

ΠΑΝΤΕΙΟ ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΠΟΛΙΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΗΜΩΝ
ΤΜΗΜΑ ΔΙΕΘΝΩΝ, ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΑΙ ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΩΝ ΣΠΟΥΔΩΝ

Διδακτορική Διατριβή

**Θεσμικές διαστάσεις και δικαστικός έλεγχος της δράσης των Ενόπλων
Δυνάμεων σε καιρό ειρήνης και ένοπλης σύρραξης στο πλαίσιο της
Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και της νομολογίας
του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου**

(Επιβλέπων: Καθηγητής κ. Στέλιος Περράκης)

Σωτήριος Κύρκος

Αθήνα, Νοέμβριος 2013

Όλες οι αναφορές σε διαδικτυακές πηγές που περιέχονται στην παρούσα διατριβή, έχουν επαληθευθεί ως προς την δυνατότητα πρόσβασης σ'αυτές μέχρι την 31-10-2013.

Η αυτή ως άνω ημερομηνία ισχύει και για τις αναφορές σε θεσμικά και λοιπά κείμενα, καθώς και σε αποφάσεις δικαιοδοτικών οργάνων.

ΕΥΧΑΡΙΣΤΙΕΣ

Η πρωταρχική συστηματική επαφή μου με το Διεθνές Δίκαιο Προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και το Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο ανατρέχει στις αρχές της δεκαετίας του 1990, καθώς οι κλάδοι αυτοί του διεθνούς δικαίου αποτέλεσαν αντικείμενο των μεταπτυχιακών σπουδών μου στο Πανεπιστήμιο του Λονδίνου. Έκτοτε, παρά το γεγονός ότι διατήρησα μια διαρκή σχέση με τα ιδιαίτερα σημαντικά και ενδιαφέροντα για μένα γνωστικά αυτά αντικείμενα, χάριν και της επαγγελματικής μου ιδιότητας ως λειτουργού της ελληνικής στρατιωτικής δικαιοσύνης, η ενασχόλησή μου με αυτά παρέμεινε περιορισμένη σε σποραδικές δημοσιεύσεις στον νομικό τύπο καθώς και σε συμμετοχές σε σχετικές εκδηλώσεις και συνέδρια.

Η γνωριμία μου και συνεργασία με τον Καθηγητή κ. Στέλιο Περράκη, ιδίως στο πλαίσιο της λειτουργίας της ελληνικής Επιτροπής Διάδοσης Ανθρωπιστικού Δικαίου, της οποίας υπήρξε ο πρώτος Πρόεδρος κατά τα έτη 2000-2004 αποτέλεσε το έναυσμα για την ωρίμαση μέσα μου της ιδέας μια πιο συστηματικής και συγκροτημένης προσπάθειας στο ερευνητικό πεδίο τόσο του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου όσο και του Διεθνούς Δικαίου Προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, γνωστικά αντικείμενα με τεράστια σημασία πρακτικές εφαρμογές, πλην όμως, αν όχι παραμελημένα, σίγουρα «υποφωτισμένα» σε πολλούς κρίσιμους τομείς της δημόσιας ζωής. Η συμπαράστασή του και η συμβολή του στην αρχική σύλληψη και στη συνακόλουθη διαμόρφωση, αποκρυστάλλωση και υλοποίηση της θεματικής μου επιλογής υπήρξε καθοριστική και ανεκτίμητη. Ως επιβλέπων Καθηγητής, συνέβαλε, με τις παρατηρήσεις, τις προτάσεις και τις παρεμβάσεις του με τον πιο καίριο τρόπο στην επίτευξη του κατά το δυνατόν επιτυχέστερου και πληρέστερου αποτελέσματος. Ιδιαίτερα τον ευχαριστώ για την πληθώρα των ευκαιριών που μου παρείχε αφειδώλευτα της ενεργού συμμετοχής μου στη ζώσα ακαδημαϊκή και εν γένει εκπαιδευτική διαδικασία, τόσο μέσω των μαθημάτων-σεμιναρίων του Προγράμματος Μεταπτυχιακών Σπουδών του Παντείου Πανεπιστημίου όσο και με την πρόσκλησή μου για παρουσίαση της προόδου της διατριβής στα Σεμινάρια Διεθνούς Δικαίου Ναυπλίου κατά τα έτη 2008-2012.

Ιδιαίτερες ευχαριστίες θα ήθελα ν' απευθύνω και στην Επίκουρη Καθηγήτρια κ. Μαρία-Ντανιέλλα Μαρούδα για την καθοδήγηση που τόσο πρόθυμα μου προσέφερε, τόσο πάνω σε επιστημονικά ερωτήματα όσο και σε σχέση με μορφολογικά και διαδικαστικά ζητήματα κατά την εξέλιξη της συγγραφής της διατριβής. Επίσης, στο εξαιρετικά πρόθυμο και εξυπηρετικό προσωπικό των βιβλιοθηκών του Παντείου Πανεπιστημίου και του Δικηγορικού Συλλόγου Αθηνών, στους φιλόξενους χώρους των οποίων εκπονήθηκε ένα πολύ σημαντικό τμήμα της όλης προσπάθειας.

Τέλος, ένα πολύ μεγάλο ευχαριστώ απευθύνεται στη σύζυγό μου Αστερία και στα παιδιά μου Ευδοξία και Ευάγγελο για την υπομονή και την κατανόηση που επέδειξαν όλα αυτά τα χρόνια που προσπαθούσα ν' ανταποκριθώ στις εγγενώς αυξημένες απαιτήσεις της εκπόνησης της διδακτορικής διατριβής.

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

- I) Ο ρόλος των ενόπλων δυνάμεων (ε.δ.) στη μεταψυχροπολεμική εποχή, η ανάδυση των «νέου τύπου» συρράξεων και η επίδρασή τους στο ευρωπαϊκό σύστημα διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων

 - II) Η νομολογιακή προσέγγιση του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με τις στρατιωτικές επιχειρήσεις: μια πρώτη απόπειρα συνθετικής προσέγγισης

 - III) Η εξωεδαφική εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ

 - IV) Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο και Διεθνές Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων: Συγκλίσεις και αποκλίσεις
- Οριοθετήσεις στο εξεταζόμενο πεδίο και στόχευση

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

**Ο δικαιοδοτικός έλεγχος της δράσης των ενόπλων δυνάμεων σε καιρό ειρήνης,
σύμφωνα με τη νομολογία των οργάνων της ΕυρΣΔΑ, με ιδιαίτερη έμφαση
στην προστασία του δικαιώματος στη ζωή**

Κεφάλαιο Πρώτο

**Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή, στο πλαίσιο της διεθνούς προστασίας των
δικαιωμάτων του ανθρώπου**

- I) Γενικά

- II) Οι προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ και η σχετική νομολογία της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ

- III) Οι προβλέψεις της Αμερικανικής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΑΣΔΑ)
και η σχετική νομολογία της Διαμερικανικής Επιτροπής (ΔιΕΔΑ) και του
Διαμερικανικού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΔιΔΔΑ)

- A) Γενικά

- B) Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων

- IV) Οι προβλέψεις του Αφρικανικού Χάρτη Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών
(ΑφρΧΔΑΛ) και η συναφής νομολογία της Αφρικανικής Επιτροπής (ΑφρΕΔΑΛ)
και του Αφρικανικού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών
(ΑφρΔΔΑΛ)

- V) Οι προβλέψεις διεθνών θεσμικών κειμένων «ηπίου δικαίου» (soft law) αναφορικά
με τη χρήση θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου

- A) Οι Βασικές Αρχές του ΟΗΕ για τη χρήση βίας και πυροβόλων όπλων από τις δυνάμεις εφαρμογής του νόμου
- B) Οι προβλέψεις του Ευρωπαϊκού Κώδικα Αστυνομικής Δεοντολογίας (European Code of Police Ethics) του 2001

Κεφάλαιο Δεύτερο

Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ

- I) Εισαγωγικά
- II) Η –κατ’ αρχάς– απαγόρευση της με πρόθεση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο του άρθ. 2 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ και η ανάγκη εννοιολογικής αποσαφήνισης των σχετικών όρων
- III) Η προστατευτική λειτουργία του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ σε περιπτώσεις εξ αμελείας προσβολών του δικαιώματος στη ζωή
- IV) Οι εξαιρέσεις από την προστασία, σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ και η νομολογιακή τους αντιμετώπιση στο πλαίσιο της δράσης των ε.δ. ως οργάνων επιβολής του νόμου και της τάξης:
 - A) Εισαγωγικά
 - B) Το παράδειγμα επιβολής του νόμου: Βασικές έννοιες
 - Γ) Η υποχρέωση χρήσης της «απολύτως αναγκαίας βίας»

Κεφάλαιο Τρίτο

Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή για την υπεράσπιση προσώπου κατά παράνομης βίας (άρθ. 2 παρ. 2 περ. α' ΕυρΣΔΑ)

- I) Τα νομολογιακά θεμέλια: Η χρήση θανατηφόρας βίας από μέλη των ε.δ. στο πλαίσιο επιχειρήσεων «εσωτερικής ασφάλειας» και η αξιολόγησή της στο πλαίσιο της υπόθεσης McCann/H.B.
- A) Η χρησιμοποίηση των ε.δ. του Η.Β. ως επιχειρησιακού βραχίονα σε καταστάσεις εκτός του παραδείγματος της διεθνούς ή μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης
- α) Ιστορική αναδρομή
- β) Το νομικό πλαίσιο για τη χρήση θανατηφόρας βίας από τα μέλη των ε.δ. του Η.Β. σε καταστάσεις επιβολής του νόμου και η νομολογιακή αντιμετώπιση των σχετικών υποθέσεων από τα δικαστήρια του Η.Β.
- γ) Η υπόθεση McCann/H.B.
- B) Η υπόθεση Kelly κλπ./H.B.
- Γ) Η υπόθεση McCoughey και λοιποί/H.B.
- Δ) Η υπόθεση Καλλή και Ανδρούλας Παναγή/Τουρκίας

Κεφάλαιο Τέταρτο

Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ακραίων και οριακών περιστάσεων

- I) Ο γερμανικός νόμος του 2005 για την Ασφάλεια της Αεροπλοΐας (Luft-SicherheitGesetz) και ο έλεγχος της συνταγματικότητάς του από το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (περίπτωση “renegade aircraft”)

- II) Προστασία του δικαιώματος στη ζωή και συρροή «προστατευτικών» και «αμυντικών» υποχρεώσεων των κρατικών αρχών. Μια απόπειρα επίλυσης του διλήμματος στο πλαίσιο του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ

Κεφάλαιο Πέμπτο

Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή για την πραγματοποίηση νόμιμης σύλληψης ή την αποτροπή απόδρασης προσώπου που κρατείται νόμιμα (άρθ. 2 παρ. 2 περ. β΄ ΕυρΣΔΑ)

- I) Εισαγωγικά

- II) Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ
 - A) Η υπόθεση Kelly/H.B.
 - B) Η υπόθεση Ayetkin/Τουρκίας
 - Γ) Η υπόθεση Nachova και λοιποί/Βουλγαρίας
 - Δ) Η υπόθεση Putintseva/Ρωσίας
 - Ε) Η υπόθεση Κακουλλή/Τουρκίας
 - ΣΤ) Η υπόθεση Ισαάκ/Τουρκίας
 - Ζ) Η υπόθεση Σολωμού/Τουρκίας

III) Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή μεταξύ «θετικιστικής» και «φυσικο-δικαιϊκής» νομικής παράδοσης: Οι υποθέσεις της φύλαξης των συνόρων της πρώην Ανατολικής Γερμανίας (Mauerschützen cases)

A) Εισαγωγικά

B) Η δικαιοδοτική διαδρομή ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων

Γ) Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής Streletz, Kessler και Krenz/ Γερμανίας

Δ) Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής K.-H. W./Γερμανίας

Κεφάλαιο Έκτο

Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή για την καταστολή, σύμφωνα με το νόμο, στάσης ή ανταρσίας (άρθ. 2 παρ. 2 περ. γ' ΕυρΣΔΑ)

I) Εισαγωγικά

II) Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ

A) Η υπόθεση Stewart/H.B.

B) Η υπόθεση Gülec/Τουρκίας

Συμπεράσματα

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

**Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ σχετικά με παραβιάσεις της ΕυρΣΔΑ
στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων διεθνούς και μη διεθνούς χαρακτήρα**

Εισαγωγή

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟ

**Ο δικαιοδοτικός έλεγχος της δράσης των ενόπλων δυνάμεων στο πλαίσιο ενόπλων
συρράξεων, σύμφωνα με τη νομολογία των οργάνων της ΕυρΣΔΑ**

Κεφάλαιο Πρώτο

**Προς αναζήτηση του εφαρμοστέου νομικού πλαισίου: Συγκλίσεις και αποκλίσεις
μεταξύ Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου (ΔΑΔ) και Διεθνούς Δικαίου Προστασίας
των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΔΔΠΑΔ)**

- I) Εισαγωγικά: Το πεδίο εφαρμογής του Διεθνούς Δικαίου Προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΔΔΠΑΔ) στις ένοπλες συρράξεις
- II) Οι θεωρούμενες ως «ουσιώδεις διαφορές» μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ
- III) Το πεδίο σύγκλισης ΔΔΑΠΑΔ και ΔΑΔ υπό το πρίσμα της αρχής της συμπληρωματικότητας
- IV) Ο ερμηνευτικός κανόνας «*lex specialis derogat legi generali*» και ο ρόλος του στο πλαίσιο του καθορισμού των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ

- A) Εισαγωγικά

- B) Ο κανόνας του *lex specialis* και η νομολογία του Διεθνούς Δικαστηρίου

- Γ) Ερμηνευτικές προσεγγίσεις και εκδοχές σύγκλισης και απόκλισης μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ
 - α) Η αναγνώριση της πρωτοκαθεδρίας των κανόνων του ΔΑΔ σε όλες τις περιπτώσεις
 - β) Η αναγνώριση της πρωτοκαθεδρίας των κανόνων του ΔΑΔ, στις περιπτώσεις εκείνες όπου στις διατάξεις του περιλαμβάνεται *ad hoc* πρόβλεψη
 - γ) Η προσαρμοσμένη επιλογή, με κριτήριο το επίμαχο ρυθμιστέο πεδίο ή η τεχνική της συστημικής ενσωμάτωσης

- V) Συμπερασματική αποτίμηση των θεωρητικών και νομολογιακών θέσεων, ιδίως υπό το πρίσμα της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων

Κεφάλαιο Δεύτερο

Οι αρχές της διάκρισης και της αναλογικότητας, σύμφωνα με τους κανόνες του ΔΑΔ και η έκταση εφαρμογής τους στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα

- I) Η αρχή της διάκρισης

- II) Η αρχή της αναλογικότητας
 - A) Γενικά

 - B) Η αρχή της αναλογικότητας στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα

Κεφάλαιο Τρίτο

Η σχετική νομολογία των λοιπών διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων

- I) Η νομολογία της ΔιΕΔΑ και του ΔιΔΔΑ
 - A) Η υπόθεση Abella (“La Tablada”)
 - B) Μεταγενέστερες εξελίξεις
- II) Η θέση του ΔΠΔΠΓ

Κεφάλαιο Τέταρτο

Η εφαρμογή του ΔΑΔ από την ΕυρΕΔΑ και το ΕυρΔΔΑ, με ιδιαίτερη αναφορά στην προστασία του δικαιώματος στη ζωή

- I) Εισαγωγικά
- II) Η νομολογία του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων
 - A) Οι υποθέσεις που αφορούν τις παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο της καταστολής της δράσης του ενόπλου κούρδικού κινήματος στις Ν.Α. περιοχές της Τουρκίας
 - α) Σύντομο ιστορικό υπόβαθρο
 - β) Η υπόθεση Ergi/Τουρκίας
 - γ) Η υπόθεση Özkan κλπ./Τουρκίας
 - δ) Η υπόθεση Akdivar και λοιπών/Τουρκίας
 - ε) Η κατάφαση της ευθύνης των κρατικών αρχών για παραβιάσεις της ΕυρΣΔΑ τελεσθείσες από μη κρατικά όργανα: Η υπόθεση Anvar/Τουρκίας
 - i) *De facto* και *de jure* κρατικά όργανα και οι προϋποθέσεις καταλογισμού διεθνούς ευθύνης του κράτους
 - ii) Το ιστορικό της υπόθεσης και η απόφαση του ΕυρΔΔΑ

- B) Υποθέσεις σχετικές με την δράση των ε.δ. της Ρωσικής Ομοσπονδίας στο πλαίσιο της καταστολής των ανταρτικών κινημάτων στην περιοχή του Βορείου Καυκάσου
- α) Σύντομο ιστορικό υπόβαθρο
- β) Το νομικό πλαίσιο της δράσης των δυνάμεων της Ρωσικής Ομοσπονδίας, σύμφωνα με τις προβλέψεις του εσωτερικού δικαίου
- γ) Ο έλεγχος, εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ της νομιμότητας της χρήσης θανατηφόρας ένοπλης βίας
- i) Η υπόθεση Isayeva, Yusupova και Bazayeva/Ρωσίας (Isayeva-1)
- ii) Η υπόθεση Isayeva/Ρωσίας (Isayeva-2)
- iii) Μεταγενέστερες συναφείς νομολογιακές εξελίξεις

Κεφάλαιο Πέμπτο

Συνολική αποτίμηση: Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στη διχοτόμο μεταξύ των παραδειγμάτων της ένοπλης σύρραξης και των επιχειρήσεων εφαρμογής του νόμου

- I) Αρχή της στρατιωτικής αναγκαιότητας (άρθ. 57 παρ. 1(α)(iii) ΠΠΠ'77) ν. αρχής της απόλυτης αναγκαιότητας (άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ)
- II) Το πεδίο λειτουργίας της αρχής της διάκρισης μεταξύ «μαχητών» και «αμάχων» στο πλαίσιο εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ επί ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα
- III) Η δήλωση παρέκκλισης του άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ και η σχέση της με τη δυνατότητα εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ
- IV) Η εφαρμογή εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ της ερμηνευτικής επιλογής του «συνήθους νομικού πλαισίου» για τις ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα. Προς επαύξηση ή συρρίκνωση της παρεχόμενης προστασίας;

Κεφάλαιο Έκτο

Εξωδικαστικές εκτελέσεις, αναγκαστικές εξαφανίσεις και θάνατοι προσώπων που τελούν υπό κράτηση

- I) Η διαδικαστική πτυχή της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρθ. 2 ΕυρΣΔΔΑ (η υποχρέωση διεξαγωγής ανεξάρτητης και αποτελεσματικής έρευνας)
- A) Εισαγωγικά
- B) Το πρόβλημα της απροθυμίας των εθνικών αρχών αναφορικά με τη διερεύνηση σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που τελούνται από μέλη των ε.δ.
- II) Η νομολογία των οργάνων του Στρασβούργου σχετικά με τις εξωδικαστικές εκτελέσεις και τις αναγκαστικές εξαφανίσεις που τελούνται στο πλαίσιο της δράσης στρατιωτικών δυνάμεων
- A) Εισαγωγικά
- B) Η νομολογία για τις αναγκαστικές εξαφανίσεις στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων διεθνούς χαρακτήρα
- α) Η τέταρτη Διακρατική Προσφυγή Κύπρου/Τουρκίας
- β) Η υπόθεση Βαρνάβα και λοιποί/Τουρκίας
- γ) Η υπόθεση Χαραλάμπους και λοιποί/Τουρκίας
- δ) Η υπόθεση Ραλιζ/Βοσνίας-Ερζεγοβίνης
- Γ) Η νομολογία για τις αναγκαστικές εξαφανίσεις στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα
- α) Οι υποθέσεις σε βάρος της Τουρκίας
- β) Οι υποθέσεις σε βάρος της Ρωσικής Ομοσπονδίας
- i) Εισαγωγή
- ii) Οι αποφάσεις στις υποθέσεις Bazorkina/Ρωσίας, Luluyev/Ρωσίας και Imakayeva/Ρωσίας

- γ) Οι αναγκαστικές εξαφανίσεις ως μορφή απάνθρωπης κι εξευτελιστικής μεταχείρισης, κατ' άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ
- δ) Η αξιολόγηση εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ της ανταπόκρισης των ρωσικών αρχών στο πεδίο της αποτελεσματικής διερεύνησης των καταγγελιών και της υποβοήθησης του έργου του Δικαστηρίου
- ε) Συμπερασματικές παρατηρήσεις

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟ

Δράση των Ενόπλων Δυνάμεων των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ εκτός των γεωγραφικών ορίων του Συμβουλίου της Ευρώπης: Το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ

Κεφάλαιο Πρώτο

Γενικές θεωρητικές και νομολογιακές προσεγγίσεις

- I) Εισαγωγή-οριοθέτηση του ζητήματος
- II) Το πεδίο εφαρμογής *ratione loci* των λοιπών, πλην της ΕυρΣΔΑ, Διεθνών Συμβάσεων Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΔΣΠΑΔ)
 - A) Οι προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ και η νομολογία της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ και του ΔΔ
 - α) Η θέση της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ
 - β) Η σχετική νομολογία του ΔΔ

- i) Η υπόθεση του «Τείχους» (2004)
- ii) Η υπόθεση Κονγκό/Ουγκάντας (2005)

- γ) Η επιχειρηματολογία κατά της εξωεδαφικής εφαρμογής του ΔΣΑΠΔ, ιδίως σε περιπτώσεις πολεμικών ενεργειών και κατοχής

- B) Οι σχετικές προβλέψεις της ΑΣΔΑ και η νομολογία της ΔιΕΔΑ και του ΔιΔΔΑ

- Γ) Οι σχετικές προβλέψεις του ΑφρΧΔΑΔ

Κεφάλαιο Δεύτερο

Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ

- I) Εισαγωγικά

- II) Επισκόπηση της νομολογίας της ΕυρΕΔΑ

- III) Κριτική αποτίμηση-συμπεράσματα

- IV) Επισκόπηση της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ
 - A) Η πρωταρχική τοποθέτηση: Η υπόθεση Λοϊζίδου/Τουρκίας (προκαταρκτικές ενστάσεις) του 1995

 - B) Η περιχράκωση του πεδίου εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ στον γεωγραφικό χώρο των κρατών-μελών: Η υπόθεση Bancovic και λοιπού/Βελγίου και λοιπών χωρών-μελών του NATO
 - α) Εισαγωγικά
 - β) Το χρονικό της υπόθεσης
 - γ) Η προσφυγή ενώπιον του ΕυρΔΔΑ
 - δ) Οι ισχυρισμοί των καθ' ων κυβερνήσεων

- ε) Η απόφαση
- στ) Κριτική αποτίμηση της απόφασης

- Γ) Η μετάβαση σε ασαφές πεδίο: η υπόθεση Ocalan /Τουρκίας

- Δ) Η έμμεση αναθεώρηση της περιοριστικής ερμηνείας: οι υποθέσεις Issa και Pad/Τουρκίας

- Ε) Η υπό προϋποθέσεις εγκατάλειψη της περιοριστικής ερμηνείας: η υπόθεση Pascu/Ρωσίας και Μολδαβίας και η αναγνώριση της ύπαρξης θετικών υποχρεώσεων σε εξωεδαφικό πλαίσιο
 - α) Η απόφαση κατά το μέρος που αφορά την ευθύνη της Ρωσίας
 - β) Η απόφαση κατά το μέρος που αφορά την ευθύνη της Μολδαβίας
 - i) Η απόφαση επί της προσφυγής Assanidze/Γεωργίας
 - ii) Η επίδραση της απόφασης Assanidze/Γεωργίας στην υπόθεση Pascu κλπ./Μολδαβίας

- ΣΤ) Η υπόρρητη αποκλήρυξη της απόφασης επί της προσφυγής Bancovic και λοιποί κατά των χωρών-μελών του NATO: Η απόφαση επί της προσφυγής του S. Hussein κατά 21 κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ

- Ζ) Θάνατος στην «ουδέτερη ζώνη»: Η υπόθεση Ισαάκ/Τουρκίας

- Η) «Διασυνοριακή» σύνδεση ενέργειας και αποτελέσματος: Η υπόθεση Ανδρέου /Τουρκίας

- Θ) Πέρα από τη «θολή γραμμή των οριζόντων»: Δικαιοδοσία ασκούμενη στην ανοικτή θάλασσα

- Ι) Το μετέωρο βήμα προς τη νομολογιακή αποκρυστάλλωση; Η υπόθεση Al Skeini και λοιποί/Η.Β.
 - α) Ιστορικό της υπόθεσης

β) Η δικαιοδοτική διαδρομή της υπόθεσης ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων του Η.Β.

γ) Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ

δ) Κριτική αποτίμηση της απόφασης

ΙΑ) *Deja-vu?* Η –εκκρεμούσα– διακρατική προσφυγή Γεωργίας/Ρωσίας

ΙΒ) Συμπεράσματα

ΕΠΙΛΟΓΟΣ

I) Η νομολογία του ΕυρΔΔΑ ως ασπίδα προστασίας απέναντι στους κινδύνους που ελλοχεύουν εξαιτίας της συνεχώς διευρυνόμενης τάσης «στρατιωτικοποίησης» της αντιμετώπισης προσβολών του νόμου και της τάξης

II) Ο ρόλος του ΕυρΔΔΑ απέναντι στις διαρκώς ανανεούμενες προκλήσεις της σύγχρονης διεθνούς πραγματικότητας

III) Η οριοθέτηση των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ: Η πορεία από μια κατάσταση «εποικοδομητικής ασάφειας» προς την υιοθέτηση πλέον αποκρυσταλλωμένων ερμηνευτικών συναγωγών

IV) Η εξωεδαφική εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ ως λυδία λίθος της αξιοπιστίας και αποτελεσματικότητας του ευρωπαϊκού συστήματος διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων

ΚΥΡΙΟΤΕΡΕΣ ΣΥΝΤΟΜΟΓΡΑΦΙΕΣ

| | |
|---------|---|
| ΕυρΣΔΑ | Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου |
| ΕυρΔΔΑ | Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου |
| ΕυρΕΔΑ | Ευρωπαϊκή Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου |
| ΑΣΔΑ | Αμερικανική Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου |
| ΔΠΔ | Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο |
| ΔΠΔΠΓ | Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο για την πρώην Γιουγκοσλαβία |
| ΔΠΔΡ | Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο για τη Ρουάντα |
| ΔιΔΔΑ | Διαμερικανικό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου |
| ΣΕ | Συμβούλιο της Ευρώπης |
| ΚΣ/ΣΕ | Κοινοβουλευτική Συνέλευση/Συμβουλίου της Ευρώπης. |
| ΕτΥ/ΣΕ | Επιτροπή των Υπουργών/Συμβουλίου της Ευρώπης |
| ΑφρΧΔΑΛ | Αφρικανικός Χάρτης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών |
| ΑφρΕΔΑΛ | Αφρικανική Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών |
| ΑφρΔΔΑΛ | Αφρικανικό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών |
| ΔτΑ | Δικαιώματα του Ανθρώπου |
| ΔΑΔ | Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο |
| ΔΔΠΑΔ | Διεθνές Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων |

| | |
|-----------|--|
| ΔΕΕΣ | Διεθνής Επιτροπή Ερυθρού Σταυρού |
| ΔΣΠΑΔ | Διεθνείς Συμβάσεις Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων |
| ΔΣυμΒΔΣ | Διεθνής Σύμβαση της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών του 1969. |
| ΔΔ | Διεθνές Δικαστήριο |
| ΔΣΑΠΔ | Διεθνές Σύμφωνο για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα |
| ΔΔΔΔ | Διαρκές Δικαστήριο Διεθνούς Δικαιοσύνης |
| ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ | Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα |
| Η.Ε. | Ηνωμένα Έθνη |
| Γ.Γ./Η.Ε. | Γενικός Γραμματέας/Ηνωμένων Εθνών |
| Γ.Σ./Η.Ε. | Γενική Συνέλευση/Ηνωμένων Εθνών |
| Σ.Α./Η.Ε. | Συμβούλιο Ασφαλείας/Ηνωμένων Εθνών |
| ΕΔΔ/Η.Ε. | Επιτροπή Διεθνούς Δικαίου/Ηνωμένων Εθνών |
| ΕΑΔ/Η.Ε. | Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων/ Ηνωμένων Εθνών |
| Ε.Ε. | Ευρωπαϊκή Ένωση |
| ΟΔΔΑ | Οικουμενική Διακήρυξη Δικαιωμάτων του Ανθρώπου. |
| ΣΓΙ'49 | Γ ^η Σύμβαση της Γενεύης του 1949 |
| ΣΓΙΙ'49 | ΙΙ ^η Σύμβαση της Γενεύης του 1949 |
| ΣΓΙΙΙ'49 | ΙΙΙ ^η Σύμβαση της Γενεύης του 1949 |

| | |
|------------------|---|
| ΣΓΙΥ'49 | ΙΥ ^η Σύμβαση της Γενεύης του 1949 |
| ΠΠΠ'77 | 1 ^ο Πρόσθετο Πρωτόκολλο του 1977 στις Συμβάσεις της Γενεύης |
| ΠΠΠΠ'77 | 2 ^ο Πρόσθετο Πρωτόκολλο του 1977 στις Συμβάσεις της Γενεύης. |
| ΠοινΧρον. | Ποινικά Χρονικά |
| ΠοινΔικ. | Ποινική Δικαιοσύνη |
| ΠοινΛογ. | Ποινικός Λόγος |
| AJIL | American Journal of International Law |
| ChineseJIL | Chinese Journal of International Law |
| DR | Decisions and Reports |
| DukeJICL | Duke Journal of International and Comparative Law |
| EHRLR | European Human Rights Law Review |
| EJIL | European Journal of International Law. |
| Harv. Int'l L.J. | Harvard International Law Journal |
| ICJ | International Court of Justice |
| ICLQ | International and Comparative Law Quarterly |
| ILM | International Legal Materials |
| IRRC | International Review of the Red Cross |
| Isr.LR | Israel Law Review |
| GoëtingenJIL | Goëtingen Journal of International Law |
| JCSL | Journal of Conflict and Security Law |
| JICJ | Journal of International Criminal Justice |
| Mich J Int'l L | Michigan Journal of International Law |
| LeidenJIL | Leiden Journal of International Law |

| | |
|-------------|---|
| NordicJIL | Nordic Journal of International Law |
| NATO | North Atlantic Treaty Organization |
| MichiganJIL | Michigan Journal of International Law |
| VirginiaJIL | Virginia Journal of International Law |
| CUP | Cambridge University Press |
| OUP | Oxford University Press |
| UNFICYP | United Nations Force in Cyprus |
| ZaoRV | Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht |

ΕΙΣΑΓΩΓΗ

Ι) Ο ρόλος των ενόπλων δυνάμεων στη μεταψυχροπολεμική εποχή, η ανάδυση των «νέου τύπου» συρράξεων και η επίδρασή τους στο ευρωπαϊκό σύστημα διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων

Η χρήση ένοπλης βίας από τους τομείς της κρατικής δράσης που τυγχάνουν κατά προορισμό εξουσιοδοτημένοι προς τούτο αποτελεί ένα κατ' εξοχήν πεδίο δοκιμασίας και αξιολόγησης της αποτελεσματικότητας του διεθνούς θεσμικού πλαισίου και των μηχανισμών δικαστικού ελέγχου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Από την εποχή δε του τερματισμού του Ψυχρού Πολέμου και την καθιέρωση μιας νέας τυπολογίας απειλών απέναντι στην διεθνή και εσωτερική ασφάλεια, οι επιχειρήσεις στις οποίες καλούνται να συμμετάσχουν οι ένοπλες δυνάμεις (ε.δ.) αφορούν κατά κανόνα καταστάσεις εκτός του κλασικού παραδείγματος της ένοπλης σύρραξης¹ και οι οποίες έχουν υπαχθεί υπό τον γενικό ορισμό: «στρατιωτικές επιχειρήσεις μη πολεμικού χαρακτήρα» (Military Operations Other Than War (MOOTW))². Έτσι, αυτές ενδέχεται να κληθούν να εμπλακούν στην αντιμετώπιση καταστάσεων, τόσο στο εσωτερικό της

¹ Για μια αναλυτική παρουσίαση του ρόλου των ενόπλων δυνάμεων στο πεδίο της προστασίας της δημόσιας τάξης και της εσωτερικής και εξωτερικής ασφάλειας στις ευρωπαϊκές χώρες αλλά και στο πλαίσιο επιχειρήσεων επιβολής-διατήρησης της ειρήνης, καθώς και των υφιστάμενων οργανωτικών δομών, λειτουργικών αρμοδιοτήτων και κατανομής καθηκόντων μεταξύ αυτών και των αστυνομικών και λοιπών δυνάμεων ασφαλείας βλ. Lioe, Kim Eduard: “Armed Forces in Law Enforcement Operations? The German and European Perspective”, Springer, 2011, Kraska, Peter: “Militarization and Policing-Its Relevance to 21st Century Police”, 1 Policing (2007), σ. 501-513, Faupin, Alain, “Providing Security. The Division of Labour: Armed Forces, Gendarmerie, Police”, Working Paper No. 156, Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF), Geneva, February 2005. Για μια κριτική αποτίμηση των σχετικών θεωρητικών προσεγγίσεων βλ. Weiss, Tomas: “The blurring boundary between the police and the military: A debate without foundations”, 46 Cooperation and Conflict (2011), σ. 396-405.

² Σύμφωνα με τον ορισμό των MOOTW του Μεικτού Γενικού Επιτελείου των Ενόπλων Δυνάμεων των Η.Π.Α., αυτές περιλαμβάνουν ένα ευρύ φάσμα στρατιωτικών επιχειρήσεων και παροχής παντοειδούς υποστήριξης για μια πλειάδα περιπτώσεων. Οι αρχές του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου (ΔΑΔ), αν και προορισμένες για εφαρμογή σε ένοπλες συρράξεις ευρείας κλίμακας, θα πρέπει να θεωρηθεί ότι εφαρμόζονται, ως προς τους γενικούς τους ορισμούς τουλάχιστον και στο πλαίσιο των MOOTW. Οι αρχές που διέπουν την κατηγορία αυτή στρατιωτικών επιχειρήσεων είναι η ύπαρξη αντικειμενικού σκοπού (objective), η ενότητα της προσπάθειας (unity of effort), η ασφάλεια (security), η συγκράτηση (restraint), η επιμονή (perseverance) και η νομιμοποίηση (legitimacy). Βλ. Joint Doctrine, Joint Force Employment, J-7 Operational Plans and Interoperability Directorate: “Military Operations Other than War”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.dtic.mil/doctrine/jrm/mootw.pdf>.

χώρας όσο και στο εξωτερικό, που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις ταξινόμησής τους στην κατηγορία των ενόπλων συρράξεων (καταστολή βίαιων διαδηλώσεων, επάνδρωση σημείων ελέγχου, δημιουργία ασφαλών διόδων διέλευσης, έρευνες και κατασχέσεις, οργάνωση και λειτουργία κέντρων κράτησης, καθήκοντα συνοδείας, διάσωση ομήρων, αντιμετώπιση ενεργειών πειρατείας και τρομοκρατικών κινδύνων κλπ.).³ Η σύγχρονη διεθνής πραγματικότητα καθιστά ιδιαίτερα διαδεδομένη συνθήκη, όχι μόνο την –ενίοτε ταυτόχρονη– αντιμετώπιση διαφόρων τύπων ένοπλης σύρραξη εκ μέρους των ε.δ., αλλά επίσης και την αναζήτηση της βέλτιστης δυνατής ισορροπίας μεταξύ των θεωρούμενων ως παραδοσιακών και μη παραδοσιακών τους ρόλων⁴.

Οι παραπάνω εξελίξεις αυτές συγκροτούν μια μεταβολή δραματικών διαστάσεων στο πεδίο της δράσης των στρατιωτικών δυνάμεων, ο αντίκτυπος της οποίας καθίσταται ιδιαίτερα αισθητός στους τομείς των επιχειρήσεων συλλογής πληροφοριών, των χρησιμοποιούμενων οπλικών συστημάτων⁵, του χαρακτήρα προσώπων ως μαχητών ή αμάχων και αντικειμένων ως νομίμων στρατιωτικών στόχων αλλά κυρίως στον δραστικό μετασχηματισμό των κριτηρίων τα οποία οριοθετούν το γεωγραφικό χώρο της επιτρεπτής, κατά το Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο (ΔΑΔ), διεξαγωγής στρατιωτικών επιχειρήσεων και που εύστοχα έχει αποκληθεί ως «νομική γεωγραφία του πολέμου»⁶.

³ Σχετικά με τον δραστικό αναπροσανατολισμό και επανακαθορισμό του ρόλου των ε.δ. στις ευρωπαϊκές χώρες, καθώς και τις μεταβολές που αυτός συνεπάγεται σε οργανωτικό, τακτικό και επιχειρησιακό επίπεδο βλ. King, Antony: “The transformation of Europe’s armed forces (from the Rhine to Afganistan)”, CUP (2010), σ. 20-46. Για το ίδιο ζήτημα Moskos Charles, Allen Williams, Jay and Segal Davida: “Armed forces after the Cold War” σε Moskos, Charles, Allen Williams, Jay and Segal, David (ed.): “The postmodern military”, OUP (2000), σ. 1-13. Αναφορικά με τις κοινωνιολογικές επιπτώσεις του μετασχηματισμού αυτού στις σύγχρονες δυτικές κοινωνίες βλ. Bradford Booth, Meyer Kestnbaum and David R Segal: “Are post-Cold War militaries postmodern?”, 27 *Armed Forces and Society*, Spring 2001 3; Research Library, σ. 319-342.

⁴ Βλ. Kümmel, Gerhard: “A Soldier is a Soldier? The Military and its Soldiers in an Era of Globalization”, σε: Caforio, Giuseppe (ed.): “Handbook of the Sociology of the Military”, Springer (2006), σ. 417-433 (στις σ. 431-433).

⁵ Ως προς τις συνέπειες της υποκατάστασης των κλασικών οπλικών συστημάτων των ε.δ. από κατηγορίες τεχνολογικά εξελιγμένων «μη φονικών όλων» (non-lethal weapons) τόσο στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων όσο και σε επιχειρήσεις επιβολής του νόμου, βλ. αναλυτικά Koplow, David: “Non-Lethal Weapons: the Law and Policy of Revolutionary Technologies for the Military and Law Enforcement”, CUP, 2006.

⁶ Βλ. Anderson, Kenneth: “Targeted Killings and Drone Warfare: How We Came to Debate whether There Is a “Legal Geography of War?”” σε: “*Future Challenges in National Security and Law*”, edited by Peter Berkowitz, Stanford, CA: Hoover Institution Press, (2011), Blank, R. Laurie: “Defining the Battlefield in Contemporary Combat and Counterterrorism: Understanding the Parameters of the Zone of Combat”, 39 *Georgia Journal of International and Comparative Law* (2010), σ. 3-38, της ίδιας: “Debates and Dichotomies: Exploring the Presumptions Underlying Contentions About the Geography of Armed Conflict (September 28, 2013). Boundaries of the Battlefield, TMC Asser Press, 2014, Emory Legal Studies Research Paper No. 13-258, διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://ssrn.com/abstract=2332772>, Boothby, William: “Some Legal Challenges Posed by Remote Attack”, 94 *IRRC* (2012), σ. 579-595.

Πλέον των ανωτέρω, κατά τη διάρκεια των δύο τελευταίων δεκαετιών στον ευρωπαϊκό χώρο ανιχνεύεται μια ιδιαίτερα καθοριστική μεταβολή ως προς τους δικαιολογητικούς λόγους που προβάλλονται για την προσφυγή των αντιμαχομένων πλευρών στην ένοπλη αναμέτρηση: τούτο συνίσταται στον εκτοπισμό της ιδεολογίας και την αντικατάστασή της από την έννοια της «ταυτότητας». Ειδικά, η έκλειψη του συνεκτικού ιστού των ιδεολογικών εκδοχών που αποτέλεσαν τη βάση για την εγκαθίδρυση και μακροήμερευση των καθεστώτων των χωρών της Αν. Ευρώπης, εξώθησε τις κυρίαρχες στις χώρες αυτές πολιτικές και οικονομικές ελίτ στην αναζήτηση νέων μεθόδων για τη διατήρηση ή την απόκτηση εξουσίας. Οι εθνικές ή εθνοτικές ταυτότητες, υπάρχουσες ή επινοημένες, θεωρήθηκαν ως μια εξαιρετικά αποτελεσματική ενοποιητική δύναμη προκειμένου να οικοδομηθούν, με τη συνδρομή τους, νέα υποκείμενα στο πεδίο των διεθνών σχέσεων. Οι πολιτικοί ηγέτες των ομάδων αυτών, εκλεγμένοι ή αυτοαναγορευθέντες, μετέδωσαν στους οπαδούς τους το μήνυμα ότι, αν η δική τους ομάδα δεν κυριαρχήσει, τότε αυτή αναπόφευκτα θα κυριαρχηθεί από τις άλλες. Ορισμένοι δε από αυτούς εκμεταλλεύτηκαν στο έπακρο τα φοβικά σύνδρομα και τις πιεστικές ανασφάλειες που δημιουργήθηκαν στο πλαίσιο των εξαιρετικά ρευστών και ταχύτατων εξελίξεων, προκειμένου να παρασύρουν τους οπαδούς τους σε βίαιη σύγκρουση με τους πρώην συμπολίτες ή γείτονές τους, καλλιεργώντας έντεχνα το κατάλληλο κλίμα εχθροπάθειας. Ως αποτέλεσμα, η άσκηση βίας εγκαταστάθηκε ως το κύριο μέσο επικοινωνίας μεταξύ των αντιμαχομένων μερών, η σύγκρουση εμφανίστηκε ως αναπόφευκτη, ενσωματώθηκε στη ζωή των εθνικών ομάδων ως στοιχείο προσδιοριστικό της ιδιοπροσωπίας τους και σχεδόν προσέλαβε διαστάσεις θρησκευτικού φαινομένου⁷. Ειδικά στο ευρωπαϊκό έδαφος, οι πολιτικές αυτές επέφεραν εξαιρετικά καταστρεπτικές συνέπειες σε μεγάλα τμήματα της πρώην Γιουγκοσλαβίας και της Σοβιετικής Ένωσης. Τα παραπάνω δεν σημαίνουν απαραίτητα ότι οι εθνοτικές διαφορές αποτελούν την κύρια γενεσιουργό αιτία των ενόπλων συρράξεων. Στην πλειονότητα, όμως, των περιπτώσεων συνιστούν τη δικαιολογητική βάση αλλά και τον αγωγό

⁷ Βλ. Wallenstein Peter, "Understanding Conflict Resolution. War, Peace and the Global System" (London: Sage Publications 2002), Bowman, Glenn "Constitutive Violence and Rhetorics of Identity: A Comparative Study of Nationalist Movements in the Israeli-Occupied Territories and the Former Yugoslavia", σε: Ferrandiz, Francisco and Robben C.J.M., Antonius (eds.): "Multidisciplinary Perspectives in Peace and Conflict Research (A view From Europe)", Humanitarian Net, University of Dausto (Bilbao), 2007, σ. 117-146.

πρόσληψής τους, τόσο για τα μέρη της σύρραξης όσο και για τους μη εμπλεκόμενους σ' αυτή⁸.

Μια περαιτέρω σημαντική συνέπεια της αντικατάστασης του κριτηρίου της «ιδεολογίας» από αυτό της «ταυτότητας», είναι η ουσιώδης δυσχέραση των προσπαθειών για τον τερματισμό της σύρραξης, καθώς δεν είναι πλέον νοητός ο ιδεολογικός προσεταιρισμός ή η καθυπόταξη του αντιπάλου, του οποίου η εθνοτική ένταξη δεν προσλαμβάνεται πλέον ως επιλογή αλλά ως γεγονός. Επομένως, ως πλέον ενδεδειγμένη λύση προβάλλει είτε η φυσική του εξαφάνιση (φόνος) ή ο εξαναγκασμός του σε εγκατάλειψη του τόπου της μακραιώνης εγκατάστασής του (εξαναγκαστική μετακίνηση, εθνοκάθαρση). Στις περιπτώσεις αυτές, η αποστολή της ειρήνευσης και ανεύρεσης ενός *modus co-existendi* καθίσταται εξόχως δυσχερής.

Οι ανωτέρω κατηγορίες ενόπλων συρράξεων, οι οποίες σχηματικά αποκαλούνται και ως «νέου τύπου συρράξεις» ή «νέοι πόλεμοι»⁹ ή «πόλεμοι 4^{ης} γενεάς» (4th generation warfare)¹⁰ εμφανίζουν μια σειρά ιδιαίτερων χαρακτηριστικών, τα οποία συγκροτούν

⁸ Βλ. επ' αυτού Conteh-Morgan, Earl: "Collective Political Violence (An Introduction to the Theories and Cases of Violent Conflicts)", Routledge, 2004, ιδίως στις σ. 192-214, Morrock, Richard: "The Psychology of Violent Oppression" McFarland and Co. Inc. Publishers (2010), Ch. 4 (Yugoslavia: Prisoners of Myth and History), σ. 47-61, Dahlman, Carl: "Geographies of Genocide and Ethnic Cleansing: The Lessons of Bosnia-Herzegovina" σε: Flint, Colin (ed.): "The Geography of War and Peace", OUP (2005), σ. 174-197.

⁹ Ως «νέοι πόλεμοι» χαρακτηρίζονται κυρίως οι συγκρούσεις οι οποίες συγκροτούν μια νέου τύπου οργανωμένη βία που απαντάται κυρίως σε χώρες της Αφρικής και της Αν. Ευρώπης και περιλαμβάνουν χαμηλής έντασης συγκρούσεις διεθνούς ή μη διεθνούς χαρακτήρα, ο τρόπος διεξαγωγής των οποίων αποτελεί ένα μείγμα επιθετικότητας και καταστολής, αντιδιαστέλλεται δε από τις συμβατικές μορφές πολέμου, κυρίως εξαιτίας των ανορθόδοξων μέσων και τακτικών που χρησιμοποιούνται. Βλ. Kaldor Mary: "New and old wars" (1998), Stanford University Press, σ. 1-14. Για μια διαχρονική παρουσίαση των μεταβολών στη φύση των ενόπλων συρράξεων από τους αρχαίους χρόνους μέχρι τη σύγχρονη εποχή βλ. Williamson, Myra: "Terrorism, War and International Law", Ashgate International Law Series (2009), σ. 5-35. Αναφορικά δε με τις προκλήσεις των «νέων πολέμων» σχετικά με τη φυσιογνωμία και την εφαρμοσιμότητα του ΔΑΔ βλ. Lamp Nicolas: "Conceptions of War and Paradigms of Compliance: The "New War" Challenge to International Humanitarian Law", 16 JCSL (2011), σ. 225-262, Sassoli, Marco: "The Role of Human Rights and International Humanitarian Law in New Types of Armed Conflicts", σε: Ben-Naftali, Oma (ed.): "International Humanitarian Law and International Human Rights Law", OUP (2011), σ. 34-94.

¹⁰ Ο σχετικός όρος χρησιμοποιήθηκε για πρώτη φορά το 1989, από ομάδα αναλυτών των ε.δ. των Η.Π.Α., προκειμένου να περιγράψουν την μετάλλαξη των μορφών εκδήλωσης των ενόπλων συρράξεων σε μια αποκεντρωμένη μορφή και χαρακτηρίζεται κυρίως από την απώλεια εκ μέρους των κρατών του σχεδόν αποκλειστικού μονοπωλίου στη διατήρηση και χρήση ενόπλων δυνάμεων και την επιστροφή του τρόπου και μεθόδων διεξαγωγής των πολεμικών επιχειρήσεων σε προνεωτερικές εποχές. Βλ. Lind S. William, Nightengale Keith, Schmitt F. John, Sutton W. Joseph, Wilson William: "The Changing Face of War: Into the 4th Generation", Marine Corps Gazette, October 1989. Για μια αναλυτική αντίκρουση των σχετικών επιχειρημάτων και αμφισβήτηση της ιστορικής και επιστημονικής εγκυρότητας και ακρίβειάς της βλ. Eccevaria II, J. Antulio: "Fourth-Generation War and Other Myths", διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://www.strategicstudiesinstitute.army.mil/pdffiles/pub632.pdf>,

καινοφανείς προκλήσεις για το σύστημα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που καθιερώθηκε με τη θέση σε ισχύ της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕυρΣΔΑ): κατ' αρχήν διαπιστώνεται μια έντονη τάση σύγχυσης (ενίοτε μέχρι του βαθμού της οριστικής εξάλειψης), της διάκρισης μεταξύ μαχητών και αμάχων. Περαιτέρω, οι αντικειμενικοί σκοποί των ενόπλων αναμετρήσεων παρωθούν τους εμπολέμους στην υιοθέτηση δικαίκα επιλήψιμων τακτικών ένοπλης δράσης: η απευθείας εμπλοκή με τις ένοπλες δυνάμεις του αντιπάλου μέρους αποφεύγεται και οι επιθέσεις κατευθύνονται εναντίον του αμάχου πληθυσμού, τακτική επιλογή που εκλαμβάνεται ως λιγότερο επικίνδυνη και περισσότερο αποτελεσματική από στρατιωτική άποψη. Οι απώτεροι στόχοι της σύρραξης δεν εστιάζονται στην καταβολή της πολεμικής δύναμης του αντιπάλου μέρους, αλλά στην επιτυχή διεκπεραίωση επιχειρήσεων εθνικάθαρσης (ethnic cleansing), στο πλαίσιο των οποίων οι άμαχοι τυγχάνουν τα κύρια θύματα. Ο φόνος και η καταδίωξη αμάχων στις περισσότερες περιπτώσεις δεν υπαγορεύεται από αρχέγονα ένστικτα ή σαδιστικά κίνητρα, αλλά πηγάζει από συγκεκριμένες σκοπιμότητες και στοχεύσεις, είτε πρόκειται για επιλεκτική δράση είτε για επιχειρήσεις μαζικής κλίμακας και κατά κανόνα συγκροτεί μορφή τακτικής ή στρατηγικής προορισμένης να υπηρετήσει έναν ευρύτερο σκοπό, στον οποίο προσδίδεται υπέρτατη αξία¹¹. Οι «νέοι πόλεμοι» ξεσπούν συνήθως σε καταστάσεις όπου η κρατική οικονομία παραπαίει ή έχει ήδη καταρρεύσει, με συνέπεια τόσο η οικονομική όσο και η διοικητική δομή των κρατών να εισέρχεται σε φάση ραγδαίας αποδιοργάνωσης, δημιουργώντας ευνοϊκές συνθήκες για την έξαρση της διαφθοράς και της εγκληματικότητας. Καθώς οι κρατικές αρχές βαθμιαία χάνουν τον έλεγχο κρίσιμων τομέων της δημόσιας ζωής, η πρόσβαση σε οπλισμό και η συνακόλουθη καταφυγή στη βία διευκολύνεται για τους μη κρατικούς δρώντες, κατάσταση η οποία ευνοεί τον πολλαπλασιασμό των παραστρατιωτικών δομών καθώς και την επέκταση, ποιοτική και ποσοτική του οργανωμένου εγκλήματος, με παράλληλη αποσάθρωση της πολιτικής νομιμοποίησης της κρατικής εξουσίας¹².

¹¹ Βλ. Slim, Hugo: "Killing Civilians (Method, Madness and Morality of War)", Hurst and Co. (2007), σ. 121-179, Gilbert, Paul: "Civilian Immunity in the "New Wars", σε: Primoratz, Igor (ed.): "Civilian Immunity in War", OUP (2007), σ. 201-216. Melander, Erik: "Are 'New Wars' More Atrocious? Battle Severity, Civilians Killed and Forced Migration Before and After the End of the Cold War", 15 European Journal of International Relations (2009), σ. 505-536.

¹² Βλ. Sheehan, Michael: "The Changing Character of War", σε: Baylis John, Smith Steve and Owens Patricia (eds.): "The Globalization of World Politics", OUP (2010), Ch. 13, Clements, Kevin: "The Causes and Prevention of Violent Conflict", σε: Dolgopol, Ustinia and Gardam, Judith (eds.): "The Challenge of Conflict: International Law Responds", Martinus Nijhoff Publishers (2006), σ. 3-20, Goldsmith, Andrew: "Policing after Conflict: Peace-Building and the Responsibility to Protect", ό.π., σ. 21-48 (στις σ. 23-24), Dinstein, Yoram: "War, Aggression and

Μια από τις πλέον καθοριστικές συνέπειες των συγκρούσεων που συγκεντρώνουν τα ως άνω χαρακτηριστικά συνοψίζεται στο γεγονός ότι η διάκριση που καθιερώνουν οι κανόνες του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου (ΔΑΔ)¹³ μεταξύ μαχητών και αμάχων και επιτρεπτών και μη επιτρεπτών στρατιωτικών στόχων τίθεται εκποδών, προς όφελος μιας νέας μορφής διάκρισης μεταξύ «ενόχων» και «αθώων», όπου στις περισσότερες περιπτώσεις η ενοχή τεκμαίρεται αμάχητα, εξαιτίας συνήθως της φυλετικής καταγωγής ή εθνοτικής ένταξης του συγκεκριμένου προσώπου, καθιερώνοντας έτσι ένα καθεστώς συλλογικής ενοχής, το οποίο λειτουργεί ως εξαγνιστικός λόγος για τον αποκλεισμό ή την άρση του άδικου χαρακτήρα αποτρόπαιων παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Το ίδιο το Δίκαιο των Ενόπλων Συρράξεων και ιδιαίτερα ο κλάδος του εκείνος που αφορά τη ρύθμιση του τρόπου διεξαγωγής των εχθροπραξιών αμφισβητείται έντονα, συνήθως από τα στρατιωτικά πιο αδύναμα μέρη, θεωρούμενο ως εμπόδιο στην διαμόρφωση όρων πιθανής επικράτησής τους έναντι ισχυρότερων αντιπάλων και καταχωρίζεται ως παράγοντας επιδείνωσης της κατάστασης ανισορροπίας δυνάμεων μεταξύ των εμπολέμων¹⁴. Τέλος, ο συμφυρμός, χρονικός και τοπικός, πολεμικών ενεργειών, οργανωμένων εγκληματικών πράξεων του κοινού ποινικού δικαίου και σοβαρής προσβολής των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε ευρεία κλίμακα, αποτελεί μια πραγματική δοκιμασία για την λυσιτέλεια και την αποτελεσματικότητα ενός διεθνούς δικαιοδοτικού μηχανισμού που για δεκαετίες είχε την αγαθή τύχη να διαφυλαχθεί από την επαφή του με τις τραχιές και βάνουσες περιστάσεις των ενόπλων συρράξεων.

Πέραν, όμως, των περιπτώσεων της διεθνούς ή εσωτερικής ένοπλης σύρραξης, η δράση των ενόπλων δυνάμεων τον καιρό της ειρήνης, είτε υπό ομαλές περιστάσεις είτε στο πλαίσιο ενός –έπισημα κηρυγμένου ή μη– καθεστώτος εκτάκτου ανάγκης (εφαρμογή στρατιωτικού νόμου, κήρυξη κατάστασης πολιορκίας και –τα τελευταία χρόνια– αντιμετώπιση «ασύμμετρων» απειλών), αποτελεί συχνά την γενεσιουργό αιτία βλάβης ή

Self-Defence”, 3rd ed, CUP (2001), σ. 1-16, Armed Conflicts and Disintegration of States: Humanitarian Challenge: 21st Round Table on Current Problems of International Humanitarian Law, 25 September 1996, San Remo, International Institute of Humanitarian Law, 1996.

¹³ Ο όρος «Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο» ή «Δίκαιο των Ενόπλων Συρράξεων», στη σύγχρονη έννοιά του περιλαμβάνει τόσο το αποκληθέν «Δίκαιο της Χάγης» όσο και το αντίστοιχο «Δίκαιο της Γενεύης» και αναφέρεται στο σύνολο των κανόνων του διεθνούς δικαίου, συμβατικού και εθμικού, που διέπουν τις ένοπλες συρράξεις, διεθνούς και μη διεθνούς χαρακτήρα, οι οποίοι αφορούν τους περιορισμούς στις μεθόδους και τα μέσα διεξαγωγής του πολέμου, το δίκαιο της κατοχής, της ουδετερότητας καθώς και την προστασία ειδικών κατηγοριών εμπολέμων και αμάχων.

Βλ. σχετικά Περράκης, Στέλιος/Μαρούδα, Μ.-Ντ.: «Ένοπλες Συρράξεις και Ανθρωπιστικό Δίκαιο, Κείμενα Διεθνούς Πρακτικής», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα (2001), σ. 11-12.

διακινδύνευσης ατομικών και συλλογικών εννόμων αγαθών και αντιστοίχων διεθνώς προστατευομένων δικαιωμάτων, καθιστώντας την έτσι, με την τήρηση των οικείων διαδικαστικών προϋποθέσεων, αντικείμενο εξέτασης στο πλαίσιο των διεθνών δικαιοδοτικών μηχανισμών προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, μεταξύ των οποίων και αυτού που θεσπίστηκε από την ΕυρΣΔΑ. Είναι γεγονός ότι η τελευταία αναφέρεται στις ε.δ. μόνο μια φορά και συγκεκριμένα στο άρθ. 4 παρ. 3β αυτής¹⁵, προκειμένου να εξαιρέσει την υποχρέωση σε στρατιωτική υπηρεσία από την έννοια της –απαγορευμένης– αναγκαστικής ή υποχρεωτικής εργασίας. Παρά ταύτα, η δράση τους δεν απολαμβάνει *de lege lata* οποιασδήποτε μορφής ασυλίας στο πλαίσιο του δικαιοδοτικού ελέγχου που ασκεί το Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕυρΔΔΑ). Αντίθετα, η νομολογία του τελευταίου έχει ασκήσει ιδιαίτερα σημαντική επιρροή ως προς τον καθορισμό των ορίων επιτρεπτής δράσης τους τόσο στο εξωτερικό πεδίο, όσο και στο εσωτερικό (αναφορικά δηλαδή με την μεταχείριση των ίδιων των μελών τους)¹⁶. Το ΕυρΔΔΑ μάλιστα έχει τονίσει χαρακτηριστικά ότι «οι ένοπλες δυνάμεις κάθε χώρας υπάρχουν προκειμένου να προστατεύουν τις ελευθερίες στις οποίες

¹⁴ Βλ. Cassese Antonio: “Current trends in the Development of the Law of Armed Conflict”, σε Cassese A.: “The Human Dimension of International Law (Selected Papers)”, OUP, 2008, σ. 1-38 (στη σ. 37).

¹⁵ Άρθρο 4 ΕυρΣΔΑ (Απαγόρευση της δουλείας και των καταναγκαστικών έργων):

«1. Ουδείς δύναται να κρατηθή εις δουλείαν ή ειλωτείαν.

2. Ουδείς δύναται να υποχρεωθή εις αναγκαστικήν ή υποχρεωτικήν εργασίαν.

3. Δεν θεωρείται ως "αναγκαστική ή υποχρεωτική εργασία" υπό την έννοιαν του παρόντος άρθρου:

α)

β) πάσα υπηρεσία στρατιωτικής φύσεως ή, εις την περίπτωσιν των εχόντων αντιρρήσεις συνειδήσεως εις τας χώρας όπου τούτο αναγνωρίζεται ως νόμιμον, πάσα άλλη υπηρεσία εις αντικατάστασιν της υποχρεωτικής στρατιωτικής υπηρεσίας».

Για μια κριτική των ερμηνευτικών προσεγγίσεων της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ στην ως άνω ρύθμιση (ιδίως υπό το πρίσμα της αναγνώρισης του δικαιώματος στην αντίρρηση συνειδήσεως ως προς την εκπλήρωση στρατιωτικής υπηρεσίας) βλ. Muzny, Petr: “Bayatyan v. Armenia: The Grand Chamber Renders a Grand Judgment”, 12 HRLR (2012) (1). σ. 135-147.

¹⁶ Αναφορικά με την επίδραση της ΕυρΣΔΑ και της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ στο *forum internum* της δράσης των ε.δ. βλ. Handbook of Human Rights and Fundamental Freedom of Armed Forces Personnel, published by the OSCE Office of Democratic Institutions and Human Rights (2008), Κύρκος, Σωτήριος: «Η επίδραση της ΕυρΣΔΑ και της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ στον εκσυγχρονισμό του θεσμικού πλαισίου της ποινικής διαδικασίας ενώπιον των στρατιωτικών δικαστηρίων: κατακτήσεις και προοπτικές», εισήγηση που παρουσιάστηκε στο 4^ο Σεμινάριο Διεθνούς Δικαίου Ναυπλίου (4/5/2008), διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: http://www.militaryjustice.gr/index.php?option=com_content&task=view&id=130&Itemid=32, Rowe, Peter: “Control over Armed Forces Exercised by the European Court of Human Rights” σε: Vankovska, B. (ed.): “Legal Framing of the Democratic Control of Armed Forces and the Security Sector: Norms and Reality/ies” (Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces), 2001, σ. 57-67, του ίδιου: “The Impact of Human Rights Law on Armed Forces”, CUP (2006).

προσδίδει αξία η δημοκρατική κοινωνία, με συνέπεια να μην αναγνωρίζεται σ' αυτές η δυνατότητα να περιφρονούν ή να προκαλούν σημαντική ζημία στις αρχές αυτές¹⁷.

Σε αντίθεση με το σύστημα προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου της αμερικανικής ηπείρου, το αντίστοιχο βασισμένο στην ΕυρΣΔΑ σχεδιάστηκε προκειμένου ν' αντεπεξέρχεται κυρίως στην ανάγκη εξέτασης ατομικών περιπτώσεων παραβίασης, δεδομένο το οποίο συνδέεται με την εμφάνιση κάποιας μορφής αμηχανίας – και κατ' ορισμένους σχολιαστές αιφνιδιασμού, ανεπαρκούς ετοιμότητας, ελλείμματος επαρκούς θεωρητικής κατάρτισης, ενδεχομένως δε και αρνητισμού¹⁸ – αναφορικά με την αντιμετώπιση υποθέσεων που απορρέουν από εκτεταμένης κλίμακας παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Τούτο ηχεί μάλλον παράδοξο, αν αναλογισθεί κανείς ότι η ίδρυση του Συμβουλίου της Ευρώπης (ΣΕ) και η υιοθέτηση της ΕυρΣΔΑ με την παράλληλη συγκρότηση και λειτουργία του ΕυρΔΔΑ έλαβε χώρα την επαύριο του φονικότερου πολέμου στην ανθρώπινη ιστορία, στη διάρκεια του οποίου η ανθρωπότητα κατέστη μάρτυρας μαζικών παραβιάσεων των πλέον ουσιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε άνευ προηγουμένου κλίμακα. Κατά τις πρώτες τέσσερις δεκαετίες της λειτουργίας του μάλιστα τόσο το Δικαστήριο όσο και η –καταργηθείσα πλέον– Ευρωπαϊκή Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕυρΕΔΑ) σπανιότατα είχαν την ευκαιρία να επιληφθούν υποθέσεων που αφορούσαν ιδιαίτερα βαριές περιπτώσεις παραβιάσεων. Οι παραπάνω διαπιστώσεις όμως καθίστανται πιο ευεξήγητες, αν ληφθεί υπόψη ότι η ΕυρΣΔΑ και το ΕυρΔΔΑ διαμορφώθηκαν ως ιδεολογικά εργαλεία στο πλαίσιο της έναρξης της ψυχροπολεμικής περιόδου. Το ΣΕ, που σήμερα αποτελείται από 47 χώρες, με συνολικό πληθυσμό περί τα 850.000.000 ανθρώπους, αποτελεί ένα ιδιαίτερο χαρακτηριστικό παράδειγμα ιστορικής ειρωνείας, καθώς ιδρύθηκε το 1949 στο Λονδίνο από 10 χώρες που υπέγραψαν αρχικά το Καταστατικό του, ως μια σύστοιχη κοινωνική και ιδεολογική εκδοχή της ευρωπαϊκής στρατιωτικής συνεργασίας, όπως αυτή αποκρυσταλλώθηκε στις δομές της Βορειοατλαντικής Συμμαχίας (NATO)¹⁹. Έτσι,

¹⁷ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-9-1999 επί των υπ' αρ. 33985 και 33986 προσφυγών Smith and Grady/Hv. Βασιλείου (παρ.83).

¹⁸ Βλ. σχετικά τη δριμεία κριτική από την Grover, Sonja, στο: "The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes", Springer (2010), ιδίως στο 3^ο Μέρος (σ. 207-73). Επίσης, Pinzauti, Giulia: "The European Court of Human Rights' incidental application of international criminal law and humanitarian law: a critical discussion of Kononov v. Latvia", 6 JICJ (2008), σ. 1043-1060.

¹⁹ Για την ιστορική κυοφορία κατάρτισης και θέσης σε ισχύ της ΕυρΣΔΑ βλ. Περράκης, Στέλιος: «Διαστάσεις της Διεθνούς Προστασίας Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», εκδόσεις Ι. Σιδέρη (2013), σ. 137-142, Ροζάκης, Χρήστος σε: Σισιλιάνος, Λ.-Α (επιμ.): «Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ερμηνεία κατ' άρθρο)», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2013), Πρόλογος (σ. XI επ.), Christoffersen, Jonas: "Fair Balance, Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the

ακόμη και χώρες που διακρινόταν για τον έντονο νομικό πατριωτισμό τους και την απροθυμία να δεχτούν οποιασδήποτε μορφής εξωτερική ανάμιξη στις εσωτερικές τους υποθέσεις, όπως το Ηνωμένο Βασίλειο, συγκατάνευσαν, στο όνομα της αλληλεγγύης των χωρών της Δύσης απέναντι στην πίεση που απέρρευε από την κυρίαρχη στις χώρες της Αβ. Ευρώπης πολιτική-ιδεολογική κατάσταση (επιβολή του σοβιετικού μοντέλου εξουσίας και δορυφοροποίηση των χωρών της Αβ. Ευρώπης, με το σύγχρονο τραύμα της διαίρεσης του γερμανικού κράτους) και το ενδεχόμενο εξάπλωσής της στις χώρες της Δ. Ευρώπης, στη δημιουργία ενός διεθνούς δικαιοδοτικού οργάνου με εξουσία να εκδίδει δεσμευτικού χαρακτήρα αποφάσεις²⁰. Επομένως, το σύστημα προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων της ΕυρΣΔΑ πήγασε πρωτίστως και κυρίως από μια προσανατολισμένη στις εμπειρίες του παρελθόντος οπτική (οι επιπτώσεις και οι μνήμες από τις πρωτοφανούς βαρβαρότητας παραβιάσεις κατά τη διάρκεια του 2^{ου} Παγκοσμίου Πολέμου), γεγονός που εξηγεί την επικέντρωση σε μεγαλύτερο βαθμό στην κατοχύρωση των πλέον θεμελιωδών συνθηκών της ανθρώπινης ζωής και της προσωπικής ελευθερίας, αποκρυσταλλωμένων στο περιεχόμενο των άρθρ. 2 έως 7 ΕυρΣΔΑ²¹. Η πρωταρχική του στόχευση συνίστατο στην αντιμετώπιση των πλέον κραυγαλέων παραβιάσεων των θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων, αναγνωρίζοντας ότι σε αντίστοιχες περιπτώσεις απαιτείται η άμεση και ανεπιφύλακτη αποκήρυξη και καταδίκη από όλους τους λαούς,

European Convention on Human Rights”, Martinus Nijhoff Publishers (2009), σ. 7-14, Brownlie, Ian and Goodwin-Gill, Guy “Basic Documents on Human Rights”, 5th ed., OUP (2006), σ. 609, Bowring, Bill: “The Russian Federation, Protocol No. 14 (and 14bis) and the Battle for the Soul of ECHR”, 2 Goettingen JIL (2010) 2, σ. 589-617 (στις σ. 592-594), Parlett, Kate: “The Individual in the International Legal System”, CUP (2011), σ. 307-312, Porsdam, Helle: “Human Rights and European Identity since World War II: Vergangenheitsbewältigung through Law”, σε: Spiering, Menno and Wintle, Michael (eds.): “European Identity and the Second World War”, Palgrave Macmillan (2011), σ. 21-36, Bates, Ed: “The Evolution of the European Convention on Human Rights”, OUP (2010), σ. 1-76. Σήμερα πλέον, η προσχώρηση στην ΕυρΣΔΑ αποτελεί προϋπόθεση συμμετοχής στο ΣΕ. Βλ. σχετικά Περράκης, Στέλιος: «Ο Νέος, Διευρυμένος Ρόλος των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου» σε: Ινστιτούτο Διεθνούς Δημοσίου Δικαίου και Διεθνώς Σχέσεων, 50 Χρόνια Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (1948-1998), Διεθνές Συνέδριο, αθήνα-Θεσσαλονίκη (1999), σ. 97 επ. (στη σ. 103).

²⁰ Αναφορικά με την αμφίθυμη και άκρως επιφυλακτική υποδοχή της δημιουργίας του ΕυρΔΔΑ και την καθιέρωση δικαιώματος ατομικής προσφυγής μεταξύ των κυβερνήσεων αλλά και σημαντική μερίδα της ακαδημαϊκής κοινότητας βλ. Αλιβιζάτος Νίκος: «Το Σύνταγμα και οι εχθροί του στη νεοελληνική ιστορία», εκδόσεις Πόλις (2011), σ. 634-642. Σχετικά δε με την αρνητική στάση του Ην. Βασιλείου κατά το στάδιο των διαπραγματεύσεων για την κατάρτιση της ΕυρΣΔΑ και τον πρωταγωνιστικό του ρόλο στην καθιέρωση του προαιρετικού-αντί του υποχρεωτικού-για τα κράτη-μέρη χαρακτήρα της ατομικής προσφυγής βλ. Bowring, Bill: “How will the European Court of Human Rights deal with the UK in Iraq?: lessons from Turkey and Russia”, σε: Shiner, P. & Williams, A. (ed.) “The Iraq War and International law”, Hart Publishing, Oxford, UK (2008), σ. 285-312.

²¹ Βλ. σχετικά Schulz-Forberg Haglen: “Before Integration: Human Rights and Post-war Europe” σε: Spiering Meno and Wintle Michael (eds): “European Identity and the Second World War”, Palgrave-Macmillan (2011), σ. 37-54 (στις σ. 45-49).

ανεξαρτήτως πολιτικών και πολιτισμικών παραδόσεων, καθώς και στην εγκαθίδρυση ενός υπερεθνικού μηχανισμού «έγκαιρης προειδοποίησης» της πιθανής διολίσθησης των χωρών-μελών του ΣΕ προς συστήματα αυταρχικής διακυβέρνησης, αφού η πρόσφατη ιστορική εμπειρία είχε καταδείξει πως η άνοδος του ολοκληρωτισμού στο ευρωπαϊκό έδαφος αποτέλεσε τον αποφασιστικό παράγοντα για την υπονόμευση της ειρήνης και ασφάλειας που οδήγησε στο ξέσπασμα του Β΄ Παγκοσμίου Πολέμου²². Παράλληλα, όμως και στο πλαίσιο του σκηνικού που διαμορφώθηκε από την έναρξη της ιστορικής περιόδου που χαρακτηρίστηκε ως «Ψυχρός Πόλεμος», η ανάγκη υιοθέτησης μιας οπτικής και στόχευσης εμπνεόμενης από τις απαιτήσεις του παρόντος και του μέλλοντος (υποκινούμενη, αναπόφευκτα και από την ανάγκη ανάσχεσης της ελκτικής δύναμης και της ιδεολογικής εμβέλειας των κατακτήσεων –υπαρκτών ή φαντασιακών– των λαών των χωρών της Ανατολικής Ευρώπης στο πεδίο των πολιτικών και κοινωνικών δικαιωμάτων) οδήγησε στην κατοχύρωση των βασικών πολιτικών και κοινωνικών ελευθεριών που αποκρυσταλλώθηκαν με τη σειρά τους στις διατυπώσεις των άρθρ. 8-11 ΕυρΣΔΑ²³. Κατά τον τρόπο αυτόν, το σύστημα προστασίας της ΕυρΣΔΑ, στα αρχικά τουλάχιστον στάδια της λειτουργίας του, δεν σχεδιάστηκε ούτε αξιοποιήθηκε κατά τρόπο ώστε προβαίνει σε περίτεχνες και εξεζητημένες αποφάνσεις αναφορικά με περιφερειακές πτυχές του νοήματος των κατοχυρωμένων δικαιωμάτων και ελευθεριών, πρακτική που εμπεριείχε τον κίνδυνο πρόκλησης διαφωνιών, δεδομένης της πολιτικής, οικονομικής, κοινωνικής, θρησκευτικής και εν γένει πολιτισμικής ετερογένειας των κρατών-μερών, αλλά στην επίτευξη ενός *consensus* αναφορικά με το πλέον βασικό και στοιχειώδες επίπεδο προστασίας²⁴.

²² Βλ. Greer, Steven: “What’s Wrong with the European Convention on Human Rights?”, 30 *Human Rights Quarterly* (2008), σ. 680-702 (στη σ. 681). Επομένως, κατά τον ανωτέρω συγγραφέα, η κατάρτιση και θέση σε ισχύ της ΕυΣΔΑ, σύμφωνα με τις προθέσεις των συντακτών της, δεν αποσκοπούσε στην απονομή κάποιας μορφής «εξατομικευμένης δικαιοσύνης» για τον κάθε Ευρωπαίο αλλά στην παγίωση της ειρήνης στο ευρωπαϊκό έδαφος.

²³ Ιδιαίτερα χαρακτηριστική ήταν η δήλωση του τότε Πρωθυπουργού του Βελγίου Paul-Henri Spaak, ότι το πρόσωπο που ασκούσε την ισχυρότερη επιρροή στην υπόθεση της ευρωπαϊκής ενοποίησης δεν ήταν άλλο από τον Ιωσήφ Στάλιν, υπονοώντας προφανώς ότι ήταν η πρόκληση και η επιρροή του σοβιετικού πολιτικοκοινωνικού μοντέλου που υποχρέωνε τις ευρωπαϊκές χώρες να επαναβεβαιώσουν τις αρχές του ιδεολογικού και κοινωνικού τους *credo*. Βλ. Merrills, J.G. and Robertson, A.H.: “Human Rights in Europe”, 4th ed. Manchester Juris Publishing (2001), στις σ. 4-5, Judt, Tony: “Postwar: A History of Europe since 1945”, Pimlico (2007), σ. 63 επ. (στα ελληνικά από τις εκδόσεις «Αλεξάνδρεια» (2012) με τίτλο: «Η Ευρώπη μετά τον πόλεμο»).

²⁴ Έτσι Sadurski, Wojciech: “Partnering with Strasbourg: Constitutionalization of the European Court of Human Rights, the Accession of Central and East European States to the Council of Europe and the Idea of Pilot Judgments», The University of Sydney Law School, Legal Studies Research Paper, No. 08/135 (November 2008) σ. 9-10, διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://ssrn.com/abstract=1295652>.

Κατά τη διάρκεια των τριών πρώτων δεκαετιών της λειτουργίας των μηχανισμών της ΕυρΣΔΑ, η ΕυρΕΔΑ και το ΕυρΔΔΑ κλήθηκαν ν' ασχοληθούν κατά κύριο λόγο με μη εσκεμμένες παραβιάσεις των προστατευομένων από τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ δικαιωμάτων εκ μέρους κρατών των οποίων η τήρηση των επιταγών του Κράτους Δικαίου και η εφαρμογή των γενικά παραδεδεγμένων στον δυτικό κόσμο δημοκρατικών κανόνων δεν είχε τεθεί υπό καθεστώς σοβαρής αμφιβολίας²⁵. Όπως χαρακτηριστικά επισημαίνεται, τόσο το Δικαστήριο όσο και η Επιτροπή κινήθηκαν ως επί το πλείστον στο περιθώριο της προβληματικής των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, καθιερώνοντας κριτήρια και σχήματα προστασίας τα οποία ήταν σε θέση να εξάπτουν το ενδιαφέρον της ακαδημαϊκής κοινότητας, ποτέ όμως δεν έφταναν στο σημείο ν' ανατρέψουν αληθινά σημαντικές πολιτικές και νομικές επιλογές των εθνικών συστημάτων²⁶. Στην πραγματικότητα, ουδείς διέκρινε την ύπαρξη ανάγκης ανάληψης ενός τέτοιου ρόλου, στο πλαίσιο μιας κοινότητας ομονοουσών φιλελεύθερων δημοκρατιών (με μόνη, ίσως, εξαίρεση την περίπτωση της Τουρκίας), από τη στιγμή που δεν υφίσταντο περιθώρια εισδοχής στους κόλπους του ΣΕ χωρών που τελούσαν υπό την εξουσία αυταρχικών ή αντιδημοκρατικών καθεστώτων²⁷. Ακόμη δε και οι υποθέσεις σε βάρος του Ηνωμένου Βασιλείου που αφορούσαν την πολιτική της στο βορειοϊρλανδικό ζήτημα και που εξετάστηκαν από την Επιτροπή και το Δικαστήριο στο πλαίσιο άσκησης διακρατικών προσφυγών από τη Δημοκρατία της Ιρλανδίας²⁸, ουδέποτε προσέλαβαν τις διαστάσεις εκείνες που θα επέτρεπαν ή και θα επέβαλαν την αντιμετώπισή τους ως μορφή εκτεταμένης και συστηματικής παραβίασης, πόσο μάλλον ως ένοπλης σύρραξης. Η

²⁵ Εμφατική εξαίρεση, η ο οποία επιβεβαίωσε την ετοιμότητα και την αποφασιστικότητα των πολιτικών και δικαιοδοτικών οργάνων του Στρασβούργου στην δραστική αντιμετώπιση φαινομένων εκτροπής από τη δημοκρατική νομιμότητα και πολιτικής-δικαιϊκής οπισθοδρόμησης αποτελεί ασφαλώς η περίπτωση της «Ελληνικής Υπόθεσης» (δηλαδή της κατάλυσης του δημοκρατικού πολιτεύματος με βίαια μέσα το 1967 και των σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων από το δικτατορικό καθεστώς). Τόσο η στάση των πολιτικών οργάνων (Επιτροπή των Υπουργών, Συμβουλευτική/Κοινοβουλευτική Συνέλευση) όσο και της ΕυρΕΔΑ κατέδειξε με μοναδικό για την εποχή (1969-70) τρόπο τις δυνατότητες δικαιοπολιτικής παρέμβασης της συντεταγμένης διεθνούς κοινότητας ενάντια στη βαναυσότητα ενός δικτατορικού καθεστώτος. Για μια αναλυτική παρουσίαση και αποτίμηση της υπόθεσης βλ. Περράκης, Στέλιος: «Η «Ελληνική Υπόθεση» ενώπιον των Διεθνών Οργανισμών», εκδ. Αντ.Ν. Σάκκουλα (1997).

²⁶ Sadurski W., ό.π., σ. 5.

²⁷ Βλ. τις αντίστοιχες διαπιστώσεις (με εξαίρεση τη λειτουργία των συστημάτων απονομής ποινικής δικαιοσύνης, όπου εξακολούθουσαν να υφίστανται σημαντικές αποκλίσεις) του τότε Προέδρου της ΕυρΕΔΑ Jochen Frowein, όπως αυτές διατυπώνονται στην ομιλία του που εκφωνήθηκε την 29-3-1983 σε σχετική ημερίδα του Stockholm Institute of Public and International Law και περιλαμβάνεται σε: Zundberg, Jacob (ed.): "Laws, Rights and the European Convention on Human Rights" (Stockholm, 1983).

²⁸ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί των διακρατικών προσφυγών Ιρλανδίας/Ην. Βασιλείου, (1978) Series A, No. 25 και 2 EHRR 25. Βλ. σχετικά Beddard, Ralph: "Human Rights in Europe", 3rd ed., CUP,(1995).

κατάσταση αυτή, όμως, άρχισε να μεταβάλλεται ριζικά από την δεκαετία του 1990 με την υποδοχή στους κόλπους του ΣΕ μεγάλου αριθμού χωρών από την Κεντρική και Αν. Ευρώπη, τόσο των ήδη υφισταμένων (Πολωνία, Τσεχία, Σλοβακία, Ουγγαρία, Βουλγαρία, Ρουμανία, Αλβανία) όσο και αυτών που προέκυψαν από τη διάλυση της πρ. Σοβιετικής Ένωσης και της πρ. Γιουγκοσλαβίας. Η κατάρρευση των καθεστώτων του επιλεγόμενου «υπαρκτού σοσιαλισμού» προλείανε το έδαφος για την βίαιη αναβίωση έντονων φυγόκεντρων ροπών, χρωματισμένων ως επί το πλείστον από εκδηλώσεις και στάσεις εθνικιστικού χαρακτήρα, που μέχρι τότε τελούσαν «εν υπνώσει». Η αναίρεση της κοινής βάσης στήριξης των κοινωνιών των χωρών αυτών (επίσημη κρατική ιδεολογία) αλλά και η αποτίναξη των αυταρχικών καθεστώτων που είχαν αναλάβει την μετατροπή της σε πολιτική και κοινωνική πραγματικότητα, απελευθέρωσε συμπιεσμένες επί δεκαετίες δυνάμεις και φανέρωσε την εκρηκτική ισχύ τους²⁹.

Η εξέλιξη αυτή συνοδεύτηκε από μια αλματώδη αύξηση υποθέσεων ενώπιον του ΕυρΔΔΑ οι οποίες αφορούσαν παραβιάσεις της ΕυρΣΔΑ με ιδιαίτερα επείγοντα, σοβαρά και ενίοτε αποτρόπαιο χαρακτήρα: το τελευταίο υποχρεώθηκε να βρεθεί αντιμέτωπο με πληθώρα υποθέσεων που σχετίζονται σε μεγάλο βαθμό με δομικά και συστημικά προβλήματα στο πεδίο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τα οποία τυγχάνουν άρρηκτα συνδεδεμένα με τις ατέλειες και τις ενίοτε παραλυτικές αδυναμίες και ανεπάρκειες της διαδικασίας εκδημοκρατισμού των χωρών αυτών. Έτσι, ένα ιδιαίτερα σημαντικό τμήμα των προσφυγών που στρέφονται κατά των τελευταίων έχουν ως γενεσιουργούς λόγους τις ανεπιτυχείς διαδικασίες πολιτικής, κοινωνικής και δικαιοσύνης αναμόρφωσής τους, με συνέπεια το ΕυρΔΔΑ να καλείται να διαδραματίσει το ρόλο του δικαιοδοτικού ρυθμιστή μιας πολύπλοκης και επίπονης διαδικασίας με έντονα μεταβατικά χαρακτηριστικά.³⁰

Στη διαμόρφωση της ως άνω κατάστασης συνέβαλε και η χαλάρωση των κριτηρίων εισδοχής νέων μελών στους κόλπους του που επέδειξε το ίδιο το ΣΕ, αρκούμενο στις διαβεβαιώσεις των κυβερνήσεων των υποψηφίων προς ένταξη κρατών για λήψη των απαραίτητων νομοθετικών και διοικητικών μέτρων και βαθμιαία προσαρμογή της πολιτικής τους στον τομέα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μετά την ένταξή τους σ' αυτό. Η συνειδητή αυτή πολιτική εισδοχής στους κόλπους του ΣΕ χωρών που

²⁹ Βλ. Ροζάκης, Χρήστος: «Η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε μια μεταβαλλόμενη Ευρώπη» Εκδόσεις Ελληνικού Κέντρου Ευρωπαϊκών Μελετών (EKEM)-Αντ. Σάκκουλα (1994), σ. 25-28.

³⁰ Βλ. Harmsen, R.: 'The ECHR after Enlargement', 5 International Journal of Human Rights (2001), σ. 19 επ.

διακρινόταν για το σοβαρό δημοκρατικό τους έλλειμμα και την ιδιαίτερα προβληματική επίδοσή τους στον τομέα του σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν είναι άμοιρη των ευρύτερων γεωπολιτικών συμφερόντων των χωρών της Δ. Ευρώπης, οι οποίες, στις αρχές της δεκαετίας του 1990, έκριναν ότι με αυτό τον τρόπο θα δινόταν η ευκαιρία της ενσωμάτωσης των χωρών του πρώην Ανατολικού Συνασπισμού σε έναν τουλάχιστο μείζονα διεθνή περιφερειακό οργανισμό του δυτικού κόσμου, δεδομένου ότι η εισδοχή στους κόλπους του NATO και της ΕΕ θ' αποτελούσε ασφαλώς μια διαδικασία αρκετά πιο χρονοβόρα και σαφώς πιο επιλεκτική³¹. Επιχειρηματολογώντας σχετικά, ο τότε Γενικός Γραμματέας του ΣΕ Daniel Tarschys είχε υποστηρίξει ότι ήταν προτιμότερο να γίνουν δεκτές ως μέλη του χώρες στη βάση της δέσμευσής τους (commitment) ως προς την υιοθέτηση και εφαρμογή των απαιτούμενων standards σε μελλοντικό χρόνο, αντί η συμμόρφωση αυτή να καθιερωθεί ως sine qua non προϋπόθεση για την εισδοχή τους³².

Εν όψει των νέων αυτών δεδομένων, το ΕυρΔΔΑ δεν ήταν πλέον δυνατόν να περιορίζεται στο ρόλο του απλού συντονιστή των εθνικών συστημάτων αλλά υποχρεώθηκε εκ των πραγμάτων να υιοθετήσει έναν ρόλο οιονεί «αστυνόμησης» των τελευταίων, στις περιπτώσεις εκείνες που καταγράφονταν ιδιαίτερα σοβαρές παραβιάσεις ή που διαπίστωνε την ύπαρξη σημαντικών δομικών αδυναμιών αναφορικά

³¹ Βλ. Vachudova, Milada Anna: "Europe Undivided (Democracy, Leverage and Integration after Communism)", OUP (2005), σ. 133, Rothschild, Joseph and Wingfield, Nancy: "Return to Diversity (A Political History of Central Europe since World War II)", 3rd ed., OUP (2000), σ. 265 επ. Ειδικότερα, για τις επιπτώσεις της εξακολούθησης ύπαρξης ενός ιδιαίτερα σοβαρού συστημικού ελλείμματος στον τομέα του σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και της αντίστοιχης θεσμικής υστέρησης στις σχέσεις της Ρωσικής Ομοσπονδίας με τα όργανα του ΣΕ (που έφτασε μέχρι την επιβολή της κύρωσης της στέρησης του δικαιώματος ψήφου κατά της εργασίες της ΚΣ/ΣΕ το έτος 2000, λόγω των εκτετεμένων σοβαρών παραβιάσεων στο πλαίσιο του πολέμου στην Τσετσενία) βλ. Greer, Steven: "The European Convention on Human Rights: Achievements, Prospects and Problems", CUP (2006), σ. 126-131. Η ως άνω κύρωση ανακλήθηκε το αμέσως επόμενο έτος, κατόπιν συμφωνίας της κυβέρνησης της Ρωσικής Ομοσπονδίας να συγκροτήσει ομάδα εργασίας (task force) για την αποκατάσταση της ειρήνης στην περιοχή της Τσετσενίας. Όποια σημαντικό όμως δεν προέκυψε, με συνέπεια τα όργανα του ΣΕ να εξακολουθήσουν να κατακλύζονται από προσφυγές που αφορούσαν βασανιστήρια, εξωδικαστικές εκτελέσεις και άλλες μορφές σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων από τις ρωσικές ε.δ. Βλ. σχετικά Jordan, Pamela A.: "Russia's Accession to the Council of Europe and Compliance with European Human Rights Norms," *Demokratizatsiya*, Vol. 11, No. 2, Spring 2003, της ίδιας: "Does Membership have its privileges?: Entrance into the Council of Europe and Compliance with Human Rights Norms," *Human Rights Quarterly*, Vol. 25, No. 3, August 2003, σ. 660-688, Jackson, D. William: "Russia and the Council of Europe: The Perils of Premature Admission," *Problems of Post-Communism*, Vol. 51, No. 5, September/October 2004, σ. 23-33, Burkov, Anton: "How to improve the results of a reluctant player: the case of Russia and the European Court of Human Rights" σε: Flogaitis, S., Zwart and Fraser, J.(eds.): "The European Court of Human Rights and its Discontents (Turning Criticism into Strength)" Edward Elgar Publishing (2013), σ. 147-157.

³² Βλ. Tarschys, Daniel (1995). "The Council of Europe: The Challenge of Enlargement," *World Today* 51(4): 62-64.

με τα τιθέμενα από την ΕυρΣΔΑ και τα όργανα του ΣΕ standards προστασίας, υποχρεούμενο ενίοτε, εξαιτίας της έλλειψης αποτελεσματικών ενδίκων βοηθημάτων σε εθνικό επίπεδο, να επιτελεί ρόλο δικαιοδοτικού οργάνου πρώτου βαθμού ως προς τη διακρίβωση των επίμαχων πραγματικών περιστατικών, αντιμετωπίζοντας συχνά μια ελάχιστα υποκρυπτόμενη απροθυμία συνεργασίας και διάθεση φαλκίδευσης της αποτελεσματικότητας του ρόλου του εκ μέρους των καθ' ων κυβερνήσεων³³.

Έχοντας υπόψη τις ανωτέρω πολιτικοκοινωνικές αναδιαμορφώσεις και γεωπολιτικές ανακατατάξεις, ανακύπτει το εύλογο ερώτημα κατά πόσο η ΕυρΣΔΑ τυγχάνει δεκτική εφαρμογής για την εξέταση παραβιάσεων που αποτελούν συνέπεια ενόπλων συρράξεων και κατά πόσο η νομολογιακή επεξεργασία των κατοχυρωμένων σ' αυτή δικαιωμάτων θα μπορούσε ν' ανταποκριθεί στις απαιτήσεις που προβάλλουν οι περιστάσεις των πολεμικών συγκρούσεων. Η απάντηση στο πρώτο σκέλος του ανωτέρω ερωτήματος προκύπτει ευθέως από το ίδιο το κείμενο της ΕυρΣΔΑ: η Σύμβαση δεν επιφυλάσσει την εφαρμογή της μόνο σε καταστάσεις ειρήνης και πολιτικής και κοινωνικής σταθερότητας. Το αντίθετο μάλιστα: και μόνη η ύπαρξη του αρ. 15, που επιτρέπει την υπό προϋποθέσεις παρέκκλιση σε καιρό πολέμου ή κατάστασης ανάγκης που απειλεί τη ζωή του έθνους, υποδεικνύει ότι οι συντάκτες της θεώρησαν ως ανεπίδεκτο αμφισβήτησης το γεγονός ότι η Σύμβαση θα εξακολουθεί να ισχύει και στην περίπτωση κατάστασης ένοπλης σύρραξης³⁴. Σε ό,τι όμως αφορά το δεύτερο σκέλος, η απάντηση δύσκολα θα μπορούσε να είναι ανεπιφύλακτα καταφατική: τούτο διότι οι δυσχέρειες της επαρκούς ανταπόκρισης του ΕυρΔΔΑ στις περιπτώσεις γενικευμένων ενόπλων συρράξεων ανεφάνησαν σε έντονη μορφή κατ' αρχήν στο πλαίσιο αντιμετώπισης των επονομασθεισών «κουρδικών υποθέσεων»: στις αρχές της δεκαετίας του 1980, η σύγκρουση του τουρκικού κράτους με τις ανταρτικές δυνάμεις του Κουρδικού

³³ Έτσι Helfer, Lawrence: "Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Problem of the European Human Rights Regime", 19 EJIL (2008), σ. 125-159 (στις σ. 129-130). Για μια κριτική παρουσίαση της ποιοτικής μεταβολής του χαρακτήρα της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ προς την κατεύθυνση της υπό προϋποθέσεις εγκατάλειψης του συμπληρωματικού του ρόλου σε σχέση με τα εθνικά δικαιοδοτικά όργανα, οφειλόμενη μεταξύ άλλων και στις κραυγαλέες δομικές ανεπάρκειες των δικαιοδοτικών συστημάτων των χωρών της Απ. Ευρώπης που επέβαλαν παρεμβάσεις αμεσότερου χαρακτήρα, βλ. Ferrari, Giuseppe Franco and Pollicino, Oreste: "The Impact of Supranational Laws on the National Sovereignty of Member States, with Particular Regard to the Judicial Reaction of UK and Italy to the New Aggressive Approach of the European Court of Human Rights" 2 Comparative Law Review (2011), σ. 1-63 (στις σ. 5-13).

³⁴ Βλ. Lawson, Rick: "Really out of sight? Issues of jurisdiction and control in situations of armed conflict under the ECHR" σε Buyse, Antoine (ed.): "Margins of conflict (The ECHR and transitions to and from armed conflict)", Intersentia, 2010, σ. 57-76 (στις σ. 57-8), Loukaides, G. Loukis: "Essays on the Developing Law of Human Rights", Martinus Nijhoff Publishers (1995), σ. 222 επ.

Εργατικού Κόμματος (PKK) προσέλαβε ιδιαίτερα έντονο χαρακτήρα. Η τουρκική κυβέρνηση κήρυξε την περιοχή της Ν.Α. Τουρκίας σε κατάσταση έκτακτης ανάγκης, στο πλαίσιο της οποίας και προκειμένου ν' αποστερήσει τις δυνάμεις του PKK από βάσεις εφοδιασμού και στρατολόγησης, οι στρατιωτικές της δυνάμεις κατέστρεψαν χιλιάδες χωριά, προκαλώντας ένα τεράστιο κύμα εσωτερικής εκτόπισης 3,5 περίπου εκατομμυρίων κουρδικής καταγωγής κατοίκων της υπαίθρου. Ήδη από το 1994, ο Meno Kamminga προειδοποιούσε ότι κατά τη διάρκεια των τεσσάρων τελευταίων δεκαετιών, το σύστημα επίβλεψης της ΕυρΣΔΑ έχει, γενικά, ανταποκριθεί με απογοητευτικό τρόπο στις εκτεταμένες και συστηματικές παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Επεσήμαινε επίσης ότι το πρόβλημα με την κατηγορία αυτή των παραβιάσεων δεν εστιάζεται τόσο στην περιπλοκότητά τους από νομική άποψη, όσο στην έλλειψη επαρκούς συνεργασίας από το καθ' ου κράτος, γεγονός που έχει ως συνέπεια την αντιμετώπιση σοβαρών δυσκολιών αναφορικά με την διακρίβωση των κρίσιμων γεγονότων³⁵. Το έτος 1997, οι Aisling Reidy, Françoise Hampson και Kevin Boyle, οι οποίοι εκπροσώπησαν κουρδικής καταγωγής προσφεύγοντες στις διαδικασίες ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, προβαίνοντας σε μια κριτική αποτίμηση της έκβασης των υποθέσεων επεσήμαναν ότι, ένα σχέδιο εκτεταμένων και συστηματικών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν λαμβάνει χώρα εν κενώ ούτε προκύπτει απλά και μόνο εξαιτίας της αμελούς συμπεριφοράς ή αθέτησης υποχρεώσεων εκ μέρους των κυβερνητικών αρχών: απαιτείται η επικύρωσή του (sanctioning) από τις κρατικές αρχές, από κάποιο επίπεδο και πάνω. Κατόπιν αυτού, έθεσαν το ερώτημα που εξακολουθεί να «στοιχειώνει» το ΕυρΔΔΑ και στην υποθέσεις που αφορούν τις μαζικές παραβιάσεις στον πόλεμο της Τσετσενίας: Είναι άραγε κατάλληλος ο μηχανισμός της ατομικής προσφυγής ν' ανταποκριθεί στην φύση των παραβιάσεων που απορρέουν από τέτοιας μορφής συρράξεις;³⁶

³⁵ Kamminga, Menno T.: "Is the European Convention on Human Rights sufficiently equipped to cope with gross and systematic violence?", Netherlands Quarterly of Human Rights, Vol. 12, No. 2, σ. 153-164 (στις σ. 153 και 161).

³⁶ Reidy, Aisling; Hampson, Françoise; and Boyle, Kevin "Gross Violations of Human Rights: Invoking the European Convention on Human Rights in the Case of Turkey" 15 Netherlands Quarterly of Human Rights, No. 2 (1997), σ. 161-173. Βλ. επίσης Mahoney, Paul: "Speculating on the Future of the Reformed European Court of Human Rights", 20 Human Rights Law Journal (1999), σ. 1-3, ο οποίος προέβλεψε ότι με την προσχώρηση των χωρών του πρώην Σοβιετικού μπλοκ στην ΕυρΣΔΑ, το ΕυρΔΔΑ επρόκειτο να βρεθεί αντιμέτωπο με σοβαρές παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων, που θα απορρέουν από τη σύγκρουση μειονοτικών πληθυσμών με τις κεντρικές κυβερνήσεις αλλά και από καταστάσεις τρομοκρατίας, βίας και εσωτερικών συγκρούσεων.

Μια ακόμη εμφανή αντίθεση σε σύγκριση με το έτερο μείζον περιφερειακό σύστημα προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου (Αμερικανική Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΑΣΔΑ) και την αντίστοιχη Επιτροπή (ΔιΕΔΑ) και Δικαστήριο (ΔιΔΔΑ), όπου η ενασχόληση με τις πλέον σοβαρές και εκτεταμένες παραβιάσεις (μαζικές δολοφονίες, βασανιστήρια, αναγκαστικές εξαφανίσεις κλπ.) αποτελεί διαχρονικά ένα σημαντικό τμήμα του πεδίου ενασχόλησής του³⁷, συνιστά και το γεγονός ότι το ΕυρΔΔΑ από συστάσεώς του έχει κληθεί ν' αποφανθεί ως επί το πλείστον³⁸ επί προσφυγών που αφορούν κυρίως γεγονότα και καταστάσεις κατ' εξοχήν συμβατές με περιόδους ειρηνικής διαβίωσης, ορισμένα δε από τα οποία (όπως λ.χ. η νομιμότητα παρουσίας θρησκευτικών συμβόλων σε δημόσιους χώρους, η ύπαρξη ή μη κρατικής υποχρέωσης για την παροχή μέσων υποβοηθούμενης αυτοκτονίας ή η επίδραση των θορύβων από την λειτουργία αεροδρομίων, αυτοκινητοδρόμων ή κέντρων διασκέδασης κοντά σε κατοικημένες περιοχές στο δικαίωμα κάποιου να κοιμάται ήσυχος τα βράδια, στο πλαίσιο της προστασίας της προσωπικής και οικογενειακής ζωής³⁹) προσιδιάζουν αποκλειστικά στις δομές, τον χαρακτήρα και τις πολιτισμικές ορίζουσες των μεταμοντέρνων κοινωνιών του ανεπτυγμένου δυτικού κόσμου⁴⁰ και συνιστούν καινοφανείς προκλήσεις ως προς τον καθορισμό των αποδεκτών ορίων και της

³⁷ Για μια ανασκόπηση των κυριότερων υποθέσεων βλ. Abramovich, Victor:

“From Massive Violations to Structural Patterns: New Approaches and Classic Tensions in the Inter-American Human Rights System”, 11 International Journal on Human Rights v. 6 (2009), σ. 7-38.

³⁸ Σημαντική εξαίρεση, η οποία μάλιστα απασχόλησε την ΕυρΕΔΑ στα πρώτα χρόνια της λειτουργίας της, αποτελούν οι δύο διακρατικές προσφυγές Ελλάδας/Ην. Βασιλείου (αρ. 176/1957 και 299/1957), οι οποίες ήταν οι πρώτες στην ιστορία της ΕυρΣΔΑ και αφορούσαν σωρεία παραβιάσεων των κατοχυρωμένων από την ΕυρΣΔΑ δικαιωμάτων του ανθρώπου από έκτακτα νομοθετικά και διοικητικά μέτρα που είχε λάβει η βρετανική κυβέρνηση για την καταστολή του εθνικοαπελευθερωτικού αγώνα της ΕΟΚΑ στην Κύπρο και τα οποία περιλάμβαναν βασανιστήρια και απάνθρωπη μεταχείριση, επιβολή συλλογικών τιμωριών, αυθαίρετες συλλήψεις, κρατήσεις και εκτοπίσεις και επιβολή της θανατικής ποινής από δικαστήρια που η λειτουργία τους δεν εξασφάλιζε θεμελιώδεις δικονομικές εγγυήσεις. Για μια αναλυτική παρουσίασή τους βλ. Μίντσης, Γεώργιος.: «Οι Διακρατικές Προσφυγές στο Πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ», εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2003, σ. 97-132.

³⁹ Βλ. ενδεικτικά τις αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ επί των προσφυγών Powell and Ryner/H.B. (21-2-1990), Hatton/H.B. (8-7-2003), Moreno Gomez/Ισπανίας (16-11-2004), Oluic/Κροατίας (20-5-2010) και Dees/Ουγγαρίας (9-11-2010).

⁴⁰ Ο Goldhaber, Michael (“A People’s History of the European Court of Human Rights”, Rutgers University Press (2007) αναφερόμενος κυρίως στην πολιτισμική διάσταση της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, κάνει λόγο για μια ανεξερεύνητη πηγή αυτοκατανόησης, σε μια ήπειρο που, επιφανειακά τουλάχιστον, αναζητεί παθιασμένα τα προσδιοριστικά της ιδιοπροσωπίας της κριτήρια (σ. 171-180).

νομιμοποιητικής βάσης της ερμηνευτικής διάπλασης του περιεχομένου των δικαιωμάτων.⁴¹

Το ξέσπασμα ένοπλης σύρραξης μεταξύ κρατών-μελών του ΣΕ υπήρξε άγνωστο φαινόμενο μέχρι την 20-7-1974, οπότε ο τουρκικός στρατός εισέβαλε στο έδαφος της Κυπριακής Δημοκρατίας και έθεσε υπό κατοχή σημαντικό τμήμα του, γεγονός που αποτέλεσε την αιτία να επιληφθεί το ΕυρΔΔΑ της εξέτασης τόσο διακρατικών προσφυγών, κατ' άρθ. 33 της ΕυρΣΔΑ της Κύπρου σε βάρος της Τουρκίας⁴², όσο και σημαντικού αριθμού ατομικών προσφυγών κατ' άρθ. 34 της ΕυρΣΔΑ, ενώπιον του ΕυρΔΔΑ. Εξάλλου, από την αρχή της δεκαετίας του 1990 ένα παλιρροϊκό κύμα υποθέσεων σε βάρος της Τουρκίας σχετιζόμενες με τη δράση των κρατικών οργάνων για την καταστολή του ένοπλου κουρδικού κινήματος στις Ν.Α. επαρχίες της χώρας εμφανίσθηκαν ενώπιον των οργάνων της ΕυρΣΔΑ. Ακολούθησε ένα αντίστοιχης έντασης κύμα προσφυγών σε βάρος της Ρωσίας, απορρέουσες από την καταστολή του αποσχιστικού κινήματος στην Τσετσενία. Κατά τον τρόπο αυτόν, το ΕυρΔΔΑ υποχρεώθηκε εκ των πραγμάτων να βρεθεί, για πρώτη φορά από συστάσεώς του, αντιμέτωπο με τις συνέπειες μιας ένοπλης σύρραξης στον τομέα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων⁴³. Τα γεγονότα αυτά αποτέλεσε το έναυσμα του προβληματισμού κατά πόσο εννοιολογικοί προσδιορισμοί και θεσμικά εργαλεία που αναπτύχθηκαν εντός ουσιωδώς διαφορετικού διεθνοπολιτικού και ιστορικού πλαισίου 50 και πλέον χρόνια πριν, επαρκούν και κρίνονται αποτελεσματικοί για την αντιμετώπιση καταστάσεων αναλόγων με τις προαναφερθείσες αλλά και για αντίστοιχες που ανέκυψαν ακόμη πιο πρόσφατα, όπως η εισβολή και η κατοχή του Ιράκ από το Ηνωμένο Βασίλειο⁴⁴ και άλλες ευρωπαϊκές χώρες, όπως επίσης και οι εξελισσόμενες εθνοτικές συγκρούσεις και

⁴¹ Ως προς την τάση ερμηνευτικής επέκτασης του περιεχομένου και του πεδίου εφαρμογής συγκεκριμένων προστατευομένων από την ΕυρΣΔΑ δικαιωμάτων στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ, στο πλαίσιο μιας επιβεβλημένης «ηθικής ανάγνωσης» των προβλέψεών της βλ. Letsas, George: "A Theory of Interpretation of the European Court of Human Rights", OUP 2007, σ. 120-130, του ιδίου: "Strasbourg's Interpretative Ethic: Lessons for the International Lawyer", 21 EJIL (2010), No. 33, σ. 509-541.

⁴² Για μια αναλυτική παρουσίαση των υποθέσεων των διακρατικών προσφυγών Κύπρου/Τουρκίας βλ. Μίντσης, Γεώργιος, ό.π. σ. 293-401.

⁴³ Βλ. μεταξύ άλλων Stephen, C. (2005): "Human Rights and the War in Chechnya: A Test for Europe", Crimes of War Project, προσβάσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://www.crimesofwar.org/onnews/news-chechnya2.html>. Επίσης, Kahn J.D.: "Russia's "Dictatorship of Law" and the European Court of Human Rights", 29 Review of Central and East European Law (2004), No. 1, σ. 1-14.

⁴⁴ Για μια ενδελεχή ανάλυση της νομιμότητας της αποστολής και συμμετοχής των ε.δ. του Ην. Βασιλείου σε στρατιωτικές επεμβάσεις εκτός μητροπολιτικού εδάφους με προσφυγή, αρκετές φορές, σε τουλάχιστον ανορθόδοξες ερμηνείες των κανόνων του διεθνούς δικαίου βλ. White, Nigel: "Democracy Goes to War (British Military Deployments under International Law)", OUP

αποσχιστικά κινήματα στον ευρύτερο γεωγραφικό χώρο του τέως Ανατολικού Συνασπισμού, στον οποίο το ΣΕ επεκτάθηκε στο μεταξύ. Επιπλέον, η κατάσταση που επικρατεί στην περιοχή του Ναγκόρνο-Καραμπάχ έχει αποτελέσει την αιτία για την υποβολή ιδιαίτερα μεγάλου αριθμού προσφυγών τόσο σε βάρος της Αρμενίας όσο και του Αζερμπαϊτζάν από πρόσωπα που εξαναγκάστηκαν να εγκαταλείψουν τις πατρογονικές τους εστίες. Περαιτέρω, η Ρωσία εξακολουθεί να διατηρεί στρατιωτική παρουσία σε τμήματα της Μολδαβίας (Υπερδνειστερία) και της Γεωργίας (Αμπχαζία, Ν. Οσετία), που έχουν αυτοανακηρυχθεί ανεξάρτητα, ενώ προσφυγές που αφορούν τις συνέπειες της σύγκρουσης Ρωσίας-Γεωργίας το 2008, μεταξύ των οποίων και μια διακρατική προσφυγή (Γεωργίας κατά Ρωσίας) εκκρεμούν ενώπιον του ΕυρΔΔΑ έναντι αμφοτέρων των εμπλεκομένων χωρών.

Οι ένοπλες συρράξεις, μείζονος ή ελάσσονος κλίμακας, διεθνούς ή εσωτερικού χαρακτήρα, αλλά και η χρήση ένοπλης δύναμης για την αντιμετώπιση καταστάσεων εσωτερικών ταραχών ή των θεωρούμενων ως τρομοκρατικών απειλών δημιουργούν αναπόφευκτα τους αιτιατούς εκείνους όρους προσβολής του πλέον πολύτιμου και θεμελιώδους εννόμου αγαθού, και συγκεκριμένα του προστατευόμενου από το άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ δικαιώματος στη ζωή. Το τελευταίο αποτελεί το κεντρικό ζήτημα της παρούσας διαπραγμάτευσης, χωρίς βέβαια να παραγνωρίζονται οι περιπτώσεις προσβολής και άλλων προστατευόμενων από την ΕυρΣΔΑ δικαιωμάτων (όπως της απαγόρευσης υποβολής σε βασανιστήρια και άλλες μορφές σκληρής απάνθρωπης κι εξευτελιστικής μεταχείρισης, της ελευθερίας και της ασφάλειας, της περιουσίας), τα οποία θα τύχουν αυτοτελούς παρουσίασης, στο μέτρο που αυτά συνιστούν αποτελέσματα που συνδέονται ευθέως και αμέσως με πράξεις ή παραλείψεις των ενόπλων δυνάμεων (ε.δ.) και δεν συνιστούν μέρος μιας διάχυτης συστημικής πρακτικής των κυβερνήσεων των εναγομένων χωρών.

Μια ιδιαίτερα χαρακτηριστική περίπτωση που υπάγεται στην τελευταία ως άνω κατηγορία αποτελεί και η χρήση βασανιστηρίων και άλλων μορφών απάνθρωπης κι εξευτελιστικής συμπεριφοράς από μέλη των ε.δ. του Ηνωμένου Βασιλείου σε βάρος κρατουμένων στα πλαίσια της εκτέλεσης καθηκόντων τήρησης του νόμου και της τάξης ως κατοχικής δύναμης στο έδαφος του Ιράκ και συγκεκριμένα στην περιοχή της Βασόρας (το επονομασθέν και ως «βρετανικό σκάνδαλο Αμπού-Γκραιμπ»), που είχε μεταξύ άλλων ως αποτέλεσμα τον θάνατο ενός κρατουμένου και την αποκάλυψη

(2009). Του ιδίου: “International Law, the United Kingdom and the Decision to Deploy Troops Overseas”, 59 ICLQ (2010), σ. 814-823.

ενώπιον μιας συγκλονισμένης διεθνούς κοινής γνώμης μιας ασύγγνωστης και ακατανόητης έλλειψης μηχανισμών διοικητικής εποπτείας, αποτροπής και έγκαιρου και αποτελεσματικού καταλογισμού ευθυνών⁴⁵. Γεγονότα σαν και τα παραπάνω έχουν καταστεί αφορμή για έγερση σοβαρών αμφιβολιών ως προς το κατά πόσο η απλή ύπαρξη νομικών απαγορεύσεων, που θα πρέπει ν' αποτελεί αντικείμενο συστηματικής εκπαίδευσης κατά το προ της ανάπτυξης της εκάστοτε στρατιωτικής δύναμης διάστημα, είναι πράγματι σε θέση να συμβάλλει καθοριστικά στη ρύθμιση και τον έλεγχο της συμπεριφοράς των μελών της δύναμης κατά τη διάρκεια των στρατιωτικών επιχειρήσεων, δεδομένου ότι αρκετές φορές υποεκτιμώνται και παραβλέπονται τόσο οι ψυχολογικές ιδιαιτερότητες του στρατιωτικού περιβάλλοντος, όσο και οι ιδιομορφίες του χώρου διεξαγωγής τους. Τα παραπάνω ισχύουν κατά μείζονα λόγο σε καταστάσεις που εκφεύγουν του κλασικού παραδείγματος της αντιπαράθεσης μεταξύ σαφώς διακρινόμενων και αναγνωρίσιμων τακτικών ε.δ., όπως αυτού της αντιμετώπισης ανταρτικών ενόπλων ομάδων. Σε περιπτώσεις όπως η ανωτέρω, οι ένοπλοι αυτοί οργανισμοί, συχνά δεν διαθέτουν ούτε την διάθεση αλλά ενδεχομένως ούτε και τη δυνατότητα να συμπεριφερθούν σύμφωνα με τους διεθνείς κανόνες που διέπουν τις παραδοσιακές μορφές διεξαγωγής των ενόπλων συρράξεων⁴⁶. Ένοπλες Δυνάμεις που έχουν εκπαιδευτεί στη αποκλειστικά στη χρήση συμβατικών μεθόδων και μέσων διεξαγωγής του πολέμου αντιμετωπίζουν τεράστιες δυσκολίες προσαρμογής και ανταπόκρισης σε συνθήκες «ανορθόδοξων» συρράξεων. Υπό το κράτος, επομένως, περιστάσεων «αποκεντρωμένης μάχης» οι ηγεσίες των τακτικών στρατιωτικών σχηματισμών ενδέχεται ν' απωλέσουν τον έλεγχο επί του προσωπικού τους, μόνιμου και έφεδρου, με συνέπεια την τέλεση ακραίων πράξεων σε βάρος των αντιπάλων μαχητών αλλά και του αμάχου πληθυσμού⁴⁷. Δεν θα πρέπει να υποτιμάται, άλλωστε το γεγονός ότι ο πόλεμος, ως διϊστορικό φαινόμενο, διατηρεί εκλεκτικές συγγένειες με αυτό που υπό το πρίσμα των ορισμών και των εννοιών των ποινικών και εγκληματολογικών επιστημών θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως «εγκληματική συμπεριφορά». Από την ίδια του τη φύση, το φαινόμενο του πολέμου συνεπάγεται ακρότητες, υπερβολές και

⁴⁵ Βλ. σχετικά Garraway, Charles: "Military Excesses; Is there a "Right Way" of Dealing?", JICJ 2 (2004), σ. 981-87. Επίσης, ως προς τον κρίσιμο ρόλο της αλυσίδας διοίκησης των στρατιωτικών σχηματισμών αναφορικά με το σεβασμό των προβλέψεων του ΔΑΔ βλ. Renault, Céline: "The Impact of Military Sanctions on Compliance with International Humanitarian Law", 90 IRRC (870), 2008, σ. 319-326.

⁴⁶ Βλ. Falk, Richard: "The International Law of Civil War", 1971, σ. 8-9, De Vijk, Rob: "Hybrid Conflict and the Changing Nature of Actors", σε: Lindley-French, Julian and Boyer, Yves (eds.): "The Oxford Handbook of War", OUP (2012), σ. 358-372.

εκδηλώσεις βίας που συχνά εξέρχονται από τα όρια που χαράσσει η εκάστοτε συντρέχουσα στρατιωτική αναγκαιότητα. Ακόμη δε και στις περιπτώσεις συρράξεων που διεξάγονται σύμφωνα με τους κανόνες του ΔΑΔ, η βία που εξαπολύεται σε βάρος προσώπων και αντικειμένων συνεπάγεται πόνο και καταστροφές, που αρκετές φορές είναι εξαιρετικά δυσχερές ν' αξιολογηθεί με γενικά αποδεκτά κριτήρια ηθικής ή νομιμότητας.⁴⁸ Ειδικά δε στον ευρωπαϊκό χώρο, καταγράφεται ιστορικά η τάση προσφυγής στην ένοπλη βία, όταν οι εμπλεκόμενες ηγεσίες αισθάνονται ότι δρουν στο πλαίσιο μιας ακαταμάχητης ηθικής υπεροχής και όχι απλά προς επιδίωξη των συμφερόντων τους, στοιχείο που μπορεί να συμβάλει στην υποεκτίμηση της ανάγκης σεβασμού των δικαιωμάτων της άλλης πλευράς, που εκλαμβάνεται ως ηθικά και πολιτισμικά υποδεέστερη⁴⁹. Οι επιπτώσεις των ενόπλων συγκρούσεων, που μπορεί ν' αφορούν το θάνατο ή το σοβαρό τραυματισμό μελών των ε.δ., διαθέτουν τη δυνατότητα διαβρωτικής επενέργειας επί του ηθικού και του επιπέδου πειθαρχίας τους, με συνέπεια την εκδήλωση τύπων συμπεριφοράς που καθοδηγούνται πρωτίστως από φυσική προδιάθεση χρήσης υπερβολικής βίας για εκδικητικούς σκοπούς και η οποία κατά κανόνα εξέρχεται από τα όρια που χαράσσουν οι εθνικοί και διεθνείς κανόνες δικαίου, οι παραδοσιακές αξίες, η επαγγελματική δεοντολογία⁵⁰ και τα στρατιωτικά πρότυπα συμπεριφοράς (military ethics), εγγίζοντας τα όρια της ηθικής εξαχρείωσης⁵¹. Τα μέλη

⁴⁷ Βλ. Gardham, Judith: "Non-combatant Immunity and the Gulf Conflict", 32 Virginia JIL (1991-92), σ. 813-836 (στις σ. 822-823).

⁴⁸ Βλ. Frésard Jean-Jacques & Muñoz-Rojas, Daniel: "The roots of behavior in war (a study of the literature)", ICRC publications (2006), ό. 26.

⁴⁹ Βλ. Herberg-Rothe Andreas: "Clausewitz and a New Containment: the Limitation of War and Violence", σε: Herberg-Rothe Andreas and Strachan Hew (ed.): "Clausewitz in the Twenty-First Century", OUP, 2008, σ. 283-307 (στη σ. 295). Ενδεικτική της ανωτέρω στάσης τυγχάνει, μεταξύ άλλων και η κατά παραβίαση των κανόνων του ΔΑΔ (αρ. 13 3^{ης} Σ.Γ.'49 και 27 της 4^{ης} Σ.Γ.'49) φωτογραφική και βιντεοσκοπική καταγραφή κρατουμένων και αιχμαλώτων που υπόκεινται σε απάνθρωπη κι εξευτελιστική μεταχείριση αλλά και σορών (συχνά βάνασα κακοποιημένων) νεκρών μαχητών του αντιπάλου μέρους δίκην τροπαίων και η διάδοσή τους, με τη βοήθεια και των νέων τεχνολογικών δυνατοτήτων, μεταξύ των μελών της δύναμης αλλά και σε ευρύτερο κύκλο μέσω του διαδικτύου και στα MME. Βλ. σχετικά Witty, Noel: "Soldier Photography of Detainee Abuse in Iraq: Digital Technology, Human Rights and the Death of Baha Mousa", 10 HRLR (2010), σ. 689-714.

⁵⁰ Για την ιστορική διαμόρφωση της επαγγελματικής δεοντολογίας και των ηθικών κανόνων των ενόπλων δυνάμεων στον ευρωπαϊκό χώρο βλ. Trim, David.J.B. (ed.): "The Chivalric Ethos and the Development of the Military Professionalism", Brill, 2003.

⁵¹ Ως προς τη συμβολή της διδασκαλίας των κανόνων στρατιωτικής δεοντολογίας (military ethics) στην ηθική διαπαιδαγώγηση και την ενσυνείδητη τήρηση του Δικαίου των Ενόπλων Συρράξεων εκ μέρους των μελών των ε.δ. καθώς και την ανάγκη αποφυγής της απλής εργαλειακής αξιοποίησής τους βλ. Wolfendale Jessica: «What is the Point of Teaching Ethics in the Military?», σε: Robinson Paul, De Lee Nigel, Carrick Don (eds.): "Ethics, Education, Military", Ashgate (2008), ό. 161-174. Επίσης, αναφορικά με τις επιπτώσεις του μετασηματισμού του ρόλου των ε.δ. και την ανάδυση των νέου τύπου συρράξεων στον φιλοσοφικό προσανατολισμό, το περιεχόμενο και την αποτελεσματικότητα της διδασκαλίας των κανόνων στρατιωτικής

των ε.δ. ενδέχεται να βρεθούν αντιμέτωπα με διάφορους τύπους στρατιωτικών επιχειρήσεων, οι ειδοποιοί διαφορές των οποίων και οι διαχωριστικές γραμμές μεταξύ τους δεν τυγχάνουν πάντα ευκρινείς: έτσι, οι τιθέμενοι από τους οικείους πειθαρχικούς κανονισμούς και κανόνες εμπλοκής περιορισμοί ως προς τη χρήση της φυσικής δύναμης αλλά και του οπλισμού τους κατά τη διάρκεια μιας κλασικής μορφής πολεμικής επιχείρησης σαφώς διαφέρουν σε σχέση με τους αντίστοιχους που ρυθμίζουν την τήρηση της τάξης στο πλαίσιο της πολεμικής κατοχής ή της καταστολής ενεργειών διασάλυσης της τάξης στα πλαίσια μιας ειρηνευτικής επιχείρησης⁵². Η πρόσφατη εμπειρία διδάσκει ότι οι ευκαιρίες για να εκδηλωθεί εκ μέρους μέλους των ε.δ. παραβατική συμπεριφορά σε βάρος ζωτικών εννόμων αγαθών είναι περισσότερες στο πλαίσιο μιας κατάστασης στρατιωτικής κατοχής ή ειρηνευτικής αποστολής παρά στο πλαίσιο μιας κλασικής μορφής πολεμικής επιχείρησης⁵³: τούτο διότι όχι μόνο οι τελευταίες διαρκούν, πλέον,

δεοντολογίας βλ. Carrick, Don: “The Future of Ethics Education in the Military: A Comparative Analysis”, ό.π., σ. 187-198.

⁵² Βλ. Rowe, Peter: “Legal Aspects of the Use of the Army for Maintaining Order” 26 Mil. L. & L. War Rev. (1987), σ. 551-572. Επίσης, αναφορικά με τις ψυχολογικές επιπτώσεις της ιδιομορφίας των σύγχρονων μορφών πολεμικών επιχειρήσεων και τη σημασία τους ως προς τη διαμόρφωση των κανόνων εμπλοκής και την πειθαρχική και ποινική αντιμετώπιση των παραβάσεων βλ. Puckett, A. Neal and Atwood, Marcelyn: “Crime on the Battlefield. Military Fate or Individual Choice?” σε: Lawrence, H. Janice and Matthews, D. Michael (eds.): “The Oxford Handbook of Military Psychology”, OUP (2012), σ. 79-91.

⁵³ Αναφορικά με την κατανομή της ευθύνης και την ενδεδειγμένη δικαστική αντιμετώπιση στις περιπτώσεις σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων από μέλη των ε.δ. που συμμετέχουν σε πολυεθνικές επιχειρήσεις βλ. Δούση, Εμμανουέλα: «Ο.Η.Ε.: Διεθνής ευθύνη και ειρηνευτικές επιχειρήσεις», εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη (2008), Dannenbaum, Tom: “Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability: How Liability Should be Apportioned for Violations of Human Rights by Member State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers”, 51 Harvard Int. Law Journal (2010), σ. 113 επ., και σε απάντηση αυτού Rowe Peter: “United Nations Peacekeepers and Human Rights Violations: the Role of Military Discipline”, 51 Harvard International Law Journal Online (2010), σ. 69-81. Επίσης, Siekmann, Robert: “The Legal Responsibility of Military Personnel”, σε: Ku Charlotte and Jacobson Harold (eds.): “Democratic Accountability and Use of Force in International Law”, CUP (2003), ό. 104-123, Odello, Marco: “Tackling Criminal Acts in Peacekeeping Operations: The Accountability of Peacekeepers”, 15 JCSL (2010), No. 2, 347-391, O’Brien, Melanie: “The Ascension of Blue Beret Accountability: International Criminal Court Command and Superior Responsibility in Peace Operations”, *ibid*, No. 3, 533-555, Deen-Racsmany Zsuzsanna: “The Amended U.N. Model of Understanding: A new Incentive for States to Discipline and Prosecute Military Members of National Peacekeeping Contingents?”, *ibid* (2011), Vol. 16 No. 2, 321-355, Simm Gabrielle: “International Law as a Regulatory Framework for Sexual Crimes Committed by Peacekeepers”, *ibid* (2011), σ. 473-506, Tondini, Mateo: “Putting an End to Human Rights Violations by Proxy: Accountability of International Organizations and Member States in the Framework of *Jus post Bellum*”, σε Stan, Carsten and Kleffner, K. Jann (eds.): “Jus Post Bellum”, T.M.C. Asser Institute (The Hague) 2008, σ. 187-212. Ειδικότερα δε για τα νομικά και πρακτικά προβλήματα που απορρέουν στο πλαίσιο των καθηκόντων των στρατιωτικών διοικητών να διασφαλίσουν την υποχρέωση προστασίας και σεβασμού των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο πολυεθνικών αποστολών βλ. Genugten, Van W.J.M. and Zegveld, L.: “The Military Commander, U.N. Operations and Human Rights”, σε: Vogelar

χρονικά περισσότερο αλλά επιπλέον επειδή το φάσμα των πιθανών παραβάσεων κατ' είδος και έκταση τυγχάνει σημαντικά ευρύτερο⁵⁴. Σε αντίθεση με τα προς τούτο εξοικειωμένα αστυνομικά όργανα, τα μέλη των ε.δ. κατά κανόνα δεν τυγχάνουν επαρκώς εκπαιδευμένα για την αντιμετώπιση πιθανής κλιμάκωσης του επιπέδου της εκδηλούμενης βίας στο πλαίσιο βίαιων εξεγέρσεων ή επιχειρήσεων ελέγχου πλήθους, απόρροια του γεγονότος ότι η στρατιωτική εκπαίδευση αυτονόητα τυγχάνει κυρίως προσανατολισμένη στην κατεύθυνση της εξουδετέρωσης της στρατιωτικής ικανότητας του αντιπάλου μέρους (εξ ου και η έμφαση στην ανάγκη τήρησης των κανόνων του ΔΑΔ). Όπως εύστοχα έχει επισημανθεί, ο κίνδυνος να κάνουν τα μέλη των ε.δ. χρήση θανατηφόρας βίας κατά την εκπλήρωση αστυνομικού χαρακτήρα καθηκόντων είναι μεγαλύτερος σε σχέση με τα αστυνομικά όργανα, δεδομένου ότι τα πρώτα είναι συνήθως εξοπλισμένα με πιο βαρύ οπλισμό, ειδικά σχεδιασμένο για την επέλευση θανατηφόρων αποτελεσμάτων και εκπαιδευμένα για την αποτελεσματική πρόκλησή τους.⁵⁵ Ακόμη όμως και στο πλαίσιο της τήρησης των επιταγών του τελευταίου, θα ήταν ουτοπικό να προσδοκά κανείς ότι όλα τα μέλη των ε.δ. συμμορφώνονται προς αυτές και ότι η συμμόρφωση αυτή θα παραμείνει αδιατάρακτη και αδιακύμαντη σε όλες τις πιθανές φάσεις της σύρραξης ή της εν γένει αποστολής. Παράγοντες όπως ανεπαρκής ή εσφαλμένης στόχευσης προγράμματα εκπαίδευσης, η ύπαρξη ασαφών ή μη επικαιροποιημένων εγχειριδίων σχετικά με τους ισχύοντες κανόνες του Δικαίου των Ενόπλων Συρράξεων (ή, ενδεχομένως ή παντελώς απουσία τους)⁵⁶ καθώς και η έλλειψη του απαραίτητου επιπέδου πειθαρχίας, μπορεί να διαδραματίσουν καθοριστικό ρόλο για

A.L.W., Muusse K.F. and Rovers J.H. (eds.): "The Commander's Responsibility in Difficult Circumstances", Netherlands Annual Review of Military Studies (1998).

⁵⁴ Έτσι Rowe, Peter: "Military misconduct during international armed operations: "Bad apples" or systemic failure?", 13 JCSL (2008), No. 2, σ. 165-89 (στις σ. 167-8). Για το φαινόμενο της «ηθικής απαγκίστρωσης» (moral disengagement) των μελών των ε.δ. ως ψυχολογικού παράγοντα που συμβάλλει στην εκ μέρους τους παραβίαση των επιταγών του ΔΑΔ και της επαγγελματικής τους δεοντολογίας (professional ethics) στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων αλλά κυρίως σε αποστολές διατήρησης ή επιβολής της ειρήνης βλ. Baarda, van A. Th.: "Ethics, Command Responsibility and Dilemmas in Military Operations", σε Baarda, van A. Th. and Verweij D.E.M. (ed.): "Military Ethics, the Dutch Approach (A Practical Guide)", Martinus Nijhoff Publishers, (2006) σ. 45-89 (ιδίως στις σ. 51-56). Επίσης, αναφορικά με τις αρνητικές συνέπειες επαναπροσδιορισμού του ρόλου των δυνάμεων που συμμετέχουν σε ειρηνευτικές αποστολές και ανάθεσης σ' αυτές καθηκόντων επιβολής του νόμου και της τάξης βλ. Sloan, James: "The Militarization of Peace-Keeping in the 21st Century", Hart Publishing (2011).

⁵⁵ Βλ. Head, Michael: "Calling Out the Troops and the Civil Contingencies Act; Some Questions of Concern", Public Law (2010), σ. 340-361 (στη σ. 356).

⁵⁶ Αναφορικά με την αναγκαιότητα ύπαρξης, το ρόλο, τη σημασία την πρακτική ωφελιμότητα και την ουσιαστική συμβολή των στρατιωτικών εγχειριδίων στο πεδίο της διασφάλισης του σεβασμού των επιταγών του ΔΑΔ βλ. Hayashi Nobuo (ed.): "National Military Manuals on the Law of Armed Conflict", Forum for International Criminal and Humanitarian Law, International Peace Research Institute (IPRO), 2008.

μια τέτοια δυσμενή εξέλιξη (αν και αρκετές φορές οι παραβιάσεις μπορούν ν' αποδοθούν απλά και μόνο στην άγνοια των κανόνων⁵⁷, που ενδέχεται να διαπερνά όλη την ιεραρχική κλίμακα, από την πολιτική ηγεσία μέχρι τους απλούς στρατιώτες)⁵⁸. Αντίθετα, στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ, τόσο το άρθ. 4 του Διεθνούς Συμφώνου των Η.Ε. για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (ΔΣΑΠΔ) όσο και το άρθ. 15 της ΕυρΣΔΑ περιορίζουν τη δυνατότητα χρήσης φονικής δύναμης (lethal force) από τα εντεταλμένα για την επιβολή του νόμου κρατικά όργανα ως ύστατο μέσο και σε αυστηρά καθορισμένες περιπτώσεις, στις οποίες βαρύνοντα ρόλο διαδραματίζει και η ανάγκη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας.⁵⁹ Αν και κατά κανόνα, για ευνόητους λόγους, οι αρμόδιες αρχές σπεύδουν να χαρακτηρίσουν παρόμοιας μορφής εκδηλώσεις ως μεμονωμένα και σπάνια περιστατικά, αξιοποιώντας κατευναστικά τους διαθέσιμους μηχανισμούς πειθαρχικού και ποινικού κολασμού των άμεσα υπαιτίων, διάχυτη τυγχάνει η πεποίθηση της συνδρομής των όρων κάποιας μορφής συστημικής αποτυχίας, που μπορεί ν' αποδοθεί σε βαριά αμέλεια (αν όχι και σε από πρόθεση θετική ή αποθετική συμπεριφορά) των υπευθύνων στο πλαίσιο της αλυσίδας ελέγχου και διοίκησης στρατιωτικών και πολιτικών προσώπων⁶⁰.

⁵⁷ Ως προς τις συνέπειες της ελλιπούς γνώσης και κατανόησης των κανόνων του ΔΑΔ από τα μέρη της ένοπλης σύρραξης βλ. Bangerder Olivier: "Reasons why Armed Groups Choose to Respect International Humanitarian Law or not", 93 IRRC (882), σ. 1-32 (στις σελ. 17-18).

⁵⁸ Έτσι Kalshoven Frits and Zegveld Liesbeth: "Constraints on the waging of war (An Introduction to International Humanitarian Law)", ICRC Publications, 2001, σ. 17. Για μια εξαιρετικά ενδιαφέρουσα, υπό το πρίσμα της κοινωνικής ανθρωπολογίας, ανάλυση των επιπτώσεων της αποκλειστικής ενασχόλησης με την επάνδρωση ειρηνευτικών αποστολών στο ηθικό και στο επίπεδο αυτοεκτίμησης των μελών των ενόπλων δυνάμεων (λόγω της απουσίας ευκαιριών εκπλήρωσης «μάχιμων» καθηκόντων) και της αναντιστοιχίας προγραμμάτων εκπαίδευσης και απαιτήσεων της αποστολής βλ. Sion, Liora: "Too Sweet and Innocent for War"? Dutch Peacekeepers and the Use of Violence", 32 Armed Forces and Society, No. 3 (2006), σ. 454-74.

⁵⁹ Βλ. Carswell Andrew: "Classifying the conflict: a soldier's dilemma", IRRC, Vol. 93 (2009), σ. 143-61 (στις σ. 147-8).

⁶⁰ Επ' αυτού τυγχάνει εξαιρετικά αποκαλυπτική ή έκθεση του Sir William Gage, Προέδρου της Επιτροπής που συστήθηκε στο Ην. Βασίλειο σύμφωνα με τον Νόμο περί Δημοσίων Ερευνών (Public Inquiry Act) του 2005, προκειμένου να διερευνήσει τις συνθήκες και τα αίτια της χρήσης βασανιστηρίων και μεθόδων σκληρής, απάνθρωπης κι εξευτελιστικής συμπεριφοράς σε κέντρο κράτησης υπό την ευθύνη των βρετανικών Ε.Δ. στην Βασόρα του Ιράκ το 2003 που είχε, μεταξύ άλλων, ως αποτέλεσμα το θάνατο του 26χρονου Ιρακινού πολίτη Baha Mousha (το κείμενό της είναι διαθέσιμο στην ιστοσελίδα: <http://www.bahamousainquiry.org>). Βλ. επίσης τα ιδιαίτερα ανησυχητικά συμπεράσματα της έρευνας που διεξήγαγε η Συμβουλευτική Ομάδα Ψυχικής Υγείας του Γραφείου του Γενικού Αρχιάτρου (Surgeon General) της Υπηρεσίας Δημόσιας Υγείας των Η.Π.Α. και του Γραφείου Γενικού Αρχιάτρου της Υγειονομικής Υπηρεσίας των Ε.Δ. των Η.Π.Α. σχετικά με τις απόψεις των συμμετασχόντων στρατιωτικών-μελών του σώματος των Πεζοναυτών (Marine Corps) στην επιχείρηση "Iraqi Freedom" ως προς την ανάγκη σεβασμού των προβλέψεων του ΔΑΔ αναφορικά με την μεταχείριση των μαχητών των αντιπάλων δυνάμεων και των αμάχων (η σχετική έκθεση τυγχάνει διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: http://www.armymedicine.army.mil/reports/mhat/mhat_iv/MHAT_IV_Report_17NOV06.pdf). Περαιτέρω, για μια κριτική σύνοψη των

II) Η νομολογιακή προσέγγιση του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με τις στρατιωτικές επιχειρήσεις: μια πρώτη απόπειρα συνθετικής προσέγγισης

Από την εποχή της έκδοσης της πρώτης απόφασής του που αφορούσε προσβολή του δικαιώματος στη ζωή από ένοπλα κρατικά όργανα και συγκεκριμένα από μέλη των Ειδικών Δυνάμεων (SAS) των βρετανικών ενόπλων δυνάμεων⁶¹, το ΕυρΔΔΑ είχε την ευκαιρία να θέσει υπό την δικαιοδοτική του κρίση έναν μεγάλο αριθμό υποθέσεων που αφορούσαν τη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων στο πλαίσιο αμιγώς στρατιωτικών επιχειρήσεων ή επιχειρήσεων ασφαλείας. Σε αρκετές από αυτές, προέβη στη διαπίστωση ότι η χρήση θανατηφόρας ένοπλης βίας συνιστούσε παραβίαση της ΕυρΣΔΑ. Σε κάθε υπόθεση, η συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων νόμιμης προσβολής του δικαιώματος στη ζωή, σύμφωνα με τις περιοριστικού χαρακτήρα εξαιρέσεις που θεσπίζονται με την παρ. 2 του άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ⁶², εξετάστηκε αναφορικά με τα δεδομένα που σχετίζονται αφενός με την συμπεριφορά των φυσικών αυτουργών, αφετέρου δε με την επιχειρησιακή ευθύνη της αλυσίδας διοίκησης η οποία τύγγανε αρμόδια για το σχεδιασμό και τον έλεγχο της επιχείρησης, προκειμένου να διαπιστωθεί αν, σε ό,τι αφορά τους πρώτους, έλαβε χώρα χρήση υπερβολικής ή δυσανάλογης βίας και σε ό,τι αφορά τα πρόσωπα που συγκροτούσαν την δεύτερη, αν ο ανωτέρω έλεγχος και σχεδιασμός απέτυχε (εσκεμμένα, από αμέλεια ή από ανικανότητα) να ελαχιστοποιήσει στο μέτρο του δυνατού τις πιθανές απώλειες. Είναι χαρακτηριστικό ότι σε όλες αυτές τις περιπτώσεις, το Δικαστήριο απέφυγε οποιαδήποτε ρητή αναφορά στο ΔΑΔ⁶³, με μόνη –ίσως– εξαίρεση μέχρι σήμερα

συμπερασμάτων της ως άνω έκθεσης βλ. Grantz L., Caren: “Commentary on the Mental Health Advisory Team IV Operation Iraqi Freedom Final Report”, *Traumatology*, Volume 13 (4), December 2007, σ. 46-49.

⁶¹ Υπόθεση McCann, Farrell and Savage/H.B., (αρ. προσφυγής 18984/91), απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-9-1995 (βλ. αναλυτικά κατωτέρω, Α' Μέρος, 4^ο Κεφ.).

⁶² Άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ «Το δικαίωμα στη ζωή»:

1. Το δικαίωμα εκάστου προσώπου εις την ζωήν προστατεύεται υπό του νόμου. Εις ουδένα δύναται να επιβληθή εκ προθέσεως θάνατος, ειμή εις εκτέλεσιν θανατικής ποινής εκδιδόμενης υπό δικαστηρίου εν περιπτώσει αδικήματος τιμωρουμένου υπό του νόμου διά της ποινής ταύτης.

2. Ο θάνατος δεν θεωρείται ως επιβαλλόμενος κατά παράβασιν του άρθρου τούτου, εις τας περιπτώσεις θα επήρχετο συνεπεία χρήσεως βίας καταστάσης απολύτως αναγκαίας:

α) διά την υπεράσπισιν οιοδήποτε προσώπου κατά παρανόμου βίας,

β) διά την πραγματοποίησιν νομίμου συλλήψεως ή προς παρεμπόδισιν αποδράσεως προσώπου νομίμως κρατουμένου,

γ) διά την καταστολήν, συμφώνως τω νόμω, στάσεως ή ανταρσίας.

⁶³ Επ' αυτού βλ. την ανάλυση του Abresch, William: “A human rights law of internal armed conflict: The European Court of Human Rights in Chechnya”, 16 *EJIL* (2005), σ. 741-767. Επίσης, Sperotto, Frederico: “A human rights-oriented approach to military operations”, *Human Rights and*

την υπόθεση Βαρνάβα και λοιπών/Τουρκίας, στο πλαίσιο της οποίας διατύπωσε τη σκέψη ότι «...οι διεθνείς συμβάσεις, οι οποίες έχουν περιβληθεί με το κύρος του εθιμικού δικαίου, επιβάλλουν υποχρεώσεις στα εμπόλεμα Κράτη αναφορικά με την μέριμνα για τους τραυματίες, τους αιχμαλώτους και τους αμάχους. Το άρθ. 2 της Σύμβασης σαφώς εκτείνεται μέχρι του σημείου ώστε ν' απαιτείται από τα Συμβαλλόμενα Κράτη να προβούν στη λήψη των λογικά διαθέσιμων σ' αυτά μέτρων ώστε να προστατευθεί η ζωή αυτών που δεν εμπλέκονται (ή δεν εμπλέκονται πλέον) στις εχθροπραξίες»⁶⁴. Ως εκ τούτου και με δεδομένο ότι στη μέχρι σήμερα νομολογία του το Δικαστήριο δεν έχει ποτέ επικαλεστεί ρητά τον *lex specialis* χαρακτήρα του ΔΑΔ σε σχέση με το ΔΔΠΑΔ, ούτε, πολύ περισσότερο έχει εξερευνήσει την τυχόν ύπαρξη σχέσης γένους-είδους μεταξύ των δύο αυτών κλάδων του διεθνούς δικαίου και τις ενδεχόμενες πρακτικές συνέπειές της, αναφύεται ένα σοβαρό ζήτημα ερμηνευτικής επάρκειας και πληρότητας⁶⁵. Απέναντι σ' αυτήν την κριτική όμως, διατυπώνεται ένας στέρεα δομημένος και εναρμονισμένος με τις σύγχρονες διεθνείς εξελίξεις αντίλογος: η στάση που υιοθέτησε η κυβέρνηση των Η.Π.Α. μετά τις τρομοκρατικές επιθέσεις της Αλ-Κάιντα την 11-9-2001 στο πλαίσιο του επιλεγμένου «πολέμου κατά της τρομοκρατίας» αντανάκλα την προθυμία και αποφασιστικότητά της να υιοθετήσει και να εδραιώσει σε επίπεδο πρακτικής εφαρμογής μια εσκεμμένα απλοϊκή και δικαιοδική ισοπεδωτική προσέγγιση, που εξαιρεί από την προστατευτικό βεληνεκές του ΔΑΔ ολόκληρες κατηγορίες προσώπων και τύπων ενόπλων συρράξεων, ιδίως όταν πρόκειται

Human Welfare Working Papers, Working Paper No. 54, διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://du.edu/korbel/hrhw/working/2009/54-sperott-2009.pdf>.

⁶⁴ Υπόθεση Βαρνάβα και λοιπών/Τουρκίας (αρ. προσφυγών 16064-66, 16068-73/90), απόφαση ΕυρΔΔΑ της 18-9-2009. Για μια εμπειριστωμένη παρουσίαση του ζητήματος της εφαρμογής των κανόνων του ΔΑΔ αναφορικά με την κατοχή τμήματος της Κύπρου από την Τουρκία βλ. Περράκης, Στέλιος: «Το Καθεστώς της Πολεμικής Κατοχής στην Κύπρο. Επιπτώσεις και Ζητήματα Εφαρμογής στη Διεθνή Δικαιοταξία», σε: Χρ.Γιαλλουρίδη- Π. Τσάκωνα (επιμ.), «Η Νέα Διεθνής Τάξη, η Ελλάδα, η Τουρκία και το Κυπριακό Πρόβλημα», εκδ. Ι. Σιδέρης, Αθήνα, 1993, σελ. 475 επ. Αναφορικά με την αντιμετώπιση του ΔΑΔ από το ΕυρΔΔΑ, βλ. Σαράντη, Βασιλική: «Δίκαιο της Κατοχής και Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Σκέψεις πάνω στην πρόσφατη νομολογία σχετικά με την Κύπρο)», ΔτΑ No 47/2010, σ. 833-870, στις σελ. 858-865.

⁶⁵ Βλ. Perrakis, Stelios.: “L’application des droits de l’homme en temps de conflit arme et leur articulation avec le droit international humanitaire: ?tat de la question et aspects jurisprudentiels, σε Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles 2009, σ. 86-97., Reidy A.: “The approach of the European Commission and Court of Human Rights to International Humanitarian Law”, 324 IRRC (1998), σ. 513-29. Ο B. Bowring, μάλιστα, αναφέρεται ευθέως σε πρόβλημα περιορισμένης κατανόησης της ιστορικής σημασίας των κανόνων του ΔΑΔ από τους δικαστές του ΕυρΔΔΑ. Βλ. Bowring, Bill: “Fragmentation, Lex Specialis and the Tensions in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights”, 14 JCSL (2010), σ. 485-498 (στη σ. 498).

για συμμετοχή μη-κρατικών δρώντων (non-state actors). Η «αδιαφορία» επομένως που φαίνεται να επιδεικνύει το ΕυρΔΔΑ ως προς την κατηγοριοποίηση των συρράξεων που καλείται να εξετάσει και η απροθυμία του ν' αναφερθεί ρητά στους όρους και προϋποθέσεις εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ, ίσως να συνιστά, αν όχι τον μόνο, τουλάχιστον τον πιο ενδεδειγμένο τρόπο προκειμένου να παρακάμψει την πιθανότητα να κληθεί να προσφέρει δικαιοδοτική επιβεβαίωση στην ύπαρξη αυτών που μέλη της Κοινοβουλευτικής Συνέλευσης (ΚΣ) του ΣΕ χαρακτήρισαν ως «ζώνες ανομίας», όρος που χρησιμοποιήθηκε για να περιγραφεί η κατάσταση που επικρατεί σε περιοχές όπως η Αμπχαζία και η Υπερδνειστερία⁶⁶.

III) Η εξωεδαφική εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ

Η διάλυση της πρώην Γιουγκοσλαβίας, που συνοδεύτηκε από ευρείας κλίμακας βιαιότητες, εκτεταμένη διάπραξη σοβαρών διεθνών εγκλημάτων (γενοκτονία, εγκλήματα πολέμου και κατά της ανθρωπότητας) και βαρύτατες παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προκάλεσε την στρατιωτική επέμβαση της διεθνούς κοινότητας, την ανάγκη διατήρησης μέχρι και σήμερα στρατιωτικών δυνάμεων τρίτων χωρών στο έδαφος χωρών που προέκυψαν από τη διάλυσή της αλλά και τη σύσταση ενός *ad hoc* Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου. Η δράση των στρατιωτικών δυνάμεων του NATO όμως στην περίπτωση αυτή παρέμεινε εκτός του πεδίου δικαστικού ελέγχου του ΕυρΔΔΑ, καθώς το τελευταίο έκρινε ότι δεν διαθέτει δικαιοδοσία *ratione loci*⁶⁷. Η ως άνω απόφαση αναδεικνύει ένα από τα μείζονα προσκόμματα που καλείται ν' αντιμετωπίσει το ΔΔΠΑΔ, το οποίο απεικονίζεται με χαρακτηριστική ενάργεια στο πλαίσιο της έντονα κυμαινόμενης και με εμφανή στοιχεία δικαιοδοτικής ανακολουθίας νομολογίας του ΕυρΔΔΑ και συγκεκριμένα

⁶⁶ Βλ. Doc. 8993 (8-3-2001) Πρόταση προς την ΚΣ/ΣΕ για την υιοθέτηση Σύστασης σχετικά με την ύπαρξη «περιοχών ανομίας» (lawless areas), στο έδαφος χωρών-μελών του ΣΕ. Η έκφραση αυτή όμως («περιοχές ανομίας») επειδή κρίθηκε ότι υποδήλωνε την εξαίρεση συγκεκριμένων γεωγραφικών περιοχών από το πεδίο εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ για αόριστο διάστημα, εγκαταλείφθηκε χάριν της θεωρηθείσας ως σαφέστερης και πλησιέστερης στην πραγματικότητα έκφρασης «περιοχές όπου η ΕυρΣΔΑ δεν καθίσταται δυνατό να εφαρμοσθεί» (Areas where the European Convention on Human Rights cannot be implemented). Βλ. Doc. No. 9730 (11-3-2003), Έκθεση της Επιτροπής Νομικών Υποθέσεων και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων προς την ΚΣ/ΣΕ.

⁶⁷ Προσφυγή Bancovic και λοιποί κατά Βελγίου και λοιπών Χωρών-μελών του NATO (αρ. 52207/99), απόφαση του ΕυρΔΔΑ (Τμ. Ευρείας Σύνθεσης) της 12-12-2001.

τη *ratione loci* εφαρμογή των επιταγών του⁶⁸. Με δεδομένη την εκτεταμένη γεωγραφική διασπορά των συγχρόνων ενόπλων συρράξεων, την συνεχώς αυξανόμενη δράση των ενόπλων δυνάμεων πολλών χωρών σε πολεμικές συγκρούσεις εκτός των συνόρων τους, είτε μέσω της συμμετοχής τους σε διεθνείς οργανισμούς συλλογικής ασφάλειας (Ο.Η.Ε., Ε.Ε., NATO) είτε εκτός του πλαισίου αυτών, αλλά και τις εξελιγμένες τεχνολογικές δυνατότητες που επιτρέπουν την διεξαγωγή επιχειρήσεων εκ του μακρόθεν και ορισμένες φορές από απόσταση πολλών χιλιάδων χιλιομέτρων, όπως στην περίπτωση των τηλεκατευθυνόμενων μη-επανδρωμένων οπλικών συστημάτων (drones), για να υφίσταται η δυνατότητα αξιοποίησης του προστατευτικού βεληνεκού του ΔΔΠΑΔ, απαιτείται η αναγνώριση της δυνατότητας εξωεδαφικής εφαρμογής του. Τούτο διότι όλες οι γενικές διεθνείς συμβάσεις προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων περιλαμβάνουν ρυθμίσεις αναφορικά με το πεδίο εδαφικής εφαρμογής τους οι οποίες τυγχάνουν, κατά το μάλλον ή ήττον, περιοριστικού χαρακτήρα. Έτσι, η ΕυρΣΔΑ, στο άρθ. 1 επιβάλλει στα κράτη-μέρη της την διασφάλιση προστασίας των κατοχυρωμένων με τις διατάξεις της δικαιωμάτων «εντός της δικαιοδοσίας τους» (within their jurisdiction), διατύπωση που τυγχάνει περίπου ταυτόσημη με την αντίστοιχη του άρθ. 1 της Αμερικανικής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΑΣΔΑ), η οποία εγγυάται την προστασία των δικαιωμάτων σε όλα τα πρόσωπα που υπόκεινται στη δικαιοδοσία των κρατών-μερών της. Σημειωτέον δε, ότι το ΔΣΑΠΔ περιέχει, στο άρθ. 2 αυτού, μια ακόμη πιο περιοριστική διατύπωση, αξιόνοντας από τα κράτη-μέρη να σέβονται και να διασφαλίζουν τον σεβασμό των προβλέψεων του σε

⁶⁸ Από την εξαιρετικά πλούσια βιβλιογραφία βλ. ενδεικτικά Heintze, Hans-Joakim: “On the relationship between human rights law protection and international humanitarian law”, IRR, Vol. 86, ό. 789 επ.(στις σελ.808-9), Shelton, D.: “The boundaries of human rights jurisdiction in Europe”, Duke Journal of International and Comparative Law, Vol. 95, No. 1, 2003, ό. 128, Orakhelashvili, Alexander: “Restrictive interpretation of human rights treaties in the recent jurisprudence of the European Court of Human Rights”, 14 EJIL (2003), ό. 529-568, Lawson, Dick: “Life after Bancovic: On the extraterritorial application of human rights treaties” σε Coomans F.-Kamminga M. (ed.) “Extraterritorial application of human rights treaties”, Intersentia Publications, 2004, Cerone John: “Jurisdiction and power: the intersection of human rights law and the law of non-international armed conflict in an extraterritorial context”, Isr.L.Rev., Vol. 40 (2007), ό.π. 72-128, Κύρκος Σωτήριος: «Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο και Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων: Σχέσεις αμοιβαίου αποκλεισμού ή αλληλοσυμπλήρωσης;», ΠοινΔικ. 2006, σ. 1434-1441, Modirzadeh, Naz K. “The Dark Sides of Convergence: A Pro-Civilian Critique of the Extraterritorial Application of Human Rights Law in Armed Conflict”, U.S. Naval War College International Law Studies (Blue Book) Series, Vol. 86, σ. 349-410, Costa, Jean-Paul: “L’Etat, le Territoire et le Convention Européenne des Droits de l’Homme”, σε: Kohen, G. Marcelo (ed.): “Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law (Liber Amicorum Lucius Cafilisch), Martinus Nijhof Publishers (2007)”, σ. 179-195, Milanovic, Marco: “Extraterritorial Application of Human Rights Treaties (Law, Principles and Policy)”, Oxford Monographs in International Law, OUP (2011).

όλα τα πρόσωπα που βρίσκονται εντός της επικράτειάς τους και υπόκεινται στη δικαιοδοσία τους (within its territory and subject to its jurisdiction). Αντίθετα, οι Συμβάσεις της Γενεύης και το ΠΠΠ'77, στο 1^ο άρθρο τους ορίζουν ότι τα Συμβαλλόμενα Μέρη οφείλουν να σέβονται και να διασφαλίζουν το σεβασμό των προβλέψεών τους σε όλες τις περιστάσεις. Η εξωεδαφική εφαρμογή του Δικαίου των Ενόπλων Συρράξεων αποτελεί, όμως, το λογικό προαπαιτούμενο ενός συστήματος κανόνων που έχει θεσπισθεί ειδικά για την ρύθμιση δραστηριοτήτων και συμπεριφορών οι οποίες ως επί το πλείστον λαμβάνουν χώρα εκτός των συνόρων μιας χώρας. Τούτο καθίσταται πληρέστερα κατανοητό, αν αναλογισθεί κανείς ότι το κοινό άρθ. 3 των ΣΓ'49 και του ΠΠΠ'77 περιλαμβάνει αναφορά σε εδαφική επικράτεια (territory) μόνο σε σχέση με τους κανόνες εκείνους που τυγχάνουν εφαρμοστέοι στις μη διεθνείς ένοπλες συρράξεις. Η εντός συνόρων, επομένως, εφαρμογή σύμφωνα με το ΔΑΔ, αποτελεί την αντίστροφη όψη της αντίστοιχης εφαρμογής στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ: το ΔΑΔ ξεκίνησε με την, κατά κύριο λόγο, κανονιστική ρύθμιση των ενόπλων συρράξεων εκτός της εδαφικής επικράτειας των κρατών, προκειμένου να εισχωρήσει σταδιακά και στο πεδίο των εσωτερικών (μη διεθνούς χαρακτήρα) ενόπλων συρράξεων. Ο εξανθρωπισμός των ενόπλων συρράξεων μεταξύ κρατών αποτέλεσε την πρωταρχική ιστορική του αποστολή⁶⁹. Αντίθετα, το ΔΔΠΑΔ υπήρξε ανέκαθεν άρρηκτα συνδεδεμένο με την αρχή της εδαφικότητας: το ουσιώδες περιεχόμενο και η καινοτόμος επίδρασή του συνίστατο στην επιβολή ενός ευρέος φάσματος δεσμευτικών και ει δυνατόν δικαστικά επιδιώξιμων νομικών υποχρεώσεων, που αφορούν τη σχέσεις κυβερνώντων και κυβερνωμένων. Έτσι, ενώ το ΔΑΔ αποτέλεσε μια από τις κύριες αυθεντικές δημιουργίες του Διεθνούς Δικαίου, το ΔΔΠΑΔ συγκροτεί το αποτέλεσμα της μεταφύτευσης στο διεθνές πεδίο ενός θεσμικού μορφώματος που προέκυψε από τη γόνιμη συνένωση της πολιτικής φιλοσοφίας και του Συνταγματικού Δικαίου⁷⁰.

IV) Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο και Διεθνές Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων: Συγκλίσεις και αποκλίσεις

Παρ' όλο που το ΔΑΔ και το ΔΔΠΑΔ διαφέρουν αναφορικά με τις πηγές προέλευσής τους και το πεδίο εφαρμογής τους, δεν μπορεί ν' αμφισβητηθεί ότι και οι δύο δικαιοϊκοί αυτοί κλάδοι αποβλέπουν στον ίδιο αντικειμενικό σκοπό, που δεν είναι άλλος από την

⁶⁹ Έτσι, Neff, Stephen C.: "War and the Law of Nations", CUP (2005), σ. 358 επ.

⁷⁰ Βλ. Guglielmo Verdine "Human rights in wartime: a framework for analysis", EHRLR, 2008 (6), σ. 689-705, (στη σ. 694).

προστασία των ανθρωπίνων υπάρξεων σε όλες τις περιστάσεις.⁷¹ Το κλασικό δημόσιο δίκαιο αναγνώριζε τη διάκριση μεταξύ δικαίου της ειρήνης και δικαίου του πολέμου. Η υιοθέτηση, όμως, του Καταστατικού Χάρτη του ΟΗΕ το 1945, καθώς και η μετέπειτα θέσπιση των μειζόνων συνθηκών προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και του ΔΑΔ, σχετικοποίησαν σε μεγάλο βαθμό την άκαμπτη αυτή διάκριση⁷². Η εξέλιξη αυτή δεν έτυχε οικουμενικής αποδοχής: οι οπαδοί μάλιστα της περί σαφούς διαχωρισμού των δύο κλάδων θεωρίας απορρίπτουν την εφαρμογή των προβλέψεων του ΔΔΠΑΔ σε περιπτώσεις ένοπλης σύρραξης, με το σκεπτικό ότι πρόκειται για δύο εντελώς διαφορετικούς κλάδους, οι οποίοι δεν μπορούν να εφαρμόζονται ταυτόχρονα. Με αφορμή μάλιστα τη Γνωμοδότηση (advisory opinion) του Διεθνούς Δικαστηρίου (ΔΔ) των Η.Ε. αναφορικά με τις έννομες συνέπειες από την κατασκευή τείχους εκ μέρους του Ισραήλ στα κατεχόμενα παλαιστινιακά εδάφη⁷³, διατυπώθηκε η άποψη ότι η δογματική σαφήνεια που τυγχάνει απαραίτητη για τον πληρέστερο σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης, δεν επιτυγχάνεται με την ταυτόχρονη και παράλληλη εφαρμογή περισσότερων του ενός δικαιοϊκών κλάδων, ούτε εξυπηρετείται από την παραδοχή ότι το ΔΑΔ και το ΔΔΠΑΔ αλληλεπικαλύπτονται. Περαιτέρω, υποστηρίχθηκε ότι οι υποχρεώσεις που αναλαμβάνουν τα κράτη διά της κύρωσης ή προσχώρησής τους σε συμβάσεις προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων ουδόλως συνεπάγεται την αυτοδίκαιη εκ μέρους τους αποδοχή εφαρμογής αυτών σε συνθήκες ένοπλης σύρραξης και μάλιστα εκτός της εδαφικής τους επικράτειας, ούτε μπορεί να συναχθεί πρόθεση εφαρμογής των κανόνων του ΔΔΠΑΔ είτε εκ παραλλήλου είτε κατ' αποκλεισμό των διατάξεων του ΔΑΔ, το οποίο, ως *lex specialis*, τυγχάνει εφαρμοστέο επί ενόπλων συρράξεων. Τυχόν αποδοχή της αντίθετης εκδοχής, θα οδηγούσε σε δύσβατη και αβέβαιη ατραπό αναφορικά με την συμμόρφωση των κρατών προς τους διεθνείς κανόνες. Ακόμη περισσότερο, η επιδίωξη μιας δικαιοδοτικής επιβεβαίωσης της ευρύτερης εφαρμογής του ΔΔΠΑΔ σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης και στρατιωτικής κατοχής, θα συνεισέφερε στη δημιουργία σύγχυσης παρά αποσαφήνισης, με αυτονόητη συνέπεια την μεγέθυνση του χάσματος μεταξύ νομικής θεωρίας και ζώσας

⁷¹ Βλ. Perrakis, Stelios: “Quelques problèmes d’approche entre de droit international des droits de l’homme et le droit international humanitaire”, Τετράδια Διεθνούς Δικαίου, 13, εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1985), Heintze, ό.π., ό. 789., Pictet, Jean “Development and principles of International Humanitarian Law”, Martinus Nijhof Publishers (1985), σ. 59-78.

⁷² Για μια αναλυτική παρουσίαση των σχετικών θέσεων στη θεωρία και τη νομολογία καθώς και των δυνατοτήτων και αδυναμιών αλληλοσυμπλήρωσης των δύο κλάδων βλ. Χατζηκωνσταντίνου, Κώστας: «Προσεγγίσεις στο Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο», εκδόσεις Ι. Σιδέρης (2009), σ. 92-113.

⁷³ Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, Int. Court of Justice, July 9, 2004, ILM 43 (2004), ό. 1009.

πραγματικότητας, με ενδεχόμενο αποτέλεσμα τη συρρίκνωση αντί τη διεύρυνση της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων⁷⁴. Περαιτέρω, σε θεωρητικό επίπεδο έχουν διατυπωθεί σοβαρές επιφυλάξεις και ανησυχίες από το ενδεχόμενο «μόλυνσης» του ΔΔΠΑΔ από την επαφή του με τους κανόνες διεξαγωγής των ενόπλων συρράξεων, οι οποίοι ως εκ της φύσης και του σκοπού τους αποδέχονται τη στρατηγική χρησιμότητα της βίας. Έτσι, υποστηρίζεται ότι η προσπάθεια συνθετικής αξιοποίησης των δύο αυτών κλάδων του διεθνούς δικαίου ενδέχεται, αδόκητα και εκκινώντας από μια καλοπροαίρετη αφετηρία, να θέσει σε κίνδυνο την αυτονομία του κινήματος προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και να εξοικειώσει την ατομική και συλλογική συνείδηση με την νομιμοποίηση του πολέμου ως αποδεκτού τρόπου επίλυσης των διαφορών, χάριν της σύνδεσής του με τα ανθρώπινα δικαιώματα, υποσκάπτοντας έτσι την απαραίτητη κριτική ανεξαρτησία που πρέπει να διέπει το ΔΔΠΑΔ⁷⁵.

Ανεξάρτητα από την εγκυρότητα ή τη βασιμότητα των ανωτέρω επιφυλάξεων, δεν μπορεί να αγνοηθεί το γεγονός ότι η προοδευτική επέκταση του ΔΑΔ στο πεδίο των εσωτερικών ενόπλων συρράξεων με την παράλληλη αντίστοιχη επέκταση του ΔΠΑΔ στο πεδίο των διεθνών ενόπλων συρράξεων, δεν συνεπάγεται απαραίτητα την δρομολόγηση μιας διαδικασίας που οδηγεί νομοτελειακά και αναπόφευκτα σε κάποια προχωρημένη μορφή σύγκλισης. Τούτο διότι στον πυρήνα της σχέσης μεταξύ των δύο αυτών κλάδων του διεθνούς δικαίου υφίσταται μια ουσιώδης και καθοριστικής σημασίας διαφορά: το δίκαιο των εσωτερικών (μη διεθνούς χαρακτήρα) ενόπλων συρράξεων έχει εξελιχθεί κυρίως νομοθετικά, μέσω της σύναψης πολυμερών διεθνών συμφωνιών. Αντίθετα, η εφαρμογή του ΔΔΠΑΔ στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων αποτελεί κατά κύριο λόγο προϊόν νομολογιακών παρεμβάσεων και ερμηνευτικών πρωτοβουλιών, οι οποίες μπορεί μεν να συγκεντρώνουν ένα ιδιαίτερα μεγάλο αριθμό ενθουσιωδών οπαδών και υποστηρικτών στον εθνικό και διεθνή δικαιοδοτικό χώρο και την ακαδημαϊκή κοινότητα⁷⁶ (χωρίς, βεβαίως, να λείπουν οι έντονα επιφυλακτικές και σκεπτικιστικές

⁷⁴ Έτσι Dennis, M.J.: “Application of human rights treaties extraterritorially in times of armed conflict and military occupation”, 99 AJIL (2005), σ. 119 επ., ιδίως στη σ. 139.

⁷⁵ Βλ. Smith W. Thomas: “Can Human Rights Build a Better War?”, Journal of Human Rights, V.9 (1), 2010, σ. 24-44. Για τους κινδύνους επίσης, καταχρηστικής και υπονομευτικής του κύρους τους επίκλησης της ανάγκης προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προς παράκαμψη των απαιτήσεων του *jus ad bellum* καθώς και για την *ex post facto* δικαιολόγηση στρατιωτικών επεμβάσεων χωρίς τη δέουσα νομιμοποιητική βάση βλ. Wilson, Ashby Richard: “Human Rights in ‘the War on Terror’”, σε: Wilson, Ashby Richard (ed.): “Human Rights in ‘the War on Terror’”, CUP (2005) σ. 1-34 (στις σ. 10-14).

⁷⁶ Βλ. μεταξύ άλλων Meron, Theodore: “The Humanization of Humanitarian Law”, 94 AJIL (2000), σ. 239-278, Provost, René: “International Human Rights and Humanitarian Law”, CUP (2002), Doswald-Beck, Louise and Vité, Sylvain: “International Humanitarian Law and Human

παρεμβάσεις, όπως θα μας δοθεί η ευκαιρία να εκθέσουμε αναλυτικότερα στον οικείο τόπο της παρούσας) καθώς και στην παγκόσμια κοινή γνώμη, προξενεί όμως εύλογες επιφυλάξεις και αρνητικές τοποθετήσεις μεταξύ των κρατών (ιδίως δε αυτών που λόγω της πολιτικής, οικονομικής και στρατιωτικής ισχύος τους διατηρούν πρωταγωνιστικό ρόλο στις διεθνείς εξελίξεις). Τούτο συμβαίνει επειδή, κατά την άποψη των κυβερνήσεων των τελευταίων, πολλαπλασιάζει τους κινδύνους καταλογισμού διεθνούς ευθύνης σε βάρος τους και δημιουργεί ανεπιθύμητες ασάφειες και περιπλοκές ως προς την οργάνωση, το σχεδιασμό και την διεξαγωγή των πολεμικών επιχειρήσεων. Πλέον χαρακτηριστική τυγχάνει η στάση των Η.Π.Α, η κυβέρνηση της οποίας διαχρονικά υποστηρίζει ότι η δράση της στο πλαίσιο νόμιμων στρατιωτικών επιχειρήσεων, είτε ενάντια σε οργανώσεις διεθνούς τρομοκρατίας όπως η Αλ-Κάιντα είτε εναντίον οποιουδήποτε άλλου νόμιμου στρατιωτικού στόχου διέπεται αποκλειστικά και μόνο από το Διεθνές Δίκαιο των Ενόπλων Συρράξεων⁷⁷. Καθώς δε τα συμβατικά κείμενα του ΔΑΔ δεν περιέχουν πρόβλεψη για την λειτουργία διεθνούς δικαιοδοτικού μηχανισμού ελέγχου και καταλογισμού της διεθνούς ευθύνης κρατικών οντοτήτων για παραβιάσεις των κανόνων του⁷⁸, με την υιοθέτηση της θέσης ότι το ΔΔΠΑΔ δεν τυγχάνει εφαρμοστέο στο

Rights Law”, 94 IRRC (1993), σ. 293 επ., Hampson, Françoise & Salama, Ibrahim: “The Relationship between Human Rights Law and International Humanitarian Law, UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights”, Working Paper, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/14 (June 21, 2005), Droege, Cordula: “The Interplay between International Humanitarian Law and International Human Rights Law in Situations of Armed Conflict”, 40 (2) Isr. LR (2007), σ. 310 επ., Moir, Lindsay: “The Law of Internal Armed Conflict”, CUP (2002), σ. 193-231, D'Aspremont, Jean, “Articulating International Human Rights and International Humanitarian Law: Conciliatory Interpretation Under the Guise of Conflict of Norms-Resolution” σε: Malgosia Fitzmaurice, Panos Merkouris (eds.) «The European Convention on Human Rights and the UK Human Rights Act», Brill, Martinus Nijhoff Publishers, 2011, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1950151>, Gowlland-Debbas, Vera: “Harmonising The Individual Protection Regime: Some Reflections On The Relationship Between Human Rights And International Humanitarian Law In The Light Of The Right To Life” σε: A. Constantinides and N. Zaikos (eds.): “The Diversity of International Law: Essays in Honour of Professor Kalliopi K. Koufa”, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, σ. 399-418, Μίχα, Ελένη: «Η Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων κατά τη Διάρκεια Ενόπλων Συρράξεων: η Περίπτωση του Βιασμού», σε: Σπυρόπουλος Φ. (επιμ.) «Εκδίκηση Εγκλημάτων κατά της Ανθρωπότητας (με αφορμή την υπόθεση Saddam Hussein)» (Πρακτικά Επιστημονικής Διημερίδας), εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2008, σ. 75-102

⁷⁷ Στην πραγματικότητα, η κυβέρνηση των Η.Π.Α., στις περισσότερες περιπτώσεις δεν αναγνωρίζει ούτε την εφαρμογή των κανόνων του ΔΑΔ, ιδιαίτερα στο πλαίσιο της αντιμετώπισης μη κρατικών δρώντων. Βλ. αναλυτικά επ’ αυτού Magliveras, D. Konstantinos: “The Application of the Rules of International Humanitarian Law to the “War” against International Terrorism Waged by United States: A View from Europe”, σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law.150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ό.π., σ. 263-304.

⁷⁸ Αναφορικά με τους όρους και τις προϋποθέσεις απόδοσης στα Κράτη πράξεων που συνιστούν παραβιάσεις του ΔΑΔ καθώς και των μέσων για την αντιμετώπισή τους από κράτη και διεθνείς οργανισμούς βλ. Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλλα: «Η διεθνής ευθύνη για παραβιάσεις του

πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων, οι Η.Π.Α. στην πραγματικότητα επιχειρούν ν' αποστερήσουν τους διεθνείς μηχανισμούς προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων από την αρμοδιότητα να επιληφθούν της εξέτασης επίμεπτων πρακτικών τους και κυρίως της εξαιρετικά αμφιλεγόμενης πρακτικής των στοχευμένων φόνων (targeted killings)⁷⁹. Στην αντίπερα όχθη της διεθνούς πρακτικής, τυγχάνει αξιοσημείωτο ότι η κατάφαση της εφαρμογής του ΔΔΠΑΔ σε καιρό ένοπλης σύρραξης αντανακλάται στην προσέγγιση διαφόρων περιφερειακών πολιτικών οργάνων: έτσι, η ΚΣ/ΣΕ έχει υιοθετήσει ψηφίσματα που αφορούν, μεταξύ άλλων, την στρατιωτική επίθεση των ισραηλινών δυνάμεων στο στολίσκο μεταφοράς ανθρωπιστικής βοήθειας προς τη Λωρίδα της Γάζας την 31-5-2010 καθώς και την ένοπλη σύρραξη του 2008 μεταξύ Ρωσίας και Γεωργίας. Η επίθεση σε βάρος το στολίσκου χαρακτηρίζεται ρητά ως «παραβίαση του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ», ενώ αναφορικά με την σύγκρουση Ρωσίας-Γεωργίας εκφράζεται η ανησυχία (concern) της Συνέλευσης σχετικά με τις παραβιάσεις του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ που τελέστηκαν και από τις δύο αντιμαχόμενες πλευρές κατά τη διάρκεια του πολέμου⁸⁰.

Οριοθετήσεις στο εξεταζόμενο πεδίο και στόχευση

διεθνούς ανθρωπιστικού δικαίου (η κρατική και ατομική ευθύνη σε κίνηση)», εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2006), στις σ. 37-97 και 301-367.

⁷⁹ Επ' αυτού βλ. ιδιαίτερα την από 14 Απριλίου 2003 Επιστολή του Επικεφαλής του Τομέα Πολιτικών και Ειδικών Υπηρεσιών την Μόνιμης Αποστολής των Η.Π.Α. στο Γραφείο του Ο.Η.Ε. στη Γενεύη, απευθυνόμενη στη Γραμματεία της Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (Απάντηση της Κυβέρνησης των Η.Π.Α. στην από 15-11-2002 Επιστολή της Ειδικής Εισηγήτριας για τις Εξωδικαστικές, Συνοπτικές και Αυθαίρετες Εκτελέσεις Asma Jahangir προς τον Υπουργό Εξωτερικών αναφορικά με τις διαπιστώσεις της που περιέχονται στην Εισήγησή της προς την Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων [E/CN.4/2003/3]), UN Doc. E/CN.4/2003/G/80, 2?3. Επίσης, Alston Philip, Morgan Foster Jason and Abresch William, "The Competence of the UN Human Rights Council and its Special Procedures in relation to Armed Conflicts: Extrajudicial Executions in the "War on Terror", 19(1) EJIL (2008), σ. 183 επ. Αντίστοιχες επικριτικές επισημάνσεις για την συνεχιζόμενη, ευρύτερα χρησιμοποιούμενη και διαρκώς επεκτεινόμενη σε γεωγραφική έκταση πρακτική των στοχευμένων ανθρωποκτονιών εκ μέρους της Κυβέρνησης των Η.Π.Α. περιλαμβάνονται και στην τελευταία Έκθεση του Ειδικού Εισηγητή των Η.Ε. για τις Εξωδικαστικές, Συνοπτικές και Αυθαίρετες Εκτελέσεις Christof Heyns προς τη Γ.Σ./Η.Ε. (U.N.Doc A/HRC/20/22/Add.3, παρ. 76-84).

Το ζήτημα περιπλέκεται ακόμη περισσότερο από τη ραγδαία τεχνολογική εξέλιξη στον τομέα των μη επανδρωμένων και αυτόνομων οπλικών συστημάτων, ορισμένα από τα οποία αναπτύσσονται κατά τρόπο ώστε να πραγματοποιούν επιλογή στόχων, χωρίς την παρέμβαση ανθρώπινου παράγοντα (ρομποτικός πόλεμος). Βλ. επ' αυτού Casey-Masleyn, Stewart: "Pandora's Box? Drone Strikes under *jus ad bellum*, *jus in bello* and International Humanitarian Law", 94 IRRC (2012), σ. 597-625.

Αναγκαίο λογικό και μεθοδολογικό προαπαιτούμενο της μελέτης αυτής συνιστά κατ' αρχήν ο κατά το δυνατόν επακριβής προσδιορισμός της ίδιας της έννοιας των ενόπλων δυνάμεων. Δεδομένης της ετερογένειας και της πολυμορφίας των ευρωπαϊκών εθνικών νομοθεσιών αναφορικά με τα θεσμικά, οργανωτικά και επιχειρησιακά κριτήρια που μπορούν να επιστρατευθούν για την οριοθέτηση του εύρους του ορισμού των ε.δ. (αναγνώριση ή μη της στρατιωτικής ιδιότητας των μελών ενός ενόπλου σώματος, υπαγωγή των μελών του ή μη στους στρατιωτικούς νόμους ή κανονισμούς, διάπλαση κάποιας μορφής σχέσης ειδικής εξουσίας με το κράτος, ανάθεση της αρμοδιότητας της εκδίκασης ποινικών αδικημάτων από τα στρατιωτικά δικαστήρια κλπ.), κρίθηκε ως πλέον ενδεδειγμένη λύση η υιοθέτηση του ορισμού που προκύπτει από την μελέτη των προπαρασκευαστικών εργασιών του ΠΠ'77, η οποία και διαθέτει την απαραίτητη «ευρυχωρία» ώστε να καλυφθούν όλες εκείνες οι περιπτώσεις συμμετοχής κρατικών οργάνων εξουσιοδοτημένων για τη χρήση ένοπλης βίας σε ένοπλες συρράξεις τόσο διεθνούς όσο και μη διεθνούς χαρακτήρα, ανεξάρτητα αν αυτές, με κριτήριο τις εθνικές νομοθεσίες θεωρούνται οργανικά ή εξομοιούμενα τμήματα των ε.δ. του εμπλεκομένου κράτους. Τούτο τυγχάνει εξαιρετικά χρήσιμο, αν λάβει κανείς υπόψη ότι στις στρατιωτικές επιχειρήσεις που αποτελούν αντικείμενο διερεύνησης από το ΕυρΔΔΑ δεν πρωταγωνιστούν μόνο μονάδες των ε.δ. εν στενή έννοια αλλά επίσης και υπηρεσίες ασφαλείας (λ.χ. στρατοχωροφυλακή (στις λεγόμενες «κουρδικές» υποθέσεις), στελέχη μυστικών υπηρεσιών, δυνάμεις εθνοφυλακής, ακτοφυλακής, οργανωμένες παραστρατιωτικές ομάδες που λογοδοτούν στο κράτος κλπ.), σε πλείστες δε περιπτώσεις, λόγω διάθεσης συγκάλυψης εκ μέρους των εμπλεκομένων χωρών της ταυτότητας και της επακριβούς νομικής κατάστασης των υπαιτίων για τις παραβιάσεις προσώπων ή εξαιτίας της απροθυμίας ή αδυναμίας διεξαγωγής αποτελεσματικής έρευνας (βλ. ιδίως τις λεγόμενες «τσετσενικές υποθέσεις»), η διακρίβωση της κατηγορίας στην οποία ανήκουν τα πρόσωπα αυτά εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ δεν είναι εφικτή. Έτσι, ως «ένοπλες δυνάμεις» θα πρέπει για τις ανάγκες της παρούσας διαπραγμάτευσης να νοηθούν όλοι οι ένοπλοι δρώντες, ακόμη και αν δεν μπορούν να υπαχθούν στην κατηγορία των ε.δ. σύμφωνα με τις εθνικές νομοθεσίες, αρκεί ν' αναλαμβάνουν ad hoc λειτουργίες που παραδοσιακά υπάγονται στη σφαίρα αρμοδιότητας των ε.δ.⁸⁰

⁸⁰ Ψηφίσματα υπ' αρ. 1748/2010 «Αναζωπύρωση της έντασης στη Μέση Ανατολή» (στην παρ. 4) και 1633/2008 «Οι συνέπειες του πολέμου μεταξύ Γεωργίας και Ρωσίας» (στην παρ. 11).

⁸¹ Βλ., Sandoz et al. (eds.), ό.π., παρ. 4462: «Ο όρος «ένοπλες δυνάμεις» για κάθε Υψηλό Συμβαλλόμενο Μέρος θα πρέπει να εκλαμβάνεται υπό την ευρύτερη έννοιά του. Στην πραγματικότητα, ο όρος αυτός προκρίθηκε έναντι άλλων προταθέντων όπως για παράδειγμα «τακτικές ένοπλες δυνάμεις» (regular armed forces) προκειμένου να καλύψει όλες τις κατηγορίες

Προκρίνεται δηλαδή ο διευρυμένος ορισμός του αρ. 1 του ΠΠΠ'77 αντί του περισσότερο περιοριστικού ορισμού του αρ. 43 του ΠΠΠ'77, ώστε να περιλαμβάνονται τόσο οι τακτικές ένοπλες δυνάμεις όσο και άλλα ένοπλα τμήματα ή μονάδες που διαθέτουν οργανωτική δομή και διοίκηση η οποία τυγχάνει υπεύθυνη απέναντι στο κράτος⁸².

Σε ό,τι αφορά ειδικότερα τις τακτικές ε.δ., η ένταξη κάποιου προσώπου σ' αυτές ρυθμίζεται από διατάξεις των εθνικών νομοθεσιών και υλοποιείται μέσω της επίσημης ενσωμάτωσης σε μονάδες με μόνιμο χαρακτήρα, οι οποίες συνήθως διακρίνονται μέσω της στολής τους, των διακριτικών που φέρουν τα μέλη τους και του εξοπλισμού τους. Το αυτό ισχύει και για τα ένοπλα τμήματα της αστυνομίας, της ακτοφυλακής και άλλες παρόμοιες ένστολες μονάδες που ενσωματώνονται στις ε.δ.⁸³ Τα μέλη αυτών των τακτικά συγκροτημένων δυνάμεων, από πλευράς εφαρμογής της αρχής της διάκρισης δεν μπορούν να θεωρηθούν ως άμαχοι (civilians), ανεξάρτητα από την ατομική τους συμπεριφορά και το ρόλο που αναλαμβάνουν εντός της λειτουργικής δομής των ε.δ. Η ένταξη στις τακτικές ε.δ. του κράτους τερματίζεται (με συνέπεια την απόκτηση πλέον της ιδιότητας του αμάχου και την υπαγωγή στο αντίστοιχο προστατευτικό καθεστώς του ΔΑΔ), όταν το μέλος των ε.δ. απαλλάσσεται από την ενεργό υπηρεσία (αποστρατεύεται) και επανέρχεται στον πολιτικό βίο, είτε εγγραφόμενος στο στέλεχος της εφεδρείας (κάτι που δυνητικά σημαίνει ότι με απόφαση του αρμοδίου κρατικού οργάνου μπορεί να επανέλθει οποιαδήποτε στιγμή στην ενεργό υπηρεσία) είτε όχι. Όπως ακριβώς και στο πλαίσιο της διεθνούς χαρακτήρα ένοπλης σύρραξης, έτσι και στο πλαίσιο της εσωτερικού χαρακτήρα η ένταξη κάποιου προσώπου σε μη τακτικές (irregular) ε.δ., όπως η πολιτοφυλακή και οι διάφορες εθελοντικές ή παραστρατιωτικές ομάδες συνήθως

ε.δ., περιλαμβανομένων και αυτών που δεν υπάγονται στον αντίστοιχο ορισμό σύμφωνα με τις εθνικές νομοθεσίες (εθνοφυλακή, τελωνεία, αστυνομικές δυνάμεις και άλλες παρόμοιες)».

Χαρακτηριστική επ' αυτού τυγχάνει στην Ελλάδα η περίπτωση του Λιμενικού Σώματος, το οποίο διαθέτει στρατιωτική δομή και οργάνωση, τα μέλη του, που φέρουν στρατιωτική στολή, θεωρούνται στρατιωτικοί και υπάγονται στη δικαιοδοσία των στρατιωτικών δικαστηρίων, το ίδιο όμως το Σώμα δεν υπάγεται στη δομή των ελληνικών Ενόπλων Δυνάμεων (βλ. άρθ. 5 παρ. 1 περ. (α) και (β) του Στρατιωτικού Ποινικού Κώδικα (Ν.2287/95).

⁸²Άρθ. 1 παρ. 1 ΠΠΠ'77 (Υλικό πεδίο εφαρμογής): «Το παρόν Πρωτόκολλο, το οποίο διευρύνει και συμπληρώνει το αρ. 3 κοινό στις Συμβάσεις της Γενεύης της 12^{ης} Αυγούστου 1949, χωρίς να τροποποιεί τους υφιστάμενους όρους εφαρμογής του, θα εφαρμόζεται σε όλες τις ένοπλες συρράξεις, οι οποίες δεν καλύπτονται από το άρθ. 1 ΠΠΠ'77 για την Προστασία των Θυμάτων των Διεθνών Ενόπλων Συρράξεων, και οι οποίες λαμβάνουν χώρα στο έδαφος Υψηλού Συμβαλλόμενου Μέρους μεταξύ των ενόπλων δυνάμεών 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 του δίνει τη δυνατότητα διενέργειας συνεχών και συνδυασμένων στρατιωτικών επιχειρήσεων και εφαρμογής του παρόντος Πρωτοκόλλου». Αναφορικά με τον προσδιορισμό της ιδιότητας του μέλους των ε.δ. για τις ανάγκες ελέγχου των προϋποθέσεων κατάφασης της κρατικής ευθύνης για παραβιάσεις των διατάξεων του ΔΑΔ βλ. Μαρούδα, Μ.-Ντ., ό.π., σ. 46-53.

δεν ρυθμίζεται από το εθνικό δίκαιο και γι αυτό η κρίση ως προς την συνδρομή των κριτηρίων χαρακτηρισμού του ως μαχητή ή αμάχου θα πρέπει να λαμβάνει χώρα σε *ad hoc* βάση, με την επιστράτευση λειτουργικών κριτηρίων⁸⁴.

Υπό το φως των ανωτέρω, κεντρική στόχευση αποτελεί η παρουσίαση και η κριτική αξιολόγηση και αποτίμηση της νομολογίας των οργάνων της ΕυρΣΔΑ αναφορικά με την δράση των ε.δ. και την μέσω αυτής προσβολή του δικαιώματος στη ζωή, τόσο στην ουσιαστική πτυχή του (στην οποία συγκαταλέγονται και οι αναγκαστικές εξαφανίσεις⁸⁵) όσο και στη λεγόμενη «διαδικαστική» (υποχρέωση διεξαγωγής αποτελεσματικής έρευνας)⁸⁶, τόσο των μαχητών όσο και των αμάχων, στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων διεθνούς ή εσωτερικού χαρακτήρα, καθώς και σε καταστάσεις πολεμικής κατοχής, αποστολών διατήρησης ή επιβολής της ειρήνης, αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων, ως και κάθε άλλης περίπτωσης όπου αυτές καλούνται να κάνουν χρήση ένοπλης βίας για την επίτευξη κρατικών σκοπών, είτε στο πλαίσιο της νόμιμης αποστολής τους είτε καθ' υπέρβαση των ορίων αυτής. Στο μέτρο που αυτό κρίνεται απαραίτητο για την πληρότητα της ανάλυσης, η διαπραγμάτευση επεκτείνεται και σε άλλα προστατευόμενα από την ΕυρΣΔΑ δικαιώματα και κυρίως σε αυτά της μη υποβολής σε βασανιστήρια και κάθε άλλη απάνθρωπη κι εξευτελιστική μεταχείριση και της ελευθερίας και ασφάλειας του προσώπου (άρθ. 3 και 5 ΕυρΣΔΑ αντίστοιχα). Στα οικεία κεφάλαια, θα επιχειρηθεί η κατά το δυνατόν σφαιρική παρουσίαση των κυριότερων θεωρητικών θέσεων, καθώς και η συγκριτική αποτίμηση σε σχέση με τις αντίστοιχες θεσμικές προβλέψεις και εξελίξεις στο πλαίσιο των Η.Ε. αλλά και άλλων περιφερειακών συστημάτων προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων και ιδιαίτερα της Αμερικανικής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΑΣΔΑ), λόγω και του εξαιρετικού πλούτου της σχετικής νομολογίας, κυρίως

⁸³ βλ. Lioe, Kim Eduard, ό.π., (υποσημ.1).

⁸⁴ Βλ. επ' αυτού, περαιτέρω (2^ο Μέρος, Κεφ. 4[II]) την ιδιαίτερα σημαντική απόφαση του ΕυρΔΔΑ στην υπόθεση *Avsar/Τουρκίας*, της 10-7-01 (αρ. προσφυγής: 25657/94), με την οποία η τουρκική Στρατοχωροφυλακή κρίθηκε υπεύθυνη για τον θάνατο του συγγενούς των προσφυγόντων, που είχε συλληφθεί και κρατείτο από πολίτες, οι οποίοι, με την ανοχή ή και την παρότρυνση των κρατικών αρχών, είχαν σφετερισθεί την εκτέλεση οιονεί αστυνομικών καθηκόντων, χωρίς όμως τη λήψη οποιασδήποτε μέριμνας για τη διασφάλιση της νόμιμης συμπεριφοράς των μελών των παραστρατιωτικών και παρα-αστυνομικών αυτών μορφωμάτων.

⁸⁵ Βλ. σχετικά Barrett J. (2009): «Chechnya's Last Hope? Enforced Disappearances and the European Court of Human Rights», 22 *Harvard Human Rights Law Review*, (1), σ. 137, Claude Ophelia. (2008): «A Comparative Approach to Enforced Disappearances in the Inter-American Court of Human Rights and the European Court of Human Rights Jurisprudence», προσβάσιμο στην ηλ. δ/ση: www.bepress.com/context/ophelia.claude/article/1001/type/native/viewcontent/

⁸⁶ Για μια λεπτομερή παράθεση της σχετικής νομολογίας του ΕυρΔΔΑ βλ. Van Der Vilt, Harmen and Lyngdorf, Sandra: «Procedural Obligation under the European Convention on Human Rights: Useful Guidelines for the Assessment of “Unwillingness” and “Inability” in the Context of the Complementarity Principle», 9 *International Criminal Law Review* (2009), σ. 39-75.

του Διαμερικανικού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΔιΔΔΑ) όσο και της αντίστοιχης Επιτροπής (ΔιΕΔΑ). Ιδιαίτερη επίσης βαρύτητα θα δοθεί στην ανίχνευση των ευρύτερων διεθνοπολιτικών και ιστορικοκοινωνικών παραγόντων που υποφώσκουν στο πλαίσιο της εκφοράς της τελικής δικαιοδοτικής κρίσης, ιδίως σε περιόδους και περιστάσεις όπου η τρέχουσα συγκυρία και ο συσχετισμός δυνάμεων σε διεθνές επίπεδο ευνοεί την υπεισέλευση εξωδικαιϊκών κριτηρίων και την επιστράτευση αμφιλεγόμενων ερμηνευτικών επιλογών. Περαιτέρω και μετά από παράθεση των οικείων θεωρητικών θέσεων και νομολογιακών προηγούμενων, τόσο εθνικών όσο και διεθνών δικαιοδοτικών ή οιονεί δικαιοδοτικών οργάνων, θα επιχειρηθεί η οριοθέτηση του ρόλου του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ σε περιπτώσεις δράσης των ε.δ. στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων και αποσαφήνισης του πεδίου εφαρμογής των δύο δικαιοδικών κλάδων, με κριτήριο την επίτευξη της μέγιστης δυνατής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, εντός των ορίων του επιχειρησιακά εφικτού. Παράλληλα, θα καταβληθεί προσπάθεια να περιγραφεί και να εκτιμηθεί η επίδραση και συμβολή στοιχείων όπως οι στρατιωτικές παραδόσεις, το περιεχόμενο της εκπαίδευσης και της στρατιωτικής δεοντολογίας, ο βαρύνων ή μη ρόλος των ενόπλων δυνάμεων στο κοινωνικοπολιτικό γίνεσθαι μιας χώρας, ο βαθμός του δημοκρατικού ελέγχου του στρατού από την πολιτική εξουσία ή αντίθετα η ύπαρξη «στεγανών», ως προς την επικράτηση μιας επαγγελματικής κουλτούρας συμβατής ή μη με την ανάγκη αποφυγής προσβολής των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

ΜΕΡΟΣ ΠΡΩΤΟ

**Ο δικαιοδοτικός έλεγχος της δράσης των ενόπλων δυνάμεων σε καιρό ειρήνης,
σύμφωνα με τη νομολογία των οργάνων της ΕυρΣΔΑ, με ιδιαίτερη έμφαση στην
προστασία του δικαιώματος στη ζωή**

Κεφάλαιο Πρώτο

**Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή, στο πεδίο της διεθνούς προστασίας
των δικαιωμάτων του ανθρώπου**

1) Γενικά

Το δικαίωμα στη ζωή περιγράφεται ως το πιο σημαντικό και βασικό μεταξύ των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Όλα τα άλλα δικαιώματα καθορίζουν το ποιοτικό περιεχόμενο του δικαιώματος στη ζωή και εξαρτώνται απόλυτα από την ύπαρξή της για να λειτουργήσουν⁸⁷. Αποτελεί, επομένως, το θεμέλιο από το οποίο πηγάζουν όλα τ' άλλα ανθρώπινα δικαιώματα. Αν προσβληθεί, τα αποτελέσματα τυγχάνουν μη αναστρέψιμα⁸⁸. Παρά την αναμφισβήτητη, όμως, τοποθέτησή του ως κορωνίδα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η προστασία του δεν τυγχάνει απόλυτη, όπως συμβαίνει με τις περιπτώσεις της απαγόρευσης των βασανιστηρίων ή της απαγόρευσης υποβολής σε κατάσταση δουλείας ή ειλωτείας αλλά υπόκειται σε συγκεκριμένες εξαιρέσεις. Αναφορά δε με τη χρήση θανατηφόρας βίας εκ μέρους των κρατικών οργάνων, σαν μια πρώτη, γενική τοποθέτηση θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το ΔΔΠΑΔ καθιερώνει το λεγόμενο «μοντέλο επιβολής του νόμου» (law enforcement model). Το ως άνω μοντέλο, όπως θα επιχειρηθεί να καταδειχθεί στη συνέχεια, διέπεται, σύμφωνα και με την

⁸⁷ Βλ. Smith, Rhona K. M.: "Right to Life" σε: «Textbook on International Human rights», OUP, 2nd ed., New York, 2005, σ. 205.

⁸⁸ Βλ. ΕΑΔ/Η.Ε., Summary of Arbitrary Executions: Report by the Special Rapporteur (S. Amos Wako), UN Doc. E/CN.4/1983/16 (January 31, 1983), παρ. 22, Resolution 1982/7, UN Doc.

νομολογία των αρμοδίων διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων, από τρία κύρια χαρακτηριστικά: πρώτον, η χρήση δυνητικά θανατηφόρας βίας θα πρέπει να επιστρατεύεται μόνο σε ένα στενό φάσμα περιπτώσεων. Δεύτερον, πρέπει να υπακούει στην αρχή της αναλογικότητας, περιοριζόμενου του σκοπού της μόνο στην αντιμετώπιση της εκάστοτε παρουσιαζόμενης απειλής. Τρίτον, σε περιπτώσεις που αυτό καθίσταται εφικτό, τα αρμόδια κρατικά όργανα θα πρέπει κατ' αρχήν να επιδιώκουν τη σύλληψη και όχι τη θανάτωση του προσώπου από το οποίο εκπέμπεται η εκάστοτε απειλή. Από το τελευταίο συνάγεται μεταξύ άλλων η υποχρέωση των κρατικών αρχών να προβαίνουν στο σχεδιασμό και την εκτέλεση των σχετικών επιχειρήσεων κατά τρόπο ώστε να μεγιστοποιείται η πιθανότητα να συλλάβουν αντί να φονεύσουν το πρόσωπο από το οποίο προέρχεται η απειλή. Είναι προφανές ότι στο σημείο αυτό, το μοντέλο επιβολής του νόμου στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ διαφέρει, κατά την κρατούσα τουλάχιστον γνώμη, από το νομικό καθεστώς που διέπει τις διεθνείς ένοπλες συρράξεις σύμφωνα με τους κανόνες του ΔΑΔ, σύμφωνα με τους οποίους η χρήση θανατηφόρας βίας απέναντι στους μαχητές του αντιπάλου μέρους δεν υπόκειται σε οποιαδήποτε υποχρέωση καταβολής προηγούμενης προσπάθειας σύλληψης ή αιχμαλώτισής τους. Αντικείμενο της ανάλυσης που ακολουθεί αποτελεί, επομένως, η παρουσίαση των περιπτώσεων εκείνων που τυγχάνει επιτρεπτή η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο της χρήσης θανατηφόρας βίας εκ μέρους των κρατικών οργάνων, με ιδιαίτερη έμφαση στις περιπτώσεις συμμετοχής στρατιωτικών δυνάμεων.

II) Οι προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ και η σχετική νομολογία της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ.

Το δικαίωμα στη ζωή κατοχυρώνεται στο άρθρ. 6 παρ. 1 του ΔΣΑΠΔ, σύμφωνα με το οποίο: «Το δικαίωμα στη ζωή είναι εγγενές στον άνθρωπο. Το δικαίωμα αυτό πρέπει να προστατεύεται από το νόμο. Από κανένα δεν μπορεί ν' αφαιρεθεί αυθαίρετα η ζωή».

Η σημασία του δικαιώματος στη ζωή αναδεικνύεται κατ' αρχήν από τη χρήση του όρου «εγγενές» (inherent), που αποτελεί επανάληψη της αντίστοιχης διατύπωσης του Προοιμίου του Συμφώνου⁸⁹, που σημαίνει ότι τυγχάνει σύμφυτο με την ανθρώπινη φύση

E/CN.4/ RES/1982/7 (February 19, 1982); UN Comm'n H.R., Resolution 1984/43, UN Doc. E/CN.4/RES/1984/43 (March 9, 1984).

⁸⁹ Σύμφωνα με την 2^η παρ. του Προοιμίου του ΔΣΑΠΔ, αναγνωρίζεται ότι τα προστατευόμενα από αυτό δικαιώματα πηγάζουν «από την εγγενή αξιοπρέπεια του ατόμου»

και δεν προαπαιτείται η ύπαρξη κάποιων επιπρόσθετων ιδιοτήτων ή χαρακτηριστικών στο πρόσωπο κάποιου ατόμου, προκειμένου αυτό ν' απολαμβάνει της προστασίας του δικαιώματός του στη ζωή. Περαιτέρω, αυτονόητη σημασία αποκτά ο επακριβής καθορισμός του όρου «αυθαίρετα». Σύμφωνα με τον M. Novak⁹⁰, ο όρος αυτός ερμηνεύεται ως «χωρίς την τήρηση της επιβαλλόμενης νόμιμης διαδικασίας». Έτσι, το άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ πρέπει να θεωρηθεί ότι περιλαμβάνει την υποχρέωση αποτροπής παράνομης αποστέρησης του δικαιώματος στη ζωή εκ μέρους των κρατικών οργάνων. Σύμφωνα με την ως άνω προσέγγιση, οποιαδήποτε ενέργεια των οργάνων αυτών που προβλέπεται και τιμωρείται από το νόμο θα πρέπει να εκλαμβάνεται ως αυθαίρετη, το ίδιο δε θα πρέπει να ισχύει και στις περιπτώσεις επέλευσης θανάτου για λόγους ή σύμφωνα με διαδικασίες οι οποίες δεν περιλαμβάνονται στις ρητά προβλεπόμενες στην οικεία νομοθεσία⁹¹. Η ως άνω ερμηνεία έχει εύλογα επικριθεί ως ιδιαίτερα περιοριστική, αφού καταλείπει χώρο για την εξαγωγή του συμπεράσματος ότι η ταύτιση των ερμηνευτικών ορίων του όρου «αυθαίρετη» με τον όρο «παράνομη» ή «μη σύννομη» σημαίνει στην πράξη ότι από τη στιγμή που η θανάτωση προβλέπεται από διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας κάποιου κράτους, αυτή δεν θα μπορεί να λογισθεί ως αυθαίρετη, ανεξάρτητα από το ειδικότερο περιεχόμενο της νομοθεσίας αυτής και ιδίως της πιθανής ασυμφωνίας της προς τους κανόνες μιας διεθνούς σύμβασης⁹². Την θέση αυτή επιβεβαίωσε η ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ κατ' αρχήν στο πλαίσιο του 6^{ου} Γενικού Σχολίου της πάνω στο δικαίωμα στη ζωή⁹³, διατυπώνοντας τη θέση (παρ. 3) ότι «ο νόμος πρέπει να ελέγχει αυστηρά και να περιορίζει τις περιστάσεις εκείνες στο πλαίσιο των οποίων κάποιο πρόσωπο μπορεί να στερηθεί τη ζωή του από ενέργειες των κρατικών οργάνων». Συνεπώς, μια νομοθεσία που δεν πληροί τα ανωτέρω κριτήρια, δεν επαρκεί προκειμένου μια ενέργεια αφαίρεσης της ζωής ν' αποβάλλει τον χαρακτήρα της ως «αυθαίρετης»⁹⁴.

⁹⁰ CCPR Commentary, Art.6, para.13 (σελ. 130).

⁹¹ Έτσι Ramcharan, Bertrand G., "The Concept and Dimensions of the Right to Life" σε: Ramcharan, Bertrand G.(ed.): "The Right to Life in International Law", Dordrecht (1985), σ. 1-32 (στις σ. 17-20).

⁹² Βλ. επ' αυτού τη λεπτομερή επιχειρηματολογία του Otto, Ronald σε: "Targeted Killings in International Law", Springer (2010).

⁹³ UN Human Rights Committee (HRC), *CCPR General Comment No. 6: Article 6 (Right to Life)*, 30 April 1982, διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45388400a.html>.

⁹⁴ Κατά τις προπαρασκευαστικές εργασίες του ΔΣΑΠΔ, είχε λάβει χώρα εκτεταμένη συζήτηση σχετικά με το αν ο όρος «αυθαίρετα» θα έπρεπε ν' αναφέρεται μόνο στις περιπτώσεις «παράνομων» (unlawful) ή θα έπρεπε να συμπεριλαμβάνει και τις περιπτώσεις «άδικων» (unjust) προσβολών. Επισημάνθηκε χαρακτηριστικά ότι, αν η διάταξη περιλάμβανε μόνο την περίπτωση «παράνομων» προσβολών, τότε θα αρκούσε η επίκληση μιας απλής νομικής πρόβλεψης του εσωτερικού δικαίου προκειμένου να καταφαθεί το ότι η χρήση θανατηφόρας βίας δεν είχε αυθαίρετο χαρακτήρα. Αυτό αποκλείστηκε κατηγορηματικά, δεδομένου ότι θεωρήθηκε πως θα θέσπιζε ένα εντελώς ανεπαρκές πλαίσιο προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, ιδιαίτερα στις περιπτώσεις που οι εσωτερικές

Πρέπει στο σημείο αυτό να επισημανθεί ότι ο όρος «αυθαίρετα» αποτέλεσε ένα από τα πλέον επίμαχα και αμφισβητούμενα σημεία στο πλαίσιο των προπαρασκευαστικών εργασιών της κατάρτισης του ΔΣΑΠΔ. Από το περιεχόμενο των τελευταίων μπορεί να συναχθεί ότι η λέξη «αυθαίρετα» επιλέχθηκε προκειμένου να παρασχεθεί το υψηλότερο επίπεδο προστασίας και να περιορισθεί στο μέγιστο δυνατό βαθμό το φάσμα των επιτρεπτών περιπτώσεων προσβολής του δικαιώματος στη ζωή. Επιπλέον, διατυπώθηκαν έντονες ανησυχίες ότι η ενδεχόμενη απαρίθμηση των περιπτώσεων εξαιρέσεως από την προστασία ενδέχεται να αποδεικνυόταν ατελής⁹⁵. Ανάλογα προβλήματα είχαν άλλωστε παρουσιαστεί και στο πλαίσιο των προπαρασκευαστικών εργασιών της Οικουμενικής Διακήρυξης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΟΔΔΑ) του 1948, όπου ο όρος «αυθαίρετα» χρησιμοποιείται σε τέσσερις περιπτώσεις: στα άρ. 9 (προστασία από αυθαίρετη σύλληψη, κράτηση ή εξορία), 12 (προστασία της προσωπικής και οικογενειακής ζωής και του απορρήτου της αλληλογραφίας), 15 (δικαίωμα στην ιθαγένεια) και 17 (δικαίωμα στην ιδιοκτησία). Όπως χαρακτηριστικά έχει λεχθεί, ο όρος «αυθαίρετα» επιλέχθηκε ακριβώς για να δοθεί έμφαση στο ότι δεν απορρέουν τα δικαιώματα από το νόμο αλλά ο νόμος από τα δικαιώματα.⁹⁶ Σχεδόν ταυτόχρονα, η ίδια Επιτροπή εξέδωσε την απόφασή της επί της προσφυγής του Κολομβιανού καθηγητή του διεθνούς δικαίου Pedro Pablo Camargo, η οποία κατατέθηκε για λογαριασμό των οικείων της φονευθείσας από τις κολομβιανές δυνάμεις ασφαλείας *Maria Fanny Suarez de Guerrero*⁹⁷. Η υπόψη υπόθεση, ξεκίνησε από μια εντολή που εξέδωσε ο δικαστής του 77^{ου} Στρατιωτικού Ποινικού Ανακριτικού Δικαστηρίου της Μπογκοτά για τη διενέργεια ένοπλης επέμβασης ανδρών των δυνάμεων ασφαλείας σε οικία που βρισκόταν στην πόλη. Η σχετική εντολή εξεδόθη λόγω της ύπαρξης σοβαρών υπονοιών ότι στην παραπάνω οικία κρατείτο ως όμηρος ο

νομοθεσίες περιέχουν προβλέψεις νόμιμης προσβολής του δικαιώματος στη ζωή που διακρίνονται για την υπερβολική ευρύτητά τους. Δεδομένου ότι το δικαίωμα στη ζωή τυγχάνει το πλέον θεμελιώδες και η προσβολή της συνεπάγεται μη αναστρέψιμα αποτελέσματα, οποιαδήποτε διαβρωτική επενέργεια των ρητρών διασφάλισής της θα έπρεπε ν' αποκλειστεί. Επομένως, ο όρος «αυθαίρετη» θα έπρεπε να θεωρείται ότι περικλείει τόσο την «θετικιστική» όψη των κανόνων του εσωτερικού δικαίου (νόμιμη), όσο και τη φιλοσοφική-φυσικοδικαιϊκή της διάσταση (δίκαιη). Βλ. Commission on Human Rights, Doc. A/2929, Chap.VI, par. 3, Ramcharan, E.G.: "The Drafting History of art. 6 of ICCPR" σε: Ramcharan, Bertrand G.(ed.): "The Right to Life in International Law", Dordrecht (1985), σ. 33-45 (στη σ. 43), Romer, Ian: "Killing as a Gray Area Between Humanitarian Law and Human Rights", Springer-Verlag (2010), σ. 95.

⁹⁵ Commission on Human Rights, Doc. A/929 [E/CN.4/SR. 98, Σ. 2, 3, 8-10, E/CN.4/SR.139 par. 7-11; E/CN.4/SR.152, par. 2, 13, 34, 42; E/CN.4/SR 152 par. 4-5; E/CN.4/SR. 309, p.4, 5, 7; E/CN.4/SR.310, p.8-9].

⁹⁶ Έτσι Parvez, Hassan: 'The Word "Arbitrary" As Used in the Universal Declaration of Human Rights: "Illegal" or "Unjust"?' , 10 Harvard International Law Journal (1969), σ. 225-262 (στις σ. 236-242), Otto, Ronald, ό.π. (σ. 60).

απαχθείς λίγες ημέρες πριν από άγνωστη ανταρτική ομάδα πρώην πρεσβευτής της Κολομβίας στο Παρίσι. Παρά το γεγονός ότι ο απαχθείς δεν βρέθηκε στην οικία, οι άνδρες των δυνάμεων ασφαλείας αποφάσισαν να αναμείνουν την άφιξη των φερομένων ως απαγωγέων, οι οποίοι και θανατώθηκαν αμέσως μόλις έφτασαν σ' αυτή. Αν και οι δικωτικές αρχές ισχυρίστηκαν ότι τα επτά θανατωθέντα πρόσωπα έφεραν οπλισμό, το οποίο μάλιστα χρησιμοποίησαν, οι ιατροδικαστικές εκθέσεις και οι βαλλιστικοί έλεγχοι που διενεργήθηκαν διέψευσαν τους ανωτέρω ισχυρισμούς, αποδεικνύοντας ότι τα θύματα πυροβολήθηκαν σχεδόν εξ επαφής, μερικά δε από τα οποία στο οπίσθιο μέρος του κρανίου. Επιπλέον διαπιστώθηκε ότι τα 7 θύματα δεν είχαν φονευθεί ταυτόχρονα αλλά διαδοχικά, κατά την άφιξη του καθενός στην οικία, η δε M. Guerrero είχε πυροβοληθεί επανειλημμένα παρά το γεγονός ότι είχε ήδη αποβιώσει εξαιτίας καρδιακού επεισοδίου. Σύμφωνα με μαρτυρίες τρίτων προσώπων, στα θύματα δεν δόθηκε η ευκαιρία να παραδοθούν. Επιπλέον, οι αρχικοί ισχυρισμοί των αστυνομικών αρχών ότι οι φονευθέντες είχαν βεβαρημένο ποινικό μητρώο αποδείχτηκαν εντελώς ανακριβείς.

Οι δικαστικές αρχές της Κολομβίας έθεσαν την υπόθεση στο αρχείο, θεωρώντας ότι οι άνδρες των δυνάμεων ασφαλείας είχαν ενεργήσει στην προκειμένη περίπτωση εντός των ορίων που καθόριζε το νομοθετικό διάταγμα 0070 της 20-1-1978, σύμφωνα με τις διατάξεις του οποίου συνέτρεχε λόγος αποκλεισμού του αδίκου χαρακτήρα των ενεργειών των αστυνομικών δυνάμεων, όσο διαρκούσε η κατάσταση πολιορκίας στην οποία είχε κηρυχθεί η χώρα και οι οποίες αφορούσαν μεταξύ άλλων και στην αντιμετώπιση περιπτώσεων απαγωγών. Το ανωτέρω διάταγμα είχε τύχει ευρείας εκμετάλλευσης από την τότε κυβέρνηση της Κολομβίας, προκειμένου να διασφαλίσει την ασυλία των μελών των αστυνομικών και στρατιωτικών δυνάμεων για αυθαίρετες εξωδικαστικές εκτελέσεις πολιτικών αντιπάλων του καθεστώτος.

Ο προσφεύγων εύλογα επικαλέσθηκε την ασυμφωνία του παραπάνω διατάγματος προς τις προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ και ιδιαίτερα προς το αρ. 6 αυτού, αφού οι προβλέψεις του ουσιαστικά ισοδυναμούσαν με την παραχώρηση απεριόριστης διακριτικής ευχέρειας στις αστυνομικές και στρατιωτικές αρχές να προβαίνουν σε σοβαρές παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, υπό το πρόσχημα της δίωξης συγκεκριμένων κατηγοριών εγκληματικών ενεργειών.

Η ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ επιβεβαίωσε κατ' αρχήν ότι η κατάσταση ανάγκης η οποία είχε κηρυχθεί και ίσχυε στην Κολομβία το επίμαχο χρονικό διάστημα δεν παρείχε στα

⁹⁷ H.R. Committee, *Maria Fanny Suarez de Guerrero v. Colombia* ("Camargo Case"), Communication No. 45/1979, UN Doc. CCPR/C/15/D/45/1979 (March 31, 1982),

κρατικά όργανα τη δυνατότητα να παρεκκλίνουν από την υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή. Διαπίστωσε, ακολούθως, ότι η χρήση θανατηφόρας βίας συνιστούσε παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή, δεδομένου ότι υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις η διενέργεια σύλληψης των υπόπτων προσώπων υπήρξε απολύτως εφικτή. Για την τεκμηρίωση του συμπεράσματός της, βασίστηκε κυρίως στα ακόλουθα σημεία: Η δράση των δυνάμεων ασφαλείας αναλήφθηκε χωρίς την προηγούμενη προειδοποίηση των θυμάτων και την παροχή σ' αυτά της δυνατότητας να παραδοθούν ή έστω να παράσχουν κάποια εξήγηση αναφορικά με την παρουσία και τις προθέσεις τους. Διαπιστώθηκε επίσης η πλήρης ανυπαρξία στοιχείων αναφορικά με τη συνδρομή των όρων της νόμιμης άμυνας των ίδιων των ανδρών που συμμετείχαν στην επιχείρηση ή τρίτων προσώπων ή της ανάγκης διενέργειας σύλληψης ή αποτροπής της απόδρασης των συγκεκριμένων υπόπτων

Αναφορικά, τώρα, με τη χρήση δυσανάλογης βίας εκ μέρους των κρατικών οργάνων που έχουν ως αποτέλεσμα την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή θα πρέπει και αυτή να θεωρείται ως περίπτωση «αυθαίρετης» προσβολής του δικαιώματος κατ' άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ⁹⁸. Έτσι, η χρήση βίας που πλήττει το δικαίωμα στη ζωή θα πρέπει να υπακούει στην αρχή της αναλογικότητας σε σχέση με τον επιδιωκόμενο νόμιμο σκοπό προκειμένου ν' αποκλειστεί ο χαρακτηρισμός της ως «αυθαίρετης».⁹⁹ Σύμφωνα με τα συμπεράσματα της Έκθεσης του Ειδικού Εισηγητή του Ο.Η.Ε. αναφορικά με τις Συνοπτικές ή Αυθαίρετες Εκτελέσεις, αν ένα όργανο επιβολής του νόμου πραγματοποιήσει χρήση βίας σε μέγεθος δυσανάλογο σε σχέση με αυτό που κρίνεται *in concreto* αναγκαίο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου νόμιμου σκοπού και αυτό έχει ως κατάληξη την θανάτωση κάποιου προσώπου, τούτο θα πρέπει να θεωρηθεί ότι υπάγεται στην κατηγορία των «αυθαίρετων εκτελέσεων»¹⁰⁰

⁹⁸ Βλ. Novak, Manfred., CCPR Commentary, άρθ. 6 (παρ. 14, στη σ. 111), Ramcharan, Bertrand G.: "The Right to Life", 30 Netherlands International Law Review (1983), σ. 297-329 (στη σ. 317).

⁹⁹ Ramcharan, B.G.: "The Right to Life", ό.π., στη σ. 318.

¹⁰⁰ UN Commission H.R., Summary of Arbitrary Executions: Report by the Special Rapporteur (S. Amos Wako), UN Doc. E/CN.4/1983/16 (January 31, 1983), para. 60.

III) Οι προβλέψεις της Αμερικανικής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΑΣΔΑ) και η σχετική νομολογία της ΔιΕΔΑ και του Διαμερικανικού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΔιδΔΑ)

A) Γενικά

Το δικαίωμα στη ζωή προστατεύεται στο πλαίσιο του άρθ. 4 παρ. 1 ΑΣΔΑ, σύμφωνα με την οποία: “Every person has the right to have his life respected. This right shall be protected by law and, in general, from the moment of conception. No one shall be arbitrarily deprived of his life”¹⁰¹. Η προστασία συμπληρώνεται με το Πρωτόκολλο για την Κατάργηση της Θανατικής Ποινής, το οποίο δεν έχει επικυρωθεί από όλα τα κράτη-μέρη στην ΑΣΔΑ. Όπως μπορεί να διαπιστωθεί από την αντιπαραβολή του παραπάνω άρθρου με το άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ, η διατύπωση τυγχάνει σχεδόν ταυτόσημη, με εξαίρεση τον προσδιορισμό του δικαιώματος ως «εγγενούς», που απουσιάζει από το άρθ. 4 ΑΣΔΑ και τον ρητό καθορισμό ως αφετηριακού σημείου προστασίας του δικαιώματος στη ζωή της στιγμής της σύλληψης, στοιχείο που με τη σειρά του απουσιάζει από το άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ. Αναφορικά, όμως με το στοιχείο του «αυθαίρετου», η διατύπωση των δύο ρυθμίσεων τυγχάνει πλήρως ταυτόσημη. Το ΔιδΔΑ έχει αποφανθεί ότι ο όρος «αυθαίρετα» εκτείνεται πέραν του στοιχείου του «παράνομου» χαρακτήρα των ενεργειών των κρατικών οργάνων, δεδομένου ότι τα κράτη μέρη υπόκεινται στους περιορισμούς του νόμου και της ηθικής¹⁰². Επομένως, τα κριτήρια ελέγχου που αφορούν την ερμηνεία του όρου «αυθαίρετα» ταυτίζονται σε πολύ μεγάλο βαθμό με όσα εκτέθηκαν ανωτέρω αναφορικά με την ερμηνευτική προσέγγιση του αντίστοιχου όρου του άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ. Επιπλέον, ο σκοπός και το αντικείμενο της ΑΣΔΑ επιβάλλουν την ερμηνευτική συναγωγή περί της συνδρομής ή μη των όρων του αυθαίρετου χαρακτήρα της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή με αναφορά στους διεθνείς κανόνες προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων¹⁰³ σε όλες τις περιστάσεις. Έτσι, ο όρος «αυθαίρετα» θα πρέπει να θεωρηθεί ότι περιλαμβάνει και περιπτώσεις γενοκτονιών, φόνων κατά παράβαση των διατάξεων του ΔΑΔ καθώς και θανάτων που απορρέουν από

¹⁰¹ Το υπόλοιπο τμήμα του άρθ. 4 αφορά την ρύθμιση επιβολής καθώς και την κατάργηση της θανατικής ποινής, στα κράτη που εξακολουθούν να τη διατηρούν.

¹⁰² ΔιδΔΑ, υποθέσεις Godinez-Cruz/Ονδούρας (απόφαση της 21-7-1989), Series C, No. 8, παρ. 168 και Angel Manfredo Velasquez-Rodriguez/Ονδούρας (απόφαση της 29-7-1988), Series C, No. 4, παρ. 154.

¹⁰³ Βλ. Ramcharan, B. G., ό.π., στη σελ. 316.

τη χρήση βασανιστηρίων, καθώς επίσης και την περίπτωση των αναγκαστικών εξαφανίσεων. Όπως όμως θα διαφανεί πληρέστερα και στο πλαίσιο της σχετικής ανάλυσης στο επόμενο κεφάλαιο, οι υποθέσεις που αφορούσαν προσβολή του δικαιώματος στη ζωή και οι οποίες εξετάστηκαν τόσο ενώπιον της ΔιεΔΑ όσο και του ΔιδΔΑ υπήρξαν τόσο πρόδηλες και αδιαμφισβήτητες, ώστε δεν έδωσαν τη δυνατότητα στα ανωτέρω δικαιοδοτικά όργανα να προβούν σε μια ιδιαίτερα λεπτομερή ανάλυση των στοιχείων εκείνων που συγκροτούν το κανονιστικό περιεχόμενο του δικαιώματος στη ζωή: εξωδικαστικές εκτελέσεις, πολιτικές δολοφονίες καθώς και αναγκαστικές εξαφανίσεις ταξινομήθηκαν ως ιδιαίτερες μορφές εκδήλωσης της παραβίασης του δικαιώματος στη ζωή, χωρίς την έγερση σοβαρών αμφισβητήσεων¹⁰⁴.

B) Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων.

Η ΔιεΔΑ είχε την ευκαιρία να προβεί σε αναλυτική και λεπτομερή παράθεση των θέσεων της αναφορικά με το ζήτημα της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων κατά την εξέταση της προσφυγής του J. Carlos Abella/Κολομβίας (πιο γνωστής ως «υπόθεση La Tablada» (βλ. αναλυτικά παρακάτω, στο 3ο Κεφ. του 2^{ου} Μέρους). Σύμφωνα με το οικείο σκεπτικό της απόφασης η ΑΣΔΑ, όπως άλλωστε και άλλα θεσμικά κείμενα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τόσο οικουμενικού όσο και περιφερειακού χαρακτήρα, όπως οι ΣΓ'49, μοιράζονται έναν κοινό πυρήνα ανεπιδέκτων παρεκκλίσεων δικαιωμάτων, καθώς επίσης και έναν κοινό σκοπό, αυτόν της προστασίας της ανθρώπινης ζωής και αξιοπρέπειας, εφαρμόζονται δε τόσο κατά την περίοδο της ειρήνης όσο και σε περιόδους ένοπλης σύρραξης. Αν και μεταξύ των σκοπών τους περιλαμβάνεται και η αποτροπή του πολέμου, κανένα από τα παραπάνω κείμενα διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων δεν καταρτίστηκε με σκοπό την κανονιστική ρύθμιση καταστάσεων ένοπλης σύρραξης και ως εκ τούτου δεν περιλαμβάνουν ειδικές διατάξεις αναφορικά με τα μέσα και τις μεθόδους διεξαγωγής των πολεμικών επιχειρήσεων. Επομένως, κατά την ΔιεΔΑ, η απόφασή της επί προσφυγών που αφορούν προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο μιας ένοπλης σύρραξης ενδέχεται να μην καθίσταται δυνατή σε πολλές περιπτώσεις με μόνη την προσφυγή στις προβλέψεις του άρθ. 4 ΑΣΔΑ. Τούτο ισχύει

¹⁰⁴ Έτσι Davidson, Scott J.: "The Inter-American Human Rights System", Aldershot (1997) [Dartmouth], Otto, Roland, ό.π., σ. 115.

κυρίως διότι η ΑΣΔΑ δεν περιέχει διατάξεις οι οποίες δίνουν τον ορισμό της έννοιας του μαχητή ή του αμάχου ή ορίζουν σχετικά κριτήρια διάκρισης ούτε καθορίζουν τις προϋποθέσεις που πρέπει να συντρέχουν ώστε να επιτρέπεται η προσβολή αμάχων ή τα κριτήρια βάσει των οποίων η προσβολή των τελευταίων θα μπορούσε να θεωρηθεί ως σύννομη συνέπεια των στρατιωτικών επιχειρήσεων. Επομένως, επιβάλλεται η προσφυγή στους ορισμούς και τις λοιπές συναφείς προβλέψεις του ΔΑΔ, ως πηγών αυθεντικής ερμηνευτικής καθοδήγησης, στο πλαίσιο εξέτασης αιτιάσεων που αφορούν παραβιάσεις που φέρονται λαβούσες χώρα στο πλαίσιο ενόπλων αναμετρήσεων¹⁰⁵.

Κατά τη νομολογία της ΔιΕΔΑ επομένως, η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων θα πρέπει να εξετάζεται, τόσο υπό το φως των προβλέψεων του ΔΣΑΠΔ όσο και σύμφωνα με τις κανονιστικές προδιαγραφές του ΔΑΔ. Από την παραπάνω θέση μπορεί να συναχθεί ότι κατά την ΔιΕΔΑ, ανθρωποκτονίες που τελούνται στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων, διεθνούς ή μη διεθνούς χαρακτήρα και οι οποίες τυγχάνουν σύμφωνες με τις οικείες προβλέψεις του ΔΑΔ δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως προσβολή του δικαιώματος στη ζωή, όπως αυτό κατοχυρώνεται στο άρθρ. 4 ΑΣΔΑ, ενώ το ακριβώς αντίθετο θα πρέπει να γίνεται δεκτό στις περιπτώσεις εκείνες όπου η προσβολή του δικαιώματος αποτελεί απόρροια παραβίασης των προβλέψεων του ΔΑΔ.

Σε αντίθεση προς την ΔιΕΔΑ, το ΔιδΔΑ εμφανίζεται μάλλον απρόθυμο αναφορικά με τη δυνατότητα απ' ευθείας εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ. Όπως διακήρυξε στο πλαίσιο της απόφασής του επί της προσφυγής Efrain Bamaca-Velasquez/

¹⁰⁵ Βλ. ενδεικτικά τις αποφάσεις της ΔιΕΔΑ στις υποθέσεις Arturo Ribon Avilan/Κολομβίας, Case 11.142, Report No. 26/97 της 30/9/1997, σε: Annual Report(1997), OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 6 rev. (13-4- 1998), Chapter III, παρ.202, Juan Carlos Abella (“La Tablada”)/ Argentina, Annual Report (1997), στις παρ.176-189, Hugo Bustios Saavedra/ Peru, Case 10.548, Report No. 38/97 της 16-10-1997, Annual Report (1997), OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 6 rev. (13-4-1998), Chapter III, (παρ. 60-61 και 88), Efrain Bamaca-Velasquez/Guatemala, Series C, No. 70, της 30-8-1996, δαρ.204-214. Η δυνατότητα αναφοράς, εξάλλου και στις οικείες διατάξεις λοιπών, πλην της ΑΣΔΑ, διεθνών συμβάσεων έχει υποστηριχθεί και από το ΔιδΔΑ στο πλαίσιο της Γνωμοδότησης “Other treaties”, της 24-9-1982 (Series A, No. 1), η οποία εκδόθηκε μετά από αίτημα της κυβέρνησης του Περού προς το Δικαστήριο να διευκρινίσει ποιες άλλες διεθνείς συνθήκες, πλην της ΑΣΔΑ, εμπίπτουν στη δικαιοδοσία του. Το ΔιδΔΑ αποφάνθηκε ότι η δικαιοδοσία του επεκτείνεται και σε άλλες διεθνείς συνθήκες προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τις οποίες τα κράτη-μέρη της ΑΣΔΑ έχουν επικυρώσει. Η Γνωμοδότηση αυτή έδωσε τη δυνατότητα στην ΔιΕΔΑ να προβεί εφεξής όχι απλά στην ερμηνεία αλλά στην απευθείας εφαρμογή προβλέψεων του ΔΑΔ σε υποθέσεις που αφορούσαν καταστάσεις ενόπλων συρράξεων.

Βλ. αναλυτικά Cerna, M. Christina: “The History of the Interamerican System’s Jurisprudence as Regards Situations of Armed Conflict”, International Humanitarian Legal Studies 2 (2011), σ. 3-52 (στις σ. 30 επ.).

Γουατεμάλας¹⁰⁶ αν και το ίδιο στερείται δικαιοδοσίας να αποφανθεί ότι κάποιο κράτος τυγχάνει υπεύθυνο για παραβίαση διεθνούς συνθήκης, οι διατάξεις της οποίας δεν το καθιστούν αρμόδιο να προβεί σε μια τέτοια απόφαση, οφείλει να παρατηρήσει ότι συγκεκριμένες κατηγορίες πράξεων ή παραλείψεων που συνεπάγονται προσβολή των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, σύμφωνα με τις διατάξεις των διεθνών συνθηκών που το ίδιο έχει τη δικαιοδοσία να εφαρμόσει, μπορεί να συνιστούν ταυτόχρονα παραβιάσεις και άλλων διεθνών κειμένων προστασίας του ατόμου, όπως π.χ. των ΣΓ'49 και ιδιαίτερα του κοινού άρθ. 3 αυτών. Από την ως άνω διατύπωση συνάγεται ευχερώς το συμπέρασμα ότι το ΔιΔΔΑ αποδέχεται μεν τη δυνατότητα ερμηνευτικής αξιοποίησης των κανόνων του ΔΑΔ, όχι όμως εφαρμοζομένων απευθείας αλλά μέσω μιας διαδικασίας «φιλτραρίσματος» και συνδυαστικής αξιοποίησης από κοινού με τις συναφείς προβλέψεις της ΑΣΔΑ. Παρά όμως την ανωτέρω ουσιώδη διαφορά ερμηνευτικής οπτικής, τόσο η ΔιΕΔΑ όσο και το ΔιΔΔΑ συμπίπτουν στο συμπέρασμα ότι προσβολές του δικαιώματος στη ζωή που απορρέουν από νόμιμες πολεμικές ενέργειες δεν μπορούν να νοηθούν ως αυθαίρετες κατά την έννοια του άρθ. 4 ΑΣΔΑ. Αντίστροφα, αν οι προσβολές αυτές έχουν λάβει χώρα κατά παράβαση των κανόνων του ΔΑΔ, τότε θα πρέπει να θεωρούνται και ως ταυτόχρονες προσβολές του παραπάνω άρθρου.

IV) Οι προβλέψεις του Αφρικανικού Χάρτη Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών (ΑφρΧΔΑΛ) και η συναφής νομολογία της Αφρικανικής Επιτροπής (ΑφρΕΔΑΛ) και του Αφρικανικού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών (ΑφρΔΔΑΛ).

Σύμφωνα με τον κανόνα του άρθ. 4 ΑφρΧΔΑΛ: “Human beings are inviolable. Every human being shall be entitled to respect for his life and the integrity of his person. No one may be arbitrarily deprived of this right”¹⁰⁷. Όπως και στην περίπτωση των άρθ. 6

¹⁰⁶ Υπόθεση *Bamaca-Velasquez/Γουατεμάλας*, απόφαση της 25^{ης}-11-2000 (ουσία), Ser. C No. 91, της 22-2-2002.

¹⁰⁷ Σε αντίθεση με το ΔΣΑΠΔ και την ΑΣΔΑ, ο ΑφρΧΔΑΛ δεν περιλαμβάνει ρητή εξαίρεση αναφορικά με την εφαρμογή της θανατικής ποινής, ούτε συνοδεύεται από Προαιρετικό Πρωτόκολλο σχετικό με την κατάργησή της. Παρ' όλα αυτά, η ΑφρΕΔΑΛ υιοθέτησε ψήφισμα με το οποίο απευθύνεται προτροπή στα κράτη-μέρη του ΑφρΧΔΑΛ να προβαίνουν στην όσο το δυνατόν πιο φειδωλή εφαρμογή της θανατικής ποινής, με απώτερο στόχο την ολοσχερή κατάργησή της. Βλ. ΑφρΕΔΑΛ, Resolution Urging States to envisage a Moratorium on the Death Penalty, που υιοθετήθηκε στο πλαίσιο της 26^{ης} Τακτικής Συνόδου η οποία έλαβε χώρα στο Kigali (Rwanda) την 1-15/11/1999, DOC/OS (XXVI) INF.19, σε: 13th *Activity Report* (1999-2000), Annex IV, παρ. 45-46.

παρ. 1 του ΔΣΑΠΔ και του άρθ. 4 παρ. 1 ΑΣΔΑ, το ουσιαστικό περιεχόμενο της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή εντοπίζεται στην οριοθέτηση του όρου “arbitrarily” (αυθαίρετα). Αξίζει επίσης να προσεχθεί ότι σε αντίθεση προς τις αντίστοιχες διατάξεις των παραπάνω Συμβάσεων, το άρθ. 4 ΑφρΧΔΑΛ δεν κάνει απλά λόγο για απαγόρευση αυθαίρετης προσβολής του δικαιώματος στη ζωή (none shall be arbitrarily deprived of his life) αλλά επιπλέον αναφέρεται στο δικαίωμα σεβασμού στη ζωή (entitled to respect for his life) διατύπωση που υποδεικνύει την εξάρτηση της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή από την οριοθέτηση του περιεχομένου και της έκτασης της υποχρέωσης σεβασμού του¹⁰⁸. Σύμφωνα με τη νομολογία της ΑφρΕΔΑΛ, θα αποτελούσε μια ιδιαίτερα στενή ερμηνεία του δικαιώματος να θεωρήσει κανείς ότι η προσβολή του δικαιώματος σεβασμού της ζωής κατά το άρθ. 4 ΑφρΧΔΑΛ συντελείται μόνο στις περιπτώσεις εκείνες που αφαιρείται η ζωή κάποιου προσώπου. Έτσι δεν θα μπορούσε να νοηθεί ότι τυγχάνει σύμφωνη με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από το παραπάνω άρθρο συμπεριφορές κρατικών οργάνων που έχουν ως αποτέλεσμα την περιέλευση κάποιου προσώπου σε καθεστώς διαρκούς φόβου και αίσθησης απειλής¹⁰⁹.

Όπως έχει ήδη επισημανθεί στο πλαίσιο της επισκόπησης του Διαμερικανικού συστήματος προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που προηγήθηκε, οι υποθέσεις που εξετάστηκαν από την ΑφρΕΔΑΛ και αφορούσαν την προστασία του δικαιώματος στη ζωή υπήρξαν τόσο ξεκάθαρες και πρόδηλα αυθαίρετες που δεν της έδωσαν την ευκαιρία να προβεί στη διαμόρφωση ενός ερμηνευτικού πλαισίου αναφορικά με το τι συνιστά προσβολή του δικαιώματος στη ζωή. Ενδεικτικά αναφέρονται, μεταξύ των περιπτώσεων που απασχόλησαν την Επιτροπή, η στέρηση τροφίμων και ιατροφαρμακευτικής περίθαλψης, η ταφή ζωντανών στην άμμο και ο βασανισμός τους μέχρι θανάτου, η θανατηφόρα χρήση πυροβόλων όπλων από την αστυνομία κατά απεργών που δεν προέβησαν σε οποιαδήποτε πράξη βίας, καθώς και η σφαγή χωρικών από τις ένοπλες δυνάμεις, εκ μόνου του γεγονότος ότι ανήκαν σε συγκεκριμένη εθνοτική ομάδα¹¹⁰.

¹⁰⁸ Διαφορά η οποία επισημαίνεται από τον Ronald, Otto, ό.π., σ. 133.

¹⁰⁹ ΑφρΕΔΑΛ, Kazeem Aminu/Νιγηρίας,(Αρ. Αναφοράς 205/97), 13th Activity Report (1999-2000), Annex V, σ. 112-116, (στη σ. 114).

¹¹⁰ Βλ. Αποφάσεις της ΑφρΕΔΑΛ επί των αναφορών, Malawi African Association, Amnesty International, Ms. Sarr Diop, Union Interafricaine des Droits de l’Homme and RADDHO,

Collectif des Veuves et Ayants-droit, Association Mauritanienne des Droits de L’Homme v. Islamic Republic of Mauritania, Communications 54/91, 61/91, 98/93, 164/97-196/97 and 210/98, σε: 13th Activity Report (1999-2000), Annex V, σ. 138-162, at 157 (para. 120), Krishna Achutan (on behalf of Aleke Banda), Amnesty International on behalf of Orton and Vera Chirwa and Amnesty International on behalf of Orton and Vera Chirwa v. Malawi, Αναφορές υπ. αρ. 64/92, 68/92 and 78/92, σε: 8th Activity Report (1994-1995), Annex VI (No. 11) (στις παρ. 5-6),

Αναφορικά, τώρα με την περίπτωση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο της δράσης των οργάνων επιβολής του νόμου, η νομολογία της ΑφρΕΔΑΔ δεν υπήρξε μέχρι σήμερα ιδιαίτερα διαφωτιστική: ενώ στις περιπτώσεις θανάτωσης απεργών με χρήση θανατηφόρων πυρών από τις αστυνομικές δυνάμεις διαπιστώθηκε πρόδηλη προσβολή του δικαιώματος σεβασμού της ζωής, δεν υφίσταται ανάλογη απόφαση επί λιγότερο εμφανών περιστάσεων. Ως προς το σημείο αυτό, το άρθ. 4 ΑφρΧΔΑΔ ερμηνεύεται εκ παραλλήλου με το άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ¹¹¹. Τα ως άνω θα πρέπει να θεωρηθεί ότι ισχύουν και αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων: ευθυγραμμιζόμενη με τα πορίσματα τόσο της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ όσο και της ΔιεΔΑ, η ΑφρΕΔΑ έχει υιοθετήσει τη θέση πως, κατά τη διάρκεια ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, οι πληθυσμοί που κατοικούν στις περιοχές που διεξάγονται οι εχθροπραξίες βρίσκονται σε ιδιαίτερα ευάλωτη θέση και ως εκ τούτου το κράτος υποχρεούται να λαμβάνει όλα εκείνα τα μέτρα στο πλαίσιο του δυνατού ώστε αυτοί να τυγχάνουν μεταχείρισης σύμφωνης προς τους κανόνες του ΔΑΔ, διότι σε διαφορετική περίπτωση μπορεί να συντρέχει παραβίαση του άρθ. 4 ΑφρΧΔΑΔ¹¹².

V) Οι προβλέψεις διεθνών θεσμικών κειμένων «ηπίου δικαίου» (soft law) αναφορικά με τη χρήση θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου.

A) Οι Βασικές Αρχές των Η.Ε. για τη χρήση βίας και πυροβόλων όπλων από τις δυνάμεις εφαρμογής του νόμου.

Για τη θεσμική ενίσχυση των μεθόδων ελέγχου της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας στο πλαίσιο των επιχειρήσεων εφαρμογής του νόμου, ιδιαίτερη προσοχή

Organisation Mondiale Contre la Torture and Association Internationale des Juristes Democrates, Commission Internationale des Juristes (CIJ), Union Interafricaine des Droit de l'Homme v. Rwanda, Αναφορές υπ. αρ 27/89, 46/91, 49/91 and 99/93, σε: 10th Activity Report (1996-1997), Annex X, σ. 49-52 (στη σ. 51).

¹¹¹ Βλ. Ankumah, Evelyn: "The African Commission of Human and Peoples' Rights-Practice and Procedures", M. Nijhoff Publishers (1996), Ch. 5, Nmehielle Orlu U. Vincent: "The African Human Rights System-Its Laws, Practice and Institutions", Martinus Nijhoff Publishers (2001), σ. 75 επ.

¹¹² Απόφαση της ΑφρΕΔΑΔ επί της αναφοράς Amnesty International, Comite Loosli Bachelard, Lawyers Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal conference of East Africa/ Σουδάν, (αρ. αναφορών: 48/90, 50/91, 52/91 και 89/93), σε: 13th Activity Report (1999-2000), Annex V, σ. 124-138 (στη σ. 132).

θα πρέπει να δοθεί στις Βασικές Αρχές των Η.Ε. για τη Χρήση Βίας και Πυροβόλων Όπλων από τα Όργανα Επιβολής του Νόμου¹¹³. Σύμφωνα, με την Αρχή υπ. αρ. 9, τα όργανα επιβολής του νόμου «δεν θα προβαίνουν στη χρήση πυροβόλων όπλων κατά ατόμων, με την εξαίρεση των περιπτώσεων αυτοάμυνας ή της άμυνας υπέρ τρίτων ενάντια σε άμεσα επικείμενο κίνδυνο θανάτου ή σοβαρού τραυματισμού, για την αποτροπή τέλεσης ενός ιδιαίτερα σοβαρού εγκλήματος που συνεπάγεται σοβαρή απειλή για τη ζωή, για τη σύλληψη ενός προσώπου που κρίνεται επικίνδυνο για την τέλεση ή εξαιτίας της τέλεσης κάποιων από τις ανωτέρω πράξεις και αντιστέκεται στην άσκηση της νόμιμης εξουσίας τους ή προκειμένου ν' αποτραπεί η απόδρασή του-της και μόνον στις περιπτώσεις που η χρήση λιγότερο ακραίων μέτρων κρίνεται ανέφικτη. Σε κάθε περίπτωση, η με πρόθεση θανατηφόρα χρήση των πυροβόλων όπλων επιτρέπεται να λάβει χώρα όταν αυτό τυγχάνει αυστηρά αναπόφευκτο, προκειμένου να προστατευθεί η ζωή προσώπου». Σύμφωνα, επομένως, με το περιεχόμενο της παραπάνω Αρχής, θα πρέπει να συντρέχουν οπωσδήποτε ένας οι περισσότεροι από τους παρακάτω νόμιμους σκοπούς, προκειμένου να τυγχάνει επιτρεπτή η χρήση πυροβόλων όπλων από τα όργανα επιβολής του νόμου: α) αυτοάμυνα ή άμυνα υπέρ τρίτων ενάντια σε άμεσα επικείμενο κίνδυνο θανάτου ή σοβαρού τραυματισμού, β) αποτροπή τέλεσης ενός ιδιαίτερα σοβαρού εγκλήματος που συνεπάγεται σοβαρή απειλή για τη ζωή, γ) σύλληψη ενός προσώπου που κρίνεται επικίνδυνο για την τέλεση ή εξαιτίας της τέλεσης κάποιων από τις ανωτέρω πράξεις και αντιστέκεται στην άσκηση της νόμιμης εξουσίας τους και δ) προκειμένου ν' αποτραπεί η απόδρασή του. Το ουσιώδες περιεχόμενο της νόμιμης χρήσης θανατηφόρας βίας εδράζεται στις αρχές της αναγκαιότητας, της δέουσας αναλογίας και της προειδοποίησης. Έτσι η αναφορά σε «λιγότερο ακραία μέσα» οριοθετεί το χώρο του επιτρεπτού της χρήσης θανατηφόρας βίας και πυροβόλων όπλων, με γνώμονα τις εκάστοτε περιστάσεις και την από αυτές απορρέουσα αναγκαιότητα προσφυγής σ' αυτά, ενώ η επιταγή ώστε τα πυροβόλα όπλα να χρησιμοποιούνται μόνον

¹¹³ Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, οι οποίες υιοθετήθηκαν στο πλαίσιο του 8^{ου} Συνεδρίου των Η.Ε. για την Αποτροπή του Εγκλήματος και τη Μεταχείριση των Παραβατών, το οποίο διεξήχθη στην Αβάνα από 27-8 έως 7-9-1990. Στη συνέχεια, οι Αρχές υιοθετήθηκαν και από τη Γ.Σ./Η.Ε., στο πλαίσιο της 69^{ης} Ολομέλειάς της, με το υπ' αρ. 45/166 Ψήφισμά της 18-12-1999 (Par. 4: "(The General Assembly) Welcomes... the Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials...and invites Governments to respect them and take them into account within the framework of their national legislation and practice", Για μια αναλυτική παρουσίαση στο πλαίσιο της ελληνικής βιβλιογραφίας βλ. Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελένη: "Αστυνομική βία και ανθρώπινα δικαιώματα", ΠοινΔικ. 2003, σ. 1352 επ., της ίδιας: "Κατάχρηση εξουσίας και ανθρώπινα δικαιώματα", εκδ. Σάκκουλα (Αθήνα-Θεσσαλονίκη), 2013, σ. 3-37.

όταν αυτό κρίνεται ως αναπόφευκτο, υποδηλώνει την ανάγκη εφαρμογής της αρχής της αναλογικότητας στην αυστηρή της εκδοχή. Επιπλέον, σύμφωνα με το περιεχόμενο της υπ' αρ. 10 Αρχής τα όργανα επιβολής του νόμου οφείλουν, στις περιπτώσεις που απαριθμούνται στην αρχή υπ' αρ. 9, να καθιστούν σαφή την πρόθεσή τους να κάνουν χρήση των πυροβόλων όπλων τους και να παρέχουν επαρκή χρόνο σε αυτούς προς τους οποίους απευθύνονται να συμμορφωθούν. Περαιτέρω, στο πλαίσιο της ίδιας Αρχής, αναγνωρίζονται οι ακόλουθες εξαιρέσεις: α) Περιπτώσεις όπου η τήρηση των ανωτέρω υποχρεώσεων συνεπάγεται μια μη αποδεκτή διακινδύνευση της ζωής των οργάνων εφαρμογής του νόμου ή τρίτων προσώπων και β) Περιπτώσεις όπου η τήρηση των αυτών ως άνω υποχρεώσεων εκτιμάται σαφώς ότι αποτελεί ακατάλληλη ή άσκοπη πρακτική.

Σε ό,τι αφορά την εφαρμογή των ανωτέρω αρχών στα μέλη των ε.δ., όταν αυτά ασκούν καθήκοντα που μπορούν να υπαχθούν εν ευρεία εννοία στο πλαίσιο της δράσης για την εφαρμογή του νόμου, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η καταφατική απάντηση απορρέει από το γεγονός ότι οι στρατιωτικές δυνάμεις περιλαμβάνονται ρητά στον ορισμό του όρου «όργανα επιβολής του νόμου» σύμφωνα με το άρ. 1 περ. β' του Κώδικα Συμπεριφοράς για τους Αξιωματούχους Επιβολής του Νόμου (U.N. Code for Law Enforcement Officials)¹¹⁴ στις διατάξεις του οποίου οι Βασικές Αρχές πραγματοποιούν ευθεία αναφορά. Ο ως άνω Κώδικας, μάλιστα, περιέχει προϋποθέσεις επιτρεπτής χρήσης θανατηφόρας βίας εκ μέρους των οργάνων επιβολής του νόμου αντίστοιχης αυστηρότητας με αυτά που διαπλάστηκαν στο πλαίσιο της νομολογιακής παραγωγής των οργάνων του Στρασβούργου. Τυγχάνει δε ενδεικτικό του ανωτέρω συμπεράσματος το περιεχόμενο του σχολιασμού του άρ. 3 του Κώδικα, σύμφωνα με το οποίο γενικά, τα πυροβόλα όπλα δεν θα πρέπει να χρησιμοποιούνται, με την εξαίρεση των περιπτώσεων εκείνων όπου ο ύποπτος προβάλλει ένοπλη αντίσταση ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο θέτει σε κίνδυνο τη ζωή άλλων, ενώ η προσφυγή σε λιγότερο δραστικά μέτρα δεν τυγχάνει επαρκής για τη συγκράτηση ή τη σύλληψη του υπόπτου.

¹¹⁴ Βλ. Commentary to art. 1 of U.N. Code of Conduct for Law Enforcement Officials, που υιοθετήθηκε από τη Γ.Σ./Η.Ε. με το υπ' αρ. 34/169 Ψήφισμα της 17-12-1979. Βλ. Annex, UN GAOR, 34th Sess., Supplement.No. 46, UN Doc. A/34/46 (1979):

I) (a) The term "law enforcement officials", includes all officers of the law, whether appointed or elected, who exercise public powers, especially the powers of arrest and detention.

II) (b) In countries where police powers are exercised by military authorities, whether uniformed or not, or by the State security forces, the definition of law enforcement officials shall be regarded as including officers of such services.

Ο όρος "law enforcement officials" απαντάται και σε σειρά άλλων κειμένων των Η.Ε., χωρίς να συνοδεύεται από αντίστοιχο ορισμό (βλ. ενδεικτικά Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, Παράρτημα στο Ψήφισμα του

Αποτιμώντας συνολικά τις προβλέψεις τόσο τις προβλέψεις των Βασικών Αρχών όσο και του Κώδικα Συμπεριφοράς, διαπιστώνεται ότι αυτές δεν καθορίζουν νέους όρους και προϋποθέσεις αναφορικά με τη χρήση ένοπλης βίας από τα κρατικά όργανα, αλλά ως επί το πλείστον συνοψίζουν τα ερμηνευτικά πορίσματα της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ αναφορικά με την εφαρμογή του άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ, που είχαν εκδοθεί μέχρι την εποχή της υιοθέτησής τους¹¹⁵.

B) Οι προβλέψεις του Ευρωπαϊκού Κώδικα Αστυνομικής Δεοντολογίας (European Code of Police Ethics) του 2001.

Η προσπάθεια εναρμόνισης των κανονιστικών ρυθμίσεων που ανάγονται στο ρόλο και τη λειτουργία των αστυνομικών δυνάμεων στο πλαίσιο των οργάνων του ΣΕ ξεκίνησε ήδη από το έτος 1979. Τη χρονιά αυτή, η ΚΣ/Σ.Ε. υιοθέτησε με ψήφισμά της την «Διακήρυξη σχετικά με την Αστυνομία»¹¹⁶, σε μια πρώτη προσπάθεια να καθορίσει ένα βασικό σύστημα κανόνων δεοντολογίας σχετικών με την διεξαγωγή του έργου επιβολής του νόμου και της τάξης στις δημοκρατικές κοινωνίες. Η παραπάνω προσπάθεια δεν κατόρθωσε, όμως, να εξασφαλίσει την έγκριση του Συμβουλίου των Υπουργών, με συνέπεια να μην προσλάβει τελικά χαρακτήρα μη δεσμευτικού θεσμικού κειμένου του ΣΕ. Οι συνεχιζόμενες πρωτοβουλίες στο πλαίσιο του ΣΕ κατέληξαν στην υιοθέτηση, υπό τη μορφή Σύστασης της Επιτροπής των Υπουργών, του Ευρωπαϊκού Κώδικα Αστυνομικής Δεοντολογίας¹¹⁷. Σύμφωνα με τον καθοριζόμενο στην εισαγωγική παράγραφο σκοπό των προβλέψεων του Κώδικα, αυτός τυγχάνει εφαρμοστέος τόσο στις παραδοσιακές αστυνομικές δυνάμεις ή υπηρεσίες, όσο και σε άλλα αρμόδια εξουσιοδοτημένα ή κρατικά ελεγχόμενα όργανα, που η πρωταρχική τους αποστολή συνίσταται στη διατήρηση του νόμου και της τάξης εντός της κοινωνίας και τα οποία τυγχάνουν εξουσιοδοτημένα από το κράτος να πραγματοποιούν χρήση βίας προς εκπλήρωση του σκοπού αυτού. Σύμφωνα δε με τα προσαρτημένα στο κείμενο της σχετικής Σύστασης σχόλια, το πεδίο εφαρμογής των προβλέψεων του Κώδικα οριοθετείται με βάση το λειτουργικό και όχι το οργανικό κριτήριο: συνεπώς, ανεξάρτητα

Οικονομικού και Κοινωνικού Συμβουλίου (ECOSOC), Ψήφισμα υπ' αρ. 1989/65 της 24-5-1989, το οποίο υιοθετήθηκε από τη Γ.Σ./Η.Ε. με το Ψήφισμα 44/162 της 15-12-1989.

¹¹⁵ Βλ. Römer, Ian, ό.π., σ. 100-101.

¹¹⁶ “Declaration on the Police”, Ψήφισμα της ΚΣ/ΣΕ υπ' αρ. 690/8-5-1979.

¹¹⁷ Σύσταση υπ' αρ. Rec(2001)10 της ΕτΥ/ΣΕ “On the European Code of Police Ethics”, η οποία υιοθετήθηκε την 19-9-2001, στο πλαίσιο της 765^{ης} Συνόδου των εκπροσώπων της ΕτΥ

από την ειδικότερη δομή, διοικητική υπαγωγή και υπηρεσιακό καθεστώς των οργάνων που χρησιμοποιούνται από το κράτος για τους σκοπούς της διατήρησης και της επιβολής του νόμου και της τάξης (συνδρομή ή όχι της στρατιωτικής ιδιότητας, ύπαρξη ή μη ιεραρχικών σχέσεων υπηρεσιακής εξάρτησης), η γενική έννοια του όρου «επιβολή του νόμου» για τις ανάγκες εφαρμογής των προβλέψεων του Κώδικα περιλαμβάνει όλα εκείνα τα μέτρα τα οποία το κράτος λαμβάνει μέσω των οργάνων του, προκειμένου να διατηρήσει, αποκαταστήσει ή επιβάλλει καθ' οιονδήποτε τρόπο την δημόσια ασφάλεια, το νόμο και την τάξη (περιλαμβανομένων, προφανώς και των περιπτώσεων χρησιμοποίησης ειδικών μονάδων των ε.δ. για την αντιμετώπιση της τρομοκρατίας και εν γένει την υποστήριξη των πολιτικών-αστυνομικών δυνάμεων στο πλαίσιο της εκπλήρωσης της κύριας αποστολής τους).

Κεφάλαιο Δεύτερο

Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ

1) Εισαγωγικά

Σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ: «Το δικαίωμα εκάστου προσώπου εις την ζωήν προστατεύεται υπό του νόμου. Εις ουδένα δύναται να επιβληθή εκ προθέσεως θάνατος, ειμή εις εκτέλεσιν θανατικής ποινής εκδιδομένης υπό δικαστηρίου εν περιπτώσει αδικήματος τιμωρουμένου υπό του νόμου διά της ποινής ταύτης»¹¹⁸.

Από μια συγκριτική αντιπαραβολή του κειμένου του παραπάνω άρθρου με την αντίστοιχη πρόβλεψη του άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ¹¹⁹ και σε αντίθεση προς μια σειρά από άλλα δικαιώματα που κατοχυρώνονται στην ΕυρΣΔΑ¹²⁰ μπορεί να εξαχθεί το –αρχικά τουλάχιστον– παράδοξο συμπέρασμα ότι η ΕυρΣΔΑ δεν αναγνωρίζει τον αυθύπαρκτο ή εγγενή προς την ανθρώπινη υπόσταση χαρακτήρα του δικαιώματος στη ζωή, αλλά επιβάλλει προς τις κρατικές αρχές την υποχρέωση να προστατεύουν το δικαίωμα αυτό, συνοδευόμενη από την απαγόρευση της «εκ προθέσεως» αποστέρησής του¹²¹. Κατά μια εκδοχή, η διατύπωση αυτή θα πρέπει ν' αποδοθεί στο γεγονός ότι οι συντάκτες της ΕυρΣΔΑ θεώρησαν ως δεδομένο το δικαίωμα στη ζωή κάθε ανθρώπινου όντος, με συνέπεια να περιττεύει οποιαδήποτε πανηγυρική αναγνώρισή του. Επιπλέον και σε αντίθεση με τα λοιπά άρθρα που περιλαμβάνουν τα προστατευόμενα δικαιώματα και ελευθερίες, το άρθ. 2 προβαίνει, σε εναρμόνιση με το άρθ. 1, στην κανονιστική αποτύπωση μιας θετικής υποχρέωσης προστασίας εκ μέρους των κρατικών αρχών¹²².

¹¹⁸ Σύμφωνα με το-αυθεντικό-κείμενο στην αγγλική γλώσσα: «Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law».

¹¹⁹ «Το δικαίωμα στη ζωή είναι εγγενές στον άνθρωπο. Το δικαίωμα αυτό πρέπει να προστατεύεται από το νόμο. Από κανένα δεν μπορεί ν' αφαιρεθεί αυθαίρετα η ζωή».

¹²⁰ Πρβλ. άρθ. 5 (δικαίωμα στην ελευθερία και την ασφάλεια), 6 (δικαίωμα σε δίκαιη δίκη), 8 (δικαίωμα στην προσωπική και οικογενειακή ζωή), 9 (ελευθερία σκέψης, συνείδησης και θρησκευτικής πίστης), 10 (ελευθερία της σκέψης και της έκφρασης).

¹²¹ Βλ. Van Dijk, P., Van Hoof, F., Van Rijn, A., Zvaak, L. "Theory and Practice on the European Convention on Human Rights" Intersentia Publications (2006), σ. 351 επ.

¹²² Άρθρο 1 ΕυρΣΔΑ (Γενική υποχρέωση σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου) Τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη αναγνωρίζουν, εις όλα τα εξαρτώμενα εκ της δικαιοδοσίας των πρόσωπα, τα καθοριζόμενα εις το πρώτον μέρος της παρούσης Συμβάσεως δικαιώματα και ελευθερίας. Έχει υποστηριχθεί σχετικά ότι η ως άνω προσθήκη στο άρθ. 2 δεν επιδρά στο

Παρ' όλα αυτά, η απουσία ενός σαφούς νομοθετικού ορισμού¹²³, ιδίως ως προς το πότε η ζωή θεωρείται ότι αρχίζει και πότε τελειώνει και εν απουσία κάποιου εθνικού κανόνα καθώς και οποιασδήποτε ειδικότερης καθοδήγησης από το ίδιο το κείμενο της ΕυρΣΔΑ καθώς και τις προπαρασκευαστικές της εργασίες, το έργο της απάντησης στα ως άνω θεμελιώδη ερωτήματα εναπόκειται στη δικαιοδοτική κρίση του ΕυρΔΔΑ. Το ίδιο το Δικαστήριο έχει έως σήμερα εμφανισθεί μάλλον απρόθυμο να προβεί σε σαφή απόφαση, κάτι που γίνεται ιδιαίτερα αισθητό στο πλαίσιο των αποφάσεών του που αφορούσαν το δικαίωμα στην άμβλωση. Έτσι, για παράδειγμα στην υπόθεση *Vo/Γαλλίας*¹²⁴, το ΕυρΔΔΑ απεφάνθη ότι: «...εν απουσία ομοφωνίας ως προς τον ορισμό των όρων αυτών μεταξύ των κρατών-μελών του ΣΕ, αποφασίστηκε να επιτραπεί στο εσωτερικό δίκαιο να διατυπώσει τους σχετικούς ορισμούς για τους σκοπούς της εφαρμογής της Σύμβασης». Στο ίδιο πνεύμα κινήθηκε δε και η σχετική απόφαση της Συνέλευσης κατά τη διάρκεια των προπαρασκευαστικών εργασιών, η οποία διατύπωσε τη θέση ότι, αντί της ύπαρξης ενός ευρωπαϊκού ορισμού του δικαιώματος στη ζωή, προτιμήθηκε η θέσπιση μιας ευρωπαϊκής εγγύησης, η εφαρμογή της οποίας θα πραγματοποιούνταν μέσω ρητής αναφοράς στους ορισμούς των εθνικών νομοθεσιών.

Σε αντίθεση, επίσης με τα άρθ. 8 και 11 που προβλέπουν ότι οι περιορισμοί των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται σ' αυτά πρέπει να καθορίζονται από την εθνική νομοθεσία, το άρθ. 2 θεσπίζει την υποχρέωση των κρατών-μερών να προστατεύουν το δικαίωμα στη ζωή με ειδική προς τούτο εθνική νομοθεσία. Το γεγονός αυτό προσδίδει ιδιαίτερη βαρύτητα στο κύρος του δικαιώματος στη ζωή: έτσι, παρ' όλο που τα κράτη-μέρη δεν υποχρεούνται από τις διατάξεις της Σύμβασης να την ενσωματώσουν αυτούσια στην εσωτερική τους νομοθεσία, υποχρεούνται παρά ταύτα να θέτουν σε ισχύ νομοθεσία η οποία, σε διάφορους τομείς δράσης και υπό διαφορετικές περιστάσεις θα προστατεύουν το δικαίωμα στη ζωή κατά τέτοιο τρόπο και σε τέτοια έκταση που θα

ουσιαστικό περιεχόμενο του δικαιώματος, δεδομένου ότι σύμφωνα με τα άρ. 1 και 13 της ΕυρΣΔΑ, οι υποχρεώσεις των κρατικών αρχών σε κάθε περίπτωση περιλαμβάνουν και τη διασφάλιση θεσμικών εγγυήσεων έναντι παραβιάσεων από τρίτους, ως επίσης και το καθήκον να σέβονται οι ίδιες τα προστατευόμενα δικαιώματα. Βλ. Jacobs, Francis G. And White, Robin C.A.: "The European Convention on Human Rights", 2nd ed. OUP (1996), σ. 41.

¹²³ Ο σχετικός ορισμός άλλωστε απουσιάζει τόσο στο άρθ. 3 της ΟΔΔΑ, 6 του ΔΣΑΠΔ αλλά και 2 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ε.Ε..

¹²⁴ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 8-7-2004 επί της προσφυγής *Vo. v. France* (αρ. προσφυγής 53924/00), (παρ. 36).

αντανακλά ουσιωδώς το περιεχόμενο και το επίπεδο της προστασίας που κατοχυρώνει το άρθρ. 2 παρ. 1 της Σύμβασης¹²⁵.

Ανατρέχοντας στη νομολογία της ΕυρΕΔΑ αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή, διαπιστώνουμε ότι από τις 50 περίπου προσφυγές που κατατέθηκαν ενώπιόν της και αφορούσαν παραβίαση του άρθρ. 2 ΕυρΣΔΑ, οι 48 κρίθηκαν απαράδεκτες ή διαγράφηκαν από το πινάκιο. Η δε πρώτη υπόθεση που αφορούσε αιτιάσεις παραβίασης του άρθρ. 2 ήταν αυτή που εξετάστηκε κατόπιν της διακρατικής προσφυγής της Ιρλανδίας/Η.Β.Η Ιρλανδική Κυβέρνηση είχε ισχυρισθεί μεταξύ άλλων ότι οι δυνάμεις ασφαλείας του Η.Β. (αστυνομία και στρατός) είχαν φονεύσει πλήθος προσώπων στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας, χωρίς να συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Ατυχώς, το κεφάλαιο αυτό της προσφυγής κρίθηκε απαράδεκτο, λόγω μη εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων καθώς επίσης και της αδυναμίας της προσφεύγουσας Κυβέρνησης να προσκομίσει αποδεικτικά στοιχεία από τα οποία τεκμηριωνόταν η ύπαρξη μιας καθιερωμένης κρατικής πρακτικής εκ μέρους του Η.Β.¹²⁶. Στο πλαίσιο επίσης της εξέτασης της 1^{ης} και 2^{ης} διακρατικής προσφυγής της Κύπρου/Τουρκίας, η ΕτΥ/ΣΕ διαπίστωσε την παραβίαση του άρθρ. 2 ΕυρΣΔΑ από τις τουρκικές δυνάμεις εισβολής, στο έδαφος της Κύπρου τον Ιούλιο-Αύγουστο του 1974, συνιστάμενη στο φόνο 12 αμάχων¹²⁷. Η κατάσταση, όμως άλλαξε δραματικά από τα μέσα της δεκαετίας του 1990, όταν το ΕυρΔΔΑ ξεκίνησε την παραγωγή μιας ιδιαίτερα γόνιμης νομολογίας πάνω στο ζήτημα αυτό: το άρθρ. 2 ΕυρΣΔΑ έχει πλέον αναλυθεί και ερμηνευθεί σε βάθος, ενώ παράλληλα εμπλουτίστηκε ιδιαίτερα το φάσμα των υποχρεώσεων των κρατικών οργάνων για την προστασία του δικαιώματος στη ζωή, με παράλληλη αποσαφήνιση και ενίσχυση των ήδη αναγνωρισμένων υποχρεώσεων¹²⁸.

¹²⁵ Βλ. Corff, Dowve: “The Right to Life and the European Convention on Human Rights”, Human Rights Handbooks, No. 8, Directorate General of Human Rights/Council of Europe (2006), σ. 7.

¹²⁶ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ επί της Προσφυγής Ιρλανδίας/Η.Β. (αρ. προσφυγής 5310/71), 25 ECHR, Series A, 1978.

¹²⁷ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ επί των-συνεκδικασθεισών-προσφυγών Κύπρου/Τουρκίας (αρ. προσφυγών 6780/74 και 6950/75), 1976, 4 EHRR, σ. 482

¹²⁸ Βλ. Hendin, Stuart E.: “The Evolution of the Right to Life by the European Court of Human Rights”, Baltic Yearbook of International Law, Vol. 4, 2004, σ. 75.

Π) Η –κατ’ αρχάς– απαγόρευση της με πρόθεση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο του άρθ. 2 παρ. 1 της ΕυρΣΔΑ και η ανάγκη εννοιολογικής αποσαφήνισης των σχετικών όρων.

Όπως προαναφέρθηκε, το άρθ. 2 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ απαγορεύει την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή εκ μέρους των κρατικών αρχών, όταν αυτή λαμβάνει χώρα με πρόθεση του δρώντος οργάνου. Πρόκειται για τη μοναδική περίπτωση κατά την οποία ορισμένη διάταξη της ΕυρΣΔΑ αναφέρεται στην ανάγκη συνδρομής συγκεκριμένης μορφής υποκειμενικής επικάλυψης της αντικειμενικής υπόστασης μιας προσβολής προστατευομένου από τις διατάξεις της δικαιώματος¹²⁹. Η εννοιολογική αποσαφήνιση και οριοθέτηση της έννοιας «με πρόθεση» στο άρθ. 2 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ αποτελεί μια *sine qua non* προϋπόθεση για οποιαδήποτε πειστική ανάλυση της δράσης των κρατικών οργάνων και ιδιαίτερα των στρατιωτικών δυνάμεων, ιδίως στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων, δεδομένου ότι η αποδοχή ή μη της ανάγκης συνδρομής μόνο των στοιχείων του κατά την επιστήμη του ποινικού δικαίου άμεσου δόλου 1^{ου} βαθμού (*dolus directus*), με παράλληλο αποκλεισμό από το κανονιστικό βεληνεκές της ανωτέρω διάταξης των περιπτώσεων του άμεσου δόλου 2^{ου} βαθμού (*dolus indirectus*), του ενδεχόμενου δόλου (*dolus eventualis*) αλλά και των αποδιδόμενων σε αμέλεια (*negligence*) του δράστη συνάπτεται άμεσα με την κατάφαση ή μη ευθύνης για προσβολές του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο της διεξαγωγής στρατιωτικών επιχειρήσεων, ιδίως στις περιπτώσεις των λεγομένων «παράπλευρων απωλειών», που από την ίδια τη διατύπωση της πρόβλεψης του άρθ. 57 ΠΠ’77 δεν θα μπορούσαν να υπαχθούν στα άμεσα σκοπούμενα αποτελέσματα της επιχείρησης.

Αντλώντας *a contrario* επιχειρήματα από τη διατύπωση της διάταξης του 2^{ου} εδαφίου του άρθ. 2 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ, θα μπορούσε κατ’ αρχήν να υποστηριχθεί πως, με δεδομένο το γεγονός πως η εκτέλεση της θανατικής ποινής, περί της οποίας θεσπίζεται η σχετική εξαίρεση στο ανωτέρω εδάφιο λαμβάνει από τη φύση της πάντοτε χώρα με άμεσο δόλο 1^{ου} βαθμού (*dolus directus*), αυτή αποτελεί και τη μόνη επιτρεπτή εξαίρεση θανάτωσης στο πλαίσιο της συνδρομής του βαθμού αυτού υποκειμενικής υπαιτιότητας.

¹²⁹ Για την έννοια και τις διακρίσεις της υποκειμενικής υπαιτιότητας στο χώρο του ελληνικού Ποινικού Δικαίου βλ. Μανωλεδάκης, Ιωάννης: «Ποινικό Δίκαιο (Επιτομή Γενικού Μέρους)» ΣΤ’ έκδοση (2001), εκδόσεις Σάκκουλα, σ. 177-199. Παπαγεωργίου-Γονατάς Στυλιανός σε: Χαραλαμπίκη, Αριστοτέλη (επιμ.): «Ποινικός Κώδικας» (Ερμηνεία κτ’ άρθρο), τ. 1^{ος}, εκδ. «Νομική Βιβλιοθήκη» σ. 464-497. Αντίστοιχα στο πλαίσιο του αγγλοσαξονικού δικαίου βλ. μεταξύ άλλων Samaha, Joel: “Criminal Law” 10th ed., Wadsworth (2011), σ. 101-114, Ashworth, A.: “Principles of Criminal Law”, 4th ed., OUP (2003).

Συνεπώς, το α΄ εδάφιο του άρθ. 2 παρ. 1 θα πρέπει να ερμηνεύεται ως θεσπίζον μια γενική απαγόρευση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή εκ μέρους των κρατικών οργάνων σε κάθε άλλη, πλην της εκτέλεσης μιας νόμιμα επιβληθείσας θανατικής καταδίκης, περίπτωση. Ο αντίλογος που αρθρώνεται απέναντι στην παραπάνω θέση συνίσταται στο ότι τυχόν αποδοχή της θα συνεπαγόταν την απαγόρευση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή ακόμη και σε περιπτώσεις νόμιμης άμυνας υπέρ του οργάνου ή τρίτου καθώς και στις λοιπές περιπτώσεις εξαιρέσεων από την προστασία του δικαιώματος που περιέχονται στην παρ. 2 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ (περί των οποίων βλ. αμέσως παρακάτω). Η ως άνω αντίκρουση τυγχάνει, κατά την άποψή μας, η ορθή ερμηνεία του στοιχείου της υποκειμενικής υπόστασης (*mens rea*) που απαιτείται να συντρέχει ώστε να καταφάσκει η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ: τυχόν εμμονή μόνο στη συνδρομή αμέσου δόλου 1^{ου} βαθμού συνεπάγεται υπερβολικό περιορισμό του φάσματος προστασίας του δικαιώματος, εγκλωβίζοντάς το στις λεπτές και ορισμένες φορές ασαφείς και ιδιαίτερα δυσδιάκριτες κατηγοριοποιήσεις της υπαιτιότητας στο χώρο της θεωρίας του ποινικού δικαίου, δημιουργώντας παράλληλα μια ιδιαίτερα ευρεία δίοδο διαφυγής των κρατικών οργάνων από τις ευθύνες τους που απορρέουν από το άρθ. 2 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ, παρέχοντάς τους την καταχρηστική ευχέρεια να επικαλούνται την έλλειψη των στοιχείων του άμεσου δόλου 1^{ου} βαθμού (όπου ο δράστης επιδιώκει και δεν προβλέπει απλά ως αναγκαίο ή πιθανό ενδεχόμενο το θανατηφόρο αποτέλεσμα της πράξης ή παράλειψής του). Συνεπώς, η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι μπορεί να συντρέχει ανεξάρτητα από την ειδικότερη μορφή υποκειμενικής επικάλυψης της φυσικής ενέργειας του κρατικού οργάνου (άμεσος δόλος 1^{ου} ή 2^{ου} βαθμού ή ενδεχόμενος δόλος (*dolus eventualis*)).

Τα ανωτέρω ισχύουν εξίσου και στις περιπτώσεις που το θύμα της χρήσης βίας δυνάμενης να επιφέρει θανατηφόρο αποτέλεσμα τελικά επιζήσει.

III) Η προστατευτική λειτουργία του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ σε περιπτώσεις εξ αμελείας προσβολών του δικαιώματος στη ζωή.

Με δεδομένη την αναφορά του β΄ εδαφίου της παρ. 1 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ σε «επιβολή θανάτου εκ προθέσεως», ανακύπτει το ερώτημα αν θα μπορούσε να αντληθεί *argumentum a contrario* σύμφωνα με το οποίο η εξ αμελείας επέλευση του θανάτου

ορισμένου προσώπου λόγω πράξεων ή παραλείψεων κρατικών οργάνων δεν υπάγεται στο ρυθμιστικό πεδίο της διάταξης αυτής.

Κατ' αρχήν θα πρέπει να σημειωθεί ότι οι προπαρασκευαστικές εργασίες της ΕυρΣΔΑ δεν τυγχάνουν ιδιαίτερα διαφωτιστικές ως προς το ερώτημα αυτό, καθώς δεν προκύπτει από το περιεχόμενό τους αν το ζήτημα των εξ αμελείας προσβολών του δικαιώματος στη ζωή αποτέλεσε αντικείμενο ιδιαίτερης επεξεργασίας¹³⁰. Η ΕυρΕΔΑ είχε την ευκαιρία να τοποθετηθεί απέναντι στο ζήτημα στο πλαίσιο της εξέτασης της προσφυγής X/Βελγίου¹³¹. Στην υπόθεση αυτή, η χήρα ενός άνδρα που φονεύθηκε από αστυνομικές δυνάμεις επικαλέστηκε προσβολή του δικαιώματος στη ζωή του φονευθέντος συζύγου της εκ μέρους του βελγικού κράτους. Η Επιτροπή έκρινε την προσφυγή πρόδηλα αβάσιμη, εκτιμώντας ότι επρόκειτο για περίπτωση ενέργειας στο πλαίσιο νόμιμης αυτοάμυνας εκ μέρους του δράστη αστυνομικού που έκρινε υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις ότι η ζωή του διέτρεχε σοβαρό κίνδυνο και ότι, σε κάθε περίπτωση, από τη διερεύνηση της υπόθεσης δεν προέκυψαν στοιχεία τα οποία να συνηγορούν υπέρ της εκδοχής ότι ο τελευταίος είχε πρόθεση να φονεύσει το θύμα. Αν και δεν μπορεί να προκύψει με απόλυτη σαφήνεια κατά πόσο η απόφαση της Επιτροπής στηρίχθηκε στην διαπίστωση έλλειψης πρόθεσής ή στη συνδρομή των όρων της νόμιμης άμυνας, η εκ μέρους της παράλειψη να παραθέσει επιχειρηματολογία σχετικά με τη συνδρομή ή μη του όρου του «απολύτως αναγκαίου» κατά τη διατύπωση της παρ. 2 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ οδηγεί στο συμπέρασμα ότι δέχθηκε έμμεσα την έλλειψη πρόθεσης. Όπως όμως, πολύ ορθά επισημαίνεται από τους Van Dijk, Van Hoof κλπ.¹³² –αν και μ' έναν τρόπο που θα μπορούσε να θεωρηθεί ως ερμηνευτικά εξεζητημένος και ενδεχομένως δαιδαλώδης και δυσχερώς κατανοήσιμος για τους μη εξοικειωμένους με την πολυσημία και την πολυπλοκότητα του δικαίου της ερμηνείας των διεθνών συνθηκών– στις περιπτώσεις συνδρομής των όρων κάποιας από τις εξαιρέσεις στην απαγόρευση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή κατά την ως άνω παράγραφο, η επέλευση του θανάτου σπάνια αποτελεί τη συνέπεια μιας από πρόθεση ενέργειας: στην πλειονότητα των περιπτώσεων, αποτελεί το αδόκητο αποτέλεσμα μιας πράξης που κατατείνει σ' ένα διαφορετικό σκοπό. Προς τούτο άλλωστε συνηγορεί και η γραμματική ερμηνεία του 1^{ου} εδ. του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, όπου γίνεται λόγος για «... περιπτώσεις (όπου ο θάνατος) θα επήρχετο συνεπεία χρήσεως βίας»: αν, επομένως, ήθελε υποτεθεί

¹³⁰ Έτσι Fawcett, James E.S.: “The Application of the European Convention on Human Rights”, 2nd ed. (1987), OUP, σ. 34.

¹³¹ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ επί της προσφυγής X/Βελγίου (αρ. προσφυγής: 2758/66). Yearbook XII (1969), σ. 174 (ιδίως στη σ. 192).

ότι οι συντάκτες της ΕυρΣΔΑ αποσκοπούσαν απλώς στη θέσπιση συγκεκριμένων περιορισμών στην από πρόθεση θανάτωση προσώπων σύμφωνα με το 2^ο εδ. της 1^{ης} παρ. του άρθ. 2, τότε η πλέον ενδεδειγμένη, από νομοτεχνική άποψη, ενέργεια θα ήταν οι εξαιρέσεις της παρ. 2 να ενσωματωθούν στο ως άνω εδάφιο ή εν πάση περιπτώσει να υπάρχει ρητή αναφορά της παρ. 2. Αντίθετα, όμως, η 2^η παρ. περιέχει τις λέξεις «κατά παράβασιν του άρθρου τούτου», που συγκροτεί ταυτόχρονα μια αναφορά στο σύνολο της ρύθμισης του άρθ. 2, συνεπώς δε και στη γενική προστασία του δικαιώματος στη ζωή που κατοχυρώνεται στην παρ. 1. Η ορθή, επομένως, ερμηνεία συνίσταται στο ότι η 2^η παρ. του άρθ. 2 απαγορεύει την εκ μέρους των κρατικών αρχών προσφυγή στη χρήση βίας τέτοιας μορφής ή μέτρου που επιφέρουν θανατηφόρο αποτέλεσμα, με μοναδικές εξαιρέσεις τις περιπτώσεις που ρητά μνημονεύονται στο άρθ. 2 παρ. 2 και ανεξάρτητα από το αν το αποτέλεσμα αυτό υπήρξε σκοπούμενο ή όχι.

Η ως άνω ερμηνευτική προσέγγιση αποτέλεσε την συλλογιστική βάση της απόφασης της ΕυρΕΔΑ επί της προσφυγής Stewart/H.B.¹³³ Στην υπόθεση αυτή, τα μέλη των βρετανικών ε.δ., στο πλαίσιο της δράσης τους για την καταστολή των ταραχών στη Β. Ιρλανδία, προκάλεσαν το θάνατο ενός ανήλικου αγοριού, όταν έκαναν χρήση πλαστικών σφαιρών για την αντιμετώπιση διαδηλωτών. Η Επιτροπή, απορρίπτοντας την αντίκρουση της Κυβέρνησης του Η.Β., η οποία ισχυρίστηκε ότι το άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ τυγχάνει εφαρμοστέο μόνο σε περιπτώσεις προσβολής του δικαιώματος στη ζωή με πρόθεση και ως εκ τούτου δεν είναι εφαρμοστέο σε περιπτώσεις πρόκλησης θανατηφόρου αποτελέσματος που θα πρέπει ν' αποδοθεί σε αμέλεια του υπαιτίου ή σε ατύχημα, έκρινε ότι στο πλαίσιο μιας τελεολογικής προσέγγισης των διατάξεων της ΕυρΣΔΑ, υπό το φως του σκοπού και του αντικειμένου της, απαιτείται η ερμηνευτική διεύρυνση του πεδίου προστασίας που θεσπίζεται στο άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ και στις περιπτώσεις προσβολής του δικαιώματος στη ζωή, ακόμη και εν απουσία των στοιχείων εκείνων που μπορούν να τεκμηριώσουν την ύπαρξη ενέργειας από πρόθεση. Κατά τον τρόπο αυτόν η Επιτροπή, στο πλαίσιο μιας συνολικής ανάγνωσης του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ υπαγορευόμενης από την ανάγκη μιας τελεολογικής προσέγγισης που να μεγιστοποιεί, στο μέτρο του δυνατού, το εύρος της παρεχομένης προστασίας¹³⁴, προσεγγίζει ερμηνευτικά τη διάταξη αυτή, όχι τόσο ως το θεσμικό περίγραμμα των περιπτώσεων εκείνων όπου επιτρέπεται η με πρόθεση προσβολή του δικαιώματος στη ζωή όσο ως ένα

¹³² Ο.π., ό. 395-396.

¹³³ Αρ. Προσφυγής: 1004482, Decisions and Reports 39 (1985), σ. 162 (στις σ. 169-171).

κανονιστικό πλαίσιο εντός του οποίου τυγχάνει επιτρεπτή η χρήση βίας εκ μέρους των κρατικών οργάνων, η οποία ενδέχεται, ακόμη και ως αδόκητη συνέπεια, να έχει ως αποτέλεσμα την πρόκληση θανάτου σε βάρος προσώπου¹³⁵.

Από τη παραπάνω ανάλυση μπορεί να συναχθεί, με την επιφύλαξη βέβαια των αναπόφευκτων ερμηνευτικών προβλημάτων που μπορεί ν' ανακύψουν εξαιτίας κυρίως των εννοιολογικών διαφοροποιήσεων των όρων «δόλος» και «αμέλεια» μεταξύ ηπειρωτικών και αγγλοσαξονικών νομικών συστημάτων¹³⁶, ότι η εξ αμελείας πρόκληση θανάτου προσώπου, ακόμη και υπό το κράτος εντελώς απρόβλεπτων ή απίθανων περιστάσεων και ανεξάρτητα από το εάν συντρέχουν *ad hoc* οι προϋποθέσεις της κατάφασης ατομικής ποινικής ευθύνης στο πρόσωπο του υπαιτίου κρατικού οργάνου σύμφωνα με τις προβλέψεις της εκάστοτε ισχύουσας εθνικής νομοθεσίας, υπάγεται στο προστατευτικό πεδίο του άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ. Οι απορρέουσες, δε, υποχρεώσεις, για τα κρατικά όργανα δεν περιορίζονται μόνο στην ανάγκη επίδειξης ιδιαίτερης επιμέλειας και προσοχής αλλά επεκτείνεται και στην αποχή από τις ενέργειες εκείνες οι οποίες χωρίς επιτακτικό λόγο θέτουν όρους σοβαρής διακινδύνευσης του δικαιώματος στη ζωή¹³⁷.

IV) Οι εξαιρέσεις από την προστασία, σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ και η νομολογιακή τους αντιμετώπιση στο πλαίσιο της δράσης των ε.δ. ως οργάνων επιβολής του νόμου και της τάξης

A) Εισαγωγικά

Η 2^η παρ. του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ κάνει λόγο, στο αγγλικό κείμενο για «αποστέρηση της ζωής» (deprivation of life). Στην ελληνική επίσημη μετάφραση του κειμένου της ΕυρΣΔΑ ο σχετικός όρος αποδίδεται μονολεκτικά, με τη λέξη «θάνατος». Σύμφωνα με την ως άνω πρόβλεψη, αν συγκεκριμένες ενέργειες (πράξεις ή παραλείψεις) των

¹³⁴ Ως προς τη μεθοδολογία της τελεολογικής προσέγγισης των όρων της ΕυρΣΔΑ εκ μέρους των οργάνων του Στρασβούργου βλ. μεταξύ άλλων Gardiner, Richard: "Treaty Interpretation", The Oxford International Law Library, OUP (2008), σ. 39-41.

¹³⁵ Βλ. Jayavickrama, Nihal: "The Judicial Application of Human Rights Law", CUP (2002), σ. 276-279.

¹³⁶ Αναφορικά με τα ζητήματα που ανακύπτουν από τις διαφορές των ορισμών του «γενικού μέρους» των ποινικών συστημάτων των ευρωπαϊκών χωρών, ιδίως στο πεδίο της υποκειμενικής υπόστασης των εγκλημάτων (*mens rea*) βλ. μεταξύ άλλων Mitsilegas, Valsamis: "E.U. Criminal Law", 17 Modern Studies in European Law, Hart Publishing (2009), στη σ. 88.

κρατικών οργάνων έχουν ως αποτέλεσμα τη θανάτωση προσώπου, αυτή δεν θα θεωρείται ότι επήλθε κατά παράβαση της παρ. 1 του ίδιου άρθρου (δηλαδή δεν θα εκλαμβάνεται ως προσβολή του δικαιώματος στη ζωή), με την προϋπόθεση ότι πληρούνται συγκεκριμένα κριτήρια¹³⁸. Πρώτα απ' όλα και σε αντίθεση με τις αντίστοιχες προβλέψεις τόσο του ΔΣΑΠΔ όσο και της ΑΣΔΑ αλλά και του ΑφρΧΔΑΛ, θεσπίζεται ένας περιοριστικός αριθμός (*numerous clausus*) σκοπών, στην εκπλήρωση των οποίων οφείλει να κατευθύνεται η δράση των κρατικών οργάνων, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ως κατ' αρχήν συμβατή με τις εξαιρέσεις από την απαγόρευση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή. Οι περιπτώσεις αυτές είναι:

α) για την υπεράσπιση οιασδήποτε προσώπου κατά παράνομης βίας,

β) για την πραγματοποίηση νόμιμης σύλληψης ή προς παρεμπόδιση απόδρασης προσώπου νόμιμα κρατουμένου,

γ) για την καταστολή, σύμφωνα με το νόμο, στάσης ή ανταρσίας.

Αυτό που προκύπτει από μια πρώτη ανάγνωση των θεσπιζομένων εξαιρέσεων και το οποίο κρίνεται ιδιαίτερα σημαντικό ως προς τον καθορισμό του εύρους της επιτρεπτής δράσης των οργάνων επιβολής του νόμου, συνίσταται στο ότι η περίπτωση χρήσης θανατηφόρας βίας για την υπεράσπιση περιουσιακών αντικειμένων, προφανώς ανεξάρτητα από την αξία και τη χρησιμότητά τους, δεν συμπεριλαμβάνεται σ' αυτές. Τυγχάνει ενδεικτικό ότι σχετική πρόβλεψη είχε περιληφθεί στο αρχικό σχέδιο του αντιστοίχου άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ, πλην όμως συνάντησε σφοδρή αντίθεση, με συνέπεια η σχετική πρόβλεψη ν' απαλειφθεί από το τελικό κείμενο. Δεδομένου δε ότι οι εργασίες για την κατάρτιση τόσο του ΔΣΑΠΔ όσο και της ΕυρΣΔΑ εξελίχθηκαν σε περίπου παράλληλο χρονικό πλαίσιο (τέλη της δεκαετίας του 1940), η παράλειψη της συγκεκριμένης εξαίρεσης και από το κείμενο του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ μάλλον δεν θα πρέπει να θεωρηθεί συμπτωματική¹³⁹. Εν απουσία, επομένως, σχετικής πρόβλεψης, θα πρέπει να

¹³⁷ Βλ. Van Dijk and Van Hoof, ο.π., σ. 297.

¹³⁸ Η Aolain, Ni Fionnuala ("The Evolving Jurisprudence of the European Convention Concerning the Right to Life", *Netherlands Quarterly of Human Rights*, V. 19(1), σ. 21-42) επισημαίνει (σ. 23) το παράδοξο η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο άρ. 2 της ΕυρΣΔΑ να κατοχυρώνεται μέσω του καθορισμού των περιστάσεων υπό τις οποίες επιτρέπεται η προσβολή του.

¹³⁹ Έτσι Korff, Dowve, ό.π., σ. 23.

θεωρηθεί ότι η χρήση θανατηφόρας βίας για την υπεράσπιση περιουσίας κατ' αρχήν αποκλείεται από το άρθ. 2 παρ. 2, εκτός βέβαια αν η απειλή σε βάρος της τελευταίας συγκροτεί εκ παραλλήλου και απειλή σε βάρος της ζωής προσώπων (λ.χ. επίθεση σε εγκαταστάσεις που περικλείουν επικίνδυνες δυνάμεις, όπως σταθμοί πυρηνικής ενέργειας), οπότε θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η χρήση βίας αυτού του επιπέδου θα θεωρείται δικαιολογημένη¹⁴⁰.

B) Το παράδειγμα επιβολής του νόμου: Βασικές έννοιες

Οι εξαιρέσεις αναφορικά με την απαγόρευση της με πρόθεση θανάτωσης ορισμένου προσώπου στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ, πρέπει να ερμηνεύονται υπό το φως της θεμελιώδους παραδοχής ότι το ΔΔΠΑΔ στο ζήτημα αυτό αποκρυσταλώνει στις ρυθμίσεις του ένα παράδειγμα επιβολής του νόμου, τα κύρια χαρακτηριστικά του οποίου απορρέουν από τις αρχές της δίκαιης δίκης (due process) εν ευρεία εννοία: ως εκ τούτου, όλες οι ενέργειες που εκδηλώνονται από κρατικά όργανα στο πλαίσιο επιχειρήσεων εφαρμογής του νόμου οφείλουν να τυγχάνουν σύμφωνες με τις παραπάνω αρχές, οι σημαντικότερες από τις οποίες τυγχάνουν οι ακόλουθες: α) το τεκμήριο της αθωότητας, β) η υποχρέωση σύλληψης, κράτησης και ανάκρισης των προσώπων που βαρύνονται με την υποψία τέλεσης σοβαρών εγκλημάτων σύμφωνα με την υφιστάμενες δικονομικές προβλέψεις και γ) αν υφίστανται επαρκείς ενδείξεις αναφορικά με το σχεδιασμό, την οιασδήποτε μορφής συμμετοχή (ηθική αυτουργία-απλή ή άμεση συνέργεια) ή τη φυσική αυτουργία μιας αξιόποινης πράξης, σε περίπτωση δε παραπομπής σε δίκη, αυτή να διεξάγεται ενώπιον ανεξάρτητου και αμερόληπτου δικαστηρίου, κατά την έννοια του άρθ. 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ, η δε ποινή που ενδεχομένως να επιβληθεί να προβλέπεται από νόμο που ήταν σε ισχύ κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης (άρθ. 7 ΕυρΣΔΑ). Ως εκ τούτου, το κράτος δεν νομιμοποιείται, στο πλαίσιο της λειτουργίας του για την πρόληψη και αποτροπή της τέλεσης αξιόποινων πράξεων να προβαίνει στη φυσική εξόντωση των πιθανών δραστών. Για την επίτευξη του ανωτέρω σκοπού, οφείλει να περιορίζεται στη σύλληψη και παραπομπή στην αρμόδια δικαστική αρχή των υπόπτων, ενώ για τους σκοπούς της γενικής πρόληψης μπορεί να προβαίνει στη θέσπιση των κατάλληλων

¹⁴⁰ Βλ. Σαρμάς, Ιωάννης: «Η νομολογία του ΕΔΔΑ και της Επιτροπής», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1998), σ. 63, Χαραλαμπίδης, Αριστοτέλης: «Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Ουσιαστικό Ποινικό Δίκαιο», ΠοινΛογ. 2001, σ. 381-395 (στις σ. 384-385),

ποινικών τυποποιήσεων και να διασφαλίζει την εκτέλεση των ποινών και των μέτρων ασφαλείας που επιβάλλονται από την αρμόδια δικαστική αρχή στους καταδικασθέντες¹⁴¹.

Σύμφωνα, επομένως, με το παράδειγμα επιβολής του νόμου, η χρήση βίας και δη θανατηφόρας δεν θα πρέπει σε καμιά περίπτωση να θεωρείται αναγκαία, πολλώ δε μάλλον απόλυτα αναγκαία, εκτός αν καθίσταται σαφές ότι δεν υφίσταται εφικτή και *in concreto* υλοποιήσιμη εναλλακτική δυνατότητα προστασίας του θύματος μέσω της σύλληψης του υπόπτου δράστη. Οι ως άνω υποχρεώσεις, όμως, όπως θα επιχειρηθεί να καταδειχθεί στη συνέχεια, συχνά παραμερίζονται ή αγνοούνται από τις κρατικές αρχές, ιδιαίτερα στο πλαίσιο αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων καθώς και στο πλαίσιο αντιπαραθέσεων εσωτερικού χαρακτήρα μεταξύ οργανωμένων ενόπλων ομάδων και αστυνομικών ή στρατιωτικών δυνάμεων (η έκταση και η ένταση των οποίων δεν δικαιολογούν το χαρακτηρισμό της κατάστασης ως ένοπλης σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα, οπότε τίθεται ζήτημα εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ). Σε περιστάσεις όπως οι ανωτέρω, οι εμπλεκόμενες κυβερνήσεις τείνουν συχνά προς την εγκατάλειψη του μοντέλου εφαρμογής του νόμου και της τάξης που θεσπίζει την υποχρέωση της κατ' αρχής επιδίωξης σύλληψης των υπόπτων δραστών σοβαρών εγκληματικών ενεργειών και ως εκ τούτου της επιστράτευσης του εκάστοτε αναγκαίου *minimum* ένοπλης βίας σε βάρος τους, προς όφελος ενός μοντέλου δράσης που προσιδιάζει σε αυτό που τυγχάνει συμβατό σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης και κατά κανόνα περιλαμβάνει την ομαδική στόχευση των υπόπτων με τη χρήση του *maximum* της διαθέσιμης ένοπλης ισχύος και ενίοτε την αποδοχή πρόκλησης απωλειών στις τάξεις των αμέτοχων πολιτών υπό τη μορφή «οιονεί παράπλευρων απωλειών»¹⁴².

Η αντικατάσταση του παραδείγματος εφαρμογής του νόμου από το αντίστοιχο της στρατιωτικοποιημένης αντιμετώπισης των απειλών –ιδιαίτερα των τρομοκρατικών– έχει

Σατλάνης, Χρήστος: «Εισαγωγή στο Δίκαιο Διεθνούς Προστασίας των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2003), σ. 320.

¹⁴¹ Για τη σχετική προβληματική, που ανακύπτει με ιδιαίτερη ένταση ιδίως στο πεδίο της εξέτασης της νομιμότητας των επονομαζομένων «στοχευμένων ανθρωποκτονιών» (targeted killings) σύμφωνα με το εσωτερικό και το διεθνές δίκαιο βλ. Ronald, Otto, ό.π. σ. 181-182, Melzer, Nils: “Targeted Killing in International Law”, OUP (2008), σ. 222-240, Kretzmer, David: “Targeted Killings of Suspected Terrorists: Extra-judicial Executions or Legitimate Means of Defence?”, 16 EJIL (2005), σ. 171-212, δού ίδιου: “Use of Lethal Force against Suspected Terrorists” σε: De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, L.H. Katja and White, D. Nigel (eds.): “Counter-Terrorism (International Law and Practice)”, OUP (2012), σ. 618-655, Hughes, Geraint: “The Military’s Role in Counterterrorism: Examples and Implications for Liberal Democracies”, The Letort Papers, Strategic Studies Institute, U.S. Army War College.

¹⁴² Βλ. Dahl, Arne Villy (Προέδρου της Διεθνούς Ένωσης για το Στρατιωτικό Δίκαιο και το Δίκαιο του Πολέμου): “Military assistance to the police in situations requiring the use of armed force” Keynote Address at the 2007 New Zealand Armed Forces Conference, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://home.scarlet.be/~ismllw/new/2007-02-military%20Assistance%20to%20the%20Police-UK.pdf>.

εγείρει σοβαρές διχογνωμίες¹⁴³. Οι επικριτές των νέων αυτών πρακτικών εστιάζουν κυρίως στον κίνδυνο που απορρέει για τα θεμελιώδη ανθρώπινα δικαιώματα και τις ατομικές ελευθερίες και υποστηρίζουν ότι το υφιστάμενο κανονιστικό πλαίσιο της ποινικής καταστολής, κατάλληλα προσαρμοσμένο αν χρειαστεί, αποτελεί επαρκές οπλοστάσιο για την αντιμετώπιση των τρομοκρατικών απειλών. Από την άλλη πλευρά, οι υποστηρικτές του στρατιωτικοποιημένου μοντέλου επισημαίνουν ότι οι προβλέψεις – ουσιαστικές και δικονομικές– της ποινικής νομοθεσίας αποτελούν ένα εξαιρετικά αδύναμο και απρόσφορο όπλο, όπως αποδείχτηκε από την αδυναμία πρόληψης και αποτροπής μειζόνων τρομοκρατικών ενεργειών, όπως η επίθεση της Αλ-Κάιντα στο έδαφος των Η.Π.Α. την 11-9-2001.¹⁴⁴

Γ) Η υποχρέωση χρήσης της «απολύτως αναγκαίας βίας»

Οι περιπτώσεις εξαίρεσης από την απαγόρευση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή που περιλαμβάνονται στην παρ. 2 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ τελούν αυστηρά υπό την προϋπόθεση της χρήσης βίας που *in concreto* τυγχάνει απολύτως αναγκαία (*strictly proportionate*) για την εκπλήρωση ενός από τους τρεις ρητά αναφερόμενους στη διάταξη αυτή σκοπούς. Το κριτήριο επομένως της συμβατότητας της δράσης των κρατικών οργάνων προς την έκταση προστασίας που καθιερώνει η ΕυρΣΔΑ ως προς την προστασία του δικαιώματος στη ζωή συνοψίζεται στην κατάφαση των όρων της «απόλυτης αναγκαιότητας», οι οποίοι αφορούν τόσο τα χρησιμοποιούμενα μέσα, όσο και την εναρμόνισή της προς την αρχή της αναλογικότητας. Το στοιχείο, επομένως που πρέπει να πληροί της κριτήριο της απόλυτης αναγκαιότητας αφορά την ίδια την ενέργεια που εκάστοτε επιστρατεύεται και όχι καθαυτή την περίπτωση της θανάτωσης ενός προσώπου, ακόμη και αν η «απολύτως αναγκαία» ενέργεια που προκρίνεται σε κάποια

¹⁴³ Βλ. Eppright, T. Charles: “Counterterrorism” and Conventional Military Force: The Relationship between Political Effect and Utility”, 20 *Studies in Conflict and Terrorism* (4) (1997), σ. 333-344.

¹⁴⁴ Για μια αναλυτική παρουσίαση των σχετικών θέσεων βλ. μεταξύ άλλων Murphy, F. John: “The Evolving Dimensions of International Law (Hard Choices for the World Community)”, CUP (2010), σ. 163 επ., Kinley, David: “Human Rights Fundamentalisms” 29 *Sydney Law Review* (2007), σ. 545-575 και στο πλαίσιο της ελληνικής βιβλιογραφίας βλ. Βαθιώτης, Ι. Κωνσταντίνος: «Τραγικά Διλήμματα στην Εποχή του «Πολέμου κατά της Τρομοκρατίας» (Από τη Σανίδα του Καρνεάδη στο «Ποινικό Δίκαιο του Εχθρού»)), εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2010), ιδίως στις σ. 411 επ.

περίπτωση αφορά την με άμεσο δόλο α' βαθμού θανάτωση ορισμένου προσώπου¹⁴⁵. Η διαφορά, αν και αρκετά δυσδιάκριτη σε μια πρώτη προσέγγιση, τυγχάνει ιδιαίτερα σημαντική: με την εξαίρεση της εκτέλεσης νόμιμα επιβληθείσας θανατικής καταδίκης, δεν δικαιολογείται κατά την ΕυρΣΔΑ η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή ορισμένου προσώπου ως ενέργεια για την εκπλήρωση των σκοπών του άρθ. 2 παρ. 2 υπό οποιαδήποτε περίπτωση. Μπορεί όμως να δικαιολογηθεί, εφόσον αυτή αποτελεί το αναγκαίο σύστοιχο αποτέλεσμα της εκάστοτε απολύτως αναγκαίας άσκησης βίας που επιβάλλεται για την εκπλήρωση των προπεριγραφέντων σκοπών. Συνεπώς, δεν αρκεί η επίκληση μιας *in abstracto* επικινδυνότητας ενός προσώπου το οποίο λ.χ. διαφεύγει τη σύλληψη ή επιχειρεί ν' αποδράσει, όταν υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις το πρόσωπο αυτό δεν επιδεικνύει συμπεριφορά που θα μπορούσε να χαρακτηριστεί επικίνδυνη και να ενεργοποιήσει έτσι τους όρους άρσης του αδικού χαρακτήρα της προσβολής κατ' άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Στο πλαίσιο αποφάσεών του που αφορούσαν προσβολές άλλων δικαιωμάτων προστατευομένων από τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ, το ΕυρΔΔΑ επιβεβαίωσε πως ο όρος «αναγκαία» υποδηλώνει την ύπαρξη μιας «πιεστικής κοινωνικής ανάγκης».

Η αξιολόγηση ως προς τη συνδρομή των όρων της απόλυτης αναγκαιότητας, θα μπορούσε να κατανεμηθεί στα ακόλουθα 3 ερωτήματα: πρώτον, εάν η χρήση βίας τυγχάνει απολύτως απαραίτητη ή αν τυχόν άλλα, ηπιότερα μέσα θα μπορούσαν να επιστρατευθούν για την επίτευξη των σκοπών του άρθ. 2 παρ. 2. Δεύτερον, εάν ήθελε υποθεθεί ότι καθίσταται *in concreto* αδύνατη η χρήση ηπιότερων μέσων, κατά πόσο η χρήση θανατηφόρας βίας τυγχάνει απολύτως αναγκαία ή αν μπορούσε να γίνει χρήση βίας χαμηλότερης έντασης. Τρίτον, εάν υφίσταται σχέση εύλογης αναλογίας μεταξύ της ασκούμενης βίας και του επιδιωκόμενου σκοπού¹⁴⁶.

¹⁴⁵ Βλ. αποφάσεις της ΕυρΕΔΑ στις υποθέσεις K. Stewart/H.B., John Kelly/H.B. αρ. προσφυγής: 17579/92, της 13-1-1993, 74 D.R., σ. 139-155 (στις σ. 145-6). Επίσης Smith, John: "The Right to Life and the Right to Kill in Law Enforcement", 144 New Law Journal (1994), σ. 354-356.

¹⁴⁶ Βλ. Van Dijk/Van Hoof, ο.π., σ. 305.

Κεφάλαιο Τρίτο

Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή για την υπεράσπιση προσώπου κατά παράνομης βίας (άρθ. 2 παρ. 2 περ. α΄ ΕυρΣΔΑ)

- I) Τα νομολογιακά θεμέλια: Η χρήση θανατηφόρας βίας από μέλη των ε.δ. στο πλαίσιο επιχειρήσεων «εσωτερικής ασφάλειας» και η αξιολόγησή της στο πλαίσιο της υπόθεσης McCann/H.B.¹⁴⁷**
- A) Η χρησιμοποίηση των ε.δ. του Η.Β. ως επιχειρησιακού βραχίονα σε καταστάσεις εκτός του παραδείγματος της διεθνούς ή μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης**

α) Ιστορική αναδρομή

“Military duty in aid of civil authorities, is a most odious service that nothing but necessity can justify”

*(William Wildam Shute Barrington (1717-1793),
Υπουργός Πολέμου του Η.Β. (1755-1761 και 1765-1778).*

Η κινητοποίηση στρατιωτικών δυνάμεων κατά πολιτών στο πλαίσιο επιχειρήσεων επιβολής του νόμου και της τάξης αποτελεί ένα ενδημικό και σταθερά επανερχόμενο φαινόμενο στην ιστορία του Η.Β., με ειδικότερη συχνότητα και ένταση στις περιπτώσεις εργατικών αναταραχών, καθώς και στο πλαίσιο ευρύτερων πολιτικοκοινωνικών εντάσεων, παρά το γεγονός ότι, όπως έχει υποστηριχθεί¹⁴⁸, η πρώτη απαγόρευση επιβολής της θέλησης του Μονάρχη με τη χρήση στρατιωτικής δύναμης εντοπίζεται ήδη

¹⁴⁷ Υπόθεση McCann, Farrell and Savage/H.B., (αρ. προσφυγής 18984/91) απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-9-1995.

¹⁴⁸ Βλ. Engdahl, D.: “Foundations for Military Intervention in the United States” σε: “Rowe, P. and Whelan, C. (eds.): “Military Intervention in Democratic Societies”, (London: Croom Helm, 1985), στη σ. 5.

από το 1215 στο κεφ. 39 της Magna Carta¹⁴⁹. Παρά ταύτα, τα μέλη της δυναστείας των Tudor καθώς και οι πρώτοι Μονάρχες προερχόμενοι από τη δυναστεία των Stewart επανέφεραν σε ισχύ το βασιλικό προνόμιο της χρήσης του στρατιωτικού νόμου (martial law), έναντι των υπηκόων τους σε περιστάσεις κατάστασης ανάγκης, η οποία περιλάμβανε και την αναστολή ή την υπέρβαση της κειμένης νομοθεσίας, την επιβολή ποινών χωρίς δίκη καθώς και την καταστολή πολιτικών ταραχών με τη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων. Η εκτεταμένη προσφυγή στις πρακτικές αυτές υποχρέωσε το Κοινοβούλιο να προβεί στην ψήφιση της Petition of Right το 1628¹⁵⁰, με τις διατάξεις της οποίας κρίθηκαν ως αντιβαίνουσες στη νομοθεσία της χώρας και ιδιαίτερα στις προβλέψεις της Magna Carta. Σύμφωνα με τις επιταγές της Petition of Right, ο Βασιλιάς Κάρολος ο 1^{ος} ήταν υποχρεωμένος να μετακινήσει τις μεγάλες μονάδες στρατιωτών και ναυτών που είχαν διασπαρθεί σε διάφορες περιοχές του Βασιλείου, ενάντια στους νόμους και τα έθιμα της χώρας και προς μεγάλη στενοχώρια και ενόχληση των πολιτών της. Μεταγενέστερα, με την Νομοθεσία περί Ταραχών (Riot Act) του 1714 ορίστηκε ότι αρμόδιες για την καταστολή ταραχών και οχλοκρατικών εκδηλώσεων τυγχάνουν οι πολιτικές αρχές, οι οποίες εξουσιοδοτήθηκαν για τη χρήση οποιασδήποτε μορφής βίας κρινόταν αναγκαία για την εκπλήρωση του παραπάνω σκοπού, χωρίς να υφίσταται σχετική πρόβλεψη για τη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων. Με άλλη νομοθεσία που ψηφίστηκε την ίδια χρονιά, εξουσιοδοτήθηκε η χρήση στρατιωτικών δυνάμεων, μόνον όμως για την αντιμετώπιση εξεγέρσεων, ανταρσίας, καθώς επίσης και εισβολής¹⁵¹. Οι συνθήκες διαβίωσης όμως των κατωτέρων κοινωνικών τάξεων την εποχή της Βιομηχανικής Επανάστασης (τέλη 18^{ου}-αρχές 19^{ου} αι.) και η εξάπλωση των κοινωνικών

¹⁴⁹ Σύμφωνα με το κεφάλαιο αυτό, ουδείς ελεύθερος άνθρωπος επιτρέπεται να συλληφθεί, φυλακισθεί ή εξοντωθεί παρά μόνο σύμφωνα με τους ορισμούς των νόμων της χώρας (the law of the land). Η συμπεριλήψη του έλαβε χώρα βάσει ρητής σχετικής απαίτησης των βαρόνων-φεουδαρχών που επεδίωκαν τον περιορισμό της αυθαιρεσίας του Μονάρχη, εξαιτίας του γεγονότος ότι ο Βασιλιάς Ιωάννης είχε προσφύγει για την εφαρμογή της θέλησής του σε στρατιωτικά μέσα, αντί να κάνει χρήση των υφιστάμενων πολιτικών διαδικασιών. Παρά το γεγονός ότι οι περισσότερες από τις αρχικές προβλέψεις της Magna Carta έχουν στο πέρασμα των αιώνων τροποποιηθεί ή καταργηθεί, το άρθρ. 39 (έχοντας επαναριθμηθεί ως άρθρ. 29) εξακολουθεί ισχύον στο πλαίσιο της νομοθεσίας του Η.Β.

¹⁵⁰ Η Petition of Right αποτελεί μείζον συνταγματικό κείμενο της Αγγλίας, στο οποίο περιλαμβάνονται συγκεκριμένα δικαιώματα και ελευθερίες των πολιτών, τις οποίες ο Μονάρχης απαγορεύεται να παραβιάσει. Το νομοθέτημα αυτό, που ψηφίστηκε από το Αγγλικό Κοινοβούλιο την 7η Ιουνίου του 1628, περιλάμβανε περιορισμούς στη δικαιοδοσία του Μονάρχη να επιβάλλει φορολογία που δεν είχε τύχει της προηγούμενης έγκρισης του Κοινοβουλίου, να προβαίνει στην επιβολή της υποχρεωτικής ενδίατησης στρατιωτικών στις οικίες πολιτών (επιτάξεις), την στέρηση της προσωπικής ελευθερίας χωρίς νόμιμη αιτία καθώς και περιορισμούς στη δυνατότητας κήρυξης του στρατιωτικού νόμου. Βλ. σχετικά Boynton, Lindsay: "Martial Law and the Petition of Right". 79 *The English Historical Review* (1964), σ. 311 επ.

¹⁵¹ Βλ. Engdahl, ό.π., σ. 6-7.

εξεγέρσεων βίαιου και μαζικού χαρακτήρα, οδήγησε στην εκτεταμένη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων για τις ανάγκες της εσωτερικής καταστολής. Οι αρμόδιοι δικαστικοί αξιωματούχοι (Magistrates) απηύθυναν σε ιδιαίτερα συχνή και σταθερή βάση αιτήματα προς τον Γενικό Εισαγγελέα για την παροχή αρωγής στο έργο της αντιμετώπισης κοινωνικών αναταραχών από τις στρατιωτικές δυνάμεις, από δε το 1732 και μετέπειτα ο Υπουργός Άμυνας προέβη σε γενική *a priori* εξουσιοδότηση ικανοποίησης των σχετικών αιτημάτων. Έτσι, κατά τη διάρκεια του 18^{ου} αι., καταγράφονται θάνατοι πολλών εκατοντάδων διαδηλωτών και εξεγερμένων εργατών από τη χρήση θανατηφόρας βίας εκ μέρους των στρατιωτικών δυνάμεων. Η εκτεταμένη αυτή πρακτική, όπως ήταν αναπόφευκτο, είχε ως αποτέλεσμα την εκδήλωση έντονης αποστροφής αλλά και δυσπιστίας ως προς τη χρησιμότητα και τη σκοπιμότητα χρήσης στρατιωτικών δυνάμεων στο πλαίσιο αποστολών ενίσχυσης των πολιτικών αρχών σε θέματα επιβολής του νόμου και της τάξης¹⁵². Όταν το 1781, με αφορμή την πρόταση νόμου εκ μέρους του Λόρδου Gordon σχετικά με την κατάργηση ορισμένων προνομίων των καθολικών το θρήσκευμα υπηκόων του Η.Β. ξέσπασαν στην πόλη του Λονδίνου εκτεταμένες ταραχές (που πέρασαν στην ιστορία με την ονομασία “the Gordon Riots”), ο αρμόδιος δικαστικός αξιωματούχος Brackley Kennett αρνήθηκε να εφαρμόσει τον Riot Act του 1731 και να απευθύνει αίτημα επέμβασης στρατιωτικών δυνάμεων για την καταστολή τους¹⁵³. Εν όψει του διαφαινόμενου αδιεξόδου, ο Βασιλιάς συγκάλεσε το Συμβούλιο του Στέμματος (Privy Council), το οποίο και εξέδωσε εντολή προς την ηγεσία των ε.δ. να δράσουν χωρίς προηγούμενο αίτημα της δικαστικής αρχής. Έτσι, δύναμη 15.000 ανδρών πραγματοποίησε ένοπλη επέμβαση, που κατέληξε στη θανάτωση 285 περίπου διαδηλωτών.¹⁵⁴

¹⁵² Έτσι Babington, Antony.: “Military Intervention in Britain, From the Gordon Riots to the Gibraltar Incident”, (London: Routledge, 1990), σ. 36.

¹⁵³ Ο ανωτέρω αξιωματούχος, για την άρνησή του αυτή, καταδικάστηκε για παράβαση καθήκοντος και του επιβλήθηκε ποινή χιλίων λιρών.

¹⁵⁴ Babington, ό.π., σ. 21-31. Στην προσπάθειά του να αντικρούσει την κριτική περί της με τον τρόπο αυτόν επαναφοράς της καταργημένης σχεδόν ανεξέλεγκτης δυνατότητας του Μονάρχη να κηρύττει τον στρατιωτικό νόμο, ο Λόρδος Mansfield, ο οποίος προϊστάτο του δικαστηρίου που δίκασε τον Brackley Kennett, αποδύθηκε σε μια προσπάθεια αιτιολόγησης της πρόσκλησης των στρατιωτικών δυνάμεων, επικαλούμενος τον θεσμό του *posse comitatus* (εξουσία του (τοπικού) άρχοντα), ο οποίος, στις χώρες που ακολουθούν το κοινοδικαϊκό (common law) σύστημα παρέχει την εξουσία στον εκάστοτε κατά τόπο αρμόδιο υπεύθυνο για την τήρηση του νόμου και της τάξης κρατικό αξιωματούχο να ζητήσει την αρωγή όλων των ικανών αρρένων πολιτών άνω των 15 ετών, για την αντιμετώπιση πολιτικών και κοινωνικών αναταραχών. Ισχυρίστηκε, συγκεκριμένα ότι τα πρόσωπα (δηλαδή οι στρατιωτικοί) που συνέβαλαν στην καταστολή των ταραχών θα έπρεπε να θεωρηθούν ως απλοί πολίτες οι οποίοι έδρασαν σύμφωνα με το καθήκον που επιβάλλεται σε κάθε πολίτη από τον θεσμό του *posse comitatus*. Επομένως, κατά τον ανωτέρω δικαστή, δεν θα μπορούσε καν στην υπό κρίση περίπτωση να γίνει λόγος για επιβολή στρατιωτικού νόμου, καθώς

Η βίαιη καταστολή, με τη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων, των πολιτικών ταραχών που ξέσπασαν στην πόλη του Bristol το έτος 1831 είχε ως αποτέλεσμα το θάνατο 12 ατόμων και τον τραυματισμό περίπου 100¹⁵⁵. Η εξέλιξη της υπόθεσης θυμίζει αρκετά την περίπτωση των Gordon Riots για τις οποίες έγινε λόγος στην προηγούμενη παράγραφο: στην προκειμένη περίπτωση, ο δήμαρχος της πόλης και 9 δημοτικοί σύμβουλοι παραπέμφθηκαν με απόφαση του Γενικού Εισαγγελέα να δικαστούν για παράβαση καθήκοντος, εξαιτίας της άρνησής τους να κάνουν χρήση της δικαιοδοσίας και να καλέσουν στρατιωτικές δυνάμεις για την αντιμετώπιση των ταραχών¹⁵⁶. Οι ένορκοι έκριναν τους κατηγορούμενους αθώους, λαμβάνοντας κυρίως υπόψη το γεγονός ότι αυτοί είχαν προηγουμένως ζητήσει την άποψη ανωτέρου αξιωματικού του στρατού, ο οποίος εξέφρασε τη γνώμη ότι θα αποτελούσε εν προκειμένω απερίσκεπτη ενέργεια να δοθούν όπλα σε νεαρούς και άπειρους στρατιώτες.

Παρά το γεγονός ότι η συνηθέστερη δικαιολογία για την προσφυγή στη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων για τη διατήρηση της δημόσιας τάξης και την καταστολή πολιτικών και κοινωνικών κινημάτων τυπικά εξέλιπε το έτος 1829 με την δημιουργία μόνιμα οργανωμένης αστυνομικής δύναμης βάσει του Metropolitan Police Act, το Υπουργείο Άμυνας του Ην. Βασιλείου εξακολουθούσε να θεωρεί ως το πρωταρχικό καθήκον (the principal duty) των ε.δ. του Η.Β. «την αποτελεσματική υποστήριξη των πολιτικών αρχών σε όλη την επικράτεια του Η.Β.». Έτσι, κατά τη διάρκεια των εργατικών ταραχών που ξέσπασαν το Σεπτέμβριο του 1893 στα ανθρακωρυχεία Featherstone (The Featherstone Colliery Riots) ο επικεφαλής αξιωματικός αποσπάσματος πεζικού που είχε κληθεί από τον τοπικό δικαστικό αξιωματούχο (magistrate) για να επέμβει έδωσε εντολή στους άνδρες του ν' ανοίξουν πυρ κατά των απεργών, με συνέπεια το θάνατο 4 ατόμων, εκ των οποίων τα δύο ήταν εντελώς αμέτοχα στις κινητοποιήσεις. Η Ερευνητική Επιτροπή που συγκλήθηκε εξέδωσε απαλλακτικό πόρισμα για τον επικεφαλής αξιωματικό και τους άντρες του θεωρώντας ότι «η αναγκαία αποτροπή τέτοιων ακραίων πράξεων ενάντια σε πρόσωπα και περιουσίες δικαιολογεί πλήρως τη χρήση ακόμη και φονικών όπλων εναντίον εξεγερμένου πλήθους». Παρ' όλα

τα μέλη των ε.δ. κλήθηκαν να συντρέξουν τις πολιτικές αρχές υπό την ιδιότητά τους ως πολίτες και όχι ως στρατιώτες. Βλ. σχετικά Head, Michael, ό.π., σ. 340-361 (στη σ. 344).

Για τη λειτουργία του θεσμού του *posse comitatus* στο πλαίσιο της νομοθεσίας των Η.Π.Α. βλ. Banks, William C.: “The Normalization of Homeland Security after September 11: The Role of the Military in Counterterrorism Preparedness and Response” 64 Louisiana Law Review (2004), σ. 735-778 (στις σ. 739-741).

¹⁵⁵ Βλ. Babington, ό.π., σ. 75-84.

¹⁵⁶ Υπόθεση R. v. Pinney (1832) 3 State Trials. Βλ. Wilson, Geoffrey Philip: “Cases and Materials on Constitutional and Administrative Law”, 2nd ed., CUP (1979), σ. 738.

αυτά, η Επιτροπή προειδοποίησε ότι οι αξιωματικοί και οι στρατιώτες δεν υπόκεινται σε κάποια ιδιαίτερα προνόμια, η δε αφαίρεση ζωής θα πρέπει ν' αποδεικνύεται ότι καθίσταται αναγκαία, ενώ η προσφυγή στη χρησιμοποίηση στρατιωτικής δύναμης πρέπει ν' αποτελεί την έσχατη λύση των πολιτικών αρχών.¹⁵⁷

Κατά το τελευταίο τέταρτο του 20^{ου} αιώνα, οι έ.δ. του Η.Β. χρησιμοποιήθηκαν εκτεταμένα για την αντιμετώπιση των καταστάσεων που ανέκυψαν από την κατάσταση στην Β. Ιρλανδία και τη δράση του IRA, καθώς και άλλων παραστρατιωτικών οργανώσεων. Ο απολογισμός των θυμάτων των ενεργειών όλων των εμπλεκόμενων πλευρών ανήλθε σε περισσότερους από 3.000 νεκρούς (πολίτες και στρατιωτικούς)¹⁵⁸

β) Το νομικό πλαίσιο για τη χρήση θανατηφόρας βίας από τα μέλη των ε.δ. του Η.Β. σε καταστάσεις επιβολής του νόμου και η νομολογιακή αντιμετώπιση των σχετικών υποθέσεων από τα δικαστήρια του Η.Β.

Σύμφωνα με τον σχετικό Κανονισμό του Υπ. Άμυνας του Η.Β.¹⁵⁹, το στρατιωτικό προσωπικό που καλείται για να συνδράμει τις πολιτικές αρχές σε επιχειρήσεις εκτός του παραδείγματος της ένοπλης σύρραξης, δεν διαθέτει συγκεκριμένες νομοθετημένες εξουσίες αλλά μπορεί να κάνει χρήση σημαντικών αρμοδιοτήτων που απορρέουν από το κοινό δίκαιο (common law) στις οποίες περιλαμβάνεται η διενέργεια συλλήψεων και η χρήση θανατηφόρας βίας. Το Υπ. Άμυνας υποστηρίζει ότι οι στρατιωτικοί στις ανωτέρω περιπτώσεις οφείλουν να ενεργούν εντός των πλαισίων του νόμου και δεν διαθέτουν δικαιοδοσία που υπερβαίνει αυτή των απλών πολιτών σε αντίστοιχες καταστάσεις. Παρ' όλα αυτά μπορούν να προσφύγουν στη χρήση εύλογης (reasonable) βίας για τις ανάγκες αποτροπής εγκληματικών ενεργειών, καθώς και σε περιπτώσεις αυτοάμυνας¹⁶⁰.

¹⁵⁷ Βλ. United Kingdom Parliamentary Papers (1893), Vol. 17 (1893-94), σ. 381, Babington, ό.π., σ. 122-132.

¹⁵⁸ Head, Michael, ό.π., σ. 347, Mulholland, Marc: "The Longest War (Northern Ireland's Troubled History)", OUP (2002). Για μια λεπτομερή επισκόπηση των νομικών περιπλοκών που ανέκυψαν από την απόφαση εμπλοκής στρατιωτικών δυνάμεων στην αντιμετώπιση των ταραχών στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας καθώς και παρουσίαση της σχετικής νομολογίας των δικαστηρίων του Η.Β., βλ. Rowe, Peter: "Legal Aspects of the Use of the Army in Maintaining Order", ό.π.

¹⁵⁹ Ministry of Defence: "Operations in the U.K., The Defence Contribution to Resilience" (London, HMSO 2005), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <https://update.cabinetoffice.gov.uk/resource-library/operations-uk-defence-contribution-resilience>.

Βλ. επίσης House of Commons Defence Committee: "The Defence Contribution to National Security and Resilience", Sixth Report of Session 2008-2009, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200809/cmselect/cmdfence/121/121.pdf>.

¹⁶⁰ Ministry of Defence, Operations in the U.K., παρ. 4-3, 4^Α-1.

Περαιτέρω, η στρατιωτική ποινική νομοθεσία του Η.Β. επιβάλλει στα μέλη των ε.δ. την υπακοή σε «νόμιμες προσταγές» των ανωτέρων τους, ενώ η τυχόν χρήση μυστικών κανόνων εμπλοκής υπόκειται σε προηγούμενη έγκριση των αρμοδίων υπουργών¹⁶¹. Οι κανόνες αυτοί μπορεί να εξουσιοδοτούν ρητά ή έμμεσα για τη χρήση θανατηφόρας βίας, έτυχαν δε εκτεταμένης εφαρμογής στο πλαίσιο της αντιμετώπισης της δράσης του IRA αλλά και των εν γένει κινητοποιήσεων στη Β. Ιρλανδία¹⁶².

Το παράδειγμα της χρήσης θανατηφόρας βίας από μέλη των ε.δ. στη Β. Ιρλανδία είναι χαρακτηριστικό των ιδιαίτερων δυσκολιών να καταλογισθεί σ' αυτά ευθύνη για την πρόκληση θανάτων: μεταξύ των ετών 1970-1979, οι στρατιωτικές δυνάμεις του Η.Β. επέφεραν το θάνατο 186 ατόμων στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας, μόνον όμως 28 στρατιωτικοί διώχθηκαν δικαστικά με την κατηγορία της ανθρωποκτονίας με χρήση πυροβόλων όπλων κατά τα έτη 1972-1976, εκ των οποίων καταδικάστηκαν οι 13¹⁶³. Ένας στρατιώτης καταδικάστηκε σε πρώτο βαθμό για ανθρωποκτονία από αμέλεια, η απόφαση όμως αυτή ανατράπηκε κατά την εκδίκαση της υπόθεσης σε δεύτερο βαθμό. Μετά δε την απαλλαγή ενός ακόμη στρατιώτη που είχε παραπεμφθεί με την κατηγορία της ανθρωποκτονίας από πρόθεση, η κυβέρνηση του Η.Β. απευθύνθηκε προς τη Βουλή των Λόρδων ζητώντας την έκδοση σχετική γνωμοδότησης. Η Βουλή των Λόρδων γνωμοδότησε ότι ο εύλογος χαρακτήρας της βίας που μπορεί να επιστρατευθεί μπορεί να κριθεί μόνον ad hoc από τους ενόρκους. Ο Λόρδος Diplock μάλιστα δήλωσε ότι στις περιπτώσεις αυτές οι ένορκοι θα πρέπει να αποδίδουν ιδιαίτερη βαρύτητα στο γεγονός ότι πολλές φορές τα μέλη των ε.δ. καλούνται ν' αποφασίσουν αν θα κάνουν χρήση των πυροβόλων όπλων τους σε κλάσματα του δευτερολέπτου¹⁶⁴.

Όπως εύστοχα έχει επισημανθεί, ο κίνδυνος να κάνουν χρήση τα μέλη των ε.δ. χρήση θανατηφόρας βίας κατά την εκπλήρωση αστυνομικού χαρακτήρα καθηκόντων είναι μεγαλύτερος σε σχέση με τα αστυνομικά όργανα, δεδομένου ότι τυγχάνουν

¹⁶¹ Ο.π., παρ. 4^A-2.

¹⁶² Μεταξύ των ετών 1976 και 1992 η Ειδική Αντιτρομοκρατική Μονάδα των ε.δ. του Η.Β. (SAS) υπήρξε υπεύθυνη για το φόνο 37 μελών του IRA. Η ενεργός εμπλοκή των ε.δ. του Η.Β. στην αντιτρομοκρατική εκστρατεία κρίθηκε αναγκαία, χάριν μεγαλύτερης αποτελεσματικότητας και εξασφαλισμένης μυστικότητας εξαιτίας της κατακραυγής που προκάλεσε ο φόνος 6 αόπλων υπόπτων για συμμετοχή στον IRA από μέλη της αντιτρομοκρατικής ομάδας της Βασιλικής Αστυνομίας του Ώλστερ (RUC) το έτος 1982. Βλ. αναλυτικά Amnesty International: "Political Killings in Northern Ireland" (1994), διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.amnesty.org/en/library/asset/EUR45/001/1994/en/5d33d0df-c38d-4a61-b7d8-358b1933b66d/eur450011994en.pdf>.

¹⁶³ Τα ανωτέρω στοιχεία παρατίθενται από τον Rowe, Peter σε: "Keeping the Peace: Lethal Weapons, the Soldier and the Law" που περιλαμβάνεται σε: "Rowe, P. and Whelan, C. (eds.), σ. 201.

¹⁶⁴ Head, Michael, ο.π., σ. 355.

εκπαιδευμένα για την αποτελεσματική πρόκλησή της¹⁶⁵. Σύμφωνα με μια ιδιαίτερα γλαφυρή διατύπωση, η αποστολή των ε.δ. συνοψίζεται «στην εμπλοκή (με τον εχθρό) και την καταστροφή του» (engage and destroy), ενώ αντίθετα των αστυνομικών δυνάμεων, σε αφηρημένο δεοντολογικό επίπεδο τουλάχιστον, στο «να προστατεύουν και να υπηρετούν» (to protect and serve). Σε περιπτώσεις αμφιβολιών, το μέλος των ε.δ., έχοντας επίγνωση ότι τυχόν δισταγμοί στη χρήση θανατηφόρας βίας απέναντι σε πρόσωπα που δυνητικά θα μπορούσαν να συνιστούν απειλή μπορεί ν' αποδειχθούν μοιραίοι για τη ζωή του ίδιου και των συναδέλφων του, είναι πιθανότερο να προκρίνει τη θανάτωση του εκλαμβανόμενου ως εχθρού ή αντιπάλου, στο πλαίσιο του δικαιώματος της αυτοάμυνας¹⁶⁶. Τα νομολογιακά παραδείγματα που θα αναφερθούν στη συνέχεια και τα οποία αφορούν την πλήξη με θανάσιμα πυρά άοπλου προσώπου από μέλη των ε.δ. του Η.Β. στη Β. Ιρλανδία τυγχάνει ιδιαίτερα χαρακτηριστικό: στην υπόθεση Attorney General for Northern Ireland Reference (No 1 of 1975), ένας στρατιώτης που εκτελούσε περιπολία πυροβόλησε και σκότωσε έναν άοπλο άνδρα, ο οποίος δεν ακινητοποιήθηκε όταν του ζητήθηκε αλλά επιχείρησε να διαφύγει τρέχοντας. Η απόφαση του πρωτοβαθμίου δικαστηρίου υπήρξε απαλλακτική, με την αιτιολογία πως η κατηγορούσα αρχή δεν κατόρθωσε ν' αποδείξει ότι ο κατηγορούμενος είχε δόλο πρόκλησης θανάτου ή βαριάς σωματικής βλάβης και σε κάθε περίπτωση υφίστατο λόγος άρσης του αδίκου χαρακτήρα της πράξης σύμφωνα με το 3^ο Τμήμα της Ποινικής Νομοθεσίας για τη Β. Ιρλανδία του 1967¹⁶⁷. Η Βουλή των Λόρδων, στην οποία παραπέμφθηκε η υπόθεση για τελική κρίση απεφάνθη ότι το επίμαχο ζήτημα δεν ήταν νομικό αλλά πραγματικό και ως εκ τούτου στερείτο δικαιοδοσίας ν' αποφασίσει αν συνέτρεχαν εν προκειμένω τα στοιχεία της αξιόποινης πράξης. Το μέλος της Βουλής των Λόρδων, Λόρδος Diplock,

¹⁶⁵ Head, Michael, ό.π., σ. 356. Βλ. επίσης τους σχετικούς ισχυρισμούς των προσφευγόντων στην υπόθεση Juliani/Ιταλίας (απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης σε δεύτερο βαθμό, της 24-3-2011), ότι η χρησιμοποίηση προσωπικού της ιταλικής στρατιωτικής αστυνομίας (*Carabinieri*) που διέθετε εμπειρία επιχειρήσεων επιβολής του νόμου μόνο στο πλαίσιο διεθνών στρατιωτικών επιχειρήσεων, υπήρξε εντελώς άστοχη επιλογή αναφορικά με την τήρηση της τάξης σε περιπτώσεις ταραχών που εξελίσσονται σε αστικό περιβάλλον (παρ. 228).

¹⁶⁶ Ενδεικτική της αντίληψης αυτής τυγχάνει και η πλατιά διαδεδομένη παροιμία μεταξύ των μελών των ε.δ. των Η.Π.Α. και του Η.Β., σύμφωνα με την οποία: "It is better to be judged by twelve than carried by six" (είναι προτιμότερο να σε δικάζουν 12 (αναφορά στο Σώμα των ενόρκων στο πλαίσιο της ποινικής δίκης ενώπιον των στρατιωτικών δικαστηρίων) από το να σε κουβαλούν 6 (προφανής αναφορά στην τελετή εκφοράς της σορού του στρατιωτικού που δίστασε υπερβολικά να κάνει πρώτος χρήση του οπλισμού του). Αναφορικά με τους έντονους προβληματισμούς ως προς την ικανότητα και καταλληλότητα των ε.δ. για την εκτέλεση αστυνομικών καθηκόντων, ιδίως στο πλαίσιο καταστάσεων κατοχής βλ. Rizer, Arthur: "Asking Our Soldiers to Do Police Work: Why It Can Lead to Disaster", *The Atlantic*, (17-1-2012).

στις παρατηρήσεις του που επισυνάφθηκαν στην απόφαση, τόνισε ιδιαίτερα την ανυπαρξία επαρκούς κανονιστικής ρύθμισης του περιεχομένου και των ορίων της δικαιοδοσίας των μελών των ε.δ. όταν αυτά καλούνται να παράσχουν αρωγή στις πολιτικές αρχές σε περιπτώσεις επιχειρήσεων επιβολής του νόμου και ιδίως σε περιπτώσεις επιχειρήσεων σχετιζομένων με την εσωτερική ασφάλεια της χώρας.

Στη 2^η υπόθεση (R. V. Clegg)¹⁶⁸ ο κατηγορούμενος, ο οποίος υπηρετούσε ως στρατιώτης στις ε.δ. του Η.Β. και ειδικότερα στο σώμα των Αλεξιπτωτιστών, την 30-9-1990 είχε οριστεί μαζί με άλλους συναδέλφους του σε υπηρεσία στελέχωσης σημείου ελέγχου στην περιοχή του West Belfast στη Β. Ιρλανδία. Όταν ένα αυτοκίνητο στο οποίο επέβαιναν τρία νεαρά άτομα πλησίασε στο σημείο ελέγχου με μεγάλη ταχύτητα και χωρίς ο οδηγός να υπακούει στο σήμα στάσης που του έγινε, ο παραπάνω στρατιώτης πυροβόλησε τρεις φορές στον ανεμοθώρακα του οχήματος. Ο οδηγός του οχήματος συνέχισε την πορεία του και τότε ο κατηγορούμενος πυροβόλησε για τέταρτη φορά στο πίσω μέρος του, ενώ αυτό ήδη είχε απομακρυνθεί 15 περίπου μέτρα, με συνέπεια τον θανάσιμο τραυματισμό του 17χρονου οδηγού και μιας 18χρονης συνεπιβαίνουσας, ενώ ο τρίτος επιβάτης υπέστη ελαφρά τραύματα. Το δικάσαν σε 1^ο βαθμό δικαστήριο έκανε δεκτό ότι οι αρχικές τρεις βολές πυροβόλου από τον κατηγορούμενο είχαν λάβει χώρα στο πλαίσιο κατάστασης άμυνας υπέρ του ίδιου και των συναδέλφων του, κάτι που δεν μπορούσε όμως να ισχύει για την 4^η βολή, καθώς ο κίνδυνος είχε πλέον εκλείψει. Ως εκ τούτου, ο κατηγορούμενος καταδικάστηκε για ανθρωποκτονία από πρόθεση με άμεσο δόλο (murder) και του επιβλήθηκε ποινή ισόβιας κάθειρξης. Η Βουλή των Λόρδων επικύρωσε την καταδίκη του, αποφαινόμενη πως, όταν κάποιος χρησιμοποιεί εντονότερη βία απ' όση τυγχάνει απαραίτητη στο πλαίσιο του δικαιώματος αυτοάμυνας, δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις για την μεταβολή της κατηγορίας σε μη προμελετημένη ανθρωποκτονία (voluntary manslaughter) ή ανθρωποκτονία από αμέλεια (involuntary manslaughter)¹⁶⁹, ακόμη και αν πρόκειται για στρατιωτικό ή αστυνομικό που ενεργεί στο

¹⁶⁷ Σύμφωνα με την Section 3 του Criminal Law Act (N. Ireland) 1967: "A person may use such force as is reasonable in the circumstances in the prevention of crime, or in effecting or assisting in the lawful arrest of offenders or suspected offenders or persons unlawfully at large".

¹⁶⁸ R. v. Clegg (1995) 1. A.C. 482, Απόφαση της Βουλής των Λόρδων του Η.Β.

¹⁶⁹ Ως "voluntary manslaughter" σύμφωνα με την ποινική νομοθεσία της Αγγλίας (Homicide Act 1957, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τον Coroners and Justice Act 2009), νοείται η ανθρωποκτονία με πρόθεση η οποία όμως δεν υπήρξε προμελετημένη και συντρέχουν οι όροι καταλογισμού μειωμένης ευθύνης του δράστη (όπως οι καταστάσεις άμυνας ή ανάγκης, βρασμού ψυχικής ορμής ή ελαττωμένου καταλογισμού, παιδοκτονίας ή συμμετοχής σε αυτοκτονία). Ως "involuntary manslaughter" νοείται η πρόκληση θανάτου προσώπου η οποία επικαλύπτεται υποκειμενικά από αξιόποινη αμελή συμπεριφορά του δράστη. Βλ. σχετικά Curzon, L.B.: "Dictionary of Law", 5th ed., 1998, Pitman Publishing.

πλαίσιο της αποστολής ή των καθηκόντων του. Το Ανώτατο Δικαστήριο του Η.Β. εξέφρασε, πάντως, την απογοήτευσή του για το γεγονός ότι σύμφωνα με την τότε υφιστάμενη νομοθεσία, δεν διέθετε άλλη επιλογή από το να επικυρώσει την καταδίκη για ανθρωποκτονία από πρόθεση με άμεσο δόλο και προς τούτο προέτρεψε το Κοινοβούλιο να προβεί σε αλλαγή της νομοθεσίας και επανακαθορισμό των νομοτυπικών περιγραφών των εγκλημάτων κατά της ζωής¹⁷⁰. Ένα περαιτέρω ιδιαίτερα σημαντικό σημείο της απόφασης αφορά τον κανονιστικό χαρακτήρα και τη νομική ισχύ των οδηγιών ή κανόνων εμπλοκής που εκδίδονται από τις στρατιωτικές αρχές και αποσκοπούν μεταξύ άλλων στον καθορισμό των όρων και προϋποθέσεων χρήσης πυροβόλων όπλων και γενικά άσκησης θανατηφόρας βίας του στρατιωτικού προσωπικού που συμμετέχει σε επιχειρήσεις επιβολής του νόμου: αντικρούοντας τον ισχυρισμό του κατηγορουμένου ότι πυροβόλησε την 4^η βολή διότι θεώρησε –εσφαλμένα, όπως αποδείχτηκε εκ των υστέρων– ότι ο οδηγός του οχήματος είχε παρασύρει και τραυματίσει έναν άλλο στρατιώτη της δύναμης, η Βουλή των Λόρδων αποφάνθηκε ότι το περιεχόμενο ενός σύντομου κείμενου οδηγιών που είχε διανεμηθεί στους υπηρετούντες στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας στρατιωτικούς και το οποίο έφερε τον τίτλο «Οδηγίες για τη χρήση πυροβόλων όπλων στην Β. Ιρλανδία» θα μπορούσε πράγματι, όπως ήταν διατυπωμένο, να δικαιολογήσει την χρήση πυροβόλων όπλων κατά οχήματος που προηγουμένως προκάλεσε τον τραυματισμό κάποιου προσώπου, πλην όμως στερούντο παντελώς κανονιστικής ισχύος και συνεπώς δεν μπορούσαν να επιδράσουν στην αξιολόγηση της συμπεριφοράς του κατηγορουμένου κατά τις προβλέψεις της ποινικής νομοθεσίας.¹⁷¹

¹⁷⁰ Ο κατηγορούμενος απαλλάχτηκε τελικά από το σύνολο των σε βάρος του κατηγοριών το έτος 2000, κατόπιν επανάληψης της δίκης, χάρη κυρίως στο πόρισμα μιας νέας προαγατογνωμοσύνης επί του οχήματος που υποδείκνυε ότι η 4^η σφαίρα είχε βληθεί στο πλευρικό και όχι στο πίσω μέρος του οχήματος, με συνέπεια να εγερθούν αμφιβολίες ως προς την έκλειψη των όρων της νόμιμης άμυνας. Επανάληψε στις τάξεις των ε.δ. του Η.Β. και το 2007 ακολούθησε τις δυνάμεις του Η.Β. στο Αφγανιστάν. Βλ. σχετικά το δημοσίευμα της εφημερίδας *The Guardian* (1-2-2000) με τίτλο: “Paratrooper Lee Clegg cleared of last charge over death of teenagers” διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.guardian.co.uk/uk/2000/feb/01/northernireland.nicholaswatt3>.

¹⁷¹ Ο Λόρδος Lloyd του Bervick, αναφερόμενος στο σκεπτικό του Λόρδου Diplock στο πλαίσιο της υπόθεσης *Attorney General for Northern Ireland Reference (No 1 of 1975)*, επεσήμανε χαρακτηριστικά ότι, υπό το κράτος των περιστάσεων υπό τις οποίες τελούσε ο κατηγορούμενος, δεν υφίστατο περιθώριο διαβάθμισης της επιτρεπόμενης να ασκηθεί βίας: η μόνη εφικτή επιλογή γι’ αυτόν ήταν ή να πραγματοποιήσει χρήση του πολεμικού τυφεκίου του, γεγονός που θα οδηγούσε με αυξημένο βαθμό βεβαιότητας σε θάνατο ή τραυματισμό προσώπου, ή να αδρανήσει εντελώς. Όπως δε χαρακτηριστικά συμπεραίνει ο Michael Head (ο.π. σ. 357), όταν μια κυβέρνηση λαμβάνει την απόφαση να προβεί στην ανάπτυξη στρατιωτικών δυνάμεων με μαχητικό εξοπλισμό και με εκπαίδευση συμβατή με τις αναγκαίες του πεδίου μιας ένοπλης σύρραξης σε περιοχή όπου διαβιούν πολίτες, θα πρέπει να έχει επίγνωση του ενδεχομένου να γίνει χρήση του οπλισμού και της εκπαίδευσης αυτής κατά τέτοιο τρόπο ώστε να προκύψει θάνατος ή σοβαρός

Το συμπέρασμα που θα μπορούσε να συναχθεί από την ιστορική αναδρομή που προηγήθηκε συνοψίζεται στο ότι η «στρατιωτικοποιημένη» εκδοχή του μοντέλου επιβολής του νόμου υπήρξε πάντα αμφίβολης ή οριακής νομιμότητας στο Η.Β., όπου η προσφυγή στη χρήση θανατηφόρας βίας δεν υπερέβαινε κατά κανόνα το γενικό δικαίωμα αυτοάμυνας που αναγνώριζε η κείμενη νομοθεσία στον κάθε πολίτη¹⁷². Στην πράξη όμως και ιδιαίτερα μετά την ανάληψη του Υπουργείου για Θέματα Βόρειας Ιρλανδίας από τον Roy Mason, η χρήση θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου (ένοπλες δυνάμεις και αστυνομία) γενικεύτηκε¹⁷³. Όπως επισημαίνει ο David Lowry, το βασικό εγχειρίδιο των ε.δ. του Η.Β. κατά την περίοδο αυτή, εξελάμβανε ουσιαστικά την κείμενη νομοθεσία ως άλλο ένα όπλο στο οπλοστάσιο της κυβέρνησης το δε νομικό σύστημα καθώς και τα αρμόδια για τη λειτουργία του όργανα ως δεκτικά χειραγώγησης¹⁷⁴.

τραυματισμός προσώπων και ως εκ τούτου η νομοθεσία θα πρέπει να παρέχει την ανάλογη ευελιξία.

¹⁷² Βλ. Dicey, A.V.: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 8th Ed.,(1915) London, σ. 407.

¹⁷³ Στην σκλήρυνση της τακτικής των βρετανικών δυνάμεων ασφαλείας στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας σαφώς συνετέλεσε και η σημαντική αύξηση των απωλειών στις τάξεις των βρετανικών ε.δ. από δολοφονικές ενέργειες μελών του Προσωρινού Ιρλανδικού Δημοκρατικού Στρατού (Provisional IRA). Συνολικά, από την έναρξη των ταραχών στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας το 1969 και μέχρι την συμφωνία ειρήνευσης του 2006, ο αριθμός των μελών των ε.δ. του Η.Β. που φονεύθηκαν από ενέργειες μελών του Provisional IRA ανήλθαν σε 691, εκ των οποίων τα 155 ενώ βρισκόταν εκτός υπηρεσίας και τα 58 εκτός του εδάφους της Β. Ιρλανδίας. Περαιτέρω, 6 Βρετανοί στρατιωτικοί φονεύθηκαν από ενέργειες αντιπάλων ενόπλων οργανώσεων της προτεσταντικής πλειοψηφίας (Loyalists). Για μια συνολική αποτίμηση της παρουσίας των ε.δ. του Η.Β. στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας και του ρόλου που διαδραμάτισε στην εξέλιξη της σύγκρουσης (με ορισμένες αυτοκριτικές αιχμές ως προς την σκοπιμότητα και αποτελεσματικότητα χρησιμοποίησης στρατιωτικών δυνάμεων για την αντιμετώπιση και διευθέτηση πολιτικών και κοινωνικοοικονομικών συγκρούσεων) βλ. την επίσημη Έκθεση του Γενικού Επιτελείου Εθνικής Άμυνας του Η.Β. με τίτλο: “Operation BANNER (An Analysis of Military Operations in Northern Ireland)”, (Army Code 71842) July 2006. Επίσης, για μια συνολική λεπτομερή αποτίμηση της αντιμετώπισης της κατάστασης στη Β. Ιρλανδία την ίδια χρονική περίοδο, υπό το πρίσμα κυρίως των επιπτώσεων των νομοθετικών και εν γένει κατασταλακτικών επιλογών των κυβερνήσεων του Η.Β. στον τομέα της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων βλ. την Έκθεση της βρετανικής ΜΚΟ “Committee on the Administration of Justice” με τίτλο: “War on Terror: Lessons from Northern Ireland” (January 2008).

¹⁷⁴ Βλ. Lowry, David: “Terrorism and Human Rights: Counter-Insurgency and Necessity at Common Law” (1977-78) 53 *Notre Dame Lawyer* 49, (στη σ. 76), Head Michael and Mann, Scott: “Domestic Deployment of the Armed Forces: Military Powers, Law and Human Rights”, Ashgate (2009), σ. 81-94. Η βρετανική κυβέρνηση, καθ’ όλη τη διάρκεια της δράσης των ε.δ. της κατά του IRA παρέμεινε αμετακίνητη στη θέση ότι επρόκειτο για αντιμετώπιση τρομοκρατικών ενεργειών και αρνήθηκε έστω και τον υπαινιγμό ότι ενδέχεται να πληρούνται τα κριτήρια της ένοπλης σύρραξης διεθνούς ή μη διεθνούς χαρακτήρα. Παρά το γεγονός ότι η ηγεσία του IRA εξέφρασε κάποια στιγμή την πρόθεσή της να προσχωρήσει στο ΠΠΠ’77 (θεωρώντας την παρουσία των βρετανικών στρατευμάτων στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας ως περίπτωση στρατιωτικής κατοχής), τελικά ουδέποτε προέβη στην επίσημη διατύπωση ανάλογης δήλωσης. Περαιτέρω, ο IRA ουδέποτε κατόρθωσε ν’ αποκτήσει επαρκή εδαφικό έλεγχο στην Β. Ιρλανδία, προϋπόθεση για να τύχει εφαρμογής το ΠΠΠ’77, αφού η υποκατάσταση της βρετανικής κυριαρχίας από τις δυνάμεις του δεν ξεπέρασε σε έκταση τις γειτονιές μερικών πόλεων.

γ) Η Υπόθεση McCann και λοιποί/Η.Β.

Στην υπόθεση αυτή, η οποία αποτελεί και την πρώτη στην ιστορία του ΕυρΔΔΑ που αυτό, διά του Τμ. Ευρείας Σύνθεσής του αποφάνθηκε, αν και με οριακή πλειοψηφία 10 ψήφων έναντι 9 αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή μέσω της χρήσης θανατηφόρας βίας, οι βρετανικές και ισπανικές αρχές ασφαλείας κατέστησαν αποδέκτες αξιόπιστων πληροφοριών ότι μέλη του «Προσωρινού ΙΡΑ» (Provisional IRA) σχεδίαζαν την εξαπόλυση βομβιστικής τρομοκρατικής επίθεσης στο έδαφος του Γιβραλτάρ. Συγκεκριμένα, οι πληροφορίες αφορούσαν πρόκληση έκρηξης οχήματος φορτωμένου με εκρηκτικά, με τη χρήση πυροδοτικού μηχανισμού από απόσταση. Η αρχική απόφαση των αρχών αφορούσε τη σύλληψη των υπόπτων. Προς τούτο, στο πλαίσιο της αντιτρομοκρατικής επιχείρησης με την κωδική ονομασία «Flavius» ανέλαβε δράση η ειδική αντιτρομοκρατική μονάδα των ενόπλων δυνάμεων του Η.Β. (SAS) αποστολή της οποίας, σύμφωνα με τους Κανόνες Εμπλοκής (Rules of Engagement) της επιχείρησης Flavius που εκδόθηκαν από το βρετανικό Υπουργείο Άμυνας ήταν να παράσχει τη δέουσα συνδρομή στην Αστυνομία του Γιβραλτάρ προκειμένου να συλληφθεί η «ενεργός υπηρεσιακή ομάδα» του ΙΡΑ, σε περίπτωση που υπήρχε σχετικό αίτημα από τον επικεφαλής της Αστυνομίας και ενεργώντας σύμφωνα με τις εντολές και κατευθύνσεις του τελευταίου.

Το τμήμα εκείνο των κανόνων εμπλοκής που αφορούσε τις περιστάσεις υπό τις οποίες τύγχανε επιτρεπτή η χρήση βίας εκ μέρους των στρατιωτών της SAS αναφερόταν ρητά στην ανάγκη προηγούμενης σχετικής εντολής του επικεφαλής της Αστυνομίας, με την εξαίρεση όμως της περίπτωσης που υφίστατο άμεση ανάγκη προστασίας της ζωής προσώπου. Και στην τελευταία αυτή περίπτωση όμως, το επιτρεπτό επίπεδο χρήσης βίας δεν θα έπρεπε να υπερβαίνει το απολύτως αναγκαίο για την επίτευξη του σκοπού αυτού. Σε ό,τι δε αφορά την χρήση πυροβόλων όπλων, οι Κανόνες ρητά καθόριζαν ότι έπρεπε να υφίστανται εύλογοι λόγοι υποψίας ότι ο ύποπτος έχει τελέσει ή προτίθεται να τελέσει κάποια πράξη που θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την ζωή των στρατιωτών ή τρίτων προσώπων και μόνο εφόσον δεν υφίστατο άλλη διαθέσιμη μέθοδος αποτροπής¹⁷⁵

¹⁷⁵Βλ. Rules of Engagement of Operation “Flavius” concerning the use of force:

1. You and your men will not use force unless requested to do so by the senior police officer(s) designated by the Gibraltar Police Commissioner; or unless it is necessary to do so in order to protect life. You and your men are not then to use more force than is necessary in order to protect life... Opening fire

Η επιχειρησιακή διαταγή του διοικητή της Αστυνομίας του Γιβραλτάρ, που εκδόθηκε την 5-3-1988, ανέφερε ότι υφίσταντο υπόνοιες πως κάποια τρομοκρατική επίθεση είχε σχεδιασθεί να εκδηλωθεί στο έδαφος του Γιβραλτάρ, η οποία κατά πάσα πιθανότητα αφορούσε επίθεση με όχημα παγιδευμένο με εκρηκτικά κατά στρατιωτικού αγήματος στη διάρκεια της τελετής αλλαγής φρουράς την 8-3-1988. Ως αντικειμενικοί δε σκοποί της επιχείρησης ορίστηκαν: α) η προστασία της ζωής (των πιθανών υποψηφίων στόχων αλλά και τυχόν αμέτοχων προσώπων που θα βρισκόταν στην περιοχή της έκρηξης, β) η εξουδετέρωση της απόπειρας, γ) η σύλληψη των υπόπτων και δ) η ασφαλής σύλληψη και θέση τους υπό κράτηση. Αναφορικά με τις μεθόδους που έπρεπε να χρησιμοποιηθούν, αυτές περιλάμβαναν την αστυνομική παρακολούθηση με παράλληλη διάθεση επαρκούς αριθμητικά προσωπικού, ώστε να μπορεί ν' αντιμετωπιστεί έγκαιρα και αποτελεσματικά οποιαδήποτε εξέλιξη. Ιδιαίτερη μνεία έγινε επίσης στην ανάγκη να συλληφθούν οι ύποπτοι με τη χρήση της ελάχιστης δυνατής βίας και να αφοπλιστούν, με παράλληλη συλλογή των αποδεικτικών στοιχείων που θα ήταν αναγκαία για τη διεξαγωγή της δίκης. Στην ως άνω εντολή προσαρτήθηκαν, μεταξύ άλλων, τόσο οι Κανόνες Εμπλοκής σχετικά με τη χρήση πυροβόλων όπλων όσο και οδηγίες για τη χρήση όπλων από τους αστυνομικούς.

Τα μέλη της SAS, παρακολουθώντας τους υπόπτους (Daniel McCann, Mairead Farrell και Sean Savage) και έχοντας σχηματίσει την πεποίθηση ότι αυτοί ήταν σε ετοιμότητα να πυροδοτήσουν τον εξ αποστάσεως εκρηκτικό μηχανισμό, έβαλαν εναντίον τους με πυροβόλα όπλα από μικρή απόσταση, με αποτέλεσμα να φονεύσουν τους 3 υπόπτους, οι οποίοι, όπως διαπιστώθηκε, κατά το χρόνο του θανάτου τους ήταν άοπλοι ενώ το ύποπτο όχημα δεν περιείχε οποιουδήποτε είδους εκρηκτικές ύλες. Σε έρευνα, πάντως, που έλαβε χώρα αμέσως μετά το συμβάν σε κρησφύγετο που είχαν χρησιμοποιήσει οι φονευθέντες στην ισπανική πόλη της Μάλαγα, βρέθηκε εκρηκτικός μηχανισμός με ωρολογιακή λειτουργία.

2. You and your men may only open fire against a person if you or they have reasonable grounds for believing that he/she is currently committing, or is about to commit, an action which is likely to endanger your or their lives, or the life of any other person, and if there is no other way to prevent this.

Firing without warning

3. You and your men may fire without warning if the giving of a warning or any delay in firing could lead to death or injury to you or them or any other person, or if the giving of a warning is clearly impracticable.

Warning before firing:

4. If the circumstances in paragraph 6 do not apply, a warning is necessary before firing. The warning is to be as clear as possible and is to include a direction to surrender and a clear warning that fire will be opened if the direction is not obeyed."

Στην υπόθεση McCann, τόσο η ΕυρΕΔΑ όσο και το ΕυρΔΔΑ κλήθηκαν ν' αποφανθούν επί των ακόλουθων ουσιωδών στο πλαίσιο του άρθ.2 ΕυρΣΔΑ ερωτημάτων: πρώτον, κατά πόσο η εθνική νομοθεσία και συγκεκριμένα η διάταξη του άρ. 2 του Συντάγματος του Γιβραλτάρ¹⁷⁶ προστάτευε επαρκώς το δικαίωμα στη ζωή των τριών φονευθέντων προσώπων και δεύτερον, ποια θα ήταν η πλέον ενδεδειγμένη δικαιοδοτική προσέγγιση αναφορικά με την τεκμηρίωση των γεγονότων που αφορούσαν την υπόθεση καθώς και βάσει ποιας συλλογιστικής προσέγγισης θα μπορούσε το Δικαστήριο να εξάγει ασφαλές συμπέρασμα ως προς το εάν στη συγκεκριμένη περίπτωση η βία που χρησιμοποιήθηκε υπήρξε πράγματι «απολύτως αναγκαία» για την επίτευξη κάποιων από τους σκοπούς που περιλαμβάνονται στο άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ.

Όπως έχει ήδη επισημανθεί, το άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ επιβάλλει στα κράτη-μέρη την υποχρέωση να θεσπίζουν, στο πλαίσιο της εθνικής τους νομοθεσίας τις κατάλληλες εκείνες διατάξεις που θα ορίζουν ότι ουδείς μπορεί να στερηθεί του δικαιώματός του στη ζωή, με την εξαίρεση των περιπτώσεων που αυτό καθίσταται απολύτως αναγκαίο στο πλαίσιο των σκοπών που περιλαμβάνονται στην παρ. 2 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ. Η δε χρήση θανατηφόρας βίας από τους στρατιωτικούς-μέλη της SAS στο πλαίσιο των διαδικασιών ενώπιον των δικαστηρίων του Η.Β., κρίθηκε με βάση την αποτελεσματικότητα και την επάρκεια της εσωτερικής νομοθεσίας ως προς το παρεχόμενο εύρος προστασίας. Το Δικαστήριο κατ' αρχήν προέβη στη διαπίστωση ότι, σε αφηρημένο κανονιστικό επίπεδο τουλάχιστον, το μέτρο προστασίας που παρέχει η ΕυρΣΔΑ εμφανίζεται πληρέστερο από αυτό της εσωτερικής νομοθεσίας, δεδομένου ότι θεσπίζει αυστηρότερες προϋποθέσεις (παρ. 159). Περαιτέρω, χωρίς να προβεί σε οποιαδήποτε ιδιαίτερη αξιολόγηση του ισχυρισμού της κυβέρνησης του Η.Β. ότι ο τρόπος ερμηνείας και εφαρμογής της εσωτερικής νομοθεσίας από τα εθνικά δικαστήρια ήταν τέτοιος που ουσιαστικά δεν κατέλειπε οποιοδήποτε κενό ή περιθώριο υστέρησης αναφορικά με την προστασία του δικαιώματος στη ζωή, θεώρησε (παρ. 160) πως, σε κάθε περίπτωση, οι διαφορές μεταξύ διατάξεων του εσωτερικού δικαίου και προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ δεν τυγχάνει τόσο σημαντική, ώστε να μπορεί να θεωρηθεί ότι εγκαθιδρύεται λόγος παραβίασης του δικαιώματος στη ζωή εξ αυτού και μόνο του γεγονότος.

Ένα από τα σημεία της απόφασης που αξίζουν ειδικής μνείας, ενόψει ιδίως της νομολογιακής μεταστροφής που παρατηρείται σε μεταγενέστερες αποφάσεις του

(παρατίθενται στην παρ.16 του κειμένου της απόφασης).

¹⁷⁶ Το έδαφος του Γιβραλτάρ αποτελεί υπερπόντια κτήση του Η.Β., στο οποίο παραχωρήθηκε από την Ισπανία με τη Συνθήκη της Ουτρέχτης το 1713.

ΕυρΔΔΑ¹⁷⁷ ως προς το συγκεκριμένο στοιχείο, τυγχάνει εκείνο στο οποίο το Δικαστήριο, στο πλαίσιο της αξιολόγησης του κατά πόσο η εσωτερική νομοθεσία παρείχε επαρκές επίπεδο προστασίας, θεώρησε περιττή την εξέταση του περιεχομένου της εκπαίδευσης που είχαν λάβει τα μέλη της SAS, εκτιμώντας ότι το ζήτημα αυτό θα μπορούσε και θα έπρεπε να εξετασθεί εντός του πλαισίου μιας ευρύτερης αξιολόγησης του δικαιολογημένου ή μη χαρακτήρα της θανατηφόρας βίας, κατά τους όρους της ΕυρΣΔΑ.

Παρά το γεγονός ότι κατά την έρευνα που διεξήχθη μετά το συμβάν σύμφωνα με την οικεία νομοθεσία του Γιβραλτάρ, η διερεύνηση της συνδρομής του στοιχείου της «απόλυτης αναγκαιότητας» της χρήσης θανατηφόρας βίας επικεντρώθηκε στο υποκειμενικό πεδίο (στο κατά πόσο δηλαδή οι ενέργειες των Βρετανών στρατιωτών υπήρξαν δικαιολογημένες με βάση την εύλογη πεποίθηση που είχαν σχηματίσει ως προς τη νομιμότητα της χρήσης θανατηφόρας βίας στη συγκεκριμένη περίπτωση) το ΕυρΔΔΑ αποφάνθηκε ότι, στις περιπτώσεις αυτές οφείλει να υποβάλλει τα γεγονότα στην πλέον σχολαστική εξέταση, λαμβάνοντας υπόψη όχι μόνο τις ενέργειες των κρατικών οργάνων

¹⁷⁷ Βλ. ιδίως την απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης της 20-12-2004 επί της προσφυγής Μακαρατζή/Ελλάδας (αφορά την περίπτωση σοβαρού τραυματισμού πολίτη από πυρά αστυνομικών, όταν αυτός παραβίασε ερυθρό σηματοδότη και στη συνέχεια, κατά τη διάρκεια της καταδίωξης του επέπεσε πάνω σε μπλόκα αστυνομικών), όπου το Δικαστήριο, εξετάζοντας τη συμβατότητα με το άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ των προϋφισταμένων προβέσεων της ελληνικής νομοθεσίας αναφορικά με τις περιπτώσεις επιτρεπτής χρήσης πυροβόλων όπλων από τα αστυνομικά όργανα διατύπωσε τις ακόλουθες σκέψεις: «...το άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ δεν παρέχει λευκή επιταγή στα κρατικά όργανα επιβολής του νόμου. Η αρρυθμιστή κανονιστικά και αυθαίρετη δράση των κρατικών οργάνων τυγχάνει ασύμβατη με την αποτελεσματική προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Τούτο σημαίνει πως, πλην της ανάγκης να υφίσταται σχετική εξουσιοδότηση από τις διατάξεις των εθνικών νομοθεσιών, οι αστυνομικές επιχειρήσεις θα πρέπει να ρυθμίζονται επαρκώς από αυτές, εντός ενός ευρύτερου πλαισίου επαρκών και αποτελεσματικών εγγυήσεων ενάντια στην αυθαιρεσία και την κατάχρηση εξουσίας...ακόμη δε και ενάντια στην περίπτωση αναπόφευκτου ατυχήματος... Τα αστυνομικά όργανα δεν θα πρέπει να καταλείπονται σε ένα κενό όταν ασκούν τα καθήκοντά τους, είτε πρόκειται για οργανωμένη επιχείρηση είτε για μια τυχαία και μη προγραμματισμένη καταδίωξη ενός ατόμου που κρίνεται επικίνδυνο. Ένα νομικό και διοικητικό πλαίσιο θα πρέπει να καθορίζει τις περιορισμένες εκείνες περιστάσεις (limited circumstances) κατά τις οποίες τα όργανα επιβολής του νόμου θα μπορούν να κάνουν χρήση των πυροβόλων όπλων, σύμφωνα με τις διεθνείς προδιαγραφές που έχουν αναπτυχθεί για το σκοπό αυτό... (παρ. 58-59). Στην υπό κρίση υπόθεση, το ισχύον νομικό πλαίσιο δεν ήταν σε θέση να παράσχει στα όργανα επιβολής του νόμου τις κατευθύνσεις εκείνες που θα πρέπει να διέπουν τη χρήση βίας σε καιρό ειρήνης. Ήταν επομένως αναπόφευκτο το γεγονός ότι οι αστυνομικοί που καταδίωξαν και τελικά συνέλαβαν τον προσφεύγοντα απολάμβαναν μιας ευρύτερης αυτονομίας δράσης και ήταν σε θέση να αναλάβουν απερισκεπτες πρωτοβουλίες, τις οποίες πιθανόν δεν θα αναλάμβαναν εάν είχαν επωφεληθεί της κατάλληλης εκπαίδευσης και παροχής των δεουσών οδηγιών» (παρ. 70). Η αντικατάσταση της ελληνικής νομοθεσίας μετά το συμβάν με το Ν.3169/03, οι διατάξεις του οποίου τυγχάνουν πλήρως εναρμονισμένες με τα αντίστοιχα διεθνή standards και ιδίως με τις Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, θεωρήθηκε (παρ. 61) από το Δικαστήριο ως συνολολόγηση εκ μέρους της ελληνικής κυβέρνησης της νομικής βασιμότητας της προσφυγής. Για συναφή σχολιασμό βλ. Ραχωβίτσα, Μαντώ: «Η ερμηνεία της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υπό το φως άλλων διεθνών συνθηκών στη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου», ΔτΑ Νο 45 (2010), σ. 85-126 (στις σ. 96-98).

που τυγχάνουν οι φυσικοί αυτουργοί της ασκηθείσας βίας αλλά επίσης και όλες τις συνοδευτικές περιστάσεις, οι οποίες θα πρέπει να θεωρηθεί ότι περιλαμβάνουν και ζητήματα όπως ο σχεδιασμός και ο έλεγχος της υπό εξέταση επιχείρησης (παρ. 150)¹⁷⁸. Εξαιρετικής δε σημασίας κρίνεται επίσης η απόφασή του (παρ. 173) ότι, για την διερεύνηση της συνδρομής των στοιχείων παραβίασης του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, τυγχάνει αδιάφορη ή συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων της κατάφασης ποινικής ευθύνης των αυτουργών της θανατηφόρας βίας.¹⁷⁹ Το καθ' ου κράτος, επομένως φέρει το βάρος της απόδειξης της *in concreto* συνδρομής των όρων της «απόλυτης αναγκαιότητας», όχι μόνον αναφορικά με τις ενέργειες των οργάνων του που προκάλεσαν το θανατηφόρο αποτέλεσμα αλλά επιπλέον και αναφορικά με τις με τον έλεγχο, το σχεδιασμό και την εν γένει οργάνωση της επιχείρησης (παρ. 150). Τόσο η ΕυρΕΔΑ όσο και το ΕυρΔΔΑ έκριναν ότι η χρήση των πυροβόλων όπλων με θανατηφόρα πρόθεση από τα μέλη της SAS υπήρξε, υπό το κράτος των περιστάσεων δικαιολογημένη, δεδομένου και του περιεχομένου της προηγούμενης ενημέρωσης που τους είχε παρασχεθεί από τους

¹⁷⁸ Το ζήτημα του σχεδιασμού των αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων είχε ήδη εγερθεί στο πλαίσιο της υπόθεσης Farrell/H.B., (αρ. προσφυγής 9013/80). Στην υπόθεση αυτή στρατιώτες των Ε.Δ. του Η.Β. που εκτελούσαν καθήκοντα ασφαλείας στη Β, Ιρλανδία πυροβόλησαν και σκότωσαν 3 άτομα την ώρα που επιχειρούσαν να ληστέψουν δύο άλλα πρόσωπα που πραγματοποιούσαν κατάθεση σε θυρίδα τράπεζας στην πόλη Newry. Οι στρατιώτες είχαν ενημερωθεί από τους ανωτέρους τους σχετικά με την ύπαρξη πληροφοριών για τοποθέτηση εκρηκτικών μηχανισμών σε τράπεζες από μέλη του IRA. Όπως αποδείχτηκε, οι φονευθέντες ήταν ληστές του κοινού ποινικού δικαίου, δεν είχαν όμως οποιαδήποτε σχέση με τρομοκρατική δράση. Η προσφεύγουσα είχε επίσης επικαλεστεί αμέλεια των αρμοδίων αρχών ως προς τον σχεδιασμό της επιχείρησης, το σκέλος αυτό όμως της προσφυγής κρίθηκε απαράδεκτο, λόγω μη εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων. Έκτοτε το ζήτημα αυτό δεν ξανατέθηκε, μέχρι την εκδίκαση της υπόθεσης McCann κλπ./Η.Β. (βλ. κατωτέρω). Η υπόθεση περατώθηκε με την επίτευξη φιλικού διακανονισμού, με αποτέλεσμα να μην υπάρξει απόφαση επί της ουσίας εκ μέρους της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ. Βλ. 30 DR 96 (1982) και για τον φιλικό διακανονισμό 38 DR 44 (1984).

¹⁷⁹ Όπως το ΕυρΔΔΑ είχε τη δυνατότητα ν' αποφανθεί μεταγενέστερα, στο πλαίσιο της από 10-7-2001 απόφασής του επί της προσφυγής Avsar/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 25657/94), όταν έχει προηγηθεί η εξέλιξη μιας ποινικής διαδικασίας ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, η οποία αφορά τα ίδια γεγονότα που αποτελούν αντικείμενο της προσφυγής ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, θα πρέπει να μην διαφεύγει της προσοχής ότι η κατά τις προβλέψεις των ισχυόντων ποινικών κανόνων ευθύνη τυγχάνει διάφορη σε σχέση με την διεθνή ευθύνη του καθ' ου κράτους σύμφωνα με τις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ, η δε αρμοδιότητα του Δικαστηρίου περιορίζεται αποκλειστικά στην τελευταία. Η ευθύνη κατά τις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ εδράζεται στις προβλέψεις της τελευταίας, οι οποίες θα πρέπει να ερμηνεύονται και εφαρμόζονται βάσει των σκοπών της Σύμβασης καθώς και της σχετικών αρχών του διεθνούς δικαίου. Από τα ανωτέρω συνάγεται πως η ευθύνη (responsibility) ενός κράτους-μέρους σύμφωνα με τη Σύμβαση, που απορρέει από ενέργειες των οργάνων, των αντιπροσώπων και των εν γένει προστηθέντων του δεν θα πρέπει να συγχέεται με ζητήματα των εθνικών νομοθεσιών που αφορούν την ατομική ποινική ευθύνη και τα οποία διερευνώνται από τα εθνικά ποινικά δικαστήρια. *Το ΕυρΔΔΑ, επομένως δεν το απασχολεί η κατάληξη σε συγκεκριμένα συμπεράσματα αναφορικά με τη συνδρομή των όρων της ενοχής ή της αθωότητας ατόμων, υπό την ανωτέρω έννοια* (υπογράμμιση του γράφοντος). Βλ. ιδίως την παρ. 284 της απόφασης. Βλ. επίσης και την απόφαση της 12-5-2012 επί της προσφυγής Putintseva/Ρωσίας (κατωτέρω, Κεφ. 6^ο (II)).

ανωτέρους τους ως προς την επικινδυνότητα των υπόπτων. Ένα από τα μέλη της παραδέχθηκε χωρίς περιστροφές ότι πρόθεσή του ήταν να φονεύσει τον McCann, ώστε να τον παρεμποδίσει από την πυροδότηση του εκρηκτικού μηχανισμού και να εξουδετερώσει την απειλή που αποτελούσε, ενώ ο επικεφαλής της δύναμης συνομολόγησε ότι οι πυροβολισμοί σε βάρος των θυμάτων έλαβαν χώρα με θανατηφόρα πρόθεση, καθώς αυτός ήταν ο μοναδικός διαθέσιμος τρόπος εξουδετέρωσης του κινδύνου και ότι αυτή αποτελούσε την καθιερωμένη πρακτική για κάθε στρατιωτικό που κάνει χρήση πυρός στο πλαίσιο εκπλήρωσης της αποστολής του. Ως προς το σημείο αυτό, που συγκροτεί την λεγόμενη «εύλογη πεποίθηση» των οργάνων επιβολής του νόμου αναφορικά με τη συνδρομή των όρων επιτρεπτής προσβολής του δικαιώματος στη ζωή, τόσο η ΕυρΕΔΑ όσο και το ΕυρΔΔΑ τοποθετήθηκαν υπέρ του συγγνωστού και δικαιολογημένου της προσβολής¹⁸⁰, εφόσον συντρέχουν καταστάσεις με εξαιρετικά επείγουσες παραμέτρους, οι οποίες απαιτούν από τα επιλαμβανόμενα όργανα να προβούν σε αποφάσεις «εντός κλασμάτων δευτερολέπτου». Τυχόν αντίθετη θέση, θα επιφόρτιζε τα όργανα επιβολής του νόμου με ένα δυσανάλογο βάρος και θα οδηγούσε σε μη ρεαλιστικές αξιολογήσεις¹⁸¹. Όπως σχολιάζει ο Kretzmer¹⁸², πρόκειται ακριβώς για τις παραδειγματικές εκείνες περιπτώσεις όπου η χρήση θανατηφόρας βίας θα πρέπει να θεωρείται δικαιολογημένη, καθώς η απειλή που επικρέμεται για την άσκηση σοβαρού

¹⁸⁰ Υπόθεση McCann κλπ./H.B., απόφαση της ΕυρΕΔΑ (παρ. 233), υπόθεση McCann κλπ./H.B., απόφαση του ΕυρΔΔΑ, (παρ. 200).

¹⁸¹ Έτσι, Reid, Karen: “A Practitioner’s Guide to the European Convention on Human Rights”, 2nd ed., London (2004), σ. 499. Βλ. επίσης και την απόφαση του ΕυρΔΔΑ Ανδρονίκου και Κωνσταντίνου/Κύπρου, της 9-10-1997 (αρ. προσφυγής: 25052/94). Στην υπόθεση αυτή, που αφορά τη θανάτωση από μέλη των ειδικών δυνάμεων της Κυπριακής Αστυνομίας ενός άνδρα και μιας γυναίκας που αυτός κρατούσε ως όμηρο κατά την επιχείρηση απελευθέρωσής της, το ΕυρΔΔΑ δέχτηκε ότι, με δεδομένο ότι ο δράστης είχε ήδη πυροβολήσει εναντίον αστυνομικού καθώς και της κατεπείγουσας ανάγκης που απέρρευε από τον άμεσο κίνδυνο ζωής της ομήρου, οι αστυνομικοί δικαιολογούνταν να χρησιμοποιήσουν τον οπλισμό τους προκειμένου να απελευθερώσουν την όμηρο αλλά και ν’ αποτρέψουν τον κίνδυνο που αντιμετώπιζαν οι ίδιοι. Κρίθηκε επίσης ότι η βία που χρησιμοποιήθηκε δεν υπερέβαινε το απολύτως αναγκαίο μέτρο. Επισήμανε, περαιτέρω, ότι η χρήση βίας εκ μέρους των οργάνων επιβολής του νόμου προς επιδίωξη των σκοπών του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ μπορεί να κριθεί δικαιολογημένη, εφόσον βασίζεται σε μια έντιμη πεποίθηση συνδρομής των αναγκαίων όρων, έστω κι αν η πεποίθηση αυτή αποδειχτεί *ex post facto* αβάσιμη. Σύμφωνα με την παρ. 192 της απόφασης, τυχόν αντίθετο συμπέρασμα (στο οποίο, πρέπει να σημειωθεί, είχε καταλήξει η ΕυρΕΔΑ κατά τον έλεγχο του παραδεκτού της προσφυγής), θα ισοδυναμούσε με την επιβολή ενός μη ρεαλιστικού βάρους στα όργανα επιβολής του νόμου κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, ενδεχομένως δε σε βάρος της ζωής άλλων προσώπων αλλά και της ζωής των ιδίων. Με εκτενείς αναφορές στις αποφάσεις McCann και Ανδρονίκου, τόσο το πρωτοβάθμια δικάσαν Τμήμα (την 25-8-2009), όσο και το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης σε δεύτερο βαθμό (την 24-3-2011) κατέληξαν στο ίδιο συμπέρασμα, στο πλαίσιο των αποφασεών τους επί της υπόθεσης Juliani/Ιταλίας της 24-3-2011 (αρ. προσφυγής: 23458/02), η οποία αφορούσε τον φόνο διαδελωτή με χρήση πυροβόλου όπλου από στέλεχος της ιταλικής στρατιωτικής αστυνομίας (*Carabinieri*) στην Genoa την 20-7-2001.

¹⁸² Ο.π., σ. 179.

επιπέδου βίας κατά προσώπων τυγχάνει τόσο άμεσα επικείμενη, ώστε ο περιορισμός των προσπαθειών των οργάνων επιβολής του νόμου στη σύλληψη του δράστη θα παράσχει στον τελευταίο τα απαραίτητα χρονικά περιθώρια για να πραγματοποιήσει την απειλή του¹⁸³.

Τα παραπάνω, εξυπακούεται, ότι δεν μπορούν να ισχύουν στις περιπτώσεις εκείνες όπου η χρήση θανατηφόρας βίας έχει χαρακτήρα εξωδικαστικής τιμωρίας για παρελθούσες πράξεις ή προς αποτροπή τέλεσης παρόμοιων πράξεων από άλλα πρόσωπα στο μέλλον: έτσι η ΕυρΕΔΑ στο πλαίσιο της απόφασής της επί της προσφυγής McCann κλπ./Η.Β., επιχείρησε να οριοθετήσει τη θέση της ως προς τα επιτρεπτά όρια άσκησης θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου, υπογραμμίζοντας (παρ. 206) ότι: «...μια πολιτική στόχευσης με σκοπό τη θανάτωση (shoot to kill policy) για την αποφυγή των περιπλοκών προσφυγής στις προβλεπόμενες διαδικασίες ενώπιον της ποινικής δικαιοσύνης θα συνιστούσε κατάφωρη παραβίαση των προστατευομένων από τη Σύμβαση δικαιωμάτων στη ζωή και σε δίκαιη δίκη».

Παρά τις ανωτέρω αποφάσεις του ως προς το δικαιολογημένο του τρόπου δράσης των μελών της αντιτρομοκρατικής ομάδας των βρετανικών ε.δ. στην υπόθεση McCann κλπ., το ΕυρΔΔΑ κατέληξε, με οριακή πλειοψηφία 10-9 στο συμπέρασμα ότι τελικά δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι συνέτρεχαν οι όροι της απόλυτης αναγκαιότητας για την προστασία προσώπων από παράνομη βία, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρ. 2 παρ. 2 περ. α' ΕυρΣΔΑ: τούτο αιτιολογείται κυρίως από τα ακόλουθα δεδομένα: α) από την απόφαση των αρμόδιων αρχών να μην παρεμποδίσουν την είσοδο των υπόπτων στο έδαφος του Γιβραλτάρ από την Ισπανία. Η αδράνεια αυτή των αρχών αντιμετωπίστηκε ως μια παραδοξότητα της όλης επιχείρησης, δεδομένου ότι ήταν γνωστό πως σκοπός της πιθανής τρομοκρατικής δράσης των υπόπτων ήταν η προσβολή στόχων στο έδαφος του Γιβραλτάρ. Η ανεμπόδιστη, επομένως πρόσβαση αυτών στο έδαφος του Γιβραλτάρ καθιστούσε πλέον χωρίς νόημα τον όλο σχεδιασμό¹⁸⁴. Αν και δεν αποτυπώνεται ρητά στην απόφαση, στη σκέψη των δικαστών της πλειοψηφίας δεν αποκλείεται να κυριάρχησε η πεποίθηση ότι η ως άνω παράλειψη ενδεχομένως να υπήρξε εσκεμμένη εκ μέρους των αρχών του Η.Β., ώστε τα μέλη του IRA να μπορούν να εξοντωθούν υπό νομιμοφανείς περιστάσεις, σ' ένα ακόμη επεισόδιο μιας εξελισσόμενης “shoot to kill”

¹⁸³ Έτσι και Dworkin, Antony: “Military Necessity and Due Process: The Place of Human Rights in the War on Terror” σε: Wippman, David and Evangelista, Matthew (eds.): “New Wars, New Laws? Applying the Laws of War in 21st Century Conflicts”, Transnational Publishers (2005), Ch. 3 (στις σ. 69-70).

¹⁸⁴ Βλ. Palmer, Stephanie: “Death on the Rock and the European Convention on Human Rights”, 55 Cambridge Law Journal (1996), σ. 1-3.

πολιτικής στο πλαίσιο του αντιτρομοκρατικού αγώνα¹⁸⁵, β) από την παράλειψή τους να εκτιμήσουν το ενδεχόμενο οι πληροφορίες που είχαν παρασχεθεί από την υπεύθυνη υπηρεσία πληροφοριών των ε.δ. να ήταν εσφαλμένες, γ) από την καθοδήγηση που είχαν τα μέλη της ομάδας για χρήση των όπλων κατά τρόπο ώστε να προκαλούν το θάνατο του υπόπτου, παρ' όλο που η εξουδετέρωσή του θα μπορούσε να επιδιωχθεί με τη χρήση μη φονικών πυρών, κάτι που δεν μπορεί να γίνει δεκτό στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ, ακόμη και αν αυτό αποτελεί συνέπεια αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων.¹⁸⁶ Η εκτίμηση αυτή

¹⁸⁵ Η εκδοχή αυτή υιοθετείται από αρκετούς ιστορικούς και πολιτικούς αναλυτές που έχουν ασχοληθεί με την αντιμετώπιση της δράσης του IRA από τις κυβερνήσεις του Η.Β. Υποστηρίζεται μάλιστα ότι οι πολιτικοί υπεύθυνοι ούτε γνώριζαν ούτε επεδίωκαν να πληροφορηθούν σχετικά με τις επιχειρησιακές λεπτομέρειες των αντιτρομοκρατικών αποστολών. Συνήθως, οι αξιωματούχοι που κατείχαν τις πληροφορίες σχετικά με την επικείμενη εκδήλωση μιας τρομοκρατικής ενέργειας, τις μετέδιδαν στη διοίκηση της Ειδικής Αντιτρομοκρατικής Μονάδας του Στρατού (SAS), αναμένοντας από αυτούς να δράσουν σύμφωνα με την εκπαίδευσή τους, αποστασιοποιημένοι και αποδεδουλευμένοι από τις λεπτές και φορτικές διακρίσεις και απαιτήσεις της νομοθεσίας για τη χρήση θανατηφόρας βίας. Βλ. σχετικά Urban, Mark: "Big Boys' Rules: the SAS and the Secret Struggle against the IRA", Faber (1998), στη σ. 247. Επίσης, Aolain, Fionnuala N.: "Truth Telling, Accountability and the Right to Life in Northern Ireland", 5 EHRLR, (2002), σ. 545-547. Το ΕυρΔΔΑ πάντως, κατά την εξέταση μεταγενέστερων υποθέσεων οι οποίες αφορούσαν προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο επιχειρήσεων επιβολής του νόμου στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας, θεώρησε περιττή την αποδοχή σχετικού αιτήματος των προσφευγόντων να διεξαχθεί συγκριτική έρευνα των θανατηφόρων περιστατικών των τελευταίων 30 ετών, προκειμένου να τεκμηριωθεί η ύπαρξη πολιτικής «shoot to kill» εκ μέρους της κυβέρνησης του Η.Β. (Βλ. τις αποφάσεις επί των προσφυγών McKerr/H.B. (αρ. προσφυγής 28883/95), της 4-5-2001 (στις παρ. 100, 117 και 160), Jordan/H.B. (αρ. προσφυγής 24746/94) της 4-5-2001 (στις παρ.95, 111 και 144), Kelly κλπ./H.B. (αρ. προσφυγής 30054/96), απόφαση της 4-5-2001 (στην παρ. 104), Shanaghan/H.B. (αρ. προσφυγής 3771597), απόφαση της 4-5-2001 (στην παρ. 98).

¹⁸⁶ Βλ. παρ. 208-211 της απόφασης. Το Δικαστήριο εύστοχα επισήμανε (παρ. 210) ότι η αποτυχία των αρμοδίων αρχών του Η.Β. να συνυπολογίσουν την πιθανότητα ενός από μέρους τους σφάλματος εκτίμησης ως προς τη σοβαρότητα και την αμεσότητα της απειλής, σε συνδυασμό με το γεγονός ότι τα όργανα που κλήθηκαν να επέμβουν δεν ήταν αστυνομικοί αλλά μέλη επίλεκτης στρατιωτικής μονάδας, εκπαιδευμένα στο να συνεχίζουν να πυροβολούν μέχρι τη θανάτωση του στόχου τους, συνιστά υπαίτια και καταλογιστή παραβίαση του καθήκοντος διεξοδικής ανάλυσης και επαλήθευσης των υπάρχουσών πληροφοριών, πριν αυτές κοινοποιηθούν στα μέλη της SAS, τα οποία, από τη στιγμή που έκριναν ότι συνέτρεχε λόγος χρήσης του οπλισμού τους, ήταν σχεδόν απόλυτα βέβαιο, με δεδομένη την εκπαίδευσή και την επαγγελματική νοοτροπία τους, ότι θα επέφεραν το τελικά επελθόν θανατηφόρο αποτέλεσμα. Ενδεικτικό, πάντως, της αντίληψης του Η.Β. ως προς τον «άβατο» για τις δικαστικές αρχές αλλά και για το ευρύ κοινό χαρακτήρα της προετοιμασίας αναλόγων επιχειρήσεων με την εμπλοκή μελών των ε.δ. τυγχάνει το γεγονός ότι η βρετανική κυβέρνηση, κατόπιν σχετικών βεβαιώσεων (public interest certificates) που εκδόθηκαν από τους Υπουργούς Εσωτερικών και Άμυνας καθώς και τον Κυβερνήτη του Γιβραλτάρ, αρνήθηκε να προσκομίσει στο Δικαστήριο στοιχεία σχετιζόμενα με το ακριβές περιεχόμενο και πρόγραμμα της εκπαίδευσης των μελών της ομάδας που έδρασε, επικαλούμενη λόγους εθνικού απορρήτου (παρ. 104). Η κυβέρνηση του Η.Β. είχε αρνηθεί επανειλημμένα στο παρελθόν να γνωστοποιήσει τόσο στις δικαστικές αρχές όσο και σε πολίτες που επικαλούντο σχετικό έννομο συμφέρον τις οδηγίες που είχαν δοθεί στις στρατιωτικές και αστυνομικές αρχές ως προς τις περιστάσεις χρήσης πυροβόλων όπλων. Η αρνητική απάντηση αφορούσε, μέχρι το έτος 1982 ακόμη και αντίστοιχα αιτήματα της Μόνιμης Κοινοβουλευτικής Επιτροπής Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. Βλ. σχετικά Dickson, Brice: "The European Convention on Human Rights and the Conflict in Northern Ireland", OUP (2010).Ch. 9.

τυγχάνει δηλωτική της θέσης του ΕυρΔΔΑ ότι το δικαίωμα στη ζωή τυγχάνει εξίσου σεβαστό για όλους, ακόμη δε και για τους υπόπτους σοβαρής εγκληματικής δράσης, ανεξάρτητα από τη σοβαρότητα και τα ειδικά χαρακτηριστικά αυτής που ενδεχομένως να την καθιστούν απεχθή¹⁸⁷ και δ) από το γεγονός ότι το μέλος της ομάδας που είχε προβεί σε πρόχειρη εξέταση του οχήματος των υπόπτων δεν είχε την ειδικότητα του πυροτεχνουργού ή του ειδικού στις επικοινωνίες, με αποτέλεσμα να φέρεται πως έχει καταλήξει σε εσφαλμένα συμπεράσματα¹⁸⁸. Συμπεραίνεται, λοιπόν, ότι το Δικαστήριο αρνείται να προσυπογράψει τη λογική μιας «θεμιτής σχετικοποίησης» της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή προσώπων που θεωρούνται ως ύποπτα για εκδήλωση τρομοκρατικής δράσης και να θεμελιώσει την κρίση του σε μια προσέγγιση στη βάση της δυσμενέστερης πιθανής εκδοχής (worst case scenario), όπως έπραξαν εν προκειμένω

Με την απόφασή του, όμως (της 24-3-2011) στην υπόθεση *Juliani/Ιταλίας* (παρ.233), το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης κατά πλειοψηφία έκρινε ότι οι αρχές που διατυπώθηκαν από το Δικαστήριο στις υποθέσεις *McCann* και *Ανδρονίκου και Κωνσταντίνου* (ό.π.), δεν ασκούν επίδραση στη συγκεκριμένη υπόθεση, δεδομένου ότι αυτές αναφέρονται στο σχεδιασμό επιχειρήσεων επιβολής του νόμου με συγκεκριμένο και εκ των προτέρων προσδιορισμένο στόχο. Αντίθετα, σε καταστάσεις που προσιδιάζουν σε αυτό το οποίο θα μπορούσε ν'αποκληθεί «αντάρτικο πόλης» (*guerilla type situation*) που διαρκούσε επί τρεις συνεχείς ημέρες, εξελισσόταν απρόβλεπτα και διαχέονταν σε ολόκληρη την πόλη, ο προληπτικός σχεδιασμός καθίστατο εκ των πραγμάτων αδύνατος. Οι δε αποφάσεις των υπευθύνων αξιωματικών σε αντίστοιχες καταστάσεις πρέπει να λαμβάνονται «επί του πεδίου», υπό το φως της κλιμάκωσης της βίας και των κινδύνων που απορρέουν απ' αυτή.

¹⁸⁷ Βλ. *Otto, Ronald*, ό.π., σ. 161.

¹⁸⁸ Οι 9 δικαστές που συγκρότησαν τη μειοψηφία στη συγκεκριμένη απόφαση διατύπωσαν κοινή διϊστάμενη γνώμη, η οποία διαφοροποιείται ουσιαστικά σε σχέση με όσα έγιναν δεκτά από την πλειοψηφία: κατ' αρχήν καταλόγισαν στην πλειοψηφία ότι έκρινε με γνώμονα την σιγουριά που παρέχει η *ex post facto* εκτίμηση των γεγονότων και απηύθυναν έκκληση να μην ενδίδει το Δικαστήριο σε ανάλογους πειρασμούς στο μέλλον. Ακολούθως, διατύπωσαν τις έντονες επικρίσεις τους για το γεγονός ότι η πλειοψηφία εμφανίζεται να απαιτεί από τα όργανα επιβολής του νόμου να δρουν εντός των περιορισμών της κειμένης νομοθεσίας, τη στιγμή που οι ύποπτοι για τρομοκρατικές ενέργειες λειτουργούν υπό το κράτος μιας αντίληψης κατά την οποία τα μέλη των δυνάμεων ασφαλείας συνιστούν «νόμιμους» στόχους, οι δε αθώοι πολίτες που ενδεχομένως να πληγούν από τη δράση τους ως αμελητέα συνέπεια. Το τελευταίο προσφέρει, κατά τη μειοψηφία, ένα σημαντικό τακτικό πλεονέκτημα στις τρομοκρατικές ομάδες, το οποίο θα ήταν ανεπίτρεπτο να επικρατήσει με δικαστική επικύρωση. Στο ανωτέρω σκεπτικό μπορεί ν'ανιχνεύσει κανείς εν σπέρματι τον προβληματισμό σχετικά με «την ισότητα των όπλων» και τις συνέπειες της λεγόμενης «ασυμμετρίας» κρατικών και μη κρατικών δρώντων (*non state actors*), το οποίο θα εισβάλλει στο προσκήνιο με ιδιαίτερη έμφαση λίγα χρόνια μετά, στο πλαίσιο της γενίκευσης του «αγώνα κατά της τρομοκρατίας», με επιπτώσεις που υπερβαίνουν το μοντέλο επιβολής του νόμου και επηρεάζει κυρίως τα υποκειμενικά και αντικειμενικά όρια εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ. Για σχετικές κριτικές αναφορές βλ. *Laferrière, Dominic*: “*Fighting Terrorism and Respecting Human Rights, a Case Study of International Human Rights Jurisprudence*”, σε: *Ziemele, Ineta* (ed.): “*Expanding the Horizons of Human Rights Law*”, *The Raoul Wallenberg Institute New Authors Series*, *Martinus Nijhof Publishers* (2005), σ. 23-78 (στις σ. 28-29), *Martinez, Rey Fernando*: “*Legal Protection of Life: Transformation and Expansion (Art. 2 ECHR and Protocols 6 and 13)*” σε: *Roca, Garcia Javier and Santolaya, Pablo* (eds.): “*Europe of Rights (A Compendium of European Convention on Human Rights)*”, *Martinus Nijhoff Publishers* (2012), σ. 41-64 (στη σ. 47)

οι αρχές του Η.Β., αρνούμενο επιπλέον ν' αναγνωρίσει την ύπαρξη ενός περιθωρίου εκτίμησης των εθνικών αρχών σε αντίστοιχες περιπτώσεις¹⁸⁹.

B) Η υπόθεση Kelly και λοιποί./Η.Β.¹⁹⁰

Η υπόθεση αυτή, η οποία παρουσιάζει αρκετές ομοιότητες με την υπόθεση McCann/Η.Β. αφορά ένα ακόμη σοβαρό θανατηφόρο επεισόδιο στη διαμάχη του IRA και των δυνάμεων ασφαλείας του Η.Β. κατά τη δεκαετία του 1980., το οποίο αυτή τη φορά έλαβε χώρα στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας. Συγκεκριμένα, μετά από πληροφορίες ότι μέλη του IRA είχαν σχεδιάσει την εξαπόλυση τρομοκρατικής επίθεσης κατά της έδρας των αστυνομικών δυνάμεων στην πόλη Loughgall της κομητείας Armagh, την 8-5-1987, 24 μέλη της αντιτρομοκρατικής ομάδας του στρατού (SAS) και 3 αστυνομικοί έλαβαν θέσεις γύρω από τις εγκαταστάσεις του αστυνομικού τμήματος. Περί ώρα 19.30, ένα κλεμμένο κλειστό ημιφορτηγό όχημα στάθμευσε μπροστά στο αστυνομικό τμήμα και εξήλθαν από αυτό πέντε άντρες πυροβολώντας. Τα μέλη της SAS ανταπέδωσαν τα πυρά. Ταυτόχρονα, ένας εκσκαφέας, που σύμφωνα με τις πληροφορίες που ήταν διαθέσιμες ήταν φορτωμένος με μεγάλες ποσότητες εκρηκτικής ύλης επιχείρησε να εισέλθει από την πύλη της περιβόλου του τμήματος. Ένας από τους στρατιώτες πυροβόλησε προς την κατεύθυνση του οδηγού του εκσκαφέα, με συνέπεια να πυροδοτηθεί η εκρηκτική ύλη και

¹⁸⁹ Το σκεπτικό αυτό του Δικαστηρίου προκάλεσε την οργή και την απογοήτευση του Η.Β., αποτέλεσε δε ένα ακόμη σοβαρό επεισόδιο στην –κατά περιόδους-ιδιαίτερα προβληματική σχέση των κυβερνήσεων το Η.Β. αλλά και σημαντικής μερίδας της βρετανικής κοινής γνώμης με τα όργανα του Στρασβούργου: συγκεκριμένα, ο τότε Αντιπρόεδρος της κυβέρνησης Michael Hezeltine προέβη στη δήλωση ότι η απόφαση του ΕυρΔΔΑ θα έχει ως αποτέλεσμα την «ενθάρρυνση της τρομοκρατικής νοοτροπίας» και για το λόγο αυτόν η κυβέρνηση του δεν έπρεπε να αναλάβει οποιαδήποτε δράση για την εφαρμογή της. Βλ. Jackson, Wilson-Donald: “The United Kingdom Confronts the European Convention on Human Rights”. Gainesville, FL: University Press of Florida (1997), σ. 57. Παρ’ όλα αυτά, με την πάροδο του χρόνου, οι προδιαγραφές που καθόρισε το ΕυρΔΔΑ αναφορικά με το σχεδιασμό και τον έλεγχο των επιχειρήσεων επιβολής του νόμου έγιναν δεκτές από τις αρχές του Η.Β., με την υιοθέτηση των κατάλληλων προσαρμογών στα κείμενα οδηγιών σχετικών με τη διοίκηση, την διεύθυνση και την ανάπτυξη ενόπλων τμημάτων. Βλ. Association of Chief Police Officers: “Police use of firearms”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.westmercia.police.uk> (ιδίως στο κεφ.5). Στην μεταβολή αυτή της στάσης της βρετανικής κυβέρνησης ενδεχομένως βάρυνε και η επιθυμία αποφυγής μετατροπής μελών του IRA σε μάρτυρες ενός εθνικοαπελευθερωτικού αγώνα, γεγονός που θα πρόσφερε ένα σημαντικό ηθικό πλεονέκτημα στην οργάνωση και τους σκοπούς της. Βλ. Phillipson, Gavin and Fenwick, Helen: “Legislative Over-Breadth, Democratic Failure and Judicial Response: Fundamental Rights and the U.K.’s Anti-Terrorist Legal Policy”, σε: Ramraj Victor, Hor Michael and Roach Kent (eds.): “Global Anti-Terrorism Law and Policy”, CUP (2005), σ. 455-489 (στη σ. 456).

¹⁹⁰ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 4-9-2001 επί της προσφυγής Kelly κλπ./Η.Β. (αρ. προσφυγής: 30054/96).

να σημειωθεί ισχυρότατη έκρηξη. Κατά τη διάρκεια του περιστατικού φονεύθηκαν συνολικά εννέα άτομα, εκ των οποίων το ένα δεν είχε οποιαδήποτε σχέση με την ομάδα που πραγματοποίησε την επίθεση ενώ δύο από τα θύματα ήταν μέλη του IRA είχαν παραμείνει εντός του οχήματος και όπως προέκυψε από την ερευνητική διαδικασία που ακολούθησε, πυροβολήθηκαν θανάσιμα από τους στρατιώτες της SAS ενώ ήταν άοπλα.

Οι προσφεύγοντες συγγενείς των θανόντων υποστήριξαν (παρ. 83) ότι ο θάνατος των συγγενικών τους προσώπων υπήρξε απόρροια χρήσης περιττής και δυσανάλογης βίας εκ μέρους των μελών της SAS, πρακτικής ενταγμένης στο πλαίσιο της ευρύτερης πολιτικής χρήσης θανατηφόρας βίας (shoot to kill policy) εκ μέρους των αρχών του Η.Β. στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας. Υποστήριξαν επίσης ότι ο συνολικός σχεδιασμός και η εκτέλεση της επιχείρησης έλαβε χώρα κατά τέτοιο τρόπο ώστε όσοι εμπλεκόταν στην ενέργεια να εκτελεστούν νομιμοφανώς από τις δυνάμεις ασφαλείας ή εν πάση περιπτώσει υπήρξε τουλάχιστον αμέλεια εκ μέρους των αρχών ως προς το ζήτημα αυτό. Κατά πανομοιότυπο προς την υπόθεση McCann τρόπο, οι αρχές, αν και γνώριζαν έγκαιρα την ταυτότητα των μελλοντικών δραστών της επίθεσης καθώς και τον τόπο, χρόνο και τρόπο εκδήλωσής της, δεν προέβησαν στη σύλληψή τους αλλά επέτρεψαν στα γεγονότα να εξελιχθούν, ακριβώς για να τους δοθεί η ευκαιρία να τους φονεύσουν. Το συμπέρασμα αυτό, κατά τους προσφεύγοντες ενισχύεται αν ληφθεί υπόψη ότι δεν υπήρξε εκ μέρους των ανδρών της δύναμης ασφαλείας οποιαδήποτε προειδοποίηση, ο όλος δε επιχειρησιακός σχεδιασμός προσιδίαζε στο στήσιμο φονικής ενέδρας και όχι αποτρεπτικής αστυνομικής ενέργειας. Επεσήμαναν επίσης ότι από τους 600 περίπου κάλυκες που εντοπίστηκαν στον τόπο του συμβάντος (μεταξύ των 2585 συνολικά σφαιρών που βλήθηκαν από τα μέλη της SAS) διαπιστώθηκε η χρήση βλημάτων υψηλής διατρητικότητας, ικανών να διαπερνούν αλεξίσφαιρη θωράκιση. Περαιτέρω, τόνισαν ιδιαίτερα το γεγονός ότι οι στρατιώτες, αν και είχαν ενώπιόν τους 3 άοπλα πρόσωπα, ενήργησαν χωρίς περίσκεψη και αξιολόγηση της απειλής που αυτά αποτελούσαν, τούτο δε ενισχύεται από το γεγονός ότι ένα από αυτά πυροβολήθηκε από πολύ κοντινή απόσταση, ενώ βρισκόταν πεσμένο στο έδαφος.

Το ΕυρΔΔΑ, όπως και σε άλλες υποθέσεις προσφυγών για προσβολή του δικαιώματος στη ζωή από τις δυνάμεις ασφαλείας στη Β. Ιρλανδία, θεώρησε ότι δεν είχε δικαιοδοσία να επιληφθεί της εξέτασης της ενδεχόμενης προσβολής του ουσιαστικού μέρους του δικαιώματος, δεδομένου ότι κάτι τέτοιο θα απαιτούσε την εκ μέρους του διερεύνηση των πραγματικών περιστατικών του επεισοδίου, στην οποία κατά το ίδιο δεν μπορούσε να προβεί, δεδομένου του συμπληρωματικού δικαιοδοτικού του ρόλου, διότι

ήδη βρισκόταν σε εξέλιξη διαδικασία ενώπιον των αστικών δικαστηρίων κατόπιν αγωγής τον προσφυγόντων σε βάρος του Υπουργείου Άμυνας του Η.Β., στο πλαίσιο της οποίας θα λάμβανε χώρα διακρίβωση της συνδρομής ή μη των νομίμων προϋποθέσεων προσβολής του δικαιώματος στη ζωή¹⁹¹. Διαπίστωσε όμως, προσβολή του διαδικαστικού σκέλους του δικαιώματος, συνιστάμενη στο γεγονός ότι ο ανατιολόγητος χαρακτήρας της διάταξης του Προϊσταμένου της Διοικητικής Αρχής (Director of Public Prosecution Service) δεν παρείχε τη δυνατότητα στους συγγενείς των θυμάτων ν' αμφισβητήσουν τη νομική και ουσιαστική ορθότητα της διάταξης. Επιπλέον, η άρνηση της Διοικητικής Αρχής να επιτρέψει στους συγγενείς των φονευθέντων την πρόσβαση στο εμμέταυρο υλικό της δικογραφίας παρεμπόδιζε αυτούς από το να συμμετάσχουν ενεργά στην ποινική διαδικασία. Επίσης, η μη κλήτευση των μελών της SAS να καταθέσουν στο πλαίσιο της διεξαχθείσας έρευνας αποστέρησε από τους διεξάγοντες αυτή τη δυνατότητα να αξιολογήσουν πλήρως την συνδρομή ή όχι των προϋποθέσεων της νόμιμης χρήσης θανατηφόρας βίας.

Γ) Η υπόθεση McCoughey και λοιποί/Η.Β.¹⁹²

Στο πλαίσιο ενός ακόμη αιματηρού επεισοδίου της σύγκρουσης του IRA με τις δυνάμεις ασφαλείας, ειδική αντιτρομοκρατική μονάδα των βρετανικών ε.δ. φόνευσε δύο μέλη της οργάνωσης τον Οκτώβριο του 1990 σε τοποθεσία της Β. Ιρλανδίας, όπου σύμφωνα με πληροφορίες υπήρχε αποθήκη οπλισμού της οργάνωσης. Οι προσφεύγοντες συγγενείς

¹⁹¹ Η παροχή της δυνατότητας αυτής ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων από την κυβέρνηση του Η.Β. προκάλεσε την εύλογη υποψία ότι αυτή προσπάθησε να «εξαγοράσει» την αποχή των συγγενών των θυμάτων από πιθανή προσφυγή ενώπιον της ΕυρΕΔΑ. Βλ. σχετικά Dickson, Brice, ό.π., Ch. 9. Περαιτέρω, δημιούργησε έναν λόγο σημαντικής καθυστέρησης της δυνατότητας προσφυγής στο ΕυρΔΔΑ, δεδομένου ότι η άσκηση αγωγής σε βάρος του δημοσίου και η έκδοση τελεσίδικης απόφασης γι αυτή από τα εθνικά δικαστήρια κρίθηκε, όπως ακριβώς στην παρούσα υπόθεση, ότι αποτελεί εσωτερικό ένδικο μέσο, με συνέπεια να μην ξεκινά ο υπολογισμός της εξάμηνης προθεσμίας για την άσκηση προσφυγής ενώπιον της ΕυρΕΔΑ παρά μόνο μετά την ολοκλήρωση των δικαστικών διαδικασιών σε εθνικό επίπεδο, κατ' άρθ. 35 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ. Αξίζει, πάντως, να σημειωθεί ότι στην υπόθεση McCann κλπ. οι προσφεύγοντες συγγενείς των θυμάτων είχαν εγείρει αστικές αξιώσεις σε βάρος του Υπ. Άμυνας, ασκώντας σχετική αγωγή αποζημίωσης ενώπιον του Ανωτέρου Δικαστηρίου του Belfast. Σε μια ιδιαίτερα αξιοσημείωτη περίπτωση επίκλησης του δικονομικού κωλύματος της μη εξωεδαφικής εφαρμογής των προβλέψεων της εσωτερικής νομοθεσίας, η κυβέρνηση του Η.Β. επικαλέστηκε και πέτυχε την αναγνώριση δικαστικής ασυλίας του κράτους για πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του που λαμβάνουν χώρα εκτός του μητροπολιτικού εδάφους του Η.Β., σύμφωνα με τις προβλέψεις του Crown Proceedings Act του 1947.

¹⁹² Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 16-7-2013 επί της προσφυγής Brigid McCaughey, Pat Grew and Letitia Quinn/Η.Β. (αρ. προσφυγής: 43098/09).

των φονευθέντων επικαλέστηκαν παραβίαση του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή, καθώς, κατά τους ισχυρισμούς τους η θανάτωσή τους ήταν ενταγμένη στο πλαίσιο της πολιτικής φυσικής εξόντωσης (shoot to kill policy) που είχαν υιοθετήσει οι δυνάμεις ασφαλείας (βλ. ανωτέρω) και δεν συνέτρεχαν εν προκειμένω οι όροι άρσης της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, κατ' άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Για την τεκμηρίωση, μάλιστα του σχετικού ισχυρισμού, αιτήθηκαν από το Δικαστήριο να ερευνηθεί η τυχόν συμμετοχή των εμπλεκόμενων στρατιωτικών και σε άλλες επιχειρήσεις με θανατηφόρα έκβαση.

Το ΕυρΔΔΑ έκρινε ότι υφίστατο κώλυμα ενασχόλησής του με το ουσιαστικό σκέλος της παραβίασης, επειδή εξακολουθούσαν να εκκρεμούν σε εθνικό επίπεδο τόσο η εκδίκαση των αστικών αξιώσεων των προσφευγόντων, όσο και η ποινική διερεύνηση της υπόθεσης, η οποία είχε οδηγήσει αρχικά στην απόφαση της αρμόδιας διωκτικής αρχής (Public Prosecution Service), την 2-4-1993, να μην προβεί στη δίωξη των υπευθύνων στρατιωτικών, επειδή ο τρόπος δράσης του κρίθηκε συμβατός με την ισχύουσα νομοθεσία, απόφαση την οποία είχαν προσβάλει οι προσφεύγοντες ενώπιον της βρετανικής δικαιοσύνης¹⁹³. Αναφορικά όμως με το διαδικαστικό σκέλος της παραβίασης, το Δικαστήριο διαπίστωσε την ύπαρξη υπερβολικών και αδικαιολόγητων καθυστερήσεων εκ μέρους των αρχών του Η.Β., οι οποίες είχαν ως συνέπεια να μην έχει εκδοθεί οριστικό πόρισμα για την υπόθεση, παρά την πάροδο 22 και πλέον χρόνων¹⁹⁴. Η υπερβολική καθυστέρηση, ανεξάρτητα από τις ιδιαίτερες διαδικαστικές απαιτήσεις της εσωτερικής νομοθεσίας, κρίθηκε πως αποτελεί καθαυτή παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ. Τούτο διότι ο άμεσος και ταχύς χαρακτήρας της έρευνας

¹⁹³ Ιδιαίτερα σημαντική για το περιεχόμενο και την έκταση του αντικείμενου των σχετικών ερευνών υπήρξε η υπ' αρ. 20/18-5-2011 Απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου του Η.Β. για την υπόψη υπόθεση. Συγκεκριμένα, το Ανώτατο Δικαστήριο έκρινε ότι, παρά το γεγονός ότι η ΕυρΣΔΑ ενσωματώθηκε στην βρετανική έννομη τάξη με τον Human Rights Act του 1998, η υποχρέωση των εθνικών αρχών για τη διεξαγωγή έρευνας συμβατής με τις αυστηρές προδιαγραφές που απορρέουν από το διαδικαστικό σκέλος του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, επεκτείνεται χρονικά και για θανάτους που συνέβησαν πριν τη θέση του ανωτέρω νόμου σε ισχύ, στις περιπτώσεις εκείνες που η σχετική έρευνα εκκρεμούσε ακόμη κατά το συγκεκριμένο χρόνο. Επιπλέον, απορρίπτοντας τους σχετικούς αντίθετους ισχυρισμούς του βρετανικού Υπουργείου Άμυνας και της Αστυνομίας της Β. Ιρλανδίας, έκρινε ότι το αντικείμενο της έρευνας όφειλε να περιλάβει και τον σχεδιασμό της επιχείρησης σύμφωνα με τα κριτήρια που είχε ήδη θέσει το ΕυρΔΔΑ στην υπόθεση McCann και δεν αρκούσε μόνο η διερεύνηση των «ευρύτερων περιστάσεων» υπό τις οποίες αυτή είχε λάβει χώρα. Βλ. σχετικά Dickson, Brice: "Human Rights and the United Kingdom Supreme Court", OUP (2013), σ. 55-56.

¹⁹⁴ Στις περιπτώσεις, μάλιστα των ερευνών (inquests) για θανατώσεις προσώπων από τις δυνάμεις ασφαλείας στην Β. Ιρλανδία, το πρόβλημα των καθυστερήσεων χαρακτηρίστηκε από το Δικαστήριο ως «ενδημικό» (παρ. 143) και χρίζον άμεσης παρέμβασης από την κυβέρνηση του Η.Β.

στις περιπτώσεις χρήσης θανατηφόρας βίας από κρατικά όργανα, αποτελεί ουσιώδη προϋπόθεση για την διαφύλαξη της αξιοπιστίας του συστήματος απονομής δικαιοσύνης μιας χώρας.

Δ) Η υπόθεση Καλλή και Ανδρούλας Παναγή/Τουρκίας¹⁹⁵.

Η ως άνω υπόθεση, η οποία χρονολογικά και θεματολογικά εντάσσεται στην αυτή κατηγορία με τις υποθέσεις Ισαάκ, Σολωμού και Ανδρέου/Τουρκίας¹⁹⁶ αφορά προσφυγή των γονέων του 19χρονου Ελληνοκύπριου οπλίτη της Κυπριακής Εθνοφρουράς Στέλιου-Καλλή Παναγή, ο οποίος φονεύθηκε από άνδρες των τουρκικών ή τουρκοκυπριακών στρατιωτικών δυνάμεων κατοχής του βορείου τμήματος της Κύπρου, την 3-6-1996. Την ως άνω ημερομηνία, ο παραπάνω Ελληνοκύπριος στρατιώτης, ο οποίος υπηρετούσε στη δύναμη της Εθνοφρουράς που στελέχωνε τα φυλάκια στη γραμμή κατάπαυσης του πυρός στην περιοχή της Λευκωσίας, όντας εκτός υπηρεσίας και άοπλος, εισήλθε αυτόβουλα στο έδαφος της ελεγχόμενης από τις δυνάμεις της UNFICYP ουδέτερης ζώνης, με σκοπό ν' ανταλλάξει το στρατιωτικό του κάλυμμα της κεφαλής (τζόκεϋ) με τον στρατιώτη που τη στιγμή εκείνη επάνδρωνε τη σκοπιά του φυλακίου της τουρκοκυπριακής πλευράς. Κατά τη διάρκεια της διέλευσής του από το έδαφος της ουδέτερης ζώνης, πυροβολήθηκε από στρατιώτες της κατοχικής δύναμης. Οι τελευταίοι μάλιστα δεν δίστασαν να βάλλουν και κατά μελών της UNFICYP, τα οποία είχαν σπεύσει να περισυλλέξουν το σώμα του τραυματισθέντος, με συνέπεια αυτός να εκπνεύσει στον τόπο του συμβάντος.

Η τουρκική κυβέρνηση αμφισβήτησε τα γεγονότα ισχυριζόμενη ότι ο υιός των προσφευγόντων ήταν οπλισμένος, ότι εισήλθε στην ελεγχόμενη από τις τουρκικές δυνάμεις ζώνη και ότι συμπεριφέρθηκε προκλητικά προς τα μέλη της τουρκικής φρουράς, αρνούμενος να διακόψει τη διέλευσή του από μια γέφυρα η οποία προοριζόταν αποκλειστικά για τη χρήση των μελών της UNFICYP. Ισχυρίστηκαν περαιτέρω ότι ένα ασθενοφόρο έσπευσε στον τόπο του συμβάντος, το οποίο μετέφερε τον τραυματισθέντα

¹⁹⁵ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-10-2009 επί της προσφυγής των Καλλή και Ανδρούλας Παναγή/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 45388/99). Παρ' όλο που η υπόθεση αυτή (όπως και οι υποθέσεις Κακουλλή, Ανδρέου, Σολωμού και Ισαάκ/Τουρκίας, περί των οποίων θα γίνει λόγος στη συνέχεια), σχετίζονται έμμεσα με το καθεστώς της στρατιωτικής κατοχής του βορείου τμήματος της Κυπριακής Δημοκρατίας από την Τουρκία, η διαπραγμάτευσή τους λαμβάνει χώρα στο παρόν κεφάλαιο, καθώς τα ζητήματα που κλήθηκε ν'αντιμετωπίσει και επί των οποίων αποφάνθηκε το ΕυρΔΔΑ συνάπτονται πρωτίστως και κυρίως με την προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ και όχι με ζητήματα κατοχής, κατά τις προβλέψεις του ΔΑΔ.

¹⁹⁶ Βλ. παρακάτω, Κεφ. 6°.

σε νοσοκομείο, όπου και εξέπνευσε. Οι ισχυρισμοί όμως αυτοί διαψεύστηκαν από τα ευρήματα της Έκθεσης του ΓΓ/Η.Ε. για το συμβάν, σύμφωνα με την οποία ο Στέλιος Παναγή είχε πυροβοληθεί ενώ βρισκόταν εντός της ουδέτερης ζώνης, από Τουρκοκύπριο στρατιώτη, ο οποίος έγινε αντιληπτός από μέλη της UNFICYP να εισέρχεται σ' αυτή με το τυφέκιο του. Η Έκθεση επιβεβαίωσε επίσης την έως τότε πρωτοφανή ενέργεια των κατοχικών δυνάμεων να βάλουν με πυρά πυροβόλων όπλων εναντίον των ανδρών της UNFICYP, κάθε φορά που αυτοί επιχειρούσαν να πλησιάσουν τον τραυματισθέντα, υπό το πρόσχημα (βλ. παρ. 42 της απόφασης) ότι με αυτόν τον τρόπο επιχειρήθηκε η διασφάλιση της ακεραιότητας των αποδεικτικών στοιχείων του συμβάντος.

Το ΕυρΔΔΑ απέρριψε την εκδοχή των πραγματικών περιστατικών, έτσι όπως εκτέθηκαν από την τουρκική κυβέρνηση. Επεσήμανε ιδιαίτερα ότι το γεγονός και μόνο πως ο φονευθείς έφερε στρατιωτική στολή, δεν αποτελούσε επαρκή αιτία ώστε να εκληφθεί ως πηγή κινδύνου για τους άνδρες της κατοχικής δύναμης, ούτε να συναχθεί ότι έφερε μαζί του οπλισμό. Σε κάθε δε περίπτωση, η όλη συμπεριφορά του θανόντος δεν θα μπορούσε να εκληφθεί ως μορφή απειλής κατά προσώπων υπό την έννοια του άρθ. 2 παρ. 2(α) ΕυρΣΔΑ, δεδομένου ότι οι τουρκικές δυνάμεις στο σημείο εκείνο διέθεταν αριθμητική υπεροχή και επιπλέον είχαν απεριόριστη δυνατότητα οπτικού ελέγχου και παρατήρησης των κινήσεων του φονευθέντος, με συνέπεια η χρήση εκ μέρους τους θανατηφόρας βίας να τυγχάνει δυνατή και έγκαιρη στην υποθετική περίπτωση που αυτός θα προέβαινε στην εκδήλωση κάποιας επιθετικής συμπεριφοράς. Το Δικαστήριο υπέβαλε σε ιδιαίτερη βάση τον ισχυρισμό της καθ' ης κυβέρνησης ότι οι Τούρκοι και Τουρκοκύπριοι στρατιώτες είχαν προβεί στη ρίψη δύο προειδοποιητικών βολών πριν τη θανατηφόρα πλήξη του Παναγή, τις οποίες αυτός είχε αγνοήσει (παρ. 62)¹⁹⁷, καταλήγοντας στο συμπέρασμα, βάσει ιδίως του περιεχομένου της Έκθεσης του

¹⁹⁷ Το Δικαστήριο στο σημείο αυτό προέβη σε ρητή παραπομπή στις Αρχές των Η.Ε. για τη Χρήση Βίας και Πυροβόλων Όπλων από τις Δυνάμεις Επιβολής του Νόμου (Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, οι οποίες υιοθετήθηκαν στο πλαίσιο του 8^{ου} Συνεδρίου των Η.Ε. για την Αποτροπή του Εγκλήματος και τη Μεταχείριση των Παραβατών, το οποίο διεξήχθη στην Αβάνα από 27-8 έως 7-9-1990). Η Αρχή υπ' αρ. 10 ορίζει ότι, στις περιστάσεις που καθορίζονται στην Αρχή υπ' αρ. 9 (αυτοάμυνα, προστασία της ζωής ή της σωματικής ακεραιότητας τρίτων προσώπων καθώς και καταστολή εγκληματικής ενέργειας που συνεπάγεται κίνδυνο ζωής ή σοβαρής σωματικής βλάβης), τα όργανα επιβολής του νόμου θα πρέπει να καθιστούν γνωστή την ιδιότητά τους, καθώς και την πρόθεσή τους να κάνουν χρήση πυροβόλων όπλων, με την ταυτοχρονή παροχή επαρκούς χρόνου προς το πρόσωπο στο οποίο απευθύνεται η προειδοποίηση να συμπερφοωθεί προς αυτή, με την εξαίρεση των περιπτώσεων στις οποίες κάτι τέτοιο θα έθετε τα εμπλεκόμενα όργανα σε κίνδυνο ή θα δημιουργούσε σοβαρό κίνδυνο θανάτου ή σοβαρού τραυματισμού σε άλλα πρόσωπα ή αν υπό το κράτος των συγκεκριμένων περιστάσεων αυτό κρίνεται ακατάλληλο ή άσκοπο. Η αναφορά του ΕυρΔΔΑ στις Αρχές των Η.Ε., όταν αφορά δράση μελών των ε.δ. και όχι αστυνομικές και λοιπές δυνάμεις ασφαλείας, θα πρέπει μάλλον να εκληφθεί ως επαρκής ένδειξη ότι η υπό κρίση υπόθεση εκφεύγει

Γ.Γ./Η.Ε., ότι αυτός δεν ανταποκρινόταν στην πραγματικότητα. Περαιτέρω, το Δικαστήριο έκρινε (παρ. 64) πως, ακόμη και αν ήθελε υποτεθεί ότι πράγματι το θύμα παραβίασε ή σκόπευε να παραβιάσει τη γραμμή κατάπαυσης του πυρός και να εισέλθει στο κατεχόμενο έδαφος, τότε και πάλι το είδος και η ένταση της βίας που χρησιμοποιήθηκε κρίνεται παντελώς αδικαιολόγητη, διότι η σύλληψή του από τις κατοχικές δυνάμεις θα μπορούσε να λάβει χώρα ευχερώς με πολύ ηπιότερα μέσα, δεδομένου του βαθμού του ελέγχου της κατάστασης από τις τελευταίες, με συνέπεια η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή να μην μπορεί να δικαιολογηθεί ούτε με την επίκληση του άρθ. 2 παρ. 2 (β) ΕυρΣΔΑ (πραγματοποίηση νόμιμης σύλληψης).

Αξιίζει να επισημανθεί (βλ. ιδιαίτερα την παρ.66) ότι ιδιαίτερη αποδοκιμασία επιφυλάχθηκε εκ μέρους του Δικαστηρίου στη πρακτική των δυνάμεων κατοχής να παρεμποδίσουν με τη χρήση ένοπλης βίας την άμεση παροχή ιατρικής βοήθειας στον τραυματισθέντα, έστω κι αν δεν στάθηκε δυνατό να τεκμηριωθεί ότι η πιθανή άμεση διακομιδή του σε νοσοκομείο θα συνέβαλε στην αποτροπή του θανάτου του. Η ενέργεια αυτή των τουρκικών αρχών συγκροτεί σύμφωνα με το Δικαστήριο μια αυτοτελή μορφή της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή και συγκεκριμένα παραβίαση της θετικής υποχρέωσης εκδήλωσης των ενεργειών εκείνων που ήταν σε θέση ν' αποτρέψουν δυνητικά το επελθόν θανατηφόρο αποτέλεσμα και η οποία προβλέπεται ρητά από την υπ' αρ. 5 (c) Αρχή των Η.Ε., σύμφωνα με την οποία τα όργανα επιβολής του νόμου υποχρεούνται να διασφαλίζουν στα πρόσωπα που έχουν τραυματισθεί ή εν γένει πληγεί από κάποια ενέργειά τους την παροχή ιατρικής ή άλλης βοήθειας όσο το δυνατόν συντομότερα.

Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ έκρινε ομόφωνα την τουρκική κυβέρνηση ως υπαίτια της παραβίασης του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ.

του παραδείγματος της-διεθνούς ή εσωτερικού χαρακτήρα-ένοπλης σύρραξης, δεδομένου του εμμέσου αποκλεισμού εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ.

Κεφάλαιο Τέταρτο

Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ακραίων και οριακών περιστάσεων

Ι) Ο γερμανικός νόμος του 2005 για την Ασφάλεια της Αεροπλοΐας (LuftSicherheitsgesetz) και ο έλεγχος της συνταγματικότητάς του από το Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (περίπτωση “renegade aircraft”).

Υπό το κράτος του αντίκτυπου των τρομοκρατικών ενεργειών που έλαβαν χώρα στο έδαφος των Η.Π.Α. την 11-9-2001 με τη χρήση καταληφθέντων από αεροπειρατές αεροσκαφών της πολιτικής αεροπορίας, τα οποία εκτελούσαν δρομολόγια μεταφοράς επιβατών, το Κοινοβούλιο της Γερμανίας ενέκρινε έναν νέο νόμο για την Ασφάλεια της Αεροπλοΐας, ο οποίος τέθηκε σε ισχύ τον μήνα Ιανουάριο του 2005. Είχε στο μεταξύ προηγηθεί άλλο περιστατικό στην πόλη της Φρανκφούρτης, κατά το οποίο ένα άτομο με προβλήματα ψυχικής υγείας που πετούσε με ένα ελαφρύ αεροσκάφος, απείλησε να επιπέσει μ' αυτό στο κτίριο της Ευρωπαϊκής Κεντρικής Τράπεζας. Για την αντιμετώπισή του δόθηκε εντολή ν' απογειωθούν δύο αεροσκάφη της πολεμικής αεροπορίας και ένα αστυνομικό ελικόπτερο, τα οποία τελικά δεν χρειάστηκε να επέμβουν, δεδομένου ότι ο πιλότος του αεροσκάφους πείσθηκε τελικά να προσγειωθεί σε γειτονικό αεροδρόμιο, όπου και παραδόθηκε στις αρχές.

Η πρόβλεψη του νόμου που προκάλεσε έντονες αντιδράσεις και συζητήσεις ήταν αυτή του άρθ. 14 παρ. 3, με την οποία παρεχόταν η αρμοδιότητα στον Υπουργό Άμυνας να δώσει εντολή προς στις ένοπλες δυνάμεις, εφόσον όλες οι άλλες διαθέσιμες δυνατότητες αντιμετώπισης της κατάστασης είχαν εξαντληθεί, να προβούν στην κατάρριψη του αεροσκάφους, προκειμένου αυτό να μην χρησιμοποιηθεί ως φονικό όπλο εναντίον προσώπων¹⁹⁸. Κατά τη συζήτηση του νομοσχεδίου στο Κοινοβούλιο, οι

¹⁹⁸ Το κείμενο του σχετικού άρθρου είχε (σε ανεπίσημη ελληνική μετάφραση) ως εξής:

«(1) Για την αποτροπή ενός ιδιαίτερος σοβαρού δυστυχήματος οι ένοπλες δυνάμεις της αεροπορίας επιτρέπεται να απωθούν αεροσκάφη, να τα εξαναγκάζουν σε προσγείωση, να απειλούν την χρήση ένοπλης βίας ή να ρίπτουν προειδοποιητικούς πυροβολισμούς.

κυβερνήσεις των ομοσπόνδων περιοχών της Έσσης και της Βαυαρίας, αλλά και αρκετές επαγγελματικές ενώσεις από τον χώρο των ε.δ., των χειριστών πολιτικών αεροσκαφών και των πληρωμάτων καμπίνας αμφισβήτησαν έντονα ή και απέρριψαν ολοσχερώς τη συνταγματικότητα της πρόβλεψης. Η κρίση περί της συνταγματικότητας της πρόβλεψης παραπέμφθηκε στο Ομοσπονδιακό Συνταγματικό Δικαστήριο (ΟΣΔ), κατόπιν σχετικών προσφυγών πέντε δικηγόρων και ενός πιλότου της πολιτικής αεροπορίας, οι οποίοι επιχειρηματολόγησαν ότι το δικαίωμά τους στη ζωή ως επιβαινόντων σε αεροσκάφη προσβάλλεται με την παροχή της νομικής δυνατότητας κατάρριψής του από τις κρατικές αρχές, σε περίπτωση συνδρομής των περιστάσεων της ανωτέρω διάταξης.

Ανάλογο ζήτημα φαίνεται να απασχόλησε και την ελληνική κυβέρνηση, δεδομένου ότι το δίλημμα της κατάρριψης ή μη πολιτικού αεροσκάφους τέθηκε σε ανώτατο κυβερνητικό επίπεδο, όταν στις 14-8-2005 επιβατικό αεροπλάνο της κυπριακής εταιρείας HELIOS που είχε εκτραπεί της πορείας του άρχισε να κατευθύνεται σε κατοικημένη περιοχή της Αττικής, αλλά εν τέλει συνετρίβη σε ακατοίκητη περιοχή του Γραμματικού. Μέχρι να διαπιστωθεί από τους πιλότους των μαχητικών αεροσκαφών που πέταζαν δίπλα του ότι επρόκειτο για περίπτωση ακυβερνησίας οφειλομένης σε βλάβη του αεροσκάφους, είχε δημιουργηθεί η υπόνοια ότι πρόκειται ενδεχομένως για περίπτωση αεροπειρατείας και επικείμενης συντριβής του, με σκοπό των πρόκληση θυμάτων και καταστροφών στο έδαφος

(2) Μεταξύ περισσότερων εφικτών μέτρων πρέπει να επιλέγεται εκείνο που αναμένεται να προσβάλει στον μικρότερο δυνατό βαθμό το άτομο και την ολότητα. Το μέτρο επιτρέπεται να εκτελεσθεί για όσο χρόνο και σε όση έκταση απαιτείται με βάση τον σκοπό που εξυπηρετεί. Δεν επιτρέπεται να επιφέρει δυσμενείς συνέπειες που είναι δυσανάλογες προς το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα.

(3) Η άμεση επέμβαση με την χρήση ένοπλης βίας επιτρέπεται μόνο όταν, σύμφωνα με τις περιστάσεις, πιθανολογείται ότι το αεροσκάφος πρόκειται να χρησιμοποιηθεί εναντίον της ζωής ανθρώπων και εφόσον η επέμβαση αυτή αποτελεί το μοναδικό μέσο απόκρουσης του συγκεκριμένου παρόντος κινδύνου.

(4) Το υπό (3) μέτρο μπορεί να διαταχθεί μόνο από τον Υπουργό Εθνικής Αμύνης ή σε περίπτωση αναπλήρωσής του από το εξουσιοδοτούμενο προς τούτο μέλος της κυβέρνησεως. Κατά τα λοιπά, ο Υπουργός Εθνικής Αμύνης μπορεί να εξουσιοδοτεί εν γένει τον Αρχηγό της Αεροπορίας, ώστε αυτός να διατάσσει τα προβλεπόμενα στην παρ. 1 μέτρα.

(Μετάφραση του Νικολάου Βαθιώτη, όπως παρατίθεται στο άρθρο του με τίτλο: «Ποινική ευθύνη για την κατάρριψη αεροσκάφους που έχει απαχθεί από τρομοκράτες (Περίπτωση “Renegade”»)» (2007), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.militaryjustice.gr/athra/piniki%20efthini%20kata%20politikou.pdf>.

Για μια εξαντλητική διαπραγμάτευση του ζητήματος, ιδίως από τη σκοπιά του ποινικού δικαίου βλ. του ιδίου: «Τραγικά διλήμματα στην εποχή του «Πολέμου κατά της τρομοκρατίας» (Από τη Σανίδα του Καρνεάδη στο «Ποινικό Δίκαιο του Εχθρού»), εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2010), σ. 61-164.

Το ΟΣΔ, με απόφασή του που εκδόθηκε την 15-2-2006¹⁹⁹ τάχθηκε κατά της συνταγματικότητας της επίμαχης πρόβλεψης, για δύο κύριους λόγους, ο πρώτος εκ των οποίων αφορούσε τη δυνατότητα χρήσης ένοπλης βίας εκ μέρους των ε.δ. στο εσωτερικό της χώρας τον καιρό της ειρήνης και ο δεύτερος την παραβίαση των συνταγματικών εγγυήσεων για την προστασία του δικαιώματος στη ζωή καθώς και της ανθρώπινης αξιοπρέπειας, όπως αυτά κατοχυρώνονται στα άρθ. 2 παρ. 2 και 11 παρ. 1 του Συντάγματος.

Αναφορικά κατ' αρχήν με το ζήτημα της αρμοδιότητας, το ΟΣΔ αποσαφήνισε ότι υφίσταται μια ξεκάθαρη διαφορά μεταξύ αντιμετώπισης εσωτερικών κινδύνων και χρήση στρατιωτικών μέσων για τις ανάγκες της άμυνας σε καιρό πολέμου. Παρά δε το γεγονός πως ο Θεμελιώδης Νόμος (δηλ. το γερμανικό Σύνταγμα) δεν περιλαμβάνει λεπτομέρειες για ζητήματα χρήσης αστυνομικών εξουσιών (πλην, βεβαίως, του γενικού καταλόγου κατοχύρωσης και προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων), το περιθώριο που καταλείπει για τη χρήση στρατιωτικού προσωπικού και μέσων για την εκτέλεση αστυνομικού έργου είναι ιδιαίτερα περιορισμένο. Έτσι, κατά το άρθ. 35 του Βασικού Νόμου, η χρήση στρατιωτικού προσωπικού για την υποβοήθηση των αστυνομικών αρχών στην εκτέλεση του έργου τους μπορεί να λάβει χώρα μόνο για την αντιμετώπιση φυσικών ή ανθρωπογενών καταστροφών, αλλά και στην περίπτωση αυτή τα μέσα και ο εξοπλισμός που επιτρέπεται να χρησιμοποιήσουν οι ε.δ. ταυτίζεται με τα αντίστοιχα των αστυνομικών αρχών²⁰⁰. Επειδή προφανώς η χρήση ελαφρού φορητού οπλισμού με τον οποίο είναι εξοπλισμένα τα αστυνομικά όργανα θα ήταν πρόδηλα ατελέσφορη στην

¹⁹⁹ Απόφαση του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου υπ' αρ. 1 BvR 357/05 (2006). Για μια συνοπτική έκθεση των κυριότερων σημείων του σκεπτικού της απόφασης (στην αγγλική γλώσσα) βλ. Richter, Tobias and Möller, Felix: "Report on the *Bundesverfassungsgericht's* (Federal Constitutional Court) Jurisprudence in 2005/2006", 9 *German Law Journal* (2008), σ. 161-194 (στις σ. 184-193), Criddle, J. Evan and Fox-Decent, Evan: "Interest Balance v. Fiduciary Duty: Two Models for National Security Law", 13 *German Law Journal* (2012), σ. 542-559, Hufnagel, Saskia: "German Perspectives of the Right to Life and Human Dignity in "the War on Terror", 32 *Criminal Law Journal* (2008), σ. 100-113 (στις σ. 107-110).

²⁰⁰ Το άρ. 87(α)IV του γερμανικού Συντάγματος επιτρέπει τη χρήση των ε.δ. για την αντιμετώπιση οργανωμένων και στρατιωτικά εξοπλισμένων ανταρτικών ομάδων, υπό την προϋπόθεση ότι η ύπαρξη και δράση των τελευταίων συνιστά ιδιαίτερα σοβαρή απειλή για ένα ελεύθερο και δημοκρατικό κράτος. Πέραν όμως της παραπάνω περίπτωσης, που προσιδιάζει σε κατάσταση εκτάκτου ανάγκης ή και ύπαρξης μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης, ο συνταγματικός νομοθέτης, ενόψει και των ιδιαίτερα αρνητικών και οδυνηρών ιστορικών εμπειριών από την εμπλοκή του στρατού σε επιχειρήσεις εσωτερικής καταστολής, εμφανίζεται ιδιαίτερα απρόθυμος στο να επιτρέψει την πρόσβαση σε μέσα και υλικά των ε.δ. σε ειρηνική περίοδο. Γενικά, για τον ιδιαίτερα βαρύνοντα ρόλο του δικαιοδοτικού ελέγχου εκ μέρους του γερμανικού ΟΣΔ σε ζητήματα οριοθέτησης της αποστολής των ε.δ. τόσο στο εξωτερικό όσο και στο εσωτερικό πεδίο βλ. Kress, Klaus: "The External Use of German Armed Forces: The 1994 Judgment of *Bundesverfassungsgericht*", 44 *ICLQ* (1995), σ. 414-426.

περίπτωση καταληφθέντος αεροσκάφους, η χρήση αντιεροπορικών πυρών ή βλημάτων αέρος-αέρος από την πολεμική αεροπορία θ' αποτελούσε δράση σαφώς εξερχόμενη από τα συνταγματικά επιτρεπτά όρια του ρόλου των ε.δ. σε περίοδο ειρήνης.

Ως προς το ουσιαστικό ζήτημα, το Δικαστήριο διέκρινε κατ' αρχάς την περίπτωση που στο αεροσκάφος επιβαίνουν αποκλειστικά και μόνο τα πρόσωπα εκείνα που τυγχάνουν απευθείας υπαίτια για τον κίνδυνο που αυτό αποτελεί από την περίπτωση που η καταστροφή του αεροσκάφους θα οδηγούσε αναπόφευκτα στη θανάτωση, του πληρώματος, των αθώων επιβατών του και ενδεχομένως άλλων προσώπων στο έδαφος κατά την συντριβή του. Σύμφωνα με το σκεπτικό της απόφασης, σε περίπτωση που διαπιστώνεται με βεβαιότητα ότι ένα αεροσκάφος πρόκειται να χρησιμοποιηθεί ως όπλο προκειμένου να προκληθεί ο θάνατος ανθρώπων, τότε η θανάτωση των επίδοξων δραστών, η οποία θα επέλθει ως αναπόφευκτη συνέπεια της κατάρριψης του αεροσκάφους, θα πρέπει να θεωρηθεί τόσο αναγκαία όσο και σύμφωνη προς την αρχή της αναλογικότητας. Εκτιμώντας ότι η συμπεριφορά αυτή των υπευθύνων υπαγορεύεται από συνειδητή επιλογή, η οποία μόνο με τη χρήση θανατηφόρας ένοπλης βίας εκ μέρους των κρατικών αρχών μπορεί ν' αντιμετωπισθεί, το Δικαστήριο έκρινε ότι σε μια τέτοια περίπτωση δεν θα μπορούσε να γίνει λόγος για προσβολή της ανθρώπινης αξιοπρέπειας. Ως προς το σημείο αυτό το ΟΣΔ έπρεπε ν' αποκλίνει από τη γνώμη που είχε διατυπώσει προγενέστερα στην υπόθεση Daschner, στο πλαίσιο της οποίας είχε ταχθεί κατά της δυνατότητας απειλής χρήσης βασανιστηρίων εκ μέρους των αστυνομικών αρχών σε βάρος υπόπτου απαγωγής ανήλικου παιδιού, προκειμένου να σωθεί η ζωή του τελευταίου που θεωρήθηκε ότι διέτρεχε άμεσο κίνδυνο (αν και στην πραγματικότητα είχε ήδη φονευθεί από τον συλληφθέντα) θεωρώντας ότι το δικαίωμα προστασίας της ανθρώπινης αξιοπρέπειας όπως κατοχυρώνεται στο άρ. 11 του γερμανικού Συντάγματος (Grundgesetz) καλύπτει και όσους έχουν ήδη παραβιάσει το νόμο²⁰¹. Η διαφοροποίηση αυτή αιτιολογήθηκε με το σκεπτικό ότι η απόκριση των αστυνομικών-στρατιωτικών αρχών στην περίπτωση του αεροσκάφους θ' αποτελούσε μια εκ μέρους των τρομοκρατών προβλέψιμη δράση, η οποία προκλήθηκε αποκλειστικά και μόνο από την έκνομη δράση τους, την οποία θα μπορούσαν ν' αποτρέψουν εγκαταλείποντας έγκαιρα τα σχέδιά τους. Συνεπώς, οι προβλέψεις της κοινής ποινικής νομοθεσίας αναφορικά με το δικαίωμα της άμυνας επαρκούσαν για να παράσχουν επαρκή δικαιολόγηση και

²⁰¹ Βλ. σχετικά Κύρκος, Σωτήριος: «Δοκιμάζοντας τους καρπούς του δηλητηριώδους δένδρου: Η απειλή χρήσης βασανιστηρίων ως μορφή απάνθρωπης κι εξευτελιστικής μεταχείρισης κατ' άρθρ. 3 της ΕυρΣΔΑ και οι επιπτώσεις της στην προστασία του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη», ΠoinΔικ. 2011, σ. 1132-1139.

απαλλαγή από την ποινική ευθύνη των οργάνων που αποφάσισαν και εκτέλεσαν την κατάρριψη.

Αντίθετα, στις περιπτώσεις εκείνες που η κατάρριψη του αεροσκάφους συνεπάγεται αναπόφευκτα ως παράπλευρη συνέπεια τον θάνατο του πληρώματος και των αθώων επιβατών του, τότε υφίσταται παραβίαση των προαναφερθεισών συνταγματικών προβλέψεων, καθώς η μονομερής απόφαση των κρατικών αρχών να αναλώσουν τις ζωές αθώων ατόμων προκειμένου να σωθούν οι ζωές άλλων ατόμων συνιστούσε υποβιβασμό των πρώτων στο επίπεδο του απλού αντικειμένου της κρατικής δράσης, αποστερώντας τους έτσι από την ανθρώπινη αξιοπρέπειά τους και το δικαίωμα στη ζωή²⁰². Συμπερασματικά το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η υποχρέωση του κράτους να προστατεύσει εξίσου τις ζωές όλων των πιθανών θυμάτων (τόσο αυτών που επιβαίνουν στο αεροσκάφος όσο και αυτών που θα φονευθούν λόγω της συντριβής του σε κατοικημένη περιοχή) καθιστά συνταγματικά ανεπίτρεπτη την επιλογή διάσωσης της ζωής των μεν, μέσω της θυσίας της ζωής των δε²⁰³.

²⁰² Στο μέρος αυτό του σκεπτικού θα μπορούσε να διακρίνει κανείς την υποφώσκουσα επιρροή της 2¹⁵ Κατηγορικής Προσταγής του Γερμανού φιλοσόφου Immanuel Kant: «Πράξε έτσι ώστε να χρησιμοποιείς την ανθρωπότητα, τόσο στο πρόσωπό σου όσο και στο πρόσωπο κάθε άλλου ανθρώπου, πάντα ταυτόχρονα ως σκοπό και ποτέ μόνο ως μέσο». Βλ. Kant, Immanuel: *«Τα θεμέλια της Μεταφυσικής των Ηθών»*, εκδ. Δωδώνη, Αθήνα 1984.

²⁰³ Οι υποστηρικτές της συνταγματικότητας της ρύθμισης ακόμη και στην περίπτωση της θυσίας της ζωής των αθώων επιβατών, υπέβαλαν προς το Δικαστήριο ένα ευρύ φάσμα ευφάνταστων νομικών επιχειρημάτων, που κυμαίνονται από το κλασικό παράδειγμα της κατάστασης ανάγκης μέχρι και την ύπαρξη υπόρρητης συναίνεσης των μελλοντικών θυμάτων. Συγκεκριμένα υποστήριξαν, μεταξύ άλλων, ότι η επιβίβαση κάποιου σε αεροσκάφος συνεπάγεται αυτοδίκαια την παροχή σιωπηρής συναίνεσης εκ μέρους του να θανατωθεί σε περίπτωση που αυτό προορίζεται να χρησιμοποιηθεί ως φονικό όπλο εναντίον άλλων προσώπων, ότι οι ζωές των αθώων επιβατών και του πληρώματος δεν θα έπρεπε να υπολογισθούν στη σχετική στάθμιση, δεδομένου ότι σε περίπτωση συντριβής αυτοί αναπόφευκτα θα φονευθούν, ότι το γεγονός και μόνο πως επιβαίνουν στο επίμαχο αεροσκάφος που προορίζεται να χρησιμοποιηθεί ως οπλικό σύστημα τους καθιστά οιονεί αναπόσπαστο «εξάρτημα» του οπλικού αυτού συστήματος και συνεπώς τυγχάνει αποδεκτό να χαθούν μαζί με την καταστροφή του και ότι η συνδρομή εξαιρετικών περιστάσεων καθιστά επιτακτική την ανάγκη να θυσιασθούν για το καλό της ευρύτερης ανθρώπινης κοινότητας. Βλ. σχετικά Melzer, Nils: "Targeted Killings in International Law", OUP (2008), στη σ. 18. Βλ. επίσης την κριτική που ασκείται από τον Ν. Βαθιώτη («Ποινική Ευθύνη...», ό.π., σ. 4-5), ο οποίος υποστηρίζει πως, ως προς την αιτίαση ότι με την κατάρριψη του αεροσκάφους η κρατική εξουσία περιφρονεί την ανθρώπινη αξιοπρέπεια των αθώων επιβατών, αντιπαρατηρείται ότι πρωταρχικός στόχος της κατάρριψης είναι η σωτηρία ανθρώπινων ζωών και όχι ο θάνατος των επιβατών, τον οποίον η κρατική εξουσία απλώς συναποδέχεται. Κατά τούτου, η κατάρριψη του αεροσκάφους δεν εκφράζει την περιφρόνηση της ανθρώπινης προσωπικότητας, αλλά συνιστά εκπλήρωση του προστατευτικού καθήκοντος του κράτους σε μια εξαιρετικά δυσχερή κατάσταση.

Αξίζει να επισημανθεί πως ο τότε Υπουργός Άμυνας της Γερμανίας Franz Josef Jung προέβη σε δημόσια δήλωση την 19-11-2007 ότι σε περίπτωση κατάληψης αεροσκάφους από τρομοκράτες που θα προοριζόταν να χρησιμοποιηθεί για την πρόκληση θανάτων μέσω της συντριβής του, ο ίδιος δεν θα θεωρούσε ότι δεσμεύεται από την απόφαση του ΟΣΔ και θα απηύθυνε προς τις ε.δ. εντολή κατάρριψής του, με επίκληση «υπερνομοθετικής κατάστασης ανάγκης».

II) Προστασία του δικαιώματος στη ζωή και συρροή «προστατευτικών» και «αμυντικών» υποχρεώσεων των κρατικών αρχών. Μια απόπειρα επίλυσης του διλήμματος στο πλαίσιο του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ.

Προσπαθώντας να εναρμονίσει κανείς ερμηνευτικά την απόφαση του ΟΣΔ ως προς το ουσιαστικό της σκέλος (αυτό δηλαδή που αναφέρεται στην απόλυτη απαγόρευση της προσβολής της ζωής των αθώων επιβατών του αεροσκάφους), με τις προβλέψεις του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, όπως αυτές έχουν ερμηνευθεί και εφαρμοσθεί στο πλαίσιο της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ κατά τα ειδικότερα εκτεθέντα ανωτέρω και ιδίως αναφορικά με την εξαίρεση από την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρθ. 2 παρ. 2(α), διαπιστώνει ότι ενδέχεται να προσκρούσει σε σοβαρές ενστάσεις, που συνίστανται κυρίως στην ύπαρξη θετικών υποχρεώσεων των κρατικών αρχών για την προστασία του δικαιώματος αυτού. Παρά δε το γεγονός ότι το ενδεχόμενο εμφάνισης καταστάσεων του τύπου «ζωές εναντίον ζωών» δεν θα μπορούσε ν' αποκλεισθεί, όχι μόνο στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ αλλά ενδεχομένως και στο πλαίσιο οποιουδήποτε άλλου οικουμενικού ή περιφερειακού συστήματος προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η νομολογία των αρμοδίων οργάνων δεν έχει προσφέρει μέχρι σήμερα κάποιο διαφωτιστικό παράδειγμα. Έτσι, στην υποθετική περίπτωση που πολιτικό αεροσκάφος έχει καταληφθεί από τρομοκράτες και οι αρχές ενός κράτος-μέρους της ΕυρΣΔΑ πληροφορηθούν το γεγονός αρκετά έγκαιρα ώστε να υφίστανται χρονικά περιθώρια αποτελεσματικής αντίδρασης αλλά παρ' όλα αυτά, υιοθετώντας σκεπτικό ανάλογο με αυτό του ΟΣΔ της Γερμανίας δεν προβούν στην κατάρριψή του και αυτό τελικά συντριβεί σε κατοικημένη περιοχή με συνέπεια τον θάνατο προσώπων στο έδαφος, αναφύεται κατ' αρχήν ζήτημα ευθύνης του κράτους εξαιτίας της ως άνω αδράνειας. Το πρόβλημα καθίσταται περισσότερο εναργές, αν ήθελε υποτεθεί ότι οι απώλειες σε ανθρώπινες ζωές που προκλήθηκαν στο έδαφος τυγχάνουν αριθμητικά σημαντικά ανώτερες σε σχέση με τις ζωές των επιβατών του αεροσκάφους (οι οποίες με απόλυτη σχεδόν βεβαιότητα θα χαθούν από τη συντριβή αυτή) ή σε περίπτωση που το αεροσκάφος κατευθύνεται από τους καταλαβόντες αυτό για συντριβή πάνω σε εγκατάσταση που περικλείει επικίνδυνες δυνάμεις (λ.χ. έναν

Υπέρ της αναγνώρισης της συνδρομής των όρων της κατάστασης ανάγκης που αίρει τον άδικο χαρακτήρα της πράξης των κρατικών οργάνων που θ'αποφάσιζαν την κατάρριψη του αεροσκάφους σε αντίστοιχες περιστάσεις βλ. Smith JC and Hogan B.: "Criminal Law" (10th ed), Butterworths, London, 2002, σ. 273-274; Smith JC, Hogan B and Ormerod D.: "Criminal Law" (11th ed.), OUP, 2005, σ. 322, Bohlander, M.: "In Extremis – Hijacked Airplanes, 'Collateral Damage' and the Limits of Criminal Law" 7 Criminal Law Review (2006), σ. 579 επ.

σταθμό πυρηνικής ενέργειας), οπότε, πλέον των άμεσων απωλειών, θα πρέπει να συνυπολογισθούν και αυτές που θα επέλθουν λόγω μιας πιθανής εκτεταμένης και μακρόχρονης βλάβης στο περιβάλλον.

Σε περίπτωση αντιστροφής του σεναρίου (έγκαιρης, δηλαδή, κατάρριψης του αεροσκάφους από τις ε.δ. του κράτους και αποτροπή απωλειών στο έδαφος, με ταυτόχρονη θανάτωση όμως των αθώων επιβατών), θα μπορούσε ευπρόσωπα να υποστηριχθεί, με την επιστράτευση επιχειρημάτων αναλόγων με αυτά του γερμανικού ΟΣΔ, ότι υφίσταται παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή των επιβατών, μη εφαρμοζομένης εν προκειμένω της εξαίρεσης του άρθ. 2 παρ.2(α) ΕυρΣΔΑ, είτε ενδεχομένως με την αμφισβήτηση της συνδρομής του όρου της «απόλυτης αναγκαιότητας» είτε με την εξουδετέρωση της δυνατότητας αυτής εξαιτίας της απαγόρευσης στάθμισης της αξίας των ανθρωπίνων ζώων με βάση αριθμητικά κριτήρια.

Πριν επιχειρήσει κανείς να τοποθετηθεί υπέρ οποιασδήποτε από τις προπαρατεθείσες εκδοχές, θα πρέπει να λάβει υπόψη ότι οι διατάξεις της ΕυρΣΔΑ δεν περιλαμβάνουν διάταξη αντίστοιχη με αυτή του άρθ. 1 παρ. 1 του γερμανικού Θεμελιώδους Νόμου, σχετικά με την προστασία της ανθρώπινης αξιοπρέπειας²⁰⁴. Παρά το γεγονός ότι αναμφισβήτητα σαν έννοια διαπερνά ολόκληρο το σώμα των ουσιαστικών προβλέψεων της Σύμβασης και διαχέεται, με τη συνδρομή και της νομολογίας των οργάνων του Στρασβούργου σε όλες τις πτυχές του θεσμικού οικοδομήματος, αποτελώντας αφετηρία, οδηγό αλλά και στόχο του όλου μηχανισμού, η αυτοτελής επίκλησή της, χωρίς ταυτόχρονα να μπορεί να τεκμηριωθεί παραβίαση κάποιας ρητά κατοχυρωμένης ελευθερίας ή δικαιώματος, δεν συνιστά επαρκή συνθήκη για την κατάφαση του παραδεκτού της σχετικής προσφυγής. Αντίθετα, στο πλαίσιο της γερμανικής συνταγματικής θεωρίας και πράξης, υπό το φως προφανώς των ακραίων ωμοτήτων που διαπράχθηκαν ενάντια σε μεγάλα τμήματα του πληθυσμού της χώρας αυτής από τις κυβερνήσεις της, κρίθηκε σκόπιμο η έννοια της ανθρώπινης αξιοπρέπειας ν' αναγορευθεί όχι απλά σε κατευθυντήρια

²⁰⁴ Σύμφωνα με τη γερμανική συνταγματική θεωρία, το μείζον έννομο αποτέλεσμα της κατοχύρωσης της συνταγματικής προστασίας της ανθρώπινης αξιοπρέπειας έγκειται στον απόλυτο χαρακτήρα της. Οποιαδήποτε παραβίαση της ανθρώπινης αξιοπρέπειας συνεπάγεται την αντισυνταγματικότητα της οικείας νομοθεσίας και της σχετικής διοικητικής πρακτικής. Σε αντίθεση με τις ρήτρες επιφύλαξης υπέρ του νόμου που συνοδεύουν άλλα δικαιώματα και ελευθερίες, το δικαίωμα στην ανθρώπινη αξιοπρέπεια δεν υπόκειται σε οποιοδήποτε νομικό περιορισμό. Ακόμη και στην περίπτωση της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, το άρθ. 2 παρ. 2 (3) του Θεμελιώδους Νόμου παρέχει τη δυνατότητα προσβολής του από τις κρατικές αρχές, εφόσον αυτή μπορεί να δικαιολογηθεί κατά νόμο, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας (*Grundsatz der Verhältnismässigkeit*). Βλ. σχετικά Lepsius, Oliver: "Human Dignity and the Downing of Aircraft: The German Federal Constitutional Court Strikes Down a Prominent Anti-terrorism Provision in the New Air-transport Security Act", 7 German Law Journal (2006), σ. 761-776 (στις σ. 768-771), καθώς και τα σχόλια του Ladiges, Manuel με αφορμή το ανωτέρω άρθρο σε 8 German Law Journal (2007), σ. 307-310.

ερμηνευτική αρχή των συνταγματικών και λοιπών νομικών προβλέψεων αλλά σε αυτοτελές ανθρώπινο δικαίωμα, το οποίο, προφανώς όχι τυχαία, προτάσσεται και από νομοτεχνική άποψη έναντι όλων των λοιπών δικαιωμάτων και ελευθεριών που κατοχυρώνει η γερμανική συνταγματική τάξη. Επομένως, επιστρέφοντας στο παράδειγμά μας, τυχόν επίκληση, ενώπιον του ΕυρΔΔΑ της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή των αθώων επιβατών κατά πλήρη αποκλεισμό της δυνατότητας διερεύνησης της συνδρομής της εξαίρεσης της παρ. 2(α) του άρθ. 2 (προσβολή απολύτως αναγκαία για την προστασία προσώπων από την άσκηση παράνομης βίας) με αποκλειστικό γνώμονα την ανάγκη σεβασμού της ανθρώπινης αξιοπρέπειας σε κάθε περίπτωση, πιθανολογείται σοβαρά ότι δεν θα μπορούσε να ευδοκιμήσει. Η θέση που ενδεχομένως θα λάβουν τα όργανα του Στρασβούργου ενώπιον μιας παρόμοιας συρροής «προστατευτικών» και «αμυντικών» του δικαιώματος στη ζωή υποχρεώσεων των κρατικών αρχών στην περίπτωση που κάποια υπόθεση όπως η εδώ εξεταζόμενη αχθεί ενώπιόν τους, προφανώς θα καθορισθεί από το σύνολο των *in concreto* περιστάσεων²⁰⁵, στο πλαίσιο των οποίων αναπόφευκτα ισχυρό ρόλο θα κληθεί να διαδραματίσει τόσο η αρχή της αναλογικότητας, όσο και η αναγνώριση ενός διευρυμένου περιθωρίου εκτίμησης εκ μέρους των κρατικών αρχών που θα βρεθούν ενώπιον ενός παρόμοιου απευκταίου και ακρότατα οριακού διλήμματος²⁰⁶, το οποίο δείχνει ν' αντιστέκεται στην επίλυσή του, «ακόμη και ενώπιον του ιδανικού νομοθέτη και ιδανικού δικαστή»²⁰⁷

²⁰⁵ Έτσι, για παράδειγμα, αν αποδειχθεί ότι στη λήψη απόφασης για την κατάρριψη του αεροσκάφους βάρυνε το γεγονός ότι οι επιβάτες του ήταν αλλοδαποί, οι ζωές των οποίων τίθενται έτσι σε υποδεέστερη μοίρα σε σχέση με τις ζωές των ημεδαπών, τούτο ενδεχομένως να οδηγούσε σε κατάφαση της παραβίασης.

²⁰⁶ Βλ. contra Tresselt, Matthias σε: "Renegade flights and the tragic choice: must the State sacrifice innocent people? A short view to German and European Right to life", συμβολή σε workshop που έλαβε χώρα στο Βερολίνο την 17-20/5/2006 με θέμα: "Reframing Human Rights III: Secular and Religious Sources of Human Rights" και το οποίο οργανώθηκε από το Ίδρυμα Irmgard Coninx Foundation, το Κέντρο Ερευνών Κοινωνικών Επιστημών του Βερολίνου (WZB) και το Πανεπιστήμιο Humboldt, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www.irmgard-coninx-stiftung.de/en/download/Matthias_Tresselt_III.pdf.

Ο ανωτέρω υποστηρίζει πως, σε περίπτωση που μια υπόθεση με νομικά ζητήματα αντίστοιχα με αυτά που αντιμετώπισε το γερμανικό ΟΣΔ αγόταν ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, το πιθανότερο ενδεχόμενο θα ήταν το τελευταίο να καταλήξει σε αντίστοιχο με το ΟΣΔ συμπέρασμα και τούτο διότι η φιλελεύθερη πλευρά του δικαιώματος στη ζωή θα υπερίσχυε στο πλαίσιο της στάθμισης με την υποχρέωση του κράτους να λαμβάνει προστατευτικά μέτρα υπέρ αυτού. Συγκεκριμένα, φρονεί πως το ΕυρΔΔΑ δεν θα δικαίωνε ένα κράτος για την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή των αθώων επιβατών ενός αεροσκάφους προς όφελος του αντίστοιχου δικαιώματος άλλων προσώπων, διότι στην περίπτωση αυτή η «προστατευτική» κρατική λειτουργία θα επιβαλλόταν επί της «αμυντικής», κάτι που βρίσκεται σε αντίθεση με τον πρωτεύοντως φιλελεύθερο και ατομοκεντρικό χαρακτήρα του δικαιώματος.

²⁰⁷ Έτσι, στο πλαίσιο μιας λεπτομερούς ανάλυσης των προσεγγίσεων της ρεαλιστικής σχολής στο χώρο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, Greer, Steven: "Being "Realistic" about Human Rights", 60 Northern Ireland Legal Quarterly 2 (2009), σ. 147-161 (στη σ. 158).

Κεφάλαιο Πέμπτο

Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή για την πραγματοποίηση νόμιμης σύλληψης ή την αποτροπή απόδρασης προσώπου που κρατείται νόμιμα (άρθ. 2 παρ. 2 περ. β΄ ΕυρΣΔΑ).

I) Εισαγωγικά:

Σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ.2 περ. β΄ ΕυρΣΔΑ, εξαιρείται από τις περιπτώσεις απαγορευμένης προσβολής του δικαιώματος στη ζωή η θανάτωση προσώπου για την πραγματοποίηση νόμιμης σύλληψης ή προς παρεμπόδιση απόδρασης προσώπου νόμιμα κρατούμενου. Από την ως άνω διατύπωση προκύπτει ότι η διενέργεια σύλληψης ή η αποτροπή απόδρασης δεν συνιστούν αφ΄ εαυτούς λόγους που δικαιολογούν την θανάτωση κάποιου προσώπου με πρόθεση και ως εκ τούτου μπορεί να δικαιολογηθεί μόνο ως πιθανό μη σκοπούμενο αποτέλεσμα. Δεδομένου ότι ο θεμιτός αντικειμενικός σκοπός των οργάνων επιβολής του νόμου σε αντίστοιχες περιπτώσεις είναι η διασφάλιση του γεγονότος ότι το πρόσωπο για το οποίο υφίσταται νόμιμος λόγος σύλληψης ή και κράτησης (λ.χ. τέλεση αυτοφώρου εγκλήματος, εκτέλεση εντάλματος ή δικαστικής απόφασης) θα τελεί υπό τη διάθεση των κρατικών αρχών προς εκπλήρωση της σχετικής αξίωσης της έννομης τάξης, δεν δικαιολογεί την από πρόθεση προσβολή της ζωής του σε οποιαδήποτε περίπτωση, με την εξαίρεση, βέβαια, αυτής της περ. α΄ του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, όταν δηλαδή το πρόσωπο του οποίου η σύλληψη ή η αποτροπή της απόδρασης επιδιώκεται επιδεικνύει συμπεριφορά τέτοια ώστε να δημιουργούνται οι αιτιακοί όροι σοβαρού κινδύνου προσβολής της ζωής ή πρόκλησης σοβαρής σωματικής κάκωσης ή βλάβης άλλων προσώπων (κυρίως δε των οργάνων επιβολής του νόμου που επιδιώκουν την υλοποίηση του ανωτέρω επιδοκιμαζομένου από την έννομη τάξη σκοπού). Νομοθετικές ρυθμίσεις, επομένως, που επιτρέπουν τη χρήση θανατηφόρας βίας στα κρατικά όργανα για τη διενέργεια συλλήψεων ή την αποτροπή αποδράσεων δεν θα μπορούσαν σε οποιαδήποτε περίπτωση να θεωρηθούν συμβατές με τις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ. Θα πρέπει περαιτέρω, να επισημανθεί ότι σύμφωνα με τη νομολογία του

ΕυρΔΔΑ, για την κατάφαση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή δεν απαιτείται οπωσδήποτε να έχει επέλθει ο θάνατος του θύματος ως αποτέλεσμα ενέργειας ή παράλειψης των κρατικών οργάνων αλλά, όταν συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις αρκεί η επέλευση σοβαρής κάκωσης ή βλάβης της υγείας. Ω κριτήρια για τη διαπίστωση πιθανής θανατηφόρας πρόθεσης που δεν υλοποιήθηκε, το Δικαστήριο έχει χρησιμοποιήσει το είδος και την ένταση της βίας που χρησιμοποιήθηκε καθώς και τον διαφαινόμενο σκοπό της ασκηθείσας βίας. Έως στην υπόθεση Ihan/Τουρκίας²⁰⁸, ο προσφεύγων παραπονέθηκε πως ο αδελφός του, ο οποίος δεν ήταν ικανός να καταθέσει ο ίδιος προσφυγή ενώπιον του ΕυρΔΔΑ λόγω της σοβαρής αναπηρίας που υπέστη από τα χτυπήματα που είχε δεχθεί, την 26-12-1992 και στο πλαίσιο επιχειρήσεων που διεξήγαγε η τουρκική Στρατοχωροφυλακή στις κουρδικές περιοχές για την καταστολή του ανταρτικού κινήματος των Κούρδων της Τουρκίας, ενώ προσπαθούσε ν' αποφύγει τη σύλληψή του και επιχείρησε να προβάλει αντίσταση, χτυπήθηκε επανειλημμένα με γροθιές και κλωτσιές καθώς και με τον υποκόπανο των τυφεκίων που έφεραν οι Στρατοχωροφύλακες στην περιοχή της κεφαλής, με συνέπεια να υποστεί εγκεφαλική βλάβη, εξέλιξη στην οποία συνέβαλε και η επί 36 ώρες καθυστέρηση των αρχών να φροντίσουν για την παροχή ιατρικής βοήθειας. Παρά τη σοβαρότητα του τραύματος και το *modus operandi* των ανδρών της Στρατοχωροφυλακής, το ΕυρΔΔΑ έκρινε ότι, μη διαπιστωθείσας από το ίδιο της ύπαρξης ανθρωποκτόνου πρόθεσης²⁰⁹, η ως άνω συμπεριφορά εμπίπτει στο ρυθμιστικό πεδίο του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ, ως φέρουσα τον χαρακτήρα βασανιστηρίων και έτσι καταδίκασε την τουρκική κυβέρνηση για παραβίαση του άρθρου αυτού²¹⁰.

Δεν θα πρέπει να διαφεύγει της προσοχής το γεγονός ότι το άρθ. 2 παρ. 2 περ. β' ΕυρΣΔΑ αναφέρεται ρητά μόνο στη σχέση μεταξύ της χρησιμοποιούμενης βίας και του σκοπού διενέργειας της σύλληψης ορισμένου προσώπου, παραλείποντας οποιαδήποτε

²⁰⁸ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-6-2000 επί της προσφυγής Ihan/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 22297/93). Βλ. επίσης την απόφαση (επί του παραδεκτού) επί της προσφυγής Κ. Ανδρέου/Τουρκίας της 3-6-2008 (αρ. προσφυγής: 45653/99).

²⁰⁹ Σε επίπεδο εθνικών διαδικασιών, η έρευνα που παρήγγειλε ο αρμόδιος εισαγγελέας τέθηκε στο αρχείο, ελλείψει υπαιτιότητας οποιουδήποτε προσώπου, ενώ κατά του παθόντος ασκήθηκε ποινική δίωξη για το αδίκημα της αντίστασης.

²¹⁰ Βλ. όμως την κοινή εν μέρει διϊστάμενη γνώμη των δικαστών Bonello, Tulkens, Casadevall, Vajic και Greve, οι οποίοι, αφού επικρίνουν την εκ μέρους της πλειοψηφίας υιοθέτηση ενός «ποσοτικοποιημένου» κριτηρίου διάκρισης μιας παραβίασης για την υπαγωγή της στο άρθ. 2 ή στο άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ και αναφέρονται στα κατηγορηματικά και αδιάμευστα ιατροδικαστικά ευρήματα που έκαναν λόγο για χτυπήματα που συνεπάγονται απειλή για τη ζωή του παθόντος, υποστηρίζουν ότι το άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ επιβάλλει στα Συμβαλλόμενα Κράτη την υποχρέωση σεβασμού του δικαιώματος στη ζωή, ενάντια σε ενέργειες που το θέτουν σε σοβαρή διακινδύνευση, ανεξάρτητα αν αυτές μπορεί ν' αποδοθούν σε πρόθεση ή σε ενσυνείδητη ή χωρίς συνείδηση αμέλεια.

αναφορά στη νομιμότητα και τη σοβαρότητα του λόγου της σύλληψης. Υποστηρίζεται, βάσιμα, ότι παρά την έλλειψη θέσπισης σχετικών κριτηρίων στο κείμενο της ΕυρΣΔΑ, λόγοι επιείκειας και σεβασμού της αρχής της αναλογικότητας επιβάλλουν την εξαίρεση των περιπτώσεων σύλληψης δραστών ιδιαίτερα ελαφρών αδικημάτων ή προσώπων που χρήσουν ιδιαίτερης μέριμνας, όπως π.χ. ανήλικα ή ψυχικά πάσχοντα. Ενόψει των ανωτέρω, η χρήση θανατηφόρας βίας δεν θα πρέπει να θεωρείται δικαιολογημένη στο πλαίσιο της προσπάθειας για διενέργεια σύλληψης κάποιου προσώπου το οποίο *in concreto* δεν αποτελεί σοβαρό κίνδυνο, το αυτό δε υποστηρίζεται και στο πλαίσιο της αποτροπής μιας απόπειρας απόδρασης κρατουμένου, στο πλαίσιο μιας αξιολογικής πρόταξης του δικαιώματος στη ζωή σε σχέση με την ανάγκη ικανοποίησης της ποινικής αξίωσης της πολιτείας. Οποιαδήποτε θεμιτή εξαίρεση, επομένως, θα πρέπει να αιτιολογείται όχι με κριτήριο τη σοβαρότητα του τελεσθέντος αδικήματος αλλά την επικινδυνότητα του δράστη ή του κρατουμένου²¹¹.

II) Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ.

A) Η υπόθεση Kelly/H.B.²¹²

Το 1993, η ΕυρΕΔΑ κλήθηκε να εξετάσει μια ακόμη υπόθεση θανατηφόρας χρήσης πυροβόλων όπλων από μέλη των βρετανικών ε.δ. στο πλαίσιο της αποστολής τους για την καταστολή των ταραχών και την επιβολή του νόμου και της τάξης στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας²¹³. Σύμφωνα με τα πραγματικά περιστατικά της υπόθεσης, μια νύχτα του Ιανουαρίου του 1985, πέντε νεαροί, αφού παραβίασαν ξένο όχημα επιβιβάστηκαν σ' αυτό και άρχισαν να κινούνται με υπερβολική ταχύτητα και πραγματοποιώντας συνεχείς επικίνδυνους ελιγμούς (*joyriding*). Όταν το όχημά τους πλησίασε ένα σημείο ελέγχου επανδρωμένο από μέλη του Συντάγματος Υπεράσπισης του Ulster (*Ulster Defence Regiment, UDR*), ο οδηγός του πραγματοποίησε απότομη ακινητοποίηση και στη συνέχεια άρχισε να εκτελεί μια σειρά από βιαστικούς και επικίνδυνους ελιγμούς, προκειμένου ν' αποφύγει τον έλεγχο. Κατά τη διάρκεια των ελιγμών αυτών οι

²¹¹ Βλ. Van Dijk/Van Hoof, *ό.π.*, σ. 305, Ronald, Otto, *ό.π.*, σ. 175-176.

²¹² Απόφαση (επί του παραδεκτού) της ΕυρΕΔΑ (13-1-1993) επί της προσφυγής Kelly/H.B.

²¹³ Για μια λεπτομερή ανάλυση του θεσμικού πλαισίου της δράσης των δυνάμεων επιβολής του νόμου στη Β. Ιρλανδία κατά τον ανωτέρω χρόνο βλ. Schiff, David: "Managing Terrorism: the British way", σε: Higgins, Rosalyn and Flory, Maurice (eds): "Terrorism and International Law", Routledge, 1997, σ. 125-143.

στρατιώτες που επάνδρωναν το φυλάκιο έσπευσαν προς το όχημα και προσπάθησαν με κραυγές και νοήματα να πείσουν τον οδηγό του να σταματήσει. Η επικίνδυνη οδήγηση όμως συνεχίστηκε, με συνέπεια ένας από τους στρατιώτες να χρειαστεί να πραγματοποιήσει άλμα προκειμένου ν' αποφύγει την παράσυρσή του, ενώ ένας άλλος επιχείρησε να θραύσει το τζάμι του παραθύρου του οδηγού με τη χρήση του υποκόπανου του τυφεκίου του. Καθώς ο οδηγός του οχήματος συνέχιζε την προσπάθειά του ν' αποφύγει τον έλεγχο, συγκρούστηκε επανειλημμένα με άλλα οχήματα, μεταξύ των οποίων και στρατιωτικών οχημάτων που ανήκαν στο Σύνταγμα, με συνέπεια ένας στρατιώτης να πέσει στο έδαφος κι ένα ακόμη να εγκλωβισθεί μεταξύ δύο οχημάτων, γεγονότα που είχαν ως αποτέλεσμα την πρόκληση ελαφρών τραυμάτων. Τελικά, καθώς το όχημα επιχείρησε να διέλθει από το σημείο ελέγχου, οι στρατιώτες πυροβόλησαν περίπου 14-15 φορές κατά του οχήματος, με συνέπεια τον θανάσιμο τραυματισμό του οδηγού του και των τραυματισμό δύο ακόμη επιβατών.

Η ΕυρΕΔΑ επισήμανε κατ' αρχήν ότι σύμφωνα με τα παραδεκτά κριτήρια της «απόλυτης αναγκαιότητας», η βία που εκάστοτε χρησιμοποιείται πρέπει να υπακούει σε μια αυστηρή σχέση αναλογικότητας προς τον επιδιωκόμενο σκοπό και ότι σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, οι λόγοι για τους οποίους επιτρέπεται η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή περιορίζονται αποκλειστικά στους προβλεπόμενους στην ως άνω διάταξη, η οποία θα πρέπει να τυγχάνει περιοριστικής ερμηνείας. Για την αξιολόγηση δε του κατά πόσο η χρήση βίας υπήρξε αυστηρά ανάλογη προς τον επιδιωκόμενο σκοπό, θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη όλες οι σχετικές περιστάσεις, μεταξύ των οποίων η φύση του επιδιωκόμενου σκοπού, ο κίνδυνος για τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα που τυγχάνει εγγενής σε μια δεδομένη κατάσταση καθώς και ο βαθμός της διακινδύνευσης που συνεπάγεται το μέτρο και το είδος της βίας που επιστρατεύθηκε. Εν όψει των ανωτέρω κριτηρίων, η ΕυρΕΔΑ έκρινε ότι η χρήση των πυροβόλων όπλων στην προκειμένη υπόθεση έλαβε χώρα με σκοπό τη σύλληψη των επιβατών του κλαπέντος οχήματος, για τους οποίους υφίστατο εύλογη πεποίθηση ότι ήταν τρομοκράτες και προκειμένου ν' αποτραπεί η τέλεση τρομοκρατικών ενεργειών. Συνεπώς, ο σκοπός της ενέργειας αυτής (διενέργεια νόμιμης σύλληψης) εμπίπτει στο κανονιστικό βεληνεκές του άρθ. 2 παρ. 2 περ. β' ΕυρΣΔΑ. Αναφορικά δε με το ζήτημα εάν η χρήση θανατηφόρας βίας υπήρξε, υπό το κράτος των συγκεκριμένων περιστάσεων, απόλυτα απαραίτητη, η ΕυρΕΔΑ στάθηκε κυρίως στο γεγονός ότι τα γεγονότα εξελίχθηκαν ταχύτατα και χωρίς την ύπαρξη της παραμικρής προειδοποίησης των στρατιωτικών που επάνδρωναν το σημείο ελέγχου, ενώ η πρακτικά ανεξέλεγκτη συμπεριφορά του οδηγού έθετε σοβαρούς

όρους κινδύνου για τη ζωή και τη σωματική ακεραιότητα των τελευταίων. Ιδιαίτερη δε βαρύτητα προσλαμβάνει η άποψη της Επιτροπής ότι γεγονότα όπως τα ανωτέρω δεν θα πρέπει να κρίνονται αποκομμένα από το γενικότερο πολιτικοκοινωνικό πλαίσιο εντός του οποίου εκτυλίσσονται: εν προκειμένω, με δεδομένο ότι τα τρομοκρατικά χτυπήματα είχαν καταστεί την εποχή εκείνη στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας ενδημικό φαινόμενο της καθημερινότητας, η αναγνώριση ενός ευρύτερου πλαισίου χρήσης έντονου βαθμού βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου συνιστούσε λογική και αναπόφευκτη συνέπεια. Παρ' όλο δε που η ΕυρΕΔΑ συνομολόγησε κατ' αρχήν ότι η χρήση του οπλισμού των στρατιωτών ενείχε υψηλότατο κίνδυνο προσβολής της ζωής των επιβατών του οχήματος, ο κίνδυνος τον οποίο οι στρατιώτες εύλογα πίστευαν ότι όφειλαν να αποτρέψουν παρεμποδίζοντας τη διαφυγή τους υπήρξε ακόμη σοβαρότερος, δεδομένου ότι αφορούσε «την ελευθερία των τρομοκρατών να επαναλάβουν την εμπλοκή τους σε ενέργειες θανατηφόρες και καταστροφικές».²¹⁴

Κατόπιν των ανωτέρω, η ΕυρΕΔΑ έκρινε ότι η χρήση θανατηφόρας βίας στο πλαίσιο της υπό κρίση υπόθεσης υπήρξε δικαιολογημένη σύμφωνα με το άρθρ. 2 παρ. 2 περ. (β) ΕυρΣΔΑ και για το λόγο αυτόν απέρριψε την προσφυγή ως πρόδηλα αβάσιμη²¹⁵.

²¹⁴ Η άκριτη αυτή αποδοχή της εκδοχής των γεγονότων που υιοθέτησε η βρετανική δικαιοσύνη και η κυβέρνηση του Η.Β. και η απροθυμία της ΕυρΕΔΑ να προβεί σε κάποιας μορφής *proprio motu* διερεύνηση της βασιμότητας των αντιθέτων ισχυρισμών των προσφυγόντων, καθιστούσε αναπόφευκτη την αποδοχή της συνδρομής των όρων του άρθρ. 2 παρ. 2 περ. (β) ΕυρΣΔΑ. Ουσιαστικά η ΕυρΕΔΑ, με το να τείνει ευήκοα ώτα αποκλειστικά στην εκδοχή της κυβέρνησης του Η.Β. και συνδέοντας την αξιολόγηση των πραγματικών περιστατικών με το ευρύτερο πλαίσιο επιχείρησης τρομοκρατικών ενεργειών στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας, εμφανιζόταν να υιοθετεί μια άτυπη εκδοχή συνδρομής των όρων του άρθρ. 15 ΕυρΣΔΑ (κατάσταση ανάγκης που απειλεί τη ζωή του έθνους), χωρίς να έχει λάβει χώρα επίσημη επίκλησή της από την καθ' ης κυβέρνηση, που όμως και πάλι καταλήγει αλυσιτελής, δεδομένου ότι το δικαίωμα στη ζωή τυγχάνει ανεπίδεκτο παρεκκλίσεων, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου αυτού. Η απόφαση επίσης ελέγχεται και για εσφαλμένη πρόσληψη της ισχύουσας κατά τον ανωτέρω χρόνο νομοθεσίας στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας, η οποία παρείχε στις στρατιωτικές δυνάμεις την εξουσία να προβαίνουν στη σύλληψη δραστών αξιοποιώντας πράξεις, όχι όμως και την αντίστοιχη της σύλληψης προσώπων υπόπτων για πιθανή μελλοντική τέλεση αξιοποιώντας ενεργειών. Με άλλη διατύπωση, η πρόθεση αποφυγής του ελέγχου των δυνάμεων επιβολής του νόμου και μόνη αρκούσε για να δημιουργήσει θεμιτούς όρους προσβολής του δικαιώματος στη ζωή αυτών που επιχειρούσαν να την υλοποιήσουν. Για μια κριτική παρουσίαση των αποφάσεων της ΕυρΕΔΑ επί προσφυγών που αφορούσαν την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή από τις βρετανικές αρχές στο πλαίσιο της καταστολής της δράσης του IRA στη Β. Ιρλανδία βλ. Aolain, Ni Fionnuala: "The Evolving Jurisprudence of the European Convention on Human Rights Concerning the Right to Life", 19 Netherlands Quarterly of Human Rights, 1 (2002), σ. 21-42 (στις σ. 24-28).

²¹⁵ Ο Dickson, Brice ("The European Convention on Human Rights and the Conflict in Northern Ireland"), (ό.π.) καίρια εισημαίνει ότι η ΕυρΕΔΑ δεν στάθηκε στο ύψος του ρόλου της κατά τη διάρκεια της σύγκρουσης στη Β. Ιρλανδία για την αποτελεσματική προάσπιση του δικαιώματος στη ζωή. Ο ανωτέρω συγγραφέας εγκαλεί την ΕυρΕΔΑ κυρίως για την απροθυμία της να υποδείξει την ανάγκη θέσπισης εκ μέρους των αρχών του Η.Β. πληρέστερων και σαφέστερων νομοθετικών προβλέψεων ως προς τις περιστάσεις επιτρεπτής χρήσης θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου, δεδομένου ότι η σχετικές προβλέψεις του Criminal Law Act

B) Η υπόθεση Ayetkin/Τουρκίας²¹⁶.

Σύμφωνα με το ιστορικό της υπόθεσης αυτής, οπλίτης της τουρκικής Στρατοχωροφυλακής πυροβόλησε και φόνευσε τον οδηγό ενός οχήματος ο οποίος, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης, είχε προσπεράσει ένα σημείο οδικού ελέγχου χωρίς να συμμορφωθεί σε σήμα στάσης. Κατά την εκδοχή των γεγονότων την οποία υιοθέτησε η ΕυρΕΔΑ, ο οδηγός του αυτοκινήτου οδηγούσε με χαμηλή ταχύτητα τόσο κατά την προσέγγισή του στο σημείο ελέγχου όσο και κατά τη διέλευσή του απ' αυτό, ο οπλίτης του έκανε σήμα να σταματήσει και όταν αυτό δεν συνέβη έβαλε με το τυφέκιο του κατά του οδηγού του οχήματος είτε στοχεύοντάς τον απευθείας είτε κατά τρόπο που καθιστούσε σφόδρα πιθανή την προσβολή του οδηγού. Όπως και στην υπόθεση Kelly, η ΕυρΕΔΑ επανέλαβε τη θέση της (παρ. 91) ότι σε περίπτωση που λαμβάνει χώρα καταφυγή στη χρήση θανατηφόρας βίας, ακόμη και αν το θανατηφόρο αποτέλεσμα δεν υπήρξε σκοπούμενο, αυτό απαιτείται να τυγχάνει απόλυτα αναγκαίο για την επίτευξη κάποιου από τους σκοπούς του άρθ. 2 παρ. 2 ΕΣΔΑ. Αντικρούοντας τους ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης ότι τα υπό κρίση περιστατικά ταυτιζόταν με εκείνα της υπόθεσης Kelly/H.B., καθώς ο οπλίτης της Στρατοχωροφυλακής εύλογα υπέθεσε ότι το όχημα το οδηγούσε τρομοκράτης που σκόπευε ν' αποφύγει τον έλεγχο, η ΕυρΕΔΑ επισήμανε (παρ. 95) ότι, σε αντίθεση προς την υπόθεση Kelly, η συμπεριφορά του οδηγού στην υπό κρίση υπόθεση δεν δικαιολογούσε την εξαγωγή συμπεράσματος υπέρ μιας κατάστασης κινδύνου τέτοιας έντασης και σοβαρότητας ώστε να δικαιολογείται η χρήση ένοπλης βίας η οποία, είτε με πρόθεση είτε από αμέλεια, προκάλεσε το τελικό θανατηφόρο αποτέλεσμα. Επεξηγώντας και εξειδικεύοντας τη θέση που είχε ήδη διατυπώσει στο πλαίσιο της υπόθεσης Kelly ως προς την ανάγκη λήψης υπόψη του ευρύτερου πολιτικοκοινωνικού πλαισίου στις περιοχές όπου τυγχάνει διαδεδομένη η τρομοκρατική δράση και τη συναγωγή ενός μαχητού οιονεί τεκμηρίου υπέρ του εύλογου χαρακτήρα της σχετικής κρίσης των οργάνων επιβολής του νόμου ως προς την κατάφαση της συνδρομής των

(Northern Ireland) του 1967, όπως ίσχυε τότε, περιείχε διατάξεις γενικής εφαρμογής και δεν αποτύπωναν κανονιστικά με ρητό τρόπο την ανάγκη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας. Στο ίδιο συμπέρασμα, πάντως με την υπόθεση Kelly είχε καταλήξει παλαιότερα η ΕυρΕΔΑ και στο πλαίσιο της εξέτασης της προσφυγής Wolfgram/Γερμανίας (αρ. προσφυγής 11257/84, απόφαση εκδοθείσα την 6-10-1986, DR 49, σ. 213), η οποία αφορούσε την χρήση φονικών πυρών εκ μέρους αστυνομικών δυνάμεων κατά την επιχείρηση καταστολής πράξεων στο χώρο του κοινού εγκλήματος (προπαρασκευαστικές ενέργειες ένοπλης ληστείας).

όρων χρήσης θανατηφόρας ή πιθανά θανατηφόρας βίας, η Επιτροπή αποσαφήνισε ότι το καθήκον του κράτους για την καταστολή του τρομοκρατικού φαινομένου δεν απαλλάσσει αυτό από την υποχρέωση τήρησης των όρων και περιορισμών που τίθενται από το άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Το γεγονός δε και μόνο ότι η περιοχή όπου συνέβη το επίμαχο γεγονός υπήρξε κατά τον παραπάνω χρόνο θέατρο ενεργούς τρομοκρατικής δραστηριότητας, δεν παρέχει άνευ ετέρου το δικαίωμα στις δυνάμεις ασφαλείας ν' ανοίγουν πυρ εναντίον προσώπων που απλά κρίνονται ύποπτα (παρ. 96). Αντίθετα, οι αρχές οφείλουν να οργανώσουν και να εποπτεύουν τη σωστή και αποτελεσματική τήρηση των αναγκαίων μέτρων ασφαλείας, κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μην καθίσταται αναγκαία, στο μέτρο του δυνατού, η προσφυγή αυτή. Στην προκειμένη υπόθεση, το γεγονός ότι κατά το χρόνο του θανατηφόρου συμβάντος το σημείο ελέγχου ήταν επανδρωμένο από έναν μόνο οπλίτη καθιστούσε εξαιρετικά δυσχερή τον εκ μέρους των δυνάμεων ασφαλείας έλεγχο των κινήσεων υπόπτων προσώπων καθώς και την επαρκή, ευέλικτη και λελογισμένη απόκριση σε κάθε πιθανό ενδεχόμενο (παρ. 97).

Εν όψει των παραπάνω διαπιστώσεων, η ΕυρΕΔΑ συμπέρανε ότι ο τρόπος με τον οποίο έλαβε χώρα η χρήση ένοπλης βίας στη συγκεκριμένη υπόθεση δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι υπάκουε στις απαιτήσεις της αυστηρά αναγκαίας αναλογίας καθώς επίσης και του απολύτως αναγκαίου, όπως προβλέπεται στο άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, με συνέπεια να διαπιστωθεί προσβολή του δικαιώματος στη ζωή²¹⁷.

²¹⁶ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ της 29-10-1997 (αρ. προσφυγής: 22880/93).

²¹⁷ Το ΕυρΔΔΑ, με την από 23-9-1998 απόφασή του, απέρριψε τελικά την προσφυγή ως απαράδεκτη, λόγω μη εξάντλησης των ενδίκων μέσων σε εθνικό επίπεδο.

Γ) Η υπόθεση Nachova και λοιποί/Βουλγαρίας²¹⁸

Η παραπάνω υπόθεση αφορά την με πρόθεση θανάτωση, την 19-7-1996, με χρήση πυροβόλων όπλων από αξιωματικό της Στρατιωτικής Αστυνομίας των ε.δ. της Βουλγαρίας δύο εφέδρων στρατιωτών (Angelov και Petkov), οι οποίοι είχαν κηρυχθεί λιποτάκτες από τη Μονάδα στην οποία υπηρετούσαν. Τα θύματα, που ανήκαν στη φυλή των Ρομά και είχαν και προηγούμενες καταδίκες για κλοπές, φονεύθηκαν από τα όργανα της στρατιωτικής αστυνομίας, τα οποία είχαν αναλάβει την εκτέλεση του εντάλματος σύλληψης που είχε εκδοθεί σε βάρος τους από την αρμόδια στρατιωτική δικαστική αρχή, δεδομένου ότι είχαν αποδράσει ενώ τελούσαν υπό κράτηση για το ανωτέρω αδίκημα.

Αναφορικά με το τμήμα εκείνο της απόφασης που αναφέρεται στην ουσιαστική πτυχή του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης αξιοποίησε την ευκαιρία να εκφρασθεί με ιδιαίτερα λεπτομερειακό τρόπο πάνω στο

²¹⁸ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ της 6-7-2005 επί των προσφυγών Anelia Kunchova Nachova, Aksiniya Hristova, Todorka Petrova Rangelova and Rangel Petkov/Rangelov/Βουλγαρίας (αρ. προσφυγών 4357798 και 435779/98). Είναι αξιοσημείωτο ότι η υπόθεση εξετάστηκε σε δεύτερο βαθμό από το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ, κατόπιν σχετικής αίτησης της βουλγαρικής κυβέρνησης, παρά το γεγονός ότι η τελευταία είχε αποδεχθεί την απόφαση του δικάσαντος 4ου Τμήματος, που εκδόθηκε την 26-2-2004, αναφορικά με την κατάφαση των στοιχείων προσβολής του δικαιώματος στη ζωή και της απουσίας αποτελεσματικού εσωτερικού ενδίκου βοηθήματος (άρθ. 2 και 13 ΕυρΣΔΑ). Η βουλγαρική κυβέρνηση διαφώνησε ως προς το κεφάλαιο της πρωτόδικης απόφασης με το οποίο διαπιστώθηκε επιπλέον και παραβίαση του άρθ. 14 ΕυρΣΔΑ (απαγόρευση διακρίσεων) σε συνδυασμό με το άρθ. 2, συνιστάμενη στο γεγονός ότι οι αρμόδιες αρχές δεν πραγματοποίησαν οποιαδήποτε έρευνα αναφορικά με τα πιθανά ρατσιστικά κίνητρα της θανάτωσης των δύο λιποτακτών στρατιωτών, δεδομένου ότι αυτοί ανήκαν στη φυλή των Ρομά, σύμφωνα δε με καταθέσεις αυτοπτών μαρτύρων ο υπεύθυνος αξιωματικός (Ταγματάρχης της στρατιωτικής αστυνομίας), μετά τους φόνους, έστρεψε το τυφέκιό του προς έναν κάτοικο της περιοχής, ο οποίος επίσης ανήκε στη φυλή των Ρομά απευθύνοντάς του τη φράση: «Καταραμένοι Γύφτοι!». Το Τμήμα επισήμανε την θετική υποχρέωση των κρατών να προβαίνουν στη διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας, ειδικά στις περιπτώσεις εκείνες όπου υφίστανται ισχυρές υπόνοιες για την ύπαρξη κινήτρων φυλετικού μίσους σε περιπτώσεις χρήσης θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου, θεωρώντας μάλιστα ότι το βάρος της απόδειξης στις περιπτώσεις αυτές μετατοπίζεται από τους προσφεύγοντες στην πλευρά της καθ' ης κυβέρνησης. Το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης με ψήφους 11-6, κατέληξε ότι δεν υπήρξε παραβίαση του άρθ. 14 σε συνδυασμό με το άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ ως προς το κεφάλαιο της αποδεδειγμένης ύπαρξης ρατσιστικών κινήτρων πίσω από τη θανάτωση των δύο Ρομά στρατιωτών. Αποφάνθηκε όμως ομόφωνα ότι υφίσταται παραβίαση του παραπάνω άρθρου εξαιτίας του γεγονότος ότι οι αρμόδιες αρχές απέτυχαν να διερευνήσουν την πιθανή ύπαρξη τέτοιων κινήτρων εκ μέρους του δράστη, αποδεχόμενο, για πρώτη φορά στο πλαίσιο της νομολογίας του, την ύπαρξη μιας διαδικαστικής (πέραν της ουσιαστικής) πτυχής της καθιερωμένης με το άρθ. 14 ΕυρΣΔΑ απαγόρευσης διακρίσεων. Βλ. σχετικά Peltonpää, Matti: "Continuity and Chance in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights" σε: Kohen, G. Marcelo (ed.): "Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law (Liber Amicorum Lucius Caflisch)", Martinus Nijhoff Publishers (2007), σ. 409-420 (στις σ. 418-419), Edel, Fridric: "Prohibition of Discrimination under the European Convention on Human Rights", Council of Europe Editions (2010), στις σ. 73-78.

ζήτημα των αρχών που πρέπει να διέπουν τη χρήση θανατηφόρας βίας από τις δυνάμεις επιβολής του νόμου. Αναφερόμενο στο ουσιαστικό περιεχόμενο του άρθ. 2 παρ. 2 περ. β' ΕυρΣΔΑ, το Δικαστήριο επισήμανε ιδιαίτερα ότι: «...ο νόμιμος σκοπός της επίτευξης μιας σύλληψης μπορεί να δικαιολογήσει τη δημιουργία όρων κινδύνου ανθρώπινης ζωής μόνον υπό περιστάσεις απόλυτης αναγκαιότητας. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι κατ' αρχήν δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση αναγκαιότητας όταν τυγχάνει ήδη γνωστό πως το πρόσωπο του οποίου η σύλληψη επιδιώκεται δεν συνιστά κίνδυνο για τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα προσώπων ούτε βαρύνεται από υποψίες τέλεσης βίαιου αδικήματος, έστω και αν αυτή η αποχή από τη χρήση θανατηφόρας βίας έχει ως συνέπεια την απώλεια της ευκαιρίας σύλληψης του διωκομένου» (παρ. 95). Περαιτέρω, ως ασφαλιστική δικλείδα απέναντι σε ενδεχόμενη αυθαίρετη χρήση θανατηφόρας βίας, το Δικαστήριο διατύπωσε τη θέση ότι (παρ. 97) τα όργανα επιβολής του νόμου πρέπει να εκπαιδεύονται κατά τρόπο ώστε να έχουν την ικανότητα να εκτιμούν πότε συντρέχει περίπτωση απόλυτης αναγκαιότητας χρήσης πυροβόλων όπλων, όχι μόνο στη βάση του γράμματος των σχετικών κανονισμών αλλά λαμβάνοντας δεόντως υπόψη την υπεροχή της υποχρέωσης σεβασμού της ανθρώπινης ζωής ως θεμελιώδους αξίας.

Εφαρμόζοντας τις παραπάνω αρχές και κριτήρια στην ενώπιόν του υπόθεση, το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης προέβη σε λεπτομερή αξιολόγηση του εθνικού (βουλγαρικού) θεσμικού πλαισίου ως προς τους όρους και προϋποθέσεις χρήσης πυροβόλων όπλων από τις δυνάμεις της στρατιωτικής αστυνομίας και διαπίστωσε (παρ. 102) ότι αυτό πρακτικά επέτρεπε τη χρήση θανατηφόρας βίας στις περιπτώσεις επιχείρησης σύλληψης μέλους των ε.δ. ακόμη και για ασήμαντα παραπτώματα. Οι σχετικοί κανονισμοί, οι οποίοι ουδέποτε είχαν δημοσιευθεί κατά τρόπο που να τυγχάνουν προσιτοί στο ευρύ κοινό, επέτρεπαν ρητά στα όργανα της Στρατιωτικής Αστυνομίας να πυροβολούν εναντίον οποιουδήποτε προσώπου διαφεύγει της σύλληψης ή απουσιάζει χωρίς δικαιολογημένη αιτία από τις τάξεις των ε.δ., εφόσον αυτό δεν παραδοθεί αμέσως μόλις του απευθυνθεί σχετική προφορική προσταγή ή αν έχει προηγηθεί πυροβολισμός στον αέρα. Η δε εξέλιξη των γεγονότων που οδήγησε στην από πρόθεση θανάτωση των δύο στρατιωτών αποτελεί την πληρέστερη απόδειξη της χαλαρότητας και της ανεπάρκειας των οικείων κανονισμών, οι οποίοι καθιέρωναν ένα υπερβολικά ευρύ πλαίσιο ανοχής και δικαιολόγησης της χρήσης θανατηφόρας βίας, παντελώς ασύμβατο με αυτό που απαιτείται στο πλαίσιο μιας σύγχρονης δημοκρατικής ευρωπαϊκής κοινωνίας. Περαιτέρω και σε ό,τι αφορά τον τρόπο με τον οποίο είχε σχεδιασθεί η επιχείρηση σύλληψης, το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι οι αρμόδιες αρχές δεν κατόρθωσαν να συμμορφωθούν με την

υποχρέωσή τους να ελαχιστοποιήσουν στο μέτρο του δυνατού τον κίνδυνο απώλειας ζωής, δεδομένου ότι οι αξιωματικοί που συμμετείχαν στην επιχείρηση είχαν καθοδηγηθεί να χρησιμοποιήσουν όλα τα διατιθέμενα μέσα προκειμένου να συλλάβουν τα διωκόμενα πρόσωπα, παρά το γεγονός πως ήταν γνωστό ότι αυτά ήταν άοπλα και δεν συνιστούσαν απειλή για τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα άλλων. Η τελευταία αυτή διαπίστωση του Δικαστηρίου τυγχάνει ιδιαίτερα καθοριστική στο πλαίσιο της ανάγκης αποσαφήνισης και επακριβούς οριοθέτησης των εννοιών της «αναλογικότητας» και της «αναγκαιότητας» στο πεδίο του δικαίου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, καθώς δεν είναι σπάνια η τάση αλληλοδιείσδυσης του περιεχομένου της μίας έννοιας στο αντίστοιχο της άλλης, με συνέπεια τη συρρίκνωση του εύρους της αρχής της αναλογικότητας με την επίκληση κριτηρίων της αρχής της αναγκαιότητας.

Το πρακτικό αντίκρισμα της ανωτέρω θέσης στην υπόθεση Nachova είναι ιδιαίτερα εμφανές: ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι η θανατηφόρα πλήξη των δύο στρατιωτών συνιστούσε πράξη «απόλυτης αναγκαιότητας» για την επίτευξη του σκοπού της αποτροπής της φυγής τους (για σύλληψη δεν μπορεί να γίνεται πλέον λόγος αφού αυτή προϋποθέτει ζωντανό πρόσωπο), η στάθμιση των συγκρουόμενων *in concreto* εννόμων αγαθών και συγκεκριμένα αφενός της ζωής και αφετέρου της υλοποίησης της ποινικής αξίωσης του κράτους έπρεπε να επιλυθεί, στο πλαίσιο του σχετικού ελέγχου εξισορρόπησης, με βάση την αυταξία του καθενός, διαδικασία που στο πλαίσιο της ευρωπαϊκής δικαιοταξίας δεν θα μπορούσε παρά να αποβεί υπέρ της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή.

Υπό το πρίσμα, τώρα, της συνδρομής των όρων της απόλυτης αναγκαιότητας²¹⁹, το Δικαστήριο (παρ. 108) επέκρινε την ενέργεια του υπεύθυνου αξιωματικού να χρησιμοποιήσει το αυτόματο τυφέκιο με το οποίο ήταν εξοπλισμένος αντί του πιστολιού που επίσης διέθετε, θέτοντας μάλιστα τον επιλογέα βολής του πρώτου στη θέση «βολή κατά ριπάς» αντί της θέσης «βολή κατά βολή», με συνέπεια η δυνατότητα στόχευσης με

²¹⁹ Ο Ν. Melzer (ο.π, σ. 115), αναλύοντας το ειδικότερο περιεχόμενο της αρχής της αναγκαιότητας στο πλαίσιο του παραδείγματος χρήσης βίας από όργανα επιβολής του νόμου, προβαίνει στην τριμερή διάκριση μεταξύ ποιοτικής, ποσοτικής και χρονικής αναγκαιότητας. Σύμφωνα με τα κριτήρια της παραπάνω διάκρισης, η ποιοτική αναγκαιότητα αναφέρεται στη χρήση πιθανής θανατηφόρας βίας ως τέτοιας για την επίτευξη ενός επιδοκιμαζόμενου ή ανεκτού στο πλαίσιο του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ σκοπού, ενώ η ποσοτική αναγκαιότητα υποδεικνύει τον τρόπο ή τον βαθμό μέχρι τον οποίο η χρήση πιθανής θανατηφόρας βίας δεν θα πρέπει να τυγχάνει περισσότερο επικίνδυνη για το έννομο αγαθό της ζωής στο πλαίσιο της επίτευξης του αυτού ως άνω σκοπού. Η δε χρονική διάσταση της αναγκαιότητας αφορά την συνδρομή των όρων αυτής κατά τη στιγμή της χρήσης της δυναμικά θανατηφόρας βίας, η οποία προηγουμένως πληρεί το ποιοτικό και ποσοτικό κριτήριο. Κατά τον συγγραφέα, απαιτείται η αθροιστική συνδρομή και των

επαρκή βαθμό ακρίβειας να περιορισθεί σημαντικά. Επιπλέον, με δεδομένο ότι από την ιατροδικαστική εξέταση είχε διαπιστωθεί ότι το ένα από τα θύματα είχε πυροβοληθεί στην εμπρόσθια πλευρά του σώματός του και συγκεκριμένα στην θωρακική χώρα, θα μπορούσε να συναχθεί, εν απουσία μιας λογικοφανούς εξήγησης για το παραπάνω εύρημα, ότι αυτό στράφηκε κάποια στιγμή προς την πλευρά του βάλλοντος αξιωματικού με πρόθεση να παραδοθεί, κάτι που ο τελευταίος αγνόησε εντελώς.

Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ κατέληξε στο συμπέρασμα (παρ. 109) ότι οι βουλγαρικές αρχές υπήρξαν πολλαπλά υπαίτιες προσβολής του δικαιώματος στη ζωή των δύο συγγενών των προσφυγόντων και συγκεκριμένα: α) λόγω ανεπάρκειας και ακαταλληλότητας του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου για τη χρήση βίας εκ μέρους της στρατιωτικής αστυνομίας, β) λόγω χρήσης θανατηφόρας βίας υπό περιστάσεις ασύμβατες προς τις προβλέψεις του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ και γ) λόγω εμφανούς υπέρβασης των ορίων της βίας την τήρηση των οποίων επέβαλε η αρχή της αναλογικότητας²²⁰.

Στο πλαίσιο της συμμόρφωσης της βουλγαρικής κυβέρνησης προς την απόφαση, η αρμόδια στρατιωτική εισαγγελία παρήγγειλε την διεξαγωγή νέας έρευνας, η οποία επιχείρησε να θεραπεύσει τις αστοχίες και τις παραλείψεις που είχαν επισημανθεί από το ΕυρΔΔΑ. Το πόρισμα στο οποίο κατέληξε η εισαγγελία υπήρξε εκ νέου απαλλακτικό, δεδομένων των κανονισμών περί χρήσης πυροβόλων όπλων που ίσχυε κατά το χρόνο τέλεσης των πράξεων. Το Υπουργείο Άμυνας προχώρησε στην υιοθέτηση κανονισμού στον οποίο καθορίστηκαν με λεπτομέρειες οι περιστάσεις υπό της οποίες τα όργανα της Στρατονομίας επιτρέπεται να πραγματοποιούν χρήση των όπλων τους²²¹.

τριών ανωτέρω κριτηρίων προκειμένου να καταφαθεί η συνδρομή των όρων της απόλυτης αναγκαιότητας προσβολής του δικαιώματος στη ζωή.

²²⁰ Βλ. επίσης την εκκρεμούσα ενώπιον του ΕυρΔΔΑ προσφυγή Guerdner/Γαλλίας (αρ. προσφυγής: 68780/10). Η υπόθεση αυτή αφορά τη χρήση θανατηφόρων πυρών πυροβόλου όπλου από αξιωματικό της Στρατιωτικής Αστυνομίας σε βάρος πολίτη ο οποίος τελούσε υπό κράτηση ως ύποπτος τέλεσης ποινικών αδικημάτων στα κρατητήρια της υπηρεσίας αυτής στην πόλη Draguignan. Όταν ο κρατούμενος επιχείρησε ν'αποδράσει πηδώντας από το παράθυρο του κρατητηρίου και ενώ φορούσε χειροπέδες, ο παραπάνω αξιωματικός πυροβόλησε εναντίον του για ν' αποτρέψει τη φυγή του. Οι αρμόδιες δικαστικές αρχές παρέπεμψαν το δράστη στο ακροατήριο με την κατηγορία της ανθρωποκτονίας από αμέλεια, για την οποία απαλλάχτηκε, κυρίως λόγω της υφιστάμενης πρόβλεψης του άρθ. L.2338-3 του Code de la Defense, σύμφωνα με την οποία (περίπτωση υπ' αρ. 3) η χρήση ένοπλης βίας επιτρέπεται όταν κάποιος πρόσωπο αρνείται να συμμορφωθεί προς τις επανειλημμένες προσκλήσεις των οργάνων επιβολής του νόμου και δεν υφίσταται άλλος διαθέσιμος τρόπος για την ακινητοποίησή του.

²²¹ Βλ. CoE/Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, Supervision of the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, Second Annual Report (March 2008).

Δ) Η υπόθεση Putintseva/Ρωσίας²²²

Στην υπόθεση αυτή, η οποία παρουσιάζει σημαντικές ομοιότητες με αυτή της Nachova/Βουλγαρίας, ο υιός της προσφεύγουσας, ενώ υπηρετούσε τη στρατιωτική του θητεία στον ρωσικό στρατό και τελώντας υπό καθεστώς έντονης ψυχολογικής φόρτισης, λόγω πιθανολογούμενης κακομεταχείρισης από συναδέλφους του, τον Φεβρουάριο του 2002 απουσίασε χωρίς άδεια από το στρατόπεδο της μονάδας του. Αφού συνελήφθη 3 ημέρες αργότερα, εγκλείσθηκε στο κρατητήριο για την έκτιση πειθαρχικής ποινής που του επιβλήθηκε για το ανωτέρω πειθαρχικό παράπτωμα στο οποίο υπέπεσε. Κατά τη διάρκεια της κράτησής του, επιτέθηκε στον δεσμοφύλακα υπαξιωματικό που επιχείρησε να διενεργήσει επ' αυτού σωματική έρευνα. Ο στρατιώτης Putintsev διακομίστηκε σε στρατιωτικό νοσοκομείο για εξετάσεις, υπό τη συνοδεία του ανωτέρω υπαξιωματικού. Κατά την επιστροφή τους από το νοσοκομείο στο στρατόπεδο, ο συνοδός υπαξιωματικός, προκειμένου ν' αποτρέψει απόπειρα απόδρασης που επιχείρησε ο παραπάνω, τον πυροβόλησε στην γλουτιαία χώρα, προξενώντας του τραυματισμό, συνεπεία του οποίου, παρά την ιατρική αντιμετώπιση, επήλθε ο θάνατός του 12 ημέρες αργότερα.

Οι στρατιωτικές δικαστικές αρχές αποφάνθηκαν, τόσο σε πρώτο όσο και σε δεύτερο βαθμό, ότι η θανάτωση του στρατιώτη Putintsev υπήρξε, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις σύννομη και ως εκ τούτου δεν συνέτρεχαν λόγοι άσκησης ποινικής δίωξης κατά του υπαξιωματικού που έκανε χρήση του οπλισμού του. Η απαλλακτική απόφαση βασίστηκε στα καθοριζόμενα στο άρθ. 201 του Κανονισμού Εκτέλεσης Υπηρεσίας Φρούρησης των ρωσικών ε.δ., σύμφωνα με το οποίο: «Φρουρός ο οποίος επιτηρεί κρατούμενους σε πειθαρχική μονάδα οφείλει να προειδοποιήσει όποιον από τους κρατούμενους επιχειρεί να διαφύγει με την εντολή: «ακίνητος ή πυροβολώ» και εφόσον δεν υπάρξει συμμόρφωση, να κάνει χρήση του πυροβόλου όπλου του εναντίον του». Με δεδομένο ότι η σχετική διαδικασία προειδοποίησης είχε τηρηθεί από τον φρουρό, η επακόλουθη χρήση πυροβόλου όπλου κατά του επιχειρήσαντος να διαφύγει εξελήφθη ως εκπλήρωση νομίμου καθήκοντος που απέκλειε τον άδικο χαρακτήρα της πράξης, κατά τα οριζόμενα στην στρατιωτική ποινική νομοθεσία.

²²² Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 12-5-2012 επί της προσφυγής Svetlana Putintseva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 33498/04).

Το Δικαστήριο επεσήμανε πρωτίστως (παρ. 64-65) ότι η θεσμική πρόβλεψη για τη χρήση ένοπλης βίας στην υπό κρίση υπόθεση έπασχε από την έλλειψη οποιουδήποτε, έστω στοιχειώδους, κριτηρίου διάκρισης, με συνέπεια να καταλαμβάνει ακόμη και περιπτώσεις κρατουμένων για ασήμαντα πειθαρχικά παραπτώματα. Έτσι, εκτός από τη γενική υποχρέωση προειδοποίησης, διαπιστώθηκε η πλήρης απουσία οποιασδήποτε ασφαλιστικής δικλίδας για την αποφυγή περιπτώσεων αυθαίρετης, κατά την έννοια του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ προσβολής του δικαιώματος στη ζωή και ιδιαίτερα της ανάγκης στάθμισης και αξιολόγησης των συνοδευτικών περιστάσεων του συμβάντος, της βαρύτητας της τελεσθείσας παράβασης καθώς και του βαθμού του κινδύνου που προκαλεί αυτός που επιχειρεί να διαφύγει. Τούτων δεδομένων, η ισχύουσα πρόβλεψη του Κανονισμού Φρούρησης υπήρξε έκδηλα ασύμβατη προς το απορρέον από της ΕυρΣΔΑ αναγκαίο επίπεδο προστασίας. Στην συγκεκριμένη υπόθεση, ήταν προφανές πως ο παθών, όντας άοπλος κατά την απόπειρα διαφυγής του, δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως επικίνδυνος. Επιπλέον, η άμεση σύλληψή του ήταν ιδιαίτερα ευχερής χωρίς την χρήση πυρών, δεδομένου ότι διήλθε από φρουρούμενη πύλη και η καταδίωξή του θα μπορούσε να λάβει χώρα με τη χρήση των διαθέσιμων οχημάτων. Το ΕυρΔΔΑ, επισκοπώντας εύστοχα και τις υποκειμενικές περιστάσεις του παθόντος, όπως μπορούσαν να συναχθούν και από τις προηγηθείσες ψυχιατρικές εκτιμήσεις, επεσήμανε την απουσία εκ μέρους της διοίκησης της μονάδας του αναγκαίου και αυτονόητου βαθμού προβλεψιμότητας της τέλεσης απόπειρας διαφυγής εκ μέρους του θύματος, δεδομένου ότι τις αμέσως προηγούμενες ημέρες είχε απουσιάσει αυθαίρετα από το στρατόπεδο και επιπλέον ήταν σαφές ότι οι υποκείμενοι λόγοι της συμπεριφοράς του αυτής, μπορούσαν ευχερώς να εντοπισθούν στις έντονες δυσχέρειες προσαρμογής του στο στρατιωτικό περιβάλλον καθώς και στην υποβολή του σε κακομεταχείριση από άλλα στελέχη της μονάδας. Επιπλέον, επικρίθηκε η εμφανώς άστοχη επιλογή να ορίσουν ως φρουρό-συνοδό για την μεταγωγή του από και προς το νοσοκομείο το ίδιο πρόσωπο με το οποίο είχε προηγηθεί μεταξύ τους αιμαχία, γεγονός που ασφαλώς συνεπαγόταν την πρόκληση μιας δυσμενούς ψυχολογικής προδιάθεσης του τελευταίου απέναντι στον παθόντα που, όπως αποδείχτηκε εκ του αποτελέσματος, προλείανε το έδαφος για την εξουδετέρωση οποιονδήποτε πιθανών αναστολών ως προς τη χρήση ένοπλης βίας σε βάρος του.

Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ (παρ. 72) διαπίστωσε την ύπαρξη παραβίασης εκ μέρους της Ρωσίας της ουσιαστικής πτυχής του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ.

ε) Η υπόθεση Κακουλλή/Τουρκίας.²²³

Στην υπόψη υπόθεση, ο Κύπριος υπήκοος Πέτρος Κακουλλής πυροβολήθηκε θανάσιμα από στρατιώτες των κατοχικών τουρκικών ε.δ., ενώ μάζεψε σαλιγκάρια στο έδαφος της Βρετανικής Βάσης της Δεκέλειας, την 13-10-1996 και σε σημείο πλησίον της μεθορίου του εδάφους της Βάσης με την κατεχόμενη περιοχή της Β. Κύπρου. Σύμφωνα με την εκδοχή της τουρκικής κυβέρνησης, όπως εκτέθηκε και κατά τη διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου, ο φονευθείς είχε εισέλθει στο κατεχόμενο έδαφος φέροντας μια ξιφολόγχη και αρνήθηκε να υπακούσει στις εντολές των εντεταλμένων για τη φύλαξη της μεθορίου στρατιωτών –τόσο ρηματικές όσο και μέσω χειρονομιών– να σταματήσει. Ένας από τους στρατιώτες τον πλησίασε και πυροβόλησε στον αέρα ως προειδοποίηση. Ο Κακουλλής αγνόησε την προειδοποίηση και εξακολούθησε να τρέχει, οπότε ο ίδια στρατιώτης πυροβόλησε στο έδαφος προκειμένου να τον σταματήσει. Καθώς αυτός και πάλι δεν συμμορφώθηκε, ο στρατιώτης πυροβόλησε για τρίτη φορά, πλήττοντας τον παραπάνω στην περιοχή της μέσης, γεγονός που επέφερε το θανατηφόρο αποτέλεσμα. Η τουρκική κυβέρνηση περαιτέρω επικαλέστηκε την διακοινοτική ένταση που επικρατούσε μεταξύ των μηνών Αυγούστου και Οκτωβρίου 1996 κατά μήκος της μεθοριακής γραμμής μεταξύ του κατεχομένου και του ελεύθερου τμήματος του εδάφους της Κυπριακής Δημοκρατίας, με αποτέλεσμα των θάνατο δύο Ελληνοκυπρίων (προφανής αναφορά στη δολοφονία των Ισαάκ Ισαάκ και Σολωμού Σολωμού περί των οποίων βλ. κατωτέρω), ενώ ιδιαίτερη έμφαση προσέδωσε σε περιστατικό πυροβολισμών κατά δύο στρατιωτών των τουρκικών ε.δ., από δράστες που βρισκόταν στο έδαφος της Βρετανικής Βάσης Δεκελείας, που είχε ως αποτέλεσμα τον θανάσιμο τραυματισμό του ενός και τον σοβαρό

²²³ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 22-11-2005 επί της προσφυγής των: Ανδρέα, Μάρθας, Χρυσής και Κυριακής Κακουλλή/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 38595/97). Πρβλ. επίσης την απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 31-3-2005 επί της προσφυγής Adali/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 38187/97). Η υπόθεση διαφέρει κυρίως ως προς το ότι αφορά καταγγελία για φόνο Τουρκοκύπριου από τις τουρκοκυπριακές ή/και τουρκικές δυνάμεις κατοχής. Στην προσφυγή της ενώπιον του Δικαστηρίου, η σύζυγος του φονευθέντος υποστήριξε ότι ο σύζυγός της είχε πυροβοληθεί θανάσιμα από μέλη των ως άνω δυνάμεων μπροστά από την οικία τους στη Λευκωσία (βορείως της «Πράσινης Γραμμής») και ότι οι τουρκικές αρχές δεν προέβησαν στη διεξαγωγή αποτελεσματικής έρευνας. Το Δικαστήριο δεν μπόρεσε να διαπιστώσει παραβίαση του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή, εξαιτίας της αδυναμίας απόδειξης εμπλοκής τουρκικών ή τουρκοκυπριακών δυνάμεων στο περιστατικό. Παρά ταύτα, διαπίστωσε παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους, συνιστάμενη στη μη διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας, καθώς επίσης και παραβίαση του άρθ. 13 ΕυρΣΔΑ (έλλειψη αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος).

τραυματισμό του άλλου. Δεδομένου ότι ο Πέτρος Κακουλλής είχε επιχειρήσει να εισέλθει στο έδαφος της «Τουρκικής Δημοκρατίας της Βόρειας Κύπρου» από το ίδιο σημείο όπου είχε σημειωθεί η επίθεση σε βάρος των στρατιωτών, οι συνοριοφύλακες στρατιώτες σχημάτισαν την εύλογη πεποίθηση ότι ο παραπάνω δεν διέσχισε την οριογραμμή εκ παραδρομής αλλά εσκεμμένα, δεδομένου και του γεγονότος ότι στο σημείο εκείνο υφίσταντο σχετικές πινακίδες τόσο στην ελληνική όσο και στην τουρκική γλώσσα. Το γεγονός δε ότι βρέθηκε να κατέχει μια ξιφολόγχη και έναν βρόχο αποτελούσε τεκμήριο για την ύπαρξη εγκληματικών κινήτρων. Τούτων δεδομένων, η τουρκική κυβέρνηση επικαλέστηκε τη συνδρομή του όρου της απόλυτης αναγκαιότητας κατ' άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, διότι αφενός συνέτρεχε άμεση ανάγκη προάσπισης της ασφάλειας εντός ενός περιβάλλοντος υψηλής έντασης, το οποίο κατ' αυτή είχε δημιουργηθεί με ευθύνη των ελληνοκυπριακών αρχών. Επομένως, η ενέργεια των Τούρκων στρατιωτών υπήρξε απόλυτα δικαιολογημένη, προκειμένου ν' αντιμετωπισθούν οι κίνδυνοι που προέκυψαν από την παραβίαση της κατάπαυσης του πυρός που ίσχυε από το 1974 και να προστατευθούν έτσι οι ζωές άλλων προσώπων, καθώς επίσης και για να καταστεί δυνατή η διενέργεια νόμιμης σύλληψης (άρθ. 2 παρ. 2 περ. (α) και (β) ΕυρΣΔΑ (παρ.96-100).

Το ΕυρΔΔΑ, προβαίνοντας σε διεξοδική ανάλυση και ενδελεχή αξιολογική συσχέτιση όλων των υπαρχόντων αποδεικτικών στοιχείων (μαρτυρικές καταθέσεις από πρόσωπα και των δύο πλευρών καθώς και της Ειρηνευτικής Δύναμης του Ο.Η.Ε.), των ιατροδικαστικών εκθέσεων, των πορισμάτων της βαλλιστικής εξέτασης, των φωτογραφιών και των τοπογραφικών σχεδιαγραμμάτων του χώρου του συμβάντος, απέρριψε τους ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης. Αφού πραγματοποίησε ρητή αναφορά στα κριτήρια που είχε ήδη καθιερώσει στο πλαίσιο των αποφάσεών του στις υποθέσεις *McCann/H.B.*, *Μακαρατζή/Ελλάδας*, *Nachova/Βουλγαρίας* και *Streletz, Kessler and Krenz/Γερμανίας*²²⁴ και κατόπιν σχετικής παραπομπής στις Βασικές Αρχές των Η.Ε. για τη χρήση βίας και πυροβόλων όπλων από τις δυνάμεις εφαρμογής του νόμου, επισήμανε (παρ. 109) την πρωταρχική υποχρέωση των Κρατών-Μερών να διασφαλίζουν την προστασία του δικαιώματος στη ζωή, θεσπίζοντας το κατάλληλο νομοθετικό και διοικητικό πλαίσιο για τον επακριβή και λεπτομερή καθορισμό των όρων και των προϋποθέσεων υπό τους οποίους τα όργανα επιβολής του νόμου επιτρέπεται να κάνουν χρήση των πυροβόλων όπλων τους. Περαιτέρω επισήμανε (παρ. 110) την

²²⁴ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ της 22-3-2001 επί των προσφυγών *Streletz, Kessler and Krenz/Γερμανίας* (αρ. προσφυγών: 34044/96, 35532/97 and 44801/98).

επιπρόσθετη υποχρέωση παροχής στα ανωτέρω όργανα τέτοιας εκπαίδευσης, ώστε να είναι σε θέση ν' αξιολογούν τη συνδρομή ή μη των όρων της «απόλυτης αναγκαιότητας» για τη χρήση πυροβόλων όλων, όχι μόνο στη βάση των ισχυόντων κανόνων εμπλοκής και λοιπών οδηγιών αλλά με γνώμονα την προέχουσα αξία του αγαθού της ζωής²²⁵.

Υποβάλλοντας, στη συνέχεια, σε ενδελεχή έλεγχο τους ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης, διαπίστωσε κατ' αρχήν (παρ. 114) ότι κατά το χρόνο του επίμαχου συμβάντος στην περιοχή επικρατούσε πλήρης ηρεμία, όπως προέκυπτε και από τα σχετικά δελτία τύπου της Ειρηνευτικής Δύναμης του Ο.Η.Ε. στην Κύπρο (UNFICYP). Το Δικαστήριο, αν και αναγνώρισε ότι η αποστολή φύλαξης μεθοριακών γραμμών φέρνει συχνά τις αρμόδιες αρχές αντιμέτωπες με ειδικού τύπου προβλήματα, όπως μη εξουσιοδοτημένες εισόδους προσώπων και βίαιες διαδηλώσεις, επισήμανε ότι οι ως άνω δυσχέρειες δεν θα έπρεπε να θεωρηθεί υπό οποιαδήποτε περίπτωση ότι παρέχουν στις αρμόδιες κρατικές αρχές την εν λευκώ εξουσιοδότηση να προβαίνουν σε χρήση των πυροβόλων όπλων προς αντιμετώπιση των καταστάσεων αυτών. Ως εκ τούτου, τα Κράτη-Μέρη υπέχουν την υποχρέωση να παρέχουν αποτελεσματική εκπαίδευση στα όργανα επιβολής του νόμου στα οποία ανατίθενται καθήκοντα φύλαξης συνόρων και να εκδίδουν σαφείς και ακριβείς οδηγίες αναφορικά με τις περιστάσεις επιτρεπτής χρήσης των πυροβόλων όπλων, κατά τρόπο ώστε αυτή να λαμβάνει χώρα σύμφωνα με τα διεθνή standards προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και εκτέλεσης αστυνομικών καθηκόντων. Ακολούθως, με λεπτομερείς και αναλυτικές παραπομπές στο αποδεικτικό

²²⁵ Το περιεχόμενο των Γενικών Οδηγιών των Τουρκικών κατοχικών δυνάμεων ως προς τα καθήκοντα και τις υποχρεώσεις των εκτελούντων υπηρεσία φύλαξης της μεθορίου, το οποίο κρίθηκε από το ΕυρΔΔΑ ως ασύμβατο με το άρ. 2 της ΕυρΣΔΑ είχε όπως παρακάτω:

«Παρ. 8:

Σε περίπτωση οποιουδήποτε κινδύνου, ο σκοπός θα γεμίζει πλήρως το όπλο του, θ' απελευθερώνει την ασφάλεια και εφόσον κρίνεται απαραίτητο θα κάνει χρήση αυτού χωρίς δισταγμό, σύμφωνα όμως με τους κανόνες εμπλοκής.

Παρ. 10:

Οι φρουροί θα προβαίνουν πάντοτε σε ακινητοποίηση οποιουδήποτε προσώπου τους πλησιάζει κατά τη νύχτα και θα το ερωτούν για το σύνθημα. Αν δεν σιγουρευτούν, δεν θα επιτρέπουν οποιονδήποτε να τους πλησιάσει.

Παρ. 19:

Σε περίπτωση που ένοπλο ή άοπλο μέλος στρατιωτικής δύναμης εισέλθει στην ουδέτερη ζώνη ή διασχίσει τη γραμμή αντιπαράθεσης, ο φρουρός ειδοποιεί αμέσως τηλεφωνικά τον λόχο του και λαμβάνει την κατάλληλη θέση. Αν πρόσωπα ανήκοντα στον εχθρό που βρίσκονται εντός της ουδέτερης ζώνης συνεχίζουν να πλησιάζουν, αγνοώντας τη σχετική προειδοποίηση να σταματήσουν, ο φρουρός σκοπεύει και βάλει εναντίον τους. Δεν θα επιτρέπει επίσης τη μετακίνηση τραυματισθέντος ή φονευθέντος προσώπου είτε αυτό κείται στην ουδέτερη ζώνη είτε εντός της γραμμής αντιπαράθεσης. Ο φρουρός δεν θα επιτρέπει την καταστροφή αποδεικτικών στοιχείων. Σε περίπτωση ανάγκης, θα στοχεύει και θα πυροβολεί. Σε κανέναν δεν επιτρέπεται σ' αυτή την περίπτωση να εισέλθει στην ουδέτερη ζώνη.»

υλικό της υπόθεσης, το Δικαστήριο δέχθηκε ότι η πρόθεση των στρατιωτών ήταν να φονεύσουν τον Πέτρο Κακκουλή, υπό περιστάσεις που ουδόλως παρέπεμπαν στην εκ μέρους του δημιουργία όρων κινδύνου για τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα των στρατιωτών ή οποιουδήποτε άλλου τρίτου προσώπου. Τούτο δε αποδείχθηκε πέρα από κάθε αμφιβολία ιδίως από το γεγονός ότι, σύμφωνα με τα πορίσματα της ιατροδικαστικής έκθεσης, η τρίτη και τελικά θανατηφόρα βολή σε βάρος του θύματος έλαβε χώρα αφού αυτός είχε ήδη πληγεί σε ζωτικά σημεία του σώματός του από άλλες δύο σφαίρες και βρισκόταν στο έδαφος, μη δυνάμενος έτσι ν' αποτελέσει απειλή για οποιονδήποτε (παρ. 121).

Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ, κρίνοντας ότι στην υπό κρίση υπόθεση δεν συνέτρεχαν οι προϋποθέσεις του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, αφού η βία που χρησιμοποιήθηκε ήταν δυσανάλογη και επιπλέον δεν συνέτρεχαν οι όροι της απόλυτης αναγκαιότητας, καταδίκασε την Τουρκία για προσβολή του δικαιώματος στη ζωή²²⁶.

στ) Η υπόθεση Ισαάκ/Τουρκίας²²⁷

Η ως άνω υπόθεση αφορά τον μέχρι θανάτου ξυλοδαρμό του Κύπριου υπηκόου Αναστασίου Ισαάκ, ο οποίος συμμετείχε, την 11-8-1996, σε διαδήλωση κατά της συνεχιζόμενης τουρκικής κατοχής στην Κύπρο, στην ελεγχόμενη από την UNFICYP ουδέτερη ζώνη στην περιοχή της Δερύνειας. Ο παθών ξυλοκοπήθηκε μέχρι θανάτου από μέλη τουρκικών και τουρκοκυπριακών εθνικιστικών ομάδων που συγκρότησαν οχλοκρατική αντιδιαδήλωση, με την εμφανή ανοχή και υποστήριξη των τουρκικών κατοχικών αρχών καθώς και των αρχών του ψευδοκράτους της «Τουρκικής Δημοκρατίας της Βόρειας Κύπρου». Το ΕυρΔΔΑ, απορρίπτοντας τους ισχυρισμούς της Τουρκικής Κυβέρνησης περί τυχαίου θανάτου του Α. Ισαάκ, λόγω εγκλωβισμού του στο αγκαθωτό

²²⁶ Η ΕτΥ/ΣΕ, στο πλαίσιο του ελέγχου συμμόρφωσης της Τουρκίας προς τις διαπιστώσεις της απόφασης, ζήτησε πληροφορίες από την τουρκική κυβέρνηση αναφορικά με τις ενέργειες που έχουν αναληφθεί για την προσαρμογή των κανονισμών χρήσης πυροβόλων όπλων από τις στρατιωτικές δυνάμεις που είναι εγκατεστημένες στο βόρειο τμήμα της Κύπρου κατά τρόπο ώστε να τηρείται η αρχή της απόλυτης αναγκαιότητας. Μέχρι και την ημερομηνία σύγκλησης της 1100th Συνόδου (30-11-2010), η τουρκική κυβέρνηση δεν ήταν σε θέση να παράσχει πληροφορίες για τις πρωτοβουλίες που είχαν αναληφθεί. Βλ. CM/Del/OJ/DH(2010)1100 Section/Rubrique 4.2 PUBLIC 17 December / décembre 2010, διαθέσιμη στην ιστοσελίδα της ΕτΥ/ΣΕ (<https://wcd.coe.int/>).

²²⁷ Απόφαση του 4^{ου} Τμ. του ΕυρΔΔΑ της 24-6-2008 επί της προσφυγής Κυριακής, Ανδριανής, Μαρίας, Αναστασίας και Ισαάκ Ισαάκ (αρ. προσφυγής: 44587/98).

σύρμα περίφραξης της ουδέτερης ζώνης και βασιζόμενο κυρίως στις καταθέσεις ανεξαρτήτων μαρτύρων καθώς και στο διαθέσιμο κινηματογραφικό και φωτογραφικό υλικό, έκρινε ότι τεκμηριωνόταν πλήρως –όχι απλά– η ούτως ή άλλως επιλήψιμη και ικανή να θεμελιώσει λόγο παραβίασης του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ αδράνεια και αποχή των παρευρισκομένων στρατιωτικών και αστυνομικών δυνάμεων ως προς την αποτροπή της συμπλοκής, αλλά η ίδια η ενεργός συμμετοχή τεσσάρων στρατιωτών των κατοχικών τουρκικών και τουρκοκυπριακών δυνάμεων στον ξυλοδαρμό του θύματος, με τη χρήση μεταλλικών ράβδων. Η ως άνω συμπεριφορά των οργάνων της Τουρκίας, τόσο στη θετική (ενεργός συμμετοχή στον ξυλοδαρμό) όσο και στην αποθετική της (παραβίαση της θετικής υποχρέωσης ν' αποτρέψουν τον εμφανή κίνδυνο για τη ζωή και τη σωματική ακεραιότητα του θύματος από τις δολοφονικές διαθέσεις του άτακτου πλήθους των αντιδιαδηλωτών) εκδοχή, αξιολογήθηκε (παρ. 115-116), ως παντελώς αδικαιολόγητη και ως εκ τούτου ανεπίδεκτη υπαγωγής σε κάποια από τις εξαιρέσεις του άρθ. 2 παρ. 2 περ. (β) και (γ) ΕυρΣΔΑ. Τούτο διότι κατά το χρόνο της θανάτωσής του, το θύμα ήταν άοπλο και δεν είχε εκδηλώσει επιθετική διάθεση εναντίον οποιουδήποτε προσώπου. Περαιτέρω, δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως νόμιμα συλληφθείς ούτε η βία που χρησιμοποιήθηκε ως απαραίτητη για την επίτευξη νόμιμης σύλληψης. Ακόμη δε και στην περίπτωση που ήθελε γίνει δεκτό το αντίθετο, το μέτρο της βίας που χρησιμοποιήθηκε υπήρξε εμφανώς δυσανάλογο. Ακόμη δε και αν υποτεθεί ότι οι ενέργειες των Ελληνοκυπρίων διαδηλωτών συνιστούσαν μορφή βίαιης εξέγερσης, η εκδήλωση βίας κατά ενός άοπλου και αποκομμένου από το κύριο πλήθος των διαδηλωτών προσώπου (κατάσταση στην οποία βρισκόταν το θύμα κατά την θανατηφόρα κακοποίησή του) δεν θα μπορούσε σε οποιαδήποτε περίπτωση να θεωρηθεί ως μέτρο καταστολής μιας επικίνδυνης δυναμικής κινητοποίησης. Αντιθέτως, ως γεγονός που συνέβη ενώπιον των λοιπών διαδηλωτών, θα μπορούσε να οδηγήσει σε περαιτέρω κλιμάκωση των βίαιων αντιδράσεων. Επιπλέον, το Δικαστήριο στάθηκε ιδιαίτερα (παρ.118) στην έλλειψη συνεργασίας των τουρκικών αρχών κατοχής με το προσωπικό της UNFICYP ως προς την αντιμετώπιση της έκρυθμης κατάστασης που είχε δημιουργηθεί καθώς και στις προσπάθειες των ανδρών της τελευταίας να τερματίσουν τη σύμπραξη μελών των κατοχικών στρατιωτικών δυνάμεων με τα μέλη του όχλου που είχε συγκροτήσει την αντιδιαδήλωση.

Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο διαπίστωσε (παρ. 120) ότι ο Αναστάσιος Ισαάκ φονεύθηκε είτε από όργανα της Τουρκίας είτε σε κάθε περίπτωση με τη σιωπηρή συμφωνία τους, χωρίς να συντρέχει οποιαδήποτε από τις προβλεπόμενες στην παρ. 2 του

άρθ. 2 εξαιρέσεις, με συνέπεια να υφίσταται παραβίαση του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή.

ζ) Η υπόθεση Σολωμού/Τουρκίας²²⁸

Στην απόφασή του επί της υπόθεσης Σολωμού, που εκδόθηκε από το 4^ο Τμ. του ΕυρΔΔΑ την ίδια ημερομηνία με την απόφαση επί της υπόθεσης Ισαάκ, το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να επαναβεβαιώσει την βαθιά περιφρονητική για την προστασία του δικαιώματος στη ζωή συμπεριφορά των οργάνων της τουρκικής κυβέρνησης καθώς και των αρχών του κατεχομένου τμήματος της Κυπριακής Δημοκρατίας. Η υπόθεση που κλήθηκε να εξετάσει στο πλαίσιο της σχετικής προσφυγής των συγγενών του θύματος, αφορούσε την θανάτωση από μέλη των στρατιωτικών και αστυνομικών κατοχικών δυνάμεων του νεαρού Ελληνοκύπριου Σολωμού Σολωμού. Ο τελευταίος, την 14-8-1996, παρακολούθησε την κηδεία του φονευθέντος, κατά τα προεκτεθέντα Ισαάκ Ισαάκ και ακολούθως συμμετείχε σε διαδήλωση διαμαρτυρίας ενάντια στην κατοχή της Βόρειας Κύπρου από την Τουρκία. Αφού κατάφερε, με μια ομάδα άλλων διαδηλωτών, να διαφύγει από τις προσπάθειες αποτροπής εισόδου τους στο έδαφος της ουδέτερης ζώνης των μελών της UNFICYP καθώς και της Αστυνομικής Δύναμης των Η.Ε. (UNCIVPOL), στη συνέχεια υπερπήδησε το αγκαθωτό συρματοπλέγμα και εισήλθε στο κατεχόμενο έδαφος όπου παρά την προσπάθεια ενός μέλους της UNFICYP να τον αποτρέψει, σκαρφάλωσε στον ιστό μιας τουρκικής σημαίας που βρισκόταν στο σημείο εκείνο, με σκοπό να την υποστείλει. Κατά την απόπειρά του αυτή, πυροβολήθηκε πέντε φορές από τουλάχιστον 3 πρόσωπα που βρισκόταν στην κατεχόμενη πλευρά, με αποτέλεσμα να φονευθεί επιτόπου. Ταυτόχρονα, οι κατοχικές στρατιωτικές δυνάμεις εξαπέλυσαν αδιάκριτα πυρ, με συνέπεια των τραυματισμό δύο πολιτών καθώς και δύο μελών της UNFICYP²²⁹.

Όπως ακριβώς και στην υπόθεση Ισαάκ, το Δικαστήριο, βασιζόμενο κυρίως στις καταθέσεις ανεξαρτήτων μαρτύρων καθώς και στο διαθέσιμο κινηματογραφικό και

²²⁸ Απόφαση του 4^{ου} Τμ. του ΕυρΔΔΑ της 24-6-2008 επί της προσφυγής των: Σπύρου, Αντώνη, Παναγιώτας, Μαρίας, Κώστα, Νίκης και Παρασκευής Σολωμού/Τουρκίας (Αρ. προσφυγής: 36832/97).

²²⁹ Ένα από τα τραυματισθέντα πρόσωπα ήταν η Βρετανίδα υπήκοος Γεωργία Ανδρέου, η οποία επέζησε του τραυματισμού της και προσέφυγε στο ΕυρΔΔΑ το οποίο, με σκεπτικό πανομοιότυπο προς αυτό της υπόθεσης Σολωμού/Τουρκίας, απεφάνθη ότι η Τουρκία κατέστη υπαίτια για την προσβολή του δικαιώματός της στη ζωή. Η προσφεύγουσα υποκαταστάθηκε στη διαδικασία ενώπιον του ΕυρΔΔΑ από το σύζυγο και τα τέκνα της, εξαιτίας του θανάτου της πριν από την εκδίκαση της υπόθεσης. Βλ. την απόφαση (επί της ουσίας) επί της προσφυγής Κ. Ανδρέου/Τουρκίας της 27-10-2009 (αρ. προσφυγής: 45653/99).

φωτογραφικό υλικό, απέρριψε τους ισχυρισμούς της Τουρκικής Κυβέρνησης ότι ο θανάσιμος τραυματισμός του Σ. Σολωμού δόθηκε οφειλόταν σε διασταυρούμενα πυρά μεταξύ των δύο πλευρών, όταν η διαδήλωση έλαβε βίαιη τροπή και αποδέχτηκε ότι οι επίμαχες βολές πυροβόλων όπλων προήλθαν από 3 τουλάχιστον πρόσωπα των κατοχικών αρχών, εκ των οποίων τα δύο έφεραν στρατιωτική στολή.

Με σκεπτικό πανομοιότυπο προς αυτό της υπόθεσης Ισαάκ (παρ. 75-78) το Δικαστήριο έκρινε τη χρήση θανατηφόρας βίας εκ μέρους των οργάνων της Τουρκίας ως παντελώς αδικαιολόγητη και ως εκ τούτου ανεπίδεκτη υπαγωγής σε κάποια από τις εξαιρέσεις του άρθ. 2 παρ. 2 περ. (β) και (γ) ΕυΣΔΑ. Τούτο διότι κατά το χρόνο της θανάτωσής του, το θύμα ήταν άοπλο και δεν είχε εκδηλώσει επιθετική διάθεση εναντίον οποιουδήποτε προσώπου, ενώ η σύλληψή του θα μπορούσε να λάβει χώρα με ευχέρεια, αφού είχε κατέλθει από τον ιστό της σημαίας. Το Δικαστήριο στάθηκε επίσης ιδιαίτερα στην εντελώς αυθαίρετη χρήση των πυροβόλων όπλων καθώς και στην απουσία προειδοποιητικής βολής πριν τη θανατηφόρα χρήση πυρός.²³⁰

Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο διαπίστωσε (παρ. 79) ότι ο Σολωμός Σολωμού φονεύθηκε από όργανα της Τουρκίας, χωρίς να συντρέχει οποιαδήποτε από τις προβλεπόμενες στην παρ. 2 του άρθ. 2 εξαιρέσεις, με συνέπεια να υφίσταται παραβίαση του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή.

III) Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή μεταξύ «θετικιστικής» και «φυσικοδικαιϊκής» νομικής παράδοσης: Οι υποθέσεις της φύλαξης των συνόρων της πρώην Ανατολικής Γερμανίας (Mauerschützen cases).

A) Εισαγωγικά:

Την 22-3-2001, το ΕυρΔΔΑ εξέδωσε δύο από τις πλέον φορτισμένες ιστορικά και εμβληματικές, ιδίως από άποψη νομικής περιπλοκότητας και ερμηνευτικής επιδεξιότητας,

²³⁰ Όπως και στην περίπτωση των υποθέσεων κατά του Η.Β.σε σχέση με την κατάσταση στη Β. Ιρλανδία, έτσι και στην προκειμένη, το Δικαστήριο εμφανίζεται να διαπιστώνει έμμεσα την ύπαρξη μιας πολιτικής εσκεμμένης χρήσης θανατηφόρας βίας (shoot to kill policy) και μάλιστα άνευ προειδοποίησης εκ μέρους των κατοχικών αρχών για όσους επιχειρούσαν να εισέλθουν στο κατεχόμενο κυπριακό έδαφος χωρίς τη συγκατάθεσή τους, κάτι που αποτέλεσε ισχυρισμό της Κυπριακής Κυβέρνησης στο πλαίσιο της παρέμβασής της, κατ' άρθ. 36 παρ. 1 της ΕυΣΔΑ, στη συγκεκριμένη υπόθεση (βλ. παρ. 61 της απόφασης).

αποφάσεις στην ιστορία της μέχρι τότε λειτουργίας του. Παρ' όλο που στο επίκεντρο της κρίσης του βρέθηκε η αρχή της μη αναδρομικότητας των ποινικών νόμων (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), όπως αυτή κατοχυρώνεται στο άρθρ. 7 ΕυρΣΔΑ²³¹, η συλλογιστική διαδρομή των δικαστών διήλθε αναπόφευκτα από το στάδιο της αξιολόγησης, σύμφωνα με τους κανόνες του διεθνούς δικαίου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή και του συνακόλουθου ελέγχου της ουσιαστικής εγκυρότητας των προβλέψεων των εθνικών νομοθεσιών που σχετίζονται με τους λόγους δικαιολογημένης προσβολής του δικαιώματος αυτού.

Η πρώτη από τις δύο αποφάσεις²³² αφορούσε την αμετάκλητη ποινική καταδίκη των προσφευγόντων που είχαν διατελέσει κορυφαία πολιτικά και στρατιωτικά στελέχη του καθεστώτος της πρώην Αν. Γερμανίας²³³ για έμμεση αυτουργία στο αδίκημα της ανθρωποκτονίας από πρόθεση κατά συρροή. Ως φυσικοί αυτουργοί του αδικήματος θεωρήθηκαν τα μέλη των ε.δ. της Αν. Γερμανίας, στα οποία είχε ανατεθεί το καθήκον της φύλαξης των συνόρων μεταξύ Αν. και Δ. Γερμανίας, κυρίως δε του τείχους που από το 1961 χώριζε τον ανατολικό από το δυτικό τομέα της πόλης του Βερολίνου. Για την αποτροπή της διαφυγής ατόμων από το έδαφος της Αν. Γερμανίας είχε εκπονηθεί από τις αρχές τις τελευταίας ένα σύνθετο σύστημα μέτρων ασφαλείας²³⁴, το οποίο περιλάμβανε

²³¹ Άρθρο 7 παρ. 1 της ΕυρΣΔΑ (Μη επιβολή ποινής άνευ νόμου):

«Ουδείς δύναται να καταδικασθή διά πράξιν ή παράλειψιν η οποία, καθ' ην στιγμήν διεπράχθη, δεν απετέλει αδίκημα συμφώνως προς το εθνικόν ή διεθνές δίκαιον. Ούτε και επιβάλλεται βαρύτερα ποινή από εκείνην η οποία επεβάλλετο κατά την στιγμήν της διαπράξεως του αδικήματος.»

²³² Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ επί των προσφυγών Streletz, Kessler και Krenz (αρ. προσφυγών: 34044/96, 35532/97 και 44801/98).

²³³ Από τους 3 προσφεύγοντες, ο πρώτος (Fritz Streletz) είχε διατελέσει Αναπληρωτής Υπουργός Άμυνας, ο δεύτερος (Heinz Kessler) Υπουργός Άμυνας και ο τρίτος (Egon Krenz) Πρόεδρος του Κρατικού Συμβουλίου. Οι τρεις τους καταδικάστηκαν από το αρμόδιο Περιφερειακό Δικαστήριο (Landsgericht) εξαιτίας κυρίως του αποφασιστικού ρόλου τους στο πλαίσιο της λειτουργίας του Εθνικού Συμβουλίου Άμυνας της Λ.Δ. της Γερμανίας, το οποίο ήταν αρμόδιο να εκδίδει τις εκάστοτε ισχύουσες οδηγίες και κατευθύνσεις αναφορικά με την ασφάλεια των συνόρων της χώρας καθώς και για τη φύση και το περιεχόμενο της εκπαίδευσης των στρατιωτικών δυνάμεων στις οποίες ανατίθετο η φύλαξη των συνόρων. Όλες οι διαταγές προς τα στρατιωτικά σώματα φύλαξης των συνόρων, περιλαμβανομένων της στρώσης ναρκοπεδίων και της εγκατάστασης μηχανισμών αυτόματης πυροδότησης, περιλαμβανόταν στην εκάστοτε ετήσια διαταγή (Jahresbefehl) του Υπουργού Εθνικής Άμυνας. Για μια λεπτομερή παράθεση της διάρθρωσης του μηχανισμού έκδοσης και εκτέλεσης των σχετικών αποφάσεων στο πλαίσιο της κυβερνητικής δομής της Λ.Δ. της Γερμανίας βλ. Olasolo, Hector: "The Criminal Responsibility of Senior Military and Political Leaders as Principals to International Crimes", Hart Publishing (2009), σ. 129-132.

²³⁴ Για παράδειγμα, με την από 14-9-1962 του Εθνικού Συμβουλίου Άμυνας καθορίστηκε ότι με τις οδηγίες και εντολές που θα απηύθυνε το Υπουργείο Άμυνας προς τις στρατιωτικές δυνάμεις που θ'αναλάμβαναν τη φύλαξη της μεθορίου θα έπρεπε να τονίζεται η πλήρης ευθύνη των φρουρών για το απαραβίαστο των συνόρων στον τομέα της ευθύνης τους, ενώ όσοι προσπαθούσαν να τα παραβιάσουν θα έπρεπε να συλλαμβάνονται ή αν κρινόταν απαραίτητο, να

τη στρώση ναρκών κατά προσωπικού, οπλικά συστήματα αυτόματης πυροδότησης καθώς και ανάπτυξη μεθοριακών φρουρών, οι οποίοι είχαν ρητές εντολές ν' αποτρέπουν τη φυγή προσώπων προς το έδαφος της Δ. Γερμανίας, ακόμη και αν αυτό συνεπαγόταν την ανάγκη «εκμηδένισής» τους (*vernichtet*).²³⁵

Η δεύτερη από τις ως άνω αποφάσεις²³⁶ που εκδόθηκε την ίδια ημερομηνία με την πρώτη, αφορά την περίπτωση ενός μεθοριακού φρουρού ο οποίος στο πλαίσιο άσκησης των καθηκόντων του είχε φονεύσει, την 14-2-1972, έναν 20χρονο πολίτη της Αν. Γερμανίας, ενώ αυτός προσπαθούσε να διαφύγει κολυμπώντας σε κανάλι γύρω από το Τείχος του Βερολίνου²³⁷.

Κατά την εκδίκαση των σχετικών υποθέσεων ενώπιον των ποινικών δικαστηρίων της ενιαίας πλέον Γερμανίας, οι κατηγορούμενοι ως έμμεσοι ή φυσικοί αυτουργοί των ανθρωποκτονιών επικαλέστηκαν ως λόγο αποκλεισμού του αδίκου χαρακτήρα των πράξεών τους την ισχύουσα στην Αν. Γερμανία κατά το χρόνο τέλεσης των εγκλημάτων νομοθεσία και συγκεκριμένα το άρθ. 27 παρ. 2 της Νομοθεσίας περί Προστασίας των Συνόρων (*Grenzgesetz*), σύμφωνα με την οποία οι μεθοριακοί φρουροί είχαν το δικαίωμα να πυροβολήσουν ενάντια σε κάποιο πρόσωπο, προς αποτροπή τέλεσης σοβαρού εγκλήματος, στην κατηγορία δε αυτή υπαγόταν και η χωρίς άδεια των αρχών

«εκμηδενίζοντα» (*vernichtet*). Στο πνεύμα αυτό, η οδηγία του Υπουργείου Άμυνας της 1-2-1967 καθόριζε πως «Οι νάρκες θα πρέπει να τοποθετούνται σε στοχευμένες τοποθεσίες και σε πυκνή στρώση...κατά τρόπο ώστε να σταματούν την κίνηση αυτών που σκοπεύουν να παραβιάσουν τη μεθόριο... και να επιφέρουν είτε τη σύλληψη είτε την εκμηδένισή τους». Οι μόνοι περιορισμοί που είχαν τεθεί αφορούσαν την ρητή απαγόρευση πυροβολισμών εντός του εδάφους του Δ. Βερολίνου, από φόβο πιθανής πρόκλησης διπλωματικού επεισοδίου. Η ως άνω απόφαση τροποποιήθηκε μόλις τον Απρίλιο του 1989, οπότε καθορίστηκε ότι οι φρουροί μπορούσαν να κάνουν χρήση των πυροβόλων όπλων τους μόνο στην περίπτωση που συνέτρεχαν οι όροι της αυτοάμυνας και καταργήθηκε οριστικά την 21-12-1989, μετά την αλλαγή πολιτικής ηγεσίας στην Αν. Γερμανία, λόγω της αποχώρησης του μέχρι τότε ηγέτη του κυβερνώντος κόμματος Έριχ Χόνεκερ. Για μια ιδιαίτερα αναλυτική εξιστόρηση των γεγονότων της περιόδου από την ανέγερση μέχρι την πτώση του Τείχους του Βερολίνου (1961-1990), βλ. Major, Patrick: "Behind the Berlin Wall (East Germany and the Frontiers of Power)", OUP (2010), ιδίως στις σ. 119-193.

²³⁵ Σύμφωνα με τον επίσημο απολογισμό εκ μέρους των εισαγγελικών αρχών της ενιαίας πλέον Γερμανίας, ο αριθμός των φονευθέντων προσώπων υπό τις ως άνω περιστάσεις ανήλθε σε 264. Άλλες πηγές ανεβάζουν τον αριθμό αυτό στα 938 άτομα. Σε κάθε περίπτωση, ο πραγματικός αριθμός των θυμάτων αποδείχτηκε ότι ήταν πολύ δύσκολο να τεκμηριωθεί, δεδομένου ότι οι αρχές της Αν. Γερμανίας φρόντιζαν ώστε τα σχετικά περιστατικά να περιβάλλονται από πέπλο μυστικότητας.

²³⁶ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής Κ.-H.W./Γερμανίας (αρ. προσφυγής: 37201/97).

²³⁷ Ο φρουρός για την πράξη του αυτή έτυχε της απονομής του Μεταλλίου Τιμής των Μεθοριακών Φρουρών της Ανατολικής Γερμανίας και ανταμείφθηκε με το ποσό των 150 μάρκων (βλ. παρ. 17 της απόφασης).

εγκατάλειψη του εδάφους της Αν. Γερμανίας από τους υπηκόους της²³⁸. Συμπληρωματικά, επικαλέστηκαν επίσης την επίσημη κρατική πρακτική έγκρισης και αποδοχής των ανθρωποκτονιών σε βάρος προσώπων που επιχειρούσαν να διαφύγουν, η οποία τεκμαίρεται από την απουσία οποιασδήποτε άσκησης πειθαρχικής ή ποινικής δίωξης σε βάρος των δραστών.²³⁹ Ιδιαίτερα ο κατηγορούμενος πρώην μεθοριακός φρουρός επικαλέστηκε ως λόγο αποκλεισμού του αδίκου χαρακτήρα της πράξης του, σύμφωνα με την ισχύουσα κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης πρόβλεψη του άρθ. 258 του Ποινικού Κώδικα της Αν. Γερμανίας²⁴⁰ την ύπαρξη σχετικής προσταγής εκ μέρους των ανωτέρων του. Περαιτέρω, ο ίδιος αναφέρθηκε στον καταλυτικό ρόλο που διαδραμάτισε στην αδυναμία πρόταξης εκ μέρους του οποιασδήποτε αντίρρησης στις διαταγές που είχε λάβει το γεγονός ότι, όντας μόλις 20 ετών, ήταν ενταγμένος σ' ένα σύστημα απόλυτης στρατιωτικής πειθαρχίας και υπακοής, διανθισμένο με έντονα στοιχεία πολιτικής κατήχησης, ενώ η περίπτωση επιτυχημένης διαφυγής στη Δύση προσώπων από σημείο που περιλαμβανόταν στον τομέα επιτήρησής του συνεπαγόταν την έναρξη σχετικής έρευνας σε βάρος του από τον αρμόδιο στρατιωτικό εισαγγελέα.

²³⁸ Η απαγόρευση εγκατάλειψης του εδάφους της Αν. Γερμανίας χωρίς σχετική άδεια των αρχών και η εξουσιοδότηση προς τα αρμόδια όργανα για τη χρήση θανατηφόρας βίας για τη διασφάλιση της τήρησης της απαγόρευσης είχε προβλεφθεί από σειρά νομοθετημάτων, κυριότερα από τα οποία ήταν ο Νόμος για τη Λαϊκή Αστυνομία του 1968, το άρθ. 213 του Ποινικού Κώδικα, όπως τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε το έτος 1979 καθώς και το προαναφερόμενο άρθ. 27 του Νόμου περί Συνόρων. Για μια λεπτομερή παράθεση των σχετικών προβλέψεων καθώς και του ιστορικού υποβάθρου της υπόθεσης βλ. Miller, Russell: "Rejecting Radbruch: The European Court of Human Rights and the Crimes of the East German Leadership", 14 *LeidenJIL* (2001), σ. 653-663. Επίσης, για μια συστηματική αξιολόγηση της πρακτικής των εξωδικαστικών εκτελέσεων σε σχέση με την διατήρηση και εφαρμογή της θανατικής ποινής στην ποινική νομοθεσία της Λ.Δ. της Γερμανίας μέχρι το έτος 1987, υπό το πρόσχημα κυρίως της επικαλούμενης «ανάγκης προάσπισης του σοσιαλιστικού καθεστώτος από ιμπεριαλιστικές επιβουλές» βλ. Evans, Richard: "Rituals of Retribution (Capital Punishment in Germany, 1600-1987)", Penguin Books (1997), σ. 846-871.

²³⁹ Αντίθετα μάλιστα, σε περιπτώσεις «επιτυχούς αποτροπής», οι εμπλεκόμενοι μεθοριακοί φρουροί τύγγαχαν απονομής εύφημης μνείας. Βλ. σχετικά Gelger, Rudolf: "The German Boarder Guard Cases and International Human Rights" 9 *EJIL* (1998), σ. 540-549 (στη σ. 542).

²⁴⁰ Το άρθ. 258 του Ποινικού Κώδικα της Αν. Γερμανίας (σε ανεπίσημη μετάφραση) είχε ως ακολούθως:

«1. Μέλη των ενόπλων δυνάμεων δεν θα θεωρούνται ποινικά υπόλογα για πράξεις που τέλεσαν προς εκτέλεση διαταγής που δόθηκε σ' αυτά από ανώτερό τους, πλην της περίπτωσης που το περιεχόμενο της διαταγής αυτής παραβιάζει με πρόδηλο τρόπο τους αναγνωρισμένους κανόνες του δημοσίου διεθνούς δικαίου ή της ποινικής νομοθεσίας.»

2. Στις περιπτώσεις που η εκτέλεση της διαταγής από τον κατώτερο παραβιάζει τους αναγνωρισμένους κανόνες του διεθνούς δικαίου ή τις προβλέψεις της ποινικής νομοθεσίας, ποινικά υπόλογος θα θεωρείται ο ανώτερος που εξέδωσε τη διαταγή.

3. Η άρνηση ή η παράλειψη εκτέλεσης διαταγής η οποία παραβιάζει τους κανόνες του δημοσίου διεθνούς δικαίου ή τις προβλέψεις της ποινικής νομοθεσίας δεν θα επισύρει την ποινική ευθύνη του προσταχθέντος.»

B) Η δικαιοδοτική διαδρομή ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων

Τα γερμανικά δικαστήρια όλων των βαθμίδων, αν και με διαφορετική νομική θεμελίωση, απέρριψαν τους ως άνω υπερασπιστικούς ισχυρισμούς. Το Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο μάλιστα, έκρινε το άρθ. 27 παρ. 2 του Νόμου περί Προστασίας των Συνόρων ως ασυμβίβαστο με τις προβλέψεις τόσο του άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ (δικαίωμα στη ζωή), όσο και του άρθ. 12 (δικαίωμα του ατόμου να εγκαταλείπει κάποια χώρα, συμπεριλαμβανομένης και της δικής του). Με βάση την τότε κρατούσα ερμηνεία του άρθ. 27 παρ. 2, ήταν προφανές ότι η διαφυγή πολιτών της Αν. Γερμανίας από το έδαφός της έπρεπε ν' αποτρέπεται με κάθε κόστος, ακόμη κι αν αυτό αφορούσε την ίδια τη ζωή του προσώπου αυτού. Αναφερόμενο, μεταξύ άλλων και στο υπ'αρ. 6(16) Γενικό Σχόλιο της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ²⁴¹ σύμφωνα με το οποίο «οι περιστάσεις υπό τις οποίες τα κρατικά όργανα επιτρέπεται να προσβάλλουν το δικαίωμα στη ζωή κάποιου προσώπου πρέπει να τυγχάνουν αυστηρά περιορισμένες και καθορισμένες από το νόμο», το Δικαστήριο διέγνωσε ότι η αποστέρηση της ζωής προσώπου το οποίο επιχειρεί να διαφύγει ενώ τυγχάνει άοπλο και δεν αποτελεί απειλή για οποιονδήποτε, δεν εξυπηρετούσε κανένα επιδοκιμαζόμενο από την εσωτερική αλλά και τη διεθνή έννομη τάξη σκοπό, πέραν του «παραδειγματισμού» και της αποτροπής άλλων προσώπων από την επιχείρηση αναλόγων πράξεων²⁴².

Ένα από τα σημαντικότερα προσκόμματα που αντιμετώπισε το Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο, όταν επιλήφθηκε της πρώτης των σχετικών υποθέσεων αφορούσε τη μη ενσωμάτωση του ΔΣΑΠΔ στο εσωτερικό δίκαιο της Λ.Δ. Γερμανίας. Το Δικαστήριο επιχείρησε να υπερβεί το πρόσκομμα αυτό επικαλούμενο μια σειρά από επιχειρήματα, τόσο από το χώρο του θετού, όσο και από το χώρο του λεγόμενου «φυσικού δικαίου»²⁴³: αναφορικά με το πρώτο σκέλος της επιχειρηματολογίας του, βασιζόμενο σε μια σειρά από *de lege lata* αξιολογήσεις του υφιστάμενου νομοθετικού

²⁴¹ Ο.π., υποσημ. υπ' αρ. 115.

²⁴² Με δεδομένο ότι το ΔΣΑΠΔ είχε τεθεί σε ισχύ, για την Λ.Δ. της Γερμανίας, από 23-3-1976, το Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο, για πράξεις που είχαν χρόνο τέλεσης πριν την ημερομηνία αυτή, προσέφυγε στην επίκληση των διατάξεων των άρθ. 3 (προστασία του δικαιώματος στη ζωή) και 13 παρ. 2 (δικαίωμα εγκατάλειψης μιας χώρας) της ΟΔΔΑ, χωρίς όμως την παράθεση ειδικότερης επιχειρηματολογίας ως προς το δεσμευτικό ή μη χαρακτήρα των προβλέψεών της.

²⁴³ Για την ιστορική εξέλιξη των θεωριών του φυσικού δικαίου από την αρχαιότητα μέχρι τη σημερινή εποχή και την επίδρασή τους στη διαμόρφωση των σύγχρονων δικαιοκων συστημάτων βλ. Finnis, John: "Natural Law and Natural Rights", 2nd ed., OUP (2011), Strauss, Leo: "Natural Rights and History", University of Chicago (1950) (στα ελληνικά υπό τον τίτλο: «Φυσικό Δίκαιο και Ιστορία» (μτφ. Στεφάνου Ροζάνη και Γεράσιμου Λυκιαρδόπουλου), εκδόσεις «Γνώση», (1988).

πλαisiού της Λ.Δ. Γερμανίας, το Δικαστήριο επισήμανε την ανάγκη ερμηνείας των διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας κατά τρόπο συμβατό με τις υποχρεώσεις που απορρέουν από το διεθνές σύστημα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Εκτιμώντας, στη συνέχεια ότι η ίδια η διατύπωση του άρθ. 27 παρ. 2 του Νόμου περί Προστασίας των Συνόρων επέτρεπε ικανά περιθώρια ερμηνευτικής προσέγγισης σε συμφωνία με τις απαιτήσεις προστασίας του δικαιώματος στη ζωή που έθετε το ΔΣΑΠΔ, συμπέρανε πως μια λογική και σύμφωνη προς το διεθνές δίκαιο ερμηνευτική προσέγγιση του άρθ. 27 παρ. 2 θα οδηγούσε στην αυτοδίκαιη εξαίρεση από την αδιάκριτη χρήση θανατηφόρας βίας των περιπτώσεων εκείνων προσώπων που επιχειρούσαν να διαφύγουν χωρίς τη χρήση βίας και χωρίς ν' αποτελούν κίνδυνο για οποιονδήποτε. Επομένως, οι διατάξεις του άρθ. 27 του Νόμου περί Προστασίας των Συνόρων, δεν μπορούσαν να εκληφθούν ως δικαιοκίνητα παραδεκτό θεμέλιο αποκλεισμού του αδικού χαρακτήρα των πράξεων των αυτουργών και των συμμετόχων τους.

Το Ομοσπονδιακό Δικαστήριο προχώρησε, περαιτέρω, στον εμπλουτισμό της επιχειρηματολογίας του επικαλούμενο σειρά δικών του αποφάσεων που αφορούσαν εγκληματικές πράξεις από την εποχή του εθνικοσοσιαλιστικού καθεστώτος (1933-1945). Στο πλαίσιο των αποφάσεων αυτών τόσο το ίδιο όσο και τα δικαστήρια των κατώτερων βαθμίδων, προκειμένου ν' ανατρέψουν τους ισχυρισμούς των κατηγορουμένων ότι οι πράξεις τους ήταν συμβατές με το ισχύον νομοθετικό καθεστώς κατά το χρόνο τέλεσής τους, προσέφυγαν στην εφαρμογή της περίφημης «Φόρμουλας Radbruch»²⁴⁴. Στην υπό κρίση υπόθεση, το Ομοσπονδιακό Δικαστήριο έκρινε ότι οι προβλέψεις της νομοθεσίας της Λ.Δ. Γερμανίας που επέτρεπαν στα όργανα επιβολής του νόμου ακόμη και να φονεύσουν ένα άοπλο και ακίνδυνο πρόσωπο με μόνο σκοπό ν' αποτρέψουν τη φυγή του από το έδαφος της χώρας θα έπρεπε να θεωρηθούν άκυρες και ανίσχυρες, με συνέπεια η επίκλησή τους από τους κατηγορουμένους να μην είναι σε θέση να παράγει οποιοδήποτε έννομο αποτέλεσμα.

²⁴⁴ Πρόκειται για τη θέση που διατύπωσε ο διακεκριμένος Καθηγητής της Φιλοσοφίας του Δικαίου και πρ. Υπουργός Δικαιοσύνης της Γερμανίας την εποχή της Δημοκρατίας της Βαϊμάρης Gustav Radbruch (1878-1949) σε άρθρο του στη γερμανική νομική επιθεώρηση *Süddeutsche JuristenZeitung* το έτος 1946, σύμφωνα με την οποία οι νόμοι της εθνικοσοσιαλιστικής περιόδου έπρεπε να θεωρηθούν άκυροι και ανίσχυροι, δεδομένου ότι οι προβλέψεις τους συνιστούσαν κατάφωρη παραβίαση των θεμελιωδών αρχών της δικαιοσύνης και της ανθρωπότητας, οι οποίες και θα έπρεπε να τυγχάνουν σεβασμού από οποιοδήποτε κράτος, ανεξάρτητα από τη μορφή διακυβέρνησής του. Ο Radbruch, υπό το βάρος των τρομακτικών δικαιοκίνητων ακροτήτων και στρεβλώσεων που συνέβησαν στη ναζιστική Γερμανία, των οποίων υπήρξε και ο ίδιος θύμα, απομακρύνθηκε από τις αρχικές θετικιστικές και ρελατιβιστικές του θέσεις και στράφηκε προς μια φιλοσοφία του δικαίου προσανατολισμένη προς το φυσικό δίκαιο. Βλ. σχετικά Leawoods, Heather: "Gustav Radbruch: An Extraordinary Legal Philosopher", 2 *Journal of Law and Policy* (2000), ό. 489-515 (στις σ. 512-514), Kantorovicz-Carter, Frank: *Gustav Radbruch and Hermann*

Γ) Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής Streletz, Kessler και Krenz/ Γερμανίας

Το ΕυρΔΔΑ σε συμφωνία με τις αποφάσεις των γερμανικών δικαστηρίων, αποφάνθηκε κατ' αρχήν ότι οι λόγοι άρσης ή αποκλεισμού του αδίκου που είχαν επικαλεσθεί οι προσφεύγοντες και που απέρρεαν από την ισχύουσα κατά το χρόνο τέλεσης των πράξεών τους νομοθεσία της Λ.Δ. Γερμανίας ήταν ανίσχυροι. Περαιτέρω, επικαλούμενο προγενέστερη νομολογία του διαπίστωσε ότι δεν είχε λάβει χώρα παραβίαση του άρθ. 7 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ. Προς τούτο όμως, δεν βασίστηκε στην εφαρμογή της “Φόρμουλας Radbruch”²⁴⁵ αλλά επιστράτευσε τα κριτήρια της προσβασιμότητας (accessibility) και προβλεψιμότητας (accessibility) του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου από τους καταδικασθέντες²⁴⁶. Συγκεκριμένα, έκρινε ότι οι παραπάνω ήταν πράγματι σε θέση ν’

Kantorowicz: Two Friends and a Book – Reflections on Gnaeus Flavius’ *Der Kampf um die Rechtswissenschaft* (1906), 7 *German Law Journal* (2007), σ. 657-700 (ιδίως στη σ. 693).

²⁴⁵ Η ερμηνευτική αυτή επιλογή του ΕυρΔΔΑ θα πρέπει να υπαγορευτεί κυρίως από τη διάθεσή του να μην προβεί σε παραλληλισμό του καθεστώτος της Αν. Γερμανίας καθώς και της νομοθετικής του πρακτικής με αυτό της ναζιστικής περιόδου (1933-1945), γεγονός το οποίο θα συνέβαλε στη διεύρυνση του ακόμα υφιστάμενου χάσματος μεταξύ (πρώην) Δυτικογερμανών και (πρώην) Ανατολικογερμανών και θα οδηγούσε στην αναβίωση επώδυνων και διχαστικών μνημών, που θα υπονόμειαν την επίπονη διαδικασία υπέρβασης και επούλωσης των ιστορικών τραυμάτων του γερμανικού έθνους. Στο ίδιο πνεύμα βλ. Miller, Russell, ό.π., σ. 661. Ως προς την ιδιάζουσα πολιτική βαρύτητα των ποινικών διαδικασιών που άπτοντο των ενεργειών του καθεστώτος της Λ.Δ. της Γερμανίας και της επίδρασής τους στην σταθεροποίηση του εγχειρήματος της γερμανικής ενοποίησης από το 1990 και μετά βλ. ιδιαίτερα Mc Adams, James: “Judging the Past in the Unified Germany”, CUP, 2001(σ. 23-54).

²⁴⁶ Το κριτήριο αυτό επανήλθε μεταγενέστερα στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ σχετικά με τη μη αναδρομική εφαρμογή της ποινικής νομοθεσίας σε υποθέσεις της επονομασθείσας και ως «μεταβατικής» ή «αποκαταστατικής» δικαιοσύνης που αφορούσαν συμβάντα τα οποία έλαβαν χώρα είτε την εποχή του Β’ Παγκοσμίου πολέμου είτε στο διάστημα της ψυχοπολεμικής διαίρεσης της ευρωπαϊκής ηπείρου. Βλ. ιδιαίτερα τις αποφάσεις επί των προσφυγών Κοπονον/Λετονίας της 24-7-2008 (σε 1^ο βαθμό από το 3^ο Τμήμα, υπέρ του προσφεύγοντος) και της 17-10-2010 (σε 2^ο βαθμό ενώπιον του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης, με την οποία, διά ψήφων 14-3, ανετράπη η απόφαση του 3^{ου} Τμήματος), Kolk και Kislyiy/Εσθονίας (αρ. προσφυγής 23052/04) της 17-1-2006, Corbely/Ουγγαρίας (αρ. προσφυγής 9174/02) της 19-9-2008. Για μια αναλυτική παρουσίαση των ανωτέρω αποφάσεων βλ. Κύρκος Σωτήριος: «Οι τάσεις σχετικοποίησης και αποδυνάμωσης της αρχής της νομιμότητας στο πλαίσιο της δίωξης και τιμωρίας των εγκλημάτων κατά της ανθρωπότητας», ΠοινΧρον. ΝΗ’(2008), σ. 967-974, Pinzauti Giulia, ό.π., Grover Sonia, ό.π., ό. 230-272, Cassese, άntonio: ‘Balancing the Prosecution of Crimes against Humanity and Non?Retroactivity of Criminal Law – The Kolk & Kislyiy v. Estonia Case before the ECHR’, 4 JICJ (2006), ό. 410-418, Booms Tom and Van Der Kroon, Carrie: “Inconsistent Deliberations or Deliberate Inconcistencies? The Concistence of ECHR’s Assesments of Convictions Based on International Norms”, 7 *Utrecht Law Review*, (3) (October 2011), σ. 154-179, Sweeney, A. James: “The European Court of Human Rights in the Post-Cold War Era: Universality in Transition”, Routledge (2013), σ. 45-69, Marton, Varju: “Transition as Concept in European Human Rights Law” 12 *EHRLR* 2 (2009), σ. 170-189, Buysse, Antoine and Hamilton, Michael: Introduction σε::

αντιληφθούν ότι οι διατάξεις που επικαλούντο προς υπεράσπιση των ενεργειών τους (και συγκεκριμένα το άρθ. 17(2) του Νόμου περί Λαϊκής Αστυνομίας καθώς και το άρθ. 27(2) του Νόμου περί Προστασίας των Συνόρων) επέτρεπαν τη χρήση πυροβόλων όπλων μόνο στις περιπτώσεις σοβαρών αδικημάτων. Ως τέτοια δε, στο πλαίσιο της ίδιας νομοθεσίας, θα έπρεπε να ερμηνευθούν ενέργειες που συνεπάγονται κίνδυνο για τη ζωή ή την υγεία άλλων προσώπων, ιδίως στις περιπτώσεις χρήσης εκ μέρους των δραστών πυροβόλων όπλων ή άλλων μέσων άσκησης σοβαρής μορφής και έντασης βίας καθώς και στις περιπτώσεις τέλεσης των ανωτέρω ενεργειών από πλείονες δράστες. Στις περιπτώσεις, όμως, που αποτέλεσαν το περιεχόμενο της καταδικαστικής απόφασης σε βάρος των προσφυγόντων, καμία από τις ως άνω περιστάσεις δεν συνέτρεχε, καθώς τα θύματα επιχειρούσαν τη διάβαση των συνόρων μόνα τους, άοπλα και με την επιστράτευση στοιχειωδών έως πρωτόγονων μεθόδων για την παράκαμψη των μέτρων ασφαλείας. Κατά το Δικαστήριο, η εξέχουσα θέση που κατείχαν οι καταδικασθέντες στο σύστημα εξουσίας της Αν. Γερμανίας, σε συνδυασμό με τις οικείες προβλέψεις του Συντάγματος της χώρας, οι οποίες κατοχύρωναν την ανθρώπινη αξιοπρέπεια και την ατομική ελευθερία, επέτρεπαν την εκ μέρους τους ανάγνωση, κατανόηση και ερμηνευτική πρόσληψη του άρθ. 27 (2) του Νόμου περί Προστασίας των Συνόρων κατά τρόπο ο οποίος θα απέκλειε από το πεδίο εφαρμογής του περιπτώσεις θυμάτων όπως οι προαναφερθείσες. Επιπλέον, το Δικαστήριο προσφυώς επιχείρησε ν' αντιπαρέλθει τα ερμηνευτικά προβλήματα που αναπόφευκτα θα προέκυπταν από το γεγονός ότι η Λ.Δ. Γερμανίας, κατά το χρόνο που υφίστατο ως ανεξάρτητο κράτος, δεν αποτελούσε (όπως άλλωστε καμιά από τις υπόλοιπες χώρες του Ανατολικού Συνασπισμού) Συμβαλλόμενο Μέρος στην ΕυρΣΔΑ, ενώ η προσχώρησή της στο ΔΣΑΠΔ έλαβε χώρα το 1976, δηλαδή σε χρόνο που άφηνε ακάλυπτο, από άποψη προστασίας στο πλαίσιο του διεθνούς δικαίου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, σημαντικό αριθμό περιπτώσεων χρήσης θανατηφόρας βίας για την αποτροπή διάβασης των συνόρων. Προς τούτο, το Δικαστήριο προτίμησε (παρ. 102) να θεμελιώσει την επιχειρηματολογία του πρωτίστως στις συνταγματικές προβλέψεις της Αν. Γερμανίας για τη υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, επικαλούμενο επικουρικά και χάριν ερμηνευτικής αποσαφήνισης τις διατάξεις των άρθ. 3 της ΟΔΔΑ και 6 του ΔΣΑΠΔ.

Buyse, Antoine and Hamilton, Michael (eds.): "Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights", CUP (2011), σ. 5-23.

Περαιτέρω και σε ό,τι αφορά τον ισχυρισμό περί της καθιερωμένης κρατικής πρακτικής που αφορούσε την αποχή από την άσκηση οποιασδήποτε μορφής ποινικής ή πειθαρχικής δίωξης των αυτουργών και των συνεργών της χρήσης θανατηφόρας βίας για την αποτροπή διάβασης των συνόρων, το Δικαστήριο επισήμανε ότι δεν αποτελούσε μια πάγια πρακτική που απέρρευε από κάποιας μορφής κρατούσα και κρατικά επικυρωμένη ερμηνεία ως προς την έκταση και το περιεχόμενο εφαρμογής της σχετικής νομοθεσίας αλλά μια σταθερή και ομοιόμορφη μέθοδο παραβίασής της. Πιο συγκεκριμένα, το Δικαστήριο εξήγησε ότι η απουσία οποιασδήποτε μορφής δίωξης για την κατά παράβαση των συνταγματικών προβλέψεων της Αν. Γερμανίας χρήση θανατηφόρας βίας ήταν αποκλειστική απόρροια του ελέγχου και της εξουσίας που *ex officio* ασκούσαν οι καταδικασθέντες, η οποία μεθερμηνεύτηκε εν προκειμένω στην συνειδητή διαστρέβλωση και παντελώς αυθαίρετη επέκταση του κανονιστικού βεληνεκούς της Νομοθεσίας περί Προστασίας των Συνόρων, κατά τρόπο ώστε να καθιερωθεί εν τοις πράγμασι ένα καθεστώς καταχρηστικής προσφυγής στη χρήση θανατηφόρας βίας, με σκοπό τη διαφύλαξη και τη διαιώνιση ενός καταπιεστικού πολιτικού συστήματος²⁴⁷.

Δ) Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής K.-H. W./Γερμανίας.

Το ΕυρΔΔΑ εξετάζοντας την ανωτέρω προσφυγή, αισθάνθηκε κατ' αρχήν την ανάγκη (παρ. 70) να υιοθετήσει μια διαφορετική μεθοδολογία και νομική βάση ως προς τον έλεγχο της νομιμότητας της καταδίκης του προσφεύγοντος για το αδίκημα της ανθρωποκτονίας από πρόθεση, εξαιτίας της χαμηλής θέσης του στον κρατικό μηχανισμό της Λ.Δ. Γερμανίας αλλά και της ηλικίας του κατά το χρόνο τέλεσης της πράξης (20 ετών). Επιστρατεύοντας τα κριτήρια της προβλεψιμότητας και της προσβασιμότητας του εφαρμοστέου κανόνα δικαίου, που όπως προεκτέθηκε προκρίθηκαν ως πλέον κατάλληλα για την αξιολόγηση παρομοίων υποθέσεων από τις οποίες προέκυπτε ζήτημα αναδρομικής εφαρμογής ποινικής νομοθεσίας, το Δικαστήριο στάθηκε κατ' αρχήν το γεγονός ότι ο προσφεύγων ήταν ένας νεαρός στρατιώτης ενταγμένος σ' έναν αυστηρό και άκαμπτο μηχανισμό, ο οποίος υπέβαλε τα μέλη του σε μια συστηματική «διαφώτιση»

²⁴⁷Ο Δικαστής Zupancic, στο πλαίσιο της ατομικής σύμφωνης γνώμης του (παρ. 7) υποστήριξε χαρακτηριστικά ότι, τυχόν υιοθέτηση της αντίθετης άποψης θα ισοδυναμούσε με αναγόρευση του υπαιτίου των εγκληματικών πράξεων (ο οποίος διαθέτει την εξουσία να κατευθύνει την κρατική

ως προς τη σημασία και την αξία της πιστής και άνευ αντιλογίας εκτέλεσης των ανατιθεμένων σ' αυτά καθηκόντων για την προάσπιση των συνόρων της Λ.Δ. Γερμανίας, πείθοντάς τους, με την αρωγή ενός έντεχνα διαμορφωμένου πλέγματος ηθικών αμοιβών και κυρώσεων, περί του ισοδυνάμου της φυσικής εξόντωσης των προσώπων που αποπειρώντο να διαβούν χωρίς άδεια τα σύνορα της χώρας με μια μορφή παροχής ύψιστης υπηρεσίας προς την πατρίδα τους. Τούτων δεδομένων, το ζητούμενο επικεντρώθηκε στο κατά πόσο ο προσφεύγων, ως απλός στρατιώτης γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει ότι η χρήση θανατηφόρας βίας ενάντια σε πρόσωπα που απλά επιθυμούσαν να εγκαταλείψουν το έδαφος της Λ.Δ. Γερμανίας συνιστούσε αξιόποινη πράξη σύμφωνα με το δίκαιο που ίσχυε στη χώρα κατά τον ανωτέρω χρόνο. Το ΕυρΔΔΑ προσέδωσε ιδιαίτερη σημασία στο γεγονός ότι η κατάταξη του προσφεύγοντος στον Εθνικό Λαϊκό Στρατό (*Nationale Volksarmee – NVA*) υπήρξε εθελοντική. Δεδομένου ότι όλοι οι πολίτες της Λ.Δ. Γερμανίας γνώριζαν την ακολουθούμενη από την κυβέρνηση της χώρας ασφυκτικά περιοριστική πολιτική στο ζήτημα της ελευθερίας της μετανάστευσης καθώς και τη μεταχείριση που επεφύλασσε σε όσους επιχειρούσαν να εγκαταλείψουν το έδαφος της χώρας χωρίς άδεια, η εθελοντική του προσφορά να υπηρετήσει στις ε.δ. της Αν. Γερμανίας, οργανικό τμήμα των οποίων αποτελούσε και το Σώμα των Μεθοριακών Φρουρών (*Grenztruppen der DDR*), ισοδυναμούσε με την εκ μέρους του αποδοχή του ενδεχομένου να κληθεί να υπηρετήσει στο Σώμα αυτό και επομένως να εκτελέσει διαταγές «εκμηδένισης» υποψηφίων φυγάδων. Προς επίρρωση της θέσης του, το Δικαστήριο αναφέρθηκε στο Ψήφισμα υπ' αρ. 95 (1) της Γ.Σ./Η.Ε. του 1946, με το οποίο υιοθετήθηκαν οι «Αρχές της Νυρεμβέργης»²⁴⁸, δηλαδή οι προβλέψεις του Καταστατικού του Διεθνούς Στρατιωτικού Δικαστηρίου βάσει των οποίων δικάστηκαν οι Γερμανοί πρωταίτιοι των εγκλημάτων του Που Παγκοσμίου Πολέμου για να καταλήξει (παρ. 75-76) ότι, παρά το γεγονός ότι ο προσφεύγων βρισκόταν πράγματι σε δυσχερή θέση,

πρακτική και να καθιστά υποχείριό του την νομική ερμηνεία) σε νομοθέτη του εαυτού του (*in casu proprio*).

²⁴⁸ Γ.Σ./Η.Ε., Res 95(1), 11 Dec. 1946 “Affirmation of the Principles of International Law, Recognized by the Charter of the Nurnberg Tribunal”. Η 2^η Αρχή καθορίζει ρητά ότι υφίσταται ποινική ευθύνη κατά το διεθνές δίκαιο, ακόμη και αν η εθνική νομοθεσία δεν προβλέπει την τιμώρηση κάποιας πράξης, η οποία όμως συνιστά έγκλημα κατά το διεθνές δίκαιο. Η κεντρική ιδέα της Αρχής είχε ήδη περιληφθεί στο άρθ. 6 (c) του Χάρτη της Νυρεμβέργης, που αναφέρεται στα εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας, τα οποία ορίζονται ως συγκεκριμένη κατηγορία εγκληματικών πράξεων, ανεξάρτητα αν έχουν τελεστεί κατά παράβαση ή μη της νομοθεσίας της χώρας στο έδαφος της οποίας έλαβε χώρα η τέλεσή τους. Με την απόφαση του Διεθνούς Στρατιωτικού Δικαστηρίου (βλ. σ. 42) εκφράστηκε η θέση ότι η ουσία των προβλέψεων του Χάρτη συνίσταται στο ότι τα άτομα υπέχουν διεθνή ευθύνη, η οποία υπερβαίνει τα καθήκοντα και την υποχρέωση υπακοής προς τις εθνικές αρχές. Βλ. Taylor, Telford: ‘*The Anatomy of the Nuremberg Trials*’, London, Bloomsbury,

δεδομένου του πολιτικού πλαισίου εντός του οποίου υποχρεώθηκε να δράσει, η ιδιότητά του ως απλού στρατιώτη δεν δικαιολογούσε την τυφλή υπακοή σε διαταγές οι οποίες παραβίαζαν κατάφωρα όχι μόνο τις κανονιστικές αρχές της Λ.Δ. Γερμανίας αλλά και διεθνώς αναγνωρισμένα ανθρώπινα δικαιώματα, όπως το δικαίωμα στη ζωή²⁴⁹.

Το Δικαστήριο περαιτέρω, με ρητές αναφορές στις αρχές που περιέχονται στο προοίμιο της ΕυρΣΔΑ και ιδίως στην ανάγκη ερμηνείας του νόμου εντός του πλαισίου της αποτελεσματικής πολιτικής δημοκρατίας, καθώς και της ανάγκης υιοθέτησης ενός κοινού μέτρου κατανόησης της ανάγκης προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, στο πλαίσιο μιας κοινής κληρονομιάς πολιτικών παραδόσεων, ιδεωδών, ελευθερίας και σεβασμού των αρχών του κράτους δικαίου, επικύρωσε τη νομιμοποίηση –ηθική, πολιτική και δικαιοκτική– ενός κράτους να λαμβάνει μέτρα ποινικής καταστολής ενάντια σε πρόσωπα που τέλεσαν αξιόποινες πράξεις στο πλαίσιο ενός παρελθόντος καθεστώτος, η νομοθεσία του οποίου κατά περιεχόμενο ή από άποψη ερμηνείας και μεθόδου εφαρμογής της προσέβαλε ευθέως τις ανωτέρω αρχές (βλ. ιδίως τις παρ. 84-86)²⁵⁰.

1993, ό. 629-641, Cassese Antonio, σε U.N. Audiovisual Library of International Law, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://untreaty.un.org/cod/avl/ha/ga_95-I/ga_95-I.html.

²⁴⁹ Ως προς τα όρια του καθήκοντος υπακοής του στρατιωτικού, στο πλαίσιο του ελέγχου της συνδρομής των όρων άρσης του αδικού χαρακτήρα του εγκλήματος της ανυπακοής (άρθ. 53 ΣΠΚ) καθώς και του αποκλεισμού του αδικού χαρακτήρα της πράξης σε περίπτωση προσταγής (άρθ. 21 ΠΚ), με εκτεταμένες αναφορές στη γερμανική θεωρία και νομολογία βλ. Παπαδαμάκης, Αδάμ: «Η ανυπακοή του στρατιωτικού ως αξιόποινη πράξη», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα (1987, ανατ. 1994), του ιδίου: «Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο», Ε΄ έκδοση (2006), εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, σ. 194-196.

²⁵⁰ Το ΕυρΔΔΑ στο σημείο αυτό ελέγχεται για επιλεκτική αγνόηση στοιχείων που προέκυψαν κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων και από τα οποία προέκυπτε σαφώς η έκταση του ασφυκτικού πειθαναγκασμού που ασκούσε το καθεστώς στους νεαρούς συνοριοφύλακες: ο όρκος που ήταν υποχρεωμένοι να δώσουν πριν την ανάληψη των καθηκόντων τους περιλάμβανε και τη δέσμευση να χρησιμοποιήσουν όπλα για τη διαφύλαξη των συνόρων της Λ.Δ. Γερμανίας, αν αυτό ήταν απαραίτητο. Οι μεταξύ τους συνομιλίες αποτελούσαν αντικείμενο καταγραφής από την αστυνομία, ενώ η έκφραση αμφιβολιών ή δισταγμών σχετικά με την υποχρέωση θανάτωσης όσων επιχειρούσαν να διαβούν τα σύνορα συνιστούσε ποινικό αδίκημα. Βλ. σχετικά Fisher Mark: “On Trial for Death at the Berlin Wall”, The Washington Post, 10-9-1991, Adams, Kif: “What is Just? The Rule of Law and Natural Law in the Trials of Former East German Boarder Guards”, 29 Stanford Journal of International Law (1993), σ. 271-314 (βλ. επίσης την αποσπασματική αναπαραγωγή του σε Kritz, Neil (ed.): “Transitional Justice (How Emerging Democracies Reckon with Foreign Regimes)” Vol. 2 (Country Studies), Endowment of the United States Institute for Peace (1995), σ. 620-640). Για μια ιδιαίτερα διεξοδική διαπραγμάτευση του ζητήματος της υπακοής των στρατιωτικών σε παράνομες διαταγές, με αναφορές και στις υποθέσεις των μεθοριακών φρουρών της Λ.Δ. της Γερμανίας βλ. Osiel, J. Mark: “Obeying Orders (Atrocity, Military Discipline and the Law of War)”, Transaction Publishers (2003). Βλ. επίσης τα συμπεράσματα της αποτίμησης των σχετικών ψυχολογικών θεωριών ως προς την έλλειψη ικανότητας των νεαρής ηλικίας και χαμηλόβαθμων μελών των ε.δ. ν’ αναπτύξουν τα απαραίτητα «ηθικά αντισώματα» τα οποία θα τους επέτρεπαν να μην συμμορφωθούν σε εγκληματικού περιεχομένου προσταγές των ανωτέρων τους όπως συνοψίζονται από την Minow, Martha στο άρθρο της με τίτλο: «Living up to Rules: Holding Soldiers Responsible for Abusive Conduct and the Dilemma of Defence Superior Orders», 53 McGill Law Journal (2007), σ. 1-54 (στις σ. 52-54).

Κατόπιν των ανωτέρω, με ψήφους 11-3 το ΕυρΔΔΑ απεφάνθη ότι η καταδίκη του προσφεύγοντος από τη γερμανική δικαιοσύνη δεν συνιστούσε παραβίαση της αρχής της απαγόρευσης αναδρομικότητας της ποινικής νομοθεσίας, κατ' άρθ. 7 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ²⁵¹.

²⁵¹ Οι δικαστές Pelonraa και Jurancic, στο πλαίσιο της κοινής εν μέρει διϊστάμενης γνώμης που διατύπωσαν, άσκησαν ιδιαίτερα εύστοχη κριτική στην επιλογή της πλειοψηφίας ν' αξιοποιήσει ως βαρύνον κριτήριο για την τεκμηρίωση της προβλεψιμότητας του εφαρμοστέου ποινικού κανόνα εκ μέρους του καταδικασθέντος το γεγονός της εθελοντικής κατάταξής του στις ε.δ. της Λ.Δ. Γερμανίας. Αναφερόμενοι στο περιεχόμενο των πρακτικών της δίκης του ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, επεσήμαναν τον απρόθυμο χαρακτήρα της απόφασής του, που λήφθηκε πρωτίστως υπό την επιρροή του πατέρα του, που ήταν επαγγελματίας στρατιωτικός. Με ενδιαφέρουσες νύξεις ως προς τη δυνατότητα των μηχανισμών των ολοκληρωτικών καθεστώτων να εξουδετερώνουν εν τη γενέσει τους τα όποια ηθικά διλήμματα των πολιτών τους, καταλήγουν ότι η απόφαση του καταδικασθέντος τυγχάνει δηλωτική της ανωριμότητάς του και όχι της ύπαρξης κάποιου ιδιαίτερου βαθμού αφοσίωσης προς το καθεστώς και το πολιτικό σύστημα εν γένει. Περαιτέρω, επισημαίνουν το άτοπο και ανεπιεικές της *ex post facto* απαίτησης να είχε συμμορφωθεί ο καταδικασθείς επιλεκτικά στα στοιχεία εκείνα της εσωτερικής έννομης τάξης τα οποία προσidiaζαν σ' ένα πολίτευμα κατευθυνόμενο από τις αρχές του κράτους δικαίου, αγνοώντας το σύστημα των απειλούμενων κυρώσεων το οποίο, ειδικά για πρόσωπα που τελούσαν σε σχέση ειδικής εξουσίας προς το κράτος, όπως ο ίδιος, αποτελούσε ουσιώδες και αναπόσπαστο χαρακτηριστικό του νομικού και κοινωνικού πλαισίου εντός του οποίου αυτός όφειλε να προσαρμόσει τη συμπεριφορά του.

Κεφάλαιο Έκτο

Η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή για την καταστολή, σύμφωνα με το νόμο, στάσης ή ανταρσίας (άρθ. 2 παρ. 2 περ.γ' ΕυρΣΔΑ)

Ι) Εισαγωγικά

Ο κύριος δικαιολογητικός λόγος για τον οποίο η χρήση θανατηφόρας βίας με σκοπό την καταστολή στάσης ή ανταρσίας, σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ. 2 περ. (γ) ΕυρΣΔΑ συνιστά θεμιτή εξαίρεση του κανόνα της απαγόρευσης προσβολής του δικαιώματος στη ζωή, σχετίζεται με την υποχρέωση των κρατικών αρχών να προστατεύουν τη ζωή και τη σωματική ακεραιότητα αθώων προσώπων. Για να κριθεί ως επιδοκιμαζόμενος, επομένως, στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ ο σκοπός μιας επιχείρησης καταστολής στάσης ή ανταρσίας, θα πρέπει να κατευθύνεται στην αποκατάσταση μιας διαταραχθείσας, σε σημαντικό βαθμό, κατάστασης ασφάλειας, λόγω εκδήλωσης μαζικών βίαιων φαινομένων, κατά τρόπο ώστε ν' αποσβεσθεί οποιοσδήποτε παράγοντας δημιουργίας πιθανής βλάβης σε πρόσωπα. Έχοντας δε υπόψη την ανάγκη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, η χρήση θανατηφόρας βίας υπό τις ανωτέρω περιστάσεις θα πρέπει να είναι πρόσφορη για την εξυπηρέτηση του ανωτέρω σκοπού, περιοριζόμενη στο ελάχιστο δυνατό αναγκαίο μέτρο και έκταση.

Ένα από τα κύρια ερωτήματα που ανακύπτουν στο πλαίσιο της χρήσης θανατηφόρας βίας για την καταστολή στάσης ή ανταρσίας αφορά τον θεμιτό ή μη χαρακτήρα προσβολής μεμονωμένων προσώπων: τούτο διότι η χρήση βίας σε βάρος ενός μόνο ή περιορισμένου αριθμού προσώπων μπορεί να κρίνεται πρόσφορη για την εξουδετέρωση του πιθανού κινδύνου που εκπέμπεται από αυτά, δεν είναι όμως σαφές το κατά πόσο μια τέτοια ενέργεια μπορεί να επιδράσει καταλυτικά ως προς την καταστολή της εκδηλωθείσας στάσης ή ανταρσίας στην ολότητά της. Ένα από τα πιθανά ενδεχόμενα συνίσταται στον εκφοβισμό των λοιπών συμμετεχόντων και στην άσκηση τέτοιας ψυχολογικής επίδρασης ώστε να παύσουν να συμμετέχουν σ' αυτή. Σε αρκετές όμως περιπτώσεις, ειδικά όταν λαμβάνει χώρα χρήση πυροβόλων όπλων ικανών για

θανατηφόρα προσβολή προσώπων, ελλοχεύει ο κίνδυνος της ποιοτικής κλιμάκωσης του επιπέδου της βίας που ασκείται από τους συμμετέχοντες στη στάση ή την ανταρσία, με αποτελέσματα ακριβώς αντίθετα από τα επιδιωκόμενα. Αν, περαιτέρω, η χρήση θανατηφόρας βίας στοχεύει το σύνολο των συμμετεχόντων στην υπό καταστολή στάση ή ανταρσία, τυγχάνει προφανές ότι ανακύπτουν ζητήματα τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, διαφορετικά θα οδηγείτο κανείς στην ερμηνευτική συναγωγή ότι, ενόψει της ανυπαρξίας σχετικών *de lege lata* κριτηρίων στο κείμενο της ΕυρΣΔΑ, οι κρατικές αρχές θα είχαν την ευχέρεια να προβούν στην θανάτωση ενός πολύ μεγάλου αριθμού, αν όχι του συνόλου των συμμετεχόντων, επικαλούμενες απλά τη συνδρομή του όρου της απόλυτης αναγκαιότητας της καταστολής. Επομένως, η χρήση θανατηφόρας βίας ενάντια σε πρόσωπα που λαμβάνουν μέρος στην εκδήλωση στάσης ή ανταρσίας τυγχάνει επιτρεπτή σύμφωνα με την ΕυρΣΔΑ, δεν δύναται όμως να συναχθεί πάντα με σαφήνεια σε ποιο βαθμό και έκταση μπορεί αυτή να λάβει χώρα, ώστε να προκληθεί το επιδιωκόμενο αποτέλεσμα της καταστολής τους²⁵².

Η υποχρέωση σεβασμού του στοιχείου της απόλυτης αναγκαιότητας στο πλαίσιο του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ επιτάσσει την προσφυγή στη χρήση θανατηφόρας βίας μόνο στις περιπτώσεις εκείνες κατά τις οποίες λιγότερο δραστικά διαθέσιμα μέσα (όπως ο εξοπλισμός ελέγχου και αντιμετώπισης πλήθους των ειδικών δυνάμεων της αστυνομίας) αποδεικνύονται *in concreto* ανεπαρκή για την υλοποίηση του σκοπού της καταστολής στάσης ή ανταρσίας. Εξάλλου, αυτονόητο είναι το ότι, όσο περισσότερο και καλύτερα προστατευμένα τυγχάνουν τα όργανα στα οποία ανατίθεται η αντιμετώπιση παρόμοιων καταστάσεων, τόσο ελαχιστοποιούνται οι πιθανότητες να επιδιώξουν την κλιμάκωσή τους, με την εξαίρεση, ασφαλώς, των περιπτώσεων της εσκεμμένης και μεθοδευμένης πρόκλησης, ώστε να δημιουργηθούν τεχνητές συνθήκες που *prima facie* θα δικαιολογούσαν την εκ μέρους τους προσφυγή στη χρήση θανατηφόρας βίας. Στην περίπτωση τώρα, που υπάρχει προσφυγή σε θανατηφόρα βία εκ μέρους προσώπων που συμμετέχουν στην στάση ή ανταρσία (όπως, π.χ. η χρήση ή η απειλή χρήσης πυροβόλων όπλων ή άλλων φονικών μέσων) σε βάρος των επιφορτισμένων με την αντιμετώπισή τους κρατικών οργάνων, τότε θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ενεργοποιείται η εξαίρεση του άρθ. 2 παρ. 2 περ. (α) ΕυρΣΔΑ²⁵³.

Τόσο η ΕυρΕΔΑ όσο και το ΕυρΔΔΑ έχουν αναγνωρίσει ότι οι έννοιες της «στάσης» και της «ανταρσίας» του άρθ. 2 παρ. 2 περ. (γ) ΕυρΣΔΑ δεν τυγχάνουν

²⁵² Έτσι Ronald, Otto, ό.π., σ. 101.

²⁵³ Βλ. παραπάνω, σ. 84 επ.

δεκτικές ενός ενιαίου νομικού ορισμού, λόγω των υφισταμένων διαφορών στη νομοθεσία και την πρακτική των κρατών-μερών, με συνέπεια αυτή να θεωρείται ως «αυτόνομη έννοια» και ως εκ τούτου δεκτική ειδικότερου προσδιορισμού του περιεχομένου της από την Επιτροπή και το Δικαστήριο²⁵⁴. Επιπλέον, η συγκεκριμένη εξαίρεση, αν ληφθεί υπόψη και ο σχετικά μικρός αριθμός σχετικών αποφάσεων της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ, δείχνει να διαθέτει περιορισμένο πεδίο εφαρμογής, δεδομένου ότι γεγονότα που λαμβάνουν χώρα υπό περιστάσεις στάσεις ή ανταρσίας μπορούν κατά κανόνα να υπαχθούν σε μία από τις δύο άλλες εξαιρέσεις του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Χαρακτηριστική επ' αυτού είναι η απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της υπόθεσης *Isayeva/ Ρωσίας*²⁵⁵ (βλ. αναλυτικά κατωτέρω 2^ο Μέρος, 4^ο Κεφ.) όπου αεροπορικοί βομβαρδισμοί στο πλαίσιο της καταστολής του αποσχιστικού ανταρτικού ένοπλου κινήματος στην Τσετσενία, που είχαν ως αποτέλεσμα τη θανάτωση αμάχων, αξιολογήθηκε στο πλαίσιο της περ. (α) του άρθ. 2 παρ. 2 (προστασία προσώπων από παράνομη βία) και όχι, όπως θα αναμενόταν, στο πλαίσιο της περ. (γ) του άρθρου αυτού.

II) Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ.

A) Η υπόθεση *Stewart/H.B.*²⁵⁶

Η υπόθεση αφορά την προσφυγή της μητέρας ενός 13χρονου αγοριού, το οποίο έχασε τη ζωή του, αφού χτυπήθηκε στο κεφάλι από πλαστική σφαίρα που εκτόξευσε Δεκανέας των βρετανικών ε.δ. την 10-10-1976. Σύμφωνα με την εκδοχή των γεγονότων που παρουσίασε η κυβέρνηση του Η.Β., ο Δεκανέας Smith ήταν μέλος μιας δμελούς στρατιωτικής περιπόλου, η οποία εκτελούσε περιπολία ασφαλείας σε περιοχή του Belfast. Κατά τη διάρκεια της εκτέλεσης της υπηρεσίας τους, περικυκλώθηκαν από ένα

²⁵⁴ Βλ. απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 28-6-1978 επί της προσφυγής *Künig* /Γερμανίας, (Series A N^ο 27, παρ. 88, σ. 29). Για μια αναλυτική παρουσίαση των ερμηνευτικών προσεγγίσεων και της μεθοδολογίας του ΕυρΔΔΑ ως προς τον χαρακτηρισμό συγκεκριμένων εννοιών της ΕυρΣΔΑ ως «αυτόνομων» και την επιλογή των κριτηρίων νοηματοδότησής τους βλ. Letsas, George: "The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR" 15 EJIL (2004), σ. 279-305, Πινακίδης Ν. Γιώργος: «Η Ρήτρα της «Δημοκρατικής Κοινωνίας» στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα (2007), σ. 130-138.

²⁵⁵ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 24-2-2005 επί της προσφυγής *Isayeva/Ρωσίας* (αρ. προσφυγής: 57950/00) (*Isayeva-2*).

²⁵⁶ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ της 10-7-1984 επί της προσφυγής *Kathleen Stewart/H.B.* (αρ. προσφυγής: 10044/82).

πλήθος 150 περίπου ατόμων, τα οποία άρχισαν να εκτοξεύουν εναντίον τους πέτρες και μπουκάλια. Ο επικεφαλής Υπολοχαγός έδωσε εντολή να πυροδοτηθεί εναντίον του πλήθους μια πλαστική σφαίρα, ενέργεια όμως που δεν έφερε αποτέλεσμα, με συνέπεια ο λιθοβολισμός των μελών της περιπόλου να συνεχισθεί εντεινόμενος. Τότε ο επικεφαλής έδωσε εντολή στον Δεκανέα Smith να πυροδοτήσει μια πλαστική σφαίρα στοχεύοντας στα πόδια ενός προσώπου μέσα στο πλήθος που εκτόξευε πέτρες και άλλα αντικείμενα. Κατά την πυροδότηση, ο Δεκανέας χτυπήθηκε από κάποιο αντικείμενο με αποτέλεσμα να αλλοιωθεί η τροχιά της βολής του και να χτυπήσει η πλαστική σφαίρα τον ανήλικο Brian Stewart, ο οποίος βρισκόταν ακριβώς δίπλα στον στόχο.

Η ως άνω εκδοχή αμφισβητήθηκε από την προσφεύγουσα, η οποία υποστήριξε ότι δεν υφίστατο οποιασδήποτε μορφής βίαιη εκδήλωση πλήθους κατά των μελών της περιπόλου και ότι σε κάθε περίπτωση ο υιός της ήταν εντελώς αμέτοχος στα συμβάντα.

Οι δικαστικές αρχές της Β. Ιρλανδίας –τόσο στο πλαίσιο των ποινικών διαδικασιών όσο και της αγωγής που άσκησε η προσφεύγουσα-μητέρα του φονευθέντος παιδιού κατά του βρετανικού Δημοσίου– απέρριψαν τους ισχυρισμούς των μαρτύρων που επικαλέστηκε η τελευταία, αποδεχόμενες ότι πράγματι υπήρξε οχλοκρατική εκδήλωση σε εξέλιξη και ότι ο θανάων συμμετείχε ενεργά σε αυτή. Ενόψει του κινδύνου που αντιμετώπισαν τα μέλη της περιπόλου για τη ζωή και τη σωματική τους ακεραιότητα, η εντολή του επικεφαλής για τη χρήση πλαστικών σφαιρών κρίθηκε δικαιολογημένη και σύμφωνη με τις προβλέψεις του άρθ. 3(1) του Criminal Law Act (Northern Ireland) του 1967. Το Εφετείο μάλιστα δέχτηκε πως, παρά το γεγονός ότι μια πλαστική σφαίρα συνιστά ένα δυνητικά θανατηφόρο πυρομαχικό και η χρήση του θα πρέπει να λαμβάνει χώρα μετά από επίδειξη της μέγιστης δυνατής προσοχής και επιμέλειας²⁵⁷, ο Δεκανέας Smith δεν παραβίασε εν προκειμένω το καθήκον επίδειξης ιδιαίτερης επιμέλειας και προσοχής κατά την εκτόξευση της σφαίρας, δεδομένου ότι η αστοχία βολής αποτέλεσε συνέπεια της παρενόχλησης που δέχτηκε από τα αντικείμενα που εκτόξευσε εναντίον του το πλήθος. Αναφορικά δε με την απουσία οποιασδήποτε προηγούμενης προειδοποίησης, το ίδιο δικαστήριο έκρινε ότι υπό το κράτος των συγκεκριμένων περιστάσεων, η παράλειψη αυτή δεν διαδραμάτισε οποιονδήποτε αξιόλογο ρόλο.

²⁵⁷ Ο υιός της προσφεύγουσας υπήρξε το δεύτερο ανήλικο θύμα της χρήσης πλαστικών σφαιρών από τις στρατιωτικές δυνάμεις του Η.Β. στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας. Είχε προηγηθεί ο θανάσιμος τραυματισμός του 10χρονου Steven Geddis, την 28-8-1975. Μέχρι την ημερομηνία έκδοσης της απόφασης της ΕυρΕΔΑ (10-7-1984), άλλα 9 άτομα είχαν βρει το θάνατο από τη χρήση πλαστικών σφαιρών στη Β. Ιρλανδία, εκ των οποίων τα 4 ήταν ηλικίας 11-15 ετών.

Η ΕυρΕΔΑ επιλήφθηκε κατ' αρχήν της εξέτασης του ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι στην υπό κρίση υπόθεση δεν μπορούσε να γίνει λόγος για δικαιολογημένη χρήση θανατηφόρας βίας με σκοπό την καταστολή στάσης, διότι προκειμένου να γίνει λόγος για ύπαρξη στάσης κατά την έννοια του άρθ. 2 παρ. 2(γ) της ΕυρΣΔΑ, θα έπρεπε να υφίσταται πολιτική αναταραχή πολύ μεγαλύτερης έκτασης και σοβαρότητας σε σχέση με αυτή που είχε δεχθεί το Εφετείο. Η Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη της τις διαφορές ως προς τον νομικό ορισμό και τις πρακτικές των Κρατών-Μελών αναφορικά με την οριοθέτηση της έννοιας της «στάσης», έκρινε ότι αυτή, ως αυτόνομη έννοια, υπάγεται σ' ένα ευρύτερο περιθώριο νοηματοδότησης από τις κυβερνήσεις των τελευταίων. Αποδεχόμενη πλήρως την εκδοχή της κυβέρνησης του Η.Β. ως προς την έκταση και τον χαρακτήρα της βίαιης συμπεριφοράς του πλήθους ενάντια στα μέλη της στρατιωτικής περιπόλου (τη συμμετοχή δηλαδή περίπου 150 ατόμων και την εκτόξευση επικινδύνων για την υγεία και τη σωματική ακεραιότητα των μελών αυτής αντικειμένων) θεώρησε πως η προσβολή του θύματος έλαβε χώρα πράγματι στο πλαίσιο της καταστολής στάσης, κατά την έννοια του άρθ. 2 παρ. 2(γ) ΕυρΣΔΑ και ότι ο θάνατός του υπήρξε το –αδόκητο– αποτέλεσμα μιας ενέργειας η οποία ήταν νόμιμη, σύμφωνα με την εσωτερική νομοθεσία και πληρούσε τα κριτήρια της απόλυτης αναγκαιότητας, σύμφωνα με τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ. Ως εκ τούτου, η προσφυγή κηρύχθηκε απαράδεκτη.

Ιδιαίτερη αίσθηση προκαλεί στον μελετητή της απόφασης, η αποχή της ΕυρΕΔΑ από το να εξετάσει τον ισχυρισμό της κυβέρνησης του Η.Β. πως η χρήση ελαστικών σφαιρών που επέφεραν το θανατηφόρο αποτέλεσμα, πέραν της δικαιολόγησής τους στο πλαίσιο της περ. (γ) του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, θα έπρεπε επιπρόσθετα να κριθεί δικαιολογημένη και σύμφωνα με την περ. (α) του ίδιου άρθρου (προστασία προσώπων από παράνομη βία), δεδομένου ότι κατ' αυτήν η συμπεριφορά του πλήθους υπήρξε επικίνδυνη για τη ζωή και τη σωματική ακεραιότητα των μελών της περιπόλου. Η Επιτροπή (βλ. παρ. 30), έχοντας ήδη αποφανθεί περί του απαράδεκτου της προσφυγής βάσει της περ. (γ), έκρινε ότι περιττεύει να εξετάσει την προσφυγή και υπό το πρίσμα της περ. (α). Η στάση αυτή της Επιτροπής δεν θα πρέπει να θεωρηθεί τυχαία και συνδέεται προφανώς με την απροθυμία της να προβεί στις αναγκαίες σταθμίσεις και αξιολογήσεις ως προς το ενδεικνυόμενο και ανεκτό μέτρο χρήσης βίας στο πλαίσιο της καταστολής διαδηλώσεων και άλλων συναφών εκδηλώσεων με τη συμμετοχή εχθρικά διακείμενου πλήθους, σε περιπτώσεις μάλιστα που αυτές αποτελούσαν ένα μόνιμο χαρακτηριστικό της καθημερινής ζωής (παρ. 27). Ένας άλλος λόγος για τη στάση της

αυτή θα πρέπει μάλλον ν' αναζητηθεί στην απροθυμία της ή την αδυναμία της να τοποθετηθεί πάνω στο ζήτημα της συμβατότητας της χρήσης πλαστικών σφαιρών στο πλαίσιο επιχειρήσεων επιβολής του νόμου με την υποχρέωση σεβασμού του δικαιώματος στη ζωή, παρά το γεγονός ότι κατά το χρόνο έκδοσης της απόφασης το Η.Β. ήταν η μόνη χώρα-μέλος του ΣΕ που εξακολουθούσε να κάνει χρήση τους, γεγονός που οδήγησε μεταξύ άλλων στην έκδοση σχετικού ψηφίσματος από την Κ.Σ./ΣΕ την 13-5-1982, που καλούσε σε πλήρη απαγόρευση της χρήσης τους.²⁵⁸

B) Η υπόθεση Güleç/Τουρκίας

Στην υπόθεση αυτή, η ΕυρΕΔΑ²⁵⁹ κλήθηκε να εξετάσει την προσφυγή του πατέρα ενός 15χρονου παιδιού, το οποίο κατά τον προσφεύγοντα είχε φονευθεί από τις τουρκικές δυνάμεις ασφαλείας ενώ επέστρεφε σπίτι από το σχολείο του, όταν αυτές χρησιμοποίησαν πραγματικά πυρά για να διαλύσουν διαδήλωση 3.000 περίπου ατόμων. Απορρίπτοντας τους ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης ότι το θύμα είχε φονευθεί από συμμετέχοντες στη διαδήλωση, η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι αιτία θανάτου αποτέλεσε θραύσμα σφαίρας που βλήθηκε από οπλοπολυβόλο που χρησιμοποιήθηκε από την Στρατοχωροφυλακή για την καταστολή της διαδήλωσης. Παρ' όλο που η Επιτροπή δεν διέθετε στοιχεία που να τεκμηριώνουν την ύπαρξη θανατηφόρας πρόθεσης εκ μέρους των δυνάμεων καταστολής, απεφάνθη ότι και μόνη η χρήση βαρέος οπλισμού για την αντιμετώπιση διαδήλωσης συνιστούσε παραβίαση της υποχρέωσης τήρησης της αρχής της αναλογικότητας.

Το ΕυρΔΔΑ²⁶⁰, το οποίο επελήφθη μετά την ενώπιόν του παραπομπή της υπόθεσης από την Επιτροπή, αποδέχθηκε κατ' αρχήν την εκδοχή των πραγματικών γεγονότων, η

²⁵⁸ Βλ. Official Journal of the European Parliament, C149, Volume 25, 14 June 1982, σ. 67-70. Η χρήση πλαστικών σφαιρών από τις δυνάμεις καταστολής του Η.Β. ήταν περιορισμένη μέχρι το 1985 μόνο στο έδαφος της Β. Ιρλανδίας, καθώς θεωρήθηκε ιδιαίτερα επικίνδυνη η χρήση τους στο έδαφος της Μ.Βρετανίας. Παρ' όλα αυτά, από την παραπάνω χρονιά η χρήση τους επεκτάθηκε γεωγραφικά σε όλο το έδαφος του Η.Β., όπου εξακολουθούν να χρησιμοποιούνται για την αντιμετώπιση διαδηλώσεων έως σήμερα. Η Ισπανία αποτέλεσε την 2^η ευρωπαϊκή χώρα που εισήγαγε τη χρήση τους, από το έτος 1990. Βλ. τη σχετική ανακοίνωση της ΜΚΟ "Statewatch" (6-7-2012), διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.statewatch.org/news/2012/jul/04ni-plastic-bullets.htm>.

²⁵⁹ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ της 16-3-1993 (αρ. προσφυγής: 21593/93).

²⁶⁰ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-7-1998. Για μια περιληπτική παρουσίασή της στο πλαίσιο της ελληνικής βιβλιογραφίας βλ. Μαγγανάς, Α., Βανδώρος, Δ., Χρυσανθάκης, Χ. και Καρατζά, Λ. «Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Νομολογία και ερμηνευτικά σχόλια), 3^η έκδ., Νομική Βιβλιοθήκη (2011), σ. 30-33.

οποία είχε υιοθετηθεί από την τελευταία. Ως προς τον χαρακτήρα της κατάστασης στο πλαίσιο της οποίας έλαβε χώρα χρήση ένοπλης βίας από την τουρκική Στρατοχωροφυλακή, έγινε κατ' αρχήν δεκτό (παρ. 68), ότι η κατάσταση που έπρεπε ν' αντιμετωπισθεί συνιστούσε βίαιη στάση, κατά την έννοια του άρθ. 2 παρ. 2γ' ΕυρΣΔΑ. Η χρήση, όμως, βαρέος οπλισμού για την καταστολή της συνιστούσε ενέργεια καταφανώς δυσανάλογη, παρ' όλο που φαίνεται να υπαγορεύθηκε από την απουσία των κατάλληλων μέσων αντιμετώπισης και ελέγχου πλήθους (κλομπ, κανονιών ρίψης ύδατος, δακρυγόνων κλπ.). Το Δικαστήριο τόνισε ιδιαίτερα ότι μια τόσο σοβαρή έλλειψη εμφανίζεται ως ακατανόητη και απαράδεκτη, με δεδομένο το γεγονός ότι η περιοχή του Sirtak, όπου εκδηλώθηκε η διαδήλωση, ανήκε σε αυτές για τις οποίες είχε κηρυχθεί καθεστώς εκτάκτου ανάγκης, οπότε αντίστοιχες εκδηλώσεις θα έπρεπε να αναμένονται (παρ. 72)²⁶¹. Αρνήθηκε επίσης να κάνει δεκτούς τους ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης περί ύπαρξης ενόπλων τρομοκρατών μεταξύ των διαδηλωτών, δεδομένου ότι ουδείς από τους άνδρες της Στρατοχωροφυλακής τραυματίστηκε από πυροβόλο όπλο, ενώ δεν βρέθηκαν στο χώρο της διαδήλωσης όπλα ή κάλυκες που να προέρχονται από μέλη του Κουρδικού Απελευθερωτικού Κινήματος (PKK) (παρ. 73).

Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ διαπίστωσε παραβίαση του άρθ. 2 παρ. 2γ' ΕυρΣΔΑ, με το σκεπτικό ότι η χρησιμοποιηθείσα βία δεν υπήρξε απολύτως αναγκαία, κατά την έννοια της ανωτέρω πρόβλεψης.

Συμπεράσματα

Από μια συνολική αποτίμηση των πορισμάτων της νομολογίας τόσο της ΕυρΕΔΑ όσο και του ΕυρΔΔΑ, ανακύπτει το συμπέρασμα ότι η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή

²⁶¹ Στο ίδιο μήκος κύματος, το ΔιΔΔΑ, στην απόφασή του επί της υπόθεσης *Zambrano Vilez κλπ./Ισημερινού* του 2007. ser. C, No. 166., της 4-7-2007 κατέδειξε ότι ο τρόπος χρήσης των ε.δ. του Ισημερινού για την καταστολή κοινωνικών αναταραχών προσidiaζε έντονα με τις πρακτικές που επιστρατεύονται για την αντιμετώπιση της εκτεταμένης βαριάς εγκληματικότητας και τόνισε (παρ. 51) την αναγκαιότητα επίδειξης ιδιαίτερης επιμέλειας κατά τη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων στο πλαίσιο του ελέγχου και καταστολής εκδηλώσεων κοινωνικής διαμαρτυρίας, βίαιων ενεργειών, καταστάσεων έκτακτης ανάγκης αλλά και του λεγομένου «κοινού εγκλήματος», με γνώμονα πάντοτε την υποχρέωση τήρησης της αρχής της αναλογικότητας

τυγχάνει συμβατή με τις προβλέψεις του άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ μόνο ως αναπόφευκτη συνέπεια της χρήσης θανατηφόρας βίας για την επίτευξη ενός από τους ρητά και περιοριστικά προβλεπόμενους λόγους της παρ. 2 του ίδιου άρθρου και μόνο εφόσον συντρέχουν οι προϋποθέσεις της απόλυτης αναγκαιότητας. Το ως άνω συμπέρασμα τυγχάνει έγκυρο τόσο στις περιπτώσεις των από πρόθεση προσβολών, όσο και των εξ αμελείας. Συνεπώς, η νομολογία των οργάνων του Στρασβούργου δεν αποκλείει τη δυνατότητα προσβολής του δικαιώματος στη ζωή με τη συνδρομή του στοιχείου του αμέσου δόλου πρώτου βαθμού (όπου ο δράστης επιθυμεί και επιδιώκει το θανατηφόρο αποτέλεσμα), απαιτεί όμως αυτό να λαμβάνει χώρα μόνο στο πλαίσιο των ανωτέρω εξαιρέσεων και μόνο με την ταυτόχρονη συνδρομή του στοιχείου της απόλυτης αναγκαιότητας. Περαιτέρω, το ΕυρΔΔΑ έχει στο πλαίσιο της νομολογίας του αποσαφηνίσει με τον πλέον διαυγή, συγκριτικά με τα λοιπά διεθνή όργανα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τρόπο ότι η κρατική ευθύνη για τη θανάτωση κάποιου προσώπου καταφάσκεται όχι μόνο εξαιτίας της θανατηφόρας ενέργειας ή παράλειψης καθαυτής αλλά επιπλέον και στις περιπτώσεις εκείνες όπου ο ατελής, επιπόλαιος και ανεπαρκής για τις *in concreto* απαιτήσεις σχεδιασμός μιας επιχείρησης στο πλαίσιο της προσπάθειας επιβολής του νόμου και της τάξης, οδηγεί σε καταστάσεις όπου η χρήση θανατηφόρας βίας εμφανίζεται μεν ως απόλυτα δικαιολογημένη, πλην όμως το τελευταίο θα μπορούσε ν' αποφευχθεί με τη χρήση εναλλακτικών, μη φονικών, μέσων και μεθόδων²⁶².

Ειδικότερα, τώρα, σε καταστάσεις όπου η χρήση θανατηφόρας βίας κρίνεται απόλυτα αναγκαία είτε για λόγους αυτοάμυνας των κρατικών οργάνων είτε προς υπεράσπιση τρίτων προσώπων, εξαιτίας ενός άμεσα επικειμένου και άλλως αναπότρεπτου κινδύνου, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, από το σκεπτικό του Δικαστηρίου στην υπόθεση McCann/H.B. προκύπτει ανάγλυφα η υποχρέωση των κρατικών αρχών να παρεμβαίνουν, όταν αυτό είναι εφικτό, έγκαιρα και πάντως πριν η επικίνδυνη κατάσταση εξελιχθεί κατά τέτοιο τρόπο, ώστε η επιστράτευση ηπιότερων μέσων και μεθόδων να καθίσταται ανεπαρκής. Περαιτέρω, ως προς το ζήτημα της διενέργειας σύλληψης

²⁶² Πρβλ. την απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 20-12-2011 επί της προσφυγής Finogenov κλπ./Ρωσίας (αρ. προσφυγών 18299/03 και 27311/03), η οποία αφορούσε την θανάτωση 125 ατόμων που κρατούντο όμηροι από Τσετσένους τρομοκράτες στον χώρο του θεάτρου Dubronka της Μόσχας, τον Οκτώβριο του 2002, εξαιτίας της χρήσης εκ μέρους των ειδικών δυνάμεων της αστυνομίας αναισθητικού αερίου (ναλαξόνης), χωρίς την παράλληλη λήψη των αναγκαίων μέτρων για την έγκαιρη και αποτελεσματική εκκένωση του θεάτρου και την περίθαλψη των προσώπων που εισέπνευσαν το δυνητικά θανατηφόρο αέριο. Ανάλογα ζητήματα τέθηκαν ενώπιον του ΕυρΔΔΑ και με την υπ' αρ. 26562/07 προσφυγή Tagayeva και λοιπών/Ρωσίας, η εκδίκαση ης

κάποιου προσώπου, παρά την έλλειψη θέσπισης σχετικών κριτηρίων στο κείμενο της ΕυρΣΔΑ, λόγοι επιείκειας και σεβασμού της αρχής της αναλογικότητας επιβάλλουν την εξαίρεση των περιπτώσεων σύλληψης δραστών ιδιαίτερα ελαφρών αδικημάτων ή προσώπων που χρήσουν ιδιαίτερης μέριμνας, όπως π.χ. ανηλίκων ή ψυχικά πασχόντων. Ενόψει των ανωτέρω, η χρήση θανατηφόρας βίας δεν θα πρέπει να θεωρείται δικαιολογημένη στο πλαίσιο της προσπάθειας για διενέργεια σύλληψης κάποιου προσώπου, το οποίο *in concreto* δεν αποτελεί σοβαρό κίνδυνο, το αυτό δε θα πρέπει να θεωρηθεί ότι ισχύει και στο πλαίσιο της αποτροπής μιας απόπειρας απόδρασης κρατουμένου, αφού και στις δύο περιπτώσεις ως θεμιτός και δικαιοκρινής σκοπός θα πρέπει να θεωρείται μόνο η –αρχική ή εκ νέου– περιέλευση του προσώπου αυτού υπό την εξουσία των κρατικών αρχών, για την υποβολή του στα εκάστοτε προβλεπόμενα ποινικά, διοικητικά ή άλλα μέτρα καταναγκασμού και στέρησης της προσωπικής ελευθερίας, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις. Οποιαδήποτε θεμιτή εξαίρεση, επομένως, θα πρέπει να αιτιολογείται όχι με κριτήριο τη σοβαρότητα του τελεσθέντος αδικήματος αλλά την επικινδυνότητα του δράστη ή του κρατουμένου είτε αναφορικά με τα επιφορτισμένα για τη σύλληψη και κράτησή του κρατικά όργανα είτε σε σχέση με τρίτα πρόσωπα.

Περαιτέρω και σε ό,τι αφορά τη χρήση θανατηφόρας βίας για την καταστολή στάσης ή ανταρσίας, η εσκεμμένη χρήση θανατηφόρας βίας δεν θα πρέπει ποτέ να θεωρείται ως απολύτως δικαιολογημένη, με δεδομένη τη δυνατότητα χρήσης μη φονικών μέσων και μεθόδων. Αν όμως η βία που ασκείται από τους συμμετέχοντες είναι τέτοιας έντασης και μορφής, ώστε να μπορεί να πιθανολογηθεί σοβαρά η δημιουργία άμεσης και άλλως αναπότρεπτης απειλής είτε εναντίον των μελών των δυνάμεων καταστολής είτε τρίτων προσώπων, τότε η κατάσταση θα πρέπει πλέον ν' αξιολογείται στο πλαίσιο των περιορισμών του άρθ. 2 παρ. 2(α) ΕυρΣΔΑ. Με τον τρόπο αυτόν το Δικαστήριο καθιστά σαφές ότι, ακόμη και στις περιπτώσεις που ένα κράτος αντιμετωπίζει σοβαρή εσωτερική αναταραχή, η υποχρέωση σεβασμού του δικαιώματος στη ζωή παραμένει σταθερή και αδιακύμαντη. Οι συνέπειες της χρήσης ένοπλης βίας, ιδίως σε βάρος πολιτών, καθώς ενδέχεται να επιφέρει μη αναστρέψιμα αποτελέσματα, υποχρεώνει τις κρατικές αρχές στην επίδειξη ενός ιδιαίτερα υψηλού βαθμού επιμέλειας και συνοδεύεται από μια ιδιαίτερα αυστηρή επίβλεψη εκ μέρους του Δικαστηρίου. Ακριβέστερα, θα μπορούσε να υποστηριχθεί ότι το πλέον έγκυρο και ουσιώδες κριτήριο για την αξιολόγηση του μέτρου

οποίας εκκρεμεί και η οποία αφορά την απώλεια ζωής 334 ατόμων σε σχολικό συγκρότημα που είχε καταληφθεί από τρομοκράτες, στο Beslan της Βόρειας Οσετίας.

σεβασμού ενός κράτους προς το δικαίωμα στη ζωή αποτελεί ο τρόπος και τα μέσα με το οποίο αυτό αντιδρά, όταν διαπιστώνεται η προσβολή του δικαιώματος αυτού εξαιτίας πράξεων ή παραλείψεων των οργάνων του.

Τα ως άνω συμπεράσματα δεν διαφοροποιούνται ανάλογα με τον χαρακτήρα και την ειδικότερη κύρια λειτουργική αποστολή των εκάστοτε εμπλεκόμενων κρατικών οργάνων (ένοπλες δυνάμεις, αστυνομία, στρατοχωροφυλακή κλπ.), με συνέπεια η ενδεχόμενη απειρία, ελλιπής εκπαίδευση ή υπέρμετρα επιθετική επιχειρησιακή νοοτροπία των οργάνων επιβολής του νόμου να μη διαδραματίζει, ορθότατα, οποιοδήποτε ρόλο ως προς τον πιθανό μετριασμό της ευθύνης του κράτους στο διεθνές επίπεδο, έστω και αν στο πλαίσιο των εθνικών ανακριτικών-δικαιοδοτικών διαδικασιών διαπιστώνεται έλλειψη των προβλεπομένων από τις οικείες νομοθεσίες στοιχείων ορισμένου ποινικού ή πειθαρχικού αδικήματος ή τυχόν συνδρομή λόγων άρσης ή αποκλεισμού του αδίκου χαρακτήρα της πράξης ή του καταλογισμού.

ΜΕΡΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ

Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ σχετικά με παραβιάσεις της ΕυρΣΔΑ στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων διεθνούς και μη διεθνούς χαρακτήρα

Εισαγωγή

Όπως ήδη εκτέθηκε, τα δικαιοδοτικά όργανα του Στρασβούργου βρέθηκαν για πρώτη φορά αντιμέτωπα με την εκδίκαση τόσο ατομικών όσο και διακρατικών προσφυγών σχετιζομένων με παραβιάσεις στο πλαίσιο ένοπλης σύρραξης διεθνούς χαρακτήρα, ως αποτέλεσμα της εισβολής τουρκικών στρατευμάτων στο έδαφος της Κυπριακής Δημοκρατίας το 1974 και της έκτοτε θέσης σημαντικού ποσοστού του εδάφους της υπό καθεστώς στρατιωτικής κατοχής.

Από τις λοιπές ένοπλες συρράξεις διεθνούς χαρακτήρα που έλαβαν χώρα εντός του γεωγραφικού χώρου του ΣΕ, όπως διευρύνθηκε μετά την ένταξη σ' αυτό των χωρών του τέως Ανατολικού Συνασπισμού, στην κρίση του ΕυρΔΔΑ έχουν τεθεί καταγγελλόμενες παραβιάσεις στο πλαίσιο της σύντομης σε διάρκεια ένοπλης σύρραξης μεταξύ Ρωσίας και Γεωργίας, το 2008. Η σχετική διακρατική προσφυγή Γεωργίας/Ρωσίας, η οποία θέτει πληθώρα εξαιρετικά ενδιαφερόντων ζητημάτων σχετικών με την εφαρμογή τόσο του ΔΔΠΑΔ στις διεθνείς ένοπλες συρράξεις, εκκρεμεί ενώπιον του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του Δικαστηρίου.

Από την άλλη μεριά, οι εκτεταμένες και κραυγαλέες παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων που έλαβαν χώρα κατά και μετά τη διάλυση της πρώην Γιουγκοσλαβίας το 1991 οι οποίες, στο μέτρο που αφορούσαν ένοπλες αναμετρήσεις στρατιωτικών και παραστρατιωτικών δυνάμεων των νέων κρατών που προέκυψαν από τη διάλυση της ενιαίας χώρας, απέκτησαν πλέον διεθνή χαρακτήρα, δεν μπορούσαν ν' αποτελέσουν αντικείμενο εξέτασης από το Δικαστήριο του Στρασβούργου, επειδή η Γιουγκοσλαβία δεν ήταν, κατά τον παραπάνω χρόνο, μέρος της ΕυρΣΔΑ, η δε προσχώρηση σ' αυτή των χωρών που προήλθαν από τη διάλυσή της έλαβε χώρα μετά την υπογραφή της Ειρηνευτικής Συμφωνίας του 1995. Παρά ταύτα, η

γιουγκοσλαβική τραγωδία, που συνεχίστηκε με την επέμβαση των δυνάμεων του ΝΑΤΟ με αφορμή την κρίση στην περιοχή του Κοσόβου το 1999, στάθηκε η αιτία για την δυναμική επανεμφάνιση στο προσκήνιο του ζητήματος της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ (κυρίως με την υπόθεση Bancovic). Το τελευταίο αυτό ζήτημα άλλωστε κυριαρχεί και στη μεταγενέστερη νομολογία του δικαστηρίου σχετικά με τη δράση των ε.δ. εκτός των γεωγραφικών ορίων του ΣΕ (βλ. παραβιάσεις στο έδαφος του Ιράκ), αφού η ενασχόληση του Δικαστηρίου με την ουσία των καταγγελλομένων παραβιάσεων διέρχεται υποχρεωτικά, κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ από τον έλεγχο συνδρομής των όρων της *ratione loci* δικαιοδοσίας του. Καθώς η συνολική διαπραγμάτευση του ζητήματος της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ εκφεύγει του σκοπού της παρούσας μελέτης, η παράθεση και ο σχολιασμός της σχετικής νομολογίας, που περιέχεται στο Ιο Τμήμα του παρόντος Μέρους, θα γίνει με κριτήριο την –έστω και έμμεση– εννοιολογική και πραγματολογική της σύνδεση με τ' αποτελέσματα της δράσης στρατιωτικών δυνάμεων.

Αντίθετα, οι συγκρούσεις στην περιοχή του Καυκάσου μεταξύ ρωσικών δυνάμεων και ανταρτικών αποσχιστικών κινημάτων, καθώς και οι συγκρούσεις στις Ν.Α. περιοχές της Τουρκίας μεταξύ κυβερνητικών δυνάμεων και Κούρδων ανταρτών, οι οποίες, με βάση τα κριτήρια του ΔΑΔ (άρθ. 1 ΠΠΠ'77) αναμφίβολα μπορούν να υπαχθούν, από άποψη τυπολογίας των ενόπλων συρράξεων, στην κατηγορία των αντιστοίχων μη διεθνούς (εσωτερικού) χαρακτήρα, έχουν τροφοδοτήσει μέχρι σήμερα και εξακολουθούν να τροφοδοτούν τη νομολογία του ΕυρΔΔΑ με πλήθος αποφάσεων. Οι τελευταίες αφορούν έναν ιδιαίτερα μεγάλο αριθμό παραβιασθέντων δικαιωμάτων, με προεξάρχον αυτό του δικαιώματος στη ζωή και αναλύονται στα οικεία κεφάλαια του Ιου Τμήματος του παρόντος Μέρους. Η κατανόηση, όμως, του κανονιστικού υποβάθρου των υποθέσεων και η κριτική αποτίμηση των ερμηνευτικών θέσεων των οργάνων του Στρασβούργου προϋποθέτει την κριτική ανάλυση των σχετικών θεωρητικών και νομολογιακών θέσεων, ιδίως ως προς τις σχέσεις μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων, που θα επιχειρηθεί αμέσως κατωτέρω.

ΤΜΗΜΑ ΠΡΩΤΟ

Ο δικαιοδοτικός έλεγχος της δράσης των ενόπλων δυνάμεων στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων, μέσα από τη νομολογία των οργάνων της ΕυρΣΔΑ.

Κεφάλαιο Πρώτο

Προς αναζήτηση του εφαρμοστέου νομικού πλαισίου: Συγκλίσεις και αποκλίσεις μεταξύ Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου (ΔΑΔ) και Διεθνούς Δικαίου Προστασίας των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων (ΔΔΠΑΔ).

Ι) Εισαγωγικά: Το πεδίο εφαρμογής του Διεθνούς Δικαίου Προστασίας των Ανθρώπινων Δικαιωμάτων (ΔΔΠΑΔ) στις ένοπλες συρράξεις

Όπως ήδη έχει γίνει λόγος στο οικείο μέρος της εισαγωγής, ο όσο το δυνατόν επακριβέστερος καθορισμός των ορίων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ και η πληρέστερη κατανόηση των αιτιών και συνθηκών αλληλοπροσέγγισής τους, δεν θα ήταν εφικτός, αν δεν ιδωθεί υπό το πρίσμα μιας ενδελεχούς ιστορικής ανάλυσης. Τούτο διότι οι σύγχρονες θεσμικές και νομολογιακές εξελίξεις καθώς και η έντονη και πολύ συχνά ιδεολογικά και πολιτικά φορτισμένη πληθωρική συζήτηση στον ακαδημαϊκό χώρο πάνω στο ζήτημα αυτό, όπως είναι αυτονόητο, δεν αποτελεί προϊόν παρθενογένεσης, αλλά αναδύεται ως αποτύπωμα της δράσης συγκεκριμένων δυνάμεων και συμφερόντων, καθώς επίσης και βαθύτατων ιδεολογικών μεταβολών. Πιο συγκεκριμένα, οι θεσμικοί θεματοφύλακες της οικουμενικής διάδοσης του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ (και συγκεκριμένα τα Η.Ε. και η ΔΕΕΣ αντίστοιχα), έδειξαν, στο στάδιο τουλάχιστον της μεταπολεμικής διαμόρφωσης των μειζόνων διεθνών θεσμικών κειμένων των δύο δικαιοδικών κλάδων, να εμφορούνται από αισθήματα επιφυλακτικότητας και δυσπιστίας. Έτσι, την μεν ΔΕΕΣ έδειξε να την απασχολεί σοβαρά το ενδεχόμενο «επιμόλυνσης» του ΔΑΔ από αυτό που εκλάμβανε ως

πολιτικοποιημένο χαρακτήρα του ΔΔΠΑΔ, γεγονός που έθετε κατ' αυτή σοβαρούς όρους διακινδύνευσης της κεφαλαιώδους για το διεθνές Κίνημα του Ερυθρού Σταυρού και της Ερυθράς Ημισελήνου αρχής της πολιτικής ουδετερότητας καθώς και της οργανικής ανεξαρτησίας του²⁶³. Συναφής ήταν και η ανησυχία μήπως η τυχόν απώλεια της ιδεολογικής ουδετερότητας του ΔΑΔ και η «νόθευση» των προβλέψεων του με τη μεταφύτευση στοιχείων του ΔΔΠΑΔ οδηγούσε κατ' αποτέλεσμα στην άρση του σεβασμού τους από τα εμπόλεμα μέρη. Στην άλλη πλευρά του λόφου, τα Η.Ε., που είχαν συγκροτηθεί, σύμφωνα και με το προοίμιο του Καταστατικού τους Χάρτη πρωτίστως και κυρίως για να συμβάλλουν στην απαλλαγή της ανθρωπότητας από τις συμφορές των πολέμων, ήταν αναμενόμενο να μην επιδεικνύουν ιδιαίτερη ζέση με έναν κλάδο του διεθνούς δικαίου, η ύπαρξη και μόνο του οποίου υπενθύμιζε το ενδεχόμενο επανάληψης στο μέλλον γεγονότων και καταστάσεων αναιρετικών της επιτυχίας των διακηρυγμένων σκοπών τους. Η εξακολούθηση της ύπαρξης προβλέψεων του ΔΑΔ, υπό το πρίσμα των αισιόδοξων προσδοκιών για οριστική εξάλειψη των ενόπλων συρράξεων στην υφήλιο και αντικατάστασή τους από στρατιωτικές επεμβάσεις αστυνομικού επί το πλείστον χαρακτήρα με πρωτοβουλία ή υπό την αιγίδα του Ο.Η.Ε., σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στο Κεφ. VII του Καταστατικού Χάρτη, έδειχνε να εκλαμβάνεται ως προάγγελος της διάψευσης των ανωτέρω υψηλών προσδοκιών²⁶⁴. Στο πεδίο αυτό, εντοπίζονται, κατά πάσα πιθανότητα και οι λόγοι για τους οποίους η ΕΔΔ/Η.Ε. αρνήθηκε να περιλάβει τις προβλέψεις του ΔΑΔ στον κατάλογο αυτών που κρίθηκαν ώριμες για κωδικοποίηση, αιτιολογώντας την ως άνω θέση της με το σκεπτικό ότι μια τέτοια κίνηση εκ μέρους της θα μπορούσε να ερμηνευθεί από την παγκόσμια κοινότητα ως έκφραση δυσπιστίας αναφορικά με την ικανότητα και τα μέσα που είχαν στη διάθεσή τους τα Η.Ε. για τη διατήρηση της ειρήνης²⁶⁵.

Η επιχειρηματολογία υπέρ της ανάγκης τήρησης των διαχωριστικών ορίων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ, στο αρχικό τουλάχιστον στάδιο της κανονιστικής τους διαμόρφωσης μετά το τέλος του Β' Παγκοσμίου Πολέμου, εμπλουτίστηκε σταδιακά με έμμεσες πλην σαφείς υπενθυμίσεις ότι οι κανόνες του ΔΑΔ αποτελούν κατά βάση μετεξέλιξη του λεγόμενου «στρατιωτικού δικαίου», οι ρυθμίσεις του οποίου επιβάλλεται να διέπονται από αυξημένη σαφήνεια και πρακτική εφαρμοσιμότητα στα πεδία των ενόπλων συγκρούσεων, απαιτήσεις ελάχιστα συμβατές με τον ρευστό, διαρκώς εξελισσόμενο και

²⁶³ Έτσι Schindler, Dieter: "Significance of the Geneva Conventions for the Contemporary World", 81 IRRC (1999), σ. 715 επ.

²⁶⁴ Βλ. Kolb, Robert: "Human Rights and Humanitarian Law", Max Planck Encyclopedia of Public International Law, παρ. 11.

ενίοτε πολιτικά χρωματισμένο χαρακτήρα των προβλέψεων του ΔΔΠΑΔ. Το ζητούμενο για τις διατάξεις του ΔΑΔ έδειχνε να περιορίζεται στην ανάγκη διαμόρφωσης ενός κατά το δυνατόν πληρέστερου καταλόγου δικαιωμάτων και υποχρεώσεων των εμπολέμων, άμεσα και ευχερώς κατανοήσιμου και εφαρμόσιμου ακόμη και από τα κατώτερα κλιμάκια της στρατιωτικής ιεραρχίας, χωρίς την ανάγκη προσφυγής σε εξειδικευμένη νομική καθοδήγηση, που υπό συνθήκες ένοπλης σύρραξης ενδέχεται να καθίσταται ιδιαίτερα δυσχερής ή και αδύνατη²⁶⁶. Επιπλέον, οι υπέρμαχοι της αυτονομίας του ΔΑΔ δεν παρέλειψαν να υποδεικνύουν προς την κατεύθυνση αυτού που εκλάμβαναν ως αδυναμία των κανόνων του ΔΔΠΑΔ να προβούν σε σαφή διάκριση μεταξύ *jus in bello* και *jus ad bellum*²⁶⁷.

Ιδιαίτερος λόγος θα πρέπει να γίνει για τις εξελίξεις στις σχέσεις των δύο κλάδων από τις αρχές της δεκαετίας του 1990 και εντεύθεν, οι οποίες προσέλαβαν μια οιονεί συμβιωτική διάσταση στο πλαίσιο της εξέλιξης του συναφούς δικαιοτικού κλάδου του Διεθνούς Ποινικού Δικαίου, χάριν κυρίως της πλούσιας νομολογίας που παρήγαγαν στο πλαίσιο της λειτουργίας τους τα δύο Διεθνή Ποινικά Δικαστήρια (για την πρώην Γιουγκοσλαβία και τη Ρουάντα) καθώς και η θέση σε ισχύ του Καταστατικού του Διεθνούς Ποινικού Δικαστηρίου (ΔΠΔ). Η θεμελιώδης κατεύθυνση προς την αναγνώριση της ανάγκης παράλληλης και ταυτόχρονης εφαρμογής διατάξεων τόσο του ΔΑΔ όσο και του ΔΔΠΑΔ δόθηκε από το ΣΑ/ΗΕ, το οποίο, επιλαμβανόμενο των συστηματικών σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων κατά τον πόλεμο στο έδαφος της πρώην Γιουγκοσλαβίας, κάλεσε τα εμπλεκόμενα μέρη να σεβαστούν τόσο το ΔΑΔ όσο και το ΔΔΠΑΔ, χωρίς οποιαδήποτε προσφυγή σε παραδοσιακά κριτήρια διαχωρισμού, καθώς ο ασαφής χαρακτήρας της σύρραξης βάσει τοπικών και χρονικών κριτηρίων και κυρίως το γεγονός της εκάστοτε συμμετοχής ή μη ξένων δυνάμεων προκαλούσε μια διαρκή αβεβαιότητα ως προς τον χαρακτήρα της σύρραξης ως διεθνούς ή μη διεθνούς χαρακτήρα, με ιδιαίτερα σημαντικές συνέπειες στην προστασία του αμάχου πληθυσμού.

²⁶⁵ ΕΔΔ/Η.Ε., Report to the General Assembly (1949), δαφ.18.

²⁶⁶ Η δυνατότητα ευχερέστερης κατανόησης των κανόνων του ΔΑΔ από πρόσωπα χωρίς εξειδικευμένη νομική κατάρτιση εκτιμάται ως ένα από τα πλέον σημαντικά συγκριτικά πλεονεκτήματά του σε σχέση με το ΔΔΠΑΔ. Βλ. Posner, A. Eric: “Human Rights, the Law of War and Reciprocity”, The University of Chicago Law School (2010).

²⁶⁷ Schabas, William: “Lex Specialis? Belt and Suspenders? The Parallel Operation of Human Rights Law and the Law of Armed Conflict, and the Conundrum of *ius ad bellum*”, *IsrLRev.* Vol. 40 (2007), No. 2, σ. 592-613, (σ. 611).

II) Οι θεωρούμενες ως «ουσιώδεις διαφορές» μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ

Η πλέον θεμελιώδης διαφορά που καταγράφεται μεταξύ ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ, συνίσταται στο ότι, ενώ το πρώτο εδράζεται πρωτίστως στην «κάθετη» σχέση μεταξύ κράτους και υποκειμένου, ενώ το ΔΑΔ, αν και λειτουργεί ως επί το πλείστον στη βάση των διακρατικών σχέσεων, τυγχάνει εφαρμοστέο τόσο επί κρατών όσο και επί μη κρατικών ενόπλων οντοτήτων. Περαιτέρω, υφίσταται σημαντική διαφορά ως προς τα μέσα και τις διαδικασίες διερεύνησης και επανόρθωσης των παραβιάσεων των προβλέψεων του κάθε κλάδου: έτσι, ενώ οι διατάξεις των Συμβάσεων του ΔΑΔ προβλέπουν για τον ανωτέρω σκοπό όργανα και διαδικασίες των οποίων ελάχιστη χρήση έχει γίνει μέχρι σήμερα στην πράξη²⁶⁸, οι αντίστοιχες διατάξεις των Συμβάσεων διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προβλέπουν τη συγκρότηση και λειτουργία ιδιαίτερα εξειδικευμένων και τελειοποιημένων μηχανισμών ελέγχου των παραβιάσεων (όπως υποχρέωση υποβολής αναφορών από τα κράτη-μέρη, δυνατότητα υποβολής διακρατικών προσφυγών καθώς και ατομικών προσφυγών ενώπιον προς τούτο συγκροτημένων δικαιοδοτικών ή οιονεί δικαιοδοτικών οργάνων). Περαιτέρω, η πολυπληθής και ιδιαίτερα επεξεργασμένη νομολογία των εποπτικών μηχανισμών του ΔΔΠΑΔ (οικουμενικών και περιφερειακών) έχει οδηγήσει στη συγκρότηση ενός εξαιρετικά πολύτιμου και χρηστικού κεκτημένου, χάρη κυρίως σε ερμηνευτικές επιλογές (όπως η ανάγκη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας, η τριτενέργεια και η αναγνώριση εκ μέρους των κρατικών αρχών θετικών υποχρεώσεων) οι οποίες διακρίνονται για την ευέλικτη και δυναμική προσέγγιση των σχετικών εννοιών και αρχών υπό το πρίσμα, συνήθως αν και όχι πάντοτε, της πληρέστερης δυνατής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Αντίθετα, στο πλαίσιο του ΔΑΔ, η απουσία ενός αντίστοιχου αποτελεσματικού μηχανισμού δικαιοδοτικού ελέγχου έχει καταστήσει ανέφικτη τη συγκρότηση ενός επιδραστικού νομολογιακού *corpus*, η δε ερμηνευτική εξέλιξη των προβλέψεων του δείχνει να συναρτάται κυρίως από την συντηρητική προσέγγιση της διάγνωσης ύπαρξης της απαραίτητης *opinio juris*, όπως αυτή αναφύεται μέσα από τη σχετική πρακτική των κρατών, ώστε να διακριβωθεί η πιθανή διαμόρφωση ενός νέου εθιμικού κανόνα²⁶⁹.

²⁶⁸ Βλ. ΣΓΙ'49 (άρ. 52), ΣΓΙΙ'49 (άρ. 53), ΣΓΙΙΙ'49 (άρ. 132), ΣΓΙΥ'49 (άρ. 149), ΠΠΙ'77 (άρ. 90, αναφορικά με τη σύσταση Διεθνούς Διερευνητικής Επιτροπής).

²⁶⁹ Έτσι, Arai-Takahashi Ytaka: "The Law of Occupation (Continuity and Change of International Humanitarian Law and its Interaction with Human Rights Law)", Martinus Nijhoff Publishers (2009), σ. 408.

III) Το πεδίο σύγκλισης ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ υπό το πρίσμα της αρχής της συμπληρωματικότητας

Η θέση που υποστηρίζει ότι μεταξύ ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ υφίσταται σχέση διαρκούς αλληλεπίδρασης και αλληλοσυμπλήρωσης έχει βρει ιδιαίτερα εύφορο έδαφος στο χώρο της θεωρίας του διεθνούς δικαίου. Έχει διατυπωθεί μάλιστα η άποψη ότι η σχέση μεταξύ των δύο κλάδων δεν περιορίζεται στο πεδίο της επαλληλίας (της μερικής, δηλαδή ταύτισης, των κανονιστικών τους πεδίων) αλλά έχει ήδη συντελεστεί μια διαδικασίας ώσμωσης τέτοιου βαθμού και έκτασης, ώστε η τυχόν επιμονή σε αυστηρά κριτήρια διαχωρισμού τους θα πρέπει να χαρακτηριστεί ως τεχνητή και ως παρεμποδίζουσα την προσπάθεια αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων υπάρξεων υπό οποιεσδήποτε συνθήκες,²⁷⁰ τόσο τον καιρό της ειρήνης, όσο και στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων. Πρόκειται για μια αμφίδρομη σχέση, στο πλαίσιο της οποίας το μεν ΔΑΔ μπορεί να εμπλουτισθεί από το κανονιστικό περιεχόμενο και τις νομολογιακές αποφάνσεις στο χώρο του ΔΔΠΑΔ ενώ αντίστροφα, οι προβλέψεις του ΔΑΔ μπορεί και πρέπει ν' αξιοποιούνται στο πλαίσιο καταστάσεων κατά τις οποίες η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων είτε περιορίζεται σημαντικά είτε ακόμη και τελεί σε πλήρη αναστολή. Ιδιαίτερα σημαντική και πρακτικά ωφέλιμη αποδεικνύεται η δυνατότητα αξιοποίησης των θεωρουμένων ως γενικά παραδεδεγμένων κανόνων του διεθνούς δικαίου προβλέψεων του ΔΔΠΑΔ (όπως, π.χ. η απαγόρευση των βασανιστηρίων καθώς και η υποβολή σε καταναγκαστική εργασία). Ο πρ. Γ.Γ./Η.Ε. Kofi Annan, μάλιστα, στη Έκθεσή του με τίτλο «In Larger Freedom: towards Development, Security and Human Rights for All», υπογράμμισε την ανάγκη διασφάλισης αποτελεσματικών εγγυήσεων στο πεδίο της εφαρμογής των αποφάσεων του ΣΑ/ΗΕ σχετικών με τη διατήρηση της ειρήνης και ασφάλειας²⁷¹.

Πέραν των πολυπληθών και συνοδευομένων από ιδιαίτερα αξιόλογη τεκμηρίωση θεωρητικών θέσεων, *de lege lata* επιχειρήματα ως προς τον συμπληρωματικό χαρακτήρα των δύο δικαιοκόν κλάδων θα μπορούσε να αρυσθεί κανείς και από το κείμενο του άρθ. 72 ΠΠ'77, σύμφωνα με την οποία «οι προβλέψεις αυτού του Τμήματος (δηλαδή «Μεταχείριση των Προσώπων τα οποία τελούν υπό την εξουσία Μέρους της Σύρραξης»)

²⁷⁰ Βλ. Meron, Theodor: "Human Rights in Internal Strife: their International Protection" (1987), σ. 28.

²⁷¹ Report of the Secretary General, 21-3-2005, A/59/2005, παρ. 144.

τυγχάνουν συμπληρωματικές προς τους κανόνες οι οποίοι αφορούν την προστασία του αμάχου πληθυσμού καθώς και των πολιτικών αντικειμένων που περιέρχονται στην εξουσία Μέρους της Σύρραξης και περιλαμβάνονται στην 4^η Σύμβαση, ιδίως δε τα Μέρη Ι και ΙΙI αυτής, *καθώς επίσης και άλλους εφαρμοστέους κανόνες του διεθνούς δικαίου, οι οποίοι αφορούν την προστασία των θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων κατά τη διάρκεια μιας διεθνούς ένοπλης σύρραξης»*

Ρητή και αδιάστικη αποτύπωση της ανάγκης συμπληρωματικής εφαρμογής των διατάξεων του ΔΑΔ και του ΔΔΠΑΔ περιλαμβάνεται στο Γενικό Σχόλιο υπ' αρ. 31 (2004) της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ, αναφορικά με τις γενικές νομικές υποχρεώσεις που υπέχουν τα Κράτη-Μέρη του Συμφώνου²⁷², κατά το άρθ. 2 αυτού. Σύμφωνα με τη σχετική παράγραφο «το Σύμφωνο εφαρμόζεται επίσης σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης, στις οποίες τυγχάνουν εφαρμοστέες οι προβλέψεις του ΔΑΔ. Παρά το γεγονός ότι, αναφορικά με συγκεκριμένα δικαιώματα που περιλαμβάνονται στο Σύμφωνο, ορισμένοι πιο συγκεκριμένοι κανόνες του ΔΑΔ ενδέχεται να τυγχάνουν ιδιαίτερα σχετικοί για τους σκοπούς της ερμηνείας των δικαιωμάτων του Συμφώνου, αμφοτέρως οι δικαιοϊκές σφαίρες τυγχάνουν συμπληρωματικές και όχι αλληλοαποκλειόμενες. Ο Arai-Takahashi Ytaka²⁷³ εύστοχα παρατηρεί ότι στο πεδίο της διερεύνησης των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ, ανιχνεύονται οι τάσεις αντιστροφής μιας παραδοσιακής παραδοχής στο χώρο του διεθνούς δικαίου, όπως μάλιστα επιβεβαιώθηκε από το ΔΔΔΔ το έτος 1927 στο πλαίσιο της απόφασής του στην υπόθεση Lotus²⁷⁴, σύμφωνα με την οποία το διεθνές δίκαιο θα πρέπει να ερμηνεύεται κατά τέτοιο τρόπο ώστε να παρέχει στα κράτη ευρεία διακριτική ευχέρεια και όσο το δυνατόν μικρότερους περιορισμούς στη δράση τους. Συγκεκριμένα, στο πεδίο εφαρμογής τόσο του ΔΑΔ όσο και του ΔΔΠΑΔ, θα πρέπει να ισχύει η αρχή πως πράξεις οι παραλείψεις που δεν απαγορεύονται ρητά από τις προβλέψεις τους δεν συνεπάγεται άνευ ετέρου ότι τυγχάνουν επιτρεπτές.

²⁷² ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ, Γενικό Σχόλιο No. 31 (Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant), 29 March 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, para. 11.

²⁷³ Ο.π., σ. 410,

²⁷⁴ ΔΔΔΔ, Lotus (France v. Turkey), Απόφαση της 7^{ης} Σεπτεμβρίου 1927, [1927] PCIJ Rep. Series A, No. 10, παρ. 18–19.

IV) Ο ερμηνευτικός κανόνας «*lex specialis derogat legi generali*» και ο ρόλος του στο πλαίσιο του καθορισμού των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ.

A) Εισαγωγικά:

Ο νομικός ερμηνευτικός κανόνας *lex specialis derogat legi generali*, ο οποίος προέρχεται από το Ρωμαϊκό Δίκαιο, βασίζεται στην πρακτική και λειτουργική λογική ότι ένας εξειδικευμένος κανόνας δικαίου καθίσταται περισσότερο αποτελεσματικός στην εφαρμογή του, καθώς είναι σε θέση να παράσχει μια πλέον σαφή καθοδήγηση στον εφαρμοστή του δικαίου, εντός ενός συγκεκριμένου πλαισίου. Σύμφωνα με την Έκθεση της Ομάδας Εργασίας της ΕΔΔ/Η.Ε. πάνω στο ζήτημα του Κατακερματισμού του Διεθνούς Δικαίου, το περιεχόμενο της οποίας οριστικοποιήθηκε από τον Martti Koskenniemi, ο κανόνας αυτός καλείται να διαδραματίσει ιδιαίτερα σημαντικό ρόλο στο πλαίσιο της ερμηνευτικής αιτιολογίας, τόσο για τη διακρίβωση της ύπαρξης σύγκρουσης κανόνων όσο και για την επίλυση της σύγκρουσης και τούτο διότι «... ένας τέτοιος εξειδικευμένος κανόνας συνήθως λαμβάνει υπόψη του με καλύτερο τρόπο τις ιδιαιτερότητες του πλαισίου εντός του οποίου καλείται να εφαρμοσθεί, από οποιονδήποτε άλλο γενικού χαρακτήρα εφαρμοστέο κανόνα. Η εφαρμογή (του ειδικού κανόνα) είναι σε θέση τις περισσότερες φορές να επιφέρει ένα περισσότερο δίκαιο (equitable) αποτέλεσμα και ν' ανταποκριθεί με καλύτερο τρόπο στις προθέσεις των νομικών υποκειμένων²⁷⁵. Ο κανόνας του *lex specialis* δεν αποκτά, πάντως, λόγω των ανωτέρω πλεονεκτημάτων του προβάδισμα στην ιεραρχία των κανόνων δικαίου, ούτε προσκτάται κάποιας μορφής «απόλυτη εγκυρότητα», δεδομένου ότι άλλοι ερμηνευτικοί κανόνες (λ.χ. αυτοί του *lex prior*, *lex posterior*, *argumentum a contrario* κλπ.) ενδέχεται να τον υποσκελίσουν στο πλαίσιο της ερμηνευτικής λειτουργίας ή να αξιώσουν συμπληρωματική εφαρμογή²⁷⁶. Σύμφωνα δε με το άρ. 55 του Σχεδίου Διατάξεων για την Ευθύνη των Κρατών της ΕΔΔ/Η.Ε., προκειμένου να κριθεί ως εφαρμοστέος ο ερμηνευτικός κανόνας του *lex specialis*, δεν αρκεί η περίπτωση δύο ή περισσότερες

²⁷⁵ ΕΔΔ/Η.Ε., “Fragmentation of International Law: Difficulties Arising from the Diversification and Expansion of International Law”, *The Report of the ILC’s study group on the fragmentation of international law*, finalized by Martti Koskenniemi, A/CN.4/L.682, 13 April 2006, παρ. 27. Επίσης Lindroos, Anja: “Addressing Norm Conflicts in Fragmented Legal Systems: The Doctrines of *Lex Specialis*”, 74 *NordicJIL*(2005) σ. 27 επ.(στη σ. 36),

²⁷⁶ Έτσι Lindroos, A., ό.π., σ. 41.

νομικές διατάξεις ν' αξιώνουν εφαρμογής επί του αυτού ζητήματος αλλά προαπαιτείται και η διάγνωση της ύπαρξης μιας πραγματικής ασυμβατότητας μεταξύ τους ή διαφορετικά, ότι υφίσταται μια διαφαινόμενη πρόθεση αποκλεισμού της εφαρμογής του ενός κανόνα από τον άλλο²⁷⁷.

B) Ο κανόνας του *lex specialis* και η νομολογία του Διεθνούς Δικαστηρίου.

Το ζήτημα των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ υπό το πρίσμα της εφαρμογής του κανόνα του *lex specialis*, αναδείχθηκε στο προσκήνιο της ερμηνείας των κανόνων του διεθνούς δικαίου, με αφορμή την έκδοση δύο Συμβουλευτικών Γνωμοδοτήσεων του ΔΔ. Συγκεκριμένα, στο πλαίσιο της Γνωμοδότησής του αναφορικά με τη Νομιμότητα της Απειλής Χρήσης ή της Χρήσης Πυρηνικών Όπλων²⁷⁸, το Δικαστήριο, αναφερόμενο στην προστασία του δικαιώματος στη ζωή, διατύπωσε την άποψη ότι: «Κατ' αρχήν, το δικαίωμα να μην στερείται κάποιος αυθαίρετα του δικαιώματός του στη ζωή εφαρμόζεται επίσης και στο πλαίσιο των εχθροπραξιών. Το ερώτημα, όμως, σχετικά με το τι συνιστά αυθαίρετη αποστέρηση του δικαιώματος στη ζωή θα πρέπει ν' απαντηθεί σύμφωνα με τον εφαρμοστέο *lex specialis*, δηλαδή την νομοθεσία που εφαρμόζεται στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων και που είναι προορισμένη να ρυθμίζει κανονιστικά τη διεξαγωγή των εχθροπραξιών. Επομένως, το ερώτημα κατά πόσο μια συγκεκριμένη απώλεια ζωής, μέσω της χρήσης ορισμένου οπλικού συστήματος κατά την πολεμική αναμέτρηση θα πρέπει να λογισθεί ως αυθαίρετη προσβολή του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρ. 6 του ΔΣΑΠΔ, μπορεί ν' απαντηθεί μόνο με προσφυγή στη νομοθεσία που τυγχάνει εφαρμοστέα στις ένοπλες συρράξεις και όχι να συναχθεί από τις προβλέψεις

²⁷⁷ ΕΔΔ/Η.Ε., Commentaries on the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, Official Records of the General Assembly (2001), UN Doc. A/56/10, Supplement 10, σ. 358. Για μια ειδικότερη ανάλυση της λειτουργίας του κανόνα του *lex specialis* στην ερμηνεία και εφαρμογή των κανόνων του διεθνούς δικαίου στη θεωρία και τη νομολογία των διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων βλ. Kammerhofer, Jörg: "Uncertainty in International Law (a Kelsenian Perspective)", Routledge (2011), σ. 146-159, Pauwelyn, Joost and Michaels, Ralph: "Conflict of Norms or Conflict of Laws? Different Techniques in the Fragmentation of Public International Law", 22 DukeJICL (3) (2012), σ. 349-376, Momtaz, Djamchid and Amirhandeh, Ghanbari Amin: "The interaction between International Humanitarian Law and Human Rights Law and the Contribution of the ICJ σε: Bannelier Karine, Christakis, Theodore and Heathcote, Sarah (eds.): "The ICJ and the evolution of international law: the enduring impact of the "Corfu Channel" case", Routledge, London-New York (2012), σ. 256-263.

²⁷⁸ ICJ, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, ICJ Reports 1996, σ. 226, παρ. 25. Βλ. σχετικά, Γιόκαρης, Άγγελος, Σισιλιάνος, Λίνος-Αλέξανδρος, Παζαρτζή Φωτεινή, Γαβουνέλη Μαρία: «Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο-Κείμενα και Πρακτική», Μέρος IV, εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2012).

του Συμφώνου καθαυτού». Οκτώ χρόνια αργότερα, στο πλαίσιο της Γνωμοδότησης του ΔΔ αναφορικά με τις Νομικές Συνέπειες από την Κατασκευή Τείχους στα Κατεχόμενα Παλαιστινιακά Εδάφη²⁷⁹, το ΔΔ εξέφρασε τη θέση ότι: «Σε ό,τι αφορά τη σχέση μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ, ...υφίστανται τρεις πιθανές καταστάσεις: κάποια δικαιώματα ενδέχεται ν' αποτελούν αποκλειστικά αντικείμενα του ΔΑΔ, ενώ άλλα αποκλειστικό αντικείμενο του ΔΔΠΑΔ. Παρ' όλα αυτά, κάποια ενδέχεται ν' αποτελούν αντικείμενο και των δύο αυτών κλάδων του διεθνούς δικαίου. Προκειμένου ν' αποφανθεί επί του ερωτήματος που του τέθηκε, το Δικαστήριο θα 'πρεπε να λάβει υπόψη του και τους δύο αυτούς κλάδους του διεθνούς δικαίου, δηλαδή το ΔΔΠΑΔ και ως *lex specialis*, το ΔΑΔ.».

Από μια συγκριτική αντιπαραβολή των σκέψεων του ΔΔ, στο πλαίσιο των δύο ως άνω Γνωμοδοτήσεων του, ως προς τον εφαρμοστέο στις ένοπλες συρράξεις δίκαιο, διαπιστώνεται ότι, ενώ στην πρώτη (αναφορικά με τη νομιμότητα της χρήσης πυρηνικών όπλων) αποφαίνεται ως προς την εφαρμογή – βάσει της αρχής της ειδικότητας– συγκεκριμένων προβλέψεων των δύο δικαιοκόν κλάδων (εν προκειμένω, αυτών που αναφέρονται στην προστασία του δικαιώματος στη ζωή), στη δεύτερη Γνωμοδότηση αναφέρεται στο ΔΑΔ ως ειδικότερο νομικό καθεστώς σε σχέση με το ΔΔΠΑΔ στην ολότητά του. Το διαγραφόμενο ερμηνευτικό τοπίο δείχνει να καθίσταται συνθετότερο, αν ληφθεί υπόψη ότι το ΔΔ, στην απόφαση του για την υπόθεση σχετικά με τις Ένοπλες Δραστηριότητες στην Επικράτεια του Κονγκό (Κονγκό/Ουγκάντας)²⁸⁰, στην παρ. 216 έκανε λόγο για εφαρμογή –πέραν του ΔΑΔ– και του ΔΔΠΑΔ, επαναλαμβάνοντας το σκεπτικό του της παρ. 116 της Γνωμοδότησης για το Τείχος, κατά παράλειψη όμως της αναφοράς στον ερμηνευτικό κανόνα του *lex specialis*²⁸¹.

²⁷⁹ ICJ, *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory* (Ένομες Συνέπειες της Οικοδόμησης Τείχους στα Κατεχόμενα Παλαιστινιακά Εδάφη), Γνωμοδότηση της 9-7-2004, ICJ Rep. 2004, 136, σ. 178, παρ. 106. Για μια λεπτομερή ανάλυση των ανωτέρω αποφάσεων, ιδίως ως προς τα ζητήματα της εφαρμογής του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ, βλ. Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλα: «Δράση και Αντίδραση των Ηνωμένων Εθνών στις παραβιάσεις διεθνούς ανθρωπιστικού δικαίου και δικαιωμάτων του ανθρώπου», ΔτΑ Νο 55 (2012), σ. 1033-1083 (στις σ. 1059-1060), Bedi, R.S. Shiv: "The Development of Human Rights Law by the Judges of the International Court of Justice", Hart Publishing (2007), σ. 340 επ.

²⁸⁰ Αξίζει ν' αναφερθεί ότι σύμφωνα με τις προπαρασκευαστικές εργασίες του άρ. 38 του Καταστατικού του ΔΔ, ο κανόνας του *lex specialis* αναφέρεται ως γενική αρχή του δικαίου. Βλ. Cheng, Bin: 'General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals', Cambridge: Grotius Publications Ltd. (1987).

²⁸¹ Ο J. D'Aspermont, με αφορμή το σκεπτικό των αποφάσεων του ΔΔ και την επιστράτευση του ερμηνευτικού κανόνα του *lex specialis*, εκτιμά ότι η προσφυγή σ' αυτόν δεν εγγυάται τον παραμερισμό της εγγενούς δυσπροσδιοριστίας που ενυπάρχει σε κάθε περίπτωση στο πλαίσιο των ερμηνευτικών αρμοδιοτήτων ενός δικαιοδοτικού οργάνου. Βλ. D'Aspermont, Jean: "Articulating International Human Rights and International Humanitarian Law: Conciliatory Interpretation under

Γ) Ερμηνευτικές προσεγγίσεις και εκδοχές σύγκλισης και απόκλισης μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ

Παρά το γεγονός ότι το ΔΔ επέλεξε διατυπώσεις που δεν διακρίνονται για τον αναγκαίο βαθμό σαφήνειας, από τις προεκτεθείσες θέσεις των δύο γνωμοδοτήσεων²⁸², θα μπορούσαν να συναχθούν τα ακόλουθα, προκαταρκτικά τουλάχιστον, συμπεράσματα: πρώτον, σύμφωνα με το ΔΔ, στις περιπτώσεις που αξιώνουν εφαρμογή τόσο διατάξεις του ΔΑΔ όσο και του ΔΔΠΑΔ, θα πρέπει ν' αναγνωρίζεται προτεραιότητα στις πρώτες. Δεύτερον, με δεδομένη τη θέση του Δικαστηρίου ότι οι διατάξεις του ΔΔΠΑΔ τυγχάνουν εφαρμοστέες σε όλες τις περιστάσεις, συνάγεται ότι, όταν κάποιο δικαιοδοτικό όργανο επιλαμβάνεται υποθέσεων που αφορούν επικαλούμενες παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων διεθνούς ή μη διεθνούς χαρακτήρα, τότε η σχετική απόφαση θα πρέπει να βασίζεται σε αξιολογήσεις που θα λάβουν χώρα υπό το πρίσμα των προβλέψεων του ΔΑΔ, έστω και αν η τελική δικαιοδοτική αποτύπωση λάβει χώρα με την επιστράτευση της ορολογίας του εκάστοτε εφαρμοστέου κανονιστικού κειμένου του ΔΔΠΑΔ²⁸³. Όπως όμως καίρια έχει επισημανθεί²⁸⁴, παρόμοιες δικανικές *in vitro* προσεγγίσεις αποδεικνύονται ανεπαρκείς όταν βρεθεί κανείς αντιμέτωπος με τις *in vivo* πρακτικές δυσχέρειες και επιπτώσεις εφαρμογής του κανόνα του *lex specialis* στην πράξη²⁸⁵. Στις περιπτώσεις αυτές, φαίνεται να διανοίγονται οι ακόλουθες δυνατότητες:

the Guise of Conflict of Norms Resolution”, όε: Fitzmaurice Malgosia and Mercouris Panos (eds.): “The European Convention on Human Rights and the U.K. Human Rights Act” BRILL/Martinus Nijhoff (2011), διαθέσιμο επίσης στην ηλ. δ/ση: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1950151.

Στο ίδιο πνεύμα βλ. Scobbie Ian: “Principle or Pragmatics? The Relationship between Human Rights Law and the Law of Armed Conflict”, 14 JCSL 3 (2010), σ. 449-457. D’Aspermont, Ian and Tranchez Elodie: “The Quest for a Non-Conflictual Co-Existence of International Human Rights Law and Humanitarian Law: Which Role for the Lex Specialis Principle?” σε: Kolb, Robert and Gaglioli, Gloria (eds.): “Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law”. Edward Elgar (2013), σ. 223-250.

²⁸² Βλ. Pedden, D. Iain: “Lex Lacunae: The Merging Laws of War and Human Rights in Counterinsurgency”, 46 Valparaiso University Law Review, 3 (2012), σ. 803-842 (στις σ. 816-818).

²⁸³ Βλ. Koppe, Erik: “The Use of Nuclear Weapons and the Protection of the Environment during International Armed Conflict”, Hart Publishing (2008), σ. 349.

²⁸⁴ Βλ. Hampson, J. Françoise: “The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law from the Perspective of a Human Rights Treaty Body”, 90 IRRC 871 (2008), σ. 549-572 (στη σ. 559).

²⁸⁵ Βλ. Krieger, Heike: “A Conflict of Norms: Humanitarian Law and Human Rights Law in the ICRC Customary Law Study”, 11 JCSL 2 (2006), σ. 265-291.

α) Η αναγνώριση της πρωτοκαθεδρίας των κανόνων του ΔΑΔ σε όλες τις περιπτώσεις

Η ανωτέρω ερμηνευτική επιλογή, που στο διεθνές πεδίο υποστηρίζεται κυρίως από τις κυβερνήσεις των Η.Π.Α. και του Ισραήλ²⁸⁶, τόσο στο πλαίσιο καταστάσεων ένοπλης σύρραξης όσο και κατοχής, δείχνει *prima facie* να διαθέτει υπέρ της τις αρετές της απλότητας και της σαφήνειας, ιδιαίτερα στις περιπτώσεις της δράσης ε.δ. στο πλαίσιο στρατιωτικών συμμαχιών μεταξύ κρατών με ετερογενείς και ανομοιόμορφες δεσμεύσεις στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ (με εξέχον παράδειγμα αυτό του ΝΑΤΟ)²⁸⁷. Παρ' όλα αυτά, αδυνατεί να λειτουργήσει στις περιπτώσεις εκείνες που συντρέχει περίπτωση προσβολής κάποιου προστατευόμενου από τους κανόνες του ΔΔΠΑΔ δικαιώματος, για το οποίο όμως δεν υφίσταται αντίστοιχη πρόβλεψη στις διατάξεις του ΔΑΔ. Κατά συνέπεια, οδηγεί πρακτικά στον παραμερισμό της εφαρμογής σημαντικού τμήματος του ρυθμιστικού φάσματος του ΔΔΠΑΔ, γεγονός που τυγχάνει ασύμβατο με την προεκτεθείσα νομολογία του ΔΔ²⁸⁸.

β) Η αναγνώριση της πρωτοκαθεδρίας των κανόνων του ΔΑΔ, στις περιπτώσεις εκείνες όπου στις διατάξεις του περιλαμβάνεται *ad hoc* πρόβλεψη

Η ερμηνευτική αυτή επιλογή αποκτά ιδιάζουσα σημασία ειδικά στο πλαίσιο της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή κατά τη διάρκεια ενόπλων συρράξεων διεθνούς χαρακτήρα, με δεδομένη την ύπαρξη ρητών προβλέψεων του ΔΑΔ σχετικών με τον καθορισμό των προσώπων και αντικειμένων που δύναται να θεωρηθούν ως νόμιμοι στρατιωτικοί στόχοι καθώς και των υποχρεώσεων λήψης προφυλακτικών μέτρων κατά την εκδήλωση επίθεσης²⁸⁹. Βάσει αυτής, η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή κάποιου προσώπου θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως «αυθαίρετη» μόνο στις περιπτώσεις εκείνες που είχε συντελεσθεί κατά παράβαση των οικείων προβλέψεων του ΔΑΔ. Παρ'

²⁸⁶ Για την πρακτική των κυβερνήσεων των χωρών αυτών ενώπιον των διεθνών οργάνων βλ. ειδικότερα Doswald-Beck, Louise: "Human Rights in Times of Conflict and Terrorism", OUP (2011), para.1.1.2.

²⁸⁷ Βλ. Sivakumaran Sandesh, "International Humanitarian Law"σε: Moeckli Daniel, Shah Sangeeta and Sivakumaran Sandesh (eds.): "International Human Rights Law", OUP (2011), σ. 521-539 (στη σ. 534).

²⁸⁸ Βλ. πάντως και την εντελώς αντίστροφη θέση, ότι δηλαδή οι κανόνες του ΔΑΔ θα πρέπει να θεωρηθούν ως εξαίρεση στους γενικότερης εφαρμογής κανόνες του ΔΔΠΑΔ, οπότε στην περίπτωση αυτή επιβάλλεται η στενή ερμηνεία τους, όπως διατυπώνεται από την Balendra, T. Natasha στο άρθρο της: "Defining Armed Conflict", 29 Cardozo Law Review (2008), σ. 2462-2516 (στις σ. 2491 επ.).

²⁸⁹ Βλ. ιδίως άρθ. 35, 48-58 ΠΠΠ'77.

όλα αυτά, αποδεικνύεται μάλλον ανεπαρκής στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, οι οποίες αποτελούν και την συνηθέστερα εκδηλούμενη μορφή συρράξεων στη σύγχρονη εποχή. Τούτο διότι το ΠΠΠ'77 σχετικό με την Προστασία των Θυμάτων των μη Διεθνών Ενόπλων Συρράξεων δεν περιέχει αντίστοιχες με το ΠΠΠ'77 διατάξεις, οπότε ανακύπτει το ζήτημα αν τα αρμόδια δικαιοδοτικά όργανα νομιμοποιούνται να λάβουν υπόψη τους τις θεωρούμενες ως έχουσες *status* εθμικού χαρακτήρα διατάξεις του ΔΑΔ και ν' αξιολογήσουν την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο μιας μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης σύμφωνα με τις προβλέψεις του ΠΠΠ'77. Αν το τελευταίο αυτό ερώτημα απαντηθεί καταφατικά, τότε δεν μπορεί ν' αποκλεισθεί ο πιθανός περιορισμός και η συρρίκνωση της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, όπως αυτό κατοχυρώνεται στις προβλέψεις του ΔΔΠΑΔ.²⁹⁰

γ) Η προσαρμοσμένη επιλογή, με κριτήριο το επίμαχο ρυθμιστέο πεδίο ή η τεχνική της συστημικής ενσωμάτωσης.

Η ερμηνευτική αυτή τεχνική τυγχάνει δεκτική αμφίδρομης εφαρμογής, δηλαδή τόσο με τη μορφή έμμεσης αναφοράς στις διατάξεις του ΔΔΠΑΔ, όταν αντιμετωπίζονται ζητήματα εφαρμογής ορισμένου κανόνα του ΔΑΔ, όσο και αντίστροφα και προϋποθέτει την αντιμετώπιση κάθε κατάστασης, λαμβάνοντας υπόψη τις ειδικότερες εκάστοτε περιστάσεις (*contextual approach*)²⁹¹. Η τεχνική αυτή αποκτά ιδιαίτερη διάσταση, αν ληφθεί υπόψη η υποχρέωση που κατά κανόνα συνοδεύει τις περί παρεκκλίσεων προβλέψεις των συνθηκών προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως το άρ. 15

²⁹⁰ Βλ. τον σχετικό προβληματισμό που αποτυπώνεται στα πρακτικά του ' Expert Meeting on the Right to Life in Armed Conflicts and Situations of Occupation ', που έλαβε χώρα υπό την αιγίδα του University Center of International Humanitarian Law, (1-2 September 2005) στη Γενεύη, διαθέσιμο στη ηλ. διεύθυνση: www.adh-geneve.ch/recherche/pdf/travaux/5/rapport_droit_vie.pdf, σ. 35-42.

²⁹¹ Υπέρ της προσέγγισης αυτής βλ. μεταξύ άλλων Lindroos, Anja., ό.π., (στη σ. 49), Krieger, H., ό.π. (στη σ. 271). Για μια λεπτομερή κριτική παρουσίαση της ερμηνευτικής αυτής τεχνικής βλ. Hathaway, A. Oona et al.: "Which Law Governs during Armed Conflict? The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law", 96 Minnesota Law Review (2012), σ. 1883-1944 (στις σ. 1913 επ.). Σύμφωνα δε με τους Sassoli, Marco and Olson, M. Laura ("The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law where it Matters: Admissible Killing and Internment of Fighters in Non-International Armed Conflicts", 90 IRRC 871 (2008), σ. 599-627), από τη στιγμή που καθορισθεί ο εφαρμοστέος *lex specialis*, ο *lex generalis* εξακολουθεί να είναι παρών στο παρασκήνιο και πρέπει να λαμβάνεται υπόψη στο πλαίσιο της ερμηνείας του *lex specialis*. Μορφές ερμηνείας του *lex specialis* κατά τρόπο που προκαλεί σύγκρουση με τον *lex generali* θα πρέπει ν' αποφεύγεται κατά το δυνατόν και να καταβάλλεται προσπάθεια ερμηνευτικής εναρμόνισης των δύο κανόνων (στη σ. 605).

της ΕυρΣΔΑ, κατά την οποία τα μέτρα που λαμβάνονται δεν θα πρέπει να προσκρούουν στις άλλες υποχρεώσεις που υπέχουν τα κράτη κατά το διεθνές δίκαιο, γεγονός που οδηγεί στην ανάγκη αποφυγής μιας ερμηνευτικής «κλινικής απομόνωσης» των προβλέψεων αυτών.

Για τον μελετητή και τον εφαρμοστή τόσο του ΔΑΔ όσο και του ΔΔΠΑΔ, υπάρχουν αναμφίβολα περιπτώσεις όπου η αποτελεσματική και πλήρης ερμηνεία και εφαρμογή των κανόνων των δύο δικαιοκλών κλάδων προϋποθέτει την, έστω υπόρρητη, παραδοχή της αλληλεξάρτησης και αλληλοσυμπλήρωσής τους²⁹². Ο Heintze²⁹³ παραθέτει μια σειρά από χαρακτηριστικά παραδείγματα, τα οποία καταδεικνύουν εναργώς την ανάγκη προσφυγής σε διατάξεις του ΔΔΠΑΔ για την ερμηνευτική συμπλήρωση των κανόνων του ΔΑΔ και αντίστροφα. Συγκεκριμένα:

α) Η ερμηνεία του όρου «απάνθρωπη μεταχείριση» που απαντάται σε συμβάσεις του ΔΔΠΑΔ, θα ήταν δύσκολο να ερμηνευτεί κατά τρόπο διάφορο από αυτόν που καθορίζεται στην ΣΓΙΠ'49, που αφορά την μεταχείριση των αιχμαλώτων πολέμου. Αντιστρόφως, η παρ. 1δ' του κοινού άρ. 3 των ΣΓ'49 θα ήταν κενή νοήματος, εάν προσπαθούσε κανείς να την ερμηνεύσει χωρίς προσφυγή στους οικείους ορισμούς των κειμένων του ΔΔΠΑΔ,²⁹⁴

β) Το ΔΔΠΑΔ ενδυναμώνει τους κανόνες του ΔΑΔ, παρέχοντας μια πλέον επακριβή διατύπωση των υποχρεώσεων των κρατών. Έτσι, οι υποχρεώσεις που απορρέουν από το άρ. 55 της ΣΓΙΠ'49 και αφορούν την μέριμνα για την υγεία των πληθυσμών των

²⁹² Την άποψη αυτή φαίνεται να ασπάζεται και το ΔΠΔΠΓ, το οποίο στο πλαίσιο της εκδίκασης της υπόθεσης Kunarac σε 1^ο βαθμό (βλ. παρ. 467), εξέφρασε τη θέση ότι έννοιες που αναπτύχθηκαν στο πεδίο του δικαίου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων μπορούν να μεταφραστούν (transposed) στο ΔΑΔ μόνο αν ληφθούν υπόψη οι ιδιαιτερότητες του κλάδου αυτού του διεθνούς δικαίου. Βλ. Όμως την αντίθετη άποψη που διατυπώθηκε στο πλαίσιο του Expert Meeting on the Right to Life in Armed Conflicts and Situations of Occupation (ό.π.), σύμφωνα με την οποία ο θεωρούμενος ως *lex specialis* δεν τυγχάνει απαραίτητο να είναι πιο λεπτομερής ή πιο περίτεχνα διατυπωμένος ή πιο σαφής από τους κανόνες που περιέχονται στον *lex generalis*. Αρκεί και μόνο να έχει θεσπισθεί ειδικά για την εκάστοτε συγκεκριμένη περίπτωση. Βλ. επίσης U. N. Office of Human Rights High Commissioner: "International Legal Protection of Human Rights in Armed Conflict", New York and Geneva (2011), όπου εύστοχα επισημαίνεται ότι οι περιστάσεις που οι κανόνες του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ οδηγούν σε διαφορετικά αποτελέσματα είναι πολύ λιγότερες, συγκρινόμενες με αυτές όπου παρέχεται παρόμοια προστασία (σ. 59).

²⁹³ "On the relationship between human rights law protection and international humanitarian law", IRRC, Vol. 86, σ. 789 επ. Βλ. επίσης Gillard, Emmanuela-Chiara: "International Humanitarian Law and Extraterritorial State Conduct" σε: Coomans F.-Kamminga M. (ed.) "Extraterritorial application of human rights treaties", Intersentia (2004), ό. 25-39 (στις σ. 35-36), Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλα: «Περί του Ανθρωπιστικού Χώρου στον 21^ο Αιώνα», εκδ. Ι. Σιδέρη (2012), σ. 192 επ.

²⁹⁴ Βλ. και Akhavan, Payan: "Reconciling Crimes against Humanity and the Laws of War (Human Rights, Armed Conflict and the Limits of Progressive Jurisprudence)", 6 JICJ (2008), σ. 21-37 (στη σ. 28).

κατεχομένων εδαφών, θα πρέπει να ερμηνευθούν υπό το φως των αντιστοιχών προβλέψεων του Διεθνούς Συμφώνου για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα. Περαιτέρω, για την διάκριση του βιασμού ως μεθόδου διεξαγωγής πολέμου απαγορευμένης από το ΔΑΔ, αναγκαία τυγχάνει η προσφυγή στις αντίστοιχες προβλέψεις της Σύμβασης του ΟΗΕ ενάντια στα Βασανιστήρια και τις Άλλες Μορφές Απάνθρωπης και Εξευτελιστικής Μεταχείρισης,

γ) Το ΔΑΔ οδηγεί αναγκαστικά στην εφαρμογή κανόνων του ΔΔΠΑΔ καθορίζοντας, για παράδειγμα, τα καθήκοντα των κρατών αναφορικά με τα αγνοούμενα πρόσωπα. Παρ' όλο που οι «εξαφανίσεις» προσώπων συνιστούν μια ιδιαίτερα σοβαρή παραβίαση των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, και η σχετική Σύμβαση των Η.Ε. μόνο πρόσφατα τέθηκε σε ισχύ, έχοντας επικυρωθεί μέχρι σήμερα από έναν σχετικά περιορισμένο αριθμό κρατών²⁹⁵, σε περιπτώσεις ένοπλης σύρραξης, η κατέχουσα Δύναμη υποχρεούται (άρθ. 121 επ. ΣΓΙΠ'49 και 136 και επ. ΣΓΙΥ'49) να παρέχει πληροφορίες για τα κρατούμενα πρόσωπα, οι οποίες περιλαμβάνουν και τη γνωστοποίηση του θανάτου τους και τις πιθανές αιτίες, καθώς και την αναζήτηση προσώπων των οποίων η τύχη αγνοείται. Περαιτέρω, οι M. Sassoli και A.A. Bouvier διαπιστώνουν πως, σε αντίθεση προς τέσσερις συγκεκριμένες θεματολογικές περιοχές (το δικαίωμα σε δίκαιη δίκη, η χρήση πυροβόλων όπλων από τα όργανα εφαρμογής του νόμου, η τήρηση των κανόνων ιατρικής δεοντολογίας καθώς και ο ορισμός της έννοιας των βασανιστηρίων), οι κανόνες του ΔΑΔ τυγχάνουν πλέον λεπτομερείς και κατ' αποτέλεσμα πλέον προστατευτικοί σε καταστάσεις ενόπλων συρράξεων, αναφορικά με τα ακόλουθα δικαιώματα: α) το δικαίωμα στη ζωή, β) την απαγόρευση υποβολής προσώπου σε απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση, γ) το δικαίωμα στην υγεία, δ) το δικαίωμα στην τροφή και ε) την ελευθερία της κίνησης²⁹⁶.

Η ως άνω ερμηνευτική προσέγγιση, εγγίζει, προφανώς, τα όρια της στις περιπτώσεις εκείνες που ως αποφασιστικό κριτήριο επιχειρηθεί να χρησιμοποιηθεί το μέτρο της *ad hoc* μεγίστης παρεχόμενης προστασίας, αφού κάτι τέτοιο θα οδηγούσε σε ολοσχερή εκτόπιση διατάξεων του ΔΑΔ από διατάξεις του ΔΔΠΑΔ και αντίστροφα, κάτι το οποίο, αν και εμφανίζεται ελκυστικό ως επιλογή υπό το πρίσμα του ανωτέρω στόχου, ενδέχεται

²⁹⁵ International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance, Doc.A/61/488. C.N.737.2008. Τέθηκε σε ισχύ την 23-12-2010 και μέχρι σήμερα έχει κυρωθεί από 36 χώρες. Οι σχετικές πληροφορίες προέρχονται από την ηλ. διεύθυνση http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV16&chapter=4&lang=en.

²⁹⁶ “How Does Law Protect in War?- Cases, Documents and Teaching Materials in Contemporary Practice in International Humanitarian Law”, 2nd ed. (2006), Vol. 1, σ. 347.

να οδηγήσει, υπό προϋποθέσεις, σε δικαιοκίνη σύγχυση και αβεβαιότητα, η οποία με τη σειρά της λειτουργεί υπονομευτικά για το κύρος και την αποδοχή αμφοτέρων των κλάδων²⁹⁷.

Ιδιαίτερης σημασίας, αναφορικά με το εφαρμοστέο νομικό καθεστώς για την προστασία του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, τυγχάνει η απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου του Ισραήλ στην υπόθεση *Public Committee Against Torture in Israel v. Government of Israel*, πλέον γνωστή ως “*Targeted Killings Case*”²⁹⁸. Στην απόφασή του, το Δικαστήριο απεφάνθη (παρ. 18) πως το ΔΑΔ αποτελεί *lex specialis* που εφαρμόζεται σε καταστάσεις ενόπλων συρράξεων. Παρ’ όλα αυτά, όταν διαπιστώνεται κάποιο κενό στο νόμο, αυτό μπορεί να συμπληρωθεί με προσφυγή στις προβλέψεις του ΔΔΠΑΔ. Με άλλη διατύπωση, το ΔΔΠΑΔ τυγχάνει δεκτικό εφαρμογής στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων, αλλά μόνο στις περιπτώσεις εκείνες που οι προβλέψεις του δεν συγκρούονται με τις αντίστοιχες του ΔΑΔ. Επιχειρώντας, περαιτέρω, να ερμηνεύσει την έννοια της «άμεσης συμμετοχής στις εχθροπραξίες» σύμφωνα με την πρόβλεψη του άρθ. 51 παρ. 3 ΠΠ’77 το Δικαστήριο, πραγματοποιεί αναφορά στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ, προκειμένου ν’ αποφανθεί πως: «αν ένας τρομοκράτης που συμμετέχει άμεσα στις εχθροπραξίες μπορεί να συλληφθεί, ν’ ανακριθεί και να δικαστεί, τότε αυτά είναι τα μέσα που θα πρέπει να χρησιμοποιούνται. Σε ό,τι αφορά, όμως, το αν άμαχοι που λαμβάνουν άμεσα μέρος στις εχθροπραξίες μπορούν να φονευθούν χωρίς προηγουμένως να επιδιωχθεί η σύλληψη και παραπομπή τους σε δίκη, το Δικαστήριο εφαρμόζει τις προβλέψεις του ΔΑΔ, με παραμερισμό των αντιστοίχων του ΔΔΠΑΔ».

²⁹⁷ Βλ. Sivacumaran, Sandesh: “Re-envisaging the Law of Internal Armed Conflict”, 22 EJIL (2011), σ. 219-264 (στις σ. 240-241), Corn, S.Geoffrey “Mixing Apples and Hand Grenades: The Logical Limit of Applying Human Rights Norms to Armed Conflict”, 1 Journal of International Humanitarian Legal Studies 74-75 (2010). Την σοβαρή πιθανότητα να καταλήξει κανείς, σε ορισμένες περιπτώσεις, σε παράλογα αποτελέσματα, προσπαθώντας ν’ αξιολογήσει καταστάσεις που εμπίπτουν στο κανονιστικό πεδίο του ΔΑΔ υπό το πρίσμα προβλέψεων του ΔΔΠΑΔ επισημαίνει και ο Κωνσταντίνος Αντωνόπουλος (“The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights”, 63 RHDI (2010), σ. 600-634 (στη σ. 634).

²⁹⁸. HCJ 769/02 *Public Committee Against Torture in Israel v. Government of Israel* 57(6) IsrSC 285 [2006] (Isr.), (το κείμενό της τυγχάνει διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://elyon1.court.gov.il/Files_ENG/02/690/007/a34/02007690.a34.htm).

V) Συμπερασματική αποτίμηση των θεωρητικών και νομολογιακών θέσεων, ιδίως υπό το πρίσμα της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων

Ο βασικότερος λόγος που καθιστά ιδιαίτερα ελκυστική την προσφυγή στις διατάξεις του ΔΑΔ ως *lex specialis* στις περιπτώσεις των ενόπλων συρράξεων διεθνούς χαρακτήρα θα πρέπει ν' αναζητηθεί κυρίως στον χαρακτήρα τους ως πλέον συγκεκριμένων και λεπτομερειακών, αρετές που σε σημαντικό βαθμό απουσιάζουν από το κανονιστικό *corpus* των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, στις περισσότερες από τις οποίες η μόνη εφαρμοστέα συμβατική ρύθμιση είναι οι 263 λέξεις που αποτελούν το περιεχόμενο του κοινού άρθ. 3 ΣΓ'49. Το γεγονός αυτό καθιστά προτιμητέα, σε αρκετές περιπτώσεις ενόπλων συρράξεων της κατηγορίας αυτής, την επιλογή της απευθείας και αδιαμεσολάβητης εφαρμογής των ρυθμίσεων του ΔΔΠΑΔ.

Αναφορικά τώρα με τις σχέσεις μεταξύ ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ, όπως έχει υποστηριχθεί²⁹⁹, τόσο η προσέγγισή τους στο πλαίσιο του κανόνα του *lex specialis* όσο και η παράλληλη εφαρμογή τους, υπό οποιαδήποτε παραλλαγή, προϋποθέτουν μια προερμηνευτική επιλογή που συνίσταται στην αποδοχή μιας θεμελιώδους κανονιστικής συμβατότητας μεταξύ των δύο αυτών δικαιοκλών κλάδων. Η επιλογή όμως αυτή, τείνει να παραβλέπει μια ουσιώδη διαφοροποίηση μεταξύ των δύο θεσμικών συστημάτων, η οποία συνοψίζεται στη στάση τους απέναντι στο φαινόμενο του πολέμου. Συγκεκριμένα, ενώ το ΔΑΔ αδιαφορεί ως προς τις αιτίες και τους υπαιτίους προσφυγής στην ένοπλη σύρραξη, το ΔΔΠΑΔ περιέχει νύξεις (αν και διστακτικές και μέχρι σήμερα ανεπεξέργαστες), ότι οι ένοπλες συρράξεις συνιστούν αφ' εαυτές παραβίαση των προβλέψεών του. Περαιτέρω, στο πλαίσιο του ΔΑΔ θεωρείται ανεκτό και αναμενόμενο να υπάρξουν, εξαιτίας των πολεμικών επιχειρήσεων, θύματα μεταξύ των αμάχων, ακόμη και αν αυτοί δεν αποτελούν στόχους αλλά συνιστούν παράπλευρες απώλειες. Η πραγματικότητα αυτή αποτυπώνεται εναργέστερα στις ουσιαστικές προβλέψεις του Καταστατικού του ΔΠΑ: για παράδειγμα, στο άρθ. 8(2)(b)(i) και (ii) τυποποιούνται αντίστοιχα τα εγκλήματα πολέμου της εξαπόλυσης επίθεσης ενάντια στον άμαχο πληθυσμό ή εναντίον αμάχων που δεν συμμετέχουν άμεσα στις εχθροπραξίες και η εξαπόλυση επιθέσεων κατά πολιτικών αντικειμένων αντίστοιχα. Η εξαπόλυση όμως μιας

²⁹⁹ Shabas, William, ό.π., σ. 592 επ.

τέτοιας επίθεσης, εν γνώσει του γεγονότος ότι αυτή μπορεί να προξενήσει, ως παράπλευρη συνέπεια, τον φόνο ή τον τραυματισμό αμάχων, συνιστά, κατά τις ίδιες ως άνω διατάξεις, έγκλημα πολέμου μόνο όταν τα παραπάνω αποτελέσματα τυγχάνουν εμφανώς δυσανάλογα σε σχέση με το άμεσο και συγκεκριμένο στρατιωτικό πλεονέκτημα που αναμένεται. Η καταδίκη, επομένως, κάποιου κατηγορουμένου στρατιωτικού διοικητή ή πολιτικού προϊσταμένου αναφορικά με εγκλήματα πολέμου κατά αμάχων προϋποθέτει την εκ μέρους της κατηγορούσας αρχής απόδειξης της ύπαρξης δόλου ή έστω ενσυνειδήτης αμέλειας (recklessness), αποστολή εξόχως δυσχερή, δεδομένου ότι οποιαδήποτε *ex post* αξιολόγηση των προς στάθμιση δεδομένων της κάθε υπόθεσης δύσκολα θα μπορούσε ν' αναιρέσει την εκτίμηση του αρμοδίου διοικητή σε πραγματικό τόπο και χρόνο. Στην περίπτωση όμως του ΔΔΠΑΔ, όπως ήδη επιχειρήθηκε να καταδειχθεί στο οικείο κεφάλαιο, το –μαχητό– τεκμήριο υποχρέωσης προστασίας του δικαιώματος στη ζωή εκ μέρους του κράτους τίθεται επ' ωφελεία των θυμάτων της προσβολής, με το πρώτο να φέρει το βάρος της απόδειξης της συνδρομής κάποιων από τις εξαιρέσεις του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ.

Από την επισκόπηση των ακαδημαϊκών θέσεων, της νομολογίας των διεθνών δικαστηρίων αλλά και την πρακτική διεθνών οργάνων, καταδεικνύεται ότι η ακριβής σχέση μεταξύ ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ εξακολουθεί να παραμένει δυσπροσδιόριστη και ν' αντιστέκεται σθεναρά σε οποιαδήποτε προσπάθεια επακριβούς οριοθέτησης εκ των προτέρων, με τη χρήση εμπειρικά επαληθεύσιμων και γενικά εφαρμοζόμενων κριτηρίων. Παρ' όλο που η εφαρμογή πλειόνων του ενός δικαιοκλών κλάδων για την αξιολόγηση της αυτής κατάστασης δεν θα πρέπει να θεωρείται ως εξαιρετική ή εγγενώς προβληματική ερμηνευτική επιλογή, αμφιλεγόμενα ζητήματα, ενίοτε συνοδευόμενα από σημαντικές πρακτικές επιπτώσεις, ενδέχεται να προκύψουν, όχι τόσο στις περιπτώσεις αλληλοσυμπλήρωσης κανόνων με ειδικότερο περιεχόμενο, όσο στις αντίστοιχες που επιχειρείται η αυτούσια μεταφύτευση γενικών αρχών του ενός κλάδου στον άλλο (όπως π.χ. οι αρχές της διάκρισης και της αναλογικότητας μεταξύ ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ ή οι ορισμοί περί δόλου, αμέλειας, προβλεψιμότητας, νομικής ή πραγματικής πλάνης μεταξύ ΔΑΔ και Διεθνούς Ποινικού Δικαίου). Δεδομένου ότι, παρά την ορολογική-περιγραφική τους ταύτιση αυτές οι αρχές ως προς το ειδικότερο περιεχόμενο δεν συμπίπτουν πάντοτε πλήρως, οι προσπάθειες αλληλοσυμπλήρωσης και ομογενοποίησης, έστω και αν υπαγορεύονται από ευγενείς προθέσεις ενδυνάμωσης της ασφάλειας δικαίου και μεγιστοποίησης της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων κάτω από οποιαδήποτε

περίσταση, ενδέχεται σε πολλές περιπτώσεις να επενεργήσουν υπονομευτικά ως προς το κύρος, την αποδοχή και την εφαρμοσιμότητα των προβλέψεών τους.

Η «υδραργυρική» αυτή ιδιότητα των δύο κλάδων του διεθνούς δικαίου, που καθίσταται ιδιαίτερα εμφανής κυρίως σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα, καθώς και πολεμικής κατοχής, θέτει σημαντικότερες προκλήσεις για τα δικαιοδοτικά όργανα, τα οποία σε αρκετές περιπτώσεις καλούνται να προβούν σε ερμηνευτικές τοποθετήσεις, οι οποίες αναπόφευκτα επηρεάζονται σοβαρά από προερμηνευτικές επιλογές με ενίοτε έντονο πολιτικό χρωματισμό. Η εγγενής αυτή δυσπροσδιοριστία και ασάφεια, όπως θα επιχειρηθεί να καταδειχθεί στα κεφάλαια που ακολουθούν, δεν είναι άμοιρη σοβαρών πρακτικών επιπτώσεων ως προς το πεδίο της αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων *ratione personae*, *ratione loci* και *ratione materiae*.

Κεφάλαιο Δεύτερο

Οι αρχές της διάκρισης και της αναλογικότητας, σύμφωνα με τους κανόνες του ΔΑΔ και η έκταση εφαρμογής τους στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα

I) Η αρχή της διάκρισης:

Σύμφωνα με το άρθρ. 43 παρ. 2 ΠΠ'77, ως «μαχητές» (combatants) ορίζονται το σύνολο των μελών των ε.δ. ενός μέρους στη σύρραξη (με την εξαίρεση του υγειονομικού και θρησκευτικού προσωπικού), κατά δε την παρ. 1 του ίδιου άρθρου, ως ε.δ. θεωρούνται όλες οι οργανωμένες ένοπλες δυνάμεις, ομάδες ή μονάδες που τελούν υπό διοίκηση που τυγχάνει υπεύθυνη απέναντι στο Μέρος της σύρραξης για την συμπεριφορά των υπαγομένων σ' αυτή, ακόμη και αν το Μέρος αυτό εκπροσωπείται από μια κυβέρνηση ή αρχή που δεν αναγνωρίζεται από το αντίπαλο Μέρος, οι οποίες υπόκεινται σε ένα εσωτερικό πειθαρχικό σύστημα, το οποίο, μεταξύ άλλων, διασφαλίζει τον σεβασμό των κανόνων του διεθνούς δικαίου που εφαρμόζονται στις ένοπλες συρράξεις. Το άρθρ. 43 προχωρά πέρα από τις προγενέστερες –βάσει των Συμβάσεων της Χάγης και της Γενεύης– διακρίσεις μεταξύ τακτικών και ατάκτων ε.δ. και καθιερώνει ένα σύνολο ενιαίων κριτηρίων, που πρέπει να πληρούνται για τον χαρακτηρισμό των μελών τους ως «μαχητών» και συγκεκριμένα να τυγχάνουν οργανωμένες, να τελούν υπό υπεύθυνη διοίκηση και να υπόκεινται σε πειθαρχικό καθεστώς. Η πλέον σημαντική διαφορά σε σχέση με το καθεστώς των Συμβάσεων της Χάγης και της Γενεύης εντοπίζεται στην εγκατάλειψη της υποχρέωσης να φέρουν στολή και να οπλοφορούν ανοιχτά, σε κάθε περίπτωση. Η ιδιότητα του μαχητή συνεπάγεται για κάποιο πρόσωπο το δικαίωμά του να λαμβάνει απευθείας μέρος στις εχθροπραξίες και να θεωρείται ως αιχμάλωτος πολέμου στην περίπτωση που βρεθεί υπό την εξουσία του αντιπάλου μέρους. Ταυτόχρονα, η έννοια του μαχητή συνιστά το ουσιωδέστερο στοιχείο για την οριοθέτηση της αρχής της διάκρισης στο πλαίσιο του ΔΑΔ. Το περιεχόμενο της τελευταίας, ορίζεται στο άρθρ. 48 παρ. 1 ΠΠ'77 ως ακολούθως: «Προς το σκοπό της διασφάλισης σεβασμού και προστασίας του αμάχου πληθυσμού και των αστικών στόχων, τα εμπόλεμα Μέρη θα

κάνουν πάντοτε διάκριση μεταξύ αμάχου πληθυσμού και μαχίμων καθώς και μεταξύ αστικών στόχων και στρατιωτικών τοιούτων και ανάλογα θα κατευθύνουν τις πολεμικές τους επιχειρήσεις μόνο κατά στρατιωτικών στόχων»³⁰⁰. Αντίστοιχη ρύθμιση προβλέπεται στα άρθ. 4-6 ΠΠΠ'77, τα οποία εξειδικεύουν τη συγκεκριμένη απαγόρευση και στην περίπτωση των εσωτερικών ενόπλων συρράξεων, με την αναφορά σε απαγόρευση επιθέσεων κατά μη στρατιωτικών και ειδικά προστατευμένων στόχων, καθώς και επιθέσεων που προκαλούν δυσανάλογες απώλειες σε ανθρώπινες ζωές³⁰¹. Η απώλεια της προστασίας των αμάχων μπορεί να λάβει χώρα μόνο στο πλαίσιο του άρθ. 53 παρ. 1 ΠΠΠ'77 και συγκεκριμένα όταν αυτοί συμμετέχουν άμεσα στις εχθροπραξίες. Μαζί με την αρχή της αναλογικότητας, η αρχή της διάκρισης βρίσκεται στο επίκεντρο των νόμιμων περιορισμών της ελευθερίας δράσης των μερών μιας ένοπλης σύρραξης. Το ΔΔ μάλιστα, στο πλαίσιο της Γνωμοδότησής του για τη Νομιμότητα Χρήσης ή Απειλής Χρήσης Πυρηνικών όπλων, χαρακτήρισε (βλ. παρ. 78-79) την αρχή της διάκρισης (μαζί με την αρχή της στρατιωτικής αναγκαιότητας) ως τον «καμβά» του ΔΑΔ και ως ανεπίδεκτη παραβιάσεων αρχή του εθιμικού διεθνούς δικαίου. Οι καταστροφικές συνέπειες των τεχνολογικά προηγμένων οπλικών συστημάτων επί των αμάχων είχε υποχρεώσει τον επιφανή Βρετανό διεθνολόγο H. Lauterpacht να διατυπώσει τη δυσοίωνα άποψη πως, οποιαδήποτε κι αν ήταν τα αρχικά οφέλη της αρχής της διάκρισης, το φαινόμενο του ολοκληρωτικού πολέμου την είχε υποβιάσει, από τις περισσότερες απόψεις, σε μια φράση κενή νοήματος³⁰². Η διάβρωση αυτή της αρχής κατά τον Β'

³⁰⁰ Ως προς τα κριτήρια επακριβούς οριοθέτησης των κατηγοριών μαχητών και αμάχων στο πλαίσιο του ΠΠΠ'77 βλ. "International Humanitarian Law and the challenges of contemporary armed conflicts", Excerpt of the Report prepared by the International

Committee of the Red Cross for the 28th International Conference of the Red Cross and Red Crescent Geneva, December 2003, 86 IRRC 853 (2004), σ. 213-244, Boothby, William: "The Law of Targeting", OUP (2012), σ. 77 επ., Watkin, Kenneth: "The Notions of Combatant, Armed Group, Civilians, and Civilian Population in International Armed Conflicts", σε: Beruto, Luca Gian (ed.): *The Conduct of Hostilities: Revisiting the Law of Armed Conflict 100 Years after the 1907 Hague Conventions and 30 Years after the 1977 Additional Protocols* (Πρακτικά συνεδρίου που έλαβε χώρα στο Διεθνές Ινστιτούτο Ανθρωπιστικού Δικαίου στο Σαν Ρέμο (Ιταλία) την 6-8 Σεπ. 2007), σ. 48-59. Αντίστοιχα, για τα κριτήρια οριοθέτησης στο πλαίσιο του ΠΠΠ'77 βλ. Kleffner, K. Jann: "The Notions of Civilians and Fighters in Non-International Armed Conflicts", ό.π., σ. 59-69, Watkin, Kenneth: "Combatants, Unprivileged Belligerents and Conflicts in the 21st Century", Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session2.pdf>.

³⁰¹ Βλ. Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλλα: «Το Ανθρωπιστικό Δίκαιο των Ενόπλων Συρράξεων», σε: Αντωνόπουλος, Κ. και Μαγκλιβέρας, Κ. (επιμ.): «Το Δίκαιο της Διεθνούς Κοινωνίας», Νομική Βιβλιοθήκη (2011), σ. 513-562 (στη σ. 551).

³⁰² Lauterpacht, Hersch: "The Problem of the Revision of the Law of War", 29 BYIL (1952), σ. 360-382. Στο ίδιο άρθρο (σ. 381-382) περιλαμβάνεται και ο περίφημος αφορισμός σύμφωνα με τον οποίο: 'if international law... is the vanishing point of law, the law of war is even more conspicuously the vanishing point of international law'. Το νόημα που αποδίδεται στη θέση αυτή

Παγκόσμιο Πόλεμο αλλά και στις ένοπλες συρράξεις που ακολούθησαν τις επόμενες δεκαετίες σε βαθμό σχεδόν ολοσχερούς εξαφάνισης –εξαιτίας κυρίως της εκτεταμένης χρήσης αδιάκριτων αεροπορικών βομβαρδισμών καθώς και πυροβολικού μεγάλου βεληνεκούς– κατέστησε αναγκαία τη ρητή αναγόρευσή της ως «βασικού κανόνα» στο πλαίσιο του άρθ. 48 ΠΠΠ'77³⁰³.

Σύμφωνα με τη μελέτη της ΔΕΕΣ για το Εθνικό ΔΑΔ³⁰⁴, το θεσμικά κατοχυρωμένο καθεστώς του μαχητή δεν τυγχάνει εφαρμοστέο στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, καθώς το εθνικό ΔΑΔ δεν έχει εξελιχθεί μέχρι σήμερα πέραν της διχοτόμου μεταξύ συρράξεων διεθνούς και μη διεθνούς χαρακτήρα, παρά τη στερούμενη επαρκούς ακρίβειας χρήση του όρου αυτού σε ορισμένα κείμενα τα οποία αφορούν αμοιτέρους τους τύπους σύρραξης³⁰⁵.

Οι λόγοι της απουσίας ρητής κανονιστικής αποτύπωσης της έννοιας του «μαχητή» στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα τυγχάνει μάλλον προφανής: τα κράτη δεν είναι διατεθειμένα ν' αναγνωρίσουν το καθεστώς μαχητή (με όλα τα δικαιώματα και τις υποχρεώσεις που μια τέτοια αναγνώριση συνεπάγεται) σε υπηκόους τους ή, ακόμη λιγότερο, σε πρόσωπα που ανήκουν σε μη κρατικές οντότητες. Η αναγνώριση οποιουδήποτε δικαιώματος ή προνομίου στα παραπάνω πρόσωπα, πέραν αυτών που ήδη προβλέπονται στην οικεία εθνική και διεθνή νομοθεσία για τους υπευθύνους παραβιάσεων ποινικού χαρακτήρα, θα μπορούσε, κατά την κρατική αντίληψη, να υπονομεύσει το μονοπώλιο του κράτους ως προς την εξουσία άσκησης βίας και να παράσχει κίνητρο για τη δημιουργία ενόπλων ομάδων μη υποκειμένων στις κρατικές αρχές από κάθε λογής απογοητευμένους ή διαφωνούντες καθώς και για όσα

συνίσταται στο ότι το διεθνές δίκαιο δεν είναι πάντα σε θέση να παράσχει κατηγορηματικές απαντήσεις σε δυσχερή και πολύπλοκα ερωτήματα. Βλ. Barnes, Richard: "Of Vanishing Points and Paradoxes: Terrorism and International Humanitarian Law" σε: Burchill Richard, White D. Nigel and Morris Justin (eds.): "International Conflict and Security Law (Essays in Memory of McCoubrey Hilaire)", CUP (2005), σ. 129-159 (στη σ. 131).

³⁰³ Βλ. Watkin, Kenneth: "21st Century and International Humanitarian Law: Status Quo or Change?" σε: Schmitt, Michael and Pejic, Jelena (eds.): "International Law and Armed Conflicts: Exploring the Faultlines" (Essays in Honour of Yoram Dinstein)" Martinus Nijhoff Publishers (2007), ό. 266-296 (στη σ. 276).

³⁰⁴ Henckaerts, J.M. and Doswald-Beck, L. (eds.), Customary International Humanitarian Law, Vol. I: Rules (Cambridge, Cambridge University Press 2005), Summary of Rule 3 (σ. 11).

³⁰⁵ Βλ. για παράδειγμα την Απόφαση υπ' αρ. 2444 (XIII) της ΓΣ/ΗΕ της 19-12-1968. (σ. 2), με το οποίο προσκαλείται ο Γ.Γ., μετά από διαβουλεύσεις με τη ΔΕΕΣ και άλλα κατάλληλα διεθνή όργανα ...να μελετήσει την ανάγκη για επιπρόσθετες διεθνείς συμβάσεις ανθρωπιστικού χαρακτήρα, καθώς και για άλλα θεσμικά κείμενα, προκειμένου να διασφαλισθεί η καλύτερη προστασία των αμάχων, των αιχμαλώτων πολέμου και των μαχητών σε όλες τις ένοπλες συρράξεις

πρόσωπα θα αποφάσιζαν την ένταξή τους σε αυτές³⁰⁶. Περαιτέρω, η αναγνώριση καθεστώτος «μαχητή» στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, συνδυασμένη με την απαγόρευση εξαπόλυσης επίθεσης ενάντια στον αστικό πληθυσμό, διήγειρε ανησυχίες ότι με τον τρόπο αυτόν το διεθνές δίκαιο θα περιέβαλε με μια «αύρα νομιμοποίησης» την ασκούμενη βία σε βάρος του στρατιωτικού προσωπικού που υπόκειται στις εντολές μιας *de jure* κυβέρνησης, έστω και αν οι πράξεις αυτές θα εξακολουθούσαν να τυγχάνουν ποινικά κολάσιμες σύμφωνα με τις προβλέψεις των εθνικών δικαίων³⁰⁷.

Συγκρινόμενη με το θεσμικό καθεστώς που διέπει τις ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα, η απουσία της ρητής κατοχύρωσης της ιδιότητας του «μαχητή»³⁰⁸ στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα δημιουργεί μια κατάσταση νομικής ασυμμετρίας μεταξύ των μερών της σύρραξης, υπό το πρίσμα των προβλέψεων του εσωτερικού δικαίου κάποιου κράτους. Συγκεκριμένα, προκαλεί την αίσθηση στα μέλη των ε.δ. ενός κράτους ότι όσοι ανήκουν στις δυνάμεις του αντίπαλου μέρους δεν αποτελούν νόμιμους μαχητές που εκπροσωπούν κάποιο άλλο κράτος και την κυβέρνησή του αλλά η ακριβής τους ιδιότητα γειτνιάζει περισσότερο με αυτή των παραβατών του κοινού ποινικού δικαίου. Από την άλλη μεριά, οι ανήκοντες στις αντίπαλες δυνάμεις στερούνται ενός ουσιώδους κινήτρου προκειμένου να συμμορφωθούν προς τις επιταγές του ΔΑΔ, αφού γνωρίζουν ότι σε περίπτωση που περιέλθουν στην εξουσία των κρατικών ε.δ. κατά των οποίων δρουν, δεν θα τύχουν μεταχείρισης που επιφυλάσσει το τελευταίο για τους φέροντες την ιδιότητα του μαχητή αλλά θ' αντιμετωπισθούν ως κοινοί παραβάτες των ποινικών νόμων³⁰⁹ ή τρομοκράτες, έστω κι αν η δράση τους στρέφεται

³⁰⁶ Έτσι Kleffner, K. Jann: "From "Belligerents" to "Fighters" and Civilians Directly Participating in Hostilities-On the Principle of Distinction in Non International Armed Conflicts One Hundred Years after the Second Hague Peace Conference" *Netherlands International Law Review*, 2007, σ. 315-336 (στη σ. 322), Abresch, William: "A Human Rights Law of Internal Armed Conflict: The European Court of Human Rights in Chechnya" *16 EJIL* 4 (2005), σ. 741-767 (στη σ. 757).

³⁰⁷ Έτσι Cameron, Iain: "National Security and the European Convention on Human Rights", *Kluwer Law International* (2000), σ. 260-261.

³⁰⁸ Βλ. επ' αυτού και την απόφαση του Πρωτοβαθμίου Τμ. του ΔΠΔΠΓ της 27-9-2007 στην υπόθεση *Prosecutor v. Mrksic, Radic and Sljivancanin* σύμφωνα με την οποία (παρ. 457) η χρήση του όρου «μαχητές» (fighters) τυγχάνει πλέον αρμόζουσα από τον όρο «μάχιμοι» (combatants) όταν πρόκειται για συμμετέχοντες σε ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα.

³⁰⁹ Βλ. Sassoli, Marco: "Jus ad Bellum and Jus in Bello –The Separation between the Legality of the Use of Force and Humanitarian Rules to Be Respected in Warfare: Crucial or Outdated?" σε: Schmitt, Michael and Pejic, Jelena (eds.), ό.π., ό. 241-264 (στις σ. 254-257), Pejic, Jelena: "Armed Conflict and Terrorism: There is a (Big) Difference" σε: De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, LH Katja and White, D. Nigel (eds.): "Counter-Terrorism (International Law and Practice)", OUP (2012), σ. 171-204. Ως προς τα κίνητρα και αντκίνητρα σεβασμού των κανόνων του ΔΑΔ από τα μέλη ενόπλων ομάδων στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα βλ.

αποκλειστικά κατά στρατιωτικών στόχων³¹⁰. Επιπλέον, σε αντικειμενικό επίπεδο, τα μέλη των ενόπλων ομάδων που αντιπαρατίθενται στις ε.δ. ενός κράτους, μέσω της παράβασης ή αγνόησης των κανόνων του ΔΑΔ, σε πολλές περιπτώσεις επιδιώκουν την απόκτηση ενός τακτικού ή στρατηγικού πλεονεκτήματος προς άμβλυνση της μειονεκτικής επιχειρησιακής τους κατάστασης (από άποψη αριθμητική, εξοπλιστική κλπ.), γεγονός που καθιστά αμφίβολη την επικράτηση κινήτρων συμμόρφωσης προς το ΔΑΔ, έστω και σε μια αμιγώς ωφελμιστική βάση³¹¹.

Η κατάσταση αυτή, όπως ευχερώς μπορεί να διαπιστωθεί και από την εξέταση των υποθέσεων που απασχόλησαν τη νομολογία του ΕυρΔΔΑ, συνεπάγεται την δημιουργία συνθηκών γενικευμένης και συστηματικής παραβίασης της αρχής της διάκρισης, στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, τόσο εκ μέρους των κυβερνητικών δυνάμεων όσο και του αντιπάλου μέρους, με περαιτέρω συνέπειες την εκτεταμένη και ιδιαίτερα βαριά προσβολή του δικαιώματος στη ζωή και άλλων ανθρωπίνων δικαιωμάτων προσώπων που ανήκουν στις προστατευόμενες κατηγορίες κατά τις διατάξεις του ΔΑΔ.

Παρά το γεγονός πως, σε αντίθεση με το κοινό άρθ. 3 των ΣΓ'49³¹², οι διατάξεις του ΠΠΠ'77 προβαίνουν σε χρήση των όρων «άμαχοι» και «άμαχος πληθυσμός», σε

Bangerter, Olivier: "Reasons why Armed Groups Decide to Respect International Humanitarian Law or not", 93 ICRC 882 (2011), σ. 353-384.

³¹⁰ Βλ. αναλυτικά Ο' Donnell, Daniel: "International treaties against terrorism and the use of terrorism during armed conflict and by armed forces", 88 IRRC 864 (2006), σ. 853-880.

³¹¹ Βλ. σχετικά Von Heinegg, Wolf Heintschell: "Asymmetric Warfare: How to Respond?", 87 Int'l L. Stud. Ser. US Naval War College (2011), σ. 463-480 (στη σ. 477), Gangas, Dionyssis: "International Humanitarian Law and modern armed conflicts: Convergences and Divergences from a Juridical Point of View", σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), "Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects", ό.π., σ. 27-47 (στις σ. 42-43).

³¹² Άρθρο 3 (κοινό) των ΣΓ'49: «Εν περιπτώσει ενόπλου συρράξεως ήτις, δεν παρουσιάζει διεθνή χαρακτήρα και αναφέρεται επί του εδάφους ενός των Υψηλών Συμβαλλομένων Μερών, έκαστον των εν συρράξει Μερών υποχρεούται να τηρήσει τουλάχιστον τας κάτωθι διατάξεις:

1. Τα πρόσωπα, άτινα δεν λαμβάνουν απ' ευθείας μέρος εις τας 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 διά πάσαν άλλην αιτίαν θα τύχουν, εν πάση περιπτώσει, ανθρωπιστικής μεταχειρίσεως, άνευ ουδεμιάς δυσμενούς διακρίσεως βασιζομένης επί της φυλής, του χρώματος, του θρησκευματος ή της πίστεως της καταγωγής ή της περιουσίας ή παντός άλλου αναλόγου κριτηρίου.

Προς τον σκοπόν τούτον είναι και παραμένουν απηγορευμένα εν παντί τόπω και χρόνω προς τα ειρημένα πρόσωπα:

α) αι προσβολαί κατά της ζωής και σωματικής ακεραιότητος και δη ο φόνος υφ' όλας του τας μορφάς, οι ακρωτηριασμοί, ή απάνθρωπος μεταχειρίσεις, αι βάσανοι και τα μαρτύρια,

β) η σύλληψις ομήρων,

γ) αι προσβολαί κατά της ανθρωπίνου αξιοπρεπειας και δη αι ταπεινωτικά και εξευτελιστικά μεταχειρίσεις,

διάφορες περιπτώσεις³¹³, δεν περιλαμβάνουν τον ορισμό των όρων αυτών. Από τις προπαρασκευαστικές εργασίες του ΠΠΠ'77 μπορεί να συναχθεί πως καταβλήθηκε προσπάθεια να υιοθετηθεί μια μορφή αρνητικού ορισμού των παραπάνω εννοιών, σε αντιστοιχία με τη σχετική πρόβλεψη του άρθ. 51 ΠΠΠ'77 (δηλαδή να θεωρείται άμαχος όποιος δεν ανήκει στις ε.δ. κάποιου κράτους ή σε οργανωμένη ένοπλη ομάδα), χωρίς αποτέλεσμα. Από τη διατύπωση, όμως του άρθ. 13 παρ. 3 ΠΠΠ'77 που ορίζει ότι οι άμαχοι χάνουν την προστασία τους μόνο στην περίπτωση και για όσο χρόνο λαμβάνουν μέρος ενεργά στις εχθροπραξίες, θα μπορούσε *a contrario* να συναχθεί πως, παρά την απουσία σχετικών ρητών ορισμών, η αρχή της διάκρισης μαχητών και αμάχων ισχύει αυτούσια και στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα³¹⁴. Ακόμη όμως και αν ήθελε γίνει δεκτή η ανωτέρω ερμηνεία, παραμένει ασαφές το κατά πόσο η αρχή της διάκρισης τυγχάνει εφαρμοστέα στις περιπτώσεις εκείνες που η επίμαχη σύρραξη δεν πληροί τις αυξημένες προϋποθέσεις του άρθ. 1 παρ. 1 ΠΠΠ'77³¹⁵.

δ) αι καταδίκαται αι απαγγελομένηαι και αι εκτελέσεται αι λαμβάνουσαι χώραν άνευ προηγουμένης αποφάσεως εκδεδομένης υπό κανονικώς συγκεκριμένου δικαστηρίου περιβεβλημένου δι' όλων των δικαστικών εγγυήσεων, αίτινες αναγνωρίζονται ως απαραίτητοι υφ' όλων των πεπολιτισμένων λαών.

2. Οι τραυματία και οι ασθενείς θα περισυλλέγονται και θα περιθάλπονται.

Αμερόληπτος ανθρωπιστικός οργανισμός, ως η Διεθνής Επιτροπή του Ερυθρού Σταυρού, δύναται να προσφέρει τας υπηρεσίας του εις τα εν συρράξει Μέρη.

Τα εν συρράξει Μέρη θα προσπαθήσουν εξ άλλου να θέσουν εν ισχύ δι' ειδικών συμφωνιών το σύνολον ή μέρος των άλλων διατάξεων της παρούσης Συμβάσεως.

Η εφαρμογή των ανωτέρω διατάξεων ουδεμίαν θα έχη επίδρασιν επί της νομικής καταστάσεως των εν συρράξει Μερών».

Για μια λεπτομερή ιστορική αναδρομή των διεργασιών θέσπισής του βλ. μεταξύ άλλων Salinas-Burgos, Hernan: "The application of international humanitarian law as compared to human rights law in situations qualified as internal armed conflict, internal disturbances and tensions, or public emergency, with special reference to war crimes and political crimes", σε: Kalshoven, Frits and Sandoz, Yves (eds.): "Implementation of International Humanitarian Law", Martinus Nijhoff Publishers (1989), σ. 1-30 (στις σ. 6-8).

³¹³ Βλ. Άρθ. 5(1)(β) και (ε) καθώς επίσης και τις διατάξεις του IV Μέρους (άρ. 13-18).

³¹⁴ Έτσι Sandoz, Y. et al., (eds.), "Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949" Dordrecht, Nijhoff (1987), σ. 1453, στην παρ. 4789.

³¹⁵ Άρθ. 1 παρ. 1 του ΠΠΠ'77 (Υλικό πεδίο εφαρμογής): «Το παρόν Πρωτόκολλο, το οποίο διευρύνει και συμπληρώνει το άρθ. 3, κοινό στις Συμφωνίες της Γενεύης της 12^{ης} Αυγ. 1949, χωρίς να τροποποιεί τους υφιστάμενους όρους εφαρμογής του, θα εφαρμόζεται σε όλες τις ένοπλες συρράξεις, οι οποίες δεν καλύπτονται από το άρθ. 1 του Συμπληρωματικού Πρωτοκόλλου των Συμβάσεων της Γενεύης της 12 Αυγ. 1949 για την προστασία των θυμάτων των Διεθνών Ενόπλων Συρράξεων (Πρωτόκολλο Ι) και οι οποίες λαμβάνουν χώρα στο έδαφος Υψηλού Συμβαλλομένου Μέρους μεταξύ των ενόπλων δυνάμεών του και αντιπάλων ενόπλων δυνάμεων ή άλλων οργανωμένων ενόπλων ομάδων που, κάτω από υπεύθυνη διοίκηση, ασκούν τέτοιας μορφής έλεγχο σε τμήμα του εδάφους που να τους δίνει τη δυνατότητα διενέργειας συνεχών και συνδυασμένων στρατιωτικών επιχειρήσεων και εφαρμογής του παρόντος Πρωτοκόλλου».

Το ΠΠΠ'77 θέτει πιο αυστηρά προαπαιτούμενα για την εφαρμογή του σε σχέση με το Κοινό Άρθ. 3 των ΣΓ'49. Αυτό συνέβη προκειμένου οι λεπτομερείς και απαιτητικοί κανόνες του να γίνουν αποδεκτοί από τα Συμβαλλόμενα Μέρη. Κατά συνέπεια, το ΠΠΠ'77 εφαρμόζεται μόνο σε ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα που προσιδιάζουν σε συρράξεις διεθνούς χαρακτήρα,

Επισκοπώντας τη νομολογία του ΔΠΔΠΓ αναφορικά με το ζήτημα της εφαρμογής της διάκρισης στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, διαπιστώνεται ότι αυτή χαρακτηρίζεται από αξιοπρόσεκτες διακυμάνσεις. Συγκεκριμένα το Δικαστήριο στο πλαίσιο της υπόθεσης *Tadic* απεφάνθη ότι κάποιο πρόσωπο δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως «μη μαχητής» κατά την παραδοσιακή έννοια, εφόσον εμπλέκεται άμεσα στις εχθροπραξίες ως μέλος κάποιας μορφής αντιστασιακής ομάδας. Αντίθετα, στο πλαίσιο της υπόθεσης *Blaskic*, το Δικαστήριο διατύπωσε τη θέση ότι ως «άμαχοι» νοούνται τα πρόσωπα εκείνα τα οποία δεν τυγχάνουν (ή δεν τυγχάνουν πλέον) μέλη των ε.δ. και ο όρος αυτός τυγχάνει εφαρμοστέος ανεξάρτητα από τον χαρακτήρα της σύρραξης και προκειμένου να διαπιστωθεί η συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθ. 3 του Καταστατικού, με το οποίο εγκαθιδρύεται η δικαιοδοσία του ΔΠΔΠΓ για εκδίκαση παραβιάσεων των νόμων και εθίμων του πολέμου. Ακολούθως, στην υπόθεση *Blagojevic και Jokic*³¹⁶, το δικάσαν Τμήμα απεφάνθη ότι ο όρος «άμαχοι» αναφέρεται σε πρόσωπα που δεν λαμβάνουν μέρος στις εχθροπραξίες, περιλαμβανομένων και των μελών των ε.δ. που έχουν παραδώσει τα όπλα τους ή έχουν τεθεί εκτός μάχης εξαιτίας ασθένειας, τραυμάτων, υποβολής σε καθεστώς κράτησης ή για οποιαδήποτε άλλη αιτία, σκεπτικό που ακολουθήθηκε και στο πλαίσιο της υπόθεσης *Stutgar*³¹⁷. Στο πλαίσιο της απόφασης *Galic*³¹⁸, όμως, το δικάσαν Τμήμα, υιοθετώντας μια ερμηνευτική προσέγγιση συναφή με αυτή της υπόθεσης *Blascic*, διατύπωσε τη θέση ότι για το σκοπό της προστασίας των θυμάτων των ενόπλων συρράξεων (ανεξαρτήτως διεθνούς ή μη διεθνούς χαρακτήρα) ο όρος «άμαχος» θα πρέπει να ορίζεται αρνητικά και να περιλαμβάνει οποιονδήποτε δεν τυγχάνει μέλος των ε.δ. ή μιας οργανωμένης ένοπλης ομάδας που ανήκει σε κάποιο μέρος της σύρραξης.

αφού απαιτείται η ύπαρξη ελέγχου εδαφικής περιοχής ενός κράτους από ένοπλες ομάδες, οι οποίες πρέπει να είναι σε θέση να διενεργούν συνεχείς και συνδυασμένες επιχειρήσεις, καθώς και να τηρούν τις προβλέψεις του Πρωτοκόλλου. Το ΠΠΠ'77 δεν τυγχάνει εφαρμοστέο, όταν έστω ένα από τα συμμετέχοντα στη σύρραξη μέρη δεν αποτελεί την *de jure* κυβέρνηση ενός κράτους. Βλ. International Law Association: The Hague Conference (2010) on the Use of Force, Final Report on the Meaning of Armed Conflict in International Law (σ. 12).

³¹⁶ Απόφαση του ΔΠΔΠΓ σε 1^ο βαθμό επί της υπόθεσης, *Prosecutor v. Blagojevic and Jokic*, IT- 02-60-T, της 17^{ης}-1-2005., (παρ. 544). Η σχετική απόφαση έλαβε χώρα στο πλαίσιο της αποφασήνισης του όρου «ενάντια στον άμαχο πληθυσμό» ως στοιχείου εγκλήματος κατά της ανθρωπότητας κα σύμφωνα με το άρθ. 5 του Καταστατικού του ΔΠΔΠΓ, με τη χρήση του σχετικού όρου όπως αυτός ορίζεται από τις διατάξεις του ΔΑΔ, χωρίς να προβεί σε διάκριση μεταξύ ενόπλων συρράξεων διεθνούς και μη διεθνούς χαρακτήρα.

³¹⁷ Απόφαση του ΔΠΔΠΓ σε 1^ο βαθμό επί της υπόθεσης *Prosecutor v. Strugar*, IT-01-42-T, της 31^{ης}-1-2005, (παρ.282).

³¹⁸ Απόφαση του ΔΠΔΠΓ σε 1^ο βαθμό επί της υπόθεσης *Prosecutor v. Galic*, IT-98-29-T, της 5^{ης}-12-2003 (παρ. 47).

II) Η αρχή της αναλογικότητας

A) Γενικά

Ο κανόνας του άρθ. 48 ΠΠΠ'77, με τον οποίο αποτυπώνεται κανονιστικά η αρχή της διάκρισης, συμπληρώνεται με τους ειδικότερους κανόνες του άρθ. 51, οι οποίοι επιχειρούν να καθορίσουν εφαρμόσιμα κριτήρια αναφορικά με τη διάκριση στρατιωτικών και μη στρατιωτικών στόχων και τα ανεκτά επίπεδα προσβολής των αμάχων και των πολιτικών αντικειμένων. Κεντρική θέση μεταξύ αυτών καταλαμβάνει η απαγόρευση των επιθέσεων χωρίς διάκριση, ο ορισμός των οποίων περιέχει και τις δυσανάλογες επιθέσεις. Έτσι, σύμφωνα με την περ. (β) του άρθ. 51 παρ. 4 ΠΠΠ'77, ως παραβίαση της υποχρέωσης σεβασμού της αρχής της διάκρισης θεωρείται και «η επίθεση η οποία δύναται να αναμένεται να προκαλέσει απώλειες και τραυματισμούς ανάμεσα στους ιδιώτες, ως παρεπόμενον αυτής ζημίας σε αστικούς στόχους ή ένα συνδυασμό αυτών, τα οποία θα ήταν υπερβολικά σε σχέση με το συγκεκριμένο και άμεσο στρατιωτικό πλεονέκτημα που ανεμένετο». Η πρακτική συνέπεια της ερμηνείας των ανωτέρω κανόνων συνίσταται στο ότι, αν δεν καθίσταται δυνατό ν' αποδειχθεί ότι έλαβε χώρα παραβίασή τους σε μια συγκεκριμένη περίπτωση, τότε η διεξαγωγή της στρατιωτικής επιχείρησης τεκμαίρεται ως σύννομη³¹⁹.

Ο ορισμός των «επιθέσεων χωρίς διάκριση» στο άρθ. 51 τυγχάνει μάλλον περίπλοκος και αντανάκλα τις δυσκολίες που αντιμετώπισε η Διπλωματική Διάσκεψη για την υιοθέτηση του τελικού κειμένου του ΠΠΠ'77, προκειμένου να επιτευχθεί συμφωνία επί του εξαιρετικά αμφισβητούμενου και επίμαχου ζητήματος της συμφιλώσης των απαιτήσεων που απορρέουν από τη στρατιωτική αναγκαιότητα με την ολοένα και πιο επιτακτική ανάγκη να προστατευθούν οι άμαχοι και τα πολιτικά αντικείμενα από τις παρεμπόμπουσες συνέπειες των ενόπλων συρράξεων διεθνούς χαρακτήρα³²⁰. Η σχετική

³¹⁹ Βλ. Gardam, Judith: "Proportionality and force in international law", 87 AJIL (1993), σ. 391 επ., της ίδιας: "Necessity, Proportionality and the Use of Force", CUP (2004), Dinstein, Yoram: "The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict", CUP (2004), σ. 120 επ., Bredimas, Antonis: "Le principe de la proportionnalité en droit international humanitaire", σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), "Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects", ό.π., σ. 321-334.

³²⁰ Η ιδιαίτερη δυσχέρεια που παρουσιάζει το εγχείρημα αυτό, αποδίδεται και στην έντονα αμφιλεγόμενη ηθική διάσταση της έννοιας της στρατιωτικής αναγκαιότητας, η οποία προσφύως έχει χαρακτηριστεί ως «συντόμευση της διαδρομής προς την επικράτηση». Βλ. Woodruff, Paul: "Virtue Ethics, Mass Killing and Hatred" σε: Roth, K. John (ed.): "Genocide and Human Rights (A Philosophical Guide)", Palgrave-Macmillan (2005), σ. 298-303 (στη σ. 300).

δυσχέρεια επιτείνεται, αν ληφθεί υπόψη ότι οι μέθοδοι και τα μέσα διεξαγωγής των ενόπλων συρράξεων διαρκώς μεταλλάσσονται και εξελίσσονται παντοιοτρόπως, αρκετές δε φορές εντελώς απρόβλεπτα.

Η ως άνω έλλειψη ακρίβειας των προβλέψεων του άρθ. 51 παρ. 4 ΠΠ'77 καθίσταται ακόμη πιο προβληματική ερμηνευτικά, δεδομένου ότι αυτές επιχειρούν να συνδυάσουν τη ρύθμιση δύο διακριτών εννοιών και συγκεκριμένα αφενός αυτής των «χωρίς διάκριση» και αυτής των «δυσανάλογων» επιθέσεων. Το αποτέλεσμα συνοψίζεται στην συχνά παρατηρούμενη σύγχυση μεταξύ των δύο αρχών. Όπως εύστοχα έχει υποστηριχθεί, παρά το γεγονός πως και οι δύο αρχές μοιράζονται τον ίδιο σκοπό και συγκεκριμένα την προστασία των αμάχων και των πολιτικών αντικειμένων, στην πραγματικότητα υφίσταται μεταξύ τους μια ουσιώδης εννοιολογική διαφορά: σύμφωνα με τις προβλέψεις του ΠΠ'77, οι κατά παράβαση της αρχής της διάκρισης επιθέσεις, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθ. 51 παρ. 4 και 5 τυγχάνουν απαγορευμένες ανεξάρτητα από την επέλευση ή μη απωλειών³²¹. Κατά συνέπεια, ένας λ.χ. ισοπεδωτικός αεροπορικός βομβαρδισμός μια κατοικημένης περιοχής θα συνιστά αφ' εαυτός παραβίαση της αρχής της διάκρισης³²², ακόμη και στην απίθανη περίπτωση που ήθελε αποδειχθεί ότι δεν προκάλεσε θανάτους ή τραυματισμούς αμάχων ή καταστροφή

³²¹ Βλ. Gardam, Judith: "Necessity, Proportionality and the Use of Force by States", CUP (2004), σ. 98 επ.

³²² Ενόψει των οδυνηρών εμπειριών από τους χωρίς διάκριση βομβαρδισμούς κατοικημένων περιοχών, επικράτησε κατά τη Διπλωματική Διάσκεψη η πεποίθηση ότι αυτού του είδους οι επιθέσεις συνεπάγονται πάντα την επέλευση απαράδεκτα υψηλού επιπέδου απωλειών μεταξύ των αμάχων. Βλ. Blix, Hans: "Area Bombardment: Rules and Reasons", 31 BYIL (1978), σ. 52-56, Roscini, Marco: "Targeting and Contemporary Aerial Warfare", 54 ICLQ (2005), σ. 412-415, Hadjikonstantinou, Kostas: "Prohibited attacks in the Law of War", σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), "Armed conflicts and International humanitarian law.150 years after Solferino. Acquis and prospects", ό.π., σ. 335-366 (στις σ. 364-366).

Βλ. επίσης και τα άρ. XXII και XXIV των Κανόνων της Χάγης του 1923 για τον Έναεριο Πόλεμο (Hague Rules of Air Warfare). Σύμφωνα με τον πρώτο, απαγορεύονται οι αεροπορικοί βομβαρδισμοί που αποσκοπούν στην τρομοκράτηση του αμάχου πληθυσμού, την καταστροφή ή την πρόκληση βλάβης σε ιδιωτικές περιουσίες μη στρατιωτικού χαρακτήρα ενώ σύμφωνα με τον δεύτερο ο αεροπορικός βομβαρδισμός τυγχάνει νόμιμος μόνον όταν κατευθύνεται εναντίον στρατιωτικού στόχου και απαγορεύεται σε κάθε περίπτωση η χωρίς διάκριση τέλεσή του. Παρά το γεγονός ότι οι Κανόνες ουδέποτε έλαβαν τη μορφή διεθνούς συνθήκης, θεωρείται ότι κατά το μεγαλύτερο μέρος τους ενσωματώνουν ρυθμίσεις που πλέον έχουν καταστεί μέρος του εθιμικού ΔΑΔ. Βλ. Kyriakopoulos, D. Georges: "De la Guerre Aérienne", σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), "Armed conflicts and International humanitarian law.150 years after Solferino. Acquis and prospects", ό.π., σ. 445-472, Henderson, Ian: "The Contemporary Law of Targeting", Martinus Nijhoff Publishers (2009), στις σ. 26-27, Boothby, William: "The Law of Targeting", ό.π., σ. 324-358. Την αυτή θέση εξέφρασε και το ΔΠΔΠΠ στην απόφαση του Πρωτοβάθμιου Τμήματος της 5-12-2003 επί της υπόθεσης Galic (ό.π.).

Αναφορικά με τη χρήση (και κατάχρηση) των αεροπορικών μέσων στις σύγχρονες ένοπλες συρράξεις, ιδίως εναντίον του αμάχου πληθυσμού βλ. αναλυτικά St-Fleur, Yvenson: "Aerial

πολιτικών αντικειμένων. Αντίθετα, η αρχή της αναλογικότητας επιτρέπει την διενέργεια μιας αξιολόγησης εκ μέρους του αρμόδιου στρατιωτικού διοικητή, λαμβάνοντας υπόψη τις ιδιαίτερες περιστάσεις και τους παράγοντες που αναφέρονται στον παραπάνω κανόνα. Συνεπώς, οι δύο αρχές (της διάκρισης και της αναλογικότητας) λειτουργούν σωρευτικά, γεγονός που έχει ως αποτέλεσμα, στην περίπτωση που η επίθεση παραβιάζει την αρχή της διάκρισης να καθίσταται περιττή η έρευνα σχετικά με το κατά πόσο συμμορφώνεται με την αρχή της αναλογικότητας. Αντίστροφα, σε περίπτωση τήρησης της αρχής της διάκρισης, η επίθεση θα πρέπει να θεωρείται απαγορευμένη, εφόσον δεν πληροί τα κριτήρια της αναλογικότητας³²³.

Η αρχή της αναλογικότητας συχνά εξισώνεται με τις απαιτήσεις που σχετίζονται με την ελαχιστοποίηση των κινδύνων που προξενούνται από τις επιθέσεις σε αμάχους και πολιτικά αντικείμενα, κατ' άλλους δε σχολιαστές, αυτό αποτελεί και τον μοναδικό ρόλο που καλείται να διαδραματίσει³²⁴. Κατ' ορισμένη άποψη, η στενότητα του ορισμού των στρατιωτικών στόχων καθώς και το εύρος των περιορισμών που τίθενται στους αρμόδιους για το σχεδιασμό μιας στρατιωτικής επιχείρησης με σκοπό την μέγιστη δυνατή ελαχιστοποίηση της προσβολής αμάχων και στρατιωτικών στόχων, καθιστά την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας περιττή³²⁵. Παρά ταύτα, καθίσταται σαφές από το περιεχόμενο των άρθ. 51 και 57 ΠΠ'77 ότι η αρχή της αναλογικότητας αποσκοπεί στην προσθήκη μιας επιπλέον διάστασης στην προστασία που ήδη παρέχεται από την υποχρέωση λήψης μέτρων ελαχιστοποίησης του κινδύνου. Περαιτέρω, από το περιεχόμενο των ίδιων ως άνω κανόνων και κυρίως από την παράλειψη αναφοράς όρων όπως λ.χ. «μη αποδεκτή βλάβη σε αμάχους» θα πρέπει να συναχθεί ότι ο κανόνας της αναλογικότητας συνεπάγεται την ανάγκη μιας ιδιαίτερα ευπαθούς και ορισμένες φορές εξαιρετικά δυσχερούς εξισορρόπησης μεταξύ της στρατιωτικής αναγκαιότητας αφενός και της υποχρέωσης προστασίας των αμάχων αφετέρου³²⁶. Έτσι, η τήρηση της αναλογικότητας δεν αξιολογείται *ex post facto* μεταξύ των πραγματικά επελθουσών

Belligerency with a Humanitarian Rhetoric: Exploring the Theorizing of the Law of War/Terrorizing of Civilians' Rights Nexus", 8 ChineseJIL (2) (2009), σ. 347-373.

³²³ Σύμφωνα με τη νομολογία του ΔΠΔΠΓ, η τήρηση της αρχής της αναλογικότητας θα πρέπει να εξετάζεται και σε συσχετισμό με την απαγόρευση των αμελών και αδιάκριτων επιθέσεων. Βλ. την απόφαση επί της υπόθεσης Prosecutor v. Kupreskic et al., IT-95-16-T, της 14-1-2000.

³²⁴ Βλ. Sperotto, Federico: "Human Rights, Counter-Insurgency and the Law of Armed Conflict", διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.wcl.american.edu/hrbrief/17/1sperotto.pdf>.

³²⁵ Βλ. Hays, Parks: "Air War and the Law of War" 32 Air Force Law Review (1990) σ. 1 επ. (στη σ. 174).

³²⁶ Βλ. Boivin, Alexandra: "The Legal Regime Applicable to Targeting Military Objectives in the Context of Contemporary Warfare", University Center for International Humanitarian Law (Geneva) Research Paper Series No2 /2006 (ιδίως στις σ. 44-48).

απωλειών σε αμάχους και του πραγματικά επιτευχθέντος στρατιωτικού πλεονεκτήματος αλλά μάλλον *ex ante*, στη βάση της προσβολής αμάχων που μπορεί να αναμένεται σε σχέση με το προσδοκώμενο στρατιωτικό πλεονέκτημα. Η λέξη «ανεμένετο» στο άρθ. 51 παρ.4(β) ΠΠΠ'77 συνιστά τον κρίσιμο ερμηνευτικό οδηγό: αν και γενικά, η εκτίμηση των όρων της αναλογικότητας επαφίεται στην αρμοδιότητα αυτού που εξαπολύει την επίθεση υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, η διατύπωση εισάγει ένα στοιχείο αντικειμενικής έμφρονος κρίσης. Επομένως, καίριας σημασίας τυγχάνει σε κάθε περίπτωση η πληροφόρηση που διέθετε ή μπορούσε να διαθέτει ο μέσος λογικός στρατιωτικός διοικητής κατά το χρόνο της επίθεσης³²⁷.

Αναφορικά, τώρα με την έννοια της «επίθεσης», ο ορισμός της παρέχεται στο άρθ. 49 παρ. 1 ΠΠΠ'77, σύμφωνα με τον οποίο «Ο όρος «επιθέσεις» υποδηλοί πράξεις βίας κατά του εχθρού, είτε επιθετικές είτε αμυντικές». Η ιδιαίτερη ευρύτητα του ορισμού προσφέρεται ακόμη και για την υπαγωγή σ' αυτόν ενός μεμονωμένου πυροβολισμού. Παρ' όλα αυτά, αν η έννοια ερμηνευθεί στο πλαίσιο της ρύθμισης των άρθ. 51 παρ. 5(β)³²⁸ και 57 παρ. 2³²⁹, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αφορά στρατιωτικής επιχειρήσεις

³²⁷ McCormack, T. & Mtharu, P.B.: "Expected Civilian Damage & The Proportionality Equation: International Humanitarian Law & Explosive Remnants of War", November 2006, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www.apcml.org/documents/un_report_exp_civilian_damage_1106.pdf.

Κατά τον Byers, Michael ("Understanding International Law and Armed Conflict", Grove Press, New York (2005), η ισορροπία που απαιτείται να επιτευχθεί κατά τους κανόνες του ΔΑΔ από τους αρμόδιους στρατιωτικούς διοικητές μεταξύ προσδοκώμενου στρατιωτικού πλεονεκτήματος και πιθανών παραπλεύρων απωλειών, έχει ανατραπεί σε βάρος των προστατευομένων προσώπων και αντικειμένων, λόγω της αυξανόμενης χρήσης των ενόπλων συρράξεων ως εργαλείου άσκησης εξωτερικής πολιτικής (σ. 118-119).

³²⁸ Άρθ. 51 παρ. 5(β) ΠΠΠ'77: «Μεταξύ άλλων, οι ακόλουθοι τύποι επιθέσεων πρέπει να θεωρούνται ως άνευ διακρίσεως:...β) επίθεση, η οποία δύναται να προκαλέσει απώλειες και τραυματισμούς ανάμεσα στους ιδιώτες, ως παρεπόμενος αυτής ζημίας σε αστικούς στόχους ή ένα συνδυασμό αυτών, τα οποία θα ήταν υπερβολικά σε σχέση με το συγκεκριμένο και άμεσο στρατιωτικό πλεονέκτημα που ανεμένετο».

³²⁹ Άρθ. 57 παρ. 2 ΠΠΠ'77: «Αναφορικά με τις επιθέσεις, θα πρέπει να ληφθούν τα ακόλουθα προφυλακτικά μέτρα:

α) Εκείνοι οι οποίοι σχεδιάζουν ή αποφασίζουν μια επίθεση:

i) θα λαμβάνουν κάθε εφικτό μέτρο προκειμένου να πιστοποιήσουν ότι οι υπό επίθεση αντικειμενικοί στόχοι δεν είναι ούτε ιδιώτες ούτε αστικοί στόχοι και δεν υπόκεινται σε ειδική προστασία, αλλά είναι στρατιωτικοί αντικειμενικοί στόχοι, κατά την έννοια της παρ. 2 του άρ. 52 και ότι επίθεση εναντίον τους δεν απαγορεύεται από τις διατάξεις του παρόντος Πρωτοκόλλου.

ii) θα λάβουν όλα τα εφικτά προφυλακτικά μέτρα κατά την επιλογή των μέσων και μεθόδων επίθεσης προς το σκοπό της αποφυγής και, σε κάθε περίπτωση, της ελαχιστοποίησης της ενδεχόμενης απώλειας σε ανθρώπινες ζωές, τραυματισμούς ιδιωτών και ζημιές σε αστικά αντικείμενα.

iii) θα αποφύγουν τη λήψη απόφασης για την εξαπόλυση οποιασδήποτε επίθεσης η οποία αναμένεται να προκαλέσει ενδεχόμενη απώλεια σε ανθρώπινες ζωές, τραυματισμούς ιδιωτών, ζημιές σε αστικά αντικείμενα ή συνδυασμό τους που θα μπορούσε να θεωρηθεί υπερβολικός σε συνάρτηση με το σταθερό και άμεσο στρατιωτικό πλεονέκτημα.

που υπερβαίνουν έναν βαθμό οργάνωσης και συνθετότητας, οπότε η δυσχέρεια μετατοπίζεται στο πεδίο του κατά το δυνατόν επακριβούς καθορισμού του απαιτούμενου βαθμού. Κατά μια άποψη, η αρχή πρέπει να εφαρμόζεται ακόμη και σε μεμονωμένες επιθέσεις στοιχειωδών στρατιωτικών σωμάτων (λ.χ. επιπέδου ομάδας ή διμοιρίας)³³⁰. Η άποψη αυτή ελέγχεται ως προς την ρεαλιστικότητά της από άποψη επιχειρησιακής πραγματικότητας, δεδομένου ότι μια επιχείρηση μικρής κλίμακας μπορεί να εμφανίζεται ως μεμονωμένη, στην πραγματικότητα όμως ενδέχεται να συνιστά ουσιώδες και αναπόσπαστο τμήμα μιας ευρύτερης επιχείρησης. Από άποψη δε διοικητικής αποτελεσματικότητας, η εμπειρία έχει καταδείξει ότι η εφαρμογή της αρχής παρουσιάζει ιδιαίτερες δυσχέρειες, όταν αφορά σχεδιασμό και αποφάσεις στα κατώτερα επίπεδα διοίκησης³³¹.

B) Η αρχή της αναλογικότητας στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα

Η βασική ρύθμιση για την προστασία των αμάχων στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα περιέχεται στο άρθρ. 13 ΠΠΠ'77, σύμφωνα με την οποία:

«1. Ο αστικός πληθυσμός και οι απλοί πολίτες θα απολαμβάνουν γενικής προστασίας έναντι των κινδύνων που προέρχονται από στρατιωτικές επιχειρήσεις. Προκειμένου να δοθεί ισχύς στην παραπάνω προστασία, οι ακόλουθοι κανόνες θα τηρούνται σε κάθε περίπτωση.

2. Ο αστικός πληθυσμός αυτός καθ' εαυτός, καθώς και οι ιδιώτες δεν θα αποτελούν αντικείμενο επιθέσεως. Οι ενέργειες ή οι απειλές χρήσης βίας, πρωταρχικός σκοπός των οποίων είναι η εξάπλωση τρόμου στον αστικό πληθυσμό απαγορεύονται.

β) επίθεση θα ματαιωθεί ή θα αναβληθεί, αν καταστεί εμφανές ότι ο αντικειμενικός στόχος δεν είναι στρατιωτικός ή ότι υπόκειται σε ειδική προστασία ή η επίθεση πρέπει να αναμένεται ότι θα προκαλέσει ενδεχόμενη απώλεια σε ανθρώπινες ζωές, τραυματισμούς ιδιωτών, ζημιές σε αστικά αντικείμενα ή συνδυασμό όλων αυτών που θα μπορούσε να θεωρηθεί υπερβολικός σε σχέση με το αναμενόμενο σταθερό και άμεσο στρατιωτικό πλεονέκτημα.

γ) αποτελεσματική προηγούμενη προειδοποίηση θα παρέχεται αναφορικά με επιθέσεις οι οποίες δύνανται να έχουν επίπτωση στον αστικό πληθυσμό, εκτός εάν δεν το επιτρέπουν οι περιστάσεις».

³³⁰ Έτσι Sandoz, Swinarski and Zimmerman (eds.), "Commentary on the Additional Protocols", ό.π. 603.

³³¹ Βλ. Mulinen, Frederic: 'The Law of War and the Armed Forces' 202 *IRRC* 20 (1978), σ. 42-3.

3. Οι ιδιώτες θα απολαμβάνουν της προστασίας που παρέχεται στο παρόν Μέρος, εκτός και για εκείνο το χρονικό διάστημα που λαμβάνουν ενεργό μέρος στις εχθροπραξίες.»

Από μια προσεκτική ανάγνωση των ανωτέρω διατάξεων διαπιστώνεται ότι αυτές στην ουσία αποτελούν μια μορφή επαναδιατύπωσης των τριών πρώτων παραγράφων του άρθ. 51 ΠΠΠ'77³³², με παράλειψη όμως των ρυθμίσεων των λοιπών παραγράφων, οι οποίες αναφέρονται στα μέσα και τις μεθόδους διεξαγωγής του πολέμου. Κατά συνέπεια, το ΠΠΠ'77 δεν περιλαμβάνει ρητές ρυθμίσεις οι οποίες να κατοχυρώνουν την απαγόρευση αδιάκριτων επιθέσεων καθώς και την αρχή της αναλογικότητας³³³. Περαιτέρω, το «κατώφλι» για την εφαρμογή των ρυθμίσεων του ΠΠΠ'77, σύμφωνα με το άρθ. 1 αυτού τυγχάνει ιδιαίτερα ψηλό και αφορά καταστάσεις που συνιστούν ή προσεγγίζουν σημαντικά αυτές του γενικευμένου εμφυλίου πολέμου ή άλλης μορφής εχθροπραξιών³³⁴.

Οι διαφορές στο κείμενο μεταξύ των προβλέψεων των δύο Πρωτοκόλλων δεν μπορεί ν' αποδοθεί σε αβλεψία, ούτε σε πρόθεση απλοποίησης του κειμένου. Τούτο αποδεικνύεται και από τη μελέτη των προπαρασκευαστικών εργασιών του ΠΠΠ'77, από τις οποίες προκύπτει ότι σε προγενέστερη εκδοχή του τελικού κειμένου είχε περιληφθεί πρόβλεψη για την απαγόρευση των χωρίς διάκριση επιθέσεων, για να απαλειφθεί στην πορεία των διαπραγματεύσεων. Ο εκπρόσωπος, μάλιστα, του Καναδά, σε μια επίδειξη πραγματιστικής οπτικής, υποστήριξε ότι η υιοθέτηση μεθόδων κατά παράβαση της αρχής της διάκρισης τυγχάνει αναπόφευκτη από την πλευρά των ανταρτικών ενόπλων ομάδων αλλά και απαραίτητη από την πλευρά των κυβερνητικών δυνάμεων. Αναφορικά δε με τη λήψη προειδοποιητικών μέτρων και το σεβασμό της αρχής της αναλογικότητας, τόσο η

³³² Άρθ. 51 παρ. 1-3 του ΠΠΠ'77 (Προστασία του αμάχου πληθυσμού): «1. Ο άμαχος πληθυσμός και οι μεμονωμένοι ιδιώτες απολαύουν γενικής προστασίας από κινδύνους που προέρχονται εκ στρατιωτικών επιχειρήσεων. Για την πραγματοποίηση αυτής της προστασίας, οι ακόλουθοι κανόνες οι οποίοι είναι συμπληρωματικοί άλλων ισχυόντων κανόνων του διεθνούς δικαίου τηρούνται σε όλες τις περιστάσεις.

2. Ο άμαχος πληθυσμός αυτός καθεαυτός, όπως επίσης και μεμονωμένοι ιδιώτες δε δύνανται να γίνουν αντικείμενο επιθέσεως. Πράξεις ή απειλές βίας, ο πρωταρχικός σκοπόστων οποίων είναι η εξάπλωση του τρόμου ανάμεσα στον άμαχο πληθυσμό, απαγορεύονται.

3. Οι ιδιώτες απολαύουν της προστασίας που τους παρέχεται από το παρόν Τμήμα, εκτός εάν και γιαόσο διάστημα συμμετέχουν αμέσως σε εχθροπραξίες».

³³³ Βλ. όμως την Γνωμοδότηση του ΔΔ «Νομιμότητα της Χρήσης ή Απειλής Χρήσης Πυρηνικών Οπλων» (παρ. 78) σύμφωνα με την οποία η χρήση όπλων που δεν έχουν τη δυνατότητα να διακρίνουν μεταξύ στρατιωτικών και πολιτικών στόχων ισοδυναμεί με το να καθίστανται οι άμαχοι στόχος της επίθεσης και ως εκ τούτου απαγορεύεται.

³³⁴ Αναφορικά με τα γενικότερα ερμηνευτικά προβλήματα που αναφέρονται από την έλλειψη επακριβών κριτηρίων διάκρισης μεταξύ ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα και

συνοπτική πρόβλεψη που πρότεινε η ΔΕΕΣ όσο και η πρόβλεψη που προτάθηκε από την πλευρά της Φινλανδίας και η οποία βασιζόταν στην αντίστοιχη ρύθμιση του σχεδίου του ΠΠΠ'77 απορρίφθηκαν³³⁵.

Το ως άνω κενό προστασίας των αμάχων στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα επιχείρησε να συμπληρώσει το ΔΠΔΠΓ, με την επίκληση των κανόνων του εθιμικού διεθνούς δικαίου. Συγκεκριμένα, το Εφετείο στην υπόθεση Tadic εξέτασε με λεπτομέρεια το ερώτημα κατά πόσο οι θεωρούμενοι ως εθιμικοί κανόνες του διεθνούς δικαίου μπορούν να τύχουν εφαρμογής στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα. Το Δικαστήριο, το οποίο εξέτασε το ζήτημα στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθ. 3 του Καταστατικού του, το οποίο προβλέπει τη δίωξη και τιμωρία των υπαιτίων για παραβάσεις των νόμων και εθίμων του πολέμου, δεν περιέχει οποιαδήποτε διάκριση ως προς την εφαρμογή του συνδεδεμένη με τον τύπο της ένοπλης σύρραξης. Το Δικαστήριο εξέφρασε τη θέση ότι η πρακτική των κρατών υποστήριζε την άποψη πως οι γενικοί κανόνες του διεθνούς δικαίου έχουν αναπτυχθεί κατά τέτοιο τρόπο ώστε να μπορούν να ρυθμίζουν ορισμένες πτυχές των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα. Οι συγκεκριμένες όμως περιπτώσεις τυγχάνουν εξαιρετικά περιορισμένες σε αριθμό, με συνέπεια την ανάγκη να επιστρατευθεί η «γενική ουσία» των αρχών και κανόνων που διέπουν τις ένοπλες συρράξεις διεθνούς χαρακτήρα³³⁶. Συνεπώς, το άρθ. 3 του Καταστατικού θα έπρεπε να ερμηνευθεί υπό το φως του εθιμικού διεθνούς δικαίου, που κατά το ΔΠΔΠΓ υπαγορεύει οι σοβαρές παραβιάσεις των νόμων και εθίμων του πολέμου να θεωρούνται απαγορευμένες, ανεξάρτητα από τον τύπο της ένοπλης σύρραξης. Αφού επιπλέον έκρινε ότι ο κατάλογος των σοβαρών παραβιάσεων του άρθ. 3 του Καταστατικού τυγχάνει ενδεικτικός και όχι περιοριστικός, εξέφρασε τη θέση ότι μεταξύ των κανόνων που τυγχάνουν εφαρμοστέοι και στο πλαίσιο των ενόπλων

καταστάσεων εκτεταμένων εσωτερικών ταραχών βλ. αναλυτικά Sivakumaran, Sandesh: "The Law of Non-International Armed Conflict", OUP (2012), σ. 155-211.

³³⁵ Βλ. Cassese, Antonio: "Means of Warfare: The Traditional and the New Law", σε: Cassese, Antonio (ed.): "The Humanitarian Law of Armed Conflict", σ. 194-195.

³³⁶ Το ΔΠΔΠΓ έχει οριοθετήσει με τη νομολογία του ένα σώμα κανόνων του εθιμικού διεθνούς δικαίου που τυγχάνει εφαρμοστέο εξίσου τόσο στις ένοπλες συρράξεις διεθνούς όσο και μη διεθνούς χαρακτήρα. Ειδικότερα δε σε ό,τι αφορά τη διεξαγωγή των εχθροπραξιών, με διάφορες αποφάσεις το Δικαστήριο έκρινε ότι στους κανόνες αυτούς περιλαμβάνονται η απαγόρευση επιθέσεων ενάντια σε αμάχους και αστικούς στόχους, η απαγόρευση της αυθαίρετης καταστροφής περιουσιών, η προστασία των πολιτιστικών αγαθών, και των αντικειμένων που τυγχάνουν αφιερωμένα στη θρησκευτική λατρεία, η απαγόρευση των λεηλασιών καθώς και η χρήση χημικών όπλων. Για μια αναλυτική κριτική παρουσίαση βλ. Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλλα: «Το Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο για την πρώην Γιουγκοσλαβία και η Εξέλιξη του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου ιδίως όσον αφορά τα εγκλήματα πολέμου και τα εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2001), ιδίως στις σ. 182-187, Boas Gideon, Bischoff L. James and Reid L. Natalie: "Elements of Crimes under International Law", CUP (2009), σ. 227-230.

συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα περιλαμβάνονται και αυτοί που αφορούν την προστασία των αμάχων από τις εχθροπραξίες, της απαγόρευσης εξαπόλυσης αδιάκριτων επιθέσεων συμπεριλαμβανομένης (παρ. 127). Παρά το γεγονός ότι αρχικά η επεκτατική αυτή ερμηνευτική διάπλαση του δικαίου που διέπει τις μη διεθνείς ένοπλες συρράξεις δέχθηκε τα πυρά της κριτικής³³⁷, με την πάροδο του χρόνου κατέστη ολοένα και πιο αποδεκτή³³⁸.

³³⁷ Greenwood, Christopher: “International Humanitarian Law and the *Tadic*’ Case”, 7 EJIL (1996) σ. 265-283 (στη σ. 278), Warbrick, Colin and Rowe, Peter: “The International Criminal Tribunal for Yugoslavia: The Decision of the Appeals Chamber on the Interlocutory Appeal on Jurisdiction in the *Tadic*’ Case”, 45 ICLQ (1996), ό. 691-701 (στη σ. 701), Sivacumaran, Sandesh: “How to Improve upon the faulty legal regime of internal armed conflicts” σε Cassese, Antonio (ed.): “Realizing utopia: the future of international law”, OUP (2012), σ. 525-537, ο οποίος εκτιμά ότι ένα μεγάλο τμήμα των κανόνων που διέπουν τις ένοπλες συρράξεις διεθνούς χαρακτήρα είναι πολύ δύσκολο έως ανέφικτο να τηρηθεί από ένοπλες ομάδες μη υποκείμενες σε κρατική αρχή.

³³⁸ Βλ. Cassese, Antonio: “The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections”, 10 EJIL (1999) σ. 144-171 (στις σ 152–153), Cryer, Robert: “Prosecuting International Crimes” CUP (2005), σ. 283, La Haye, Eve.: “War Crimes in Internal Armed Conflicts”, CUP (2008), σ. 142–144.

Κεφάλαιο Τρίτο

Η σχετική νομολογία των λοιπών διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων

I) Η νομολογία της ΔιΕΔΑ και του ΔιΔΔΑ

A) Η υπόθεση Abella (“La Tablada”)³³⁹

Τις πρωινές ώρες της 23-1-1989, 42 ένοπλοι που ανήκαν στο κίνημα «Όλοι για την Πατρίδα» (Todos por la Patria) εξαπέλυσαν επίθεση ενάντια στο στρατόπεδο των ε.δ. της Αργεντινής με την ονομασία «RIM 3», που βρισκόταν εγκατεστημένο στην περιοχή της La Tablada. Ως κίνητρο για την επίθεση αναφέρθηκε η υποψία ότι οι δυνάμεις που στρατωνίζονταν στις ως άνω εγκαταστάσεις σχεδίαζαν την πραγματοποίηση στρατιωτικού πραξικοπήματος. Για την εισβολή στο στρατόπεδο, οι ένοπλοι χρησιμοποίησαν ατομικό οπλισμό τον οποίο κατείχαν νόμιμα καθώς και ιδιωτικής χρήσης οχήματα. Αφού εισήλθαν στο στρατόπεδο, απέσπασαν αριθμό στρατιωτικών τυφεκίων για να υπερασπιστούν τις θέσεις τους. Αμέσως μετά την επίθεση, το στρατόπεδο κυκλώθηκε από περίπου 3.500 αστυνομικούς, που έβαλαν κατά των εισβολέων με ελαφρύ οπλισμό, ενώ κατά τις μεσημβρινές ώρες ακολούθησε επέμβαση και στρατιωτικών δυνάμεων, με τη χρήση τεθωρακισμένων οχημάτων και όπλων πυροβολικού, ενώ σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των ενόπλων εισβολέων χρησιμοποιήθηκαν εναντίον τους και εμπρηστικά όπλα. Οι ίδιοι ισχυρίστηκαν ότι πριν ακόμη από την άφιξη των στρατιωτικών δυνάμεων εκδήλωσαν την πρόθεσή τους να παραδοθούν με την εμφανή ύψωση λευκής σημαίας, ενέργεια που δεν έτυχε ανταπόκρισης. Η παράδοση των ενόπλων έλαβε χώρα τελικά την 09.00΄ της επομένης ημέρας. Από τα συνολικά 49 πρόσωπα που συμμετείχαν στην επίθεση, 19 φονεύθηκαν

³³⁹ *Juan Carlos Abella/Αργεντινής*, ΔιΕΔΑ, 18 November 1997, case no. 11.137, διαθέσιμη στην ηλ. δ/ση: <<http://www.cidh.org/annualrep/97eng/Argentina11137.htm>>, Για μια κριτική ανάλυση της απόφασης, βλ. Zegveld, Liesbeth: ‘The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: a Comment on the *Tablada* Case’, 38 *IRRC* 5 (1998), σ. 505–511.

κατά την ανταλλαγή πυρών, 10 εκτελέστηκαν εξωδικαστικά ή εξαφανίστηκαν ενώ τα 20 που συνελήφθησαν δικάστηκαν αργότερα και καταδικάστηκαν σε πολυετείς καθειρήξεις.

Η σχετική προσφυγή ενώπιον της ΔιΕΔΑ ασκήθηκε για λογαριασμό και των 49 προσώπων. Οι προσφεύγοντες ισχυρίστηκαν συγκεκριμένα ότι τα μέσα και οι μέθοδοι που χρησιμοποίησαν οι στρατιωτικές δυνάμεις της Αργεντινής παραβίασαν τις αρχές της διάκρισης και της αναλογικότητας, ενώ κατά παράβαση των προβλέψεων του ΔΑΔ, δεν ελήφθη υπόψη η σαφώς εκδηλωθείσα πρόθεσή τους να παραδοθούν. Μετά δε την λήξη της σύγκρουσης, 4 άτομα εκτελέστηκαν χωρίς την τήρηση των νομίμων διαδικασιών, ενώ άλλα έξι εξαφανίστηκαν. Οι 20 επιζήσαντες υποβλήθηκαν από τις αρχές της Αργεντινής σε βασανιστήρια και άλλες μορφές απάνθρωπης μεταχείρισης, πριν παραπεμφθούν σε δίκη. Ως εκ τούτου, οι προσφεύγοντες επικαλέστηκαν παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή (άρθ. 4 ΑΣΔΑ), του δικαιώματος της μη υποβολής σε βασανιστήρια και απάνθρωπη μεταχείριση (άρθ. 5 ΑΣΔΑ) καθώς και των σχετικών με τις αρχές της δίκαιης δίκης και της κατοχύρωσης σειράς δικαστικών εγγυήσεων. Από την πλευρά της η κυβέρνηση της Αργεντινής ζήτησε οι σχετικές προσφυγές να κηρυχθούν απαράδεκτες, ενώ απείχε από το μεγαλύτερο μέρος της διαδικασίας. Μόνο αφού η ΔιΕΔΑ δημοσιοποίησε την Έκθεσή της, κατ' άρθ. 50 ΑΣΔΑ, προέβη στο σχολιασμό και την αντίκρουση ενός μέρους μόνο των αιτιάσεων.

Η ΔιΕΔΑ διαίρεσε την υπόθεση σε πλείονα επί μέρους στάδια και αυτά με τη σειρά τους σε πλείονες ομάδες. Έτσι, σύμφωνα με την αρχική μείζονα διάκριση, η περίοδος που περιλάμβανε την επίθεση και την ένοπλη σύρραξη που ακολούθησε χαρακτηρίστηκε ως ένοπλη σύρραξη μη διεθνούς χαρακτήρα, ενώ για τα γεγονότα που ακολούθησαν την παράδοση έκρινε ότι τυγχάνουν εφαρμοστέες οι προβλέψεις που διέπουν τη δράση των κρατικών οργάνων σε περιστάσεις εκτός του παραδείγματος της ένοπλης σύρραξης. Αναφορικά με την περίοδο της επίθεσης στο στρατόπεδο, η Επιτροπή έκρινε αναγκαίο ν' αποφανθεί κατά πόσο για τα γεγονότα που συνέβησαν κατά τη διάρκειά της μπορούν να τύχουν εφαρμογής ορισμένες προβλέψεις του ΔΑΔ. Σύμφωνα με το οικείο σκεπτικό «Με βάση μια προσεκτική εξέταση των γεγονότων, η Επιτροπή δεν πιστεύει ότι οι βίαιες ενέργειες που έλαβαν χώρα στη στρατιωτική βάση της La Tablada την 23^η και 24^η-1-1989 θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως κατάσταση εσωτερικών ταραχών. Αυτό που συνέβη στην υπόψη υπόθεση δεν μπορεί να είναι συγκρίσιμο με βίαιες διαδηλώσεις ευρείας κλίμακας, λιθοβολισμό αστυνομικών από φοιτητές, ομηρία προσώπων για τον εξαναγκασμό σε καταβολή λύτρων ή δολοφονία κυβερνητικών αξιωματούχων για πολιτικούς λόγους, περιστάσεις δηλαδή χρήσης βίας σε εθνικό επίπεδο που δεν

συγκεντρώνουν τις προϋποθέσεις ώστε να χαρακτηρισθούν ως «ένοπλες συρράξεις». Αυτό που διαφοροποιεί τα γεγονότα στην La Tablada από τις προαναφερθείσες περιπτώσεις είναι η συγκροτημένη φύση των εχθρικών ενεργειών που εξαπέλυσαν οι επιτιθέμενοι, η άμεση εμπλοκή των τακτικών ε.δ., καθώς και η φύση και το επίπεδο της βίας που συνόδευσε τα γεγονότα αυτά. Πιο συγκεκριμένα, οι επιτιθέμενοι εκτέλεσαν μια ιδιαίτερα μεθοδικά σχεδιασμένη και συντονισμένη στρατιωτική επιχείρηση εναντίον ενός εξαιρετικά σημαντικού στρατιωτικού στόχου, ο δε διοικών το στρατόπεδο αξιωματικός προέβη στις απορρέουσες από τα καθήκοντά του ενέργειες απόκρουσης των επιτιθεμένων, ενώ ο Πρόεδρος (της Αργεντινής) Ρ. Αλφονσίν, ασκώντας τις συνταγματικές του δικαιοδοσίες ως αρχηγός των ε.δ., διέταξε την ανάληψη στρατιωτικής δράσης ώστε να ανακτηθεί ο έλεγχος της στρατιωτικής βάσης και να κατασταλεί η βία των επιτιθεμένων». Κατόπιν των ανωτέρω, η ΔιΕΔΑ συμπέρανε ότι, παρ' όλο που η ένοπλη αντιπαράθεση υπήρξε βραχύχρονη, θα έπρεπε να υπαχθεί στην έννοια της ένοπλης σύρραξης, γεγονός που είχε ως συνέπεια την ενεργοποίηση του κοινού άρθ. 3 Σ.Γ.'49, καθώς επίσης και των λοιπών σχετικών με τη διεξαγωγή των εχθροπραξιών κανόνων.

Το αναπόφευκτο ερώτημα που αξιώνει απάντησης στη συνέχεια συνίστατο στο κατά πόσο η ΔιΕΔΑ είχε τη δικαιοδοσία να εφαρμόσει τους ανωτέρω κανόνες του ΔΑΔ. Στο πλαίσιο μιας συνολικής αποτίμησης των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ, η Επιτροπή εξέφρασε τη θέση ότι οι δύο αυτοί δικαιοκώ κλάδοι μοιράζονται έναν κοινό πυρήνα ανεπιδέκτων παρεκκλίσεων δικαιωμάτων, καθώς και τον κοινό σκοπό της προστασίας της ανθρώπινης ζωής και αξιοπρέπειας. Ως εκ τούτου, επιβάλλεται οι δύο αυτοί κλάδοι να συγκλίνουν, προκειμένου να αλληλοενδυναμωθούν, ιδίως σε καταστάσεις ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα: Σύμφωνα με την οικεία παράγραφο της έκθεσης: «Για παράδειγμα, τόσο το κοινό άρθ. 3 ΣΓ'49 όσο και το άρθ. 4 ΑΣΔΑ προστατεύουν το δικαίωμα στη ζωή και ως εκ τούτου απαγορεύουν τις συνοπτικές εκτελέσεις υφ' όλες τις περιστάσεις... Η ικανότητα όμως της Επιτροπής να εξετάζει και να επιλύει επικαλούμενες παραβιάσεις αυτού του ανεπιδέκτου παρεκκλίσεων δικαιώματος, όταν προκύπτει στο πλαίσιο μιας ένοπλης σύρραξης μπορεί να μην συντρέχει σε αρκετές περιπτώσεις, με επίκληση της πρόβλεψης του άρθ. 4 ΑΣΔΑ και μόνο. Τούτο συμβαίνει διότι η ΑΣΔΑ δεν περιλαμβάνει διατάξεις οι οποίες οριοθετούν τη διάκριση μεταξύ μαχητών και αμάχων καθώς και στρατιωτικών και μη στρατιωτικών στόχων, πολύ λιγότερο δε τον καθορισμό των περιπτώσεων εκείνων κατά τις οποίες άμαχοι μπορούν να καταστούν νόμιμοι στόχοι ή οι απώλειες μεταξύ αμάχων μπορούν να θεωρηθούν ως

νόμιμη συνέπεια των στρατιωτικών επιχειρήσεων. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή οφείλει να προστρέξει και να εφαρμόσει τους δέοντες ορισμούς και τους οικείους κανόνες του ΔΑΔ. Τυχόν παραδοχή του αντιθέτου θα είχε ως συνέπεια την αδυναμία της Επιτροπής ν' ασκήσει τη δικαιοδοσία της σε πολλές υποθέσεις που αφορούν χωρίς διάκριση επιθέσεις εκ μέρους κρατικών οργάνων που έχουν ως συνέπεια σημαντικό αριθμό θυμάτων μεταξύ των αμάχων. Ένα τέτοιο αποτέλεσμα θα ήταν εμφανώς παράλογο υπό το φως τόσο της ΑΣΔΑ όσο και των οικείων Συνθηκών του ΔΑΔ». Περαιτέρω δε και προς επίρρωση της κατάφασης της αρμοδιότητάς της να εφαρμόσει απ' ευθείας διατάξεις του ΔΑΔ, η Επιτροπή επικαλέστηκε προγενέστερη απόφαση του ΔιΔΔΑ, σύμφωνα με την οποία το όργανο αυτό είχε τη δυνατότητα να προβεί στην ερμηνευτική αξιοποίηση προβλέψεων άλλων, πλην της ΑΣΔΑ, διεθνών συνθηκών, στο πλαίσιο της άσκησης της δικαιοδοσίας του για την έκδοση συμβουλευτικών γνωμοδοτήσεων.³⁴⁰

Διαπιστώνεται επομένως ότι στην προκείμενη υπόθεση η ΔιΕΔΑ προέβη σε απ' ευθείας εφαρμογή προβλέψεων του ΔΑΔ και δεν περιορίστηκε στην ενδεχόμενη αξιοποίησή τους ως ερμηνευτικού εργαλείου στο πλαίσιο της εφαρμογής των οικείων προβλέψεων της ΑΣΔΑ³⁴¹.

Δύο χρόνια αργότερα και στο πλαίσιο την 3^η Έκθεσης για την Κατάσταση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στην Κολομβία³⁴², η ΔιΕΔΑ επέλυσε το πρόβλημα της επιλογής του εφαρμοστέου δικαίου υπέρ του ΔΔΠΑΔ, παρά το γεγονός ότι αναγνώρισε την ύπαρξη ένοπλης σύρραξης στη χώρα. Η Επιτροπή δέχτηκε ότι αναφορικά με συγκεκριμένες όψεις της δράσης των ε.δ. της Κολομβίας θα πρέπει να εφαρμόζεται το ΔΑΔ. Για τις περιπτώσεις, όμως, εξωδικαστικών εκτελέσεων μελών «περιθωριακών ομάδων» που επιδίδονταν σε εγκληματικές ενέργειες του κοινού ποινικού δικαίου, η Επιτροπή εφάρμοσε τις προβλέψεις του ΔΔΠΑΔ στο πλαίσιο του παραδείγματος εφαρμογής του νόμου.

³⁴⁰ Γνωμοδότηση του ΔιΔΔΑ υπ' αρ. OC-1/82 της 24-9-1982 επί του ερωτήματος περί των Άλλων Συνθηκών Υποκειμένων στη Δικαιοδοσία του Δικαστηρίου ("Other Treaties Case"), Series A No. 1. Βλ. επίσης Cerna, Christina: "Human rights in armed conflict: Implementation of International Humanitarian Law norms by regional intergovernmental human rights bodies", σε: Kalshoven, Frits and Sandoz, Yves (eds.): "Implementation of International Humanitarian Law", Martinus Nijhoff Publishers (1989), σ. 31-68.

³⁴¹ Βλ. ειδικότερα Zegveld, Liezbeth: "Accountability of Armed Opposition Groups in International Humanitarian Law", CUP (2002), σ. 160 επ.

³⁴² ΔιΕΔΑ., Third Report on the Human Rights Situation in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.102, doc. 9 rev. 1 (1999).

B) Μεταγενέστερες εξελίξεις

Δεδομένου ότι η απόφαση του ΔιΔΔΑ ως προς την αρμοδιότητά του να επικαλείται και να ερμηνεύει διατάξεις και άλλων, πλην της ΑΣΔΑ, διεθνών συνθηκών αφορούσε αποκλειστικά το πλαίσιο της γνωμοδοτικής του αρμοδιότητας, το Δικαστήριο, με αφορμή την απόφασή του στην υπόθεση Las Palmeras/Κολομβίας (Προκαταρκτικές Ενστάσεις)³⁴³ προέβη σε διορθωτική παρέμβαση. Η υπόθεση αυτή αφορούσε προσβολή του δικαιώματος στη ζωή επτά συνολικά προσώπων (σοβαρός τραυματισμός ενός παιδιού από πυρά στρατιωτικού ελικοπτέρου και εξωδικαστική θανάτωση έξι προσώπων από αστυνομικά όργανα) και την επακόλουθη προσπάθεια συγκάλυψης εκ μέρους των κολομβιανών αρχών στο πλαίσιο κοινής επιχείρησης καταστολής της δράσης ανταρτικών ομάδων εκ μέρους του στρατού και της αστυνομίας που έλαβε χώρα την 23-1-1991. Κατά το χρόνο που η ΔιΕΔΑ επελήφθη της εξέτασης της σχετικής προσφυγής, οι μεν πειθαρχικές διαδικασίες είχαν ολοκληρωθεί με την απαλλαγή των φερομένων ως υπαιτίων, ενώ η ποινική διερεύνηση βρισκόταν ακόμη σε εξέλιξη.³⁴⁴ Η ΔιΕΔΑ, στο πλαίσιο της Έκθεσής της για παραπομπή της υπόθεσης ενώπιον του ΔιΔΔΑ, απεφάνθη ότι οι αρχές της Κολομβίας είχαν υποπέσει σε παραβίαση του κοινού άρθ. 3 ΣΓ'49 και ζήτησε από το Δικαστήριο να προβεί σε αντίστοιχη διαπίστωση. Αποδεχόμενη τη σχετική ένσταση που εγέρθηκε από την κυβέρνηση της Κολομβίας, το ΔιΔΔΑ απεφάνθη ότι: «Παρά το γεγονός πως η ΔιΕΔΑ διαθέτει ευρείες αρμοδιότητες ως όργανο για την προώθηση και την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, μπορεί με σαφήνεια να συναχθεί από τις διατάξεις της ΑΣΔΑ ότι στο πλαίσιο των κατ' αντιδικία διαδικασιών ενώπιόν της Επιτροπής, οι οποίες κορυφώνονται μέσω της υποβολής αίτησης προς το Δικαστήριο, θα πρέπει να γίνεται αναφορά σε συγκεκριμένα δικαιώματα που ρητά προστατεύονται από την ΑΣΔΑ (άρθ. 33, 44, 48). Εξαιρέση στον ανωτέρω κανόνα μπορούν ν' αποτελέσουν μόνο περιπτώσεις κατά τις οποίες κάποια άλλη συνθήκη που έχει κυρωθεί από το (καθ' ου) κράτος, παρέχει στην Επιτροπή αρμοδιότητα να επιληφθεί

³⁴³ Υπόθεση Las Palmeras/Κολομβίας (Προκαταρκτικές Ενστάσεις). Απόφασή του ΔιΔΔΑ της 4-2-2000, Series C, No. 67. Βλ. σχετικά Moir, Lindsay: "Law and the Inter-American Human Rights System" 25 Human Rights Quarterly 1 (2003), σ. 182-212 (στις σ. 205 επ.). Ως προς τα γενικότερα αίτια της πλημμελούς συμμόρφωσης των κολομβιανών αρχών ασφαλείας στις επιταγές του ΔΑΔ βλ. την εξαιρετικά διεισδυτική ανάλυση του Carrillo-Suarez, Arturo στο: "*Hors de Logique: Contemporary Issues in International Humanitarian Law as Applied to Internal Armed Conflict*", American University International Law Review, Vol. 15/1 (1999), σ. 1-150.

παραβιάσεων της Συνθήκης αυτής, όπως για παράδειγμα η Διαμερικανική Σύμβαση για τις Αναγκαστικές Εξαφανίσεις»³⁴⁵. Για τους λόγους αυτούς, το Δικαστήριο απέρριψε το αίτημα της Επιτροπής αναφορικά με την απ' ευθείας εφαρμογή προβλέψεων του ΔΑΔ. Παρά ταύτα (παρ. 32-33) έκανε δεκτό ότι το κοινό άρθ. 3 ΣΓ'49 θα μπορούσε ν' αξιοποιηθεί ερμηνευτικά στο πλαίσιο του καθορισμού του εύρους εφαρμογής της ΑΣΔΑ.

Οι διατυπώσεις που χρησιμοποίησε το Δικαστήριο στην παρ. 32 της απόφασης, υποδεικνύουν πάντως ότι το ΔιΔΔΑ δεν αποποιείται της αρμοδιότητάς του να κρίνει κατά πόσο οποιοσδήποτε κανόνας του διεθνούς δικαίου που τυγχάνει εφαρμοστέος από κάποιο κράτος, είτε σε καιρό ειρήνης είτε ένοπλης σύρραξης, θα μπορούσε να θεωρηθεί συμβατός ή μη με τις προβλέψεις της ΑΣΔΑ. Αυτό όμως που φαίνεται να παραμερίζεται στο πλαίσιο της ερμηνευτικής του προσέγγισης είναι η ανάγκη διερεύνησης του κατά πόσο οι φερόμενες παραβιάσεις έλαβαν χώρα στο πλαίσιο μιας σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα και επομένως αν τίθεται εν προκειμένω ζήτημα απευθείας εφαρμογής του ΔΑΔ, βάσει του ερμηνευτικού κανόνα του *lex specialis*. Η προσέγγιση αυτή όμως καταλείπει ανοιχτό το ερώτημα σχετικά με τον τρόπο με τον οποίο το Δικαστήριο θα αποφανθεί ως προς τη συμβατότητα ενός κανόνα του ΔΑΔ με τις διατάξεις της ΑΣΔΑ, ιδιαίτερα δε αυτών που αναφέρονται στην αρχή της στρατιωτικής αναγκαιότητας καθώς και τα κριτήρια διάκρισης στρατιωτικών και μη στρατιωτικών στόχων. Στην πράξη όμως, αν και ρηματικά το Δικαστήριο αναγνωρίζει την πρωτοκαθεδρία των προβλέψεων της ΑΣΔΑ ακόμη και σε συνθήκες ένοπλης σύρραξης, η αξιοποίηση των κανόνων του ΔΑΔ λαμβάνει χώρα συγκαλυμμένα, μέσω μιας ερμηνευτικής κατασκευής ελέγχου της συμβατότητάς τους με τις –κατά προτεραιότητα θεωρούμενες ως εφαρμοστέες– διατάξεις της ΑΣΔΑ, κατά τρόπο ώστε να μπορεί να γίνει λόγος για μια μορφή «αντίστροφης» εφαρμογής του ερμηνευτικού κανόνα του *lex specialis*³⁴⁶.

Στην απόφασή του επί της υπόθεσης *Bamaca Velasquez/Γουατεμάλας*³⁴⁷, η οποία αφορούσε την απαγωγή και την τεκμαιρόμενη εξωδικαστική θανάτωση του θύματος, το ΔιΔΔΑ, σε ειδικό κεφάλαιο της απόφασης (παρ. 203-214) προέβη στην ανάλυση του περιεχομένου του άρθ. 1 παρ. 1 ΑΣΔΑ, υπό το φως του κοινού άρθ. 3 ΣΓ'49 και

³⁴⁴ Βλ. σχετικά Burgorgue-Larsen, Laurence and De Torres, Amaya Ibeda: “War” in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights”, 33 Human Rights Quarterly (2011), σ. 148-174 (στις σ. 164-166).

³⁴⁵ Βλ. παρ. 34 της απόφασης. Το Δικαστήριο κλήθηκε ν'αποφανθεί επί 5 συνολικά προκαταρκτικών ενστάσεων της κυβέρνησης της Κολομβίας, εκ των οποίων η 2^η και η 3^η αφορούσε την έλλειψη δικαιοδοσίας εκ μέρους της Επιτροπής και του Δικαστηρίου να εφαρμόσουν διατάξεις του ΔΑΔ καθώς και άλλων διεθνών συνθηκών.

³⁴⁶ Βλ. D'Avolio, Michele: “Regional Human Rights Courts and Internal Armed Conflicts” 2 Intercultural Human Rights Law Review (2007). σ. 249-328 (στις σ. 298-299).

κατέληξε ότι το κοινό άρθ. 3 επιβάλλει προς τα κράτη διάφορες υποχρεώσεις, οι οποίες αλληλεπικαλύπτονται με υποχρεώσεις απορρέουσες από τις προβλέψεις της ΑΣΔΑ. Τελικά όμως (παρ. 214), επέλεξε να τεκμηριώσει τη διαπιστωθείσα παραβίαση του άρθ. 1 παρ. 1 ΑΣΔΑ σε συνδυασμό με άλλες προβλέψεις της τελευταίας και όχι με απευθείας αναφορά στο κοινό άρθ. 3 ΣΓ'49, τηρώντας έτσι τα όρια της ερμηνευτικής δικαιοδοσίας του, όπως το ίδιο τα καθόρισε στην απόφασή του επί της υπόθεσης Las Palmeras/ Κολομβίας. Περαιτέρω, στην υπόθεση της Σφαγής του Maripiran/ Κολομβίας³⁴⁸, η οποία αφορούσε τη σφαγή αμάχων από παραστρατιωτικές συμμορίες με την υποστήριξη ή την ανοχή των ε.δ. της Κολομβίας, που έλαβε χώρα στην ομώνυμη επαρχία το χρονικό διάστημα 15-20/7/1997, το ΔιΔΔΑ αναφέρθηκε στο κοινό άρθ. 3 ΣΓ'49, εκτιμώντας ότι το άρθ. 29(β) ΑΣΔΑ, με το οποίο κατοχυρώνεται η ερμηνευτική αρχή *pro homine*, απαιτεί την λήψη υπόψη των προβλέψεων του ΔΑΔ.

Τέλος, ιδιαίτερο ενδιαφέρον στο πλαίσιο της παρούσας προβληματικής εμφανίζει δύο ακόμη αποφάσεις του ΔιΔΔΑ, οι οποίες μάλιστα εκδόθηκαν την ίδια ημερομηνία: στην πρώτη απ' αυτές, που αφορούσε την προσφυγή Vargas Areco/Παραγουάης³⁴⁹, εξετάστηκε, μεταξύ άλλων και η αιτίαση σε βάρος της Παραγουάης αναφορικά με τη στρατολόγηση ανηλίκων. Προκειμένου το Δικαστήριο να καταδείξει ότι έχει ήδη αποκρυσταλλωθεί μια διεθνής τάση κατά της στρατολόγησης ανηλίκων, πραγματοποίησε εκτενή αναφορά στις οικείες προβλέψεις του ΔΑΔ, στη Σύμβαση των Η.Ε. για τα Δικαιώματα του Παιδιού και το σχετικό Πρωτόκολλο, καθώς και στο Καταστατικό του ΔΠΔ. Παρ' όλο που λόγω του χρόνου τέλεσης της σχετικής παραβίασης το Δικαστήριο δεν είχε την δικαιοδοσία *ratione tempore* να υπεισέλθει στην ουσία της αιτίασης, δεδομένου ότι τα κρίσιμα γεγονότα έλαβαν χώρα σε ημερομηνία προγενέστερη αυτής κατά την οποία η Παραγουάη είχε αποδεχθεί τη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου (26-3-1993), περιέλαβε στο σκεπτικό του σχετικές αναφορές (παρ. 111-134), με προφανή σκοπό ν' αναδείξει τον ρόλο του ΔΑΔ ως αναπόσπαστου πλαισίου κανόνων για την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα. Στη δεύτερη υπόθεση³⁵⁰, το Δικαστήριο κλήθηκε ν'

³⁴⁷ Απόφαση του ΔιΔΔΑ της 25-11-2000, Series C, No. 70.

³⁴⁸ Caso de la Masacre de Maripirán vs. Colombia, της 15-9-2005, Series C, No 122.

³⁴⁹ Απόφαση του ΔιΔΔΑ της 26-9-2006 επί της υπόθεσης Vargas-Areco/Παραγουάης, Series C, No. 155. Ως προς την ουσία της, η υπόθεση εμφανίζει αρκετά κοινά σημεία με την εκδικασθείσα από το ΕυρΔΔΑ υπόθεση S. Putintseva/Ρωσίας και αφορά την θανάσιμη πλήξη με πυροβόλο όπλο ενός 15χρονου έφεδρου στρατιώτη των ε.δ. της Παραγουάης από υπαξιωματικό, στο πλαίσιο της επιχείρησης αποτροπής του να εγκαταλείψει το στρατόπεδο της μονάδας του χωρίς άδεια.

³⁵⁰ Απόφαση του ΔιΔΔΑ της 26-9-2006 επί της προσφυγής Almonacid-Arellano και λοιποί/Χιλής, Series C, No. 154.

αποφανθεί κατά πόσο η εσωτερική νομοθεσία της Χιλής βάσει της οποίας παρασχέθηκε γενική αμνηστία στους υπαιτίους τέλεσης πράξεων που θα μπορούσαν να χαρακτηρισθούν ως εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας συνιστά παραβίαση των δικαιωμάτων για χορήγηση αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος καθώς και παροχής δικαστικής προστασίας. Προκειμένου ν' αποφανθεί σχετικά, το Δικαστήριο (βλ. παρ. 86-133) πραγματοποίησε εκτενή αναφορά σ' ένα ευρύ φάσμα θεσμικών κειμένων από το χώρο του διεθνούς ποινικού δικαίου, περιλαμβανομένων των Καταστατικών των ΔΠΑ, ΔΠΑΠΓ, ΔΠΑΡ, καθώς και στους Χάρτες των Διεθνών Στρατιωτικών Δικαστηρίων της Νυρεμβέργης και του Τόκιο. Από το χώρο του ΔΑΔ, αξιοποίησε τις προβλέψεις της 4^{ης} Σύμβασης της Χάγης του 1907 για τον Κατά Ξηρά Πόλεμο, το κοινό άρθ. 3 ΣΓ'49, καθώς και το ΠΠΠ'77. Το συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε συνίσταται στο ότι η εξασφάλιση ατιμωρησίας για πράξεις που βάσει των προβλέψεων των ανωτέρω κειμένων μπορούν και πρέπει να υπαχθούν στην κατηγορία των εγκλημάτων κατά της ανθρωπότητας μέσω της θέσπισης αμνηστιών συνιστά παραβίαση της ΑΣΔΑ³⁵¹.

II) Η θέση του ΔΠΑΠΓ.

Από τα πρώτα ήδη χρόνια της λειτουργίας του το ΔΠΑΠΓ ασχολήθηκε με το ζήτημα της εφαρμογής των κανόνων του ΔΠΑΔ αναφορικά με τον προσδιορισμό των στοιχείων της νομοτυπικής περιγραφής των εγκλημάτων που υπάγονταν στη δικαιοδοσία του σύμφωνα με το Καταστατικό του, ειδικότερα δε σε σχέση με το έγκλημα των βασανιστηρίων. Με δεδομένη την απουσία σχετικών αποφάσεων στο πλαίσιο της νομολογίας των Διεθνών Στρατιωτικών Δικαστηρίων της Νυρεμβέργης και του Τόκιο, η προσφυγή στη νομολογία των οργάνων διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων αποτέλεσε μονόδρομο για τους δικαστές του ΔΠΑΠΓ³⁵². Έτσι, για παράδειγμα, κατά την εκδίκαση της υπόθεσης Kunarac σε πρώτο βαθμό, το Δικαστήριο εξήγησε πως «...με δεδομένη την απουσία σχετικών νομολογιακών προηγούμενων στο πεδίο του ΔΑΔ, το Δικαστήριο είναι υποχρεωμένο, σε πολλές περιπτώσεις, να προσφεύγει σε θεσμικά κείμενα και πρακτικές

³⁵¹ Για μια αναλυτική παρουσίαση της υπόθεσης βλ. Sanchez, Joan: "Inter-American Court, Crimes against Humanity and Peace Building in South America", Institut Catala Internacional per la Pau, Working Papers 2010/2 σ. 29 επ., διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www20.gencat.cat/docs/icip/Continguts/Publicacions/WorkingPapers/Arxius/WP10_2_ANG.pdf.

³⁵² Βλ. ειδικότερα Cryer, Robert: "The Interplay of Human Rights and Humanitarian Law: The Approach of the ICTY" 14 JCSL (2010), σ. 511-527.

οι οποίες έχουν αναπτυχθεί στο πεδίο του ΔΔΠΑΔ. Εξαιτίας της συνάφειάς τους αναφορικά με τους σκοπούς, τις αξίες και την ορολογία, μια τέτοια προσφυγή αποτελεί, γενικά, μια ευπρόσδεκτη και πολύτιμη βοήθεια προκειμένου να καθορισθεί το περιεχόμενο του εθιμικού διεθνούς δικαίου στο πεδίο του ΔΑΔ»³⁵³. Το Τμήμα περαιτέρω επισήμανε, όμως, ότι σε ορισμένες περιπτώσεις η ομοιότητα της χρησιμοποιούμενης ορολογίας στους δύο κλάδους ενδέχεται να οδηγήσει σε εσφαλμένα αποτελέσματα και τούτο διότι «...ο ρόλος και η θέση του κράτους ως δρώντος υποκειμένου τυγχάνει εντελώς διαφορετικός στο πλαίσιο καθενός θεσμικού πλαισίου. Συγκεκριμένα, το ΔΔΠΑΔ ξεπήδησε από την καταπιεστική συμπεριφορά του κράτους απέναντι στους πολίτες του και την ανάγκη να προστατευθούν αυτοί από κρατικά οργανωμένη ή κρατικά υποστηριζόμενη άσκηση βίας...το ΔΑΔ αποσκοπεί στη θέσπιση περιορισμών κατά τη διεξαγωγή των ενόπλων συρράξεων κατά τρόπο ώστε να περιορίσει τις επιπτώσεις τους στα θύματα των εχθροπραξιών...Στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ, το κράτος αποτελεί τον ύπατο εγγυητή των προστατευόμενων δικαιωμάτων και υπέχει τόσο καθήκοντα όσο και ευθύνες για την τήρησή τους. Στις περιπτώσεις που το κράτος παραβιάζει αυτά τα δικαιώματα ή αποτυγχάνει αναφορικά με τη διασφάλιση της προστασίας τους, τότε μπορεί να κληθεί για λογοδοσία και για λήψη των αναγκαίων εκείνων μέτρων για τον τερματισμό των παραβιάσεών τους».

³⁵³ Απόφαση του Πρωτοβαθμίου Τμήματος (Trial Chamber) του ΔΠΔΠΓ IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, της 22-2-2001, επί της υπόθεσης Prosecutor v. Kunarac και λοιποί (παρ. 467).

Κεφάλαιο Τέταρτο

Η εφαρμογή του ΔΑΔ από την ΕυρΕΔΑ και το ΕυρΔΔΑ, με ιδιαίτερη αναφορά στην προστασία του δικαιώματος στη ζωή.

Ι) Εισαγωγικά:

Σύμφωνα με το άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, «Τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη αναγνωρίζουν, εις όλα τα εξαρτώμενα εκ της δικαιοδοσίας των πρόσωπα, τα καθοριζόμενα εις το πρώτον μέρος της παρούσης Συμβάσεως δικαιώματα και ελευθερίας». Από το περιεχόμενο της ως άνω πρόβλεψης προκύπτει ότι το ρυθμιστικό της εύρος καλύπτει οποιοδήποτε πρόσωπο, χωρίς εξαιρέσεις βάσει οποιουδήποτε κριτηρίου που τελεί υπό την δικαιοδοσία ενός Συμβαλλομένου Μέρους. Περαιτέρω, προκύπτει το συμπέρασμα ότι δεν είναι νοητή η πραγματοποίηση οποιασδήποτε διάκρισης με βάση συγκεκριμένες κατηγοριοποιήσεις (μαχητές, άμαχοι, αιχμάλωτοι κλπ.) αντίστοιχες με αυτές που ισχύουν στο πλαίσιο του ΔΑΔ. Όπως ήδη έχει καταδειχθεί από τη νομολογία του ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο εξέτασης προσφυγών που αφορούσαν την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή σε ειρηνική περίοδο και στο πλαίσιο επιχειρήσεων επιβολής του νόμου, το Συμβαλλόμενο στην ΕυρΣΔΑ Κράτος δεν δικαιούται ν' αντιμετωπίζει κάποιο πρόσωπο ως εχθρό, όπως στην περίπτωση ένοπλης σύρραξης και ως εκ τούτου δεν επιτρέπεται η προσβολή του δικαιώματός του στη ζωή, όταν υφίσταται λογική δυνατότητα σύλληψής του, κατ' εφαρμογή των αντίστοιχων διατάξεων της εκάστοτε ισχύουσας ποινικής νομοθεσίας. Όπως απεφάνθη το ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο της απόφασής του επί της υπόθεσης *Kaya/Τουρκίας* (παρ. 91): «...ούτε η εκτεταμένη ύπαρξη μιας κατάστασης βίαιων συγκρούσεων ούτε η συχνότητα θανατηφόρων περιστατικών μπορούν να δικαιολογήσουν την αθέτηση υποχρέωσης της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή», που θα μπορούσε να μεθερμηνευτεί ότι το περιεχόμενο των κανόνων του ΔΠΑΔ παραμένει αμετάβλητο υφ' οιοσδήποτε περιστάσεις³⁵⁴. Οι ως άνω παραδοχές, καθιστούν αναγκαία, πριν την λεπτομερέστερη εξέταση της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με

³⁵⁴ Έτσι Krieger, Heike: “A Conflict of Norms: The Relationship between Humanitarian Law and Human Rights Law in the ICRC Customary Law Study”, σε: 11 JCSL (2006), σ. 265-291.

την παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης, την προσπάθεια μιας κατά το δυνατόν επακριβέστερης οριοθέτησης της σχέσης μεταξύ των προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ αφενός και των ΣΓ'49 και των δύο ΠΠ'77 αφετέρου.

II) Η νομολογία του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων.

A) Οι υποθέσεις που αφορούν τις παραβιάσεις ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο της καταστολής της δράσης του ενόπλου κουρδικού κινήματος στις Ν.Α. περιοχές της Τουρκίας.

α) Σύντομο ιστορικό υπόβαθρο:

Την δεκαετία του 1980, το Εργατικό Κόμμα του Κουρδιστάν (PKK) ανέλαβε εκτεταμένη και συγκροτημένη ένοπλη δράση εναντίον του τουρκικού κράτους στις περιοχές στις οποίες υπερίσχυε το κουρδικό στοιχείο. Οι συγκρούσεις που ακολούθησαν μεταξύ των τουρκικών ε.δ. και των λοιπών δυνάμεων ασφαλείας (στρατοχωροφυλακή, αστυνομία, πολιτοφυλακή κλπ.) υπήρξαν ιδιαίτερα έντονες και αιματηρές³⁵⁵. Στο πλαίσιο της κήρυξης κατάστασης εκτάκτου ανάγκης στις ως άνω περιοχές, η τουρκική κυβέρνηση κατέθεσε στον ΓΓ/ΣΕ πολυάριθμες ρήτρες παρέκκλισης από τις υποχρεώσεις της βάσει των προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ, σύμφωνα με το άρθ. 15 αυτής³⁵⁶. Η αμφισβήτηση της συνδρομής των νομίμων προϋποθέσεων επίκλησης του άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ οδήγησε τις κυβερνήσεις της Γαλλίας, Νορβηγίας, Δανίας, Σουηδίας και Ολλανδίας να προβούν στην υποβολή διακρατικής προσφυγής σε βάρος της Τουρκίας τον Ιούλιο του 1982³⁵⁷. Οι προσφυγές κρίθηκαν παραδεκτές, με την από 6-12-1983 απόφαση της ΕυρΕΔΑ, οι προσφεύγουσες κυβερνήσεις όμως αποδέχτηκαν την επίτευξη

³⁵⁵ Σύμφωνα με στοιχεία του Υπουργείου Εξωτερικών των Η.Π.Α., τα θύματα των συγκρούσεων που έλαβαν χώρα από το 1984 έως το 1997 ανέρχονται σε 26.532 μέλη του PKK, 5.185 μέλη των δυνάμεων ασφαλείας και 5.209 αμάχους. Βλ. Gross, Oren: "Once more unto the breach? The systemic failure of applying the European Convention on Human Rights to entrenched emergencies", 23 Yale JIL (1998), σ. 437-501 (στη σ. 484).

³⁵⁶ Βλ. επ' αυτού αναλυτικά Σαράντη, Βασιλική: «Καταστάσεις ανάγκης και δικαιώματα του ανθρώπου», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2011), σ. 494-506, Aoláin, Ni, Fionnuála: "Transitional emergency jurisprudence: derogation and transition", σε: Buyse, Antoine and Hamilton, Michael (eds.): "Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights", CUP (2011), σ. 24-51.

³⁵⁷ Αρ. Προσφυγών 9940-9944/82.

φιλικού διακανονισμού, με την έγκριση της Επιτροπής. Ένας από τους όρους του επιτευχθέντος διακανονισμού αφορούσε και την αποδοχή εκ μέρους της Τουρκίας της κατ' άρθ. 34 ΕυρΣΔΑ δυνατότητας άσκησης ατομικής προσφυγής, κάτι που έλαβε χώρα το έτος 1987. Έτσι, από τις αρχές της δεκαετίας του 1990 κατατέθηκε ενώπιον των οργάνων του Στρασβούργου πλήθος προσφυγών εναντίον της Τουρκίας, το αντικείμενο των οποίων από άποψη έκτασης και βαρύτητας των επικαλούμενων παραβιάσεων δεν είχε μέχρι τότε προηγούμενο στη νομολογία τους (εξαναγκαστικές μετακινήσεις αμάχων σε αριθμό που ανέρχεται σε εκατοντάδες χιλιάδες, εξωδικαστικές εκτελέσεις, εκ προθέσεως θανάτωση προσώπων που τελούσαν υπό κράτηση, εξαφανίσεις, βιασμοί, καταστροφές περιουσιών ιδιαίτερα εκτεταμένης κλίμακος), παραβιάσεις συνοδευόμενες στην πλειονότητα των περιπτώσεων από συστηματική απροθυμία ή αδυναμία διενέργειας αποτελεσματικής έρευνας εκ μέρους των αρχών. Η επικράτηση ενός κλίματος ακραίας αυθαιρεσίας και ασυδοσίας εκ μέρους των δυνάμεων ασφαλείας διευκολύνθηκε από την θέσπιση εκ μέρους του τουρκικού κράτους πλήθους «εκτάκτων» και «αντιτρομοκρατικών» νομοθετικών προβλέψεων, πολλές από τις οποίες τύγχαναν παντελώς ασύμβατες με τις απορρέουσες από την ΕυρΣΔΑ υποχρεώσεις. Ειδικότερα, σε ό,τι αφορά τους κανόνες εμπλοκής των μελών των ε.δ. και των λοιπών δυνάμεων ασφαλείας είχε προβλεφθεί, με το ν. 2935/1983 η δυνατότητα χρήσης θανατηφόρας ένοπλης βίας, χωρίς ειδικότερες προϋποθέσεις, στις περιοχές όπου είχε κηρυχθεί καθεστώς εκτάκτου ανάγκης, εναντίον προσώπων που δεν θα υπάκουαν σε εντολή να παραδοθούν. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του υπ' αρ. 285 διατάγματος με το οποίο κηρύχθηκε η κατάσταση ανάγκης, οι έ.δ. εξουσιοδοτήθηκαν να προβαίνουν σε ευρεία χρήση βίας κατά την εκτέλεση των καθηκόντων τους, την ίδια στιγμή που η αρμοδιότητα για την έρευνα και δίωξη τυχόν παραβιάσεων ανατέθηκε σε διοικητικά όργανα, στερούμενα των απαραίτητων λειτουργικών και ουσιαστικών εγγυήσεων.

β) Η υπόθεση Ergi/Τουρκίας³⁵⁸

Σύμφωνα με το ιστορικό της υπόθεσης, την 29-9-1993, τουρκικές δυνάμεις ασφαλείας έστησαν ενέδρα σε χωριό της Ν.Α. Τουρκίας, προκειμένου να συλλάβουν ένοπλα μέλη

³⁵⁸ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 28-7-1998 επί της προσφυγής Ergi/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 40/1993). Για την ιδιαίτερη αξία της υπόθεσης αυτής στο ζήτημα της οριοθέτησης της αρχής της αναλογικότητας στο πλαίσιο του ΔΑΔ, βλ. Watkin, Kenneth: "Assessing Proportionality: Moral

του PKK. Κατά τη διάρκεια της ανταλλαγής πυρών μεταξύ των κυβερνητικών δυνάμεων και των ανταρτών, επλήγη θανάσιμα η άμαχη Hanva Ergi, η οποία στεκόταν στη βεράντα του σπιτιού της. Κατά τη διάρκεια της επιχείρησης δεν φονεύθηκε ή τραυματίστηκε μέλος των ανταρτών, ούτε κατέστη δυνατή η σύλληψη κάποιου από αυτά. Οι προσφεύγοντες (αδελφός και θυγατέρα της φονευθείσας) ισχυρίστηκαν ότι ο φόνος της συγγενούς τους έλαβε χώρα στο πλαίσιο επιχείρησης αντεκδίκησης των κυβερνητικών δυνάμεων, λόγω της παροχής υποστήριξης από τους κατοίκους του χωριού προς τους αντάρτες. Αντίθετα, η τουρκική κυβέρνηση υποστήριξε την ύπαρξη ένοπλης συμπλοκής μεταξύ των κυβερνητικών δυνάμεων και των ανταρτών και ότι η φονική σφαίρα δεν βλήθηκε από όπλο που ανήκε σε μέλος των δυνάμεων ασφαλείας. Το Δικαστήριο δεν κατόρθωσε, με βάση το διαθέσιμο αποδεικτικό υλικό, να μορφώσει άποψη σχετικά με το αν υπήρξε πράγματι ή όχι συμπλοκή των δυνάμεων ασφαλείας και των ανταρτών, προέβη όμως αυτεπάγγελα σε έλεγχο του κατά πόσο ο σχεδιασμός και η εκτέλεση της επιχείρησης είχε λάβει χώρα με τρόπο που να ελαχιστοποιείται ο κίνδυνος προσβολής του δικαιώματος στη ζωή. Σύμφωνα με το περιεχόμενο της παρ. 79 της απόφασης, η ευθύνη του κράτους ενδέχεται να προκύπτει και από την αδυναμία λήψης όλων εκείνων των προληπτικών μέτρων και προφυλάξεων που τυγχάνουν αναγκαίες προκειμένου να αποφευχθεί ή εν πάσει περιπτώσει να ελαχιστοποιηθεί παρεμπίπτουσα απώλεια της ζωής αμάχων. Ενόψει ιδιαίτερα του γεγονότος ότι η τουρκική κυβέρνηση δεν ήταν σε θέση να παράσχει συγκεκριμένα στοιχεία ως προς τον σχεδιασμό και την εκτέλεση της όλης επιχείρησης, το Δικαστήριο, συμφωνώντας με το συμπέρασμα της ΕυρΕΔΑ, διαπίστωσε, μεταξύ άλλων, την ύπαρξη παραβίασης του δικαιώματος στη ζωή ως προς το ουσιαστικό του σκέλος (αναφορικά με την παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους βλ. κατωτέρω Κεφ. 6^ο (II) (β))³⁵⁹.

γ) Η υπόθεση *Özkan κλπ./Τουρκίας*³⁶⁰

Στο πλαίσιο της ανωτέρω υπόθεσης, το ΕυρΔΔΑ, μεταξύ άλλων παραβιάσεων, κλήθηκε ν' αποφανθεί και αναφορικά με τον μη σκοπούμενο θανάσιμο τραυματισμό ενός κοριτσιού κατά τη διάρκεια επιχειρήσεων της τουρκικής Στρατοχωροφυλακής κατά των

Complexity and Legal Rules”, 8 Yearbook of International Humanitarian Law (2005), σ. 3-53 (στις σ. 36-38).

³⁵⁹ Βλ. επίσης σχετική αναφορά σε: Doswald-Beck, Louise, *ό.π.*, para. 6.3.1.

ανταρτών του PKK. Σύμφωνα με τα πραγματικά δεδομένα, την 20-2-1993, έξι διμοιρίες συνολικής δύναμης 102 ανδρών, εκ των οποίων 85 των Ειδικών Δυνάμεων, εξοπλισμένες με βαρύ οπλισμό εισήλθαν στο χωριό Ormanlı της Ν.Α. Τουρκίας, προκειμένου να ερευνήσουν για την ύπαρξη μελών του PKK. Οι στρατιώτες άρχισαν να ερευνούν τα σπίτια του χωριού εξαναγκάζοντας τους κατοίκους ν' απομακρυνθούν απ' αυτά και να συγκεντρωθούν στην πλατεία του, όπου οι άνδρες υποχρεώθηκαν, με δεμένα τα μάτια, να παραμείνουν επί ώρες ξαπλωμένοι στο έδαφος, με το πρόσωπό τους μέσα στη λάσπη και το χιόνι. Μετά την κατά των ανωτέρω τρόπο εκκένωση των οικιών, οι στρατιώτες τα πυρπόλησαν με τη χρήση εμπρηστικού όπλου, ενώ πυροβόλησαν και σκότωσαν όσα ζώα δεν είχαν καεί ζωντανά εντός των στάβλων, όταν αντιλήφθηκαν δύο άνδρες να τρέχουν προς την κατεύθυνση του χωριού, οι στρατιώτες πυροδότησαν δύο προειδοποιητικές βολές, οι οποίες απαντήθηκαν με πυροβολισμούς από την κατεύθυνση του χωριού. Τότε τα μέλη της ομάδας απάντησαν με καταιγισμό πυρών, στον οποίο συμπεριλαμβανόταν και βολές από κινητό φορέα εκτόξευσης αντιαρματικών πυραύλων (RPG-7) καθώς και η ρίψη χειροβομβίδων. Ένας από τους στρατιώτες εκτόξευσε χειροβομβίδα κατά μιας οικίας όπου διέμενε με την οικογένειά της η εξάχρονη Abide Ekin, γεγονός που είχε ως αποτέλεσμα το σοβαρό τραυματισμό ενός κοριτσιού, που μεταφέρθηκε από τη μητέρα του στον χώρο συγκέντρωσης των κατοίκων και το οποίο πέθανε εξαιτίας των τραυμάτων του 3 ημέρες αργότερα.

Αναφορικά με τις λοιπές αιτιάσεις που περιελήφθησαν στην προσφυγή, ιδιαίτερα θα πρέπει να τονισθούν οι ακόλουθες: Πλην 12 κατοίκων που μεταφέρθηκαν σε στρατιωτική βάση στο Şirnak με ελικόπτερο, οι υπόλοιποι δέθηκαν με σκοινί και αναγκάστηκαν να πορευθούν πεζή μέσα στο χιόνι μέχρι το γειτονικό χωριό Guclukonak, που απέχει περί τα 7 χλμ., πορεία που διήρκεσε δύο ώρες. Όταν έφτασαν εκεί, κρατήθηκαν σε ένα ημιτελές γεμάτο υγρασία στρατιωτικό κτίσμα, χωρίς επίπλωση και θέρμανση. Σε αρκετούς από τους κρατούμενους δεν παρασχέθηκε τροφή για αρκετές ημέρες, ενώ όλοι υποβλήθηκαν σε συστηματικά βασανιστήρια με τη χρήση ηλεκτροσόκ, πρόκλησης εγκαυμάτων με πυρωμένη μεταλλική ράβδο και χτυπήματα, ενώ καταγγέλθηκε και βιασμός με τη χρήση κλομπ και μπουκαλιών. Επιπλέον υποχρεώθηκαν, με δεμένα μάτια, να θέσουν το δακτυλικό τους αποτύπωμα σε προσυμπληρωμένες δηλώσεις ομολογίας συμμετοχής και υποστήριξης του PKK. Ως αποτέλεσμα της ανωτέρω μεταχείρισης, προκλήθηκε σοβαρός τραυματισμός αρκετών

³⁶⁰ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 6-4-2004 επί της προσφυγής Ahmet Özkan κλπ./Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 21689/93)

κρατουμένων στα κάτω άκρα που για ορισμένους απαιτήθηκε η διενέργεια ακρωτηριασμού, ενώ ένας από αυτούς απεβίωσε συνεπεία των βασανιστηρίων και της εν γένει κακομεταχείρισης.

Το Δικαστήριο, αφού επανέλαβε αυτούσιο το σκεπτικό που είχε ήδη διατυπώσει στο πλαίσιο της απόφασής του για την υπόθεση Ergi, προχώρησε στην αξιολόγηση του τρόπου και της έντασης της ένοπλης αντίδρασης των στρατιωτών και αφού αποδέχθηκε ότι το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα είχαν σημειωθεί σοβαρές ταραχές στην περιοχή της Ν.Α. Τουρκίας συμπεριλαμβανομένης, όπως ρητά ανέφερε (παρ. 178) και της ύπαρξης ένοπλης σύρραξης μεταξύ των κυβερνητικών δυνάμεων ασφαλείας και του PKK. Δεδομένου ότι οι δυνάμεις του τελευταίου ήταν ιδιαίτερα δραστήριες στην περιοχή του χωριού και λαμβάνοντας υπόψη τις συνοδευτικές περιστάσεις του συμβάντος, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η τακτική αντίδραση των μελών της Στρατοχωροφυλακής κατά το επεισόδιο της 20-2-1993 δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι συνοδεύτηκε από την χρήση δυσανάλογης βίας. Προς επίρρωση του συμπεράσματος αυτού, το Δικαστήριο (παρ. 179) επεσήμανε ιδιαίτερα το γεγονός ότι, παρά τη χρήση καταγιστικών πυρών, τελικά ουδείς άλλος κάτοικος του χωριού τραυματίστηκε. Επομένως, έγινε αποδεκτό ότι η χρήση ένοπλης βίας εκ μέρους των δυνάμεων ασφαλείας στη συγκεκριμένη περίπτωση υπήρξε απόλυτα αναγκαία για την προστασία της ζωής τρίτων από παράνομη βία (άρθ. 2 παρ. 2(α) ΕυρΣΔΑ), με συνέπεια να μην υφίσταται παραβίαση της παρ. 1 αυτού. Παρά ταύτα, το Δικαστήριο έκρινε ότι τελικά υφίσταται παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή εκ του γεγονότος ότι (παρ. 118) οι δυνάμεις ασφαλείας δεν φρόντισαν να διαπιστώσουν ότι μεταξύ των συγκεντρωθέντων κατοίκων, ενόψει της δύναμης πυρός που χρησιμοποιήθηκε, υπήρχε αυξημένη πιθανότητα να περιλαμβάνονται σοβαρά τραυματισμένα άτομα, τα οποία έχρηζαν άμεσης περίθαλψης, το δε γεγονός ότι η μητέρα του κοριτσιού δε ανέφερε κάτι σχετικό δεν απαλλάσσει τους άνδρες των δυνάμεων ασφαλείας από τις ευθύνες τους, δεδομένου του σοκ και του φόβου που εύλογα θα μπορούσε να την διακατέχει υπό το κράτος των συγκεκριμένων περιστάσεων. Το Δικαστήριο διαπίστωσε επίσης παραβίαση του άρ. 3 (απαγόρευση βασανιστηρίων και υποβολής σε απάνθρωπη κι εξευτελιστική μεταχείριση) αναφορικά με τη συμπεριφορά των αρχών απέναντι στους κρατουμένους, 5 (δικαίωμα στην ελευθερία και την ασφάλεια) αναφορικά με τη σύλληψη και κράτησή τους και την μη έγκαιρη προσαγωγή τους ενώπιον αρμόδιου δικαστικού αξιωματούχου καθώς και του

άρθ. 8 ΕυρΣΔΔΑ (δικαίωμα στην προσωπική και οικογενειακή ζωή), συνιστάμενο στην καταστροφή των οικιών ορισμένων από τους προσφυγόντες³⁶¹.

δ) Η υπόθεση Akdivar και λοιπών/Τουρκίας³⁶².

Η υπόθεση αυτή αποτελεί την πρώτη που εκδικάστηκε από το ΕυρΔΔΑ η οποία αφορά την συστηματική και εκτεταμένη καταστροφή οικιών και ιδιωτικής περιουσίας αμάχων στο πλαίσιο της καταστολής της δράσης του PKK στην Ν.Α. Τουρκία, για λόγους μη σχετιζόμενους καθ' οιονδήποτε τρόπο με οποιαδήποτε μορφή στρατιωτικής αναγκαιότητας, αλλά υπαγορευόμενη από τη διάθεση εφαρμογής πρακτικών αντιποίνων και κατατρομοκράτησης του πληθυσμού³⁶³. Οι αιτούντες, οι οποίοι κάθε άλλο θα μπορούσαν να θεωρηθούν συμπαθούντες του ανταρτικού κινήματος, δεδομένου ότι είχαν χάσει στενούς συγγενείς τους εξαιτίας της δράσης του PKK, είχαν χρηματίσει πολιτοφύλακες στο χωριό Kelekli της περιφέρειας του Diyarbakir. Τον Ιούλιο του 1992, υπέβαλαν την παραίτησή τους από τα καθήκοντα του πολιτοφύλακα. Την 1^η Νοεμβρίου του ίδιου έτους, δυνάμεις του PKK επιτέθηκαν εναντίον του σταθμού Στρατοχωροφυλακής του χωριού τον οποίο και κατέστρεψαν, φονεύοντας έναν οπλίτη και τραυματίζοντας άλλους οκτώ. Την 10^η Νοεμβρίου, στρατιωτικές δυνάμεις εισέβαλαν στο χωριό, και ο επικεφαλής έδωσε εντολή να εκκενωθεί αυτό πλήρως από τους κατοίκους του. Ενώ ακόμη οι διαδικασίες ενημέρωσης και απομάκρυνσης του πληθυσμού βρισκόταν σε εξέλιξη, οι στρατιωτικές δυνάμεις άρχισαν να βάλλουν με τη χρήση βαρέος οπλισμού από θωρακισμένα οχήματα κατά ανθρώπων και οικιών, ενώ έθεσαν πυρ σε εννέα οικίες οι οποίες κατακάηκαν, με όλα τα περιεχόμενά τους και πυροβόλησαν και σκότωσαν ζώα που ανήκαν στα κοπάδια των χωρικών. Οι κάτοικοι αναγκάστηκαν να διαφύγουν στις γειτονικές πόλεις. Τον Απρίλιο του επομένου έτους, οι στρατιωτικές δυνάμεις επανήλθαν και κατέστρεψαν με τη χρήση πυρός και τα υπόλοιπα σπίτια του χωριού.

³⁶¹ Βλ. επίσης τις συναφείς μεταγενέστερες αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ επί των προσφυγών Helik και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 3598/03), της 16-4-2013 και Er και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 23016/04), της 31-7-2012.

³⁶² Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 16-9-1996 (αρ. προσφυγής: 2168/93).

³⁶³ Βλ. Zvaak, Leo: "The European Court of Human Rights Has the Turkish Security Forces Held Responsible for Violations of Human Rights: The Case of Akdivar and Others", 10 LeidenJIL (1997), σ. 99-110.

Σύμφωνα με την εκδοχή της τουρκικής κυβέρνησης, η εκκένωση του χωριού έλαβε χώρα από τους κατοίκους του οικειοθελώς, μετά την επίθεση των δυνάμεων του ΡΚΚ. Μετά την εκκένωσή του, ο στρατός πραγματοποίησε έρευνα στις οικίες, χωρίς να προξηνηθεί οποιαδήποτε ζημιά, παρ' όλο που ανακάλυψαν πολλά «κρησφύγετα τρομοκρατών» πλήρη τροφών, προπαγανδιστικού υλικού και πυρομαχικών. Περαιτέρω, ισχυρίστηκε πως την 6-4-1993 οι στρατιωτικές δυνάμεις πραγματοποίησαν νέα έρευνα στο χωρίο, στο οποίο τρεις οικογένειες είχαν ήδη επιστρέψει, και την ίδια νύχτα δυνάμεις του ΡΚΚ εισέβαλαν και κατέστρεψαν όσες οικίες είχαν παραμείνει άθικτες.

Οι σχετικές προσφυγές εξετάστηκαν αρχικά από την ΕυρΕΔΑ, οι οποία και τις κήρυξε παραδεκτές την 19-4-1994. Τον Μάρτιο και τον Απρίλιο του 1994, σε μια κίνηση που δεν είχε προηγούμενο στην ιστορία των οργάνων του Στρασβούργου, αντιπροσωπεία της ΕυρΕΔΑ μετέβη στην Τουρκία, προκειμένου να συλλέξει μαρτυρίες τόσο των προσφευγόντων όσο και των νομικών τους παραστατών, καθώς επίσης και από τους εμπλεκόμενους κρατικούς αξιωματούχους (διοικητές των τμημάτων του στρατού και της στρατοχωροφυλακής καθώς επίσης και του εισαγγελέα του Δικαστηρίου Εθνικής Ασφαλείας του Diyarbakir³⁶⁴).

Η γενική εντύπωση που δημιουργήθηκε στα μέλη της Επιτροπής ήταν ότι οι κάτοικοι του χωριού έλεγαν την αλήθεια. Οι δηλώσεις των περισσότερων κρίθηκαν απροκατάληπτες και ειλικρινείς, αποδίδοντας την επίθεση του Ιουλίου του 1993 στις δυνάμεις του ΡΚΚ και χωρίς να επιδεικνύουν εχθρική στάση απέναντι στο στρατό και τις λοιπές δημόσιες αρχές. Αντίθετα, οι καταθέσεις των κυβερνητικών αξιωματούχων που εξετάστηκαν κρίθηκαν παραπλανητικές και σε κάποια σημεία τους πρόδηλα αντιφατικές.

Η ΕυρΕΔΑ αποφάσισε την παραπομπή της απόφασης ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, το οποίο έκρινε πως η πυρπόληση των οικιών των προσφυγόντων μαζί με όλα τα υπάρχοντά τους συνιστά ταυτόχρονα σοβαρή παραβίαση του δικαιώματος στην προσωπική και οικογενειακή ζωή (άρθ. 8 ΕυρΣΔΑ) και προσβολή του δικαιώματός τους στην ειρηνική απόλαυση της περιουσίας τους (άρθ. 1 παρ. 1 του 1^{ου} Πρωτ. ΕυρΣΔΑ). Το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι η τουρκική κυβέρνηση ουδεμία νόμιμη δικαιολογία προέβαλε για τις ενέργειες αυτές των οργάνων της, περιοριζόμενη στην πλήρη άρνηση

³⁶⁴ Η πρωτοβουλία αυτή της ΕυρΕΔΑ να προβεί σε *in situ* διερεύνηση των καταγγελιών αποτέλεσε μια χωρίς προηγούμενο κίνηση, η οποία και προκάλεσε ιδιαίτερη αίσθηση σε μια χώρα που κατά τον χρόνο εκείνο επικρατούσε μια διάχυτη κουλτούρα ατιμωρησίας για εγκληματικές ενέργειες των δυνάμεων ασφαλείας κατά απλών πολιτών. Συχνές ήταν οι περιπτώσεις όπου στρατιωτικά και αστυνομικά όργανα αρνούντο ν'ανταποκριθούν στις κλήσεις κοινοβουλευτικών εξεταστικών επιτροών ή των δικαστηρίων, στις περιπτώσεις δε που τελικά προσέρχοντο, αντιμετώπιζαν μια εξαιρετικά επιεική μεταχείριση.

της ευθύνης των στρατιωτικών και των λοιπών δυνάμεων ασφαλείας. Το Δικαστήριο επίσης, κατόπιν της αδυναμίας επίτευξης σχετικής συμφωνίας μεταξύ των προσφευγόντων και της τουρκικής κυβέρνησης, προέβη στην επιδίκαση τόσο υλικής αποζημίωσης όσο και αντίστοιχης για ηθική βλάβη, σύμφωνα με την πρόβλεψη του άρθ. 50 ΕυρΣΔΑ, όπως ίσχυε τότε. Η απόφασή του αυτή εξισούται πρακτικά με την καταβολή πολεμικών επανορθώσεων στα θύματα μιας ένοπλης σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα, εξέλιξη που χαρακτηρίζεται ως ιδιαίτερα πρωτοποριακή, αν αναλογισθεί κανείς ότι στην περίπτωση των διεθνών ενόπλων συρράξεων, η καταβολή αποζημιώσεων στα θύματα, αποτελεί μια ιδιαίτερα χρονοβόρα, πολυσύνθετη και συχνά ατελέσφορη διαδικασία³⁶⁵.

Σε ανάλογες υποθέσεις σε βάρος της Τουρκίας που ακολούθησαν, το ΕυρΔΔΑ διαπίστωσε την ύπαρξη συστηματικής πρακτικής καταστροφής περιουσιών και βίαιης εκκένωσης πληθυσμών από τους τόπους κατοικίας του.

ε) Η κατάφαση της ευθύνης των κρατικών αρχών για παραβιάσεις της ΕυρΣΔΑ τελεσθείσες από μη κρατικά όργανα: Η υπόθεση *Ansar/Τουρκίας*³⁶⁶.

I) *De facto* και *de jure* κρατικά όργανα και οι προϋποθέσεις καταλογισμού διεθνούς ευθύνης του κράτους

Σύμφωνα με τα άρθ. 4 και 5 του Σχεδίου Άρθρων της ΕΔΔ/Η.Ε. για την Ευθύνη των Κρατών, ως *de jure* κρατικά όργανα θεωρούνται τα πρόσωπα εκείνα τα οποία σύμφωνα με τις οικείες προβλέψεις της σχετικής εθνικής νομοθεσίας ορίζονται ως τέτοια ή εκείνα τα οποία η ίδια νομοθεσία εξουσιοδοτεί για την άσκηση στοιχείων κυβερνητικής εξουσίας³⁶⁷. Ο ορισμός αυτός κατά κύριο λόγο καλύπτει κρατικούς υπαλλήλους, μεταξύ

³⁶⁵ Βλ. Σαράντη, Βασιλική: «Δίκαιο της Κατοχής και Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Σκέψεις πάνω στην πρόσφατη νομολογία σχετικά με την Κύπρο)», ΔτΑ Νο 47 (2010), σ. 833-870 (στις σ. 865-866).

³⁶⁶ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 10-7-2001 επί της υπόθεσης *Ansar/Τουρκίας*, (αρ. προσφυγής: 25657/94).

³⁶⁷ Έκθεση της ΕΔΔ/Η.Ε. του 2001 σχετικά με την Ευθύνη των Κρατών. Βλ. Crawford, James: "The International Law Commission's Articles on State Responsibility. Introduction, Text and Commentaries", CUP (2002), σ. 94-102, Παζαρτζή, Φωτεινή: «Η κωδικοποίηση του δικαίου της διεθνούς ευθύνης από την Επιτροπή Διεθνούς Δικαίου του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών», σε: Α. Γιόκαρης, Φ. Παζαρτζή (επιμ.): «Η διεθνής ευθύνη των κρατών στα Άρθρα της Επιτροπής Διεθνούς Δικαίου, στη διεθνή νομολογία και βιβλιογραφία», Σειρά Διεθνούς Δικαίου και Εξωτερικής Πολιτικής (Διευθυντής: Εμμ. Ρούκουνας), τ. 5, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα – Κομοτηνή (2004), σ. 15-27. Για μια λεπτομερή ανάλυση της έννοιας των *de facto* κρατικών

των οποίων κατ' εξοχήν τους υπηρετούντες στις ε.δ. και τις δυνάμεις ασφαλείας, χωρίς όμως ν' αποκλείει και τα πρόσωπα εκείνα τα οποία εξουσιοδοτούνται από το νόμο να δράσουν για επ' ονόματι και για λογαριασμό του κράτους, όπως τα μέλη παραστρατιωτικών ή άλλων επικουρικών δυνάμεων.

Σε εξαιρετικές περιστάσεις όμως, ακόμη και η συμπεριφορά ιδιωτών, ως άτομα ή ως σύνολα, ενδέχεται να τυγχάνει καταλογιστέα στο κράτος. Πρόκειται για τις περιπτώσεις των επονομαζομένων ως «*de facto* κρατικών οργάνων», σύμφωνα και με το άρθρ. 8 του ανωτέρω Σχεδίου της ΕΔΔ/Η.Ε. Επ' αυτού το ΔΠΔΠΓ, στο πλαίσιο της εκδίκασης της υπόθεσης Tadic, έκρινε ότι η ιδιότητα του *de facto* κρατικού οργάνου μπορεί να καταφαθεί από την εξομοίωση ατόμων με κρατικά όργανα, με κριτήριο την πραγματική συμπεριφορά τους εντός των δομών ενός κράτους και ανεξάρτητα από την τυχόν ύπαρξη οδηγιών και κατευθύνσεων ως προς τη δράση τους εκ μέρους του κράτους αυτού³⁶⁸. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρ. 11 του Σχεδίου και του συνοδευτικού κειμένου σχολίων της ΕΔΔ/Η.Ε., η συνδρομή της ιδιότητας του *de facto* οργάνου θα πρέπει να θεωρείται ότι συντρέχει και στις περιπτώσεις εκείνες που ένα κράτος αναγνωρίζει και υιοθετεί τη συμπεριφορά ιδιωτών ως δική του, χωρίς ν' απαιτείται η αναγνώριση αυτή να έχει λάβει χώρα με ρητό τρόπο αλλά αρκεί να μπορεί να συναχθεί από την όλη στάση του κράτους απέναντι σ' αυτή με τρόπο σαφή και αδιαμφισβήτητο.

I) Το ιστορικό της υπόθεσης και η απόφαση του ΕυρΔΔΑ

Σύμφωνα με το περιεχόμενο της προσφυγής που ασκήθηκε από τον αδελφό του θύματος, ο Mehmet Serif Avsar την 22-4-1994 απήχθη από πρόσωπα που εκτελούσαν άτυπα καθήκοντα πολιτοφυλάκων, χωρίς να τυγχάνουν οργανικά ενταγμένα σε οποιοδήποτε κλάδο των τουρκικών δυνάμεων ασφαλείας και χωρίς να υφίσταται οποιοσδήποτε νομικός δεσμός αυτών με το κράτος. Διαπιστώθηκε ότι οι συγκεκριμένοι πολιτοφύλακες είχαν σταλεί στην περιοχή του Diyarbakir κατόπιν σχετικής πρωτοβουλίας της διοίκησης Στρατοχωροφυλακής της πόλης του Hazro στη Ν.Α. Τουρκία, προκειμένου να προβούν

οργάνων στο πλαίσιο της διεθνούς ευθύνης τω κρατών βλ. επίσης Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλλα: «Η Διεθνής Ευθύνη από τις παραβιάσεις του ΔΑΔ», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2006), σ. 59-84.

³⁶⁸ Βλ. απόφαση του Εφετείου (Appeals Chamber) του ΔΠΔΠΓ επί της υπόθεσης Prosecutor v. Tadic, IT-94-1-A, της 15-7-1999 (παρ.141).Επίσης, Δούση, Εμμανουέλα: «Η Διεθνής Ευθύνη των Κρατών» σε: Αντωνόπουλος, Κ. και Μαγκλιβέρας, Κ.: «Το Δίκαιο της Διεθνούς Κοινωνίας», Νομική Βιβλιοθήκη (2011), σ. 323-351 (στη σ. 333).

στη σύλληψη τεσσάρων υπόπτων για συμμετοχή στο αποσχιστικό κουρδικό κίνημα στην περιοχή. Την 7-5-1994, ο απαχθείς βρέθηκε νεκρός έξω από την πόλη του Diyarbakir.

Η δικαστική έρευνα που ακολούθησε, οδήγησε στην απαγγελία κατηγοριών κατά των πολιτοφυλάκων, δεν υπήρξε όμως έρευνα αναφορικά με τις καταγγελίες της οικογένειας του θύματος (που αργότερα επιβεβαίωσαν και οι κατηγορούμενοι) ότι στην υπόθεση είχε εμπλακεί και ένα ακόμη πρόσωπο, το οποίο υπηρετούσε στις δυνάμεις ασφαλείας. Τέσσερα χρόνια αργότερα πιθανολογήθηκε σοβαρά ότι το πρόσωπο αυτό ήταν ένας Λοχίας του στρατού, ο οποίος όμως είχε πλέον εγκαταλείψει τη χώρα.

Ο προσφεύγων επικαλέστηκε ότι ο αδελφός του είχε φονευθεί αυθαίρετα, ενώ τελούσε υπό την εξουσία κρατικών οργάνων ασφαλείας και ότι οι αρχές δεν προέβησαν στη διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας για τη διαπίστωση των συνθηκών και των υπαιτιών του θανάτου του, παραβιάζοντας έτσι το άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ.

Το Δικαστήριο θεώρησε ως αδιαμφισβήτητο το γεγονός πως ο αδελφός του προσφεύγοντος θανατώθηκε αφού τέθηκε υπό την εξουσία κρατικών οργάνων. Απορρίπτοντας τους σχετικούς ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης, το ΕυρΔΔΑ αρνήθηκε να κάνει δεκτό ότι η δολοφονία του τελέστηκε από πρόσωπα που ενήργησαν ως ιδιώτες και χωρίς την εμπλοκή ή έστω τη γνώση των κρατικών αρχών, με συνέπεια να μην υφίσταται ευθύνη του κράτους. Επισήμανε επίσης την εκτεταμένη και διάχυτη απουσία λογοδοσίας των δυνάμεων ασφαλείας που δρούσαν στην περιοχή της Ν.Α. Τουρκίας την υπόψη χρονική περίοδο και στάθηκε ιδιαίτερα στους εγγενείς κινδύνους που ελλοχεύουν από την απόφαση να χρησιμοποιούνται ιδιώτες-εθελοντές για την εκτέλεση οιονεί αστυνομικών καθηκόντων. Διαπιστώθηκε ότι στη συγκεκριμένη υπόθεση, οι εθελοντές πολιτοφύλακες είχαν χρησιμοποιηθεί σε τακτική βάση για την εκτέλεση μιας σειράς επίσημων καθηκόντων, στα οποία περιλαμβανόταν και η σύλληψη υπόπτων. Σύμφωνα δε με τους οικείους κανονισμούς που είχε εκδώσει η τουρκική κυβέρνηση, όσοι προσφερόταν για την εκτέλεση καθηκόντων πολιτοφύλακα τελούσαν υπό τη διοίκηση και τις διαταγές του τοπικού διοικητή της Στρατοχωροφυλακής. Παρά ταύτα, υπήρξε ασάφεια αναφορικά με το είδος της επίβλεψης που ασκούσε η διοίκηση της Στρατοχωροφυλακής πάνω σ' αυτά τα αυτοσχέδια σώματα πολιτοφυλακής, ειδικά στις περιπτώσεις εμπλοκής τους σε καθήκοντα εκτός των ορίων της τοπικής δικαιοδοσίας των αντίστοιχων διοικητών. Δεδομένου δε ότι τα μέλη των σωμάτων αυτών δεν τύγχαναν οργανικά ενταγμένα στις τακτικές δομές των ε.δ. και των αστυνομικών δυνάμεων, δεν θα μπορούσε να γίνει λόγος για ύπαρξη στοιχειωδών έστω εγγυήσεων ενάντια σε εσκεμμένες ή αθέλητες καταχρήσεις της εξουσίας που τους είχε

παραχωρηθεί, είτε αυτές οφειλόταν σε δική τους πρωτοβουλία είτε υπαγορευόταν ή τύγγαναν συγκαλυμμένης υποστήριξης από τις κρατικές αρχές.

B) Υποθέσεις σχετικές με την δράση των ε.δ. της Ρωσικής Ομοσπονδίας στο πλαίσιο της καταστολής των ανταρτικών κινήματων στην περιοχή του Βορείου Καυκάσου.

α) Σύντομο ιστορικό υπόβαθρο³⁶⁹:

Αμέσως σχεδόν μετά τη διάλυση της Σοβιετικής Ένωσης, η Ομόσπονδη Δημοκρατία της Τσετσενίας, υπό την ηγεσία του Στρατηγού Dzokar Dudaev, επιδίωξε την ανεξαρτησία της από την Ρωσική Ομοσπονδία. Το 1994, η ρωσική κυβέρνηση υπό την προεδρία του Boris Yeltsin, ευρισκόμενη ήδη αντιμέτωπη με πλήθος αποσχιστικών τάσεων, ιδίως στην περιοχή του Καυκάσου και ανησυχώντας ότι η τυχόν ανεξαρτητοποίηση της Τσετσενίας θα προκαλούσε ντόμινο αναλόγων εξελίξεων και σε άλλες περιοχές της χώρας, διέταξε την αποστολή σημαντικού αριθμού στρατευμάτων στο έδαφος της Τσετσενίας προκειμένου να επανακτηθεί ο απολεσθείς εδαφικός έλεγχος, ν' ανατραπεί ο Dzokar Dudaev και να κατασταλούν οι αποσχιστικές ενέργειες στο σύνολό τους. Εξαιτίας της υποτίμησης των δυνατοτήτων των Τσετσένων ανταρτών και ευελπιστώντας σε μια γρήγορη και άνετη επικράτηση³⁷⁰, οι ρωσικές ε.δ. εισήλθαν στην Τσετσενία με ελλιπή επιχειρησιακή προετοιμασία και ανεπαρκή εξοπλισμό, με συνέπεια να υποστούν σειρά από ταπεινωτικές ήττες. Μετά από μια διετία φονικών μαχών, την 31-8-1996 υπογράφηκαν μεταξύ της ρωσικής και της τσετσενικής πλευράς οι συμφωνίες του Khasanuyurt, σε εκτέλεση των οποίων η Ρωσία απέσυρε από το έδαφος της Τσετσενίας το σύνολο των στρατιωτικών της δυνάμεων. Η Τσετσενία έδειχνε να κατακτά μια μορφή *de*

³⁶⁹ Για μια ιδιαίτερα αναλυτική εξιστόρηση των σχέσεων Ρωσίας-Τσετσενίας βλ. Tarik, Abdel-Monem: "The European Court of Human Rights; Chechnya's Last Chance?", 28 Vermont Law Review (2003-2004), σ. 237-297, Elkin, Lisa Lynn: "Rebels with a Cause: A Survey of Terrorism in Chechnya and Important Lessons the Chechen Crisis Presents for the United States (September 9, 2013), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=2323055> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2323055>.

³⁷⁰ Χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι κατά τη συνεδρίαση του Συμβουλίου Ασφαλείας της Ρωσικής Ομοσπονδίας της 29-11-194, ο Υπουργός Άμυνας Gratsev είχε διαβεβαιώσει τον τότε Πρόεδρο Boris Yeltsin ότι «αρκούσε ένα αερομεταφερόμενο σύνταγμα προκειμένου να καταληφθεί το Grozny εντός δύο ωρών». Βλ. Herspring, R. Dale, ό.π., στη σ. 517.

facto ανεξαρτησίας το 1997, κατόπιν της υπογραφής μιας επίσημης συνθήκης ειρήνης με τη ρωσική κυβέρνηση.

Κατά τη διετία που ακολούθησε και υπό την καθοδήγηση ριζοσπαστικών ισλαμιστικών ηγεσιών, επιχειρήθηκε, μέσω της δράσης ανταρτικών και παραστρατιωτικών ομάδων, η ανεξαρτητοποίηση και της περιοχής του Νταγκεστάν, με απώτερο σκοπό την ένωση με την Τσετσενία και τη δημιουργία του «Ανεξάρτητου Ισλαμικού Κράτους του Νταγκεστάν». Έτσι, τον Αύγουστο του 1999, περίπου 1500 Τσετσένοι αντάρτες σε συνεργασία με ανταρτικές ομάδες του Νταγκεστάν κατέλαβαν πλήθος χωριών. Η ανταρσία κατεστάλη σε πρώτη φάση από τις δυνάμεις ασφαλείας του Νταγκεστάν, σε συνεργασία με ομοσπονδιακές ρωσικές δυνάμεις ασφαλείας. Τον επόμενο μήνα, δύο τρομοκρατικές βομβιστικές ενέργειες στη Μόσχα προκάλεσαν τον θάνατο 300 ατόμων. Η ρωσική κυβέρνηση επέριψε την ευθύνη στους Τσετσένους Ισλαμιστές αντάρτες και σύντομα οι ρωσικές ε.δ. ξεκίνησαν μια εκστρατεία μειζόνων αεροπορικών επιθέσεων στο έδαφος της Τσετσενίας, με την επίσημη δικαιολόγηση ότι επρόκειτο για αντίποινα εξαιτίας των βομβιστικών τρομοκρατικών επιθέσεων και επιπλέον εξαπόλυση αντιτρομοκρατικής εκστρατείας, σε απάντηση των επιθέσεων στο έδαφος του Νταγκεστάν³⁷¹. Κάνοντας χρήση εξαιρετικά σφοδρής δύναμης πυρός και αδιαφορώντας συχνά για την υποχρέωση τήρησης της αρχής της διάκρισης και της προστασίας του αμάχου πληθυσμού και των πολιτικών αντικειμένων και εγκαταστάσεων, οι ρωσικές δυνάμεις κατάφεραν τελικά ν' ανακτήσουν τον έλεγχο της Τσετσενίας τον Μάιο του 2000. Στο μεταξύ, τον Δεκέμβριο του 1999, το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο είχε καταδικάσει την συμπεριφορά των ρωσικών αρχών ως συνιστώσα κατάφωρη παραβίαση των βασικών αρχών του ΔΑΔ, αλλά και των υποχρεώσεων που είχε αναλάβει στο πλαίσιο του ΟΑΣΕ, καθώς και αυτών που απέρρεαν από την ιδιότητά της ως μέλους του ΣΕ³⁷².

³⁷¹ Βλ. το Μνημόνιο της αντιπροσωπείας της Ομοσπονδιακής Συνέλευσης της Ρωσικής Ομοσπονδίας στην ΚΣ/ΣΕ σχετικά με την εφαρμογή της Σύστασης υπ'αρ. 1444 (2000) «Αναφορικά με τις Εξηγήσεις σχετικά με τον Τρόπο με τον οποίο η ΕυρΣΔΑ εφαρμόζεται στην Τσετσενία και τους κινδύνους οι οποίοι ενδέχεται να προκύψουν από την παραβίασή της». Επίσης, την έκθεση της ΜΚΟ «Human Rights Watch» με τίτλο: «The “Dirty War” in Chechnya: Forced Disappearances, Torture and Summary Executions», διαθέσιμη στην ηλ. δ/ση: <http://www.hrw.org/reports/2001/chechnya/>.

³⁷² Βλ. Ευρωπαϊκό Συμβούλιο “Declaration on Chechnya” της 10-12-1999 (Παρ. II των Συμπερασμάτων της Προεδρίας, παρ. 3). Η Δήλωση επεσήμαινε ιδιαίτερα ότι: «Το Ευρωπαϊκό Συμβούλιο δεν αμφισβητεί το δικαίωμα της Ρωσίας να προασπίζει την εδαφική της ακεραιότητα ή το δικαίωμά της να μάχεται ενάντια στην τρομοκρατία. Παρ' όλα αυτά η καταπολέμηση της τρομοκρατίας δεν θα μπορούσε, υπό οποιοσδήποτε περιστάσεις, να επιτρέψει την καταστροφή πόλεων ούτε την ολοσχερή εκκένωσή τους από τον πληθυσμό τους ούτε την θεώρηση του συνόλου του πληθυσμού ως τρομοκρατών».

Κατά τη διάρκεια των ενόπλων συγκρούσεων, τόσο οι δυνάμεις της Ρωσικής Ομοσπονδίας όσο και τα μέλη των ανταρτικών αποσχιστικών σωμάτων υπέπεσαν σε ιδιαίτερα σοβαρές παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Σε ό,τι ειδικότερα αφορά τα αποτελέσματα της δράσης των κυβερνητικών δυνάμεων, αυτά συνοψίζονται σε απώλειες χιλιάδων ζώων αμάχων, εκτεταμένες συλλήψεις και εξαφανίσεις προσώπων καθώς και εξαναγκαστικός χωρισμός μελών οικογενειών³⁷³.

Η συμπεριφορά αυτή των ρωσικών αρχών έχει αποτελέσει τον γενεσιουργό λόγο ενός παλιρροϊκού κύματος προσφυγών ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, οι οποίοι στο σύνολό τους αφορούν τον λεγόμενο «δεύτερο πόλεμο της Τσετσενίας», δεδομένου ότι η Ρωσία επικύρωσε την ΕυρΣΔΑ μόλις το έτος 1998³⁷⁴. Η αναζήτηση δικαίωσης των θυμάτων του πολέμου στην Τσετσενία μέσω των οργάνων του Στρασβούργου κατέστη σε πολλές περιπτώσεις μοναδική επιλογή, μετά την υιοθέτηση από το ρωσικό κοινοβούλιο (Δούμα) του Διατάγματος 4124-III της 6-6-2003, με το οποίο απονεμήθηκε αμνηστία για όλες τις αξιόποινες πράξεις (πλην ορισμένων σοβαρών παραβιάσεων του ΔΑΔ) που τελέστηκαν από τους συμμετάσχοντες στη σύγκρουση της Τσετσενίας από τον Δεκέμβριο του 1993

³⁷³ Βλ. το υπ' αρ. 1227 (2000) Ψήφισμα της ΚΣ/ΣΕ, σε συνέχεια των υπ' αρ. 1444 (2000) και 1456 (2000) Συστάσεων με θέμα: "Conflict in the Chechen Republic: recent developments". Με την τελευταία μάλιστα, στην οποία γίνεται απεριφραστα λόγος για σοβαρές και συστηματικές παραβιάσεις της ΕυρΣΔΑ, καλούνται τα κράτη-μέλη να κάνουν χρήση της δυνατότητας του άρ. 33 της ΕυρΣΔΑ (άσκηση διακρατικής προσφυγής). Η αυτή προτροπή επαναλαμβάνεται και στο πλαίσιο της μεταγενέστερης υπ' αρ. 1478/00 Σύστασης. Παρά ταύτα, οι εκκλήσεις της ΚΣ δεν έτυχαν ανταπόκρισης από τα κράτη-μέλη. Βλ. επίσης την ιδιαίτερα φορτισμένη εισήγηση του μέλους της ΚΣ/ΣΕ Βρετανού βουλευτή και Ειδικού Εισηγητή του θέματος της σύγκρουσης στην Τσετσενία Λόρδου Judd, ο οποίος κατά τη συνεδρίαση της 6-4-2000, προέβη στις ακόλουθες δηλώσεις: «Βρίσκω απίστευτο το γεγονός πως μέχρι σήμερα οι κυβερνήσεις μας δεν έχουν καταφέρει να βρουν κάποιο τρόπο ώστε να θέσουν υπόψη του ΕυρΔΔΑ κάποιες από τις καταγγελίες και τα ζητήματα. Ποιο, επιτέλους, είναι το νόημα να διαθέτουμε τέτοιους θεσμούς εάν οι κυβερνήσεις μας δεν διαθέτουν ετοιμότητα για δράση;... Ολοκληρώνω λέγοντας στους Ρώσους φίλους μας πως ή το Συμβούλιο της Ευρώπης υπάρχει για τα ανθρώπινα δικαιώματα ή αλλιώς δεν έχει λόγο ύπαρξης. Εάν δεν αισθάνεσθε πως διαθέτετε μια ειλικρινή διάθεση για δέσμευση στη μάχη για τα ανθρώπινα δικαιώματα, τότε με το να προσέρχεσθε στη Συνέλευση, αλλά χάνετε τον καιρό σας». Βλ. Reports of the Debate of the 2000 Session-2nd Part (6 April 2000-10 am).

³⁷⁴ Η Ρωσική Ομοσπονδία υπέβαλε αίτηση εισδοχής στο ΣΕ την 7-5-1992. Αρχικά της παραχωρήθηκε καθεστώς κράτους-παρατηρητού, το οποίο και διακόπηκε λόγω του 1^{ου} πολέμου στην Τσετσενία (1994-96). Στη συνέχεια κατέστη πλήρες μέλος το έτος 1998, υποσχόμενη να παραπέμψει στη δικαιοσύνη τους υπευθύνους της διάπραξης σοβαρών παραβιάσεων ανθρωπίνων δικαιωμάτων κατά τη σύγκρουση στην Τσετσενία. Ταυτόχρονα με την προσχώρησή της στο ΣΕ, η Ρωσική Ομοσπονδία επικύρωσε την ΕυρΣΔΑ καθώς και τα Πρωτόκολλα υπ' αρ. 1, 2, 4,6, 7 και 11, ως επίσης και την Ευρωπαϊκή Σύμβαση του 1984 κατά των Βασανιστηρίων και κάθε Άλλης Μορφής Απάνθρωπης κι Εξευτελιστικής Μεταχείρισης και Τιμωρίας. Βλ. τη Γνώμη υπ' αρ. 193 της Κ.Σ./ΣΕ με τίτλο: "Russia's request for membership of the Council of Europe" (Jan. 26, 1996).

Για μια λεπτομερή κριτική αποτίμηση της εξέλιξης των σχέσεων μεταξύ ΣΕ και Ρωσικής Ομοσπονδίας, ιδίως αναφορικά με τις επιπτώσεις της σύγκρουσης στην Τσετσενία βλ. Merlin, Aude: "Gambling, Misunderstanding or Compromising? The Council of Europe and the War in Chechnya", σε: Malfliet, K. and Parmentier, S.: (eds.): "Russia and the Council of Europe: 10 Years after", Palgrave-Macmillan (2010), σ. 137-164.

και μέχρι την ημερομηνία έγκρισης του διατάγματος, με συνέπεια να μην υφίσταται δυνατότητα προσφυγής στα εθνικά δικαστήρια από τους παθόντες. Οι αποφάσεις που έχουν εκδοθεί και εξακολουθούν να εκδίδονται μέχρι σήμερα στο σύνολό τους αναγνωρίζουν την τέλεση σοβαρών παραβιάσεων εκ μέρους των ρωσικών αρχών, οι οποίες έλαβαν χώρα τόσο στο πλαίσιο των ενεργών στρατιωτικών επιχειρήσεων στην Τσετσενία, όπως και κατά τη διάρκεια των λεγόμενων «εκκαθαριστικών επιχειρήσεων» (zachitski) και εν γένει «αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων» στην Τσετσενία και στις γειτονικές δημοκρατίες (όπως στην Ινγκουσετία).

β) Το νομικό πλαίσιο της δράσης των δυνάμεων της Ρωσικής Ομοσπονδίας, σύμφωνα με τις προβλέψεις του εσωτερικού δικαίου

Κατά τη διάρκεια των στρατιωτικών επιχειρήσεων στην Τσετσενία, η Ρωσική Κυβέρνηση, απαντώντας, διά του Υπουργού των Εξωτερικών σε σχετικό αίτημα του ΓΓ/ΣΕ σύμφωνα με το άρθ. 52 της ΕυρΣΔΑ,³⁷⁵ εξέφρασε τη θέση ότι αυτές διεξάγονται αποκλειστικά στο πλαίσιο της υφιστάμενης εσωτερικής νομοθεσίας και συγκεκριμένα του Ομοσπονδιακού Νόμου για την Άμυνα του 1996 καθώς και του Ομοσπονδιακού Νόμου για την Καταπολέμηση της Τρομοκρατίας του 1998. Όπως ειδικότερα επιχειρηματολόγησε η ρωσική κυβέρνηση, ο Νόμος του 1996 εγκαθιδρύει ένα σύστημα πολιτικών, οικονομικών, στρατιωτικών, κοινωνικών, νομικών και άλλων μέτρων για την προετοιμασία και την υλοποίηση της ένοπλης προστασίας της Ρωσικής Ομοσπονδίας,

³⁷⁵ Άρθ. 52 ΕυρΣΔΑ (Ερευνες του Γενικού Γραμματέα):

Η Κυβέρνησις παντός Συμβαλλομένου Μέρους θα έχει την υποχρέωσιν όπως παράσχη κατόπιν αιτήσεως του Γενικού Γραμματέως του Συμβουλίου της Ευρώπης τας απαιτούμενας εξηγήσεις επί του τρόπου κατά τον οποίον το εσωτερικόν αυτού δίκαιον εξασφαλίζει την αποτελεσματικήν εφαρμογήν οιασδήποτε εκ των διατάξεων της παρούσης Συμβάσεως»

Η επίκληση του άρθ. 52 ΕυρΣΔΑ από τον τότε ΓΓ/ΣΕ Schwimmer έλαβε χώρα τον Δεκέμβριο του 1999, παρά το γεγονός ότι ο ίδιος με δηλώσεις του το καλοκαίρι του ίδιου χρόνου αναφορικά με τις επιχειρήσεις στην Τσετσενία, είχε κάνει λόγο για «σαφές δικαίωμα και καθήκον» (clear right and duty) της Ρωσικής Ομοσπονδίας να προασπίσει την εδαφική της ακεραιότητα και τους πολίτες της. Στο πλαίσιο της αναταλλαγής σχετικής αλληλογραφίας με τον τότε Υπουργό Εξωτερικών της Ρωσικής Ομοσπονδίας Serghei Ivanov, ο Γ.Γ./ΣΕ ζήτησε πλήρη συμμόρφωση προς τις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ, επισημαίνοντας ότι δεν αρκεί η νομιμότητα των ενεργειών των ρωσικών αρχών με κριτήριο αποκλειστικά την εσωτερική νομοθεσία. Περαιτέρω, τόνισε ότι θα έπρεπε να επιτευχθεί μια εύλογη ισορροπία (fair balance) μεταξύ μέσων και σκοπών, σε συμφωνία με την αρχή της αναλογικότητας. Βλ. "Report by the Secretary General on the Use of His Powers under Article 52 of the European Convention on Human Rights in Respect of the Russian Federation," *SG/Inf*, 10 May 2000.

καθώς επίσης και της διαφύλαξης της εδαφικής ακεραιότητάς της και του απαραβιάστου των συνόρων, ενώ επιπλέον καθορίζει τις εξουσίες και τις αρμοδιότητες των κρατικών αρχών, σε περίπτωση που κριθεί ότι απαιτείται η χρησιμοποίηση των ε.δ. Περαιτέρω, ο Νόμος του 1998 καθορίζει έναν λεπτομερή κατάλογο μέτρων που οι αρμόδιες αρχές εξουσιοδοτούνται να λάβουν, προκειμένου να καταστείλουν τρομοκρατικές δραστηριότητες³⁷⁶. Στην πραγματικότητα όμως, η ανωτέρω νομοθεσία του έτους 1998, η οποία σημειωτέον αποτέλεσε τη νομική βάση για τη χρήση στρατιωτικών δυνάμεων στην περιοχή του Καυκάσου μέχρι και σήμερα³⁷⁷, αναφέρεται στην ανάγκη τοπικά και χρονικά περιορισμένης αντιμετώπισης έκτακτης απειλής, όταν δεν υφίστανται τα αναγκαία χρονικά περιθώρια για την χορήγηση της απαραίτητης έγκρισης από το κοινοβούλιο για τη λήψη μέτρων κατάστασης ανάγκης ή την κήρυξη πολέμου³⁷⁸.

Παρά το γεγονός ότι η ρωσική κυβέρνηση ουδέποτε συνομολόγησε πως οι επιχειρήσεις στην Τσετσενία φέρουν τον χαρακτήρα ένοπλης σύρραξης, το Συνταγματικό Δικαστήριο της χώρας με απόφασή του που εκδόθηκε ήδη το έτος 1995 και η οποία αφορούσε την πρώτη φάση των συγκρούσεων στην Τσετσενία (1994-96) δεν δίστασε να αποφανθεί ότι τα γεγονότα στην περιοχή αυτή συνιστούν παρατεταμένη εσωτερική ένοπλη σύρραξη υψηλής έντασης και ως εκ τούτου, τυγχάνουν δεσμευτικά εφαρμοστέες για όλα τα μέρη της σύρραξης οι προβλέψεις του ΠΠΠ'77. Το Δικαστήριο επεσήμανε επίσης ότι οι προβλέψεις του ΠΠΠ'77, αν και το τελευταίο είχε κυρωθεί από την Ρωσική Ομοσπονδία, δεν είχαν ενσωματωθεί δεόντως στην εσωτερική έννομη τάξη και αυτό αποτελούσε, κατά πάσα πιθανότητα, τον πρωταρχικό λόγο για τον οποίο σημειώθηκαν τόσο πολλά και σοβαρά περιστατικά μη συμμόρφωσης εκ μέρους των κυβερνητικών ε.δ.³⁷⁹

³⁷⁶ Βλ. Sperotto, Federico: "Law in times of War: The Case of Chechnya" 8 Global Jurist Iss.2 (Topics), Art. 5, σ. 4-5), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.du.edu/gsis/hrhw/working/2007/47-sperotto-2007.pdf> και Jordan, Pamela: "Russia's Accession to the Council of Europe and Compliance with European Human Rights Norms", 11Demokratizatsiya, no. 2 (2003), σ. 281-296 (στις σ. 289-290).

³⁷⁷ Βλ. International Commission of Jurists Submission to the Review (by the Human Rights Committee) of the 6th Periodic Report of the Russian Federation (September 2009), διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: <http://img.static.reliefweb.int/report/russian-federation/human-rights-committee-consideration-6th-periodic-report-russian>

³⁷⁸ Βλ. Lokshina, Tanya and Cherkasov, Alexander: "Chechnya: Ten Years of Armed Conflict", 16 Helsinki Monitor 2 (2005), σ. 143-149 (στη σ. 144).

³⁷⁹ Βλ. Gaeta, Paola: "The Armed Conflict in Chechnya before the Russian Constitutional Court", 7 EJIL (1996), σ. 563-570. Στο ίδιο πνεύμα, σε μεταγενέστερη σχετική γνωμοδότησή της (υπ' αρ. 5/10-10-2003), η Ολομέλεια του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Ρωσικής Ομοσπονδίας επανέλαβε πως οι προβλέψεις των διεθνών συνθηκών το περιεχόμενο των οποίων καθορίζει τα στοιχεία της νομοτυπικής περιγραφής εγκληματικών πράξεων δεν μπορούν να τύχουν απευθείας εφαρμογής από τα εθνικά δικαστήρια, ει μη μόνο στην περίπτωση που αυτό ορίζεται ρητά από τις

γ) Ο έλεγχος της νομιμότητας της χρήσης θανατηφόρας ένοπλης βίας.

ι) Η υπόθεση Isayeva, Yusupova και Bazayeva³⁸⁰ (Isayeva-1)

Στην ως άνω υπόθεση, οι προσφεύγοντες, κάτοικοι της πόλης του Γκρόζνυ και των περιχώρων της, πρωτεύουσας της Τσετσενίας, όταν ξεκίνησαν εκ νέου οι εχθροπραξίες το φθινόπωρο του 1999, επιχείρησαν να απομακρυνθούν από την πόλη προκειμένου να διασωθούν από τους σφοδρούς αεροπορικούς βομβαρδισμούς των ρωσικών δυνάμεων³⁸¹, εμπιστευόμενοι πληροφορίες που είχαν ακούσει ότι από 29-10-1999 θα δημιουργείτο ένας «ανθρωπιστικός διάδρομος» προς την περιοχή της Ινγκουσετίας, μέσω του οποίου θα μπορούσαν να διαφύγουν οι εγκλωβισμένοι άμαχοι. Έτσι, εποχούμενοι ταξίδευσαν προς το οδόφραγμα που είχε εγκατασταθεί στην οδό που οδηγούσε στο έδαφος της Ινγκουσετίας (αυτοκινητόδρομος Kavkaz-1), το οποίο κατά πληροφορίες θα άνοιγε την 9^η πρωινή ώρα. Περί τις 11.00, ανώτερος αξιωματικός των ρωσικών ε.δ. τους πληροφόρησε ότι το οδόφραγμα δεν θα άνοιγε την ημέρα εκείνη, ούτε υπήρχαν σχετικές πληροφορίες για το αν και πότε θα άνοιγε. Ως εκ τούτου, ζήτησε απ' αυτούς ν' απομακρυνθούν από τον χώρο του οδοφράγματος και να επιστρέψουν στο Γκρόζνυ. Κατόπιν αυτού, τα οχήματα που είχαν συγκεντρωθεί, μεταξύ των οποίων 5 οχήματα του Ερυθρού Σταυρού με εμφανή τα διακριτικά τους εμβλήματα, πραγματοποίησαν αναστροφή και ξεκίνησαν την πορεία της επιστροφής. Κατά τη διάρκεια αυτής, η αυτοκινητοπομπή επλήγη με πυραύλους αέρος-εδάφους που εκτοξεύθηκαν από δύο ρωσικά πολεμικά αεροσκάφη, τον τραυματισμό των τριών προσφευγουσών και τον θάνατο των δύο ανήλικων παιδιών της πρώτης απ' αυτές³⁸².

διατάξεις του Ποινικού Κώδικα της Ρωσικής Ομοσπονδίας. Την υποχρέωση εφαρμογής των προβλέψεων του ΠΠΠ'77 εκ μέρους της Ρωσικής Ομοσπονδίας υπενθύμισε επανειλημμένα στην κυβέρνηση της τελευταίας και η γερμανική κυβέρνηση. Βλ. Έγγραφο υπ' αρ. 13718, της 13^{ης} Νομοθετικής Περιόδου (9 Μαρτίου 1995), το οποίο παρατίθεται σε: Sassoli M. and Bouvier, Antoine: "How Does Law Protect in War?", ICRC Publications, (1999), σ. 1404.

³⁸⁰ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής Isayeva, Yusupova και Bazayeva/Ρωσίας, της 24-2-2005 (αρ. προσφυγής: 57947/00).

³⁸¹ Σύμφωνα με δηλώσεις αξιωματούχων του Ο.Η.Ε., το Γκρόζνυ, στα τέλη του 1999 αποτελούσε «την πιο κατεστραμμένη πόλη στον κόσμο», εμφανίζοντας εικόνα συγκρινόμενη μόνο με αυτή του Βερολίνου το 1945. Βλ. Shaefar, W. Robert: "The Insurgency in Chechnya and North Caucasus", Praeger (2011), σ. 189 επ.

³⁸² Για μια αξιολόγηση της απόφασης υπό το πρίσμα της διεθνούς προστασίας των Δικαιωμάτων του Παιδιού βλ. Grover, Sonia: "Prosecuting International Crimes and Human Rights Abuses Committed against Children", Springer (2010), στις σ. 213 επ.

Οι προσφεύγουσες υποστήριξαν ότι οι ρωσικές αρχές θα έπρεπε να γνωρίζουν ότι κυκλοφορούσε πλήθος αμάχων και προσφύγων στον αυτοκινητόδρομο τη συγκεκριμένη ημέρα και ώρα. Η πτήση των αεροσκαφών έγινε σε χαμηλό ύψος, κατά τρόπο ώστε οι πιλότοι τους να ήταν σε θέση να διακρίνουν τόσο τους αμάχους, όσο και τα οχήματα του Ερυθρού Σταυρού. Οι ίδιες υποστήριξαν ότι δεν υπήρχαν Τσετσένοι αντάρτες στην περιοχή και επομένως δεν συνέτρεχε νόμιμος λόγος χρήσης φονικών πυρών από τα στρατιωτικά αεροσκάφη. Προς επίρρωση των ισχυρισμών τους, οι προσφεύγοντες επικαλέστηκαν σχετική έκθεση της ΜΚΟ Human Rights Watch, η οποία, επικαλούμενη μαρτυρίες αυτοπτών μαρτύρων που είχαν ληφθεί στο έδαφος της Ινγκουσετίας αμέσως μετά το περιστατικό, συμπέρανε ότι η προσβολή των αμάχων έλαβε χώρα ενώ αυτοί βρισκόταν εν κινήσει και εν γνώσει του ότι δεν αποτελούσαν νόμιμο στρατιωτικό στόχο, δεδομένου ότι τα αεροσκάφη πραγματοποίησαν επανειλημμένες χαμηλές διαλεύσεις υπέρθεν της αυτοκινητοπομπής, κατά τρόπο που να μην καταλείπεται αμφιβολία ότι οι πιλότοι τους γνώριζαν τον χαρακτήρα του στόχου. Συνεπώς, μπορούσε να συναχθεί το συμπέρασμα ότι οι άμαχοι στοχοποιήθηκαν εσκεμμένα και ότι, σε κάθε περίπτωση, η βία που επιστρατεύθηκε δεν τελούσε σε σχέση αναλογίας με το επιδιωκόμενο στρατιωτικό πλεονέκτημα. Ενόψει των ανωτέρω, οι προσφεύγουσες επικαλέστηκαν προσβολή του δικαιώματος των ιδίων και των φονευθέντων συγγενών τους στη ζωή (άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ), δεδομένου ότι ο βομβαρδισμός της αυτοκινητοπομπής από τα ρωσικά πολεμικά αεροσκάφη παραβίασε την αρχή της διάκρισης στρατιωτικών και μη στρατιωτικών στόχων, παρ' όλο που οι ρωσικές αρχές γνώριζαν ή ήταν σε θέση να πληροφορηθούν την ύπαρξη μεγάλου αριθμού αμάχων στην περιοχή.

Η ρωσική κυβέρνηση, τουναντίον, ισχυρίσθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου ότι δεν υπήρξε επίσημος «ανθρωπιστικός διάδρομος» και ότι η εκτόξευση των πυραύλων από τα αεροσκάφη έλαβε χώρα σε απάντηση πυρών που δέχθηκαν από ένα φορτηγό που κινείτο μεμονωμένα στον δρόμο και αφού ενημέρωσαν προηγουμένως σχετικά το κέντρο διοίκησής τους και έλαβαν σχετική έγκριση από αυτό³⁸³. Υποστήριξε επίσης ότι οι πιλότοι δεν αντιλήφθηκαν καθ' οιονδήποτε τρόπο την παρουσία αμάχων ή οχημάτων με τα διακριτικά γνωρίσματα του Ερυθρού Σταυρού στο σημείο του συμβάντος. Ως εκ τούτου, η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή των προσφευγουσών και των συγγενών

³⁸³ Την εκδοχή αυτή υιοθέτησε και το πόρισμα της ποινικής διερεύνησης της υπόθεσης από τη στρατιωτική δικαιοσύνη, η οποία, απεφάνθη ότι οι δύο πιλότοι είχαν ενεργήσει στο πλαίσιο επιτρεπτής νόμιμης αυτοάμυνας καθώς επίσης και για την αποτροπή της πρόκλησης βλάβης στα συμφέροντα της κοινωνίας και του κράτους εξαιτίας της δράσης μελών παρανόμων ενόπλων ομάδων (παρ. 94 και 180).

τους, η οποία δεν έλαβε χώρα εσκεμμένα, καλύπτεται από τις εξαιρέσεις της παρ. 2 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, με συνέπεια να μην υφίσταται παραβίαση.

Το Δικαστήριο αποφάνθηκε κατ' αρχάς (παρ. 174) ότι «τυγχάνει υπεράνω αμφιβολίας πως οι προσφεύγουσες επλήγησαν από πυράλους αέρος-εδάφους, εξαιτίας των οποίων τα δύο τέκνα της πρώτης φονεύθηκαν, ενώ οι πρώτη και δεύτερη τραυματίστηκαν. Το γεγονός αυτό οδηγεί στην υπαγωγή του περιστατικού εντός του ρυθμιστικού εύρους του άρθ. 2...». Το Δικαστήριο ακολούθως επέκρινε (παρ. 178-182) την έλλειψη ουσιαστικής συνεργασίας και παροχής επαρκούς πληροφόρησης εκ μέρους της Ρωσικής Κυβέρνησης, γεγονός που παρεμπόδισε σημαντικά τη δυνατότητα του Δικαστηρίου να προβεί σε πλήρως τεκμηριωμένη απόφαση ως προς την νομιμότητα της επίθεσης. Συγκεκριμένα, οι καταθέσεις των πιλότων υπήρξαν ατελείς και συγκεχυμένες, με συνέπεια να μην μπορούν να θεωρηθούν ως βαρύνοντα αποδεικτικά στοιχεία. Παρά ταύτα, το Δικαστήριο έκρινε θεμιτό να προβεί σε μια προκαταρκτική παραδοχή σύμφωνα με την οποία, με δεδομένη τη γενικότερη κατάσταση που επικρατούσε κατά την υπόψη χρονική περίοδο στην Τσετσενία λόγω της δράσης των αποσχιστικών ανταρτικών δυνάμεων, η χρήση αεροπορικών επιδρομών εκ μέρους των στρατιωτικών δυνάμεων θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι αποσκοπεί στην επίτευξη ενός νόμιμου σκοπού, κατά την έννοια του άρθ. 2 παρ. 2(α) ΕυρΣΔΑ και ως εκ τούτου όφειλε, στα πλαίσια της πρόβλεψης αυτής, να διερευνήσει εάν οι ενέργειες αυτές τύγχαναν απόλυτα αναγκαίες για την επίτευξη του νόμιμου σκοπού προστασίας προσώπων από τη χρήση παράνομης βίας.

Αναφορικά, κατ' αρχάς, με την ύπαρξη ή μη «ανθρωπιστικού διαδρόμου», το Δικαστήριο δέχθηκε, βασιζόμενο στο περιεχόμενο των μαρτυρικών καταθέσεων προσώπων που συμμετείχαν στην προσπάθεια διαφυγής στο έδαφος της Ινγκουσετίας, ότι πράγματι είχε ανακοινωθεί η δημιουργία ενός ασφαλούς περάσματος για πρόσφυγες και αμάχους την 29-10-1999. Η ίδια η ρωσική κυβέρνηση είχε, άλλωστε, συνομολογήσει ότι το οδόφραγμα στον αυτοκινητόδρομο που οδηγούσε στο έδαφος της Ινγκουσετίας παρέμενε κλειστό, καθώς οι υπάρχουσες δυνάμεις δεν ήταν αριθμητικά επαρκείς ν' αντιμετωπίσουν ένα τόσο μαζικό κύμα προσφύγων. Η κυβέρνηση επομένως γνώριζε ή όφειλε να γνωρίζει ότι υπήρχαν πολλοί άμαχοι στην περιοχή, γεγονός που επέβαλε την επίδειξη εξαιρετικά μεγάλης προσοχής αναφορικά με τη χρήση θανατηφόρας βίας. Οι ισχυρισμοί, επίσης περί ξαφνικής εμφάνισης αμάχων στο χώρο του συμβάντος απορρίφθηκαν, καθώς προσέκρουαν σε πλήθος αποδεικτικών στοιχείων, κυρίως δε εξαιτίας του μεγάλου αριθμού οχημάτων που επλήγησαν καθώς και του ότι οι επιδρομή

διήρκεσε αρκετές ώρες. Το Δικαστήριο στάθηκε επίσης ιδιαίτερα στην αξιολόγηση του οπλικού συστήματος που χρησιμοποιήθηκε (πύραυλος βεληνεκούς 300 τουλάχιστον μέτρων, ο οποίος εκρηγνύμενος διέσπειρε εξαιρετικά μεγάλο αριθμό μεταλλικών θραυσμάτων), με συνέπεια, οποιοσδήποτε χρησιμοποιούσε τον αυτοκινητόδρομο την ημέρα εκείνη να τίθεται αντικειμενικά σε θανάσιμο κίνδυνο.

Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι, ακόμη και γενομένου δεκτού ότι οι ρωσικές στρατιωτικές δυνάμεις επεδίωκαν εν προκειμένω την επίτευξη ενός νόμιμου σκοπού, η όλη επιχείρηση δεν σχεδιάστηκε ούτε διεξήχθη με την δέουσα επιμέλεια για την προστασία της ζωής του αμάχου πληθυσμού, με συνέπεια να υφίσταται παραβίαση του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ.

ii) Η υπόθεση Isayeva/Ρωσίας (Isayeva-2)³⁸⁴

Σύμφωνα με το ιστορικό της υπόθεσης, την 3-2-2000, ένας μεγάλος αριθμός Τσετσένων ανταρτών εισήλθε στο χωριό Katyr-Yurt και ακολούθησε ένοπλη συμπλοκή με κυβερνητικές δυνάμεις σε ένα οδόφραγμα στην είσοδο του χωριού. Η διοίκηση των ρωσικών ε.δ. διέταξε την απόσυρση των χερσαίων τμημάτων και την έναρξη αεροπορικών βομβαρδισμών. Κατόπιν τούτου πολεμικά αεροσκάφη εμφανίσθηκαν στον εναέριο χώρο του χωριού, μεταφέροντας βόμβες βεληνεκούς άνω των 1.000 μέτρων, καθώς και μη καθοδηγούμενους με μηχανισμό ακριβείας πυραύλους, τους οποίους εκτόξευσαν πάνω στο χωριό. Σύμφωνα με τις σχετικές αναφορές του τοπικού νοσοκομείου, οι τραυματίες ήταν τόσο πολλοί που καθιστούσαν αδύνατη την πλήρη καταγραφή τους. Οι βομβαρδισμοί διακόπηκαν περί την 15.00' ώρα και κυκλοφόρησε μεταξύ των κατοίκων του χωριού η πληροφορία ότι ο ρωσικός στρατός είχε δημιουργήσει έναν ασφαλή διάδρομο για τους αμάχους που επιθυμούσαν να εγκαταλείψουν το χωριό. Η προσφεύγουσα με την οικογένειά της επιχείρησε να διαφύγει μέσω του υποτιθέμενου ασφαλούς διαδρόμου επιβιβασόμενη σε όχημα με τα μέλη της οικογένειάς της, όπως έπραξαν και άλλοι συγχωριανοί της. Κατά τη διάρκεια όμως της πορείας τους, πολεμικά αεροσκάφη εμφανίσθηκαν και αφού κατέβηκαν σε χαμηλό ύψος πραγματοποίησαν νέο βομβαρδισμό. Ο υιός της προσφεύγουσας καθώς και τρεις ανιψιές

³⁸⁴ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 24-2-2005 επί της προσφυγής Isayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 57950/00)

της φονεύθηκαν από θραύσματα, ενώ τέσσερα ακόμη άτομα που επέβαιναν στο όχημα τραυματίστηκαν.

Η προσφεύγουσα επικαλέστηκε παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή, δεδομένου ότι οι βομβαρδισμοί έλαβαν χώρα με πλήρη περιφρόνηση της αρχής της διάκρισης, αφού οι ρωσικές δυνάμεις προέβησαν σε μαζικό βομβαρδισμό του χωριού με τη χρήση βομβών βαρέος τύπου και πολλαπλών εκτοξευτών πυραύλων, τακτική που προκάλεσε τον θάνατο συνολικά 150 περίπου ατόμων. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, πριν την είσοδο των ανταρτών στο χωριό, είχαν δημιουργηθεί από τις ρωσικές δυνάμεις δύο οδοφράγματα στην είσοδο και την έξοδο του χωριού, με συνέπεια να σχηματισθεί στους κατοίκους του η πεποίθηση ότι ο κυβερνητικός στρατός θα τους προστατέυε από τους αντάρτες. Οι κάτοικοι δεν ανέμεναν την άφιξη ενός τόσο μεγάλου αριθμού ανταρτών και δεν υπήρξε η παραμικρή προειδοποίηση πριν την έναρξη των βομβαρδισμών, η δε θανατηφόρα βία που χρησιμοποιήθηκε δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ούτε απολύτως αναγκαία, ούτε τελούσε σε σχέση απόλυτα αναγκαίας αναλογίας με την απειλή που προερχόταν από τους αντάρτες.

Η ρωσική κυβέρνηση επιχείρησε να θεμελιώσει την αντίκρουσή της στο πόρισμα της Επιτροπής Στρατιωτικών Εμπειρογνώμωνων, αποτελούμενης από έξι διδάσκοντες στην Στρατιωτική Ακαδημία της Μόσχας, που είχε ορισθεί με παραγγελία του αρμόδιου εισαγγελικού λειτουργού της στρατιωτικής δικαιοσύνης, ο οποίος ανέλαβε να διερευνήσει την τυχόν ύπαρξη ποινικών ευθυνών των στρατιωτικών που οργάνωσαν, διηύθυναν και εκτέλεσαν την όλη επιχείρηση. Η παραγγελία περιλάμβανε ερωτήματα σχετιζόμενα με το σχεδιασμό και την εκτέλεση της επιχείρησης καθώς και τη συμμόρφωση προς τους υφιστάμενους επιχειρησιακούς κανονισμούς. Οι εμπειρογνώμονες κλήθηκαν επίσης ν' αξιολογήσουν τις αποφάσεις των αρμοδίων στρατιωτικών διοικητών Υποστρατήγων Nedobitko και Samanov να εξαπολύσουν επίθεση με τη χρήση εναερίων μέσων και πυροβολικού, καθώς και την αποτελεσματικότητα και την επάρκεια των μέτρων που είχαν ληφθεί για την ελαχιστοποίηση των απωλειών μεταξύ του αμάχου πληθυσμού. Σύμφωνα με το πόρισμα της Επιτροπής, που παραδόθηκε την 11-2-2002, οι ενέργειες των εμπλεκόμενων στρατιωτικών, που αποσκοπούσαν στην εξόντωση παρανόμων οπλισμένων στασιαστών, τελούσαν σε συμφωνία με τις προβλέψεις των οικείων Εγχειριδίων Διεξαγωγής Επιχειρήσεων, η δε χρήση αεροπορικών βομβαρδισμών καθώς και βαρέων όπλων

πυροβολικού υπήρξε in concreto απολύτως δικαιολογημένη³⁸⁵. Σε ό,τι δε αφορούσε την ελαχιστοποίηση των απωλειών μεταξύ των αμάχων, η έκθεση δέχτηκε ότι οι αρμόδιοι αξιωματικοί είχαν οργανώσει την έξοδο των κατοίκων από το χωριό πριν την έναρξη των βομβαρδισμών και είχαν ειδοποιήσει έγκαιρα αυτούς με τη χρήση ελικοπτέρου εξοπλισμένου με μεγαφωνικό σύστημα. Αν και έγινε δεκτό ότι οι απώλειες μεταξύ των αμάχων θα ήταν αριθμητικά πιο περιορισμένες στην περίπτωση που είχε διατεθεί περισσότερος χρόνος για την εκκένωση του χωριού, αυτό ορθά δεν επελέγη διότι ο επιπλέον αυτός χρόνος θα μπορούσε ν' αξιοποιηθεί από τους ενόπλους για καλύτερη οχύρωση, με συνέπεια οι απώλειες μεταξύ των κυβερνητικών δυνάμεων που ήταν ιδιαίτερα βαριές (53 νεκροί και 400 τραυματίες) να αυξανόταν. Καταλήγοντας, οι συντάκτες της έκθεσης εξέφρασαν την αδυναμία τους να καταλήξουν σε οριστικά συμπεράσματα σχετικά με το ποιοι παράγοντες είχαν αποτρέψει τους κατοίκους του χωριού να το εγκαταλείψουν με ασφάλεια, πιθανολόγησαν δε ότι αυτό οφείλεται μάλλον στη συμπεριφορά των ενόπλων στασιαστών, οι οποίοι σκόπευαν να τους χρησιμοποιήσουν ως ανθρώπινες ασπίδες (βλ. παρ. 95-98 της απόφασης).

Το Δικαστήριο (παρ. 181-182), αφού επισήμανε την έλλειψη παροχής επαρκούς πληροφόρησης εκ μέρους της ρωσικής κυβέρνησης, διαπίστωσε κατ' αρχήν ότι η κατάσταση που επικρατούσε στο έδαφος της Τσετσενίας κατά τον κρίσιμο χρόνο αναμφίβολα δικαιολογούσε τη λήψη εξαιρετικών μέτρων εκ μέρους των αρχών, ακόμη δε και τη χρήση θανατηφόρας βίας, πλην όμως θα έπρεπε να διαπιστωθεί αν είχε τηρηθεί η υποχρέωση της επίτευξης μιας δικαίως ανεκτής ισορροπίας μεταξύ των νόμιμων σκοπών της επιχείρησης και των μέσων που επιστρατεύτηκαν, υπό το πρίσμα της ανάγκης συνδρομής των όρων της απόλυτης αναγκαιότητας, κατά το άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Ιδιαίτερα λεπτομερούς αξιολόγησης και σχολιασμού έτυχε κυρίως η επιλογή των ρωσικών στρατιωτικών αρχών να προβούν στη χρήση βαρέος οπλισμού: επ' αυτού το Δικαστήριο, προβαίνοντας σε μια συνολική αξιολόγηση με τη χρήση των αρχών και των ερμηνευτικών παραμέτρων που είχε ήδη διαπλάσει στο πλαίσιο της νομολογίας του για τη χρήση θανατηφόρας βίας σε περιστάσεις εκτός του παραδείγματος της ένοπλης σύρραξης, παρατήρησε (παρ. 191) ότι η χρήση όπλων με αυξημένες φονικές δυνατότητες

³⁸⁵ Στο σημείο αυτό μάλιστα έγινε επίκληση του περιεχομένου του άρθ. 19 του παραπάνω εγχειριδίου, το οποίο, κατά προφανή παραγνώριση των επιταγών του ΔΑΔ για σεβασμό των αρχών της διάκρισης και της αναλογικότητας, προέβλεπε τα ακόλουθα: «Η αποφασιστικότητα του διοικητή να καταβάλει τον εχθρό θα πρέπει να είναι ακλόνητη και να επιδιώκεται η υλοποίηση της αποστολής χωρίς δισταγμούς. Ντροπή στον διοικητή που, από το φόβο της ευθύνης, παραλείπει να δράσει και δεν χρησιμοποιεί όλες τις δυνάμεις, δυνατότητες και μέσα για την επίτευξη της νίκης στο πεδίο της μάχης».

σε μαζική κλίμακα εντός κατοικημένων περιοχών, χωρίς να συντρέχει περίπτωση πολεμικής σύρραξης και χωρίς την προηγούμενη εκκένωση από τον άμαχο πληθυσμό, δεν θα μπορούσε καθ' οιονδήποτε τρόπο να εναρμονισθεί με το επιβαλλόμενο μέτρο επιμέλειας και προσοχής που πρέπει να επιδεικνύεται από τα όργανα επιβολής του νόμου στο πλαίσιο μιας δημοκρατικής κοινωνίας. Με δεδομένο ότι η ρωσική κυβέρνηση δεν είχε προβεί στην εφαρμογή στρατιωτικού νόμου σύμφωνα με τις προβλέψεις της εθνικής νομοθεσίας ή στην κήρυξη κατάστασης έκτακτης ανάγκης και σε κάθε περίπτωση δεν είχε υποβάλει προς το ΣΕ την κατά το άρθ. 15 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ δήλωση παρέκκλισης, η συγκεκριμένη επιχείρηση θα έπρεπε ν' αξιολογηθεί στο πλαίσιο του συνήθους νομικού πλαισίου. Έτσι, ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι οι άμαχοι κάτοικοι του χωριού αναγκάστηκαν να παραμείνουν σ' αυτό διότι κρατήθηκαν όμηροι από καλά εξοπλισμένους και εκπαιδευμένους ενόπλους, ο πρωταρχικός στόχος της επιχείρησης, όπως άλλωστε καθορίζεται στο άρθ. 2 παρ.2 (α) ΕυρΣΔΑ, συνίσταται στην προστασία προσώπων από την άσκηση παράνομης βίας. Η μαζική όμως χρήση όπλων τα οποία δεν διαθέτουν τη δυνατότητα στοχευμένης δράσης και πλήττουν αδιακρίτως τον στόχο τους συνιστά κατάφωρη αντίθεση προς τον ως άνω δικαίικα επιδοκιμαζόμενο σκοπό και ως εκ τούτου τυγχάνει παντελώς ασύμβατος με το καθήκον επιμέλειας που απαιτείται στο πλαίσιο των επιχειρήσεων εφαρμογής του νόμου³⁸⁶.

³⁸⁶ Σε συμμόρφωση με την απόφαση του ΕυρΔΔΑ, η ρωσική κυβέρνηση εισήγαγε στην ομοσπονδιακή νομοθεσία των νέο νόμο για την καταπολέμηση της τρομοκρατίας της 6-3-2006, στο άρθ. 2 παρ. 13 του οποίου ορίζεται πλέον ρητά ότι τα αντιτρομοκρατικά μέτρα πρέπει να τυγχάνουν ανάλογα του βαθμού της τρομοκρατικής απειλής. Επίσης, σύμφωνα με το Προεδρικό Διάταγμα 352/6-3-2007, όπλα, εξοπλισμός μάχης και ειδικά μέσα επιτρέπεται να χρησιμοποιούνται από μέλη των ε.δ. που λαμβάνουν μέρος σε αντιτρομοκρατικές επιχειρήσεις, με τρόπο αυστηρά ανάλογο προς τη συγκεκριμένη απειλή και ως έσχατο μέσο σε περιπτώσεις άμεσα επικείμενου κινδύνου θανάτου ή βαριάς σωματικής βλάβης. Οι ίδιοι κανόνες καθορίζουν ότι τα μέλη των ε.δ. υποχρεούνται ν' απευθύνουν προειδοποίηση σχετικά με την πρόθεσή τους να κάνουν χρήση όπλων, ενώ σε περίπτωση τραυματισμού προσώπου εξαιτίας της ως άνω χρήσης, υποχρεούνται επιπλέον να φροντίσουν για την παροχή άμεσης ιατρικής βοήθειας και να αναφέρουν το περιστατικό στους ανωτέρους τους, οι οποίοι με τη σειρά τους υπέχουν υποχρέωση να ενημερώσουν άμεσα την αρμόδια διωκτική αρχή σε κάθε περίπτωση θανάτου ή τραυματισμού προσώπου που προήλθε από τη χρήση όπλων. Τα ως άνω ισχύουν και στις περιπτώσεις χρήσης εξοπλισμού μάχης ή οποιουδήποτε άλλου σχετικού υλικού.

Η ΕτΥ/ΣΕ, αξιολογώντας τις ως άνω εξελίξεις αποφάνθηκε ότι οι κανόνες που υιοθετήθηκαν τυγχάνουν σύμφωνοι με τις Βασικές Αρχές των Η.Ε. για τη Χρήση Πυροβόλων Όπλων από τα Όργανα Επιβολής του Νόμου, στους οποίους συχνά αναφέρεται η νομολογία του ΕυρΔΔΑ, επεσήμανε όμως την ανάγκη πληροφόρησης περί της έκδοσης σαφών και συγκεκριμένων οδηγιών προς τα μέλη των δυνάμεων που εμπλέκονται σε αντιτρομοκρατικές επιχειρήσεις. Βλ. το Ενημερωτικό Έγγραφο του Τμήματος Εκτέλεσης Αποφάσεων του ΕυρΔΔΑ προς την ΕτΥ/ΣΕ με στοιχεία CM/Inf/DH(2008)33/11 September 2008 και τίτλο: «Actions of the security forces in the Chechen Republic of the Russian Federation: general measures to comply with the judgments of the European Court of Human Rights».

Αναφορικά με τον ισχυρισμό της ρωσικής κυβέρνησης περί της ύπαρξης ασφαλούς διόδου για τους αμάχους, το Δικαστήριο, αξιολογώντας τα ενώπιόν του τεθέντα στοιχεία, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η σχετική ανακοίνωση προς τους κατοίκους του χωριού είχε λάβει χώρα αφού ο βομβαρδισμός είχε ήδη αρχίσει. Παρά δε το γεγονός ότι είχε διαπιστωθεί η κίνηση σημαντικού αριθμού πολιτών που προσπαθούσαν να διαφύγουν από την πληττόμενη περιοχή, δεν υπήρξε οποιαδήποτε αντίδραση εκ μέρους των στρατιωτικών αρχών να περιστείλουν την ένταση της επίθεσης, ούτε διπιστώθηκε η ύπαρξη ενημέρωσης του κέντρου ελέγχου και διοίκησης των αεροπορικών δυνάμεων από τις χερσαίες δυνάμεις που διέθεταν εποπτεία της κατάστασης στο έδαφος.

Κατόπιν των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ απεφάνθη ότι, παρ' όλο που οι ενέργειες των ρωσικών αρχών αποσκοπούσαν στην επίτευξη νόμιμου σκοπού, τόσο ο σχεδιασμός όσο και η εκτέλεση της επιχείρησης έπασχε από ουσιώδη έλλειψη της δέουσας επιμέλειας και προσοχής για την προστασία της ζωής των αμάχων.

Μετά την έκδοση της απόφασης του ΕυρΔΔΑ, οι ρωσικές αρχές αποφάσισαν να συνεχίσουν την έρευνα σχετικά με την επιχείρηση στο Katyr-Yurt, η οποία ολοκληρώθηκε το 2007, χωρίς να διαπιστωθεί η ύπαρξη ενδείξεων τέλεσης αξιόποινων πράξεων³⁸⁷.

iii) Μεταγενέστερες συναφείς νομολογιακές εξελίξεις.

Πέντε περίπου χρόνια μετά την έκδοση απόφασης επί της υπόθεσης Isayeva/Ρωσίας, το ΕυρΔΔΑ εξέδωσε την απόφασή του επί της προσφυγής Abuyeva και λοιπού/Ρωσίας³⁸⁸, η οποία αφορούσε επίσης παραβιάσεις στο πλαίσιο της επίθεσης στο Katyr-Yurt. Η προσφυγή κατατέθηκε από 29 κατοίκους του χωριού, οι οποίοι επικαλέστηκαν παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή τόσο 24 συγγενών τους οι οποίοι φονεύθηκαν από

³⁸⁷ Σύμφωνα με τη σχετική έκθεση της ΜΚΟ Human Rights Watch, ουδείς από τους προσφεύγοντες ενημερώθηκε σχετικά με την ολοκλήρωση της έρευνας, τα αποτελέσματα της οποίας έγιναν γνωστά μόνο όταν η ρωσική κυβέρνηση πραγματοποίησε αναφορά σε αυτά στο πλαίσιο υπομνήματος που υπέβαλε προς το ΕυρΔΔΑ με αφορμή συναφή εκκρεμούσα υπόθεση. Επιπλέον, την 25-5-2009, ο εκ των υπευθύνων της επιχείρησης στο Katyr-Yurt Υποστράτηγος Shamanov προήχθη στο βαθμό του Αντιστρατήγου και ορίστηκε διοικητής των αερομεταφερομένων δυνάμεων της Ρωσικής Ομοσπονδίας. Βλ. την Έκθεση της οργάνωσης (Σεπ. 2009) με τίτλο: "Who will tell me what happened to my son? Russia's implementation of European Court of Human Rights Judgments in Chechnya", διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/russia0909webwcover_0.pdf.

τους βομβαρδισμούς, όσο και των ιδίων, δεδομένου ότι είχαν υποστεί σημαντικά τραύματα. Μια από τις προσφεύγουσες περιέγραψε στην προσφυγή της το πώς εντόπισε τα πτώματα οκτώ ατόμων στο κελάρι της οικίας ενός γείτονά της, η οποία είχε βομβαρδιστεί, ενώ άλλοι προσφεύγοντες από την οικογένεια Vakhayev περιέγραψαν τον θάνατο 11 ατόμων και τον τραυματισμό πολλών άλλων, μεταξύ των 150 προσώπων που είχαν αναζητήσει καταφύγιο στο υπόγειο του σπιτιού τους. Το Δικαστήριο (παρ. 197) διαπίστωσε παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή επί της αυτής νομικής και πραγματικής βάσης, όπως και στην υπόθεση Isayeva. Το Δικαστήριο επισήμανε επίσης τις ουσιώδεις ελλείψεις και ατέλειες της έρευνας που διενήργησαν οι ρωσικές αρχές, οι οποίες και δεν θεραπεύθηκαν κατά τη διάρκεια της διαρρέουσας πενταετίας μεταξύ των δύο αποφάσεων.

Στην υπόθεση Damayev/Ρωσία³⁸⁹, την 8-4-2004, δύο ρωσικά πολεμικά αεροσκάφη βομβάρδισαν το χωριό Rigakhoy στην περιοχή Shatoy της Τσετσενίας. Ο προσφεύγων, που την ώρα του βομβαρδισμού απουσίαζε από την οικία του, όταν επέστρεψε σ' αυτή λίγη ώρα αργότερα τη βρήκε εντελώς κατεστραμμένη, ενώ κάτω από τα ερείπιά της ανακάλυψε τις σορούς της συζύγου του και 5 από τα 6 παιδιά του, όλα βρεφικής και νηπιακής ηλικίας. Τα γεγονότα αναφέρθηκαν από τον προσφεύγοντα στην αρμόδια υπηρεσία του Υπουργείου Εσωτερικών, ενώ ακολούθησε επίσημη καταγγελία μερικές ημέρες αργότερα. Η σχετικά καθυστερημένη απόκριση του Υπουργείου απέκλεισε την ευθύνη των στρατιωτικών αρχών για το συμβάν. Αρχικά μάλιστα υποστήριξαν ότι η έκρηξη που σημειώθηκε οφειλόταν σε φιάλη υγραερίου που χρησιμοποιείτο από τους ενοίκους της οικίας, ενώ σε μεταγενέστερο στάδιο προβλήθηκε η επίσημη εκδοχή ότι η αιτία της θανατηφόρας έκρηξης ήταν η αυτανάφλεξη μιας οβίδας πυροβολικού την οποία ο προσφεύγων παράνομα διατηρούσε στο σπίτι του και της οποίας η αποσυναρμολόγηση είχε επιχειρηθεί. Οι ρωσικές αρχές υποστήριξαν επίσης πως, ακόμη και αν ήθελε υποτεθεί πως το συμβάν προκλήθηκε πράγματι από βομβαρδισμό πολεμικών αεροσκαφών, δεν υφίσταται ευθύνη των ε.δ. διότι η κατοικία ήταν αυθαίρετη και δεν είχε δηλωθεί στις αρχές με την προβλεπόμενη διαδικασία, με συνέπεια να μην μπορεί να ληφθεί υπόψη η ύπαρξή της κατά το σχεδιασμό της επιχείρησης, που αποσκοπούσε στην αντιμετώπιση ενόπλων ανταρτικών ομάδων που δρούσαν στην περιοχή.

³⁸⁸ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 2-10-2010 επί της προσφυγής Abuyeva κλπ./Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 27065/050).

³⁸⁹ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 29-5-2012 επί της προσφυγής Damayev/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 36150/04).

Αναφορικά με την παραβίαση του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή, το Δικαστήριο, αναφερόμενο στην υπόθεση McCann και λοιποί/H.B., εστίασε την δικαιοδοτική του κρίση αυστηρά εντός του πλαισίου του παραδείγματος της επιβολής του νόμου, επαναλαμβάνοντας πως, παρ' όλο που η χρήση θανατηφόρας βίας από τα όργανα επιβολής του νόμου μπορεί να θεωρηθεί επιβεβλημένη υπό συγκεκριμένες περιστάσεις, η αυθαίρετη και μη υποκείμενη σε κανονιστικές ρυθμίσεις δράση τους τυγχάνει ασύμβατη προς την υποχρέωση αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Ως προς την βασιμότητα των εκατέρωθεν προβληθέντων επιχειρημάτων, το Δικαστήριο κατ' αρχήν απέρριψε τον ισχυρισμό της Κυβέρνησης περί της σχέσης της καταστροφής της οικίας με την έκρηξη πυρομαχικού που παράνομα είχε αποθηκευθεί εντός αυτής, αφενός λόγω του αναπόδεικτου αυτής και αφετέρου λόγω της εμφανούς απιθανότητας, με δεδομένο το γεγονός ότι η πραγματοποίηση βομβαρδισμού από αεροσκάφη της πολεμικής αεροπορίας στο συγκεκριμένο τόπο και χρόνο δεν αμφισβητήθηκε.

Περαιτέρω, επειδή κατά τον κρίσιμο χρόνο η ρωσική κυβέρνηση δεν είχε υποβάλει στον ΓΓ/ΣΕ την προβλεπόμενη από το άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ δήλωση παρέκκλισης, η επίμαχη στρατιωτική επιχείρηση θα έπρεπε ν' αξιολογηθεί εντός του συνήθους νομικού πλαισίου. Έτσι, με δεδομένο ότι η ρωσική κυβέρνηση δεν παρέσχε προς το Δικαστήριο οποιαδήποτε πληροφορία αναφορικά με τη συγκεκριμένη στρατιωτική επιχείρηση –πλην του ισχυρισμού ότι οι αξιωματικοί που τη σχεδίασαν είχαν την πεποίθηση πως η περιοχή όπου θα διεξαγόταν ήταν εντελώς ακατοίκητη– και με δεδομένο ότι η εγκατάσταση του προσφεύγοντος και της οικογένειάς του στο μέρος εκείνο είχε λάβει χώρα πριν από αρκετά χρόνια, το ΕυρΔΔΑ κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η καταστροφή της οικίας και η θανάτωση των ενοίκων της αποτελούσε προϊόν είτε υπαίτιας έλλειψης επαρκούς πληροφόρησης εκ μέρους των σχεδιαστών της επιχείρησης είτε ωμή περιφρόνηση των ανθρωπιστικού χαρακτήρα υποχρεώσεών τους. Κατόπιν αυτού, το Δικαστήριο διαπίστωσε, μεταξύ άλλων, προσβολή του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή.

Στις υποθέσεις Kerimova και λοιπών/Ρωσίας και Khamzayev και λοιπών/Ρωσίας³⁹⁰, το Δικαστήριο κλήθηκε να επιληφθεί της θανάτωσης και τραυματισμού δεκάδων ατόμων καθώς και της καταστροφής πλήθους οικιών κατά τη διάρκεια αεροπορικών βομβαρδισμών στην πόλη Urus-Martan της Τσετσενίας

³⁹⁰ Αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ της 3-5-2011 επί των προσφυγών Kerimova και λοιπών/Ρωσίας (αρ. προσφυγών 17170/04, 20792/04, 22448/04, 23360/04, 5681/05 και 5684/05) και Khamzayev και λοιπών/Ρωσίας (αρ.προσφυγής: 1503/02).

Οι προσφεύγοντες στην πρώτη υπόθεση επικαλέστηκαν μεταξύ άλλων προσβολή του δικαιώματος στη ζωή των φονευθέντων συγγενών τους καθώς και των ιδίων, στο βαθμό που υπέστησαν τραυματισμό ή τέθηκε η ζωή τους σε άμεσο και πραγματικό κίνδυνο, το αυτό δε υποστήριξε και μια εκ των προσφευγόντων στη δεύτερη υπόθεση. Η πλειοψηφία των προσφευγόντων στην πρώτη υπόθεση επικαλέστηκαν επίσης παραβίαση του δικαιώματος στην προσωπική και οικογενειακή ζωή (άρθ. 8 ΕυρΣΔΑ) και του δικαιώματος στην ειρηνική απόλαυση της περιουσίας τους (άρθ. 1 παρ. 1 του 1ου Πρωτ. ΕυρΣΔΑ), λόγω των καταστροφών που προκλήθηκαν στις οικίες τους.

Η ρωσική κυβέρνηση συνομολόγησε πως η αεροπορική επίθεση της 19-10-1999 πράγματι πραγματοποιήθηκε από αεροσκάφη της πολεμικής της αεροπορίας, όχι όμως και η αντίστοιχη της 2-10-1999, την οποία την απέδωσε σε αεροσκάφη η προέλευση των οποίων δεν κατέστη δυνατό να διακριβωθεί. Το Δικαστήριο απέρριψε τον τελευταίο αυτό ισχυρισμό, εκτιμώντας ότι υπό το κράτος των συγκεκριμένων περιστάσεων, κανένα άλλο εμπλεκόμενο στη σύρραξη μέρος δεν διαθέτετε πολεμικά αεροσκάφη στο οπλοστάσιο του, πλην των ε.δ. της Ρωσικής Ομοσπονδίας.

Προχωρώντας, περαιτέρω, το Δικαστήριο στην αξιολόγηση της συμβατότητας της χρήσης θανατηφόρας βίας στο πλαίσιο των εξαιρέσεων από την προστασία του δικαιώματος στη ζωή του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, έκρινε πως, ακόμη και αν τυγχάνει βάσιμο το επιχείρημα της κυβέρνησης πως η πόλη του Urus-Matan είχε στην πράξει περάσει στον έλεγχο ενόπλων εξτρεμιστών, κατά τρόπο και έκταση που δεν κατέλειπε στις κυβερνητικές δυνάμεις άλλη επιλογή από αυτή της διεξαγωγής αεροπορικών επιδρομών, δεν επιδείχθηκε ο δέων βαθμός επιμέλειας και προσοχής ώστε ν' αποφευχθεί ή να ελαχιστοποιηθεί κατά το δυνατόν η πρόκληση κινδύνου απώλειας ζωής. Το Δικαστήριο θεώρησε ότι το συμπέρασμά του αυτό, πέραν της ex post επικύρωσής του από τα αποτελέσματα των επιδρομών, επαληθεύεται από το γεγονός ότι οι ρωσικές αρχές επί έτη αρνούνται και αυτή ακόμη την ίδια τη διενέργεια αεροπορικών επιδρομών και αργότερα την ύπαρξη διαταγών για την πλήξη στόχων σε κατοικημένες περιοχές³⁹¹. Θεώρησε αποδεδειγμένο το γεγονός ότι οι αρχές γνώριζαν την ύπαρξη αμάχων στην πόλη, παρά ταύτα όμως δεν έλαβαν οποιοδήποτε μέτρο για την ασφαλή

³⁹¹ Η πλήρης άρνηση εκ μέρους της ρωσικής κυβέρνησης της ευθύνης των στρατιωτικών της δυνάμεων, με την επίκληση προσχηματικών δικαιολογιών, αποτέλεσε τη συνήθη γραμμή άμυνας απέναντι στις καταγγελίες. Έτσι για παράδειγμα, στην υπόθεση Taysumov κλπ./Ρωσίας (απόφαση της 14-10-2009 επί της υπ' αρ. 21810/03 προσφυγής), η οποία αφορούσε το θανάσιμο τραυματισμό αμάχων κατά τη διάρκεια επίθεσης με βολές πυροβολικού σε χωριό της περιοχής του Γκρόζνυ, η ρωσική κυβέρνηση ισχυρίστηκε-ανεπιτυχώς-ότι οι θάνατοι προήλθαν από την

απομάκρυνσή τους, ενώ ο ισχυρισμός για ενημέρωση του πληθυσμού μέσω χρήσης φυλλαδίων καθώς και εκπομπής μηνυμάτων από τα μέσα ενημέρωσης κρίθηκε ανεπαρκής. Κατά τον αυτό τρόπο με την υπόθεση Isayeva-2, το Δικαστήριο επεσήμανε ιδιαίτερα την εκ μέρους της πολεμικής αεροπορίας χρήση βομβών με ιδιαίτερα φονικές ιδιότητες εντός κατοικημένων περιοχών τυγχάνει παντελώς ασύμβατη με τον βαθμό επιμέλειας και προσοχής που πρέπει να επιδεικνύεται από ένα σώμα εφαρμογής του νόμου και της τάξης στο πλαίσιο μιας δημοκρατικής κοινωνίας. Ως εκ τούτου, έλαβε χώρα παραβίαση του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή.

Αναφορικά με την παραβίαση των δικαιωμάτων στην προσωπική και οικογενειακή ζωή και της ειρηνικής απόλαυσης της παρουσίας, το Δικαστήριο έκρινε ότι συντρέχει, δεδομένου ότι οι προβλέψεις της εσωτερικής νομοθεσίας που επικαλέστηκε η ρωσική κυβέρνηση για να δικαιολογήσει τη νομιμότητα της κρατικής παρέμβασης στην απόλαυση των δικαιωμάτων, κατ' άρθ. 8 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ και 1 παρ. του 1^{ου} Πρωτ., δεν περιέγραφαν με επαρκή σαφήνεια τον σκοπό των εξουσιών των κρατικών οργάνων στο πλαίσιο διεξαγωγής των αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων, με συνέπεια να μην μπορεί να διασφαλισθεί επαρκής προστασία ενάντια στην αυθαίρετη χρήση των εξουσιών αυτών.

Η υπόθεση Esmukhambetov κλπ./Ρωσία³⁹² αφορούσε επίσης μαζικούς και άνευ διάκρισης βομβαρδισμούς που διεξήγαγε η ρωσική πολεμική αεροπορία την 12-9-1999 στο χωριό Kogí, κοντά στη μεθόριο της Τσετσενίας και του Νταγκεστάν, η οποία είχε ως αποτέλεσμα τον θάνατο 5 αμάχων και καθώς και την καταστροφή οικιών και περιουσιών, η οποία δεν οφειλόταν μόνο στα αποτελέσματα των βομβαρδισμών αλλά και σε οργανωμένες ενέργειες ρωσικών στρατιωτικών δυνάμεων, οι οποίες λίγες ημέρες μετά προέβησαν σε κατεδάφιση όσων οικιών είχαν περισωθεί.

Σύμφωνα με την εκδοχή της ρωσικής κυβέρνησης, οι πιλότοι βομβάρδισαν το χωριό κατόπιν σχετικής διαταγής των ανωτέρων τους, με τη χρήση μέσων στόχευσης υψηλής ακριβείας, η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο της ανάγκης αποτελεσματικής αντιμετώπισης τρομοκρατικών επιθέσεων που σχεδιάστηκαν και επρόκειτο να εκτελεστούν από μέλη παρανόμων ενόπλων οργανώσεων. Σχετική δικαστική έρευνα που διενεργήθηκε από τη στρατιωτική δικαιοσύνη για πιθανή τέλεση των αδικημάτων της ανθρωποκτονίας από

πυροδότηση εκρηκτικού μηχανισμού που ήταν τοποθετημένος στην περιοχή και ο οποίος δεν είχε οποιαδήποτε σχέση με τις ρωσικές στρατιωτικές δυνάμεις.

³⁹² Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 29-3-2011 επί της προσφυγής Esmukhambetov κλπ./Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 23445/030).

αμέλεια και της φθοράς ξένης ιδιοκτησίας, αρχειοθετήθηκε καθώς εκτιμήθηκε ότι δεν προέκυψαν επαρκή στοιχεία σε βάρος των καταγγελλομένων στρατιωτικών.

Το Δικαστήριο επεσήμανε ιδιαίτερα τον μετέωρο χαρακτήρα των ισχυρισμών της ρωσικής κυβέρνησης περί δράσης των στρατιωτικών δυνάμεων σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία και τους οικείους κανονισμούς που αφορούσαν τη χρήση θανατηφόρας βίας και τα μέτρα προστασίας του αμάχου πληθυσμού, ιδίως λόγω της παράλειψής της να υποδείξει ποιες ακριβώς διατάξεις επικαλέστηκε. Το γεγονός αυτό στέρησε από το Δικαστήριο τη δυνατότητα να αξιολογήσει κατά πόσο υφίστατο πράγματι κατάλληλο νομικό πλαίσιο που να διέπει τη χρήση θανατηφόρας βίας από τις ε.δ. και σε καταφατική περίπτωση αν αυτή περιείχε επαρκείς ασφαλιστικές δικλείδες για την αποτροπή αυθαίρετων και καταχρηστικών προσβολών

Το σημαντικότερο, ίσως στοιχείο που διαφοροποιεί την συγκεκριμένη υπόθεση από τις προηγούμενες αποτελεί η ρητή αναφορά εκ μέρους του Δικαστηρίου στο Πο τμήμα του κειμένου της απόφασης (στο οποίο περιέχονται οι σχετικές διατάξεις του εθνικού και του διεθνούς δικαίου) των προβλέψεων του ΠΠΠ'77 αναφορικά με την προστασία των αμάχων, των αντικειμένων και εγκαταστάσεων που τυγχάνουν απαραίτητες για την επιβίωση του αμάχου πληθυσμού καθώς και την απαγόρευση της αναγκαστικής μετακίνησης του αμάχου πληθυσμού, αν αυτό δεν υπαγορεύεται από λόγους επιτακτικής στρατιωτικής αναγκαιότητας (άρθ. 13, 14 και 17). Η προσδοκία, όμως, για μια απευθείας ρητή αξιοποίηση των ως άνω προβλέψεων στο σκεπτικό της απόφασης τελικά δεν επαληθεύεται. Το Δικαστήριο, συνεπές προς την ήδη διαμορφωθείσα νομολογία του (βλ. παρ. 150-151) αξιοποιεί ως γνώμονα αποκλειστικά την πρώτη από τις εξαιρέσεις από την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, το οποίο άλλωστε είχε επικαλεστεί και η ρωσική κυβέρνηση. Μια προσεκτική ανάγνωση του σκεπτικού όμως οδηγεί στη διαπίστωση πως το Δικαστήριο δεν αναφέρεται σε απουσία συνδρομής του όρου της απόλυτης αναγκαιότητας του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ αλλά σε «δυσανάλογη» χρήση βίας, γεγονός που θα μπορούσε να μας οδηγήσει στο συμπέρασμα πως, παρά την κατ' επίφαση εφαρμογή της παραπάνω πρόβλεψης, το ουσιαστικό κανονιστικό υπόβαθρο της αιτιολόγησης θα πρέπει μάλλον ν' αναζητηθεί στο πεδίο της εφαρμογής της αρχής της διάκρισης του άρθ. 13 παρ. 2 ΠΠΠ'77, σε συνδυασμό με το άρθ. 51 ΠΠΠ'77.

Κεφάλαιο Πέμπτο

Συνολική αποτίμηση: Η προστασία του δικαιώματος στη ζωή στη διχοτόμο μεταξύ των παραδειγμάτων της ένοπλης σύρραξης και των επιχειρήσεων εφαρμογής του νόμου

I) Αρχή της στρατιωτικής αναγκαιότητας (άρθ. 57 παρ. 1(α)(iii) ΠΠ'77) ν. αρχής της απόλυτης αναγκαιότητας (άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ).

Αν προσπαθήσει κανείς, εντρυφώντας στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με τις υποθέσεις που σχετίζονται με τις συγκρούσεις στη Ν.Α. Τουρκία και την Τσετσενία ν' ανιχνεύσει τον εφαρμοστέο κλάδο του διεθνούς δικαίου (ΔΔΠΑΔ, ΔΑΔ ή κάποιας μορφής συνδυαστικής εφαρμογής των διατάξεων αμοτέρων των κλάδων, με βάση τις πιθανές ερμηνευτικές προσεγγίσεις που αναλύθηκαν παραπάνω), θα πρέπει να είναι προετοιμασμένος ν' ακολουθήσει λαβυρινθώδεις ατραπούς, οι οποίες κατά κανόνα δεν οδηγούν σε ασφαλείς και ανεπίδεκτες επιφυλάξεων παραδοχές. Συγκεκριμένα, από την χρησιμοποιούμενη εκ μέρους του Δικαστηρίου κυρίως στις «τσετσενικές υποθέσεις» ορολογία, διαπιστώνεται κατ' αρχήν η ιδιαίτερα συχνή χρήση όρων που προέρχονται από το εννοιολογικό οπλοστάσιο του ΔΑΔ όπως «ένοπλοι μαχητές» (armed fighters), «άμαχοι» (civilians), «παράνομοι εξεγερμένοι» (illegal insurgents) ή «παράνομες ένοπλες ομάδες» (illegal armed groups). Περαιτέρω, αναφερόμενο στο ευρύτερο πλαίσιο που φέρονται να λαμβάνουν χώρα οι ενώπιόν του αχθείσες παραβιάσεις, πραγματοποιεί αναφορά σε «παράνομη ένοπλη εξέγερση» (illegal armed insurgency) καθώς και σε «σύρραξη» (conflict). Τα ως άνω δεδομένα οδηγούν τον μελετητή σε μια –κατ' αρχήν– παραδοχή ότι έστω έμμεσα και υπαινικτικά, το Δικαστήριο επιδεικνύει την ετοιμότητά του να εφαρμόσει τις προβλέψεις του ΔΑΔ που διέπουν τις ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα³⁹³.

³⁹³ Αναφορικά με την εφαρμογή των προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ στις περιπτώσεις μιας διεθνούς ένοπλης σύρραξης, το ΕυρΔΔΑ δεν είχε μέχρι σήμερα την ευκαιρία να τοποθετηθεί ρητά. Βλ. όμως τον ισχυρισμό της Κυβέρνησης της Ρωσικής Ομοσπονδίας προς αντίκρουση της σε βάρος της διακρατικής προσφυγής της Γεωργίας αναφορικά με τις παραβιάσεις που φέρονται ότι

Εξερευνώντας περαιτέρω το σκεπτικό των αποφάσεων, παρατηρείται ότι η θεμελιώδης παραδοχή επί της οποίας οικοδομείται η κρίσιμη απόφαση του Δικαστηρίου ως προς το εφαρμοστέο νομικό πλαίσιο συνίσταται στην υποχρέωση αξιολόγησης των υποθέσεων «εντός του συνήθους νομικού πλαισίου». Τούτο συμβαίνει πρωτίστως και κυρίως διότι, σε ότι αφορά τη σύγκρουση στην Τσετσενία, η κυβέρνηση της Ρωσικής Ομοσπονδίας ουδέποτε υπέβαλε προς τον ΓΓ/ΣΕ την προβλεπόμενη από το άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ δήλωση παρέκκλισης, ούτε προέβη στην κήρυξη στρατιωτικού νόμου ή κατάστασης έκτακτης ανάγκης (βλ. αναλυτικότερα επ' αυτού αμέσως κατωτέρω). Περαιτέρω, γίνεται λόγος από το Δικαστήριο για «χρήση θανατηφόρας βίας που τυγχάνει αδύνατο να συμφιλωθεί με το βαθμό της προσοχής που απαιτείται από ένα σώμα επιβολής του νόμου σε μια δημοκρατική κοινωνία», διατύπωση από την οποία οδηγείται κανείς στο συμπέρασμα ότι το Δικαστήριο αντιμετώπισε τη χρήση θανατηφόρας βίας στις συγκεκριμένες υποθέσεις ως λαβούσα χώρα εντός του πλαισίου μιας επιχείρησης επιβολής του νόμου.

Στην πραγματικότητα, ιδιαίτερα στο πλαίσιο μιας ένοπλης σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα, η διεξαγωγή εχθροπραξιών αφενός και η διενέργεια επιχειρήσεων επιβολής του νόμου αφετέρου δεν διέπονται από σχέση αμοιβαίου αλληλοαποκλεισμού, αλλ' αντίθετα, στην πράξη τυγχάνει ιδιαίτερα συχνή η αλληλεπικάλυψή τους³⁹⁴. Έτσι, η χρήση ένοπλης βίας από μια ομάδα ανταρτών ενδέχεται να συνιστά όχι μόνο στρατιωτική απειλή αλλά ταυτόχρονα και διατάραξη της εσωτερικής ένομης τάξης. Υπό τις ίδιες περιστάσεις, η ανάληψη στρατιωτικής δράσης ενός κράτους ενδέχεται να κατατείνει στην επίτευξη συγκεκριμένων στρατιωτικών στόχων, αλλά ταυτόχρονα να επιδιώκει την αντιμετώπιση κοινών εγκληματικών ενεργειών, καθώς και τη σύλληψη των υπόπτων για την τέλεσή τους. Οι υποθέσεις Isayeva 1 και η Isayeva 2 τυγχάνουν χαρακτηριστικές αυτής της αλληλεπικάλυψης, δεδομένου ότι, κατά τη διατύπωση του Δικαστηρίου, οι

τελέστηκαν στο πλαίσιο της ένοπλης σύρραξης μεταξύ των δύο χωρών το έτος 2008, σύμφωνα με τον οποίο, με δεδομένο ότι οι παραβιάσεις αυτές φέρονται ως λαβούσες χώρα στο πλαίσιο μιας ένοπλης σύρραξης διεθνούς χαρακτήρα, αυτές θα έπρεπε να κριθούν αποκλειστικά και μόνο στο πλαίσιο των προβλέψεων του ΔΑΔ, με συνέπεια να κείνται εκτός της *ratione materiae* αρμοδιότητας του ΕυρΔΔΑ. Βλ. Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 13-12-2011 (επί του παραδεκτού) επί της προσφυγής Γεωργίας/Ρωσίας (αρ. προσφυγής 38263/08), στην παρ. 69. Το Δικαστήριο επιφυλάχθηκε ν' αποφανθεί σχετικά στο στάδιο της κατ' ουσίαν εξέτασης της υπόθεσης, χωρίς όμως να παραλείψει να επιβεβαιώσει ότι η ΕυρΣΔΑ εφαρμόζεται και σε καταστάσεις ενόπλων συρράξεων. Στην παρ. 72 της απόφασης διατύπωσε τη θέση πως «Το άρθ. 2 (της ΕυρΣΔΑ) θα πρέπει να ερμηνεύεται κατά το δυνατόν υπό το φως των γενικών αρχών του διεθνούς δικαίου, συμπεριλαμβανομένων και των κανόνων του ΔΑΔ... Γενικά μιλώντας, η Σύμβαση θα πρέπει, όσο αυτό είναι δυνατό, να ερμηνεύεται σε αρμονία με άλλους κανόνες του διεθνούς δικαίου, του οποίου αποτελεί τμήμα».

³⁹⁴ Έτσι Melzer, Nils: "Targeted Killings in International Law", ο.π., σ. 276.

επιχειρήσεις των ρωσικών ε.δ. αποσκοπούσαν «είτε στον αφοπλισμό είτε στην καταστροφή των μαχητών»³⁹⁵.

Εξετάζοντας, περαιτέρω, την μεθοδολογία εφαρμογής της προϋπόθεσης της συνδρομής του όρου της «απόλυτης αναγκαιότητας» της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ σε περιστάσεις που, αν δεν αποτελούν, τουλάχιστον προσιδιάζουν προς τις συνθήκες της ένοπλης σύρραξης, δεν μπορεί να μην επισημάνει κανείς την υιοθέτηση μιας στάσης μετριασμού της εξαιρετικά υψηλής διαβάθμισης του επιβαλλομένου μέτρου της αναγκαιότητας, προκειμένου να κριθεί η προσβολή του δικαιώματος ως δικαιολογημένη. Πιο συγκεκριμένα, στην υπόθεση *Isayeva-I* το Δικαστήριο (παρ. 178-181) κάνει δεκτό πως αν τα αεροσκάφη των κυβερνητικών δυνάμεων είχαν πράγματι καταστεί στόχος επίθεσης από ένοπλες παράνομες ομάδες, το γεγονός αυτό θα μπορούσε να δικαιολογήσει τη χρήση θανατηφόρας βίας. Η τελική του απόφαση σε βάρος της ρωσικής κυβέρνησης βασίστηκε όχι στην απουσία επαρκούς νομικής βάσης για την *in concreto* χρήση θανατηφόρας βίας αλλά στην αδυναμία της τελευταίας να προσάγει ενώπιόν του πειστικά στοιχεία περί της ακρίβειας των ισχυρισμών της. Το κρίσιμο δε τμήμα του σκεπτικού του Δικαστηρίου που δείχνει ν' αμφιταλαντεύεται στη διχοτόμο μεταξύ ΔΔΠΑΔ και ΔΑΔ, θα πρέπει να εντοπιστεί στην παρ. 181 της ως άνω απόφασης. Σύμφωνα μ' αυτή: «... με δεδομένο το πλαίσιο της σύρραξης στην Τσετσενία κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα, το Δικαστήριο θα υποθέσει, κατά τις επόμενες παραγράφους, ότι υπήρξε επίθεση ή απειλή επίθεσης από παράνομους εξεγερμένους και ότι η αεροπορική επιδρομή αποτελούσε τη νόμιμη απόκριση στην επίθεση αυτή». Τούτο διότι, αν το Δικαστήριο σκόπευε να εφαρμόσει αυτούσια την πρόβλεψη του άρθ. 57 παρ.1(α) (iii) ΠΠΠ'77, τότε θα έπρεπε ν' απαιτηθεί η εκ μέρους της καθ' ης κυβέρνησης προσκόμιση επαρκών στοιχείων που θα τεκμηριώναν τον απότομο και άμεσο χαρακτήρα της υπό αντιμετώπιση απειλής, η οποία θα επέτρεπε και ενδεχομένως θα επέβαλε εν προκειμένω τη χρήση θανατηφόρας βίας. Συνεπώς, το Δικαστήριο σε μια τέτοια περίπτωση δεν θα έπρεπε να αρκестθεί απλά στην ύπαρξη μιας «έμφρονος» κρίσης του αρμόδιου στρατιωτικού αξιωματούχου, βασισμένης όχι σε συγκεκριμένα και εμπειρικά επαληθεύσιμα δεδομένα αλλά εντός του γενικότερου πλαισίου όπου τα κρίσιμα γεγονότα έλαβαν χώρα. Το συμπέρασμα που θα μπορούσε να συναχθεί ενόψει των ανωτέρω συνοψίζεται στο ότι το ΕυρΔΔΑ, στις περιπτώσεις χρήσης θανατηφόρας βίας εκ μέρους των κρατικών οργάνων υπό περιστάσεις που θα

³⁹⁵ Βλ. *Isayeva-2*, παρ. 188. Επίσης, Zemach, Ariel: "The Unpleasant Responsibilities of International Human Rights Law", 38 *Denver Journal of International Law and Policy* (2010), σ. 421-459 (στις σ. 451-453).

μπορούσαν να χαρακτηρισθούν ως «υβριδικές» (από άποψη ταυτόχρονης συνδρομής των προϋποθέσεων της ένοπλης σύρραξης και του παραδείγματος δράσης στο πλαίσιο εφαρμογής του νόμου), κλίνει υπέρ της αποδοχής μιας πιο χαλαρής και ευέλικτης ερμηνείας του όρου της «απολύτως αναγκαίας βίας» κατ' άρθ. 2 παρ.(2) ΕυρΣΔΑ, κατά τρόπο ώστε να προκύπτει μια μορφή «σύντηξής» της με την αρχή της στρατιωτικής αναγκαιότητας στο πλαίσιο του ΔΑΔ.

II) Το πεδίο λειτουργίας της αρχής της διάκρισης μεταξύ «μαχητών» και «αμάχων» στο πλαίσιο εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ επί ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα.

Όπως ήδη έχει εκτεθεί, στην υπόθεση McCann/H.B., το Δικαστήριο, για να καταλήξει στην απόφασή του αναφορικά με την προσβολή ή μη του δικαιώματος στη ζωή όταν πρόκειται για επιχείρηση επιβολής του νόμου, θεώρησε επιβεβλημένη την εξέταση τού κατά πόσο η όλη επιχείρηση σχεδιάστηκε και εκτελέστηκε εκ μέρους των αρχών κατά τέτοιο τρόπο, ώστε να ελαχιστοποιηθεί, στον μέγιστο δυνατό βαθμό, η ανάγκη προσφυγής στη θανατηφόρα βία. Δεδομένου ότι το σκεπτικό δεν πραγματοποιεί οποιαδήποτε διάκριση ως προς την προστασία του δικαιώματος στη ζωή με κριτήριο την ιδιότητα του προσώπου (μέλος δύναμης ασφαλείας, αμέτοχος τρίτος ή ακόμη και ο δράστης ή ο ύποπτος τέλεσης κάποιου σοβαρού εγκλήματος), συνάγεται ότι οι προϋποθέσεις χρήσης θανατηφόρας βίας ισχύουν εξίσου ακόμη και για τα πρόσωπα εκείνα που αποτελούν τον στόχο της επιχείρησης επιβολής του νόμου. Στις υποθέσεις Isayeva-1 και Isayeva-2 (παρ. 177 και 183 αντίστοιχα) όμως, το Δικαστήριο κάνει λόγο για έλεγχο του κατά πόσο η όλη επιχείρηση σχεδιάστηκε και εκτελέστηκε κατά τέτοιον τρόπο ώστε ν' αποφευχθεί, στο μέγιστο δυνατό βαθμό, η πρόκληση βλάβης σε αμάχους. Περαιτέρω, στο πλαίσιο της απόφασης επί της προσφυγής Ergi/Τουρκίας, το Δικαστήριο (παρ. 79) αναφέρεται στην υποχρέωση ελέγχου τού κατά πόσο η επιχείρηση των δυνάμεων ασφαλείας σχεδιάστηκε και εκτελέστηκε κατά τέτοιον τρόπο ώστε να ελαχιστοποιηθεί, στον μέγιστο δυνατό βαθμό, η πρόκληση κινδύνου για τη ζωή των χωρικών. Κατά μια άποψη³⁹⁶, το Δικαστήριο στις συγκεκριμένες υποθέσεις και σε αντίθεση με τις αντίστοιχες που μπορούν να υπαχθούν στο κλασικό παράδειγμα των

³⁹⁶ Βλ. Tamura, Eriko: "The Isayeva Cases of the European Court of human Rights: The Application of International Humanitarian Law and Human Rights Law in Non-International Armed Conflicts", 10 Chinese JIL (2011), σ. 129-140 (στη σ. 139).

επιχειρήσεων επιβολής του νόμου, εξαιρεί από το ρυθμιστικό εύρος του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ τα μέλη των ενόπλων ομάδων, για τα οποία εξ αντιδιαστολής θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι αποτελούν σε κάθε περίπτωση νόμιμους στόχους, με συνέπεια η προστασία του δικαιώματος στη ζωή των τελευταίων να μην συμπεριλαμβάνεται στις παραμέτρους αξιολόγησης της αναγκαιότητας της προσβολής. Επομένως, πρόκειται για εφαρμογή εκ μέρους του Δικαστηρίου της αρχής της διάκρισης, κατά την έννοια του άρθ. 48 παρ. 1 ΠΠΠ'77, χωρίς όμως ρητή παραπομπή στην διάταξη αυτή³⁹⁷. Αντίθετα, έχει υποστηριχθεί από τον W. Abresch³⁹⁸ ότι οι αναφορές του ΕυρΔΔΑ κατά περίπτωση σε «αμάχους», «πολίτες» ή «προστατευόμενα πρόσωπα» στις υποθέσεις που αφορούν ένοπλες συρράξεις ή παρουσία προσώπων στα πεδία των συγκρούσεων, δεν συνεπάγεται απαραίτητα εκ μέρους του την εφαρμογή ενός άλλου κλάδου του διεθνούς δικαίου πέραν του ΔΔΠΑΔ ή κάποια ευρύτερη δογματική μετατόπιση και ότι η χρήση των παραπάνω όρων λαμβάνει χώρα σύμφωνα με τον εν γένει περιγραφικό τους χαρακτήρα και όχι με το ιδιαίτερο περιεχόμενο και την κανονιστική βαρύτητα που αυτοί διαθέτουν στο πλαίσιο των θεσμικών κειμένων του ΔΑΔ. Ο ίδιος συγγραφέας θεωρεί πως η επίκληση των αρχών και κριτηρίων που το ΕυρΔΔΑ πρωτοκαθιέρωσε στο πλαίσιο της υπόθεσης McCann/H.B. αποτελεί αφ' εαυτή απόδειξη ότι το Δικαστήριο προκρίνει τη χρήση ενιαίου *corpus* κανόνων –και συγκεκριμένα αυτών του ΔΔΠΑΔ– είτε πρόκειται για τη σύλληψη υπόπτων για τρομοκρατικές ενέργειες, είτε αφορούν ανταρσία ή στάση είτε ακόμη γενικευμένες και πλήρως εξελισσόμενες εσωτερικές ένοπλες συρράξεις. Στην τελευταία περίπτωση (αυτή των ενόπλων συρράξεων) ο βαθμός έντασης της σύρραξης δεν τυγχάνει δικαίως αδιάφορος αλλά μπορεί ν' αποτελέσει σημαίνον κριτήριο της συνδρομής του όρου της απόλυτης αναγκαιότητας κατ' άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, όταν κάποιο μέλος ένοπλης αντάρτικης ομάδας λαμβάνει ενεργό μέρος στις εχθροπραξίες και κατά τον τρόπο αυτόν προξενεί άμεσο κίνδυνο για τη ζωή ή τη σωματική ακεραιότητα των μελών των ε.δ. του κράτους ή τρίτων προσώπων. Σε μια περίπτωση σαν κι αυτή, η προσπάθεια εξουδετέρωσής του με λιγότερο δραστικά, από τη χρήση θανατηφόρας βίας,

³⁹⁷ Η επιλογή του ΕυρΔΔΑ να υιοθετήσει, έστω και συγκαλυμμένα, τη διάκριση «μαχητών» και «αμάχων» στο πλαίσιο της εφαρμογής των προβλέψεων μιας συνθήκης διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων έχει χαρακτηριστεί ως «μάλλον τρομακτική εξέλιξη», διότι ακυρώνει την θεμελιώδη αρχή του ΔΔΠΑΔ ότι όλα τα πρόσωπα πρέπει να αντιμετωπίζονται με ίσο τρόπο. Βλ. Quenivert, Noël: "Isayeva v. the Russian Federation and Isayeva, Yusufova and Basayeva v. the Russian Federation: Targeting Rules According to art. 2 of the European Convention on Human Rights" 18 *Humanitäres Völkrecht* 3 (2005), σ. 223 επ. Βλ. επίσης τις, σε γενικότερο επίπεδο, σοβαρές επιφυλάξεις εξ αιτίας του κινδύνου «επιμόλυνσης» του ΔΠΑΔ από το χαλαρότερο καθεστώς προσβολής του δικαιώματος στη ζωή του ΔΑΔ σε: Smith, W. Thomas: "Can Human Rights Build a Better War?", 9 *Journal of Human Rights*, (1), 2010, σ. 24-44.

³⁹⁸ Ο.π., σ. 759.

μέσα ή ακόμη περισσότερο η απόπειρα σύλληψής του θα έθετε σε σημαντικό κίνδυνο τις ζωές των μελών των ε.δ. Η συνομολόγηση όμως αυτής της δυνατότητας δεν ισοδυναμεί με την παραδοχή ότι υφίσταται *per se* κανόνας σύμφωνα με τον οποίο τα μέλη των ανταρτικών ομάδων μπορούν να εξουδετερώνονται με τη χρήση θανατηφόρας βίας σε όλες τις περιπτώσεις.

Η θέση που εκφράζει ανωτέρω ο W. Abresch αναφορικά με το επιτρεπτό της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή των μελών ανταρτικών ομάδων ή άλλων μη-κρατικών οργανώσεων που έχουν στραφεί ένοπλα κατά της *de jure* κυβέρνησης κάποιου κράτους συμπίπτει σε σημαντικό βαθμό με την –υποκείμενη σε έντονη και πολύπλευρη κριτική– θέση που έχει υιοθετηθεί από την ΔΕΕΣ στο πλαίσιο των Ερμηνευτικών Οδηγιών ως προς την έννοια της Άμεσης Συμμετοχής στις Εχθροπραξίες³⁹⁹. Ένα από τα κυριότερα επιχειρήματα της αμφισβήτησης της ορθότητας των αυξημένων απαιτήσεων που θέτουν οι Οδηγίες της ΔΕΕΣ αφορά την επίταση του κινδύνου για τη ζωή των αμάχων, στις περιπτώσεις εκείνες που η αναγνώριση του δικαιώματος στη ζωή των μελών ενόπλων ανταρτικών ομάδων προσλάβει τέτοια έκταση και μορφή που θα καθιστά ασύμβατη σύμφωνα με τους κανόνες του ΔΑΔ (αλλά και τους αντίστοιχους του ΔΔΠΑΔ) την προσβολή του και σε άλλες περιστάσεις, πλην αυτών που θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως άμεση συμμετοχή στις εχθροπραξίες.

³⁹⁹ Melzer, Nils: “Interpretive Guide on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law”, ICRC, May 2009. Στο Β΄ Μέρος των Οδηγιών, ο συντάκτης τους ορίζει την έννοια της «άμεσης συμμετοχής στις εχθροπραξίες» ως «σποραδικές ενέργειες που τελούνται από άτομα ως τμήμα της διεξαγωγής των εχθροπραξιών μεταξύ των μερών της ένοπλης σύρραξης». Εξειδικεύοντας περαιτέρω τον ορισμό, υποστηρίζει πως οι ενέργειες αυτές πρέπει να διακρίνονται από έναν αυξημένο βαθμό έντασης και σημασίας. Η συμμετοχή κάποιου προσώπου στις εχθροπραξίες κατά έναν τρόπο που θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως αυθόρμητος, σποραδικός ή ανοργάνωτος ή, αντίθετα, ως μέρος ενός διαρκούς χαρακτήρα ρόλου που αναλαμβάνεται στο πλαίσιο και για λογαριασμό μιας οργανωμένης ένοπλης δύναμης ή ομάδας που ανήκει σε κάποιο από τα μέρη της σύρραξης, ενδέχεται να επιδρούν καθοριστικά ως προς την απώλεια της ιδιότητάς τους ως αμάχων, δεν επιδρά όμως στον σκοπό της συμπεριφοράς που συνιστά άμεση συμμετοχή στις εχθροπραξίες. Συνεπώς ή έννοια της «άμεσης συμμετοχής στις εχθροπραξίες» δεν αναφέρεται στην κατάσταση, το ρόλο ή την πρόσδεση κάποιου προσώπου σε κάποια ομάδα ή οργανισμό, αλλά στην εμπλοκή του σε συγκεκριμένες εχθρικές ενέργειες.

Για μια λεπτομερή κριτική, ιδίως της επονομασθείσας θεωρίας της «περιστρεφόμενης πόρτας» (*revolving door*) που φέρεται να υιοθετεί η ΔΕΕΣ (και η οποία συνοψίζεται στη δυνατότητα κάποιου μέλους μιας ένοπλης αντάρτικης οργάνωσης να εναλλάσσει τους ρόλους μαχίμου-αμάχου, ανάλογα με το αν η εκάστοτε συμπεριφορά του μπορεί να χαρακτηριστεί ή όχι ως άμεση συμμετοχή στις εχθροπραξίες σύμφωνα με τα παραπάνω κριτήρια) βλ. Watkin, Kenneth: “Opportunity Lost: Organized Armed Groups and the ICRC “Direct Participation in Hostilities” Interpretive Guidance”, 42 *International Law and Politics* (2010), σ. 641-695, Schmitt, Michael: “The Interpretive Guidance of the Notion of Direct Participation in Hostilities: A Critical Analysis” 1 *Harvard National Security Journal* (2010), σ. 5-44.

III) Η δήλωση παρέκκλισης του άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ και η σχέση της με τη δυνατότητα εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ.

Σύμφωνα με το άρθ. 15 παρ. 1 και 2 ΕυρΣΔΑ με τίτλο: «Παρέκκλιση σε περίπτωση έκτακτης ανάγκης», «1. Εν περιπτώσει πολέμου ή ετέρου δημοσίου κινδύνου απειλούντος την ζωήν του έθνους έκαστον Υψηλόν Συμβαλλόμενον Μέρος δύναται να λάβη μέτρα κατά παράβασιν των υπό της παρούσης Συμβάσεως προβλεπομένων υποχρεώσεων, εν τω απαιτούμένω υπό της καταστάσεως απολύτως αναγκαίων ορίων και υπό τον όρον όπως τα μέτρα ταύτα μη αντιτίθενται εις τας άλλας υποχρεώσεις τας απορρεούσας εκ του διεθνούς δικαίου.2. Η προηγουμένη διάταξις ουδεμίαν επιτρέπει παράβασιν του άρθρου 2, ειμή διά την περίπτωσιν θανάτου συνεπεία κανονικών πολεμικών πράξεων, ή των άρθρων 3, 4 (παρ. 1 και 7)». Αναφορικά με την έννοια των «κανονικών πολεμικών πράξεων» της παρ. 2, η ΕυρΣΔΑ δεν αποσαφηνίζει το ακριβές περιεχόμενό της, ούτε οριοθετεί το εύρος του περιορισμού του προστατευτικού πεδίου του άρθ. 2 αυτής. Η Σύμβαση, επομένως, δεν περιέχει οποιοδήποτε κριτήριο που σχετίζεται με το δικαίωμα ενός κράτους, κατά το διεθνές δίκαιο, να εμπλακεί σε ένοπλη σύρραξη (*jus ad bellum*), δεν πραγματοποιεί οποιαδήποτε διάκριση μεταξύ «νόμιμης» ή «παράνομης» (δηλαδή κατά παράβαση των κανόνων του διεθνούς δικαίου που ρυθμίζουν το δικαίωμα προσφυγής στην ένοπλη βία) σύρραξης, ούτε προβαίνει σε χρήση άλλων όρων που αξιοποιούνται στο πλαίσιο των κανόνων του ΔΑΔ για την ανεύρεση και οριοθέτηση του εφαρμοστέου δικαίου (όπως, π.χ., αποτίναξη αποικιοκρατικού ζυγού, αυτοδιάθεση, κατοχή, η αυτοάμυνα). Προκειμένου, επομένως να κριθεί η συμβατότητα προς τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ της συμπεριφορά ενός Κράτους-Μέρους στο πλαίσιο μιας ένοπλης σύρραξης, το άρθ. 15 είχε ανέκαθεν εκληφθεί ως ο δέων κανονιστικός σύνδεσμος, ο οποίος επιτρέπει την εισδοχή των προβλέψεων του ΔΑΔ στο πλαίσιο του εφαρμοστέου δικαίου. Η ερμηνευτική αυτή εκδοχή αξιώνει ισχυρό έρεισμα στο κείμενο του άρθ. 31 της Σύμβασης της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών (ΣυμβΔΣ) του 1969, σύμφωνα με την οποία η πρόβλεψη μιας συνθήκης θα πρέπει να μην ερμηνεύεται μόνο με βάση τη γραμματική της διατύπωση αλλά επίσης εντός του πλαισίου οποιωνδήποτε συμπληρωματικών συμφωνιών και πρακτικών που σχετίζονται με την υπόψη πρόβλεψη. Επομένως, εφόσον το άρθ. 15 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ κάνει λόγο για κανονικές πολεμικές ενέργειες, χωρίς περαιτέρω εξειδίκευση και συγκεκριμενοποίηση, το άρθ. 31 της ΣυμβΔΣ παρέχει τη δυνατότητα να συμπεράνει κανείς κατ' αρχήν πως οι διατάξεις του ΔΑΔ

«παρεισάγονται» στο κανονιστικό οικοδόμημα της ΕυρΣΔΑ και ως εκ τούτου αξιώνουν εφαρμογής, βάσει και της αρχής *lex specialis derogat legi generali*, στις περιπτώσεις προσβολής του δικαιώματος στη ζωή οφειλόμενες στις ενέργειες αυτές. Η άποψη αυτή επιρρωνύεται με την επιστράτευση ιστορικοβουλευτικών ερμηνευτικών επιχειρημάτων, σύμφωνα με τα οποία οι συντάκτες της ΕυρΣΔΑ, κατά τη θέσπιση του άρθ. 15, ουσιαστικά είχαν υπόψη τη διατύπωση των δηλώσεων παρεκκλίσεων εκ μέρους των κρατών που θα εμπλεκόταν σε ένοπλες συρράξεις κατά τρόπο ώστε, σε ό,τι αφορά τη προστασία του δικαιώματος στη ζωή, αυτή να ρυθμίζεται σύμφωνα με τις προβλέψεις του ΔΑΔ⁴⁰⁰. *A contrario*, θα πρέπει να συναχθεί πως, με το να αξιώνει την υποβολή της κατ' άρθ. 15 δήλωσης παρέκκλισης από την κυβέρνηση του κράτους που εμπλέκεται σε ένοπλη σύρραξη, η ΕυρΣΔΑ αποκλείει την απευθείας και αδιαμεσολάβητη από τις ειδικότερες προβλέψεις της εφαρμογή των κανόνων του ΔΑΔ ή τουλάχιστον την υπεροχή τους επί των προβλέψεών της.

Παρά το γεγονός ότι δηλώσεις παρέκκλισης του άρθ. 15 της ΕυρΣΔΑ έχουν κατά καιρούς διατυπωθεί από κράτη-μέρη της ΕυρΣΔΑ αναφορικά με άλλα προστατευόμενα δικαιώματα, ποτέ μέχρι σήμερα δεν έχει υποβληθεί παρόμοια δήλωση σχετική με παρέκκλιση από το άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ⁴⁰¹. Όπως έχει ήδη επισημανθεί, το γεγονός αυτό θα πρέπει ν' αποδοθεί κυρίως στην απροθυμία των κυβερνήσεων ν' αναγνωρίσουν την ύπαρξη μιας ένοπλης σύρραξης στο έδαφός τους, για τους λόγους που ειδικότερα έχουν εκτεθεί.

IV) Η εφαρμογή εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ της ερμηνευτικής επιλογής του «συνήθους νομικού πλαισίου» για τις ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα. Προς επαύξηση ή συρρίκνωση της παρεχόμενης προστασίας;

Δεδομένου ότι ανέκαθεν το ΕυρΔΔΑ, με βάση τη συνδυασμένη εφαρμογή των άρθ. 1, 19 και 32 ΕυρΣΔΑ⁴⁰², για τη διαπίστωση της ύπαρξης ή μη μιας παραβίασης, ανέτρεχε

⁴⁰⁰ Βλ. Abresch, W., ό.π., σ. 745. Βεβαίως, θα μπορούσε να υποστηριχθεί πως η εφαρμογή του αρ. 15 ΕυρΣΔΑ δεν επιτρέπει σε οποιαδήποτε περίπτωση τον παραμερισμό των προβλέψεων του ΔΑΔ, εξαιτίας του όρου της παρ. 1 περί μη αντίθεσης των ρητρών παρέκκλισης προς «άλλες υποχρεώσεις που απορρέουν από το διεθνές δίκαιο». Παρ' όλα αυτά, δεν υφίσταται μέχρι σήμερα σχετική ερμηνευτική τοποθέτηση από τα όργανα του Στρασβούργου. Βλ. σχετικά Περράκης, Στέλιος: «Διαστάσεις της διεθνούς προστασίας δικαιωμάτων του ανθρώπου», 2013, σ. 166-167.

⁴⁰¹ Βλ. Hampson, Françoise: "The relationship between international humanitarian law and human rights law from the perspective of a human rights treaty body", 90 IRRC 871 (2008), σ. 549-572 (στη σ. 564).

⁴⁰² Άρθρο 19 ΕυρΣΔΑ: Σύσταση του Δικαστηρίου

πρωτίστως στις προβλέψεις του θεσμικού κειμένου το οποίο προβλέπει τη συγκρότηση και λειτουργία του ⁴⁰³, σε συνδυασμό με την απουσία σχετικής δήλωσης παρέκκλισης από το δικαίωμα στη ζωή κατ' άρθ.15 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, η εκ μέρους του αποφυγή της απευθείας εφαρμογής των προβλέψεων του ΔΑΔ σε καταστάσεις που εμφανώς υπερβαίνουν το παράδειγμα της εφαρμογής του νόμου και της τάξης θα μπορούσε, ενδεχομένως, να εξηγηθεί σε συνάρτηση και με την απροθυμία των κρατών-μερών να συνομολογήσουν την υποχρέωση εφαρμογής των διατάξεων του ΔΑΔ, αφού κάτι τέτοιο θα σήμαινε ότι αποδέχονται τη διεξαγωγή μιας ένοπλης σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα στο έδαφός τους. Στην πραγματικότητα, τυγχάνει εξαιρετικά αμφίβολο αν το Δικαστήριο θα κατέληγε σε καταδικαστικές αποφάσεις, σε περίπτωση που θα έπρεπε να εφαρμόσει, κατά προτεραιότητα τουλάχιστον, τους κανόνες του ΔΑΔ και όχι αυτούς της ΕυρΣΔΑ ⁴⁰⁴.

Σε μια πρώτη προσέγγιση, η αντιμετώπιση εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ, των προσβολών του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, σύμφωνα με τα κριτήρια των εξαιρέσεων που περιλαμβάνονται στο άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, δείχνει να διαθέτει υπέρ της το πλεονέκτημα της δικαιοσύνης ασφάλειας και της συστηματικής ερμηνευτικής συνέπειας, λειτουργώντας προστατευτικά ταυτόχρονα τόσο για το δικαίωμα στη ζωή αυτών που με βάση τις προβλέψεις του ΔΑΔ θα μπορούσαν να υπαχθούν στην έννοια του «μαχητή», όσο και του «αμάχου». Αν κανείς προσπαθήσει να συνοψίσει τις κύριες συνέπειες της επιλογής του ΕυρΔΔΑ να εφαρμόσει αποκλειστικά

Προκειμένου να διασφαλισθεί ο σεβασμός των υποχρεώσεων που απορρέουν για τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη από την παρούσα Σύμβαση και τα Πρωτόκολλα αυτής, συστήνεται Ευρωπαϊκό Δικαστήριο των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, εφεξής αποκαλούμενο "το Δικαστήριο". Το Δικαστήριο λειτουργεί σε μόνιμη βάση.

Άρθρο 32 ΕυρΣΔΑ:

Δικαιοδοσία του Δικαστηρίου

1. Η δικαιοδοσία του Δικαστηρίου επεκτείνεται εφ' όλων των θεμάτων που αφορούν την ερμηνεία και την εφαρμογή της Σύμβασης και των Πρωτοκόλλων της, που του υποβάλλονται υπό τις προϋποθέσεις που προβλέπονται από τα άρθρα 33, 34, 46 και 47.

2. Σε περίπτωση αμφισβήτησης όσον αφορά τη δικαιοδοσία του Δικαστηρίου, αποφασίζει το Δικαστήριο.

⁴⁰³ Βλ. Costa, Jean-Paul and O'Boyle Michael: "The European Court of Human Rights and International Humanitarian Law" σε: "La Convention européenne des droits de l'homme, un instrument vivant = The European Convention on Human Rights, a living instrument: milanges en l'honneur de/essays in honour of Christos L. Rozakis. - Bruxelles: Bruylant, 2011 σ. 107-129.

⁴⁰⁴ Βλ. Bowring, Bill: "Fragmentation, Lex Specialis and the Tensions in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights", 14 JCSL 3 (2010), σ. 485-498 (στη σ. 495). Για απομάκρυνση του ΕυρΔΔΑ από τις διεθνώς καθιερωμένες ερμηνευτικές πρακτικές εφαρμογής του ΔΑΔ κάνει λόγο η Foronicz, Magdalena ("The Reception of International Law in the European Court of Human Rights", OUP (2010) σ. 345-351), χωρίς αυτό όμως, κατά τη συγγραφέα, να συνεπάγεται επιπτώσεις στην εφαρμοσιμότητα των προβλέψεων του.

τις διατάξεις του ΔΔΠΑΔ στις ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα, θα κατέληγε στις παρακάτω διαπιστώσεις:

α) Στον παραμερισμό των κριτηρίων διάκρισης της έντασης της σύρραξης του άρθ. 1 ΠΠΠ'77 και την υιοθέτηση ενιαίας αντιμετώπισης, τόσο περιπτώσεων μεμονωμένων ταραχών όσο και πλήρους εξελισσόμενης ένοπλης σύρραξης (υποθέσεις Isayeva I και 2, Ergi/Τουρκίας),

β) Στην άρση της αυστηρής διάκρισης μεταξύ *jus ad bellum* και *jus in bello*, χάριν του ελέγχου της αναγκαιότητας των μέσων και της νομιμότητας των σκοπών της χρήσης θανατηφόρας βίας (ερμηνευτική πρακτική που διαχέεται στο σύνολο, σχεδόν, των σχετικών υποθέσεων κατά Ρωσικής Ομοσπονδίας και Τουρκίας),

γ) Στην, υπό όρους, κάμψη της αρχής της διάκρισης του ΔΑΔ (μαχητές-άμαχοι) στις περιπτώσεις χρήσης θανατηφόρας βίας⁴⁰⁵.

Η ως άνω ερμηνευτική προσέγγιση και εφαρμογή, κρινόμενη ιδίως υπό το πρίσμα της ανάγκης μιας ισόρροπης προστασίας του δικαιώματος στη ζωή σε σχέση με το παράδειγμα εφαρμογής του νόμου, όπως αυτό κωδικοποιείται στις εξαιρέσεις που περιλαμβάνονται στο άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ, εμφανίζει ορισμένα σημαντικά πλεονεκτήματα, που θα μπορούσαν να συνοψισθούν όπως παρακάτω:

α) Στην πλήρωση των αποδεδειγμένων κενών στην προστασία του δικαιώματος στη ζωή, που καταλείπονται από τις ανεπαρκείς, ελλειπτικές και γενικόλογες διατυπώσεις του κοινού άρθ. 3 ΣΓ'49 και του ΠΠΠ'77. Στο σημείο αυτό το ΕυρΔΑΔ, κατά το λόγο της αρμοδιότητάς του, εμφανίζεται αρωγός τόσο της νομολογίας του ΔΠΔΠΓ αναφορικά με το εφαρμοστέο καθεστώς στις ένοπλες συρράξεις μη διεθνούς χαρακτήρα, όσο και της ΔΕΕΣ, στο πλαίσιο της Μελέτης για το Εθνικό ΔΑΔ,

β) Στη συμβολή στην υπέρβαση των ουσιαστικών και διαδικαστικών εμποδίων που απορρέουν από την επικράτηση πολιτικών σκοπιμοτήτων, που αποτρέπουν τα κράτη από το ν' αναγνωρίσουν την ύπαρξη μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης στο έδαφός τους, για να μην προσδώσουν οποιασδήποτε μορφής νομιμοποίηση στο αντίπαλο μέρος και ενδεχομένως να συνομολογήσουν την αδυναμία τους ν' ασκούν εξουσία και αποτελεσματικό έλεγχο στο σύνολο της επικράτειάς τους,

γ) Στην υποβολή σε αυστηρό έλεγχο της οργάνωσης και του σχεδιασμού των στρατιωτικών επιχειρήσεων, καθώς και του σεβασμού της αρχής της αναλογικότητας.

⁴⁰⁵ W. Abresch, ο.π., σ. 759.

Είναι προφανές ότι η λειτουργία της αρχής της αναλογικότητας στο πλαίσιο του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ τυγχάνει εννοιολογικά ευρύτερη σε σχέση με την αντίστοιχη εντός του πλαισίου του ΔΑΔ, δεδομένου ότι η τήρησή της κρίνεται στο ευρύτερο πλαίσιο ενός επιδοκιμαζόμενου ή έστω ανεκτού από την ΕυρΣΔΑ σκοπού και όχι στο ειδικότερο πλαίσιο μιας συγκεκριμένης στρατιωτικής επιχείρησης,

δ) Στην υπέρβαση του κριτηρίου της «στρατιωτικής αναγκαιότητας» και τη διεύρυνση του δικαστικού ελέγχου στο πεδίο της συμβατότητας των σκοπών της χρήσης ένοπλης βίας, με βάση τον περιορισμό της «εξαιρετικής αναγκαιότητας»,

ε) Στην συνειδητοποίηση εκ μέρους της διεθνούς κοινότητας της ανάγκης εκδήλωσης πρωτοβουλιών για την πλήρωση των κενών προστασίας του ΠΠΠ'77, μέσω της αναθεώρησης-συμπλήρωσης των σχετικών προβλέψεων, ώστε να μην επαφίεται το σχετικό έργο σε αμφισβητούμενης νομικής εγκυρότητας αποφάσεις δικαιοδοτικών οργάνων, που φέρουν οιονεί δικαιοπλαστικό χαρακτήρα,

στ) Στην έμμεση συμβολή στη δυνατότητα έγερσης διαδικασιών δίωξης και τιμωρίας των υπαιτίων των παραβιάσεων, είτε στο πλαίσιο εθνικών είτε διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων (ΔΠΔ), χάριν ιδίως της υποχρέωσης τήρησης του διαδικαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή (υποχρέωση διενέργειας αποτελεσματικής έρευνας). Οι διαδικασίες αυτές, χάριν και της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, θα πρέπει να διαθέτουν την επιβαλλόμενη ευρύτητα, ώστε να περιλαμβάνουν όχι μόνο τους λαμβάνοντες ενεργά μέρος στις στρατιωτικές επιχειρήσεις αλλά και όλους όσοι τυγχάνουν υπεύθυνοι για την οργάνωση και τον σχεδιασμό τους⁴⁰⁶.

Από την άλλη πλευρά, η ίδια προσέγγιση δεν τυγχάνει άμοιρη πιθανών αρνητικών επιπτώσεων, οι οποίες θα μπορούσαν να συνοψισθούν στα ακόλουθα σημεία:

α) Στη συρρίκνωση της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, εξαιτίας της περιστολής του ρυθμιστικού εύρους της αρχής της διάκρισης, κατά τις προβλέψεις του ΔΑΔ,

β) Στην ενιαία και ομοιόμορφη υπαγωγή όλων των πιθανών καταστάσεων (από περιορισμένες ταραχές μέχρι πλήρως ανεπτυγμένες εμφύλιες συρράξεις) στα αυτά κανονιστικά κριτήρια, γεγονός που θέτει σε σοβαρή δοκιμασία τη ρεαλιστικότητα και την κανονιστική ορθότητα ορισμένων κρίσεων και

⁴⁰⁶ Βλ. Rowe, Peter: "Non-International Armed Conflict and the European Court of Human Rights: Chechnya from 1999", 4 New Zealand Yearbook of International Law (2007), σ. 205-226 (στη σ. 223).

γ) Στη διακινδύνευση του κλονισμού της αξιοπιστίας και της αποδοχής της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, στο μέτρο που επιχειρεί να συμπληρώσει κενά του ΔΑΔ, τα οποία όμως δημιουργήθηκαν ηθελημένα, ελλείψει σχετικού *consensus* των συμβαλλομένων Μερών και δεν μπορούν να καλυφθούν από το εθνικό ΔΑΔ.

Κεφάλαιο Έκτο

Εξωδικαστικές εκτελέσεις, αναγκαστικές εξαφανίσεις και θάνατοι προσώπων που τελούν υπό κράτηση

Ι) Η διαδικαστική πτυχή της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή κατ' άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ (η υποχρέωση διεξαγωγής ανεξάρτητης και αποτελεσματικής έρευνας)

Α) Εισαγωγικά

Το ΕυρΔΔΑ έχει αναγνωρίσει επανειλημμένα πως, σε πρακτικό επίπεδο, η κατ' άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ απαγόρευση της παράνομης ή αυθαίρετης προσβολής του δικαιώματος στη ζωή θα ήταν σε μεγάλο βαθμό κενή νοήματος, χωρίς την ταυτόχρονη επιβολή ιδιαίτερα αυστηρών και απαιτητικών διαδικασιών σε επίπεδο εθνικών εννόμων τάξεων, προκειμένου να διασφαλισθεί η αποτελεσματικότητα των προβλέψεων των εθνικών νομοθεσιών, σχετικών με την προστασία του δικαιώματος αυτού. Πρόκειται για το λεγόμενο «διαδικαστικό σκέλος» του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, ουσιώδη σκοπό του οποίου αποτελεί η αποτελεσματική εφαρμογή των εθνικών προβλέψεων και ιδιαίτερα στις περιπτώσεις εκείνες που εμπλέκονται κρατικά όργανα, η διασφάλιση της τελικής απόδοσης ευθυνών σε βάρος των υπαιτιών⁴⁰⁷. Η έρευνα, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου πρέπει να τυγχάνει «επιμελής, αμερόληπτη και προσεκτική» και επιπλέον να διενεργείται αυτεπάγγελα, χωρίς να αναμένεται η εκδήλωση σχετικής πρωτοβουλίας εκ μέρους ιδιωτών, όπως π.χ. των συγγενών του θύματος⁴⁰⁸. Περαιτέρω, ο ειδικότερος τύπος και μορφή της έρευνας μπορεί να ποικίλει, ανάλογα με τις εκάστοτε περιστάσεις. Συνοπτικά, η νομολογία του Δικαστηρίου απαιτεί, σε περιπτώσεις προσβολών του δικαιώματος στη ζωή, την εκ μέρους των εθνικών αρχών διενέργεια σχολαστικής και

⁴⁰⁷ Βλ. Mawbrey, Alastair: “Duties of Investigation under the European Convention on Human Rights”, 51 ICLQ (2002), σ. 437-448, Seibert-Fohr, Anja: “Prosecuting Serious Human Rights Violations”, OUP (2009), σ. 132 επ.

⁴⁰⁸ Βλ. την απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 24-2-2005 επί των προσφυγών Khashiyev and Akayeva v Russia (αρ. προσφυγών: 57942/00, 57945/00).

ολοκληρωμένης έρευνας, η οποία και πρέπει να διεξάγεται με άμεσο και διεξοδικό τρόπο, από όργανα τα οποία δεν σχετίζονται καθ' οιονδήποτε τρόπο με τα υπό διερεύνηση πρόσωπα και γεγονότα και ο οποίος διασφαλίζει και εγγυάται επαρκή δημόσιο έλεγχο⁴⁰⁹. Η διαδικαστική πτυχή του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ τυγχάνει ιδιαίτερα σημαντική στις περιπτώσεις εκείνες που πιθανολογείται ότι κρατικά όργανα συνήργησαν, θετικά ή αποθετικά, με τους δράστες της προσβολής. Το καθήκον διεξαγωγής έρευνας έχει χαρακτηριστεί ως «καθήκον χρησιμοποίησης μέσων και όχι επέλευσης αποτελέσματος». Υπό αυτές τις περιστάσεις, η έρευνα θα πρέπει να παρέχει τη δυνατότητα στο αρμόδιο για την αξιολόγηση των ευρημάτων της όργανο ν' αποφανθεί κατά πόσο η θανατηφόρα βία που χρησιμοποιήθηκε δικαιολογείται στο πλαίσιο των εξαιρέσεων του άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ. Το Δικαστήριο δεν καθορίζει τις ακριβείς διαδικασίες που θα έπρεπε σε κάθε περίπτωση να επιστρατευθούν: οι τελευταίες μπορεί να περιλαμβάνουν σύσταση διερευνητικών επιτροπών, ποινικές έρευνες, δικαστικές διώξεις ή οποιονδήποτε συνδυασμό ή παραλλαγή αυτών, ανάλογα με τις εκάστοτε ισχύουσες προβλέψεις σε εθνικό επίπεδο. Παρ' όλα αυτά, η συνδρομή ορισμένων συγκεκριμένων χαρακτηριστικών θεωρείται ότι συνιστά *sine qua non* προϋπόθεση, προκειμένου αφενός να διασφαλισθεί η εμπιστοσύνη του κοινού και αφετέρου να διασκεδαστούν οποιοσδήποτε εντυπώσεις ή εικασίες περί σύμπραξης των κρατικών αρχών στην τέλεση, ανοχή ή συγκάλυψη παράνομων προσβολών. Έτσι, δεν σπανίζουν οι περιπτώσεις κατά τις οποίες το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή, παρά την ταυτόχρονη απόφασή του περί απουσίας προσβολής του ουσιαστικού σκέλους. Χαρακτηριστική επ' αυτού και αναφορικά με τη διερεύνηση της χρήσης θανατηφόρας βίας από στρατιωτικές δυνάμεις τυγχάνει η απόφαση επί της προσφυγής Kaya/Τουρκίας⁴¹⁰. Ο προσφεύγων στην υπόθεση αυτή, ισχυρίστηκε ότι ο αδελφός του είχε εσκεμμένα φονευθεί από μέλη των δυνάμεων ασφαλείας. Αντίθετα, η τουρκική κυβέρνηση υποστήριξε πως ο θάνατος του αδελφού του προσφεύγοντος είχε επέλθει κατά τη διάρκεια ανταλλαγής πυρών μεταξύ των δυνάμεων ασφαλείας και ένοπλης ομάδας τρομοκρατών. Η ΕυρΕΔΑ, διερευνώντας το παραδεκτό της προσφυγής διαπίστωσε αδυναμία ασφαλούς διαπίστωσης, βάσει των διαθέσιμων αποδεικτικών στοιχείων, των ακριβών συνθηκών θανάτου και συνεπώς παραβίασης του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή. Παρά ταύτα,

⁴⁰⁹ Βλ. τις αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ επί των προσφυγών Kelly κλπ./Η.Β. της 4-5-2001 (παρ. 94-98) και Pihan/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 22297/93), της 27-6-2000 (παρ. 63).

διαπίστωσε πως η αδυναμία των αρχών να προβούν σε αποτελεσματική έρευνα του περιστατικού συνιστά αφ' εαυτή παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ. Το Δικαστήριο συμφώνησε (παρ. 84) με τις διαπιστώσεις της ΕυρΕΔΑ, δεδομένου ότι ο αρμόδιος εισαγγελέας υιοθέτησε πλήρως την εκδοχή των γεγονότων που του παρουσίασαν οι δυνάμεις ασφαλείας, παραλείποντας να προβεί σε οποιαδήποτε περαιτέρω έρευνα. Συγκεκριμένα, δεν παρήγγειλε τη μαρτυρική εξέταση των στρατιωτών που συμμετείχαν στο ένοπλο επεισόδιο, δεν διενεργήθηκε εργαστηριακός έλεγχος για τη διαπίστωση ιχνών πυρίτιδας στα χέρια και τα ρούχα του φονευθέντος, το όπλο που υποτίθεται πως έφερε ο τελευταίος δεν ερευνήθηκε για την ύπαρξη δακτυλικών αποτυπωμάτων, ενώ η ιατροδικαστική έκθεση υπήρξε εντελώς ατελής, αφού δεν περιέγραφε ούτε τον αριθμό των βολίδων που έπληξαν τον θανόντα ούτε περιείχε εκτίμηση της απόστασης από την οποία αυτός βλήθηκε (παρ. 86-92).

Η υποχρέωση διεξαγωγής αποτελεσματικής έρευνας, κατά το ΕυρΔΔΑ, δεν παραμερίζεται ούτε υποσκελίζεται, αν η προσβολή του δικαιώματος στη ζωή έλαβε χώρα στο πλαίσιο μιας κατάστασης διαρκών και εκτεταμένων ενόπλων συγκρούσεων. Έτσι, στην υπόθεση Kaya/Τουρκίας (παρ. 91), το Δικαστήριο, αν και επιλέγει να μην κάνει ρητά λόγο για τη συνδρομή των όρων της μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης, υπογραμμίζει πως: «... η απώλεια ζωής αποτελεί ένα τραγικό και συχνό φαινόμενο ενόψει της κατάστασης –από άποψη ασφάλειας– που επικρατεί στη Ν.Α. Τουρκία... Παρ' όλα αυτά, ούτε η επικράτηση βίαιων ενόπλων συγκρούσεων ούτε το πολύ συχνό φαινόμενο της απώλειας ανθρωπίνων ζωών θα μπορούσε ν' αποτελέσει λόγο για παραμερισμό της υποχρέωσης κατ' άρθ. 2 προς διεξαγωγή μιας αποτελεσματικής και ανεξάρτητης έρευνας, πολύ περισσότερο σε περιπτώσεις όπως η προκειμένη, όπου τα πραγματικά περιστατικά από πολλές απόψεις τυγχάνουν ασαφή». Περαιτέρω, στο πλαίσιο της υπόθεσης Ergi/Τουρκίας, το Δικαστήριο έκρινε αναγκαίο να επισημάνει πως η ιδιαίτερη σημασία του διαδικαστικού σκέλους της προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, που τυγχάνει έμμεσα ενσωματωμένο στην πρόβλεψη του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, συνεπάγεται την υποχρέωση διενέργειας κάποιας μορφής επίσημης έρευνας, όταν πρόσωπα φονεύονται, μεταξύ άλλων και ως αποτέλεσμα της χρήσης θανατηφόρας βίας από κρατικά όργανα.

Η τουρκική κυβέρνηση ισχυρίστηκε ότι η υποχρέωση διεξαγωγής αποτελεσματικής έρευνας θα πρέπει να θεωρηθεί ότι περιορίζεται μόνο σε περιπτώσεις αντίστοιχες με

⁴¹⁰ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 19-12-1998 επί της προσφυγής Kaya/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 2272993).

αυτές της υπόθεσης McCann κλπ./H.B), όταν, δηλαδή, τυγχάνει εξαρχής αδιαμφισβήτητο ότι η θανάτωση προσώπου συνάπτεται με τη χρήση θανατηφόρας βίας από κρατικά όργανα. Το Δικαστήριο όμως απέρριψε το επιχείρημα αυτό: αν και αναγνώρισε ως δεδομένες τις ιδιαίτερες δυσκολίες που μπορεί ν' ανακύψουν στη διερεύνηση προσβολών του δικαιώματος στη ζωή σε καταστάσεις συγκρούσεων ευρύτερης κλίμακας, εξέφρασε τη θέση πως ούτε το γεγονός της ύπαρξης ενόπλων συγκρούσεων σε μονιμότερη κλίμακα ούτε η υψηλή συχνότητα θανατηφόρων περιστατικών αποτελούν ικανή συνθήκη για την υποβάθμιση της σημασίας και της αξίας της υποχρέωσης διενέργειας αποτελεσματικής έρευνας, πολλώ δε μάλλον όταν εξαρχής τυγχάνει εμφανές ότι τα πραγματικά περιστατικά δεν είναι επαρκώς αποσαφηνισμένα⁴¹¹.

B) Το πρόβλημα της απροθυμίας των εθνικών αρχών αναφορικά με τη διερεύνηση σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που τελούνται από μέλη των ε.δ. τους.

Ένα από τα σημαντικότερα προβλήματα που άπτεται του ζητήματος της διεξαγωγής αποτελεσματικής έρευνας στο πεδίο της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο στρατιωτικών επιχειρήσεων, συνοψίζεται στην χαρακτηριστική απροθυμία των κρατών να προβούν στη δίωξη και τιμωρία μελών των στρατιωτικών ή αστυνομικών τους δυνάμεων, τα οποία έδρασαν για λογαριασμό τους και κατά κανόνα υπακούοντας σε σχετικές διαταγές ανωτέρων. Στο σημείο αυτό, επιβάλλεται να λάβει χώρα μια απαραίτητη διάκριση μεταξύ παραβιάσεων του ΔΑΔ ή του ΔΔΠΑΔ, η οποίες συγκροτούν ταυτόχρονα και παραβίαση των εθνικών στρατιωτικών ή κοινών ποινικών νομοθεσιών και παραβιάσεων που τελούνται στο πλαίσιο μιας επίσημης και κρατικά υποστηριζόμενης πολιτικής ένοπλης αντιμετώπισης προσπαθειών απόσχισης ή άλλης μορφής αμφισβήτησης της κυριαρχίας μιας κυβέρνησης, επί του συνόλου της εδαφικής επικράτειας ενός κράτους. Έτσι, παρά το γεγονός ότι υπάρχουν περιπτώσεις δίωξης και τιμωρίας χαμηλόβαθμων, κατά κανόνα, στελεχών τα οποία προέβησαν σε μη επιδοκιμαζόμενες παραβιάσεις σε επίπεδο μιας επιχειρησιακής μικροκλίμακας, η πρακτική αυτή απουσιάζει παντελώς στις περιπτώσεις εκείνες που οι παραβιάσεις αυτές έχουν τελεσθεί στο πλαίσιο μιας επιχειρησιακής μακροκλίμακας, κατόπιν διαταγών

⁴¹¹ Βλ. Watts-Chevalier, Juliet: "Effective Investigations under Article 2 of the European Convention on Human Rights: Securing the Right to Life or an Onerous Burden to the State?", 21 EJIL 3 (2010), σ. 701-721 (στη σ. 706).

υψηλά ισταμένων πολιτικών και στρατιωτικών υπευθύνων και στο πλαίσιο μιας ρητά ή σιωπηρά εγκεκριμένης κρατικής πολιτικής αντιμετώπισης⁴¹², όπως καταδεικνύεται και από την εν γένει στάση των ρωσικών αρχών αναφορικά με τις παραβιάσεις στο πλαίσιο των στρατιωτικών επιχειρήσεων στην Τσετσενία (βλ. παρακάτω υπό II[γ]).

II) Η νομολογία των οργάνων του Στρασβούργου σχετικά με τις εξωδικαστικές εκτελέσεις και τις αναγκαστικές εξαφανίσεις που τελούνται στο πλαίσιο της δράσης στρατιωτικών δυνάμεων.

A) Εισαγωγικά

Οι αναγκαστικές εξαφανίσεις, οι εξωδικαστικές εκτελέσεις καθώς και οι θάνατοι προσώπων ενώ τελούν υπό την εξουσία των δυνάμεων ασφαλείας ή παραστρατιωτικών δυνάμεων αποτέλεσαν φαινόμενα που έχουν απασχολήσει επανειλημμένα τη νομολογία του ΔιΔΔΑ ήδη από τη δεκαετία του 1970⁴¹³, ενώ τα όργανα του Στρασβούργου βρέθηκαν αντιμέτωπα για πρώτη φορά με αντίστοιχες προσφυγές που αφορούσαν τις συνέπειες της τουρκικής εισβολής και κατοχής του βορείου τμήματος της Κύπρου το 1974 (υποθέσεις αγνοουμένων), αμέσως μετά την αναγνώριση εκ μέρους της Τουρκίας του δικαιώματος υποβολής ατομικής προσφυγής (Ιανουάριος 1990). Μέχρι την θέση σε ισχύ της Σύμβασης των Η.Ε. για τις Αναγκαστικές Εξαφανίσεις, διά της οποίας υιοθετήθηκε ο επίσημος ορισμός της πρακτικής αυτής⁴¹⁴, στην έννοιά τους είχαν υπαχθεί μια σειρά περιστατικών, τα οποία διακρινόταν από ένα σύνολο κοινών χαρακτηριστικών, όπως η απαγωγή προσώπων και η υποβολή τους σε παράνομη κράτηση, βασανιστήρια και αρκετές φορές σε εξωδικαστική θανάτωση από δράστες που διαθέτουν υψηλό βαθμό

⁴¹² Βλ. Cohen, Amicai and Shany, Yuval: “Beyond the Grave Breaches Regime: The Duty to Investigate Alleged Violations of International Law Governing Armed Conflicts”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1982201>.

⁴¹³ Για μια αναλυτική παρουσίαση των κυριότερων υποθέσεων που απασχόλησαν το ΔιΔΔΑ, σε συγκριτική αντιπαραβολή με τη νομολογία του ΕυρΔΔΑ επί των «κουρδικών υποθέσεων» βλ. Taki, Irum: “Adjudicating Disappearance Cases in Turkey: An Argument for Adopting the Inter-American Court of Human Rights’ Approach”, 24 Fordham International Law Journal 3 (2000) σ. 940-987.

⁴¹⁴ Σύμφωνα με το άρ. 2 της Σύμβασης:

“For the purposes of this Convention, “enforced disappearance” is considered to be the arrest, detention, abduction or any other form of deprivation of liberty by agents of the State or by persons or groups of persons acting with the authorization, support or acquiescence of the State, followed by a refusal to acknowledge the deprivation of liberty or by concealment of the fate or whereabouts of the disappeared person, which place such a person outside the protection of the law”.

οργάνωσης, είναι άρτια εξοπλισμένοι και οι οποίοι συνήθως αποτελούν μέλη των ε.δ. ή της αστυνομίας. Ο σκοπός της πρακτικής αυτής, η οποία συνήθως διεκπεραιώνεται είτε εντός του πλαισίου μιας άτυπα υιοθετημένης κυβερνητικής πολιτικής είτε με την άμεση και ενεργό ανάμιξη των οργάνων της είτε από τρίτα πρόσωπα, με την συγκατάθεση ή την σιωπηρή αποδοχή των κυβερνήσεων, αποσκοπεί στην αντιμετώπιση της απειλής που τα θύματα υποτίθεται πως αντιπροσωπεύουν για τις εμπλεκόμενες κυβερνήσεις.

Η πρακτική των εξαφανίσεων αποσκοπεί τόσο στην απόσπαση πληροφοριών από το απαχθέν πρόσωπο, όσο και στον εκφοβισμό του ίδιου αλλά και των συγγενών του καθώς και του ευρύτερου κοινωνικού συνόλου αναφορικά με τη συμμετοχή τους σε πολιτικούς οργανισμούς ή δραστηριότητες που θεωρούνται ανεπιθύμητες ή βλαπτικές για τις κυβερνήσεις.

Η απόδειξη της εμπλοκής κρατικών οργάνων στις εξαφανίσεις αποτελεί ένα εξαιρετικά δυσχερές καθήκον, δεδομένου ότι τις περισσότερες φορές οι δράστες λαμβάνουν μέτρα απόκρυψης της ταυτότητάς τους. Περαιτέρω, οι τυχόν υπάρχοντες μάρτυρες καθώς και τα μέλη των οικογενειών των θυμάτων εκφοβίζονται ώστε ν' αρνηθούν να δώσουν κατάθεση ή να γνωστοποιήσουν ευρύτερα τα γεγονότα. Επιπλέον, στις περισσότερες περιπτώσεις το σώμα του εξαφανισθέντος, αν έχει φονευθεί, αποκρύπτεται ενώ οι αρχές αρνούνται και το ίδιο το γεγονός της κράτησής του.

B) Η νομολογία για τις αναγκαστικές εξαφανίσεις στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων διεθνούς χαρακτήρα.

α) Η τέταρτη Διακρατική Προσφυγή Κύπρου/Τουρκίας.

Η διακρατική αυτή προσφυγή (αρ. 25781/94), που οδήγησε στην έκδοση της απόφασης του ΕυρΔΔΑ της 10-5-2001 αφορούσε τ' αποτελέσματα της συνεχιζόμενης κατοχής του βορείου τμήματος του εδάφους της Κυπριακής Δημοκρατίας, μετά την εισβολή των τουρκικών στρατευμάτων τον Ιούλιο και Αύγουστο του 1974. Το Δικαστήριο διαπίστωσε συνολικά την ύπαρξη 14 παραβιάσεων της ΕυρΣΔΑ⁴¹⁵. Για τις ανάγκες της

⁴¹⁵ Σύμφωνα με τον Κύπριο Δικαστή του ΕυρΔΔΑ Λουκή Λουκαΐδη, η απόφαση αποτελεί την πρώτη περίπτωση στην ιστορία της ΕυρΣΔΑ που το Δικαστήριο διαπίστωσε σε βάρος κράτους-μέρους την συνδρομή των στοιχείων συνεχούς παραβίασης τόσο πολλών δικαιωμάτων τόσο πολλών προσώπων και για τόσο μακρά χρονική περίοδο. Βλ. Loucaides, Loukis G.,: "The

παρούσας μελέτης, η ανάλυση θα επικεντρωθεί στα κεφάλαια εκείνα της απόφασης τα οποία αφορούν το δικαίωμα στη ζωή, την ελευθερία και την ασφάλεια των αγνοουμένων προσώπων, καθώς και των επιπτώσεων της παρατεταμένης κατάστασης αβεβαιότητας σχετικά με την τύχη τους στους συγγενείς αυτών.

Σύμφωνα με την προσφυγή, 1491 πρόσωπα ελληνοκυπριακής καταγωγής εξακολούθησαν να αγνοούνται τουλάχιστον 20 χρόνια μετά την παύση των εχθροπραξιών, για τα οποία υπήρχαν στοιχεία πως την τελευταία φορά που τα είδαν ζωντανά βρισκόταν υπό κράτηση από τον τουρκικό στρατό και για την τύχη των οποίων η τουρκική κυβέρνηση ουδέποτε λογοδότησε. Η κυπριακή κυβέρνηση επικαλέστηκε, ως εκ τούτου, παραβίαση των δικαιωμάτων στη ζωή (άρθ.2), της απαγόρευσης υποβολής σε βασανιστήρια (άρθ. 3), απαγόρευσης υποβολής σε δουλεία και καταναγκαστική εργασία (άρθ. 4), δικαίωμα στην ελευθερία και ασφάλεια (άρθ. 5), δικαίωμα σε δίκαιη δίκη (άρθ. 6), δικαίωμα σεβασμού της προσωπικής και οικογενειακής ζωής (άρθ. 8), δικαίωμα στην χορήγηση αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος (άρθ. 13), απαγόρευσης διακρίσεων (άρθ. 14), απαγόρευσης καταχρηστικής άσκησης δικαιωμάτων (άρθ. 17 ΕυρΣΔΑ). Επίσης, επικαλέστηκε παραβίαση του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ (απαγόρευση υποβολής σε απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση), για λογαριασμό των συγγενών των αγνοουμένων.

Το Δικαστήριο απέρριψε κατ' αρχάς το τμήμα εκείνο της προσφυγής που αφορούσε προσβολή του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, καθώς έκρινε, όπως και η ΕυρΕΔΑ που είχε αρχικά εξετάσει την προσφυγή, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις άσκησης της δικαιοδοσίας του *ratione temporis*, εξαιτίας του περιορισμού της προθεσμίας των έξι μηνών που τίθεται από το άρθ. 35 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ (παρ. 130). Παρ' όλα αυτά, έκρινε πως, ακόμη και εν απουσία αποδεικτικών στοιχείων περί του ότι τα αγνοούμενα πρόσωπα φονεύθηκαν χωρίς τη συνδρομή νόμιμου λόγου, υφίστατο υποχρέωση αποτελεσματικής διερεύνησης των περιστάσεων εξαφάνισης ενός προσώπου, το οποίο αναμφισβήτητα τελούσε υπό την εξουσία των αρχών ενός κράτους-μέρους στο αμέσως πριν από την εξαφάνισή του διάστημα (παρ. 132). Το Δικαστήριο επισήμανε πως, πολλά από τα αγνοούμενα πρόσωπα είχαν συλληφθεί και τεθεί υπό κράτηση από τουρκικές ή τουρκοκυπριακές δυνάμεις, σε χρόνο όπου η διεξαγωγή στρατιωτικών επιχειρήσεων συνοδευόταν από φόνους και συλλήψεις προσώπων σε ευρεία κλίμακα. Το Δικαστήριο τόνισε επίσης ότι οι τουρκικές αρχές ουδέποτε προέβησαν οι ίδιες στη διερεύνηση των καταγγελιών των συγγενών των θανόντων, η δε αδράνεια αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί

Judgment of the European Court of Human Rights in the Case of Cyprus v. Turkey”, 15 Leiden JIL (2002), σ. 225-236. Επίσης, Παρράκης, Στέλιος: Σχόλιο στην από 10-5-2001 απόφαση του ΕυρΔΔΑ Κύπρος/Τουρκίας, Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου II/2001, σ. 483-486.

ότι θεραπεύτηκε από το έργο της Επιτροπής Αγνοουμένων Προσώπων, που είχε συσταθεί με δικοινοτική συμφωνία της ελληνοκυπριακής και τουρκοκυπριακής πλευράς τον Απρίλιο του 1981, υπό την αιγίδα των Η.Ε. Τούτο διότι το ερευνητικό έργο της τελευταίας περιοριζόταν στη διακρίβωση του κατά πόσο τα πρόσωπα που περιλαμβάνονταν στον κατάλογο αγνοουμένων προσώπων εξακολουθούσαν να βρίσκονται εν ζωή ή όχι. Περαιτέρω, η ως άνω Επιτροπή δεν ήταν εξουσιοδοτημένη να προβεί σε διαπιστώσεις ως προς τα πιθανά αίτια θανάτου, ούτε ν' αποδώσει σχετικές ευθύνες. Επιπλέον, η δικαιοδοσία της περιοριζόταν στο έδαφος της Κύπρου, με συνέπεια να μην μπορεί να προβεί στη διενέργεια ερευνών στο έδαφος της Τουρκίας, όπου, κατά πληροφορίες, είχαν μεταφερθεί και στη συνέχεια εξαφανισθεί ορισμένα από τα αγνοούμενα πρόσωπα. Ως εκ της σύστασης και της εντολής της, επομένως, η Επιτροπή Αγνοουμένων Προσώπων δεν πληρούσε τις απορρέουσες από το άρθ. 2 προδιαγραφές για τη διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας.

Ενόψει των ανωτέρω, το ΕυρΔΔΑ διαπίστωσε την ύπαρξη παραβίασης του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, συνιστάμενη στην μη διενέργεια εκ μέρους των τουρκικών αρχών αποτελεσματικής έρευνας για τη διακρίβωση της τύχης των αγνοουμένων, οι οποίοι είχαν εξαφανισθεί υπό περιστάσεις που συγκροτούσαν απειλή για τη ζωή τους (παρ. 136).

Η κυπριακή κυβέρνηση, επικαλέστηκε, περαιτέρω, πως, με δεδομένο ότι δεν διαπιστώθηκε η ύπαρξη αξιόπιστων πληροφοριών πως τα αγνοούμενα πρόσωπα έχουν πεθάνει, θα πρέπει να συναχθεί τεκμήριο ότι αυτά είναι ακόμη ζωντανά και ότι εξακολουθούν να κρατούνται υπό συνθήκες οι οποίες θα μπορούσαν να υπαχθούν στην έννοια της ειλωτείας (servitude), κατά παράβαση του άρθ. 4 ΕυρΣΔΑ. Το ΕυρΔΔΑ όμως, συμφωνώντας σ' αυτό το σημείο με τις διαπιστώσεις της ΕυρΕΔΑ, αποφάνθηκε (παρ. 140-141) ότι δεν υπήρχαν στοιχεία που να τεκμηριώνουν την υπόθεση πως κατά την επίμαχη περίοδο τα αγνοούμενα πρόσωπα εξακολουθούσαν να τελούν υπό κράτηση από τις τουρκικές αρχές και μάλιστα υπό συνθήκες προσκρούουσες στην απαγόρευση του άρθ. 4 ΕυρΣΔΑ.

Σε ό,τι, τώρα, αφορά την παραβίαση του δικαιώματος στην ελευθερία και την ασφάλεια (άρθ. 5 ΕυρΣΔΑ), το Δικαστήριο αναφέρθηκε κατ' αρχάς στα ανεπίδεκτα αμφισβήτησης στοιχεία ότι πρόσωπα ελληνοκυπριακής καταγωγής κρατήθηκαν με ευθύνη τουρκικών ή τουρκοκυπριακών στρατιωτικών και παραστρατιωτικών δυνάμεων. Σχολιάζοντας το γεγονός της απουσίας στοιχείων σχετικά με την ταυτότητα των κρατηθέντων προσώπων καθώς και τον τόπο κράτησης, το Δικαστήριο έκρινε πως,

ιδωμένες επιβεβλημένα υπό το αναγκαίο ανθρωπιστικό πρίσμα, οι παραλείψεις αυτές δεν θα μπορούσε και δεν θα έπρεπε να δικαιολογηθούν με την επίκληση είτε των ένοπλων συγκρούσεων που ταυτόχρονα λάμβαναν χώρα είτε της εν γένει συγκεχυμένης κατάστασης που επικρατούσε. Με συλλογιστική παρόμοια με αυτή που χρησιμοποιήθηκε για την κατάφαση παραβίασης του άρθ. 2, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι υφίσταται συνεχής παραβίαση του άρθ. 5 ΕυρΣΔΑ, εξαιτίας της μη διενέργειας από τις τουρκικές αρχές αποτελεσματικής έρευνας για τη διακρίβωση της τύχης των αγνοουμένων (παρ. 151).

Ως προς το κεφάλαιο της προσφυγής που αφορούσε τους συγγενείς των αγνοουμένων, το Δικαστήριο αποφάνθηκε πως, λόγω της ανυπαρξίας οποιασδήποτε πληροφόρησης αναφορικά με την τύχη των προσώπων που αγνοούνται, τα συγγενικά τους πρόσωπα είχαν «καταδικαστεί» να ζουν σε μια παρατεταμένη κατάσταση έντονης αγωνίας, η οποία δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι υποχώρησε με την πάροδο του χρόνου (παρ. 157). Περαιτέρω, θεώρησε πως το γεγονός ότι κάποιοι από τους συγγενείς δεν υπήρξαν μάρτυρες της σύλληψης και κράτησης των αγνοουμένων προσώπων ή δεν προέβησαν σε σχετικές καταγγελίες ενώπιον των τουρκικών αρχών, δεν συνιστά επαρκή συνθήκη ώστε να τα αποστερήσει από την ιδιότητα του θύματος της παραβίασης, κατ' άρθ. 34 ΕυρΣΔΑ. Δεδομένου ότι η στρατιωτική εισβολή της Τουρκίας είχε ως συνέπεια των θάνατο μεγάλου αριθμού προσώπων, συλλήψεις και αιχμαλωσία σε ευρεία κλίμακα καθώς και εξαναγκαστικό χωρισμό οικογενειών, λόγω της δημιουργίας προσφυγικού κύματος ελληνοκυπριακών πληθυσμών του βορείου κατεχομένου τμήματος της Κύπρου προς το ελεύθερο νότιο, η αναζήτηση πληροφοριών προσέκρουε αντικειμενικά σε πολύ σημαντικά εμπόδια. Επομένως, κατά το Δικαστήριο (παρ. 157), η σιωπή των τουρκικών αρχών, παρά την ύπαρξη έντονης και διαρκούς ανησυχίας των συγγενών των αγνοουμένων για την τύχη των αγαπημένων τους προσώπων, εξισούται, λόγω της έντασης και της βαρύτητάς της, με απάνθρωπη συμπεριφορά, κατά την έννοια του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ.

β) Η υπόθεση Βαρνάβα και λοιποί/Τουρκίας

Η υπόθεση αυτή⁴¹⁶ καταλαμβάνει ιδιαίτερη θέση στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ, εκ του γεγονότος και μόνο ότι η προσφυγή κατατέθηκε στο όνομα όχι μόνον των συγγενών,

⁴¹⁶ Αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ επί των προσφυγών Βαρνάβα και λοιπών/Τουρκίας (αρ. προσφυγών: 16064-16066/90 και 16068-16073/90) της 10-1-2008 (3^{ου} Τμήματος) και 18-9-2009 (Τμήματος Ευρείας Σύθεσης). Είναι χαρακτηριστικό ότι οι προσφυγές κατατέθηκαν στην

αλλά και των ίδιων των αγνοουμένων προσώπων (8 μελών των κυπριακών ε.δ. και ενός αμάχου). Παρ' όλο που το Δικαστήριο, υπό κανονικές συνθήκες και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθ. 34 ΕυρΣΔΑ, δεν θεωρεί παραδεκτές προσφυγές που κατατίθενται στο όνομα αποθανόντων, στην προκειμένη περίπτωση το γεγονός πως, σε κάθε περίπτωση, οι προσφυγές ήταν παραδεκτές *ratione personae* λόγω της παράλληλης υποβολής προσφυγών από τους συγγενείς τους, σε συνδυασμό με την απουσία οποιουδήποτε αξιόπιστου στοιχείου ότι αυτοί δεν βρισκόταν πλέον στη ζωή, το οδήγησε στο να θεωρήσει τις προσφυγές παραδεκτές⁴¹⁷.

ΕυρΕΔΑ την 25-1-1990, δηλαδή μόλις 3 ημέρες μετά την υποβολή σχετικής δήλωσης της τουρκικής κυβέρνησης περί αναγνώρισης της δικαιοδοσίας των οργάνων του Στρασβούργου να εξετάζουν ατομικές προσφυγές, που τότε ήταν, κατά τις προβλέψεις της Σύμβασης, προαιρετική και εξαρτάτο από την υποβολή αντίστοιχης δήλωσης από τα κράτη-μέρη. Ως εκ τούτου, παρά το γεγονός ότι είχαν ήδη παρέλθει 16 περίπου χρόνια από τα επίμαχα γεγονότα, ούτε το πρωτοβάθμια επιληφθέν Τμήμα (παρ. 118) ούτε το δευτεροβάθμια επιληφθέν Τμήμα Ευρείας Σύνθεσης (παρ. 156-172) διαπίστωσαν οποιαδήποτε αδικαιολόγητη καθυστέρηση εκ μέρους των προσφευγόντων. Η απόφαση, όμως, του Δικαστηρίου να υπολογίζει την έναρξη της κατ' άρθ. 35 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ εξάμηνης προθεσμίας για τις προσφυγές που αφορούν αγνοουμένους της κυπριακής τραγωδίας από την ημερομηνία που η Τουρκία αποδέχθηκε το δικαίωμα ατομικής προσφυγής (22-1-1990) είχε άμεσες αρνητικές συνέπειες σε 51 άλλες περιπτώσεις αντίστοιχων προσφυγών που υποβλήθηκαν μεταγενέστερα, αφού κρίθηκαν απαράδεκτες *ratione temporis*.

Στην υπόθεση Καραφυλλίδη και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής:45503/99, απόφαση του ΕυρΔΔΑ (επί του παραδεκτού) της 1-12-2009), οι προσφεύγοντες κατέβαλαν προσπάθεια να πείσουν το Δικαστήριο να μεταβάλει τη νομολογία του επί του παραδεκτού, υποστηρίζοντας πως η σύσταση και λειτουργία της Επιτροπής Αγνοουμένων Προσώπων θα έπρεπε να θεωρηθεί ως ένα εσωτερικό *forum*, οι αιτήσεις προς το οποίο για τη διακρίβωση της τύχης των αγνοουμένων συνιστούσαν ένα οιονεί εθνικό ένδικο βοήθημα, οπότε η εξάμηνη προθεσμία θα έπρεπε να λογισθεί πως ξεκινά από τότε που καθίστανται γνωστά τα αποτελέσματα της έρευνάς της. Υποστήριζαν επίσης πως μόνο μετά την έκδοση της απόφασης του ΕυρΔΔΑ επί της τέταρτης διακρατικής προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας (10-5-2001) κατέστη σαφές ότι η ως άνω Επιτροπή δεν εξισούται με αποτελεσματικό εσωτερικό ένδικο βοήθημα. Επιπλέον, ο απόλυτα εμπιστευτικός χαρακτήρας των εργασιών της Επιτροπής δεν τους επέτρεπε πρόσβαση στ' αποτελέσματα των ερευνών της. Όλα τα ανωτέρω επιχειρήματα, όμως, απορρίφθηκαν από το Δικαστήριο.

⁴¹⁷ Στην πραγματικότητα, πάντως, το Δικαστήριο απέφυγε να λάβει κατηγορηματική θέση αναφορικά με το παραδεκτό των προσφυγών στο όνομα διαπιστωμένα θανόντων ή επί μακρόν αγνοουμένων προσώπων, στον βαθμό που υφίσταται παράλληλο δικαίωμα των συγγενών, με επίκληση παραβίασης που περιλαμβάνεται στις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ (παρ. 112). Βλ. επίσης και τις αποφάσεις (επί του παραδεκτού) του ΕυρΔΔΑ στις υποθέσεις Baybora και λοιποί/Κύπρου (αρ. προσφυγής: 77116/01) και Karabardak και λοιποί/Κύπρου (αρ. προσφυγής: 76575/01) της 22-10-2002. Στις υποθέσεις αυτές, που αφορούν την εξαφάνιση προσώπων τουρκοκυπριακής καταγωγής στην περιοχή Κοκκίνου κατά τη διάρκεια των βίαιων συγκρούσεων που έλαβαν χώρα μεταξύ μελών της ελληνοκυπριακής και της τουρκοκυπριακής κοινότητας τον Ιανουάριο του 1964, οι προσφυγές επίσης κατατέθηκαν και στο όνομα των αγνοουμένων, οι οποίοι κατά τους ισχυρισμούς των-επίσης προσφευγόντων-συγγενών τους απήχθησαν και πιθανόν φονεύθηκαν από Ελληνοκυπρίους ενόπλους άγνωστης ταυτότητας, που λογοδοτούσαν στην κυπριακή κυβέρνηση. Όπως και στην υπόθεση Καραφυλλίδη, έτσι και στις προκειμένες το Δικαστήριο έκρινε ότι δεν εμπόδιζαν στην αρμοδιότητά του *ratione temporis*, δεδομένου μάλιστα ότι οι προσφεύγοντες συγγενείς ουδέποτε απευθύνθηκαν σχετικά στις αρχές της Κυπριακής Δημοκρατίας, ενώ αδράνησαν ανατιολόγητα να καταθέσουν προσφυγή ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, παρά το γεγονός ότι είχαν απευθυνθεί στην Επιτροπή Αγνοουμένων Προσώπων ήδη από το 1989, χωρίς αποτέλεσμα.

Οι προσφεύγοντες επικαλέσθηκαν παραβίαση των άρθ. 2, 3, 4, 5, 6, 8, 10, 12, 13 και 14 ΕυρΣΔΑ. Η τουρκική κυβέρνηση ισχυρίστηκε ότι για καμία παραβίαση του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ μπορούσε να γίνει λόγος, δεδομένου ότι ουδείς από τους προσφεύγοντες κρατήθηκε από τις τουρκικές στρατιωτικές ή άλλες αρχές. Το επιληφθέν σε πρώτο βαθμό 3^ο Τμήμα του ΕυρΔΔΑ, βασιζόμενο στο σκεπτικό της απόφασης επί της τέταρτης διακρατικής προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας, διαπίστωσε τη συνδρομή των όρων της συνεχιζόμενης παραβίασης των άρθ. 2 και 5 ΕυρΣΔΑ, εκτιμώντας ως μη αναγκαία την εξέταση των λοιπών επικαλούμενων παραβιάσεων.

Το επιληφθέν, μετά από σχετική αίτηση της τουρκικής κυβέρνησης, σε δεύτερο βαθμό Τμ. Ευρείας Σύνθεσης, επιβεβαίωσε την ύπαρξη συνεχιζόμενης παραβίασης του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, συνιστάμενη στην ανυπαρξία οποιασδήποτε πρωτοβουλίας εκ μέρους της τουρκικής κυβέρνησης για τη διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας, ως επίσης και του άρθ. 3, συμφωνώντας με την απόφαση του Τμήματος στην βάση «του μάκρους του χρόνου για το οποίο παρατείνεται η δοκιμασία των συγγενών και της στάσης επίσημης αδιαφορίας απέναντι στην έντονη αγωνία τους συγγενών να πληροφορηθούν περί της τύχης των στενών συγγενών τους» (παρ. 202). Αναφορικά με τη συνεχιζόμενη παραβίαση του άρθ. 5, το Δικαστήριο δέχτηκε ότι συντρέχει στην περίπτωση δύο από τα οκτώ αγνοούμενα πρόσωπα, δεν διαπίστωσε όμως την ύπαρξη επαρκών στοιχείων για κατάφαση της παραβίασης ως προς τα υπόλοιπα.

γ) Η υπόθεση Χαραλάμπους και λοιποί/Τουρκίας⁴¹⁸

Η υπόθεση αφορά προσφυγή συγγενών αγνοουμένων Ελληνοκυπρίων κατά την τουρκική εισβολή στην Κύπρο τον Ιούλιο του 1974, οι σοροί των οποίων κατέστη δυνατόν να εντοπιστούν στο πλαίσιο του έργου της Επιτροπής Αγνοουμένων Προσώπων. Σύμφωνα με τα ιατροδικαστικά πορίσματα, προέκυψε η ύπαρξη τραυμάτων από πολλαπλούς πυροβολισμούς και άλλες αιτίες.

Επικαλούμενοι το διαδικαστικό σκέλος του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, οι προσφεύγοντες υποστήριξαν πως οι τουρκικές αρχές παρέλειψαν να διενεργήσουν αποτελεσματική

Οι αποφάσεις είναι εξαιρετικά ασαφείς ως προς το χρόνο λήξης της 6μηνης προθεσμίας, αφού την τοποθετούν σε κάποια ημερομηνία πριν το 2001, χωρίς όμως να παρέχουν κάποια ένδειξη για τον επακριβέστερο προσδιορισμό της.

⁴¹⁸ Απόφαση του 4^{ου} Τμ. του ΕυρΔΔΑ (επί του παραδεκτού) της 3-4-2012 (αρ. προσφυγής: 46744/07).

έρευνα σχετικά με τις συνθήκες εξαφάνισης και θανάτου των συγγενών τους. Το Δικαστήριο, αν και δέχθηκε ότι οι τουρκικές αρχές είχαν την υποχρέωση διεξαγωγής έρευνας, αφού οι ανευρεθέντες σοροί έφεραν σημάδια βίαιου θανάτου, έκρινε πως η εκ μέρους του διαπίστωση περί μη διενέργειας αποτελεσματικής έρευνας θα ήταν πρόωρη. Τούτο διότι, παρά το γεγονός ότι μέχρι την έκδοση της απόφασης δεν είχε σημειωθεί κάποια ουσιαστική πρόοδος στις έρευνες, δεν μπορούσε εξ αυτού και μόνο του λόγου να συναχθεί η έλλειψη ειλικρινούς πρόθεσης. Κατόπιν αυτού, η προσφυγή κρίθηκε απαράδεκτη⁴¹⁹.

δ) Η υπόθεση Palič/Βοσνίας-Ερζεγοβίνης⁴²⁰

Σύμφωνα με τα δεδομένα της υπόθεσης αυτής, ο σύζυγος της προσφεύγουσας Esma Palič είχε χρηματίσει στρατιωτικός διοικητής ενόπλων ομάδων που απαρτιζόταν κυρίως από βοσνιακής καταγωγής πρόσωπα (ARBH) και οι οποίες υποστήριζαν την υφιστάμενη κατά το χρόνο του ξεσπάσματος της σύγκρουσης στο έδαφος της πρώην Γιουγκοσλαβίας ομόσπονδη κυβέρνηση της Βοσνίας-Ερζεγοβίνης. Την 27-2-1995, αφού οι φιλοσερβικές δυνάμεις (VRS) απέκτησαν τον έλεγχο της περιοχής όπου έδρευαν οι δυνάμεις που διοικούσε, μετέβη προς συνάντηση των Σερβοβόσνιων διοικητών και ακολούθως εξαφανίστηκε. Η προσφεύγουσα σύζυγός του επιχείρησε επανειλημμένα να πληροφορηθεί περί της τύχης του απευθυνόμενη στις βοσνιακές αρχές, χωρίς όμως αποτέλεσμα.

Η προσφεύγουσα απευθύνθηκε, μεταξύ άλλων και στο ειδικό δικαιοδοτικό όργανο (Human Rights Chamber) που είχε συσταθεί στη Βοσνία-Ερζεγοβίνη σύμφωνα με τις οικείες προβλέψεις της Ειρηνευτικής Συμφωνία του Dayton του 1995, για τη διερεύνηση σοβαρών παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο έδαφος της Βοσνίας-Ερζεγοβίνης κατά τη διάρκεια της ένοπλης σύρραξης στην πρώην Γιουγκοσλαβία. Το παραπάνω δικαιοδοτικό όργανο αποφάνθηκε ότι ο σύζυγος της προσφεύγουσας υπήρξε θύμα αναγκαστικής εξαφάνισης και παρήγγειλε στις αρχές της Republika Sprska (μιας εκ

⁴¹⁹ Υιοθετώντας πανομοιότυπο σκεπτικό, το Δικαστήριο, με απόφασή του που εκδόθηκε την αυτή ως άνω ημερομηνία έκρινε απαράδεκτη την προσφυγή Emin και λοιπών/Κύπρου (αρ. προσφυγής: 59623/08), η οποία αφορούσε αιτιάσεις για μη διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας εκ μέρους των κυπριακών αρχών αναφορικά με τη θανάτωση τουρκοκυπριακής καταγωγής προσώπων κατά τη διάρκεια των βίαιων συγκρούσεων μεταξύ μελών της ελληνοκυπριακής και τουρκοκυπριακής κοινότητας κατά τα έτη 1963-64.

⁴²⁰ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 15-2-2011 (αρ. προσφυγής: 4704/04).

των δύο οντοτήτων που συγκροτούν το κράτος της Βοσνίας-Ερζεγοβίνης) να καταβάλει χρηματική ικανοποίηση λόγω ηθικής βλάβης στην προσφεύγουσα και να ξεκινήσει άμεσα τη διενέργεια πλήρους και αποτελεσματικής έρευνας για τις συνθήκες της εξαφάνισης, τηρώντας συνεχώς ενήμερη τη σύζυγο του εξαφανισθέντος.

Σύμφωνα με τα πορίσματα της έρευνας που διενήργησαν οι αρχές της Republika Sprska, ο εξαφανισθείς είχε συλληφθεί από τις φιλοσερβικές στρατιωτικές δυνάμεις, κρατήθηκε σε στρατιωτική φυλακή και εξαφανίσθηκε την 4-9-1995. Κατόπιν τούτου, ένα από τα ύποπτα για την εξαφάνιση πρόσωπα συνελήφθη και παραδόθηκε στο ΔΠΔΠΓ για να δικάσθει, ενώ εκδόθηκαν και διεθνή εντάλματα σύλληψης για δύο ακόμη υπόπτους που είχαν στο μεταξύ αποκτήσει τη σερβική υπηκοότητα και εγκαταστάθηκαν στη Σερβία. Τον Αύγουστο του 2009 ανευρέθη και η σορός του εξαφανισθέντος.

Στην προσφυγή της ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, η σύζυγος του εξαφανισθέντος επικαλέστηκε παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ (μη διενέργεια ανεξάρτητης και αποτελεσματικής έρευνας, 3 (απάνθρωπη μεταχείριση, εξαιτίας του ψυχικού άλγους και της αγωνίας για την τύχη προσφιλών προσώπων) και 5 (παραβίαση του δικαιώματος στην ελευθερία και την ασφάλεια, συνδεδεμένη με την παράλειψη διενέργειας αποτελεσματικής έρευνας).

Αναφορικά, κατ' αρχάς, με την αρμοδιότητά του *ratione temporis*, το Δικαστήριο επισήμανε ιδιαίτερα πως, παρά το γεγονός ότι ο σύζυγος της προσφεύγουσας εξαφανίσθηκε πριν την ημερομηνία κύρωσης της ΕυρΣΔΑ από τη Βοσνία-Ερζεγοβίνη (12-7-2002), στις περιπτώσεις ανεξιχνίαστων υποθέσεων εξαφανίσεων, η υποχρέωση διενέργειας ανεξάρτητης και αποτελεσματικής έρευνας εξακολουθεί υφιστάμενη για όσο χρόνο δεν υπάρχουν αξιόπιστα αποτελέσματα περί της τύχης των εξαφανισθέντων, ανεξάρτητα από την ημερομηνία της εξαφάνισης. Παρ' όλα αυτά και με δεδομένο το ιδιαίτερα επαχθές έργο της διερεύνησης εξαφάνισης 30.000 περίπου προσώπων στο έδαφος της Βοσνίας-Ερζεγοβίνης, το Δικαστήριο έκρινε πως η διεξαχθείσα έρευνα υπήρξε και έγκαιρη και αποτελεσματική, με συνέπεια να μην υφίσταται εν προκειμένω παραβίαση των άρθ. 2, 3 και 5 ΕυρΣΔΑ.

Γ) Η νομολογία για τις αναγκαστικές εξαφανίσεις στο πλαίσιο ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα.

α) Οι υποθέσεις σε βάρος της Τουρκίας.

Οι πρώτες σχετικές υποθέσεις που υποβλήθηκαν στην κρίση των οργάνων του Στρασβούργου προέρχονται από την καταστολή του κουρδικού κινήματος στην Ν.Α. Τουρκία και συνδέονται με κρίσιμα ζητήματα διακρίβωσης των πραγματικών περιστατικών, υπό τα οποία πρόσωπα που περιήλθαν στα χέρια των αρχών ασφαλείας εξαφανίστηκαν ή έχασαν τη ζωή τους υπό αδιευκρίνιστες συνθήκες.

Στην υπόθεση Kurt/Τουρκίας⁴²¹, ο υιός της προσφεύγουσας εξαφανίστηκε κατά τη διάρκεια επιδρομής τουρκικών στρατιωτικών δυνάμεων στο χωριό τους το Νοέμβριο του 1993. Όταν αυτή απευθύνθηκε στις αρχές ασφαλείας προκειμένου να πληροφορηθεί σχετικά με την τύχη του, έλαβε την απάντηση ότι δεν ανευρέθη φάκελος σχετικά με τη σύλληψη και κράτησή του και ότι κατά πάσα πιθανότητα ο υιός της είχε απαχθεί από αντάρτες του ΡΚΚ.

Η προσφεύγουσα υποστήριξε πως η Τουρκία έπρεπε να θεωρηθεί υπαίτια προσβολής του δικαιώματος στη ζωή του αγνοουμένου υιού της, παρά το γεγονός ότι το σώμα του δεν ανακαλύφθηκε ποτέ. Το γεγονός, όμως, ότι την τελευταία φορά που τον είδαν ζωντανό υπήρχε στον ίδιο χώρο παρουσία μελών των κυβερνητικών ε.δ., σε συνδυασμό με το γεγονός της ύπαρξης μιας συνεχιζόμενης και τεκμηριωμένης πρακτικής βασανισμών και φόνων στην Ν.Α. Τουρκία, οδήγούσε αναπόφευκτα στο εύλογο συμπέρασμα ότι ο εξαφανισθείς είχε τεθεί υπό καθεστώς στέρησης της προσωπικής του ελευθερίας από τις δυνάμεις ασφαλείας και στη συνέχεια απεβίωσε τελώντας υπό το ως άνω καθεστώς. Το Δικαστήριο δεν αποδέχτηκε τον ανωτέρω συλλογισμό και με δεδομένο ότι ουδέποτε ανακαλύφθηκε η σορός του εξαφανισθέντος, θεώρησε ότι η προσφυγή βασίζεται αποκλειστικά σε εικασίες, οι οποίες από μόνες τους δεν ήταν σε θέση να θεραπεύσουν την έλλειψη ουσιωδών ενδείξεων ότι αυτός έχασε τη ζωή του ευρισκόμενος υπό την εξουσία των κρατικών αρχών. Έτσι, απέρριψε την προσφυγή αναφορικά με τις αιτιάσεις για προσβολή του δικαιώματος στη ζωή καθώς και υποβολής

⁴²¹ Βλ. Έκθεση της ΕυρΕΔΑ (22-1-1997) και την αντίστοιχη απόφαση του ΕυρΔΔΑ (25-5-1998), επί της προσφυγής Kocerli Kurt/Τουρκίας (αρ. προσφυγής:15/1997/799/1002).Για μια επισκόπηση της σχετικής νομολογίας του ΕυρΔΔΑ βλ. McBride, Jeremy: "Human Rights and

σε βασανιστήρια, την έκανε όμως δεκτή ως προς το κεφάλαιο που αφορούσε την μη παροχή στην προσφεύγουσα αποτελεσματικού εσωτερικού ενδίκου βοηθήματος (αρ. 13 ΕυρΣΔΑ), δεδομένης της ανεπαρκούς ανταπόκρισης των αρμοδίων για τη διερεύνηση της εξαφάνισης αρχών, παρά το γεγονός ότι η προσφεύγουσα είχε απευθύνει σχετική αναφορά στον αρμόδιο εισαγγελέα (παρ. 142 της απόφασης).

Η απαίτηση του ΕυρΔΔΑ για αυξημένη αποδεικτική τεκμηρίωση μετριάστηκε σημαντικά στο πλαίσιο της επόμενης υπόθεσης εξαφάνισης που εκδικάστηκε από το ΕυρΔΔΑ και η οποία αφορούσε την προσφυγή Çakici/Τουρκίας⁴²². Σύμφωνα με τη σχετική προσφυγή, δυνάμεις ασφαλείας συνέλαβαν τον Ahmet Çakici στο πλαίσιο επιδρομής που εξαπέλυσαν στο χωριό όπου ζούσε και στη συνέχεια τον μετέφεραν σε διάφορα κέντρα κράτησης, όπου τον υπέβαλαν σε βασανιστήρια. Η τουρκική κυβέρνηση, κατά πανομοιότυπο με την υπόθεση Kurt τρόπο, ισχυρίστηκε ότι ο εξαφανισθείς ουδέποτε κρατήθηκε από τις αρχές και ότι δεν υπήρχε φάκελος σχετικός με την κράτησή του. Περαιτέρω, ισχυρίστηκε ότι ο ανωτέρω είχε προσχωρήσει στις γραμμές του PKK και φονεύθηκε αργότερα, στις αρχές του 1995, κατά τη διάρκεια ένοπλης σύγκρουσης με κυβερνητικές δυνάμεις. Προς τούτο επικαλέστηκε το γεγονός ότι μετά τη σύγκρουση ανακαλύφθηκε πτώμα αντάρτη που έφερε πάνω του το δελτίο ταυτότητας του Çakici, χωρίς όμως να παράσχει πληροφορίες ως προς τον τόπο ταφής της σορού.

Η ΕυρΕΔΑ, η οποία πραγματοποίησε επιτόπια έρευνα, μετά την εξέταση πλήθους μαρτύρων, κατέληξε στο συμπέρασμα ότι ο εξαφανισθείς πράγματι είχε συλληφθεί κατά τη διάρκεια επιδρομής των δυνάμεων ασφαλείας και ότι οπωσδήποτε είχε περάσει ένα βραχύ έστω χρονικό διάστημα υπό κράτηση, κατά τη διάρκεια της οποίας είχε υποβληθεί σε σοβαρή κακομεταχείριση.

Το ΕυρΔΔΑ, στο οποίο παραπέμφθηκε για εκδίκαση η υπόθεση, αποδέχτηκε τα ευρήματα της ΕυρΕΔΑ και συμπέρανε ότι, παρά την μη ανεύρεση της σορού, από τα συγκεντρωθέντα στοιχεία μπορούσε να συναχθεί, έστω και έμμεσα, ότι η τουρκική κυβέρνηση είχε πράγματι παραβιάσει το δικαίωμα στη ζωή του εξαφανισθέντος, τόσο αναφορικά με το ουσιαστικό, όσο και με το διαδικαστικό σκέλος (απουσία διενέργειας ανεξάρτητης και αποτελεσματικής έρευνας). Αναφορικά δε με το σκέλος της προσφυγής το οποίο αφορούσε την υποβολή σε βασανιστήρια, το Δικαστήριο αποφάνθηκε (παρ. 91)

Criminal Procedure (The Case Law of the European Convention on Human Rights)", Council of Europe Editions (2009), σ. 28-30.

⁴²² Βλ. την Έκθεση της ΕυρΕΔΑ (14-9-1998) και την αντίστοιχη απόφαση του ΕυρΔΔΑ (8-7-1999) επί της προσφυγής Izzet Çakici/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 23657/94).

ότι, σε περιπτώσεις κράτησης και εξαφάνισης προσώπων, η οποία δεν συνομολογείται από την καθ' ης κυβέρνηση, η διαθεσιμότητα μαρτυριών που προέρχονται από ίδια αντίληψη των γεγονότων καθώς και αντικειμενικών ιατροδικαστικών ευρημάτων τυγχάνει εντελώς απίθανη. Επομένως, η εμμονή σε προσκόμιση αυτών των αποδεικτικών στοιχείων, προκειμένου να στοιχειοθετηθεί η παραβίαση, θ' αποτελούσε καίρια υπονόμηση της προστασίας που επιδιώκει να παρέξει η απαγόρευση που θεσπίζεται με το άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ.

Στην υπόθεση Timurtas/Τουρκίας⁴²³, ο προσφεύγων υποστήριξε ότι ο υιός του Abdulvahar συνελήφθη από στρατιώτες περί τον μήνα Αύγουστο του 1993 και παρέμεινε υπό κράτηση για άγνωστο χρονικό διάστημα, κατά το οποίο κατά πάσα πιθανότητα απεβίωσε. Η τουρκική κυβέρνηση, αντίθετα, υποστήριξε πως ο εξαφανισθείς ουδέποτε τέθηκε υπό κράτηση από τις αρχές και ότι κατά πάσα πιθανότητα είχε εγκαταλείψει το σπίτι του οικειοθελώς. Ο προσφεύγων κατόρθωσε να εξασφαλίσει και να παρουσιάσει ενώπιον της ΕυρΕΔΑ φωτοαντίγραφο εγγράφου των αστυνομικών αρχών, από το οποίο προέκυπτε ότι ο υιός του είχε πράγματι κρατηθεί τον Αύγουστο του 1993 και σε συνδυασμό με το περιεχόμενο μαρτυρικών καταθέσεων, συμπέρανε πως η κράτησή του είχε πράγματι λάβει χώρα. Το Δικαστήριο, επικαλούμενο τη νομολογία του στην υπόθεση Çakici, επεσήμανε πως η διαπίστωση περί της ύπαρξης ή μη προσβολής του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ εξαρτάται από το σύνολο των περιστάσεων της κάθε υπόθεσης και ιδιαίτερα από τη διαθεσιμότητα στοιχείων που επιτρέπουν την έμμεση έστω συναγωγή συμπερασμάτων (παρ. 82). Στην υπόψη υπόθεση, οι παράγοντες που βάρυναν αποφασιστικά στην κατάφαση της παραβίασης συνίστανται: α) στο γεγονός ότι ο υιός του προσφεύγοντος αποδεδειγμένα κρατήθηκε υπό την ευθύνη των αρχών ασφαλείας, β) είχε παρέλθει ιδιαίτερα μακρύ χρονικό διάστημα (6,5 έτη) από την εξαφάνιση, γεγονός που θα πρέπει να θεωρηθεί πως συγκροτεί τεκμήριο θανάτου και γ) η γενικότερη κατάσταση που επικρατούσε στην Τουρκία την επίμαχη περίοδο, σε συνδυασμό με την αδυναμία των κρατικών αρχών να προστατεύσουν τη ζωή των προσώπων που ζούσαν στην περιοχή της Ν.Α. Τουρκίας καθώς και η απουσία αναζήτησης ευθυνών και καταλογισμού για τα μέλη των δυνάμεων ασφαλείας, υπονόμει την παρεχόμενη από την ισχύουσα ποινική νομοθεσία προστασία.

Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο έκρινε (παρ. 86), όπως και στην υπόθεση Çakici, ότι η τουρκική κυβέρνηση είχε παραβιάσει τόσο το ουσιαστικό όσο και το

⁴²³ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 13-6-2000 επί της προσφυγής Mehmet Timurtas/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 23531/94).

διαδικαστικό σκέλος του δικαιώματος στη ζωή, καθώς επίσης και το άρθ. 13 της ΕυρΣΔΑ λόγω ανυπαρξίας αποτελεσματικού εσωτερικού ενδίκου βοηθήματος.

Η αποδεικτική επάρκεια εμμέσων στοιχείων, σε συνδυασμό με το γενικότερο πλαίσιο που είχε ήδη γίνει αποδεκτό από το ΕυρΔΔΑ στις υποθέσεις Çakıcı και Timurtas αποτέλεσε τον οδηγό για την αξιολόγηση της προσφυγής Çizek/Τουρκίας⁴²⁴. Στο πλαίσιο αυτής, η προσφεύγουσα ισχυρίστηκε ότι κατά τη διάρκεια επιδρομής στρατιωτικής δύναμης περίπου εκατό ανδρών στο χωριό της, οι υιοί της συνελήφθησαν και έκτοτε αγνοείτο η τύχη τους. Η τουρκική κυβέρνηση, υιοθετώντας μια στάση ολικής άρνησης των γεγονότων⁴²⁵, την οποία θα μιμηθεί και η ρωσική κυβέρνηση αρκετά χρόνια αργότερα στο πλαίσιο των «τσετσενικών υποθέσεων» (βλ. αμέσως κατωτέρω υπό [γ]) ισχυρίστηκε ότι την ημερομηνία που αναφέρεται στην προσφυγή δεν έλαβε χώρα οποιαδήποτε στρατιωτική επιχείρηση στο συγκεκριμένο χωριό και ότι οι υιοί της προσφεύγουσας κατά πάσα πιθανότητα εγκατέλειψαν το έδαφος της χώρας και μετέβησαν στη Συρία.

Οι μαρτυρίες που συνελήφθησαν αναφορικά με την επιδρομή και την σύλληψη των υιών της προσφεύγουσας υπήρξαν αντιφατικές, ενώ δεν βρέθηκαν επίσημα έγγραφα από τα οποία να προκύπτει η κράτησή τους υπό την ευθύνη των αρχών. Παρά το γεγονός αυτό, το ΕυρΔΔΑ αιτιολογημένα απέδωσε αυξημένη αποδεικτική βαρύτητα στις μαρτυρικές εκείνες καταθέσεις που επιβεβαίωναν το περιεχόμενο της προσφυγής. Η δε απουσία εγγράφων καταχωρήσεων της σύλληψης και κράτησης των υιών της προσφεύγουσας, δεν αξιολογήθηκε ως καθοριστικό στοιχείο, δεδομένης της γενικότερης κατάστασης που επικρατούσε στην περιοχή, καθώς και του τρόπου δράσης των δυνάμεων ασφαλείας.

Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο (παρ. 147-150) αποφάνθηκε ότι υπήρξε παραβίαση τόσο του ουσιαστικού όσο και του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ. Επιπλέον έκρινε (παρ. 180-181) πως η έρευνα που πραγματοποίησαν οι τουρκικές αρχές υπήρξε εντελώς επιφανειακή και προσχηματική, με συνέπεια ν' ακυρώνεται στην πράξη η υποχρέωση ύπαρξης αποτελεσματικού εσωτερικού ενδίκου βοηθήματος και ως εκ τούτου να υφίσταται επιπλέον παραβίαση και του άρθ. 13 ΕυρΣΔΑ.

⁴²⁴ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 27-2-2001 (αρ. προσφυγής: 25704/94).

⁴²⁵ Βλ. τη σχετική τεκμηρίωση που περιλαμβάνεται στην Έκθεση της ΜΚΟ Amnesty International με τίτλο: "Turkey: A Policy of Denial" (Feb. 1995) AI Index: EUR 44/01/95

Τέλος, στην υπόθεση Akkum κλπ./Τουρκίας⁴²⁶, οι προσφεύγοντες κάτοικοι της Ν.Α. Τουρκίας κουρδικής καταγωγής υποστήριξαν ότι τρία συγγενικά τους πρόσωπα φονεύθηκαν από πυρά των τουρκικών στρατιωτικών δυνάμεων κατά τη διάρκεια στρατιωτικής επιχείρησης που είχε λάβει χώρα στην περιοχή του Dicle, την 10-11-1992. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τα καταγγελλόμενα, το ένα από τα θύματα πυροβολήθηκε εξ επαφής από τους στρατιώτες, οι οποίοι φόνευσαν επίσης το άλογο και τον σκύλο του, ενώ το πτώμα του άλλου θύματος βρέθηκε ακρωτηριασμένο. Υποστήριξαν ότι η θανάτωση των συγγενών τους από τις δυνάμεις ασφαλείας υπήρξε εσκεμμένη, εξαιτίας και μόνο της κουρδικής τους καταγωγής, χωρίς να συνδέονται καθ' οιονδήποτε τρόπο με τη δραστηριότητα του PKK. Επιπλέον, ο ακρωτηριασμός του πτώματος ενός από τα θύματα αποτέλεσε συνειδητή προσβολή της τιμής και του θρησκευτικού συναισθήματος των συγγενών του, αφού σύμφωνα με τις θρησκευτικές τους πεποιθήσεις ως μουσουλμάνοι, η ταφή ακρωτηριασμένου σώματος συνιστά ατιμωτική γι αυτούς πράξη. Κατόπιν των ανωτέρω, επικαλέστηκαν προσβολή του δικαιώματος στη ζωή, της απαγόρευσης υποβολής σε απάνθρωπη κι εξευτελιστική μεταχείριση, έλλειψη επαρκούς εσωτερικού ενδίκου βοηθήματος (άρθ. 13), της απαγόρευσης διακρίσεων (άρθ. 14) και του δικαιώματος στην περιουσία (άρθ. 1 1^{ου} Πρ. Πρ.). Επιπλέον, επικαλέστηκαν και παραβίαση του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 της ΕυρΣΔΑ, λόγω της απουσίας διεξαγωγής εκ μέρους των τουρκικών αρχών αποτελεσματικής έρευνας.

Η τουρκική κυβέρνηση συνομολόγησε ότι στον συγκεκριμένο τόπο και χρόνο είχε πράγματι λάβει χώρα στρατιωτική επιχείρηση και ότι τα πτώματα των τριών θυμάτων βρέθηκαν στον τόπο της σύγκρουσης αμέσως μετά τη λήξη της επιχείρησης, αρνήθηκε όμως οποιαδήποτε ευθύνη του στρατού και υποστήριξε ότι ο θανάσιμος τραυματισμός τους προήλθε από διασταυρούμενα πυρά, χωρίς να τυγχάνει δυνατό να διαπιστωθεί από πού προήλθαν οι βολίδες που τους φόνευσαν.

Το ΕυρΔΔΑ στάθηκε ιδιαίτερα τόσο στην απουσία μιας ενδελεχούς δικαστικής διερεύνησης των καταγγελιών, όσο και στην αρνητική στάση της τουρκικής κυβέρνησης ως προς την κοινοποίηση προς το Δικαστήριο σημαντικών εγγράφων και ιδιαίτερα του επιχειρησιακού σχεδίου της 8^{ης}-11-1992 καθώς και της έκθεσης λεπτομερούς αποτίμησης της επιχείρησης, που θεωρήθηκαν απόλυτα απαραίτητα για την μόρφωση ορθής και πλήρους άποψης περί των κρίσιμων γεγονότων.

⁴²⁶ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 24-3-2005 επί της υπ' αρ. 21894/93 προσφυγής Zölfő Akkum, Hóseyin Akan and Rabia Karakon/Τουρκίας.

Λόγω ακριβώς της απουσίας επαρκών εξηγήσεων εκ μέρους της τουρκικής κυβέρνησης και λαμβάνοντας υπόψη γραπτές και προφορικές μαρτυρίες που συγκεντρώθηκαν από άλλες πηγές, το Δικαστήριο θεώρησε εύλογη και αληθή την καταγγελία που αφορούσε τη θανάτωση του πρώτου από τα θύματα καθώς και των ζώων του. Σε ό,τι αφορά τον θάνατο των δύο άλλων θυμάτων, για τα οποία δεν υπήρχαν μαρτυρίες αυτοπτών, το Δικαστήριο θεώρησε επιβεβλημένο να χαράξει μια διαχωριστική γραμμή μεταξύ των περιπτώσεων προσώπων που τελούν υπό κράτηση από τις αρχές και αυτών που τραυματίζονται ή φονεύονται εντός περιοχής που τελεί υπό τον αποκλειστικό έλεγχο των αρχών. Με δεδομένο ότι σε αμφοτέρες τις περιπτώσεις η παροχή στοιχείων και πληροφοριών εξαρτάται αποκλειστικά ή τουλάχιστον στο μεγαλύτερο βαθμό από τις κρατικές αρχές, το Δικαστήριο θεώρησε ότι στις περιπτώσεις αυτές θα πρέπει η αναιτιολόγητη άρνηση ή αδυναμία των αρχών να προσκομίσουν τα απαραίτητα έγγραφα ή ν' αποκαλύψουν κρίσιμες πληροφορίες να εκλαμβάνεται ως τεκμήριο υπέρ της αλήθειας των καταγγελιών.

Κατόπιν των ανωτέρω, το Δικαστήριο διαπίστωσε παραβίαση τόσο του ουσιαστικού, όσο και του διαδικαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή, καθώς επίσης και του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ, αφού θεώρησε πως ο ακρωτηριασμός της σορού του ενός από τα θύματα προκάλεσε έντονο ψυχικό άλγος στον προσφεύγοντα πατέρα του, που θα μπορούσε να θεωρηθεί ως μορφή απάνθρωπης κι εξευτελιστικής μεταχείρισης κατά την έννοια του ανωτέρω άρθρου. Τέλος, διαπίστωσε και προσβολή του δικαιώματος στην περιουσία, λόγω του αναιτιολόγητου φόνου των ζώων του ενός από τους προσφεύγοντες.

β) Οι υποθέσεις σε βάρος της Ρωσικής Ομοσπονδίας.

i) Εισαγωγή:

Οι εξωδικαστικές εκτελέσεις προσώπων με δράστες κρατικά όργανα –κατά κανόνα μέλη των ε.δ. ή των αρχών ασφαλείας– καθώς και οι εξαφανίσεις προσώπων αποτελούν ένα από τα μελανότερα και απεχθέστερα κεφάλαια της καταστολής του αποσχιστικού κινήματος στην Τσετσενία και στην ευρύτερη περιοχή του Β. Καυκάσου, αποτελούν δε την συντριπτική πλειονότητα των προσφυγών που έχουν μέχρι σήμερα υποβληθεί στο

ΕυρΔΔΑ σχετικά με τα γεγονότα στην περιοχή αυτή από το έτος 1999 και μετά⁴²⁷. Είναι δε χαρακτηριστικό ότι τα περιστατικά αυτά δεν τερματίστηκαν με την ομαλοποίηση της κατάστασης στην περιοχή αλλά εξακολούθησαν να συμβαίνουν αρκετά χρόνια μετά⁴²⁸.

Στη μεγάλη πλειοψηφία των σχετικών υποθέσεων, τα θύματα έχουν απαχθεί από τις οικίες τους ή έχουν χαθεί τα ίχνη τους, κατόπιν σύλληψής τους σε σημεία ελέγχου ή άλλα μέρη. Το *modus operandi* των δραστών τυγχάνει σχεδόν πανομοιότυπο: στις περισσότερες περιπτώσεις, ομάδες ενόπλων, οι οποίοι φορούσαν στρατιωτικές στολές παραλλαγής και με καλυμμένα τα χαρακτηριστικά του προσώπου, έχοντας αφαιρέσει τα διακριτικά που θα μπορούσαν να οδηγήσουν σε αναγνώριση της ταυτότητας του στρατιωτικού σχηματισμού στον οποίο ανήκαν, εισέβαλαν στα σπίτια, συνήθως κατά τη νύχτα ή τις πρώτες πρωινές ώρες, ζητώντας από τους ενοίκους τα αποδεικτικά της ταυτότητάς τους και πραγματοποιώντας έρευνα, πολλές φορές συνοδευόμενη από χρήση σωματικής βίας. Οι ίδιοι αρνούντο ν' αποκαλύψουν τα στοιχεία ταυτότητας ή την ιδιότητά τους, καθώς και να παράσχουν οποιαδήποτε εξήγηση για τους λόγους της σύλληψης του θύματος και για το αν θα αφηνόταν ελεύθερο και πότε. Το γεγονός ότι επέβαιναν σε θωρακισμένα οχήματα και διέθεταν, σε αρκετές περιπτώσεις, τη συνοδεία ελικοπτέρων, ως επίσης και το ότι για να φτάσουν στον τόπο των συλλήψεων έπρεπε να διέλθουν από οδούς στους οποίους η κυκλοφορία ελεγχόταν από στρατιωτικά φυλάκια, αποτελούν δηλωτικά στοιχεία της ιδιότητάς τους ως μελών των ομοσπονδιακών στρατιωτικών δυνάμεων.

Ιδιαίτερα διαδεδομένη επίσης υπήρξε η πρακτική της σύλληψης και εξαφάνισης προσώπων σε διάφορα σημεία ελέγχου της κυκλοφορίας που είχε εγκαταστήσει ο στρατός. Παρά το γεγονός ότι δεν είχε προηγηθεί επίσημη κήρυξη κατάστασης ανάγκης καθώς και υποβολή δήλωσης παρέκκλισης κατ' άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ (γεγονός που θα δικαιολογούσε την αναστολή εφαρμογής των εγγυήσεων που περιλαμβάνονται στο άρθ. 5 ΕυρΣΔΑ αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στην ελευθερία και την ασφάλεια), οι προβλεπόμενες από την εσωτερική νομοθεσία διαδικαστικές εγγυήσεις σύλληψης και κράτησης προσώπων παραβιάζοταν σε συστηματική βάση. Οι λόγοι της σύλληψης και στέρησης της ελευθερίας υπήρξαν κατά κανόνα εντελώς αυθαίρετοι και προσχηματικοί: κάποια πρόσωπα συνελήφθησαν απλά και μόνο επειδή βρέθηκαν σε

⁴²⁷ Βλ. αναλυτικότερα την Έκθεση της ΜΚΟ Human Rights Watch με θέμα: «The “Dirty War” in Chechnya: Forced Disappearances, Torture and Summary Executions” (2001), διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: www.hrw.org/reports/2001/chechnya/RSCH0301.PDF.

⁴²⁸ Βλ. σχετικά ΚΣ/ΣΕ, Supplementary Introductory Memorandum: Legal Remedies for Human Rights Violations in the North Caucasus, AS/Jur (2008) 21 (Apr. 11, 2008).

τόπο ο οποίος απείχε από την μόνιμη κατοικία τους, άλλα επειδή τα έγγραφα πιστοποίησης της ταυτότητάς τους κρίνονταν ελλιπή, ενώ κάποια άλλα επειδή τα φυσιογνωμικά χαρακτηριστικά τους ταίριαζαν με μια ήδη τυποποιημένη «εμφάνιση τρομοκράτη» ή επειδή τα επώνυμά τους συνέπιπταν με αυτά γνωστών Τσετσένων οπλαρχηγών⁴²⁹.

Σε ορισμένες περιπτώσεις, τα πτώματα των απαχθέντων ανακαλύπτονταν, στις περισσότερες όμως δεν ανευρέθηκαν ποτέ⁴³⁰. Οι παραστάσεις και οι καταγγελίες των συγγενών των εξαφανισθέντων προς τις κρατικές αρχές σπάνια τύχαιναν ουσιαστικής ανταπόκρισης: παρ' όλο που οι τελευταίες δεν αρνούντο το γεγονός της απαγωγής, το απέδιδαν σε δράστες αγνώστων στοιχείων, οι οποίοι απομιμούντο την αμφίεση των μελών των ομοσπονδιακών στρατιωτικών δυνάμεων αλλά στην πραγματικότητα δεν είχαν οποιαδήποτε σχέση με αυτές. Η ολοσχερής άρνηση οποιασδήποτε εμπλοκής εκ μέρους των κρατικών αρχών αποτέλεσε την μόνιμη επωδό των θέσεων της ρωσικής κυβέρνησης στο πλαίσιο της αντίκρουσης των προσφυγών ενώπιον του ΕυρΔΔΑ. Σε ορισμένες υποθέσεις, προβλήθηκε ο ισχυρισμός ότι υπαίτιοι για τις απαγωγές και τις εξαφανίσεις ήταν οι Τσετσένοι αντάρτες, ο οποίος όμως απορρίφθηκε από το Δικαστήριο ως αόριστος και ατεκμηρίωτος⁴³¹. Σε άλλες, ότι τα θύματα φονεύθηκαν από τους αντάρτες επειδή είχαν αρνηθεί να πυκνώσουν τις τάξεις τους, ότι υπήρξαν θύματα ληστρικών επιθέσεων, ότι φονεύθηκαν κατά τη διάρκεια συγκρούσεων με τις δυνάμεις

⁴²⁹ Βλ. αναλυτικά τις σχετικές Εκθέσεις της ΜΚΟ Human Rights Watch με τίτλο:

"Welcome to Hell": *Arbitrary Detention, Torture, and Extortion in Chechnya*, 1 October 2000, 253X, διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6a8750.html> και "Swept Under: Torture, Forced Disappearances, and Extrajudicial Killings During Sweep Operations in Chechnya – The Alkhan-Kala Sweep (June 19-25, 2001) (2002), διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση:

http://www.hrw.org/reports/2002/russchech/chech0202-05.htm#P409_69140.

⁴³⁰ Σε άλλες δε περιπτώσεις, οι ρωσικές αρχές αρνούνται να παραδώσουν τις σορούς προσώπων που είχαν φονευθεί σε «ανιτρομοκρατικές επιχειρήσεις» από τις δυνάμεις ασφαλείας, επικαλούμενες τις προβλέψεις του Διατάγματος για την Καταστολή της Τρομοκρατίας του 2003. Στις αποφάσεις του της 6-6-2013 επί των προσφυγών Sabanciyeva και λοιπών/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 38450/05) και Maskhadova και λοιπών/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 18071/05), το Δικαστήριο έκρινε πως, αν και οι προβλέψεις του Διατάγματος καθαυτές δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν ότι αντίκεινται στις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ, η χωρίς διάκριση και εξατομικευμένη αξιολόγηση εφαρμογή των προβλέψεων του στις υπό κρίση υποθέσεις συνιστούσε παραβίαση του δικαιώματος στην προσωπική και οικογενειακή ζωή των συγγενών των φονευθέντων.

⁴³¹ Βλ. τις αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ επί των υποθέσεων Atabayeva κλπ./Ρωσίας της 12-6-2008 (αρ. προσφυγής: 26064/04) (παρ. 80) και Aziyeny/Ρωσίας, της 20-3-2008 (αρ. προσφυγής: 77626/01) (παρ. 70).

ασφαλείας ή ότι οι καταγγελίες αποτελούσαν προπαγανδιστικό όπλο, προκειμένου να αμαυρωθεί η υπόληψη των ομοσπονδιακών στρατιωτικών δυνάμεων⁴³².

Σε έναν ιδιαίτερα μεγάλο αριθμό υποθέσεων εξαφανίσεων, προέκυψαν ισχυρά στοιχεία μεταφοράς και κράτησης των απαχθέντων σε στρατιωτική βάση της περιοχής της Khankala⁴³³. Στις δε υποθέσεις Akhmadova and Sadulayeva και Luluyev, τα πτώματα των απαχθέντων βρέθηκαν αργότερα σε αυτοσχέδιους μαζικούς τάφους κοντά στο χώρο της στρατιωτικής βάσης. Επιπλέον, διαπιστώθηκε και η λειτουργία ενός ακόμη ανεπίσημου «κέντρου προσωρινής κράτησης» στην περιοχή του Chernokozovo⁴³⁴, ενώ η στρατιωτική βάση του Mozdok αποτέλεσε έναν από τους πλέον διαβόητους τόπους συστηματικού βασανισμού κρατουμένων.

ii) Οι αποφάσεις στις υποθέσεις Bazorkina/Ρωσίας, Luluyev/Ρωσίας και Imakayeva/Ρωσίας.

Το ΕυρΔΔΑ εξέδωσε την πρώτη από τις αποφάσεις του αναφορικά με τις αναγκαστικές εξαφανίσεις κατά την διάρκεια του πολέμου της Τσετσενίας την 27-7-2006 επί της προσφυγής Bzorkina/Ρωσίας(αρ. προσφυγής: 69481/01). Η υπόθεση αφορούσε την εξαφάνιση του 25χρονου Khadzi-Murat Yandiyev, ο οποίος είχε συλληφθεί από ρωσικές στρατιωτικές δυνάμεις κατά την διάρκεια της επιχείρησης για την ανακατάληψη του Grozny τους πρώτους δύο μήνες του 2000. Την 2-2-2000, ο παραπάνω εμφανίστηκε σε ρεπορτάζ ανταποκριτού του διεθνούς ειδησεογραφικού πρακτορείου CNN, ο οποίος ήταν «ενσωματωμένος» στις ρωσικές δυνάμεις, φορώντας στρατιωτική στολή

⁴³² Για μια λεπτομερειακή παρουσίαση του «πρώτου κύματος» των υποθέσεων σχετικών με τις συγκρούσεις στον Β. Καύκασο βλ., Leach, Philip: “The Chechen Conflict: Analysing the Oversight of the European Court of Human Rights”, 6 EHRLR (2008), σ. 732-761.

⁴³³ Βλ. τις αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ επί των προσφυγών σε βάρος της Ρωσικής Ομοσπονδίας Akhiyadova (αρ. πρ.32059/02) της 3-7-2008, Akhmadova and Sadulayeva (αρ. πρ.40464/02) της 10-5-2007, Atabayeva (αρ. πρ.26064/04), Aziyevy (αρ. πρ.77626/01), Isigova και λοιποί (αρ. πρ.6844/02), της 26-6-2008, Kaplanova (αρ. πρ.7653/02), Khamila Isayeva (αρ. πρ.6846/02), Luluyev (αρ. πρ.69480/01), Magomadov and Magomadov (αρ. πρ. 68004/01), Medov (αρ. πρ.1573/02), της 8-11- 2007, Musayeva (αρ. πρ.12703/02), της 3-7-2008, Musayev και λοιποί (αρ. προσφυγής: 57941/00, 58699/00 και 60403/00), Ruslan Umarov (αρ. πρ.12712/02), της 3-7- 2008.

⁴³⁴ Η ανυπαρξία οποιουδήποτε επίσημου νομικού status του κέντρου κράτησης στο Chernokozovo στηλιτεύθηκε ιδιαίτερα από το ΕυρΔΔΑ το οποίο στο πλαίσιο της απόφασής του της 21-6-2007 επί της προσφυγής Bitiyeva and X (αρ. πρ. 57953/00 και 37392/03) εξέφρασε τη θέση πως (παρ. 118) «...τυγχάνει αδιανόητο για ένα Κράτος που σέβεται τις αρχές του κράτους δικαίου να υπάρχουν άτομα που στερούνται της ελευθερίας τους εντός κέντρου κράτησης, επί του οποίου για σημαντικό χρονικό διάστημα ουδεμία κρατική αρχή τυγχάνει υπεύθυνη. Η κατάσταση

παραλλαγής. Στο ίδιο ρεπορτάζ καταγράφηκε εικόνα συνταγματάρχη του ρωσικού στρατού, η ταυτότητα του οποίου αναγνωρίστηκε, που έδινε εντολή στους υφισταμένους του να φονεύσουν τον κρατούμενο.

Η προσφεύγουσα, μητέρα του εξαφανισθέντος, μετά το ρεπορτάζ, είχε επιχειρήσει, με τη συνδρομή διαφόρων οργανώσεων προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων, να πληροφορηθεί περί της τύχης του υιού της, οι απαντήσεις όμως που λάμβανε από τις αρχές στις οποίες απευθύνθηκε υπήρξαν αόριστες και ασαφείς. Δεδομένου ότι δεν ανευρέθη το πτώμα του, δεν έλαβε χώρα ποινικού χαρακτήρα έρευνα. Αργότερα η προσφεύγουσα ενημερώθηκε από τις αρχές πως ο υιός της είχε πράγματι συλληφθεί και προωθηθεί για μεταγωγή, πλην όμως ποτέ δεν έφτασε στο κέντρο κράτησης για το οποίο προοριζόταν.

Η ρωσική κυβέρνηση, προκειμένου να υποβαθμίσει και να απαξιώσει την αποδεικτική αξία του τηλεοπτικού ρεπορτάζ στο οποίο είχε καταγραφεί η εντολή θανάτωσης του θύματος, επιχείρησε να περιβάλλει με επιστημονικοφανές κύρος τους ισχυρισμούς της. Έτσι, προέβη στη συγκρότηση επιτροπής αποτελούμενης από τρεις καθηγητές στρατιωτικών ακαδημιών, το πόρισμα της οποίας κατέληγε στο συμπέρασμα πως, εξαιτίας της χρήσης υβριστικών και απρεπών λέξεων και εκφράσεων εκ μέρους του συνταγματάρχη, η διαταγή εκτέλεσης του κρατουμένου δεν θα ήταν δυνατόν να εκληφθεί ως σοβαρή από τους υφισταμένους του και να υλοποιηθεί. Περαιτέρω, καθώς το περιεχόμενό των προτροπών του ήταν πρόδηλα ασύμβατο με τις ισχύουσες νομικές προβλέψεις και επειδή αυτές δεν είχαν αποδέκτη συγκεκριμένα πρόσωπα, ούτε εκφράστηκαν με επαρκώς σαφή και αναμφίβολο τρόπο, ουδείς υφιστάμενός του στρατιωτικός θα μπορούσε να τις εκλάβει ως δεσμευτικές εντολές και να προβεί στην εκτέλεσή τους⁴³⁵.

Παρά το γεγονός ότι πριν την εκδίκαση της υπόθεσης προέκυψαν στοιχεία από το γραφείο του αρμόδιου στρατιωτικού εισαγγελέα σχετικά με την ανακάλυψη πέντε πτωμάτων, μεταξύ των οποίων θα μπορούσε να περιλαμβάνεται και αυτό του υιού της προσφεύγουσας, αυτά απομακρύνθηκαν σε άγνωστη κατεύθυνση με τη χρήση

αυτή υποθάλπει την ατιμωρησία κάθε είδους καταχρήσεων και τυγχάνει παντελώς ασύμβατη με την ευθύνη των αρχών να λογοδοτούν για τα πρόσωπα που τελούν υπό την εξουσία τους».

⁴³⁵ Οι φερόμενοι ως ειδικοί στο ζήτημα της αξιολόγησης παράνομων στρατιωτικών διαταγών συντάκτες της έκθεσης εμφανίζονται εδώ ν'αγνούν με ασύγγνωστο τρόπο τη μνημειώδη ρήση του Πρώσου Στρατάρχη Helmuth von Moeltke του Πρεσβύτερου (1800-1891): «Να θυμάστε κύριοι, μια διαταγή που μπορεί να παρεξηγηθεί, είναι βέβαιο πως θα παρεξηγηθεί» (Περιλαμβάνεται από τον Heinl, Robert Jr. στο Dictionary of Military and Naval Quotations (1966), στη σ. 226).

στρατιωτικού οχήματος και δεν προέκυψε η διεξαγωγή οποιασδήποτε διαδικασίας για τον προσδιορισμό της ταυτότητας των νεκρών (παρ. 86-89).

Σημείο εκκίνησης της αιτιολογίας του ΕυρΔΔΑ στην υπό κρίση υπόθεση αποτέλεσε η ήδη εκφρασθείσα στο πλαίσιο της υπόθεσης Anvar/Tουρκίας θέση ότι, σε περίπτωση που κάποιο άτομο τελεί υπό κράτηση από κρατική αρχή και υφίσταται σωματική κάκωση ή βλάβη της υγείας του ή αργότερα εξαφανίζεται, τότε η παροχή επαρκών εξηγήσεων ως προς την τύχη του βαρύνει το κράτος. Περαιτέρω, εφόσον εκ των πραγμάτων η δυνατότητα συγκέντρωσης, καταγραφής και παροχής πληροφοριών σε μια τέτοια περίπτωση μπορεί ν' ασκηθεί σχεδόν αποκλειστικά από τις κρατικές αρχές, υφίσταται εξ αυτού του λόγου ένα ιδιαίτερα ισχυρό τεκμήριο ευθύνης των τελευταίων (παρ. 105).

Το ΕυρΔΔΑ κλήθηκε στη συνέχεια ν' αντιμετωπίσει τις δυσκολίες που αποτελούν σταθερό χαρακτηριστικό όλων σχεδόν των υποθέσεων αναγκαστικών εξαφανίσεων: πρώτον, κατά πόσο, με δεδομένο ότι η σορός του εξαφανισθέντος προσώπου δεν έχει ανακαλυφθεί ή η ανακάλυψή της δεν έχει γνωστοποιηθεί, μπορεί να συναχθεί τεκμήριο θανάτου και δεύτερον κατά πόσο τα περιορισμένα και αρκετές φορές αποδεικτικά αδύναμα στοιχεία επαρκούν να θεμελιώσουν την κατάφαση των προϋποθέσεων της ευθύνης των κρατικών αρχών. Επ' αυτού το Δικαστήριο, επικαλούμενο την ήδη διαμορφωθείσα στο πλαίσιο των «κουρδικών υποθέσεων» νομολογία του, επεσήμανε κατ' αρχήν ότι διαθέτει επίγνωση του επικουρικού χαρακτήρα του ρόλου του και ως εκ τούτου θα πρέπει να δρα με ιδιαίτερη προσοχή κι επιφύλαξη, όταν καλείται ν' ασκήσει καθήκοντα διακρίβωσης κι επαλήθευσης των πραγματικών περιστατικών μιας υπόθεσης. Παρά ταύτα, όταν οι αιτιάσεις που άγονται ενώπιόν του αφορούν προσβολές του δικαιώματος στη ζωή ή υποβολή σε βασανιστήρια, επιβάλλεται η εκ μέρους του υιοθέτηση πιο αυστηρών κριτηρίων ελέγχου των πραγματολογικού χαρακτήρα διαπιστώσεων των εθνικών ανακριτικών και δικαστικών αρχών, έστω και αν συγκεκριμένες έρευνες και άλλες συναφείς διαδικασίες έχουν λάβει ήδη χώρα σε εθνικό επίπεδο (παρ. 107).

Ως προς τον απαιτούμενο βαθμό αποδεικτικής τεκμηρίωσης, το Δικαστήριο (παρ. 109) επανέλαβε το σκεπτικό που υιοθέτησε για πρώτη φορά στην υπόθεση Timurtas/Tουρκίας, ότι δηλαδή η απόδειξη πέρα από κάθε λογική αμφιβολία για την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή σε περιπτώσεις εξαφανίσεων θα πρέπει να θεωρείται πως συντρέχει, εφόσον συνυπάρχουν επαρκώς ισχυρές, σαφείς και συγκλίνουσες συναγωγές ή έστω παρόμοια αμάχητα γεγονοτικά τεκμήρια, υπό την

προϋπόθεση ότι ερείδονται επί συγκεκριμένων στοιχείων. Στην προκειμένη υπόθεση, το Δικαστήριο θεώρησε ως συγκεκριμένα στοιχεία που τεκμηριώναν την ευθύνη των ρωσικών κρατικών αρχών για την εξαφάνιση του υιού της προσφεύγουσας τα ακόλουθα: α) την παραδοχή εκ μέρους της κυβέρνησης ότι ο εξαφανισθείς είχε συλληφθεί και κρατηθεί από κρατικά όργανα, β) αδιάψευστα στοιχεία αποδείκνυαν ότι οι αρχές υπέβαλαν τον κρατούμενο σε ανακριτική διαδικασία και επιπλέον ανώτερος αξιωματικός του στρατού είχε διατάξει την εκτέλεσή του, γ) δεν υπήρξε οποιαδήποτε πληροφορία για την τύχη του εξαφανισθέντος επί σειρά ετών και δ) η ρωσική κυβέρνηση δεν ήταν σε θέση να παράσχει οποιαδήποτε ευλογοφανή εξήγηση σχετικά με την τύχη του κρατουμένου, μετά την θέση του σε καθεστώς κράτησης.

Κατόπιν των ανωτέρω το Δικαστήριο έκανε δεκτή την προσφυγή και έκρινε τη ρωσική κυβέρνηση υπεύθυνη για προσβολή τόσο του ουσιαστικού όσο και του διαδικαστικού δικαιώματος στη ζωή, καθώς επίσης και του άρθ. 5 ΕυρΣΔΑ (δικαίωμα στην ελευθερία και την ασφάλεια)⁴³⁶.

Η υπόθεση Luluyev και λοιποί⁴³⁷ αφορούσε την απαγωγή και το φόνο μιας γυναίκας στην αγορά του Grozny. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με μαρτυρίες αυτοπτών μαρτύρων, τις πρωινές ώρες της 3-6-2000, κατέφτασε στην αγορά ένα τεθωρακισμένο όχημα μεταφοράς προσωπικού από το οποίο αποβιβάστηκαν μασκοφόροι που έφεραν στρατιωτικές στολές παραλλαγής, συνέλαβαν το θύμα και άλλες γυναίκες και αφού τους τοποθέτησαν σάκους στο κεφάλι, τις επιβίβασαν στο όχημα και απομακρύνθηκαν. Όταν οι αστυνομικές και κοινοτικές αρχές της περιοχής επιχειρήσαν να επέμβουν, οι ένοπλοι πυροβόλησαν στον αέρα και δήλωσαν ότι εκτελούν μια «νόμιμη ειδική επιχείρηση».

Η ρωσική κυβέρνηση αρνήθηκε την οποιαδήποτε εμπλοκή κρατικών οργάνων στη σύλληψή της, συνομολόγησε όμως ότι η απαγωγή της συνέπεσε τοπικά και χρονικά με εκκαθαριστική επιχείρηση του ρωσικού στρατού. Το τελευταίο γεγονός αποτέλεσε καθοριστικό για το Δικαστήριο στοιχείο προκειμένου να συμπεράνει ότι πέρα από κάθε λογική αμφιβολία, υπεύθυνοι για την απαγωγή του θύματος τύγχαναν όργανα του κράτους. Δεδομένου ότι το πτώμα της απαχθείσας ανακαλύφθηκε αργότερα σε μαζικό τάφο, σε απόσταση ενός μιλίου από το στρατόπεδο όπου στεγαζόταν η διοίκηση των ρωσικών ε.δ. στην Khankala, σύμφωνα δε με την ιατροδικαστική εξέταση είχε φονευθεί με πυροβολισμό στο κεφάλι, σε εκτιμώμενο χρόνο που συνέπιπτε με αυτόν της

⁴³⁶ Βλ. και τις μεταγενέστερες αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ της 20-6-2013 επί της υπ' αρ. 63638/09 προσφυγής Turluyeva/Ρωσίας και της 25-10-2011 επί της υπ' αρ. 33251/04 προσφυγής Tashukhatzhyev/Ρωσίας.

⁴³⁷ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 9-11-2006 (αρ. προσφυγής: 69480/01).

απαγωγής της, το Δικαστήριο δέχθηκε προσβολή του δικαιώματος στη ζωή τόσο κατά το ουσιαστικό όσο και το διαδικαστικό σκέλος. Το Δικαστήριο επίσης αναγνώρισε ότι η ανεπάρκεια και η αναποτελεσματικότητα της έρευνας των κρατικών αρχών γύρω από τις συνθήκες θανάτου του θύματος αποτέλεσαν την αιτία πρόκλησης έντονου ψυχικού άλγους στους συγγενείς της, κατά τρόπο που να συνιστά απάνθρωπη μεταχείριση, κατά την έννοια του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ. Το γεγονός επίσης ότι το θύμα συνελήφθη και στερήθηκε την ελευθερία του χωρίς τη συνδρομή νόμιμων λόγων κρίθηκε ότι αποτελεί παραβίαση του άρθ. 5 ΕυρΣΔΑ.

Η επόμενη υπόθεση *Imakayeva*⁴³⁸ καταλαμβάνει ιδιαίτερη θέση στη νομολογία του Δικαστηρίου για δύο κυρίως λόγους: ο πρώτος σχετίζεται με το γεγονός ότι η εξαφάνιση του ενός από τα θύματα (συγκεκριμένα, του συζύγου της προσφεύγουσας και πατέρα του άλλου εξαφανισθέντος) φαίνεται να έλαβε χώρα ως πράξη αντεκδίκησης των κρατικών αρχών, επειδή αυτός τόλμησε να προσφύγει ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, αναφορικά με την εξαφάνιση του υιού του. Ο δεύτερος αφορά το πρόβλημα της υπέρβασης των αποδεικτικών ελλείψεων και δυσχερειών, δεδομένου ότι, σε αντίθεση με τις δύο προηγούμενες υποθέσεις, εδώ δεν υπήρξαν διαθέσιμα τηλεοπτικά ρεπορτάζ ούτε ανακαλύφθηκαν οι σοροί των εξαφανισθέντων.

Το Δικαστήριο και στην υπόθεση αυτή διαπίστωσε παραβίαση τόσο του ουσιαστικού όσο και του διαδικαστικού σκέλους του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, εφαρμόζοντας τα κριτήρια που είχα ήδη υιοθετήσει στο πλαίσιο της υπόθεσης *Bazorkina*. Ιδιαίτερη έμφαση δόθηκε στο γεγονός ότι η ρωσική κυβέρνηση δεν ήταν σε θέση να προσκομίσει τον φάκελο ποινικής διερεύνησης των εξαφανίσεων, ενώ για πρώτη φορά το ΕυρΔΔΑ διατύπωσε *expressis verbis* τη συναγωγή αμάχητου τεκμηρίου προσβολής του δικαιώματος στη ζωή, στις περιπτώσεις εκείνες που, στο πλαίσιο της σύγκρουσης στην Τσετσενία, άτομα συλλαμβάνονται από ένστολους, έστω και άγνωστης ταυτότητας, χωρίς να υπάρχουν στοιχεία σχετικά με τον τόπο και τις συνθήκες κράτησής τους καθώς και για τη μετέπειτα τύχη τους⁴³⁹.

⁴³⁸ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 9-11-2006 επί της προσφυγής *Imakayeva/Ρωσίας* (αρ. προσφυγής: 7615/02)

⁴³⁹ Βλ. επίσης και την απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 12-10-2006 επί της υπ' αρ. 60272/00 προσφυγής *Estamiron και λοιποί/Ρωσίας*. Στην υπόθεση αυτή, το Δικαστήριο δέχτηκε πως, με δεδομένες τις καταθέσεις μαρτύρων, τις οποίες η ρωσική κυβέρνηση δεν αντέκρουσε, ότι οι εξαφανισθέντες είχαν απαχθεί από ενόπλους που έφεραν στρατιωτικές στολές και επέβαιναν σε στρατιωτικά οχήματα, συνάγεται τεκμήριο ευθύνης κρατικών οργάνων, αφού το βάρος της απόδειξης του αντιθέτου (της παρουσίας δηλαδή ενόπλων μη υποκείμενων σε κρατική αρχή) στον τόπο και κατά το χρόνο των συμβάντων είχε μετακυλισθεί στην πλευρά της κυβέρνησης (βλ. παρ. 106-108). Βλ. παρομοίως και την από 24-10-2013 απόφαση στην υπόθεση *Dovletukayev και λοιποί/Ρωσίας* (αρ. προσφυγών: 7821/07, 10937/10, 14-46/10 και 32782/10).

γ) Οι αναγκαστικές εξαφανίσεις ως μορφή απάνθρωπης κι εξευτελιστικής μεταχείρισης, κατ' άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ.

Αξιοποιώντας την ήδη υφιστάμενη νομολογία του επί των υποθέσεων σε βάρος της Τουρκίας, το Δικαστήριο, στην πλειονότητα των αποφάσεών του επί των υποθέσεων σχετιζομένων με την καταστολή της ανταρσίας στην περιοχή του Β. Καυκάσου, διαπίστωσε πέραν της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή και υποβολή των συγγενών των εξαφανισθέντων προσώπων σε απάνθρωπη μεταχείριση, κατά παράβαση του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ, εξαιτίας της αγωνίας και της ψυχικής οδύνης που προκλήθηκε σ' αυτούς. Ως κριτήρια για την κατάφαση ή μη της παραβίασης αυτής αξιοποιήθηκαν ο βαθμός συγγένειας ή στενότητας της σχέσης του προσφεύγοντος με τον εξαφανισθέντα, το γεγονός κατά πόσο ο προσφεύγων υπήρξε αυτόπτης μάρτυρας των γεγονότων, αν αυτός απευθύνθηκε στις αρχές με αίτημα τη διερεύνηση της εξαφάνισης καθώς και ο τρόπος συμπεριφοράς των αρχών προς αυτόν. Παρά το γεγονός ότι η διαπίστωση υποβολής σε απάνθρωπη μεταχείριση προϋποθέτει την αδυναμία επιβεβαίωσης του θανάτου του αγνοουμένου προσώπου, σε περιπτώσεις κατά τις οποίες μεσολάβησε αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα από την εξαφάνιση μέχρι την πιστοποίηση του θανάτου (συνήθως μέσω της ανεύρεσης και ταυτοποίησης της σορού), το Δικαστήριο έκρινε ότι υπήρξε παραβίαση του άρθ. 3 και στις περιπτώσεις εκείνες που μεσολαβεί υπολογίσιμο χρονικό διάστημα από την εξαφάνιση μέχρι την διαπίστωση του θανάτου⁴⁴⁰. Επιπλέον, η παραβίαση του άρθ. 3 κρίθηκε ότι συντρέχει στις περιπτώσεις εκείνες που οι προσφεύγοντες υπήρξαν μάρτυρες των εξωδικαστικών εκτελέσεων από τις ομοσπονδιακές ρωσικές δυνάμεις συγγενών και γειτόνων τους⁴⁴¹.

⁴⁴⁰ Βλ. την απόφαση επί της προσφυγής Akhmadova and Sadylayeva (αρ. πρ. 40464/02), παρ. 109-110. Όπως έκρινε, όμως, το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης με την απόφασή του της 22-10-2013 στην υπόθεση Janowiec και λοιποί/Ρωσίας (πλέον γνωστής ως «η υπόθεση της σφαγής του Katyn», αρ. προσφυγών 55508/07 και 29520/09) η ανωτέρω διαπίστωση παραβίασης του άρθ. 3 ΕυρΣΔΑ δεν μπορεί να ισχύσει στις περιπτώσεις εκείνες που έχει μεσολαβήσει ιδιαίτερα μεγάλο χρονικό διάστημα από την εξαφάνιση, με συνέπεια ο θάνατος του εξαφανισθέντος προσώπου να εγγίζει, κατά το χρόνο υποβολής της προσφυγής, τα όρια της βεβαιότητας.

⁴⁴¹ Βλ. υπόθεση Musayev κλπ. ό.π. (στις παρ. 169-170)

δ) Η αξιολόγηση εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ της ανταπόκρισης των ρωσικών αρχών στο πεδίο της αποτελεσματικής διερεύνησης των καταγγελιών και της υποβοήθησης του έργου του Δικαστηρίου.

«Η Ρωσία είναι χώρα όπου επικρατεί ο νομικός μηδενισμός. Καμιά άλλη ευρωπαϊκή χώρα δεν μπορεί να επιάρεται για τέτοιας έκτασης περιφρόνηση των αρχών του κράτους δικαίου».

(Δήλωση του τότε υποψηφίου –και μετέπειτα εκλεγέντος– Προέδρου της Ρωσικής Ομοσπονδίας Dimitri Medvedev, λίγες εβδομάδες πριν την ανάρρησή του στο ύπατο αξίωμα της χώρας του, τον Φεβρουάριο του 2008)⁴⁴².

Η συναγωγή τεκμηρίου προσβολής του δικαιώματος στη ζωή σε περιπτώσεις αδυναμίας ή απροθυμίας της καθ' ης κυβέρνησης να προσκομίσει στο ΕυρΔΔΑ αντίγραφο του φακέλου διερεύνησης καταγγελιών αναγκαστικών εξαφανίσεων διατυπώθηκε πληρέστερα σε μεταγενέστερες αποφάσεις του Δικαστηρίου. Στις υποθέσεις Umarov, Musayeva και Akhiyadova⁴⁴³, τα θύματα είχαν συλληφθεί χωρίς την προβολή κάποιου νόμιμου λόγου ή είχαν απαχθεί από τις οικίες τους από ομάδες ενόπλων που έφεραν στρατιωτικές στολές των ρωσικών ε.δ. χωρίς εμφανή διακριτικά και τα οποία χρησιμοποιούσαν εξοπλισμό και μέσα που αποδεδειγμένα διέθεταν οι τελευταίες. Σε όλες τις περιπτώσεις, όπως ακριβώς και στην υπόθεση Imakayeva, η ρωσική κυβέρνηση αρνήθηκε να προσκομίσει στο Δικαστήριο τον φάκελο ποινικής διερεύνησης των υποθέσεων, παρά τις επανειλημμένες προσκλήσεις που της απηύθυνε το Δικαστήριο. Σε άλλες περιπτώσεις, η ρωσική κυβέρνηση κοινοποίησε στο δικαστήριο μόνο ένα μικρό μέρος των εγγράφων, ενώ ανάμεσα στα μη κοινοποιηθέντα περιλαμβανόταν και έγγραφα τα οποία αυτή είχε επικαλεσθεί στο πλαίσιο της αντίκρουσης των προσφυγών. Στην υπόθεση Umarov, μάλιστα, τα προσκομισθέντα αντίγραφα ήταν εξαιρετικά κακής ποιότητας, σε σημείο που να καθίσταται σχεδόν αδύνατη η ανάγνωσή τους.

Σε σειρά άλλων υποθέσεων, μεταξύ των οποίων και οι υποθέσεις Imakayeva και Musayev η ρωσική κυβέρνηση για την υποστήριξη των θέσεών της πραγματοποίησε

⁴⁴² Βλ. http://articles.washingtonpost.com/2008-02-25/opinions/36780160_1_putin-critic-dmitry-medvedev-kremlin-critics

⁴⁴³ Αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ της 3-7-2008 επί των προσφυγών υπ' αρ. 12712/02, 12703/02 και 32059/02 αντίστοιχα.

αναφορά σε καταθέσεις προσώπων, τις οποίες όμως αρνείτο να προσκομίσει. Στην υπόθεση Basayeva μάλιστα έλαβε χώρα επίκληση των μαρτυρικών καταθέσεων 65 μελών των ε.δ., χωρίς ν' αποκαλύπτεται η ταυτότητα έστω και ενός από αυτά. Στην δε υπόθεση Bitiyeva και X, στα έγγραφα που η ρωσική κυβέρνηση αρνήθηκε να προσκομίσει περιλαμβανόταν, πέραν των καταθέσεων ουσιωδών μαρτύρων, εκθέσεις αυτοψίας, ιατροδικαστικές και βαλλιστικές εκθέσεις, αιτήσεις πληροφοριών σχετικά με την εμπλοκή στρατιωτικών δυνάμεων καθώς και οι δοθείσες απαντήσεις των αρχών.

Η άρνηση γνωστοποίησης ή, κατά περίπτωση, η επιλεκτική γνωστοποίηση όλων των ανωτέρω κρίσιμων στοιχείων εκ μέρους της ρωσικής κυβέρνησης συχνά συνοδεύονταν από επίκληση του άκρως απορρήτου χαρακτήρα αυτών, καθώς περιλάμβαναν μυστικές πληροφορίες στρατιωτικής σημασίας, όπως τόπους στρατοπέδευσης επιλέκτων στρατιωτικών μονάδων ή πληροφορίες σχετικά με την ταυτότητα και τη δράση αξιωματικών που είχαν λάβει μέρος σε «αντιτρομοκρατικές επιχειρήσεις». Στις περισσότερες περιπτώσεις, η παραπάνω άρνηση δεν τεκμηριωνόταν με την επίκληση συγκεκριμένων διατάξεων της εθνικής νομοθεσίας, ενώ σε μία περίπτωση έλαβε χώρα επίκληση του άρ. 5(4) του Ομοσπονδιακού Νόμου για τα Κρατικά Μυστικά, καθώς τα κρίσιμα έγγραφα περιείχαν πληροφορίες, οι οποίες αποκτήθηκαν στο πλαίσιο μυστικών επιχειρήσεων⁴⁴⁴.

Πέραν της νομοθεσίας για τα κρατικά μυστικά, η προσπάθεια της ρωσικής κυβέρνησης ν' αποφύγει τη γνωστοποίηση κρίσιμων στοιχείων υποθέσεων αναγκαστικών εξαφανίσεων μεθοδεύτηκε μέσω της επίκλησης του άρθ. 161 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας της Ρωσικής Ομοσπονδίας, σύμφωνα με την οποία, ως γενικός κανόνας, απαγορεύεται η αποκάλυψη πληροφοριών που περιέχονται στους φακέλους ποινικών προκαταρκτικών εξετάσεων, η δε γνωστοποίησή τους σε τρίτους εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια του ενεργούντος την εξέταση ή του αρμόδιου εισαγγελέα, με την προϋπόθεση ότι δεν θίγονται τα δικαιώματα και τα νόμιμα συμφέροντα των εμπλεκόμενων προσώπων και επιπλέον δεν παραβλάπτεται το έργο της έρευνας⁴⁴⁵. Η

⁴⁴⁴ Ανάλογη υπήρξε η στάση της ρωσικής κυβέρνησης για φακέλους δικαστικών ερευνών που σχετιζόταν με γεγονότα τα οποία συνέβησαν πολλές δεκαετίες πριν, όπως η περίπτωση των δικογραφιών που σχηματίστηκαν από τη ρωσική στρατιωτική δικαιοσύνη αναφορικά με τους υπαίτιους της ομαδικής εκτέλεσης από τις σοβιετικές υπηρεσίες ασφαλείας 20.000 και πλέον Πολωνών αξιωματούχων κατά τη διάρκεια του Β' Παγκοσμίου Πολέμου (υπόθεση της σφαγής του Κατύν, του 1940), το περιεχόμενο των οποίων αρνήθηκε να κοινοποιήσει στο ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο της εκδίκασης της υπόθεσης Janowiec και λοιποί/Ρωσίας (ό.π. υπό [iii]), με συνέπεια τη διαπίστωση παράβασης της υποχρέωσης συνεργασίας με το Δικαστήριο (άρθ. 38 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ).

⁴⁴⁵ Βλ. την ιδιαίτερα αυστηρή κριτική της στάσης αυτής των ρωσικών αρχών σε: Provost, René: "Teetering at the Edge of Legal Nihilism: Russia and the Evolving European Human Rights Regime", διαθέσιμο στις ηλ. δυνσεις: <http://ssrn.com/abstract=2282680> και <http://dx.doi.org/>

ρωσική κυβέρνηση, ενόψει της ανωτέρω ρύθμισης, έφτασε μάλιστα στο σημείο να προτείνει να μεταβεί στη Ρωσία αντιπροσωπεία του Δικαστηρίου προκειμένου να πραγματοποιήσει επιτόπια μελέτη του φακέλου, χωρίς όμως να της παρέχεται η δυνατότητα να λάβει αντίγραφα των εγγράφων, ενώ σε κάθε περίπτωση θα εξαιρούνταν έγγραφα που περιέχουν πληροφορίες στρατιωτικής σημασίας ή που θα μπορούσαν να οδηγήσουν στην αναγνώριση της ταυτότητας συγκεκριμένων προσώπων⁴⁴⁶.

Το ΕυρΔΔΑ απέρριψε κατηγορηματικά την επίκληση εκ μέρους της ρωσικής κυβέρνησης του άρθ. 161 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, επισημαίνοντας την ερμηνευτική στρέβλωσή του και την καταχρηστική επίκλησή του, αφού από το περιεχόμενό του δεν προκύπτει γενική απαγόρευση γνωστοποίησης στοιχείων μιας υπό εξέλιξη ποινικής διερεύνησης, αλλά απλά τίθενται όροι και περιορισμοί ως προς τις περιπτώσεις και τον τρόπο. Περαιτέρω, το Δικαστήριο συχνά επεσήμανε ότι η ρωσική

10.2139/ssrn.2282680. Ως προς το γενικότερο πρόβλημα της εναρμόνισης της νομοθετικής πρακτικής και της νομολογίας των δικαστηρίων της Ρωσικής Ομοσπονδίας με τις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ και τις αποφάσεις του ΕυρΔΔΑ, βλ. Burkov, Anton: “The Impact of the European Convention on Human Rights on Russian Law (Legislation and Application in 1996-2006)”, Ibidem-Verlag (2007), Trochev, Alexei: “All appeals lead to Strasbourg? Unpacking the impact of the European Court of Human Rights on Russia”, University of Wisconsin Law School, Legal Studies Research Paper Series, Paper No. 1082, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1421342>.

⁴⁴⁶ Ως ιδιαίτερα αρνητικός στιγματίζεται ο ρόλος της αρμόδιας διοικητικής αρχής (Procuratura) στο ζήτημα της διερεύνησης των εκτεταμένων παραβιάσεων των ανθρωπίνων δικαιωμάτων εκ μέρους της κυβέρνησης της Ρωσικής Ομοσπονδίας. Σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθ. 1 του Ομοσπονδιακού Νόμου της 18-11-1995, η παραπάνω υπηρεσία τυγχάνει επιφορτισμένη με την εποπτεία της τήρησης των διατάξεων του Συντάγματος και την εφαρμογή των νόμων που ισχύουν στο έδαφος της Ρωσικής Ομοσπονδίας. Η Procuratura τυγχάνει επιπλέον αρμόδια για την έγερση ποινικών διώξεων εντός του ρωσικού δικαιοδοτικού συστήματος, αλλά διαφέρει σημαντικά σε σχέση με τις αντίστοιχες εισαγγελικές και λοιπές διοικητικές υπηρεσίες των άλλων ευρωπαϊκών χωρών, καθώς, εκτός από την αποκλειστική αρμοδιότητα διερεύνησης καταγγελιών τέλεσης αξιοποιούνων πράξεων και δίωξης και τιμωρίας των υπαιτίων ασκεί γενικότερες εποπτικές αρμοδιότητες επί του έργου του συνόλου της εκτελεστικής εξουσίας. Έτσι, η αρμοδιότητά της επεκτείνεται και στην απευθείας διερεύνηση καταγγελιών πολιτών περί κακομεταχείρισής τους από κυβερνητικά όργανα. Η επανειλημμένα διαπιστωθείσα αδράνειά της να ασκήσει αποτελεσματικά τις από το άρθ. 2 του ως άνω νόμου αρμοδιότητές της (που περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων και τη διασφάλιση της προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών των πολιτών μέσω του ελέγχου της δράσης των διοικητικών και ανακριτικών αρχών τόσο της κοινής όσο και της στρατιωτικής δικαιοσύνης,) έχει επισημανθεί ιδιαίτερα από τα αρμόδια όργανα του ΣΕ. Βλ. μεταξύ άλλων, Commission on Legal Affairs and Human Rights., Parliamentary Assembly/CoE, Legal Remedies for Human Rights Violations in the North Caucasus”, April 11, 2008, Supplementary introductory memorandum, AS/Jur (2008) 21, (Rapporteur: Dick Marty), καθώς και το σχετικό σχέδιο ψηφίσματος που υιοθετήθηκε από την Commission on Legal Affairs and Human Rights την 31-5-2010.

Βλ. επίσης Greenberg, Jonathan: “The Kremlin’s Eye: The 21st Century Procuratura in the Russian Authoritarian Tradition”, 45 Stanford Journal of International Law (2009), v.1.

κυβέρνηση, αν και είχε τη δυνατότητα να κάνει χρήση της δυνατότητας του άρθ. 33 παρ. 2 των Κανόνων Διαδικασίας του ΕυρΔΔΑ⁴⁴⁷, ουδέποτε υπέβαλε σχετικό αίτημα⁴⁴⁸.

Σε ορισμένες υποθέσεις, η άρνηση χορήγησης στοιχείων τεκμηριώθηκε με την εκ μέρους της κυβέρνησης αξιολόγηση αυτών ως επουσιωδών και δευτερευόντων, γεγονός που υποχρέωσε το ΕυρΔΔΑ να επισημάνει ότι το κατά πόσο συγκεκριμένα στοιχεία τυγχάνουν ή όχι κρίσιμα για την ορθή αξιολόγηση της υπόθεσης, αποτελεί ζήτημα που εναπόκειται στην κρίση του Δικαστηρίου, η οποία δεν επιτρέπεται να υποκατασταθεί από προκαταβολικές αξιολογήσεις της καθ' ης κυβέρνησης⁴⁴⁹.

Ιδιαίτερη κριτική έχει επιφυλάξει το Δικαστήριο για τη στάση της ρωσικής στρατιωτικής δικαιοσύνης, η οποία επανειλημμένα επέδειξε αδικαιολόγητη αδράνεια και απροθυμία να προβεί στη διενέργεια ουσιαστικής έρευνας περιπτώσεων καταγγελιών εμπλοκής στρατιωτικών δυνάμεων σε υποθέσεις αναγκαστικών εξαφανίσεων. Οι ουσιώδεις παραλείψεις των ερευνών που διεξήχθησαν στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς της αφορούν κρίσιμα στοιχεία για τον έλεγχο της ουσιαστικής βασιμότητας των καταγγελιών, όπως αν έλαβαν χώρα ή όχι ειδικές επιχειρήσεις των ε.δ. τις ερευνώμενες ημερομηνίες καθώς και τη διακρίβωση της ταυτότητας των στρατιωτικών μονάδων αλλά και των συγκεκριμένων μελών τους που συμμετείχαν σ' αυτές. Επιπλέον, σε πολλές υποθέσεις οι επιφορτισμένοι με την έρευνα απέφευγαν ν' αναζητήσουν τα κρίσιμα επιχειρησιακά σχέδια ή να διερευνήσουν περαιτέρω σχετικές πληροφορίες. Παρά το γεγονός ότι σε ορισμένες υποθέσεις οι στρατιωτικοί εισαγγελείς διαπίστωσαν σοβαρές παραλείψεις και ατέλειες στους φακέλους των δικογραφιών και τις επέστρεφαν με υποδείξεις για συμπλήρωση, οι αρμόδιοι για τη διεξαγωγή των ερευνών είτε δεν ακολουθούσαν τις οδηγίες τους είτε το έπρατταν με σημαντική και αδικαιολόγητη καθυστέρηση⁴⁵⁰.

⁴⁴⁷ Σύμφωνα με τον κανόνα αυτό, η ελεύθερη πρόσβαση σε κάποιο έγγραφο ή σε τμήμα του μπρεί να περιορισθεί χάριν της προστασίας των ηθών, της δημόσιας τάξης και της εθνικής ασφάλειας σε μια δημοκρατική κοινωνία, την προστασία της νεότητας ή της προσωπικής ζωής, εφόσον κάτι τέτοιο ζητηθεί από τα διάδικα μέρη ή εντός του απολύτως αναγκαίου μέτρου σύμφωνα με τη γνώμη του Προέδρου του Δικαστηρίου σε ειδικές περιστάσεις που η δημόσια γνωστοποίηση ενδέχεται να παραβλάψει το συμφέρον της δικαιοσύνης.

⁴⁴⁸ Σε πολλές υποθέσεις το Δικαστήριο προέβη επιπλέον και σε διαπίστωση της παραβίασης του άρθ. 38 παρ. 1 της ΕυρΣΔΑ, που επιβάλλει την υποχρέωση στα Κράτη-Μέρη να παρέχουν όλες τις αναγκαίες διευκολύνσεις στις έρευνες που διενεργεί το ΕυρΔΔΑ.

⁴⁴⁹ Βλ. απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 24-2-2005 επί των υπ' αρ. 57942 και 57945/00 προσφυγών Khasiyev και Akayeva/Ρωσίας (παρ. 138).

⁴⁵⁰ Βλ. Leach, Philip, *ό.π.*, σ. 753.

ε) Συμπερασματικές παρατηρήσεις:

Η θλιβερή, από άποψη επιπέδου προστασίας θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων και ελευθεριών, εικόνα που αναδύεται μέσα από την ήδη ιδιαίτερα ευάριθμη και εξαιρετικά μεστή διαπιστώσεων νομολογία του ΕυρΔΔΑ στις υποθέσεις που σχετίζονται με το φαινόμενο των εξωδικαστικών εκτελέσεων και των αναγκαστικών εξαφανίσεων, δείχνει να δικαιώνει την έκφραση έντονου σκεπτικισμού από πολλές πλευρές αναφορικά με την καταλληλότητα και την ουσιαστική ετοιμότητα εισδοχής στο ΣΕ της Ρωσικής Ομοσπονδίας, καθώς και την ειλικρινή πρόθεση των κυβερνήσεών της να διασφαλίσουν για τους πολίτες της ένα επίπεδο προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων εφάμιλλο αυτού των άλλων χωρών-μελών του ΣΕ⁴⁵¹.

Ένα από τα πλέον ουσιώδη συμπεράσματα που θα μπορούσε να συνάγει κανείς από μια συνολική αποτίμηση του ιστορικού των υποθέσεων, συνίσταται στο ότι οι ιδιαίτερα κραυγαλέες και αποτρόπαιες παραβιάσεις των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην περιοχή της Τσετσενίας και των γειτονικών της περιοχών (Ιτσκερία, Ινγκουσετία, Νταγκεστάν), δευτερευόντως μόνο θα μπορούσαν ν' αποδοθούν στην ανεπάρκεια του ισχύοντος θεσμικού πλαισίου ή στην καταχρηστική εφαρμογή του. Ως κύριος παράγοντας ενοχοποιείται η ύπαρξη μιας βαθιά ριζωμένης κουλτούρας υπέρμετρης σκληρότητας της συμπεριφοράς των ρωσικών ε.δ. και των λοιπών δυνάμεων ασφαλείας⁴⁵², που σε μεγάλο βαθμό αποτελεί εξωτερίκευση των αντίστοιχης υφής σχέσεων που διαμορφώνονται στο εσωτερικό τους και διαμορφώνουν, σε μεγάλο βαθμό την υπηρεσιακή και επιχειρησιακή νοοτροπία των μελών τους. Η επιδείνωση της κατάστασης υποδαυλίζεται ασφαλώς και από την απρόθυμη και στις περισσότερες περιπτώσεις χαρακτηριστικά ανεπαρκή ανταπόκριση των αρμοδίων διωκτικών αρχών –ιδιαίτερα αυτών της στρατιωτικής δικαιοσύνης– στο πλαίσιο μιας ιδιαίτερα στρεβλής εφαρμογής της νοοτροπίας του *esprit de corps*, που συμβάλλει αποφασιστικά στην επικράτηση μιας κουλτούρας ατιμωρησίας, η οποία με τη σειρά της επιδρά πολλαπλασιαστικά ως προς τη συχνότητα και την ένταση των παραβιάσεων.

Ενόψει των ανωτέρω διαπιστώσεων, θα μπορούσε κανείς ν' αναρωτηθεί σχετικά με το ειδικό βάρος και το πρακτικό αντίκρισμα του ρόλου της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ

⁴⁵¹ Βλ. σχετικά το Ψήφισμα της ΚΣ/ΣΕ της 5-9-2008 με θέμα: “The Russian Federation’s Non-Ratification of Protocol 14 to the European Convention on Human Rights”, AS/Jur 45.

στην ανάσχεση παρόμοιων πρακτικών συστηματικής και οιονεί θεσμοθετημένης σοβαρής παραβίασης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Όπως έχει ήδη αναφερθεί, η ΕτΥ/ΣΕ, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς της για τον έλεγχο και παρακολούθηση της εκτέλεσης των αποφάσεων του ΕυρΔΔΑ, έχει προβεί στη διατύπωση συστάσεων προς τη ρωσική κυβέρνηση για την υιοθέτηση των κατάλληλων τροποποιήσεων και βελτιώσεων σε στρατιωτικούς κανονισμούς, εγχειρίδια, για συστηματοποίηση της τήρησης λεπτομερών αρχείων αναφορικά με τις κρατήσεις προσώπων, καθώς και τη βελτίωση των διαδικασιών έρευνας και δίωξης περιπτώσεων εξωδικαστικών εκτελέσεων και αναγκαστικών εξαφανίσεων, για τις οποίες η ρωσική κυβέρνηση ενημέρωσε την αρμόδια για την παρακολούθηση της εκτέλεσης των αποφάσεων ΕτΥ/ΣΕ. Ενδεικτικά αναφέρεται ότι η νομοθεσία που αφορά την ποινική διερεύνηση υποθέσεων εξαφανίσεων τροποποιήθηκε το έτος 2006, με την παράλληλη δημιουργία ειδικής ερευνητικής υπηρεσίας στο πλαίσιο του Γραφείου του Γενικού Εισαγγελέα, ενώ σημαντικές τροποποιήσεις εισήχθησαν και στην αντιτρομοκρατική νομοθεσία⁴⁵³ και στους στρατιωτικούς κανονισμούς.

Παρά τις ανωτέρω πρωτοβουλίες, η αναποτελεσματικότητα και η ολιγορμία των ρωσικών αρχών στο ζήτημα των υποθέσεων αναγκαστικών εξαφανίσεων εξακολούθησε ν' αποτελεί κυρίαρχο χαρακτηριστικό⁴⁵⁴, γεγονός που υποχρέωσε το ΕυρΔΔΑ, με την απόφασή του επί της προσφυγής *Aslakhanova κλπ./Ρωσία*⁴⁵⁵ και με δεδομένη την μέχρι εκείνη την ημερομηνία έκδοση 120 περίπου αποφάσεων σε βάρος της Ρωσίας για την

⁴⁵² Έτσι Barrett, Joseph: "Chechnya's Last Hope? Enforced Disappearances and the European Court of Human Rights", 22 *Harvard Human Rights Law Journal* (2009), σ. 133-143 (στη σ. 143).

⁴⁵³ Βλ. CoE/Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, *Supervision of the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, First (2007) and Second Annual Report (2008)*.

⁴⁵⁴ Βλ. Koroteev, Kirill: "Legal remedies for human rights violations in the armed conflict in Chechnya: The approach of the European Court of Human Rights", *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, Vol. 1, issue 2 (2010), σ. 275-303.

⁴⁵⁵ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 18-12-2012 (αρ. προσφυγών: 2944/06, 8300/07, 42509/10, 50184/07 και 332/08). Όπως και στις περισσότερες άλλες συναφείς υποθέσεις, οι έρευνες σχετικά με τις απαγωγές εκκρεμούσαν για σειρά ετών, χωρίς την διακρίβωση οποιουδήποτε σημαντικού στοιχείου αναφορικά με την ταυτότητα των δραστών και την τύχη των θυμάτων. Επιπλέον, οι ποινικές διαδικασίες σε όλες τις περιπτώσεις υπέφεραν από τις ίδιες χαρακτηριστικές αδυναμίες που είχαν ήδη τεκμηριωθεί από το Δικαστήριο για το διάστημα 1999-2006 και συγκεκριμένα την καθυστερημένη έναρξη των διαδικασιών, τις μακρές περιόδους απουσίας οποιασδήποτε προόδου των ερευνών, την αποφυγή εκδήλωσης οποιασδήποτε ενέργειας πρόσφορης για την διακρίβωση της ταυτότητας και την εξέταση μελών των στρατιωτικών μονάδων και των λοιπών δυνάμεων ασφαλείας, την αδράνεια των στρατιωτικών δικαστικών αρχών παρά την ύπαρξη σοβαρών ενδείξεων περί εμπλοκής στρατιωτικού προσωπικού και οχημάτων, καθώς και τον αποκλεισμό των συγγενών των θυμάτων από τη συμμετοχή τους στις διαδικασίες και άρνηση γνωστοποίησης σ' αυτούς των πορισμάτων των ερευνών.

ίδια παραβίαση⁴⁵⁶, να διαπιστώσει την ύπαρξη ενός συστημικού προβλήματος μη επαρκούς και αποτελεσματικής διερεύνησης, περί του οποίου ουδέν αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα υφίσταται σε εθνικό επίπεδο. Για τον λόγο αυτόν αποφάσισε την ενεργοποίηση της διαδικασίας του άρθ. 46 ΕυρΣΔΑ⁴⁵⁷, προσκαλώντας τη ρωσική κυβέρνηση να προβεί εντός ευλόγου χρόνου στην υποβολή έκθεσης προς την ΕτΥ/ΣΕ στην οποία να προτείνει τη στρατηγική που σκοπεύει ν' ακολουθήσει για την αντιμετώπιση της παρατεταμένης κατάστασης αναποτελεσματικής εφαρμογής των μέτρων που έχει ήδη υποδείξει το Δικαστήριο.

Η εξέλιξη αυτή, καθυστερημένη αλλά οπωσδήποτε αναγκαία, αν ληφθεί υπόψη το πλήθος των σχετικών αποφάσεων και η καταθλιπτική ομοιομορφία των πρακτικών των ρωσικών αρχών, αποτελεί μια μορφή μερικής επανόρθωσης της διστακτικότητας του Δικαστηρίου να δεχθεί την ύπαρξη αντιστοίχου συστημικού προβλήματος αναφορικά με την προσβολή και του ουσιαστικού σκέλους του δικαιώματος στη ζωή, η οποία οφείλεται προφανώς στην ανάγκη διατήρησης των ιδιαίτερα λεπτών ισορροπιών μεταξύ των οργάνων του Στρασβούργου (πολιτικών και δικαιοδοτικών) και της ρωσικής κυβέρνησης.

⁴⁵⁶ Μέχρι και την 1-8-2013, το ΕυρΔΔΑ επιλήφθηκε της εξέτασης 377 υποθέσεων αναγκαστικών εξαφανίσεων και εξωδικαστικών εκτελέσεων σε βάρος της Ρωσίας. Από αυτές έχουν ήδη εκδικασθεί οι 213, 161 έχουν κοινοποιηθεί στην ρωσική κυβέρνηση για έκθεση απόψεων, ενώ μόνο τρεις κρίθηκαν απαράδεκτες. Σχετικά στατιστικά στοιχεία περιλαμβάνονται στον διαδικτυακό τόπο της ρωσικής ΜΚΟ Russian Justice Initiative (<http://www.srji.org/en/legal/cases>) η οποία έχει εκπροσωπήσει μεγάλο αριθμό προσφυγόντων ενώπιον του ΕυρΔΔΑ.

⁴⁵⁷ Άρθ. 46 ΕυρΣΔΑ (Υποχρεωτική ισχύς και εκτέλεση των δικαστικών αποφάσεων):

1. Τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να συμμορφώνονται προς τις οριστικές αποφάσεις του Δικαστηρίου επί των διαφορών στις οποίες είναι διάδικοι.

2. Η οριστική απόφαση του Δικαστηρίου διαβιβάζεται στην Επιτροπή των Υπουργών που εποπτεύει την εκτέλεση της εν λόγω απόφασης.

3. Αν η Επιτροπή Υπουργών θεωρεί ότι η επίβλεψη της εκτέλεσης μιας οριστικής απόφασης παρακωλύεται λόγω προβλήματος στην ερμηνεία της απόφασης, μπορεί να παραπέμψει το θέμα στο Δικαστήριο για να αποφασίσει επί του ζητήματος της ερμηνείας. Η λήψη της παραπεμπτικής απόφασης απαιτεί πλειοψηφία δύο τρίτων των αντιπροσώπων που έχουν δικαίωμα συμμετοχής στην Επιτροπή.

4. Αν η Επιτροπή Υπουργών θεωρεί ότι ένα Υψηλό Συμβαλλόμενο Μέρος αρνείται να συμμορφωθεί προς οριστική απόφαση για υπόθεση στην οποία αποτελεί διάδικο μέρος, μπορεί, αφού του επιδόσει επίσημη ειδοποίηση και με απόφαση της πλειοψηφίας των δύο τρίτων των αντιπροσώπων που έχουν δικαίωμα συμμετοχής στην Επιτροπή, να παραπέμψει στο Δικαστήριο ερώτημα σχετικά με τη συμμόρφωση του Συμβαλλόμενου Μέρους στην υποχρέωση της παραγράφου 1.

5. Αν το Δικαστήριο διαπιστώσει παραβίαση της παραγράφου 1, μπορεί να παραπέμψει την υπόθεση στην Επιτροπή Υπουργών προς εξέταση των μέτρων που πρέπει να ληφθούν. Αν το Δικαστήριο διαπιστώσει μη παραβίαση της παραγράφου 1, μπορεί να παραπέμψει την υπόθεση στην Επιτροπή Υπουργών η οποία περατώνει την εξέταση της υπόθεσης.

Βλ. γενικότερα, αναφορικά με τις προϋποθέσεις διαπίστωσης «δομικών προβλημάτων» στο πλαίσιο της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ Susi, Mart: “The Definition of a “Structural Problem” in the

ΤΜΗΜΑ ΔΕΥΤΕΡΟ

Δράση των ενόπλων δυνάμεων των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ εκτός των γεωγραφικών ορίων του Συμβουλίου της Ευρώπης: Το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ.

Κεφάλαιο Πρώτο

Γενικές θεωρητικές και νομολογιακές προσεγγίσεις

1) Εισαγωγή-οριοθέτηση του ζητήματος.

Το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής των Διεθνών Συμβάσεων Προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΔΣΠΑΔ) έχει αποκτήσει δεσπόζουσα σημασία σε διεθνές επίπεδο, ιδίως κατά την τελευταία δεκαετία, όπου η επέκταση του φαινομένου της παγκοσμιοποίησης έχει οδηγήσει, μεταξύ άλλων, στην αλματώδη αύξηση των περιπτώσεων εκείνων όπου ενέργειες κρατικών οργάνων καθίστανται πρόξενοι αμέσων ή εμμέσων αποτελεσμάτων ή συνεπειών με διασυνοριακό χαρακτήρα. Η σχετική συζήτηση αναζωπυρώθηκε κυρίως χάριν περιπτώσεων όπως αυτών της μεταχείρισης των κρατουμένων στην βάση του Γκουαντάναμο της Κούβας εκ μέρους των αρχών των Η.Π.Α., καθώς και εξαιτίας της συνεχώς αυξανόμενης συχνότητας της δράσης των ε.δ. σε εξωεδαφικό πλαίσιο, με σημαντικότερες περιπτώσεις τις συγκρούσεις στο Ιράκ και το Αφγανιστάν. Είναι γεγονός ότι, πέραν των ΔΣΠΑΔ, υφίστανται και άλλοι κανόνες του διεθνούς δικαίου που διεκδικούν την εφαρμογή τους στο πλαίσιο εξωεδαφικών δραστηριοτήτων των κρατών, όπως το ΔΑΔ, σε περιπτώσεις ενόπλων συρράξεων ή το εθιμικό διεθνές δίκαιο στο χώρο των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Παρά ταύτα όμως, η πρακτική σημασία από την εφαρμογή των ΔΣΠΑΔ συνίσταται στη δυνατότητα αξιοποίησης των μηχανισμών εφαρμογής που διαθέτουν, προκειμένου να καταλογισθεί

Jurisprudence of the European Court of Human Rights since 2010”, 55 German Yearbook of International Law (2012), σ. 385-418.

ευθύνη στα κράτη εκείνα που φέρονται ως υπεύθυνα για τις παραβιάσεις των προβλέψεών τους.

Η ΕυρΣΔΑ, ως πολυμερής διεθνής συνθήκη και παρά τον ιδιαίτερό της χαρακτήρα ως σύμβασης προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων, υπάγεται κατ' αρχήν στο γενικό πλαίσιο του Δικαίου των Διεθνών Συνθηκών Ανατρέχοντας, λοιπόν, στη Σύμβαση της Βιέννης για το Δίκαιο των Συνθηκών του 1969 (στο εξής: ΣυμβΔΣ), διαπιστώνουμε ότι, από τις προβλέψεις της δεν προκύπτει κάποιο άμεσης και γενικής φύσης συμπέρασμα αναφορικά με το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής των διεθνών συνθηκών. Το άρθρο 29 καθορίζει πως, αν δεν προκύπτει διαφορετική βούληση των μερών ή αν δεν ορίζεται άλλως, μια σύμβαση τυγχάνει δεσμευτική για κάθε συμβαλλόμενο σε αυτή μέρος αναφορικά με το σύνολο της επικράτειάς του». Το άρθ. 29, επομένως, παρέχει περισσότερες δυνατότητες για τον καθορισμό του γεωγραφικού σκοπού μιας διεθνούς συνθήκης, στοιχεία του οποίου μπορούν να ανιχνευθούν τόσο στην πρόθεση των μερών, όπως αυτή ενδεχομένως προκύπτει από την ίδια τη συνθήκη ή βάσει οποιουδήποτε άλλου αποδεκτού κανόνα νομικής ερμηνείας. Τέτοια περίπτωση αποτελούν τυχόν δηλώσεις των μερών κατά το στάδιο της επικύρωσης της συνθήκης ή επιφυλάξεις που έχουν γίνει δεκτές από τα υπόλοιπα κράτη μέρη, με την εξαίρεση βεβαίως εκείνων που τυγχάνουν αντίθετες προς το αντικείμενο και το σκοπό της συνθήκης. Δεν αποκλείεται, όμως, η βούληση των μερών να μπορεί να συναχθεί και έμμεσα, όπως λ.χ. στην περίπτωση που μια διεθνής συνθήκη τυγχάνει περιφερειακού χαρακτήρα, στο βαθμό που το γενικό πλαίσιο της τυγχάνει ενδεικτικό της πρόθεσης των συμβαλλομένων μερών να προσδώσουν σ' αυτή περιορισμένο πεδίο εδαφικής εφαρμογής⁴⁵⁸. Όπως καθίσταται άμεσα αντιληπτό από τη γραμματική διατύπωση της παραπάνω διάταξης, το ρυθμιστικό της εύρος αφορά μόνον τη δυνατότητα περιορισμού της έκτασης εφαρμογής των προβλέψεων μιας διεθνούς συνθήκης σε τμήματα της επικράτειας ενός κράτους και κατά τα λοιπά σιωπά ως προς τη δυνατότητα εξωεδαφικής εφαρμογής. Παρά το γεγονός ότι πολλά μέλη της ΕΔΔ/Η.Ε. πρότειναν τη συμπερίληψη στο κείμενο του άρθ. 29 μιας *ad hoc* ρύθμισης αναφορικά με την εξωεδαφική εφαρμογή, η τελική απόφαση της Επιτροπής ήταν αρνητική ως προς το σημείο αυτό: σύμφωνα με την άποψη που πρυτάνευσε⁴⁵⁹, το νομικό καθεστώς το οποίο αφορά την εξωεδαφική εφαρμογή των συνθηκών δεν θα έπρεπε να καθορισθεί απλά με βάση της προθέσεις των

⁴⁵⁸ Έτσι Sinclair, Ian: "The Vienna Convention on the Law of Treaties", Manchester University Press, 1984, σ. 90-92.

συμβαλλομένων μερών, ή, ακόμη περισσότερο, στη βάση τυχόν τεκμαιρόμενων προθέσεων τους. Συνεπώς, οποιαδήποτε απόπειρα ενασχόλησης και κανονιστικής διευθέτησης του ζητήματος αυτού στο πλαίσιο του κειμένου του άρθ. 29 της Σύμβασης, θα αποτελούσε ακατάλληλη και μη ενδεδειγμένη ενέργεια. Παρά ταύτα, η ανωτέρω ρύθμιση τυγχάνει προφανές ότι διαθέτει το χαρακτήρα του έσχατου ερμηνευτικού καταφυγίου, στις περιπτώσεις εκείνες όπου τα λοιπά μέσα ερμηνείας αποδεικνύονται ατελέσφορα και επιπλέον, δεν δύναται να θεωρηθεί ότι μπορεί καθαυτή να αποκλείσει την εξωεδαφική εφαρμογή μιας διεθνούς συνθήκης.

Το ΕυρΔΔΑ, ιδίως κατά της δύο τελευταίες δεκαετίες, έχει υποβάλει σε λεπτομερή επεξεργασία το νόημα του όρου «δικαιοδοσία» (jurisdiction) που περιλαμβάνεται στο άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ και έχει ασκήσει σημαντική επίδραση σε άλλα περιφερειακά συστήματα προστασίας ανθρωπίνων δικαιωμάτων και διεθνή δικαστήρια. Για την αξιολόγηση της ορθότητας αλλά και της συστηματικής και δογματικής συνέπειας των αποφάνσεων του ΕυρΔΔΑ, ένα σημαντικό τμήμα της διεθνούς βιβλιογραφίας αφορά την ανίχνευση του νοήματος και του ρυθμιστικού εύρους του όρου «δικαιοδοσία» στο πλαίσιο και άλλων ΔΣΠΑΔ, οι οποίες είτε σιωπούν ως προς το θέμα αυτό, είτε στερούνται κάποιας ρύθμισης γενικού περιεχομένου, αντίστοιχης με το άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ⁴⁶⁰. Η έντονη επικέντρωση, μάλιστα, στο ζήτημα της δικαιοδοσίας καθώς και η επίδρασή του πάνω στο πρόβλημα της εξωεδαφικής εφαρμογής έχει οδηγήσει ορισμένους συγγραφείς στη

⁴⁵⁹ Final Draft, Commentary to Art 25, 214 para 5. Βλ. επίσης Dörr, Oliver and Schmalenbach, Kirsten (eds.): “Vienna Convention on the Law of Treaties (A Commentary)”, Springer (2012), σ. 502-503.

⁴⁶⁰ Από την εξαιρετικά πλούσια βιβλιογραφία βλ. ενδεικτικά: Elspeth, Berry: “The Extraterritorial Reach of the European Convention on Human Rights”, 12 European Public Law (2006), σ. 629 επ., Gondek, Michael: “Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights: Territorial Focus in the Age of Globalization?”, 52 Netherlands International Law Review (2005), σ. 349 επ., Kearney, Michael: “Extraterritorial Jurisdiction of the European Convention on Human Rights”, 5 Trinity College Law Review (2002), σ. 126 επ., - O’Boyle, Michael: “The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction: A Comment on ‘Life After Bankovic’”, σε: Fons Coomans & Menno Kamminga (eds.): “Extraterritorial Application of Human Rights Treaties”, Intersentia (2004), Ress, G. “Problems of Extraterritorial Human Rights Violations - the Jurisdiction of the European Court of Human Rights: the Bankovic Case”, 12 Italian Yearbook of International Law (2002), σ. 51 επ., Wilde, Ralph: “The “legal space” or “espace juridique” of the European Convention on Human Rights: Is it relevant to extraterritorial state action?”, 2 EHRLR (2005), σ. 115-124, King, Hugh: “The Extraterritorial Human Rights Obligations of States”, 9 HRLR (2009), σ. 521 επ., του ίδιου: “Case Comment: Unravelling the extraterritorial riddle: an analysis of R. (on the application of Hassan) v. Secretary of State for Defence”, 7 JICJ, (2009), σ. 633 επ., Meron, Theodor: “Extraterritoriality of Human Rights Treaties”, 89 AJIL (1995), σ. 78-82, Nowak, Manfred: “Obligations of States to Prevent and Prohibit Torture in an Extraterritorial Perspective” σε: S. Skogly and M. Gibney (eds.): “Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations”, University of Pennsylvania Press (2010), ό. 11-29, Wilde, Ralph: “Triggering State Obligations Extraterritorially: The Spatial Test in Certain Human Rights Treaties”, 40 Isr.L. Rev.(2007), σ. 503-526.

διαπίστωση της ανάδυσης κάποιας αρτιγέννητης μορφής σύγκλισης ως προς την εφαρμογή των ΔΣΠΑΔ.⁴⁶¹

Η δικαιοδοσία ενός κράτους εντός του εδάφους του τυγχάνει κατ' αρχήν απεριόριστη, με μείζονες εξαιρέσεις τις περιπτώσεις εκείνες όπου έχει λάβει χώρα μεταβίβαση μέρους της κυριαρχίας σε άλλο κράτος ή διεθνή οργανισμό, τις ασυλίες, το σεβασμό του *jus cogens* ή το σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Η εξωεδαφική εφαρμογή της δικαιοδοσίας κάποιου κράτους ή διεθνούς οργανισμού στο έδαφος άλλου κράτους τυγχάνει επιτρεπτή μόνο με τη συναίνεση του τελευταίου (με την εξαίρεση, βέβαια, των περιπτώσεων κατοχής)⁴⁶². Χαρακτηριστικό ιστορικό παράδειγμα άσκησης εξωεδαφικής εκτελεστικής δικαιοδοσίας, χωρίς την συγκατάθεση του κράτους συνιστά η απαγωγή από πράκτορες των ισραηλινών μυστικών υπηρεσιών του Γερμανού υπευθύνου για την οργάνωση και το συντονισμό του Ολοκαυτώματος Adolph Eichman, επί αργεντινού εδάφους και χωρίς την καθ' οιονδήποτε τρόπο προηγούμενη συγκατάθεση της κυβέρνησης της Αργεντινής, ενέργεια η οποία καταδικάστηκε ομόφωνα ως αντίθετη προς το διεθνές δίκαιο παραβίαση της εθνικής κυριαρχίας της Αργεντινής, από το ΣΑ/Η.Ε., με την υπ' αρ. 138/1960 Απόφασή του. Αντίθετα, ως περιπτώσεις σύμφωνης προς το διεθνές δίκαιο άσκησης εξωεδαφικής δικαιοδοσίας θα μπορούσαν να θεωρηθούν περιπτώσεις όπως ή άσκηση προξενικών αρμοδιοτήτων ή η ποινική δικαιοδοσία επί μελών των ενόπλων δυνάμεων μιας χώρας που σταθμεύουν στο έδαφος μιας άλλης χώρας για αδικήματα που τελούνται από αυτά επί του εδάφους της τελευταίας, μετά από σύναψη σχετικής διμερούς ή πολυμερούς συμφωνίας περί του καθεστώτος της δύναμης αυτής (Status of Forces Agreements). Η βασική αρχή η οποία διέπει την εξωεδαφική δικαιοδοσία συνίσταται στο ότι θα πρέπει να υφίσταται «ένας ουσιώδης και γνήσιος δεσμός μεταξύ του αντικειμένου της δικαιοδοσίας και της εδαφικής βάσης καθώς και των συμφερόντων της εξωεδαφικής δικαιοδοσίας της οποίας ή άσκηση επιδιώκεται»⁴⁶³. Επομένως, αν και η δικαιοδοσία τυγχάνει λειτουργία ασκούμενη κατά κύριο λόγο από ένα κράτος εντός της επικράτειάς του, δεν αποκλείεται από το διεθνές δίκαιο η άσκησή

⁴⁶¹ Έτσι Cerone, John: "The Application of Regional Human Rights Law beyond Regional Frontiers: The Inter-American Commission on Human Rights and US Activities in Iraq", Am. Soc. Int'l L. Insights, διαθέσιμο στην ηλ. δ/νση:

<http://www.asil.org/insights051025.cfm>, του ιδίου: "Human Dignity in the Line of Fire: The Application of International Human Rights Law during Armed Conflict, Occupation, and Peace Operations", 39 Vanderbilt Journal of Transnational Law (2006), σ. 1447-1510, Kamchibekova, Damira: "State Responsibility for Extraterritorial Human Rights Violations", 13 Buffalo Human Rights Law Review (2007), σ. 87 επ..

⁴⁶² Βλ. Brownlie, Ian: "Principles of Public International Law", 6th ed., Oxford University Press (2003), σ. 297.

⁴⁶³ Brownlie, ό.π., σ. 306.

της και εκτός των ορίων αυτής, αν και σε περιορισμένο βαθμό και υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις.

Προς αποφυγή πιθανών εννοιολογικών συγχύσεων, θα πρέπει ν' αποσαφηνισθεί ότι η δικαιοδοσία των κρατών δεν ταυτίζεται νοηματικά ούτε συμπίπτει με τη δικαιοδοσία των διεθνών δικαστηρίων και λοιπών δικαιοδοτικών οργάνων, η οποία αναφέρεται σε όρους και προϋποθέσεις του παραδεκτού ή μη της εκδίκασης κάποιας υπόθεσης ενώπιόν τους. Ως προς αυτό το στοιχείο, οι ΔΣΠΑΔ ομοιάζουν με τις συμβάσεις του ΔΑΔ, που επίσης περιέχουν την απαίτηση πλήρωσης ορισμένου κριτηρίου για την ενεργοποίηση των διατάξεών τους και συγκεκριμένα την ύπαρξη διεθνούς ή μη διεθνούς ένοπλης σύρραξης⁴⁶⁴. Όπως ακριβώς δεν μπορεί να απαιτηθεί από ένα κράτος να εκπληρώσει υποχρεώσεις που απορρέουν από το ΔΑΔ τη στιγμή που δεν έχει εμπλακεί σε κάποια μορφής ένοπλη σύρραξη (με την εξαίρεση, ασφαλώς των υποχρεώσεων εκείνων που αφορούν τον καιρό της ειρήνης, όπως λ.χ. αυτής του άρθ. 127 ΣΓΠΠ'49), κατά τον ίδιο τρόπο δεν μπορεί να νοηθεί η συνδρομή συμβατικών υποχρεώσεων διασφάλισης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων κάποιου προσώπου, από τη στιγμή που δεν υπάγεται καθ' οιονδήποτε τρόπο στη δικαιοδοσία κάποιου κράτους⁴⁶⁵. Περαιτέρω, παρ' όλο που το ζήτημα της συνδρομής ή μη των όρων για την κατάφαση της δικαιοδοσίας κάποιου κράτους εξετάζεται και επιλύεται κατά κανόνα στο στάδιο του παραδεκτού της αίτησης ή προσφυγής, δεν θα μπορούσε να λεχθεί ότι αποτελεί μια απλή τυπική προϋπόθεση, όπως π.χ. το ζήτημα της εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων ή η τήρηση της προθεσμίας για την υποβολή της. Η τυχόν μη συνδρομή τους, ενδέχεται να οδηγήσει στην απόρριψη της αίτησης ή προσφυγής ως απαράδεκτης, σύμφωνα με τους οικείους κανόνες διαδικασίας του εκάστοτε δικαιοδοτικού οργάνου⁴⁶⁶. Σε μια τέτοια περίπτωση, δεν θίγεται το ουσιαστικό περιεχόμενο του δικαιώματος, η άσκηση του οποίου μπορεί ενδεχομένως να επιδιωχθεί ενώπιον άλλου διαθέσιμου forum. Στην περίπτωση όμως που διαπιστώνεται έλλειψη δικαιοδοσίας (*ratione personae*, *ratione materiae* ή *ratione loci*), τότε *ab initio* δεν θα μπορούσε να γίνει καν λόγος για ύπαρξη δικαιώματος η ικανοποίηση του οποίου μπορεί να επιδιωχθεί⁴⁶⁷.

⁴⁶⁴. Βλ. Κοινά άρθ. 2 και 3 ΣΓ'49, 1 ΠΠΠ και 1 ΠΠΠ'77.

⁴⁶⁵ Βλ. Ο' Boyle: "The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction: A Comment on "Life After Banković", σε Coomans and Kamminga, ό.π., σ. 125.

⁴⁶⁶. Έτσι Nowak, ό.π., σ. 858-862.

⁴⁶⁷ Βλ. Milanovic, Marco: "From compromise to principle: clarifying the concept of state jurisdiction in human rights treaties", 8 HRLR (2008), σ. 411-448 (στη σελ. 417)

II) Το πεδίο εφαρμογής *ratione loci* των λοιπών, πλην της ΕυρΣΔΑ, Διεθνών Συμβάσεων Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (ΔΣΠΑΔ).

Παρ' όλο που κατά κανόνα τα κράτη έχουν συμφέρον και αποβλέπουν στην επέκταση της δικαιοδοσίας τους στη μέγιστη δυνατή εδαφική έκταση (όπως μπορεί να διαπιστωθεί κατ' εξοχήν σε περιπτώσεις όπως ή άσκηση ποινικής δικαιοδοσίας ή η επίλυση οικονομικών διενέξεων), στον τομέα της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων διακρίνεται σαφώς μια αντίστροφη τάση. Όπως παρατηρεί ο A. Cassese, «όταν τα κράτη προσχωρούν σε μία ΔΣΠΑΔ, τείνουν να θεωρούν ότι οι υποχρεώσεις που απορρέουν από την προσχώρηση αυτή αφορούν μόνο πρόσωπα που υπόκεινται στη δικαιοδοσία τους εντός της εδαφικής τους επικράτειας»⁴⁶⁸. Το γεγονός αυτό αποτελεί χαρακτηριστική ένδειξη της σχετικιστικής προσέγγισης των κρατών στο ζήτημα της εξωεδαφικής δικαιοδοσίας στο πεδίο της διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και των αποκλίσεων που καταγράφονται στο πλαίσιο των σχετικών ερμηνευτικών προσεγγίσεων, ανάλογα με το αν η συγκεκριμένη υπόθεση άπτεται των συμφερόντων των κρατών ή αντίθετα, των υποχρεώσεών τους. Όπως καθίσταται άμεσα αντιληπτό, η αντίθεση αυτή αποκτά εξέχουσα σημασία στο χώρο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, δεδομένου ότι τα καθήκοντα και οι υποχρεώσεις που αναλαμβάνονται από τα συμβαλλόμενα κράτη στο πεδίο αυτό αποσκοπούν στην προστασία και την ωφέλεια των προσώπων. Οποιοσδήποτε δε περιορισμός, είτε *ratione materiae* είτε *ratione personae* είτε *ratione loci*, κατά κανόνα δημιουργεί τους όρους μιας βλαπτικής επενέργειας στο πεδίο της προστασίας των δικαιωμάτων των προσώπων αυτών⁴⁶⁹.

Πριν από τη λεπτομερή ενασχόληση με τις αντίστοιχες προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ σχετικά με το πεδίο της εδαφικής της εφαρμογής, θα ήταν σκόπιμη και χρήσιμη μια επισκόπηση των προβλέψεων των λοιπών μειζόνων ΔΣΠΑΔ αλλά και της σχετικής νομολογίας των αρμοδίων οργάνων τους, δεδομένου ότι και αυτές συναποτελούν το πλαίσιο εκείνο του διεθνούς δικαίου εντός του οποίου η ΕυρΣΔΑ λειτουργεί.

⁴⁶⁸ Cassese, Antonio.: "International Law", 2nd ed., OUP (2005), σ. 384.

⁴⁶⁹ Το αυτό ασφαλώς ισχύει όχι μόνο στο πλαίσιο των θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών της λεγόμενης «1^{ης} γενιάς» αλλά και στο πεδίο της προστασίας των οικονομικών, κοινωνικών και πολιτιστικών δικαιωμάτων. Βλ., σχετικά Howland, Todd: "The Multi-State Responsibility for Violations of Economic, Social and Cultural Rights", 35 *Denver Journal of International Law and Policy* (2007), σ. 389-411.

A) Οι προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ και η νομολογία της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ και του ΔΔ.

α) Η θέση της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ

Σύμφωνα με το άρθ. 2 παρ. 1 ΔΣΑΠΔ⁴⁷⁰, «Τα Συμβαλλόμενα Κράτη στο παρόν Σύμφωνο αναλαμβάνουν την υποχρέωση να σέβονται και να εγγυώνται σε όλα τα άτομα που βρίσκονται στην επικράτειά τους και υπάγονται στη δικαιοδοσία τους τα δικαιώματα που αναγνωρίζονται στο παρόν Σύμφωνο, χωρίς καμία διάκριση, ιδίως φυλής, χρώματος, γένους, γλώσσας, θρησκευματος, πολιτικών ή άλλων πεποιθήσεων, εθνικής ή κοινωνικής προέλευσης, περιουσίας, γέννησης ή κάθε άλλης κατάστασης.». Η ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ (στο εξής: η Επιτροπή) έχει ερμηνεύσει την παραπάνω διάταξη σε ό,τι αφορά το πεδίο εφαρμογής της *ratione loci* με ευρύτητα: κατ' αρχήν με αφορμή την υπόθεση Lopez Burgos/Ουρουγουάης, αποσαφήνισε ότι δεν απαιτείται οι όροι «βρίσκονται στην επικράτειά του» και «υπάγονται στη δικαιοδοσία του να συντρέχουν σωρευτικά: ακόμη και αν τα όργανα ενός κράτους δρουν εκτός της εδαφικής του επικράτειας, οι υποχρεώσεις που ανέλαβε διά της προσχώρησής του στο ΔΣΑΠΔ εξακολουθούν υφιστάμενες, από τη στιγμή που κάποιο πρόσωπο τελεί υπό την εξουσία και τον έλεγχο αυτού. Οι περιστάσεις υπό τις οποίες τα υπόψη πρόσωπα περιήλθαν στη δικαιοδοσία του κράτους (με νόμιμα ή παράνομα μέσα, με ή χωρίς τη συγκατάθεση άλλου κράτους) τυγχάνουν αδιάφορες. Στην προκειμένη υπόθεση, οι δυνάμεις ασφαλείας της Ουρουγουάης προέβησαν στην απαγωγή ενός Ουρουγουανού υπηκόου επί Αργεντινού εδάφους. Το γεγονός, όμως ότι η απαγωγή έλαβε χώρα εκτός της επικράτειας της Ουρουγουάης δεν θεωρήθηκε από την Επιτροπή ως έλλειψη προϋπόθεσης του παραδεκτού της σχετικής προσφυγής, που θα εμπόδιζε την εξέτασή της επί της ουσίας. Η Επιτροπή έκρινε ότι ο όρος «δικαιοδοσία» στο άρθ. 2 παρ. 1 ΔΣΑΠΔ «δεν αφορούσε τον τόπο όπου έλαβε χώρα η παραβίαση αλλά μάλλον τη σχέση μεταξύ του ατόμου και του Κράτους σε σχέση με οποιαδήποτε παραβίαση των δικαιωμάτων που προστατεύονται από τις διατάξεις του Συμφώνου, ανεξάρτητα από το πού αυτές συνέβησαν»⁴⁷¹.

⁴⁷⁰ Υιοθετήθηκε από την Γ.Σ./Ο.Η.Ε. με την Απόφαση 2200 Α (XXI) της 16-12-1966. Τέθηκε σε ισχύ την 23-3-1976. Κυρώθηκε από την Ελλάδα, μαζί με το Προαιρετικό Πρωτόκολλο, με τον Ν.2462/97 (ΦΕΚ Α'25/26-2-1997).

⁴⁷¹ Απόφαση της Επιτροπής της 29-7-1981 επί της προσφυγής υπ' αρ. 52/1979, Sergio Ruben Lopez Burgos/Ουρουγουάης, παρ. 12(2). Η ίδια θέση πρυτάνευσε και στο πλαίσιο της εξέτασης των περιοδικών αναφορών των κρατών-μερών του ΔΣΑΠΔ από την Επιτροπή. Βλ. σχετικά επ' αυτού Mantouvalou, Virginia: "Extending Judicial Control in International Law", International

Αιτιολόγησε δε από νομική και ηθική άποψη τη θέση της με το σκεπτικό ότι «...θα ήταν αδιανόητο να ερμηνευθεί το άρθ. 2 του Συμφώνου κατά τέτοιο τρόπο ώστε να επιτρέπεται στα κράτη-μέρη να διαπράττουν παραβιάσεις του Συμφώνου στην επικράτεια ενός άλλου κράτους τις οποίες δεν θα μπορούσαν να διαπράξουν στο δικό τους έδαφος»⁴⁷². Αργότερα, η Επιτροπή απομακρύνθηκε ακόμη περισσότερο από την αυστηρή γραμματική ερμηνεία του άρθ. 2 παρ. 1 ΔΣΑΠΔ, διατυπώνοντας τη θέση ότι: «...η απόλαυση των δικαιωμάτων του Συμφώνου δεν περιορίζεται μόνο στους πολίτες των Κρατών-Μερών αλλά πρέπει να τυγχάνει διαθέσιμη σε όλα τα πρόσωπα... τα οποία ενδέχεται να βρεθούν στην εδαφική επικράτεια ή υπό την δικαιοδοσία του Συμβαλλομένου Κράτους. Η ανωτέρω αρχή εφαρμόζεται επίσης και σε όσα πρόσωπα βρίσκονται υπό την εξουσία ή τον αποτελεσματικό έλεγχο των δυνάμεων ενός Κράτους-Μέρους που δρουν εκτός της επικρατειάς του, ανεξάρτητα από τις περιστάσεις υπό τις οποίες επιτεύχθηκε η εγκαθίδρυση αυτή της εξουσίας ή του αποτελεσματικού ελέγχου, όπως στις περιπτώσεις που οι δυνάμεις αυτές συγκροτούν τμήμα των εθνικών ενόπλων δυνάμεων, στο οποίο έχει ανατεθεί η διενέργεια αποστολής διατήρησης ή επιβολής της ειρήνης»⁴⁷³. Επιπλέον, η Επιτροπή έχει επανειλημμένα διατυπώσει τη θέση ότι το ΔΣΑΠΔ εφαρμόζεται και κατά τη διάρκεια της στρατιωτικής κατοχής. Έτσι, στο πλαίσιο της 1253^{nc} Συνεδρίασης με το Ιράν, η Επιτροπή τόνισε ότι πράξεις καταδίωξης που τελούνται από ένα κράτος-μέρος σε εξωεδαφικό πλαίσιο, θα μπορούσαν να συνιστούν παραβίαση του Συμφώνου⁴⁷⁴. Επίσης, στο πλαίσιο των σχολίων της αναφορικά με την πολιτική των Η.Π.Α., η Επιτροπή απέρριψε ρητά την άποψη που εκφράστηκε από την κυβέρνηση της χώρας αυτής ότι το ΔΣΑΠΔ στερείται δυνατότητας εξωεδαφικής εφαρμογής σε όλες τις περιπτώσεις και επανέλαβε ότι «...μια τέτοια άποψη τυγχάνει ασύμβατη με την πάγια ερμηνεία της Επιτροπής ότι, σε ειδικές περιστάσεις, ορισμένα άτομα θα μπορούσαν να υπαχθούν στην *ratione materiae* δικαιοδοσία ενός κράτους-

Journal of Human Rights vol. 9 (2005), σ. 147-163 (στη σ. 157), Scheinin, Martin: “Extraterritorial Effect of the International Covenant on Civil and Political Rights” σε: Coomans, Fons and Kamminga, T. Memo (eds.) “Extraterritorial Application of Human Rights Treaties”, Intersentia (2004), σ. 73-81 (στη σ. 74).

⁴⁷² Ο.π., παρ. 12(3). Βλ. επίσης την με αυτή ημερομηνία απόφαση της ΕΑΔ/Ο.Η.Ε. επί της προσφυγής Lilian Celiberti de Casariego/Ουρουγουάης, CCPR/C/13/D/56/1979, της 29-7-1981 (στις παρ. 10(1)-10(3)).

⁴⁷³ Γενικό Σχόλιο υπ’ άρθ. 31: Η Φύση της Γενικής Υποχρέωσης που Επιβάλλεται στα Κράτη-Μέρη του Συμφώνου 10, U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.I/Add.13 (26/5/2004)

⁴⁷⁴ Βλ. Human Rights Committee, Summary record of the 1253rd meeting: Iran, P 63, U.N. Doc. CCPR/C/SR/1253 (30/7/1993)

μέρους, ακόμη και εάν βρίσκονται εκτός της επικράτειάς του⁴⁷⁵. Το αυτό συμπέρασμα επανέλαβε στο πλαίσιο των Συμπερασματικών Παρατηρήσεων της για τις Η.Π.Α. το έτος 2006, αναφορικά με τη λειτουργία των κέντρων κράτησης των υπόπτων στο πλαίσιο του «πολέμου κατά της τρομοκρατίας» στο Γκουαντάναμο της Κούβας. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή διατύπωσε «...τον έντονο προβληματισμό της για την περιοριστική ερμηνεία του κράτους-μέρους αναφορικά με τις υποχρεώσεις του βάσει του Συμφώνου και ιδιαίτερα: α) τη θέση του ότι το Σύμφωνο δεν τυγχάνει εφαρμοστέο επί προσώπων που τελούν υπό την δικαιοδοσία τους αλλά βρίσκονται εκτός της επικράτειάς τους, ακόμη και σε πολεμική περίοδο, παρά τις αντίθετες απόψεις και την πάγια νομολογία της Επιτροπής και του ΔΔ...Το κράτος-μέρος (δηλαδή οι Η.Π.Α.) θα πρέπει ιδιαίτερα: α) να αναγνωρίσουν ότι το Σύμφωνο τυγχάνει εφαρμοστέο αναφορικά με πρόσωπα υποκείμενα στη δικαιοδοσία τους και ευρισκόμενα εκτός της επικράτειάς τους...»⁴⁷⁶.

Θα πρέπει στο σημείο αυτό να διευκρινιστεί ότι οι Η.Π.Α., παρ' όλο που αποτελούν συμβαλλόμενο μέρος στο ΔΣΑΠΔ από την 8-9-1992, αρνούνται την απευθείας εφαρμογή της στην εσωτερική έννομη τάξη και δεν έχουν θεσπίσει σχετική εφαρμοστική νομοθεσία. Επιπλέον, έχουν προβεί σ' έναν υπερβολικό περιορισμό του πεδίου εφαρμογής του Συμφώνου σε ό,τι τις αφορά, διά της διατύπωσης εκτεταμένων επιφυλάξεων και ερμηνευτικών δηλώσεων, οι οποίες όμως δεν επιδρούν στο ζήτημα της εφαρμογής των προβλέψεων του Συμφώνου σε κατεχόμενα εδάφη ή σε περιπτώσεις που αυτή ασκεί αποτελεσματικό έλεγχο εκτός του εδάφους της χώρας⁴⁷⁷. Εξάλλου, το Ανώτατο Δικαστήριο των Η.Π.Α., στο πλαίσιο της εκδίκασης της υπόθεσης *Rasul v.*

⁴⁷⁵ Βλ. UN Human Rights Committee, Comments on United States of America, P 19, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.50 (7/4/1995).

⁴⁷⁶ UN Human Rights Committee, Concluding Observations, United States of America, UN Doc. CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 December 2006, para. 10. Την αυτή θέση διατύπωσε και η Επιτροπή των Η.Ε. κατά των Βασανιστηρίων (Βλ. UN Committee Against Torture, Conclusions and Recommendations, United States of America, UN Doc. CAT/C/USA/CO/2, 25 July 2006, para. 15.

⁴⁷⁷ Βλ. HRC, General Comment no. 24, *Issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant*:. 04/11/94. CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, para. 12, and the *Observations by the United States of America on General Comment no. 24 (52)*, UN Doc. A/40/40, 16 Human Rights Law Journal, σ. 422-4 (1995). Για τη γενικότερη στάση της κυβέρνησης των Η.Π.Α. αναφορικά με τις απορρέουσες από τις διατάξεις του ΔΣΑΠΔ υποχρεώσεις της βλ. αναλυτικά Schiling, Theodor: "Is the United States Bound by the International Covenant on Civil and Political Rights in Relation to Occupied Territories?", Hauser Global Law School Program, Global Law Working Paper 8/04, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: www.law.nyu.edu/idcplg/

Bush⁴⁷⁸, αναγνώρισε ότι οι διατάξεις του Συντάγματος των Η.Π.Α. τυγχάνουν μιας, έστω περιορισμένης, εξωεδαφικής εφαρμογής.

Σε ό,τι, τώρα, αφορά την περίπτωση του Ισραήλ και την πολιτική του στις κατεχόμενες παλαιστινιακές περιοχές, η Επιτροπή, στο πλαίσιο των Συμπερασματικών Παρατηρήσεών της για τα έτη 1998 και 2003, απέρριψε τους ισχυρισμούς της κυβέρνησης του Ισραήλ ότι το Σύμφωνο δεν τυγχάνει εφαρμοστέο στις κατεχόμενες περιοχές, καθώς και σε αυτές όπου το Ισραήλ ασκεί αποτελεσματικό έλεγχο⁴⁷⁹, στις δε αντίστοιχες για το έτος 2010, η ανωτέρω θέση της Επιτροπής ενισχύθηκε έτι περαιτέρω, με τη ρητή διατύπωση ότι «...η εφαρμογή του θεσμικού πλαισίου του ΔΑΔ κατά τη διάρκεια μιας ένοπλης σύρραξης, όπως επίσης και σε περίπτωση κατοχής, δεν αποκλείει την εφαρμογή των προβλέψεων του Συμφώνου» και για το λόγο αυτόν κάλεσε την κυβέρνηση του Ισραήλ να περιλάβει στην 4^η Περιοδική Αναφορά της συγκεκριμένες και επικαιροποιημένες πληροφορίες σχετικά με την κατάσταση στις κατεχόμενες περιοχές.⁴⁸⁰

Διαπιστώνεται, λοιπόν, ότι η Επιτροπή, στην προσπάθειά της να υιοθετήσει μια προσέγγιση η οποία εκτείνεται πέραν της αυστηρής έννοιας της «δικαιοδοσίας» στο χώρο του διεθνούς δικαίου και περισσότερο προσανατολισμένης στις περιστάσεις της εκάστοτε περίπτωσης, δεν διστάζει να «θραύσει» το φραστικό περίβλημα της σχετικής ρύθμισης, προκρίνοντας την διαζευκτική αντί της σωρευτικής ανάγνωσης των δύο τιθέμενων προϋποθέσεων (εντός της επικράτειάς του/υποκείμενο στη δικαιοδοσία του). Η προσέγγιση αυτή, τοποθετώντας ιδιαίτερη έμφαση στα στοιχεία της πραγματικής σχέσης μεταξύ του ατόμου με το κράτος και διερευνώντας πρωτίστως τη συνδρομή των περιστάσεων από τις οποίες μπορεί να συναχθεί η κατάφαση μιας κατάστασης αποτελεσματικού ελέγχου, επιδιώκει σαφώς να διευρύνει το πεδίο προστασίας και να ευθυγραμμίσει τη νομολογία προς αυτό που εκλαμβάνει ως το αντικείμενο και το σκοπό του ΔΣΑΠΔ. Η τάση αυτή διαγράφεται με εξαιρετική ενάργεια στο πλαίσιο των προαναφερθεισών Συμπερασματικών Παρατηρήσεών της του 2003 για το Ισραήλ⁴⁸¹, αναφορικά με την κατάσταση στις Κατεχόμενες Περιοχές, όπου δείχνει να εγκαταλείπει και αυτή ακόμη την ανάγκη συνδρομής της προϋπόθεσης αποτελεσματικού

⁴⁷⁸ Απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου των Η.Π.Α. υπ' αρ.542 US 466, της 28-6-2004. Βλ. επίσης Roosevelt, Kermit III: "Guantanamo and the Conflict of Laws: Rasul and Beyond", 153 University of Pennsylvania Law Review (2005), σ. 2017-2071.

⁴⁷⁹ Βλ. UN Human Rights Committee, Concluding Observations of the Human Rights Committee: Israel, P 10, U.N. Doc.CCPR/C/79/Add.93 (18/8/1998), UN Human Rights Committee: Concluding Observations: Israel, 21 August 2003, CCPR/CO/78/ISR,(σ. 11).

⁴⁸⁰ Βλ. CCPR/C/ISR/CO/329 July 2010, Human Rights Committee, Ninety-ninth session, Geneva, (12-30/7/ 2010), παρ. 5.

⁴⁸¹ Ο.π.,υποσημ. υπ' αρ. 17, παρ. 10.

ελέγχου, τονίζοντας ότι «...υπό τις τρέχουσες περιστάσεις, η προβλέψεις του Συμφώνου εφαρμόζονται προς όφελος του πληθυσμού των Κατεχομένων Περιοχών, για το σύνολο της συμπεριφοράς των αρχών και οργάνων του Κράτους-Μέρους στις περιοχές αυτές, η οποία επιδρά στην απόλαυση των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται από το Σύμφωνο και εμπίπτουν στο πεδίο κρατικής ευθύνης του Ισραήλ, σύμφωνα με της αρχές του δημοσίου διεθνούς δικαίου».

β) Η σχετική νομολογία του ΔΔ.

i) Η υπόθεση του «Τείχους» (2004)

Η ως άνω θέση της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ υιοθετήθηκε εν μέρει και από το ΔΔ στο πλαίσιο της Γνωμοδότησης αναφορικά με τις Έννομες Συνέπειες από την Κατασκευή Τείχους στις Κατεχόμενες Παλαιστινιακές Περιοχές⁴⁸². Σύμφωνα με τη Γνωμοδότηση, το ΔΣΑΠΔ, το Διεθνές Σύμφωνο των Η.Ε. για τα Οικονομικά, Κοινωνικά και Πολιτιστικά Δικαιώματα καθώς και η Σύμβαση των Η.Ε. του 1989 για τα Δικαιώματα του Παιδιού τυγχάνουν εφαρμοστέες αναφορικά με τη συμπεριφορά των αρχών του Ισραήλ στις Κατεχόμενες Περιοχές. Αφού πραγματοποίησε αναφορά στις θέσεις της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ, το Δικαστήριο διέγινωσε ότι «το ΔΣΑΠΔ τυγχάνει εφαρμοστέο αναφορικά με ενέργειες του Κράτους κατά την ενάσκηση της δικαιοδοσίας του, εκτός της επικράτειάς του. Σε αντίθεση όμως με την Επιτροπή, η οποία είχε πραγματοποιήσει ευρεία αναφορά σε ενέργειες των αρχών του Ισραήλ «που επιδρούν στην απόλαυση των δικαιωμάτων», το Δικαστήριο έκανε λόγο απλά για ενέργειες στο πλαίσιο της κρατικής δικαιοδοσίας⁴⁸³, αποσκοπώντας προφανώς στη θέσπιση ενός χαμηλότερου standard προστασίας: παρ' όλο που δεν συνάγεται ευχερώς από μια πρώτη ανάγνωση της σχετικής παραγράφου της απόφασης, μια προσεκτικότερη ερμηνεία οδηγεί στο συμπέρασμα ότι, σύμφωνα με το ανωτέρω σκεπτικό του ΔΔ και σε αντίθεση με το αντίστοιχο της Επιτροπής, ενέργειες που ενδέχεται να επηρεάζουν την απόλαυση των δικαιωμάτων που εγγυάται το Σύμφωνο αλλά δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως τελούμενες στο πλαίσιο κρατικής

⁴⁸² Legal Consequences of the Construction of a Wall in Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004 I.C.J. 163, (Απόφαση της 9-7-2004),

⁴⁸³ Βλ. παρ. 111 της απόφασης.

δικαιοδοσίας, δεν υπάγονται στο προστατευτικό βεληνεκές των διατάξεων του⁴⁸⁴. Το συμπέρασμα αυτό ενισχύεται και από την επισήμανση ότι το ΔΔ απέφυγε οποιαδήποτε αναφορά στο προαναφερθέν Γενικό Σχόλιο υπ' αρ. 31 της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ, παρά το γεγονός ότι αυτό είχε υιοθετηθεί λίγους μόνο μήνες πριν από την έκδοση της Γνωμοδότησης. Η τελευταία μάλιστα δεν προτείνει κάποια συγκεκριμένα κριτήρια για την κρίση περί του τι θα πρέπει να θεωρηθεί ότι συνιστά «ενέργεια στο πλαίσιο της άσκησης κρατικής δικαιοδοσίας»: αν και από το σκεπτικό της Γνωμοδότησης προκύπτει με σαφήνεια ότι η στρατιωτική κατοχή συνιστά ενέργεια που υπάγεται στην ως άνω κατηγορία, το Δικαστήριο δεν απέρριψε, τουλάχιστον ρητά, την ευρύτερη ερμηνεία που υιοθέτησε η Επιτροπή. Για την ακρίβεια, αναφερόμενο στην υπόθεση Bourgos-Lopez, θεώρησε την διενέργεια συλλήψεων προσώπων από κρατικά όργανα στην αλλοδαπή ως μορφή άσκησης κρατικής δικαιοδοσίας, στοιχείο από το οποίο μπορεί να συναχθεί ότι το ΔΔ δεν θεωρεί αναγκαία της συνδρομή της προϋπόθεσης του εδαφικού ελέγχου⁴⁸⁵.

i) Η υπόθεση Κονγκό/Ουγκάντας του 2005

Το ΔΔ, σε πολύ σύντομο χρονικό διάστημα σε σχέση με την απόφασή του για την υπόθεση του Τείχους, κλήθηκε εκ νέου ν' ασχοληθεί με το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής του ΔΠΑΔ στο πλαίσιο της εξέτασης της προσφυγής της Λαϊκής Δημοκρατίας του Κονγκό κατά της Ουγκάντας⁴⁸⁶, πρόκειται δε για την πρώτη φορά που το ζήτημα αυτό τέθηκε υπό την κρίση του στο πλαίσιο μιας κατ' αντιδικία υπόθεσης. Στην υπόθεση αυτή, το ΔΔ απεφάνθη ότι η συμπεριφορά των ε.δ. της Ουγκάντας υπό το πρίσμα των προβλέψεων σειράς διεθνών συνθηκών, μεταξύ των οποίων το ΔΣΑΠΔ, ο Αφρικανικός Χάρτης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών και η Σύμβαση των Η.Ε. του 1989 για τα Δικαιώματα του Παιδιού, υπήρξε παράνομη κατά το διεθνές δίκαιο. Προκειμένου δε το ΔΔ να εξετάσει τη βασιμότητα των ισχυρισμών της Λ.Δ. Κονγκό ότι η Ουγκάντα είχε παραβιάσει τόσο τις προβλέψεις του ΔΑΔ όσο και αυτές του ΔΔΠΑΔ,

⁴⁸⁴ Βλ. Cerone, John: Jurisdiction and Power: the intersection of Human Rights Law and the Law of Non-International Armed Conflict in an Extraterritorial Context, *Isr. L. Rev.* Vol. 40, No. 2, σ. 72-128, 2007 (στις σ. 96-97).

⁴⁸⁵ Αντίθετα, το ΔΔ (παρ. 109 της απόφασης) φαίνεται ν' απαιτεί τη συνδρομή της προϋπόθεσης του εδαφικού ελέγχου αναφορικά με τη δυνατότητα εφαρμογής του ΔΣΟΚΠΔ, χωρίς όμως να εξαιρεί από το πεδίο εφαρμογής του τις περιοχές εκείνες επί των οποίων το συμβαλλόμενο κράτος ασκεί εδαφική δικαιοδοσία.

⁴⁸⁶ Υπόθεση αναφορικά με τις στρατιωτικές δραστηριότητες στο έδαφος του Κονγκό (Λ.Δ. του Κονγκό κατά Ουγκάντας), 2005 I.C.J. Rec. (Απόφαση της 19-12-2005).

το Δικαστήριο θεώρησε ουσιώδες να διαπιστώσει προηγουμένως αν η Ουγκάντα αποτελούσε κατέχουσα δύναμη στα τμήματα εκείνα της επικράτειας της Λ.Δ. Κονγκό, όπου βρισκόταν στρατεύματά της κατά τον κρίσιμο χρόνο. Στη συνέχεια, αφού έκανε δεκτό ότι η Ουγκάντα αποτελούσε πράγματι κατέχουσα δύναμη στην περιοχή της επαρχίας Ituri, απεφάνθη ότι η Ουγκάντα δεσμευόταν από τις υποχρεώσεις που τίθενται στο άρθ. 43 των Κανονισμών της Χάγης του 1907. Ως εκ τούτου, όφειλε να λάβει όλα εκείνα τα μέτρα στο πλαίσιο των δυνατοτήτων της, προκειμένου ν' αποκαταστήσει και να διασφαλίσει την δημόσια τάξη και ασφάλεια στην κατεχόμενη περιοχή, σεβόμενη ταυτόχρονα, εφόσον δεν συνέτρεχαν λόγοι ουσιώδους παρεμπόδισης, τους ισχύοντες νόμους της Λ.Δ. Κονγκό. Η ως άνω υποχρέωση, κατά το Δικαστήριο, συνίστατο στη διασφάλιση του σεβασμού των εφαρμοστέων κανόνων του ΔΔΠΑΔ και του ΔΑΔ, την προστασία των κατοίκων της κατεχόμενης περιοχής από οποιασδήποτε μορφής βία, καθώς και την αποτροπή άσκησης βίας σε βάρος τους από οποιοδήποτε τρίτο μέρος. Το ιδιαίτερα ενδιαφέρον στοιχείο στην υπόθεση αυτή εντοπίζεται στην αναφορά του δικαστηρίου όχι μόνο στην εξωεδαφική εφαρμογή του ΔΣΑΠΔ αλλά, γενικότερα, «των διεθνών συμβάσεων σχετικών με τα δικαιώματα του ανθρώπου (παρ. 216). Η ως άνω γενική τοποθέτηση τυγχάνει συμβατή με την παραδοχή ότι, πέραν των προβλέψεων του ΔΑΔ, κατ' αρχάς ολόκληρο το *corpus* των συμβατικών διατάξεων περί ανθρωπίνων δικαιωμάτων που δεσμεύουν ένα κράτος, τυγχάνει εφαρμοστέο για τις πράξεις ή παραλείψεις των οργάνων του εκτός της εδαφικής του επικράτειας⁴⁸⁷. Σε ό,τι δε αφορά ειδικότερα το ζήτημα της δράσης των στρατιωτικών του δυνάμεων, αυτό ισχύει ανεξάρτητα από τη συνδρομή των κατά το διεθνές δίκαιο νομίμων προϋποθέσεων προσφυγής στην ένοπλη βία (*jus ad bellum*). Την αυτή ως άνω θέση επιβεβαίωσε το ΔΔ και στο πλαίσιο της διάταξής του για την εφαρμογή προσωρινών μέτρων στο πλαίσιο της υπόθεσης αναφορικά με την Εφαρμογή της Διεθνούς Σύμβασης των Η.Ε. για την Κατάργηση όλων των Φυλετικών Διακρίσεων (προσφυγή Γεωργίας κατά Ρωσίας)⁴⁸⁸

Από τα ανωτέρω νομολογιακά δεδομένα, θα μπορούσε να συναχθεί ότι οποιοδήποτε πρόσωπο επηρεάζεται από ενέργεια ή παράλειψη που μπορεί ν' αποδοθεί σένα συμβαλλόμενο κράτος, θα πρέπει να θεωρείται ότι υπόκειται στη δικαιοδοσία του κράτους αυτού. Το ανωτέρω ισχύει ασφαλώς κατά μείζονα λόγο στις περιπτώσεις εκείνες όπου διακυβεύεται το δικαίωμα στη ζωή, εξαιτίας της ενεργητικής συμπεριφοράς

⁴⁸⁷ Έτσι Σισιλιάνος, Λ.-Α.: «Η Ανθρώπινη Διάσταση του Διεθνούς Δικαίου (Αλληλεπιδράσεις γενικού διεθνούς δικαίου και δικαιωμάτων του ανθρώπου)», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σ. 50-51.

των οργάνων του κράτους: χαρακτηριστικό παράδειγμα, στο πλαίσιο της νομολογίας της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ αποτελεί η περίπτωση του Βρετανού συγγραφέα Salman Rushdie και της εντολής θανάτωσής του (fatwa) που απηύθυνε η πολιτικοθρησκευτική ηγεσία του Ιράν για προσβολή, μέσω του έργου του, της ισλαμικής θρησκείας. Παρ' όλο που ο S. Rushdie ήταν μόνιμος κάτοικος του Ην. Βασιλείου και η πιθανότητα να επισκεφτεί το Ιράν πρακτικά ανύπαρκτη, η ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ συμπέρανε ότι η διάπραξη δολοφονίας σε βάρος του από κρατικά όργανα του Ιράν ή και αυτή ακόμη η παρακίνηση για τη διάπραξή της από μη κρατικούς δρώντες συνιστά μορφή άσκησης «δικαιοδοσίας», κατά την έννοια του άρθ. 2 παρ. 1 του Συμφώνου.

γ) Η επιχειρηματολογία κατά της εξωεδαφικής εφαρμογής του ΔΣΑΠΔ, ιδίως σε περιπτώσεις πολεμικών ενεργειών και κατοχής

Οι ως άνω θέσεις της Επιτροπής όσο και η Γνωμοδότηση του ΔΔ στην υπόθεση του Τείχους έχουν υποστεί τη βάση της έντονης κριτικής από ικανό αριθμό σχολιαστών και για μια πλειάδα λόγων⁴⁸⁹. Πρώτα απ' όλα, ελέγχεται για παραβίαση του βασικού κανόνα του Δικαίου των Διεθνών Συνθηκών, σύμφωνα με τον οποίο καμία λέξη η φράση που περιλαμβάνεται στο κείμενο κάποιας συνθήκης δεν θα πρέπει να εκλαμβάνεται ως περιττή ή στερούμενη νοήματος. Περαιτέρω, από μια απλή αντιπαραβολή του κειμένου του άρθ. 2 ΔΣΑΠΔ με το κείμενο αντιστοίχων προβλέψεων άλλων διεθνών συνθηκών στο πεδίο της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, προκύπτει με σαφήνεια ότι η αναφορά του όρου «επικράτεια» δεν αποτελεί απλό πλεονασμό. Έτσι, για παράδειγμα, το άρθ. 1 του Προσθέτου Πρωτοκόλλου του ΔΣΑΠΔ του 1967 αναφέρεται ρητά σε επίκληση παραβιάσεων από πρόσωπα που τελούν υπό την δικαιοδοσία του κράτους-μέρους, παραλείποντας ηθελημένα την ανάγκη συνδρομής οποιουδήποτε εδαφικού στοιχείου για την κατάφαση της συνδρομής των προϋποθέσεων του παραδεκτού. Το αυτό επίσης θα μπορούσε να συναχθεί εξ αντιδιαστολής και από το περιεχόμενο του άρθ. 1 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού, όπου κι εκεί οι συντάκτες αυτής, επιθυμώντας προφανώς να προσδώσουν στις προβλέψεις της ευρύτερο πεδίο εφαρμογής,

⁴⁸⁸ Διάταξη που εκδόθηκε την 15-10-2008, ιδίως στην παρ. 108 επ.

⁴⁸⁹ Βλ. ενδεικτικά., Kretzmer, David: "The Advisory Opinion: The Light Treatment of International Humanitarian Law, 99 AJIL. (2005); σ. 88 επ., Murphy, D. Shean: "Self-Defense and the Israeli Wall Advisory Opinion: An Ipse Dixit from the ICJ?", 99 AJIL (2005), σ. 62 επ., Delahunty J. Robert and Yoo, John: "What is the Role of International Human Rights in the War on Terror?", 59 De Paul Law Review (2010), σ. 301-348 (στις σ. 324-340).

απέφυγαν συνειδητά οποιαδήποτε αναφορά στην ανάγκη συνδρομής εδαφικής προϋπόθεσης. Περαιτέρω, αν ήθελε υποτεθεί ότι το ΔΣΑΠΔ τυγχάνει πράγματι εφαρμοστέο σε περιπτώσεις εξωεδαφικών ενεργειών των ε.δ. κράτους-μέρους σε καταστάσεις ένοπλης σύρραξης ή μετά τη σύρραξη ή σε περιπτώσεις πολεμικής κατοχής, τότε ελλοχεύει ο κίνδυνος εμφάνισης μιας σειράς ανώμαλων καταστάσεων. Πλέον χαρακτηριστική τυγχάνει η προστασία του δικαιώματος στη ζωή: Το άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ κατοχυρώνει ρητά το ανεπίδεκτο παρεκκλίσεων δικαίωμα να μην στερείται κάποιος τη ζωή του «αυθαίρετα» (arbitrarily). Το δικαίωμα, όμως, των εμπολέμων να αφαιρούν από πρόθεση τη ζωή των μαχητών του αντιπάλου μέρους, εφόσον δεν υπάγονται σε κάποια από τις κατηγορίες που τυγχάνουν προστασίας, αποτελεί τον πυρήνα του ΔΕΣ (άρθ. 43 ΠΠ1'77, όπου ορίζεται ρητά ότι οι μάχιμοι έχουν το δικαίωμα να συμμετέχουν απευθείας στις εχθροπραξίες)⁴⁹⁰. Η βασική αυτή αρχή του ΔΑΔ μπορεί ασφαλώς να συμφιλιωθεί με την απαγόρευση προσβολής του δικαιώματος στη ζωή, αν κανείς προσφύγει στην ερμηνευτική συναγωγή ότι, εφόσον η προσβολή αυτή λάβει χώρα σύμφωνα με τους όρους και περιορισμούς του ΔΑΔ, τότε δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί ως «αυθαίρετη» (βλ. επ' αυτού και την πρόβλεψη του άρθ. 15 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ), συμπέρασμα όμως που έρχεται να επιβεβαιώσει την πρωτοκαθεδρία της εφαρμογής των προβλέψεων των συνθηκών του ΔΑΔ σε σχέση με τη διάταξη του άρθ. 6 του ΔΣΑΠΔ.⁴⁹¹

Η γενναιόδωρη, από άποψη ευρύτητας του πεδίου εφαρμογής *ratione loci* ερμηνεία, δεν δείχνει πάντως να βρίσκει επαρκές έρεισμα στις προπαρασκευαστικές εργασίες του ΔΣΑΠΔ, όπου διαφαίνεται ότι ο όρος «within its territory» περιελήφθη στο άρθ. 2 παρ.

⁴⁹⁰ Βλ. επ' αυτού και τα άρθ. 14 και 15 του Κώδικα Lieber του 1863:

“ «14. Military necessity, as understood by modern civilized nations, consists in the necessity of those measures which are indispensable for securing the ends of the war, and which are lawful according to the modern law and usages of war.

15. Military necessity admits of all direct destruction of life or limb of armed enemies, and of other persons whose destruction is incidentally unavoidable in the armed contests of the war....».

Επίσης ο Oter, Stefan στη μελέτη του: «Methods and Means of Combat, που περιέχεται στο Handbook of International Humanitarian Law» (Dieter Fleck (ed.), 2d ed., OUP, 2008) αναφέρει ότι: «Στην καρδιά της κατηγορίας των στρατιωτικών στόχων βρίσκονται οι ένοπλες δυνάμεις του αντιπάλου μέρους...Οι μαχητές χαίρουν ασυλίας από τη δίωξη (combat immunity) για ανθρωποκτονίες που τελούνται σύμφωνα με τις προβλέψεις του νόμου».

⁴⁹¹ Έτσι Delahunty, J. Robert and Yoo, John, ό.π., σ. 328, οι οποίοι επιπλέον για τις περιπτώσεις πολεμικής κατοχής, αναφέρονται στην πιθανότητα αδυναμίας εναρμόνισης της υποχρέωσης της κατοχικής δύναμης, βάσει του άρθ. 43 του Παραρτήματος της Συνθήκης της Χάγης IV του 1907 για διατήρηση του προϋφιστάμενου νομικού πλαισίου της κατεχόμενης χώρας με σειρά προβλέψεων του ΔΣΑΠΔ, όπως π.χ. με αυτή της απαγόρευσης διακρίσεων, καθώς και της διάταξης του άρθ.51 ΣΓΙΝ'49 (σύμφωνα με την οποία η κατέχουσα Δύναμη μπορεί να υποχρεώσει προστατευόμενα πρόσωπα ηλικίας 18 ετών και άνω να εκτελέσουν εργασίες που τυγχάνουν αναγκαίες) με το άρθ.8(3)(α) που απαγορεύει την επιβολή καταναγκαστικής εργασίας.

1, κυρίως για να αποσαφηνισθεί ότι τα κράτη-μέρη, διά της προσχώρησής τους στο Σύμφωνο, δεν θα αναλάμβαναν την υποχρέωση να εφαρμόσουν αυτό και στα εδάφη που τελούσαν υπό την κατοχή των στρατιωτικών δυνάμεών τους (δεν πρέπει να λησμονείται άλλωστε, ότι το έτος 1950 οι νικήτριες δυνάμεις του Β΄ Παγκοσμίου Πολέμου εξακολούθουσαν να κατέχουν τμήματα των εδαφών της Γερμανίας, της Αυστρίας, της Ιαπωνίας καθώς και άλλων χωρών). Έτσι, όταν το αρχικό σχέδιο του άρθρου 2 υποβλήθηκε προς εξέταση στην ΕΑΔ/Η.Ε., περιελάμβανε διατύπωση ταυτόσημη με αυτή του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, δηλαδή υποχρέωση κάθε κράτους-μέρους διασφάλισης των δικαιωμάτων σε όλα τα πρόσωπα «εντός της δικαιοδοσίας του». Παρά ταύτα, η αντιπροσωπεία των Η.Π.Α. πρότεινε την προσθήκη του όρου «εντός της επικράτειάς του»⁴⁹². Η επικεφαλής της αντιπροσωπείας των Η.Π.Α. και μετέπειτα πρόεδρος της ΕΑΔ/Η.Ε. Eleanor Roosevelt τόνισε ότι οι Η.Π.Α. ήταν «αδιαίτερα ανήσυχες» εξαιτίας του ενδεχομένου ανάληψης της υποχρέωσης να διασφαλίσει τα δικαιώματα που περιέχονται στο Σύμφωνο και σε πολίτες άλλων χωρών που είτε τελούν υπό την κατοχή των στρατιωτικών δυνάμεών τους είτε βρίσκονται σε μισθωμένη επικράτεια (leased territory), όπως λ.χ. ο κόλπος του Guantanamo στην Κούβα. Όπως εξέθεσε συγκεκριμένα: «Ο σκοπός της προτεινόμενης προσθήκης έγκειται στο να καταστήσει σαφές ότι, το υπό κατάρτιση Σύμφωνο θα τυγχάνει εφαρμογής μόνο σε πρόσωπα υποκείμενα στη δικαιοδοσία και ευρισκόμενα στην εδαφική επικράτεια των συμβαλλομένων κρατών. Οι Η.Π.Α. φοβούνται ότι χωρίς την προτεινόμενη προσθήκη, οι διατάξεις του Συμφώνου θα μπορούσαν να ερμηνευθούν ως επιβάλλουσες την υποχρέωση στα συμβαλλόμενα κράτη να θεσπίσουν νομοθεσία που θα αφορά πρόσωπα τα οποία, αν και βρίσκονται εκτός της εδαφικής επικράτειας, τελούν υπό την δικαιοδοσία των κατεχουσών χωρών από συγκεκριμένες απόψεις, ευρισκόμενα όμως εκτός του σκοπού της νομοθεσίας των χωρών αυτών. Ένα άλλο παράδειγμα αποτελούν οι μισθωμένες επικράτειες: ορισμένες χώρες μισθώνουν συγκεκριμένα τμήματα της επικράτειας άλλων χωρών, για περιορισμένους σκοπούς και ενδέχεται να ανακύψει ζήτημα σύγκρουσης δικαιοδοσιών μεταξύ του εκμισθώσαντος και του μισθώσαντος κράτους»⁴⁹³.

⁴⁹² Βλ. *Compilation of the Comments of Governments on the Draft International Covenant on Human Rights and on the Proposed Additional Articles*, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 6th Session, at 14, U.N. Doc.E/CN.4/365 (1950) (U.S. proposal). Η προταθείσα εκ μέρους των Η.Π.Α. τροποποίηση προσέθεσε τις λέξεις "territory and subject to its", πριν τη λέξη "jurisdiction" στο σχέδιο του άρ. 2(1).

⁴⁹³ *Summary Record of the Hundred and Ninety-Third Meeting*, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 6th Session, 193rd mtg. at 13, 18, U.N. Doc. E/CN.4/SR. 193 at 13, 18 (1950); *Summary*

Οι αντιπρόσωποι αρκετών χωρών εξέφρασαν τις αντιρρήσεις τους σχετικά με την τροποποιητική πρόταση των Η.Π.Α., μεταξύ των οποίων η Γαλλία και ο Λίβανος (διά των εκπροσώπων τους Rene Cassin και Charles Malik αντίστοιχα), υποστηρίζοντας ότι τα συμβαλλόμενα κράτη θα πρέπει να εγγυώνται τα θεμελιώδη δικαιώματα των πολιτών τους τόσο στο εσωτερικό όσο και στο εξωτερικό. Παρ' όλα αυτά, η πρόταση των Η.Π.Α. υιοθετήθηκε τελικά από την Επιτροπή με ψήφους 8 έναντι 2 και 5 αποχές. Στις διαπραγματεύσεις που επακολούθησαν, οι Η.Π.Α. κατάφεραν να θέσουν στο περιθώριο την γαλλική επιμονή για διαγραφή του όρου «within its territory», τόσο στο πλαίσιο των συνεδριάσεων του έτους 1952 όσο και σε αυτό της συνόδου της Γ.Σ./Ο.Η.Ε. κατά το έτος 1963. Όπως παρατηρεί ο Egon Schwelb⁴⁹⁴ «Οι λέξεις «εντός της εδαφικής του επικράτειας» συνιστούν περιορισμό του σκοπού του Συμφώνου και ως προς το σημείο αυτό διαφέρει λ.χ. από την ΕυρΣΔΑ, βάσει του άρθ. 1 της οποίας τα συμβαλλόμενα κράτη ανέλαβαν την υποχρέωση να διασφαλίζουν τα δικαιώματα στον καθένα που τελεί υπό την δικαιοδοσία συζητήσεων στην ΕΑΔ/Η.Ε. όσο και στη Γ.Σ./Η.Ε. Παρά ταύτα, κατόπιν σχετικής ψηφοφορίας, οι λέξεις «εντός της εδαφικής του επικράτειας παρέμειναν»⁴⁹⁵. Κατά τον αυτό τρόπο, το άρθ. 1 της Σύμβασης για τα Δικαιώματα του Παιδιού αναφέρεται σε προστασία των παιδιών εντός της δικαιοδοσίας των κρατών-μερών (within [the state parties] jurisdiction), γεγονός από το οποίο μπορεί εξ αντιδιαστολής να συναχθεί ότι, με την παράλειψη αναφοράς σε οποιαδήποτε προϋπόθεση εδαφικότητας, ο σκοπός των συντακτών απέβλεπε εμφανώς στον εξοπλισμό της συνθήκης αυτής με ένα ευρύτερο πεδίο εφαρμογής.

Η θέση εκείνη που συνηγορεί υπέρ μιας πιο περιοριστικής ερμηνείας της ρύθμισης του άρθ. 2 παρ. 1 ΔΣΑΠΔ, πέραν των προαναφερθέντων επιχειρημάτων που θα μπορούσαν να αντληθούν από τη μελέτη των προπαρασκευαστικών εργασιών, βρίσκει μεταξύ άλλων, συνηγορία και στη θέση που διατύπωσε το –τότε– μέλος της ΕΑΔ.Η.Ε. Christian Tomuschat, στο πλαίσιο της απόφασης επί των προσφυγών, Sergio Ruben Lopez Burgos/Ουρουγουάης και Lilian Celiberti de Casariego/Ουρουγουάης⁴⁹⁶ σύμφωνα

Record of the Hundred and Ninety-Fourth Meeting, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 6th Sess., 194rd mtg. at 5, 9, U.N. Doc.E/CN.4/SR. 194 (1950) (δηλώσεις της Eleanor Roosevelt).

⁴⁹⁴ “Some Aspects of the International Covenants on Human Rights of December 1966”, σε: «International Protection of Human Rights» 1968, (Asbjorn Eide & August Schou eds.), σ. 103 (στη σ. 109).

⁴⁹⁵ Draft International Convention on Human Rights and Measures of Implementation, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 8th Session, Agenda Item 4, U.N. Doc. E/CN.4/L.161 (1952) (Γαλλική πρόταση τροποποίησης); *Summary Record of the Three Hundred and Twenty-Ninth Meeting*, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 8th Session, 329th mtg. at 14, UN Doc. E/CN.4/SR.329 (1952) (ψηφοφορία απορρίπτουσα την πρόταση τροποποίησης).

⁴⁹⁶ Βλ. ανωτέρω υπό (α)(1).

με την οποία «...η διατύπωση «εντός της εδαφικής τους επικράτειας» αποσκοπούσε στην αντιμετώπιση των αντικειμενικών δυσκολιών που ενδέχεται να παρεμποδίσουν την εφαρμογή του Συμφώνου υπό συγκεκριμένες περιστάσεις». Αναφέρθηκε δε ρητά στην κατοχή ξένης επικράτειας, ως περίπτωση την οποία οι συντάκτες του Συμφώνου είχαν κατ' εξοχήν υπόψη όταν αποφάσισαν να περιορίσουν τις υποχρεώσεις των κρατών-μερών εντός των επικρατειών τους. Ο ίδιος επιχειρηματολογώντας περαιτέρω παρατηρεί ότι, κατά κανόνα ένα κράτος στερείται της δυνατότητας λειτουργίας συγκροτημένων θεσμών εκτός της επικρατειάς του, που θα ήταν σε θέση να παράσχουν σε κάποιο θιγόμενο πρόσωπο όλες εκείνες τις εγγυήσεις τις οποίες ιδιαίτερα τα άρθ. 9 και 14 του ΔΣΑΠΔ απαιτούν. Επικρίνει επίσης τη θέση της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ ως προς την υποχρέωση εφαρμογής του Συμφώνου εκ μέρους του Ισραήλ στις Κατεχόμενες Περιοχές, στο μέτρο που ασκεί «αποτελεσματικό έλεγχο», θεωρώντας ότι κάτι τέτοιο δεν υποστηρίζεται από το κείμενο του Συμφώνου.⁴⁹⁷ Από το χώρο της θεωρίας επίσης, ο Manfred Novak, διαφωνεί με την επιλογή της γραμματικής (επαν)ερμηνείας, καθώς θεωρεί ότι αυτή εμφανίζεται ελάχιστα πειστική, αφού τα κράτη δεν θα μπορούσαν να θεωρηθούν υπεύθυνα για το σύνολο των παραβιάσεων που διαπράττονται στο έδαφός τους (όπως π.χ. όταν δράστες τυγχάνουν εξεγερμένες ένοπλες ομάδες ή κατοχικές δυνάμεις κλπ.). Η ορθή, κατά τον ίδιο, ερμηνεία που τυγχάνει σύμφωνη με το σκοπό του Συμφώνου και υπό το φως του ιστορικού του υποβάθρου δεν είναι άλλη από αυτή που οριοθέτησε ο Christian Tomuschat στο πλαίσιο της χωριστής του γνώμης στις υποθέσεις Sergio Ruben Lopez Burgos/Ουρουγουάης και Lilian Celiberti de Casariego/Ουρουγουάης του 1979⁴⁹⁸.

Ακόμη όμως και υπό το πρίσμα των ανωτέρω περιοριστικών απόψεων, δεν θα μπορούσε ν' αποκλειστεί η δυνατότητα εξωεδαφικής εφαρμογής του ΔΣΑΠΔ, στις περιπτώσεις τουλάχιστον εκείνες που αφορούν την λεγόμενη «αρνητική πτυχή» των υποχρεώσεων του συμβαλλόμενου κράτους (*status negativus*) και συνίσταται στην

⁴⁹⁷ Βλ. Tomuschat, Christian: "Human Rights: Between Idealism and Realism", OUP (2003).

⁴⁹⁸ Βλ. Novak, Manfred: "U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary", (2nd revised edition, Kehl am Rhein: Engel, 2005), σ. 43. Αξίζει επίσης να επισημανθεί ότι, σύμφωνα με το άρ. 1 του Προαιρετικού Πρωτοκόλλου του ΔΣΑΠΔ, το κράτος-μέρος στο Σύμφωνο που προσχωρεί στο Πρωτόκολλο, αναγνωρίζει την αρμοδιότητα της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ να δέχεται και να εξετάζει αναφορές από πρόσωπα που τελούν υπό τη δικαιοδοσία τους και ισχυρίζονται ότι τυγχάνουν θύματα παραβίασης από αυτό το κράτος-μέρος αναφορικά με κάποιο από τα δικαιώματα που περιλαμβάνονται στο Σύμφωνο. Όπως προκύπτει από τη διατύπωση της διάταξης αυτής, έχει παραλειφθεί η πιο περιοριστική προϋπόθεση του αρ. 2 παρ. 1 του Συμφώνου («...και εντός της δικαιοδοσίας του...»). Παρ' όλα αυτά όμως δεν μπορεί να συναχθεί ερμηνευτικά ότι το Πρωτόκολλο αποσκοπούσε και στη διεύρυνση του πεδίου εφαρμογής της Σύμβασης *ratione loci*. Βλ. Milanovic, ό.π., σ. 415.

υποχρέωση αποχής από οποιασδήποτε μορφής ενεργητική προσβολή του δικαιώματος, δεδομένου ότι τα κράτη κατά τεκμήριο θα πρέπει να θεωρούνται ότι είναι σε θέση να ελέγχουν πλήρως τις δραστηριότητες εκείνες των οργάνων τους είτε δρουν στο εσωτερικό είτε πέραν των συνόρων τους. Τα ανωτέρω όμως, δεν σημαίνει ότι πρέπει να ισχύουν απαραίτητα για κάθε προστατευόμενο από το ΔΣΑΠΔ δικαίωμα και εφ' όλων του των πτυχών: περιπτώσεις που αφορούν εκπλήρωση των λεγομένων «θετικών υποχρεώσεων», όπως π.χ. η διασφάλιση δικαιωμάτων διαδικαστικού χαρακτήρα ή η διενέργεια αποτελεσματικής έρευνας στις περιπτώσεις θανάτωσης προσώπων, ενδέχεται να προσκρούουν σε σοβαρές πρακτικές δυσχέρειες. Όπως άλλωστε παρατηρεί και ο C. Tomuschat⁴⁹⁹ «Ένα κράτος μέρος υπό κανονικές συνθήκες δεν είναι σε θέση να διασφαλίσει την απόλαυση και αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων των πολιτών του στην αλλοδαπή, καθώς διαθέτει μόνο τα εργαλεία της διπλωματικής προστασίας, με την περιορισμένη δυνατότητά τους... Ποτέ όμως οι συντάκτες του Συμφώνου δεν είχαν υπόψη την παραχώρηση στα κράτη ανεξέλεγκτης ευχέρειας να προβαίνουν σε εκ προθέσεως προσβολές ενάντια στην ελευθερία και την προσωπική ακεραιότητα των πολιτών τους που ζουν στην αλλοδαπή»⁵⁰⁰.

B) Οι σχετικές προβλέψεις της ΑΣΔΑ και η νομολογία της ΔιΕΔΑ και του ΔιΔΔΑ.

Οι προϋποθέσεις που αφορούν την *ratione loci* εφαρμογή της ΑΣΔΑ τυγχάνουν σχεδόν ταυτόσημες με αυτές του ΔΣΑΠΔ. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθ. 1 παρ. 1 ΑΣΔΑ, τα Κράτη-Μέρη στη Σύμβαση αυτή αναλαμβάνουν να σέβονται τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που περιλαμβάνονται σ' αυτή και να διασφαλίσουν σε όλα τα πρόσωπα που υπόκεινται στη δικαιοδοσία τους την πλήρη και ελεύθερη ενάσκηση των δικαιωμάτων αυτών, χωρίς οποιαδήποτε διάκριση για λόγους φυλής, χρώματος, φύλου, γλώσσας,

⁴⁹⁹ Ο.π.

⁵⁰⁰ Έτσι επίσης και MacGoldrick, ό.π. σ. 46 και 62, Scheinin, ό.π., σ. 75-77. Χαρακτηριστική επ' αυτού τυγχάνει η θέση της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ αναφορικά με την ευθύνη της ολλανδικής κυβέρνησης σχετικά με τις μαζικές δολοφονίες αμάχων από τις σερβοβοσνιακές δυνάμεις στη Σρεμπρένιτσα το 1995: η αρχική θέση της Επιτροπής συνίστατο στο ότι οι προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ τύγχαναν εφαρμοστέες ως προς τη συμπεριφορά των Ολλανδών κυανόκρανων. Μετά όμως από σχετική αντίδραση της Ολλανδίας, η Επιτροπή απέσυρε τη θέση αυτή, θεωρώντας ότι τα θύματα της Σρεμπρένιτσα δεν τελούσαν υπό τη δικαιοδοσία της Ολλανδίας, οι δυνάμεις της οποίας δεν διέθεταν αρμοδιότητα αποτροπής των εγκλημάτων που διαπράχθηκαν. Ως εκ τούτου, η Επιτροπή διευκρίνισε ότι η Ολλανδία δεν υπείχε υποχρέωση σύμφωνα με τις προβλέψεις του ΔΣΑΠΔ να διερευνήσει τα γεγονότα αυτά (κάτι που η ολλανδική κυβέρνηση παρ' όλα αυτά

θηρσκειάς, πολιτικής ή άλλης άποψης, εθνικής ή κοινωνικής προέλευσης, οικονομικής κατάστασης, γέννησης ή άλλης κοινωνικής συνθήκης. Όπως και στην περίπτωση του ΔΣΑΠΔ, ο όρος «δικαιοδοσία» τυγχάνει καθοριστικός για την κατάφαση ή μη της δυνατότητας εξωεδαφικής εφαρμογής των προβλέψεων της ΑΣΔΑ.

Το ΔιΔΔΑ δεν είχε μέχρι σήμερα την ευκαιρία ν' αποφανθεί αναφορικά με την ερμηνεία του όρου «δικαιοδοσία» σε σχέση με τη δυνατότητα εξωεδαφικής εφαρμογής: η μόνη υπόθεση στο πλαίσιο της οποίας προσέγγισε το ζήτημα είναι αυτή της *Fairen-Garbi/Ονδούρας*, χωρίς όμως τελικά να πάρει θέση, δεδομένου ότι θεώρησε πως δεν υφίσταντο επαρκή στοιχεία που να τεκμηριώνουν την ευθύνη της χώρας αυτής για τις επικαλούμενες παραβιάσεις. Η ΔιΕΔΑ⁵⁰¹ όμως, έχει επανειλημμένα υιοθετήσει την ίδια ευρεία ερμηνεία με αυτή της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ. Συγκεκριμένα, κατέστησε σαφές ότι η δυνατότητα άσκησης ελέγχου από το κράτος πάνω σε ένα άτομο, χωρίς να απαιτείται η συνδρομή επιπλέον προϋποθέσεων, αποτελεί το αποφασιστικό κριτήριο προκειμένου να κριθεί αν οι διατάξεις της ΑΣΔΑ τυγχάνουν εφαρμοστέες ή όχι. Άλλωστε στοιχεία προς αυτή την κατεύθυνση ανιχνεύονται ήδη στην Έκθεση της ΔιΕΔΑ του έτους 1985 για την Κατάσταση των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων στη Χιλή. Συγκεκριμένα, η ΔιΕΔΑ, υπό την επικεφαλίδα «Φόνοι που τελέστηκαν εκτός Χιλιανού Εδάφους» και χωρίς οποιαδήποτε επιφύλαξη ως προς το ζήτημα της εφαρμοσιμότητας των διατάξεων της ΑΣΔΑ, περιέλαβε τις περιπτώσεις δύο πολιτικών αντιπάλων του δικτατορικού καθεστώτος και συγκεκριμένα των *Orlando Letelier de Solar*, ο οποίος δολοφονήθηκε από πράκτορες της Χιλιανής κυβέρνησης στην Ουάσινγκτον και *Carlos Prats Gonzalez*, που είχε την ίδια τύχη στο Μπουένος-Άιρες της Αργεντινής. Περαιτέρω και σε σχέση με την εισβολή στρατιωτικών δυνάμεων των Η.Π.Α. στη Γρενάδα το 1983, η ΔιΕΔΑ έκρινε παραδεκτή προσφυγή που αφορούσε τον βομβαρδισμό από στρατιωτικά αεροσκάφη ενός ψυχιατρικού νοσοκομείου, πριν την απόβαση των χερσαίων δυνάμεων. Σε ανάλογη δε υπόθεση που αφορούσε την εισβολή των Η.Π.Α. στον Παναμά, η υποβληθείσα

έπραξε). Βλ. H.R. Committee, Concluding Observations on the Netherlands, U.N. Doc. CCPRCO/72NET/Add. 1 (29 Απρ. 2003), παρ. 18-19.

⁵⁰¹ Για μια αναλυτική παρουσίαση της οργάνωσης, λειτουργίας και της κυριότερης νομολογίας της ΔιΕΔΑ και του Διαμερικανικού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΔιΔΔΑ) βλ. Περράκης, Στέλιος: «Διαστάσεις της Διεθνούς Προστασίας Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», 2013, σ. 267-275, Νάσκου-Περράκη, Παρούλα: «Μηχανισμοί Προστασίας Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Διεθνείς Πράξεις, Θεωρία και Πρακτική)», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2008), σ. 443-478, Martin F., Schnalby S., Wilson R., Simon J., Tushnet M.: "International Human Rights and Humanitarian Law (Treaties, Cases and Analysis), CUP (2005), σ. 17-18, Harrington, L. Alexandra: "Institutionalizing Human Rights in Latin America: The Role of the Interamerican Court of Human Rights System", δροσβάσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1980796>.

προσφυγή κρίθηκε παραδεκτή, χωρίς η ΔιεΔΑ να εξετάσει προηγουμένως κατά πόσο οι καταγγελλόμενες παραβιάσεις είχαν λάβει χώρα εντός ή εκτός του τμήματος εκείνου της επικράτειας της χώρας αυτής που είχε περιέλθει υπό τον αποτελεσματικό έλεγχο των στρατιωτικών δυνάμεων των Η.Π.Α. Επιπλέον, στο πλαίσιο της εξέτασης της προσφυγής Coard κλπ. /Η.Π.Α.⁵⁰², που αφορούσε επίσης γεγονότα που έλαβαν χώρα στο πλαίσιο της εισβολής των στρατιωτικών δυνάμεων των Η.Π.Α. στη Γρενάδα, η ΔιεΔΑ δεν ασχολήθηκε καθόλου με τη διακρίβωση του κατά πόσο οι καταγγελλόμενες παραβιάσεις είχαν λάβει χώρα πριν ή μετά την περιέλευση του εδάφους της Γρενάδας υπό τον έλεγχο των Η.Π.Α. Συγκεκριμένα, η ΔιεΔΑ απεφάνθη (παρ. 37) ότι ο όρος «υποκείμενα στη δικαιοδοσία τους» ενδέχεται, υπό συγκεκριμένες περιστάσεις, να αναφέρεται σε εξωεδαφική συμπεριφορά, όταν το θιγόμενο πρόσωπο βρίσκεται μεν στο έδαφος ενός κράτους αλλά τελεί υπό τον έλεγχο κάποιου άλλου κράτους, συνήθως μέσω των ενεργειών των οργάνων του τελευταίου στο εξωτερικό.

Η σαφέστερη, όμως θέση της ΔιεΔΑ που αφορά την συνδρομή των προϋποθέσεων εξωεδαφικής εφαρμογής της ΑΣΔΑ, έχει διατυπωθεί με αφορμή την υπόθεση *Armando Alejandro Jr. and Others/Κούβας*⁵⁰³, γνωστότερη ως «Υπόθεση Αδελφών για τη Σωτηρία» (*Brothers to the Rescue*). Στην υπόψη υπόθεση, δύο μη οπλισμένα πολιτικά αεροσκάφη ελαφρού τύπου, τα οποία ανήκαν στην οργάνωση *Brothers to the Rescue* καταρρίφθηκαν από κουβανικό πολεμικό αεροσκάφος, ενώ ίπταντο στο διεθνή εναέριο χώρο, με συνέπεια το θανάσιμο τραυματισμό των τεσσάρων επιβατών τους, χωρίς οποιαδήποτε προηγούμενη προειδοποίηση. Επαναλαμβάνοντας το σκεπτικό που πρωτοδιατύπωσε στην υπόθεση *Coard/H.Π.Α.* αναφορικά με τη συνδρομή των κριτηρίων της άσκησης αποτελεσματικού ελέγχου πάνω σε πρόσωπα, η Επιτροπή στηρίχθηκε αποκλειστικά στο μοντέλο δικαιοδοσίας *ratione personae*, παραμερίζοντας εντελώς την ανάγκη συνδρομής οποιουδήποτε κριτηρίου *ratione loci*, με συνέπεια να μην διαδραματίζει οποιοδήποτε ρόλο για την κρίση του παραδεκτού το γεγονός ότι τα θύματα δεν βρισκόταν κατά το χρόνο που φονεύθηκαν σε κουβανικό έδαφος ή έστω σε επικράτεια όπου η Κούβα ασκούσε οποιασδήποτε μορφής δικαιοδοσία. Σύμφωνα με την παρ. 25 της απόφασης, «όταν όργανα ενός κράτους, πολιτικά ή στρατιωτικά, ασκούν

⁵⁰² *Coard et al. v. the United States*, Case 10.951, Inter-Am. C.H.R., Report No. 109/99, OEA/ser.L/R./109/99 ¶ 39 (1999).

⁵⁰³ *Alejandro v. Cuba (Brothers to the Rescue)*, Case 11.589, Inter-Am. C.H.R., Report No. 86/99, OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 rev. en 586 (29-9-1999). Βλ. για μια σχολιασμένη παρουσίαση της υπόθεσης, Skogly I. Sigrun: "Extraterritoriality: Universal Human Rights Without Universal Obligations?", διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://eprints.lancs.ac.uk/26177/1/Microsoft_Word_-_Monash_-_Extraterritoriality_-_Final_draft.pdf

εξουσία και δικαιοδοσία επί προσώπων εκτός της εθνικής επικράτειας, η υποχρέωση του κράτους να σέβεται τα ανθρώπινα δικαιώματα εξακολουθεί να υφίσταται... Η Επιτροπή διαπιστώνει ότι υφίστανται επαρκή αποδεικτικά στοιχεία περί του ότι όργανα του Κουβανικού Κράτους, αν και εκτός της επικράτειάς της, έθεσαν τους πολίτες πιλότους τη «Brothers to the Rescue» υπό την εξουσία τους». Σε αντίστοιχη υπόθεση, η οποία αφορούσε την αποτρεπτική δράση σκαφών του Πολεμικού Ναυτικού των Η.Π.Α. κατά πλωτών μέσων που επιστράτευαν Αϊτινοί πρόσφυγες προκειμένου να διαφύγουν από τη χώρα τους λόγω άμεσου κινδύνου σε βάρος της ζωής τους και η οποίες έλαβαν χώρα στα διεθνή ύδατα⁵⁰⁴, η ΔιεΔΑ θεώρησε ότι η εξωεδαφική δράση των στρατιωτικών δυνάμεων των Η.Π.Α. δεν αποτελούσε λόγο για τον αποκλεισμό της εφαρμογής των διατάξεων της Αμερικανικής Διακήρυξης. Ως εκ τούτου, δεν εξέτασε καθόλου ζητήματα όπως ο βαθμός ελέγχου που ασκούσαν οι δυνάμεις των Η.Π.Α. επί των προσφύγων στα διεθνή ύδατα ούτε την εφαρμογή ή όχι της ΑΣΔΑ επί του κουβανικού εδάφους που τύγχανε μισθωμένο από τις Η.Π.Α. και επί του οποίου κρατήθηκαν προσωρινά οι συλληφθέντες πρόσφυγες, πριν τον εξαναγκαστικό επαναπατρισμό τους στην Αϊτή. Έτσι, η Επιτροπή διαπίστωσε παραβίαση του δικαιώματος στη ζωή, σύμφωνα με το άρθ. 1 της Αμερικανικής Διακήρυξης, λόγω της έκθεσης των προσφύγων σε κίνδυνο για τη ζωή τους λόγω της επιστροφής τους στην Αϊτή.

Αξίζει, στο σημείο αυτό, να προσεχθεί το γεγονός ότι η ΔιεΔΑ χρησιμοποίησε μόνο τον όρο «εξουσία» και δεν περιέλαβε διαπίστωση περί του ότι τα θύματα βρέθηκαν υπό τον έλεγχο της Κούβας, γεγονός από το οποίο θα μπορούσε να συναχθεί ότι τυγχάνει επιτρεπτή η εξωεδαφική εφαρμογή των διατάξεων της ΑΣΔΑ όταν κάποια πρόσωπα τελούν υπό την εξουσία κάποιου κράτους, όχι όμως απαραίτητα και υπό τον έλεγχο του⁵⁰⁵. Τυγχάνει προφανές ότι στην υπόψη περίπτωση ανακύπτει ένα ερμηνευτικό ζήτημα, αναφορικά με το ακριβές περιεχόμενο και την τυχόν ύπαρξη κάποιας μορφής επάλληλης σχέσης μεταξύ των όρων «εξουσία» και «έλεγχος» καθώς και της ανάγκης αθροιστικής ή διαζευκτικής συνδρομής των δύο αυτών προϋποθέσεων. Από το κείμενο της απόφασης της ΔιεΔΑ, πάντως φαίνεται να προκύπτει ότι η εγκαθίδρυση της σχέσης

⁵⁰⁴ The Haitian Center of Human Rights et. Al/USA, Case no. 10675 Απόφαση της ΔιεΔΑ της 13-10-1993 (επί του παραδεκτού) και 13-6-1997 (επί της ουσίας). Βλ. σχετικά The Haitian Interdiction Case 1993 Brief *amicus curiae*, Int J Refugee Law (1994) 6(1): 85-102, *The Haitian Refoulement Case: A Comment*, *ibid*: 103-109, Cerna, Christina: “Extraterritorial Application of the Human Rights Instruments of the Inter-American System”, σε Coomans and Cumminga (eds), *ο.π.*, σ. 141-174 (στις σ. 148-151), De Schutter, Olivier: “International Human Rights Law: Cases, Materials and Commentary”, CUP (2010), σ. 144-147.

⁵⁰⁵ Έτσι Cerone, John: “Jurisdiction and power: the Intersection of Human Rights Law and the Law of Non-international Armed Conflict in an Extraterritorial Context”, *ό.π.* (στη σ. 102).

«εξουσίας» έλαβε χώρα με μόνο το γεγονός της πλήξης των δύο πολιτικών αεροσκαφών από τα πολεμικά αεροσκάφη της Κούβας και κατά συνέπεια η ίδια η πράξη της παραβίασης του δικαιώματος στη ζωή εκ μέρους των κρατικών οργάνων της Κούβας συγκροτεί την αναγκαία αλλά και ικανή συνθήκη για την ενεργοποίηση των απορρευσών από τις διατάξεις της Αμερικανικής Διακήρυξης Δικαιωμάτων και Καθηκόντων του Ανθρώπου υποχρεώσεών της. Σύμφωνα, επομένως με το ανωτέρω σκεπτικό, οποιαδήποτε εσκεμμένη παραβίαση των δικαιωμάτων ορισμένων προσώπων οποιαδήποτε από τα όργανα κάποιου κράτους, θα μπορούσε να θεωρηθεί ως μορφή «υπαγωγής» των προσώπων αυτών στη δικαιοδοσία του κράτους αυτού, ως προς το ζήτημα της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, κάτι που αρνήθηκε να δεχτεί το ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο της εξέτασης της προσφυγής Bancovic κλπ./Βελγίου κλπ., θεωρώντας ότι ένα τέτοιο συμπέρασμα θα καθιστούσε περιττή και στερούμενη οποιαδήποτε περιεχομένου της προϋπόθεσης του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ να τελούν τα πρόσωπα υπό την δικαιοδοσία των συμβαλλομένων κρατών⁵⁰⁶.

Η απόφαση της ΔιΕΔΑ στην υπόθεση Brothers to the Rescue αποτελεί ένα ιδιαίτερα σημαντικό νομολογιακό προηγούμενο, δεδομένου ότι πρακτικά αποκλείει σχεδόν εξολοκλήρου την περίπτωση να θεωρηθεί απαράδεκτη προσφυγή για πράξη κρατικών οργάνων που τελείται στο εξωτερικό⁵⁰⁷, κάτι που αποκτά ιδιαίτερη σημασία την εποχή της έξαρσης της πρακτικής των «στοχευμένων φόνων», ιδίως εκ μέρους των Η.Π.Α.⁵⁰⁸

Το 2002 η ΔιΕΔΑ κλήθηκε να εξετάσει αίτημα κρατουμένων στην στρατιωτική βάση των Η.Π.Α. στο Γκουαντάναμο⁵⁰⁹. Οι οργανώσεις που ανέλαβαν την εκπροσώπηση των κρατουμένων, ζήτησαν τη λήψη προληπτικών μέτρων προκειμένου να διασφαλισθεί το καθεστώς των κρατουμένων στο πλαίσιο του «πολέμου κατά της τρομοκρατίας» ως αιχμαλώτων πολέμου, να προστατευθούν από την αυθαίρετη παρατεταμένη κράτηση σε συνθήκες απομόνωσης καθώς και να μην υπαχθούν στη δικαιοδοσία των Στρατιωτικών

⁵⁰⁶ Βλ. σχετικά παρακάτω, υπο VI(δ)(ii).

⁵⁰⁷ Παρ' όλα αυτά η ΔιΕΔΑ σε μια τουλάχιστον περίπτωση έκρινε εαυτή αναρμόδια να επιληφθεί καταγγελίας αναφορικά με παραβιάσεις των διατάξεων της ΑΣΔΑ από τις στρατιωτικές δυνάμεις των Η.Π.Α. στο έδαφος του Ιράκ. Αν και η σχετική απόφαση δεν περιέχει ειδικότερη αιτιολογία, πιθανολογείται πως οφείλεται στο γεγονός ότι οι καταγγελλόμενες παραβιάσεις φέροντο ότι έλαβαν χώρα εκτός της αμερικανικής ηπείρου, γεγονός από το οποίο θα μπορούσε να συναχθεί ότι η εξωεδαφική εφαρμογή της ΑΣΔΑ κατά τη νομολογία της ΔιΕΔΑ δεν τυγχάνει απεριόριστη σε οικουμενικό πλαίσιο και περιορίζεται γεωγραφικά στο χώρο της αμερικανικής ηπείρου και προφανώς στο έδαφος των κρατών-μερών της. Βλ. σχετικά Cerone, John: "The Application of Regional Human Rights Law Beyond Regional Frontiers: The Inter-American Commission on Human Rights and US Activities in Iraq", ASIL Insight, (Oct.2005), διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: <http://www.asil.org/insights/2005/10/insights051025.html>.

⁵⁰⁸ Έτσι Otto, Ronald, ό.π., ό. 381.

Επιτροπών, οι οποίες είχαν τη δικαιοδοσία να επιβάλλουν και την ποινή του θανάτου. Οι Η.Π.Α. αντέκρουσαν την αίτηση υποστηρίζοντας ότι η ΔιεΔΑ στερείτο δικαιοδοσίας να εφαρμόσει διατάξεις του ΔΑΔ, καθώς και να παραγγείλει τη λήψη προληπτικών μέτρων σε βάρος κρατών που δεν αποτελούν συμβαλλόμενα μέρη στην ΑΣΔΑ, όπως οι ίδιες⁵¹⁰. Παρ' όλα αυτά, δεν αντέλεξαν στην εξωεδαφική εφαρμογή της Αμερικανικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων και Καθηκόντων του Ανθρώπου του 1948 (των διατάξεων της οποίας έλαβε χώρα επίκληση από τους προσφυγόντες). Η ΔιεΔΑ αποφάσισε να προχωρήσει στην έκδοση απόφασης για λήψη προληπτικών μέτρων, βασιζόμενη στο γεγονός ότι οι κρατούμενοι τελούσαν «υπό την εξουσία και τον έλεγχο» των Η.Π.Α. Αφού επιβεβαίωσε την παράλληλη εφαρμογή του ΔΑΔ και του ΔΔΠΑΔ στο πλαίσιο των ενόπλων συρράξεων, με έμφαση τόνισε ότι κανένα πρόσωπο που τελεί υπό την εξουσία και τον έλεγχο ενός κράτους, ανεξάρτητα από τις συγκεκριμένες περιστάσεις, μπορεί να στερηθεί της δέουσας νομικής προστασίας αναφορικά με τα θεμελιώδη και μη επιδεχόμενα παρεκκλίσεις ανθρώπινα δικαιώματά του. Διαπιστώνεται λοιπόν ότι, σε αντίθεση με το ΕυρΔΔΑ, που έχει κρίνει την έννοια της δικαιοδοσίας ως «ουσιαστικά εδαφική» όπως θα διαφανεί στο οικείο μέρος της παρούσας, η ΔιεΔΑ δεν αποδίδει ιδιαίτερη έμφαση ούτε θεωρεί αποφασιστικό το ζήτημα της εξωεδαφικότητας για την κατάφαση των στοιχείων του παραδεκτού, με συνέπεια ν' απαλλάσσεται ο προσφεύγων από το βάρος της απόδειξης της συνδρομής του στοιχείου αυτού⁵¹¹

Γ) Οι σχετικές προβλέψεις του ΑφρΧΔΑΛ.

Ο ΑφρΧΔΑΛ⁵¹² παρουσιάζει μια ουσιώδη διαφορά σε σχέση με τις λοιπές ΔΣΠΑΔ, δεδομένου ότι στις διατάξεις του δεν περιέχεται οποιαδήποτε ρύθμιση αναφορικά με την έκταση της δικαιοδοσίας και τον περιορισμό του πεδίου εφαρμογής των προβλέψεών του

⁵⁰⁹ *Request for Precautionary Measures Concerning the Detainees at Guantánamo Bay, Cuba*, IACHR 12 March 2002, 41 *ILM* (2002) p. 532.

⁵¹⁰ Οι Η.Π.Α., αν και υπέγραψαν την ΑΣΔΑ την 6-1-1977, δεν έχουν προβεί μέχρι σήμερα στην επικύρωσή της, όπως άλλωστε και ουδεμίας άλλης Σύμβασης Προστασίας Ανθρώπινων Δικαιωμάτων που έχει υιοθετηθεί στο πλαίσιο του Οργανισμού Αμερικανικών Κρατών.

⁵¹¹ Έτσι Gondek, Michal: "Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights: Territorial Focus in the Age of Globalization", ό.π., (στη σ. 382).

⁵¹² Σχετικά με το περιεχόμενο του ΑφρΧΔΑΛ καθώς και την σύσταση, συγκρότηση, αρμοδιότητες και κανόνες λειτουργίας της ΑφρΕπΔΑΛ και του ΑφΔΔΑΛ βλ. Περράκης, Στέλιος: «Διαστάσεις της Διεθνούς Προστασίας Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», (2013), σ. 283-303, Schnalby, S, Wilson R., Simon J., Tushnet M., ό.π., σ. 19, Chowdhury, Azizur Rahman and

ratione loci⁵¹³. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθ. 1 του Χάρτη «Τα Κράτη-Μέλη του Οργανισμού Αφρικανικής Ενότητας (ΟΑΕ) που αποτελούν μέρη στον παρόντα Χάρτη θα αναγνωρίζουν τα δικαιώματα, τα καθήκοντα και τις ελευθερίες που περιλαμβάνονται στο Χάρτη και θα αναλάβουν την υποχρέωση να υιοθετήσουν νομοθετικά ή άλλα μέτρα, προκειμένου να τα υλοποιήσουν». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθ. 2 του Χάρτη, «Κάθε πρόσωπο θα δικαιούται ν' απολαμβάνει τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που αναγνωρίζονται και υπόκεινται στις εγγυήσεις του παρόντος Χάρτη, χωρίς διάκριση οποιουδήποτε είδους, όπως φυλής, εθνοτικής ομάδας, χρώματος, φύλου, γλώσσας, θρησκείας, πολιτικής ή άλλης γνώμης, εθνικής και κοινωνικής προέλευσης, περιουσίας, καταγωγής ή άλλης κατάστασης. Διαπιστώνεται, από το περιεχόμενο των ανωτέρω προβλέψεων ότι αυτές καθιερώνουν τόσο θετικές, όσο και αρνητικές υποχρεώσεις για τα κράτη-μέρη⁵¹⁴. Παρ' όλο που το άρθ. 2, κατά το χρόνο της θέσπισής του, δεν αποσκοπούσε στο να καθορίσει το πεδίο εφαρμογής του Χάρτη *ratione personae*, αλλά μάλλον ν' αποτελέσει μια αμιγή ρύθμιση κατά οποιουδήποτε καθεστώτος διακρίσεων, η Αφρικανική Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών (ΑφρΕπΔΑΛ) απεφάνθη, στο πλαίσιο της εξέτασης της υπόθεσης *Rencontre Africaine pour la Defense des Droits de l'Homme v. Zambia*, ότι το άρθ. 2 «...θεσπίζει υποχρέωση το συμβαλλομένου κράτους να διασφαλίσει τα δικαιώματα που προστατεύονται από το Χάρτη σε όλα τα πρόσωπα εντός της δικαιοδοσίας τους, είτε τυγχάνουν υπήκοοί τους είτε όχι». Περαιτέρω, η ΑφρΕΔΑΛ, εξετάζοντας την προσφυγή της Λ.Δ. του Κονγκό κατά Μπουρούντι, Ρουάντας και Ουγκάντας αποφάνθηκε ρητά ότι οι προβλέψεις του Χάρτη τυγχάνουν εφαρμοστέες και σε περιπτώσεις στρατιωτικής κατοχής ξένης επικράτειας⁵¹⁵.

Το άρθ. 62 του ΑφρΧΔΑΛ υποχρεώνει τα κράτη-μέρη στην υποβολή εκθέσεων «σχετικά με τα νομοθετικά μέτρα που λαμβάνονται προκειμένου να υλοποιηθούν τα δικαιώματα και οι ελευθερίες που αναγνωρίζονται και περιβάλλονται από τις εγγυήσεις του παρόντα Χάρτη». Ο μηχανισμός αυτός της υποβολής εκθέσεων, σε αντιστοιχία και

Bhuiyan, Md. Jahid Hossain: "An Introduction to International Human Rights Law", Brill (2010), σ. 275-284.

⁵¹³ Βλ. Bultu- Subuka Takele: "Patching the Legal Black Hole: The Extraterritorial Reach of States Human Rights' Duties in the African Human Rights System", 27 South African Journal of Human Rights (2011), σ. 251-278.

⁵¹⁴ Η ως άνω ευρύτητα των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται και των αντίστοιχων υποχρεώσεων των κρατών-μερών, έχει επικριθεί ότι δεν αποτελεί παρά ρητορικό σχήμα. Βλ. Allain, Jean/ O'Shea, Andreas, 'African Disunity: Comparing Human Rights Law and Practice of North and South African States', σε: 24 Human Rights Quarterly (2002), σ. 86-125.

⁵¹⁵ Απόφαση της ΑφρΕΔΑΛ επί της υπ' αρ. 227/1999 Προσφυγής, (περιλαμβάνεται στην 20^η Έκθεση Δραστηριοτήτων της Επιτροπής, Παράρτημα IV).

με τα ισχύοντα στα λοιπά συστήματα διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, υποδεικνύει ότι ειδικότερη έμφαση αποδίδεται στο ζήτημα της προστασίας εντός της εδαφικής επικράτειας των κρατών-μερών, τουλάχιστον σε ό,τι αφορά τον τομέα των θετικών υποχρεώσεων⁵¹⁶. Το γεγονός αυτό υπογραμμίστηκε και από την ΑφρΕπΔΑΛ, η οποία, στο πλαίσιο εξέτασης της Αναφοράς της Διεθνούς Αμνηστίας κλπ./Σουδάν διατύπωσε τη σκέψη ότι (παρ. 50): «Πλην των προσώπων που περιέχονται στις αναφορές, έχουν τελεστεί χιλιάδες άλλες εκτελέσεις στο Σουδάν. Ακόμη και αν όλες αυτές δεν μπορεί ν' αποδοθούν στις κυβερνητικές δυνάμεις, η κυβέρνηση (του Σουδάν) υπέχει την ευθύνη προστασίας όλων των προσώπων που διαμένουν εντός της δικαιοδοσίας της»⁵¹⁷.

Θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι, οι οδηγίες της ΑφρΕπΔΑΛ για τη σύνταξη περιοδικών εκθέσεων από τα κράτη-μέρη, περιλαμβάνουν το ακόλουθο ερώτημα, η απάντηση στο οποίο πρέπει ν' αποτελεί περιεχόμενο των εκθέσεων αυτών: «Πώς το Κράτος, ως ενδιαφερόμενο Μέρος, αξιοποιεί τις προβλέψεις του Χάρτη στο πλαίσιο των διεθνών του σχέσεων, ειδικά ως προς το ζήτημα της διασφάλισης του σεβασμού των προβλέψεών του;». Υποστηρίζεται ότι από το ανωτέρω γεγονός απορρέει η προσδοκία από τα κράτη-μέρη να κάνουν χρήση της πολιτικής τους επιρροής, κατά τρόπο ώστε να διασφαλίσουν τον σεβασμό των προβλέψεων του Χάρτη και από άλλα κράτη⁵¹⁸. Περαιτέρω σύμφωνα με το άρθ. 1 του ΑφΧΔΑΛ, τα κράτη-μέρη οφείλουν να εγγυώνται τα δικαιώματα που κατοχυρώνονται από τις διατάξεις του με απεριόριστο τρόπο. Είναι, άλλωστε, ενδεικτικό ότι η ανωτέρω αρχή δεν περιορίζεται ούτε από την πρόβλεψη του άρθ. 56 του Χάρτη, η οποία καθορίζει τις προϋποθέσεις του παραδεκτού των Αναφορών προς την ΑφρΕπΔΑΛ, δεδομένου ότι η τελευταία δεν περιέχει οποιαδήποτε μεία του όρου «δικαιοδοσία» ως κριτηρίου για την κατάφαση του παραδεκτού⁵¹⁹. Επιπλέον, το Πρωτόκολλο για την ίδρυση του ΑφρΔικΔΑΛ, δεν περιέχει οποιαδήποτε ρύθμιση περιοριστική της δικαιοδοσίας του: το άρθ. 3 παρ. 1 καθορίζει συγκεκριμένα ότι «Η δικαιοδοσία του Δικαστηρίου θα εκτείνεται σε όλες τις υποθέσεις και διαφορές που

⁵¹⁶ Βλ. Otto, Ronald, *ό.π.*, σ. 396.

⁵¹⁷ ΑφρΕπΔΑΛ, υπόθεση Amnesty International, Comite Loosli Bachelard, Lawyers Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal Conference of East Africa v. Sudan, Αναφορές υπ' αρ. 48/90, 50/91, 52/91 και 89/93, σε: 13th Activity Report (1999-2000), Annex V, σ. 124-138, (στη σ. 132).

⁵¹⁸ Έτσι Evans Malcom, Ige Tokunbo and Murray, Rachel: "The Reporting Mechanism of the African Charter on Human and Peoples' Rights", σε: Malcolm Evans; Rachel Murray (eds.), *The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice, 1986-2000*, CUP (2002), σ. 36-60 (στη σ. 49).

⁵¹⁹ Βλ. Viljoen, Frans: "Admissibility under the African Charter", σε Malcolm Evans; Rachel Murray (eds.), *ό.π.*, σ. 61-99.

υποβάλλονται στην κρίση του και οι οποίες αφορούν την ερμηνεία και εφαρμογή του Χάρτη, του παρόντος Πρωτοκόλλου καθώς και οποιασδήποτε άλλης συνθήκης προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, που έχει επικυρωθεί από τα συμβαλλόμενα κράτη».

Το συμπέρασμα που μπορεί να συναχθεί από τα ανωτέρω δεδομένα συνοψίζεται στο ότι, αναφορικά με τα αποτελέσματα της συμπεριφοράς ενός κράτους-μέρους του ΑφΧΔΑΛ σε εξωεδαφικό πλαίσιο, δεν υφίσταται ρύθμιση ή οποία να αποκλείει ή έστω να περιορίζει το πεδίο εφαρμογής των προβλέψεών του, κάτι που ανταποκρίνεται στις προθέσεις των συντακτών του Πρωτοκόλλου να χορηγήσουν στο ΑφρΔικΔΑΛ την ευρύτερη δυνατή δικαιοδοσία⁵²⁰.

⁵²⁰ Βλ. Harrington, Julia: "The African Court on Human and Peoples' Rights", σε Malcolm Evans; Rachel Murray (eds.), *ό.π.*, σ. 305-334 (στη σ. 318)

Κεφάλαιο Δεύτερο

Η νομολογία της ΕυρΕΔΑ και του ΕυρΔΔΑ

Ι) Εισαγωγικά

Σύμφωνα με το άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, που τιτλοφορείται: «Υποχρέωση σεβασμού των δικαιωμάτων του ανθρώπου», «Τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη αναγνωρίζουν, εις όλα τα εξαρτώμενα εκ της δικαιοδοσίας των πρόσωπα, τα καθοριζόμενα εις το πρώτον μέρος της παρούσης Σύμβασεως δικαιώματα και ελευθερίας». Το άρθρο αυτό τυγχάνει εξαιρετικής σημασίας στο πλαίσιο της Σύμβασης, σύμφωνα δε με την ερμηνευτική του επεξεργασία στο πλαίσιο της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, δεν συνιστά αυτοτελές ουσιαστικό δικαίωμα αλλά αποτελεί «πρόβλεψη-πλαίσιο» (framework provision), που θέτει σε ενέργεια το σύστημα προστασίας δικαιωμάτων της ΕυρΣΔΑ⁵²¹. Ως εκ τούτου επιδρά άμεσα και καταλυτικά στο πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης *ratione loci, ratione materiae και ratione personae*. Εξαιτίας ακριβώς του νοηματικού της εύρους, η διάταξη αυτή δεν έχει αποτελέσει απλά τη γενεσιουργό αιτία μιας σχετικά ευάριθμης και ερμηνευτικά πολυκύμαντης νομολογιακής παραγωγής αλλά επιπλέον τείνει να αναδειχθεί ως εξέχον παράδειγμα της δυναμικά εξελισσόμενης ερμηνευτικής προσέγγισης της Σύμβασης ως «ζωντανού οργάνου», παρά τον ισχυρισμό του Δικαστηρίου στο πλαίσιο της απόφασης Bancovic κλπ./Βελγίου κλπ. ότι το συγκεκριμένο άρθρο θα πρέπει κατά κάποιο τρόπο να θεωρηθεί ως εξαιρετέο από το πλαίσιο της ανωτέρω ερμηνείας⁵²².

Ανατρέχοντας στις προπαρασκευαστικές εργασίες της ΕυρΣΔΑ, διαπιστώνουμε ότι στο σχέδιο που είχε καταρτισθεί από το Ευρωπαϊκό Κίνημα (European Movement), η πρόβλεψη για το εύρος της εδαφικής εφαρμογής περιελάμβανε την εγγύηση των

⁵²¹ Βλ. υπόθεση Ιρλανδίας/Ην. Βασιλείου (Ιρλανδική Υπόθεση), απόφαση της 18 Ιανουαρίου 1978 (παρ. 238). Επίσης τις υποθέσεις United Communist Party of Turkey και λοιποί/Τουρκίας (αρ. Προσφυγής: 19392/92), απόφαση της 30-1-1998, απόφαση της 22-3-2001 επί των προσφυγών *Streletz, Kessler and Krenz/Γερμανίας* (αρ. Προσφυγών: 34044/96, 35532/97).

⁵²² Απόφαση (επί του παραδεκτού) του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ της 19-12-2001, Bancovic κλπ./Βελγίου και 16 ακόμη χωρών μελών του NATO (12-12-2001), παρ. 64-65.

δικαιωμάτων για όλα τα πρόσωπα εντός της επικράτειας των συμβαλλομένων κρατών-μερών. Μετά όμως, από την ίδρυση του ΣΕ, η σχετική διατύπωση τροποποιήθηκε σ' ένα αρχικό σχέδιο, που είχε καταρτισθεί από την Επιτροπή Νομικών και Διοικητικών Ζητημάτων της Συμβουλευτικής Συνέλευσης (Committee of Legal and Administrative Questions of the Consultative Assembly), στο άρθρ. 2 του οποίου προβλεπόταν η επέκταση της σχετικής υποχρέωσης σε όλα τα πρόσωπα που *διαμένουν* στις εδαφικές επικράτειες των κρατών-μερών (to all persons residing within their territories)⁵²³. Το άρθρο αυτό εξετάστηκε ακολούθως από την Επιτροπή Εμπειρογνομόνων (Committee of Experts) που συγκροτήθηκε με απόφαση της Επιτροπής των Υπουργών, η οποία εξέφρασε τη θέση ότι η έμφαση στο στοιχείο της κατοικίας (residence) ήταν εξαιρετικά περιοριστική και για το λόγο αυτόν πρότεινε την αντικατάσταση του όρου «residing in» με τον όρο «within their jurisdiction» (εντός της δικαιοδοσίας τους), ο οποίος και περιλαμβανόταν ήδη στο σχέδιο του ΔΣΑΠΔ/Η.Ε. Όπως ιδιαίτερα προκύπτει από το κείμενο των πρακτικών της συνεδρίασης της Επιτροπής Εμπειρογνομόνων, η άποψη που εξέφρασε η προς τούτο ορισθείσα Υποεπιτροπή συνίστατο στο ότι, από τη στιγμή που ο εκπεφρασμένος σκοπός της τροποποίησης του άρθρ. 2 του Σχεδίου ήταν η μέγιστη δυνατή διεύρυνση των κατηγοριών των προσώπων που θα επωφελούντο από τις εγγυήσεις της Σύμβασης και με δεδομένο ότι οι λέξεις «living in» (διαβιού) ήταν ικανές να προκαλέσουν ερμηνευτικές διχογνωμίες, ενδείκνυται ιδιαίτερα η υιοθέτηση της αντίστοιχης διατύπωσης που περιέχεται στο σχέδιο του ΔΣΑΠΔ/Η.Ε., δηλαδή η αντικατάσταση του όρου «που διαμένει εντός» (residing within) με τον όρο «within its jurisdiction» (εντός της δικαιοδοσίας του)⁵²⁴. Πάνω σε αυτή τη βάση, η πρόβλεψη επαναριθμήθηκε ως άρθρ. 1 και επαναδιατυπώθηκε αναλόγως (The High Contracting Parties undertake to guarantee to all persons within their jurisdiction the rights listed...)⁵²⁵, για να τροποποιηθεί στη συνέχεια με την αντικατάσταση του όρου «guarantee» (εγγυηθούν)⁵²⁶ με τον όρο «accord» (παρέχω, παραχωρώ) και ακολούθως με

⁵²³ Βλ. Council of Europe, Collected Edition of the "Travaux Préparatoires" of the European Convention on Human Rights 16 § Vol. IV (Martinus Nijhoff 1977). Vol. 1, par. 296-97.

⁵²⁴ Ο.π., παρ. 200 (Πρακτικά Συνεδριάσεων της Επιτροπής Εμπειρογνομόνων, 1^ο μέρος της Έκθεσης της Υποεπιτροπής, 5-2-1950).

⁵²⁵ Ο.π., παρ. 222 (Πρακτικά Συνεδριάσεων της Επιτροπής Εμπειρογνομόνων, σχέδιο κειμένου του 1^{ου} μέρους του Σχεδίου Σύμβασης βασισμένου στο έργο της Συμβουλευτικής Συνέλευσης (7-2-1950).

⁵²⁶ Όπως προκύπτει από τα Πρακτικά της 1^{ης} Συνόδου της Συμβουλευτικής Συνέλευσης, προκρίθηκε η απαλοιφή του όρου «shall guarantee» προς αποφυγή της δημιουργίας εσφαλμένων εντυπώσεων αναφορικά με το αντικείμενο και το σκοπό της ΕυρΣΔΑ (ότι, δηλαδή, τα συμβαλλόμενα κράτη-μέρη θα αναλάμβαναν υποχρέωση συλλογικής εγγύησης των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται στις διατάξεις της). Βλ. First Session of the Consultative Assembly, Sitting of

τον όρο «secure» (διασφαλίσουν) και του όρου «persons» (πρόσωπα) με τον όρο «to everyone» (στον καθένα). Σύμφωνα με τη σχετική τελική αιτιολόγηση εκ μέρους της Επιτροπής Εμπειρογνομόνων, ο όρος «residing» θεωρήθηκε ως ιδιαίτερα περιοριστικός, ενώ συνέτρεχαν οι δέοντες λόγοι για την επέκταση των ευεργετημάτων της Σύμβασης σε όλα τα πρόσωπα στις επικράτειες των κρατών-μερών, ακόμα δηλαδή και σε αυτά που ενδεχομένως να θεωρούντο ότι δεν πληρούσαν τα κριτήρια προκειμένου να χαρακτηρισθούν ως κάτοικοι με την νομική έννοια του όρου, κατά τον αυτό τρόπο που επελέγη στο πλαίσιο της κατάρτισης του ΔΣΑΠΔ του Ο.Η.Ε.⁵²⁷

Το αρχικό συμπέρασμα που θα μπορούσε να συναχθεί, υπό το πρίσμα μιας ιστορικοβουλευτικής ερμηνείας του κειμένου του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ συνίσταται στο ότι η στόχευση των συντακτών του άρθ. 1 της Σύμβασης, διά της αντικατάστασης του όρου «διαμένει εντός της επικράτειας» με τον όρο «εντός της δικαιοδοσίας του» δεν συνδέεται καθ' οιονδήποτε τρόπο με μια πιθανολογούμενη πρόθεση εξωεδαφικής διεύρυνσης του πεδίου εφαρμογής της. Αντιθέτως, αυτό που έδειξε ν' απασχολεί ιδιαίτερα τους συντάκτες ήταν η διασφάλιση της δυνατότητας επέκτασης των εγγυήσεων της Σύμβασης κατά τρόπο ώστε να μην αποκλεισθούν από αυτές πρόσωπα, εξαιτίας έλλειψης συγκεκριμένων προϋποθέσεων και κριτηρίων που ενδεχομένως να έθεταν οι εθνικές νομοθεσίες για την υπαγωγή τους στην έννοια του «διαμένοντος» (resident). Αυτό, επομένως, που είχε σημασία και δέσποσε κατά τις σχετικές συζητήσεις δεν ήταν άλλο από την επέκταση του ρυθμιστικού εύρους του άρθ. 1 της Σύμβασης *ratione personae*, ώστε ν' αποκλεισθεί τυχόν διάκριση μεταξύ μονίμων ή μη μονίμων κατοίκων ή απλών επισκεπτών ή προσώπων που ενδεχομένως εισήλθαν στην επικράτεια μιας χώρας χωρίς να δικαιούνται ή χωρίς την τήρηση συγκεκριμένων προϋποθέσεων της μεταναστευτικής νομοθεσίας του κάθε συμβαλλομένου κράτους. Υπό το συγκεκριμένο ερμηνευτικό πρίσμα, το ΕυρΔΔΑ, στο πλαίσιο της εξέτασης της προσφυγής Bancovic κλπ./κρατών-μελών του ΝΑΤΟ (παρ. 19 και 63) συνήγαγε επιχείρημα κατά της άποψης της επέκτασης του πεδίου εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ *ratione loci* εκτός της εδαφικής επικράτειας των κρατών-μερών, προς τούτο δε συνηγορεί και η ταυτόχρονη θέσπιση του άρθ. 63 (σήμερα άρθ. 56 της ΕυρΣΔΑ)⁵²⁸, σύμφωνα με την οποία: «Παν Κράτος δύναται κατά την

Aug. 27, 1949, Doc. No. 107, reprinted in Council of Europe, 1 Collected Edition of the "Travaux Préparatoires" Of the European Convention on Human Rights" Martinus Nijhoff Publishers (1975), στην παρ. 240.

⁵²⁷ Ο.π., παρ. 260 (Προκαταρκτικό σχέδιο της Έκθεσης προς την Επιτροπή των Υπουργών, υποβληθείσα από την Επιτροπή Εμπειρογνομόνων).

⁵²⁸ Το άρθ. 56 της ΕΣΔΑ έχει επονομασθεί «αποικιακή ρήτρα» (colonial clause) και υιοθετήθηκε κυρίως εξαιτίας της επιθυμίας του Ην. Βασιλείου-που κατά το χρόνο κατάρτισης της

στιγμήν της επικυρώσεως ή ανά πάσαν ακολουθούσαν στιγμήν, να δηλώση διά κοινοποιήσεως απευθυνομένης εις τον Γενικόν Γραμματέα του Συμβουλίου της Ευρώπης, ότι η παρούσα Σύμβασις θα έχη εφαρμογήν, με την επιφύλαξη της παραγράφου 4 του παρόντος άρθρου, εις όλα τα εδάφη ή εις έν οιονδήποτε των εδαφών έχει την διεθνή εκπροσώπησιν», από την οποία απορρέει η διακριτική ευχέρεια των κρατών-μερών να εξαιρούν τμήματα της επικράτειάς τους από το πεδίο εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ *ratione loci*, περιοριζομένης της εφαρμογής της στις λεγόμενες «μητροπολιτικές περιοχές». Στην πραγματικότητα όμως, από την ανάγνωση των προπαρασκευαστικών εργασιών στο σύνολό τους δεν μπορεί να συναχθεί ασφαλές συμπέρασμα⁵²⁹.

II) Επισκόπηση της νομολογίας της ΕυρΕΔΑ.

Η ΕυρΕΔΑ (στο εξής: η Επιτροπή), κατά τη διάρκεια της λειτουργίας της μέχρι την 1-11-1998 (οπότε τέθηκε σε ισχύ το 11^ο Πρωτόκολλο ΕυρΣΔΑ), είχε σε αρκετές περιπτώσεις την ευκαιρία να τοποθετηθεί πάνω σε ζητήματα που άπτοντο του πεδίου εφαρμογής της Σύμβασης *ratione loci*. Στην πρώτη από αυτές, η οποία αφορούσε προσφυγή Δυτικογερμανού υπηκόου κατά ενεργειών των διπλωματικών αρχών της Δυτικής Γερμανίας στο Μαρόκο⁵³⁰, η Επιτροπή αποφάνθηκε ότι κατ' αρχάς οι πράξεις και

ΕυρΣΔΑ εξακολουθούσε ν'αποτελεί τη σημαντικότερη αποικιοκρατική δύναμη- ν'αποκλείσει την αυτοδίκαιη εφαρμογή των προβλέψεων της Σύμβασης (και όλες τις εξ αυτής απορρέουσες υποχρεώσεις και περιπλοκές) στα αποικιακά εδάφη της. Όπως μάλιστα προκύπτει από τις προπαρασκευαστικές εργασίες της Σύμβασης (δ.π. Τόμος 5^{ος}, παρ. 118), κατά την 5^η Συνεδρίαση της Επιτροπής των Υπουργών, ο Υπουργός Εξωτερικών του Ην. Βασιλείου εξέφρασε την άρνηση της χώρας του να προβεί σε υπογραφή της Σύμβασης, αν αυτή δεν περιελάμβανε κάποιας μορφής «αποικιακή ρήτρα». Για μια ιδιαίτερα αναλυτική παρουσίαση των διεργασιών θέσπισης του αρ. 56 της ΕυρΣΔΑ καθώς και της επιρροής του περιεχομένου της διάταξης αυτής στις προσπάθειες ερμηνευτικής οριοθέτησης του πεδίου εδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ βλ. Miltner, Barbara: "Revisiting Extraterritoriality: the ECHR and its Lessons", διαθέσιμο στην ηλ. δ/νση: http://works.bepress.com/barbara_miltner/1. Επίσης, Vasak, Karel: "The European Convention of Human Rights beyond the Frontiers of Europe", ICLQ, Vol. 12, No. 4 (Oct. 1963), σ. 1206-1231, Mikaelson, Laurids: "European Protection of Human Rights", Sijthoff and Noordhoff International Publishers (1980), σ. 93-96.

⁵²⁹ Έτσι De Schutter, Olivier: "Globalization and Jurisdiction: Lessons from the European Convention on Human Rights", New York University School of Law Center for Human Rights and Global Justice Working Paper, No. 9 (2005), σ. 8 (στην υποσημ. 16).

⁵³⁰ Έκθεση της ΕυρΕΔΑ της 25 Σεπτεμβρίου 1965, Case No. 1611/62, *X. v. Germany*, 8 *Yearbook of the European Convention on Human Rights* (1967), σ. 158-168. Για μια λεπτομερή επισκόπηση της νομολογίας της ΕυρΕΔΑ σχετικής με την άσκηση διπλωματικών και προξενικών αρμοδιοτήτων των Κρατών-Μερών της ΕυρΣΔΑ εκτός των συνόρων τους βλ. Miller, Sarah:

παραλείψεις διπλωματικών εκπροσώπων μιας χώρας στην αλλοδαπή θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως έκφραση της άσκησης δικαιοδοσίας εκ μέρους του κράτους αυτού. Η Επιτροπή αναφέρθηκε στην περίπτωση καταλογισμού ευθύνης (liability) του κράτους, αποφεύγοντας ρητή αναφορά του όρου δικαιοδοσία (jurisdiction), υποδεικνύοντας κυρίως προς την ανάγκη κατάφασης κάποιας μορφής αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της φερόμενης πράξης ή παράλειψης και της καταγγελλόμενης παραβίασης, παρά προς μια παραδοσιακή έννοια κρατικής κυριαρχίας. Επιπλέον, περιόρισε το πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης *ratione personae* στους υπηκόους του κράτους που αφορά η καταγγελία. Το τελευταίο εμφανίζεται ασφαλώς ασύμβατο με το περιεχόμενο του άρθ. 1 της Σύμβασης, η οποία αποσκοπεί στην προστασία όλων των εξαρτωμένων από τη δικαιοδοσία του κράτους προσώπων και όχι μόνο στους υπηκόους του συγκεκριμένου κράτους⁵³¹. Παρ' όλα αυτά, η χρήση του όρου «δικαιοδοσία» στην υπόψη υπόθεση θα μπορούσε ενδεχομένως να ερμηνευθεί εντός του συγκεκριμένου πλαισίου των προξενικών υπηρεσιών, οι οποίες αφορούν μόνο τους υπηκόους του κράτους. Μια εναλλακτική και περισσότερο «παραδοσιακή» εξήγηση συνίσταται στο ότι το κράτος ασκεί δικαιοδοσία επί των υπηκόων του σε κάθε περίπτωση, μέσω των διπλωματικών και προξενικών του υπηρεσιών, ακόμη και αν αυτοί βρίσκονται στην αλλοδαπή⁵³². Όποια κι αν είναι τα παραγωγικά αίτια της αιτιολόγησης αυτής εκ μέρους της Επιτροπής, γεγονός είναι ότι δεν επαναλήφθηκε σε μεταγενέστερες υποθέσεις.

Η επόμενη υπόθεση στο πλαίσιο της οποίας η Επιτροπή κλήθηκε να αποφανθεί σχετικά με την εξωεδαφική εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ ήταν αυτή του πρώην ηγετικού

“Revisiting Extraterritorial Jurisdiction: A Territorial Justification for Extraterritorial Jurisdiction under the European Convention”, 20 EJIL No. 4 (2009), σ. 1223-1246.

⁵³¹ Η Επιτροπή, ήδη από τα αρχικά στάδια διαμόρφωσης της νομολογίας της, απέδωσε με ιδιαίτερη έμφαση τη θέση της ότι οι ΔΣΠΑΔ εμφανίζουν μια έντονη ιδιαιτερότητα εντός του γενικότερου πλαισίου του δημοσίου διεθνούς δικαίου. Έτσι, για παράδειγμα, στο πλαίσιο της απόφασής της επί της διακρατικής προσφυγής Αυστρίας-Ιταλίας (πλέον γνωστή ως υπόθεση της μειονότητας του Νοτίου Τυρόλου ή υπόθεση Pfunders, αρ. προσφυγής 78860, Yearbook of the ECHR, vol. 4, 1961, σ. 116), διακήρυξε ότι «... ο σκοπός των Υψηλών Συμβαλλομένων Μερών κατά τη σύναψη της Σύμβασης δεν συνίστατο στην παραχώρηση του ενός προς το άλλο αμοιβαίων δικαιωμάτων και υποχρεώσεων προς επίδιωξη υλοποίησης των ιδιαίτερων εθνικών τους συμφερόντων αλλά στην πραγματοποίηση των σκοπών και ιδεωδών του Συμβουλίου της Ευρώπης, όπως αυτά εκφράζονται στο Καταστατικό του και στην εγκαθίδρυση μιας κοινής δημόσιας τάξης των ελευθέρων δημοκρατιών της Ευρώπης... Οι υποχρεώσεις που αναλήφθηκαν από τα Μέρη στο πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ τυγχάνουν ουσιωδώς αντικειμενικού χαρακτήρα, σχεδιασμένες μάλλον για την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των ανθρωπίνων υπάρξεων από παραβιάσεις προερχόμενες από οποιοδήποτε Μέρος παρά για τη δημιουργία αμοιβαίων υποκειμενικών δικαιωμάτων των ίδιων των Κρατών-Μερών».

⁵³² Έτσι Buyse, Antoine: “A Legal Minefield-The Territorial Scope of the European Convention”, 1 Interamerican and European Human Rights Journal, (2008), No. 2, σ. 269-296, (στη σ. 278)

στελέχους του ναζιστικού καθεστώτος της Γερμανίας Rudolph Hess⁵³³, ο οποίος είχε συλληφθεί σε βρετανικό έδαφος το 1940 και κρατείτο, κατά το χρόνο υποβολής της προσφυγής, σε κέντρο κράτησης επί γερμανικού εδάφους (και συγκεκριμένα στις φυλακές Spandau του Βερολίνου), υπό τη συνδιοίκηση των τεσσάρων Κατεχουσών Δυνάμεων (Η.Π.Α., Ε.Σ.Σ.Δ., Γαλλίας και Ηνωμένου Βασιλείου). Η υπόθεση, επομένως αφορούσε τη δράση στρατιωτικών δυνάμεων, αν και όχι στο πλαίσιο μιας στρατιωτικής αποστολής με την αυστηρή της έννοια. Η προσφεύγουσα επικαλέστηκε παραβίαση των άρθ. 3 και 8 ΕυρΣΔΑ (απαγόρευση υποβολής σε απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση και προσβολή του δικαιώματος στην οικογενειακή ζωή) που προκλήθηκαν από την παρατεταμένη κράτηση του συζύγου της, ο οποίος από τα μέσα της δεκαετίας του 1960 αποτελούσε τον μοναδικό κρατούμενο των φυλακών, με συνέπεια η παράταση της κράτησής του να συνιστά μια *de facto* μορφή αυστηρής απομόνωσης.

Το κύριο διαδικαστικό ζήτημα που τέθηκε αφορούσε το κατά πόσο ο κρατούμενος στον οποίο αναφερόταν η προσφυγή τελούσε υπό τη δικαιοδοσία των αρχών του Ηνωμένου Βασιλείου. Η Επιτροπή, πραγματοποιώντας αναφορά στην προαναφερόμενη υπόθεση Χ/Ο.Δ. Γερμανίας απεφάνθη ότι «δεν υφίστανται κατ' αρχήν, από νομική άποψη, λόγοι που να συνηγορούν στην άρνηση συνδρομής των προϋποθέσεων ευθύνης των αρχών του Ηνωμένου Βασιλείου, σύμφωνα με τις προβλέψεις της Σύμβασης». Δεδομένου ότι ο R. Hess δεν κατείχε την υπηκοότητα του Η.Β., η ανωτέρω θέση της Επιτροπής υποδήλωνε εγκατάλειψη του περιοριστικού κριτηρίου της συνδρομής του στοιχείου της υπηκοότητας. Μάλιστα η Επιτροπή διατύπωσε ρητά τη θέση ότι δεν διαπιστώνει να συντρέχει κάποιος λόγος για τον οποίο οι πράξεις των βρετανικών αρχών στο Βερολίνο δεν θα μπορούσαν να ενεργοποιήσουν την ευθύνη (liability) του Ην. Βασιλείου σύμφωνα με τη Σύμβαση, καθώς ένα Κράτος θα μπορούσε υπό συγκεκριμένες περιστάσεις να θεωρηθεί υπεύθυνο κατά τις διατάξεις της Σύμβασης για πράξεις των οργάνων του εκτός της επικράτειάς του. Παρά ταύτα, η προσφυγή κρίθηκε απαράδεκτη, με το σκεπτικό ότι η διοίκηση των φυλακών, οι οποίες είχαν συσταθεί κατόπιν σχετικής εντολής του Συμβουλίου Ελέγχου (Control Council), το οποίο ασκούσε την υπέρτατη εξουσία στην κατεχόμενη Γερμανία, αποτελούσε κοινή αρμοδιότητα τεσσάρων χωρών, η οποία δεν μπορούσε να επιμεριστεί σε τέσσερις διακριτές δικαιοδοσίες. Δεδομένου όμως ότι δεν μπορεί ν' αποκλειστεί η πιθανότητα, κατά το

⁵³³ ΕυρΕΔΑ, Απόφαση της 28 Μαΐου 1975, (αρ. προσφυγής: 6231/73), *Ilse Hess v. UK*, 2 *Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights* (1975), σ. 73. Η σχετική προσφυγή ασκήθηκε από τη σύζυγο του κρατουμένου, ο οποίος είχε καταδικαστεί από το Διεθνές Στρατιωτικό Δικαστήριο της Νυρεμβέργης σε ισόβια κάθειρξη για εγκλήματα κατά της ειρήνης

διεθνές δίκαιο⁵³⁴, κάποιο πρόσωπο να υπάγεται στη δικαιοδοσία περισσότερων του ενός κρατών ταυτόχρονα, συνάγεται ότι η υποφώσκουσα λογική της απόφασης εντοπίζεται όχι τόσο στο στοιχείο του αδιαίρετου της δικαιοδοσίας όσο στην *in concreto* απουσία πραγματικής εξουσίας και ελέγχου των αρχών του Η.Β.⁵³⁵, αφού δεν υπήρχε ομοφωνία μεταξύ των κυβερνήσεων των λοιπών Κατεχουσών Δυνάμεων για την απελευθέρωση του κρατουμένου (ο οποίος τελικά απεβίωσε στη φυλακή το έτος 1987)⁵³⁶.

Σε ανάλογη υπόθεση, που αφορούσε και πάλι τις συνέπειες της βρετανικής στρατιωτικής παρουσίας σε γερμανικό έδαφος⁵³⁷, η ΕυρΕΔΑ έκρινε απαράδεκτη προσφυγή κατοίκων του Βερολίνου, οι οποίοι παραπονούνται για τον θόρυβο που προκαλούσε η χρήση εκ μέρους των βρετανικών δυνάμεων ενός πεδίου βολής και είχαν στραφεί τόσο κατά του Η.Β. όσο και κατά της Ο.Δ. της Γερμανίας. Η Επιτροπή θεώρησε ότι η μεν Ο.Δ. της Γερμανίας, βάσει της ισχύουσας εσωτερικής νομοθεσίας που παραχωρούσε ειδικές εξουσίες και αρμοδιότητες στις 4 Κατέχουσες Δυνάμεις επί του εδάφους της (άρθ. 3 Allied Kommandatura Law No. 7) καθώς και ασυλία των ενεργειών τους απέναντι στη δικαιοδοσία των γερμανικών δικαστηρίων, δεν μπορούσε να θεωρηθεί υπεύθυνη για τις ενέργειες των βρετανικών στρατιωτικών αρχών στο έδαφός της. Αναφορικά δε με την ευθύνη του Η.Β., η Επιτροπή θεώρησε, κάνοντας ρητή αναφορά στην υπόθεση I. Hess, ότι θα μπορούσε μεν να εξετασθεί κατ' αρχήν η συνδρομή της, πλην όμως στην υπό κρίση υπόθεση δεν αποδείχτηκε η πρόκληση συγκεκριμένης βλάβης στους προσφεύγοντες

Η ως άνω απόφαση αποτελεί το μοναδικό νομολογιακό προηγούμενο προερχόμενο από τη λειτουργία της ΕυρΕΔΑ, το οποίο αναφέρεται σε ζητήματα ελέγχου και δικαιοδοσίας επί ξένου εδάφους από όργανα υπερεθνικού χαρακτήρα, ζήτημα που θα επανέλθει σε πιο περίπλοκη μορφή ενώπιον του ΕυρΔΔΑ αρκετά χρόνια μετά.

Η Επιτροπή αποσαφήνισε πληρέστερα τη θέση της αναφορικά με το εύρος της εφαρμογής του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ στο πλαίσιο μιας σειράς υποθέσεων που αφορούσαν την

⁵³⁴ Έτσι Brownlie, Ian: "Principles of Public International Law" OUP (2003), σ. 310.

⁵³⁵ Έχει επίσης υποστηριχθεί ότι το κύριο ζητούμενο στην υπόθεση Hess δεν εντοπίζεται στην άσκηση εξωεδαφικού ελέγχου και εξουσίας επί του εδάφους που βρισκόταν το κέντρο κράτησης εκ μέρους των 4 Κατεχουσών Δυνάμεων αλλά επί του ίδιου του προσώπου του κρατουμένου. Βλ. Wilde, Ralph: 'Legal "Black Hole"? Extraterritorial State Action and International Treaty Law on Civil and Political Rights', 26 Mich J Int'l L (2005), σ. 739 επ. (στη σ. 797).

⁵³⁶ Βλ. Lawson, Rick: "Life after *Bankovic*: On the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights", σε: Coomans and Kamminga, ό.π., σ. 91-92.

⁵³⁷ Απόφαση της ΕυρΕΔΑ της 18-1-1989 στην υπόθεση *Vearncombe/Hv.* Βασιλείου και Ο.Δ. Γερμανίας, (αρ. προσφυγής: 12816/87). Βλ. επίσης Wilms, Gunter: "The Legal Status of Berlin after the Fall of Wall and German Reunification" 31 ZaoRV 51/2 (1991), σ. 470-493 (στη σ. 477).

στρατιωτική κατοχή του βορείου τμήματος της Κυπριακής Δημοκρατίας από την Τουρκία. Στην απόφασή της επί της 1^{ης} διακρατικής προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας⁵³⁸ – η οποία, συμπτωματικά εκδόθηκε δύο μόλις ημέρες πριν της απόφασή της επί της προσφυγής Hess/O.Δ.Γερμανίας, απορρίπτοντας σχετικούς ισχυρισμούς της τουρκικής κυβέρνησης, αρνήθηκε να συνομολογήσει ότι οι υποχρεώσεις που απορρέουν για τα κράτη-μέρη από τη Σύμβαση περιορίζονται στην εδαφική επικράτειά τους. Η Επιτροπή ανέφερε χαρακτηριστικά (παρ. 136) ότι «...τα εξουσιοδοτημένα όργανα του κράτους, στα οποία περιλαμβάνονται διπλωματικοί ή προξενικοί εκπρόσωποι καθώς και οι ένοπλες δυνάμεις, όχι μόνο παραμένουν υπό την δικαιοδοσία του κράτους τους όταν βρίσκονται στο εξωτερικό αλλά περιάγουν και κάθε πρόσωπο ή περιουσίας στοιχείο «εντός της δικαιοδοσίας» του κράτους αυτού, στο μέτρο που ασκούν εξουσία (authority) επ' αυτών. Στο βαθμό, λοιπόν, που μέσω πράξεων ή παραλείψεών τους, επιδρούν επί των ανωτέρω προσώπων ή της περιουσίας, η ευθύνη του κράτους ενεργοποιείται). Περιγράφοντας δε τον βαθμό του ελέγχου που ασκείτο in concreto από τις στρατιωτικές δυνάμεις της Τουρκίας, η επιτροπή αποφάνθηκε ότι (παρ. 137): «Αναφορικά με το ανωτέρω ζήτημα, δεν αμφισβητείται από την υπεύθυνη Κυβέρνηση ότι τουρκικές ένοπλες δυνάμεις εισήλθαν στη νήσο Κύπρο, επιχειρώντας υπό τη διεύθυνση της τουρκικής κυβέρνησης και στο πλαίσιο καθιερωμένων κανόνων που διέπουν τη δομή και τη διοίκηση των δυνάμεων αυτών, στις οποίες περιλαμβάνεται και η ίδρυση στρατιωτικών δικαστηρίων. Συνάγεται, επομένως, ότι οι ένοπλες αυτές δυνάμεις αποτελούν εξουσιοδοτημένα όργανα της Τουρκίας και περιάγουν άλλα πρόσωπα ή περιουσίες στην Κύπρο «εντός της δικαιοδοσίας» της Τουρκίας, υπό την έννοια του άρθ. 1 της Σύμβασης, στο μέτρο που ασκούν αποτελεσματικό έλεγχο επ' αυτών των προσώπων ή των περιουσιών»

Η ως άνω ερμηνεία του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ επιβεβαιώθηκε από την Επιτροπή στο πλαίσιο σειράς υποθέσεων που αφορούσαν αποτελέσματα της τουρκικής εισβολής και κατοχής στην Κύπρο⁵³⁹. Επιβεβαιώθηκε επίσης από το ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο της

⁵³⁸ ΕυρΕΔΑ, απόφαση της 26-5-1975 επί της 1ης και 2ης Διακρατικής Προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας (αρ. προσφυγών 6780/74 και 6950/75), Decisions and Reports (Vol. 2), 1975, σ. 125-151.

⁵³⁹ Βλ. ενδεικτικά ΕυρΕΔΑ, απόφαση της 10-7-1978 επί της 3^{ης} Διακρατικής Προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 8007/77), 13 Decisions and Reports, 1978, σ. 85-230 (στη σ. 148), την απόφαση της 10-5-2001 (αρ. προσφυγής 25781/94) (4^η Διακρατική Προσφυγή), στην παρ. 77, απόφαση επί της προσφυγής Ξενίδη-Αρέστη/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 46347/99) της 6-4-2005, στην παρ. 22.

εκδίκασης της προσφυγής Λοϊζίδου/Τουρκίας⁵⁴⁰. Στην υπόθεση αυτή, το ΕυρΔΔΑ, αναφερόμενο στην έννοια του όρου «δικαιοδοσία» κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, απεφάνθη ότι: «Επιπρόσθετα, η ευθύνη των Συμβαλλομένων Μερών μπορεί να θεμελιωθεί εξαιτίας ενεργειών των αρχών τους είτε τελούνται εντός είτε εκτός των εθνικών συνόρων, οι οποίες παράγουν αποτελέσματα εκτός των συνόρων τους⁵⁴¹. Το ΕυρΔΔΑ επεσήμανε ακόμη ότι «Η ευθύνη του Συμβαλλομένου Μέρους μπορεί επίσης να προκύψει εάν, ως συνέπεια μιας στρατιωτικής επιχείρησης είτε νόμιμης είτε παράνομης ασκεί αποτελεσματικό έλεγχο σε περιοχή εκτός της εδαφικής του επικράτειας. Η υποχρέωση διασφάλισης, σε μια τέτοια περιοχή, των δικαιωμάτων και ελευθεριών που περιέχονται στη Σύμβαση, απορρέει από το γεγονός καθαυτό της άσκησης ελέγχου είτε αυτό λαμβάνει χώρα άμεσα, μέσω των ενόπλων δυνάμεών του είτε έμμεσα, μέσω κάποιας υποτελούς τοπικής διοίκησης».⁵⁴²

Αξίζει, στο σημείο αυτό, να επισημανθεί ότι το ΕυρΔΔΑ αναφέρεται στην «υποχρέωση διασφάλισης των δικαιωμάτων και ελευθεριών που περιέχονται στη Σύμβαση» σε περιοχή που τελεί υπό έλεγχο και εξαιτίας ακριβώς της *de facto* συνδρομής του πραγματικού στοιχείου άσκησης του ελέγχου αυτού. Πρόκειται, προφανώς, για αναφορά που σχετίζεται με την εκπλήρωση των απορρεουσών από τις διατάξεις της Σύμβασης θετικών υποχρεώσεων, οι οποίες μπορούν να ενεργοποιηθούν μόνο από τη στιγμή που έστω και ένας ελάχιστος βαθμός ελέγχου έχει επιτευχθεί και αντιστοιχεί στην έννοια της «δικαιοδοσίας του θέτειν σε εφαρμογή» (*jurisdiction to enforce*)⁵⁴³.

Είναι επίσης ενδιαφέρον να σημειωθεί ότι, στην υπόθεση *Fredda/Ιταλίας*, η οποία αποτελεί και την πρώτη υπόθεση που αφορούσε περιστατικά που έλαβαν χώρα εκτός ευρωπαϊκού εδάφους, οι αρχές της Κόστα Ρίκα είχαν παραδώσει τον προσφεύγοντα στην ιταλική αστυνομία επί του εδάφους της Κόστα Ρίκα. Η ΕυρΕΔΑ απεφάνθη ότι ο αιτών τελούσε υπό τη δικαιοδοσία της Ιταλίας, από τη στιγμή που παραδόθηκε στα χέρια των Ιταλών αστυνομικών.

⁵⁴⁰ Απόφαση της 23-3-1995 επί της προσφυγής Λοϊζίδου/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 15318/89) (Προκαταρκτικές Ενστάσεις), Series A, No. 310, σ. 24 (στην παρ. 64). Επίσης ΕυρΔΔΑ, απόφαση επί της ουσίας του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης για την αυτή ως άνω προσφυγή της 18-12-1996 (στις παρ. 43, 52 και 56).

⁵⁴¹ Βλ. Απόφαση Λοϊζίδου/Τουρκίας (Προδικαστικές Ενστάσεις), σ. 23-24 (παρ. 62) και (Επί της Ουσίας) (παρ. 52).

⁵⁴² Απόφαση Λοϊζίδου/Τουρκίας (Προδικαστικές Ενστάσεις), παρ. 62.

⁵⁴³ Έτσι, Otto, Ronald, *ό.π.*, σ. 383-384.

III) Κριτική αποτίμηση-συμπεράσματα:

Από την ως άνω συνοπτική επισκόπηση της κυριότερης νομολογίας της ΕυρΕΔΑ αναφορικά με το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, συνάγεται ότι ιδιαίτερη έμφαση δόθηκε στα πραγματικά περιστατικά της εκάστοτε περίπτωσης, με παραμερισμό της παραδοσιακής έννοιας της άσκησης δικαιοδοσίας και επικέντρωση του ενδιαφέροντος στα ζητήματα συνδρομής περιστάσεων που ενεργοποιούν εν τοις πράγμασι τα στοιχεία της εξουσίας και της ευθύνης. Αυτό που κυρίως η Επιτροπή αναζήτησε δεν ήταν η κατάφαση της νομιμότητας ή της νομιμοποίησης της ασκούμενης «δικαιοδοσίας» αλλά η ύπαρξη κάποιας μορφής συνδέσμου μεταξύ του κράτους αφενός και των υπόψη προσώπων ή περιουσιών αφετέρου. Στο πλαίσιο αυτό, η συνδρομή ή μη του στοιχείου της συναίνεσης των αρχών του κράτους στο οποίο έλαβαν χώρα τα κρίσιμα γεγονότα (παρόν στην περίπτωση της Κόστα Ρίκα και απόν στην περίπτωση της Κύπρου) αποδεικνύεται ότι δεν διαδραμάτισε οποιονδήποτε ρόλο. Συνεπώς, η εξαγωγή κάποιου συμπεράσματος δεκτικού γενικότερης εφαρμογής δεν είναι δυνατή, αφού η εξέλιξη της νομολογίας έλαβε χώρα μέσω μιας ιδιαίτερα επιφυλακτικής στάσης από υπόθεση σε υπόθεση⁵⁴⁴. Η προσέγγιση αυτή της Επιτροπής προκαλεί αναπόφευκτα μια σύγχυση, ιδίως λόγω της χρήσης περισσότερων εννοιολογικών προσδιορισμών [ευθύνη (responsibility), εξουσία (authority), δικαιοδοσία (jurisdiction), υποχρέωση (liability)]. Σε υποθέσεις που αφορούσαν κλασικά παραδείγματα άσκησης κρατικής δικαιοδοσίας, όπως στην υπόθεση *Fredda/Ιταλίας*, η Επιτροπή περιορίστηκε στην εξέταση της *in concreto* συνδρομής των όρων άσκησης της δικαιοδοσίας αυτής και μόνο. Αντίθετα, σε περιπτώσεις όπου η άσκηση δικαιοδοσία ήταν περιβεβλημένη με πέπλα ασάφειας (υπόθεση *Hess/Γερμανίας*), επιστρατεύθηκε ή έννοια της υποχρέωσης (liability), προκειμένου να καταδειχτεί η ύπαρξη κάποιου συνδέσμου μεταξύ της συμπεριφοράς του κράτους και των αιτιάσεων του προσφεύγοντος. Στις δε διακρατικές προσφυγές Κύπρου/Τουρκίας, κρίθηκε ως αναγκαία και ενδεδειγμένη η προσφυγή στα κριτήρια της άσκησης πραγματικής εξουσίας και της συνδρομής των όρων της κρατικής ευθύνης.

⁵⁴⁴ Έτσι Ο'Boyle, M.: "The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction", σε Coomans and Camminga, ό.π., σ. 128.

IV) Επισκόπηση της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ.

A) Η πρωταρχική τοποθέτηση: Η υπόθεση Λοϊζίδου/Τουρκίας (προδικαστικές ενστάσεις) του 1995⁵⁴⁵.

Στο πλαίσιο της ανωτέρω απόφασης, το ΕυρΔΔΑ είχε για πρώτη φορά την ευκαιρία να αναπτύξει τις αρχές εκείνες που αφορούσαν την άσκηση δικαιοδοσίας σε καταστάσεις

⁵⁴⁵ Απόφαση της 23 Μαρ. 1995 (αρ. προσφυγής 15318/89). Για έναν εκτενή σχολιασμό της σημασίας της υπόθεσης στο πλαίσιο της διεθνούς δικαιοταξίας βλ. Περράκης, Στέλιος: «Η σημασία της υπόθεσης Λοϊζίδου και οι επιπτώσεις των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στα διεθνή δικαστήρια. Μερικές παρατηρήσεις», Επετηρίδα ΙΔΙΣ 2000, εκδ. Ι. Σιδέρη (2000), σ. 169-180. Για τα γενικότερες επιπτώσεις στη διεθνή δικαιοταξία της τουρκικής κατοχής στην Κύπρο βλ. του ίδιου: «Το καθεστώς της πολεμικής κατοχής στην Κύπρο. Επιπτώσεις και ζητήματα εφαρμογής στη διεθνή δικαιοταξία» σε: Γιαλουρίδη Χρ. και Τσάκωνα Π. (επιμ.): «Η νέα διεθνής τάξη, η Τουρκία και το Κυπριακό πρόβλημα» έκδ. Αντ. Σάκκουλα (1993), σ. 33-54.

Θα πρέπει πάντως να σημειωθεί ότι οι αποφάσεις επί της υπόθεσης Λοϊζίδου/Τουρκίας είναι οι πρώτες που αφορούν εξωεδαφική δράση ενός κράτους μέσω των ε.δ. του, όχι όμως και η πρώτη που αφορά, γενικά, τη δράση των οργάνων του σε εξωεδαφικό πλαίσιο: είχε προηγηθεί, την 26-6-1992, η απόφαση επί της υπ' αρ. 12747/87 προσφυγής Drozd και Janousek/Γαλλίας και Ισπανίας, η οποία αφορούσε επικαλούμενη παραβίαση του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη (άρθ. 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ) και φερόταν ως τελεσθείσα ενώπιον δικαστηρίου της Ανδόρρας, στη σύνθεση του οποίου περιλαμβανόταν δικαστές από τις δύο ανωτέρω χώρες. Η Γαλλία και η Ισπανία, αντικρούοντας την προσφυγή ισχυρίστηκαν ότι οι προσφεύγοντες δεν είχαν περιέλθει στη δικαιοδοσία τους κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, δεδομένου ότι οι προερχόμενοι από αυτές δικαστές άσκησαν εν προκειμένω καθήκοντα δικαστών της Ανδόρρας και δεν αποτελούσαν, υπό τις συγκεκριμένες περιστάσεις, όργανα άσκησης δημόσιας εξουσίας εκ μέρους των χωρών προέλευσής τους, ισχυρισμός που έγινε δεκτός από το Δικαστήριο. Βλ. επ' αυτού και το περιεχόμενο του άρ. 6 του Σχεδίου Άρθρων για την Κρατική Ευθύνη της ΕΔΔ, σύμφωνα με το οποίο όταν ένα κράτος έχει θέσει κάποια όργανά του στη διάθεση ενός άλλου κράτους, οι πράξεις των οργάνων αυτών δεν μπορούν ν' αποδοθούν στο κράτος το οποίο τα διέθεσε, εφόσον αυτά έδρασαν στο πλαίσιο άσκησης στοιχείων κρατικής αρμοδιότητας του κράτους προς το οποίο διατέθηκαν. Ο Εισηγητής, μάλιστα της ΕΔΔ J. Crawford αναφέρεται ρητά στην ανωτέρω υπόθεση, προς επίρρωση της ορθότητας του προτεινομένου κανόνα (βλ. «The International Law Commission's Articles on State Responsibility. Introduction, Text and Commentaries», CUP (2002), σ. 15). Ιδιαίτιστα, ασφαλώς, τυγχάνει και η περίπτωση κατά την οποία η παρεμβολή των αρχών ενός Κράτους-Μέρους τυγχάνει, βάσει διμερούς ή πολυμερούς διεθνούς συμφωνίας, αναγκαία για την υλοποίηση μιας μορφής άσκησης δημόσιας εξουσίας ενός άλλου Κράτους Μέρους της ΕυρΣΔΑ, η οποία επιδρά στην προστασία των κατοχυρωμένων με αυτή δικαιωμάτων και της οποίας τα αποτελέσματα επέρχονται στο έδαφος του πρώτου. Μια τέτοια χαρακτηριστική περίπτωση αποτελούν τα αιτήματα έκδοσης εκζητουμένων προσώπων, είτε βάσει της Ευρωπαϊκής Συμφωνίας Έκδοσης του 1957 είτε πλέον μέσω της διαδικασίας του λεγόμενου «ευρωπαϊκού εντάλματος σύλληψης». Στην απόφασή του της 21-4-2009 επί της προσφυγής Stephens/Μάλτας (αρ. προσφυγής: 11956/07), η οποία αφορούσε προσβολή του άρθ. 5 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ (δικαίωμα στην ελευθερία και την ασφάλεια) εξαιτίας της σύλληψης και κράτησης εκ μέρους των ισπανικών αρχών του προσφεύγοντος σε εκτέλεση σχετικού εντάλματος σύλληψης που εκδόθηκε από δικαστήριο της Μάλτας, στο πλαίσιο της Ευρωπαϊκής Συμφωνίας του 1957, το Δικαστήριο έκρινε ότι η ευθύνη για την διαπιστωθείσα παραβίαση (που προέκυψε εξαιτίας της έκδοσης του εντάλματος από αναρμόδιο δικαστήριο) βαρύνει αποκλειστικά τη Μάλτα και καθόλου την Ισπανία, δεδομένου ότι οι αρχές της τελευταίας, δρώντας στο πλαίσιο της εκπλήρωσης μιας υποχρέωσης που απέρρεε από διεθνή σύμβαση, δικαιολογούνταν να έχουν την πεποίθηση πως οι αρχές της εκζητούσας χώρας είχαν μεριμνήσει να τηρήσουν όλες τις δέουσες διαδικαστικές προϋποθέσεις με βάση το εσωτερικό της δίκαιο. Ως εκ τούτου, αν και εν τοις πράγμασι τελούσε υπό τη δικαιοδοσία των ισπανικών αρχών σε ισπανικό έδαφος, η ευθύνη για την παραβίαση τυγχάνει αποδοτέα στις αρχές της χώρας που υποκίνησαν την παραβίαση αυτή (βλ. παρ. 52),

στρατιωτικής κατοχής, καλούμενο ν' αξιολογήσει κατά πόσο η αποδιδόμενη από την προσφεύγουσα παραβίαση του άρθ. 1 Ιου Πρωτ. εμπίπτει στη δικαιοδοσία της Τουρκίας. Σύμφωνα με την παρ. 8 της Έκθεσης «...οι υπήκοοι ενός κράτους, συμπεριλαμβανομένων και των πλοίων και αεροσκαφών της σημαίας ή δικαιοδοσίας του και οι εκπρόσωποι του κράτους, συμπεριλαμβανομένων των διπλωματικών και προξενικών αρχών και των ενόπλων δυνάμεων, δεν παραμένουν απλώς υπό την δικαιοδοσία του, όταν βρίσκονται στο εξωτερικό, αλλά το σύνολο των προσώπων και αγαθών εμπίπτουν στη δικαιοδοσία του εν λόγω κράτους, για όσο διάστημα ασκεί επ' αυτών αποτελεσματική εξουσία...». Σύμφωνα, περαιτέρω, με την παρ.62: «Έχοντας υπόψη το αντικείμενο και το σκοπό της Σύμβασης, η ευθύνη ενός Συμβαλλομένου Μέρους μπορεί επίσης να ανακύψει ως συνέπεια στρατιωτικής δράσης –είτε νόμιμης είτε παράνομης– όταν αυτό ασκεί αποτελεσματικό έλεγχο σε περιοχή εκτός της εθνικής του επικράτειας. Η υποχρέωση να διασφαλίζει σε αυτή την περιοχή τα δικαιώματα και τις ελευθερίες που καθορίζονται στη Σύμβαση απορρέει από το ίδιο το γεγονός της άσκησης ενός τέτοιου έλεγχου, είτε αυτός ασκείται ευθέως, μέσω των ε.δ. είτε μέσω μιας υποτελούς τοπικής διοίκησης».

Η ως άνω υιοθετηθείσα ερμηνεία είχε ως αποτέλεσμα την απόρριψη των ενστάσεων της Τουρκίας περί απαραδέκτου της προσφυγής⁵⁴⁶.

Στην απόφασή του επί της ουσίας της προσφυγής, που εκδόθηκε τον επόμενο χρόνο, το Δικαστήριο είχε την ευκαιρία να επεκτείνει τον ως άνω συλλογισμό του, προσθέτοντας ότι η ήδη υιοθετηθείσα θέση του τυχάνει συμβατή με τις αντίστοιχες αρχές του διεθνούς δικαίου αναφορικά με την κρατική ευθύνη⁵⁴⁷. Επιπρόσθετα, διατύπωσε τη θέση ότι, σε όλες εκείνες τις περιπτώσεις κατά τις οποίες οι στρατιωτικές δυνάμεις μιας χώρας ασκούν «αποτελεσματικό συνολικό έλεγχο» επί τμήματος του εδάφους κάποιου άλλου κράτους ελέγχοντας και κατευθύνοντας τις ενέργειες κάποιων τοπικών αρχών που το ίδιο έχει εγκαταστήσει στο έδαφος αυτό, περιττεύει η ανάγκη αξιολόγησης του βαθμού στον οποίο το κράτος αυτό ασκεί εν τοις πράγμασι λεπτομερή έλεγχο επί των ενεργειών και πολιτικών των αρχών αυτών (παρ. 56). Η στρατιωτική κατοχή εκ μέρους της Τουρκίας του βορείου τμήματος της Κυπριακής Δημοκρατίας θεωρήθηκε από το Δικαστήριο ότι εμπίπτει ακριβώς στην προεκτεθείσα κατηγορία,

δημιουργουμένης έτσι μιας κατά πλάσμα και δι' αντιπροσώπου (through proxy) μορφής άσκησης δικαιοδοσίας, κατά το άρθ.1 ΕυρΣΔΑ, σε εξωεδαφικό πλαίσιο.

⁵⁴⁶ Βλ. Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλα: «Η διεθνής ευθύνη για παραβιάσεις του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου», ό.π., σ. 49-51. Για το καθεστώς της πολεμικής κατοχής, γενικότερα βλ. Περράκης, Στέλιος: «Η πολεμική κατοχή στο διεθνές δίκαιο», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1990).

⁵⁴⁷ Υπόθεση Λοϊζίδου/Τουρκίας (ουσία), στην παρ. 52.

ειδικά αν ληφθεί υπόψη ο ιδιαίτερα μεγάλος αριθμός στρατιωτικού προσωπικού των τουρκικών ε.δ. που ήταν εγκατεστημένος στο νησί.⁵⁴⁸ Συμπερασματικά, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι οι πολιτικές της λεγόμενης «Τουρκικής Δημοκρατίας της Βόρειας Κύπρου» εμπίπτουν στη δικαιοδοσία της Τουρκίας, κατά την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ.

Το ΕυρΔΔΑ προέβη σε ακόμη μεγαλύτερη διεύρυνση του φάσματος των υποχρεώσεων της Κατέχουσας Δύναμης, όταν με την απόφασή του επί της 4^{ης} διακρατικής προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας⁵⁴⁹ συγκεκριμενοποίησε ότι η Τουρκία υποχρεούται να διασφαλίσει το πλήρες φάσμα των ουσιαστικών δικαιωμάτων που περιέχονται στη Σύμβαση καθώς και στα Πρόσθετα σ' αυτή Πρωτόκολλα που έχει κυρώσει και ότι οι διαπιστωθείσες παραβιάσεις τυγχάνουν αποδοτέες στην Τουρκία⁵⁵⁰.

⁵⁴⁸ Το ΔΠΔΠΓ, πλαίσιο της απόφασής του επί της υπόθεσης Naletinic και Martinovic (παρ. 217-222), καθόρισε έναν κατάλογο πέντε κριτηρίων προκειμένου να διαπιστωθεί εάν η εξουσία της Κατέχουσας Δύναμης θα πρέπει να θεωρείται ότι έχει εγκαθιδρυθεί, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται ο αριθμός των στρατιωτικών δυνάμεων και η επάρκειά τους, ώστε η εκ μέρους της άσκηση εξουσίας να καθίσταται αισθητή καθώς και η δυνατότητα να εκδίδει και να διασφαλίζει την εφαρμογή εντολών προς τον άμαχο πληθυσμό. Αποσαφήνισε επίσης ότι για τα πρόσωπα, η κατάσταση κατοχής θεωρείται ως υπάρχουσα από τη στιγμή που «αυτά περιήλθαν στα χέρια της Κατέχουσας Δύναμης», ώστε ν' αποφευχθεί ή ύπαρξη χρονικού κενού κατά το οποίο οι άμαχοι θα τύγχαναν μειωμένης προστασίας (Prosecutor v. Naletic and Martinovic, Case No. IT-98-34 (Trial Chamber), απόφαση της 31-3-2003).

⁵⁴⁹ Απόφαση της 10-5-2001 (αρ. Προσφυγής 25781/94).

⁵⁵⁰ Σύμφωνα με την παρ. 78 της απόφασης: «Αναφορικά με την ανωτέρω σχέση, το Δικαστήριο θα πρέπει να έχει υπόψη τον ιδιαίτερο χαρακτήρα της Σύμβασης ως οργάνου της Ευρωπαϊκής δημόσιας τάξης, για την προστασία των ανθρωπίνων υπάρξεων καθώς και της αποστολής του, όπως καθορίζεται στο άρθ. 19 της Σύμβασης «να διασφαλίζει τον έλεγχο της τήρησης των υποχρεώσεων που αναλαμβάνονται από τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη... Έχοντας υπόψη την συνεχιζόμενη αδυναμία της προσφυγούσας Κυβέρνησης να εξασκήσει τις από τη Σύμβαση απορρέουσες υποχρεώσεις της στην βόρεια Κύπρο, οποιαδήποτε άλλη απόφαση θα κατέληγε σε ένα δυσάρεστο κενό στο σύστημα προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων στην υπόψη περιοχή, αφαιρώντας από τα άτομα που κατοικούν σ' αυτή τα οφέλη των θεμελιωδών εγγυήσεων της Σύμβασης καθώς και το δικαίωμά τους να εγκαλούν ένα Υψηλό Συμβαλλόμενο Μέρος για λογοδοσία αναφορικά με παραβιάσεις των δικαιωμάτων τους ενώπιον του Δικαστηρίου».

Με σχεδόν πανομοιότυπο σκεπτικό, το ΕυρΔΔΑ αποδέχτηκε την αρμοδιότητά του *ratione loci* και στην υπόθεση Μανιτάρας/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 54591/00, απόφαση της 3-6-2008), η οποία αφορούσε τον θάνατο, υπό αμφισβητούμενες συνθήκες, Ελληνοκύπριου εκ των «εγκλωβισμένων» στα κατεχόμενα εδάφη της Κύπρου.

B) Η περιχράκωση του πεδίου εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ στον γεωγραφικό χώρο των κρατών-μελών: Η υπόθεση Bancovic και λοιποί κατά χωρών-μελών του ΝΑΤΟ⁵⁵¹

α) Εισαγωγικά

Η απόφαση Λοϊζίδου/Τουρκίας, παρά τη σαφή και ιδιαίτερα προωθημένη από άποψη αποτελεσματικότητας της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων θέση που έλαβε στο ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, δεν θα μπορούσε, ενόψει των συγκεκριμένων περιστατικών που συγκροτούσαν την πραγματική της βάση, ν' αποτελέσει από μόνη της αποτελεσματικό ερμηνευτικό εργαλείο για κάθε πιθανή μεταγενέστερη υπόθεση που θα αφορούσε αιτιάσεις προσβολής των δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται από την ΕυρΣΔΑ ως συνέπεια της δράσης των ε.δ. και που συνοδεύεται από στοιχεία εξωεδαφικότητας. Σοβαρά ζητήματα, όπως, για παράδειγμα στρατιωτικές επιχειρήσεις περιορισμένης χρονικής διάρκειας σε ξένο έδαφος, παραβιάσεις στο πλαίσιο κλασικής μορφής ένοπλης σύρραξης είτε διεθνούς είτε εσωτερικού χαρακτήρα ή αντίστοιχες στο πλαίσιο αποστολών διατήρησης ή επιβολής της ειρήνης παρέμειναν ακάλυπτα από το ερμηνευτικό βεληνεκές της ανωτέρω απόφασης. Οι ραγδαίες, όμως, εξελίξεις στην ευρωπαϊκή ήπειρο μετά τη διάλυση του Ανατολικού Συνασπισμού και κυρίως η εμπλοκή του ΝΑΤΟ σε στρατιωτικές επιχειρήσεις επί ευρωπαϊκού εδάφους επέδρασε καταλυτικά στη διαμόρφωση της σχετικής νομολογίας, με πρώτο σταθμό την υπόθεση Bancovic κλπ./κατά Βελγίου και λοιπών κρατών-μελών του ΝΑΤΟ.

β) Το χρονικό της υπόθεσης

Την 30-1-1999, το ΝΑΤΟ, κατόπιν σχετικής απόφασης του Συμβουλίου των χωρών-μελών του, ανακοίνωσε την απόφασή του για έναρξη διεξαγωγής αεροπορικών

⁵⁵¹ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 12-12-01 επί της προσφυγής υπ' αρ. 52207/99 των: Bancovic, Stojanovic Stoimenovski, Joksimovic και Sukovic εναντίον Βελγίου, Τσεχίας, Δανίας, Γαλλίας, Γερμανίας, Ελλάδας, Ουγγαρίας, Ισλανδίας, Ιταλίας, Λουξεμβούργου, Ολλανδίας, Νορβηγίας, Πολωνίας, Πορτογαλίας, Ισπανίας, Τουρκίας και Ηνωμένου Βασιλείου. Για μια κριτική ανάλυση της ως άνω απόφασης βλ. Roxstrom, Erik, Gibney Mark and Einarsen Terje: "The NATO Bombing Case (Bancovic et al. v. Belgium et al.) and the Limits of Western Human Rights Protection", 23 Boston University International Law Journal, (2005), σ. 56-136, Κύρκος, Σωτήριος: «Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο και Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων: Σχέσεις αμοιβαίου αποκλεισμού ή αλληλοσυμπλήρωσης;», ΠοινΔικ. 2006, σ. 1434-1439.

επιθέσεων στην εδαφική επικράτεια της (τότε) Δημοκρατίας της Γιουγκοσλαβίας, στην περίπτωση που η κυβέρνηση της χώρας αυτής δεν θα συμμορφωνόταν στις επιταγές της διεθνούς κοινότητας αναφορικά με τους όρους διευθέτησης της κρίσης που είχε ανακύψει στην επαρχία του Κοσόβου. Ακολούθησαν διαπραγματεύσεις μεταξύ των εμπλεκόμενων μερών και εκπροσώπων της διεθνούς κοινότητας αρχικά στο Ραμπουγκέ (6 έως 23-2-99) και στη συνέχεια στο Παρίσι (15 έως 18-3-99). Το προταθέν κείμενο συμφωνίας υπεγράφη από τους εκπροσώπους των Αλβανών Κοσοβάρων, αλλά απορρίφθηκε από την σερβική πλευρά. Κατόπιν τούτου και θεωρώντας ότι κάθε προσπάθεια ειρηνικής διευθέτησης της κρίσης είχε αποτύχει, ο Γενικός Γραμματέας του NATO ανακοίνωσε, την 23-3-1999, την έναρξη αεροπορικών επιθέσεων σε βάρος της Γιουγκοσλαβίας, οι οποίες ξεκίνησαν την επομένη ημέρα και διήρκεσαν μέχρι την 8-6-1999.

Την 23-4-99, λίγο μετά την 02.00΄ ώρα, το κτίριο της Σερβικής Ραδιοτηλεόρασης (RTS) στο Βελιγράδι επλήγη από πύραυλο που εκτοξεύτηκε από αεροσκάφος των NATOϊκών δυνάμεων. Η επίθεση είχε ως συνέπεια την κατάρρευση δύο εκ των τεσσάρων ορόφων του κτιρίου, τον θάνατο 16 ατόμων και τον τραυματισμό άλλων 16.⁵⁵²

γ) Η προσφυγή ενώπιον του ΕυρΔΔΑ

Οι συγγενείς τεσσάρων από τους φονευθέντες κατά την ως άνω αεροπορική επιδρομή καθώς και ένας από τους τραυματίες προσέφυγαν ενώπιον του ΕυρΔΔΑ σε βάρος των χωρών-μελών του NATO που συναίνεσαν στη λήψη της απόφασης για την διεξαγωγή των αεροπορικών επιθέσεων και συμμετείχαν στην σχετική επιχείρηση (Allied Force), είτε με απ' ευθείας εμπλοκή σ' αυτές είτε με παροχή διοικητικής ή άλλης υποστήριξης και οι οποίες ταυτόχρονα είχαν την ιδιότητα του Συμβαλλομένου Μέρους στην

⁵⁵² Για μια ιδιαίτερα λεπτομερή περιγραφή των πολεμικών γεγονότων κατά την επέμβαση του NATO στο έδαφος της πρ. Γιουγκοσλαβίας, καθώς και εμπεριστατωμένη ανάλυσή τους υπό το πρίσμα των προβλέψεων του ΔΑΔ βλ. την σχετική έκθεση της Διεθνούς Αμνηστίας με τίτλο: «NATO v. Federal Republic of Yugoslavia: “Collateral Damage” or Unlawful Killings? Violations of Laws of War by NATO during Operation Allied Force», διαθέσιμη στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.amnesty.org/en/library/asset/EUR70/018/2000/en/e7037dbb-df56-11dd-89a6e712e728ac9e/eur700182000en.pdf>.

Επίσης, Mac Donald, David-Bruce: “The Fire in 1999? The United States, NATO and the Bombing of Yugoslavia”, σε: Jones, Adam (ed.): “Genocide, War Crimes and the West (History and Complicity)”, Zed Books (London, 2004), σ. 276-298.

ΕυρΣΔΑ⁵⁵³. Οι προσφεύγοντες επικαλέστηκαν παραβίαση των δικαιωμάτων στη ζωή, την ελεύθερη έκφραση και την παροχή αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος (άρθ. 2, 10 και 13 ΕυρΣΔΑ αντίστοιχα).

δ) Οι ισχυρισμοί των καθ' ων κυβερνήσεων

Οι κυβερνήσεις κατά των οποίων στρεφόταν η προσφυγή, ζήτησαν την απόρριψη της προσφυγής ως απαράδεκτης, κατ' άρθ. 35 παρ. 3 και 4 της ΕΣΔΑ, επικαλούμενες το γεγονός ότι, κατά το χρόνο του επιδικίου συμβάντος, οι παθόντες και οι συγγενείς τους δεν τελούσαν υπό την δικαιοδοσία του Δικαστηρίου, όπως απαιτείται σύμφωνα με το άρθ. 1 της ΕυρΣΔΑ, το οποίο ορίζει ότι όλα τα Κράτη-Μέρη της ΕυρΣΔΑ αναλαμβάνουν να διασφαλίσουν για κάθε πρόσωπο που τελεί υπό την δικαιοδοσία τους την απόλαυση των δικαιωμάτων και υποχρεώσεων που ορίζονται στο 1^ο Κεφάλαιο της Σύμβασης, με συνέπεια να μην υφίσταται αρμοδιότητα του Δικαστηρίου *ratione personae*. Το ως άνω επιχείρημα στηρίχθηκε κυρίως στην ερμηνεία του όρου «δικαιοδοσία» ο οποίος, κατά τις εναγόμενες, θα έπρεπε να ερμηνευθεί σύμφωνα με το κοινό και στέρεα παγιωμένο νόημα του όρου αυτού στο πλαίσιο του δημοσίου διεθνούς δικαίου. Επομένως, κατά τις ίδιες, η άσκηση «δικαιοδοσίας» προϋποθέτει τη δυνατότητα επιβολής νόμιμης εξουσίας πάνω σε πρόσωπα τα οποία οφείλουν κάποια μορφή υπακοής στο κράτος ή τα οποία έχουν τεθεί υπό τον έλεγχο του κράτους αυτού. Επιπλέον ο όρος «δικαιοδοσία» συνεπάγεται την εγκαθίδρυση μιας μορφής «δομημένης σχέσης» κράτους-υποκειμένου, διαρκούσης για ορισμένη χρονική περίοδο. Δεδομένων λοιπόν των ανωτέρω, η συμπεριφορά των εναγομένων (η λήψη, δηλαδή απόφασης για διεξαγωγή αεροπορικών βομβαρδισμών και η υλοποίησή της) δεν συνιστά άσκηση δικαιοδοσίας επί των προσφυγόντων και των φονευθέντων και τραυματισθέντων προσώπων.

Από τους λοιπούς προβληθέντες ισχυρισμούς, αξίζει να επισημανθούν ιδιαίτερα στα παρακάτω σημεία:

(α) Οι καθ' ων κυβερνήσεις, στο πλαίσιο της αντίκρουσης των ισχυρισμών των προσφυγόντων ότι η θετική υποχρέωση που επιβάλλει το άρθ. 1 της ΕυρΣΔΑ στα συμβαλλόμενα μέρη θα πρέπει να ερμηνεύεται σε αναλογία προς τον βαθμό του *de facto*

⁵⁵³ Ως εκ τούτου, η προσφυγή δεν μπορούσε να στραφεί σε βάρος των ΗΠΑ και του Καναδά, χώρες-μέλη του ΝΑΤΟ που όμως δεν αποτελούσαν Συμβαλλόμενα μέρη στην ΕυρΣΔΑ.

ελέγχου που ασκείται σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση (εν προκειμένω, ο σχεδόν απόλυτος έλεγχος του εναερίου χώρου της Γιουγκοσλαβίας από τις ΝΑΤΟϊκές δυνάμεις και η συνακόλουθη ιδιαίτερη ευχέρεια διενέργειας αεροπορικών επιθέσεων κατά επιχειρών στόχων⁵⁵⁴), αντέτειναν ότι το κοινό νόημα της διατύπωσης του κειμένου του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ ουδόλως καταλείπει περιθώρια για την υποστήριξη μιας τέτοιας άποψης: αν οι συντάκτες της ΕυρΣΔΑ επιθυμούσαν πράγματι να καθιερώσουν μια παρόμοια σχέση αιτίου-αιτιατού (cause-effect) θα είχαν επιλέξει διατύπωση παρόμοια με αυτή του –κοινού– άρθ. 1 των ΣΓ'49⁵⁵⁵, η οποία τυγχάνει ευρύτερη και δεν δικαιολογεί την προβολή εξαιρέσεων είτε *ratione loci* είτε *ratione personae*.

(β) Στον εύλογο ισχυρισμό των προσφευγόντων ότι, τυχόν μη αναγνώριση της συνδρομής των προϋποθέσεων άσκησης δικαιοδοσίας εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ στην υπόψη προσφυγή, θα ισοδυναμούσε ουσιαστικά με παροχή ασυλίας προς τα κράτη-μέρη της ΕυρΣΔΑ να διαπράττουν παραβιάσεις των δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται και προστατεύονται απ' αυτή, όταν εμπλέκονται σε στρατιωτικής φύσης επιχειρήσεις, οι καθ' ων αντέτειναν τον ισχυρισμό ότι, τυχόν υιοθέτηση από το Δικαστήριο του επιχειρήματος περί δυνατότητας αξιοποίησης της σχέσης αιτίου-αιτιατού για τη θεμελίωση εξωεδαφικής εφαρμογής της Σύμβασης, θα συνεπαγόταν σοβαρές διεθνείς συνέπειες στο πεδίο της διεθνούς συλλογικής στρατιωτικής δράσης και θα συνιστούσε παραμόρφωση του θεσμικού πλαισίου της ΕυρΣΔΑ. Τούτο διότι, κατ' αυτόν τον τρόπο,

⁵⁵⁴ Ενδεικτικό του βαθμού ελέγχου του εναερίου χώρου της Ο.Δ. της Γιουγκοσλαβίας είναι το γεγονός ότι ο απολογισμός των θυμάτων της όλης επιχειρήσης βομβαρδισμού επίγειων στόχων από τα αεροπορικά μέσα των δυνάμεων των χωρών-μελών του ΝΑΤΟ ανέρχεται σε 500 νεκρούς (μέλη των ε.δ. και αμάχους), με κυριολεκτικά μηδενικές απώλειες για τις επιτιθέμενες δυνάμεις. Τούτο οφείλεται κυρίως στην ευχέρεια των βομβαρδιστικών αεροσκαφών να πλήττουν στόχους στο έδαφος ιπτάμενα σε ύψος μεγαλύτερο των 15.000 ποδών, γεγονός που είχε ως συνέπεια να βρίσκονται εκτός του βεληνεκούς των αντιεραπορικών πυροβόλων. Βεβαίως, η πλήξη στόχων από τόσο μεγάλο ύψος συνέβαλε στην αδυναμία διάκρισης μεταξύ στρατιωτικών και μη στρατιωτικών στόχων, με συνέπεια την ύπαρξη εκατοντάδων θυμάτων μεταξύ του αμάχου πληθυσμού. Η τακτική αυτή επιλογή δεν ήταν βέβαια άμοιρη της ανησυχίας των κυβερνήσεων που συμμετείχαν στην επιχείρηση για πιθανές αρνητικές αντιδράσεις της κοινής γνώμης των χωρών τους και άρση της υποστήριξης προς της εκστρατεία, σε περίπτωση απωλειών στις τάξεις των στρατιωτικών τους δυνάμεων, Βλ. σχετικά Human Rights Watch, 'Civilian Deaths in the NATO Air Campaign' (Report) (1 February 2000) Vol. 12 No. 1(D), Barber, J. Rebecca: "The Proportionality Equation: Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan", JCSL (2010), Vol. 15 No. 3, σ. 467–500 (στη σ. 468), Cohen, Amichai: "Proportionality in Modern Asymmetrical Wars" (2010), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://jcpa.org/wp-content/uploads/2011/11/proportionality.pdf>. (στη σ. 25).

⁵⁵⁵ Άρθ.1 (κοινό) των τεσσάρων ΣΓ'49 (κυρώθηκαν με τον Ν. 3481/30 Δεκ. 1955-5 Ιαν. 1956,ΦΕΚ Α', 3): «Τα Υψηλά Συμβαλλόμενα Μέρη αναλαμβάνουν την υποχρέωση να σεβαστούν και να καταστήσουν σεβαστήν την παρούσαν Σύμβαση εις πάσαν περίπτωση». Βλ. επίσης την ταυτόσημη διατύπωση στο άρθ. 1 ΠΠΠ'77 (κυρώθηκε με το Ν. 1786/88, ΦΕΚ Α', 125).

το ΕυρΔΔΑ θα καθίστατο αρμόδιο να εξετάζει τη συμμετοχή μελών σε στρατιωτικές αποστολές σε παγκόσμια κλίμακα και υπό περιστάσεις που θα καθιστούσαν ιδιαίτερα δυσχερή έως αδύνατη τη διασφάλιση των δικαιωμάτων των κατοίκων των περιοχών όπου αναπτύσσεται η δράση αυτή, ακόμη και υπό περιστάσεις όπου το Μέρος δεν έχει ενεργό συμμετοχή. Επιπρόσθετα, τόνισαν, για τον έλεγχο και τη ρύθμιση της συμπεριφοράς προσώπων που συμμετέχουν σε ανάλογες επιχειρήσεις ως μέλη των ε.δ. ή εν γένει αντιπρόσωποι (agents) κάποιου κράτους, εφαρμοστέες τυγχάνουν οι διατάξεις του ΔΑΔ⁵⁵⁶.

ε) Η απόφαση

Το ΕυρΔΔΑ, μετά από εκτεταμένη και αναλυτική αναφορά στις προβλέψεις της ΣύμβΔΣ του 1969, τη σχετική νομική φιλολογία, τις προπαρασκευαστικές εργασίες της ΕυρΣΔΑ καθώς και την προγενέστερη νομολογία του, αποφάνθηκε ομόφωνα ότι η αποδιδόμενη στα εναγόμενα κράτη δράση δεν δύναται ν' αξιολογηθεί στο πλαίσιο των απορρεουσών από τις προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ υποχρεώσεών τους και για το λόγο αυτόν κήρυξε τη σχετική προσφυγή απαράδεκτη. Όπως δε αναφέρεται χαρακτηριστικά στην παρ. 80 του κειμένου της απόφασης «...η ΕυρΣΔΑ συνιστά μια πολυμερή συνθήκη, η οποία λειτουργεί κατ' ουσίαν σε περιφερειακό επίπεδο και δη στον νομικό χώρο (*espace juridique*) των Συμβαλλομένων Κρατών. Η Δημοκρατία της πρώην Γιουγκοσλαβίας δεν περιλαμβάνεται στον νομικό αυτό χώρο⁵⁵⁷. Η Σύμβαση δεν καταρτίστηκε ώστε να μπορεί να εφαρμοσθεί σε παγκόσμια κλίμακα, ακόμη και αναφορικά με τη συμπεριφορά των Συμβαλλομένων Κρατών. Συνεπώς, η επιθυμία ν' αποφευχθεί οποιαδήποτε χάσμα ή κενό στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων έχει βασιστεί, σε ό,τι αφορά το Δικαστήριο, μέχρι σήμερα στη δυνατότητα εγκαθίδρυσης δικαιοδοσίας μόνο στις περιπτώσεις όπου, υπό τις δεδομένες περιστάσεις, η περιοχή που έλαβε χώρα το

⁵⁵⁶ Είναι αξιοσημείωτο ότι η γαλλική κυβέρνηση επιχείρησε ν' αντικρούσει την ευθύνη των συμμετεχουσών στην επιχείρηση χωρών-μελών του Ν.Α.Τ.Ο., ισχυριζόμενη ότι οι παραβιάσεις που περιλαμβάνονταν στην προσφυγή αποτελούσαν επακόλουθα ενεργειών που θα'πρεπε ν' αποδοθούν στο ίδιο το Ν.Α.Τ.Ο. ως διεθνή οργανισμό με διακριτή από τα μέλη του διεθνή προσωπικότητα, αποκλεισμένης έτσι της δυνατότητας καταλογισμού σε κάθε εναγόμενο κράτος χωριστά, αφού τόσο η λήψη της απόφασης όσο και ο σχεδιασμός διεξαγωγής των στρατιωτικών επιχειρήσεων προερχόταν από όργανα του Οργανισμού αυτού. Το Δικαστήριο, πάντως, απέφυγε να λάβει ρητή θέση απέναντι στον ισχυρισμό αυτό.

⁵⁵⁷ Θα πρέπει να σημειωθεί ότι, κατά τον χρόνο που εξετάζεται, η-τότε- Ο.Δ. της Γιουγκοσλαβίας δεν αποτελούσε μέλος του Συμβουλίου της Ευρώπης, ούτε Συμβαλλόμενο Μέρος στην ΕυρΣΔΑ.

κρινόμενο συμβάν καλύπτεται από τη Σύμβαση». Μεθερμηνευόμενη η απόφαση με όρους πρακτικής εφαρμογής, οδηγεί στη διαπίστωση ότι το Δικαστήριο αρνήθηκε ν' αναγνωρίσει πως τα θύματα του βομβαρδισμού τελούσαν υπό την δικαιοδοσία των κρατών-μελών του NATO. Σύμφωνα με την παρ. 82 της απόφασης, ο συγκεκριμένος βομβαρδισμός, σε αντίθεση με τις καταστάσεις στρατιωτικής κατοχής, δεν συνιστά γεγονός από το οποίο απορρέει η άσκηση ελέγχου πάνω σε πρόσωπα τέτοιου βαθμού, ώστε να θεωρηθεί ότι συντρέχουν οι προϋποθέσεις άσκησης δικαιοδοσίας, κατ' άρθ. 1 της ΕυρΣΔΑ. Το Δικαστήριο, δηλαδή ουσιαστικά αρνήθηκε να κάνει δεκτό ότι οι θετικές υποχρεώσεις ενός κράτους-μέρους της ΕυρΣΔΑ μπορούν να κλιμακωθούν και να προσαρμοστούν ανάλογα προς το μέτρο του ελέγχου που εκάστοτε ασκείται σε καταστάσεις με στοιχεία εξωεδαφικότητας.

στ) Κριτική αποτίμηση της απόφασης

Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής Bancovic και λοιποί θεωρήθηκε δικαιολογημένα ως ορόσημο στη νομολογία του Δικαστηρίου και αποτέλεσε ένα κατ' εξοχήν σημείο αντιλεγόμενο στο χώρο της θεωρίας του ΔΔΠΑΔ⁵⁵⁸. Η εκ μέρους του

⁵⁵⁸ Υπέρ της ετυμολογίας του Δικαστηρίου και της εν γένει περιοριστικής ερμηνείας της έννοιας της δικαιοδοσίας στο πλαίσιο του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ βλ. ενδεικτικά: Greenwood, Christopher: "Remarks on "Bombing for Peace: Collateral Damage and Human Rights", σε: 95 *ASIL Proc.* (2002), σ. 100-104, Dennis, M.J., "Application of human rights treaties extraterritorially in times of armed conflict and military occupation", *AJIL*, ό.π., σ. 119 επ., Modirzadeh, Naz: "The Dark Sides of Convergence: A Pro-Civilian Critique of the Extraterritorial Application of Human Rights Law in Armed Conflict", σε Pedrozo, Raul (ed.): "The War in Iraq: A Legal Analysis" Naval War College, *International Law Studies*, V.86 (2010), σ. 349-410, Fernandez-Sanchez, Pablo-Antonio: "The Scope of Obligations under the European Convention on Human Rights" σε: Roca, Garcia Javier and Santolaya, Pablo (eds.): "Europe of Rights (A Compendium of European Convention on Human Rights)", Martinus Nijhoff Publishers (2012), ό. 27-40 (στη σ. 34).

Για μια πολύπλευρη κριτική της απόφασης, κυρίως υπό το πρίσμα των δυσμενών επιπτώσεών της στο πεδίο της αποτελεσματικής εφαρμογής των δικαιωμάτων του ανθρώπου βλ. Σισιλιάνος, Λίνος-Αλέξανδρος: «Η Ανθρώπινη Διάσταση του Διεθνούς Δικαίου», Νομική Βιβλιοθήκη (2010), σ. 52-56, Gondek, Michal, ό.π., Cerone, John: "Human dignity in the line of fire: the application of international human rights law during armed conflict, occupation, and peace operations", 39 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (2006), σ. 1447 επ., Happold, Matthew: "Bankovic v Belgium and the territorial scope of the European Convention on Human Rights" 1 *Human Rights Law Review* (2003), σ. 77-90, Mantouvalou, Virginia: "Extending Judicial Control in International Law: Human Rights Treaties and Extraterritoriality", 9 *International Journal of Human Rights* (2005) σ. 147-163, Altiparmak, Kerem: "Bankovic: an obstacle to the application of the European Convention on Human Rights in Iraq?" 9(2) *JCSL* (2004), σ. 213-251, Orakhelashvili, Alexander: "Restrictive Interpretation of Human Rights Treaties in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights" 14 *EJIL* (2003), σ. 529-568, Scheinin, Martin and Vermeulen, Matias: "Unilateral Exceptions to International Law: Systematic Legal Analysis and Critique of Doctrines that Seek to Deny or Reduce the Applicability of Human Rights Norms in the Fight against

Δικαστηρίου οριοθέτηση και περιχαρακωση του όρου «δικαιοδοσία» χαρακτηρίστηκε ως υπερβολικά περιοριστική και εσφαλμένη, ελέγχεται δε για λογικά σφάλματα (όπως, π.χ. ότι η αεροπορική υπεροχή συνιστά, από στρατιωτική άποψη, υποδεέστερη μορφή αποτελεσματικού επιχειρησιακού ελέγχου)⁵⁵⁹ και μεθοδολογικές αστοχίες⁵⁶⁰. Επιπλέον, εμφανίζεται να αντιφάσκει προς την ίδια την προγενέστερη νομολογία του ίδιου του Δικαστηρίου αλλά και της ΕυρΕΔΑ, την οποία κατά τα άλλα επικαλέστηκε προς επίρρωση των σκέψεών του⁵⁶¹.

Terrorism”, European University Institute Working Papers, Department of Law, 2010/08, σ. 16-17, Abdel-Monem, T.: “How Far Do the Lawless Areas of Europe Extend? Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights”, 14 Transnational Journal of Law and Policy (2005), σ. 159-214 (στις σ. 192 επ.).

⁵⁵⁹ Βλ. Kearney, M., “Extraterritorial Jurisdiction of the European Convention on Human Rights”, 5 Trinity Comparative Law Review (2002), σ. 126-157, (στη σ. 138).

⁵⁶⁰ Ο Sheinin, Martin (“Extraterritorial Effects on International Covenant on Civil and Political Rights”, σε Coomans and Kamminga, ό.π., σ. 73-81 (στη σ. 77) επισημαίνει τον απορρέοντα από το σκεπτικό της απόφασης κίνδυνο η επιλογή των μέσων διεξαγωγής των πολεμικών επιχειρήσεων (βομβαρδισμός από μεγάλο ύψος αντί της χρήσης χερσαίων δυνάμεων) να οδηγεί στην επιδίωξη και απόκτηση μιας μορφής αθέμιτης ασυλίας ενός κράτους αναφορικά με τον καταλογισμό ευθύνης στο πλαίσιο της εφαρμογής των ΔΣΠΑΔ. Τονίζει, επίσης (σ. 80), ότι το κύριο μεθοδολογικό πρόβλημα της αιτιολογίας αναφορικά με την εξωεδαφική εφαρμογή συνίσταται στην παραγνώριση της αρχής ότι η πραγματική κατάσταση δημιουργεί κανονιστικότητα (facticity creates normativity) ή με άλλη διατύπωση, η άσκηση ελέγχου συνεπάγεται ευθύνη. Τον ανορθολογικό και δικαιοκράτη προβληματικό χαρακτήρα της ταξινόμησης του «αποτελεσματικού ελέγχου» με κριτήριο τη χρήση ή μη αποκλειστικά αεροπορικών δυνάμεων, χωρίς την παράλληλη δράση αντίστοιχων χερσαίων επισημαίνει και ο Lubell, Noam (“Challenges in Applying Human Rights Law to Armed Conflict”) 87 IRRC (2005), σ. 737 (στη σ. 741), καθώς και οι Hampson, F. and Salama, I. (“Working paper on the relationship between human rights law and international humanitarian law”, UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, Fifty-seventh session, E/CN.4/Sub.2/2005/14, 21 June 2005, (υποσημ. υπ’ αρ. 94, σ. 37-38), οι οποίοι σχολιάζουν χαρακτηριστικά ότι το πρόβλημα με την απόφαση του ΕυρΔΔΑ στην υπόθεση Bancovic έγκειται στο ότι «εξαρτά την κατάφαση της δικαιοδοσίας από το χρώμα της στολής καθώς και από τον τύπο του όπλου που χρησιμοποιήθηκε». Ο Peter Rowe εστιάζει την κριτική του κυρίως στον λογικά ανακόλουθο χαρακτήρα της επιχειρηματολογίας του ΕυρΔΔΑ, που απορρέει από την άρνηση της αναγνώρισης της άσκησης αποτελεσματικού ελέγχου από τις ε.δ. των χωρών-μελών του ΝΑΤΟ η οποία υλοποιείται μέσω της δυνατότητας πρακτικά ανεμπόδιστου βομβαρδισμού από αέρος, τη στιγμή που δεν αμφισβητείται ο εκ μέρους τους σχεδόν ολοκληρωτικός έλεγχος του εναέριου χώρου της πρ. Γιουγκοσλαβίας. Βλ. Rowe, Peter: “The Application of the European Convention of Human Rights during an International Armed Conflict”, σε: Burchill, Richard, White, D. Nigel and Morris, Justin (eds.) “International Conflict and Security Law (Essays in Memory of Hilaire McCoubrey)”, CUP (2005), σ. 185-208 (στη σ. 194).

⁵⁶¹ Είναι ενδεικτικό της ως άνω αντίφασης ότι στην υπόθεση Λοϊζίδου (Προκαταρκτικές Ενστάσεις), η τουρκική κυβέρνηση είχε ισχυρισθεί ότι το ζήτημα της δικαιοδοσίας κατά το άρθρ. 1 ΕυρΣΔΑ δεν ταυτιζόταν με το ζήτημα της κρατικής ευθύνης σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο και για το λόγο αυτόν το άρθρ. 1 δεν είχε θεσπισθεί με όρους παραπέμποντες στις προϋποθέσεις συνδρομής της τελευταίας. Το Δικαστήριο παρ’ όλα αυτά απέρριψε τους ισχυρισμούς της Τουρκίας και έκρινε αυτή υπεύθυνη κατά τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ. Αντίθετα, στην υπόθεση Bancovic, αρνήθηκε να κάνει δεκτό το ότι η έννοια της «δικαιοδοσίας» κατ’ άρθρ. 1 της Σύμβασης νοηματοδοτείται από την έννοια της απόδοσης (attribution), στο πλαίσιο του δικαίου της ευθύνης των κρατών.

Η ασκούμενη κριτική διαθέτει ισχυρή θεωρητική βάση και πολυσχιδή νομική θεμελίωση: κατ' αρχήν το Δικαστήριο επέλεξε να βασιστεί σε εξαιρετικά μεγάλο βαθμό στις προπαρασκευαστικές εργασίες της ΕυρΣΔΑ, παρά το γεγονός ότι το ίδιο σε πλήθος προγενεστέρων αποφάσεών του είχε επισημάνει την ανάγκη της ανάγνωσης των ρυθμίσεών της «υπό το φως των σύγχρονων συνθηκών» και της ερμηνείας της εντός ενός δυναμικού και εξελικτικού πλαισίου⁵⁶². Έτσι, η κατ' εξοχήν ιστορική ερμηνεία που υιοθέτησε το Δικαστήριο οδήγησε σε συμπεράσματα που έρχονται σε εμφανή αντίθεση με το αντικείμενο και το σκοπό της ΕυρΣΔΑ. Κυρίως δε, αντιτίθεται στην αρχή της αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ερμηνευτική πυξίδα που κατ' εξοχήν χρησιμοποίησε το Δικαστήριο σε άλλες υποθέσεις, προκειμένου ορθά να προσδώσει στην ερμηνευτική του προσέγγιση την αναγκαία τελεολογική διάσταση, όταν διαπίστωνε ότι τα εφόδια της ιστορικοβουλητικής και γραμματικής ερμηνείας της ΕυρΣΔΑ κρίνονταν ανεπαρκή μπροστά στην εμφανή και επιτακτική ανάγκη υπαγωγής συγκεκριμένων περιστάσεων στο πραγματικό των ουσιαστικών διατάξεων της ΕυρΣΔΑ⁵⁶³. Η ιδιαίτερη βαρύτητα, εξάλλου που το Δικαστήριο προσέδωσε στις προπαρασκευαστικές εργασίες της Σύμβασης, οι οποίες κατ' ορισμένους σχολιαστές επιδέχονται διαμετρικά αντίθετες αναγνώσεις, ελέγχεται ως προσκρούουσα στις προβλέψεις του άρθ. 32 ΣυμβΔΣ του 1969, το οποίο επιφυλάσσει σ' αυτές συμπληρωματικό μόνο ερμηνευτικό ρόλο⁵⁶⁴. Περαιτέρω, το αντικείμενο και ο σκοπός μιας συνθήκης προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων θεωρείται πως επιτρέπει τη δυναμική και εξελικτική ερμηνεία, κατά τρόπο ώστε να μπορεί ο ερμηνευτής στην

⁵⁶² Βλ. ενδεικτικά και πλέον χαρακτηριστικά την απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής *Tyger/Hv. Βασιλείου* (εφαρμογή σωματικής τιμωρίας σε ανήλικους) της 25-4-1978 (παρ. 31). Επίσης, αναφορικά με τα όρια της εξελικτικής ερμηνείας των διατάξεων της ΕυρΣΔΑ, με εκτενή αναφορά στη σχετική νομολογία του ΕυρΔΔΑ βλ. Βογιατζής, Παναγιώτης: «Το «ζωντανό κείμενο» και η «ευρωπαϊκή συναίνεση» στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: η δύσκολη ισορροπία μεταξύ δικαστικού ακτιβισμού και αυτοπεριορισμού», ΝοΒ 60 (2012), σ. 1142-1161.

⁵⁶³ Επ' αυτού βλ. Leach, Philip, “The British Military in Iraq-The Applicability of the *Espace Juridique* Doctrine under the European Convention on Human Rights”, *Public Law* (2005), σ. 448-458, ο οποίος επισημαίνει ότι η υιοθέτηση μιας τόσο ασφυκτικά περιοριστικής ερμηνείας του όρου «δικαιοδοσία» από το ΕυρΔΔΑ συγκρούεται με την οικουμενικότητα των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που εμφατικά μνημονεύεται στο Προοίμιο της ΕυρΣΔΑ, η οποία παραπέμπει αντίστοιχα στην ΟΔΔΑ του 1948. Αναφορικά με την προγενέστερη ερμηνευτική μεθοδολογία του ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο ολιστικών προσεγγίσεων του αντικειμένου και του σκοπού της ΕυρΣΔΑ βλ. Merrills, G. J.: “The Development of International Law by the European Court of Human Rights”, *Manchester University Press* (1988), σ. 66-71.

⁵⁶⁴ Lawson Rick, (ό.π. στην υποσημ. 76, σ. 90). Αναφορικά με την εφαρμογή της ΣυμβΔΣ του 1969 από το ΕυρΔΔΑ βλ. Villiger, E. Mark: “Articles 31 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties in the Case-Law of the European Court of Human Rights”, όε: Jürgen Bröhmer et al. (ed.), *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte* (Köln: Carl Heymanns Verlag 2005), σ. 317-330.

ανάγκη να αφίσταται της βούλησης των συντακτών της⁵⁶⁵. Περαιτέρω, το Δικαστήριο – ηθελήμενα ή αθέλητα– εμφανίζεται να συγγέει την έννοια της δικαιοδοσίας σύμφωνα με τους ορισμούς του γενικού διεθνούς δικαίου με την αντίστοιχη του ΔΔΠΑΔ. Υποστηρίζει συγκεκριμένα (παρ. 59) ότι «...η δικαιοδοσία, ως γενικός κανόνας, ορίζεται και περιορίζεται από τα κυριαρχικά εδαφικά δικαιώματα των άλλων κρατών». Επομένως (παρ. 61) «Η αρμοδιότητα ενός Κράτους να ασκεί δικαιοδοσία επί των υπηκόων του στην αλλοδαπή υπόκειται στην εδαφική αρμοδιότητα αυτού του κράτους καθώς και των άλλων κρατών, με συνέπεια να διαθέτει μια ουσιαστική εδαφική έννοια ». Συνεπώς «...άλλες βάσεις δικαιοδοσίας αποτελούν εξαιρετική περίπτωση και απαιτούν ιδιαίτερη αιτιολόγηση στο πλαίσιο των ιδιαίτερων περιστάσεων κάθε συγκεκριμένης υπόθεσης». Κατόπιν αυτών, το Δικαστήριο άγεται στο συμπέρασμα ότι «...το άρθ. 1 της Σύμβασης θα πρέπει να θεωρείται ότι αντανάκλα την κοινή (και κατ' ουσία εδαφική έννοια της δικαιοδοσίας».

Από τις ανωτέρω σκέψεις της απόφασης, οδηγείται κανείς στο συμπέρασμα ότι το Δικαστήριο αναφέρεται προφανώς στην έννοια της ουσιαστικής δικαιοδοσίας κατά το γενικό διεθνές δίκαιο. Τουτέστιν, στο ερώτημα σχετικά με το πότε και υπό ποιους όρους ένα κράτος δικαιούται ν' ασκήσει την δικαιοδοσία του εκτός του εδάφους του. Στην περίπτωση αυτή, δεν θα μπορούσε να εγερθεί σοβαρή ένσταση στην επισήμανση ότι η άσκηση της δικαιοδοσίας οριοθετείται από τη δικαιοδοσία των άλλων κρατών. Το γεγονός αυτό όμως, της *in concreto* απουσίας των *de jure* προϋποθέσεων άσκησης δικαιοδοσίας, δεν αρκεί για ν' αποκλείσει την *de facto* άσκηση της από ένα κράτος⁵⁶⁶. Το ζήτημα, επομένως, του κατά πόσο η δικαιοδοσία ενός κράτους οριοθετείται και περιορίζεται από την δικαιοδοσία άλλων κρατών, τυγχάνει τελείως διάφορο από το επίμαχο στο πλαίσιο της υπόθεσης Bancovic ζήτημα και συγκεκριμένα εάν τα παθόντα πρόσωπα περιήλθαν εν τοις πράγμασι στην δικαιοδοσία των χωρών-μελών του ΝΑΤΟ.

Ιδωμένη σε σύγκριση με τις αποφάσεις του Δικαστηρίου επί της υπόθεσης Λοϊζίδου και δεδομένου ότι η Κυπριακή Δημοκρατία κατά το χρόνο των παραβιάσεων αποτελούσε συμβαλλόμενο μέρος στην ΕυρΣΔΑ, θα μπορούσε να λεχθεί ότι το

⁵⁶⁵ Έτσι Shelton, Dinah: «The Boundaries of Human Rights Jurisdiction in Europe», 13 Duke Journal of International and Comparative Law (2003), σ. 95-153 (στη σ. 125).

⁵⁶⁶ Ο Orakhelashvili A. (ό.π., σ. 540), αναφέρει ως χαρακτηριστικό παράδειγμα την ακινητοποίηση και διενέργεια ελέγχου από τις αρμόδιες αρχές ενός κράτους αλλοδαπού πλοίου, το οποίο πλέει στα χωρικά του ύδατα. Αν η αυτή πράξη λάβει χώρα στην ανοικτή θάλασσα, χωρίς την συνδρομή των εξαιρετικών προϋποθέσεων που προβλέπονται από το Διεθνές Δίκαιο της Θάλασσας, τότε αυτή θα τυγχάνει παράνομη, χωρίς αυτό ν'ακυρώνει το γεγονός ότι το κράτος αυτό άσκησε εν προκειμένω εξουσία (και συνεπώς υπήγαγε *de facto* στη δικαιοδοσία του) το υπόψη πλοίο.

πρόβλημα στην υπόθεση Λοϊζίδου αφορούσε μια νομική και πραγματική κατάσταση που θα μπορούσε να χαρακτηριστεί ως «εσωτερική εξωεδαφική δικαιοδοσία» και συνίσταται εν προκειμένω στη σύγκρουση της δικαιοδοσίας ενός κράτους-μέρους *ratione loci* (Κύπρος), η άσκηση της οποίας παρακωλύεται από την άμεση ή έμμεση (μέσω μιας ελεγχόμενης και υποτελούς τοπικής διοίκησης) άσκησης δικαιοδοσίας *ratione personae* ενός άλλου κράτους-μέρους (Τουρκία). Αντίθετα, η υπόθεση Bancovic συνιστά περίπτωση «εξωτερικής εξωεδαφικής δικαιοδοσίας», καθώς το έδαφος όπου εκδηλώθηκαν οι καταγγελλθείσες παραβιάσεις δεν ανήκε σε χώρα που κατά τον κρίσιμο χρόνο αποτελούσε κράτος-μέρος της Σύμβασης, με συνέπεια να μην αναφέρεται σύγκρουση δικαιοδοσιών μεταξύ δύο ή περισσοτέρων κρατών-μερών. Παρά ταύτα, θα αποτελούσε παραβίαση στοιχειωδών λογικών κανόνων τυχόν αμφισβήτηση ότι οι παραβιάσεις που επικαλέστηκαν οι προσφεύγοντες συνιστούσαν άμεση απόρροια και συνδέονταν με προφανή σχέση αιτίου-αιτιατού προς τις ενέργειες των στρατιωτικών δυνάμεων των καθ' ων η προσφυγή χωρών. Με δεδομένη, επομένως, την προγενέστερη νομολογία τόσο του Δικαστηρίου όσο και της Επιτροπής, που ουδέποτε μέχρι τότε είχαν συνδέσει καθ' οιονδήποτε τρόπο το ζήτημα της άσκησης δικαιοδοσίας με εδαφικά κριτήρια, θα ήταν δυνατή η κατάφαση των όρων της εξωεδαφικής εφαρμογής, χωρίς την ανάγκη προσφυγής στο κριτήριο της άσκησης αποτελεσματικού ελέγχου⁵⁶⁷.

Ένα ακόμη σημείο που καταδεικνύει ότι το ΕυρΔΔΑ εξέδωσε την απόφασή του στηριζόμενο σε συγκεκριμένες –προφανώς εξωδικαιϊκές– επιλογές, αφορά την επιλεκτική αναφορά του στην νομολογία της ΔιΕΔΑ: συγκεκριμένα, ενώ αναφέρεται (παρ. 23) προς ενίσχυση των θέσεών του, στην απόφαση Coard και λοιποί, παραλείπει να πράξει το ίδιο και για την υπόθεση Armando Alejandre (Brothers to the Rescue) (στο

⁵⁶⁷ Στο σκεπτικό αυτό ανιχνεύονται ευχερώς ενδείξεις υπόρρητης εφαρμογής εκ μέρους του Δικαστηρίου της αρχής *tertium non datur*, υπό την έννοια ότι, είτε ορισμένο πρόσωπο τελεί υπό την δικαιοδοσία κάποιου συμβαλλόμενου μέρους και ως εκ τούτου δικαιούται ν'απολαμβάνει της πλήρους προστασίας των δικαιωμάτων και ελευθεριών του είτε βρίσκεται εκτός της δικαιοδοσίας και ως εκ τούτου ουδόλως προστατεύεται. Βλ. Lawson, Rick: "Really out of Sight? Issues of Jurisdiction and Control in Situations of Armed Conflict under the ECHR", ό.π., σ. 57-76 (στη σ. 62). Περαιτέρω, όπως εύστοχα παρατηρείται, το ΕυρΔΔΑ, με το να προσδίδει τόσο μεγάλη έμφαση στην εξαιρετική φύση της εξωεδαφικής δικαιοδοσίας, διακινδυνεύει να διευρύνει σε υπέρμετρο βαθμό το κενό προστασίας, παρέχοντας τη δυνατότητα στις στρατιωτικές δυνάμεις των συμβαλλομένων στην ΕυρΣΔΑ κρατών να αδιαφορούν για τις υποχρεώσεις τήρησης των ανθρωπίνων δικαιωμάτων των πολιτών των χωρών όπου επιχειρούν, κατάσταση που συνεπάγεται την δημιουργία διπλών standards προστασίας και τη μετατροπή της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου σε "Σύμβαση των Ευρωπαϊκών Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων". Βλ. Kavaldjeva, Stefka: "Jurisdiction of the European Court of Human Rights: Exorbitance in Reverse? Can and should an Iraqi Victim of Human Rights Abuses Inflicted by U.K. Troops Have a Remedy in U.K. Courts under the ECHR?", 3 Georgetown Journal of International Law (2006), σ. 507 επ.

πλαίσιο της οποίας, όπως προεκτέθηκε, η ΔιΕΔΑ αποδέχτηκε τη συνδρομή των προϋποθέσεων της δικαιοδοσίας της), παρά το γεγονός ότι τα πραγματικά περιστατικά της τελευταίας εμφανίζουν αρκετά σημαντικές ομοιότητες με αυτά της υπόθεσης Bancovic.

Ως μια γενική αποτίμηση αυτής της ιδιαίτερα σημαντικής απόφασης στο πλαίσιο της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, θα μπορούσε να λεχθεί ότι το ΕυρΔΔΑ, ενώ στο πλαίσιο της υπόθεσης Λοϊζίδου επιχείρησε με επιτυχία να καλύψει ένα σημαντικό κενό του συστήματος προστασίας της ΕυρΣΔΑ, με την απόφασή του επί της υπόθεσης Bancovic προκάλεσε ένα ακόμη μεγαλύτερο. Δεν μπορεί επίσης να αγνοηθεί ένα ευδιάκριτο στοιχείο ιστορικής ειρωνείας, που απορρέει από το ίδιο το γεγονός ότι η επέμβαση των καθ' ων η προσφυγή κρατών-μελών του NATO στο χώρο της πρ. Γιουγκοσλαβίας, έλαβε χώρα με διακηρυγμένο στόχο την προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων ατόμων που διαβιούσαν σε μια ξένη χώρα, προσδίδοντας έτσι στην όλη επιχείρηση το προκάλυμμα της ανθρωπιστικής επέμβασης. Παρά ταύτα, τα ίδια αυτά κράτη δεν δίστασαν να επικαλεστούν ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, προς αντίκρουση της εναντίον τους προσφυγής, ότι δεν υπόκεινται σε οποιαδήποτε νομική υποχρέωση να διασφαλίσουν αυτά τα δικαιώματα στο πλαίσιο της στρατιωτικής τους δράσης στο ίδιο έδαφος όπου επενέβησαν. Περαιτέρω, αξίζει να επισημανθεί ότι μία από τις κυριότερες προβλέψεις της Ειρηνευτικής Συμφωνίας του 1995⁵⁶⁸, με την οποία τερματίστηκε η πολεμική σύγκρουση στο έδαφος της Βοσνίας-Ερζεγοβίνης αφορούσε την υιοθέτηση των προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ από τις αντιμαχόμενες πλευρές⁵⁶⁹. Το γεγονός αυτό, όμως, δεν εμπόδισε το Δικαστήριο να διακηρύξει (παρ. 80), ότι η ΕυρΣΔΑ δεν σχεδιάστηκε για να εφαρμοσθεί σε παγκόσμια κλίμακα, αλλά μόνον στον δικαιοδοτικό χώρο (*espace juridique*) των συμβαλλομένων κρατών-μερών, στα οποία όμως, κατά το χρόνο έκδοσης της απόφασης, δεν περιλαμβάνονταν ακόμη η Βοσνία-Ερζεγοβίνη, η οποία προσχώρησε στην ΕυρΣΔΑ την 12-7-2002⁵⁷⁰. Τέλος, δεν είναι δυνατόν να περάσει απαρατήρητη η αντίφαση στη στάση ορισμένων από τις εναγόμενες χώρες-μέλη του NATO και

⁵⁶⁸ Το κείμενό της διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www.ohr.int/dpa/default.asp?content_id=380;

⁵⁶⁹ Βλ. General Framework Agreement for Peace in Bosnia and Herzegovina, Annex 6, Chapter 1, Art. 1: "The Parties shall secure to all persons within their jurisdiction the highest level of internationally recognized human rights and fundamental freedoms, including the rights and freedoms provided in the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and its Protocols and the other international agreements listed in the Appendix to this Annex."

⁵⁷⁰ Βλ. σχετικά στοιχεία στην βάση δεδομένων επικυρώσεων-προσχώρήσεων διεθνών συνθηκών του ΣΕ, διαθέσιμα στην ηλ. διεύθυνση: <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=005&CM=8&DF=19/03/2012&CL=ENG>.

συμβαλλόμενα μέρη στην ΕυρΣΔΑ (με κυριότερα παραδείγματα το Βέλγιο και την Ισπανία). Τα κράτη αυτά την ίδια χρονική περίοδο, βάσει των εθνικών τους νομοθεσιών σχετικά με την «απόλυτη» μορφής της οικουμενικής δικαιοδοσίας (δηλαδή, χωρίς την ανάγκη συνδρομής κάποιου συνδέσμου δικαιοδοσίας σχετιζόμενο με τον τόπο τέλεσης της πράξης ή την εθνικότητα του υπόπτου ή των θυμάτων) επεδίωξαν να εκδικάσουν υποθέσεις προσώπων που δεν είχαν την υπηκοότητα κάποιου ευρωπαϊκού κράτους για διεθνή εγκλήματα (γενοκτονία, εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας) που φέρονταν να είχαν τελεσθεί εκτός ευρωπαϊκού εδάφους⁵⁷¹.

Η πλήρης κατανόηση της θέσης που έλαβε το ΕυρΔΔΑ δεν θα ήταν ίσως εφικτή, αν δεν ανατρέξει κανείς στην περιρρέουσα διεθνή ατμόσφαιρα κατά το χρόνο της έκδοσής της: οι τρομοκρατικές επιθέσεις της 9-11-2001 στο έδαφος των Η.Π.Α. είχαν λάβει χώρα μόλις 3 μήνες πριν και ο «πόλεμος κατά της τρομοκρατίας» με τη συμμετοχή δυνάμεων από ευρωπαϊκές χώρες είχε ήδη ξεκινήσει⁵⁷². Κατά την εναρκτήρια, δε, ομιλία του για το δικαστικό έτος 2002, ο τότε Πρόεδρος του ΕυρΔΔΑ L. Wildhaber είχε δηλώσει, μεταξύ άλλων, ότι: «Η πρόσληψη του παρελθόντος έτους χρωματίζεται από τα τραγικά γεγονότα της 11^{ης} Σεπτεμβρίου και όλων όσων επακολούθησαν. Η τρομοκρατία αναδεικνύει δύο θεμελιώδη ζητήματα, τα οποία το ΔΔΠΑΔ πρέπει ν' αντιμετωπίσει. Πρώτον, πλήττει ευθέως τη δημοκρατία και το κράτος δικαίου, τα δύο βασικά θεμέλια της ΕυρΣΔΑ. Θα πρέπει, επομένως, τα δημοκρατικά κράτη που κυβερνώνται σύμφωνα με τις αρχές του κράτους δικαίου να έχουν τη δυνατότητα να προστατεύσουν εαυτά αποτελεσματικά απέναντι στην τρομοκρατία. Το ΔΔΠΑΔ θα πρέπει να είναι σε θέση να διευκολύνει αυτή την ανάγκη. Η ΕυρΣΔΑ δεν θα πρέπει να εφαρμόζεται κατά τέτοιο τρόπο, ώστε ν' αποτρέπει τα κράτη από την ανάληψη εύλογης και κατάλληλης δράσης για την

⁵⁷¹ Πρόκειται κυρίως για τις υποθέσεις σε βάρος του πρ. δικτάτορα της Χιλής A. Pinochet και του υπευθύνου για τους φόνους και τις εξαφανίσεις εκατοντάδων αντιφρονούντων από το δικτατορικό καθεστώς της Αργεντινής την περίοδο 1976-83 τ. αξιωματικού του Ναυτικού Adolfo Scilingo (στην Ισπανία), καθώς και του τότε Υπουργού Εξωτερικών της Λ.Δ. του Κονγκό Abdulaye Yorodia Ndobasi (στο Βέλγιο). Βλ. Wilson, J. Richard: "Prosecuting Pinochet: International Crimes in Spanish Domestic Law", 21 *Human Rights Quarterly* (1999), σ. 927 επ., Baker, R. Roosbeh: "Universal Jurisdiction: the Case of Belgium", 16 *ILSA Journal of International and Comparative Law* (2009), σ. 141-167, De la Rasilla del Moral, Ignacio: "The Swan Song of Universal Jurisdiction in Spain", *International Criminal Law Review* 9 (2009), σ. 777-808, Κύρκος, Σωτήριος: «Οι Τάσεις Σχετικοποίησης και Αποδυνάμωσης της Αρχής της Νομιμότητας στο Πλαίσιο της Δίωξης και Τιμωρίας των Εγκλημάτων κατά της Ανθρωπότητας», *ΠοινΧρον. ΝΗ'* (2008), σ. 967-974.

⁵⁷² Hurst, Hannum: "Remarks on "Bombing for Peace: Collateral Damage and Human Rights", σε: 95 *ASIL Proc.* (2002), σ. 96-99.

υπεράσπιση της δημοκρατίας και του κράτους δικαίου»⁵⁷³. Αναφερόμενος δε, συγκεκριμένα στην υπόθεση Bancovic, υποστήριξε ότι: «Θα πρέπει να συνειδητοποιήσουμε πώς η ΕυρΣΔΑ ουδέποτε προορίστηκε για να θεραπεύσει όλες τις ασθένειες του πλανήτη και είναι γεγονός ότι δεν έχει τη δυνατότητα να το πράξει. Αυτό μας οδηγεί πίσω στο ζήτημα της αποτελεσματικότητας της Σύμβασης και των δικαιωμάτων που προστατεύονται απ' αυτή. Όταν εφαρμόζουμε τη Σύμβαση δεν θα πρέπει να μας διαφεύγει το πρακτικό αποτέλεσμα με το οποίο μπορούν να εξοπλισθούν τα δικαιώματα αυτά»⁵⁷⁴.

Επιπλέον, διαφαίνεται καθαρά η ανάγκη του ΕυρΔΔΑ να προβεί έγκαιρα στη χάραξη μιας μορφής δικαιοδοτικής πολιτικής ευθυγραμμισμένης με τις καινοφανείς ανάγκες που είχαν προκύψει και ασφαλώς θα προέκυπταν συχνότερα στο μέλλον στο πλαίσιο της συμμετοχής στρατιωτικών δυνάμεων ευρωπαϊκών χωρών σε επιχειρήσεις διατήρησης ή επιβολής της ειρήνης εκτός του γεωγραφικού χώρου του ΣΕ (κάτι που επιβεβαιώθηκε περίτρανα από την μεταγενέστερη απόφασή του επί της προσφυγής Behrami και Sarmati). Το απευκταίο (για το ΕυρΔΔΑ αλλά και για τα κράτη-μέρη της ΕυρΣΔΑ) αυτό ενδεχόμενο, είχε άλλωστε ιδιαίτερα επισημανθεί από την Κυβέρνηση του Ην. Βασιλείου, στο πλαίσιο του υπομνήματος που κατέθεσε στο Δικαστήριο για την υπόθεση Bancovic⁵⁷⁵.

Με δεδομένο πάντως ότι, όπως θα καταδειχθεί στη συνέχεια, το ΕυρΔΔΑ ανέδειξε επανειλημμένα τη δυνατότητα εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, η απόφαση επί της υπόθεσης Bancovic, μέσω της ατυχούς και ελεγχόμενης ως προς την ορθότητά της ταύτισης της έννοιας της «δικαιοδοσίας» στο πλαίσιο των ΔΣΠΑΔ με την αντίστοιχη έννοια σύμφωνα με το γενικό Διεθνές Δίκαιο, αποτελεί, μια μορφή επηρεασμένης από εξωδικαιϊκές παραμέτρους προσέγγισης σ' ένα θεμελιώδες ερμηνευτικό ζήτημα⁵⁷⁶,

⁵⁷³ Luzius Wildhaber, Πρόεδρος του ΕυρΔΔΑ, Λόγος που εκφωνήθηκε στο Στρασβούργο, την 31-1-2002. Περιέχεται στο: *The Council Of Europe's Contribution to the Enlargement of the European Union – Speeches given by the President of the Court of Justice of the European Communities and by the President of the European Court of Human Rights on the occasion of the opening of the judicial year*, CoE Doc. SdC (2002) 6, σ. 8-12, (στη σ. 8).

⁵⁷⁴ Βλ. όμως το κείμενο των Κατευθυντηρίων Οδηγιών αναφορικά με τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τον Αγώνα κατά της Τρομοκρατίας, που υιοθετήθηκαν από την Επιτροπή των Υπουργών του ΣΕ κατά την 804^η Σύνοδό της την 11-7- 2002, σύμφωνα με τις οποίες, η μάχη ενάντια στην τρομοκρατία θα πρέπει να διεξάγεται πάντοτε εντός των ορίων που θέτουν οι προβλέψεις της ΕυρΣΔΑ. Επίσης, Duffy, Helen: “The War on Terror” and the Framework of International Law”, CUP (2005), σ. 274 επ.

⁵⁷⁵ Βλ. Κείμενο Παρατηρήσεων του Ην. Βασιλείου Αναφορικά με το Παραδεκτό της Προσφυγής, της 2-5-2001.

⁵⁷⁶ Ο Warbrick, Colin (“The European Response to Terrorism in an Age of Human Rights”, 15 EJIL (2004), σ. 989-1018), ορμώμενος από το σκεπτικό του ΕυρΔΔΑ στην υπόθεση Bancovic, δεν διστάζει να χαρακτηρίσει τις ερμηνευτικές θέσεις του Δικαστηρίου ως «ανωμαλία που απεικονίζει

κυρίως λόγω του πολιτικά ευαίσθητου χαρακτήρα του και του μάλλον αδικαιολόγητου φόβου να μετατραπεί το ΕυρΔΔΑ σε όργανο υποδοχής πλήθους προσφυγών εξαιτίας της συλλογικής δράσης των ε.δ. των ευρωπαϊκών χωρών σε οικουμενική κλίμακα⁵⁷⁷.

Γ) Η μετάβαση σε ασαφές πεδίο: η υπόθεση A. Öcalan κατά Τουρκίας

Στην υπόθεση A. Öcalan⁵⁷⁸, ο προσφεύγων, πρώην ηγέτης του Κουρδικού Εργατικού Κόμματος (PKK) ισχυρίστηκε, μεταξύ άλλων, ότι η σύλληψή του στο έδαφος της Κένυας από στελέχη των δυνάμεων ασφαλείας της Τουρκίας συνιστούσε παραβίαση των άρθρ. 3 και 5 ΕυρΣΔΑ. Αναφορικά με το επίμαχο ερώτημα του κατά πόσο ο προσφεύγων τελούσε υπό την δικαιοδοσία της Τουρκίας κατά τη στιγμή της σύλληψής του, το Δικαστήριο απεφάνθη (παρ. 93) ότι: «Στην υπό κρίση υπόθεση, ο προσφεύγων συνελήφθη από μέλη των τουρκικών δυνάμεων ασφαλείας εντός αεροσκάφους στη διεθνή ζώνη του αεροδρομίου του Ναϊρόμπι. Ευθύς ως ο προσφεύγων παραδόθηκε από Κενυάτες αξιωματούχους σε Τούρκους αξιωματούχους, τελούσε πλέον υπό την αποτελεσματική εξουσία της Τουρκίας και επομένως περιήλθε εντός της «δικαιοδοσίας» του κράτους

την ουσιωδώς θετικιστική φύση του διεθνούς δικαίου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων» (σ. 998).

⁵⁷⁷ Χάριν της πληρότητας της ανάλυσης, θα πρέπει να αναφερθεί ότι το ΕυρΔΔΑ κλήθηκε να επιληφθεί και μιας άλλης συναφούς προς την υπόθεση *Bancovic* προσφυγής και συγκεκριμένα αυτής του *Markovic* και λοιπού/Ιταλίας (αρ. προσφυγής 1398/03). Η υπόθεση ανέκυψε από τα θανατηφόρα αποτελέσματα της ίδιας στρατιωτικής επιχείρησης των δυνάμεων του NATO σε βάρος της πρ. Γιουγκοσλαβίας, δεδομένου ότι συγγενείς των φονευθέντων προσώπων άσκησαν ανεπιτυχώς-αστική αγωγή ενώπιον των ιταλικών δικαστηρίων σε βάρος του ιταλικού Δημοσίου, επικαλούμενα τον κομβικό ρόλο που διαδραμάτισε η Ιταλία στη διεξαγωγή της επιχείρησης του NATO, εξαιτίας κυρίως του γεγονότος ότι τα αεροπορικά μέσα που χρησιμοποιήθηκαν για τους βομβαρδισμούς απογειώνονταν από ιταλικά πολεμικά αεροδρόμια. Στην υπό κρίση υπόθεση, το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ απεφάνθη υπέρ του παραδεκτού της προσφυγής *ratione loci*, δεδομένου ότι, παρά τον εξωεδαφικό χαρακτήρα των γεγονότων που αποτέλεσαν την πραγματική βάση της ένδικης υπόθεσης, το γεγονός ότι οι σχετικές διαδικασίες έλαβαν χώρα ενώπιον των ιταλικών δικαστηρίων ενεργοποιούν την υποχρέωση της Ιταλίας να διασφαλίσει την προστασία του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη, κατ' άρθρ. 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ (παρ. 52-56 της απόφασης). Το Δικαστήριο, με την από 14-12-2006 απόφασή του, με ισχυρή μειοψηφία 7 δικαστών απεφάνθη ότι δεν είχε λάβει χώρα παραβίαση του άρθρ. 6 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ εκ μέρους της Ιταλίας. Για μια κριτική παρουσίαση της απόφασης βλ. Shah, Sangeeta: "Seeking Remedies for Violations of International Humanitarian Law: *Marcovic v. Italy*", 7 HRLR (2007), σ. 412-417, De Sena, Pasquale and De Vittor, Francesca: "State Immunity and Human Rights: The Italian Supreme Court Decision on the *Ferrini Case*", 16 EJIL (2005), σ. 89-112 (στη σ. 94), Kloth, Matthias: "Immunities and the Right of Access to Court under Article 6 of the European Convention on Human Rights", Martinus Nijhoff Publishers (2010), σ. 156-158.

⁵⁷⁸ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 12-3-2003 επί της Προσφυγής *Öcalan/Τουρκίας* (αρ. προσφυγής 46221/99).

αυτού κατ' άρθ. 1 της Σύμβασης, έστω και αν στην περίπτωση αυτή η Τουρκία ασκούσε εξουσία εκτός της επικράτειάς της. Το Δικαστήριο θεωρεί ότι οι περιστάσεις της συγκεκριμένης υπόθεσης διαφέρουν από αυτές της προμνησθείσας υπόθεσης *Bancovic*, κυρίως ως προς το γεγονός ότι ο προσφεύγων εξαναγκάστηκε με την άσκηση σωματικής βίας εκ μέρους των Τούρκων αξιωματούχων να επιστρέψει στην Τουρκία και ήταν υποκείμενος στην εξουσία και τον έλεγχο τους κατόπιν της σύλληψης και επιστροφής του στην Τουρκία...».

Η ανάγνωση του ανωτέρω σκεπτικού προξενεί μια εύλογη απορία, δεδομένου ότι δεν καθίσταται σαφές το κατά πόσο το γεγονός του εξαναγκασμού της επιστροφής του προσφεύγοντος στην Τουρκία αποτελεί αποφασιστικό κριτήριο για την κατάφαση των όρων της δικαιοδοσίας ή αν, αντίθετα, αρκεί και μόνο το γεγονός της παράδοσής του στους πράκτορες της Τουρκίας επί ξένου εδάφους. Το ερώτημα αυτό δεν αποτελεί απλή άσκηση ερμηνευτικής λογικής, αλλά συνεπάγεται θεμελιώδεις πρακτικές επιπτώσεις⁵⁷⁹ – ιδίως αν υποτεθεί ότι είτε από πρόθεση είτε από αμέλεια τα όργανα της Τουρκίας καθίσταντο υπαίτια της θανάτωσης του κρατουμένου, πριν την επιστροφή τους σε τουρκικό έδαφος– και δεν απαντήθηκε από το ΕυρΔΔΑ ούτε κατά την εκδίκαση της προσφυγής από το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης σε 2^ο βαθμό⁵⁸⁰. Παρά την ανωτέρω παράλειψη του Δικαστηρίου όμως, η υπόθεση *A. Öcalan* αποτέλεσε μια σημαντική απομάκρυνση από το περιοριστικό πλαίσιο του «ευρωπαϊκού δικαιοδοτικού χώρου» όπως αυτός οριοθετήθηκε στο πλαίσιο της υπόθεσης *Bancovic*, αφού έγινε δεκτό ότι στις περιπτώσεις άσκησης αποτελεσματικού ελέγχου πάνω σε πρόσωπα στο εξωτερικό (ως τέτοια δε θα πρέπει να θεωρηθεί κατ' εξοχήν η διενέργεια σύλληψης και η θέση υπό κράτηση κάποιου ατόμου) το ρυθμιστικό πεδίο του άρθ. 1 της ΣΔΑ διευρύνεται γεωγραφικά εκτός του ανωτέρω χώρου⁵⁸¹.

⁵⁷⁹ Ο R. Lawson (ό.π.) καίρια επισημαίνει τη σημασία αυτής της ασάφειας για την αξιολόγηση παραβιάσεων που λαμβάνουν χώρα στο πλαίσιο των λεγομένων «επιχειρήσεων-αστραπή» (hit and run operations), όπου όργανα ενός κράτους εισέρχονται για βραχύ χρονικό διάστημα στο έδαφος άλλου κράτους, συλλαμβάνουν ή απάγουν κάποιο πρόσωπο και το θανατώνουν επιτόπου.

⁵⁸⁰ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης σε 2^ο βαθμό, επί της προσφυγής *Öcalan/Τουρκίας*, της 12-5-2005 (στην παρ. 91).

⁵⁸¹ Στη σχεδόν πανομοιότυπη από άποψη πραγματικών περιστατικών υπόθεση *Pich Sanchez Ramirez/Γαλλίας* (απόφαση της ΕυρΕΔΑ που εκδόθηκε την 24-4-1996 (αρ. προσφυγής 28780/95), ο προσφεύγων, γνωστός με το ψευδώνυμο «Carlos» και καταζητούμενος διεθνώς για τρομοκρατικές επιθέσεις, απήχθη σε σουδανικό έδαφος τη νύχτα της 14-15 Αυγούστου 1994 από Σουδανούς αστυνομικούς και παραδόθηκε σε Γάλλους αστυνομικούς, οι οποίοι τον επιβίβασαν σε γαλλικό στρατιωτικό αεροσκάφος και τον μετέφεραν σε γαλλική στρατιωτική βάση, όπου του επιδόθηκε ένταλμα σύλληψης που είχε εκδοθεί από τις γαλλικές διωκτικές αρχές σε βάρος του σχετικά με την εμπλοκή του σε εκρήξεις που είχαν λάβει χώρα στο Παρίσι το 1982. Ο προσφεύγων επικαλέστηκε προσβολή του δικαιώματός του στην ελευθερία, εξαιτίας της όλης συμπεριφοράς των γαλλικών αρχών. Η Επιτροπή επεσήμανε ότι ο προσφεύγων τέθηκε υπό

Δ) Η έμμεση –και ατελής– αναθεώρηση της περιοριστικής ερμηνείας: Οι υποθέσεις Issa και Pad/Τουρκίας

Η υπόθεση Issa/Τουρκίας⁵⁸², που εκδικάστηκε από το ΕυρΔΔΑ τον Νοέμβριο του 2004, αφορούσε προσφυγή 6 κουρδικής καταγωγής ιρακινών υπηκόων αναφορικά με τη σύλληψη και τη θάνατωση συγγενικών τους προσώπων ιρακινής υπηκοότητας επί ιρακινού εδάφους, στο οποίο οι τουρκικές στρατιωτικές δυνάμεις είχαν διεισδύσει στο πλαίσιο επιχείρησης καταδίωξης Κούρδων ανταρτών, διάρκειας 4 εβδομάδων. Οι προσφεύγοντες ισχυρίστηκαν ότι είχαν αντιληφθεί την παρουσία τουρκικών στρατιωτικών δυνάμεων στο έδαφος καθώς και ελικοπτέρων στην περιοχή που διέμεναν την 1-4-1995. Την επομένη ημέρα, συνάντησαν μια ομάδα Τούρκων στρατιωτών, καθώς έβοσκαν τα κοπάδια τους. Σύμφωνα με τις καταγγελίες των προσφυγόντων, οι στρατιώτες ξυλοκόπησαν τους χωρικούς με τα τυφέκιά τους, συνέλαβαν τους άνδρες και διέταξαν τις γυναίκες να γυρίσουν στα σπίτια τους. Όταν, την 5-4-1995 μετέβησαν προς αναζήτηση των συγχωριανών και συγγενών τους, τους βρήκαν νεκρούς και ακρωτηριασμένους, ενώ και άλλα πτώματα σε παρόμοια κατάσταση ανακαλύφθηκαν τις επόμενες ημέρες. Η τουρκική κυβέρνηση συνολόγησε ότι πράγματι είχε λάβει χώρα επιχείρηση των τουρκικών ε.δ. στο έδαφος του Β. Ιράκ κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα, αρνήθηκε όμως ότι υπήρξε παρουσία των δυνάμεών της στην συγκεκριμένη περιοχή που υπέδειξαν οι προσφεύγοντες, ισχυριζόμενη ότι αυτές έδρασαν σε απόσταση 10 χλμ. βορείως της περιοχής αυτής. Οι προσφεύγοντες στηρίχθηκαν κυρίως στο σκεπτικό της υπόθεσης Λοϊζίδου αναφορικά με την *de facto* εγκαθίδρυση καθεστώτος πλήρους ελέγχου της περιοχής όπου υπήρξε τουρκική στρατιωτική παρουσία και για το χρονικό διάστημα που αυτή διήρκεσε. Προκειμένου δε να αποφευχθεί τυχόν εφαρμογή

κράτηση από Γάλλους αστυνομικούς εντός γαλλικού στρατιωτικού αεροσκάφους. Επομένως, όπως και ο Φεσάλ, από τη στιγμή της παράδοσής του σε όργανα του Γαλλικού Κράτους περιήλθε στη δικαιοδοσία της Γαλλίας, ασκούμενης σε εξωεδαφικό πλαίσιο.

Εκκρεμές παραμένει το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ στις περιπτώσεις εκείνες όπου, στο πλαίσιο διεθνούς αστυνομικής και αντιτρομοκρατικής συνεργασίας, όργανα των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ συμμετέχουν στη σύλληψη, κράτηση και ανάκριση προσώπων από τις αρχές άλλων κρατών ή παράχουν πληροφορίες που συμβάλλουν στην επίτευξη του εντοπισμού και σύλληψής τους. Βλ. σχετικά τις-εκκρεμύσεις- υπ' αρ. 6610/09 και 326/12 προσφυγές Salajuddin Amin and Rangzieb Ahmed/H.B., οι οποίες αφορούν, μεταξύ άλλων, παροχή πληροφοριών από τις αρχές του Η.Β. στις αρχές του Πακιστάν αναφορικά με συμμετοχή σε τρομοκρατική οργάνωση των προσφευγόντων καθώς και τη φυσική παρουσία Βρετανών πρακτόρων κατά την ανάκρισή τους στο έδαφος του Πακιστάν.

⁵⁸² Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 16-11-2004 επί της ουσίας προσφυγής Issa και λοιποί./Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 31821/96).

του σκεπτικού της υπόθεσης Bancovic περί ανυπαρξίας αποτελεσματικού ελέγχου επί των θυμάτων, οι προσφυγόντες υποστήριξαν ότι η σύλληψη και κράτησή τους υπό την άμεση απειλή όπλων στο έδαφος συνιστά ακριβώς τον τύπο πλήρους ελέγχου που, κατά το Δικαστήριο, απουσίαζε στην περίπτωση της αεροπορικής επιδρομής στις ραδιοτηλεοπτικές εγκαταστάσεις του Βελιγραδίου.

Το ΕυρΔΔΑ απέρριψε την προσφυγή, θεωρώντας ότι δεν αποδείχθηκαν επαρκώς τα περιστατικά εκείνα που θα θεμελιώναν την ευθύνη των τουρκικών ε.δ. για τις καταγγελλόμενες παραβιάσεις. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο στάθηκε κυρίως στην απουσία ανεξάρτητων μαρτύρων, καθώς και στο γεγονός της γεωγραφικής απόστασης μεταξύ της περιοχής όπου φέρεται ότι έλαβαν χώρα οι παραβιάσεις και τις αντίστοιχες όπου με βάση της επίσημη θέση της τουρκικής κυβέρνησης είχαν διεξαχθεί οι στρατιωτικές επιχειρήσεις των δυνάμεών της. Επιπλέον, οι προσφεύγοντες δεν ήταν σε θέση να παράσχουν μια λεπτομερή περιγραφή των στρατιωτών και του επικεφαλής τους.

Η παρ. 71 του κειμένου της απόφασης, που αναφέρεται στο ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, περιλαμβάνει το σκεπτικό επί του παραδεκτού *ratione loci*, το οποίο, σε μια πρώτη τουλάχιστον ανάγνωση, δημιουργεί περισσότερα ερωτηματικά απ' αυτά που φιλοδοξεί να επιλύσει. Έτσι, μετά την επαναβεβαίωση της απόφασης στο πλαίσιο της απόφασης Λοϊζίδου, το σκεπτικό της οποίας, όμως, προφανώς δεν θα μπορούσε να εφαρμοσθεί αυτούσιο στην υπό κρίση υπόθεση, δεδομένου ότι απουσίαζε το στοιχείο του «αποτελεσματικού ελέγχου» του εδάφους του Β. Ιράκ από τις τουρκικές στρατιωτικές δυνάμεις, το Δικαστήριο εξέφρασε τη θέση ότι «...ένα Κράτος μπορεί επίσης να θεωρηθεί υπαίτιο για παραβιάσεις δικαιωμάτων και ελευθεριών προσώπων που διαβιούν στο έδαφος άλλου Κράτους, τα οποία όμως περιέρχονται υπό την εξουσία και τον έλεγχο του Κράτους αυτού εξαιτίας της δράσης των οργάνων του στο έδαφος του (δευτέρου) Κράτους, είτε νόμιμα είτε παράνομα. Η ευθύνη σε τέτοιου είδους καταστάσεις απορρέει από το γεγονός ότι το άρθ. 1 της Σύμβασης δεν μπορεί να ερμηνεύεται κατά τρόπο που να επιτρέπει ένα Κράτος-Μέρος να διαπράττει παραβιάσεις της Σύμβασης στην επικράτεια ενός άλλου κράτους, τις οποίες δεν θα μπορούσε να διαπράξει στο δικό του έδαφος».

Το πλέον εντυπωσιακό στοιχείο του ανωτέρω σκεπτικού, είναι ότι το Δικαστήριο επαναλαμβάνει σχεδόν αυτολεξεί το σκεπτικό που διατύπωσε η ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ στην υπόθεση Lopez Bourgos/Ουρουγουάης παραπέμπει δε σχεδόν εξ ολοκλήρου στη συναφή νομολογία της ΕυρΕΔΑ, της ΔιΕΔΑ και του ΔιΔΔΑ, της οποίας επίκληση έγινε από τους

προσφεύγοντες στην υπόθεση Bancovic και λοιποί και τις οποίες τότε το Δικαστήριο δεν έκρινε σκόπιμο ν' αναφέρει ή να επικαλεσθεί⁵⁸³.

Η προστιθέμενη αξία της υπόθεσης Issa/Τουρκίας έγκειται πρωτίστως στο γεγονός ότι το ΕυρΔΔΑ απομακρύνθηκε από τη θέση που διατύπωσε στις υποθέσεις Λοϊζίδου και Bancovic, διευρύνοντας τοπικά το δόγμα του «αποτελεσματικού ελέγχου» σε γεωγραφικές περιοχές εκτός του δικαιοδοτικού χώρου της ΕυρΣΔΑ, στοιχείο που άγει στη διαπίστωση ότι τρόπον τινά επέστρεψε σε προγενέστερες ερμηνευτικές παραδοχές (κυρίως εκφρασθείσες από την ΕυρΕΔΑ), όταν το ζήτημα της δικαιοδοσίας δεν είχε ακόμη συνδεθεί με αυτό της εδαφικότητας⁵⁸⁴. Με την απόφασή του αυτή, το Δικαστήριο επεξέτεινε με δραματικό τρόπο εκτός των ορίων των εδαφικών περιφερειών των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ το πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης, πράττοντας ακριβώς αυτό που με ιδιαίτερη σχολαστικότητα προσπάθησε ν' αποφύγει στο πλαίσιο της υπόθεσης Bancovic. Παρ' όλα αυτά, δημιούργησε μια σειρά σοβαρών αποριών και ερωτημάτων, που απορρέουν κυρίως από την ταυτόχρονη θέσπιση ιδιαίτερα απαιτητικών και αυστηρών προϋποθέσεων στο πεδίο της αποδεικτικής επαλήθευσης των επίμαχων πραγματικών περιστατικών⁵⁸⁵, που καθιστούν εξόχως δυσχερή την διαπίστωση του κατά πόσο ένα κράτος αποκτά αποτελεσματικό έλεγχο επί ξένου εδάφους και ως εκ τούτου μπορεί να θεωρηθεί ότι ασκεί δικαιοδοσία κατά το άρθρ. 1 της Σύμβασης, ειδικά σε περιπτώσεις που αφορούν μυστικές επιχειρήσεις των στρατιωτικών του δυνάμεων⁵⁸⁶. Περαιτέρω, η διακηρυκτικού χαρακτήρα θέση του Δικαστηρίου σχετικά με το ανεπίτρεπτο να πράττει κάποιο κράτος-μέρος στην αλλοδαπή αυτό που δεν επιτρέπεται να πράξει στο έδαφός του, δύσκολα συμβιβάζεται με την ετυμηγορία του στην υπόθεση Bancovic, διότι προφανώς ο βομβαρδισμός ραδιοτηλεοπτικών εγκαταστάσεων στην ημεδαπή, ιδίως όταν η απώλεια ανθρωπίνων ζωών αποτελεί σκοπούμενο ή μη σκοπούμενο μεν αλλά αναπόφευκτο σύστοιχο αποτέλεσμα της ενέργειας αυτής δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί συμβατός με την υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή.

⁵⁸³ Βλ. Απόφαση επί της προσφυγής Bancovic κλπ., ό.π., παρ. 26 και 48.

⁵⁸⁴ Έτσι Mole, Nuala: "Issa v. Turkey: Delineating the Extra-Territorial Effect of the European Convention of Human Rights", 1 EHRLR (2005), σ. 86-91.

⁵⁸⁵ Βλ. επ' αυτού Yildiz, Kerim and Filion, Josée: "European Convention on Human Rights: Extraterritorial Acts in Iraq" 13 Kurdish Human Rights Project Legal Review (2008), ό. 152-160.

⁵⁸⁶ Kavaldjieva, S., ό.π., Abdel-Monem, Tarik: "The Long Arm of the European Convention on Human Rights and the Recent Development of Issa v. Turkey", 12 Human Rights Brief (2005), σ. 9-11 (στη σελ. 11)..

Στην παρεμφερή ως προς τα εξετασθέντα πραγματικά περιστατικά υπόθεση Pad/Τουρκίας⁵⁸⁷, αριθμός ιρανών χωρικών φονεύθηκε από πυραύλους που εκτόξευσαν τουρκικά πολεμικά ελικόπτερα, στην περιοχή της τουρκοϊρανικής μεθορίου. Το ακριβές σημείο όπου συνέβη το περιστατικό αποτέλεσε αντικείμενο αμφισβήτησης μεταξύ των προσφευγόντων και της τουρκικής κυβέρνησης, πλην όμως το Δικαστήριο θεώρησε περιττή την διακρίβωσή του, δεδομένου ότι η τουρκική κυβέρνηση είχε ήδη παραδεχτεί το γεγονός ότι τα πυρά που φόνευσαν τους συγγενείς των προσφευγόντων είχαν όντως προέλθει από τα πολεμικά ελικόπτερα των ε.δ. της, τα πληρώματα των οποίων είχαν θεωρήσει τα θύματα ως τρομοκράτες. Όπως και στην υπόθεση Issa, έτσι και στη συγκεκριμένη διαπιστώνεται ότι το Δικαστήριο αρκείται στην ανάγκη απόδειξης της συνδρομής των όρων της αιτιώδους συνάφειας μεταξύ της ενέργειας των στρατιωτικών δυνάμεων και του επελθόντος αποτελέσματος σε βάρος της ζωής των θυμάτων. Διαφαίνεται, επομένως, μια τάση μεταστροφής της νομολογίας του Δικαστηρίου προς μια αποδοχή της αρμοδιότητάς του *ratione personae*, χωρίς να υπεισέρχεται στην ανάγκη απόδειξης συνδρομής των προϋποθέσεων αρμοδιότητας *ratione loci*, γεγονός που θα μπορούσε να εκληφθεί ως εν μέρει απομάκρυνση από το σκεπτικό της υπόθεσης Bancovic, αν και μ' έναν μάλλον έμμεσο και ατελή ερμηνευτικό τρόπο. Όπως γλαφυρά σχολιάζει ο M. Sassoli, με την απόφασή του αυτή, το ΕυρΔΔΑ δείχνει να εγκαταλείπει την απαίτησή του, όπως, προκειμένου ν' αποδεχθεί τη δικαιοδοσία του, «να πατούν οι αρβύλες στο έδαφος»⁵⁸⁸.

Ε) Η υπό προϋποθέσεις εγκατάλειψη της περιοριστικής ερμηνείας: η υπόθεση Pascu κλπ./Ρωσίας και Μολδαβίας και η αναγνώριση της ύπαρξης θετικών υποχρεώσεων σε εξωεδαφικό πλαίσιο

α) Η απόφαση κατά το μέρος που αφορά την ευθύνη της Ρωσίας

Η προσφυγή Pascu και λοιποί/Μολδαβίας και Ρωσίας⁵⁸⁹, αφορούσε αιτιάσεις για παραβιάσεις των δικαιωμάτων στην ασφάλεια και ελευθερία και σε δίκαιη δίκη (άρθ. 5

⁵⁸⁷ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί του παραδεκτού της προσφυγής Pad/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 60167/00) της 28-6-2007.

⁵⁸⁸ “The International Legal Framework for Stability Operations: When May International Forces Attack or Detain Anyone in Afganistan?”, 39 Israel Yearbook on Human Rights (2009), σ. 177-212 (στη σ. 182).

⁵⁸⁹ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 8-7-2004 (αρ. προσφυγής: 48787/99). Η υπόθεση αυτή έχει χαρακτηριστεί ως πρωταρχικής σημασίας αναφορικά με την οριοθέτηση της έννοιας της

και 6 ΕυρΣΔΑ αντίστοιχα) καθώς και των συνθηκών κράτησης (άρθ.3 ΕυρΣΔΑ) τελεσθείσες εκ μέρους των αρχών της αυτοανακηρυχθείσας «Μολδαβικής Δημοκρατίας της Υπερδνειστερίας» (ΜΔΥ) εξαιτίας της πολιτικής τους δράσης υπέρ της ένωσης της Μολδαβίας με τη Ρουμανία. Οι προσφεύγοντες θεώρησαν κατ' αρχήν την Μολδαβία υπεύθυνη για τις ανωτέρω παραβιάσεις, δεδομένου ότι κατά τους ισχυρισμούς τους η μολδαβική κυβέρνηση δεν είχε λάβει τα αναγκαία μέτρα για τον τερματισμό τους. Περαιτέρω, ισχυρίστηκαν ότι και η Ρωσία ήταν υπεύθυνη για τις ίδιες παραβιάσεις, δεδομένου ότι το έδαφος της ΜΔΥ τελούσε *de facto* υπό τον έλεγχό της, εξαιτίας της μεταστάθμευσης στρατιωτικών της δυνάμεων στο έδαφος αυτό, καθώς και λόγω της ανεπιφύλακτης πολιτικής υποστήριξης προς το αποσχιστικό καθεστώς. Κατά το στάδιο του ελέγχου του παραδεκτού, το ΕυρΔΔΑ επιφυλάχθηκε να αποφανθεί περί αυτού στο στάδιο ελέγχου της ουσίας της προσφυγής, καθώς, παρά την αποστολή διερευνητικής επιτροπής στην επίμαχη περιοχή, δεν κατέστη δυνατό να συλλεγούν επαρκείς πληροφορίες αναφορικά με τον βαθμό και το είδος του ασκούμενου ελέγχου εκ μέρους των αρχών των καθ' ων η προσφυγή χωρών. Το Δικαστήριο, δανειζόμενο σκέψεις από την ίδια τη νομολογία του, που αφορούσε όμως υποθέσεις έκδοσης κρατουμένων σε τρίτες χώρες διατύπωσε την άποψη ότι (παρ. 317): «Η ευθύνη ενός κράτους μπορεί να καταφαθεί και στις περιπτώσεις ενεργειών που συνεπάγονται επαρκώς συναφείς επιπτώσεις επί των δικαιωμάτων τα οποία εγγυάται η Σύμβαση, έστω και αν αυτές οι επιπτώσεις συμβαίνουν εκτός της δικαιοδοσίας του». Επιπλέον (παρ. 382) η συγκατάθεση ή η συννεοχή σε πράξεις ιδιωτών που τελούνται εντός των ορίων της δικαιοδοσίας κάποιου κράτους, μπορεί ν' αποτελέσει τη γενεσιουργό αιτία της ευθύνης του, ειδικά στις περιπτώσεις εκείνες της αναγνώρισης από το κράτος αυτό των ενεργειών των αυτοανακηρυχθέντων αρχών, οι οποίες δεν τυγχάνουν αναγνώρισης από τη διεθνή κοινότητα (στην περίπτωση αυτή, οι ενέργειες των τελευταίων εξισούνται με αυτές των ιδιωτών)⁵⁹⁰.

Αφού επανέλαβε ότι η εξωεδαφική δικαιοδοσία βάσει του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ θα πρέπει να θεωρείται ως «εξαιρετική», το Δικαστήριο επανέλαβε την ανάγκη συνδρομής του στοιχείου του «συνολικού ελέγχου» που είχε πρωτοδιατυπώσει στο πλαίσιο της υπόθεσης Λοϊζίδου.

«δικαιοδοσίας» κατά το άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ. Βλ. Ovey, Claire and White, C.A. Robin: „ Jacobs and White: The European Convention on Human Rights”, OUP (2006), σ. 24, Wildhaber, Luzius: “The European Court of Human Rights: The past, the present, the future”, 22 American University International Law Review (2007), σ. 521-538 (στις σ. 530-531).

⁵⁹⁰ Αξίζει να σημειωθεί ότι όλο το κείμενο της απόφασης βρίθκει αναφορών στο Σχέδιο Άρθρων για την Κρατική Ευθύνη της ΕΔΔ/Η.Ε.

Το Δικαστήριο, εφαρμόζοντας τις ως άνω αρχές στην υπόψη υπόθεση προέβη σε διάκριση μεταξύ της προ της επικύρωσης της ΕυρΣΔΑ από τη Ρωσία (5-10-1998) χρονικής περιόδου και της μετά την επικύρωση. Αναφορικά με την προ της επικύρωσης περίοδο, το Δικαστήριο αποφάνθηκε ότι (παρ. 382): «Η ευθύνη της Ρωσικής Ομοσπονδίας καταφάσκει αναφορικά με τις παράνομες ενέργειες των αποσχιστικώς δρώντων προσώπων στην Υπερδνειστερία, ιδίως αν ληφθεί υπόψη η στρατιωτική και πολιτική υποστήριξη που τους παρασχέθηκε, προκειμένου να εγκαθιδρυθεί το αποσχιστικό καθεστώς, καθώς και η συμμετοχή του στρατιωτικού της προσωπικού στις μάχες που διεξήχθησαν. Ενεργώντας κατά τον ανωτέρω τρόπο, οι αρχές της Ρωσικής Ομοσπονδίας συνεισέφεραν, τόσο στρατιωτικά όσο και πολιτικά, στη δημιουργία ενός αποσχιστικού καθεστώτος στην περιοχή της Υπερδνειστερίας, η οποία αποτελεί τμήμα της επικράτειας της Δημοκρατίας της Μολδαβίας»⁵⁹¹. Κατόπιν τούτου, το Δικαστήριο θεώρησε τη Ρωσία υπεύθυνη για τη σύλληψη και την παράδοση των προσφευγόντων στις αρχές της Υπερδνειστερίας, ως επίσης και για την κακομεταχείριση που υπέστησαν στη συνέχεια στα χέρια των τελευταίων, δεδομένου ότι (παρ. 384) «ο ρωσικός στρατός γνώριζε ότι παραδίδει τους συλληφθέντες σ' ένα παράνομο και μη συνταγματικό καθεστώς». Δεδομένου δε ότι η πολιτική, οικονομική και στρατιωτική υποστήριξη του αποσχιστικού καθεστώτος από τη Ρωσία συνεχίστηκε και μετά την ημερομηνία επικύρωσης της ΕυρΣΔΑ απ' αυτή, το Δικαστήριο απεφάνθη ότι η ΜΔΥ «εξακολούθησε παραμένουσα υπό την αποτελεσματική εξουσία ή τουλάχιστον υπό την αποφασιστική επιρροή» της Ρωσίας⁵⁹².

β) Η απόφαση κατά το μέρος που αφορά την ευθύνη της Μολδαβίας

Το τμήμα εκείνο της απόφασης του Δικαστηρίου που αφορά την ευθύνη της Μολδαβίας, κρίνεται ως ιδιαίτερα σημαντικό για την αξιολόγηση των περιπτώσεων εκείνων κατά τις οποίες ένα κράτος, λόγω πολέμου, στρατιωτικής κατοχής, περιέλευσης μέρους της

⁵⁹¹ Το Δικαστήριο στο πλαίσιο της απόφασης αυτής (παρ. 392) εισήγαγε για πρώτη φορά στη νομολογία του την έννοια της «αποφασιστικής επιρροής» (decisive influence).

⁵⁹² Βλ. και την απόφαση επί της 4^{ης} Διακρατικής Προσφυγής Κύπρου/Τουρκίας της 10-5-2001, σύμφωνα με την οποία (παρ. 96): «Οι πράξεις *de facto* οντοτήτων που ελέγχονται από ένα συμβαλλόμενο μέρος, δεν μπορούν ν' αγνοηθούν από τα τρίτα Κράτη και τους διεθνείς θεσμούς, ιδίως τους δικαιοδοτικούς, του ΕυρΔΔΑ συμπεριλαμβανομένου. Κάθε άλλο συμπέρασμα θα στερούσε τους κατοίκους της περιοχής από όλα τα δικαιώματά τους, όταν αυτά εξετάζονται σ' ένα διεθνές πλαίσιο». Έτσι επίσης Σισιλιάνος, Λ.-Α.: «Η ανθρώπινη διάσταση του διεθνούς δικαίου», ό.π., σ. 370-372.

επικράτειάς του υπό τον αποτελεσματικό έλεγχο αποσχιστικών κινημάτων κλπ. αδυνατεί ν' ασκήσει τη δικαιοδοσία του στην εδαφική περιοχή της οποίας έχει απολέσει τον έλεγχο αυτό. Στο σημείο αυτό και πριν προχωρήσουμε στην παρουσίαση του σκεπτικού της απόφασης που αφορά τη Μολδαβία, επιβάλλεται μια παρέκβαση για ν' αναφερθούμε στη απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής Assanidze/Γεωργίας⁵⁹³, η οποία εκδόθηκε δύο μόλις μήνες πριν την απόφαση Pascu κλπ. και η οποία σχετίζεται άμεσα με αυτή.

i) Η Απόφαση επί της προσφυγής Assanidze/Γεωργίας.

Ο προσφεύγων, που ασκούσε τα καθήκοντα του δημάρχου της πρωτεύουσας της Ατζαρίας, είχε καταδικαστεί και φυλακισθεί από τις αρχές της αυτοανακηρυχθείας «Αυτόνομης Δημοκρατίας της Ατζαρίας», βάσει κατηγοριών για τέλεση οικονομικών εγκλημάτων, η οποία κατά το διεθνές δίκαιο αποτελούσε τμήμα της εδαφικής επικράτειας της Δημοκρατίας της Γεωργίας, υποκείμενη σε ένα μάλλον ασαφές συνταγματικό καθεστώς αλλά σε αντίθεση με την ΜΔΥ, χωρίς την εκδήλωση αποσχιστικών προθέσεων εκ μέρους των αρχών της. Το ένδικο μέσο που άσκησε ο προσφεύγων ενώπιον του Ανωτάτου Δικαστηρίου της Γεωργίας κρίθηκε εν μέρει δεκτό και ανετράπησαν μερικώς τα αποτελέσματα της καταδίκης του, ενώ για το υπόλοιπο τμήμα της επιβληθείσας ποινής απονεμήθηκε χάρη από τον Πρόεδρο της Δημοκρατίας. Παρά τις ανωτέρω εξελίξεις, οι αρχές της Ατζαρίας αρνήθηκαν ν' απελευθερώσουν τον προσφεύγοντα (μάλιστα τα δικαστήρια της Ατζαρίας κήρυξαν την χορηγηθείσα προεδρική χάρη ως άκυρη και ανυπόστατη). Το ΕυρΔΔΑ έκρινε ότι υφίσταται κατ' αρχήν ένα –μαχητό– τεκμήριο υπέρ της αρμοδιότητας των αρχών της Γεωργίας, δεδομένου ότι το έδαφος της Ατζαρίας αποτελούσε αναμφίβολα τμήμα της επικράτειας της χώρας αυτής. Στη συνέχεια το Δικαστήριο προέβη στη διαπίστωση ότι δεν συνέτρεχαν λόγοι κάμψης του εν λόγω τεκμηρίου, δεδομένου ότι η Αυτόνομη Δημοκρατία της Ατζαρίας δεν είχε εκδηλώσει αποσχιστικές τάσεις, ούτε το έδαφός της ελεγχόταν από κάποιο άλλο κράτος, ενώ καθ' ομολογία της γεωργιανής κυβέρνησης, με την εξαίρεση της συγκεκριμένης υπόθεσης, η δικαστική συνεργασία μεταξύ αυτής και της αυτόνομης κυβέρνησης της Ατζαρίας υπήρξε καθ' όλα ομαλή, με συνέπεια η ΕυρΣΔΑ να τυγχάνει εφαρμοστέα στο σύνολο της γεωργιανής επικράτειας. Προκειμένου μάλιστα να αιτιολογήσει το απρόσβλητο του κύρους του τεκμηρίου της συνολικής

⁵⁹³ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 8-4-2004 (Αρ. προσφυγής: 71503/01).

εδαφικής εφαρμογής, ανεξάρτητα από τυχόν εσωτερικού χαρακτήρα συνταγματικές προβλέψεις σχετικά με την κατανομή αρμοδιοτήτων και εξουσιών μεταξύ κεντρικών κυβερνήσεων και τοπικών, αυτόνομων και μη-αρχών, το Δικαστήριο προέβη στην ιδιαίτερα βαρύνουσα και κατηγορηματική κρίση ότι (παρ. 142): «Αν δεν ίσχυε το τεκμήριο, το πεδίο εφαρμογής της Σύμβασης θα μπορούσε να περιορίζεται επιλεκτικά μόνο σε τμήματα της επικράτειας ορισμένων Κρατών-Μερών, καθιστώντας έτσι κενή νοήματος την έννοια της αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων που αποτελεί βασικό θεμέλιο αυτής, επιτρέποντας ταυτόχρονα την πραγματοποίηση διακρίσεων μεταξύ των Κρατών-Μερών και συγκεκριμένα από τη μια αυτών που αποδέχονται την εφαρμογή της Σύμβασης στο σύνολο της επικράτειάς τους και από την άλλη αυτών που δεν την αποδέχονται».

Βάσει του σκεπτικού της ως άνω απόφασης, τα Κράτη-Μέρη της ΕυρΣΔΑ δεν νομιμοποιούνται να περιορίζουν την εφαρμογή της Σύμβασης σε ορισμένα μόνο τμήματα της επικράτειάς τους, ακόμη και αν οι επίμαχες πράξεις ή παραλείψεις δεν εκπορεύονται από τη δράση των οργάνων της κεντρικής κυβέρνησης, αλλά αποτελούν προϊόντα της άσκησης συνταγματικά καθορισμένης δικαιοδοσίας εκ μέρους τοπικών αρχών (αυτόνομων, αυτοδιοικητικών ή άλλων). Ακόμη και στην τελευταία αυτή περίπτωση, υποκείμενο καταλογισμού ευθύνης σε διεθνές επίπεδο μπορεί και πρέπει να θεωρείται μόνον το κράτος, όπως αυτό εκπροσωπείται διά της κυβέρνησής του⁵⁹⁴.

ii) Η επίδραση της απόφασης Assanidze/Γεωργίας στην υπόθεση Pascu και λοιποί/Μολδαβίας.

Το ΕυρΔΔΑ, κατά τον έλεγχο της ουσιαστικής βασιμότητας της προσφυγής Pascu και λοιποί, κατά το μέρος που αφορούσε την Μολδαβία, επιβεβαίωσε την ισχύ του τεκμηρίου που διέπλεσε στο πλαίσιο της υπόθεσης Assanidze/Γεωργίας, καθορίζοντας όμως ταυτόχρονα την ανάγκη συνδρομής των ακόλουθων κριτηρίων για την ανασκευή του: πρώτον, τη συνδρομή όλων εκείνων των αντικειμενικών στοιχείων που συνεπάγονται τον ουσιώδη περιορισμό της δυνατότητας άσκησης αποτελεσματικού

⁵⁹⁴ Σχετική και η απόφαση του ΔΔ (Προσωρινά Μέτρα) της 3-3-1999 στην υπόθεση LaGrand (Γερμανία/ΗΠΑ), ICJ Reports 1999, σ. 9 (παρ.28), η οποία αφορούσε τη διεθνή ευθύνη των ΗΠΑ για αντίθετες προς το διεθνές δίκαιο ενέργειες του Κυβερνήτη της Πολιτείας της Αριζόνα. Βλ. ειδικότερο σχολιασμό από Περράκη Στέλιο: «Το Διεθνές Δικαστήριο των Ηνωμένων Εθνών», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2001), σ. 112, Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλλα: «Η διεθνής ευθύνη για παραβιάσεις του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου», ό.π., σ. 40-41.

ελέγχου του κράτους επί τμήματος της επικράτειάς του και δεύτερον την συμπεριφορά των ιδίων των κρατικών αρχών. Ως αποδεκτές δε περιπτώσεις το Δικαστήριο απαρίθμησε την περιέλευση εδάφους στον αποτελεσματικό έλεγχο άλλου κράτους μέσω στρατιωτικής κατοχής, καταστάσεις πολέμου, ανταρσίας ή ενέργειες ενός άλλου κράτους προς υποστήριξη ενός αποσχιστικού καθεστώτος (παρ. 312-313)⁵⁹⁵.

Αναφορικά με τη φύση των υποχρεώσεων που το κράτος εξακολουθεί να υπέχει απέναντι στα πρόσωπα που έχουν φυσική παρουσία στις περιοχές όπου έχει απολέσει τον έλεγχο, το Δικαστήριο τόνισε ότι οι θετικές υποχρεώσεις απέναντί τους εξακολουθούν ισχύουσες, με συνέπεια το υπόψη κράτος να υπόκειται στο καθήκον επίδειξης της δέουσας επιμέλειας ως προς τη λήψη των μέτρων εκείνων που εξακολουθεί αντικειμενικά να είναι σε θέση να λάβει. Πιο συγκεκριμένα: «...το Κράτος πρέπει να προσπαθήσει με όλα τα νομικά και διπλωματικά μέσα που διαθέτει σε σχέση με άλλα κράτη και διεθνείς οργανισμούς, να συνεχίσει να εγγυάται την απόλαυση των δικαιωμάτων και ελευθεριών που κατοχυρώνονται στη Σύμβαση» (παρ. 393-394). Το δε Δικαστήριο βαρύνεται με το έργο της αξιολόγησης του κατά πόσο τα μέτρα που λήφθηκαν υπήρξαν επαρκή και κατάλληλα και στις περιπτώσεις εκείνες που απέβησαν, εν μέρει ή εν όλω, άκαρπα, μέχρι ποιου βαθμού η καταβολή της ελάχιστης δυνατής προσπάθειας ήταν δυνατή και σε καταφατική περίπτωση αν αυτή καταβλήθηκε. Εν προκειμένω, κρίθηκε ότι οι αρχές της Μολδαβίας απέτυχαν να λάβουν όλα εκείνα τα *in concreto* εφικτά διπλωματικά, δικαστικά, οικονομικά και άλλα μέτρα, σύμφωνα με το διεθνές δίκαιο και ως εκ τούτου τύγχαναν συνυπαίτιες (με τη Ρωσία) των καταγγελλομένων παραβιάσεων⁵⁹⁶.

⁵⁹⁵ Σχετικά με την ανάγκη αναγνώρισης της εγκυρότητας του τεκμηρίου της δικαιοδοσίας των κρατών βλ. Lawson, Rick: “Out of Control. State Responsibility and Human Rights: Will the ILC’s Definition of the “Act of State” Meet the Challenges of the 21st Century?”, σε: Castermans-Holleman, Monique et. Al. (eds.) “The Role of the Nation-State in the 21st Century”, Kluwer Law International (1998), σ. 114-116.

⁵⁹⁶ Σε παρόμοια απόφαση κατέληξε το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ (19-10-2012) επί της προσφυγής Catan και λοιποί/Ρωσίας και Μολδαβίας (αρ. προσφυγών: 43370/04, 8252/05 και 18454/06), η οποία αφορούσε την προσβολή του δικαιώματος στην εκπαίδευση και του σεβασμού της προσωπικής και οικογενειακής ζωής (άρθ. 2 του 1^{ου} Πρωτ. και 8 ΕυρΣΔΑ αντίστοιχα), εξαιτίας της βίαιης διακοπής από τις αρχές της ΜΔΥ της λειτουργίας εκπαιδευτικών ιδρυμάτων που αρνούντο να συμμορφωθούν στις εντολές για εγκατάλειψη του λατινικού και υιοθέτηση του κυριλλικού αλφαβήτου στα προγράμματα διδασκαλίας τους. Στην δε υπόθεση *Ivantoc* και λοιποί/Ρωσίας και Μολδαβίας (αρ. προσφυγής 23687/05, απόφαση της 15-11-2011), που αφορούσε την παρατεινόμενη κράτηση υπό απάνθρωπες συνθήκες δύο ανδρών σε φυλακές ελεγχόμενες από τις αρχές της ΜΔΥ, το Δικαστήριο διαπίστωσε, για τους ίδιους λόγους, ευθύνη της Ρωσίας, όχι όμως και της Μολδαβίας, καθώς δέχτηκε ότι οι αρχές της χώρας αυτής είχαν πράξει στην προκειμένη περίπτωση ό,τι ήταν δυνατό για την άρση των παραβιάσεων.

Υπό το φως, επομένως, των ανωτέρω παραδοχών, τυγχάνει εξαιρετικά απίθανο να γίνει δεκτός από το ΕυρΔΔΑ ισχυρισμός περί συνδρομής των όρων της ανώτερης βίας (*force majeure*) εάν υφίσταται έστω και περιορισμένη δυνατότητα εκ μέρους του κράτους να διασφαλίσει τον σεβασμό των ανθρωπίνων δικαιωμάτων προσώπων που διαμένουν στην επικράτειά του⁵⁹⁷.

ΣΤ) Η υπόρρητη διαφοροποίηση σε σχέση με την αυστηρή εκδοχή της εδαφικότητας: Η απόφαση επί της προσφυγής του Saddam Hussein κατά 21 κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ⁵⁹⁸

Η ήδη διαφανείσα στο πλαίσιο της υπόθεσης Issa/Τουρκίας μεταστροφή της διάθεσης του ΕυρΔΔΑ και η πρόθεσή του να λάβει αποστάσεις από την νομολογία του επί της υπόθεσης Bancovic, κατέστη περαιτέρω ορατή, με αφορμή την εξέταση της προσφυγής του πρώην Προέδρου του Ιράκ S. Hussein, ο οποίος, μετά τη σύλληψή του από τις ε.δ. των Η.Π.Α. τον μήνα Δεκέμβριο του 2003, προσέφυγε ενώπιον του ΕυρΔΔΑ κατά 21 κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ, τα οποία άμεσα ή έμμεσα συμμετείχαν στην συμμαχία που διεξήγαγε την επιχείρηση εισβολής και κατοχής του Ιράκ (Operation Iraqi Freedom), με αιτιάσεις αναφορικά με τη σύλληψη, κράτηση, παράδοση στις ιρακινές αρχές και υποβολή του από τις τελευταίες σε δίκη. Ο προσφεύγων ισχυρίστηκε πρωτίστως ότι, από τη στιγμή που οι δυνάμεις της ως άνω συμμαχίας, με την απόκτηση αποτελεσματικού ελέγχου επί του ιρακινού εδάφους, μετατράπηκαν σε κατοχικές δυνάμεις, ανέλαβαν την υποχρέωση προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων επί του εδάφους του Ιράκ. Το ΕυρΔΔΑ έκρινε την προσφυγή απαράδεκτη, εκτιμώντας ότι τα επιχειρήματα του προσφεύγοντος αναφορικά με τη συνδρομή των προϋποθέσεων της δικαιοδοσίας ήταν απαράδεκτα. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο επισήμανε ότι ο προσφεύγων δεν κατάφερε να αποσαφηνίσει σε ποιες παραβιάσεις υπέπεσαν οι αρχές της κάθε μιας από τις καθ' ων χώρες, καθώς και ποια ήταν η κατανομή ευθυνών μεταξύ αυτών και των δυνάμεων των Η.Π.Α. Αν και το Δικαστήριο δεν αναφέρθηκε ευθέως στην υπόθεση Bancovic, συνοψίζοντας τα επιχειρήματα του προσφεύγοντος περιέλαβε στην οικεία παράγραφο την ακόλουθη φράση: «Η υπόθεση Bancovic και λοιποί, ισχυρίζεται (ο προσφεύγων) ότι

⁵⁹⁷ Βλ. Doswald-Beck, Louise: “Human Rights in Times of Conflict and Terrorism”, OUP (2011), παρ. 2.2.7.

⁵⁹⁸ Απόφαση του 4^{ου} Τμ. του ΕυρΔΔΑ στην υπόθεση S. Hussein/Αλβανίας και 20 ακόμη κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ (αρ. προσφυγής: 23276/04), της 14-3-2006.

υπήρξε εσφαλμένη και γι' αυτό θα πρέπει να επανεξετασθεί». Στη συνέχεια όμως, αντί να προβεί σε ρητή αντίκρουση του ως άνω ισχυρισμού του προσφεύγοντος και να επιβεβαιώσει την εξακολούθηση της ισχύος του σκεπτικού επί της υπόθεσης Bancovic, το Δικαστήριο προτίμησε να επικαλεσθεί τη νομολογία του επί των υποθέσεων Issa και Φcalan, χωρίς οποιαδήποτε περαιτέρω αναφορά στην ύπαρξη «περιφερειακού πλαισίου εφαρμογής» και «δικαιοδοτικού χώρου των κρατών-μερών».

Z) Θάνατος στην «ουδέτερη ζώνη»: Η υπόθεση Ισαάκ/Τουρκίας

Τα τραγικά γεγονότα του καλοκαιριού του 1996 στο έδαφος της Κύπρου, που οδήγησαν στο θανάσιμο τραυματισμό του νεαρού Ελληνοκύπριου Τάσου Ισαάκ, αποτέλεσαν την αφορμή για την έκδοση των πρώτων αποφάσεων του ΕυρΔΔΑ, στο πλαίσιο των οποίων δόθηκε ευκαιρία να αποσαφηνισθεί η δυνατότητα εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ σε περιοχές που τελούν υπό τον αποτελεσματικό έλεγχο δυνάμεων των Η.Ε. Στην υπόθεση Ισαάκ⁵⁹⁹, το θύμα είχε ξυλοκοπηθεί μέχρι θανάτου από Τούρκους και Τουρκοκύπριους, επί εδάφους που περιλαμβάνονταν στην ουδέτερη ζώνη (buffer zone) της λεγόμενης «Πράσινης Γραμμής» της Λευκωσίας, την 11-8-1996. Αν και η τουρκική κυβέρνηση αμφισβήτησε τα γεγονότα, το Δικαστήριο έκανε δεκτό ότι υπαίτιοι για το θάνατο του συγγενούς των προσφευγόντων τύγχαναν τόσο πολίτες όσο και τέσσερις ένστολοι στρατιωτικοί που υπηρετούσαν στην κατοχική δύναμη της Τουρκίας και στις ε.δ. ή/και στις αστυνομικές δυνάμεις του ψευδοκράτους. Το Δικαστήριο, εφαρμόζοντας αυτούσιο το προσωπικό μοντέλο δικαιοδοσίας που ήδη εφάρμοσε στην υπόθεση Issa κλπ./Τουρκίας απεφάνθη (παρ. 119) ότι, παρά το γεγονός πως ο θάνατος του Τ. Ισαάκ έλαβε χώρα σε έδαφος που τελούσε υπό τον έλεγχο της Ειρηνευτικής Δύναμης του Ο.Η.Ε. στην Κύπρο (UNFICYP), το θύμα είχε βρεθεί εν προκειμένω υπό την εξουσία

⁵⁹⁹ Απόφαση της 28-9-2006 (επί του παραδεκτού) επί της προσφυγής Ισαάκ/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 44587/98). Παρόμοιο σκεπτικό υιοθέτησε το Δικαστήριο και στο πλαίσιο της εκδίκασης της προσφυγής των συγγενών του Σ. Σολωμού/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 36832/97), η οποία εκδόθηκε την ίδια ημέρα και αφορούσε τον φόνο Ελληνοκύπριου διαδηλωτή από Τούρκο στρατιωτικό, τη στιγμή που ο πρώτος επιχείρησε να κατεβάσει από τον ιστό της την τουρκική σημαία, στην μεθόριο μεταξύ ουδέτερης ζώνης και κατεχόμενου τουρκοκυπριακού εδάφους. Βλ. σχετικά και το καταδικαστικό για την Τουρκία Ψήφισμα του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου της 19-9-1996.

Ως προς την απόφαση του ΕυρΔΔΑ επί της ουσίας των προσφυγών που παρουσιάζονται εδώ, βλ. την ειδικότερη ανάπτυξη στο κεφάλαιο που αφορά την προστασία του δικαιώματος στη ζωή (Α' Μέρος, 6^ο Κεφ.)

ή/και τον αποτελεσματικό έλεγχο οργάνων της Τουρκίας. Ως εκ τούτου, το συμβάν ενέπιπτε στη δικαιοδοσία της χώρας αυτής, κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ⁶⁰⁰.

Η) «Διασυνοριακή» σύνδεση ενέργειας και αποτελέσματος: Η απόφαση επί της προσφυγής Ανδρέου/Τουρκίας.

Στην υπόθεση αυτή, η προσφεύγουσα επικαλέσθηκε προσβολή του δικαιώματός της στη ζωή, καθώς βλήθηκε με πυρά πυροβόλου όπλου και τραυματίστηκε σοβαρά την 14-8-1996, από μέλη των κατοχικών τουρκικών ε.δ. στην περιοχή της Δερύνειας (τα οποία πυροβόλησαν ευρισκόμενα επί του κατεχομένου τμήματος της Κύπρου), τη στιγμή που αυτή στεκόταν εκτός της ελεγχόμενης από δυνάμεις της UNFICYP ουδέτερης ζώνης και πλησίον ενός σημείου ελέγχου της Κυπριακής Εθνοφρουράς. Στο πλαίσιο της απόφασής του επί του παραδεκτού⁶⁰¹, το ΕυρΔΔΑ διαπίστωσε ότι η Τουρκία έπρεπε να θεωρηθεί υπεύθυνη κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, δεδομένου ότι σύμφωνα με μαρτυρίες προσωπικού των Η.Ε., ο τραυματισμός της προσφεύγουσας πράγματι είχε προέλθει από πυροβολισμούς μελών των κατοχικών τουρκικών ε.δ. ή/και των στρατιωτικών δυνάμεων της αυτοαποκαλούμενης «Τουρκικής Δημοκρατίας της Βόρειας Κύπρου», οι οποίοι είχαν ανοίξει πυρ κατά συγκεντρωμένου πλήθους από τις θέσεις τους εντός του κατεχομένου κυπριακού εδάφους.⁶⁰²

⁶⁰⁰ Βλ. παρομοίως την απόφαση επί της προσφυγής Παναγή/Τουρκίας (ό.π.). Το –κατ' αρχήν– παράδοξο στην υπόθεση αυτή συνίσταται στο ότι η Τουρκία αποδέχτηκε χωρίς αντιρρήσεις την δικαιοδοσία του Δικαστηρίου *ratione loci*, τόσο λόγω της προηγούμενης σταθερής νομολογίας του ΕυρΔΔΑ να θεωρεί την τουρκική κυβέρνηση υπαίτια για τις παραβιάσεις στο κατεχόμενο τμήμα της Κύπρου, όσο, κυρίως, για λόγους συνέπειας προς τον-τελικά απορριφθέντα- ισχυρισμό της ότι ο φονευθείς Ελληνοκύπριος στρατιώτης Στέλιος-Καλλής Παναγής είχε εισέλθει παράνομα στο κατεχόμενο έδαφος. Το Δικαστήριο (παρ. 25-27), με δεδομένο ότι απέρριψε την εκδοχή της τουρκικής κυβέρνησης περί εισόδου του φονευθέντος στο κατεχόμενο έδαφος, φαίνεται ότι θεμελίωσε τη δικαιοδοσία του στο γεγονός της άσκησης εξουσίας και ελέγχου εκ μέρους της Τουρκίας μέσω των ιδίων οργάνων της ή/και των οργάνων της «υποτελούς τοπικής διοίκησης» της «Τουρκικής Δημοκρατίας της Βόρειας Κύπρου» (state agent authority).

⁶⁰¹ Απόφαση (επί του παραδεκτού) επί της προσφυγής Κ. Ανδρέου/Τουρκίας της 3-6-2008 (αρ. προσφυγής: 45653/99).

⁶⁰² Ο R. Lawson (“Really out of Sight”, ό.π.) δεν παραλείπει, με αφορμή την αντιπαραβολή των σκεπτικών των αποφάσεων επί των υποθέσεων Pad και Ανδρέου/Τουρκίας με την υπόθεση Bancovic να καταδειξεί τις σχεδόν γκροτέσκες διαστάσεις που προσλαμβάνει η νομολογία του ΕυρΔΔΑ στο πεδίο της εξωεδαφικής εφαρμογής, διερωτώμενος πώς είναι δυνατόν ο αεροπορικός βομβαρδισμός των θυμάτων να μην επαρκεί για την ενεργοποίηση του πεδίου εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, τη στιγμή που επαρκούν απλές σφαίρες ή ρουκέτες ελικοπτέρων και καταλήγει: «The case-law leaves the observer with a mix of mystification and admiration for the Court’s inventiveness» (σ. 70).

Θ) Πέρα από τη «θολή γραμμή των οριζόντων»: Δικαιοδοσία ασκούμενη στην ανοικτή θάλασσα.

Εξαιτίας της εμπλοκής στρατιωτικών μέσων και προσωπικού σε μη πολεμικού χαρακτήρα επιχειρήσεις και συγκεκριμένα στην μια περίπτωση στην καταστολή του οργανωμένου εγκλήματος και στις άλλες δύο στην ανάσχεση της εισόδου παρανόμων μεταναστών στο ευρωπαϊκό έδαφος, το ΕυρΔΔΑ είχε την ευκαιρία ν' αποσαφηνίσει την υπαγωγή ενεργειών των οργάνων των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ στον δικαιοδοτικό του έλεγχο, βάσει του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, οι οποίες φέρονται τελεσθείσες πέραν των χωρικών υδάτων τους.

Η πρώτη υπόθεση που απασχόλησε το ΕυρΔΔΑ πέρασε στην ιστορία ως «η Τραγωδία του Οτράντο» και αφορά τον ομαδικό πνιγμό ατόμων αλβανικής καταγωγής (ο αριθμός των οποίων υπολογίστηκε σε 86 έως 108, αν και μόνο 58 σοροί στάθηκε δυνατό να περισυλλεγούν), όταν το πλοίο που τους μετέφερε με προορισμό τις ιταλικές ακτές, συγκρούστηκε με πλοίο του ιταλικού Πολεμικού Ναυτικού, στην ανοιχτή θάλασσα μεταξύ των αιγιαλιτιδών ζωνών Ιταλίας και Αλβανίας, στην θαλάσσια περιοχή των Στενών του Οτράντο⁶⁰³. Πιο συγκεκριμένα, το έτος 1997 και μετά την εκδήλωση ενός ρεύματος μαζικής φυγής Αλβανών υπηκόων προς την Ιταλία, εξαιτίας της χρηματοοικονομικής κατάρρευσης που προκάλεσε το σκάνδαλο των «επενδυτικών πυραμίδων», η κυβέρνηση της Ιταλίας, σε συνεννόηση με την κυβέρνηση της Αλβανίας, αποφάσισε να προβεί στη λήψη έκτακτων μέτρων, για την αποτροπή της παράνομης εισόδου στο ιταλικό έδαφος. Μεταξύ των μέτρων που λήφθηκαν, περιλαμβανόταν και η υπογραφή μιας διακρατικής συμφωνίας, η οποία αναγνώριζε στην Ιταλία το δικαίωμα σε δυνάμεις του ιταλικού Πολεμικού Ναυτικού και της Ακτοφυλακής ν' ακινητοποιούν αλβανικά πλωτά μέσα και αφού επιβιβάζονται σ' αυτά, να πραγματοποιούν έρευνες, τόσο εντός των αλβανικών χωρικών υδάτων όσο και στην ανοιχτή θάλασσα⁶⁰⁴. Οι

⁶⁰³ Απόφαση του ΕυρΔΔΑ της 11-1-2001 επί της προσφυγής Xhavara κλπ./Ιταλίας και Αλβανίας (αρ. προσφυγής 39473/98).

⁶⁰⁴ Η Ύπατη Αρμοστής των Η.Ε. για τους Πρόσφυγες χαρακτήρισε τη συμφωνία αυτή ως «παράνομη», λόγω της σύναψής της σε αποκλειστικά διμερή βάση. Βλ. σχετικά Albahari, Maurizio: "Death and the Moral State: Making Borders and Sovereignty at the Southern Edges of Europe", The Center of Comparative Immigration Studies/University of California/San Diego (στη σ. 8), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.ccis-ucsd.org/PUBLICATIONS/CCIS%20Albahari%20death%20and%20the%20moral%20state%20june%2015%202006.pdf>.

Γενικά, ως προς την αξιολόγηση της δράσης των ιταλικών ναυτικών δυνάμεων στο πλαίσιο επιχειρήσεων αντιμετώπισης της παράνομης μετανάστευσης στην ανοιχτή θάλασσα αναφορικά με τις προβλέψεις του Διεθνούς Δικαίου της Θάλασσας βλ. Di Pascale, Alessia: "Migration Control at

προσφεύγοντες, οι οποίοι ήταν Αλβανοί υπήκοοι, επέβαιναν σε πλοίο υπό αλβανική σημαία, το οποίο συγκρούστηκε με ιταλικό πολεμικό πλοίο, όταν αυτό πλησίασε προκειμένου το πλήρωμά του να επιβιβαστεί στο πρώτο και ν' αναζητήσει πρόσωπα που σκόπευαν να εισέλθουν χωρίς τις νόμιμες προϋποθέσεις σε ιταλικό έδαφος. Οι ίδιοι διασώθηκαν, όχι όμως και οι συνεπιβαίνοντες συγγενείς τους, που βρήκαν το θάνατο από πνιγμό.

Οι προσφεύγοντες στράφηκαν τόσο εναντίον της Ιταλίας όσο και εναντίον της Αλβανίας, η οποία, λόγω της συμφωνίας που είχε συνάψει με την Ιταλία, θεωρήθηκε συνυπαίτια για το θάνατο των υπηκόων της. Το ΕυρΔΔΑ, αφού απέρριψε κατ' αρχήν την προσφυγή κατά το μέρος που αφορούσε την Αλβανία, κρίνοντας ότι η κυβέρνηση της χώρας αυτή δεν μπορούσε να θεωρηθεί υπεύθυνη για τον τρόπο με τον οποίο η Ιταλία εφάρμοσε τη μεταξύ τους συμφωνία, βασιζόμενο εξολοκλήρου στην *ratione persone* δικαιοδοσία που απέρρεε από την *in concreto* άσκηση αποτελεσματικού ελέγχου των ιταλικών ε.δ. επί των επιβατών του αλβανικού πλοίου, έκρινε ότι η προσφυγή ήταν παραδεκτή *ratione loci*, παρά το γεγονός ότι τα επίμαχα συμβάντα έλαβαν χώρα εκτός της αλβανικής και ιταλικής αιγιαλίτιδας ζώνης⁶⁰⁵. Η προσφυγή όμως κρίθηκε τελικά απαράδεκτη, λόγω μη εξάντλησης των εσωτερικών ενδίκων μέσων από τους προσφεύγοντες και συγκεκριμένα λόγω της μη αξιοποίησης εκ μέρους τους της δυνατότητας να παραστούν ως πολιτικώς ενάγοντες στη ποινική διαδικασία που βρισκόταν ήδη σε εξέλιξη ενώπιον της ιταλικής δικαιοσύνης σε βάρος των κυβερνητών των δύο σκαφών, αντικείμενο της οποίας μεταξύ άλλων ήταν και η διερεύνηση του κατά πόσο τα μέτρα για την αποτροπή της παράνομης μετανάστευσης είχαν εφαρμοστεί με τρόπο συμβατό προς τις απαιτήσεις της εθνικής ασφάλειας της Ιταλίας⁶⁰⁶

Sea: the Italian Case” σε: Ryan, Bernard and Misilegas, Valsamis (eds.): “Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges”, Brill (2010), σ. 281-310 (στις σ. 287-294).

⁶⁰⁵ Βλ. σχετικά Fischer-Lescano, Andreas and Löhr, Tillmann: “Border Controls at Sea: Requirements under International Human Rights and Refugee Law” (Legal Opinion), European Center for Constitutional and Human Rights, September 2007, De Shutter, Olivier: “International Human Rights Law: Cases, Materials and Commentary”, CUP (2010), σ. 161, Gammeltoft-Hansen, Thomas: “Growing Barriers: International Refugee Law”, σε: Gibney, Mark and Skogly, Sigrun (eds.): “Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations”, University of Pennsylvania Press (2010), σ. 55-81 (στη σ. 72). Βλ. επίσης την πρόταση για υιοθέτηση Σύστασης προς την Κ.Σ./ΣΕ με τίτλο: “The interception and rescue at sea of asylum seekers, refugees and illegal immigrants”, Doc. 11880, 29 April 2009.

⁶⁰⁶ Το αρμόδιο δικαστήριο του Brindisi, με απόφασή του που εκδόθηκε το έτος 2005, καταδίκασε τόσο τον κυβερνήτη του ιταλικού πολεμικού σκάφους όσο και τον κυβερνήτη του αλβανικού πλοίου σε ποινές φυλάκισης 3 και 4 ετών αντίστοιχα για τα αδικήματα της πρόκλησης ναυαγίου και της ανθρωποκτονίας από αμέλεια κατά συρροή. Σύμφωνα με τον M. Albahari (ό.π.), οι ευθύνες της αλυσίδας διοίκησης, καθώς και η νομιμότητα του γενικότερου πλαισίου δράσης των

Στην 2^η υπόθεση Medvedyev και λοιποί/Γαλλίας⁶⁰⁷, οι γαλλικές αρχές διέθεταν πληροφορίες ότι το εμπορικό πλοίο Winner, με σημαία Καμπότζης, πιθανόν να μετέφερε μεγάλες ποσότητες ναρκωτικών. Μέλη των Ειδικών Δυνάμεων των γαλλικών ε.δ. που επέβαιναν σε πλοία του γαλλικού Πολεμικού Ναυτικού, πραγματοποίησα έφοδο στο σκάφος, συνέλαβαν το πλήρωμα του πλοίου και οδήγησαν αυτό στο γαλλικό λιμάνι της Βρέστης, μετά από ένα ταξίδι που διήρκεσε 13 ημέρες, χρονικό διάστημα κατά το οποίο το πλήρωμα παρέμεινε υπό καθεστώς κράτησης επί του πλοίου.

Το Δικαστήριο του Στρασβούργου (παρ. 63-67), αφού επανέλαβε τη θέση που διατύπωσε στην υπόθεση Bancovic, ότι η εξωεδαφική άσκηση δικαιοδοσίας κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ συνιστά εξαιρετική περίπτωση απεφάνθη ότι, με δεδομένο ότι η Γαλλία ασκούσε πλήρη και αποκλειστικό έλεγχο επί του πλοίου και του πληρώματός του, έστω *de facto*, με συνεχή και αδιάλειπτο τρόπο, τουλάχιστον μέχρι την άφιξή του στη Γαλλία, οι προσφεύγοντες τελούσαν υπό τη δικαιοδοσία της χώρας αυτής, κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ⁶⁰⁸.

Η 3^η υπόθεση⁶⁰⁹, με την οποία η Ιταλία καταδικάστηκε ομόφωνα για παράβαση του άρθ. 3 (απαγόρευση υποβολής σε απάνθρωπη και εξευτελιστική μεταχείριση) και του άρθ. 4 του 4^{ου} Πρωτ. ΕυρΣΔΑ (απαγόρευση μαζικής απέλασης αλλοδαπών), σε συνδυασμό με το άρθ. 13 ΕυρΣΔΑ (έλλειψη αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος), αφορούσε 24 συνολικά άτομα (εκ των οποίων τα 11 ήταν υπήκοοι της Σομαλίας και τα 13 της Ερυθραίας), τα οποία αποτελούσαν μέρος μιας μεγαλύτερης ομάδας 200 περίπου ατόμων, που επιχειρήσαν, επιβαίνοντας σε τρία πλωτά μέσα, να πλεύσουν από τις ακτές της Λιβύης προς την Ιταλία. Την 6-5-2009 και ενώ τα πλοία στα οποία επέβαιναν βρισκόταν ανοιχτά της Μάλτας και έπλεαν σε διεθνή ύδατα, εντός της Περιοχής Ευθύνης Έρευνας και Διάσωσης της τελευταίας αυτής χώρας, ακινητοποιήθηκαν από σκάφη της ιταλικής αστυνομίας και ακτοφυλακής, τα πληρώματα των οποίων τους υποχρέωσαν να

ιταλικών ναυτικών δυνάμεων στη συγκεκριμένη υπόθεση δεν αποτέλεσε αντικείμενο της δικαστικής διερεύνησης.

⁶⁰⁷ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύθεσης του ΕυρΔΔΑ της 29-3-2010 (αρ. προσφυγής: 3394/03). Για μια αναλυτική παρουσίαση της υπόθεσης βλ. Papastavridis, Efthymios, Comment, 59 ICLQ (2010), σ. 867-882, Guilfoyle, Douglas: "ECHR at Sea: Medvedyev and Others v. France", 19 Apr. 2010, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: www.ejiltalk.org.

⁶⁰⁸ Αξίζει να σημειωθεί ότι, σε αντίθεση με την υπόθεση Bancovic, στην υπόψη υπόθεση η Γαλλία δεν αμφισβήτησε τη συνδρομή των προϋποθέσεων εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ.

⁶⁰⁹ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύθεσης του ΕυρΔΔΑ της 23-2-2012 επί της υπ' αρ. 27765/09 προσφυγής Hirsi Jamaa και λοιποί/Ιταλίας. Για μια λεπτομερή παρουσίαση της υπόθεσης, κυρίως υπό το πρίσμα των κανόνων του Διεθνούς Δικαίου της Θάλασσας και του Διεθνούς Προσφυγικού Δικαίου βλ. Tondini, Matteo: "The Legality of Intercepting Boat People Under Search and Rescue and Border Control Operations with Reference to Recent Italian Interventions in the Mediterranean

επιβιβασθούν σε ιταλικά πολεμικά πλοία και δέκα ώρες αργότερα παραδόθηκαν στις λιβυκές αρχές, στο λιμάνι της Τρίπολης.

Η ιταλική κυβέρνηση ισχυρίστηκε ενώπιον του ΕυρΔΔΑ ότι οι προσφεύγοντες στην πραγματικότητα ουδέποτε περιήλθαν στην δικαιοδοσία της Ιταλίας, δεδομένου ότι επρόκειτο για επιχείρηση διάσωσής τους, επειδή δήθεν βρισκόταν σε κίνδυνο (παρ. 65). Το Δικαστήριο απάντησε στο ισχυρισμό αυτό αρνητικά, επικαλούμενο το νομολογιακό προηγούμενο της απόφασης *Medvjedyn* και θεώρησε ότι οι προσφεύγοντες είχαν πράγματι περιέλθει στη δικαιοδοσία της Ιταλίας κατά την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, δεδομένου ότι είχαν μεταφερθεί σε ιταλικά πολεμικά πλοία, με συνέπεια να τελούν υπό τον διαρκή και αποκλειστικό *de jure* και *de facto* έλεγχο της Ιταλίας.

I) Το μετέωρο βήμα προς τη νομολογιακή αποκρυστάλλωση; Η υπόθεση *Al Skeini* και *λοιποί/H.B.*

Η απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής *Al Skeini/H.B.*⁶¹⁰ υπήρξε μια από τις πλέον πολυαναμενόμενες αποφάσεις στην ιστορία της

Sea and the ECtHR Decision in the *Hirsi Case*". *Journal of International Maritime Law*, Vol. 18, No. 1, (2012), σ. 59 – 74, διαθέσιμο και στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=2096156>.

⁶¹⁰ Απόφαση του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής *Al/Skeini* και *λοιποί/Hv. Βασιλείου* (αρ. προσφυγής: 55721/07), της 7-7-2011. Η ως άνω απόφαση εκδικάστηκε την ίδια ημέρα με την προσφυγή *Al-Jedda/Hv.Βασιλείου* (αρ. προσφυγής 27021/08). Η απόφαση του Δικαστηρίου επί της τελευταίας αυτής προσφυγής αποτελεί σημαντική συμβολή πάνω στα ζητήματα απόδοσης ευθύνης (*attribution*) σε κράτη για ενέργειες των οργάνων τους στο πλαίσιο συμμετοχής τους σε επιχειρήσεις υπό την αιγίδα διεθνών οργανισμών, σύγκρουσης κανόνων δικαίου, σχέσης μεταξύ ΕυρΣΔΑ και γενικού διεθνούς δικαίου καθώς και της δυνατότητας του Σ.Α./Η.Ε. να εκτοπίζει την εφαρμογή των προβλέψεων των ΔΣΠΙΑΔ βάσει του άρθ. 103 του Καταστατικού Χάρτη των Η.Ε. Το ΕυρΔΔΑ επιχείρησε να συμφιλιώσει το κριτήριο του τελικού ελέγχου και εξουσίας (*ultimate control and authority*) που είχε πρωτοδιατυπώσει στο πλαίσιο των από 2-5-2007 αποφάσεών του επί των προσφυγών *Behrami and Behrami/Γαλλίας* και *Saramati/Γαλλίας*, Γερμανίας και Νορβηγίας (αρ. προσφυγής 71412/01 και 78166/01) με το κριτήριο του αποτελεσματικού επιχειρησιακού ελέγχου (*effective operational control*) που υιοθετήθηκε από την ΕΔΔ/ΗΕ στο άρθ. 7 του Σχεδίου Διατάξεων για την Ευθύνη των Διεθνών Οργανισμών (βλ. ILC's Draft Articles on the Responsibility of International Organizations, Texts and titles of draft articles 1 to 67 που υιοθετήθηκαν από την Συντακτική Επιτροπή κατά τη δεύτερη ανάγνωσή τους το έτος 2011, UN Doc A/CN.4/L.778, 30 May 2011). Το Δικαστήριο, αν και επεφύλαξε την παράθεση του αναλυτικού σκεπτικού του πάνω στο ζήτημα της εξωεδαφικής αρμοδιότητας της ΕυρΣΔΑ κυρίως στο πλαίσιο της υπόθεσης *Al Skeini*, με το να κρίνει το Η.Β. υπεύθυνο για παραβίαση του δικαιώματος στην ελευθερία και την ασφάλεια του προσφεύγοντος (άρθ. 5 παρ. 1 ΕυρΣΔΑ), εξαιτίας του περιορισμού του σε κέντρο κράτησης που διηύθυναν οι βρετανικές ε.δ. στο έδαφος του Ιράκ, επιβεβαίωσε την εφαρμογή της Σύμβασης σε εξωεδαφικό πλαίσιο στις περιπτώσεις άσκησης εξουσίας και ελέγχου στο έδαφος που η παραβίαση φέρεται να έλαβε χώρα. Βλ. Henderson, Laura: "With (Great) Powers Comes (Great) Responsibility: A Move towards Greater Responsibility for States Exercising Power Abroad", *Merkurios* (*Utrecht Journal*

λειτουργίας του ΕυρΔΔΑ, καθώς σ' αυτή είχαν επενδυθεί πολλές ελπίδες, τόσο στον ακαδημαϊκό όσο και στον πολιτικό, στρατιωτικό και διπλωματικό χώρο αναφορικά με την οριστική οριοθέτηση εκ μέρους του Δικαστηρίου των επακριβών ορίων του πεδίου εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ στο πλαίσιο στρατιωτικών επιχειρήσεων σε εξωεφαφικό πλαίσιο.

α) Ιστορικό της υπόθεσης:

Οι έξι προσφεύγοντες στην υπόθεση *Al Skeini* ήταν συγγενείς ιρακινών πολιτών, οι οποίοι φονεύθηκαν από στρατιωτικές δυνάμεις του Η.Β. στο Ν.Α. Ιράκ, κατά το χρόνο της στρατιωτικής κατοχής της χώρας από τις δυνάμεις των Η.Π.Α. και του Η.Β. Αν και τα επίμαχα γεγονότα αμφισβητήθηκαν από την κυβέρνηση του Η.Β., μπορούν να συνοψισθούν όπως παρακάτω: Ο αδελφός του 1^{ου} προσφεύγοντος είχε φονευθεί από μέλη των ε.δ. του Η.Β., ενώ περπατούσε σε δημόσια οδό. Ο σύζυγος της 2^{ης} προσφεύγουσας φονεύθηκε επίσης από στρατιώτες του Η.Β., οι οποίοι πραγματοποίησαν επιδρομή στην οικία της, σε αναζήτηση οπλισμού που κατά πληροφορίες χρησιμοποιούσαν αντάρτικες ομάδες. Η σύζυγος του 3^{ου} προσφεύγοντος είχε σκοτωθεί από σφαίρες που δεν βρήκαν το στόχο τους και βλήθηκαν προς την οικία της κατά τη διάρκεια ανταλλαγής πυρών μεταξύ δυνάμεων του Η.Β. και αγνώστων οπλοφόρων. Ο αδελφός του 4^{ου} προσφεύγοντος φονεύθηκε κατόπιν διένεξής του με στρατιώτη, ενώ οδηγούσε ένα λεωφορείο κοντά στην οικία του. Ο υιός του 5^{ου} προσφεύγοντος

of International and European Law”, Vol. 28/74 (2012), σ. 50-56, Messineo, Francesco: “Things Could only Get Better: *Al-Jedda* beyond *Behrami*”, 50 *The Military Law and Law of War Review* (2011), Larsen, Mujezinović Kjetil: “Neither Effective Control nor Ultimate Authority and Control: Attribution of Conduct in *Al-Jedda*”, *ibid*, Pejic, Jelena: “The European Court of Human Rights’ *Al Jeddah*-Judgment: the Oversight of International Humanitarian Law” 93 *IRRC* 883 (2011), σ. 837-851, Tomuschat, Christian: “Case Note: R (on the Application of *Al Jeddah*) v. The Secretary of State for Defence. Human Rights in a Multi-Level System of Governance and the Internment of Suspected Terrorists”, 9 *Melbourne Journal of International Law* (2008), σ. 1-14, Conte, Alex: “Human Rights Beyond Borders: A New Era in Human Rights Accountability for Transnational Counter-Terrorism Operations?”, 18 *JCSL* (2013), σ. 233-258, Kashgar, Maral: “The ECHR’s judgment in *Al-Jedda* and its implications for International Humanitarian Law”, σε: *Humanitäres Völkerrecht: Informationsschriften = Journal of international law of peace and armed conflict* Vol. 24, 4/2011, σ. 229-233.

Αντίστοιχα ζητήματα τίθενται και με την εκκρεμούσα ενώπιον του Τμ. Ευρείας Σύνοψης του ΕυρΔΔΑ υπ’ αρ. 29750/09 προσφυγή *Hassan/H.B.* (βασανισμός και θανάτωση κρατουμένου σε κέντρο κράτησης υπό τη διοίκηση των βρετανικών ε.δ. στο Ιράκ).

φονεύθηκε όταν συνελήφθη από στρατιώτες με μια ομάδα νεαρών προσώπων, ως ύποπτοι για διενέργεια λεηλασιών και υποχρεώθηκαν να πέσουν στα νερά του ποταμού Shatt Al-Arab. Τέλος, ο υιός του 6^{ου} προσφεύγοντος συνελήφθη στο ξενοδοχείο όπου εργαζόταν και μεταφέρθηκε σε στρατιωτική βάση, όπου ξυλοκοπήθηκε και πέθανε από ασφυξία, στα χέρια Βρετανών στρατιωτών.

Το κοινό στοιχείο μεταξύ των έξι ανωτέρω περιστατικών συνίσταται στο γεγονός ότι τα ως άνω πρόσωπα φονεύθηκαν στην περιοχή της Al-Basrah, κατά το χρόνο που οι στρατιωτικές δυνάμεις του Η.Β., ως Κατέχουσας Δύναμης, ασκούσαν τη διοίκηση της περιοχής αυτής.

Οι προσφεύγοντες υποστήριζαν ότι οι συγγενείς τους κατά το χρόνο του θανάτου τους τελούσαν υπό την δικαιοδοσία του Η.Β., κατά την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ και επικαλέστηκαν παραβίαση της διαδικαστικής πτυχής του δικαιώματος στη ζωή, δεδομένου ότι, κατ' αυτούς, οι αρχές του Η.Β. δεν προέβησαν σε αποτελεσματική και ανεξάρτητη έρευνα των συνθηκών θανάτου τους. Η κυβέρνηση του Η.Β., επικαλούμενη και τις σχετικές αποφάσεις των εθνικών δικαστηρίων που είχαν επιληφθεί της υπόθεσης και περί των οποίων γίνεται λόγος αμέσως παρακάτω, υποστήριξε (βλ. παρ. 118), ότι αναφορικά με τα πέντε πρώτα πρόσωπα δεν υφίστατο δικαιοδοσία της *ratione loci* κατά το χρόνο του θανάτου τους, ενώ αναφορικά με το 6^ο πρόσωπο, υφίστατο μεν δικαιοδοσία, μόνο όμως στο πλαίσιο μιας αναλογίας μεταξύ των εγκαταστάσεων ενός κέντρου κράτησης και μιας διπλωματικής αποστολής.

β) Η δικαιοδοτική διαδρομή της υπόθεσης ενώπιον των αρμοδίων δικαστηρίων του Η.Β.

Πριν προχωρήσουμε στην παρουσίαση της απόφασης του ΕυρΔΔΑ επί της προσφυγής, αξίζει ιδιαίτερα να σταθούμε στην εξαιρετικά ενδιαφέρουσα πορεία της υπόθεσης ενώπιον των δικαστηρίων του Η.Β., δεδομένου ότι αυτά βασίστηκαν για την εκφορά της τελικής κρίσης τους σε μεγάλο βαθμό στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ, εμπλουτίζοντας τα οικεία σκεπτικά με προβληματισμούς που προσδίδουν ορισμένες πρόσθετες και ιδιαίζουσες διαστάσεις στο ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ. Τα δικαστήρια του Η.Β. κλήθηκαν κυρίως ν' αποφανθούν κατά πόσο οι διατάξεις του Νόμου περί Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (Human Rights Act) του 1998, με τον οποίο

τμήματα της ΕυρΣΔΑ ενσωματώθηκαν στην εσωτερική έννομη τάξη της χώρας αυτής⁶¹¹, μπορούσαν ν' αποτελέσουν παραδεκτή δικαιοδοτική βάση για την εκδίκαση αγωγών φυσικών προσώπων ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, με αντικείμενο την καταβολή αποζημίωσης για αδικοπραξίες που απορρέουν από τη δράση κρατικών οργάνων στο εξωτερικό. Η υπόθεση εκδικάστηκε αρχικά από το Ανώτερο Δικαστήριο (High Court)⁶¹², στη συνέχεια, κατόπιν άσκησης έφεσης από το Εφετείο (Court of Appeal)⁶¹³ και τελικά από την Βουλή των Λόρδων (House of Lords)⁶¹⁴. Το Υπουργείο Άμυνας του Ην. Βασιλείου, αντικρούοντας τις αγωγές πρόβαλε τον ισχυρισμό ότι οι ενάγοντες στις 5 από τις 6 περιπτώσεις δεν διέθεταν *locus standi* ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων, επειδή τα περιστατικά που αποδίδονταν στη δράση των ε.δ. του Η.Β. δεν μπορούσαν να υπαχθούν στο ρυθμιστικό εύρος του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ. Αντίθετα, συνομολόγησε την συνδρομή των προϋποθέσεων της δικαιοδοσίας για την εκδίκαση της αγωγής των συγγενών του 6^{ου} θύματος. Δεδομένου ότι ο Νόμος περί Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του 1998 παρείχε τη μοναδική νομική βάση για τη διεκδίκηση απαιτήσεων ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων του Η.Β., τυχόν αποδοχή των λόγων αντίκρουσης των αγωγών θα είχε ως συνέπεια την αποστέρηση των εναγόντων του μοναδικού διαθέσιμου ενδίκου μέσου σε εθνικό επίπεδο.

Τα δικαστήρια όλων των ανωτέρω βαθμών δικαιοδοσίας απέρριψαν τις αγωγές των συγγενών των 5 πρώτων από τους αιτούντες, ελλείπει συνδρομής του στοιχείου της δικαιοδοσίας, δεδομένου ότι κατά την άποψή τους οι διατάξεις της ΕυρΣΔΑ δεν τυγχάνουν εφαρμοστέες στο έδαφος του Ιράκ, ενώ αντίθετα έκαναν δεκτή την αγωγή των συγγενών του 6^{ου} θύματος (Baha Mousa), ο οποίος πέθανε ενώ κρατείτο σε κέντρο

⁶¹¹ Η Βουλή των Λόρδων απεφάνθη σχετικά (βλ. παρ. 10 της απόφασης) ότι ο Human Rights Act του 1998 και η ΕυρΣΔΑ δεν τυγχάνουν ταυτόσημα ως προς το περιεχόμενό τους θεσμικά κείμενα αλλά εμφανίζουν σημαντικές διαφορές μεταξύ τους.

⁶¹² R (on the application of Al-Skeini and others) v Secretary of State for Defence, [2004] EWHC 2911 (ADMIN), [2004] All ER (D) 197 (Dec). Για μια κριτική παρουσίαση της απόφασης βλ. Leach, Philip: "The British military in Iraq – the applicability of the *espace juridique* doctrine under the European Convention on Human Rights", διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: www.londonmet.ac.uk, Stigal, E. Dan: "Human Rights and Military Decisions: Counterinsurgency and Trends in the International Law of Armed Conflict", 30 University of Pennsylvania Journal of International Law (2008-09), ό. 1367-1381, Thienel, Tobias: "The ECHR in Iraq: The Judgment of the House of Lords in R (Al Skeini) v. Secretary of State for Defence", 6 JICJ (2008), σ. 115-128, Keitner, I.Cimène: "Rights beyond borders", 36 Yale Journal of International Law (2011), σ. 55-114 (στις σ. 98-108).

⁶¹³ R (on the application of Al-Skeini and others) v Secretary of State for Defence, [2005] EWCA Civ 1609, [2005] All ER (D) 337 (Dec).

⁶¹⁴ R (on the application of Al-Skeini and others) v Secretary of State for Defence, [2007] UKHL 26, [2008] AC 153. Βλ. την κριτική παρουσίαση των κυρίων σημείων της απόφασης σε: Mc Goldrick, Dominic: "Human Rights and Humanitarian Law in UK Courts", 40 Isr.L.Rev (2) (2007), ό. 527-562 (στις σ. 556-560).

κράτησης που τελούσε υπό την διεύθυνση των βρετανικών ε.δ. Σε αντίθεση δε με το Εφετείο, το οποίο έκρινε ότι η περίπτωση της αναγνώρισης της συνδρομής των προϋποθέσεων δικαιοδοσίας *ratione personae* υπήρξε η πλέον ενδεδειγμένη για την περίπτωση του θανάτου του Baha Mousa, τόσο το Ανώτερο Δικαστήριο όσο και η Βουλή των Λόρδων συνέπεσαν στη διαπίστωση ότι η θέση που είχε λάβει το ΕυρΔΔΑ στο πλαίσιο της υπόθεσης Bancovic, απέκλειε τη δυνατότητα αναγνώρισης οποιουδήποτε μοντέλου δικαιοδοσίας *ratione personae* και για το λόγο αυτόν προσέφυγαν στην υιοθέτηση μιας παραλλαγής της δικαιοδοσίας *ratione loci*. Η Βουλή των Λόρδων διαφώνησε με την ερμηνεία των διατάξεων του Νόμου περί Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων από το Υπουργείο Άμυνας και αποδέχτηκε ότι οι διατάξεις του τυγχάνουν εφαρμογής σε όλες τις εξωεδαφικές ενέργειες των δημοσίων αρχών του Η.Β., όταν το θύμα μπορούσε να θεωρηθεί ότι τελεί υπό την δικαιοδοσία τους, υπό την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ. Συμφώνησε, όμως, ότι οι αγωγές των 5 πρώτων εναγόντων έπρεπε ν' απορριφθούν, διότι οι παθόντες στην υπό κρίση περίπτωση δεν είχαν περιέλθει στη δικαιοδοσία των βρετανικών αρχών⁶¹⁵.

γ) Η απόφαση του ΕυρΔΔΑ

Το ΕυρΔΔΑ επεσήμανε κατ' αρχήν ότι, από τη στιγμή της αποκαθίλωσης του καθεστώτος του S. Hussein και μέχρι την ανάληψη των κυβερνητικών ευθυνών στην επικράτεια του Ιράκ από την Μεταβατική Κυβέρνηση, το Η.Β. είχε αναλάβει ορισμένες από τις εξουσίες που υπό κανονικές συνθήκες εξασκούνται από την κυβέρνηση ενός κυρίαρχου κράτους. Πιο συγκεκριμένα, το Η.Β. άσκησε τέτοιας μορφής και έκτασης δικαιοδοσία επί των προσώπων που αφορούσε η ενώπιον του υπόθεση, ιδίως μέσω της εμπλοκής των δυνάμεών του σε επιχειρήσεις ασφαλείας, κατά τρόπο ώστε να θεωρείται ως εγκαθιδρυθείς ο απαραίτητος δικαιοδοτικός σύνδεσμος (*nexus*), ως προς τους προσφεύγοντες συγγενείς των θανόντων προσώπων. Ακολουθώντας το Δικαστήριο διαπίστωσε ότι πράγματι υπήρξε παραβίαση της διαδικαστικής πτυχής του δικαιώματος στη ζωή, λόγω της μη διεξαγωγής της επιβαλλόμενης ανεξάρτητης και αποτελεσματικής έρευνας για τις 5 πρώτες περιπτώσεις. Αναφορικά με την 6^η περίπτωση (Baha Mousa) το Δικαστήριο έκανε δεκτή την αντίρρηση του Η.Β. ότι οι προσφεύγοντες συγγενείς του δεν μπορούσαν να εξακολουθούν να θεωρούνται ως θύματα της παραβίασης κατ' άρθ.

⁶¹⁵ Βλ. κυρίως τις παρ. 59, 96 και 150 της απόφασης.

34 της ΕυρΣΔΑ, δεδομένου ότι βρισκόταν ήδη σε πλήρη εξέλιξη δημόσια έρευνα εκ μέρους ειδικής ανεξάρτητης επιτροπής που συνέστησε η κυβέρνηση του Ην. Βασιλείου (και η οποία έδωσε στη δημοσιότητα την τελική της έκθεση δύο μήνες μετά την έκδοση της απόφασης και συγκεκριμένα την 8-9-2011).

δ) Κριτική αποτίμηση της απόφασης

Με την απόφασή του επί της προσφυγής Al Skeini και λοιποί/Η.Β., το ΕυρΔΔΑ, υπό το βάρος και της έντονης κριτικής που δέχθηκε για την υπερβολικά περιοριστική ερμηνεία της έννοιας της «δικαιοδοσίας» που υιοθέτησε στο πλαίσιο της υπόθεσης Bancovic αλλά και της σύγκυσης που προκάλεσαν μεταγενέστερες αποφάσεις του, που δεν διακρίνονταν για τη συστηματική τους συνέπεια και την δογματική τους σαφήνεια, δείχνει να έχει πραγματοποιήσει σημαντικά βήματα, προκειμένου να αποσαφηνίσει τα όρια και τα κριτήρια εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ⁶¹⁶. Η δικαιολογημένη σύγκυση και ανασφάλεια που είχε προκληθεί από την προγενέστερη νομολογία του θεραπεύεται μερικά, χάρη στην επικέντρωση στο κριτήριο του «αποτελεσματικού ελέγχου», αποφαινόμενο ρητά (παρ. 142) ότι η σημασία της διερεύνησης της κατάφασης ή μη των προϋποθέσεων άσκησης δικαιοδοσίας της κατοχικής δύναμης, ουδόλως υποδηλώνει ότι η δικαιοδοσία, κατά την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ δεν μπορεί να συντρέχει για συμβάντα που λαμβάνουν χώρα σε εδάφη που δεν ανήκουν στα κράτη-μέλη του ΣΕ. Επομένως, το κριτήριο του «αποτελεσματικού ελέγχου» μιας περιοχής τυγχάνει πλέον εφαρμοστέο σε οικουμενική κλίμακα, όπως άλλωστε και το κριτήριο της άσκησης εξουσίας μέσω της δράσης κρατικών οργάνων (state agent authority) το οποίο πρώτη είχε αξιοποιήσει η ΕυρΕΔΑ, όπως αναλυτικότερα εκτέθηκε παραπάνω⁶¹⁷. Υπό αυτό το πρίσμα, η απόφαση Al

⁶¹⁶ Ενδεικτικό των δυσχερειών που αντιμετώπισε το Δικαστήριο ως προς τη διαμόρφωση της τελικής του κρίσης τυγχάνει το γεγονός πως, παρά το ότι η απόφαση υπήρξε ομόφωνη (ή, ίσως ακριβώς για να επιτευχθεί αυτή η ομοφωνία), η κυοφορία της, αν κρίνει κανείς από το χρόνο που μεσολάβησε από την εκδίκασή της μέχρι την έκδοση της απόφασης (13 μήνες) καθώς και η εν γένει διαδικαστική εξέλιξή της υπήρξε ιδιαίτερα επίπονη. Το Δικαστήριο, συγκεκριμένα, χρειάστηκε να διασκεφθεί 3 φορές, κάτι μάλλον ασυνήθιστο στο πλαίσιο της διαδικαστικής πρακτικής του. Η 3η μάλιστα διάσκεψη έλαβε χώρα έναν περίπου χρόνο μετά την 2η, γεγονός που εύλογα οδηγεί στην εκτίμηση ότι η τελική απόφαση, αναφορικά με το ακριβές περιεχόμενό της, υπήρξε προϊόν επίπονων διεργασιών και ίσως αναγκαίων συμβιβασμών. Βλ. σχετικά Κύρκος, Σωτήριος: «Εξωεδαφική Εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ: Οι υποθέσεις Al Skeini/Η.Β. και Al Jeddah/Η.Β.», Τετράδια ΔτΑΑΔΑΔ, τ. 26-28 (Μάρτιος-Αύγουστος 2011), σ. 33-35.

⁶¹⁷ Αναφορικά με την ανάγκη επιστράτευσης του κριτηρίου αυτού για τον έλεγχο της δράσης των ε.δ. του Η.Β. στο έδαφος του Ιράκ, με ιδιαίτερη επικέντρωση στην ευθύνη τους βάσει των προβλέψεων της Σύμβασης των Η.Ε. του 1984 Κατά των Βασανιστηρίων βλ. Carayon, Gaëlle:

Skeini συνιστά αναμφίβολα ένα ιδιαίτερα σημαντικό βήμα προς τη διεύρυνση της προστασίας των κατοχυρωμένων από τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ δικαιωμάτων. Τούτο διότι έρχεται σε μια εποχή όπου η δράση κρατικών οργάνων και κυρίως στρατιωτικών δυνάμεων σε εξωεδαφικό πλαίσιο έχει προσλάβει εκτεταμένες και πολύμορφες διαστάσεις, με σοβαρές έννομες συνέπειες, που αξιώνουν έναν δραστικό επαναπροσδιορισμό της οπτικής αναφορικά με τις προϋποθέσεις δικαστικού ελέγχου σε διεθνές επίπεδο. Το βήμα όμως αυτό κινδυνεύει να παραμείνει μετέωρο, εξαιτίας κυρίως της απαίτησης που τίθεται από το σκεπτικό του Δικαστηρίου, η επίμαχη εξωεδαφική δράση να συνδέεται κατ' ορισμένο τρόπο με την άσκηση κάποιας μορφής «δημόσιας εξουσίας» στη βάση ενός δυσπροσδιόριστου μοντέλου «μικτής» (*ratione loci* και *ratione personae*) δικαιοδοσίας, που δεν επαρκεί για την πλήρη αναίρεση των αποτελεσμάτων της απόφασης Bancovic και διατηρεί άθικτη την νομολογιακή αντίφαση που προκλήθηκε από το σκεπτικό των αποφάσεων στις υποθέσεις Issa και Pad⁶¹⁸. Το γεγονός αυτό προδικάζει μια μάλλον ατυχή κατάληξη προσφυγών που ενδεχομένως να ασκηθούν ενώπιον του ΕυρΔΔΑ από θύματα ενόπλων συρράξεων στις οποίες υφίσταται εμπλοκή στρατιωτικών δυνάμεων των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ, όχι όμως τέτοιας μορφής και έκτασης ώστε να μπορεί να τεκμηριωθεί η έστω εμβρυώδης άσκηση κάποιας μορφής «δημόσιας εξουσίας», με χαρακτηριστικότερο ίσως παράδειγμα την σύρραξη στη Λιβύη το 2011, όπου η συμμετοχή των ευρωπαϊκών χωρών-μελών του NATO περιορίστηκε στον βομβαρδισμό επιλεγμένων στόχων από τον αέρα και τη θάλασσα και δεν περιελάμβανε τη συμμετοχή χερσαίων δυνάμεων. Το γεγονός, επίσης, ότι το Δικαστήριο ασχολήθηκε μόνο με τη διαδικαστική πτυχή του δικαιώματος στη ζωή, κατ' άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ, άφησε αναπάντητο το ερώτημα κατά πόσο ο δικαστικός έλεγχος της προσβολής του δικαιώματος αυτού θα μπορούσε να επεκταθεί και

“Torture in Iraq and the United Kingdom’s Responsibility under CAT”, Essex Human Rights Law Review, Vol. 4(2), 2007, σ. 1-22 (στη σ. 14).

⁶¹⁸ Έτσι Milanovic, Marco: “Al Skeini and Al Jedda in Strasbourg”, προσβάσιμο στην ηλ. διεύθυνση <http://ssrn.com/abstract=1917395> (στη σ. 13), Mallory, Conall, 69 ICLQ (2012), σ. 301-312 (στη σ. 310), Ryngaert, Cedric: “Clarifying the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights” Merkourios (Utrecht Journal of International and European Law), Vol. 28/74 (2012), σ. 57-60. Βλ. επίσης και την απόφαση του ΕυρΔΔΑ (παραδεκτό) της 30-6-2009 επί των προσφυγών Al-Saadoon and Mufhdi/H.B. (αρ. 64298/08), η οποία αφορούσε την παράδοση από τις βρετανικές στρατιωτικές δυνάμεις στις αρχές του Ιράκ δύο κρατουμένων, υπόπτων για τέλεση αδικημάτων που σύμφωνα με την νομοθεσία του Ιράκ μπορούσαν να τιμωρηθούν με την ποινή του θανάτου. Το Δικαστήριο δέχθηκε τη συνδρομή του στοιχείου του «αποτελεσματικού ελέγχου» εκ μέρους των αρχών του Η.Β., δεδομένου ότι οι προσφεύγοντες κρατούντο σε εγκαταστάσεις που τελούσαν υπό την αποκλειστική ευθύνη των βρετανικών δυνάμεων κατοχής και ως εκ τούτου συνέτρεχαν οι όροι της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ. Για μια αναλυτική παρουσίαση της ως άνω υπόθεσης, βλ. Janik Kornelia and Kleinlein Thomas: “When Shoering Went to Iraq...: Problems of Jurisdiction, Extraterritorial Effect and

στη διερεύνηση της τυχόν παραβίασης της ουσιαστικής του πτυχής, κάτι που συνεπάγεται αναπόφευκτα την προσφυγή στις σχετικές με τις αρχές της διάκρισης και της αναλογικότητας διατάξεις του ΔΑΔ. Επιπλέον, καταλείπει αναπάντητο το ερώτημα αναφορικά με τη δυνατότητα εφαρμογής των προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ στις περιπτώσεις των εξ αποστάσεως επιχειρήσεων (όπως στοχευμένων ανθρωποκτονιών με τη χρήση μη επανδρωμένων εναερίων μέσων), πρακτική που δεν έχει επιστρατευθεί ακόμη από ευρωπαϊκές χώρες (με την εξαίρεση του Η.Β. στο έδαφος του Αφγανιστάν), αποτελεί όμως βασικό στοιχείο του οπλοστασίου των Η.Π.Α. στο πλαίσιο της λεγόμενης «αντιτρομοκρατικής στρατηγικής» της και δεν αποκλείεται να οδηγήσει σε κατάθεση προσφυγής ενώπιον του ΕυρΔΔΑ σε βάρος κράτους-μέρους της ΕυρΣΔΑ, σε περίπτωση που θα μπορούσε ν' αποδειχθεί η εκ μέρους του τελευταίου παροχή διευκολύνσεων (λ.χ. χρήση αεροπορικών βάσεων ή παροχή πληροφοριών για τους υποψήφιους στόχους) στο πλαίσιο της στρατιωτικής συνεργασίας σε διμερές ή πολυμερές επίπεδο⁶¹⁹. Εν τέλει, η εντύπωση που δημιουργείται συνίσταται στη διαιώνιση της αίσθησης ότι η νομολογία του ΕυρΔΔΑ θα εξακολουθήσει για ένα απρόβλεπτα μεγάλο χρονικό διάστημα να κατατρώχεται από την έλλειψη ικανότητας ή ειλικρινούς διάθεσης να καθιερώσει ένα σαφές και συγκροτημένο σύνολο κριτηρίων, βασισμένο σε λιτούς και ενιαία εφαρμόσιμους δικανικούς συλλογισμούς, οι οποίοι θα είναι σε θέση να επιλύουν με δίκαιο και αποτελεσματικό τρόπο όλες τις διαφορές που θα αναφύονται εντός του ευρύτερου φάσματος δικαιοδοτικών αμφισβητήσεων⁶²⁰.

ΙΑ) *Deja-vu?* Η –εκκρεμούσα– διακρατική προσφυγή Γεωργίας/Ρωσίας

Με την από 13-12-2011 απόφασή του⁶²¹, το ΕυρΔΔΑ έκρινε παραδεκτή την υπ' αρ. 38263/08 διακρατική προσφυγή Γεωργίας/Ρωσίας, σχετικά με καταγγελλόμενες

Norm Conflicts in the Light of European Court of Human Rights *Al Saadoon Case*”, 1 GoettingenJIL 3 (2009), σ. 459-518.

⁶¹⁹ Ήδη εκκρεμεί ενώπιον της βρετανικής δικαιοσύνης μηνυτήρια αναφορά οργάνωσης προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε βάρος μελών των βρετανικών μυστικών υπηρεσιών για συνέργεια, μέσω της παροχής κρίσιμων πληροφοριών, σε ανθρωποκτονίες που τελέστηκαν από την CIA στο έδαφος του Πακιστάν, με τη χρήση μη επανδρωμένων εναερίων μέσων (UAV's, drones). Βλ. σχετικό δημοσίευμα της βρετανικής εφημερίδας *The Observer* στην ηλ. διεύθυνση: <http://m.guardian.co.uk/world/2012/mar/11/gchq-staff-war-crimes-drones?cat=world&type=article> (11-3-2012).

⁶²⁰ Έτσι Miltner, Barbara: “Revisiting Extraterritoriality after *Al-Skeini*: the ECHR and its Lessons”, 33 MichiganJIL (2011-12), σ. 693-747 (στη σ. 745).

⁶²¹ Για μια συνοπτική παρουσίαση των κυρίων σημείων της βλ. Milanovic, Marco:

παραβιάσεις των άρθρ. 2, 3, 5, 8 και 13 ΕυρΣΔΑ, καθώς και των άρθρ. 1 και 2 του 1^{ου} Πρ. και 2 του 4^{ου} Πρ. της ΕυρΣΔΑ. Η εν λόγω προσφυγή αναφέρεται στα γεγονότα που έλαβαν χώρα κατά την ένοπλη σύρραξη των δύο χωρών στο έδαφος της περιοχής της Ν. Οσετίας, τον μήνα Αύγουστο του 2008. Σύμφωνα με το πόρισμα της Διεθνούς Επιτροπής Διερεύνησης που συνεστήθη με απόφαση του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης την 2-12-2008⁶²², οι στρατιωτικές δυνάμεις της Γεωργίας εξαπέλυσαν επίθεση εναντίον της ανήκουσας στην γεωργιανή επικράτεια πόλης Tskhinvali, η οποία κατά τους ισχυρισμούς της γεωργιανής κυβέρνησης τελούσε υπό τον αποτελεσματικό έλεγχο αυτονομιστικών δυνάμεων, με την αρωγή ρωσικών στρατιωτικών δυνάμεων που στάθμευαν κατόπιν προηγούμενης διμερούς συμφωνίας στην περιοχή αυτή. Η σύρραξη γρήγορα γενικεύτηκε με τη συμμετοχή ρωσικών τακτικών ενόπλων δυνάμεων καθώς και ενόπλων σχηματισμών και λοιπών στοιχείων υπό τον έλεγχο των αυτονομιστικών αρχών των περιοχών της Αμπχαζίας και της Ν. Οσετίας. Πολύ σύντομα, η προέλαση των

“Important Cases against Russia before the European Court” (4-1-2012), προσβάσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.ejiltalk.org/?s=GEORGIA>.

⁶²² Βλ. Report of the International Fact-Finding Commission on the Conflict in Georgia (The Tagliavini Report), Σεπτέμβριος 2009. Η ως άνω Επιτροπή, η οποία περιλάμβανε 20 ειδικούς πάνω σε νομικά, ανθρωπιστικά, ιστορικά και στρατιωτικά ζητήματα, συνεστήθη με την υπ’ αρ. 2008/901/CFSP Απόφαση του Συμβουλίου της Ε.Ε. και αποτελεί την πρώτη περίπτωση ενεργού πολιτικής παρέμβασης της Ε.Ε. σε μια σοβαρή ένοπλη σύρραξη. Σύμφωνα με το πόρισμα της Έκθεσης, η επίθεση των στρατιωτικών δυνάμεων της Γεωργίας την 7/9-8-2008 στην πρωτεύουσα της Ν. Οσετίας Tskhinvali δεν πληρούσε τα κριτήρια της αναγκαιότητας και της αναλογικότητας σε σχέση με τον προβληθέντα δικαιολογητικό λόγο της υπεράσπισης των χωριών της Γεωργίας, τα οποία είχαν καταστεί στόχοι των παραστρατιωτικών δυνάμεων της Ν. Οσετίας. Διαπιστώθηκε επίσης ότι η χρήση ένοπλης βίας κατά των ειρηνευτικών δυνάμεων της Ρωσίας οι οποίες στάθμευαν στο Tskhinvali ήταν αδικαιολόγητη για τους εξής λόγους: πρώτον η Ρωσία δεν είχε εξαπολύσει κάποια μορφή ένοπλη επίθεση ούτε είχε εισβάλει στο έδαφος της Γεωργίας πριν την εκδήλωση της επιχείρησης των δυνάμεων της τελευταίας. Δεύτερον, η επικαλούμενη από τη Γεωργία ισχυρή και συνεχώς ενισχυόμενη παρουσία ρωσικών στρατιωτικών δυνάμεων στο έδαφος της Ν. Οσετίας πριν την εξαπόλυση της επίθεσης εκ μέρους των δυνάμεων της Γεωργίας δεν επαληθεύτηκε, ούτε κατέστη δυνατό να τεκμηριωθεί τέτοια πρόθεση. Τρίτον από κανένα στοιχείο δεν ήταν δυνατό να τεκμηριωθεί ο ισχυρισμός της Γεωργίας ότι οι ρωσικές ειρηνευτικές δυνάμεις που στάθμευαν στο έδαφος της Ν. Οσετίας είχαν παραβιάσει κατάφωρα τις συμφωνημένες υποχρεώσεις τους. Εν κατακλείδι, η Έκθεση διαπίστωσε ότι η Ρωσία είχε το δικαίωμα να υπερασπίσει τις ειρηνευτικές της δυνάμεις κάνοντας χρήση αναλόγων στρατιωτικών μέσων, οι ισχυρισμοί της όμως περί επιχείρησης ανθρωπιστικής επέμβασης για την προστασία των ρωσικής εθνότητας κατοίκων της Ν. Οσετίας δεν έβρισκε έρεισμα στο διεθνές δίκαιο. Επομένως, η αρχική φάση της ρωσικής επιχείρησης για την προστασία των ειρηνευτικών της δυνάμεων κρίθηκε ως σύμφωνη με το διεθνές δίκαιο, το μεγαλύτερο όμως μέρος των επομένων φάσεων, όπως ο βομβαρδισμός της κοιλάδας Kodori και άλλων γεωργιανών πόλεων, η ανάπτυξη τεθωρακισμένων δυνάμεων ικανών να καταλάβουν μεγάλο τμήμα της επικράτειας της Γεωργίας καθώς και η κινητοποίηση ναυτικών δυνάμεων στη Μαύρη Θάλασσα κρίθηκαν ως ενέργειες σαφώς υπερβαίνουσες το δικαίωμα στην νόμιμη αυτοάμυνα, όπως αυτό οριοθετείται στο πλαίσιο του άρθρ. 2 (4) του Χάρτη των Η.Ε. Για μια αναλυτική κριτική αποτίμηση των συμπερασμάτων της Έκθεσης Tagliavini βλ. Lot, Alexander: “The Tagliavini Report Revisited: Jus ad Bellum and the Legality of Russian Intervention in Georgia”, Merkourios (Utrecht Journal of International and European Law), V. 28/74 (2012), σ. 4-21.

γεωργιανών δυνάμεων ανακόπηκε και οι ρωσικές χερσαίες δυνάμεις, με αεροπορική και ναυτική κάλυψη, πραγματοποίησαν διείσδυση στο έδαφος της Γεωργίας, φτάνοντας μέχρι τα περίχωρα της πρωτεύουσας Tbilisi. Η σύγκρουση προσέλαβε μικτά χαρακτηριστικά διεθνούς αλλά και μη διεθνούς (εσωτερικής) ένοπλης σύρραξης, περιλαμβάνοντας τόσο ένοπλη αντιπαράθεση μεταξύ των τακτικών ε.δ. Ρωσίας και Γεωργίας όσο και αντίστοιχη αντιπαράθεση των γεωργιανών τακτικών ε.δ. με ένοπλα τμήματα αυτονομιστών της Αμπχαζίας και Ν. Οσετίας. Το μέτωπο της σύρραξης σύντομα διευρύνθηκε γεωγραφικά, όταν ένοπλοι Αμπχαζίοι με τη συνδρομή ρωσικών ε.δ. κατέλαβαν την περιοχή της κοιλάδας Kodori. Μετά από 5 ημέρες ένοπλων συγκρούσεων, έλαβε χώρα συμφωνία κατάπαυσης του πυρός, με τη μεσολάβηση του Προέδρου της Γαλλίας, Nicolas Sarkozy, η οποία ασκούσε την προεδρία της Ε.Ε. κατά τω ανωτέρω χρονικό διάστημα.

Η κυβέρνηση της Ρωσίας (παρ. 61), ενιστάμενη ως προς την κατάφαση της συνδρομής των προϋποθέσεων άσκησης δικαιοδοσίας *ratione loci*, δεν δίστασε ν' απευθύνει προς το ΕυρΔΔΑ έκκληση για εγκατάλειψη της διευρυμένης ερμηνείας του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, όπως αυτή διαμορφώθηκε κυρίως στο πλαίσιο της post-Bancovic νομολογίας του και αποκατάσταση της περιοριστικής ερμηνείας. Προς τούτο, πέραν του παραδοσιακού εξ αντιδιαστολής προς το άρθ. 56 ΕυρΣΔΑ επιχειρήματος ως προς την έκταση της βούλησης των συμβαλλομένων κρατών για εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ *ratione loci*, υποστήριξε πως η επέκταση της δικαιοδοσίας κατά την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ πέραν της εδαφικής επικράτειας ενός κράτους-μέρους, θα μπορούσε να αναγνωρισθεί μόνο στην περίπτωση άσκησης «αποτελεσματικού ελέγχου» εκ μέρους του τελευταίου, ζήτημα που κατά την άποψή της δεν υφίστατο στην επίδικη περίπτωση. Εναλλακτικά υποστήριξε ότι, σε κάθε περίπτωση η κατ' άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ δικαιοδοσία δεν θα έπρεπε να θεωρηθεί πως εγκαθιδρύεται σε περιπτώσεις εξαιρετικά βραχύχρονων στρατιωτικών επιχειρήσεων επί του εδάφους άλλης χώρας κατά τη διάρκεια ή αμέσως μετά τη λήξη μιας ένοπλης σύρραξης που εξελίχθηκε στο έδαφος αυτό, ούτε σε περιπτώσεις όπου το ως άνω έδαφος ελέγχεται από μια *de facto* κυβέρνηση που χαίρει μεν της υποστήριξης ενός κράτους-μέρους, δεν υφίσταται όμως οποιαδήποτε θεσμικού χαρακτήρα υπαγωγή ή εξάρτησή της από το κράτος αυτό⁶²³. Οι ισχυρισμοί, επομένως, της προσφεύγουσας

⁶²³ Βλ. όμως, την απόφαση του Εφετείου του ΔΠΔΠΓ στην υπόθεση Prosecutor v. Tadic, της 15-7-1999, 38 ILM, σ. 1518 επ., με την οποία κρίθηκε (παρ. 131) ότι οι ενέργειες ενός ενόπλου σώματος που δρα εκτός των συνόρων ενός κράτους και δεν τυγχάνει οργανικά ενταγμένο στις ε.δ. του, θα πρέπει ν' αποδοθούν στο κράτος αυτό, εφόσον το τελευταίο ασκεί συνολικό έλεγχο πάνω στο ένοπλο αυτό σώμα, όχι μόνο μέσω του εξοπλισμού και της χρηματοδότησής του αλλά και

κυβέρνησης περί ρωσικής υποστήριξης στις αποσχιστικές *de facto* κυβερνήσεις της Αμπχαζίας και της Ν. Οσετίας, αληθείς υποτιθέμενοι, δεν αποτελούν ικανή συνθήκη ώστε να εγκαθιδρυθεί δικαιοδοσία της Ρωσίας κατά την έννοια του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ. Στο σημείο αυτό, η Ρωσία επικαλέστηκε την ανάγκη σαφούς αντιδιαστολής της υπό κρίση περίπτωσης σε σχέση με τις αντίστοιχες των αποφάσεων επί των προσφυγών Λοϊζίδου, Κύπρου/Τουρκίας και Al Skeini/H.B., δεδομένου ότι οι μεν δύο πρώτες αφορούσαν περίπτωση αυτού που χαρακτήρισε ως «μακροχρόνια προσάρτηση εδαφών» (long term annexation), ενώ στην τελευταία είχε διαπιστωθεί πως το Η.Β. μέσω των στρατιωτικών του δυνάμεων εξασκούσε ορισμένες από τις δημόσιες εξουσίες στο έδαφος του Ν.Α. Ιράκ. Στην υπό κρίση υπόθεση, η Ρωσία δεν κατείχε ούτε άσκησε οποιασδήποτε μορφής διοίκηση στα εδάφη της Αμπχαζίας και της Ν. Οσετίας, αλλά προέβη μόνο στην ανάληψη περιορισμένης χρονικά και τοπικά στρατιωτικής δράσης, με σκοπό την προστασία αμάχων καθώς και των μελών των ρωσικών ε.δ. που στάθμευαν ως ειρηνευτική δύναμη στις περιοχές που δέχτηκαν επίθεση από τις δυνάμεις της Γεωργίας.

Συνοψίζοντας την επιχειρηματολογία της, η κυβέρνηση της Ρωσίας, φαίνεται να επικρίνει το ΕυρΔΔΑ για την απομάκρυνσή του από το σκεπτικό της υπόθεσης *Bancovic*, καλώντας το μάλιστα να σταματήσει να δικαιοδοτεί σαν να έχει λάβει «λευκή επιταγή» από τα συμβαλλόμενα μέρη.⁶²⁴

Η προσφεύγουσα κυβέρνηση της Γεωργίας (παρ. 62), επικαλούμενη την προηγούμενη νομολογία του ΕυρΔΔΑ σε ζητήματα εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ και ιδίως τις αποφάσεις επί των προσφυγών Λοϊζίδου, Issa και Pascu, ισχυρίστηκε ότι οι καταγγελλόμενες παραβιάσεις που έλαβαν χώρα επί εδάφους της Γεωργίας μπορούν και πρέπει ν' αποδοθούν στη Ρωσία, η οποία κατά το επίμαχο χρονικό διάστημα ασκούσε αποτελεσματικό έλεγχο στις ως άνω περιοχές είτε απευθείας μέσω των στρατιωτικών δυνάμεών της είτε έμμεσα, μέσω υποτελούς τοπικής διοίκησης, που επιβίωνε χάριν της πολύπλευρης πολιτικής, οικονομικής και στρατιωτικής υποστήριξης της Ρωσίας. Δεδομένου επομένως, του βαθμού υποτέλειας και εξάρτησης των τοπικών αποσχιστικών αρχών στις περιοχές της Αμπχαζίας και της Ν. Οσετίας, η ευθύνη για τις παραβιάσεις που τελέστηκαν από πρόσωπα που ελέγχοντο από την

μέσω του συντονισμού ή της παροχής βοήθειας ως προς το γενικό σχεδιασμό της στρατιωτικής του δραστηριότητας.

⁶²⁴ Το 5ο Τμ. του ΕυρΔΔΑ, κρίνοντας την προσφυγή κατ' αρχήν παραδεκτή, αποφάσισε κατά πλειοψηφία να επιφυλαχθεί ως προς την συνδρομή των προϋποθέσεων δικαιοδοσίας *ratione loci* και *ratione materiae* στο πλαίσιο της εξέτασης της ουσίας της υπόθεσης. Την 3-4-2012, εκτιμώντας ότι η υπόθεση θέτει μείζονα ζητήματα ερμηνείας της ΕυρΣΔΑ και των Πρωτοκόλλων

τελευταία μπορούν και πρέπει ν' αποδοθούν στην καθ' ης κυβέρνηση. Εναλλακτικά δε, η ευθύνη της Ρωσίας θα μπορούσε τεκμηριωθεί και με επίκληση της αρχής της ευθύνης για πράξεις ή παραλείψεις κρατικών οργάνων, στο βαθμό που οι τελευταίες είχαν ως συνέπεια την προσβολή των δικαιωμάτων προσώπων που κατοικούσαν στις περιοχές αυτές.

Η εκδίκαση της υπόθεσης από το Τμ. Ευρείας Σύνθεσης του ΕυρΔΔΑ, στο οποίο, παραπέμφθηκε η υπόθεση, λόγω της μείζονος σπουδαιότητας των ζητημάτων που ανακύπτουν, αποτελεί τη σημαντικότερη ίσως ευκαιρία μέχρι σήμερα για το Δικαστήριο να προβεί σε μια συνολική και ενδεχομένως οριστική τοποθέτηση πάνω στο πρόβλημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ. Σ' αυτό συμβάλλει κυρίως η συνθετότητα των πραγματικών περιστατικών της υπόθεσης, που σε επίπεδο αντανάκλασής τους στο δικαιοϊκό πεδίο συνιστούν μια πανοραμική προβολή του συνόλου σχεδόν των επί μέρους εκφάνσεων του ζητήματος της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ (αντιπαράθεση ιστορικοβουλευτικής και εξελικτικής ερμηνείας, σύνδεση του ΔΔΠΑΔ με το ΔΑΔ και ιδιαίτερα με το Δίκαιο της Κατοχής, όροι και όρια της κρατικής ευθύνης κατά το διεθνές δίκαιο, ο ρόλος και η σημασία των «υποτελών τοπικών διοικήσεων» σε εδάφη όπου το κράτος έχει απωλέσει τη δυνατότητα άσκησης αποτελεσματικού ελέγχου, πιθανές επιπτώσεις της τυπολογίας της ένοπλης σύρραξης καθώς και της μορφής και της διάρκειας των στρατιωτικών επιχειρήσεων στο πεδίο της δικαιοδοσίας).

V) Συμπεράσματα

Οι πολιτικές και κοινωνικές εξελίξεις σε παγκόσμιο επίπεδο, με τη διεύρυνση του πεδίου δράσης των ενόπλων δυνάμεων των χωρών-μερών της ΕυρΣΔΑ, συνήθως στο πλαίσιο συλλογικών επιχειρήσεων υπό την αιγίδα διεθνών οργανισμών ή μη, θέτουν με δραματικό και επείγοντα τρόπο το ζήτημα της επαναθεώρησης και επανατοποθέτησης των ζητημάτων της δικαιοδοσίας αλλά και της κρατικής ευθύνης για πράξεις και παραλείψεις τελούμενες σε εξωεδαφικό πλαίσιο⁶²⁵. Η μέχρι σήμερα παρατηρούμενη

της, το 5^ο Τμ. αποφάσισε να παραιτηθεί της δικαιοδοσίας του υπέρ του Τμ. Ευρείας Σύνθεσης, σύμφωνα με το άρθ. 30 ΕυρΣΔΑ.

⁶²⁵ Ο Ν. Lubell ("Challenges in Applying Human Rights Law in Armed Conflict", 87 IRRC (2005), σ. 737-754), συνοψίζοντας τα πορίσματα της νομολογίας των διεθνών δικαιοδοτικών οργάνων, συμπεραίνει (σ. 741) ότι οι υποχρεώσεις που απορρέουν από τις ΔΣΠΑΔ τυγχάνουν εφαρμοστέες και σε εξωεδαφικό πλαίσιο σε καταστάσεις σχετιζόμενες με ένοπλες συρράξεις, παραμένει όμως ασαφές το ακριβές όριο της επέκτασης αυτής.

αντίδραση των εμπλεκόμενων κρατών, τόσο σε επίπεδο εκτελεστικής αρμοδιότητας όσο και εθνικής δικαιοδοτικής παρέμβασης, χαρακτηρίζεται από την υιοθέτηση μιας αμυντικής στάσης. Τούτο συμβαίνει ως αντίδραση στην αναπόφευκτη διάχυση της κρατικής ευθύνης που απορρέει από την δραστηριοποίηση εκτός των εθνικών συνόρων και κυρίως υπό συνθήκες εγγενώς πρόσφορες για την ανάπτυξη δράσης που ενδέχεται να οδηγήσει στην τέλεση σοβαρών παραβιάσεων των προστατευομένων από τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ ανθρωπίνων δικαιωμάτων, όπως οι περιπτώσεις των ενόπλων συρράξεων και ο «αγώνας κατά της διεθνούς τρομοκρατίας». Οι πρακτικές που κατά καιρούς έχουν ακολουθηθεί και οι νομικές ερμηνείες που έχουν επιστρατευθεί για να συγκαλυφθούν ή ν' αποφευχθούν οι προφανείς ευθύνες κρατικών οργάνων για παραβιάσεις των διατάξεων της ΕυρΣΔΑ εκτός εθνικών συνόρων τυγχάνουν ενδεικτικές της απροθυμίας των κρατών να κληθούν για λογοδοσία ενώπιον του ΕυρΔΔΑ, συνάπτεται δε ευθέως με το ενδεχόμενο να υποχρεωθούν να καταβάλουν αποζημιώσεις σημαντικού ύψους στα θύματα των παραβιάσεων, πέραν βέβαια της υποφώσκουσας αλλά πανταχού παρούσας πολιτικοστρατιωτικής σκοπιμότητας, που ατυχώς φαίνεται να έχει πρυτανεύσει και στο πλαίσιο της εκφοράς των σχετικών δικαιοδοτικών κρίσεων από το Δικαστήριο του Στρασβούργου. Στη διαμόρφωση της ως άνω κατάστασης αναπόφευκτα συνηγορεί και η πολυσυνθετότητα και αμφισημία της έννοιας της «δικαιοδοσίας» στο πλαίσιο του άρθ. 1 ΕυρΣΔΑ, για το οποίο η νομολογία του ΕυρΔΔΑ επιφυλάσσει μια εμφανώς διαφορετική λειτουργία όταν εξετάζεται η εφαρμογή του σε εδαφικό πλαίσιο, σε εμφανή αντιδιαστολή με την αντίστοιχη ερμηνευτική του μεταχείριση στις περιπτώσεις που συντρέχει το στοιχείο της εξωεδαφικότητας.

Από τα πορίσματα της νομολογίας του ΔΔ, της ΕΑΔ/ΔΣΑΠΔ και των θεσμών του Διαμερικανικού συστήματος προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, μπορεί με σχετική ευχέρεια να συναχθεί ότι η υιοθετούμενη ερμηνευτική προσέγγιση συγκλίνει στην παραδοχή πως η νομιμότητα ή η νομιμοποίηση της δράσης των κρατών σε εξωεδαφικό πλαίσιο, είτε *stricto* είτε *lato sensu* διαδραματίζει δευτερεύουσα ή και καθόλου σημασία, όταν εξετάζεται στο πλαίσιο της εφαρμογής του διεθνούς θεσμικού πλαισίου προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων. Η διακριτότητα του αντικειμένου και του σκοπού των ΔΣΠΑΔ έχει ορθά αποτελέσει την αφετηρία και τη δικαιολογητική βάση μιας εναλλακτικής, σε σχέση με τον παραδοσιακό ορισμό του γενικού διεθνούς δικαίου, έννοιας της «δικαιοδοσίας», χρωματισμένης εντονότερα από την ανάγκη προστασίας των ατόμων υφ' όλες τις περιστάσεις και λιγότερο από προβληματισμούς και επιφυλάξεις αναφορικά με την σκοπιμότητα διατήρησης μιας θεσμικής

πραγματικότητας, που υποστηρίζει μια εκτεταμένη δικαιοδοτική ασυλία των κρατών. Αλλωστε, μια αυστηρή και ιδιαίτερα περιοριστική προσέγγιση του ζητήματος της εξωεδαφικής εφαρμογής, με παραγνώριση του έντονα αλληλεξαρτώμενου χαρακτήρα που διακρίνει τη σύγχρονη πραγματικότητα στο χώρο των διεθνών σχέσεων, καθίσταται ολοένα και δυσχερέστερη ως προς την ικανοποιητική δικαιολόγησή της, εμφανίζεται δε ως παράταιρη και ασύμβατη σε σχέση με τις εξελίξεις σε άλλους τομείς του διεθνούς δικαίου, όπως η οικουμενική δικαιοδοσία, η αναγνώριση παράλληλης ή συντρέχουσας ευθύνης κρατών και διεθνών οργανισμών στους οποίους αυτά συμμετέχουν καθώς και με το δικαίωμα στην ανθρωπιστική επέμβαση⁶²⁶.

Σε ό,τι αφορά ειδικότερα τον ευρωπαϊκό χώρο, διαπιστώνεται κατ' αρχήν ότι η ΕυρΕΔΑ, στις περιορισμένες αριθμητικά ευκαιρίες που της δόθηκαν κατά το χρόνο της θεσμικής της ύπαρξης και λειτουργίας για να επεξεργαστεί ένα κατά το δυνατόν συνεκτικό, συστηματικά συνεπές και ομοιογενές ερμηνευτικό πλαίσιο αναφορικά με το ζήτημα της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, έδειξε να προκρίνει, συμβαδίζοντας με τα ομολογία της λοιπά διεθνή όργανα, την υιοθέτηση μιας μάλλον ευρείας έννοιας της δικαιοδοσίας. Αντίθετα, το ΕυρΔΔΑ παρήγαγε μια σχετικά ευάριθμη νομολογία, η οποία όμως καταλείπει στο μελετητή της την έντονη εντύπωση ότι είναι προσαρμοσμένη στις απαιτήσεις και τις κυρίαρχες σκοπιμότητες της κάθε υπόθεσης, καθώς και στις επιταγές της διεθνούς πολιτικοστρατιωτικής συγκυρίας, παραμερίζοντας την ανάγκη προσαρμογής της έννοιας της δικαιοδοσίας στον ιδιαίτερο θεσμικό χαρακτήρα της ΕυρΣΔΑ⁶²⁷. Η ως άνω στάση αντανακλάται αναπόφευκτα στο περιεχόμενο του σκεπτικού των σχετικών αποφάσεων, που συγκροτούν ένα φάσμα κυμαινόμενο μεταξύ εξαιρετικά περιοριστικών έως απροσδόκητα ρηξικέλευθων προσεγγίσεων, χωρίς πάντοτε να παρέχονται επαρκείς και δογματικά πειστικές εξηγήσεις για τις αλληπάλληλες νομολογιακές μεταστροφές, παρ' όλο που το Δικαστήριο επιμένει σε όλες τις

⁶²⁶ Βλ. Duffy, Helen: "The War on Terror and the Framework of International Law, CUP (2005), σ. 286. Contra, Besson, Samantha: "The extraterritoriality of European Convention on Human Rights: Why Human Rights Depend on Jurisdiction and what Jurisdiction Amounts to", 25 Leiden JIL (2012), σ. 257-284, η οποία, συνηγορώντας υπέρ της αναγκαιότητας διακύμανσης της σχετικής νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, υποστηρίζει ότι, με δεδομένη την απουσία του αναγκαίου *consensus* μεταξύ των Κρατών-Μερών της ΕυρΣΔΑ ως προς τα παραδεκτά όρια της εξωεδαφικής εφαρμογής των προβλέψεών της, ενδείκνυται αλλά και επιβάλλεται η αναγνώριση ενός αρκετά διευρυμένου περιθωρίου εκτίμησης. Περαιτέρω (σ. 284) διαβλέπει, εξαιτίας αυτού που χαρακτηρίζει ως «απίσχνανση» (thinning) του μοντέλου κρατικής πρωτοκαθεδρίας ως προς τον καθορισμό των γεωγραφικών ορίων της ασκούμενης δικαιοδοσίας, την δημιουργία όρων διακινδύνευσης των δημοκρατικών θεσμών αλλά και του συστήματος προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ως ειδικότερης παρενέργειας της υποχώρησης της έννοιας της κρατικής κυριαρχίας.

περιπτώσεις ν' αντιμετωπίζει την προγενέστερη νομολογία του ως περίπου ενιαία. Ίσως όχι τυχαία, οι πιο προωθημένες ερμηνευτικά θέσεις υπέρ της διεύρυνσης του γεωγραφικού πεδίου εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ εμφανίζονται διατυπωμένες στο πλαίσιο αποφάσεων που αφορούν την Ρωσία και την Τουρκία και όχι τις λοιπές χώρες του «πυρήνα» του ευρωπαϊκού χώρου, γεγονός που έχει συνδεθεί από ορισμένους σχολιαστές με απόηχους του αποικιακού παρελθόντος των τελευταίων⁶²⁸. Μια συνολική αποτίμηση, επομένως, της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ εικονογραφεί ένα τοπίο δικαιοδοτικής αμφισημίας και αβεβαιότητας: ενώ το Δικαστήριο εκκινεί από την περιοριστική έννοια της δικαιοδοσίας, μεταφυστευμένης στον χώρο της ΕυρΣΔΑ από την αντίστοιχη παραδοσιακή μορφή της έννοιας αυτής σύμφωνα με το γενικό διεθνές δίκαιο, στη συνέχεια προβαίνει στην αναγνώριση σημαντικών εξαιρέσεων, που εκτείνονται από καταστάσεις πλήρους και παρατεταμένης χρονικά στρατιωτικής κατοχής μέχρι την εντελώς προσωρινή (έως στιγμιαία) άσκηση ορισμένης μορφής «αποτελεσματικού ελέγχου» πάνω σ' ένα πρόσωπο. Κατά τον τρόπο αυτόν, αποφεύγει να πράξει αυτό που αποτέλεσε το περιεχόμενο της προτροπής του Κύπριου Δικαστή Λ. Λουκαΐδη στο πλαίσιο της χωριστής συγκλίνουσας γνώμης του στην απόφαση επί της προσφυγής Assanidze/Γεωργίας, δηλαδή να προβεί σε μια χωρίς περιστροφές διακήρυξη ότι «οποιοδήποτε πρόσωπο επηρεάζεται από την άσκηση εξουσίας ενός Κράτους-Μέρους, νόμιμης ή παράνομης, σε οποιοδήποτε μέρος του κόσμου θα θεωρείται ότι υπόκειται στη δικαιοδοσία του κράτους αυτού»⁶²⁹, θέση που θα έθετε τα θεμέλια της απαιτούμενης ασφάλειας δικαίου, επιτρέποντας αλλά και επιβάλλοντας στα κράτη-μέρη της ΕυρΣΔΑ τη διεξαγωγή στρατιωτικών επιχειρήσεων υπό τους όρους εκείνους και τις προϋποθέσεις που θα διασφαλίζουν την ευρύτερη δυνατή προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων.

⁶²⁸ Bl. Moor, Louise and Simpson, A.W. Brian., "Ghosts of Colonialism in the European Convention on Human Rights", 76 BYIL (2005), σ. 121 επ.

⁶²⁹ Ο ίδιος δικαστής επισημαίνει ότι μια λογική ερμηνεία των προβλέψεων της ΕυρΣΔΑ υπό το φως του αντικειμένου της πρέπει να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι η Σύμβαση παρέχει έναν κώδικα συμπεριφοράς για όλα τα κράτη-μέρη, οπουδήποτε και αν δρουν στο πλαίσιο της κρατικής τους εξουσίας, στις περιπτώσεις εκείνες που επέρχονται συνέπειες σε πρόσωπα. Βλ. όμως contra Scheinin, Martin: "Extraterritorial Effects of the International Covenant on Civil and Political Rights", σε: Coomans, F. and Camminga M. (eds.): "Extraterritorial Application of Human Rights Treaties" Intersentia (2004), σ. 76, ο οποίος επισημαίνει χαρακτηριστικά ότι η πλήρης υιοθέτηση του μοντέλου εγκαθίδρυσης δικαιοδοσίας *ratione personae* σε κάθε περίπτωση, οδηγεί στο συμπέρασμα ότι τα κράτη υπέχουν υποχρεώσεις στο πλαίσιο των ΔΣΠΑΔ έναντι σε κάθε πρόσωπο τα δικαιώματα του οποίου είναι σε θέση να παραβιάσουν.

Επίλογος

1) Η νομολογία του ΕυρΔΔΑ ως ασπίδα προστασίας απέναντι στους κινδύνους που ελλοχεύουν εξαιτίας της συνεχώς διευρυνόμενης τάσης «στρατιωτικοποίησης» της αντιμετώπισης προσβολών του νόμου και της τάξης.

Η –κατ’ αρχάς– απαγόρευση της προσβολής του δικαιώματος στη ζωή από κρατικά όργανα αποτελεί την πλέον προφανή υποχρέωση των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ, όπως αυτή αποτυπώνεται κανονιστικά στο άρθ. 2 αυτής. Τούτο ισχύει, σήμερα, κατά μείζονα λόγο, εξαιτίας της διαρκώς διευρυνόμενης διεθνώς τάσης εμπλοκής στρατιωτικών δυνάμεων για την αντιμετώπιση καταστάσεων εκτός του κλασικού παραδείγματος της ένοπλης σύρραξης⁶³⁰.

Η νομολογία του ΕυρΔΔΑ αναφορικά με την προσβολή του δικαιώματος στη ζωή στο πλαίσιο επιχειρήσεων εφαρμογής του νόμου και της τάξης έχει αναγάγει σε πρυτανεύον κριτήριο του δικαιολογημένου της προσβολής του δικαιώματος την συνδρομή ή μη της προϋπόθεσης της «αυστηρής αναλογικότητας» στο πλαίσιο του ελέγχου συνδρομής κάποιας από της εξαιρέσεις της παρ. 2 του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ. Η εφαρμογή του κριτηρίου αυτού έχει λάβει χώρα εκ μέρους του Δικαστηρίου με ιδιαίτερη αυστηρό τρόπο, καταλαμβάνει δε τόσο την ενέργεια προσβολής του δικαιώματος καθ’ αυτή, όσο και τον σχεδιασμό και την οργάνωση της σχετικής επιχείρησης και ιδιαίτερα αν έλαβε χώρα κατά τέτοιον τρόπο ώστε να ελαχιστοποιηθεί, στο μέτρο του εφικτού, το ενδεχόμενο προσβολής.

Σε ό,τι αφορά την ίδια την ενέργεια που οδηγεί αιτιωδώς στην προσβολή του δικαιώματος, το Δικαστήριο απαιτεί να υφίσταται εκ μέρους των εμπλεκόμενων οργάνων «έντιμη πεποίθηση» κατά τη στιγμή της χρήσης θανατηφόρας βίας. Τυχόν υιοθέτηση αυστηρότερου κριτηρίου, θα είχε ως αποτέλεσμα την επιφόρτιση των οργάνων με ένα μη ρεαλιστικό βάρος, που θα απέβαινε επιβλαβές τόσο για τη ζωή των ιδίων, όσο και για τις ζωές τρίτων προσώπων. Επιπλέον, σε εξαιρετικές περιστάσεις, η χρήση βίας από τα όργανα εφαρμογής του νόμου, ακόμη και αν δεν οδηγούν τελικά στη θανάτωση προσώπου, ενδέχεται να συνιστά προσβολή του δικαιώματος στη ζωή, εφόσον οδηγεί σε ουσιώδη διακινδύνευση του δικαιώματος, έστω και αν δεν υφίσταται ανθρωποκτόνος πρόθεση.

⁶³⁰ Αναφορικά με τις προκλήσεις από την παγκόσμια επέκταση της πρακτικής αυτής στη θεωρία και εφαρμογή των κανόνων του διεθνούς δικαίου βλ. Gray, Christine: “International Law and the Use of Force”, OUP (2008), σ. 193-253.

Τα ως άνω συμπεράσματα δεν διαφοροποιούνται ανάλογα με τον χαρακτήρα και την ειδικότερη κύρια λειτουργική αποστολή των εκάστοτε εμπλεκόμενων κρατικών οργάνων (ένοπλες δυνάμεις, αστυνομία, λιμενικό σώμα, στρατοχωροφυλακή, συνοριοφύλακες κλπ.), με συνέπεια η ενδεχόμενη απειρία, ελλιπής εκπαίδευση, έντονη ιδεολογική ποδηγέτηση ή υπέρμετρα επιθετική επιχειρησιακή νοοτροπία των οργάνων επιβολής του νόμου να μη διαδραματίζει, ορθότατα, οποιοδήποτε ρόλο ως προς τον πιθανό μετριασμό της ευθύνης του κράτους στο διεθνές επίπεδο, έστω και αν στο πλαίσιο των εθνικών ανακριτικών-δικαιοδοτικών διαδικασιών διαπιστώνεται έλλειψη των προβλεπομένων από τις οικείες νομοθεσίες στοιχείων ορισμένου ποινικού ή πειθαρχικού αδικήματος ή τυχόν συνδρομή λόγων άρσης ή αποκλεισμού του αδίκου χαρακτήρα της πράξης ή του καταλογισμού.

II) Ο ρόλος του ΕυρΔΔΑ απέναντι στις διαρκώς ανανεούμενες προκλήσεις της σύγχρονης διεθνούς πραγματικότητας.

Εν όψει των καινοφανών (τουλάχιστον μετά τη λήξη του Β΄ Παγκοσμίου Πολέμου) για τον ευρύτερο ευρωπαϊκό χώρο περιστάσεων, που θέτουν επιτακτικά ερωτήματα ως προς τη συμβατότητα με τους ορισμούς του διεθνούς δικαίου συγκεκριμένων ενεργειών (λ.χ. αποσχίσεις, διακηρύξεις ανεξαρτησίας) τέθηκε το εύλογο ερώτημα αν αυτές τυγχάνει επιτρεπτό ν' ασκήσουν ουσιώδη επιρροή ως προς την αξιολόγηση προσφυγών εκ μέρους του ΕυρΔΔΑ, ή, με μια άλλη διατύπωση, αν επιχειρήματα που σχετίζονται με τη νομιμότητα προσφυγής στην ένοπλη σύρραξη (επομένως αξιολογήσεις που κινούνται στο χώρο του *jus ad bellum*) έχουν θέση στο πλαίσιο του δικαιοδοτικού ελέγχου που ασκεί το Δικαστήριο, το οποίο κατ' αυτόν τον τρόπο καλείται έμμεσα να τοποθετηθεί με βάση ευρύτερες διεθνοπολιτικές παραμέτρους σε ζητήματα που καταφανώς υπερβαίνουν τα δεδομένα της εκάστοτε υπό κρίση υπόθεσης⁶³¹. Η μέχρι σήμερα νομολογία του Δικαστηρίου τυγχάνει εξόχως δηλωτική της απροθυμίας του να λάβει οποιαδήποτε θέση ως προς την ουσία οποιασδήποτε ένοπλης σύρραξης ή κατάστασης εσωτερικών ταραχών, καθώς αναγνωρίζει ότι τα όρια της παρέμβασής του καθορίζονται αυστηρά από το περιεχόμενο της θεσμικής αποστολής του, που δεν είναι άλλο από τον έλεγχο της τήρησης των υποχρεώσεων που έχουν αναλάβει τα κράτη-μέρη της ΕυρΣΔΑ για τον

⁶³¹ Αναφορικά με τους κινδύνους και τις επιπτώσεις της σύγχυσης των ορίων μεταξύ *jus ad bellum* και *jus in bello* βλ. Παπασταυρίδης Ευ.: «Η χρήση βίας από τις Η.Π.Α. στο Αφγανιστάν και το Διεθνές Δίκαιο», εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2004, σ. 147-154.

σεβασμό και την προστασία των κατοχυρωμένων σ' αυτή δικαιωμάτων και ελευθεριών⁶³². Αν και ως όργανο του ΣΕ υποχρεούται να συνεισφέρει, κατά το λόγο αρμοδιότητάς του, στην επίτευξη των σκοπών του τελευταίου, που κατεξοχήν περιλαμβάνουν την απαλλαγή της ευρωπαϊκής ηπείρου από την τυραννία, την καταπίεση και τη μάστιγα του πολέμου, η «απροθυμία» του αυτή συγκροτεί τον πυρήνα της επιβεβλημένης ουδέτερης και αποστασιοποιημένης προσέγγισης, που με τη σειρά της εγγυάται την αμεροληψία της δικαιοδοτικής του κρίσης και τη διαίωνιση της αποδοχής του ρόλου του ως θεματοφύλακα της προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, χωρίς η ιδιαίτερα εφεκτική του στάση να εγγυάται πάντοτε την αποφυγή πρόκλησης αμφισβητήσεων και σοβαρών αντιδράσεων εκ μέρους των κυβερνήσεων των θιγομένων από τις αποφάσεις του χωρών⁶³³. Στο βαθμό δε που οι υποκείμενες αιτίες των συρράξεων παραμένουν ανεπίλυτες και η ένταση μεταξύ των αντιμαχομένων πλευρών εξακολουθεί αμείωτη, η εμπλοκή του Δικαστηρίου περιορίζεται στην αναγνώριση των παραβιάσεων και την αποζημίωση των θυμάτων, χωρίς να καταλείπονται σ' αυτό αντικειμενικά περιθώρια για οποιαδήποτε δομική παρέμβαση προς την κατεύθυνση της διευθέτησης των συγκρούσεων, πλην ίσως της ευρύτερης δημοσιοποίησης των παραβιάσεων και του ηθικού στιγματισμού του υπαιτίου κράτους⁶³⁴. Μια τέτοια διευθέτηση, άλλωστε, στο μέτρο που θα μπορούσε να θεωρηθεί εφικτή, εναπόκειται πρωτίστως στην αρμοδιότητα των πολιτικών οργάνων του ΣΕ (ΚΣ, ΕτΥ), στο πλαίσιο άσκησης της οποίας αποφασιστικό ρόλο διαδραματίζει και ο έλεγχος της εφαρμογής των αποφάσεων του ΕυρΔΔΑ⁶³⁵.

Περαιτέρω, το ΕυρΔΔΑ έχει καταστήσει σαφές πως, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι κάποιο κράτος-μέρος αντιμετωπίζει στο εσωτερικό του σοβαρή αναταραχή, που

⁶³² Βλ. Myjer Egbert, "Human rights without peace? The ECtHR and conflicts between High Contracting Parties" σε Buyse, Antoine (ed.): "Margins of conflict (The ECHR and transitions to and from armed conflict)", Intersentia, 2010, σ. 1-33 (στη σ. 6).

⁶³³ Βλ. ενδεικτικά και μόνο, για την έντονα αρνητική υποδοχή συγκεκριμένων αποφάσεων του ΕυρΔΔΑ από τις αρχές της Ρωσικής Ομοσπονδίας (συμπεριλαμβανομένων και των υποθέσεων σχετικών με τις παραβιάσεις στον πόλεμο της Τσετσενίας) Bowring Bill: "Russia and Human Rights: Incompatible Opposites?", 1 GöttingenJIL (2009) 2, σ. 257-278.

⁶³⁴ Σε ό,τι αφορά μάλιστα το κεφάλαιο της συμμόρφωσης προς τις αποφάσεις τους στις υποθέσεις συστηματικών κι εκτεταμένων παραβιάσεων, το ΕυρΔΔΑ έχει χαρακτηριστεί ως «ανίσχυρο» (powerless). Βλ. Dimitrijevic, Vojin.: "Prevention of and responses to structural or large-scale human rights violations", σε: "In Our Hands: The Effectiveness of Human Rights Protection 50 Years after the Universal Declaration (Council of Europe, 1998), σ. 51 επ., Greer, Steven: "Protocol 14 and the Future of the European Court of Human Rights" Public Law (2005), σ. 83 επ. (στη σ. 92).

⁶³⁵ Βλ. Lambert-Abdelgawad, Elisabeth: "The Court as a part of the Council of Europe: the Parliamentary Assembly and the Committee of Ministers", σε: Follsdal, A., Peters, Br. And

ενδέχεται να εξικνείται μέχρι και σε κατάσταση που θα μπορούσε ν' αξιολογηθεί ως μορφή ένοπλης σύρραξης μη διεθνούς χαρακτήρα, η υποχρέωση προστασίας του δικαιώματος στη ζωή, ειδικά αν πρόκειται για πρόσωπα που τυγχάνουν αμέτοχα στις συρράξεις, παραμένει ανεπηρέαστη και περιλαμβάνει την λήψη των αυστηρότερων δυνατών μέτρων αναφορικά με την εκπαίδευση, την οργάνωση και τον επιχειρησιακό σχεδιασμό. Επιπλέον, η υποχρέωση ενδελεχούς και αποτελεσματικής διερεύνησης της προσβολής τόσο του δικαιώματος στη ζωή, όσο και της απαγόρευσης υποβολής σε βασανιστήρια και κάθε άλλη απάνθρωπη κι εξευτελιστική μεταχείριση όχι μόνο δεν αμβλύνεται αλλά αντίθετα, αποκτά δεσπίζοντα ρόλο, όταν οι σχετικές καταγγελίες αφορούν περιστατικά που φέρονται να έχουν λάβει χώρα στο πλαίσιο καταστάσεων που ευνοούν την υπέρβαση καθηκόντων και αρμοδιοτήτων εκ μέρους των κρατικών αρχών, ειδικότερα δε όταν αυτή συνοδεύεται από καταχρηστική επίκληση και ανεπίτρεπτα διασταλτική αξιοποίηση του υφισταμένου εθνικού θεσμικού πλαισίου.

Οι ευδιάκριτες τάσεις ερμηνείας της εσωτερικής νομοθεσίας από τα κράτη κατά τέτοιο τρόπο που να μπορεί να δικαιολογεί τη διεξαγωγή αντιτρομοκρατικών επιχειρήσεων, με την εκτεταμένη χρησιμοποίηση στρατιωτικών δυνάμεων και χωρίς την κήρυξη κατάστασης ανάγκης, συνδυασμένη με την άρνηση δέσμευσης από τις προβλέψεις του ΔΑΔ, με το πρόσχημα της έλλειψης των προϋποθέσεων που καθορίζονται στο άρθ. 1 ΠΠΠ'77 ισοδυναμούν πρακτικά με τη διεκδίκηση εγκαθίδρυσης μιας εκτεταμένης σφαίρας ανομίας. Η χρήση «αντιτρομοκρατικής» φρασεολογίας, αποσκοπεί εύλογα στην απονομιμοποίηση ενόπλων αντιπάλων αναφορικά με τη χρήση βίας εναντίον της νόμιμης κυβέρνησης και την υπονόμηση και εξουδετέρωση των πολιτικών στόχων τους⁶³⁶. Η πρακτική, όμως, αυτή εγκυμονεί τον κίνδυνο της συρρίκνωσης θεμελιωδών δικαιωμάτων και ελευθεριών μέχρι σημείου οριστικής έκλειψης, ενώ, όπως διαυγέστατα καταδείχθηκε μέσα από τη νομολογία του ΕυρΔΔΑ στις υποθέσεις σε βάρος της Τουρκίας και της Ρωσίας, τα πρόσωπα που πλήττονται

Ulfstein, G. (eds.): "Constituting Europe (The European Court of Human Rights in National, European and Global Context)", CUP (2013), σ. 263-300.

⁶³⁶ Για μια πολύπλευρη κριτική της χρήσης-και κατάχρησης- στρατιωτικών δυνάμεων και εξοπλισμού για την αντιμετώπιση υπαρκτών ή υποτιθέμενων τρομοκρατικών απειλών, ιδίως στην μετά την 11-9-2001 εποχή βλ. Mockaitis, R. Thomas, Tucker Jr., Charles and Invictus, Augustus: "The Military and the Role of Law in Countering Terrorism", σε: De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, LH Katja and White, D. Nigel (eds.): "Counter-Terrorism (International Law and Practice)", OUP (2012), σ. 388-408. Για τους αντίστοιχους κινδύνους καταχρηστικής αξιοποίησης του ποινικού οπλοστασίου των εθνικών νομοθεσιών βλ. Saul, Ben: "Criminality and Terrorism", ό.π., σ. 133-170, Spoerri, Philip: "Contemporary Challenges to International Humanitarian Law", σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), "Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects", ό.π., σ. 3-18.

περισσότερο από αυτή στη συντριπτική πλειοψηφία των περιπτώσεων συγκαταλέγονται μεταξύ αυτών που δεν λαμβάνουν καθ' οιονδήποτε τρόπο ενεργό μέρος στις εχθροπραξίες. Ο σχολαστικός έλεγχος της συμβατότητας και η περιστολή, επομένως, των, πολλές φορές, αυθαίρετα, διογκωμένων εξουσιών επί των οποίων εδράζονται οι συστηματικές και εκτεταμένες προσβολές ανθρωπίνων δικαιωμάτων στο πλαίσιο της αντιμετώπισης στάσης ή ανταρσίας, η έκταση και η σφοδρότητα των οποίων θα μπορούσε ενίοτε να δικαιολογήσει την υπαγωγή τους στη σφαίρα των ενόπλων συρράξεων μη διεθνούς χαρακτήρα, αποτελεί την ουσιαστική πρόκληση που αντιμετώπισε και πιθανότατα θα κληθεί ν' αντιμετωπίσει το ΕυρΔΔΑ και στο άμεσο ή απώτερο μέλλον.

III) Η οριοθέτηση των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ στη νομολογία του ΕυρΔΔΑ: Η πορεία από μια κατάσταση «εποικοδομητικής ασάφειας» προς την υιοθέτηση πλέον αποκρυσταλλωμένων ερμηνευτικών συναγωγών

Σε ό,τι, τώρα, αφορά την προσβολή δικαιωμάτων που κατοχυρώνονται από τις διατάξεις της ΕυρΣΔΑ (και ιδίως του δικαιώματος τη ζωή), θα πρέπει κατ' αρχήν να επισημανθεί ότι το δικαίωμα που παρέχουν οι προβλέψεις του ΔΑΔ σε αυτούς που κατά τους ορισμούς του πληρούν την ιδιότητα του μέλους των ε.δ. να προβαίνουν στη θανάτωση ή τον τραυματισμό συγκεκριμένων κατηγοριών προσώπων της αντίπαλης πλευράς, δεν έχει αντίστοιχό του στο πλαίσιο του ΔΔΠΑΔ. Αντίθετα μάλιστα, θα μπορούσε να υποστηριχθεί πως το τελευταίο αποσκοπεί στην παροχή προστασίας του δικαιώματος στη ζωή οποιουδήποτε προσώπου, αρνούμενο να προβεί στον καθορισμό συγκεκριμένων κατηγοριών προσώπων που είτε λόγω της ιδιότητάς τους είτε λόγω του *in abstracto* λειτουργικού τους προορισμού θα μπορούσαν να εξαιρεθούν από το προστατευτικό τους βεληνεκές. Οι εξαιρέσεις που θεσπίζονται στο άρθρ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ επιβάλλουν σε κάθε περίπτωση *ad hoc* προσεγγίσεις και αξιολογήσεις, ακόμη και στην περίπτωση που τα φερόμενα ως παθόντα πρόσωπα έχουν προβεί, στο πλαίσιο μιας είτε περιστασιακής είτε οργανωμένης αμφισβήτησης του δικαιώματος του κράτους στο μονοπώλιο της βίας, σε ιδιαίτερα σοβαρή βλάβη ή διακινδύνευση νόμιμα κατοχυρωμένων ατομικών ή συλλογικών εννόμων αγαθών.

Από τα παραπάνω γίνεται αντιληπτό ότι οι κανόνες του ΔΔΠΑΔ (μεταξύ των οποίων και αυτοί της ΕυρΣΔΑ) βασίζονται, συγκρινόμενοι με τους αντίστοιχους κανόνες

του ΔΑΔ, σ' ένα αντίστροφο συμπέρασμα: ενώ οι τελευταίοι αποδέχονται, γενικά και κατ' αρχήν το δικαίωμα χρησιμοποίησης θανατηφόρας βίας, οι κανόνες του ΔΔΠΑΔ απαγορεύουν κατ' αρχήν την προσφυγή των κρατικών οργάνων σ' αυτή, με την επιφύλαξη ρητά διατυπωμένων και αυστηρά εφαρμοζομένων εξαιρέσεων. Οι εκτεθείσες στα οικεία κεφάλαια ομοιότητες και διαφορές των εννοιών των αρχών της διάκρισης, της αναλογικότητας ή της υποχρέωσης λήψης προειδοποιητικών μέτρων μεταξύ των δύο επίμαχων δικαιοκλών κλάδων, συνάπτονται με αξιοσημείωτες και πρακτικά κρίσιμες διαπιστώσεις, στο πλαίσιο της αξιολόγησης της νομιμότητας μιας στρατιωτικής επιχείρησης.

Μια αβασάνιστη προσέγγιση των σχέσεων μεταξύ ΔΑΔ και ΔΔΠΑΔ υπό το πρίσμα του ερμηνευτικού κανόνα του *lex specialis* και έχοντας υπόψη την θεμελιώδη λογική που διατρέχει το ΔΑΔ, σύμφωνα με την οποία η εφαρμογή των κανόνων του δεν πρέπει ν' ακυρώνει εν τοις πράγμασι τη δυνατότητα των μερών της σύρραξης να επικρατήσουν στο πεδίο της μάχης, θα μπορούσε να οδηγήσει στο συμπέρασμα ότι, αν συντρέχουν τα ιδιαίτερα εκείνα χαρακτηριστικά που είναι ικανά να προσδώσουν σε μια ένοπλη αντιπαράθεση την ιδιότητα της ένοπλης σύρραξης, τότε το ΔΔΠΑΔ θα πρέπει να παραμερίζεται ολοσχερώς ή στην καλύτερη περίπτωση, να του παραχωρείται ένας ιδιαίτερα περιορισμένος έως περιθωριακός ρόλος συμπληρωματικού κανονιστικού *corpus*, που θα μπορεί να αξιοποιηθεί μόνο για την κάλυψη πιθανών κενών επί μέρους προβλέψεων του ΔΑΔ. Η προσέγγιση αυτή όμως εμφανώς θα αγνοούσε το κομβικό για την διεθνή προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων γεγονός ότι στην πραγματικότητα μόνο το ΔΔΠΑΔ παρέχει στα θύματα των παραβιάσεων τη δυνατότητα να επιδιώξουν την δικαιοδοτική επιβεβαίωση της προσβολής και την επιδίκαση ηθικής ή/και υλικής ικανοποίησης⁶³⁷.

Η επισκόπηση της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, ιδίως αναφορικά με τις υποθέσεις σε βάρος της Τουρκίας και της Ρωσίας δείχνει πως, παρά το γεγονός ότι ο σεβασμός του δικαιώματος στη ζωή σύμφωνα με τους κανόνες της ΕυρΣΔΑ υπόκειται σε σαφώς πιο αυστηρές προϋποθέσεις, όταν οι προσβολές αυτές φέρονται λαβούσες χώρα στο πλαίσιο στρατιωτικών επιχειρήσεων, η αιτιολογία που χρησιμοποιεί το Δικαστήριο, ακόμη και όταν δεν προβαίνει σε οποιαδήποτε αναφορά στους κανόνες του ΔΑΔ (κάτι που συμβαίνει στην συντριπτική πλειοψηφία των αποφάσεων) είναι ουσιαδώς επηρεασμένη από τις προβλέψεις του τελευταίου (βλ. ενδεικτικά επ' αυτού την υποχρέωση λήψης

⁶³⁷ Βλ. Περράκης, Στέλιος: «Δίκαιο, πολιτικές και ιδεολογία των δικαιωμάτων του ανθρώπου στη διεθνή δικαιοταξία σήμερα (Η δοκιμασία των ορίων μιας αμφίσημης πραγματικότητας)», ΔτΑ, Νο 55 (2012), σ. 985-1032 (στις σ. 1020-1021).

όλων των εφικτών προειδοποιητικών μέτρων για την αποφυγή απωλειών σε αμάχους, όπως διατυπώνεται στις αποφάσεις Isayeva 1 και 2).

Το γεγονός ότι μέχρι σήμερα οι υποθέσεις που εξέτασε το ΕυρΔΔΑ σχετικές με τις προσβολές του δικαιώματος στη ζωή δεν περιέλαβαν και περιπτώσεις θανατώσεων προσώπων τα οποία θα μπορούσαν να θεωρηθούν νόμιμοι στρατιωτικοί στόχοι σύμφωνα με τις προβλέψεις του ΔΑΔ (δηλαδή μέλη ενόπλων ανταρτικών ομάδων ή άλλων προσώπων που λαμβάνουν ενεργό μέρος στις εχθροπραξίες) και μάλιστα στο πλαίσιο μιας πλήρως εξελισσόμενης ευρείας κλίμακας στρατιωτικής επιχείρησης, καταλείπει αναπάντητο το ερώτημα ποια θα ήταν η θέση του Δικαστηρίου ως προς την υπαγωγή τους στο κανονιστικό βεληνεκές του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ⁶³⁸. Η απάντηση στο ερώτημα αυτό, θα υποχρέωνε το Δικαστήριο να λάβει μια πολύ πιο σαφή θέση ως προς το επακριβές μέτρο της επιτρεπτής διείσδυσης των αρχών και προβλέψεων των κανόνων του ΔΑΔ στο σύστημα κανονιστικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, ενόψει μάλιστα μιας πιθανής απουσίας ρήτρας παρέκκλισης κατ' άρθ. 15 ΕυρΣΔΑ, που θα απέκλειε τη δυνατότητα ενεργοποίησης της εξαίρεσης από την προστασία του δικαιώματος στη ζωή στις περιπτώσεις νομίμων πολεμικών ενεργειών⁶³⁹. Η –εκκρεμούσα ενώπιον του Τμ. Ευρείας Σύθεσης του ΕυρΔΔΑ– διακρατική προσφυγή Γεωργίας/Ρωσίας αποτελεί, λόγω του πλήθους και της συνθετότητας των ζητημάτων που τίθενται, μια εξαιρετικά πρόσφορη ευκαιρία για μια πιο μεστή ερμηνευτικά προσέγγιση.

IV) Η εξωεδαφική εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ ως λυδία λίθος της αξιοπιστίας και αποτελεσματικότητας του ευρωπαϊκού συστήματος διεθνούς προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων

Η μελέτη της εξέλιξης της νομολογίας των οργάνων του Στρασβούργου επί του ζητήματος της εξωεδαφικής εφαρμογής των διατάξεων της ΕυρΣΔΑ, αποδεικνύει την

⁶³⁸ Βλ. επ' αυτού Rowe, Peter: "The Application of the European Convention of Human Rights during an International Armed Conflict", ό.π., ο οποίος υποστηρίζει (σ. 200) πως οποιαδήποτε προσπάθεια εφαρμογής του περιορισμού της «απόλυτης αναγκαιότητας» κατ' άρθ. 2 παρ. 2 ΕυρΣΔΑ στις περιπτώσεις ενόπλων συρράξεων θα πρέπει ν' απορριφθεί ως μη ρεαλιστική.

⁶³⁹ Όπως καίρια επισημαίνεται, η μέχρι σήμερα νομολογία του ΕυρΔΔΑ, με δεδομένο ότι δεν έχει αποσαφηνίσει τις σχέσεις μεταξύ ΔΑΔ (ιδιαίτερα των εθιμικού χαρακτήρα κανόνων αυτού) και ΔΔΠΑΔ, αναπόφευκτα θα εξακολουθήσει ν' αποτελεί αντικείμενο σοβαρού κριτικού ελέγχου. Βλ. Watkin, Kenneth: "21st Century Conflict and International Humanitarian Law: Status Quo or Change", ό.π., σελ. 265 επ. (στη σ. 273), Murphy, F. John: "The Evolving Dimensions of International Law (Hard Choices for the World Community)", ό.π., σ. 174-176.

άρρηκτη σχέση μεταξύ της ευρύτητας ή στενότητας των κριτηρίων κατάφασής της με το διεθνές υποκείμενο που πρωταγωνιστεί σε κάθε περίπτωση. Έτσι, από μια προσέγγιση ιδιαίτερα γενναιόδωρη, όταν το καθ' ου κράτος δεν διαθέτει αυξημένο ειδικό βάρος στο πλαίσιο των διεθνών συσχετισμών δύναμης (βλ. υποθέσεις Κύπρου/Τουρκίας) παρατηρείται η μετατόπιση σε θέσεις σαφώς πιο περιοριστικές, ειδικά όταν πρόκειται για δράση συνασπισμού κρατών με πρωταγωνιστικό ρόλο στις διεθνείς εξελίξεις (βλ. δράση των στρατιωτικών δυνάμεων του Η.Β. στο Ιράκ, στο πλαίσιο της καθοδηγούμενης κυρίως από τις Η.Π.Α. πολυεθνικής συμμαχίας καθώς και των χωρών-μελών του ΝΑΤΟ στην πρώην Γιουγκοσλαβία), με αρκετές ενδιάμεσες παραλλαγές, που εμφανώς επηρεάζονται από τα δεδομένα της εκάστοτε υπόθεσης και την περιρρέουσα διεθνή συγκυρία. Η σε βάθος χρόνου, όμως, παρατεινόμενη αυτή ασάφεια και αβεβαιότητα σ' ένα ιδιαίτερα πιεστικό και επείγον νομικό-πολιτικό ζήτημα αποτελεί έναν διαρκή κίνδυνο αμφισβήτησης της θεσμικής αξιοπιστίας του ΕυρΔΔΑ, ενώ παράλληλα προκαλεί ανασφάλεια και αβεβαιότητα στις κυβερνήσεις των κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ αναφορικά με τις πιθανές έννομες συνέπειες της στρατιωτικής τους δράσης σε εξωεδαφικό πλαίσιο, όπως εναργώς καταδείχθηκε και από τη δικαιοδοτική διαδρομή ενώπιον των εθνικών δικαστηρίων των σχετιζομένων με τη δράση των ε.δ. του Η.Β. στο Ιράκ⁶⁴⁰ υποθέσεων. Η αβεβαιότητα αυτή δεν τυγχάνει άμοιρη σημαντικών επιπτώσεων στο πεδίο της αποτελεσματικής προστασίας των ανθρωπίνων δικαιωμάτων, τόσο των πληθυσμών των χωρών όπου εκτυλίσσεται η εξωεδαφική δράση όσο και, σε ορισμένες περιπτώσεις, των ίδιων των μελών των ε.δ. της αποστέλλουσας χώρας⁶⁴¹.

Η εναγώνια προσπάθεια του ΕυρΔΔΑ να συνδυάσει τις πολιτικές, κοινωνικές, στρατιωτικές, διπλωματικές, οικονομικές, πολιτισμικές και ηθικές ιδιαιτερότητες της εκάστοτε υπόθεσης με την ανάγκη τήρησης ενός λογικά συνεκτικού και δογματικά συνεπούς ερμηνευτικού μοντέλου στο πεδίο της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ, αποτελεί αναμφίβολα μια ιδιαίτερα λεπταίσθητη και ευπαθή επιχείρηση, στην οποία μπορεί να διακρίνει κανείς σε εξαιρετικά έντονο βαθμό όλα εκείνα τα χαρακτηριστικά που την καθιστούν μια σχεδόν αρχετυπική περίπτωση δυσπροσδιοριστίας της εγκυρότητας της νομικής επιχειρηματολογίας στο χώρο του διεθνούς δικαίου και αναπόφευκτης υπαγωγής της στις αναγκαιότητες της εκάστοτε διαμορφούμενης

⁶⁴⁰ Βλ. Salinas de Frias, Ana: "Extraterritorial Application of the ECHR: A Relevant Contribution of Regionalism to Peace and Security?" European Society of International Law Conference Paper Series, Vol. 2, No. 1, Conference Paper No. 12/2012 (στη σ. 19).

⁶⁴¹ Βλ. ιδιαίτερα την-εκκρεμούσα ενώπιον του ΕυρΔΔΑ-υπ' αρ. 1573/11 προσφυγή Prichard/H.B., η οποία αφορά την εφαρμογή του άρθ. 2 ΕυρΣΔΑ για τους υπηρετούντες Βρετανούς στρατιωτικούς εκτός μητροπολιτικού εδάφους του Η.Β.

ηθικοπολιτικής συγκυρίας⁶⁴². Ενόψει όλων αυτών, η προτιμότερη και πιο αποτελεσματική, ίσως, από άποψη συμβολής στην προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων και ενίσχυσης της διεθνούς ειρήνης και ασφάλειας λύση θα έπρεπε ν' αναζητηθεί με οδηγό την αποφθεγματική ρήση του Μαλτέζου πρώην Δικαστή του ΕυρΔΔΑ Giovanni Bonello, ο οποίος, στο πλαίσιο της αξιοθαύμαστα γλαφυρής και συναισθηματικά φορτισμένης συγκλίνουσας γνώμης του, που προσαρτήθηκε στην απόφαση *Al Skeini και λοιποί/H.B.* (και η οποία θέτει σοβαρή υποψηφιότητα για τον τίτλο ενός εκ των πιο επιδραστικών κειμένων που παρήγαγε μέχρι σήμερα η νομολογία του ΕυρΔΔΑ), συνόψισε με εξαιρετική εκφραστική ευθυβολία το ουσιώδες περιεχόμενο της υπό κρίση υπόθεσης: «Πιστεύω πως, αυτοί που εξάγουν πόλεμο, θα πρέπει να έχουν υπόψη την παράλληλη εξαγωγή των εγγυήσεων ενάντια στις αγριότητες του πολέμου»⁶⁴³.

⁶⁴² Σχετικά με την εγγενή δυσπροσδιοριστία της νομικής ερμηνείας στο χώρο του διεθνούς δικαίου και την επίπτωσή της στην αντικειμενικότητα της εκάστοτε υιοθετούμενης επιχειρηματολογίας. Βλ. Kammerhofer, Jörg: "Uncertainty in International Law (A Kelsenian Perspective)", Routledge (2011), Koskeniemi, Martti: "From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument (Reissue with new Epilogue)", CUP (2006), ιδίως στις σ. 536, 590-591. Του ιδίου: "The Politics of International Law", 1 EJIL (1990), ό. 4-32. Για έναν κριτικό αντίλογο στις θέσεις του τελευταίου βλ. μεταξύ άλλων Georgiev, Dencho: "Politics or Rule of Law: Deconstruction and Legitimacy in International Law" 4 EJIL (1993), σ. 1-15.

⁶⁴³ Βλ. επίσης Σισιλιάνος, Λ.Α. («Η ανθρώπινη Διάσταση του Διεθνούς Δικαίου» σ. 59), ο οποίος, αποτιμώντας την συνολική εξέλιξη της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ, επισημαίνει την ανάγκη συνεκτικής αντιμετώπισης του ζητήματος της εξωεδαφικής εφαρμογής της ΕυρΣΔΑ κατά τρόπο σύμφωνο με το διεθνές δίκαιο, συμπεριλαμβανομένου και του δικαίου ευθύνης των κρατών.

ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗ

Α) ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ, ΕΚΘΕΣΕΙΣ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΚΑΤΑΛΗΚΤΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΔΙΕΘΝΩΝ ΔΙΚΑΙΟΔΟΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΟΙΟΝΕΙ ΔΙΚΑΙΟΔΟΤΙΚΩΝ ΟΡΓΑΝΩΝ

Διαρκές Δικαστήριο Διεθνούς Δικαιοσύνης (ΔΔΔΔ)

Lotus (France v. Turkey), Απόφαση της 7^{ης} Σεπτεμβρίου 1927, [1927] PCIJ Rep. Series A, No. 10.

Διεθνές Δικαστήριο (ΔΔ)

LaGrand (Γερμανία/ΗΠΑ), (Προσωρινά Μέτρα) της 3-3-1999 ICJ Reports 1999.

Νομιμότητα της χρήσης πυρηνικών όπλων σε ένοπλη σύρραξη, της 8-7-1996, ICJ Reports, σ. 66.

Νομιμότητα της απειλής ή χρήσης πυρηνικών όπλων, της 8-7-1996, ICJ Reports, σ. 226.

Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory (Εννομες Συνέπειες της Οικοδόμησης Τείχους στα Κατεχόμενα Παλαιστινιακά Εδάφη), Γνωμοδότηση της 9-7-2004, ICJ Rep. 2004, σ. 136

Υπόθεση αναφορικά με τις στρατιωτικές δραστηριότητες στο έδαφος του Κονγκό (Λ.Δ. του Κονγκό κατά Ουγκάντας), I.C.J. Rep. 2005 (Απόφαση της 19-12-2005).

Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων Ηνωμένων Εθνών

(Human Rights Commission)

Compilation of the Comments of Governments on the Draft International Covenant on Human Rights and on the Proposed Additional Articles, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 6th Session, at 14, U.N. Doc.E/CN.4/365 (1950) (U.S. proposal)

Summary Record of the Hundred and Ninety-Third Meeting, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 6th Session, 193rd mtg. at 13, 18, U.N. Doc. E/CN.4/SR. 193 at 13, 18 (1950); *Summary Record of the Hundred and Ninety-Fourth Meeting*, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 6th Sess., 194rd mtg. at 5, 9, U.N. Doc.E/CN.4/SR. 194 (1950) (δηλώσεις της Eleanor Roosevelt).

Draft International Convention on Human Rights and Measures of Implementation, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 8th Session, Agenda Item 4, U.N. Doc. E/CN.4/L.161 (1952) (Γαλλική πρόταση τροποποίησης); *Summary Record of the Three Hundred and Twenty-Ninth Meeting*, U.N. ESCOR Hum. Rts. Comm., 8th Session, 329th mtg. at 14, UN Doc. E/CN.4/SR.329 (1952) (ψηφοφορία απορρίπτουσα την πρόταση τροποποίησης).

Lilian Celiberti de Casariego/Ουρουγουάης, CCPR/C/13/D/56/1979, της 29-7-1981.

Summary of Arbitrary Executions: Report by the Special Rapporteur (S. Amos Wako), UN Doc. E/CN.4/1983/16 (January 31, 1983).

Επιτροπή Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων του Διεθνούς Συμφώνου για τα Ατομικά και Πολιτικά Δικαιώματα (ΕΑΔ/ΑΣΑΠΔ)

Summary record of the 1253rd meeting: Iran, P 63, U.N. Doc. CCPR/C/SR/1253 (30/7/1993).

Γενικό Σχόλιο no. 31 “*Issues relating to reservations made upon ratification or accession to the Covenant or the Optional Protocols thereto, or in relation to declarations under article 41 of the Covenant*”: 04/11/94. CCPR/C/21/Rev.1/ Add.6, para. 12, and the *Observations by the United States of America on General Comment no. 24 (52)*, UN Doc. A/40/40, 16 Human Rights Law Journal, σ. 422-4 (1995).

Comments on United States of America, P 19, U.N. Doc. CCPR/C/79/Add.50 (7/4/1995).

Concluding Observations on the Netherlands, U.N. Doc. CCPRCO/72NET/Add. 1 (29 Απρ. 2003).

Γενικό Σχόλιο No. 31 (Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant), 29 March 2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13.

Conclusions and Recommendations, United States of America, UN Doc.CAT/C/USA/CO/2, 25 July 2006.

Human Rights Committee, Concluding Observations, United States of America, UN Doc.CCPR/C/USA/CO/3/Rev.1, 18 December 2006.

CCPR/C/ISR/CO/329 July 2010, Human Rights Committee, Ninety-ninth session, Geneva, (12–30/7/ 2010).

Επιτροπή των Ηνωμένων Εθνών κατά των Βασανιστηρίων (CAT)

Conclusions and Recommendations, United States of America, UN Doc.CAT/C/USA/CO/2, 25 July 2006.

Ευρωπαϊκή Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕυΕΔΑ) και Ευρωπαϊκό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΕυΔΔΑ).

I) Διακρατικές Προσφυγές

α) ΕυΕΔΑ

- 1) Ελλάδα/Η.Β., προσφ. υπ' αρ. 176/56, Έκθεση της 26-9-1958.
- 2) Ελλάδα/Η.Β., προσφ. υπ' αρ. 299/57, Έκθεση της 8-7-1959.
- 3) Αυστρία/Ιταλίας, προσφ. υπ' αρ. 788/60, Έκθεση της 11-1-1961.
- 4) Δανία, Νορβηγία, Σουηδία και Φινλανδία/Ελλάδος, (Η «Ελληνική Υπόθεση») προσφ. υπ' αρ. 3321, 3322, 3323 και 3344, απόφαση (επί του παραδεκτού) της 31-5-1968, Έκθεση της 5-11-1969, τ. I και II.
- 5) Ιρλανδία/Η.Β., προσφ. υπ' αρ. 5310/71, Έκθεση έτους 1976, *Yearbook of the ECHR*, 792.
- 6) Κύπρος/Τουρκίας, προσφ. υπ' αρ. 6780/74 και 6950/75, Έκθεση της 10-7-1976, 4 *EHR*.
- 7) Κύπρος/Τουρκίας, προσφ. υπ' αρ. 8007/77, Έκθεση της 4-10-1983.
- 8) Γαλλία, Σουηδία, Δανία, Νορβηγία και Ολλανδία/Τουρκίας, προσφ. υπ' αρ. 9940/82, 9941/82, 9943/82, 9944/82 απόφαση (επί του παραδεκτού) της 6-12-1983.
- 9) Κύπρος/Τουρκίας, προσφ. υπ' αρ. 25781/94, Έκθεση της 4-6-1999.

β) ΕυΔΔΑ

- Κύπρος/Τουρκίας (4^η Διακρατική Προσφυγή υπ' αρ.25781/94), της 10-5-2001.
Γεωργία/Ρωσίας (αρ. προσφυγής 38263/08), (παραδεκτό), της 13-12-2011 και παραπεμπτική στο Τμ. Ευρείας Σύνθεσης (3-4-2012).

II) Ατομικές Προσφυγές

α) ΕυΕΔΑ

- X/Γερμανίας, Έκθεση της ΕυΕΔΑ της 25 Σεπτεμβρίου 1965, Case No. 1611/62, 8 *Yearbook of the European Convention on Human Rights* (1967), σ. 158-168.
X/Βελγίου (αρ. προσφυγής: 2758/66). *Yearbook XII* (1969).
Ilse Hess/H.B., ΕυΕΔΑ, Απόφαση της 28 Μαΐου 1975, (αρ. προσφυγής: 6231/73), 2 *Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights* (1975), σ. 73.

Künig /Γερμανίας, (Series A N° 27), της 28-6-1978.

Farrell/H.B., (αρ. προσφυγής 9013/80), 30 DR 96 (1982) και για τον φιλικό διακανονισμό 38 DR 44 (1984).

Stewart/H.B. της 10-7-1984 (Αρ. Προσφυγής: 1004482), Decisions and Reports 39 (1985), σ. 162.

Vearncombe/Hv. Βασιλείου και Ο.Δ. Γερμανίας, (αρ. προσφυγής: 12816/87) της 18-1-1989.

Kurt/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 15/1997/799/1002) Έκθεση της ΕυρΕΔΑ της 22-1-1997.

Güleç/Τουρκίας. (αρ. προσφυγής: 21593/93), Έκθεση της ΕυρΕΔΑ της 28-5-1997.

Çakici/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 23657/94), Έκθεση της ΕυρΕΔΑ της 14-9-1998.

β) ΕυρΔΔΑ

Powell and Ryner/H.B. (αρ. προσφυγής: 931081), της 21-2-1990.

Drozd και Janousek/Γαλλίας και Ισπανίας (αρ. προσφυγής: 12747/87), της 26-6-1992.

John Kelly/H.B. αρ. προσφυγής: 17579/92, της 13-1-1993, 74 D.R., σ. 139-155.

McCann, Farrell and Savage/H.B., (αρ. προσφυγής 18984/91), 27-9-1995.

Ανδρονίκου και Κωνσταντίνου/Κύπρου, της 9-10-1997 (αρ. προσφυγής: 25052/94).

Ayetkin/Τουρκίας της 29-10-1997 (αρ. προσφυγής: 22880/93).

Λοϊζίδου/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 15318/89 της 23-3-1995 (Προκαταρκτικές Ενστάσεις) και 18-12-1996 (Ουσία).

Akdivar και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 2189393), της 16-9-1996.

United Communist Party of Turkey και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 19392/92), της 30-1-1998.

Kurt/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 15/1997/799/1002), της 25-5-1998.

Güleç /Τουρκίας, (αρ. προσφυγής: 21593/93), της 27-7-1998.

Ergi/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 40/1993), της 28-7-1998.

Kaya/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 2272993), της 19-12-1998.

Çakici/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 23657/94), της 8-7-1999.

Smith and Grady/Hv. Βασιλείου (αρ. προσφυγών: 33985 και 33986), της 27-9-1999.

Timurtas/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 23531/94), της 13-6-2000.

Ilhan/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 22297/93), 27-6-2000.

Xhavara κλπ./Ιταλίας και Αλβανίας (αρ. προσφυγής: 39473/98), της 11-1-2001.

Streletz, Kessler and Krenz/Γερμανίας (αρ. προσφυγών: 34044/96, 35532/97 and 44801/98), της 22-3-2001.

K.-H.W./Γερμανίας (αρ. προσφυγής: 37201/97), της 22-3-2001.

McKerr/H.B. (αρ. προσφυγής 28883/95), της 4-5-2001.

Jordan/H.B. (αρ. προσφυγής 24746/94), 4-5-2001.

Kelly κλπ./H.B. (αρ. προσφυγής 30054/96), 4-5-2001.

Shanaghan/H.B. (αρ. προσφυγής 3771597), απόφαση της 4-5-2001.

Avsar/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 25657/94), 10-7-2001.

Bancovic, Stojanovic, Stoimenovski, Joksimovic και Sukovic/Βελγίου, Τσεχίας, Δανίας, Γαλλίας, Γερμανίας, Ελλάδας, Ουγγαρίας, Ισλανδίας, Ιταλίας, Λουξεμβούργου, Ολλανδίας, Νορβηγίας, Πολωνίας, Πορτογαλίας, Ισπανίας, Τουρκίας και Ηνωμένου Βασιλείου, (αρ. προσφυγής 52207/99), της 12-12-2001.

Baybora και λοιποί/Κύπρου (αρ. προσφυγής: 77116/01), της 22-10-2002.

Karabardak και λοιποί/Κύπρου (αρ. προσφυγής: 76575/01) της 22-10-2002.

Hatton/H.B. (αρ. προσφυγής: 366022/97), της 8-7-2003.

Özkan και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 21689/93), της 6-4-2004.

Assanidze/Γεωργίας (αρ. προσφυγής: 71503/01), της 8-4-2004.

Vo/Γαλλίας (αρ. προσφυγής 53924/00) της 8-7-2004.

Plascu και λοιποί/Μολδαβίας και Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 48787/99), της 8-7-2004.

Moreno Gomez/Ισπανίας (16-11-2004).

Issa και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 31821/96), της 16-11-2004.

Moreno Gomez/Ισπανίας (αρ. προσφυγής: 4143/02), της 16-11-2004.

Isayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 57950/00), της 24-2-2005.

Isayeva, Yusupova και Bazayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 57947/00), της 24-2-2005.

Khashiyev and Akayeva v Russia (αρ. προσφυγών: 57942/00, 57945/00), της 24-2-2005.

Akkum, Akan and Karakoy/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 21894/93), της 24-3-2005

Adali/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 38187/97), 31-3-2005.

Ξενίδη-Αρέστη/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 46347/99), της 6-4-2005.

Öcalan/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 46221/99). της 12-3-2003 (σε 1^ο βαθμό) και 12-5-2005 (Τμ. Ευρείας Σύνθεσης σε 2^ο βαθμό).

Nachova και λοιποί/Βουλγαρίας (αρ. προσφυγών 4357798 και 435779/98), 6-7-2005.

Κακουλλή/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 38595/97), της 2-11-2005.

Kolk και Kisliy/Εσθονίας (αρ. προσφυγής: 23052/04) της 17-1-2006.

S. Hussein/Αλβανίας και 20 ακόμη κρατών-μερών της ΕυρΣΔΑ (αρ. προσφυγής: 23276/04), της 14-3-2006.

Ισαάκ/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 44587/98), της 28-9-2006.

Σολωμού/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 36832/97), της 28-9-2006.

Estamiron και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 60272/00), της 12-10-2006.

Luluyev και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 69480/01), της 9-11-2006.

Imakayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 7615/02), της 9-11-2006.

Markovic και λοιποί/Ιταλίας (αρ. προσφυγής 1398/03), της 14-12-2006.

Akhmadova and Sadulayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 40464/02) της 10-5-2007.

Bitiyeva and X (αρ. προσφυγών: 57953/00 και 37392/03), της 21-6-2007.

Pad/Τουρκίας (αρ. προσφυγής 60167/00), της 28-6-2007.

Karlanova/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 7653/02), της 8-11-2007.

Khamila Isayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 6846/02), της 8-11-2007.

Luluyev/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 69480/01), της 8-11-2007.

Magomadon and Magomadon/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 68004/01), της 8-11-2007.

Medon/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 1573/02), της 8-11-2007.

Βαρνάβα και λοιπών/Τουρκίας (αρ. προσφυγών: 16064-16066/90 και 16068-16073/90) της 10-1-2008 (3^ο Τμήματος) και 18-9-2009 (Τμήματος Ευρείας Σύνθεσης).

Ανδρέου/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 45653/99), της 3-6-2008 (παραδεκτό) και 27-10-2009 (ουσία).

Aziyevy/Ρωσίας, (αρ. προσφυγής: 77626/01) της 20-3-2008.

Μανιτάρας/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 54591/00) της 3-6-2008.

Atabayeva κλπ./Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 26064/04), της 12-6-2008.

Ισαάκ/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 44587/98), της 24-6-2008.

Σολωμού/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 36832/97), της 24-6-2008.

Isigona και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 6844/02), της 26-6-2008.

Umarov/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 12712/02), της 3-7-2008.

Musayeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 12703/02), της 3-7-2008.

Akhiyadova/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 32059/02), της 3-7-2008.

Musayev και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγών: 57941/00, 58699/00 και 60403/00), της 3-7-2008.

Umarov/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 12712/02), της 3-7-2008.

Stephens/Μάλτας (αρ. προσφυγής: 11956/07), της 21-4-2009.

Kononov/Λετονίας της 24-7-2008 (σε 1^ο βαθμό) και της 17-10-2010 (Τμ. Ευρείας Σύνθεσης).

Corbely/Ουγγαρίας (αρ. προσφυγής 9174/02), της 19-9-2008.

Stephens/Μάλτας (αρ. προσφυγής: 11956/07), της 21-4-2009.

Taysumov κλπ./Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 21810/03), της 14-10-2009.

Παναγή/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 45388/99), 27-10-2009.

Καραφυλλίδης και λοιποί/Τουρκίας (αρ. προσφυγής: 45503/99) της 1-12-2009.

Medvedyev και λοιποί/Γαλλίας (αρ. προσφυγής: 3394/03), της 9-4-2010.

Ολυιέ/Κροατίας (αρ. προσφυγής: 61260/08), της 20-5-2010.

Abuyeva και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 27065/050), της 2-10-2010.

Dees/Ουγγαρίας (αρ. προσφυγής: 234506), της 9-11-2010.

Palić/Βοσνίας-Ερζεγοβίνης (αρ. προσφυγής: 4704/04), της 15-2-2011.

Esmukhambetov και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 23445/03), της 29-3-2011.

Kerimova και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγών 17170/04, 20792/04, 22448/04, 23360/04, 5681/05 και 5684/05), της 3-5-2011.

Khamzayev και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 1503/02), της 3-5-2011.

Al/Skeini και λοιποί/Ην. Βασιλείου (αρ. προσφυγής: 55721/07), της 7-7-2011.

Al-Jedda/Ην.Βασιλείου (αρ. προσφυγής 27021/08), της 7-7-2011.

Tashukhatzhyev/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 33251/04), της 25-10-2011.

Ivantov και λοιποί/Ρωσίας και Μολδαβίας (αρ. προσφυγής 23687/05) της 15-11-2011.

Finogenov και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγών 18299/03 και 27311/03), της 20-12-2011.

Χαραλάμπους και λοιποί/Τουρκίας (επί του παραδεκτού),(αρ. προσφυγής: 46744/07), της 3-4-2012.

Emin και λοιποί/Κύπρου (αρ. προσφυγής: 59623/08), της 3-4-2011.

Juliani/Ιταλίας (αρ. προσφυγής: 23458/02), της 25-8-2009 (σε πρώτο βαθμό) και 24-3-2011 (σε δεύτερο βαθμό, από τον Τμ. Ευρείας Σύνθεσης).

Hirsi Jamaa και λοιποί./Ιταλίας (αρ. προσφυγής: 27765/09), της 23-2-2012.

Putintseva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 33498/04), 12-5-2012.

Damayev/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 36150/04), της 29-5-2012.

Catan και λοιποί/Ρωσίας και Μολδαβίας (αρ. προσφυγών: 43370/04, 8252/05 και 18454/06), της 19-10-2012.

Turluyeva/Ρωσίας (αρ. προσφυγής: 63638/09), της 20-6-2013.

McCaughey, Grew and Quinn/H.B. (αρ. προσφυγής: 43098/09), της 16-7-2013.

Janowiec και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγών 55508/07 και 29520/09), της 22-10-2013.

Dovletukayev και λοιποί/Ρωσίας (αρ. προσφυγών: 7821/07, 10937/10, 14-46/10 και 32782/10), της 24-10-2013.

Διαμερικανική Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΔιΕΔΑ)

Lopez Burgos/Ουρουγουάης, προσφυγή υπ' αρ. 52/79, της 29-7-1981.

The Haitian Center of Human Rights et. Al/USA, Case no. 10675, της 13-10-1993 (επί του παραδεκτού) και 13-6-1997 (επί της ουσίας).

Bamaca-Velasquez/Guatemala, Series C, No. 70, της 30-8-1996.

Juan Carlos Abella (“La Tablada”)/Argentina, case no. 11.137, Annual Report (1997), της 18-11-1997.

Hugo Bustios Saavedra/ Peru, Case 10.548, Report No. 38/97 της 16-10-1997, Annual Report (1997), OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 6 rev. (13-4-1998).

Arturo Ribon Avilan/Κολομβίας, Case 11.142, Report No. 26/97 της 30/9/1997, σε: Annual Report(1997), OEA/Ser.L/V/II.98, Doc. 6 rev. (13-4- 1998)

Third Report on the Human Rights Situation in Colombia, OEA/Ser.L/V/II.102, doc. 9 rev. 1 (1999)

Coard και λοιποί.Η.Π.Α., Case No. 10951, της 29-9-1999(Annual Report 1999).

Alejandro/Κούβας (Brothers to the Rescue), Case 11.589, Report No. 86/99, OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 rev. en 586 (25-9-1999)

Request for Precautionary Measures Concerning the Detainees at Guantánamo Bay, Cuba, IACHR 12 March 2002, 41 ILM (2002) p. 532.

Διαμερικανικό Δικαστήριο Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ΔιΔΔΑ)

Γνωμοδότηση υπ' αρ. OC-1/82 της 24-9-1982 επί του ερωτήματος περί των Άλλων Συνθηκών Υποκειμένων στη Δικαιοδοσία του Δικαστηρίου “Other treaties”, (Series A, No. 1).

Godínez-Cruz/Ονδούρας (απόφαση της 21-7-1989), Series C, No. 8.

Angel Manfredo Velasquez-Rodriguez/Ονδούρας (απόφαση της 29-7-1988), Series C, No. 4.

Las Palmeras/Κολομβίας (Προκαταρκτικές Ενστάσεις).Απόφασή του ΔιΔΔΑ της 4-2-2000, Series C, No. 67.

Bamaca-Velasquez/Γουατεμάλας, απόφαση της 25^{ης}-11-2000 (ουσία), Ser. C No. 91, της 22-2-2002.

Caso de la Masacre de Maripirán v. Colombia, της 15-9-2005, Series C, No 122.

Vargas-Areco/Παραγουάης, Series C, No. 155, της 26-9-2006.

Almonacid-Arellano και λοιποί/Χιλής, Series C, No. 154, της 26-9-2006.

Zambrano Vilez κλπ./Ισημερινού, ser. C No. 166., της 4-7-2007.

Αφρικανική Επιτροπή Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Λαών (ΑφρΕΔΑΛ)

Resolution Urging States to envisage a Moratorium on the Death Penalty, που υιοθετήθηκε στο πλαίσιο της 26^{ης} Τακτικής Συνόδου η οποία έλαβε χώρα στο Kigali (Rwanda) την 1-15/11/1999, DOC/OS (XXVI) INF.19, σε: 13th *Activity Report* (1999-2000), Annex IV.

Krischna Achutan (on behalf of Aleke Banda), Amnesty International on behalf of Orton and Vera Chirwa and Amnesty International on behalf of Orton and Vera Chirwa v. Malawi, Αναφορές υπ. αρ64/92, 68/92 and 78/92, σε: 8th *Activity Report* (1994-1995), Annex VI.

Organisation Mondiale Contre la Torture and Association Internationale des Juristes Democrates, Commission Internationale des Juristes (CIJ), Union Interfricaine des Droit de l'Homme v. Rwanda, Αναφορές υπ. αρ 27/89, 46/91, 49/91 and 99/93, σε: 10th *Activity Report* (1996-1997), Annex X.

Kazeem Aminu/Νιγηρίας (Αρ. Αναφοράς 205/97), 13th *Activity Report* (1999-2000), Annex V, σ. 112-116.

Malawi African Association, Amnesty International, Ms. Sarr Diop, Union Interfricaine des Droits de l'Homme and RADDHO, Collectif des Veuves et Ayants-droit, Association Mauritanienne des Droits de L'Homme v. Islamic Republic of Mauritania, Communications 54/91, 61/91, 98/93, 164/97-196/97 and 210/98, σε: 13th *Activity Report* (1999-2000), Annex V.

Comite Loosli Bachelard, Lawyers Committee for Human Rights, Association of Members of the Episcopal conference of East Africa/ Σουδάν, (αρ. αναφορών: 48/90, 50/91, 52/91 και 89/93), σε: 13th *Activity Report* (1999-2000), Annex V, σ. 124-138.

Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο για την πρώην Γιουγκοσλαβία (ΔΠΔΠΓ)

Prosecutor v. Tadic (Appeals Chamber) IT-94-1-A, της 15-7-1999.

Prosecutor v. Kupreskic et. Al, IT-95-16-T, της 14-1-2000.

Prosecutor v. Kunarac και λοιποί, IT-96-23-T & IT-96-23/1-T, της 22-2-2001.

Prosecutor v. Naletic and Martinovic, IT-98-34 (Trial Chamber), απόφαση της 31-3-2003.

Prosecutor v. Galic, IT-98-29-T, της 5^{ης}-12-2003.

Prosecutor v. Blagojevic and Jokic, IT- 02-60-T, της 17^{ης}-1-2005.

Prosecutor v. Strugar, IT-01-42-T, της 31^{ης}-1-2005.

Γενική Συνέλευση Ηνωμένων Εθνών (ΓΣ/ΗΕ)

Res 95(1), 11 Dec. 1946 “Affirmation of the Principles of International Law, Recognized by the Charter of the Nurnberg Tribunal”.

Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions, Παράρτημα στο Ψήφισμα του Οικονομικού και Κοινωνικού Συμβουλίου (ECOSOC), Res. 1989/65 της 24-5-1989, το οποίο υιοθετήθηκε από τη Γ.Σ./Η.Ε. με την Res. 44/162 της 15-12-1989.

Code of Conduct for Law Enforcement Officials, που υιοθετήθηκε από τη Γ.Σ./Η.Ε. με το υπ’ αρ. 34/169 Ψήφισμα της 17-12-1979, Annex, UN GAOR, 34th Sess., Supplement.No. 46, UN Doc. A/34/46 (1979).

Κοινοβουλευτική Συνέλευση του Συμβουλίου της Ευρώπης (ΚΣ/ΣΕ)

Γνώμη υπ’ αρ. 193 με τίτλο: “Russia’s request for membership of the Council of Europe” (Jan. 26, 1996).

“Declaration on the Police”, Ψήφισμα υπ’ αρ. 690/8-5-1979.

Ψήφισμα υπ’ αρ. 1227 (2000), όε συνέχεια των υπ’ αρ. 1444 (2000) και 1456 (2000) Συστάσεων με θέμα: “Conflict in the Chechen Republic: recent developments”.

Ψήφισμα υπ’ αρ. 1748/2010 «Αναζωπύρωση της έντασης στη Μέση Ανατολή».

Ψήφισμα υπ’ αρ. 1633/2008 «Οι συνέπειες του πολέμου μεταξύ Γεωργίας και Ρωσίας».

Supplementary Introductory Memorandum: Legal Remedies for Human Rights Violations in the North Caucasus, AS/Jur (2008) 21 (Apr. 11, 2008).

Commission on Legal Affairs and Human Rights., Parliamentary Assembly/CoE, Legal Remedies for Human Rights Violations in the North Caucasus”, April 11, 2008, Supplementary introductory memorandum, AS/Jur (2008) 21, (Rapporteur: Dick Marty).

Ψήφισμα της 5-9-2008 με θέμα: “The Russian Federation’s Non-Ratification of Protocol 14 to the European Convention on Human Rights”, AS/Jur 45.

Επιτροπή των Υπουργών του Συμβουλίου της Ευρώπης

Σύσταση υπ’ αρ. Rec(2001)10 της ΕτΥ/ΣΕ “On the European Code of Police Ethics”, η οποία υιοθετήθηκε την 19-9-2001, στο πλαίσιο της 765^{ης} Συνόδου των εκπροσώπων της ΕτΥ

Κείμενο των Κατευθυντηρίων Οδηγιών αναφορικά με τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τον Αγώνα κατά της Τρομοκρατίας, που υιοθετήθηκαν από την Επιτροπή των Υπουργών του ΣΕ κατά την 804^η Σύνοδό της την 11-7- 2002.

CoE/Directorate General of Human Rights and Legal Affairs, Supervision of the Execution of Judgments of the European Court of Human Rights, First (2007) and Second Annual Report (2008).

Κείμενο των Κατευθυντηρίων Οδηγιών αναφορικά με τα Ανθρώπινα Δικαιώματα και τον Αγώνα κατά της Τρομοκρατίας, που υιοθετήθηκαν από την Επιτροπή των Υπουργών του ΣΕ κατά την 804^η Σύνοδό της την 11-7- 2002

Γενικός Γραμματέας του Συμβουλίου της Ευρώπης

"Report by the Secretary General on the Use of His Powers under Article 52 of the European Convention on Human Rights in Respect of the Russian Federation," *SG/Inf*, 10 May 2000.

B) ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ ΕΘΝΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

α) Ηνωμένο Βασίλειο

R. v. Pinney (1832) 3 State Trials.

R v. Clegg (1995) 1. A.C. 482, Απόφαση της Βουλής των Λόρδων του Η.Β.

Attorney General for Northern Ireland Reference (No 1 of 1975), Απόφαση της Βουλής των Λόρδων του Η.Β.

R (on the application of Al-Skeini and others) v Secretary of State for Defence, [2004] EWHC 2911 (ADMIN), [2004] All ER (D) 197 (Dec).(Απόφαση Εφετείου)

R (on the application of Al-Skeini and others) v Secretary of State for Defence, [2007] UKHL 26, [2008] AC 153 (Απόφαση της Βουλής των Λόρδων).

In the matter of an application by Brigid McCaughey and another [2011] UKSC 20 (Απόφαση του Ανωτάτου Δικαστηρίου του Η.Β.).

β) Γερμανία

Απόφαση του γερμανικού Ομοσπονδιακού Συνταγματικού Δικαστηρίου υπ' αρ. 1 BvR 357/05 (2006), ως προς τη συνταγματικότητα της νομοθεσίας για την ασφάλεια της αεροπλοΐας (LuftSicherheitGesetz).

γ) Ισραήλ

HCI 769/02 Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel 57(6)
IsrSC 285 [2006].

Γ) Δημοσιεύματα στον Τύπο

Fisher Mark: “On Trial for Death at the Berlin Wall”, The Washington Post, 10-9-1991,
Rizer, Arthur: “Asking Our Soldiers to Do Police Work: Why It Can Lead to Disaster”,
The Atlantic, (17-1-2012).
http://articles.washingtonpost.com/2008-02-25/opinions/36780160_1_putin-critic-dmitry-medvedev-kremlin-critics.

Δ) ΞΕΝΟΓΛΩΣΣΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Abdel-Monem, Tarik:

“The Long Arm of the European Convention on Human Rights and the Recent
Development of Issa v. Turkey”, 12 Human Rights Brief (2005), σ. 9-11.

“How Far Do the Lawless Areas of Europe Extend? Extraterritorial Application of the
European Convention on Human Rights”, 14 Transnational Journal of Law and
Policy (2005), σ. 159-214.

Abramovich, Victor: “From Massive Violations to Structural Patterns: New Approaches
and Classic Tensions in the Inter-American Human Rights System”, 11
International Journal on Human Rights v. 6 (2009), σ. 7-38.

Abresch, William: “A human rights law of internal armed conflict: The European Court
of Human Rights in Chechnya”, 16 EJIL (2005), σ. 741-767.

Adams, Kif: “What is Just? The Rule of Law and Natural Law in the Trials of Former
East German Border Guards”, 29 Stanford Journal of International Law (1993), σ.
271-314.

Akhavan, Payan: “Reconciling Crimes against Humanity and the Laws of War (Human
Rights, Armed Conflict and the Limits of Progressive Jurisprudence)”, 6 JICJ
(2008), σ. 21-37.

Albahari, Maurizio: “Death and the Moral State: Making Borders and Sovereignty at the Southern Edges of Europe”, The Center of Comparative Immigration Studies/ University of California/San Diego (στη σ. 8), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.ccisucsd.org/PUBLICATIONS/CCIS%20Albahari%20death%20and%20the%20moral%20state%20june%2015%202006.pdf>.

Allain, Jean/ O’Shea, Andreas: “African Disunity: Comparing Human Rights Law and Practice of North and South African States”, σε: 24 Human Rights Quarterly (2002), σ. 86-125.

Altiparmak, Kerem: “Bankovic: an obstacle to the application of the European Convention on Human Rights in Iraq?” 9(2) JCSL (2004), σ. 213-251.

Ankumah, Evelyn: “The African Commission of Human and Peoples’ Rights-Practice and Procedures”, M. Nijhoff (1996).

Anderson, Kenneth: “Targeted Killings and Drone Warfare: How We Came to Debate whether There Is a “Legal Geography of War?” σε: “*Future Challenges in National Security and Law*”, edited by Peter Berkowitz, Stanford, CA: Hoover Institution Press, (2011).

Antonopoulos, Konstantinos: “The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights”, 63 RHDI (2010), σ. 600-634.

***Aoláin, Ní, Fionnuála*:**

“Transitional emergency jurisprudence: derogation and transition”, σε: Buyse, Antoine and Hamilton, Michael (eds.): “Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights”, CUP (2011), σ. 24-51.

“The Evolving Jurisprudence of the European Convention Concerning the Right to Life”, Netherlands Quarterly of Human Rights, V. 19(1), σ. 21-42.

“Truth Telling, Accountability and the Right to Life in Northern Ireland”, 5 EHRLR, (2002), σ. 545-547.

Arai-Takahashi Ytaka: “The Law of Occupation (Continuity and Change of International Humanitarian Law and its Interaction with Human Rights Law)”, Martinus Nijhoff Publishers (2009).

Ashworth, Andrew: “Principles of Criminal Law”, 4th ed., OUP (2003).

Barda, van A. Th. “; Ethics, Command Responsibility and Dilemmas in Military Operations”, σε Baarda, van A. Th. and Verweij D.E.M. (ed.): “Military Ethics,

- the Dutch Approach (A Practical Guide)", Martinus Nijhoff Publishers, (2006) σ. 45-89.
- Babington, Antony*: "Military Intervention in Britain, From the Gordon Riots to the Gibraltar Incident", (London: Routledge, 1990).
- Banks, William C.*: "The Normalization of Homeland Security after September 11: The Role of the Military in Counterterrorism Preparedness and Response" 64 Louisiana Law Review (2004), σ. 735-778
- Baker, R. Roosbeh*: "Universal Jurisdiction: the Case of Belgium", 16 ILSA Journal of International and Comparative Law (2009), σ. 141-167.
- Balendra, T. Natasha*: "Defining Armed Conflict", 29 Cardozo Law Review (2008), σ. 2462-2516.
- Bangerder Olivier*: "Reasons why Armed Groups Choose to Respect International Humanitarian Law or not", 93 IRRC (882), σ. 1-32.
- Barber, J. Rebecca*: "The Proportionality Equation: Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan", JCSL (2010), Vol. 15 No. 3, σ. 467-500.
- Barnes, Richard*: "Of Vanishing Points and Paradoxes: Terrorism and International Humanitarian Law" σε: Burchill Richard, White D. Nigel and Morris Justin (eds.): "International Conflict and Security Law (Essays in Memory of McCoubrey Hilaire)", CUP (2005), σ. 129-159.
- Barrett, Joseph*: "Chechnya's Last Hope? Enforced Disappearances and the European Court of Human Rights", 22 Harvard Human Rights Law Journal (2009), σ. 133-143.
- Bates, Ed*: "The Evolution of the European Convention on Human Rights", OUP (2010).
- Beddard, Ralph*: "Human Rights in Europe", 3rd ed., CUP (1995).
- Bedi, R.S. Shiv*: "The Development of Human Rights Law by the Judges of the International Court of Justice", Hart Publishing (2007).
- Besson, Samantha*: "The extraterritoriality of European Convention on Human Rights: Why Human Rights Depend on Jurisdiction and what Jurisdiction Amounts to", 25 Leiden JIL (2012), ό. 257-284.
- Blank, R. Laurie***:
 "Debates and Dichotomies: Exploring the Presumptions Underlying Contentions About the Geography of Armed Conflict (September 28, 2013). Boundaries of the Battlefield, TMC Asser Press, 2014, Emory Legal Studies Research Paper No. 13-258, διαθέσιμο στην ηλ. δ/νση: <http://ssrn.com/abstract=2332772>.

“Defining the Battlefield in Contemporary Combat and Counterterrorism: Understanding the Parameters of the Zone of Combat”, 39 Georgia Journal of International and Comparative Law (2010), σ. 3-38.

Blix, Hans: “Area Bombardment: Rules and Reasons”, 31 BYIL (1978), σ. 52-56.

Boas Gideon, Bischoff L. James and Reid L. Natalie: “Elements of Crimes Under International Law”, CUP (2009).

Bohlander, M.: “In Extremis – Hijacked Airplanes, ‘Collateral Damage’ and the Limits of Criminal Law” 7 Criminal Law Review (2006), σ. 579 επ.

Boivin, Alexandra: “The Legal Regime Applicable to Targeting Military Objectives in the Context of Contemporary Warfare”, University Center for International Humanitarian Law (Geneva) Research Paper Series No2 /2006.

Booms Tom and Van Der Kroon, Carrie: “Inconsistent Deliberations or Deliberate Inconcistencies? The Concistence of ECHR’s Assesments of Convictions Based on International Norms”, 7 Utrecht Law Review, (3) (October 2011), σ. 154-179.

Boothby, William:

“Some Legal Challenges Posed by Remote Attack”, 94 IRRC (2012), ό. 579-595.

“The Law of Targeting”, OUP (2012).

Boynton, Lindsay: "Martial Law and the Petition of Right". 79 The English Historical Review (1964), σ. 311 επ.

Bowman, Glenn: “Constitutive Violence and Rhetorics of Identity: A Comparative Study of Nationalist Movements in the Israeli-Occupied Territories and the Former Yugoslavia”, σε: Ferrandiz, Francisco and Robben C.J.M., Antonius (eds.): “Multidiciplinary Perspectives in Peace and Conflict Research (A view From Europe)”, Humanitarian Net, University of Dausto (Bilbao), 2007, σ. 117-146.

Bowring, Bill:

“The Russian Federation, Protocol No. 14 (and 14bis) and the Battle for the Soul of ECHR”, 2 Goettingen JIL (2010) 2, σ. 589-617.

“How will the European Court of Human Rights deal with the UK in Iraq?: lessons from Turkey and Russia”, σε: Shiner, P. & Williams, A. (ed.) “The Iraq War and International law”, Hart Publishing, Oxford, UK (2008), σ. 285-312.

“Russia and Human Rights: Incompatible Opposites?”, 1GöttingenJIL (2009) 2, σ. 257-278.

“Fragmentation, Lex Specialis and the Tensions in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights”, 14 JCSL (2010), σ. 485-498.

Bradford Booth, Meyer Kestnbaum and David R Segal: “Are post-Cold War militaries postmodern?”, 27 *Armed Forces and Society*, Spring 2001 (3); Research Library, σ. 319-342.

Bredimas, Antonis: “Le principe de la proportionnalité en droit international humanitaire” σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bryuant, Athenes-Komotini/Bruxelles, 2009, σ. 321-334

Brownlie, Ian: “Principles of Public International Law”, 6th ed., OUP (2003).

Brownlie, Ian and Goodwin-Gill, Guy: «*Basic Documents on Human Rights*», 5th ed., OUP (2006).- Burgogue-Larsen, Laurence and De Torres, Amaya Ibeda: “War” in the Jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights”, 33 *Human Rights Quarterly* (2011), σ. 148-174.

Bultu-Subuka Takele: “Patching the Legal Black Hole: The Extraterritorial Reach of States Human Rights’ Duties in the African Human Rights System”, 27 *South African Journal of Human Rights* (2011), σ. 251-278.

Burkov, Anton:

“How to improve the results of a reluctant player: the case of Russia and the European Court of Human Rights” σε: Flogaitis, S., Zwart and Fraser, J.(eds.): “The European Court of Human Rights and its Discontents (Turning Criticism into Strength)” Edward Elgar Publishing (2013), σ. 147-157.

“The Impact oh the European Convention on Human Rights on Russian Law (Legislation and Application in 1996-2006)”, *Ibidem-Verlag* (2007).

Buyse, Antoine and Hamilton, Michael: Introduction σε: Buyse, Antoine and Hamilton, Michael (eds.): “Transitional Jurisprudence and the ECHR: Justice, Politics and Rights”, CUP (2011), σ. 5-23.

Byers, Michael: “Understanding International Law and Armed Conflict”, Grove Press, New York (2005),

Buyse, Antoine: “A Legal Minefield-The Territorial Scope of the European Convention”, 1 *Interamerican and European Human Rights Journal*, (2008), No. 2, σ. 269-296.

Carayon, Gaëlle: “Torture in Iraq and the United Kingdom’s Responsibility under CAT”, *Essex Human Rights Law Review*, Vol. 4(2), 2007, σ. 1-22.

Cameron, Iain: “National Security and the European Convention on Human Rights”, *Kluwer Law International* (2000).

Carrick, Don: “The Future of Ethics Education in the Military: A Comparative Analysis”, σε: Robinson Paul, De Lee Nigel, Carrick Don (eds.): “Ethics, Education, Military”, Ashgate (2008), σ. 187-198.

Carrillo-Suaréz, Arturo: “*Hors de Logique: Contemporary Issues in International Humanitarian Law as Applied to Internal Armed Conflict*”, American University International Law Review, Vol. 15/1 (1999), σ. 1-150.

Carswell, Andrew: “Classifying the conflict: a soldier’s dilemma”, IRRC, Vol. 93 (2009), σ. 143-61.

Cassese Antonio:

“International Law”, 2nd ed., OUP (2005)

“Current trends in the Development of the Law of Armed Conflict”, σε Cassese A.: “The Human Dimension of International Law (Selected Papers)”, OUP, 2008, σ. 1-38.

‘Balancing the Prosecution of Crimes against Humanity and Non-Retroactivity of Criminal Law – The Kolk & Kislyiy v. Estonia Case before the ECHR’, 4 JICJ (2006), ό. 410-418.

“Means of Warfare: The Traditional and the New Law”, σε: Cassese, Antonio (ed.): “The Humanitarian Law of Armed Conflict’.

“The Statute of the International Criminal Court: Some Preliminary Reflections”, 10 EJIL (1999) σ. 144-171.

Cerna, Christina:

“The History of the Interamerican System’s Jurisprudence as Regards Situations of Armed Conflict”, International Humanitarian Legal Studies 2 (2011), σ. 3-52

“Extraterritorial Application of the Human Rights Instruments of the Inter-American System”, σε Coomans F. and Cumminga M. (eds): “Extraterritorial application of human rights treaties”, Intersentia, 2004, σ. 141-174

“Human rights in armed conflict: Implementation of International Humanitarian Law norms by regional intergovernmental human rights bodies”, σε: Kalshoven, Frits and Sandoz, Yves (eds.): “Implementation of International Humanitarian Law”, Martinus Nijhoff Publishers (1989), σ.31-68.

Cerone John:

“The Application of Regional Human Rights Law beyond Regional Frontiers: The Inter-American Commission on Human Rights and US Activities in Iraq”, Am. Soc. Int’l L. Insights, διαθέσιμο στην ηλ. δ/σση: <http://www.asil.org/insights051025.cfm>;

- “Human Dignity in the Line of Fire: The Application of International Human Rights Law during Armed Conflict, Occupation, and Peace Operations”, 39 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (2006), σ. 1447-1510.
- “Jurisdiction and power: the intersection of human rights law and the law of non-international armed conflict in an extraterritorial context”, *Isr.L.Rev.*, Vol. 40 (2007), ό. 72-128.
- Cheng, Bin*: ‘General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals’, Cambridge: Grotius Publications Ltd. (1987).
- Chowdhury, Azizur Rahman and Bhuiyan, Md. Jahid Hossain*: “An Introduction to International Human Rights Law”, Brill (2010).
- Christoffersen, Jonas*: “Fair Balance, Proportionality, Subsidiarity and Primarity in the European Convention on Human Rights”, Martinus Nijhoff Publishers (2009).
- Clements, Kevin*: “The Causes and Prevention of Violent Conflict”, όε: Dolgopol, Ustinia and Gardam, Judith (eds.): “The Challenge of Conflict: International Law Responds”, Martinus Nijhoff Publishers (2006), ό.3-20.
- Cohen, Amicai*: “Proportionality in Modern Asymmetrical Wars” (2010), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://jcpa.org/wp-content/uploads/2011/11/proportionality.pdf>.
- Cohen, Amicai and Shany, Yuval*: “Beyond the Grave Breaches Regime: The Duty to Investigate Alleged Violations of International Law Governing Armed Conflicts”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1982201>.
- Conte, Alex*: “Human Rights Beyond Borders: A New Era in Human Rights Accountability for Transnational Counter-Terrorism Operations?”, 18 *JCSL* (2013), σ. 233-258.
- Conteh-Morgan, Earl*: “Collective Political Violence (An Introduction to the Theories and Cases of Violent Conflicts)”, Routledge, 2004.
- Corff, Dowve*: “The Right to Life and the European Convention on Human Rights”, *Human Rights Handbooks*, No. 8, Directorate General of Human Rights/Council of Europe (2006).
- Corn, S. Geoffrey*: “Mixing Apples and Hand Grenades: The Logical Limit of Applying Human Rights Norms to Armed Conflict”, 1 *Journal of International Humanitarian Legal Studies* 74-75 (2010).
- Costa, Jean-Paul*: “L’Etat, le Territoire et le Convention Européenne des Droits de l’Homme”, σε: Kohen, G. Marcelo (ed.): “Promoting Justice, Human Rights and

- Conflict Resolution through International Law (Liber Amicorum Lucius Caflisch)”, Martinus Nijhof Publishers (2007), σ. 179-195
- Costa, Jean-Paul and O’Boyle Michael*: “The European Court of Human Rights and International Humanitarian Law” σε: “La Convention européenne des droits de l’homme, un instrument vivant = The European Convention on Human Rights, a living instrument: mélanges en l’honneur de/essays in honour of Christos L. Rozakis. - Bruxelles: Bruylant, 2011, σ. 107-129.
- Crawford, James*: “The International Law Commission’s Articles on State Responsibility. Introduction, Text and Commentaries”, CUP (2002)
- Cridde, J. Evan and Fox-Decent, Evan*: “Interest Balance v. Fiduciary Duty: Two Models for National Security Law”, 13 German Law Journal (2012).
- Cryer, Robert***:
 “Prosecuting International Crimes”, CUP (2005).
 “The Interplay of Human Rights and Humanitarian Law: The Approach of the ICTY” 14 JCSL (2010), σ. 511-527.
- Curzon, L.B.*: “Dictionary of Law”, 5th ed., 1998, Pitman Publishing.
- D’Aspermont, Jean*: “Articulating International Human Rights and International Humanitarian Law: Conciliatory Interpretation under the Guise of Conflict of Norms Resolution”, σε: Fitzmaurice, Malgosia and Mercuris, Panos (eds.): “The European Convention on Human Rights and the U.K. Human Rights Act” BRILL/Martinus Nijhoff (2011).
- D’Aspermont, Ian and Tranchez, Elodie*: “The Quest for a Non-Conflictual Co-Existence of International Human Rights Law and Humanitarian Law: Which Role for the Lex Specialis Principle?” σε: Kolb, Robert and Gaglioli, Gloria (eds.): “Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law”. Edward Elgar (2013).
- D’Avolio, Michele*: “Regional Human Rights Courts and Internal Armed Conflicts” 2 Intercultural Human Rights Law Review (2007), σ. 249-328.
- Dahl, Arne Villy*: “Military assistance to the police in situations requiring the use of armed force” Keynote Address at the 2007 New Zealand Armed Forces Conference, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://home.scarlet.be/~ismllw/new/2007-02-military%20Assistance%20to%20the%20Police-UK.pdf>.

- Dahlman, Carl*: “Geographies of Genocide and Ethnic Cleansing: The Lessons of Bosnia-Herzegovina” σε: Flint, Colin (ed.): “The Geography of War and Peace”, OUP (2005).
- Dannenbaum, Tom*: “Translating the Standard of Effective Control into a System of Effective Accountability: How Liability Should be Apportioned for Violations of Human Rights by Member State Troop Contingents Serving as United Nations Peacekeepers”, 51 Harvard Int. Law Journal (2010), σ. 113 επ.
- Davidson, Scott J.*: “The Inter-American Human Rights System”, Aldershot (1997)
- De la Rasilla del Moral, Ignacio*: “The Swan Song of Universal Jurisdiction in Spain”, International Criminal Law Review 9 (2009), σ. 777-808
- De Sena, Pasquale and De Vittor, Francesca*: “State Immunity and Human Rights: The Italian Supreme Court Decision on the Ferrini Case”, 16 EJIL (2005), σ. 89-112
- De Schutter, Olivier***:
 “International Human Rights Law: Cases, Materials and Commentary”, CUP (2010).
 “Globalization and Jurisdiction: Lessons from the European Convention on Human Rights”, New York University School of Law Center for Human Rights and Global Justice Working Paper, No. 9 (2005)
- De Vijk, Rob*: “Hybrid Conflict and the Changing Nature of Actors”, σε: Lindley-French, Julian and Boyer, Yves (eds.): “The Oxford Handbook of War”, OUP (2012), σ. 358-372.
- Deen-Racsmany Zsuzsanna*: “The Amended U.N. Model of Understanding: A new Incentive for States to Discipline and Prosecute Military Members of National Peacekeeping Contingents?”, JCSL (2011), Vol. 16 No. 2, 321-355.
- Delahunty J. Robert and Yoo, John*: “What is the Role of International Human Rights in the War on Terror?”, 59 De Paul Law Review (2010), ό.301-348
- Dennis, M.J.*: “Application of human rights treaties extraterritorially in times of armed conflict and military occupation”, 99 AJIL (2005), ό. 119 επ.
- Di Pascale, Alessia*: “Migration Control at Sea: the Italian Case” σε: Ryan, Bernard and Misilegas, Valsamis (eds.): “Extraterritorial Immigration Control: Legal Challenges”, Brill (2010), σ. 281-310.
- Dicey, A.V.*: “Introduction to the Study of the Law of the Constitution”, 8th Ed.,(1915) London, σ. 407.
- Dickson, Brice***:
 “Human Rights and the United Kingdom Supreme Court”, OUP (2013).

- “The European Convention on Human Rights and the Conflict in Northern Ireland”, OUP (2010).
- Dimitrijevic, Vojin.*: “Prevention of and responses to structural or large-scale human rights violations”, σε: “In Our Hands: The Effectiveness of Human Rights Protection 50 Years after the Universal Declaration (Council of Europe, 1998), σ. 51 επ.
- Dinstein, Yoram.*: “War, Aggression and Self-Defence”, 3rd ed., CUP (2001)
- Dörr, Oliver and Schmalenbach, Kirsten* (eds.): “Vienna Convention on the Law of Treaties (A Commentary)”, Springer (2012).
- Doswald-Beck, Louise.*: “Human Rights in Times of Conflict and Terrorism”, OUP (2011).
- Duffy, Helen.*: “The War on Terror” and the Framework of International Law”, CUP (2005).
- Eccevaria II, J. Antulio.*: “Fourth-Generation War and Other Myths”, διαθέσιμο στην ηλ. δ/σση: <http://www.strategicstudiesinstitute.army.mil/pdffiles/pub632.pdf>.
- Dworkin, Antony.*: “Military Necessity and Due Process: The Place of Human Rights in the War on Terror” σε: Wippman, David and Evangelista, Matthew (eds.): “New Wars, New Laws? Applying the Laws of War in 21st Century Conflicts”, Transnational Publishers (2005), Ch. 3 (στις σ. 69-70).
- Edel, Frédéric.*: “Prohibition of Discrimination under the European Convention on Human Rights”, Council of Europe Editions (2010).
- Elkin, Lisa Lynn.*: “Rebels with a Cause: A Survey of Terrorism in Chechnya and Important Lessons the Chechen Crisis Presents for the United States (September 9, 2013), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=2323055> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2323055>.
- Elspeth, Berry.*: “The Extraterritorial Reach of the European Convention on Human Rights”, 12 European Public Law (2006), σ. 629 επ.
- Engdahl, D.*: “Foundations for Military Intervention in the United States” σε: “Rowe, P. and Whelan, C. (eds.): “Military Intervention in Democratic Societies”, (London: Croom Helm, 1985).
- Eppright, T. Charles.*: “Counterterrorism” and Conventional Military Force: The Relationship between Political Effect and Utility”, 20 Studies in Conflict and Terrorism (4) (1997), σ. 333-344.

- Evans Malcom, Ige Tokunbo and Murray, Rachel:* "The Reporting Mechanism of the African Charter on Human and Peoples' Rights", σε: Malcolm Evans; Rachel Murray (eds.), *The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice, 1986-2000*, CUP (2002), σ. 36-60.
- Evans, Richard:* "Rituals of Retribution (Capital Punishment in Germany, 1600-1987)", Penguin Books (1997).
- Falk, Richard:* "The International Law of Civil War" (1971).
- Faupin, Alain:* "Providing Security. The Division of Labour. Armed Forces, Gendarmerie, Police", Working Paper No. 156, Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF), Geneva, February 2005.
- Fawcett, James E.S.:* "The Application of the European Convention on Human Rights", 2nd. ed. (1987), OUP.
- Fernandez-Sanchez, Pablo-Antonio:* "The Scope of Obligations under the European Convention on Human Rights" σε: Roca, Garcia Javier and Santolaya, Pablo (eds.): "Europe of Rights (A Compendium of European Convention on Human Rights)", Martinus Nijhoff Publishers (2012), σ. 27-40.
- Ferrari, Giuseppe Franco and Pollicino, Oreste:* "The Impact of Supranational Laws on the National Sovereignty of Member States, with Particular Regard to the Judicial Reaction of UK and Italy to the New Aggressive Approach of the European Court of Human Rights" 2 *Comparative Law Review* (2011), σ. 1-63.
- Finnis, John:* "Natural Law and Natural Rights", 2nd ed., OUP (2011).
- Fischer-Lescano, Andreas and Löhr, Tillmann:* "Border Controls at Sea: Requirements under International Human Rights and Refugee Law" (Legal Opinion), European Center for Constitutional and Human Rights, September 2007.
- Forovicz, Magdalena:* "The Reception of International Law in the European Court of Human Rights", OUP (2010).
- Frésard Jean-Jacques & Muñoz-Rojas, Daniel:* "The roots of behavior in war (a study of the literature)", ICRC publications (2006).
- Gaeta, Paola:* "The Armed Conflict in Chechnya before the Russian Constitutional Court", 7 *EJIL* (1996), σ. 563-570.
- Gangas, Dionyssi:* "International Humanitarian Law and modern armed conflicts: Convergences and Divergences from a Juridical Point of View", σε: Perrakis,

- Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), "Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects", ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles, 2009, σ. 27-47.
- Gammeltoft-Hansen, Thomas*: "Growing Barriers: International Refugee Law", σε: Gibney, Mark and Skogly, Sigrun (eds.): "Universal Human Rights and Extraterritorial Obligations", University of Pennsylvania Press (2010), σ. 55-81.
- Gardham, Judith***:
 "Non-combatant Immunity and the Gulf Conflict", 32 Virginia JIL (1991-92), ό. 813-836.
 "Proportionality and force in international law", 87 AJIL (1993), σ. 391 επ.
 "Necessity, Proportionality and the Use of Force by States", CUP (2004).
- Gardiner, Richard*: "Treaty Interpretation", The Oxford International Law Library, OUP (2008).
- Garraway, Charles*: "Military Excesses; Is there a "Right Way" of Dealing?", JICJ 2 (2004), σ. 981-87.
- Gelger, Rudolf*: "The German Border Guard Cases and International Human Rights" 9 EJIL (1998), σ. 540-549.
- Genugten, Van W.J.M. and Zegveld, L.*: "The Military Commander, U.N. Operations and Human Rights", σε: Vogelar A.L.W., Muusse K.F. and Rovers J.H. (eds.): "The Commander's Responsibility in Difficult Circumstances", Netherlands Annual Review of Military Studies (1998).
- Georgiev, Dencho*: "Politics or Rule of Law: Deconstruction and Legitimacy in International Law" 4 EJIL (1993), σ. 1-15.
- Gilbert, Paul*: "Civilian Immunity in the "New Wars", σε: Primoratz, Igor (ed.): "Civilian Immunity in War", OUP (2007), ό.201-216.
- Goldhaber, Michael*: "A People's History of the European Court of Human Rights", Rutgers University Press (2007).
- Goldsmith, Andrew*: "Policing after Conflict: Peace-Building and the Responsibility to Protect" σε: Dolgopol, Ustinia and Gardam, Judith (eds.): "The Challenge of Conflict: International Law Responds", Martinus Nijhoff Publishers (2006), ό.21-48.
- Gondek, Michal*: "Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights: Territorial Focus in the Age of Globalization?", 52 Netherlands International Law Review (2005), σ. 349 επ.,

Gowlland-Debbas, Vera: "Harmonising The Individual Protection Regime: Some Reflections On The Relationship Between Human Rights And International Humanitarian Law In The Light Of The Right To Life" σε: A. Constantinides and N. Zaikos (eds.): "The Diversity of International Law: Essays in Honour of Professor Kalliopi K. Koufa", Martinus Nijhoff Publishers, 2010, σ. 399-418,

Grantz L., Caren: "Commentary on the Mental Health Advisory Team IV Operation Iraqi Freedom Final Report", *Traumatology*, Volume 13 (4), December 2007, σ. 46-49.

Gray, Christine: "International Law and the Use of Force", OUP (2008)

Greenberg, Jonathan: "The Kremlin's Eye: The 21st Century Procuratura in the Russian Authoritarian Tradition", 45 *Stanford Journal of International Law* (2009), v.1.

Greenwood, Christopher:

"International Humanitarian Law and the *Tadic* Case", 7 *EJIL* (1996) σ. 265-283.

"Remarks on "Bombing for Peace: Collateral Damage and Human Rights", σε: 95 *ASIL Proc.* (2002), σ. 100-104.

Greer, Steven:

"What's Wrong with the European Convention on Human Rights?", 30 *Human Rights Quarterly* (2008), σ. 680-702.

"The European Convention on Human Rights: Achievements, Prospects and Problems", CUP (2006),

"Being "Realistic" about Human Rights", 60 *Northern Ireland Legal Quarterly* 2 (2009), σ. 147-161.

"Protocol 14 and the Future of the European Court of Human Rights" *Public Law* (2005), σ. 83 επ.

Grover, Sonja:

"Prosecuting International Crimes and Human Rights Abuses Committed against Children", Springer (2010).

"The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes", Springer (2010).

Gross, Oren: "Once more unto the breach? The systemic failure of applying the European Convention on Human Rights to entrenched emergencies", 23 *Yale JIL* (1998), σ. 437-501.

Guilfoyle, Douglas: "ECHR at Sea: Medvedyev and Others v. France", 19 Apr.2010, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: www.ejitalk.org.

- Hadjikonstantinou, Kostas*: “Prohibited attacks in the Law of War”, σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles, 2009, σ.335-366
- Hampson, Françoise*: “The relationship between international humanitarian law and human rights law from the perspective of a human rights treaty body”, 90 IRRC 871 (2008), σ. 549-572.
- Hampson, F. and Salama, I.*: “Working paper on the relationship between human rights law and international humanitarian law”, UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, Fifty-seventh session, E/CN.4/Sub.2/2005/14, 21 June 2005.
- Happold, Matthew*: “Bankovic v Belgium and the territorial scope of the European Convention on Human Rights” 1 Human Rights Law Review (2003), σ. 77-90
- Harrington, L. Alexandra*: “Institutionalizing Human Rights in Latin America: The Role of the Interamerican Court of Human Rights System”, προσβάσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1980796>.
- Harrington, Julia*: “The African Court on Human and Peoples’ Rights”, σε: Malcolm Evans/ Rachel, Murray (eds.), “The African Charter on Human and Peoples’ Rights: The System in Practice, 1986-2000”, CUP (2002), σ. 305-334.
- Hathaway, A. Oona et al.*: “Which Law Governs during Armed Conflict? The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law”, 96 Minnesota Law Review (2012), σ. 1883-1944.
- Hayashi Nobuo* (ed.): “National Military Manuals on the Law of Armed Conflict”, Forum for International Criminal and Humanitarian Law, International Peace Research Institute (IPRO), 2008.
- Hays, Parks*: “Air War and the Law of War” 32 Air Force Law Review (1990) σ. 1 επ.
- Head, Michael*: “Calling Out the Troops and the Civil Contingencies Act; Some Questions of Concern”, Public Law 2010, σ.340-361.
- Head Michael and Mann, Scott*: “Domestic Deployment of the Armed Forces: Military Powers, Law and Human Rights”, Ashgate (2009).
- Henderson, Ian*: “The Contemporary Law of Targeting”, Martinus Nijhoff Publishers (2009).
- Henderson, Laura*: “With (Great) Powers Comes (Great) Responsibility: A Move towards Greater Responsibility for States Exercising Power Abroad”, Mercurios

- (Utrecht Journal of International and European Law)”, Vol. 28/74 (2012), σ. 50-56.
- Hendin, Stuart E.*: “The Evolution of the Right to Life by the European Court of Human Rights”, *Baltic Yearbook of International Law*, Vol. 4, 2004
- Harmsen, Robert.*: “The ECHR after Enlargement”, *5 International Journal of Human Rights* (2001), σ. 19 επ.
- Heinl, Robert Jr.*: «Dictionary of Military and Naval Quotations» (1966).
- Heintze, Hans-Joakim.*: “On the relationship between human rights law protection and international humanitarian law”, *IRRC*, Vol. 86, ό. 789 επ., ότις σελ. 808-9, D. Shelton “The boundaries of human rights jurisdiction in Europe”, *Duke Journal of International and Comparative Law*, Vol. 95, No. 1, 2003, ό. 128.
- Helper, Lawrence.*: “Redesigning the European Court of Human Rights: Embeddedness as a Deep Structural Problem of the European Human Rights Regime”, *19 EJIL* (2008), σ. 125-159.
- Henckaerts, J.M. and Doswald-Beck, L.* (eds.), *Customary International Humanitarian Law*, Vol. I: Rules, CUP (2005).
- Herberg-Rothe, Andreas.*: “Clausewitz and a New Containment: the Limitation of War and Violence”, σε: *Herberg-Rothe Andreas and Strachan Hew* (ed.): “Clausewitz in the Twenty-First Century”, OUP, 2008, σ. 283-307.
- Howland, Todd.*: “The Multi-State Responsibility for Violations of Economic, Social and Cultural Rights”, *35 Denver Journal of International Law and Policy* (2007), σ.389-411.
- Hufnagel, Saskia.*: “German Perspectives of the Right to Life and Human Dignity in “the War on Terror”, *32 Criminal Law Journal* (2008), σ. 100-113.
- Hughes, Geraint.*: “The Military’s Role in Counterterrorism: Examples and Implications for Liberal Democracies”, *The Letort Papers*, Strategic Studies Institute, U.S. Army War College.
- Hurst, Hannum.*: “Remarks on “Bombing for Peace: Collateral Damage and Human Rights”, σε: *95 ASIL Proc.* (2002), σ. 96-99.
- Jackson, D. William.*: “Russia and the Council of Europe: The Perils of Premature Admission,” *Problems of Post-Communism*, Vol. 51, No. 5, September/October 2004, σ. 23-33.

Jackson, Wilson-Donald: “The United Kingdom Confronts the European Convention on Human Rights”. Gainesville, FL: University Press of Florida (1997).

Janik Kornelia and Kleinlein Thomas: “When Shoering Went to Iraq...: Problems of Jurisdiction, Extraterritorial Effect and Norm Conflicts in the Light of European Court of Human Rights *Al Saadoon* Case”, 1 *GoetingenJIL* 3 (2009), σ. 459-518.

Jayavickrama, Nihal: “The Judicial Application of Human Rights Law”, CUP (2002).

Jordan, A. Pamela:

“Russia’s Accession to the Council of Europe and Compliance with European Human Rights Norms,” *Demokratizatsiya*, Vol. 11, No. 2, Spring 2003, σ. 281-296.

“Does Membership have its privileges?: Entrance into the Council of Europe and Compliance with Human Rights Norms,” *Human Rights Quarterly*, Vol. 25, No. 3, August 2003, σ. 660-688.

Judt, Tony: “Postwar: A History of Europe since 1945”, Pimlico (2007), σ. 63 επ. (στα ελληνικά από τις εκδόσεις «Αλεξάνδρεια» (2012) με τίτλο: «Η Ευρώπη μετά τον πόλεμο»).

Kahn J.D.: “Russia’s “Dictatorship of Law” and the European Court of Human Rights”, 29 *Review of Central and East European Law* (2004), No. 1, σ. 1-14.

Kaldor Mary: “New and old wars”, Stanford University Press, 1998.

Kalshoven, Frits and Zegveld, Liesbeth: “Constraints on the waging of war (An Introduction to International Humanitarian Law)”, ICRC Publications, 2001.

Kamchibekova, Damira: “State Responsibility for Extraterritorial Human Rights Violations”, 13 *Buffalo Human Rights Law Review* (2007), σ. 87 επ.

Kammerhofer, Jörg: “Uncertainty in International Law (a Kelsenian Perspective)”, Routledge (2011)

Kamminga, Menno T.: «Is the European Convention on Human Rights sufficiently equipped to cope with gross and systematic violence?», *Netherlands Quarterly of Human Rights*, Vol. 12, No. 2, σ. 153-164

Kantorowicz-Carter, Frank: “Gustav Radbruch and Hermann Kantorowicz: Two Friends and a Book – Reflections on Gnaeus Flavius’ *Der Kampf um die Rechtswissenschaft* (1906)”, 7 *German Law Journal* (2007), σ. 657-700

Kashgar, Maral: “The ECHR’s judgment in *Al-Jedda* and its implications for International Humanitarian Law”, σε: *Humanitäres Völkerrecht: Informationsschriften = Journal of international law of peace and armed conflict* Vol. 24, 4/2011, σ. 229-233.

- Kavaldjeva, Stefka*: “Jurisdiction of the European Court of Human Rights: Exorbitance in Reverse? Can and should an Iraqi Victim of Human Rights Abuses Inflicted by U.K. Troops Have a Remedy in U.K. Courts under the ECHR?”, 3 *Georgetown Journal of International Law* (2006), σ. 507 επ.
- Kearney, Michael*: “Extraterritorial Jurisdiction of the European Convention on Human Rights”, 5 *Trinity College Law Review* (2002), σ. 126 επ.
- Keitner, I.Cimène*: “Rights beyond borders”, 36 *Yale Journal of International Law* (2011), σ. 55-114.
- King, Hugh*: “The Extraterritorial Human Rights Obligations of States”, 9 *HRLR* (2009), σ. 521 επ.
- Kinley, David*: “Human Rights Fundamentalisms” 29 *Sydney Law Review* (2007), σ. 545-575.
- Kleffner, K. Jann*: “From “Belligerents” to “Fighters” and Civilians Directly Participating in Hostilities-On the Principle of Distinction in Non International Armed Conflicts One Hundrend Years after the Second Hague Peace Conference”*Netherlands International Law Review*, 2007, σ. 315-336.
- Kloth, Matthias*: “Immunities and the Right of Access to Court under Article 6 of the European Convention on Human Rights”, *Martinus Nijhoff Publishers* (2010).
- Kolb, Robert*: “Human Rights and Humanitarian Law”, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*.
- Koplow, David*: “Non-Lethal Weapons: the Law and Policy of Revolutionary Technologies for the Military and Law Enforcement”, *CUP*, 2006.
- Koroteev, Kirill*: “Legal remedies for human rights violations in the armed conflict in Chechnya: The approach of the European Court of Human Rights”, *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, Vol. 1, issue 2 (2010), σ. 275-303.
- Koskenniemi, Martti*: “From Apology to Utopia. The Structure of International Legal Argument (Reissue with new Epilogue)”, *CUP* (2006).
- Kraska, Peter*: “Militarization and Policing-Its Relevance to 21st Century Police”, 1 *Policing* (2007), σ. 501-513.
- Kretzmer, David***:
 “Use of Lethal Force against Suspected Terrorists” σε: *De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, L.H. Katja and White, D. Nigel* (eds.): “Counter-Terrorism (International Law and Practice)”, *OUP* (2012), σ. 618-655.

- “Targeted Killings of Suspected Terrorists: Extra-judicial Executions or Legitimate Means of Defence?”, 16 EJIL (2005), ό. 171-212.
- “The Advisory Opinion: The Light Treatment of International Humanitarian Law, 99 AJIL. (2005), σ. 88 επ.
- Kress, Klaus*: “The External Use of German Armed Forces: The 1994 Judgment of Bundesverfassungsgericht”, 44 ICLQ (1995), σ. 414-426.
- Krieger, Heike*: “A Conflict of Norms: The Relationship between Humanitarian Law and Human Rights Law in the ICRC Customary Law Study”, σε: 11 JCSL (2006), σ. 265-291.
- Kümmel, Gerhard*: “A Soldier is a Soldier is a Soldier? The Military and its Soldiers in an Era of Globalization”, σε: Caforio, Giuseppe (ed.): “Handbook of the Sociology of the Military”, Springer (2006), σ. 417-433.
- Kyriakopoulos, D. Georges*: “De la Guerre Aérienne”, σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law.150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles, 2009, σ. 445-472.
- La Haye, Eve*: “War Crimes in Internal Armed Conflicts”, CUP (2008).
- Laferrière, Dominic*: “Fighting Terrorism and Respecting Human Rights, a Case Study of International Human Rights Jurisprudence”, σε: Ziemele, Ineta (ed.): “*Expanding the Horizons of Human Rights Law*”, The Raoul Wallenberg Institute New Authors Series, Martinus Nijhof Publishers (2005), σ. 23-78 (στίς σ. 28-29).
- Lambert-Abdelgawad, Elisabeth*: “The Court as a part of the Council of Europe: the Parliamentary Assembly and the Committee of Ministers”, σε: Follsdal, A., Peters, Br. And Ulfstein, G. (eds.): “Constituting Europe (The European Court of Human Rights in National, European and Global Context)”, CUP (2013), σ. 263-300.
- Lamp Nicolas*: “Conceptions of War and Paradigms of Compliance: The “New War” Challenge to International Humanitarian Law”, 16 JCSL (2011), σ. 225-262.
- Larsen, Mujezinović Kjetil*: “Neither Effective Control nor Ultimate Authority and Control: Attribution of Conduct in *Al-Jedda*”, 50 The Military Law and Law of War Review (2011).
- Lauterpacht, Hersch*: “The Problem of the Revision of the Law of War”, 29 BYIL (1952), σ. 360-382

Lawson, Rick:

“Really out of sight? Issues of jurisdiction and control in situations of armed conflict under the ECHR” σε Buysse, Antoine (ed.): “Margins of conflict (The ECHR and transitions to and from armed conflict)”, Intersentia, 2010, σ. 57-76.

“Life after Bancovic: On the extraterritorial application of human rights treaties” σε Coomans F.-Kamminga M. (ed.) “Extraterritorial application of human rights treaties”, Intersentia, 2004, σ. 83-124.

“Out of Control. State Responsibility and Human Rights: Will the ILC’s Definition of the “Act of State” Meet the Challenges of the 21st Century?”, σε: Castermans-Holleman, Monique et. Al. (eds.) “The Role of the Nation-State in the 21st Century”, Kluwer Law International (1998), σ. 114-116.

Leach, Philip:

“The Chechen Conflict: Analysing the Oversight of the European Court of Human Rights”, 6 EHRLR (2008), σ. 732-761.

“The British Military in Iraq-The Applicability of the *Espace Juridique* Doctrine under the European Convention on Human Rights”, Public Law (2005), σ. 448-458.

“The British military in Iraq – the applicability of the *espace juridique* doctrine under the European Convention on Human Rights”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: www.londonmet.ac.uk.

Leawoods, Heather: “Gustav Radbruch: An Extraordinary Legal Philosopher”, 2 Journal of Law and Policy (2000), σ. 489-515.

Lepsius, Oliver: “Human Dignity and the Downing of Aircraft: The German Federal Constitutional Court Strikes Down a Prominent Anti-terrorism Provision in the New Air-transport Security Act”, 7 German Law Journal (2006), σ. 761-776

Letsas, George:

“Strasbourg’s Interpretative Ethic: Lessons for the International Lawyer”, 21 EJIL (2010), No. 33, σ. 509-541

“A Theory of Interpretation of the European Court of Human Rights”, OUP (2007).

“The Truth in Autonomous Concepts: How to Interpret the ECHR” 15 EJIL (2004), No 2, σ. 279-305

Lind S. William, Nightengale Keith, Schmitt F. John, Sutton W. Joseph, Wilson William: “The Changing Face of War: Into the 4th Generation”, Marine Corps Gazette, October 1989.

- Lioe, Kim Eduard*: “Armed Forces in Law Enforcement Operations? The German and European Perspective”, Springer, 2011.
- Lindroos, Anja*: “Addressing Norm Conflicts in Fragmented Legal Systems: The Doctrines of *Lex Specialis*”, 74 *NordicJIL*(2005) σ. 27 επ.
- Lokshina, Tanya and Cherkasov, Alexander*: “Chechnya: Ten Years of Armed Conflict”, 16 *Helsinki Monitor* 2 (2005), σ. 143-149.
- Lot, Alexander*: “The Tagliavini Report Revisited: Jus ad Bellum and the Legality of Russian Intervention in Georgia”, *Merkourios (Utrecht Journal of International and European Law)*, V. 28/74 (2012), σ. 4-21.
- Loucaides, Loukis, G.***
 “The Judgment of the European Court of Human Rights in the Case of Cyprus v. Turkey”, 15 *Leiden JIL* (2002), σ. 225-236.
 “Essays on the Developing Law of Human Rights”, Martinus Nijhoff Publishers (1995).
- Lowry, David*: “Terrorism and Human Rights: Counter-Insurgency and Necessity at Common Law” (1977-78) 53 *Notre Dame Lawyer* σ. 49 επ.
- Lubell, Noam*: “Challenges in Applying Human Rights Law to Armed Conflict”, 87 *IRRC* (2005), σ. 737 επ.
- Mac Donald, David-Bruce*: “The Fire in 1999? The United States, NATO and the Bombing of Yugoslavia”, σε: Jones, Adam (ed.): “Genocide, War Crimes and the West (History and Complicity)”, Zed Books (London, 2004).
- Mahoney, Paul*: “Speculating on the Future of the Reformed European Court of Human Rights”, 20 *Human Rights Law Journal* (1999), σ. 1-3.
- Magliveras, D. Konstantinos*: “The Application of the Rules of International Humanitarian Law to the “War” against International Terrorism Waged by United States: A View from Europe”, σε: Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law.150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles, 2009, σ. 263-304.
- Mallory, Conall*, 69 *ICLQ* (2012), σ.301-312
- Major, Patrick*: “Behind the Berlin Wall (East Germany and the Frontiers of Power)”, OUP (2010).

- Mantouvalou, Virginia*: “Extending Judicial Control in International Law: Human Rights Treaties and Extraterritoriality”, 9 *International Journal of Human Rights* (2005), σ. 147-163.
- Martin F., Schnalby S., Wilson R., Simon J., Tushnet M.*: “International Human Rights and Humanitarian Law (Treaties, Cases and Analysis), CUP (2005).
- Martinez, Rey Fernando*: “Legal Protection of Life: Transformation and Expansion (Art. 2 ECHR and Protocols 6 and 13)” σε: Roca, Garcia Javier and Santolaya, Pablo (eds.): “Europe of Rights (A Compendium of European Convention on Human Rights)”, Martinus Nijhoff Publishers (2012).
- Marton, Varju*: “Transition as Concept in European Human Rights Law” 12 *EHRLR* 2 (2009), σ. 170-189.
- Mc Adams, James*: “Judging the Past in the Unified Germany”, CUP (2001).
- McBride, Jeremy*: “Human Rights and Criminal Procedure (The Case Law of the European Convention on Human Rights)”, Council of Europe Editions (2009).
- McCormack, T. and Mtharu, P.B.*: “Expected Civilian Damage and the Proportionality Equation: International Humanitarian Law and Explosive Remnants of War”, November 2006, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www.apcml.org/documents/un_report_exp_civilian_damage_1106.pdf.
- Mc Goldrick, Dominic*: “Human Rights and Humanitarian Law in UK Courts”, 40 *Isr.L.Rev* (2) (2007), ό. 527-562.
- Melander, Erik*: “Are ‘New Wars’ More Atrocious? Battle Severity, Civilians Killed and Forced Migration Before and After the End of the Cold War”, 15 *European Journal of International Relations* (2009), σ. 505-536.
- Melzer, Nils***:
 “Interpretive Guide on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law”, ICRC, May 2009.
 “Targeted Killing in International Law”, OUP (2008).
- Merlin, Aude*: “Gambling, Misunderstanding or Compromising? The Council of Europe and the War in Chechnya”, σε: Malfliet, K. and Parmentier, S.: (eds.): “Russia and the Council of Europe: 10 Years after”, Palgrave-Macmillan (2010), σ. 137-164.
- Meron, Theodor*: “Human Rights in Internal Strife: their International Protection” (1987).
- Merrills, G. J.*: “The Development of International Law by the European Court of Human Rights”, Manchester University Press (1988).

- Merrills, J.G. and Robertson, A.H.*: “Human Rights in Europe”, 4th ed. Manchester Juris Publishing (2001).
- Messineo, Francesco*: “Things Could only Get Better: Al-Jedda beyond Behrami”, 50 *The Military Law and Law of War Review* (2011).
- Mikaelsen, Laurids*: “European Protection of Human Rights”, Sijthoff and Noordhoff International Publishers (1980).
- Milanovic, Marco***:
 “Extraterritorial Application of Human Rights Treaties (Law, Principles and Policy)”, Oxford Monographs in International Law, OUP (2011).
 “From compromise to principle: clarifying the concept of state jurisdiction in human rights treaties”, 8 *HRLR* (2008), σ. 411-448.
 “Al Skeini and Al Jedda in Strasbourg”, προσβάσιμο στην ηλ. διεύθυνση <http://ssrn.com/abstract=1917395>.
 “Important Cases against Russia before the European Court” (4-1-2012), προσβάσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.ejiltalk.org/?s=GEORGIA>.
- Miller, Russell*: “Rejecting Radbruch: The European Court of Human Rights and the Crimes of the East German Leadership”, 14 *LeidenJIL* (2001), σ. 653-663.
- Miller, Sarah*: “Revisiting Extraterritorial Jurisdiction: A Territorial Justification for Extraterritorial Jurisdiction under the European Convention”, 20 *EJIL* No. 4 (2009), σ. 1223-1246.
- Miltner, Barbara*: “Revisiting Extraterritoriality: the ECHR and its Lessons”, 33 *MichiganJIL* (2011-12), σ. 693-747.
- Minow, Martha*: «Living up to Rules: Holding Soldiers Responsible for Abusive Conduct and the Dilemma of Defence Superior Orders”, 53 *McGill Law Journal* (2007), σ. 1-54
- Mitsilegas, Valsamis*: “E.U. Criminal Law”, 17 *Modern Studies in European Law*, Hart Publishing (2009).
- Mockaitis, R. Thomas, Tucker Jr., Charles and Invictus, Augustus*: “The Military and the Role of Law in Countering Terrorism”, σε: De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, L.H. Katja and White, D. Nigel (eds.): “Counter-Terrorism (International Law and Practice)”, OUP (2012), σ. 388-408.
- Modirzadeh, Naz K.* “The Dark Sides of Convergence: A Pro-Civilian Critique of the Extraterritorial Application of Human Rights Law in Armed Conflict”, *U.S. Naval War College International Law Studies (Blue Book) Series*, Vol. 86, σ. 349-41.

Moir, Lindsay:

“The Law of Internal Armed Conflict”, CUP (2002).

“Law and the Inter-American Human Rights System” 25 Human Rights Quarterly 1 (2003), σ. 182-212.

Mole, Nuala: “Issa v. Turkey: Delineating the Extra-Territorial Effect of the European Convention of Human Rights”, 1 EHRLR (2005), σ. 86-91.

Momtaz, Djamchid and Amirhandeh, Ghanbari Amin: “The interaction between International Humanitarian Law and Human Rights Law and the Contribution of the ICJ” σε: Bannelier Karine, Christakis, Theodore and Heathcote, Sarah (eds.): “The ICJ and the evolution of international law: the enduring impact of the “Corfu Channel” case”, Routledge, London-New York (2012), σ. 256-263.

Moor, Louise and Simpson, A.W. Brian: “Ghosts of Colonialism in the European Convention on Human Rights”, 76 BYIL (2005), σ. 121 επ.

Morrock, Richard: “The Psychology of Violent Oppression” McFarland and Co. Inc. Publishers (2010).

Mulholland, Marc: “The Longest War (Northern Ireland’s Troubled History)”, OUP (2002).

Mulinen, Frederic: ‘The Law of War and the Armed Forces’ 202 IRRC 20 (1978), σ. 42-43.

Murphy, F. John: “The Evolving Dimensions of International Law (Hard Choices for the World Community)”, CUP (2010)

Murphy, D. Shean: “Self-Defense and the Israeli Wall Advisory Opinion: An Ipse Dixit from the ICJ?”, 99 AJIL (2005), σ. 62 επ.

Muzny, Petr: “Bayatyan v. Armenia: The Grand Chamber Renders a Grand Judgment”, 12 HRLR (2012) (1). σ. 135-147.

Myjer, Egbert: “Human rights without peace? The ECtHR and conflicts between High Contracting Parties” σε Buyse, Antoine (ed.): “Margins of conflict (The ECHR and transitions to and from armed conflict)”, Intersentia, 2010, σ. 1-33.

Neff, Stephen C.: “War and the Law of Nations”, CUP (2005), σ. 358 επ.

Novak, Manfred: “U.N. Covenant on Civil and Political Rights, CCPR Commentary”, (2nd revised edition, Kehl am Rein, Engel, 2005).

Nmehielle Orlu U. Vincent: “The African Human Rights System-Its Laws, Practice and Institutions”, Martinus Nijhoff Publishers (2001).

- Odello, Marco*: “Tackling Criminal Acts in Peacekeeping Operations: The Accountability of Peacekeepers”, 15 JCSL (2010), No. 2, 347-391.
- O’Boyle, Michael*: “The European Convention on Human Rights and Extraterritorial Jurisdiction: A Comment on ‘Life After Bankovic’”, σε: Fons Coomans & Menno Kamminga (eds.): “Extraterritorial Application of Human Rights Treaties”, Intersentia (2004).
- O’Brien, Melanie*: “The Ascension of Blue Beret Accountability: International Criminal Court Command and Superior Responsibility in Peace Operations”, 15 JCSL (2010), No. 3, σ. 533-555.
- O’Donnell, Daniel*: “International treaties against terrorism and the use of terrorism during armed conflict and by armed forces”, 88 IRRC 864 (2006), σ. 853-880.
- Olasolo, Hector*: “The Criminal Responsibility of Senior Military and Political Leaders as Principals to International Crimes”, Hart Publishing (2009), σ. 129-132.
- Orakhelashvili, Alexander*: “Restrictive interpretation of human rights treaties in the recent jurisprudence of the European Court of Human Rights”, 14 EJIL (2003), ό. 529-568.
- Osiel, J. Mark*: “Obeying Orders (Atrocity, Military Discipline and the Law of War)”, Transaction Publishers (2003).
- Oter, Stefan*: «Methods and Means of Combat”, σε: Fleck, Dieter (ed.): “Handbook of International Humanitarian Law”, 2d ed., OUP (2008).
- Otto, Ronald*: “Targeted Killings in International Law”, Springer (2010).
- Ovey, Claire and White, C.A. Robin*: “Jacobs and White: The European Convention on Human Rights”, OUP (2006).
- Palmer, Stephanie*: “Death on the Rock and the European Convention on Human Rights”, 55 Cambridge Law Journal (1996), σ. 1-3.
- Papastavridis, Efthymios*: Comment, 59 ICLQ (2010), σ. 867-882
- Parlett, Kate*: “The Individual in the International Legal System”, CUP (2011).
- Parvez, Hassan*: ‘The Word “Arbitrary” As Used in the Universal Declaration of Human Rights: “Illegal” or “Unjust”?’’, 10 *Harvard International Law Journal* (1969), σ. 225-262.

Pauwelyn, Joost and Michaels, Ralph: “Conflict of Norms or Conflict of Laws? Different Techniques in the Fragmentation of Public International Law”, 22 *DukeJICL* (3) (2012).

Pedden, D. Iain: “Lex Lacunae: The Merging Laws of War and Human Rights in Counterinsurgency”, 46 *Valparaiso University Law Review*, 3 (2012), σ. 803-842 (στις σ. 816-818).

Peltonpää, Matti: “Continuity and Chance in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights” σε: Kohen, G. Marcelo (ed.): “Promoting Justice, Human Rights and Conflict Resolution through International Law (*Liber Amicorum Lucius Caflisch*)”, Martinus Nijhof Publishers (2007), σ. 409-420

Pejić, Jelena:

“Armed Conflict and Terrorism: There is a (Big) Difference” σε: De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, LH Katja and White, D. Nigel (eds.): “Counter-Terrorism (International Law and Practice)”, OUP (2012), σ. 171-204.

“*The European Court of Human Rights’ Al Jeddah-Judgment: the Oversight of International Humanitarian Law*” 93 *IRRC* 883 (2011), σ. 837-851.

Perrakis, Stelios:

“L’application des droits de l’homme en temps de conflit armé et leur articulation avec le droit international humanitaire: état de la question et aspects jurisprudentiels, σε Perrakis, Stelios-Marouda, Maria-Daniela (eds.),” *Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects*”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles 2009, σ. 86-97.

“Quelques problèmes d’approche entre de droit international des droits de l’homme et le droit international humanitaire”, *Τετράδια Διεθνούς Δικαίου*, 13, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα (1985).

Phillipson, Gavin and Fenwick, Helen: “Legislative Over-Breadth, Democratic Failure and Judicial Response: Fundamental Rights and the U.K.’s Anti-Terrorist Legal Policy”, σε: Ramraj Victor, Hor Michael and Roach Kent (eds.): “Global Anti-Terrorism Law and Policy”, CUP (2005), σ. 455-489.

Pictet, Jean: “Development and principles of International Humanitarian Law”, Martinus Nijhof Publishers (1985), σ. 59-78.

Pinzauti, Giulia: “The European Court of Human Rights’ incidental application of international criminal law and humanitarian law: a critical discussion of *Kononov v. Latvia*”, 6 *JICJ*, (2008), σ. 1043-1060.

Porsdam, Helle: “Human Rights and European Identity since World War II: Vergangenheitsbewältigung through Law”, σε: Spiering, Menno and Wintle, Michael (eds.): “European Identity and the Second World War”, Palgrave Macmillan (2011), σ. 21-36.

Posner, A. Eric: “Human Rights, the Law of War and Reciprocity”, The University of Chicago Law School (2010).

Provost, René:

“International Human Rights and Humanitarian Law”, CUP (2002).

“Teetering at the Edge of Legal Nihilism: Russia and the Evolving European Human Rights Regime”, διαθέσιμο στις ηλ. δυνάμεις: <http://ssrn.com/abstract=2282680> και <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2282680>.

Puckett, A. Neal and Atwood, Marcelyn: “Crime on the Battlefield. Military Fate or Individual Choice?” σε: Lawrence, H. Janice and Matthews, D. Michael (eds.): “The Oxford Handbook of Military Psychology”, OUP (2012), σ. 79-91.

Quenivert, Noël: “Isayeva v. the Russian Federation and Isayeva, Yusupova and Basayeva v. the Russian Federation: Targeting Rules According to art. 2 of the European Convention on Human Rights” 18 *Humanitäres Völkrecht* 3 (2005), σ. 223 επ.

Ramcharan, Bertrand G.:

“The Concept and Dimensions of the Right to Life” σε: Ramcharan, Bertrand G.(ed.): “The Right to Life in International Law”, Dordrecht (1985), σ. 1-32.

“The Drafting History of art. 6 of ICCPR” σε: Ramcharan, Bertrand G.(ed.): “The Right to Life in International Law”, Dordrecht (1985), σ.33-45.

“The Right to Life”, 30 *Netherlands International Law Review* (1983), σ. 297-329.

Reid, Karen: “A Practitioner’s Guide to the European Convention on Human Rights”, 2nd ed., London (2004).

Reidy, Aisling: “The approach of the European Commission and Court of Human Rights to International Humanitarian Law”, 324 *IRRC* (1998), σ. 513-29.

Reidy, Aisling; Hampson, Françoise; and Boyle, Kevin: “Gross Violations of Human Rights: Invoking the European Convention on Human Rights in the Case of Turkey” 15 *Netherlands Quarterly of Human Rights*, No. 2 (1997), σ. 161-173.

- Renaut, Céline*: “The Impact of Military Sanctions on Compliance with International Humanitarian Law”, 90 IRRC (870), 2008, σ. 319-326.
- Ress, G.*: “Problems of Extraterritorial Human Rights Violations - the Jurisdiction of the European Court of Human Rights: the Bankovic Case”, 12 Italian Yearbook of International Law (2002), σ. 51 επ.
- Richter, Tobias and Müller, Felix*: “Report on the *Bundesverfassungsgericht*’s (Federal Constitutional Court) Jurisprudence in 2005/2006”, 9 German Law Journal (2008), σ. 161-194.
- Roscini, Marco*: “Targeting and Contemporary Aerial Warfare”, 54 ICLQ (2005), σ. 412-415.
- Rowe, Peter**:
- “Legal Aspects of the Use of the Army for Maintaining Order” 26 Mil. L. & L. War Rev. (1987), σ. 551-572.
- “United Nations Peacekeepers and Human Rights Violations: the Role of Military Discipline”, 51 Harvard International Law Journal Online (2010), σ. 69-81.
- “Military misconduct during international armed operations: “Bad apples” or systemic failure?”, 13 JCSL (2008), No. 2, ό. 165-89.
- “Non-International Armed Conflict and the European Court of Human Rights: Chechnya from 1999”, 4 New Zealand Yearbook of International Law (2007), σ. 205-226.
- “Control over Armed Forces Exercised by the European Court of Human Rights” σε: Vankovska (ed): “*Legal Framing of the Democratic Control of Armed Forces and the Security Sector: Norms and Reality/ies*” (Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces), 2001, σ. 57-67.
- “The Application of the European Convention of Human Rights during an International Armed Conflict” σε: Burchill Richard, White D. Nigel and Morris Justin (eds.): “International Conflict and Security Law (Essays in Memory of McCoubrey, Hilaire)”, CUP (2005), σ. 185-208.
- “The Impact of Human Rights Law on Armed Forces”, CUP (2006).
- Romer, Ian*: “Killing as a Gray Area Between Humanitarian Law and Human Rights”, Springer-Verlag (2010).
- Roxstrom, Erik, Gibney Mark and Einarsen Terje*: “The NATO Bombing Case (Bancovic et al. v. Belgium et al.) and the Limits of Western Human Rights Protection”, 23 Boston University International Law Journal (2005), σ. 56-136.

Ryngaert, Cedric: “Clarifying the Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights” *Merkourios* (Utrecht Journal of International and European Law), Vol. 28/74 (2012), σ. 57-60.

Sadurski, Wojciech: “Partnering with Strasbourg: Constitutionalization of the European Court of Human Rights, the Accession of Central and East European States to the Council of Europe and the Idea of Pilot Judgments», The University of Sydney Law School, Legal Studies Research Paper, No. 08/135 (November 2008) σ. 9-10, διαθέσιμο στην ηλ. δ/νση: <http://ssrn.com/abstract=1295652>.

Salinas-Burgos, Hernan: “The application of international humanitarian law as compared to human rights law in situations qualified as internal armed conflict, internal disturbances and tensions, or public emergency, with special reference to war crimes and political crimes”, σε: Kalshoven, Frits and Sandoz, Yves (eds.): “Implementation of International Humanitarian Law”, Martinus Nijhoff Publishers (1989), σ. 1-30

Salinas de Frias, Ana: “Extraterritorial Application of the ECHR: A Relevant Contribution of Regionalism to Peace and Security?” *European Society of International Law Conference Paper Series*, Vol. 2, No. 1, Conference Paper No. 12/2012.

Samaha, Joel: “Criminal Law” 10th ed., Wadsworth (2011).

Sanchez, Joan: “Inter-American Court, Crimes against Humanity and Peace Building in South America”, Institut Catala Internacional per la Pau, Working Papers 2010/2 σ. 29 επ., διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www20.gencat.cat/docs/icip/Continguts/Publicacions/WorkingPapers/Arxiu/WP10_2_ANG.pdf.

Sandoz, Y. et al., (eds)., “Commentary on the Additional Protocolsof 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949” Dordrecht, Nijhoff (1987)

Sassoli, Marco:

“The Role of Human Rights and International Humanitarian Law in New Types of Armed Conflicts”, σε: Ben-Naftali, Oma (ed.): “International Humanitarian Law and International Human Rights Law”, OUP (2011), σ. 34-94.

“The International Legal Framework for Stability Operations: When May International Forces Attack or Detain Anyone in Afganistan?”, 39 *Israel Yearbook on Human Rights* (2009), σ. 177-212.

- Sassoli, Marco and Bouvier, A.A.*: “How Does Law Protect in War?- Cases, Documents and Teaching Materials in Contemporary Practice in International Humanitarian Law”, 2nd ed. (2006).
- Sassoli, Marco and Olson, M. Laura*: “The Relationship between International Humanitarian Law and Human Rights Law where it Matters: Admissible Killing and Internment of Fighters in Non-International Armed Conflicts”, 90 IRRC 871 (2008), σ. 599-627.
- Saul, Ben*: “Criminality and Terrorism”, σε: De Frias-Salinas Ana-Maria, Samuel, LH Katja and White, D. Nigel (eds.): “Counter-Terrorism (International Law and Practice)”, OUP (2012), σ. 133-170.
- Schabas, William*: ‘Lex Specialis? Belt and Suspenders? The Parallel Operation of Human Rights Law and the Law of Armed Conflict, and the Conundrum of *ius ad bellum*’, IsrLRev. Vol. 40 (2007), No. 2, σ. 592-613.
- Scheinin, Martin*: “Extraterritorial Effect of the International Covenant on Civil and Political Rights” σε: Coomans, Fons and Kamminga, T. Memo (eds.) “Extraterritorial Application of Human Rights Treaties”, Intersentia (2004), σ. 73-81.
- Scheinin, Martin and Vermeulen, Matias*: “Unilateral Exceptions to International Law: Systematic Legal Analysis and Critique of Doctrines that Seek to Deny or Reduce the Applicability of Human Rights Norms in the Fight against Terrorism”, European University Institute Working Papers, Department of Law, 2010/08.
- Schindler, Dieter*: “Significance of the Geneva Conventions for the Contemporary World”, 81 IRRC (1999), σ. 715 επ.
- Schiff, David*: “Managing Terrorism: the British way”, σε: Higgins, Rosalyn and Flory, Maurice (eds): “Terrorism and International Law”, Routledge, 1997, σ. 125-143.
- Schiling, Theodor*: “Is the United States Bound by the International Covenant on Civil and Political Rights in Relation to Occupied Territories?”, Hauser Global Law School Program, Global Law Working Paper 8/04, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: www.law.nyu.edu/idcplg/
- Schmitt, Michael*: “The Interpretive Guidance of the Notion of Direct Participation in Hostilities: A Critical Analysis” 1 Harvard National Security Journal (2010), σ. 5-44.
- Schulz-Forberg, Haglen*: “Before Integration: Human Rights and Post-war Europe” σε: Spiering Meno and Wintle Michael (eds): “European Identity and the Second World War”, Palgrave-Macmillan (2011), σ. 37-54.

Sivacumaran, Sandesh:

“International Humanitarian Law”σε: Moeckli Daniel, Shah Sangeeta and Sivakumaran Sandesh (eds.): “International Human Rights Law”, OUP (2011), σ. 521-539.

“Re-envisaging the Law of Internal Armed Conflict”, 22 EJIL (2011), σ. 219-264.

Scobbie, Ian: “Principle or Pragmatics? The Relationship between Human Rights Law and the Law of Armed Conflict”, 14 JCSL 3 (2010), σ. 449-457.

Seibert-Fohr, Anja: “Prosecuting Serious Human Rights Violations”, OUP (2009).

Shaefer, W. Robert: “The Insurgency in Chechnya and North Caucasus”, Praeger (2011).

Shah, Sangeeta: “Seeking Remedies for Violations of International Humanitarian Law: Marcovic v. Italy”, 7 HRLR (2007), σ. 412-417.

Sheehan, Michael: “The Changing Character of War”, σε: Baylis John, Smith Steve and Owens Patricia (eds.): “The Globalization of World Politics”, OUP (2010), Ch. 13.

Shelton, Dinah: «The Boundaries of Human Rights Jurisdiction in Europe», 13 Duke Journal of International and Comparative Law (2003), σ. 95-153.

Siekman, Robert: “The Legal Responsibility of Military Personnel”, σε: Ku Charlotte and Jacobson Harold (eds.): “Democratic Accountability and Use of Force in International Law”, CUP (2003), ό.π. 104-123.

Simm, Gabrielle: “International Law as a Regulatory Framework for Sexual Crimes Committed by Peacekeepers”, JCSL (2011),V. 16, σ. 473-506.

Sinclair, Ian: “The Vienna Convention on the Law of Treaties”, Manchester University Press, 1984.

Sion, Liora: “Too Sweet and Innocent for War”? Dutch Peacekeepers and the Use of Violence”, 32 Armed Forces and Society, No. 3 (2006), σ. 454-74.

Sivakumaran, Sandesh:

“The Law of Non-International Armed Conflict”, OUP (2012)

“How to Improve upon the faulty legal regime of internal armed conflicts” σε Cassese, Antonio (ed.): “Realizing utopia: the future of international law”, OUP (2012), σ. 525-537

Slim, Hugo: “Killing Civilians (Method, Madness and Morality of War)”, Hurst and Co. (2007).

Skogly I. Sigrun: “Extraterritoriality: Universal Human Rights Without Universal Obligations?”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://eprints.lancs.ac.uk/26177/1/Microsoft_Word_-_Monash_-_Extraterritoriality_-_Final_draft.pdf.

Sloan, James: “The Militarization of Peace-Keeping in the 21st Century”, Hart Publishing (2011).

Smith, JC and Hogan, B: “*Criminal Law*” (10th ed), Butterworths, London, 2002.

Smith JC, Hogan B and Ormerod D.: “*Criminal Law*” (11th ed.), OUP, 2005

Smith, John: “The Right to Life and the Right to Kill in Law Enforcement”, 144 *New Law Journal* (1994), σ. 354-356.

Smith, Rhona K. M.: “Right to Life” όά: «Textbook on International Human rights», OUP, 2nd ed., New York, 2005, σ. 205.

Smith, W. Thomas: “Can Human Rights Build a Better War?”, *Journal of Human Rights*, V.9 (1), 2010, σ. 24-44.

Sperotto, Federico:

“A human rights-oriented approach to military operations”, *Human Rights and Human Welfare Working Papers*, Working Paper No. 54, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://du.edu/korbel/hrhw/working/2009/54-sperott-2009.pdf>.

“Law in times of War: The Case of Chechnya” 8 *Global Jurist* Iss.2 (Topics), Art. 5, σ. 4-5), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.du.edu/gsis/hrhw/working/2007/47-sperotto-2007.pdf>.

“Human Rights, Counter-Insurgency and the Law of Armed Conflict”, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.wcl.american.edu/hrbrief/17/1sperotto.pdf>.

Spoerri, Philip: “Contemporary Challenges to International Humanitarian Law”, σε: Perrakis, Stelios - Marouda, Maria-Daniela (eds.), “Armed conflicts and International humanitarian law. 150 years after Solferino. Acquis and prospects”, ed. Ant. N. Sakkoulas/Bruyant, Athenes-Komotini/Bruxelles 2009, σ. 3-18.

St-Fleur, Yvenson: “Aerial Belligerency with a Humanitarian Rhetoric: Exploring the Theorizing of the Law of War/Terrorizing of Civilians’ Rights Nexus”, 8 *ChineseJIL* (2) (2009), σ. 347-373.

Stephen, C. (2005): “Human Rights and the War in Chechnya: A Test for Europe”, *Crimes of War Project*, προσβάσιμο στην ηλ. δ/νση: <http://www.crimesofwar.org/onnews/news-chechnya2.html>.

Stigal, E. Dan: “Human Rights and Military Decisions: Counterinsurgency and Trends in the International Law of Armed Conflict”, 30 *University of Pennsylvania Journal of International Law* (2008-09), ό. 1367-1381.

Strauss, Leo: “Natural Rights and History”, University of Chicago (1950).

Susi, Mart: “The Definition of a “Structural Problem” in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights since 2010”, 55 German Yearbook of International Law (2012), σ. 385-418.

Sweeney, A. James: “The European Court of Human Rights in the Post-Cold War Era: Universality in Transition”, Routledge (2013)

Taki, Irum: “Adjudicating Disappearance Cases in Turkey: An Argument for Adopting the Inter-American Court of Human Rights’ Approach”, 24 Fordham International Law Journal 3 (2000) σ. 940-987.

Tamura, Eriko: “The Isayeva Cases of the European Court of human Rights: The Application of International Humanitarian Law and Human Rights Law in Non-International Armed Conflicts”, 10 Chinese JIL (2011), ό.π. 129-140.

Tarik, Abdel-Monem: “The European Court of Human Rights; Chechnya’s Last Chance?”, 28 Vermont Law Review (2003-2004), σ. 237-297.

Tarschys, Daniel (1995): “The Council of Europe: The Challenge of Enlargement,” *World Today* 51(4): 62-64.

Taylor, Telford: ‘*The Anatomy of the Nuremberg Trials*’, London, Bloomsbury, 1993, ό. 629-641.

Thienel, Tobias: “The ECHR in Iraq: The Judgment of the House of Lords in R (Al Skeini) v. Secretary of State for Defence”, 6 JICJ (2008), σ. 115-128.

***Tomuschat, Christian*:**

“Human Rights: Between Idealism and Realism”, OUP (2003).

“Case Note: *R (on the Application of Al Jedda) v. The Secretary of State for Defence. Human Rights in a Multi-Level System of Governance and the Internment of Suspected Terrorists*”, 9 *Melbourne Journal of International Law* (2008), σ. 1-14.

***Tondini, Mateo*:**

“The Legality of Intercepting Boat People Under Search and Rescue and Border Control Operations with Reference to Recent Italian Interventions in the Mediterranean Sea and the ECtHR Decision in the Hirsi Case ”, *Journal of International Maritime Law*, Vol. 18, No. 1, (2012), σ. 59-74.

“Putting an End to Human Rights Violations by Proxy: Accountability of International Organizations and Member States in the Framework of *Jus post Bellum*”, σε Stan, Carsten and Kleffner, K. Jann (eds.): “Jus Post Bellum”, T.M.C. Asser Institute (The Hague) 2008, σ. 187-212.

- Tresselt, Matthias*: "Renegade flights and the tragic choice: must the State sacrifice innocent people? A short view to German and European Right to life", διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: http://www.irmgard-coninx-stiftung.de/en/download/Matthias_Tresselt_III.pdf.
- Trim, David J.B.* (ed.): "The Chivalric Ethos and the Development of the Military Professionalism", Brill, 2003.
- Trochev, Alexei*: "All appeals lead to Strasburg? Unpacking the impact of the European Court of Human Rights on Russia", University of Wisconsin Law School, *Legal Studies Research Paper Series*, Paper No. 1082, διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://ssrn.com/abstract=1421342>.
- Urban, Mark*: "Big Boys' Rules: the SAS and the Secret Struggle against the IRA", Faber (1998).
- Vachudova, Milada Anna*: "Europe Undivided (Democracy, Leverage and Integration after Communism)", OUP (2005).
- Van Der Vilt, Harmen and Lyngdorf, Sandra*: "Procedural Obligation under the European Convention on Human Rights: Useful Guidelines for the Assessment of "Unwillingness" and "Inability" in the Context of the Complementarity Principle", 9 *International Criminal Law Review* (2009), σ.39-75.
- Van Dijk, P., Van Hoof, F., Van Rijn, A., Zvaak, L.*: "Theory and Practice on the European Convention on Human Rights" Intersentia Publications (2006).
- Vasak, Karel*: "The European Convention of Human Rights beyond the Frontiers of Europe", *ICLQ*, Vol. 12, No. 4 (Oct. 1963), σ. 1206-1231.
- Verdirame, Guglielmo*: "Human rights in wartime: a framework for analysis", *EHRLR*, 2008 (6), σ. 689-705.
- Viljoen, Frans*: "Admissibility under the African Charter", σε: Malcolm Evans; Rachel Murray (eds.), *The African Charter on Human and Peoples' Rights: The System in Practice, 1986-2000*, CUP (2002), σ. 61-99.
- Villiger, E. Mark*: "Articles 31 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties in the Case-Law of the European Court of Human Rights", σε: Jürgen Bröhmer et al. (ed.), *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte* (Köln: Carl Heymanns Verlag 2005), σ. 317-330.

Von Heinegg, Wolf Heintschell: “Asymmetric Warfare: How to Respond?”, 87 Int'l L. Stud. Ser. US Naval War College (2011), σ. 463-480.

Wallensteen Peter: “Understanding Conflict Resolution. War, Peace and the Global System” (London: Sage Publications 2002).

Warbrick, Colin: “The European Response to Terrorism in an Age of Human Rights”, 15 EJIL (2004), σ. 989-1018.

Warbrick, Colin and Rowe, Peter: “The International Criminal Tribunal for Yugoslavia: The Decision of the Appeals Chamber on the Interlocutory Appeal on Jurisdiction in the *Tadic* Case”, 45 ICLQ (1996), σ. 691-701.

***Watkin, Kenneth*:**

“Assessing Proportionality: Moral Complexity and Legal Rules”, 8 Yearbook of International Humanitarian Law (2005), σ. 3-53.

“The Notions of Combatant, Armed Group, Civilians, and Civilian Population in International Armed Conflicts”, σε: Beruto, Luca Gian (ed.): *The Conduct of Hostilities: Revisiting the Law of Armed Conflict 100 Years after the 1907 Hague Conventions and 30 Years after the 1977 Additional Protocols* (Πρακτικά συνεδρίου που έλαβε χώρα στο Διεθνές Ινστιτούτο Ανθρωπιστικού Δικαίου στο Σαν Ρέμο (Ιταλία) την 6-8 Σεπ. 2007), σ. 48-59.

“Combatants, Unprivileged Belligerents and Conflicts in the 21st Century”, Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, διαθέσιμο στην ηλ. δ/νση: <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session2.pdf>

“21st Century and International Humanitarian Law: Status Quo or Change?” σε: Schmitt, Michael and Pejic, Jelena (eds.): “International Law and Armed Conflicts: Exploring the Faultlines” (Essays in Honour of Yoram Dinstein)” Martinus Nijhoff Publishers (2007), ό.π. 266-296.

“Opportunity Lost: Organized Armed Groups and the ICRC “Direct Participation in Hostilities” Interpretive Guidance”, 42 International Law and Politics (2010), σ. 641-695.

Weiss, Tomas: “The blurring boundary between the police and the military: A debate without foundations”, 46 Cooperation and Conflict (2011), σ. 396-405.

Watts-Chevalier, Juliet: “Effective Investigations under Article 2 of the European Convention on Human Rights: Securing the Right to Life or an Onerous Burden to the State?”, 21 EJIL 3 (2010), σ. 701-721.

White, Nigel:

“Democracy Goes to War (British Military Deployments under International Law)”,
OUP (2009).

“International Law, the United Kingdom and the Decision to Deploy Troops Overseas”,
59 ICLQ (2010), σ. 814-823.

Wilde, Ralph:

“Triggering State Obligations Extraterritorially: The Spatial Test in Certain Human
Rights Treaties”, 40 *Isr.L. Rev.*(2007), σ. 503-526.

“The "legal space" or "espace juridique" of the European Convention on Human Rights:
Is it relevant to extraterritorial state action?”, 2 *EHRLR* (2005), σ. 115-124.

“Legal “Black Hole”? Extraterritorial State Action and International Treaty Law on Civil
and Political Rights”, 26 *Mich J Int’l L* (2005), ό. 739 επ.

Wildhaber, Luzius: “The European Court of Human Rights: The past, the present, the
future”, 22 *American University International Law Review* (2007), ό. 521-538

Wilms, Gunter: “The Legal Status of Berlin after the Fall of Wall and German
Reunification” 31 *ZaoRV* 51/2 (1991), ό.π. 470-493.

Wilson, Ashby Richard: “Human Rights in ‘the War on Terror’”, σε: Wilson, Ashby
Richard (ed.): “Human Rights in ‘the War on Terror’”, CUP (2005) σ. 1-34.

Wilson, J. Richard: “Prosecuting Pinochet: International Crimes in Spanish Domestic
Law”, 21 *Human Rights Quarterly* (1999), σ. 927 επ.

Witty, Noel: “Soldier Photography of Detainee Abuse in Iraq: Digital Technology,
Human Rights and the Death of Baha Mousa”, 10 *HRLR* (2010), σ. 689-714.

Williamson, Myra: “Terrorism, War and International Law”, Ashgate International Law
Series (2009).

Wilson, Geoffrey Philip: “Cases and Materials on Constitutional and Administrative
Law”, 2nd ed., CUP (1979).

Wolfendale, Jessica: «What is the Point of Teaching Ethics in the Military?», σε:
Robinson Paul, De Lee Nigel, Carrick Don (eds.): “Ethics, Education, Military”,
Ashgate (2008), ό. 161-174.

Woodruff, Paul: “Virtue Ethics, Mass Killing and Hatred” σε: Roth, K. John (ed.):
“Genocide and Human Rights (A Philosophical Guide)”, Palgrave-Macmillan
(2005).

Yildiz, Kerim and Fillion, Josée: “European Convention on Human Rights: Extraterritorial Acts in Iraq” 13 *Kurdish Human Rights Project Legal Review* (2008), σ. 152-160.

Zegveld, Liesbeth:

“Accountability of Armed Opposition Groups in International Humanitarian Law”, CUP (2002),

‘The Inter-American Commission on Human Rights and International Humanitarian Law: a Comment on the *Tablada* Case’, 38 *IRRC* 5 (1998), σ. 505-511.

Zemach, Ariel: “The Unpleasant Responsibilities of International Human Rights Law”, 38 *Denver Journal of International Law and Policy* (2010), σ. 421-459.

Zundberg, Jacob (ed.): “Laws, Rights and the European Convention on Human Rights” (Stockholm, 1983).

Zvaak, Leo: “The European Court of Human Rights Has the Turkish Security Forces Held Responsible for Violations of Human Rights: The Case of Akdivar and Others”, 10 *LeidenJIL* (1997), σ. 99-110.

Ε) ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΓΡΑΦΙΑ

Αλιβιζάτος Νίκος: «Το Σύνταγμα και οι εχθροί του στη νεοελληνική ιστορία», εκδόσεις Πόλις (2011).

Βαθιώτης, Ι. Κωνσταντίνος:

«Τραγικά Διλήμματα στην Εποχή του «Πολέμου κατά της Τρομοκρατίας» (Από τη Σανίδα του Καρνεάδη στο «Ποινικό Δίκαιο του Εχθρού»)), εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2010).

«Ποινική Ευθύνη για την Κατάρριψη Αεροσκάφους που Έχει Απαχθεί από Τρομοκράτες (Περίπτωση “Renegade”))» (2007), διαθέσιμο στην ηλ. διεύθυνση: <http://www.militaryjustice.gr/athra/piniki%20efthini%20kata%20politikou.pdf>.

Βογιατζής, Παναγιώτης: «Το «ζωντανό κείμενο» και η «ευρωπαϊκή συναίνεση» στη νομολογία του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου: η δύσκολη ισορροπία μεταξύ δικαστικού ακτιβισμού και αυτοπεριορισμού», ΝοΒ 60 (2012), σ. 1142-1161.

Γιόκαρης, Άγγελος, Σισιλιάνος, Λίνος-Αλέξανδρος, Παζαρτζή Φωτεινή, Γαβουνέλη Μαρία: «Δημόσιο Διεθνές Δίκαιο-Κείμενα και Πρακτική», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2012).

Δούση, Εμμανουέλα:

«Η Διεθνής Ευθύνη των Κρατών» σε: Αντωνόπουλος, Κ. και Μαγκλιβέρας, Κ.: «Το Δίκαιο της Διεθνούς Κοινωνίας», Νομική Βιβλιοθήκη (2011), σ.323-351.

«Ο.Η.Ε.: Διεθνής ευθύνη και ειρηνευτικές επιχειρήσεις», εκδ. Σάκκουλα (2008).

Kant, Immanuel: «Τα θεμέλια της Μεταφυσικής των Ηθών», εκδ. Δωδώνη, Αθήνα 1984.

Κύρκος, Σωτήριος:

«Εξωεδαφική Εφαρμογή της ΕυρΣΔΑ: Οι υποθέσεις Al Skeini/H.B. και Al Jeddah/H.B.», Τετράδια ΔτΑΑΔΑΔ, τ. 26-28 (Μάρτιος-Αύγουστος 2011), σ. 33-35.

«Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο και Δίκαιο Προστασίας Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων: Σχέσεις αμοιβαίου αποκλεισμού ή αλληλοσυμπλήρωσης;», ΠοινΔικ. 2006, σ. 1434-1439.

«Η επίδραση της ΕυρΣΔΑ και της νομολογίας του ΕυρΔΔΑ στον εκσυγχρονισμό του θεσμικού πλαισίου της ποινικής διαδικασίας ενώπιον των στρατιωτικών δικαστηρίων: κατακτήσεις και προοπτικές», εισήγηση που παρουσιάστηκε στο 4^ο Σεμινάριο Διεθνούς Δικαίου Ναυπλίου (4/5/2008), διαθέσιμο στην ηλ. δ/ση: http://www.militaryjustice.gr/index.php?option=com_content&task=view&id=130&Itemid=32.

«Δοκιμάζοντας τους καρπούς του δηλητηριώδους δένδρου: Η απειλή χρήσης βασανιστηρίων ως μορφή απάνθρωπης κι εξευτελιστικής μεταχείρισης κατ' άρθ. 3 της ΕυρΣΔΑ και οι επιπτώσεις της στην προστασία του δικαιώματος σε δίκαιη δίκη», ΠοινΔικ. 2011, σ. 1132-1139.

«Οι τάσεις σχετικοποίησης και αποδυνάμωσης της αρχής της νομιμότητας στο πλαίσιο της δίωξης και τιμωρίας των εγκλημάτων κατά της ανθρωπότητας», ΠοινΧρον. ΝΗ' (2008), σ. 967-974.

Μαγγανάς, Α., Βανδώρος, Δ., Χρυσανθάκης, Χ. και Καρατζά, Α. «Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Νομολογία και ερμηνευτικά σχόλια)», 3^η έκδ., Νομική Βιβλιοθήκη (2011), σ. 30-33.

Μανωλεδάκης, Ιωάννης.: «Ποινικό Δίκαιο (Επιτομή Γενικού Μέρους)» ΣΤ' έκδοση (2001), εκδόσεις Σάκκουλα, σ. 177-199.

Μαρούδα, Μαρία-Ντανιέλα:

«Περί του Ανθρωπιστικού Χώρου στον 21^ο Αιώνα», εκδ. Ι. Σιδέρη (2012).

«Δράση και Αντίδραση των Ηνωμένων Εθνών στις παραβιάσεις διεθνούς ανθρωπιστικού δικαίου και δικαιωμάτων του ανθρώπου», ΔτΑ Νο 55 (2012), σ. 1033-1083.

«Το Ανθρωπιστικό Δίκαιο των Ενόπλων Συρράξεων», σε: Αντωνόπουλος, Κ. και Μαγκλιβέρας, Κ. (επιμ.): «Το Δίκαιο της Διεθνούς Κοινωνίας», Νομική Βιβλιοθήκη (2011), σ. 513-562.

«Η Διεθνής Ευθύνη από τις παραβιάσεις του ΔΑΔ», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2006).

«Το Διεθνές Ποινικό Δικαστήριο για την πρώην Γιουγκοσλαβία και η Εξέλιξη του Διεθνούς Ανθρωπιστικού Δικαίου, ιδίως όσον αφορά τα εγκλήματα πολέμου και τα εγκλήματα κατά της ανθρωπότητας», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2001).

Μίντσης, Γεώργιος: «Οι Διακρατικές Προσφυγές στο Πλαίσιο της ΕυρΣΔΑ», εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα, 2003.

Νάσκου-Περράκη, Παρούλα: «Μηχανισμοί Προστασίας Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Διεθνείς Πράξεις, Θεωρία και Πρακτική», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2008).

Παζαρτζή, Φωτεινή: «Η κωδικοποίηση του δικαίου της διεθνούς ευθύνης από την Επιτροπή Διεθνούς Δικαίου του Οργανισμού Ηνωμένων Εθνών», σε: Α. Γιόκαρης, Φ. Παζαρτζή (επιμ.): «*Η διεθνής ευθύνη των κρατών στα Άρθρα της Επιτροπής Διεθνούς Δικαίου, στη διεθνή νομολογία και βιβλιογραφία*», Σειρά Διεθνούς Δικαίου και Εξωτερικής Πολιτικής (Διευθυντής: Εμμ. Ρούκουνας), τ. 5, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή (2004), σ. 15-27

Παπαγεωργίου-Γονατάς Στυλιανός σε: Χαραλαμπίκη, Αριστοτέλη (επιμ.): «Ποινικός Κώδικας» (Ερμηνεία κτ' άρθρο), τ. 1^{ος}, εκδ. «Νομική Βιβλιοθήκη» σ. 464-497.

***Παπαδαμάκης, Αδάμ*:**

«Η ανυπακοή του στρατιωτικού ως αξιόποινη πράξη», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα (1987, ανατ. 1994).

«Στρατιωτικό Ποινικό Δίκαιο», Ε' έκδοση (2006), εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα.

Παπασταυρίδης Ευθύμιος: «Η χρήση βίας από τις Η.Π.Α. στο Αφγανιστάν και το Διεθνές Δίκαιο», εκδόσεις Αντ. Σάκκουλα (2004).

***Περράκης, Στέλιος*:**

«Ο Νέος, Διευρυμένος Ρόλος των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου» σε: Ινστιτούτο Διεθνούς Δημοσίου Δικαίου και Διεθνώς Σχέσεων, 50 Χρόνια Οικουμενικής Διακήρυξης των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (1948-1998), Διεθνές Συνέδριο, αθήνα-Θεσσαλονίκη (1999), σ. 97 επ.

«Η «Ελληνική Υπόθεση» ενώπιον των Διεθνών Οργανισμών», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1997).

«Διαστάσεις της Διεθνούς Προστασίας Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», εκδόσεις Ι. Σιδέρη (2013).

«Η πολεμική κατοχή στο διεθνές δίκαιο», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1990).

«Το Καθεστώς της Πολεμικής Κατοχής στην Κύπρο. Επιπτώσεις και Ζητήματα Εφαρμογής στη Διεθνή Δικαιοταξία», σε: Χρ. Γιαλλουρίδη-Π. Τσάκωνα (επιμ.), «Η Νέα Διεθνής Τάξη, η Ελλάδα, η Τουρκία και το Κυπριακό Πρόβλημα», εκδ. Ι. Σιδέρη, Αθήνα, 1993, σελ. 475 επ.

«Η σημασία της υπόθεσης Λοϊζίδου και οι επιπτώσεις των αποφάσεων του Ευρωπαϊκού Δικαστηρίου Δικαιωμάτων του Ανθρώπου στα διεθνή δικαστήρια. Μερικές παρατηρήσεις», Επετηρίδα ΙΔΙΣ 2000, εκδ. Ι. Σιδέρη (2000), σ. 169-180.

Σχόλιο στην από 10-5-2001 απόφαση του ΕυρΔΔΑ Κύπρος/Τουρκίας, Εφαρμογές Δημοσίου Δικαίου Π/2001, σ. 483-486.

«Δίκαιο, πολιτικές και ιδεολογία των δικαιωμάτων του ανθρώπου στη διεθνή δικαιοταξία σήμερα (Η δοκιμασία των ορίων μιας αμφίσημης πραγματικότητας)», ΔτΑ, Νο 55 (2012), σ. 985-1032 (στις σ. 1020-1021).

«Το καθεστώς της πολεμικής κατοχής στην Κύπρο. Επιπτώσεις και ζητήματα εφαρμογής στη διεθνή δικαιοταξία» σε: Γιαλουρίδη Χρ. και Τσάκωνα Π. (επιμ.): «Η νέα διεθνής τάξη, η Τουρκία και το Κυπριακό πρόβλημα» εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1993), σ. 33-54.

Περράκης, Στέλιος/Ιωάννου, Κρατερός: «Εισαγωγή στη Διεθνή Δικαιοσύνη», τ. Ι, γ' έκδοση, εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2009).

Περράκης, Στέλιος/Μαρούδα, Μ.-Ντ.: «Ενοπλες Συρράξεις και Ανθρωπιστικό Δίκαιο, Κείμενα Διεθνούς Πρακτικής», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2001.

Πινακίδης, Ν. Γιώργος: «Η Ρήτρα της «Δημοκρατικής Κοινωνίας» στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου», εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα (2007).

Ραχωβίτσα, Μαντώ: «Η ερμηνεία της Ευρωπαϊκής Σύμβασης Δικαιωμάτων του Ανθρώπου υπό το φως άλλων διεθνών συνθηκών στη νομολογία του Δικαστηρίου του Στρασβούργου», ΔτΑ Νο 45 (2010), σ. 85-126.

Ροζάκης, Χρήστος σε: Σισιλιάνος, Λ.-Α (επιμ.): «Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ερμηνεία κατ' άρθρο)», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2013), Πρόλογος (σ.ΧΙ επ.).

Ροζάκης, Χρήστος: «Η προστασία των ανθρωπίνων δικαιωμάτων σε μια μεταβαλλόμενη Ευρώπη» Εκδόσεις Ελληνικού Κέντρου Ευρωπαϊκών Μελετών (ΕΚΕΜ)-Αντ. Σάκκουλα (1994).

Σαράντη, Βασιλική:

«Καταστάσεις ανάγκης και δικαιώματα του ανθρώπου», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2011).

«Δίκαιο της Κατοχής και Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (Σκέψεις πάνω στην πρόσφατη νομολογία σχετικά με την Κύπρο)», ΔτΑ Νο 47/2010, σ. 833-870.

Σαρμάς, Ιωάννης: «Η νομολογία του ΕΔΔΑ και της Επιτροπής», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (1998).

Σατλάνης, Χρήστος: «Εισαγωγή στο Δίκαιο Διεθνούς Προστασίας των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων», εκδ. Αντ. Σάκκουλα (2003), σ. 320.

Σισιλιάνος, Λίνος-Αλέξανδρος:

«Η Ανθρώπινη Διάσταση του Διεθνούς Δικαίου», Νομική Βιβλιοθήκη (2010).

(επιμ.): «Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου (ερμηνεία κατ' άρθρο)», εκδ. Νομική Βιβλιοθήκη (2013).

Συμεωνίδου-Καστανίδου Ελένη:

"Αστυνομική βία και ανθρώπινα δικαιώματα", ΠοινΔικ. 2003, σ.1352 επ.

"Κατάχρηση εξουσίας και ανθρώπινα δικαιώματα", εκδ. Σάκκουλα, Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2013.

Χαραλαμπίδης, Αριστοτέλης: «Η Ευρωπαϊκή Σύμβαση Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και το Ουσιαστικό Ποινικό Δίκαιο», ΠοινΛογ.2001,σ.381-395.

Χατζηκωνσταντίνου, Κώστας: "Προσεγγίσεις στο Διεθνές Ανθρωπιστικό Δίκαιο", εκδόσεις Ι.Σιδέρη (2009).

.