



Kontakty z Mediami
i Informacja

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej
KOMUNIKAT PRASOWY nr 147/14

Luksemburg, 11 listopada 2014 r.

Opinia rzecznika generalnego w sprawie C-472/13
Andre Lawrence Shepherd / Bundesrepublik Deutschland

Zdaniem rzecznik generalnej Eleanor Sharpston, członkowie personelu niebojowego mogą ubiegać się o udzielenie azylu, jeżeli obawiają się, że mogą być ścigani lub ukarani za odmowę odbycia służby wojskowej, która mogłaby wiązać się z popełnianiem zbrodni wojennych

W ramach oceny takich wniosków, organy krajowe nie powinny stosować reguł bądź procedur właściwych dla międzynarodowego prawa karnego

Na gruncie dyrektywy Unii w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji uchodźców¹, obywatel państwa trzeciego zasadnie obawiający się prześladowania w państwie pochodzenia z powodu swojej rasy, religii, narodowości, przekonań politycznych lub przynależności do szczególnej grupy społecznej może ubiegać się o udzielenie azylu w Unii Europejskiej.

Andre Lawrence Shepherd, obywatel USA, zaciągnął się do służby w amerykańskich siłach zbrojnych w grudniu 2003 r. Przeszedł szkolenie na mechanika obsługi śmigłowców Apache a w 2004 r. został wysłany do Iraku, gdzie zajmował się przede wszystkim przeglądami technicznymi śmigłowców. W lutym 2005 r. powrócił wraz ze swoją jednostką do jej miejsca stacjonowania w Niemczech. Następnie powziął wątpliwości co do zgodności wojny w Iraku z prawem i skupił się na ich wyjaśnianiu. W 2007 r. dostał rozkaz ponownego wyjazdu do Iraku. Do tego czasu doszedł już do wniosku, że wojna ta była sprzeczna z prawem międzynarodowym. Jego zdaniem, w trakcie operacji wojskowych w tym kraju dochodziło do systematycznego, masowego i nieproporcjonalnego użycia broni bez zważania na ludność cywilną. W szczególności coraz częstsze użycie śmigłowców bojowych Apache przekładało się na ciągły wzrost liczby ofiar wśród ludności cywilnej i naruszeń międzynarodowego prawa humanitarnego. W jego ocenie śmigłowce nie byłyby w stanie uczestniczyć w akcjach bojowych, gdyby on i inni mechanicy zajmujący się ich konserwacją nie zapewniali ich przydatności do walki.

Andre Lawrence Shepherd nie chciał podejmować ryzyka ewentualnego udziału w zbrodniach wojennych w związku z użyciem jego jednostki w Iraku. Nie rozważał możliwości zwrócenia się do władz USA o wycofanie go z udziału w tych działaniach poprzez powołanie się na prawo do odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem, ponieważ nie odrzucał w pełni możliwości prowadzenia wojny i użycia siły. W istocie, po upływie swego początkowego okresu służby ponownie zaciągnął się do armii. Uznał też, że wniosek o zwolnienie z pełnienia służby wojskowej nie uchroniłby go przed ponownym wysłaniem do Iraku. Właśnie dlatego postanowił opuścić armię USA przed rozpoczęciem drugiego okresu służby w Iraku i w dniu 11 kwietnia 2007 r. zdezerterował z niej. Ponieważ jego odmowa odbycia służby wojskowej w Iraku wypełnia znamiona przestępstwa dezercji i podlega ściganiu przez amerykańskie władze wojskowe, w sierpniu 2008 r. A.L. Shepherd złożył wniosek o udzielenie azylu w Niemczech.

W marcu 2011 r. Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (federalny urząd ds. migracji i uchodźców, zwany dalej „Bundesamt”) oddał wniosek A.L. Shepherd’a o udzielenie azylu ze względu na to, że (i) nie istnieje prawo podstawowe do odmowy działania sprzecznego z własnym

¹ Dyrektywa Rady 2004/83/WE z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie minimalnych norm dla kwalifikacji i statusu obywateli państw trzecich lub bezpaństwowców jako uchodźców lub jako osoby, które z innych względów potrzebują międzynarodowej ochrony oraz zawartości przyznawanej ochrony (Dz.U. L304, s. 12) („dyrektywa w sprawie kwalifikacji”).

sumieniem; (ii) L. Shepherd mógł zrezygnować ze służby w zgodny z prawem sposób; oraz (iii) jego sytuacja nie mieści się w zakresie dyrektywy w sprawie kwalifikacji.

Andre Lawrence Shepherd zaskarżył tę decyzję do Bayerisches Verwaltungsgericht München (bawarskiego sądu administracyjnego w Monachium, Niemcy). Uważa on, że Bundesamt błędnie skoncentrował się na pojęciu *aktu* prześladowania, zaniedbując pojęcie *powodów* prześladowania. Bundesamt niesłusznie zastosował zasady międzynarodowego prawa karnego do wniosku o udzielenie azylu. W konsekwencji doszedł do błędnego wniosku, że osobie odmawiającej służby można nadać status uchodźcy tylko wtedy, gdy „ponad wszelką racjonalną wątpliwość” wykaże, iż w razie pozostania w siłach zbrojnych byłaby winna popełnienia czynu określonego w międzynarodowym prawie karnym. W tym kontekście Bayerisches Verwaltungsgericht München zwrócił się do Trybunału z szeregiem pytań dotyczących interpretacji art. 9 ust. 2 lit. e) dyrektywy w sprawie kwalifikacji. Na gruncie tego przepisu ściganie lub karanie za odmowę odbycia służby wojskowej podczas konfliktu, jeśli odbycie służby wojskowej pociągałoby za sobą popełnianie zbrodni wojennych, stanowi akt prześladowania w rozumieniu tej dyrektywy. Główne pytanie brzmi, czy art. 9 ust. 2 lit. e) znajduje zastosowanie do osoby znajdującej się w sytuacji A.L. Shepherd, a jeśli tak, to jak należy oceniać jego sprawę.

W dzisiejszej opinii rzecznik generalna Eleanor Sharpston udzieliła odpowiedzi na te pytania. W jej ocenie sformułowanie „[...] jeśli *odbycie służby wojskowej pociągałoby za sobą* [popełnianie zbrodni wojennych]” z art. 9 ust. 2 lit. e) dyrektywy w sprawie kwalifikacji należy interpretować w ten sposób, że przepis ten obejmuje wszystkich członków personelu wojskowego, w tym również pracowników wsparcia logistycznego, takich jak mechanik obsługi śmigłowca. Nic w tekście dyrektywy w sprawie kwalifikacji nie ogranicza tego wyrażenia do personelu bojowego. Takie stanowisko jest zgodnie z generalnym celem dyrektywy w sprawie kwalifikacji, jakim jest identyfikacja osób, które okoliczności zmuszają do poszukiwania ochrony w Unii Europejskiej i które rzeczywiście jej potrzebują.

Zdaniem rzecznik generalnej ocena, czy osoba taka „byłaby” zmuszana do udziału w popełnianiu zbrodni wojennych, jest trudna, ponieważ wymaga od organów krajowych rozważenia czynów i konsekwencji działań, które dotychczas jeszcze nie miały miejsca.

Ocena taka zasadniczo różni się od badania *ex post*, które jest przeprowadzane w ramach postępowania karnego. W omawianym przypadku organy krajowe muszą ustalić, czy istnieje bezpośredni związek pomiędzy działaniami danej osoby i realnym prawdopodobieństwem popełnienia zbrodni wojennych, tak aby można było dowieść, że dana osoba byłaby zmuszana do udziału w zbrodniach wojennych, ponieważ jej działania stanowią konieczny element ich popełnienia.

W odniesieniu do kwestii, czy A.L. Shepherd można uznać za uchodźcę w rozumieniu dyrektywy w sprawie kwalifikacji, musi istnieć związek między powodami wymienionymi w tej dyrektywie a aktami prześladowania określonymi w jej art. 9. Ustalając, czy A.L. Shepherd należy do szczególnej grupy społecznej organy krajowe muszą mieć na uwadze, czy posiada przekonania o wystarczającej sile, powadze, spójności i znaczeniu w odniesieniu do danego konfliktu. Organ te muszą następnie zbadać, czy na podstawie dostępnych im materiałów można przyjąć założenie, że w USA osoby znajdujące się w szczególnej sytuacji A.L. Shepherd są traktowane w odmienny sposób, a w szczególności podlegają określonemu traktowaniu przez ogół społeczeństwa.

Odnosząc się do zagadnienia, czy rozpatrywany konflikt musi w przeważającym stopniu lub z założenia wiązać z się popełnianiem czynów takich jak zbrodnie wojenne, czy też wystarczy, aby wnioskodawca wykazał, że w poszczególnych przypadkach siły zbrojne, do których należy, dopuszczały się takich działań, rzecznik generalna Sharpston stwierdziła, że żadna z tych alternatyw nie jest decydująca dla ustalenia, czy art. 9 ust. 2 lit. e) dyrektywy w sprawie kwalifikacji znajduje zastosowanie. Istotne jest prawdopodobieństwo, że to wnioskodawca ryzykuje popełnienie zbrodni wojennych. Nie ma konieczności wykazania ponad wszelką racjonalną wątpliwość, że należy liczyć się z naruszeniami międzynarodowego prawa humanitarnego. Rzecznik generalna podkreśliła, że postanowienia statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego nie są istotne przy dokonywaniu tej oceny.

Rzecznik generalna wyraziła pogląd, że istnienie krajowego lub międzynarodowego mechanizmu ścigania zbrodni wojennych może co do zasady mieć skutek odstrasżający od ich popełnienia. Niemniej jednak faktem jest, co prawda smutnym, acz niepodważalnym, że nawet jeśli taki mechanizm istnieje, zbrodnie wojenne są czasami popełniane w ogniu walki. Z tego względu, jeżeli art. 9 ust. 2 lit. e) dyrektywy w sprawie kwalifikacji ma posiadać jakąkolwiek wartość jako środek pozwalający osobom zagrożonym tym, że będą zmuszane do uczestniczenia w zbrodniach wojennych, na znalezienie bezpiecznej przystani, musi on działać niezależnie od tego, czy krajowy lub międzynarodowy mechanizm ścigania i karania przestępstw wojennych istnieje i jest stosowany.

Odnosnie do problemu, czy na art. 9 ust. 2 lit. e) można powoływać się pomimo tego, że operacja wojskowa ma przyzwolenie wspólnoty międzynarodowej lub została rozpoczęta na mocy mandatu Rady Bezpieczeństwa ONZ, rzecznik generalna stanęła na stanowisku, że mandat taki nie zwalnia z konieczności przeprowadzenia oceny na podstawie dyrektywy w sprawie kwalifikacji, ani nie wpływa na jej wynik. Nie wyklucza on też sam z siebie możliwości popełnienia lub dalszego popełniania zbrodni wojennych.

W ostatnim z pytań dotyczących wykładni art. 9 ust. 2 lit. e) dyrektywy w sprawie kwalifikacji, sąd niemiecki zmierza do ustalenia, czy aby móc powoływać się na ten przepis, wnioskodawca powinien wcześniej skorzystać z możliwości poddania się zwykłej procedurze odmowy działania sprzecznego z własnym sumieniem przed jego organami krajowymi. Ustalenie, czy taka procedura jest dostępna należy do organów krajowych w oparciu o fakty i okoliczności każdej konkretnej sprawy. W ocenie rzecznik generalnej nie ma żadnego powodu, dla którego osoba będąca w sytuacji A.L. Shepherd mogła kwalifikować się do statusu uchodźcy z racji prześladowania, którego byłaby w stanie uniknąć – bez podejmowania działań sprzecznych ze swymi przekonaniem – gdyby miała możliwość skorzystania z procedury uzyskania statusu osoby odmawiającej działania sprzecznego z własnym sumieniem przewidzianej w stosownych przepisach krajowych. I odwrotnie, jeśli żołnierz służby czynnej nie mógłby starać się o status osoby odmawiającej działania sprzecznego z własnym sumieniem w przypadku, gdy sprzeciwia się ponownemu rozmieszczeniu w Iraku, fakt, że nie złożył wniosku o taki status nie może mieć żadnego wpływu na jego wniosek o nadanie statusu uchodźcy.

Bayerisches Verwaltungsgericht München zastanawia się wreszcie, czy wydalenie z zawodowej służby wojskowej, będące konsekwencją skazania na karę pozbawienia wolności, a także ostracyzm społeczny oraz niedogodności związane z taką karą stanowią akty prześladowania w rozumieniu dyrektywy. Odpowiadając na to pytanie, rzecznik generalna przypominała, że uprawnienie do uzyskania statusu uchodźcy powstaje jedynie wtedy, gdy akt prześladowania jest związany z powodem prześladowania. W tym względzie wszystkie strony, które przedstawiły uwagi Trybunałowi, w tym A.L. Shepherd, zgadzają się z tym, że państwa mogą nakładać kary na członków personelu wojskowego, którzy odmawiają dalszego odbywania służby wojskowej, gdy ich dezercja *nie* opiera się na przekonujących powodach związanych z sumieniem i pod warunkiem, że ewentualne kary i związane z nimi postępowania są zgodne z normami międzynarodowymi. Tym samym, pytanie to jest istotne wyłącznie, jeżeli organy krajowe dojdą do wniosku, że A.L. Shepherd w rzeczywistości *nie* uważał, że jest narażony na ryzyko popełnienia zbrodni wojennych w razie ponownego wysłania do Iraku. Postępowanie przed sądem wojennym lub wydalenie z zawodowej służby wojskowej jednoznacznie mieszczą się w zakresie tej dyrektywy. Jednakże wnioskodawca musi wykazać, że środki te już z samej swej natury są dyskryminujące lub są stosowane w sposób dyskryminujący. Ponieważ A.L. Shepherd twierdzi, że jest prześladowany ze względu na przynależność do szczególnej grupy społecznej, przy dokonywaniu tej oceny konieczne jest rozważenie, czy istnieją w USA grupy społeczne porównywalne do tej, do której A.L. Shepherd, jak twierdzi, przynależy; czy istnieje większe prawdopodobieństwo, że w porównaniu z grupą odniesienia jego grupa będzie podlegać dyskryminacji; a także czy takie zarzucane odmienne traktowanie jest uzasadnione. W braku jakiegokolwiek dowodu w aktach sprawy wskazującego, że w niniejszej sprawie ma miejsce tego rodzaju dyskryminacja, do organów krajowych należy przeprowadzenie niezbędnej szczegółowej oceny faktów i okoliczności, pozwalającej na ustalenie rzeczywistej sytuacji.

Nieemożliwe jest również stwierdzenie w sposób abstrakcyjny, czy ewentualne ściganie ma charakter nieproporcjonalny lub dyskryminujący, ani czy ewentualna kara orzeczona wobec A.L. Shepherd – w razie skazania go za dezercję – byłaby nieproporcjonalna, a zatem czy zastosowanie znalazłaby dyrektywa. Ogólnie rzecz ujmując, przy ocenie, czy ściganie dezercji lub kary za nią są nieproporcjonalne, konieczne jest rozważenie, czy takie działania wykraczają poza to, co jest niezbędne do wykonywania przez zainteresowane państwo jego uzasadnionego prawa do posiadania sił zbrojnych. W ostatecznym rozrachunku kwestie te również podlegają ocenie organów krajowych w świetle okoliczności każdego przypadku.

UWAGA: Opinia rzecznika generalnego nie wiąże Trybunału Sprawiedliwości. Zadanie rzeczników generalnych polega na przedkładaniu Trybunałowi, przy zachowaniu całkowitej niezależności, propozycji rozstrzygnięć prawnych w sprawach, które rozpatrują. Sędziowie Trybunału rozpoczynają właśnie obrady w tej sprawie. Wyrok zostanie wydany w terminie późniejszym.

UWAGA: Odesłanie prejudycjalne pozwala sądom państw członkowskich, w ramach rozpatrywanego przez nie sporu, zwrócić się do Trybunału z pytaniem o wykładnię prawa Unii lub o ocenę ważności aktu Unii. Trybunał nie rozpoznaje sporu krajowego. Do sądu krajowego należy rozstrzygnięcie sprawy zgodnie z orzeczeniem Trybunału. Orzeczenie to wiąże w ten sam sposób inne sądy krajowe, które spotkają się z podobnym problemem.

Dokument nieoficjalny, sporządzony na użytek mediów, który nie wiąże Trybunału Sprawiedliwości.

[Pełny tekst](#) opinii jest publikowany na stronie internetowej CURIA w dniu ogłoszenia

Osoba odpowiedzialna za kontakty z mediami: Ireneusz Kolowca ☎ (+352) 4303 2793

Nagranie wideo z przedstawienia opinii jest dostępne przez „[Europe by Satellite](#)” ☎ (+32) 2 2964106