The Elements of Crimes require the following elements for this crime:

1. The perpetrator humiliated, degraded or otherwise violated the dignity of one or more persons.

2. The severity of the humiliation, degradation or other violation was of such degree as to be generally recognized as an outrage upon personal dignity.

3. Such person or persons were either hors de combat, or were civilians, medical personnel or religious personnel taking no active part in the hostilities.

4. The perpetrator was aware of the factual circumstances that established this status.

1152. The question of whether the severity of the humiliation, degradation or violation is generally recognized as an outrage upon personal dignity involves a reasonable persons objective assessment and must be assessed on a case-by-case basis. This objective component has been defined as requiring that the humiliation to the victim must be so intense that the reasonable person would be outraged. It is not necessary to prove that the suffering or injury must have long term effects.

1153. The Chamber notes that the Courts legal framework does not provide a definition of a conduct that humiliates, degrades or otherwise violates someones dignity or an inhumane treatment. The jurisprudence of this Court and international judicial institutions has established that the following acts constitute outrages upon personal dignity: rape, hanging naked female prisoners from handcuffs or forcing them to maintain a certain position for a long time, young

women being forced to dance naked on a table while the accused watched, a female student being undressed and forced to do gymnastics in a public courtyard, the use of detainees as human shields or making them dig trenches, and forcing detainees to, inter alia, relieve themselves in their clothing.”

5. Beoordeling van het eerste cassatiemiddel dat namens het openbaar ministerie is voorgesteld

- 5.1 Het cassatiemiddel komt op tegen de door het hof gegeven vrijspraak van het onder 1 tenlastegelegde feit. Het klaagt onder meer over het oordeel van het hof dat de door het hof vastgestelde gedragingen geen “aanranding van de persoonlijke waardigheid” als bedoeld in artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM opleveren.
- 5.2 Het hof heeft voor de interpretatie van artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM aansluiting gezocht bij de manier waarop in het internationale (gewoonte)recht het verbod op “outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment” wordt uitgelegd, zoals onder meer neergelegd in gemeenschappelijk artikel 3 Verdragen van Genève. Het hof heeft daarbij de onder 4.6 vermelde rechtspraak van het ICTY en de onder 4.5 bedoelde Elements of Crimes betrokken. De overwegingen van het hof over de interpretatie van artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM houden verder, in de kern, het volgende in. Een aanranding van de persoonlijke waardigheid kan plaatsvinden door middel van uitlatingen of gedragingen (die kunnen bestaan uit een handelen of nalaten), of een combinatie daarvan. Het moet daarbij gaan om een gelet op onder meer de aard en de duur van die uitlatingen of gedragingen, alsmede de omstandigheden waaronder deze hebben plaatsgevonden ernstige inbreuk op de persoonlijke waardigheid, die in het bijzonder kan bestaan uit een vernederende of ontterende behandeling. Bij de beoordeling van de ernst van de inbreuk op de persoonlijke waardigheid kan mede betekenis toekomen aan de culturele en/of religieuze context waarbinnen de uitlatingen of gedragingen plaatsvinden. Deze interpretatie van artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting. Daarnaast heeft het hof tot uitgangspunt genomen dat de strafbaarstelling van artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM ook van toepassing is ten aanzien van overleden personen. Ook dat getuigt niet van een onjuiste rechtsopvatting, mede gelet op de uitleg van het internationale (gewoonte)recht in de onder 4.5.2 weergegeven voetnoot bij de Elements of Crimes en in de rechtspraak van nationale rechters van andere landen, zoals weergegeven in de conclusie van de advocaat-generaal onder 3.56 en 3.57.
- 5.3 Het hof heeft onder meer het volgende vastgesteld. De Nederlandse politie heeft een video veiliggesteld van de website YouTube met de titel Ahrar Al-Sham Liwa Al-Adiyat slag om de Al-Ghab vlakte (Sahl al-Ghab) . Op de videobeelden is te zien dat strijders van Ahrar al-Sham , onder wie de verdachte, rond lichamen van overleden soldaten van het Syrische regeringsleger staan. Te horen is dat de strijders leuzen roepen, zingen en hun eigen succes en de nederlaag van het regeringsleger becommentariëren. Ook beledigen en schelden zij die overledenen uit, waarbij dezen “honden” en “karkassen” worden genoemd. Het hof heeft verder vastgesteld dat op de videobeelden is te zien dat een van de strijders zijn voet op een van de lichamen zet, dat de verdachte met zijn been een beweging maakt in de richting van een van de lichamen en dat twee personen spugen in de richting van de lichamen. Deze handelingen vinden steeds een kort ogenblik plaats. Op de video is verder te zien dat de lichamen van de overleden personen en hun uniformen nagenoeg onaangeroerd blijven, terwijl het er op lijkt dat deze worden getoond zoals zij zijn aangetroffen.
- 5.4 Het hof heeft vervolgens op grond van de door hem vastgestelde feiten en omstandigheden geoordeeld dat de gedragingen van de verdachte en de andere strijders, hoewel respectloos, objectief gezien onvoldoende ernstig zijn om te worden aangemerkt als een outrage upon personal dignity in de zin van het gemeenschappelijk artikel 3, aanhef en onder (1) (c), Verdragen van Genève en daarom evenmin een aanranding van de persoonlijke waardigheid als bedoeld in artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, WIM vormen. Het hof heeft dat oordeel uitvoerig gemotiveerd, waarbij het aandacht heeft besteed aan de aard van de gedragingen en de omstandigheden waaronder deze hebben plaatsgevonden. Het hof heeft in dat verband onder meer bij zijn oordeel betrokken dat de overleden personen niet als trofee zijn tentoongesteld, dat de nadruk ligt op het vieren van de overwinning en niet op het vernederen van de overleden personen en dat de lichamen van de overleden personen en

hun uniformen nagenoeg onaangeroerd zijn gebleven. In de onder 3.3 weergegeven overweging van het hof over cultuur en religie ligt verder besloten dat het hof bij het beoordelen van het handelen van de verdachte mede acht heeft geslagen op de culturele en religieuze achtergrond van de slachtoffers.

5.5 Tegen de achtergrond van het onder 4 weergegeven juridische kader getuigen die oordelen niet van een onjuiste rechtsopvatting. Ook zijn die oordelen, verweven als deze zijn met waarderingen van feitelijke aard, niet onbegrijpelijk. Tot een nadere motivering was het hof ook in het licht van wat door het openbaar ministerie naar voren is gebracht in het schriftelijke requisitoir, zoals weergegeven onder 3.2 niet gehouden (vgl. over de reikwijdte van de betreffende motiveringsverplichting: HR 11 april 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU9130, rechtsoverweging 3.8.4 onder d).

5.6 Het cassatiemiddel faalt in zoverre.

6. Beoordeling van het tweede cassatiemiddel dat door het openbaar ministerie is voorgesteld

6.1 Het cassatiemiddel komt op tegen de door het hof gegeven partiële vrijspraak van het onder 2 tenlastegelegde feit, kort gezegd, (het medeplegen) van deelneming aan een terroristische organisatie. Het voert daartoe aan dat het hof in strijd met artikel 359 lid 2, tweede volzin, van het Wetboek van Strafvordering (hierna: Sv) niet in het bijzonder de redenen heeft opgegeven waarom het is afgeweken van een door het openbaar ministerie naar voren gebracht uitdrukkelijk onderbouwd standpunt over het bewijs wat betreft de tenlastegelegde periode van 11 november 2015 tot en met 1 juli 2017.

6.2.1 Aan de verdachte is onder 2 tenlastegelegd dat:

“hij op een of meer tijdstip(pen) in of omstreeks de periode van 1 maart 2015 tot en met 1 juli 2017, in of nabij Al-Ziyarah (Syrië) en/of Hama (Syrië), althans (elders) in Syrië, tezamen en in vereniging met (een) ander(en), althans alleen, heeft deelgenomen aan een organisatie zoals Ahrar Al-Sham , althans een aan voornoemde organisatie gelieerde Jihadistische strijdgroep, althans (een) organisatie die de gewapende jihadstrijd voorstaat, welke organisatie tot oogmerk had het plegen van terroristische misdrijven, te weten

A. het opzettelijk brand stichten en/of een ontploffing teweegbrengen, terwijl daarvan gemeen gevaar voor goederen en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel en/of levensgevaar voor een ander te duchten is en/of dit feit iemands dood .ten gevolge heeft (zoals bedoeld in artikel 157 Wetboek van Strafrecht), (te) begaan met een terroristisch oogmerk (zoals bedoeld in artikel 176a van het Wetboek van Strafrecht) en/of

B. doodslag (te) begaan met een terroristisch oogmerk (zoals bedoeld in artikel 288a van het Wetboek van Strafrecht) en/of

C. moord (te) begaan met een terroristisch oogmerk (zoals bedoeld in artikel 289 jo 83 van het Wetboek van Strafrecht) en/of

D. de samenspanning en/of opzettelijke voorbereiding van en/of bevordering tot eerder vermelde misdrijven (zoals bedoeld in artikel 176a en/of 289a en/of 96 lid 2) en/of

E. het voorhanden hebben van een of meerdere wapens en/of munitie van de categorieën II en/of III (zoals bedoeld in artikel 26 lid 1 van de Wet wapens en munitie) (te) begaan met een terroristisch oogmerk en/of met het oogmerk om een terroristisch misdrijf voor te bereiden of gemakkelijk te maken (zoals bedoeld in artikel 55 lid 1 en/of lid 5 van de Wet wapens en munitie).”

6.2.2 Daarvan heeft het hof bewezenverklaard dat:

“hij in de periode van 1 maart 2015 tot en met 10 november 2015 in Syrië,

heeft deelgenomen aan de organisatie Ahrar al-Sham , welke organisatie tot oogmerk had het plegen van terroristische misdrijven, te weten

A. het opzettelijk brand stichten en/of een ontploffing teweegbrengen, terwijl daarvan gemeen gevaar voor goederen en/of gevaar voor zwaar lichamelijk letsel en/of levensgevaar voor een ander te duchten is en/of dit feit iemands dood ten gevolge heeft (zoals bedoeld in artikel 157 Wetboek van Strafrecht), (te) begaan met een terroristisch oogmerk (zoals bedoeld in artikel

176a van het Wetboek van Strafrecht) en/of

B. doodslag (te) begaan met een terroristisch oogmerk (zoals bedoeld in artikel 288a van het Wetboek van Strafrecht) en/of

C. moord (te) begaan met een terroristisch oogmerk (zoals bedoeld in artikel 289 jo 83 van het Wetboek van Strafrecht) en/of

D. de samenspanning en/of opzettelijke voorbereiding van en/of bevordering tot eerder vermelde misdrijven (zoals bedoeld in artikel 176a en/of 289a en/of 96 lid 2) en/of

E. het voorhanden hebben van een of meerdere wapens en/of munitie van de categorieën II en/of III (zoals bedoeld in artikel 26 lid 1 van de Wet wapens en munitie) (te) begaan met een terroristisch oogmerk en/of met het oogmerk om een terroristisch misdrijf voor te bereiden of gemakkelijk te maken (zoals bedoeld in artikel 55 lid 1 en/of lid 5 van de Wet wapens en munitie)."

6.2.3 De uitspraak van het hof houdt over de partiële vrijspraak van de tenlastegelegde periode in:

"Anders dan het Openbaar Ministerie acht het hof niet wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte in de periode na 10 november 2015 nog deel heeft uitgemaakt van Ahrar al-Sham , zodat hij daarvan moet worden vrijgesproken."

6.2.4 Volgens het proces-verbaal van de terechtzitting in hoger beroep van 11 oktober 2022 heeft het openbaar ministerie daar het woord gevoerd overeenkomstig het schriftelijk requisitoir dat aan het proces-verbaal is gehecht. Het requisitoir houdt onder meer in:

"6 Deelneming aan een terroristische organisatie

(...)

6.3 Periode 10 november 2015 - juli 2017

Verdachte is vrijgesproken voor deelneming aan een terroristische organisatie met betrekking tot de periode 10 november 2015 tot en met 1 juli 2017. Dit wegens onvoldoende bewijs. De eerste vraag is of Ahrar al-Sham als een terroristische organisatie kan worden beschouwd in deze periode.

Er is niet gebleken van een gematigde stroming, die verwacht zou worden na de ondertekening van de zogenaamde Riyadh verklaring van 10 december 2015. De strijd tegen het regime van Assad wordt ook hierna voortgezet als een religieuze strijd.

In december 2016 ontstaat er een scheuring binnen Ahrar al-Sham . Zestien lokale facties vormen een subgroep binnen de organisatie met de naam Jaysh al-Ahrar , onder leiding van de voormalig leider van Ahrar al-Sham .

In maart 2017 start Ahrar-al Sham een offensief tegen het Syrische leger bij Damascus . Dit in samenwerking met Hayat Tahrir al-Sham (vroegere Jabhat al-Nusra) . In de zomer komt het tot gevechten tussen HTS en Ahrar al-Sham , die beiden strijden om de controle in de provincie Idlib .

Sinds 2017 heeft HTS militair de bovenhand in Idlib en in theorie ook de controle over de Bab al-Hawa grenspost (grens Turkije). De grenspost wordt met enige regelmaat afgesloten, zo ook na de hevigste strijd tussen de rebellen (HTS en Ahrar al-Sham) onderling in juli 2017.

In de periode 2015-2017 is de organisatie Ahrar al-Sham betrokken bij misdrijven gepleegd tegen burgers en er is sprake van mensenrechtenschendingen.

Er zijn geen aanwijzingen dat het terroristisch oogmerk van Ahrar al-Sham in de jaren 2015-2017 is gewijzigd dan wel niet meer zou hebben bestaan. Ook in deze tijd bleef Ahrar al-Sham haar belangrijkste doel nastreven om met militaire middelen het regime omver te werpen.

6.4 Liwa al-Adiyat

Dan nog opmerkingen over het onderdeel Liwa al-Adiyat . Deze naam is te zien op het logo op video 1. Dit is een brigade die deelnam aan militaire operaties in Sahl al-Grab . Aanvankelijk gelieerd aan het VSL maar later in 2014 onderdeel van of geaffilieerd met Ahrar al-Sham . Tijdens het rebellenoffensief op Sahl al-Grab presenteerde Liwa al-Adiyat zichzelf als onderdeel van Ahrar al-Sham door onder het logo daarvan een eigen onderschrift van Liwa al-Adiyat toe te voegen. Sinds augustus 2015 heeft Liwa al-Adiyat onder haar eigen naam gevochten in Hama .

Nu het logo van deze brigade te zien op de video, is het aannemelijk dat destijds Liwa al-Adiyat met Ahrar al-Sham heeft meegevochten en ook dit op de video heeft willen uitdrukken. Verdachte heeft verklaard dat Liwa al-Adiyat een brigade is die werkzaam is in Hama en dat die brigade Ahrar al-Sham ondersteunt.

6.5 Deelneming verdachte aan de terroristische organisatie Ahrar al-Sham

Uit de videos komt naar voren dat de organisatie Ahrar al-Sham de initiator van de producties is en dat verdachte de hoofdpersoon is. Hij is gekleed in een militaire outfit en voorzien van een vuurwapen. De op de grond liggende personen zouden soldaten van Assad zijn, Alawieten, gearresteerd en gedood. Onderzoek heeft uitgewezen dat de video betrekking heeft op de slag om Sahl al-Grab en gevechten nabij het dorp Al-Ziyarah in Syrië, tussen Ahrar al-Sham met enkele strijdgroepen tegen de troepen van Assad. Verdachte maakt tijdens het filmen opmerkingen over de strijd in naam van Allah tegen het leger van Assad en hiermee ook propaganda voor Ahrar al-Sham .

Naast de besproken videos is er de verklaring van [getuige] . Hij heeft verklaard dat verdachte deel uitmaakte van Ahrar al-Sham , dat de broer van verdachte oprichter was, een foto opstuurde met een muts voorzien van het afbeelding van Haraqat Ahrar al-Sham , dat hij terugging naar Syrië om te gaan vechten, zijn bijnaam [bijnaam verdachte] was en verdachte bevelhebber was van Ahrar al-Sham .

Ook familieleden van verdachte behoorden tot de organisatie Ahrar al-Sham :

[betrokkene 2] , broer, overleden 2014 bij bombardement, commandant;

[betrokkene 3] , broer, overleden 2011;

[betrokkene 4] , neef, overleden 2014 bij bombardement, commandant;

[betrokkene 5] , (mogelijk) neef, overleden 2014 bij bombardement.

De drie in 2014 omgekomen familieleden zijn gedood bij een bombardement op de leiding van Ahrar al-Sham .

Verdachte (via [twitter adres]) plaatst op 30 januari 2016 een foto van omgekomen leiders van Ahrar al-Sham waaronder zijn broer [betrokkene 2] en [betrokkene 5] , met de tekst "onze martelaarsleiders".

Verdachte verklaart dat hij in 2017 bij de grensovergang Bab al Hawa heeft gewerkt om de mensen te helpen bij het oversteken van de grens en de autos te controleren of er explosieven zijn. Zeven maanden zegt verdachte, totdat [betrokkene 6] een offensief uitvoerde op de grensovergang. We zijn allemaal gevlucht zegt verdachte. Hij is toen gevlucht naar Turkije. Verdachte wijst een persoon aan op een foto, te midden van anderen gekleed in militair uniform, en voorzien van automatische vuurwapens. Hij kreeg salaris, 250 dollar per maand. Verdachte verklaart dat het intern civiel bestuur verantwoordelijk was voor de beveiliging van instellingen, hulpgoederen en liefdadigheidsorganisaties. Maar van buiten, degene die dat regelde, was Ahrar al-Sham . Die was verantwoordelijk voor de beveiliging van de buitengrens van de grensovergang. Ahrar al-Sham had deze plaats onder controle, aldus verdachte.

De verklaring van verdachte over de grensovergang Bab al Hawa sluit aan op het rapport van de deskundige Verhelle en het rapport van deskundige Leenders . Verdachte heeft in die periode deel uitgemaakt van Ahrar al-Sham , welke organisatie het veld moest ruimen voor HTS . Hij kreeg als militair van Ahrar al-Sham een salaris per maand.

Verdachte is als strijder betrokken bij de terroristische organisatie Ahrar al-Sham . Hiernaast heeft hij propaganda gemaakt voor deze terroristische organisatie. Hij vocht met deze terroristische groepering tegen het regime van Assad.

Verdachte heeft een aandeel gehad in, of heeft ondersteund, gedragingen die strekken tot of rechtstreeks verband houden met de verwezenlijking van het oogmerk van Ahrar al-Sham .

Verdachte wist dat Ahrar al-Sham het oogmerk had tot het plegen van terroristische misdrijven en heeft er zelf aan deelgenomen.

Voorname gedragingen van de verdachte kunnen naar hun uiterlijke verschijningsvorm, in onderling verband en samenhang bezien, worden aangemerkt als zijnde zozeer gericht op het deelnemen aan voornoemde organisatie, het daarin een aandeel hebben en het verwezenlijken van het oogmerk van Ahrar al-Sham dat het niet anders kan zijn dan dat zijn opzet daarop ook gericht is geweest.

7 Bewezenverklaring en kwalificatie

Edelgrootachtbare voorzitter, leden van het Hof, ik kom tot de slotsom. Op grond van de voornoemde bewijsmiddelen, in onderling verband en samenhang bezien, kan wettig en overtuigend het volgende bewezen worden verklaard.

(...)

- Het medeplegen van de deelneming aan de terroristische organisatie Ahrar al-Sham in de periode 1 maart 2015 tot en met juli 2017 in of nabij Al-Ziyarah (Syrië) en Hama (Syrië), althans elders in Syrië welke organisatie het oogmerk had het plegen van terroristische misdrijven genoemd onder A t/m E van de tenlastelegging."

6.3 Wat het openbaar ministerie op de terechtzitting in hoger beroep naar voren heeft gebracht over het bewijs voor kort gezegd de onder 2 tenlastegelegde deelneming van de verdachte aan een terroristische organisatie in de periode van 11 november 2015 tot en met 1 juli 2017, kan niet anders worden opgevat dan als een standpunt dat duidelijk, door argumenten ondersteund en voorzien van een ondubbelzinnige conclusie aan het hof is voorgelegd. Het hof is in zijn uitspraak van dit uitdrukkelijk onderbouwde standpunt afgeweken door de verdachte vrij te spreken van de tenlastegelegde pleegperiode van 11 november 2015 tot en met 1 juli 2017. In strijd met artikel 359 lid 2, tweede volzin, Sv heeft het hof daarbij niet in het bijzonder de redenen opgegeven die daartoe hebben geleid. De overweging van het hof zoals onder 6.2.3 weergegeven volstaat daartoe niet, gelet op wat door het openbaar ministerie op de terechtzitting van het hof naar voren is gebracht.

6.4 Het cassatiemiddel slaagt.

7. Beoordeling van de cassatiemiddelen van het openbaar ministerie voor het overige en van de cassatiemiddelen die namens de verdachte zijn voorgesteld

De Hoge Raad heeft ook de overige klachten over de uitspraak van het hof beoordeeld. De uitkomst hiervan is dat deze klachten niet kunnen leiden tot vernietiging van die uitspraak. De Hoge Raad hoeft niet te motiveren waarom hij tot dit oordeel is gekomen. Bij de beoordeling van deze klachten is het namelijk niet nodig om antwoord te geven op vragen die van belang zijn voor de eenheid of de ontwikkeling van het recht (zie artikel 81 lid 1 van de Wet op de rechterlijke organisatie).

8 Beslissing

De Hoge Raad:

- vernietigt de uitspraak van het hof, maar uitsluitend wat betreft de beslissingen over het onder 2 tenlastegelegde en de strafoplegging;
- wijst de zaak terug naar het gerechtshof Den Haag, opdat de zaak ten aanzien daarvan opnieuw wordt berecht en afgedaan;
- verwerpt de beroepen voor het overige.

Dit arrest is gewezen door de vice-president M.J. Borgers als voorzitter, en de raadsheren A.L.J. van Strien, A.E.M. Röttgering, F. Posthumus en R. Kuiper, in bijzijn van de waarnemend griffier S.P. Bakker, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 22 april 2025.