



## Συλλογή της Νομολογίας

ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ  
PAOLO MENGOLZI  
της 18ης Ιουλίου 2013<sup>1</sup>

**Υπόθεση C-285/12**

**Aboubacar Diakité  
κατά**

**Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides**

[αίτηση του Conseil d'État (Βέλγιο) για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως]

«Δικαίωμα ασύλου — Οδηγία 2004/83/ΕΚ — Ελάχιστο κοινό ρυθμιστικό πλαίσιο σχετικά με τις προϋποθέσεις χορηγήσεως του καθεστώτος του πρόσφυγα ή του καθεστώτος επικουρικής προστασίας — Πρόσωπο που δικαιούται επικουρική προστασία — Σοβαρή βλάβη — Άρθρο 15, στοιχείο γ' — Έννοια της “εσωτερικής ένοπλης σύρραξης” — Ερμηνεία με αναφορά στο διεθνές ανθρωπιστικό δίκαιο — Κριτήρια εκτιμήσεως»

1. Η παρούσα υπόθεση έχει ως αντικείμενο αίτηση προδικαστικής αποφάσεως που υπέβαλε το Conseil d'État (Βέλγιο), σχετικά με την ερμηνεία του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας 2004/83/ΕΚ (στο εξής: οδηγία για την αναγνώριση)<sup>2</sup>. Η αίτηση αυτή υποβλήθηκε στο πλαίσιο διαφοράς μεταξύ του A. Diakité, υπηκόου Γουινέας, και του Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides (Γενικός Επίτροπος για τους πρόσφυγες και τους απάτριδες, στο εξής: Commissaire général) σχετικά με την απόφαση του τελευταίου να μην υπαγάγει τον A. Diakité στο καθεστώς της επικουρικής προστασίας.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γαλλική.

2 — Οδηγία του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, για θέσπιση ελάχιστων απαιτήσεων για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών ή των απάτριδων ως προσφύγων ή ως προσώπων που χρήζουν διεθνούς προστασίας για άλλους λόγους (ΕΕ L 304, σ. 12, και διορθωτικό, JO 2005, L 204, σ. 24).

## I – Το νομικό πλαίσιο

### A – Το διεθνές δίκαιο

2. Το άρθρο 3, κοινό στις τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949<sup>3</sup> (στο εξής: κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3), ορίζει τα εξής:

«Εν περιπτώσει ενόπλου συρράξεως ήτις δεν παρουσιάζει διεθνή χαρακτήρα και αναφέεται επί του εδάφους ενός των Υψηλών Συμβαλλομένων Μερών, έκαστον των εν συρράξει Μερών υποχρεούται να τηρήση τουλάχιστον τας κάτωθι διατάξεις:

- 1) Τα πρόσωπα άτινα δεν λαμβάνουν απ'ευθείας μέρος εις τα εχθροπραξίας, συμπεριλαμβανομένων και των προσώπων των ανηκόντων εις τας ενόπλους δυνάμεις, άτινα κατέθεσαν τα όπλα, ως και τα πρόσωπα, άτινα ετέθησαν εκτός μάχης ένεκα ασθενείας, τραύματος, κρατήσεως ή δια πάσαν άλλην αιτίαν θα τύχουν, εν πάση περιπτώσει, ανθρωπιστικής μεταχειρίσεως [...]

Προς τον σκοπόν τούτον, είναι και παραμένουν απαγορευμένα [...], ως προς τα ειρημένα πρόσωπα:

- α) αι προσβολαί κατά της ζωής και σωματικής ακεραιότητος [...]

[...]

- γ) αι προσβολαί κατά της ανθρωπίνου αξιοπρεπείας και δη αι ταπεινωτικά και εξετευλιστικά μεταχειρίσεις,

- δ) αι καταδικαί αι απαγγελλόμεναι και αι εκτελέσεις αι λαμβάνουσαι χώραν άνευ προηγουμένης αποφάσεως, εκδεδομένης υπό κανονικώς συγκεκριτημένου δικαστηρίου [...]

[...].»

3. Το άρθρο 1 του Προσθέτου πρωτοκόλλου στις Συμβάσεις της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 για την προστασία των θυμάτων μη διεθνών ενόπλων συρράξεων, της 8ης Ιουνίου 1977 (στο εξής: πρωτόκολλο II), ορίζει τα εξής:

«1. Το παρόν πρωτόκολλο, το οποίο διευρύνει και συμπληρώνει το άρθρο 3, κοινό στις Συμφωνίες της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949, χωρίς να τροποποιεί τους υφιστάμενους όρους εφαρμογής του, θα εφαρμόζεται σε όλες τις ένοπλες συρράξεις, οι οποίες δεν καλύπτονται από το άρθρο 1 του Συμπληρωματικού Πρωτοκόλλου των Συμφωνιών της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 για την προστασία των θυμάτων των διεθνών ενόπλων συρράξεων (Πρωτόκολλο I), και οι οποίες λαμβάνουν χώρα στο έδαφος υψηλού Συμβαλλόμενου Μέρους μεταξύ των ενόπλων δυνάμεων του και αντιπάλων ενόπλων δυνάμεων ή άλλων οργανωμένων ενόπλων ομάδων που, κάτω από υπεύθυνη διοίκηση, ασκούν τέτοιας μορφής έλεγχο σε τμήμα του εδάφους του παραπάνω Μέρους, που να δίνει τη δυνατότητα διενέργειας συνεχών και συνδυασμένων στρατιωτικών επιχειρήσεων και εφαρμογής του παρόντος Πρωτοκόλλου.

2. Το παρόν Πρωτόκολλο δεν θα εφαρμόζεται σε καταστάσεις εσωτερικών αναταραχών και εντάσεων, όπως ταραχών, μεμονωμένων και σποραδικών πράξεων βίας και άλλων πράξεων παρόμοιας φύσεως μη θεωρουμένων ως ενόπλων συρράξεων.»

3 — Αντιστοίχως, Σύμβασις (I) περί βελτιώσεως της τύχης των τραυματιών και των ασθενών εις τας εν εκστρατεία ενόπλους δυνάμεις· Σύμβασις (II) περί βελτιώσεως της τύχης των τραυματιών, ασθενών και ναυαγών των κατά θάλασσαν ενόπλων δυνάμεων· Σύμβασις (III) περί μεταχειρίσεως των αιχμαλώτων πολέμου, και Σύμβασις (IV) περί προστασίας των πολιτών εν καιρώ πολέμου.

## Β – Το δίκαιο της Ένωσης

4. Κατά το άρθρο 2, στοιχείο ε', της οδηγίας για την αναγνώριση νοείται ως:

«πρόσωπο που δικαιούται επικουρική προστασία», ο υπήκοος τρίτης χώρας [...] που δεν πληροί τις προϋποθέσεις για να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας, αλλά σε σχέση με τον οποίο υπάρχουν ουσιώδεις λόγοι να πιστεύεται ότι, εάν ο ενδιαφερόμενος επιστρέψει στη χώρα της καταγωγής του [<sup>4</sup>] [...] θα αντιμετωπίσει πραγματικό κίνδυνο να υποστεί σοβαρή βλάβη, όπως ορίζεται στο άρθρο 15, και στον οποίο δεν έχει εφαρμογή το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 2, και που δεν είναι σε θέση ή, λόγω του κινδύνου αυτού, δεν επιθυμεί να θέσει εαυτόν υπό την προστασία της εν λόγω χώρας».

5. Στο κεφάλαιο V, που φέρει τον τίτλο: «Αναγνώριση προσώπου ως δικαιούχου επικουρικής προστασίας», το άρθρο 15 της οδηγίας για την αναγνώριση, που φέρει το ίδιο τον τίτλο «Σοβαρή βλάβη», ορίζει τα εξής:

«Η σοβαρή βλάβη συνίσταται σε:

- α) θανατική ποινή ή εκτέλεση· ή
- β) βασανιστήρια ή απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση ή τιμωρία του αιτούντος στη χώρα καταγωγής του· ή
- γ) σοβαρή και προσωπική απειλή κατά της ζωής ή της σωματικής ακεραιότητας αμάχου λόγω αδιάκριτης ασκήσεως βίας σε καταστάσεις διεθνούς ή εσωτερικής ένοπλης σύρραξης»<sup>5</sup>.

6. Η οδηγία για την αναγνώριση αποτέλεσε το αντικείμενο αναδιατυπώσεως μέσω της οδηγίας 2011/95/ΕΕ<sup>6</sup> (στο εξής: νέα οδηγία για την αναγνώριση). Η τελευταία αυτή οδηγία δεν επιφέρει καμία ουσιώδη μεταβολή ούτε στο άρθρο 2, στοιχείο ε', της οδηγίας για την αναγνώριση (νυν άρθρο 2, στοιχείο στ') ούτε στο άρθρο 15 αυτής.

## Γ – Το βελγικό δίκαιο

7. Το άρθρο 48/4 του νόμου της 15ης Δεκεμβρίου 1980, περί της εισόδου, της παραμονής και της εγκαταστάσεως αλλοδαπών στη βελγική επικράτεια και περί απομακρύνσεώς τους από αυτήν<sup>7</sup> (στο εξής: νόμος της 15ης Δεκεμβρίου 1980), ο οποίος μεταφέρει στο εσωτερικό δίκαιο τα άρθρα 2, στοιχείο ε', και 15 της οδηγίας για την αναγνώριση, ορίζει τα εξής:

«§ 1. Στο καθεστώς επικουρικής προστασίας υπάγεται ο αλλοδαπός που δεν δύναται να θεωρηθεί πρόσφυγας ούτε να τύχει της μεταχειρίσεως που προβλέπει το άρθρο 9ter και ως προς τον οποίον πιθανολογείται σοβαρώς ότι εάν επιστρέψει στη χώρα καταγωγής του ή, στην περίπτωση ανιθαγενούς, στη χώρα της συνήθους διαμονής του, διατρέχει πραγματικό κίνδυνο να υποστεί τις σοβαρές βλάβες της παραγράφου 2 και ο οποίος δεν είναι σε θέση ή, λόγω του κινδύνου αυτού, δεν επιθυμεί να θέσει εαυτόν υπό την προστασία της εν λόγω χώρας [...]

4 — Κατά το άρθρο 2, στοιχείο α', της οδηγίας, ως «χώρα καταγωγής» νοείται η χώρα ή οι χώρες της ιθαγένειας ή, για τους ανιθαγενείς, της προηγούμενης συνήθους διαμονής. Ο ίδιος ορισμός γίνεται δεκτός στις παρούσες προτάσεις.

5 — Βλ. το διορθωτικό που παρατίθεται στην υποσημείωση 2 των παρούσων προτάσεων.

6 — Οδηγία του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 13ης Δεκεμβρίου 2011, σχετικά με τις απαιτήσεις για την αναγνώριση των υπηκόων τρίτων χωρών ή των απάτριδων ως δικαιούχων διεθνούς προστασίας, για ένα ενιαίο καθεστώς για τους πρόσφυγες ή για τα άτομα που δικαιούνται επικουρική προστασία και για το περιεχόμενο της παρεχόμενης προστασίας (ΕΕ L 337, σ. 9).

7 — *Moniteur belge* της 31ης Δεκεμβρίου 1980, σ. 14584. Το εν λόγω άρθρο 48/4 εισήχθη με τον τροποποιητικό νόμο της 15ης Σεπτεμβρίου 2006 (*Moniteur belge* της 6η Οκτωβρίου 2006, σ. 53533).

§ 2. Σοβαρές βλάβες θεωρούνται:

[...]

- γ) σοβαρή και προσωπική απειλή κατά της ζωής ή της σωματικής ακεραιότητας αμάχου λόγω αδιάκριτης ασκήσεως βίας σε καταστάσεις διεθνούς ή εσωτερικής ένοπλης σύρραξης».

## II – Η διαφορά της κύριας δίκης και το προδικαστικό ερώτημα

8. Στις 21 Φεβρουαρίου 2008, ο A. Diakité υπέβαλε για πρώτη φορά αίτηση χορηγήσεως ασύλου στο Βέλγιο, επικαλούμενος την καταπίεση και τη βία που θα υφίστατο στη χώρα καταγωγής του λόγω της συμμετοχής του στις εθνικές διαδηλώσεις και στις συγκεντρώσεις διαμαρτυρίας κατά του κυβερνώντος καθεστώτος. Στις 25 Απριλίου 2008, ο Commissaire général εξέδωσε απόφαση περί αρνήσεως υπαγωγής του στο καθεστώς του πρόσφυγα και στο καθεστώς επικουρικής προστασίας. Στις 17 Νοεμβρίου 2009, η απόφαση αυτή ανακλήθηκε και, στις 10 Μαρτίου 2010, ο Commissaire général εξέδωσε νέα απόφαση περί αρνήσεως υπαγωγής του ενδιαφερομένου στο καθεστώς του πρόσφυγα και στο καθεστώς επικουρικής προστασίας. Η απόφαση αυτή επικυρώθηκε από το Conseil du contentieux des étrangers [διοικητικό δικαιοδοτικό όργανο αρμόδιο για την εκδίκαση προσφυγών κατά ατομικών αποφάσεων που αφορούν την είσοδο, παραμονή, εγκατάσταση και απομάκρυνση αλλοδαπών] με την απόφασή του της 23ης Ιουνίου 2010<sup>8</sup>, με την οποία διαπιστώθηκε ότι τα προβαλλόμενα πραγματικά περιστατικά στερούνται αξιοπιστίας και, συνακολούθως, δεν είναι βάσιμος ο φόβος και δεν υφίσταται πραγματικός κίνδυνος να υποστεί ο A. Diakité την προβαλλόμενη σοβαρή βλάβη.

9. Χωρίς να επιστρέψει εν τω μεταξύ στη χώρα καταγωγής του, ο A. Diakité υπέβαλε στις βελγικές αρχές δεύτερη αίτηση χορηγήσεως ασύλου, στις 15 Ιουλίου 2010.

10. Στις 22 Οκτωβρίου 2010, ο Commissaire général εξέδωσε νέα απόφαση περί αρνήσεως αναγνωρίσεως του καθεστώτος πρόσφυγα και του καθεστώτος επικουρικής προστασίας. Η άρνηση υπαγωγής στο καθεστώς επικουρικής προστασίας, η μόνη που βάλλεται στην κύρια δίκη, αιτιολογήθηκε με τη διαπίστωση ότι δεν υφίστατο κατά τον χρόνο εκείνο στη Γουινέα κατάσταση αδιακρίτως ασκούμενης βίας ή ένοπλης συρράξεως υπό την έννοια του άρθρου 48/4, παράγραφος 2, του νόμου της 15ης Δεκεμβρίου 1980. Η απόφαση αυτή απετέλεσε το αντικείμενο προσφυγής ενώπιον του Conseil du contentieux des étrangers, το οποίο επικύρωσε, με την απόφαση της 6ης Μαΐου 2011<sup>9</sup>, τη διττή άρνηση του Commissaire général.

11. Με την αίτηση αναιρέσεως που άσκησε ενώπιον του Conseil d'État κατά της εν λόγω αποφάσεως της 6ης Μαΐου 2011, ο A. Diakité προβάλλει ως μοναδικό λόγο την παράβαση του άρθρου 48/4 του νόμου της 15ης Δεκεμβρίου 1980, ειδικότερα δε της παραγράφου 2, στοιχείο γ', αυτού και του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, στοιχείο ε', αυτής.

8 — Απόφαση αριθ. 45.299.

9 — Απόφαση αριθ. 61.019.

12. Ενώπιον του αιτούντος δικαστηρίου, ο A. Diakité βάλλει κατά της αποφάσεως του Conseil du contentieux des étrangers, καθόσον αυτό, αφού τόνισε ότι ούτε η οδηγία για την αναγνώριση ούτε ο βελγικός νόμος που τη μετέφερε στο εθνικό δίκαιο περιείχαν ορισμό της «ένοπλης συρράξεως», έκρινε σκόπιμο να υιοθετήσει «τον ορισμό [...] στον οποίο προέβη το Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο για την πρώην Γιουγκοσλαβία [στο εξής: ΔΠΔΓ] στο πλαίσιο της υποθέσεως Tadic»<sup>10</sup>. Ο A. Diakité υποστηρίζει ότι ο ορισμός αυτός είναι υπέρμετρα συσταλτικός και ζητεί την υιοθέτηση αυτοτελούς και ευρύτερης ερμηνείας της έννοιας της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως».

13. Το Conseil d'État υπενθυμίζει ότι, στην απόφασή του της 17ης Φεβρουαρίου 2009, C-465/07, Elgafaji<sup>11</sup>, το Δικαστήριο τόνισε, όσον αφορά την έννοια της «αδιακρίτως ασκούμενης βίας», ότι το άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση ερμηνεύεται αυτοτελώς σε σχέση με το άρθρο 3 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προάσπιση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών, που υπογράφηκε στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (στο εξής: ΕΣΔΑ)<sup>12</sup>. Κατά το Conseil d'État, λόγω της αποφάσεως αυτής και παρά το γεγονός ότι το Δικαστήριο δεν απεφάνθη επί της ειδικής έννοιας της ένοπλης συρράξεως, «δεν δύναται, όπως υποστηρίζει [και ο A. Diakité] να αποκλεισθεί η δυνατότητα ερμηνείας της κατ' άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας [για την αναγνώριση] έννοιας της ένοπλης συρράξεως κατά τρόπο αυτοτελή και η απόδοση στην έννοια αυτή σημασιολογικού περιεχομένου ειδικού σε σχέση με το περιεχόμενο που προκύπτει από τη νομολογία του [ΔΠΔΓ] και, ιδίως, από την υπόθεση Tadic».

14. Υπό τις συνθήκες αυτές, το Conseil d'État αποφάσισε να αναστείλει την ενώπιόν του διαδικασία και να υποβάλει στο Δικαστήριο το ακόλουθο προδικαστικό ερώτημα:

«Πρέπει στο άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας [για την αναγνώριση] να δοθεί η ερμηνεία ότι η συγκεκριμένη διάταξη προσφέρει προστασία αποκλειστικώς σε περίπτωση “ένοπλης συρράξεως”, κατά το περιεχόμενο που δίδει στον εν λόγω όρο το διεθνές ανθρωπιστικό δίκαιο [στο εξής: ΔΑΔ] και, ιδίως, το κοινό στις τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης [...] άρθρο 3;

Στην περίπτωση κατά την οποία η κατ' άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας [για την αναγνώριση] έννοια της ένοπλης συρράξεως πρέπει να ερμηνεύεται αυτοτελώς σε σχέση με το κοινό στις τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης [...] άρθρο 3, βάσει ποιων κριτηρίων πρέπει να διαγιγνώσκεται η ύπαρξη “εσωτερικής ένοπλης συρράξεως”;

### III – Η ενώπιον του Δικαστηρίου διαδικασία

15. Ο A. Diakité, η Βελγική και η Γερμανική Κυβέρνηση και η Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου καθώς και η Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατέθεσαν γραπτές παρατηρήσεις. Οι εκπρόσωποί τους καθώς και ο εκπρόσωπος της Γαλλικής Κυβερνήσεως ανέπτυξαν προφορικώς τις παρατηρήσεις τους κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση της 29ης Μαΐου 2013.

### IV – Ανάλυση

16. Το προδικαστικό ερώτημα διαρθρώνεται σε δύο σκέλη, τα οποία θα εξετασθούν κατωτέρω χωριστά.

10 — Βλ. την απόφαση της 2α Οκτωβρίου 1995, Tadic, σχετικά με την έφεση που άσκησε η υπεράσπιση όσον αφορά την προδικαστικώς προβληθείσα ένσταση αναρμοδιότητας. Ιδρυθέν από το Συμβούλιο Ασφαλείας δυνάμει του κεφαλαίου VII του Χάρτη των Ηνωμένων Εθνών, το ΔΠΔΓ είναι αρμόδιο, δυνάμει του άρθρου 1 του καταστατικού του, για τη δίωξη κατά των υπευθύνων για σοβαρές παραβιάσεις του διεθνούς ανθρωπιστικού δικαίου που διαπράχθηκαν στο έδαφος της πρώην Γιουγκοσλαβίας από το 1991.

11 — Συλλογή 2009, σ. I-921.

12 — Κατά το άρθρο αυτό, που φέρει τον τίτλο «Απαγόρευση των βασανιστηρίων», «ουδείς επιτρέπεται να υποβληθεί εις βασάνους ούτε εις πονάς ή μεταχειρίσιν απανθρώπων ή εξευτελιστικής».



A – Επί του πρώτου σκέλους του προδικαστικού ερωτήματος

17. Με το πρώτο σκέλος του ερωτήματός του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί, κατ' ουσίαν, να διευκρινισθεί αν η έννοια της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως», που περιλαμβάνεται στο άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση είναι αυτοτελής έννοια του δικαίου της Ένωσης ή αν πρέπει να ερμηνευθεί σύμφωνα με το ΔΑΔ.

18. Με εξαίρεση τον A. Diakité και την Κυβέρνηση του Ηνωμένου Βασιλείου που τάσσονται ανεπιφυλάκτως υπέρ της αυτοτελούς και ευρείας ερμηνείας της έννοιας αυτής<sup>13</sup>, οι θέσεις που διατυπώθηκαν από τους λοιπούς ενδιαφερομένους οι οποίοι υπέβαλαν παρατηρήσεις ενώπιον του Δικαστηρίου παραμένουν ρευστές. Η Γαλλική Κυβέρνηση και η Επιτροπή, ενώ δέχονται τον αυτοτελή χαρακτήρα της έννοιας αυτής, εκτιμούν ότι τα όριά της θα πρέπει να καθορισθούν με σημείο αναφοράς τον ορισμό που δίδει συναφώς το ΔΑΔ προκειμένου, μεταξύ άλλων, να διασφαλιστεί η συνοχή μεταξύ των διαφόρων συστημάτων προστασίας σε διεθνές επίπεδο και σε επίπεδο Ένωσης. Η Βελγική και η Γερμανική Κυβέρνηση φρονούν, αντιθέτως, ότι η έννοια αυτή θα πρέπει να έχει ως κύρια πηγή ερμηνείας το ΔΑΔ, διευκρινίζοντας, πάντως, ότι ο προστατευτικός σκοπός της οδηγίας για την αναγνώριση μπορεί, κατ' εξαίρεση, να καθιστά αναγκαία την αναγνώριση της υπάρξεως «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως» υπό την έννοια του άρθρου 15, στοιχείο γ', ακόμη και όταν δεν συντρέχουν όλες οι προϋποθέσεις που τάσσει το ΔΑΔ. Επομένως, μολονότι εκκινούν από διαφορετικές προκείμενες, οι ανωτέρω καταλήγουν, ουσιαστικά, σε συγκλίνουσες σε μεγάλο βαθμό προσεγγίσεις.

19. Επιβάλλεται η διαπίστωση ότι οι έννοιες της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως», της «ενόπλου συρράξεως, ήτις δεν παρουσιάζει διεθνή χαρακτήρα» και της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» που απαντούν στο άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, στο κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3 και στο Πρωτόκολλο II, αντιστοίχως, είναι από σημασιολογικής απόψεως σχεδόν πανομοιότυπες. Η απλή αυτή διαπίστωση, αφεαυτής, δεν παρέχει, πάντως, τη δυνατότητα συναγωγής του συμπεράσματος ότι οι έννοιες αυτές πρέπει να ερμηνεύονται κατά τον ίδιο τρόπο.

20. Συναφώς, υπενθυμίζω ότι, όσον αφορά την ερμηνεία των διατάξεων της οδηγίας για την αναγνώριση, το Δικαστήριο είχε ήδη την ευκαιρία να προειδοποιήσει για τους κινδύνους οιοδήποτε μηχανισμού ο οποίος θα είχε ως συνέπεια να εντάσσει στο πλαίσιο της οδηγίας αυτής έννοιες ή ορισμούς που υιοθετήθηκαν σε διαφορετικά πλαίσια, έστω και αν εμπίπτουν στο δίκαιο της Ένωσης<sup>14</sup>. Εν προκειμένω, για την ερμηνεία διατάξεως της εν λόγω οδηγίας θα εχρησιμοποιείτο μια έννοια η οποία όχι μόνον εμπίπτει σε τομέα ουσιαστικά διαφορετικό, όπως θα καταστεί σαφές, αλλά ανήκει, κατά τα λοιπά, σε διαφορετική έννομη τάξη.

21. Στις παρατηρήσεις που διατύπωσε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, η Γαλλική Κυβέρνηση υπενθύμισε τη νομολογία του Δικαστηρίου κατά την οποία οι όροι διατάξεως του δικαίου της Ένωσης, η οποία δεν παραπέμπει ρητώς στο δίκαιο των κρατών μελών για τον προσδιορισμό της έννοιας και του περιεχομένου της, πρέπει κανονικά να τυγχάνουν, σε όλη την Ευρωπαϊκή Ένωση,

13 — Η Ύπατη Αρμοστεία των Ηνωμένων Εθνών για τους Πρόσφυγες (ΥΑΗΕΠ) εξέφρασε την ίδια άποψη στο έγγραφο *Safe at last? Law and practice in selected EU members States with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, Ιούλιος 2001, σ. 103 και 104, διαθέσιμο στον διαδικτυακό τόπο της Ύπατης Αρμοστείας, στη διεύθυνση [www.unhcr.org/refworld/docid/4e2ee022.html](http://www.unhcr.org/refworld/docid/4e2ee022.html), καθώς και στο υπόμνημα που συνετάγη στο πλαίσιο της υπό κρίση υποθέσεως και προσκομίσθηκε ως παράρτημα στις παρατηρήσεις που υπέβαλε ενώπιον του Δικαστηρίου ο A. Diakité.

14 — Βλ. απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 2010, C-57/09 και C-101/09, Β και D (Συλλογή 2010, σ. I-10979, σκέψεις 89 έως 94).

αυτοτελούς και ομοιόμορφης ερμηνείας, η οποία πρέπει να αναζητηθεί λαμβανομένων υπόψη του πλαισίου στο οποίο εντάσσεται η εν λόγω διάταξη και του σκοπού που επιδιώκεται με τη σχετική κανονιστική ρύθμιση<sup>15</sup>. Κατά την κυβέρνηση αυτή, το ίδιο κριτήριο πρέπει να εφαρμοστεί εν προκειμένω.

22. Φρονώ ότι η άποψη αυτή δεν μπορεί να ευδοκιμήσει. Πράγματι, αφενός, όπως ορθώς υπογραμμίζει η Γερμανική Κυβέρνηση, μια ερμηνεία σύμφωνη προς αυτή που έγινε δεκτή στο πλαίσιο διεθνούς συμβάσεως η οποία δεσμεύει όλα τα κράτη μέλη ανταποκρίνεται στο βασικό σκοπό της νομολογίας αυτής που έγκειται στη διασφάλιση της ομοιόμορφης ερμηνείας του δικαίου της Ένωσης. Αφετέρου, ακόμη και αν υποθεθεί ότι μπορεί να αντληθεί από την ως άνω νομολογία μια γενική αρχή που δεν περιορίζεται στις σχέσεις μεταξύ του δικαίου της Ένωσης και των δικαίων των κρατών μελών, η αρχή αυτή είναι εν πάση περιπτώσει απρόσφορη να ρυθμίσει τις σχέσεις μεταξύ της ενωσιακής και της διεθνούς έννομης τάξεως.

23. Κατά το άρθρο 3, παράγραφος 5, ΣΕΕ, η Ένωση «συμβάλλει στην αυστηρή τήρηση και ανάπτυξη του διεθνούς δικαίου». Όπως έχει κατ' επανάληψη τονίσει το Δικαστήριο, οι αρμοδιότητες της Ένωσης πρέπει να ασκούνται στο πλαίσιο της τήρησης του διεθνούς δικαίου<sup>16</sup>. Μια πράξη που εκδίδεται στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων αυτών πρέπει, επομένως, να ερμηνεύεται, και το πεδίο εφαρμογής της να οριοθετείται, υπό το πρίσμα των σχετικών κανόνων του διεθνούς δικαίου<sup>17</sup>, μεταξύ των οποίων, εκτός αυτών που απορρέουν από διεθνείς συμβάσεις που συνάπτει η Ένωση<sup>18</sup>, περιλαμβάνονται οι κανόνες του διεθνούς εθιμικού δικαίου, οι οποίοι δεσμεύουν τα θεσμικά όργανα της Ένωσης και αποτελούν μέρος της έννομης τάξεώς της<sup>19</sup>. Η υπεροχή των κανόνων αυτών επί του παραγώγου δικαίου της Ένωσης επιβάλλει να ερμηνεύεται το παράγωγο δίκαιο, στο μέτρο του δυνατού, σε συμφωνία με τους ανωτέρω κανόνες<sup>20</sup>.

24. Επομένως, η αρχή της σύμφωνης ερμηνείας δεσμεύει το Δικαστήριο όταν αναλύει τις σχέσεις μεταξύ διεθνούς δικαίου και δικαίου της Ένωσης<sup>21</sup>.

15 — Βλ., μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις της 18ης Ιανουαρίου 1984, 327/82, Ekro (Συλλογή 1984, σ. 107, σκέψη 11)· της 19ης Σεπτεμβρίου 2000, C-287/98, Linster (Συλλογή 2000, σ. I-6917, σκέψη 43)· της 21ης Οκτωβρίου 2010, C-467/08, Padawan (Συλλογή 2010, σ. I-10055, σκέψη 32), και της 1ης Μαρτίου 2012, C-166/11, González Alonso (σκέψη 25). Βλ. και τις αποφάσεις της 1ης Φεβρουαρίου 1977, 51/76, Verbond van Nederlandse Ondernemingen (Συλλογή τόμος 1977, σ. 55, σκέψεις 10 και 11)· της 14ης Ιανουαρίου 1982, 64/81, Corman (Συλλογή 1982, σ. 13, σκέψη 8)· της 2ας Απριλίου 1998, C-296/95, EMU Tabac κ.λπ. (Συλλογή 1998, σ. I-1605, σκέψη 30)· της 22ας Μαΐου 2003, C-103/01, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 2003, σ. I-5369, σκέψη 33), καθώς και της 18ης Δεκεμβρίου 2007, C-314/06, Société Pipeline Méditerranée et Rhône (Συλλογή 2007, σ. I-12273, σκέψη 21).

16 — Βλ. απόφαση της 24ης Νοεμβρίου 1992, C-286/90, Poulsen και Diva Navigation (Συλλογή 1992, σ. I-6019, σκέψη 9)· της 16ης Ιουνίου 1998, C-162/96, Racke (Συλλογή 1998, σ. I-3655, σκέψη 45)· της 3ης Σεπτεμβρίου 2008, C-402/05 P και C-415/05 P, Kadi και Al Barakaat International Foundation κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 2008, σ. I-6351, σκέψη 291), καθώς και, υπό την ίδια έννοια, της 21ης Δεκεμβρίου 2011, C-366/10, Air Transport Association of America κ.λπ. (σκέψη 101).

17 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις Poulsen και Diva Navigation (σκέψη 9)· Kadi και Al Barakaat International Foundation κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (σκέψη 291), καθώς και Air Transport Association of America κ.λπ. (σκέψη 123).

18 — Το άρθρο 216, παράγραφος 2, ΣΛΕΕ προβλέπει ότι οι συμφωνίες που συνάπτει η Ένωση δεσμεύουν τα θεσμικά όργανα της Ένωσης και τα κράτη μέλη.

19 — Βλ. τις προπαρατεθείσες αποφάσεις Poulsen και Diva Navigation (σκέψη 10), όσον αφορά τους κανόνες του εθιμικού δικαίου της θάλασσας, καθώς και Racke (σκέψη 46), σχετικά με τους κανόνες, που κωδικοποιήθηκαν στο άρθρο 62 της Συμβάσεως της Βιέννης για το δίκαιο των συνθηκών, της 23ης Μαΐου 1969, και αφορούν τη λήξη ή την αναστολή των συμβατικών σχέσεων συνεπεία θεμελιώδους μεταβολής των περιστάσεων. Η ίδια διαπίστωση, με γενικότερο περιεχόμενο, απαντά στην προπαρατεθείσα απόφαση Air Transport Association of America κ.λπ. (σκέψη 101).

20 — Βλ., όσον αφορά τις συμφωνίες που συνάπτει η Ένωση, τις αποφάσεις της 10ης Σεπτεμβρίου 1996, C-61/94, Επιτροπή κατά Γερμανίας (Συλλογή 1996, σ. I-3989, σκέψη 52)· της 9ης Ιανουαρίου 2003, C-76/00 P, Petrotub και Republica (Συλλογή 2003, σ. I-79, σκέψη 57)· της 1ης Απριλίου 2004, C-286/02, Bellio F.lli (Συλλογή 2004, σ. I-3465, σκέψη 33)· της 12ης Ιανουαρίου 2006, C-311/04, Algemene Scheeps Agentuur Dordrecht (Συλλογή 2006, σ. I-609, σκέψη 25)· της 8ης Μαρτίου 2007, C-447/05 και C-448/05, Thomson και Vestel France (Συλλογή 2007, σ. I-2049, σκέψη 30)· της 7ης Ιουνίου 2007, C-335/05, Řízení Letového Provozu (Συλλογή 2007, σ. I-4307, σκέψη 16), καθώς και της 6ης Ιουλίου 2010, C-428/08, Monsanto Technology (Συλλογή 2010, σ. I-6765, σκέψη 72).

21 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, προσφάτως, Simon D., *La panacée de l'interprétation conforme: injection homéopathique ou thérapie palliative ?*, *De Rome à Lisbonne: les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins, Mélanges en l'honneur de P. Mengozzi, Bruylant*, 2013, σ. 279 επ., σ. 285.

25. Μολονότι η εφαρμογή της αρχής αυτής δεν μπορεί να εξαρτάται από το κατά πόσον η ερμηνευτέα πράξη των θεσμικών οργάνων περιλαμβάνει ρητή παραπομπή στους κανόνες του διεθνούς δικαίου, είναι, πάντως, αναγκαίες δύο διευκρινίσεις.

26. Αφενός, η υποχρέωση σύμφωνης ερμηνείας τέθηκε, κατ' αρχήν, σε σχέση μόνο με τις διεθνείς δεσμεύσεις που έχει αναλάβει η Ένωση<sup>22</sup>. Εν προκειμένω, καίτοι είναι σαφές ότι η Ένωση δεν είναι συμβαλλόμενο μέρος στις Συμβάσεις της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 και στα πρόσθετα πρωτόκολλά τους, το Διεθνές Δικαστήριο (στο εξής: ΔΔ) επιβεβαίωσε ότι οι πράξεις αυτές εκφράζουν «απαράβατες αρχές του εθιμικού διεθνούς δικαίου»<sup>23</sup>. Ως τέτοιες, δεσμεύουν τα θεσμικά όργανα, περιλαμβανομένου και του Δικαστηρίου, το οποίο οφείλει να διασφαλίζει τη σύμφωνη προς τις αρχές αυτές ερμηνεία του δικαίου της Ένωσης.

27. Αφετέρου, η συμμόρφωση του ενωσιακού δικαίου προς το διεθνές δίκαιο μέσω της ερμηνείας δεν μπορεί να επιβληθεί παρά μόνον εφόσον δικαιολογείται η ερμηνευτική συνοχή μεταξύ των διαφόρων επιμέρων πράξεων.

28. Κατά τη γνώμη μου, αυτό δεν συμβαίνει εν προκειμένω, λαμβανομένης ιδίως υπόψη της διαφοράς αντικειμένου, σκοπών και μέσων μεταξύ του ΔΑΔ, αφενός, και του μηχανισμού της επικουρικής προστασίας που καθιερώνει η οδηγία για την αναγνώριση, αφετέρου, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω.

#### 1. Αντικείμενο, σκοποί και μέσα του ΔΑΔ

29. Στη συμβουλευτική γνώμη του με τίτλο «Νομιμότητα της απειλής ή της χρήσεως πυρηνικών όπλων», το ΔΔ ορίζει το ΔΑΔ ως ένα «σύστημα περίπλοκο» και ενιαίο, στο οποίο συναντώνται οι δύο κλάδοι του εφαρμοστέου στις ένοπλες συρράξεις δικαίου, δηλαδή το «δίκαιο της Χάγης»<sup>24</sup>, το οποίο κωδικοποιεί «τους νόμους και τα έθιμα των χερσαίων πολεμικών συγκρούσεων, καθορίζει τα δικαιώματα και τα καθήκοντα των εμπόλεμων κατά τη διενέργεια των επιχειρήσεων και περιορίζει την επιλογή των μέσων βλάβης του εχθρού στις διεθνείς ένοπλες συρράξεις», και το «δίκαιο της Γενεύης», κυρίως οι τέσσερις Συμβάσεις της 12ης Αυγούστου 1949 και τα πρόσθετα πρωτόκολλα του 1977<sup>25</sup>, «το οποίο προστατεύει τα θύματα πολέμου και αποσκοπεί στη διάσωση των μελών των ενόπλων δυνάμεων που ετέθησαν εκτός μάχης και των προσώπων που δεν λαμβάνουν μέρος στις εχθροπραξίες»<sup>26</sup>.

22 — Πάντως, στην απόφαση της 3ης Ιουνίου 2008, Intertanko κ.λπ. (Συλλογή 2008, σ. I-4057), το Δικαστήριο αναγνώρισε την αρχή ότι, λαμβανομένων υπόψη της εθιμικής αρχής της καλής πίστεως, η οποία αποτελεί μέρος του γενικού διεθνούς δικαίου, και της αρχής της έντιμης συνεργασίας, εναπόκειται στο Δικαστήριο να ερμηνεύσει τις διατάξεις οδηγίας «λαμβάνοντας υπόψη» μια σύμβαση που δεν δεσμεύει την Ένωση, στην οποία όλα τα κράτη μέλη είναι συμβαλλόμενα μέρη.

23 — ΔΔ, συμβουλευτική γνώμη της 8ης Ιουλίου 1996, Νομιμότητα της απειλής ή της χρήσεως πυρηνικών όπλων (Rec. 1996, σ. 226, σημείο 79, βλ. και σημείο 80).

24 — Κυρίως οι Συμβάσεις της 29ης Ιουλίου 1899 και της 18ης Οκτωβρίου 1907.

25 — Η γένεση του εν λόγω κλάδου του ΔΑΔ ανάγεται στην έκκληση που απηύθυνε ο Ερρίκος Ντυνάν στο έργο του με τίτλο *Un souvenir de Solferino*, μαρτυρία των φρικαλεοτήτων στις οποίες είχε παραστεί κατά τη διάρκεια του πολέμου του Σολφερίνο. Τη δημοσίευσή του το 1862 ακολούθησαν η δημιουργία της Comité international de secours aux blessés (Διεθνής Επιτροπή παροχής πρώτων βοηθειών στους τραυματίες), η οποία κατέστη η Comité international de la Croix-Rouge (Διεθνής Επιτροπή του Ερυθρού Σταυρού, στο εξής ICRC), και η υπογραφή, το 1864, της πρώτης Συμβάσεως της Γενεύης.

26 — Βλ. ΔΔ, γνώμη προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23 (σημείο 75). Ο πυρήνας του ΔΑΔ, τον οποίο προσδιορίζει το ΔΔ, συμπληρώνεται από άλλες διεθνείς συμβάσεις που απαγορεύουν τη χρήση ορισμένων όπλων και στρατιωτικών τακτικών ή προστατεύουν ορισμένες κατηγορίες προσώπων ή αγαθών, όπως η Σύμβαση της Χάγης της 14ης Μαΐου 1954, για την προστασία των πολιτιστικών αγαθών σε περίπτωση ένοπλης συρράξεως, και τα δύο πρωτόκολλά της· η Σύμβαση της 10ης Απριλίου 1972, για την απαγόρευση των βιολογικών όπλων· η Σύμβαση των Ηνωμένων Εθνών του 1980 για ορισμένα συμβατικά όπλα και τα πέντε πρωτόκολλά της· η Σύμβαση της 13ης Ιανουαρίου 1993 για τα χημικά όπλα, καθώς και η Σύμβαση της Οτάβας του 1997 για την απαγόρευση χρήσης, αποθήκευσης, παραγωγής και διακίνησης ναρκών κατά προσωπικού και για την καταστροφή τους καθώς και το προαιρετικό πρωτόκολλο του 2000 που συνδέεται με τη Σύμβαση για τα δικαιώματα του παιδιού, σχετικά με την εμπλοκή παιδιών σε ένοπλες συρράξεις.



30. Κατά την έκφραση που χρησιμοποιείται συχνά για να το χαρακτηρίσει, το ΔΑΔ είναι, επομένως, ένα «δίκαιο του πολέμου» (*jus in bello*), το οποίο κατατείνει, για ανθρωπιστικούς λόγους, στην άμβλυνση των συνεπειών των ενόπλων συρράξεων, τόσο προβλέποντας περιορισμούς στα μέσα και τις μεθόδους του πολέμου, όσο και προστατεύοντας ορισμένες κατηγορίες προσώπων και αγαθών.

31. Επομένως, οι τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949, που προέρχονται από την αναθεώρηση τριών συμβάσεων που υπογράφηκαν το 1929, προβλέπουν ότι τα πρόσωπα που δεν λαμβάνουν μέρος στις μάχες, όπως οι πολίτες, το υγειονομικό ή θρησκευτικό προσωπικό, και τα πρόσωπα που έπαυσαν να λαμβάνουν μέρος όπως οι τραυματίες ή οι ασθενείς, οι ναυαγοί και οι αιχμάλωτοι πολέμου, έχουν δικαίωμα στον σεβασμό της ζωής τους και της σωματικής και ηθικής τους ακεραιότητας, απολαύουν δικαστικών εγγυήσεων και πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να προστατεύονται και να τυγχάνουν ανθρωπιστικής μεταχειρίσεως, άνευ ουδεμιάς δυσμενούς διακρίσεως. Εκάστη των συμβάσεων αυτών περιλαμβάνει διάταξη για τις «σοβαρές παραβάσεις», καθορίζοντας τις παραβάσεις των συμβάσεων για τις οποίες υφίσταται σε παγκόσμια κλίμακα υποχρεωτική δικαιοδοσία καταστολής μεταξύ των συμβαλλομένων κρατών<sup>27</sup>.

32. Οι αρχές που θέτουν οι τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης του 1949, οι οποίες αρχικώς προορίζονταν να εφαρμόζονται μόνο στις περιπτώσεις διεθνών συρράξεων, επεκτάθηκαν στη συνέχεια στις καταστάσεις εμφυλίου πολέμου.

α) Το κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3 και η διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής των αρχών των Συμβάσεων αυτών στις μη διεθνείς ένοπλες συρράξεις

33. Το 1949, με την πρωτοβουλία της ICRC, αναθεωρήθηκαν οι τρεις τότε ισχύουσες Συμβάσεις της Γενεύης του 1929 και υπογράφηκε και μια τέταρτη Σύμβαση, σχετική με την προστασία των πολιτών. Μια από τις σημαντικότερες τροποποιήσεις που εισήχθησαν με την ευκαιρία αυτή ήταν η διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής των τεσσάρων Συμβάσεων στις περιπτώσεις ενόπλων συρράξεων «οι οποίες δεν παρουσιάζουν διεθνή χαρακτήρα»<sup>28</sup>.

34. Στη συζήτηση επί του κειμένου του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3, το οποίο κωδικοποιεί τη διεύρυνση αυτή, αφιερώθηκαν 25 συνεδριάσεις της Διπλωματικής Διασκέψεως, η οποία κατέληξε σε συμφωνία επί ενός κειμένου συμβιβασμού. Σε αντιδιαστολή προς το σχέδιο που υποβλήθηκε στη XVII Διεθνή Διάσκεψη του Ερυθρού Σταυρού της Στοκχόλμης, το οποίο αποτέλεσε τη βάση των συζητήσεων, το κείμενο που τελικώς εγκρίθηκε δεν προέβλεπε, σε περίπτωση εσωτερικής ένοπλης συρράξεως, παρά την εφαρμογή των αρχών και μόνο που απαριθμούνται ρητώς στο γράμμα του άρθρου. Λόγω του ότι εφαρμόζεται μόνο στις εσωτερικές ένοπλες συρράξεις και καθορίζει το σύνολο των εφαρμοστέων στις συρράξεις αυτές αρχών, η ως άνω διάταξη χαρακτηρίστηκε ως «σύμβαση σε μικρογραφία»<sup>29</sup>.

35. Κατά τις συζητήσεις για το εν λόγω άρθρο 3, η βασική ανησυχία των κρατών που μετείχαν στη Διπλωματική Διάσκεψη ήταν μήπως οι Συμβάσεις της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 εφαρμοστούν «σε οποιαδήποτε μορφή εξεγέρσεως, επαναστάσεως, αναρχίας, αποδομήσεως του κράτους ή απλής εγκληματικότητας», πράγμα που θα παρείχε τη δυνατότητα στους υπευθύνους των πράξεων αυτών να επικαλεσθούν την ιδιότητά τους ως εμπόλεμοι προκειμένου να διεκδικήσουν νόμιμη αναγνώριση και να διαφύγουν τις συνέπειες των πράξεών τους. Η ανησυχία αυτή αντικατοπτρίστηκε στις προτάσεις που υποβλήθηκαν κατά τη διάρκεια της Διασκέψεως, οι οποίες αποσκοπούσαν στο να εξαρτηθεί η εφαρμογή των Συμβάσεων στις εσωτερικές συρράξεις από ορισμένες προϋποθέσεις, όπως

27 — Σύμβαση (I), άρθρο 50· Σύμβαση (II), άρθρο 51· Σύμβαση (III), άρθρο 130· Σύμβαση (IV), άρθρο 147· βλ. και το πρωτόκολλο I, άρθρα, 11, παράγραφος 4, 85 και 86.

28 — Για την αναπαράσταση των διαφόρων σταδίων που κατέληξαν στην εν λόγω διεύρυνση και των συζητήσεων που πραγματοποιήθηκαν κατά τη Διπλωματική Διάσκεψη του 1949, βλ. το σχόλιο σχετικά με το κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3, προσβάσιμο στον διαδικτυακό τόπο της ICRC, στη διεύθυνση <http://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/vwTreaties1949.xsp>.

29 — Όπ.π.

η, εκ μέρους της κυβερνήσεως του συμβαλλομένου κράτους, αναγνώριση στον αντίπαλο της ιδιότητας του εμπολέμου, το γεγονός ότι ο αντίπαλος διαθέτει οργανωμένη στρατιωτική δύναμη και αρχή υπεύθυνη για τις πράξεις της, ότι διαθέτει πολιτική αρχή που ασκεί την εξουσία εν τοις πράγμασι στον πληθυσμό ορισμένου τμήματος του εθνικού εδάφους ή ακόμη ότι η οργάνωσή του παρουσιάζει τα χαρακτηριστικά κράτους, το γεγονός, τέλος, ότι η κυβέρνηση του συμβαλλομένου κράτους είναι υποχρεωμένη να προσφύγει στον τακτικό στρατό για να αντιμετωπίσει τους εξεγερθέντες<sup>30</sup>.

36. Στο τελικό κείμενο δεν υιοθετήθηκε καμία από τις προϋποθέσεις αυτές, δεδομένου ότι το γράμμα του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3 διευκρινίζει απλώς ότι αυτό εφαρμόζεται «εν περιπτώσει ενόπλου συρράξεως ήτις δεν παρουσιάζει διεθνή χαρακτήρα και αναφέεται επί του εδάφους ενός των Υψηλών Συμβαλλομένων Μερών». Η οριοθέτηση του αντικειμένου της διατάξεως αυτής επιδιώχθηκε μάλλον με τον περιορισμό της εφαρμογής των εν λόγω Συμβάσεων στις αρχές που αυτές ρητώς διατυπώνουν, παρά με τον καθορισμό των καταστάσεων στις οποίες εφαρμόζεται η ως άνω διάταξη.

37. Η απουσία ορισμού της έννοιας της ένοπλης συρράξεως η οποία δεν παρουσιάζει διεθνή χαρακτήρα από το κοινό στις τρεις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3 καθιστά τη διάταξη αυτή εφαρμοστέα σε κάθε τύπο εσωτερικής ένοπλης συρράξεως. Για τον λόγο αυτόν, αντιμετωπίστηκαν, στην πράξη, προβλήματα κατά την προσφυγή στο ως άνω άρθρο, τα οποία συχνά είχαν ως αποτέλεσμα τη μη εφαρμογή του.

i) Ο ορισμός της έννοιας της εσωτερικής ένοπλης συρράξεως στο ΔΑΔ

38. Ο ορισμός της έννοιας της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» περιελήφθη στο σύστημα των Συμβάσεων της Γενεύης μόλις το 1977, με το πρωτόκολλο II, το οποίο συνήφθη για να διευρύνει και να συμπληρώσει το κοινό στις Συμβάσεις αυτές άρθρο 3, «χωρίς να τροποποιεί τους υφιστάμενους όρους εφαρμογής του».

39. Όπως προκύπτει από το άρθρο 1 αυτού<sup>31</sup>, το καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του πρωτοκόλλου II είναι πιο περιορισμένο σε σχέση με αυτό του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3. Πάντως, εφόσον το κεκτημένο της διατάξεως αυτής διατηρήθηκε ρητώς, αυτή εξακολουθεί να εφαρμόζεται στις συρράξεις οι οποίες δεν έχουν τα χαρακτηριστικά που περιγράφονται στο άρθρο 1 του πρωτοκόλλου II και δεν καλύπτονται από αυτό. Αυτό συμβαίνει, για παράδειγμα, με τις συρράξεις μεταξύ πλειόνων αντιμαχομένων μερίδων χωρίς την επέμβαση των κυβερνητικών ενόπλων δυνάμεων, οι οποίες, όπως προκύπτει από το άρθρο 1, παράγραφος 1, του πρωτοκόλλου II, δεν εμπίπτουν στο καθ' ύλην πεδίο εφαρμογής του, εφόσον αυτό εφαρμόζεται μόνο στις εχθροπραξίες μεταξύ των κυβερνητικών ενόπλων δυνάμεων και των ενόπλων δυνάμεων των αντιφρονούντων ή άλλων οργανωμένων ενόπλων ομάδων.

40. Στο πρωτόκολλο II, η έννοια της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» ορίζεται, κατ' αρχάς, κατά τρόπο αρνητικό. Πράγματι, κατά το άρθρο 1, δεν συνιστούν τέτοιες συρράξεις, αφενός, οι συρράξεις που καλύπτονται από το άρθρο 1 του πρωτοκόλλου I, το οποίο ορίζει τις διεθνείς ένοπλες συρράξεις και, αφετέρου, οι «καταστάσεις εσωτερικών αναταραχών και εντάσεων, όπως ταραχών, μεμονωμένων και σποραδικών πράξεων βίας και άλλων πράξεων παρόμοιας φύσεως» (βλ. παραγράφους 1 και 2, αντιστοίχως).

30 — Όπ.π.

31 — Βλ. σημείο 4 των παρουσών προτάσεων. Το άρθρο αυτό είναι «το αποτέλεσμα λεπτού συμβιβασμού, που αποτέλεσε αντικείμενο μακράς διαπραγματεύσεως, με τον οποίο συνδέθηκε η τύχη όλου του πρωτοκόλλου μέχρι την οριστική έγκρισή του, σε ολομέλεια της Διασκέψεως», βλ. Sandoz, Y., κ.λπ., *Commentaire des protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève*, CICR, Γενεύη, 1986, προσβάσιμο στον διαδικτυακό τόπο της ICRC, στη διεύθυνση: <http://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/vwtreaties1949.xsp>.

41. Το άρθρο αυτό απαριθμεί, στη συνέχεια, στην παράγραφο 1, ορισμένα αντικειμενικά κριτήρια τα οποία αποσκοπούν στον προσδιορισμό των περιπτώσεων μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως. Τα τρία αυτά κριτήρια απαιτούν από τους εξεγερθέντες, πρώτον, να διαθέτουν υπεύθυνη διοίκηση, δεύτερον, να ασκούν τέτοιας μορφής έλεγχο σε τμήμα του εδάφους που να δίνει τη δυνατότητα διενέργειας συνεχών και συνδυασμένων στρατιωτικών επιχειρήσεων και, τρίτον, να έχουν τη δυνατότητα εφαρμογής του πρωτοκόλλου.

42. Τόσο κατά το άρθρο 1 του πρωτοκόλλου II όσο και κατά το κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3, μη διεθνής ένοπλη σύρραξη μπορεί να υφίσταται μόνον εφόσον συντρέχουν δύο προϋποθέσεις, δηλαδή *ορισμένος βαθμός εντάσεως* της συρράξεως και *ορισμένος βαθμός οργανώσεως* των μετεχόντων στις μάχες<sup>32</sup>. Προκειμένου να διαπιστωθεί αν πληρούνται οι δύο αυτές προϋποθέσεις, λαμβάνονται, κατά κανόνα, υπόψη ορισμένοι δείκτες στο πλαίσιο συνολικής εκτιμήσεως η οποία πρέπει να διεξάγεται κατά περίπτωση.

43. Έτσι, όσον αφορά την προϋπόθεση σχετικά με την ένταση, μπορούν να ληφθούν υπόψη ο συλλογικός χαρακτήρας της συρράξεως καθώς και τα μέσα που χρησιμοποιεί η κυβέρνηση για να αποκαταστήσει την τάξη, ιδίως δε το γεγονός ότι είναι υποχρεωμένη να χρησιμοποιήσει κατά των εξεγερθέντων στρατιωτικές δυνάμεις και όχι απλώς αστυνομικές δυνάμεις<sup>33</sup>. Η διάρκεια της συρράξεως, η συχνότητα και η ένταση των βιαιοπραγιών, η έκταση της οικείας γεωγραφικής ζώνης, η φύση των χρησιμοποιούμενων όπλων, η σημασία των δυνάμεων που αναπτύσσονται και ο τύπος της στρατηγικής που εφαρμόζεται, οι εθελούσιες ή υποχρεωτικές μετακινήσεις των αστικών πληθυσμών, ο έλεγχος του εδάφους από τις εμπλεκόμενες ένοπλες ομάδες, η κατάσταση ανασφάλειας, ο αριθμός των θυμάτων και το σύνολο των ζημιών είναι επίσης κριτήρια που χρησιμοποιήθηκαν για να εκτιμηθεί ο βαθμός εντάσεως της συρράξεως<sup>34</sup>. Η ανάγκη να ληφθούν υπόψη οι ιδιομορφίες εκάστης περιπτώσεως σημαίνει ότι τα κριτήρια αυτά δεν μπορούν να αποτελέσουν το αντικείμενο ούτε εξαντλητικής απαριθμήσεως ούτε σωρευτικής εφαρμογής<sup>35</sup>.

44. Όσον αφορά τη δεύτερη προϋπόθεση, σχετικά με τον βαθμό οργανώσεως των εν συρράξει μερών, αυτή θεωρείται κατά κανόνα ότι πληρούται όσον αφορά τις κυβερνητικές ένοπλες δυνάμεις. Αντιθέτως, η εφαρμογή του πρωτοκόλλου II, αφενός, και του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3, αφετέρου, εξαρτάται από δύο διαφορετικά βασικά κριτήρια όσον αφορά τον βαθμό οργανώσεως των εξεγερμένων. Η μεν εφαρμογή του πρωτοκόλλου II απαιτεί ένα ιδιαίτερα υψηλό επίπεδο οργανώσεως και προϋποθέτει έλεγχο του εδάφους<sup>36</sup>, ενώ, για την εφαρμογή του δεύτερου, αρκεί ότι τα εν συρράξει μέρη διαθέτουν «κάποια δομή διοικήσεως»<sup>37</sup> και ότι έχουν την ικανότητα διαρκούς διενέργειας στρατιωτικών επιχειρήσεων<sup>38</sup>.

45. Εκτός από τις δύο προαναφερθείσες προϋποθέσεις, μια τρίτη προϋπόθεση, χρονικής φύσεως, περιλαμβάνεται στον ορισμό της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» που έδωσε το ΔΠΔΓ. Στην προπαρατεθείσα απόφαση Tadić, στην οποία στηρίχθηκε το Conseil du contentieux des étrangers στη διαφορά της κύριας δίκης, το ΔΠΔΓ έκρινε ότι «ένοπλη σύρραξη υφίσταται στην περίπτωση

32 — Η σημασία των σκοπών που επιδιώκουν τα εμπόλεμα μέρη αποκλείσθηκε ρητώς με την απόφαση του ΔΠΔΓ της 30ής Νοεμβρίου 2005, *The Prosecutor v. Fatmir Limaj* (It-03-66-T, σκέψη 170).

33 — Βλ. CICR (ICRC), *Comment le terme 'conflit armé' est-il défini en droit international humanitaire?*, γνώμη, Μάρτιος 2008, προσβάσιμη στον διαδικτυακό τόπο της ICRC στη διεύθυνση <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm>.

34 — ΔΠΔΓ, προπαρατεθείσα απόφαση *The Prosecutor v. Fatmir Limaj* (ιδίως σκέψεις 136 έως 168).

35 — Βλ. Vité, S., «Typology of armed conflicts in international humanitarian law: legal concepts and actual situation», *International Review of the Red Cross*, vol. 91, n° 873, Μάρτιος 2009, σ. 69 έως 94.

36 — Κατά τους Sandoz, Y., κ.λπ., ό.π.λ., παράγραφος 4467, η προϋπόθεση αυτή απαιτεί «ορισμένη σταθερότητα στον έλεγχο ενός τμήματος, έστω μέτριας εκτάσεως, του εδάφους».

37 — Στην προπαρατεθείσα απόφασή του *The Prosecutor v. Fatmir Limaj*, το ΔΠΔΓ τονίζει, εκτός από την ιεραρχική δομή του στρατού απελευθερώσεως του Κοσσυφοπεδίου, την ύπαρξη, στο εσωτερικό του, οργάνων και μεθόδων αφιερωμένων στην επικοινωνία με το κοινό, το γεγονός ότι διέθετε κανονισμούς που καθιέρωναν μια στρατιωτική ιεραρχική πυραμίδα μεταξύ των διαφόρων επιπέδων διοικήσεως και το ότι είχε συστήσει στρατιωτική αστυνομία υπεύθυνη, μεταξύ άλλων, για την τήρηση της πειθαρχίας των στρατιωτών, την ικανότητά του να στρατολογεί νέους στρατιώτες και να τους εκπαιδεύει, τη χρήση στολής καθώς και τον ρόλο του κατά τις διαπραγματεύσεις με τις ευρωπαϊκές κοινότητες και με τις ξένες αποστολές που είχαν τη βάση τους στο Βελιγράδι (βλ. σκέψεις 94 έως 134).

38 — Βλ. CICR (ICRC), *Comment le terme 'conflit armé' est-il défini en droit international humanitaire*, ό.π.λ. [σημείο II, 1, a].

προσφυγής στις ένοπλες δυνάμεις μεταξύ κρατών ή *παρατεταμένης ένοπλης συγκρούσεως* μεταξύ των κυβερνητικών αρχών και οργανωμένων ενόπλων ομάδων ή μεταξύ τέτοιων ομάδων στο εσωτερικό κράτους»<sup>39</sup>. Η ίδια αυτή προϋπόθεση περιλαμβάνεται στο άρθρο 8, παράγραφος 2, στοιχείο στ', του Οργανισμού του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου (στο εξής: ΔΠΔ)<sup>40</sup>. Η διάταξη αυτή, η οποία εμπνέεται από τη νομολογία του ΔΠΔΓ, διευκρινίζει ότι, για την εφαρμογή του άρθρου 8, παράγραφος 2, στοιχείο ε'<sup>41</sup>, του ίδιου Οργανισμού, ως «ένοπλες συρράξεις οι οποίες δεν παρουσιάζουν διεθνή χαρακτήρα» πρέπει να νοούνται «οι *παρατεταμένες ένοπλες συγκρούσεις* στο έδαφος κράτους μεταξύ των κυβερνητικών αρχών του κράτους αυτού και οργανωμένων ενόπλων ομάδων ή μεταξύ οργανωμένων ενόπλων ομάδων»<sup>42</sup>.

46. Επιβάλλεται να τονισθεί ότι η προσφυγή στο εν λόγω κριτήριο της διάρκειας προβλέφθηκε σε ένα αρκετά συγκεκριμένο πλαίσιο, δηλαδή αυτό του καθορισμού των παραβιάσεων του ΔΑΔ που εμπίπτουν στη δικαιοδοσία του ΔΠΔ και των άλλων διεθνών ποινικών δικαστηρίων και ότι, ακόμη και στο πλαίσιο αυτό, το κριτήριο αυτό δεν φαίνεται να ασκεί επιρροή, τουλάχιστον εντός του πεδίου εφαρμογής του Οργανισμού του ΔΠΔ, παρά μόνον ενόψει της ποινικοποίησης παραβιάσεων εκτός αυτών του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3<sup>43</sup>.

47. Εξάλλου, η θέση που υιοθέτησε η ICRC το 2008 για να διευκρινίσει την «κρατούσα νομική γνώμη» ως προς τον ορισμό της έννοιας της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως στο ανθρωπιστικό δίκαιο αναφέρεται στη διάρκεια της συρράξεως<sup>44</sup>. Η σύρραξη αυτή ορίζεται ως «παρατεταμένη σύγκρουση μεταξύ των κυβερνητικών ενόπλων δυνάμεων και των δυνάμεων μιας ή περισσοτέρων ενόπλων ομάδων ή μεταξύ τέτοιων ενόπλων ομάδων, η οποία αναφύεται επί του εδάφους κράτους [...] Η ένοπλη αυτή σύγκρουση πρέπει να φθάνει σε έναν ελάχιστο βαθμό εντάσεως και τα εμπλεκόμενα στη σύγκρουση μέρη πρέπει να διαθέτουν έναν ελάχιστο βαθμό οργανώσεως».

48. Όπως προανέφερα, οι προϋποθέσεις για να υπάρχει μη διεθνής ένοπλη σύρραξη δεν συντρέχουν στις περιπτώσεις «εσωτερικών αναταραχών» και «εσωτερικών εντάσεων». Οι δύο αυτές έννοιες απαντούν στο άρθρο 1, παράγραφος 2, του πρωτοκόλλου ΙΙ, χωρίς να ορίζονται σ' αυτό. Το περιεχόμενό τους αναλύθηκε στα έγγραφα που συνέταξε η ICRC ενόψει της προετοιμασίας της Διπλωματικής Διασκέψεως του 1971<sup>45</sup>. Οι «εσωτερικές αναταραχές» ορίζονται ως «καταστάσεις όπου, χωρίς να υπάρχει κατά κυριολεξία μη διεθνής ένοπλη σύρραξη, υφίσταται, πάντως, σε εθνικό επίπεδο, σύγκρουση που παρουσιάζει ορισμένο βαθμό σοβαρότητας ή διάρκειας και περιλαμβάνει πράξεις βίας. Οι πράξεις αυτές μπορεί να λάβουν διάφορες μορφές, εκκινώντας από την αυθόρμητη πρόκληση πράξεων εξεγέρσεως και φθάνοντας μέχρι τον αγώνα μεταξύ λιγότερο ή περισσότερο οργανωμένων ομάδων και των αρχών που κατέχουν την εξουσία. Στις καταστάσεις αυτές, οι οποίες δεν εκφυλίζονται κατ' ανάγκη σε ανοικτό αγώνα, οι κατέχουσες την εξουσία αρχές κάνουν έκκληση σε σημαντικές αστυνομικές δυνάμεις προς αποκατάσταση της εσωτερικής τάξεως. Ο αυξημένος αριθμός των θυμάτων κατέστησε αναγκαία την εφαρμογή ενός ελαχίστου ορίου ανθρωπιστικών κανόνων». Ως προς τις «εσωτερικές εντάσεις», αυτές αφορούν «καταστάσεις σοβαρής εντάσεως (πολιτικής, θρησκευτικής, φυλετικής, κοινωνικής, οικονομικής, κ.λπ.) ή ακόμη τις συνέπειες ένοπλης συρράξεως ή εσωτερικών αναταραχών. Οι καταστάσεις αυτές παρουσιάζουν το ένα ή το άλλο από τα κάτωθι

39 — Σκέψη 70, η υπογράμμιση δική μου. Ο ορισμός αυτός επανέρχεται σταθερά στη νομολογία του ΔΠΔΓ, βλ., για παράδειγμα, την προπαρατεθείσα απόφαση *The Prosecutor v. Fatmir Limaj* (ιδίως σκέψη 84).

40 — Υπογραφέισα στη Ρώμη στις 17 Ιουλίου 1998 και τεθείσα σε ισχύ την 1η Ιουλίου 2002, Ηνωμένα Έθνη, *Recueil des traités des nations unies*, τόμος 2187, αριθ. 38544.

41 — Η διάταξη αυτή απαριθμεί τις σοβαρές παραβάσεις των νόμων και των εθίμων που εφαρμόζονται στις ένοπλες συρράξεις οι οποίες δεν παρουσιάζουν διεθνή χαρακτήρα εκτός των σοβαρών παραβάσεων του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3, τις οποίες προβλέπει το άρθρο 8, παράγραφος 2, στοιχείο γ'.

42 — Η υπογράμμιση δική μου.

43 — Με την έννοια αυτή, βλ. Vité, S., ό.π., σ. 81 έως 83.

44 — Η ICRC ενήργησε επί τη βάση της εντολής που της χορηγήθηκε από τα συμβαλλόμενα στη Σύμβαση της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 κράτη, μέσω των οργανισμών του Διεθνούς Κινήματος του Ερυθρού Σταυρού και της Ερυθράς Ημισελήνου.

45 — Πρόκειται για έγγραφα που υπέβαλε η ICRC κατά την πρώτη συνεδρίαση της διασκέψεως κυβερνητικών εμπειρογνομόνων, το 1971 (βλ. Sandoz, Y., κ.λπ., ό.π.).



χαρακτηριστικά, αν όχι όλα ταυτόχρονα: μαζικές συλλήψεις· μεγάλο αριθμό «πολιτικών» κρατουμένων· την πιθανή ύπαρξη περιπτώσεων κακής μεταχείρισεως ή απάνθρωπων συνθηκών κρατήσεως· την αναστολή των θεμελιωδών δικαστικών εγγυήσεων λόγω κηρύξεως καθεστώτος έκτακτης ανάγκης, ήτοι πραγματικής καταστάσεως· ισχυρισμούς περί εξαφανίσεων».

49. Οι έννοιες των «εσωτερικών αναταραχών» και των «εσωτερικών εντάσεων» οριοθετούν το ελάχιστο περιεχόμενο της έννοιας της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως ενόψει εφαρμογής τόσο του πρωτοκόλλου II όσο και του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3<sup>46</sup>. Μέχρι τώρα, οι καταστάσεις αυτές δεν περιλαμβάνονται στο πεδίο εφαρμογής του ΔΑΔ.

ii) Η λειτουργία που επιτελεί η έννοια της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως στο ΔΑΔ

50. Από τα ανωτέρω εκτεθέντα προκύπτει ότι η έννοια της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως επιτελεί πλείονες λειτουργίες στο ΔΑΔ και ότι ο ορισμός που δόθηκε στο πλαίσιο αυτό ανταποκρίνεται στους ειδικούς σκοπούς του κλάδου αυτού του διεθνούς δικαίου καθώς και του διεθνούς ποινικού δικαίου.

51. Επιτελεί πρωτίστως τη λειτουργία του προσδιορισμού μιας κατηγορίας συρράξεων στις οποίες εφαρμόζεται το ΔΑΔ. Στο πλαίσιο αυτής της λειτουργίας οριοθέτησεως του πεδίου εφαρμογής του ΔΑΔ, ο ορισμός της έννοιας της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως επιδιώκει τον θεμελιώδη σκοπό της διασφαλίσεως του ότι η προστασία των θυμάτων των συρράξεων αυτών δεν εξαρτάται από αυθαίρετη απόφαση των εμπλεκομένων αρχών. Επομένως, περιλαμβάνει τον καθορισμό ορισμένων αντικειμενικών ουσιαστικών κριτηρίων των οποίων η λειτουργία έγκειται, πρωτίστως, στην κατά το δυνατόν εξάλειψη κάθε περιθωρίου υποκειμενικής εκτιμήσεως και στην ενίσχυση της προβλεψιμότητας του ΔΑΔ. Με τα οργανωτικού χαρακτήρα κριτήρια επιδιώκεται, επιπλέον, ο σκοπός του προσδιορισμού των καταστάσεων στις οποίες είναι δυνατή η εφαρμογή των κανόνων του ΔΑΔ κατά συγκεκριμένο τρόπο, εφόσον τα εν συρράξει μέρη διαθέτουν ελάχιστη υποδομή που τους παρέχει τη δυνατότητα να διασφαλίσουν την τήρησή του.

52. Εκτός από την οριοθέτηση του πεδίου εφαρμογής του ΔΑΔ, η επίμαχη έννοια χρησιμεύει και για τον καθορισμό του εφαρμοστέου στη σύρραξη νομικού καθεστώτος. Όπως προανέφερα, το καθεστώς αυτό ποικίλλει όχι μόνον ανάλογα με το αν η σύρραξη έχει διεθνή ή εσωτερική διάσταση<sup>47</sup>, αλλά και ανάλογα με το αν ανταποκρίνεται στον πλέον συστατικό ορισμό που επιβάλλει το Πρωτόκολλο II ή στον ευρύτερο που προβλέπει το κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3. Εκτός από ένα κοινό πυρήνα, σχετικά με τις ελάχιστες προϋποθέσεις εντάσεως της συρράξεως και οργανώσεως των εν συρράξει μερών, δεν φαίνεται να υφίσταται ενιαία έννοια της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» στο ΔΑΔ, δεδομένου ότι τα κριτήρια που προσδιορίζουν το περιεχόμενό της ποικίλλουν ανάλογα με το εφαρμοστέο νομικό κείμενο.

46 — Βλ. και το άρθρο 8, παράγραφος 2, στοιχεία δ' και στ', του Οργανισμού του ΔΠΑ.

47 — Στην πρώτη περίπτωση, εφαρμόζεται το σύνολο των διατάξεων των τεσσάρων Συμβάσεων της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 καθώς και το πρωτόκολλο I, ενώ, στη δεύτερη περίπτωση, θα τύχουν εφαρμογής μόνο το κοινό στις Συμβάσεις αυτές άρθρο 3 και το πρωτόκολλο II. Πάντως, η διαχωριστική γραμμή μεταξύ των δύο αυτών τύπων συρράξεων χάνει την καθαρότητά της μέχρι σημείου εξαφανίσεως στην πρόσφατη νομολογία του ΔΠΔΓ, βλ., συναφώς, Sassoli M. και Olson L. M., *The judgement of the ICTY appeals chamber on the merits in the Tadic case*, *International Review of the Red Cross*, 2000, αριθ. 839, διαθέσιμο στον διαδικτυακό τόπο της ICRC, στη διεύθυνση <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jqc.htm>.



53. Τέλος, όπως προανέφερα, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, οι πράξεις που διενεργήθηκαν κατά παράβαση του ΔΑΔ κατά τη διάρκεια εσωτερικής ένοπλης συρράξεως συνιστούν «εγκλήματα πολέμου», τα οποία μπορούν να διωχθούν δυνάμει του διεθνούς ποινικού δικαίου<sup>48</sup>. Η ποινική ευθύνη που μπορεί να στοιχειοθετηθεί από την τέλεση τέτοιων πράξεων απαιτεί να διευκρινίζεται κατά τρόπο αρκούντως εμπεριστατωμένο το περιεχόμενο των εννοιών που συμβάλλουν στην οριοθέτηση της αποδόσεως ευθυνών. Τα οργανωτικού χαρακτήρα κριτήρια που χρησιμοποιούνται στο ΔΑΔ για τον ορισμό της έννοιας της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως αποκτούν ιδιαίτερη σημασία στο πλαίσιο αυτό, όπου πρόκειται να θεμελιωθεί η ποινική ευθύνη των προσώπων τα οποία κατέχουν θέσεις στα διάφορα επίπεδα της ιεραρχικής πυραμίδας της οικείας ομάδας.

54. Καταλήγοντας, υπενθυμίζω, γενικότερα, ότι η διαδικασία επεξεργασίας της έννοιας της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως στο ΔΑΔ πραγματοποιείται κατά στάδια, τα οποία αντικατοπτρίζουν την τρέχουσα κατάσταση εφαρμογής και αναπτύξεως του εν λόγω κλάδου του διεθνούς δικαίου. Στο πλαίσιο αυτό, σε κάθε στάδιο, προέχει η απαίτηση να επιτευχθεί συμφωνία, προκειμένου να διατηρηθεί η αποτελεσματικότητα του συστήματος, πράγμα το οποίο οδηγεί αναπόφευκτα, όπως πιστοποιούν οι εργασίες των Διπλωματικών Διασκέψεων που κατέληξαν στη θέσπιση του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3 και του Πρωτοκόλλου II, σε συμβιβαστικές λύσεις.

55. Εν κατακλείδι, ο ορισμός της έννοιας της μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως στο ΔΑΔ εξυπηρετεί ειδικούς σκοπούς, οι οποίοι προσιδιάζουν στον εν λόγω κλάδο του διεθνούς δικαίου και, όπως θα καταδειχθεί κατωτέρω, είναι άσχετοι προς το καθεστώς επικουρικής προστασίας στο δίκαιο της Ένωσης.

## 2. Αντικείμενο, σκοποί και μέσα του μηχανισμού της επικουρικής προστασίας

56. Η οδηγία για την αναγνώριση συνιστά το πρώτο στάδιο της διαδικασίας εναρμόνισης της πολιτικής του ασύλου της Ένωσης. Η διαδικασία αυτή πρέπει να οδηγήσει στη δημιουργία κοινού ευρωπαϊκού καθεστώτος ασύλου ως «αναπόσπαστ[ου] μέρ[ους] του στόχου της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την προοδευτική εγκαθίδρυση ενός χώρου ελευθερίας, ασφάλειας και δικαιοσύνης, ανοικτού σε εκείνους οι οποίοι, αναγκασμένοι από τις περιστάσεις, αναζητούν νομίμως προστασία στην Κοινότητα» (πρώτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας για την αναγνώριση)<sup>49</sup>.

57. Ο κύριος σκοπός του πρώτου αυτού σταδίου αποτελούσε, ιδίως, «η διασφάλιση ότι τα κράτη μέλη εφαρμόζουν κοινά κριτήρια για τον προσδιορισμό των *προσώπων που χρήζουν όντως διεθνούς προστασίας*»<sup>50</sup>, περιορίζοντας τις αποκλίσεις μεταξύ των νομοθεσιών και των πρακτικών των κρατών μελών στον τομέα αυτόν<sup>51</sup>.

48 — Ούτε το κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρο 3 ούτε το πρωτόκολλο II περιλαμβάνουν διατάξεις που αποσκοπούν στην ποινικοποίηση των παραβάσεων των νομικών αυτών κειμένων. Εξάλλου, το σύστημα καταστολής των σοβαρών παραβάσεων που προβλέπεται στις τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης, το οποίο υπομνήσθηκε στο σημείο 31 ανωτέρω, εφαρμόζεται μόνο στις διεθνείς ένοπλες συρράξεις. Η αρχή της ποινικής ευθύνης για παραβίαση του εφαρμοστέου δικαίου στις μη διεθνείς ένοπλες συρράξεις αναγνωρίστηκε, πάντως, από το ΔΠΔΓ με την απόφασή του Tadić, σχετικά με την έφεση που άσκησε η υπεράσπιση όσον αφορά την προδικαστικώς προβληθείσα ένσταση αναρμοδιότητας, παρατεθείσα στην υποσημείωση 10 των ανά χείρας προτάσεων (ιδίως, σκέψη 134). Σε αντιδιαστολή προς τον οργανισμό του ΔΠΔΓ, ο οργανισμός του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου για τη Ρουάντα, το οποίο ιδρύθηκε με το ψήφισμα του Συμβουλίου των Ηνωμένων Εθνών 955 (1994) της 8ης Νοεμβρίου 1994, καθιερώνει ρητώς τη δικαιοδοσία του δικαστηρίου αυτού σε σχέση με τις σοβαρές παραβάσεις του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3 και του πρωτοκόλλου II (άρθρο 4). Το ίδιο ισχύει, όπως προανέφερα, για τον Οργανισμό του ΔΠΔ (βλ. σημείο 45 ανωτέρω).

49 — Μεταξύ των βασικών σταδίων της εν λόγω διαδικασίας εναρμόνισης των πολιτικών ασύλου των κρατών μελών της Ένωσης περιλαμβάνονται τα Προγράμματα που εγκρίθηκαν από τα Ευρωπαϊκά Συμβούλια του Τάμπερε στις 15 και 16 Οκτωβρίου 1999, της Χάγης στις 4 και 5 Νοεμβρίου 2004, καθώς και της Στοκχόλμης στις 10 και 11 Δεκεμβρίου 2009. Πριν από το Πρόγραμμα της Στοκχόλμης εγκρίθηκε το Ευρωπαϊκό σύμφωνο για τη μετανάστευση και το άσυλο, της 24ης Σεπτεμβρίου 2008.

50 — Βλ. την έκτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας για την αναγνώριση (η υπογράμμιση δική μου).

51 — Βλ. την πρόταση οδηγίας του Συμβουλίου για τη θέσπιση ελάχιστων απαιτήσεων για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών και των απάτριδων ως προσφύγων ή ως προσώπων που χρήζουν διεθνούς προστασίας για άλλους λόγους [COM(2001) 510 τελικό, ΕΕ 2002, C 51Ε, σ. 325, τμήμα 2].

58. Το σημείο 14 των προτάσεων του Ευρωπαϊκού Συμβουλίου του Τάμπερε, στις 15 και 16 Οκτωβρίου 1999, το οποίο η οδηγία για την αναγνώριση αποσκοπεί να θέσει σε εφαρμογή, συνιστούσε, μεταξύ άλλων, τη θέσπιση «μέτρων σχετικά με επικουρικές μορφές προστασίας», ικανών να συμπληρώσουν τους σχετικούς με το καθεστώς του πρόσφυγα κανόνες και να εξασφαλίσουν τη χορήγηση του «κατάλληλου καθεστώτος» σε κάθε πρόσωπο το οποίο, καίτοι δεν πληροί τις προϋποθέσεις για να θεωρηθεί πρόσφυγας, χρήζει, ωστόσο, διεθνούς προστασίας.

59. Λαμβανομένων υπόψη των συμπερασμάτων αυτών, στην οδηγία για την αναγνώριση τονίζεται ότι τα μέτρα που λαμβάνονται στο πλαίσιο της επικουρικής προστασίας πρέπει να θεωρούνται *συμπληρωματικά* του καθεστώτος προστασίας που καθιερώνει η συμφωνία της Γενεύης της 28ης Ιουλίου 1951 σχετικά με το καθεστώς των προσφύγων<sup>52</sup>, όπως συμπληρώθηκε με το πρωτόκολλο σχετικά με το καθεστώς των προσφύγων, το οποίο συνήφθη στη Νέα Υόρκη στις 31 Ιανουαρίου 1967<sup>53</sup>.

60. Ακριβέστερα, στο σύστημα της οδηγίας για την αναγνώριση, το καθεστώς του πρόσφυγα και η επικουρική προστασία θεωρούνται ως *δύο χωριστές αλλά στενά συνδεδεμένες μεταξύ τους συνιστώσες* της έννοιας της διεθνούς προστασίας<sup>54</sup>. Μια τέτοια ολοκληρωμένη προσέγγιση παρέχει τη δυνατότητα να ερμηνευθούν οι διατάξεις της εν λόγω οδηγίας, όπως συμπληρώνονται από το καθεστώς που εγκαθιδρύει η οδηγία 2001/55/ΕΚ<sup>55</sup>, σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές παροχής προσωρινής προστασίας σε περίπτωση μαζικής εισροής εκτοπισθέντων (στο εξής: οδηγία περί προσωρινής προστασίας), ως ένα *σχεδόν πλήρες κανονιστικό σύστημα*, ικανό να καλύψει κάθε περίπτωση στην οποία ο υπήκοος τρίτης χώρας ή ο άπατρις, ο οποίος δεν μπορεί να τύχει προστασίας στη χώρα καταγωγής του, επικαλείται τη διεθνή προστασία στο έδαφος της Ένωσης.

61. Υπέρ της προσεγγίσεως αυτής συνηγορεί, άλλωστε, το γράμμα του άρθρου 78, παράγραφος 1, ΣΛΕΕ, το οποίο αντικατέστησε το άρθρο 63, σημείο 1, ΕΚ, και συνιστά τη νομική βάση της νέας οδηγίας για την αναγνώριση. Κατά την παράγραφο 1 του άρθρου αυτού, «[η] Ένωση αναπτύσσει κοινή πολιτική στους τομείς του ασύλου, της επικουρικής προστασίας και της προσωρινής προστασίας με στόχο να παρέχεται το κατάλληλο καθεστώς σε οποιοδήποτε υπήκοο τρίτης χώρας χρήζει διεθνούς προστασίας και να εξασφαλίζεται η τήρηση της αρχής της μη επαναπροώθησης».

62. Στο πλαίσιο του κανονιστικού αυτού συστήματος, ο μηχανισμός της επικουρικής προστασίας αποσκοπεί, κατά το άρθρο 2, στοιχείο ε', της οδηγίας για την αναγνώριση, στην παροχή διεθνούς προστασίας σε κάθε πρόσωπο το οποίο δεν πληροί μεν τις προϋποθέσεις για να αναγνωρισθεί ως πρόσφυγας, πλην όμως, εάν επιστρέψει στη χώρα της καταγωγής του, θα αντιμετωπίσει πραγματικό κίνδυνο προσβολής των πλέον θεμελιωδών δικαιωμάτων του<sup>56</sup>.

63. Από τις προπαρασκευαστικές εργασίες της οδηγίας για την αναγνώριση συνάγεται ότι η έννοια της επικουρικής προστασίας στηρίζεται στα *διεθνή κείμενα σχετικά με τα δικαιώματα του ανθρώπου* που ασκούν πρωτίστως επιρροή στον τομέα αυτόν και, ιδίως, στην ΕΣΔΑ, στο άρθρο 3 αυτής, στη Σύμβαση κατά των βασανιστηρίων και άλλων μορφών σκληρής, απάνθρωπης ή εξευτελιστικής μεταχείρισης ή τιμωρίας, που εγκρίθηκε από τη Γενική Συνέλευση των Ηνωμένων Εθνών στις 10 Δεκεμβρίου 1984, στο άρθρο 3 αυτής, καθώς και στο Διεθνές Σύμφωνο σχετικά με τα αστικά και πολιτικά δικαιώματα, που εγκρίθηκε στις 16 Δεκεμβρίου 1966 από τη Γενική Συνέλευση των

52 — *Recueil des traités des Nations unies*, τόμος 189, σ. 150, αριθ. 2545 (1954).

53 — Βλ., ιδίως, την εικοστή τέταρτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας για την αναγνώριση.

54 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, την πρώτη, την πέμπτη, την έκτη και την εικοστή τέταρτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας για την αναγνώριση καθώς και τα άρθρα 1 και 2, στοιχεία α' και ε', αυτής.

55 — Οδηγία του Συμβουλίου, της 20ής Ιουλίου 2001, σχετικά με τις ελάχιστες προδιαγραφές παροχής προσωρινής προστασίας σε περίπτωση μαζικής εισροής εκτοπισθέντων και μέτρα για τη δίκαιη κατανομή των βαρών μεταξύ κρατών μελών όσον αφορά την υποδοχή και την αντιμετώπιση των συνεπειών της υποδοχής αυτών των ατόμων (ΕΕ L 212, σ. 12).

56 — Βλ., υπό την έννοια αυτή, σημείο 33 των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα L. M. Poiares Maduro, τις οποίες ανέπτυξε στις 9 Σεπτεμβρίου 2008 στην υπόθεση που κατέληξε στην προπαρατεθείσα απόφαση Elgafaji.

Ηνωμένων Εθνών, στο άρθρο 7 αυτού<sup>57</sup>. Η επιλογή των κατηγοριών δικαιούχων της προστασίας αυτής εμπνέεται, εκτός από την ΕΣΔΑ και από τη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, «ως δεσμευτικό νομικό πλαίσιο», από τα καθεστώτα «επικουρικής» ή «συμπληρωματικής» προστασίας που υφίστανται στα κράτη μέλη<sup>58</sup>.

64. Από τις προπαρασκευαστικές εργασίες της οδηγίας για την αναγνώριση προκύπτει επίσης ότι ανέκαθεν εξεταζόταν το ζήτημα να περιληφθούν μεταξύ των κατηγοριών δικαιούχων του καθεστώτος επικουρικής προστασίας τα πρόσωπα που δεν μπορούν να επιστρέψουν στη χώρα καταγωγής τους εξαιτίας της καταστάσεως γενικευμένης βίας και ανασφάλειας που επικρατεί εκεί.

65. Η ένταξη αυτή, αφενός, αποσκοπούσε στη συμπλήρωση του καθεστώτος που εγκαθίδρυσε η οδηγία για την προσωρινή προστασία, διασφαλίζοντας την υποδοχή για τα πρόσωπα αυτά έστω και εκτός των περιπτώσεων μαζικών εισροών<sup>59</sup>, και, αφετέρου, ανταποκρινόταν στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, κατά την οποία η απέλαση σε χώρα όπου επικρατεί υψηλός βαθμός κινδύνου και ανασφάλειας και/ή βίας θα μπορούσε να θεωρηθεί ως απάνθρωπη ή εξευτελιστική μεταχείριση υπό την έννοια της ΕΣΔΑ<sup>60</sup>.

### 3. Ενδιάμεσο συμπέρασμα

66. Η προηγούμενη εξέταση παρέχει τη δυνατότητα συναγωγής του συμπεράσματος ότι το ΔΑΔ και ο μηχανισμός της επικουρικής προστασίας που προβλέπει η οδηγία για την αναγνώριση, μολονότι αμφότερα στηρίζονται σε ανθρωπιστικούς λόγους, έχουν διαφορετικούς στόχους και επιδιώκουν διαφορετικούς σκοπούς.

67. Ενώ το ΔΑΔ αποσκοπεί πρωτίστως στον περιορισμό των επιπτώσεων των ενόπλων συρράξεων στους οικείους πληθυσμούς, η επικουρική προστασία απευθύνεται στα πρόσωπα τα οποία εγκατέλειψαν τον τόπο στον οποίον εκτυλίσσεται η σύρραξη –είτε εξαιτίας αυτής είτε για άλλους λόγους<sup>61</sup>- και δεν μπορούν να επιστρέψουν λόγω της καταστάσεως γενικευμένης βίας που επικρατεί εκεί.

68. Το ΔΑΔ απευθύνεται κυρίως στο κράτος ή στα κράτη που εμπλέκονται άμεσα στη σύρραξη, ενώ η επικουρική προστασία είναι μια μορφή «προστασίας υποκαταστάσεως», η οποία παρέχεται από τρίτο σε σχέση με τη σύρραξη κράτος όταν δεν υφίσταται καμία πραγματική δυνατότητα για τον αιτούντα να τύχει προστασίας στη χώρα καταγωγής του.

57 — Βλ. προπαρατεθείσα πρόταση οδηγίας COM(2001) 510 τελικό (τμήμα 3).

58 — Όπ.π. Βλ. και την εικοστή πέμπτη αιτιολογική σκέψη της οδηγίας για την αναγνώριση.

59 — Το κείμενο του άρθρου 15, στοιχείο γ', που πρότείνει αρχικώς η Επιτροπή, αποσκοπούσε στην ευθυγράμμιση του ορισμού της κατηγορίας αυτής δικαιούχων της επικουρικής προστασίας προς τον ορισμό που περιλαμβάνεται στο άρθρο 2, στοιχείο γ', της οδηγίας περί προσωρινής προστασίας και κάλυπτε κάθε πρόσωπο που φοβάται «απειλή κατά της ζωής, της ασφάλειας ή της ελευθερίας, ως αποτέλεσμα βίας που ασκείται αδιακρίτως υπό συνθήκες ένοπλης σύγκρουσης ή ως αποτέλεσμα συστηματικών ή γενικευμένων παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων». Το κείμενο αυτό συζητήθηκε επί μακρόν κατά τη διάρκεια της διαδικασίας θεσπίσεως της οδηγίας και αποτέλεσε το αντικείμενο πολλών τροποποιήσεων που οδήγησαν, τελικώς, στη διατήρηση μόνο της αναφοράς στις περιπτώσεις «αδιάκριτης ασκήσεως βίας σε καταστάσεις διεθνούς ή εσωτερικής ένοπλης συρράξεως».

60 — Βλ., μεταξύ άλλων, ΕΔΔΑ, απόφαση *Vilvarajah* κατά Ηνωμένου Βασιλείου της 30ής Οκτωβρίου 1991. Βλ. και το υπόμνημα της Προεδρίας του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης προς τη στρατηγική επιτροπή για τη μετανάστευση, τα σύνορα και το άσυλο, της 25ης Σεπτεμβρίου 2002, 12148/02, επισυναφθέν στις παρατηρήσεις της Επιτροπής.

61 — Βλ. άρθρο 5 της οδηγίας για την αναγνώριση, που αφορά την ανάγκη προστασίας που ανακύπτει επιτόπου.

69. Το ΔΑΔ επιτελεί διττή λειτουργία, δηλαδή, αφενός, ρυθμίζει τη διεξαγωγή των εχθροπραξιών και, αφετέρου, επιβάλλει στα εμπόλεμα μέρη τον σεβασμό ορισμένου κώδικα συμπεριφοράς προς τα θύματα της συρράξεως. Πρόκειται για δίκαιο του πολέμου το οποίο, ως εκ της φύσεώς του, λαμβάνει υπόψη, εκτός από τις ανάγκες προστασίας των θυμάτων της συρράξεως, τις στρατιωτικού χαρακτήρα απαιτήσεις των συγκρουομένων μερών. Όσο για την επικουρική προστασία, είναι, πρωτίστως, *μια προστασία που βασίζεται στην αρχή της μη επαναπροωθήσεως*, το καθοριστικό δε στοιχείο που την ενεργοποιεί είναι η πραγματική ανάγκη διεθνούς προστασίας του αιτούντος.

70. Τέλος, οι παραβιάσεις του ΔΑΔ αποτελούν αντικείμενο ποινικοποίησεως σε διεθνές επίπεδο και στοιχειοθετούν ατομική ποινική ευθύνη. Επομένως, το ΔΑΔ διατηρεί στενούς δεσμούς με το διεθνές ποινικό δίκαιο, καθόσον οι δύο αυτοί κλάδοι του διεθνούς δικαίου επηρεάζονται αμοιβαίως. Μια τέτοια σχέση δεν υφίσταται, αντιθέτως, ως προς τον μηχανισμό της επικουρικής προστασίας.

71. Λόγω των διαφορών αυτών, δεν δικαιολογείται η ερμηνευτική συνοχή μεταξύ των εννοιών της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως» του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση και της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» κατά το ΔΑΔ. Επομένως, από τη σχέση μεταξύ της ενωσιακής και της διεθνούς έννομης τάξεως δεν μπορεί να συναχθεί καμία υποχρέωση ερμηνείας της πρώτης έννοιας κατά τρόπο που να εξασφαλίζει τη συμβατότητά της με τη δεύτερη.

72. Τέτοια υποχρέωση δεν απορρέει ούτε από περιλαμβανόμενη στο κείμενο της οδηγίας για την αναγνώριση παραπομπή στο ΔΑΔ.

4. Απουσία, από το κείμενο της οδηγίας για την αναγνώριση, παραπομπής στο ΔΑΔ

73. Σύμφωνα με τους σκοπούς που επιδιώκει, η οδηγία για την αναγνώριση περιλαμβάνει πλείονες παραπομπές σε κείμενα του διεθνούς δικαίου στα οποία τα κράτη μέλη είναι συμβαλλόμενα μέρη και τα οποία ορίζουν τις υποχρεώσεις τους έναντι των αιτούντων διεθνή προστασία. Όπως τόνισε πλειστάκις το Δικαστήριο, οι παραπομπές αυτές παρέχουν ενδείξεις ως προς τον τρόπο με τον οποίο πρέπει να ερμηνεύονται οι διατάξεις της οδηγίας αυτής<sup>62</sup>.

74. Εκτός από τη Σύμβαση της Γενεύης του 1951 και το πρωτόκολλο του 1967, που χαρακτηρίζονται, στην τρίτη αιτιολογική σκέψη της, ως ο «ακρογωνιαίος λίθος του διεθνούς νομικού καθεστώτος για την προστασία των προσφύγων», η οδηγία για την αναγνώριση μνημονεύει γενικώς τις υποχρεώσεις που υπέχουν τα κράτη μέλη από «πράξεις διεθνούς δικαίου [...] οι οποίες απαγορεύουν τις διακρίσεις» (ενδέκατη αιτιολογική σκέψη) και από «νομικά κείμενα περί δικαιωμάτων του ανθρώπου» (εικοστή πέμπτη αιτιολογική σκέψη) καθώς και τις υποχρεώσεις τους όσον αφορά τη μη επαναπροώθηση (τριακοστή έκτη αιτιολογική σκέψη και άρθρο 21, παράγραφος 1). Η εικοστή δεύτερη αιτιολογική σκέψη περιλαμβάνει και μια παραπομπή στο προοίμιο και στα άρθρα 1 και 2 του καταστατικού Χάρτη των Ηνωμένων εθνών καθώς και στις αποφάσεις των Ηνωμένων Εθνών σχετικά με μέτρα καταπολεμήσεως της τρομοκρατίας.

75. Αντιθέτως, η οδηγία αυτή δεν περιέχει καμία ρητή παραπομπή στο ΔΑΔ. Ούτε στις αιτιολογικές σκέψεις της ούτε σε κανένα από τα άρθρα της γίνεται μνεία των νομικών κειμένων που εμπίπτουν στον εν λόγω κλάδο του διεθνούς δικαίου<sup>63</sup>.

62 — Αποφάσεις της 2ας Μαρτίου 2010, C-175/08, C-176/08, C-178/08 και C-179/08, Salahadin Abdulla κ.λπ. (Συλλογή 2010, σ. I-1493, σκέψεις 52, 53 και 54) της 17ης Ιουνίου 2010, C-31/09, Bolbol (Συλλογή 2010, σ. I-5539, σκέψεις 37 και 38), καθώς και προπαρατεθείσα απόφαση Β και D (σκέψη 78).

63 — Τα άρθρα 12, παράγραφος 2, στοιχείο α', και 17, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας για την αναγνώριση που αφορούν τις αιτίες αποκλεισμού από το καθεστώς πρόσφυγα και από την επικουρική προστασία, παραπέμπουν, για τον προσδιορισμό των ενεργειών που θεωρούνται ως εγκλήματα κατά της ειρήνης, εγκλήματα πολέμου ή εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας, στις «διεθνείς συμβάσεις που έχουν καταρτισθεί με σκοπό τη θέσπιση διατάξεων σχετικών με τα εγκλήματα αυτά».



76. Καίτοι είναι αληθές ότι στην αιτιολογική έκθεση της προτάσεως οδηγίας η Επιτροπή αναφέρθηκε στις υποχρεώσεις των κρατών μελών δυνάμει του ΔΑΔ ως αποτελούσες τη βάση των συστημάτων «επικουρικής» ή «συμπληρωματικής» προστασίας που υιοθετήθηκαν σε εθνικό επίπεδο, η αναφορά αυτή –άλλωστε έμμεση και πολύ γενική– τελικώς δεν διατηρήθηκε<sup>64</sup>. Πρόταση της Προεδρίας του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης με αντικείμενο να περιληφθεί, στο άρθρο 15, στοιχείο γ', μια παραπομπή στη Συμφωνία της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 περί προστασίας των πολιτών εν καιρώ πολέμου καθώς και, κατόπιν γνωμοδοτήσεως της νομικής υπηρεσίας του Συμβουλίου, στα παραρτήματά της και στα Πρωτόκολλά της, ομοίως δεν έγινε δεκτή.

77. Επομένως, από την οδηγία για την αναγνώριση δεν μπορεί να αντληθεί καμία ένδειξη υπέρ της προσαρμογής της έννοιας της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως» κατά το άρθρο 15, στοιχείο γ', προς την έννοια της «μη διεθνούς ένοπλης συρράξεως» κατά το ΔΑΔ. Αντιθέτως, η απουσία, από το κείμενο της οδηγίας αυτής, οποιασδήποτε ρητής παραπομπής στο ΔΑΔ καθώς και η διαδικασία εκδόσεως της οδηγίας παρέχουν στοιχεία που αποκλείουν ερμηνεία της εν λόγω διατάξεως κατά τρόπο απολύτως σύμφωνο προς το ΔΑΔ.

5. Συμπέρασμα επί του πρώτου σκέλους του προδικαστικού ερωτήματος

78. Το σύνολο των προηγουμένων σκέψεων με οδηγούν στο συμπέρασμα ότι η έννοια της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως» κατά το άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση πρέπει να ερμηνευθεί αυτοτελώς έναντι της αντίστοιχης έννοιας του ΔΑΔ.

79. Στην προπαρατεθείσα απόφαση Elgafaji, το Δικαστήριο είχε ήδη την ευκαιρία να τονίσει την αυτοτέλεια του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση έναντι του άρθρου 3 της ΕΣΔΑ. Στηρίχθηκε, προς τούτο, στη διαφορά του περιεχομένου των δύο αυτών διατάξεων καθώς και σε συστηματικής φύσεως επιχειρήματα.

80. Στην παρούσα υπόθεση, προτείνω στο Δικαστήριο να επιβεβαιώσει την εν λόγω αυτοτέλεια και έναντι του ΔΑΔ, ιδίως έναντι του κοινού στις Συμβάσεις της Γενεύης άρθρου 3, στηριζόμενο στη διαφορά των τομέων στους οποίους εμπίπτουν οι διατάξεις της οδηγίας για την αναγνώριση και οι διατάξεις του ΔΑΔ.

*B – Επί του δευτέρου σκέλους του προδικαστικού ερωτήματος*

81. Με το δεύτερο σκέλος του ερωτήματός του, το αιτούν δικαστήριο ζητεί από το Δικαστήριο να διευκρινίσει, για την περίπτωση κατά την οποία θα απαντούσε στο πρώτο σκέλος του ερωτήματος αυτού ότι η έννοια της «εσωτερικής ένοπλης συρράξεως» του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση πρέπει να ερμηνευθεί αυτοτελώς έναντι του ΔΑΔ, βάσει ποιων κριτηρίων πρέπει να διαγιγνώσκεται η ύπαρξη τέτοιας εσωτερικής ένοπλης συρράξεως.

82. Οι σκέψεις που διατυπώθηκαν μέχρι τώρα παρέχουν τη δυνατότητα συναγωγής ορισμένων χρήσιμων στοιχείων για να δοθεί απάντηση στο εν λόγω σκέλος του ερωτήματος.

83. Πρώτον, οι κανόνες της Ένωσης όσον αφορά τη διεθνή προστασία, περιλαμβανομένων των διατάξεων της οδηγίας για την αναγνώριση σχετικά με την επικουρική προστασία, εντάσσονται στο σύστημα προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων της Ένωσης. Είναι προσαρμοσμένοι στα κυριότερα διεθνή νομικά κείμενα σχετικά με τα δικαιώματα του ανθρώπου που καταρτίστηκαν τόσο σε ευρωπαϊκό όσο και σε παγκόσμιο επίπεδο και πρέπει να ερμηνεύονται και να εφαρμόζονται λαμβανομένων υπόψη των αρχών από τις οποίες εμπνέονται.

64 — Βλ. προπαρατεθείσα πρόταση οδηγίας COM(2001) 510 τελικό (τιμήμα 3).



84. Δεύτερον, οι κανόνες αυτοί διαμορφώνουν ένα σύστημα σχεδόν πλήρες, του οποίου ο σκοπός έγκειται στη δημιουργία ενός «κοινού χώρου προστασίας και αλληλεγγύης»<sup>65</sup> για όλους αυτούς που αναζητούν νομίμως διεθνή προστασία στο έδαφος της Ένωσης. Οι κανόνες αυτοί πρέπει να τύχουν ερμηνείας και εφαρμογής οι οποίες να παρέχουν τη δυνατότητα διασφάλισης της ευελιξίας του συστήματος αυτού.

85. Τρίτον, ο σκοπός του μηχανισμού της επικουρικής προστασίας είναι να παρέχεται το κατάλληλο καθεστώς στους υπηκόους τρίτων χωρών που χρήζουν διεθνούς προστασίας, χωρίς να τους χορηγείται ευρωπαϊκό άσυλο. Η *ανάγκη του αιτούντος* είναι, ως εκ τούτου, το κυριότερο κριτήριο που πρέπει να καθοδηγεί τις αρμόδιες εθνικές αρχές οι οποίες επιλαμβάνονται αιτήσεως χορηγήσεως του καθεστώτος επικουρικής προστασίας ή τα δικαστήρια κράτους μέλους ενώπιον των οποίων προσβάλλεται απόφαση περί απορρίψεως της αιτήσεως αυτής.

86. Προκειμένου να διαπιστωθεί αν υφίσταται ανάγκη προστασίας η οποία συνδέεται με τον κίνδυνο βλάβης που ορίζεται στο άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, τον οποίο θα αντιμετωπίσει το πρόσωπο που ζητεί τη χορήγηση της επικουρικής προστασίας εάν επιστρέψει στη χώρα καταγωγής του, οι αρμόδιες εθνικές αρχές και τα εθνικά δικαστήρια πρέπει να λάβουν υπόψη, σύμφωνα με τους κανόνες του άρθρου 4, παράγραφος 3, της οδηγίας αυτής, το σύνολο των συναφών στοιχείων που χαρακτηρίζουν τόσο την κατάσταση της χώρας καταγωγής του αιτούντος κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως επί της αιτήσεως όσο και την προσωπική του κατάσταση.

87. Μια τέτοια περιπτωσιολογική προσέγγιση, η οποία και μόνο καθιστά δυνατή την εκτίμηση της υπάρξεως πραγματικής ανάγκης προστασίας, είναι αντίθετη στον καθορισμό κριτηρίων τα οποία πρέπει οπωσδήποτε να πληροί η κατάσταση στη χώρα καταγωγής του αιτούντος ώστε να μπορεί αυτή να χαρακτηριστεί ως «εσωτερική ένοπλη σύρραξη» υπό την έννοια του εν λόγω άρθρου 15, στοιχείο γ'.

88. Κατά συνέπεια, για να δώσω χρήσιμη απάντηση στο δεύτερο σκέλος του προδικαστικού ερωτήματος, θα περιοριστώ σε ορισμένες γενικές ενδείξεις μεθοδολογικού χαρακτήρα.

89. Στο πλαίσιο του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, οι έννοιες της «αδιάκριτης ασκήσεως βίας» και της «ένοπλης συρράξεως» συνδέονται στενά μεταξύ τους, καθόσον η δεύτερη χρησιμοποιείται κατ' ουσίαν για να καθορίσει το πλαίσιο της πρώτης.

90. Επιπλέον, σε αντιδιαστολή προς το ΔΑΔ, όπου η ύπαρξη εσωτερικής ή διεθνούς ένοπλης συρράξεως καθορίζει αφεαυτής την εφαρμογή του καθεστώτος προστασίας, το αποφασιστικό στοιχείο για να τεθεί σε ενέργεια ο μηχανισμός επικουρικής προστασίας δυνάμει του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, στοιχείο ε', αυτής είναι ο κίνδυνος που διατρέχει ο αιτών λόγω της καταστάσεως γενικευμένης βίας που επικρατεί στη χώρα καταγωγής του.

91. Επομένως, στο πλαίσιο των διατάξεων αυτών, ο έλεγχος όσον αφορά την ένταση της βίας και τον κίνδυνο που απορρέει από αυτή για τον αιτούντα αποτελεί καθοριστικό παράγοντα, ενώ ο εντοπισμός και ο χαρακτηρισμός των πραγματικών περιστατικών που προκάλεσαν τη βία αυτή έχουν ελάχισονα σημασία.

92. Επομένως, η εφαρμογή του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, στοιχείο ε', αυτής, δεν μπορεί να τεθεί εκ προοιμίου εκποδών για τον λόγο και μόνον ότι η κατάσταση στη χώρα καταγωγής του αιτούντος δεν πληροί όλα τα κριτήρια που χρησιμοποιούνται στο ΔΑΔ ή στο οικείο κράτος μέλος για τον ορισμό της έννοιας της εσωτερικής ένοπλης συρράξεως. Κατά συνέπεια, δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποκλείονται αυτομάτως από το πεδίο εφαρμογής των διατάξεων αυτών οι καταστάσεις στις οποίες, για παράδειγμα, η ένοπλη βία

65 — Βλ. το σημείο 6.2 του προπαρατεθέντος Προγράμματος της Στοκχόλμης.

ασκείται μονομερώς, τα εμπόλεμα μέρη δεν διαθέτουν τον βαθμό οργάνωσης που απαιτεί το ΔΑΔ ή δεν ασκούν έλεγχο επί του εδάφους, οι κυβερνητικές δυνάμεις δεν επεμβαίνουν στη σύρραξη, δεν υπάρχει «παρατεταμένη σύγκρουση» υπό την έννοια του ΔΑΔ, η σύρραξη πλησιάζει το τελικό της στάδιο ή, ακόμη, η κατάσταση εμπίπτει, κατά το ΔΑΔ, στις έννοιες των «εσωτερικών αναταραχών» ή των «εσωτερικών εντάσεων»<sup>66</sup>.

93. Όλες οι ως άνω καταστάσεις μπορούν να καλυφθούν από το άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, όταν ο βαθμός της αδιακρίτως ασκούμενης βίας στην οικεία τρίτη χώρα κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως επί της αιτήσεως επικουρικής προστασίας είναι τόσο υψηλός ώστε να υφίσταται πραγματικός κίνδυνος για τη ζωή ή το πρόσωπο του αιτούντος σε περίπτωση επαναπατριsmού. Η εκτίμηση αυτή θα πρέπει να γίνει λαμβανομένης υπόψη της διευκρινίσεως που παρέσχε το Δικαστήριο στη σκέψη 39 της προπαρατεθείσας αποφάσεως *Elgafaji*, δηλαδή ότι «όσο περισσότερο ο αιτών είναι σε θέση να αποδείξει ότι θίγεται ειδικώς λόγω των χαρακτηριστικών της καταστάσεώς του, τόσο μικρότερος θα είναι ο βαθμός της αδιακρίτως ασκούμενης βίας που απαιτείται προκειμένου ο αιτών να τύχει της επικουρικής προστασίας».

94. Η προτεινόμενη ερμηνεία αντικατοπτρίζει την προσέγγιση που φαίνεται ότι μπορεί να συναχθεί από την προπαρατεθείσα απόφαση *Elgafaji*, με την οποία το Δικαστήριο, κληθέν να διευκρινίσει την έννοια των «ατομικών απειλών» κατά το άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, καθιέρωσε ρητό και άμεσο σύνδεσμο μεταξύ του κινδύνου που διατρέχει ο αιτών επικουρική προστασία να υποστεί τη βλάβη που ορίζει το άρθρο αυτό, αφενός, και του βαθμού της αδιακρίτως ασκούμενης βίας που χαρακτηρίζει την υπό εξέλιξη ένοπλη σύρραξη, αφετέρου<sup>67</sup>. Την ίδια ερμηνευτική γραμμή ακολουθούν οι αρμόδιες αρχές και τα δικαστήρια ορισμένων κρατών μελών –ιδίως οι Κάτω Χώρες και το Ηνωμένο Βασίλειο, που τροποποίησαν την προγενέστερη πρακτική τους κατόπιν της εν λόγω αποφάσεως *Elgafaji*<sup>68</sup>-, φαίνεται δε ότι την υιοθέτησε και η Επιτροπή στην αιτιολογική έκθεση της προτάσεώς της περί αναδιατυπώσεως της οδηγίας για την αναγνώριση<sup>69</sup>.

95. Καταλήγω με την παρατήρηση ότι το στοιχείο το οποίο τονίσθηκε κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση, ότι δηλαδή με την οδηγία για την αναγνώριση επιδιώκεται ο σκοπός ελάχιστης εναρμονίσεως, δεν πρέπει να οδηγήσει το Δικαστήριο να προκρίνει συσταλτική ερμηνεία των διατάξεών της, ειδικότερα όταν πρόκειται για τον καθορισμό του περιεχομένου των εννοιών που χρησιμοποιούνται για να οριοθετηθεί το πεδίο εφαρμογής του καθεστώτος της επικουρικής προστασίας.

96. Αντιθέτως, οι έννοιες αυτές πρέπει να ερμηνεύονται λαμβανομένων υπόψη των ανθρωπιστικών θεωρήσεων που αποτελούν τη βάση του καθεστώτος αυτού, ως έκφραση των αξιών σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας και των δικαιωμάτων του ανθρώπου στα οποία, σύμφωνα με το άρθρο 2 ΣΕΕ, στηρίζεται η Ένωση.

66 — Συναφώς, επισημαίνω ότι η οδηγία για την αναγνώριση καθορίζει η ίδια ένα ελάχιστο όριο εφαρμογής του άρθρου 15, στοιχείο γ', στην εικοστή έκτη αιτιολογική σκέψη της, η οποία προβλέπει ότι «[ο]ι κίνδυνοι στους οποίους εκτίθεται εν γένει ο πληθυσμός ή τμήμα του πληθυσμού μιας χώρας δεν συνιστούν συνήθως, αυτοί καθαυτοί, προσωπική απειλή που θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως σοβαρή βλάβη».

67 — Βλ., ιδίως, τις σκέψεις 33 έως 38 και το διατακτικό της αποφάσεως.

68 — Βλ. HCR (ΥΑΗΕΠ), *Safe at last? Law and practice in selected EU members States with respect to asylum-seekers fleeing indiscriminate violence*, ό.π., σ. 65 έως 71.

69 — Πρόταση οδηγίας του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου σχετικά με τις ελάχιστες απαιτήσεις για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών ή των ανθαγενών ως δικαιούχων διεθνούς προστασίας και το περιεχόμενο της παρεχόμενης προστασίας, COM(2009) 551 τελικό. Στο τμήμα 2 της προτάσεως αυτής, η Επιτροπή παραπέμπει στην ερμηνεία που υιοθέτησε το Δικαστήριο στην προπαρατεθείσα απόφαση *Elgafaji*, για να δικαιολογήσει την απουσία προτάσεων με αντικείμενο τη διευκρίνιση των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 15, στοιχείο γ', της οδηγίας για την αναγνώριση, παρά τα πολυάριθμα αιτήματα που δέχθηκε προς την κατεύθυνση αυτή.

## V – Πρόταση

97. Λαμβανομένου υπόψη του συνόλου των προηγουμένων σκέψεων, προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στο υποβληθέν από το Conseil d'État ερώτημα ως εξής:

Το άρθρο 15, στοιχείο γ', της οδηγίας 2004/83/ΕΚ του Συμβουλίου, της 29ης Απριλίου 2004, για θέσπιση ελάχιστων απαιτήσεων για την αναγνώριση και το καθεστώς των υπηκόων τρίτων χωρών ή των απάτριδων ως προσφύγων ή ως προσώπων που χρήζουν διεθνούς προστασίας για άλλους λόγους, σε συνδυασμό με το άρθρο 2, στοιχείο ε', της ίδιας οδηγίας, έχει την έννοια ότι:

- η ύπαρξη σοβαρών και ατομικών απειλών κατά της ζωής ή του προσώπου του αιτούντος επικουρική προστασία δεν εξαρτάται από την προϋπόθεση ότι η κατάσταση στη χώρα καταγωγής του, ή, στην περίπτωση ανιθαγενούς, στη χώρα στην οποία είχε τη συνήθη διαμονή του, μπορεί να χαρακτηριστεί ως εσωτερική ένοπλη σύρραξη υπό την έννοια του διεθνούς ανθρωπιστικού δικαίου και, ιδίως, του κοινού στις τέσσερις Συμβάσεις της Γενεύης της 12ης Αυγούστου 1949 άρθρου 3, δηλαδή στη Σύμβαση (I) περί βελτιώσεως της τύχης των τραυματιών και των ασθενών εις τας εν εκστρατεία ενόπλους δυνάμεις, στη Σύμβαση (II) περί βελτιώσεως της τύχης των τραυματιών, ασθενών και ναυαγών των κατά θάλασσαν ενόπλων δυνάμεων, στη Σύμβαση (III) περί μεταχειρίσεως των αιχμαλώτων πολέμου και στη Σύμβαση (IV) περί προστασίας των πολιτών εν καιρώ πολέμου·
- η ύπαρξη των απειλών αυτών πρέπει να εκτιμάται ανάλογα με τον βαθμό της αδιακρίτως ασκούμενης βίας που χαρακτηρίζει την κατάσταση στη χώρα καταγωγής του αιτούντος, ή, στην περίπτωση ανιθαγενούς, στη χώρα στην οποία είχε τη συνήθη διαμονή του, κατά τον χρόνο εκδόσεως της αποφάσεως επί της αιτήσεως χορηγήσεως επικουρικής προστασίας.