



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

ՄԱՐԴՈՒ ԻՐԱՎՈՒՆՔՆԵՐԻ ԵՎՐՈՊԱԿԱՆ ԴԱՏԱՐԱՆ

ՀԻՆԳԵՐՈՐԴ ՍՏՈՐԱԲԱԺԱՆՈՒՄ

Յորգիչն ընդդեմ Գերմանիայի գործը

Հայցադիմում թիվ 74613/01

ՎՃԻՌ

12 հուլիսի 2007թ.

ՎԵՐՋՆԱԿԱՆ

12/10/2007

© Եվրոպայի խորհուրդ/Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան, 2012թ.

Սույն թարգմանությունը պատվիրված է Եվրոպայի խորհրդի մարդու իրավունքների տրաստային հիմնադրամի աջակցությամբ (www.coe.int/humanrightstrustfund): Դատարանը թարգմանության համար պարտավորություն չի ստանձնում: Այլ տեղեկությունների համար տես սույն փաստաթղթի վերջում հեղինակային իրավունքի մասին ամբողջական նշումը:

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012

This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012.

La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

Յորգիչն ընդդեմ Գերմանիայի գործում

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը /հինգերորդ ստորաբաժանում/՝ նիստ գումարելով որպես պալատ և կազմված լինելով՝ նախագահ Փիր Լորենցենից, դատավորներ Սենյանա Բոտուչարովայից, Վոլոդիմիր Բուտկևիչից, Մարգարիտա Ցացա-Նիկոլովսկայից, Ռայթ Մարուստից, Խավիեր Բորեգո Բորեգոյից, Ռենատե Յեգերից և ստորաբաժանման քարտուղար Կլաուդիա Վեստերդեյկից,

2007թ. հունիսի 19-ին դռնփակ նիստում խորհրդակցելուց հետո կայացնում է հետևյալ վճիռը, որն ընդունվել է նույն օրը:

ԸՆԹԱՑԱԿԱՐԳԸ

1. Գործն սկսվել է Գերմանիայի Դաշնային Հանրապետության դեմ թիվ 74613/01 հայցադիմումից, որը Դատարան է ներկայացվել Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության կոնվենցիայի /"Կոնվենցիա"/ 34-րդ հոդվածի հիման վրա սերբական ծագում ունեցող և Բոսնիա-Հերցեգովինայի քաղաքացի պրն. Նիկոլա Յորգիչի կողմից /"դիմող"/, 2001թ. մայիսի 23-ին:
2. Դիմողին Դատարանում ներկայացնում էր Լայպցիգում փաստաբանական գործունեությամբ զբաղվող պրն. Հ. Գրյունբաուերը: Գերմանիայի կառավարությունը /"Կառավարություն"/ ներկայացնում էր նրա ներկայացուցիչ, Արդարադատության դաշնային նախարարությունից տկն. Ա. Վիտլինգ-Ֆոգելը, որին օգնում էր Բեռլինի Հումբոլդտի համալսարանի իրավունքի պրոֆեսոր պրն. Գ. Վերլեն:
3. Դիմողը՝ հիմնվելով Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի "ա" ենթակետի և 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի վրա՝ հայտարարում էր, որ ցեղասպանության համար իրեն դատապարտելու հարցում գերմանական դատարաններն ընդդատություն չունենին: Նա փաստարկում էր, որ, մասնավորապես, ներպետական դատարանների կողմից պաշտպանական կողմի համար որևէ վկա կանչելու մերժման պատճառով, ում պետք է ստիպված լինեին ծանուցել արտերկիր, Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի և 3-րդ կետի "դ" ենթակետի իմաստով իր համար արդար դատավարություն տեղի չի ունեցել: Ավելին, նա բողոքում էր, որ ցեղասպանության համար իր դատապարտմամբ խախտվել է Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետը, ի մասնավորի, որովհետև ազգային դատարանների կողմից հանցագործության ընդարձակ մեկնաբանությունը գերմանական կամ միջազգային հանրային իրավունքում որևէ հիմք չունի:
4. 2005թ. հուլիսի 7-ին Դատարանը որոշեց հայցադիմումի մասին ծանուցել Կառավարությանը: 2006թ. հոկտեմբերի 2-ին Կոնվենցիայի 29-րդ հոդվածի 3-րդ կետի հիման վրա, Դատարանի Կանոնակարգի 54Ա կանոնի 3-րդ կետի հետ

մեկտեղ այն որոշեց քննել հայցադիմումի էությունը դրա ընդունելիության հետ միաժամանակ:

5. Բոսնիա-Հերցեգովինայի կառավարությունը՝ տեղեկացված լինելով դատավարությանը միջամտության իր իրավունքի մասին /Կոնվենցիայի 36-րդ հոդվածի 1-ին կետ և 44-րդ կանոն/՝ չէր նշել, որ ցանկություն ունի գործադրել այդ իրավունքը:

ՓԱՍՏԵՐԸ

I. ԳՈՐԾԻ ՀԱՆԳԱՄԱՆՔՆԵՐԸ

6. Դիմողը ծնվել է 1946 թվականին: Հայցադիմումը ներկայացնելու ժամանակ նրան կալանավորել էին Բոխումում, Գերմանիա:

1. Գործի նախապատմությունը

7. 1969թ. դիմողը՝ սերբական ծագումով Բոսնիա-Հերցեգովինայի քաղաքացի, մուսք էր գործել Գերմանիա, որտեղ օրինական կերպով բնակվել էր մինչև 1992թ.: Դրանից հետո նա վերադարձել էր Կոստայնիցա, որը նրա ծննդավայր, Բոսնիայի Դոբոյ քաղաքի մաս է կազմում:
8. 1995թ. դեկտեմբերի 16-ին դիմողը ձերբակալվել էր Գերմանիա մուսք գործելու ժամանակ և նախնական կալանքի վերցվել այն հիմքերով, որ նրան կասկածում էին ցեղասպանության գործողություններ կատարելու մեջ:

2. Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանում տեղի ունեցած դատավարությունը

9. 1997թ. փետրվարի 28-ին Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանում, որը գործում էր որպես առաջին աստիճանի դատարան, սկսվեց դիմողի դատը՝ 1992թ. մայիս-սեպտեմբեր ամիսներին Դոբոյի շրջանում կատարած ցեղասպանության գործողությունների մեղադրանքով:
10. Դատավարության ընթացքում վերաքննիչ դատարանը լսեց մեղադրող կողմի հրավիրած վեց վկայի, ում ստիպված էին ելել դատարան կանչել արտերկրից:
11. 1997թ. հունիսի 18-ին դիմողը վերաքննիչ դատարանից պահանջեց Կոստայնիցայից կանչել և ապացույցներ լսել ութ վկաներից՝ նպատակ ունենալով ապացուցել այն փաստը, որ իրեն նախնական կալանքի են վերցրել Դոբոյում 1992թ. մայիսի 14-ից օգոստոսի 15-ն ընկած ժամանակահատվածում, ուստի ինքը չէր կարող կատարած լինել այն հանցագործությունները, որոնցում մեղադրվում էր: 1997թ. հուլիսի 10-ին դիմողը թույլտվություն հայցեց Կոստայնիցայից ևս տասնյոթ վկաների դատարան կանչելու համար, որպեսզի ապացուցի իր հայտարարությունը:
12. 1997թ. օգոստոսի 18-ին վերաքննիչ դատարանը մերժեց այդ վկաներին դատարան կանչելու՝ դիմողի պահանջները: Հիմնվելով Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի երկրորդ նախադասության վրա /տես ստորև բերվող 39-րդ կետը/՝ դատարանը կարծում էր, որ այդ վկաների ցուցմունքները ապացուցողական քիչ արժեք ունեն: Այդ

վկաներից յոթը գրավոր հայտարարություններ էին ներկայացրել, որոնք դատարանում արդեն ընթերցվել էին: Միայն նրանցից մեկն էր փաստացի հայտարարել, որ ինքը դիմողին բանտում այցելել է: Հաշվի առնելով արդեն վերցված վկայությունը՝ դատարանը բացառում էր այն հնարավորությունը, որ այն վկաների ցուցմունքները, ում անունը տվել էր դիմողը, եթե նրանց անձամբ լսեն, կարող են ազդել վկայությունների՝ դատարանի գնահատականի վրա: Այն նշում էր, որ ավելի քան քսան վկաներ, ում դատարանն արդեն լսել է, ներառյալ երկու լրագրող, ովքեր չէին տուժել այն հանցագործություններից, ինչում մեղադրվում էր դիմողը, բանտից դուրս տարբեր ժամանակներում նրան տեսել էին այն ընթացքում, երբ նա, իր հայտարարության համաձայն, կալանքի տակ էր եղել: Դոբոյում կալանքի սկզբին և վերջին վերաբերող փաստաթղթերում, որոնք ներկայացրել էր դիմողը, տարբեր եզրակացություն չկար, քանի որ ակնհայտ էր, որ դրանք ստորագրել էր մի անձնավորություն, ում դիմողը լավ էր ճանաչում:

13. 1997թ. սեպտեմբերի 8-ին դիմողը դատարանից պահանջեց Դոբոյից հրավիրել երեք վկաների, որպեսզի ապացուցի, որ ինքը 1992թ. մայիսի 14-ի և օգոստոսի 15-ի միջև ընկած ժամանակահատվածում կալանքի տակ է եղել: Նա նաև պահանջում էր կատարել Գրաբսկայում հանցագործության վայրի տեղագնում կամ, որպես այլընտրանք, տեղանքի քարտեզի կազմում, որպեսզի ապացուցի, որ վկաների հայտարարությունները Գրաբսկայում ենթադրաբար իր կատարած գործողությունների վերաբերյալ արժանահավատ չեն:
14. 1997թ. սեպտեմբերի 12-ին վերաքննիչ դատարանը մերժեց դիմողի պահանջները: Ինչ վերաբերում է այն երեք վկաներին դատարանն հրավիրելուն, ում անունները տվել էր դիմողը, դատարանը, նորից հիմք ընդունելով Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետը, գտավ, որ այդ վկաների ցուցմունքները ապացուցողական քիչ արժեք ունեն: Լսելով այլ վկաների տված ցուցմունքները՝ դատարանը բավարարվեց այն բանով, որ դիմողը համապատասխան ժամանակ կալանքի տակ չի եղել: Դատարանը հանցագործության վայրի գնությունը կամ դրա տեղանքի քարտեզ կազմելը Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 3-րդ կետի հիման վրա համարեց ոչ մատչելի ապացույց, որն ինքը ստիպված չէր լինելու ընդունել:
15. 1997թ. սեպտեմբերի 26-ի վճռում Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանը դիմողին դատապարտեց ցեղասպանության տասնմեկ կետերով /Քրեական օրենսգրքի 220 /ա/ հոդվածի 1-ից 3-րդ կետեր, ստորև տես 34-րդ կետը/, մի գործով քսաներկու հոգու, մեկ այլ գործով՝ յոթ հոգու, երրորդ գործով՝ մեկ հոգու սպանության համար: Մնացած գործերով նա դատապարտվեց վտանգավոր հարձակման և ազատությունից զրկելու մի քանի կետերով: Դատարանը դիմողին դատապարտեց ցմահ ազատազրկման և նշեց, որ նրա մեղքը հատուկ ծանրության է /ստորև տես 37-րդ կետը/:
16. Դատարանը գտավ, որ դիմողն ստեղծել էր կիսառազմականացված խումբ, որի հետ միասին բոսնիական սերբերի առաջնորդների և Դոբոյի շրջանի սերբ զինվորականների հրամանով մասնակցել էր էթնիկական զտումներին: Մասնավորապես, նա մասնակցել էր 1992թ. մայիսի սկզբին և հունիսին

Բոսնիայում երեք գյուղերի մահմեդական տղամարդկանց ձերբակալությանը, կալանավորմանը, հարձակմանը և վատ վերաբերմունքին: Նա սպանել էր այդ գյուղերի մի քանի բնակիչների: Մասնավորապես, 1992թ. հունիսին նա կրակել էր սպանել էր Գրաբսկա գյուղի քսաներկու բնակիչների՝ կանանց, հաշմանդամների և տարեցների: Դրանից հետո դիմողն իր ղեկավարած կիսառազմականացված խմբավորման հետ միասին իրենց հայրենի գյուղից հետապնդել էր մոտ քառասուն տղամարդու, հրամայել նրանց վատ վերաբերվել, իսկ վեց հոգու՝ սպանել: Յոթերորդը, ով վնասվածքներ էր ստացել, մահացել էր սպանված վեց հոգու դիակների հետ այրվելու ժամանակ: 1992թ. սեպտեմբերին դիմողը վատ վերաբերմունքի և սպանության նոր մեթոդի ցուցադրության նպատակով փայտե մահակով սպանել էր մի կալանավորի, ում Դոբոյի բանտում զինվորները վատ էին վերաբերվել:

17. Դատարանը հայտարարեց, որ Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի համաձայն ինքն ունի այդ գործի նկատմամբ ընդդատություն /ստորև տես 34-րդ կետը/: Գերմանիայում քրեական հետապնդման համար օրինական կապ կար, քանի որ դա Բոսնիա-Հերցեգովինայում Գերմանիայի ռազմական ու մարդասիրական առաքելություններին համահունչ էր, իսկ դիմողն ավելի քան քսան տարի ապրել էր Գերմանիայում և այնտեղ էլ ձերբակալվել: Բացի այդ, համաձայն լինելով միջազգային հանրային իրավունքի փորձագետի եզրակացությունների հետ՝ դատարանը գտավ, որ գերմանական դատարանները միջազգային հանրային իրավունքով զրկված չէին այս գործը քննելու իրավունքից: Մասնավորապես, ոչ Յեղասպանության հանցագործության կանխարգելման ու պատժելու 1948թ. կոնվենցիայի /Յեղասպանության կոնվենցիա/ 6-րդ հոդվածով, ոչ էլ նախկին Հարավսլավիայի գործով միջազգային քրեական դատարանի 1993թ. կանոնադրության /ստորև տես 48-49 կետերը/ 9-րդ հոդվածով չի բացառվում գերմանական դատարանների իրավասությունը Գերմանիայի սահմաններից դուրս օտարերկրացու նկատմամբ մեկ ուրիշ օտարերկրացու կողմից կատարած ցեղասպանության գործողությունների նկատմամբ: Դատարանը կարծում էր, որ այդ տեսակետը հաստատվել է այն փաստով, որ նախկին Հարավսլավիայի գործով միջազգային քրեական դատարանը նշել էր, որ ինքը չի ցանկանում ստանձնել դիմողի դատական կարգով հետապնդումը:

18. Բացի այդ, դատարանը գտավ, որ Քրեական օրենսգրքի 220-րդ հոդվածի “ա” կետով դիմողը ցեղասպանություն գործելու դիտավորություն էր ունեցել: Հղում անելով իրավական թեմաներով զրոգ մի քանի հոգու՝ դատարանը նշում էր, որ Քրեական օրենսգրքի 220-րդ հոդվածի “ա” կետի իմաստով “խմբի ոչնչացում” նշանակում է խմբի ոչնչացում իր տարբերակիչ նշաններով և առանձնահատկությամբ, մեկը մյուսին պատկանելու զգացողությամբ հասարակական միավոր՝ կենսաբանա-ֆիզիկական ոչնչացումն անհրաժեշտ չէր: Դատարանը եզրակացրել էր, որ դիմողը Բոսնիայի հյուսիսում կամ առնվազն Դոբոյի շրջանում գործել էր մի խումբ մահմեդականների ոչնչացնելու դիտավորությամբ:

3. Դատավարությունն Արդարադատության դաշնային դատարանում

19. 1999թ. ապրիլի 30-ին Արդարադատության դաշնային դատարանը դիմողի կողմից իրավունքի հարցերի վերաբերյալ գանգատ ստանալուց և դատական քննությունից հետո դիմողին դատապարտեց ցեղասպանության համար մեկ և սպանության համար երեսուն կետով: Այն դիմողին դատապարտեց ցմահ ազատազրկման և հայտարարեց, որ նրա մեղքը հատուկ ծանրության է:
20. Հաստատելով վերաքննիչ դատարանի ներկայացրած պատճառաբանությունները՝ դատարանը գտավ, որ գերմանական քրեական իրավունքը գործի նկատմամբ կիրառելի է, հետևաբար գերմանական դատարանները Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետով դրա նկատմամբ իրավասություն ունեն: Մասնավորապես, դատարանը գտավ, որ միջազգային հանրային իրավունքի ոչ մի նորմ չի արգելում դիմողին դատապարտել գերմանական քրեական դատարանների կողմից՝ այդ հոդվածում նախատեսված համընդհանուր ընդդատության սկզբունքի համաձայն: Այն ընդունում էր, որ այդ սկզբունքը հստակ կերպով ամրագրված չէ Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածում՝ չնայած այդ կոնվենցիայի նախկին նախագծերին, որոնցում առաջարկվել էր դա նշել: Այնուամենայնիվ, վերոնշյալ հոդվածով չի արգելվում, որպեսզի ցեղասպանության մեջ մեղադրվող անձինք դատվեն ավելի շուտ ազգային դատարանների կողմից, այլ ոչ այն պետության դատարանի, որի տարածքում կատարվել է գործողությունը: Որևէ այլ մեկնաբանություն համատեղելի չի լինի Ցեղասպանության կոնվենցիայի 1-ին հոդվածում Պայմանավորվող պետությունների ստանձնած որպես խրատ պարտավորության հետ՝ կանխարգելել և պատժել ցեղասպանությունը /ստորև տես 48-րդ կետը/: Ցեղասպանության կոնվենցիայի վերոնշյալ մեկնաբանությունը հաստատվել է նաև նախկին Հարավսլավիայի գործով ռազմական դատարանի կանոնադրության 9-րդ հոդվածի 1-ին կետով, որով նախատեսվում էր դրա և մյուս բոլոր ազգային դատարանների զուգահեռ ընդդատությունը:
21. Ավելին, Արդարադատության դաշնային դատարանը գտավ, որ Քրեական օրենսգրքի 7-րդ հոդվածի 2-րդ կետի 2-րդ ենթակետի համաձայն՝ գերմանական դատարանները նույնպես ընդդատություն ունեն /ստորև տես 34-րդ կետը/:
22. Արդարադատության դաշնային դատարանը հստակ կերպով չի ուսումնասիրել դիմողի գանգատը, որը 1997թ. օգոստոսի 18-ի իր որոշման մեջ մերժել էր վերաքննիչ դատարանը՝ արտերկրում դատարան կանչել պաշտպանական կողմի վկաներին, ում նա Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի հիմքերով նշել էր: Այդուհանդերձ, ընդհանուր առմամբ այն հղում էր արել դաշնային դատախազի փաստարկներին, ով վիճարկել էր, որ դիմողի գանգատն այդ մասով անընդունելի է, քանզի նա չէր կարողացել բավականաչափ մանրամասն կերպով շարադրել համապատասխան փաստերը: Ինչ վերաբերում է դիմողի գանգատին, որը վերաքննիչ դատարանը 1997թ. սեպտեմբերի 12-ի իր որոշման մեջ մերժել էր /արտերկիր դատարան կանչել պաշտպանական կողմի ևս երեք վկայի/, արդարադատության դաշնային դատարանը նրա գանգատն անընդունելի էր համարել, քանզի նա բավարար չափով չէր շարադրել համապատասխան փաստերը և իր գանգատում բավականաչափ պատճառներ չէր ներկայացրել: Ապա

դատարանը վկայակոչում էր դաշնային դատախազի փաստարկները, որոնք վերաբերում էին դիմողի գանգատին առ այն, որ վերաքննիչ դատարանը մերժել էր կազմել տեղանքի քարտեզը: Դաշնային դատախազի համաձայն՝ դիմողի գանգատն այդ մասով հիմնավորված չէր, հատկապես որ վերաքննիչ դատարանն արդեն ուներ համապատասխան վայրի տեսաժապավենը:

23. Արդարադատության դաշնային դատարանը հաստատեց վերաքննիչ դատարանի եզրակացությունը՝ դիմողը մտադրություն էր ունեցել Քրեական օրենսգրքի 220-ա-ը հոդվածի իմաստով ցեղասպանություն իրականացնել, սակայն գտավ, որ նրա գործողություններն ամբողջությամբ պետք է դիտարկված լինեին որպես ցեղասպանության մեկ կետ: Այն հղում էր անում 220-ա-ը հոդվածի 1-ին կետի 4-րդ ենթակետին /միջոցների պարտադրում, որոնք նպատակ ունեն կանխարգելել խմբի ներսում ծնունդները/ և 5-րդ ենթակետը /մի խմբի երեխաների բռնի տեղափոխում մեկ այլ խումբ/՝ որպես իր տեսակետի աջակցություն առ այն, որ ցեղասպանությունն անհրաժեշտ չի դարձնում խմբի ֆիզիկական ոչնչացման դիտավորությունը, այլ բավարար էր նրա ոչնչացումը ծրագրել որպես հասարակական միավոր:

4. Դատավարությունը Դաշնային սահմանադրական դատարանում

24. 2000թ. դեկտեմբերի 12-ին Դաշնային սահմանադրական դատարանը մերժեց դիմողի սահմանադրական բողոքի քննությունը:
25. Սահմանադրական դատարանի համաձայն՝ քրեական դատարանները, Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի հետ միասին և Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետին համապատասխան իրենց ընդդատությունը հաստատելիս չէին խախտել հիմնական օրենքի որևէ դրույթ: Համընդհանուր ընդդատության սկզբունքը խելամիտ կապ է ապահովում Գերմանիայի տարածքից դուրս առաջացող թեմայի հետ գործ ունենալու համար, միաժամանակ միջազգային հանրային իրավունքով պահպանելով չմիջամտելու պարտականությունը: Իրավասու դատարանի հիմնավորումը՝ այսինքն այն, որ Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետը Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի հետ մեկտեղ նրանց իրավունք էր տալիս քննել դիմողի գործը, կամայական չէր: Կարելի էր պատշաճ կերպով հիմնավորել, որ թեպետ Ցեղասպանության կոնվենցիան հստակ կերպով չի կարգավորում համընդհանուր ընդդատության սկզբունքը, նախատեսում էր, որ Պայմանավորվող կողմերը պարտավոր չեն դատական կարգով հետապնդել ցեղասպանություն իրագործած հանցագործներին, սակայն դա անելու իրավասություն ունեն: Քրեական դատարանների հիմնավորումը միջամտություն չէր Բոսնիա-Հերցեգովինայի անձնական կամ տարածքային ինքնիշխանությանը, քանի որ այդ պետությունը հստակ կերպով ձեռնպահ էր մնացել դիմողի արտահանձնումը պահանջելուց:
26. Մատնանշելով, որ ընդունելի սահմանադրական գանգատի դեպքում ինքն իրավունք ունի սահմանադրական բոլոր տեսանկյուններից քննել որպես գանգատ ներկայացված գործողությունը՝ Դաշնային սահմանադրական դատարանը գտավ, որ արդար դատաքննության՝ դիմողի իրավունքը, որը երաշխավորված է հիմնական օրենքով, խախտվել է: Որևէ կասկած չկար, որ Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 3-րդ և 5-րդ կետերը

սահմանադրական են: Օրենսդիր մարմինը պարտավորված չէր որոշ քրեական իրավախախտումների համար հատուկ կանոնակարգ սահմանել: Արդար դատաքննության իրավունքը դիմողին իրավունք չէր տալիս որոշ ապացույցներ վերցել, զորօրինակ՝ վկաներ կանչել, ովքեր պետք է ստիպված լինեին ներկայանալ արտերկրի դատարան:

27. Քրեական օրենսգրքի 220՝ա՝ հոդվածի մեկնաբանության մասով Դաշնային սահմանադրական դատարանը գտավ, որ չի խախտվել այն սկզբունքը, որ քրեական իրավունքը չպետք է հետադարձ կիրառություն ունենա, ինչպես երաշխավորված է հիմնական օրենքի 103-րդ հոդվածի 2-րդ կետով: Այն նշում էր, որ այն ձևը, որով վերաքննիչ դատարանն ու Արդարադատության դաշնային դատարանը մեկնաբանել էին նշված հոդվածում “ոչնչացնելու դիտավորություն” գաղափարը, կանխատեսելի էր: Ավելին, մեկնաբանությունը համապատասխանում էր միջազգային հանրային իրավունքում ցեղասպանության արգելման գաղափարին, որի լույսի ներքո պետք է մեկնաբանվեր Քրեական օրենսգրքի 220՝ա՝ հոդվածը, իրավասու դատարանների, մի քանի գիտնականների և, ինչպես արտացոլված է ՄԱԿ-ի պրակտիկայում, և արտահայտված է, ի թիվս այլոց, Գլխավոր ասամբլեայի 47/121 բանաձևում /ստորև տես 41-րդ կետը/:

5. Դատական քննության վերսկսումը

28. 2002թ. հուլիսի 3-ին դատավարությունը վերսկսելու վերաբերյալ պահանջը Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանը հայտարարեց անընդունելի: Այն փաստը, որ վկաներից մեկը, ում քննել էր վերաքննիչ դատարանը և ով միակ մարդն էր, որ հայտարարում էր, որ ինքն ականատես է եղել, թե դիմողն ինչպես է Գրաբսկայում սպանել քսաներկու հոգու, կասկածվում էր կեղծ վկայություն տալու մեջ, չէր երաշխավորում վերսկսումը: Անգամ եթե ընդունեին, որ նշված վկան ընդդեմ դիմողի հայտարարություններ էր հորինել, վերջինս դարձյալ կդատապարտվեր ցմահ ազատազրկման ցեղասպանության և սպանության համար ութ կետերով:
29. 2002թ. դեկտեմբերի 20-ին /որոշումը կատարվել է 2003թ. հունվարի 28-ին/ Արդարադատության դաշնային դատարանը որոշեց, որ դատավարությունը վերսկսելու վերաբերյալ դիմողի պահանջն ընդունելի է, այնքանով, որքանով որ դա վերաբերում է Գրաբսկայում քսաներկու մարդու սպանությանը: Սակայն դատարանը նշում էր, որ անգամ եթե ընդունեն, որ սպանության քսաներկու կետով դիմողի դատապարտումը չէր բավարարվել, նրա դատապարտումը ցեղասպանության և սպանության ութ կետով, հետևաբար ցմահ ազատազրկումը, ներառյալ այն եզրակացությունը, որ նրա մեղքը հատուկ ծանրության է, գերիշխում էր:
30. 2003թ. փետրվարի 28-ի սահմանադրական զանգատում դիմողը հայտարարում էր, որ Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանի և Արդարադատության դաշնային դատարանի որոշումները, որոնք վերաբերում էին դատավարության վերսկսմանը, խախտել են ազատության իր իրավունքը, ինչպես երաշխավորված է հիմնական օրենքում: Նա վիճարկում էր, որ իրենց եզրակացություններում նրանք սխալվել են, որ դատավարության վերսկսման

դեպքում հարցը՝ արդյոք դիմողի մեղքը հատուկ ծանրության է, նորից չպետք է գնահատվեր:

31. 2003թ. ապրիլի 22-ին Դաշնային սահմանադրական դատարանը մերժեց ընդունել դիմողի սահմանադրական գանգատը:
32. 2004թ. հունիսի 21-ին Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանը որոշեց վերսկսել Գրաբսկայում քսաներկու մարդու գնդակահարելու համար դատապարտման մասով դիմողի դատավարությունը: Այն գտավ, որ միակ մարդը, ով հայտարարում էր, որ ականատես է եղել այդ սպանություններին, մեղավոր էր կեղծ վկայություն տալու մեջ, համենայն դեպս որոշ այլ հայտարարությունների մասով: Ուստի դատարանը չէր կարող բացառել այն հնարավորությունը, որ այդ ժամանակ վճիռ կայացնող դատավորները դիմողին մեղադրանքի այդ կետով կարդարացնեին, եթե իմացած լինեին, որ այդ վկայի որոշ հայտարարություններ կեղծ են եղել:
33. Այնքանով, որքանով որ դատավարությունը վերսկսելու վերաբերյալ դիմողի պահանջը բավարարվել էր, վերաքննիչ դատարանը դադարեցրեց դատավարությունը: Դատարանը վիճարկում էր, որ դիմողի ակնկալած պատիժը, եթե նրան նորից մեղավոր ճանաչեին Գրաբսկայում քսաներկու մարդու սպանելու համար, շատ ավելին չէր, քան այն պատիժը, որն արդեն կայացվել էր ցեղասպանության համար և պարտադիր ուժ ուներ: Հետևաբար ցեղասպանության և սպանության համար ութ կետով դիմողի դատապարտման մասով 1997թ. սեպտեմբերի 26-ին Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանի կայացրած վճիռը վերջնական էր, այդ թվում՝ դատարանի եզրակացությունը, որ նրա մեղքը հատուկ ծանրության է:

II. ՀԱՄԱՊԱՏԱՍԽԱՆ ՆԵՐՊԵՏԱԿԱՆ ՈՒ ՄԻՋԱԶԳԱՅԻՆ ՀԱՆՐԱՅԻՆ ԻՐԱՎՈՒՔՆԸ ԵՎ ՊՐԱԿՏԻԿԱՆ

1. Քրեական օրենսգիրքը

34. Գերմանական դատարանների ընդդատության վերաբերյալ Քրեական օրենսգրքի՝ համապատասխան ժամանակ ուժի մեջ եղած իրենց տարբերակներով ցեղասպանության հանցագործությունը և մեղադրյալի մեղքը համապատասխան դրույթներով սահմանված էին հետևյալ կերպ՝

Հոդված 6

Արտերկրում կատարված գործողություններ ընդդեմ միջազգայնորեն պաշտպանվող իրավական շահերի

“Գերմանիայի քրեական իրավունքը հետագայում էլ կկիրառվի արտերկրում կատարված հետևյալ գործողությունների նկատմամբ՝ անկախ դրանց կատարման վայրում կիրառելի օրենքից՝

1. Ցեղասպանություն /220”ա” հոդված/,
...”

Հոդված 7

Այլ դեպքերում արտերկրում կատարված գործողությունների կիրառելիությունը

“1. ...

2. Գերմանիայի քրեական իրավունքը կիրառվում է արտերկրում կատարված իրավախախտումների նկատմամբ, եթե այդ գործողությունը պատժելի է դրա կատարման վայրում կամ եթե դրա կատարման վայրը ենթակա չէ քրեական իրավունքի հարկադիր կատարման և եթե հանցագործը

...

/2/ գործողության ժամանակ օտարերկրացի է եղել, գտնվել է Գերմանիայում, և չնայած արտահանձնման մասին օրենքը այդ գործողության համար թույլ է տալիս արտահանձնել, չի արտահանձնվում, որովհետև դրա վերաբերյալ պահանջ չի եղել, մերժվում է կամ արտահանձնումը չի իրականացվում”:

Հոդված 220ա

Ցեղասպանություն

“1. Ցանկացած մարդ՝ գործելով ազգային, ռասայական, կրոնական կամ էթնիկական խումբը ամբողջովին կամ մասամբ ոչնչացնելու դիտավորությամբ՝

/1/ սպանում է խմբի անդամներին,

/2/ մարմնական կամ հոգեկան լուրջ վնաս է պատճառում ... խմբի անդամներին,

/3/ խմբին դնում է այնպիսի կենսապայմանների մեջ, որոնք կարող են ամբողջովին կամ մասամբ առաջացնել նրանց ֆիզիկական ոչնչացումը,

/4/ պարտադրում է միջոցներ, որոնք նպատակ ունեն կանխարգելելու խմբի ներսում ծնունդները,

/5/ բռնությամբ խմբի երեխաներին տեղափոխում է մեկ այլ խումբ,

պատժվում է ցմահ ազատազրկմամբ:

...”

35. Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածը Գերմանիայի Քրեական օրենսգրքի մեջ է մտցվել Ցեղասպանության կոնվենցիային Գերմանիայի միանալու 1954թ. օգոստոսի 9-ի օրենքով և ուժի մեջ մտել 1955թ.: Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետը և 220/ա/ հոդվածը դադարեցին գործել 2002թ. հունիսի 30-ին, երբ ուժի մեջ մտավ Միջազգային իրավունքի դեմ հանցագործությունների մասին օրենսգրքը: Նոր օրենսգրքի 1-ին հոդվածի համաձայն՝ այն կիրառվում է միջազգային իրավունքի դեմ քրեական իրավախախտումների նկատմամբ, զորօրինակ՝ ցեղասպանության /տես նոր օրենսգրքի 6-րդ հոդվածը/, անգամ

եթե այդ իրավախախտումը կատարվել է արտերկրում և Գերմանիայի հետ որևէ առնչություն չունի:

36. Դիմողն առաջին անձնավորությունն է, ով գերմանական դատարանների կողմից 220/ա/ հոդվածի հիման վրա դատվել է ցեղասպանության համար՝ Քրեական օրենսգրքի մեջ այդ հոդվածը մտցնելուց հետո: 1992թ. դիմողի կատարած գործողությունների ժամանակ գիտնականների մեծ մասն այն կարծիքին էր, որ “ցեղասպանությանը միտված խմբի ոչնչացման դիտավորությունը” 220/ա/ հոդվածի հիման վրա պետք է ուղղված լիներ պաշտպանվող խմբի ֆիզիկական ու կենսաբանական ոչնչացումը /տես. օր.՝ A. Eser in Schönke/Schröder, *Strafgesetzbuch – Kommentar*, 24th edition, Munich 1991, Article 220a, §§ 4-5 with further references/: Այնուամենայնիվ, գիտնականների զգալի մասն այն կարծիքին էր, որ խմբի ոչնչացման գաղափարը որպես այդպիսին, բառացիորեն ավելի ընդարձակ է, քան ֆիզիկական ու կենսաբանական ոչնչացումը և նաև ներառում է խմբի ոչնչացումը որպես հասարակական միավոր /տես, մասնավորապես, H.-H. Jescheck, *Die internationale Genocidium-Konvention vom 9. Dezember 1948 und die Lehre vom Völkerstrafrecht*, ZStW 66 (1954), p. 213, and B. Jähnke in *Leipziger Kommentar, Strafgesetzbuch*, 10th edition, Berlin, New York 1989, Article 220a, §§ 4, 8 and 13/:
37. Քրեական օրենսգրքի 57-րդ հոդվածի 1-ին կետով ցմահ ազատազրկման պատիժը կարող է կասեցվել միայն փորձաշրջանի դեպքում, ի մասնավորի՝ պատժի տասնհինգ տարին դատապարտյալն արդեն կրել է, իսկ մեղադրյալի հատուկ ծանրության մեղքը չի երաշխավորում պատժի կատարման շարունակությունը:

2. Քրեական դատավարության օրենսգիրքը

38. Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 3-րդ կետի համաձայն՝ ապացույցներ ներկայացնելու մասին դիմումը կարող է մերժվել միայն սույն հոդվածում շարադրված պայմանների առկայության դեպքում: Ի թիվս այլոց, այն կարող է մերժվել, եթե ապացույց ձեռք բերելն անհնարին է:
39. Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի 2-րդ նախադասության մեջ ամրագրված են արտերկրից դատարան կանչվող վկային քննելու վերաբերյալ դիմումի մերժման հատուկ պայմանները: Այդ պայմանները պակաս խիստ են, քան նրանք, որոնցով մերժվում է Գերմանիայում դատարան կանչվող վկայի ցուցմունքը լսելու վերաբերյալ դիմումը: Բավարար է, երբ դատարանն իր հայեցողությունը պատշաճ կերպով իրականացնելիս համարում է, որ վկայի հարցաքննությունն անհրաժեշտ չէ ճշմարտությունը հաստատելու համար:

3. Համեմատական ու միջազգային հանրային իրավունքը և պրակտիկան

ա/ Ցեղասպանության հանցագործության սահմանումն ու դրա շրջանակները

40. 1955թ. փետրվարի 22-ին Գերմանիայում ուժի մեջ մտած Ցեղասպանության կոնվենցիայի համապատասխան դրույթում նախատեսված է՝

Հոդված II

“Սույն կոնվենցիայում ցեղասպանություն նշանակում է հետևյալ գործողություններից յուրաքանչյուրը, որը կատարվել է ազգային, էթնիկական, ռասայական կամ կրոնական խմբի ամբողջական կամ մասնակի ոչնչացման դիտավորությամբ, զորօրինակ՝

ա/ խմբի անդամների սպանություն,

բ/ խմբի անդամներին մարմնական կամ հոգեկան լուրջ վնասի պատճառում,

գ/ խմբին միտումնավոր կերպով կյանքի այնպիսի պայմանների պարտադրում, որոնք հաշվարկված են նրանց ամբողջական կամ մասնակի ֆիզիկական ոչնչացման նպատակով,

դ/ միջոցների պարտադրում, որոնք նպատակ ունեն կանխարգելել խմբի ներսում ծնունդները,

ե/ խմբի երեխաների բռնությամբ տեղափոխում այլ խումբ”:

ii. ՄԱԿ-ի Գլխավոր ասամբլեայի բանաձևը

41. 1992թ. դեկտեմբերի 18-ի 47/121 բանաձևում /թիվ A/RES/47/121/, որը վերաբերում էր 1992թ. Բոսնիա-Հերցեգովինայում տիրող իրավիճակին, ՄԱԿ-ի Գլխավոր ասամբլեան հայտարարել է.

“Խորապես մտահոգված ավելի շատ տարածքներ ձեռք բերելու՝ սերբական ու չեռնոգորյան ուժերի ավելի խորացող ագրեսիվ գործողությունների պատճառով Բոսնիա-Հերցեգովինայի Հանրապետությունում տիրող իրավիճակի վատթարացմամբ, որը բնութագրվում է մարդու իրավունքների կոպիտ և սխտեմատիկ խախտումների հետևողական պատկերով, իրենց տներից անպաշտպան քաղաքացիական անձանց զանգվածային վտարմամբ, որի արդյունքը փախստականների աճող քանակն է, Սերբիայի և Չեռնոգորիայի կողմից վերահսկվող տարածքներում համակենտրոնացման ճամբարների և նախնական կալանքի մեկուսարանների գոյությամբ՝ հետամուտ լինելով ցեղասպանության ձև հանդիսացող “էթնիկական զտումների” գարշելի քաղաքականության...”

iii. Նախկին Հարավսլավիայի հարցով Միջազգային քրեական դատարանի նախադեպային իրավունքը

42. Դատախազն ընդդեմ Քրիստիչի գործում, IT-98-33-T, 2001թ. օգոստոսի 2-ի վճիռ, §§ 577-80, նախկին Հարավսլավիայի հարցով Միջազգային քրեական

դատարանի դատավարությունների պալատը հստակ կերպով շեղվելով ՄԱԿ-ի Գլխավոր ասամբլեայի և ներկա գործով 2000թ. դեկտեմբերի 12-ի վճռում Դաշնային սահմանադրական դատարանի կողմից “ոչնչացնելու դիտավորություն” ավելի ընդարձակ մեկնաբանությունից, Ցեղասպանության կոնվենցիայի մասով որոշել է հետևյալը՝

“577. Սակայն վերջերս արված մի քանի հայտարարություններ և որոշումներ ոչնչացնելու դիտավորությունը մեկնաբանել են ... որպեսզի շրջափակեն այն գործողությունների վերաբերյալ ապացույցները, որոնք ներառում են խմբակային ոչնչացման մշակութային և այլ ոչ ֆիզիկական ձևեր:

578. 1992թ. ՄԱԿ-ի Գլխավոր ասամբլեան էթնիկական գտումները պիտակավորել է որպես ցեղասպանության ձև...

579. 2000թ. դեկտեմբերին Գերմանիայի Դաշնային սահմանադրական դատարանն ասել է, որ

օրենքի վրա հիմնված ցեղասպանության բնորոշումը պաշտպանում է իրավական պաշտպանության վերանձնական օբյեկտը, այսինքն՝ խմբի հասարակական գոյությունը... խմբի ոչնչացման դիտավորությունը... ուստի օրենքի տեքստը չի պարտադրում այն մեկնաբանությունը, որ ամբաստանյալի դիտավորությունը պետք է լինի ֆիզիկապես ոչնչացնել խմբի անդամներից առնվազն շատերին...

580. Դատական պալատը տեղյակ է, որ ինքը պետք է Կոնվենցիան մեկնաբանի “չկա հանցագործություն առանց մեղքի” սկզբունքը հարգելով, ուստի ընդունում է, որ չնայած վերջին զարգացումներին, միջազգային սովորության շրջանում սահմանափակում է ցեղասպանության սահմանումը այն գործողություններով, որոնցով հետամուտ են ամբողջ խմբի կամ դրա մի մասի ֆիզիկական կամ կենսաբանական ոչնչացմանը: Այստեղից էլ ցեղասպանության սահմանման տակ չի ընկնում մարդկային խմբի միայն մշակութային կամ սոցիոլոգիական բնութագրի վրա հարձակման նախաձեռնությունը, որպեսզի ոչնչացվեն այդ տարրերը, որոնք այդ խմբին տալիս են իր սեփական ինքնությունը, որը տարբերվում է համայնքի մնացած մասից: Այնուամենայնիվ, Դատական պալատը մատնանշում է՝ որտեղ կա ֆիզիկական կամ կենսաբանական ոչնչացում, հաճախ նաև միաժամանակյա հարձակումներ են տեղի ունենում որպես թիրախ ընտրված խմբի մշակութային և կրոնական սեփականության և խորհրդանիշների վրա, հարձակումներ, որոնք օրինական կերպով կարող են համարվել որպես խմբին ֆիզիկապես ոչնչացնելու ապացույց”:

43. Դատական պալատի վճիռն այս մասով հաստատվել է նախկին Հարավսլավիայի հարցով ռազմական դատարանի 2004թ. ապրիլի 19-ի վճռով՝ IT-98-33-A, որն ասում էր՝

“25. Յեղասպանության կոնվենցիան և, ընդհանրապես, միջազգային սովորության իրավունքը, արգելում են մարդկանց խմբի միայն ֆիզիկական կամ կենսաբանական ոչնչացումը:... Դատական պալատը հստակ կերպով ճանաչել է այս սահմանափակումը և խուսափել է որևէ առավել լայն սահմանումից: ...”

33. ... Այն փաստը, որ բռնի տեղափոխումը ինքնին և իրենից ցեղասպանության գործողություն չի կազմում, Դատական պալատին չի խանգարում ապավինել դրան որպես VRS? հիմնական անձնակազմի մտադրության մասին ապացույց: Կարելի է եզրակացնել, որ ցեղասպանությանն ուղղված դիտավորությունը այլ փաստերի հետ մեկտեղ առկա է “միևնույն խմբի նկատմամբ պարբերաբար ուղղված այլ մեղավոր գործողությունների” ապացույց”:

44. Նույն կերպ *Prosecutor v. Kupreskić and Others* /IT-95-16-T, 2000թ. հունվարի 14-ի վճիռ, § 751/ գործով, որը վերաբերում էր 116 մահմեդականների սպանությանը, որպեսզի գյուղից վտարեն մահմեդական բնակչությանը, նախկին Հարավսլավիայի հարցով ռազմական դատարանը եզրակացրել է՝

“Հետապնդումը միայն մեկ քայլ է հեռու ցեղասպանությունից՝ մարդկության նկատմամբ ամենանողկալի հանցագործությունից, քանզի ցեղասպանության մեջ հալածելու դիտավորությունը իր բարձրագույն աստիճանին է հասնում խմբի կամ խմբի անդամների ֆիզիկական ոչնչացմանը հետամուտ լինելու միջոցով: Յեղասպանության հանցագործության մեջ հանցավոր դիտավորությունը խմբի կամ նրա անդամների բնաջնջումն է: Հետապնդման հանցագործության մեջ հանցավոր դիտավորությունը խմբի կամ նրա անդամների նկատմամբ բռնի խտրականությունն է՝ կոպիտ կերպով և սիստեմատիկաբար խախտելով նրանց հիմնարար իրավունքները: Ըստ մեղադրող կողմի՝ ներկա գործով, իսկ դա մի հարց է, որին Դատական պալատը համաձայն է, մահմեդական քաղաքացիական բնակչության սպանությունը հիմնականում միտված էր բնաջնջելու մահմեդական խումբը որպես այդպիսին: Հետևաբար սա հետապնդման, այլ ոչ ցեղասպանության գործ է”:

iv. Արդարադատության միջազգային դատարանի նախադեպային իրավունքը

45. 2007թ. փետրվարի 26-ի վճռում Բոսնիա-Հերցեգովինան ընդդեմ Սերբիայի և Չեռնոգորիայի գործով /”Հայցը վերաբերում է Յեղասպանության հանցագործության կանխարգելման և պատժի կոնվենցիայի կիրառությանը”/ Արդարադատության միջազգային դատարանը “դիտավորություն և էթնիկական գտումներ” խորագրի ներքո / կետ 190/ գտել է հետևյալը՝

“Էթնիկական գտումներ” տերմինը հաճախ օգտագործվել է՝ հղում անելու համար Բոսնիա-Հերցեգովինայում տեղի ունեցած իրադարձություններին, որոնք այս գործի նյութն են... Գլխավոր ասամբլեայի 47/121 բանաձևն իր նախաբանում վկայակոչում էր “էթնիկական գտումների նողկալի

քաղաքականությանը”, որը ցեղասպանության ձև է”, ինչպես իրականացվում է Բոսնիա-Հերցեգովինայում: ... Այն /Էթնիկական գտումը/ կարող է ցեղասպանության ձև լինել միայն Կոնվենցիայի իմաստով, եթե համապատասխանում է կամ այն տեսակի գործողությունների մեջ է մտնում, որոնք արգելված են Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածով: Ոչ որպես քաղաքականություն էթնիկական առումով տարածքը միատարր դարձնելու դիտավորությունը, ոչ այն գործողությունները, որոնք կարող են կատարվել այդ քաղաքականությունն իրականացնելու համար, որպես այդպիսին չեն կարող ցեղասպանություն բնութագրվել: Ցեղասպանությունը բնութագրող դիտավորությունը կոնկրետ խմբի “ամբողջովին կամ մասամբ բնաջնջումն” է, իսկ խմբի անդամների արտաքսումը կամ տեղահանումը, անգամ ուժի գործադրմամբ, պարտադիր չէ, որ հավասարագոր լինի այդ խմբի բնաջնջմանը, ոչ էլ այդ բնաջնջումը տեղահանման ինքնաբերական հետևանքն է: Սրանով չի ասվում, որ որպես “Էթնիկական գտում” նկարագրված գործողությունները երբեք չեն կարող նշանակել ցեղասպանություն, եթե դրանք այնպիսին են, որ կարող են բնութագրվել, օրինակ, “միտումնավոր կերպով խմբին պարտադրել կյանքի այնպիսի պայմաններ, որոնք հաշվարկված են դրա ամբողջովին կամ մասամբ ֆիզիկական բնաջնջման համար”՝ հակառակ Կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի “գ” կետի, պայմանով, որ այդ գործողությունը կատարվում է անհրաժեշտ հատուկ դիտավորությամբ, այսինքն՝ նպատակ ունենալով բնաջնջել խումբը, որը տարբերվում է տարածաշրջանից այդ խմբի տեղափոխումից: Ինչպես նշել է նախկին Հարավսլավիայի հարցով ռազմական դատարանը, թեպետ “ակնհայտ նմանություններ կան ցեղասպանությանն ուղղված քաղաքականության և սովորաբար որպես “Էթնիկական գտումներ” հայտնի քաղաքականության միջև /(*Krstić*, IT-98-33-T, Trial Chamber Judgment, 2 August 2001, para. 562/, հարկավոր է հստակ տարբերակում մտցնել խմբի ֆիզիկական բնաջնջման և տարրալուծման միջև: Խմբի կամ խմբի մի մասի արտաքսումը ինքնին բավարար չէ ցեղասպանության համար”...”:

v. Կոնվենցիայի կողմ այլ պետությունների մեկնաբանությունը

46. Դատարանի համար հասանելի նյութերի համաձայն՝ Կոնվենցիայի կողմ այլ պետություններում ցեղասպանության հետապնդման շատ քիչ դեպքեր են եղել: Չկան գրանցված դեպքեր, որոնցում այդ պետությունների դատարանները սահմանել են խմբակային ոչնչացման տեսակը, որը հանցագործը մտադրվել էր կատարել, որպեսզի նա մեղավոր ճանաչվի ցեղասպանության համար, այսինքն՝ արդյոք “բնաջնջելու դիտավորություն” գաղափարը տարածվում է միայն ֆիզիկական կամ կենսաբանական բնաջնջման վրա, թե այն ներառում է նաև խմբի ոչնչացումը որպես հասարակական միավոր:

v. Իրավաբան տեսաբանների մեկնաբանությունը

47. Գիտնականների շրջանում մեծ մասն այն տեսակետին է, որ էթնիկական գտումներն այն ձևով, ինչ ձևով որ իրականացվել են Բոսնիա-Հերցեգովինայում սերբական ուժերի կողմից, որպեսզի մահմեդականներին ու խորվաթներին

վտարեն իրենց տներին, ցեղասպանություն չեն նշանակում /ի թիվս այլոց, տես William A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge 2000, pp. 199 et seq./: Այնուամենայնիվ, կան նաև շատ գիտնականներ, ովքեր ասել են, որ այդ գործողություններն իրոք հավասար են ցեղասպանության /ի թիվս այլոց, տես M. Lippman, *Genocide: The Crime of the Century*, HOUJIL 23 (2001), p. 526, and J. Hübner, *Das Verbrechen des Völkermordes im internationalen und nationalen Recht*, Frankfurt am Main 2004, pp. 208-17; G. Werle, *differentiating in Völkerstrafrecht*, 1st edition, Tübingen 2003, pp. 205, 218 et seq., նշել են, որ դա կախված է գործի հանգամանքներից, մասնավորապես, կատարված հանցագործությունների մասշտաբից՝ արդյոք որպես հասարակական միավոր խմբի բնաջնջման դիտավորությունը ի հակադրումն խմբի զուտ վտարման դիտավորության կարելի է ապացուցել/:

բ/ Ցեղասպանության հանցագործության համընդհանուր ընդդատությունը

- i. Ցեղասպանության հանցագործության կանխարգելման և պատժի 1948թ. կոնվենցիան /Ցեղասպանության կոնվենցիա/*

48. Ցեղասպանության կոնվենցիայի համապատասխան դրույթներն ասում են՝

Հոդված I

“Պայմանավորվող կողմերը հաստատում են, որ ցեղասպանությունը, լինի դա խաղաղ թե պատերազմի ժամանակ, միջազգային իրավունքով հանցագործություն է, որն իրենք հանձն են առնում կանխարգելել և պատժել”:

Հոդված VI

“Ցեղասպանության մեջ կամ III հոդվածում թվարկված գործողություններից որևէ մեկում մեղադրվող անձինք դատվում են այն պետության իրավասու դատարանում, որի տարածքում կատարվել է գործողությունը կամ միջազգային քրեական դատարանում, որն իրավասություն ունի Պայմանավորվող կողմերի նկատմամբ, որոնք ընդունել են դրա ընդդատությունը”:

- ii. 1993թ. նախկին Հարավսլավիայի հարցով քրեական դատարանի /ICTY/ կանոնադրությունը*

49. ICTY-ի կանոնադրության համապատասխան դրույթը նախատեսում է՝

Հոդված 9

Զուգահեռ ընդդատություն

“1. Միջազգային դատարանը և ազգային դատարանները զուգահեռ ընդդատություն ունեն դատական կարգով հետապնդելու 1991թ. հունվարի 1-ից ի վեր նախկին Հարավսլավիայի տարածքում միջազգային մարդասիրական իրավունքի լուրջ խախտումներ կատարած անձանց:

2. Միջազգային դատարանը գերակայություն ունի ազգային դատարանների նկատմամբ: Վարույթի ցանկացած փուլում միջազգային դատարանը կարող է պաշտոնապես խնդրել ազգային դատարաններին՝ սույն կանոնադրությամբ և Միջազգային դատարանի կանոնակարգի ու ապացույցների համաձայն հետաձգել միջազգային դատարանի իրավասությունը”:

iii. Նախկին Հարավսլավիայի հարցով միջազգային քրեական դատարանի նախադեպային իրավունքը

50. ICTY-ի վերաքննիչ պալատը 1995թ. հոկտեմբերի 2-ի Դատախազն ընդդեմ Թադիչի գործում /թիվ IT-94-1/ ընդդատության վերաբերյալ միջանկյալ գանգատի պաշտպանական կողմի առաջարկության մասին իր որոշման մեջ նշում էր, որ “ներկայումս միջազգային հանցագործությունների դեպքում ճանաչված է համընդհանուր ընդդատությունը” /§ 62/:

51. Նույն կերպ ICTY-ի Դատական պալատը Դատախազն ընդդեմ Ֆուրունձիյայի գործով 1998թ. դեկտեմբերի 10-ի վճռում / IT-95-17/1-T/ գտել է՝ հաստատվել է, որ միջազգային հանցագործությունները, որտեղ էլ որ դրանք տեղի ունենան, համընդհանուր կերպով պետք է քննադատվեն, յուրաքանչյուր պետություն իրավունք ունի դատական կարգով հետապնդել ու պատժել այդ հանցագործությունների հեղինակներին: Ինչպես ընդհանուր խոսքերով նշել է Իսրայելի Գերագույն դատարանը Այխմանի գործում, որին արձագանքել է ամերիկյան դատարանը Դեմյանյուկի գործում, “դա քննվող հանցագործությունների համընդհանուր բնույթն է... որը յուրաքանչյուր պետության օժտում է դրանց կատարման մասնակիցներին դատելու և պատժելու իրավասությամբ” /§ 156/:

iv. Ներպետական օրենքը և պրակտիկան Կոնվենցիայի կողմ մյուս պետություններում

52. Դատարանում առկա տեղեկատվության և նյութերի, այդ թվում՝ կառավարության ներկայացրած նյութերի համաձայն, որը դիմողը չի վիճարկել, Կոնվենցիայի կողմ բազմաթիվ այլ պետությունների օրենքների դրույթները թույլ են տալիս ցեղասպանությունը դատական կարգով հետապնդել այն հանգամանքներում, որոնք համեմատելի են ներկա գործի խնդրո առարկա հանգամանքների հետ:

53. Կոնվենցիայի շատ պայմանավորվող պետություններում ցեղասպանության դատական կարգով հետապնդումը ենթակա է համընդհանուր ընդդատության սկզբունքին, այսինքն՝ պետության տարածքից դուրս այդ պետության քաղաքացի չհանդիսացող անձանց նկատմամբ քաղաքացի չհանդիսացողների կողմից կատարված հանցագործությունների ընդդատություն, որոնք ուղղված չեն պետության սեփական ազգային շահերի դեմ, համենայն դեպս եթե մեղադրյալը գտնվում է նրա տարածքում, օր.՝ համենայն դեպս մինչև 2003թ. Իսպանիայում, Ֆրանսիայում, Բելգիայում, 2003թ. ի վեր Ֆինլանդիայում, Իտալիայում, Լատվիայում, Լյուքսեմբուրգում, Նիդեռլանդներում, Ռուսաստանում, Չեխիայի Հանրապետությունում և Հունգարիայում: Դիմողի

դատավարության ժամանակ բազում այլ պետություններ ներկայացվածության սկզբունքի նման դրույթների համաձայն թույլատրել էին օտարերկրացիների նկատմամբ արտերկրի քաղաքացիների կողմից իրականացրած ցեղասպանության դատական կարգով հետապնդումը /համեմատել Article 7 § 2 no. 2 of the German Criminal Code, paragraph 34 above/, օր.՝ Ավստրիան, Դանիան, Էստոնիան, Լեհաստանը, Պորտուգալիան, Ռումինիան, Շվեդիան և Շվեյցարիան /2000թ. ի վեր/: Կոնվենցիայի կողմ պետությունները, որոնք ցեղասպանության համար համընդհանուր ընդդատություն չեն նախատեսում, մասնավորապես, ներառում են Միացյալ Թագավորությունը:

54. Բացի ավստրիական, բելգիական ու ֆրանսիական դատարաններից, հատկապես իսպանական դատարաններն են, որ արդեն վճիռներ են կայացրել ցեղասպանության մեղադրանքներով՝ հիմնվելով հմաընդհանուր ընդդատության սկզբունքի վրա: Աուգուստո Պինոչետի գործով Իսպանիայի Ազգային դատարանը 1998թ. նոյեմբերի 5-ին որոշել է, որ իսպանական դատարանները այդ գործի նկատմամբ ընդդատություն ունեն: Ցեղասպանության կոնվենցիայի կիրառության ոլորտի վերաբերյալ այն նշել է.

“Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածը չի խոչընդոտում ընդդատություն ունեցող դատական մարմինների գոյությանը այն տարածքում /չհաշված այլ դատարաններ/ որտեղ կատարվել է հանցագործությունը կամ միջազգային դատարանների գոյությանը: ...հակառակ կլինի Կոնվենցիայի ոգուն..., որպեսզի խուսափեն այդօրինակ լուրջ հանցագործությունը կատարելիս անպատիժ մնալուց, քննարկել, որ Կոնվենցիայի սույն հոդվածը սահմանափակում է ընդդատության իրականացումը՝ բացառելով որևէ այլ ընդդատություն, բացի նրանցից, որոնք նախատեսված են խնդրո առարկա դրույթով: Այն փաստը, որ Պայմանավորվող կողմերը չեն համաձայնվել իրենց համապատասխան ազգային ընդդատության համար հանցագործության համընդհանուր ընդդատության շուրջ, չի խոչընդոտում Կոնվենցիայի կողմ հանդիսացող պետության կողմից հանցագործության նկատմամբ ընդդատության հաստատումը, որը ներառում է ամբողջ աշխարհը և ազդեցություն գործում միջազգային հանրության վրա, իհարկե, անմիջականորեն համայն մարդկության վրա, ինչպես նշված է Կոնվենցիայում: 1948թ. Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի պայմանները նույնպես չեն թույլատրում կոնվենցիայի կողմ հանդիսացող պետությունում ցեղասպանությունը պատժելու ընդդատության բացառումը, ինչպես, օրինակ, Իսպանիայում, ում օրենքը այդօրինակ հանցագործությունների նկատմամբ սահմանում է արտերկրյա իրավասություն” /International Law Reports, vol. 119, pp. 331 et seq., at pp. 335-36/:

ՕՐԵՆՔԸ

I. ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 5-ՐԴ ՀՈՂՎԱԾԻ 1-ԻՆ ԿԵՏԻ /ա/ ԵՆԹԱԿԵՏԻ ԵՎ 6-ՐԴ ՀՈՂՎԱԾԻ 1-ԻՆ ԿԵՏԻ ԵՆԹԱԴՐՅԱԼ ԽԱԽՏՈՒՄՆԵՐԸ

55. Դիմողը բողոքում էր, որ Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանի կողմից ցեղասպանության համար իր դատապարտումը, որը հաստատվել էր Արդարադատության դաշնային և Դաշնային սահմանադրական դատարանների կողմից, որը ըստ նրա հայտարարության, իր գործի նկատմամբ իրավասություն չունեի և դրան հաջորդած կալանավորումը հավասար էին Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի /ա/ ենթակետի և 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի խախտման, որոնց համապատասխան մասերը նախատեսում են՝

Հոդված 5

“1. Յուրաքանչյուր ոք ունի անձի ազատության և անվտանգության իրավունք: Ոչ ոք չի կարող զրկվել իր ազատությունից, բացի հետևյալ դեպքերից և օրենքով սահմանված կարգի համաձայն.

ա/ իրավասու դատարանի կողմից անձին դատապարտելուց հետո օրինական կալանքի դեպքում”:

Հոդված 6

“... Իր նկատմամբ քրեական մեղադրանքի սահմանման դեպքում... յուրաքանչյուր ոք օրենքով ստեղծված դատարանի կողմից... ունի արդար դատական քննության իրավունք...”

56. Կառավարությունը վիճարկել է այդ փաստարկերը:

Ա. Ընդունելիությունը

57. Դատարանը նշում է, որ սույն գանգատը Կոնվենցիայի 35-րդ հոդվածի 3-րդ կետի իմաստով ակնհայտ կերպով անհիմն չէ: Ապա այն նշում է, որ որևէ հիմքով գանգատն անընդունելի չէ, ուստի պետք է հայտարարվի ընդունելի:

Բ. Գործի էությունը

1. Կողմերի փաստարկները

ա/ Դիմողը

58. Դիմողն այն կարծիքին էր, որ կա միջազգային հանրային իրավունքի ընդհանուր նորմ, այն է՝ չմիջամտելու պարտականությունը, որը գերմանական դատարաններին սկզբունքորեն արգելում է արտերկրում բնակվող օտարերկրացուն դատական կարգով հետապնդել ենթադրյալ ցեղասպանության համար, որը նա կատարել է օտար երկրում օտարերկրացի տուժողների նկատմամբ: Նրա փաստարկների համաձայն՝ գերմանական դատարաններին նաև արգելված էր արտակարգ կերպով ընդդատություն ստանձնել Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետում սահմանված

համընդհանուր ընդդատության միջազգային քրեական իրավունքի սկզբունքի համաձայն, քանի որ այդ սկզբունքին համապատասխան ընդդատությունը ցեղասպանության դեպքում միջազգայնորեն ճանաչված չէ:

59. Դիմողը վիճարկում էր, որ, մասնավորապես, Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի համաձայն ցեղասպանության մեջ մեղադրվող անձանց դատելու իրավասություն ունի միայն այն պետության դատարանը, որի տարածքում կատարվել է այդ գործողությունը կամ միջազգային դատարանը, հետևաբար այդ հոդվածն արտացոլում էր չմիջամտելու պարտականությունը, որը բխում է բոլոր պետությունների ինքնիշխանությունից և հավասարությունից և միջազգային հանրային իրավունքի ընդհանուր նորմեր հանդիսացող՝ իրավունքների չարաշահման արգելումից: Նա ընդունում էր, որ համընդհանուր ընդդատության սկզբունքը, այնպես, ինչպես ճանաչված է միջազգային հանրային սովորութային իրավունքով, տեսականորեն կարող է ընդդատություն շնորհել ազգային դատարանին, բացառությամբ Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածում նշվածի: Այնուամենայնիվ, նա հայտարարում էր, որ այդ սկզբունքին համապատասխան ընդդատությունը, որը չմիջամտելու պարտականության նորմի բացառություն է, ցեղասպանության մեջ մեղադրվող անձանց դատելու նպատակով ճանաչված չէ ոչ միջազգային պայմանագրի իրավունքում, ոչ էլ միջազգային սովորութային իրավունքում, հետևաբար գերմանական դատարանները կամայականորեն են ստանձնել ընդդատությունը:

բ/ Կառավարությունը

60. Կառավարության ներկայացրած փաստարկների համաձայն՝ գերմանական դատարանները Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի /ա/ ենթակետի իմաստով “իրավասու դատարան/ներ/ են” դիմողին դատապարտելու համար, իսկ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի իմաստով՝ “օրենքով ստեղծված դատարան/ներ/”: Գերմանական քրեական իրավունքը կիրառելի է եղել գործի փաստերի նկատմամբ, ուստի գերմանական իրավունքի համաձայն գերմանական դատարաններն ընդդատություն ունեին այն իրավախախտումների նկատմամբ, որոնցում մեղադրվում էր դիմողը: Դատարաններն իրավասու էին այդ ժամանակ ուժի մեջ գտնվող Քրեական օրենսգրքի տարբերակի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի հիման վրա: Օրինական կապ էր եղել նաև այն իրավախախտումների դատական կարգով հետապնդման, որոնցում մեղադրվել էր դիմողը և Գերմանիայի միջև, ինչպես անհրաժեշտ էին համարում գերմանական դատարանները Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի ձևակերպումից դուրս, որպեսզի ընդդատություն սահմանեին, այդպիսով հարգելով չմիջամտելու սկզբունքը: Դիմողը երկար տարիներ ապրել էր Գերմանիայում, դեռևս իշխանությունների կողմից գրանցված էր որպես այնտեղ բնակվող և ձերբակալվել էր Գերմանիայի տարածքում: Ավելին, Գերմանիան Բոսնիա-Հերցեգովինայում մասնակցել էր ռազմական ու մարդասիրական առաքելություններին: Ի լրումն դրա, բավարարվել էին Քրեական օրենսգրքի 7-և 8-րդ հոդվածի 2-րդ կետի 2-րդ ենթակետի պահանջները, որոնք ներառում էին ներկայացվածության

սկզբունքը, քանի որ ոչ նախկին Հարավսլավիայի գործով քրեական դատարանը, ոչ էլ Բոսնիա-Հերցեգովինայում հանցագործության վայրի քրեական դատարանները չէին պահանջել դիմողի արտահանձնումը:

61. Այս կառավարությունը հայտարարեց, որ ընդդատության վերաբերյալ գերմանական իրավունքը համապատասխանում է միջազգային հանրային իրավունքի սկզբունքներին: Ի մասնավորի, ինչպես համոզիչ կերպով ցույց էին տվել գերմանական դատարանները, Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածը, որում ամրագրված են ցեղասպանության համար հետապնդելու պարտականության նվազագույն պահանջները, չէր արգելում դա անել այն պետության դատարանին, որը տարբեր է այն պետության դատարանից, որի տարածքում կատարվել է գործողությունը:
62. Ավելին, միջազգային հանրային սովորության իրավունքով ճանաչված համընդհանուր ընդդատության սկզբունքը բոլոր պետություններին թույլ էր տալիս իրավասություն ունենալ միջազգային իրավունքի դեմ կատարված հանցագործությունների նկատմամբ, ինչպիսիք են ցեղասպանության գործողությունները, որոնք ուղղված են միջազգային հանրության շահերի դեմ՝ անկախ այն բանից, թե որտեղ և ում կողմից են այդ հանցագործությունները կատարվել: Նույն կերպ Քրեական օրենսգրքի 7-րդ հոդվածի 2-րդ կետի 2-րդ ենթակետում ամրագրված ներկայացուցչության սկզբունքի հիման վրա ընդդատությունը չէր հակասում միջազգային հանրային իրավունքին, ուստի գերմանական դատարանները լիազորված էին քննել դիմողի գործը:
63. Կառավարությունը փաստարկում էր, որ Կոնվենցիայի կողմ բազմաթիվ այլ պետությունների օրենսդրությունն ու նախադեպային իրավունքը և նախկին Հարավսլավիայի գործով քրեական դատարանի նախադեպային իրավունքը հստակ կերպով թույլ էին տալիս համընդհանուր ընդդատության սկզբունքի համաձայն ցեղասպանությունը դատական կարգով հետապնդել:

2. Դատարանի գնահատականը

ա/ Համապատասխան սկզբունքները

64. Դատարանը գտնում է, որ գործն ի սկզբանե պետք է քննարկվեր Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի հիման վրա և հետևյալ վերնագրով՝ արդյոք դիմողին քննել է “օրենքով ստեղծված դատարանը”: Դատարանը կրկնում է, որ այս արտահայտությունն արտացոլում է օրենքի գերակայության սկզբունքը, որն անքակտելի է Կոնվենցիայով և դրա արձանագրություններով ստեղծված պաշտպանության համակարգից: 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի իմաստով “իրավունք” բառը, մասնավորապես, ընդգրկում է դատական մարմինների ստեղծման ու իրավասությունների վերաբերյալ իրավունքը /ի թիվս այլոց, տես *Latents v. Latvia*, no. 58442/00, § 114, 28 November 2002/: Համապատասխանաբար, եթե դատարանն ընդդատություն չունի մեղադրյալին դատելու ներպետական իրավունքի կիրառելի դրույթների համաձայն, այն 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի իմաստով “օրենքով ստեղծված չէ” /համեմատել *Coëme and Others v. Belgium*, nos. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 and 33210/96, §§ 99 and 107-08, ECHR 2000-VII/:

65. Ապա Դատարանը կրկնում է, որ սկզբունքորեն վերը նշված՝ դատական մարմինների ստեղծման և իրավասությունների վերաբերյալ ներպետական իրավական դրույթների խախտումը դատարանի կողմից առաջ է բերում 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի խախտում, ուստի Դատարանն իրավասու է քննել՝ արդյոք ազգային իրավունքն այդ մասով պահպանվել է: Այնուամենայնիվ, հաշվի առնելով ընդհանուր սկզբունքը, որի համաձայն ազգային դատարանների համար առաջին տեղում ներպետական իրավունքի իրենց մեկնաբանությունն է, Դատարանը գտնում է, որ ինքը չի վիճարկի նրանց մեկնաբանությունը, եթե ներպետական իրավունքի ազդակող խախտում չի եղել /տես, անհրաժեշտ փոփոխություններով, *Coëme and Others, cited above, § 98 in fine, and Lavents, cited above, § 114/*: Այդ իմաստով Դատարանը նաև կրկնում է, որ 6-րդ հոդվածը մեղադրյալին իրավունք չի տալիս ընտրելու դատարանի ընդդատությունը, ուստի Դատարանի գործը սահմանափակվում է քննելով հետևյալը՝ արդյոք իշխանությունների համար ընդդատություն հաստատելու համար անհրաժեշտ հիմքեր կային /ի թիվս այլոց, տես *G. v. Switzerland, no. 16875/90, Commission decision of 10 October 1990, unreported, and Kübli v. Switzerland, no. 17495/90, Commission decision of 2 December 1992, unreported/*:

բ/ Սկզբունքների կիրառումը ներկա գործի նկատմամբ

66. Դատարանն ուշադրություն է դարձնում, որ գերմանական դատարաններն իրենց ընդդատությունը հիմնավորել են Քրեական օրենսգրքի՝ այդ ժամանակ ուժի մեջ գտնվող 6-րդ հոդվածի 1-ին կետով՝ օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի հետ մեկտեղ: Այդ դրույթները նախատեսում էին, որ Գերմանիայի քրեական իրավունքը կիրառելի է, հետևաբար գերմանական դատարաններն իրավասու են դատել արտերկրում կատարված ցեղասպանության մեջ մեղադրվող անձանց՝ անկախ մեղադրյալի և տուժողի քաղաքացիությունից, ուստի ներպետական դատարաններն ընդդատություն էին հաստատել Քրեական օրենսգրքի համապատասխան դրույթների հստակ ձևակերպումների համաձայն:

67. Ներպետական իրավունքի համապատասխան դրույթների հիման վրա գերմանական դատարանների ընդդատությունը որոշելիս Դատարանն այնուհետև պետք է հավաստիանա, թե արդյոք ներպետական դատարանների որոշումը / նրանք ընդդատություն ունեին դիմողի գործով/ համապատասխանում է Գերմանիայում կիրառելի միջազգային հանրային իրավունքին: Այն նշում է, որ ազգային դատարանները որոշել են, որ համընդհանուր ընդդատության միջազգային հանրային իրավունքի սկզբունքը, որն օրինակարգված է Քրեական օրենսգրքի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետում, սահմանել է նրանց ընդդատությունը՝ միաժամանակ համապատասխանելով միջազգային հանրային իրավունքի չմիջամտելու պարտականությանը: Նրանց կարծիքով՝ համընդհանուր ընդդատությամբ իրենց իրավասությունը չի բացառվում Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի ձևակերպմամբ, քանի որ այդ հոդվածը պետք է հասկանալ որպես դրանում նշված դատարանների համար ցեղասպանության մեջ կասկածվող անձանց դատելու

պարտականությունը սահմանող, միաժամանակ չարգելելով այլ ազգային դատարանների կողմից ցեղասպանության դատական կարգով հետապնդումը:

68. Միջազգային հանրային իրավունքի համապատասխան նորմերի ու դրույթների մեկնաբանությունը ներպետական դատարանների կողմից հիմնավորված լինելը որոշելիս Դատարանից, մասնավորապես, պահանջվում է քննել ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի իրենց մեկնաբանությունը: Դատարանը դիտարկում է, ինչը նշել են նաև ներպետական դատարանները /տես, ի մասնավորի, վերը բերված 20-րդ կետը/, որ Ցեղասպանության կոնվենցիայի Պայմանավորվող կողմերը, չնայած համապատասխան բովանդակությամբ նախկին նախագծերում արված առաջարկություններին, չէին համաձայնվել օրինակարգել այդ հոդվածում Պայմանավորվող բոլոր կողմերի ներպետական դատարանների համընդհանուր ընդդատությունը ցեղասպանության նկատմամբ /համեմատել վերը նշված 20-րդ և 54-րդ կետերը/: Այնուամենայնիվ, Ցեղասպանության կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի համաձայն Պայմանավորվող կողմերը բոլորի նկատմամբ պարտավորություն ունեին կանխարգելել և պատժել ցեղասպանությունը, որի արգելումը ընդհանուր միջազգային իրավունքի իմպերատիվ նորմերի մի մասն է: Դա նկատի ունենալով՝ ազգային դատարանների այն պատճառաբանությունը, որ Ցեղասպանության կոնվենցիայի նպատակը, ինչպես հստակ կերպով արտահայտված է այդ հոդվածում, չէր բացառում ցեղասպանությունը պատժելու ընդդատությունն այն պետությունների կողմից, ում օրենքները սահմանում են արտերկրյա իրավասություն, այդ իմաստով պետք է համարվեն ողջամիտ և, անշուշտ, համոզիչ: Այսպիսով, ունենալով Ցեղասպանության կոնվենցիայի նպատակներին համահունչ 6-րդ հոդվածի ողջամիտ ու միանշանակ մեկնաբանություն, հարկ չկար ապավինել նախապատրաստական փաստաթղթերին, որոնք միջազգային հանրային իրավունքի մեկնաբանության մեջ զուտ օժանդակ դեր են կատարում /տես Articles 31 § 1 and 32 of the Vienna Convention on the Law of Treaties of 23 May 1969/:

69. Այս առումով Դատարանը նկատում է, որ Ցեղասպանության կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի լույսի ներքո կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի մեկնաբանությունը գերմանական դատարանների կողմից և ցեղասպանության մեղադրանքով դիմողին դատելու ընդդատության սահմանումը նրանց կողմից հաստատվում է Մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների պաշտպանության մասին կոնվենցիայի բազմաթիվ այլ Պայմանավորվող կողմերի օրինական դրույթներով, նախադեպային իրավունքով և նախկին Հարավսլավիայի գործով քրեական դատարանի կանոնադրությամբ ու նախադեպային իրավունքով: Այն, մասնավորապես, նշում է, որ Իսպանիայի ազգային դատարանը Ցեղասպանության կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածը մեկնաբանել է ճիշտ այն նույն ձևով, ինչ գերմանական դատարանները /տես վերը նշված 54-րդ կետը/: Բացի այդ, ICTY-ի կանոնադրության 9-րդ հոդվածի 1-ին կետը հաստատում է գերմանական դատարանների տեսակետը՝ նախատեսելով ICTY-ի և ազգային դատարանների զուգահեռ ընդդատությունը՝ առանց կոնկրետ երկրների ներպետական դատարանների սահմանափակման: Իհարկե, ցեղասպանության գործով համընդհանուր ընդդատության սկզբունքը հստակ կերպով ընդունվել է ICTY-ի կողմից /տես վերը նշված 50-51-րդ կետերը/, և Կոնվենցիայի կողմ բազմաթիվ

պետություններ թույլատրում են ցեղասպանության դատական կարգով հետապնդումը այդ սկզբունքի համաձայն, կամ համենայն դեպս, այնտեղ, ինչպես դիմողի դեպքում, որտեղ լրացուցիչ պայմաններ են բավարարվում, օր.՝ ներկայացուցչության սկզբունքի հիման վրա պահանջվողները /տես վերը նշված 52-53-րդ կետերը/:

70. Դատարանը եզրակացնում է, որ միջազգային հանրային իրավունքի կիրառելի դրույթների և նորմերի բացատրությունը գերմանական դատարանների կողմից /որի լույսի ներքո պետք է մեկնաբանվեին Քրեական օրենսգրքի դրույթները/ կամայական չի եղել, ուստի նրանք հիմնավոր պատճառներ ունեին ցեղասպանության մեղադրանքով դիմողին դատելու նպատակով իրենց ընդդատությունը հաստատելու համար:

71. Սրանից հետևում է, որ դիմողի գործը լսվել է Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի իմաստով օրենքով ստեղծված դատարանի կողմից, հետևաբար այդ դրույթի որևէ խախտում չի եղել:

72. Հաշվի առնելով 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի հիման վրա վերը բերված եզրակացությունը, այսինքն՝ այն, որ գերմանական դատարանները հիմնավորված կերպով էին ստանձնել ցեղասպանության մեղադրանքով դիմողին դատելու ընդդատությունը, Դատարանը եզրակացնում է, որ դիմողը Կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածի 1-ին կետի “ա” ենթակետի իմաստով “իրավասու դատարանի կողմից” դատապարտվելուց հետո նաև օրինական կերպով էր կալանավորվել: Համապատասխանաբար, չի խախտվել նաև այդ հոդվածը:

II. ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 6-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ 1-ԻՆ ԿԵՏԻ ԵՎ 3-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ “դ” ԵՆԹԱԿԵՏԻ ԵՆԹԱԴՐՅԱԼ ԽԱԽՏՈՒՄՆԵՐԸ

73. Դիմողը հայտարարում էր, որ Քրեական օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի հիմքերով Դյուսելդորֆի վերաքննիչ դատարանի կողմից արտերկրից պաշտպանական կողմի համար վկաներ հրավիրելու և դատարան ներկայանալու մերժման պատճառով Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի և 3-րդ կետի “դ” ենթակետի իմաստով իր դատավարությունն արդար չի եղել: Նա բողոքում էր, որ Գրաբսկայում հանցագործության ենթադրյալ վայրի զննությունը և տեղանքի քարտեզը կազմելու Վերաքննիչ դատարանի կողմից մերժելը նույնպես հավասար են Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի և 3-րդ կետի “դ” ենթակետի խախտման, որոնք այնքանով, որքանով որ դա տեղին է, ասում են հետևյալը՝

“1. Իր նկատմամբ ... քրեական մեղադրանք որոշելիս յուրաքանչյուր ոք ունի արդար ... դատական քննության իրավունք /ա/.. դատարանի կողմից...

3. Յուրաքանչյուր ոք, ում նկատմամբ քրեական մեղադրանք է ներկայացվել, ունի հետևյալ նվազագույն իրավունքները՝

...

դ/ հարցաքննել կամ հարցաքննած լինել իր դեմ հանդես եկող վկաների և ունենալ իր կողմից հանդես եկող վկաների ներկայություն կամ հարցաքննության իրավունք այն նույն պայմաններով, ինչ իր դեմ հանդես եկող վկաները”:

74. Կառավարությունը վիճարկել է այդ փաստարկը:

Ա. Կողմերի փաստարկները

1. Կառավարությունը

75. Կառավարության ներկայացրած փաստարկների համաձայն՝ դիմողը չէր սպառել իրավական պաշտպանության ներպետական միջոցները Արդարադատության դաշնային դատարանում դատական քննության ժամանակ քսաներկու վկաների հրավիրելը Վերաքննիչ դատարանի կողմից մերժվելու առարկության մասով՝ այն հիմքով, որ նա բավարար չափով չէր հիմնավորել իր բողոքը: Կառավարությունը վիճարկում էր, որ դիմողը որևէ կերպ չէր բողոքել Վերաքննիչ դատարանի մերժումից՝ զննել Գրաբսկայում ենթադրյալ հանցագործության վայրը Արդարադատության դաշնային դատարանում դատական քննության ժամանակ, ուստի չէր կարողացել այդ մասով սպառել իրավական պաշտպանության ներպետական միջոցները:

76. Ապա կառավարությունը հայտարարեց, որ դիմողն այլևս չի կարող հայտարարել, որ ինքը տուժել է Կոնվենցիայով իր իրավունքների խախտումից, իսկ հայցադիմումն անհամատեղելի է Կոնվենցիայի անձի գործոնի հետ, այնքանով, որքանով որ նրա բողոքները վերաբերում էին Գրաբսկայում քսաներկու հոգու սպանության մեղադրանքների վերաբերյալ ապացույցներ ընդունելու պահանջներին: Կառավարությունը վիճարկում էր, որ դիմողի նկատմամբ այդ իրավախախտումների մասով քրեական հետապնդումը վերսկսվել էր ու կարճվել:

77. Կառավարությունը փաստարկում էր, որ, ամեն դեպքում Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի համաձայն արդար դատավարության իրավունքը չի խախտվել: Այդ դրույթի պահանջների համաձայն Վերաքննիչ դատարանն ապացույցներ էր ընդունել: Մասնավորապես, Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի համաձայն՝ և մեղադրող, և պաշտպանական կողմերի նկատմամբ կիրառվել էին ապացույցներ ընդունելու միևնույն կանոնները: Ըստ Քրեական դատավարության գերմանական օրենսգրքի՝ քրեական դատարաններն իրենք են հետաքննում իրենց սեփական միջնորդության ճշմարտացիությունը: Անգամ եթե արտերկրում կատարված իրավախախտումների քննությունն առաջացնում է ընթացակարգային հիմնախնդիրներ, մեղադրյալները պաշտպանված են քրեական դատավարության նորմերով և հոգուտ պատասխանող կողմի կասկածներ ունենալով:

78. Կառավարության կարծիքով՝ այլ ապացույցներ ընդունելու վերաբերյալ դիմողի պահանջը մերժելու ժամանակ Վերաքննիչ դատարանը կամայականորեն չի գործել: Այն պատշաճ կերպով քննել էր դիմողի պահանջները և դրանք մերժելու օբյեկտիվորեն հիմնավորված պատճառներ էր ներկայացրել: Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի հիման վրա արված այն

եզրակացությունը, որ հարկ չկա դիմողի նշած վկաներին դատարան կանչել գործի հանգամանքների մեջ ճշմարտության մեջ հավաստիանալու համար, օրենքի որևէ սխալ չի եղել, և Վերաքննիչ դատարանն իր որոշումները լիարժեք կերպով պատճառաբանել էր:

1. Դիմողը

79. Դիմողը վիճարկել է կառավարության կարծիքը: Նա շեշտում էր, որ Դաշնային սահմանադրական դատարանն իր գանգատը չի մերժել իրավական պաշտպանության ներպետական միջոցներն սպառելու բացակայության պատճառով և հայտարարում էր, որ ինքը չի կորցրել Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի խախտումից տուժածի իր կարգավիճակը:

80. Դիմողը բողոքում էր, որ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետը և 3-րդ կետի “դ” ենթակետը խախտվել են՝ Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի 2-րդ նախադասության հիման վրա Վերաքննիչ դատարանը մերժել է կանչել իր կողմից նշված՝ պաշտպանական կողմի բոլոր քսանութ վկաներին, ովքեր պետք է արտերկրում դատարան կանչվեին, մինչդեռ դատարանը կանչել ու հարցաքննել էր մեղադրող կողմի նշած վեց վկաների, ովքեր արտերկիր դատարան էին կանչվել: Նա հայտարարում էր, որ իր գործի հանգամանքներում Վերաքննիչ դատարանը, եթե ճիշտ օգտագործո՞ծ լինե՞ր իր ազատ հայեցողության իրավունքը, կգրկվե՞ր Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետը կիրառելուց: Վերոնշյալ դրույթը նախապայմաններ է ամրագրում արտերկրում վկային դատարան կանչելը մերժելու համար, որոնք պակաս խիստ են, քան նրանք, որոնք կիրառելի են Գերմանիայում բնակվող վկային կանչելու մերժելու նկատմամբ: Դա հիմնված էր այն ենթադրության վրա, որ Գերմանիայում քրեական դատավարությունների համար ապացույցը հիմնականում կարելի է ձեռք բերել Գերմանիայում: Այնուամենայնիվ, իր դեպքում, որը վերաբերում էր ենթադրաբար Բոսնիա-Հերցեգովինայում կատարված գործողություններին, որպես կանոն, բոլոր վկաներն ապրում էին արտերկրում, ուստի Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի կիրառությունը կամայական էր եղել: Եթե Վերաքննիչ դատարանը կանչած լինե՞ր նշված վկաներին, այն անմիջապես կտեսներ, որ մեղադրող կողմի վկան Գրաբսկայում կատարված ենթադրյալ հանցագործությունների վերաբերյալ ճշմարտությունը չի ասել:

Բ. Դատարանի գնահատականը

81. Դատարանը հարկ չի համարում ներկա գործով որոշում ընդունել իրավական պաշտպանության ներպետական միջոցների սպառման վերաբերյալ կառավարության առարկությունների և դիմողի՝ որպես տուժող կարգավիճակի մասին, անգամ եթե ընդունի, որ դիմողն սպառել է իրավական պաշտպանության ներպետական միջոցները և դեռևս կարող է հայտարարել, որ բոլոր առումներով տուժել է Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի խախտումից, կարծում է, որ հայցադիմումն ամեն դեպքում անընդունելի է վերը բերված պատճառներով:

1. Ընդհանուր սկզբունքները

82. Դատարանը կրկնում է, որ, որպես կանոն, ազգային դատարանները պետք է գնահատեն իրենց ներկայացված ապացույցները, ինչպես նաև այն ապացույցների հիմնավորվածությունը, որը մեղադրյալը փորձում է ներկայացնել: Ավելի կոնկրետ, 6-րդ հոդվածի 3-րդ կետի “դ” ենթակետը, որն ամրագրում է այդ հոդվածի 1-ին կետում ամրագրված արդար դատաքննության ընդհանուր հայեցակարգի կոնկրետ կողմերը, նրանց է թողնում, մասնավորապես, այն բանի գնահատականը, թե արդյոք տեղին է կանչել որոշ վկաների: Դրանով չի պահանջվում մեղադրյալի կողմից բոլոր վկաների ներկայությունն ու հարցաքննությունը: Այնուամենայնիվ, Դատարանի խնդիրն է հավաստիանալ, թե արդյոք վկայության ընդունումն ու գնահատականը խախտել են լիարժեք “դատավարական գործիքների” սկզբունքը՝ դատական քննությունն ընդհանուր առմամբ անարդարացի ներկայացնելով /ի թիվս այլոց, տես *Vidal v. Belgium*, 22 April 1992, § 33, Series A no. 235-B, and *Heidegger v. Austria* (dec.), no. 27077/95, 5 October 1999/:

83. Անհատական հայցադիմումներից բխող գործերում Դատարանի խնդիրը չէ քննել ներպետական օրենսդրությունը համառոտ տեսքով, այլ այն պետք է ուսումնասիրի այն ձևը, որով օրենսդրությունը դիմողի նկատմամբ կիրառվել է հատուկ հանգամանքներում /տես, ի թիվս այլոց, *Sahin v. Germany* [GC], no. 30943/96, § 87, ECHR 2003-VIII, and *Sommerfeld v. Germany* [GC], no. 31871/96, § 86, ECHR 2003-VIII/:

2. Այդ սկզբունքների կիրառումը ներկա գործի նկատմամբ

84. Հետևաբար Դատարանը պետք է որոշի՝ արդյոք Քրեական օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի կիրարկումը ներպետական դատարանների կողմից և դրան հաջորդած՝ որոշ վկաների կանչելու, ենթադրյալ հանցագործության վայրը գննելու կամ տեղանքի քարտեզը կազմելու նրանց մերժումը դատավարությունն ընդհանուր առմամբ անարդար էր դարձրել:

85. Դատարանը հենց սկզբից նկատում է, որ կողմերի համար անվիճարկելի է, որ Քրեական օրենսգրքի 244-րդ հոդվածը կիրառվում է վկաներին կանչելու կամ այլ ցուցմունքներ ձեռք բերելու վերաբերյալ բոլոր պահանջների նկատմամբ՝ լինեն դրանք մեղադրող, թե պաշտպանական կողմի բերած: Ներկա գործի նման դեպքերում, որում հանցագործությունը կատարվել է Գերմանիայի սահմաններից դուրս և, որպես կանոն, որում հարկ կա ցուցմունքներ ստանալ արտերկրից, դրա կիրարկումն ընդհանուր առմամբ նպաստավոր չէր այն դիմումների համար, որոնցով ընդունվում են մեղադրող կողմի ներկայացրած ապացույցները: Ավելին, ճիշտ է, որ Քրեական դատավարության օրենսգրքի 244-րդ հոդվածի 5-րդ կետի երկրորդ նախադասությամբ ամրագրված են վկային հարցաքննելու վերաբերյալ դիմումը մերժելու հատուկ պայմանները՝ լինի դա մեղադրող թե պաշտպանական կողմի համար, ով պետք է դատարան ներկայանա արտերկրում: Այդ պայմաններն իրոք պակաս խիստ են, քան Գերմանիայում դատարան կանչվող վկայի ցուցմունքը լսելու համար դիմումի մերժման պայմանները: Այնուամենայնիվ, այդ վկաներին ինքնաբերաբար չեն վերաբերվում որպես անմատչելի ցուցմունքների: Դատարանները, նախնական գնահատական տալով իրենց ներկայացված ցուցմունքներին, կարող են եզրակացնել, որ այդպիսի վկայի հարցաքննությունն

անհրաժեշտ չէ ճշմարտությունը հաստատելու համար /տես վերը նշված 39-րդ կետը/:

86. Այնուհետև Դատարանը նշում է, որ Վերաքննիչ դատարանը, գործելով որպես առաջին ատյանի դատարան, մերժել է կանչել դիմողի նշած և Բոսնիայում ապրող քսանութ վկաներից որևէ մեկին, մինչդեռ արտերկիր դատարան է կանչել մեղադրող կողմի վեց վկայի: Սակայն այս փաստը որպես այդպիսին չի հաստատում այն եզրակացությունը, որ մրցակցային դատավարության մասնակիցների իրավահավասարությունը կամ վկաների ներկայությանը հասնելու՝ դիմողի իրավունքն անտեսվել են, հետևաբար դատական քննությունն ընդհանուր առմամբ անարդար է եղել: Այդ առումով, մասնավորապես, Դատարանը նկատում է, որ Վերաքննիչ դատարանն այլ ցուցմունքներ ընդունելը մերժելու մանրամասն պատճառներ ներկայացնելով, կարծում էր, որ նշված քսանութ վկաներից առնվազն յոթի գրավոր հայտարարություններն ապացուցում են միևնույն փաստը, այն է՝ հանցագործության կատարման ժամանակ դիմողի կալանքը՝ մինչև եզրակացնելը, որ բոլոր քսանութ վկաների ցուցմունքները փոքր ապացուցողական արժեք ունեն և չեն վերաբերում գործի մասին որոշում ընդունելուն: Դատարանը նկատում է, որ Վերաքննիչ դատարանն այդ վկաներին կանչելու վերաբերյալ դիմողի պահանջը մերժելիս արդեն լսել էր ավելի քան քսան վկաների ցուցմունքները, ներառյալ երկու լրագրողների, ովքեր չէին տուժել այն իրավախախտումներից, որոնցում մեղադրվում էր դիմողը, հետևաբար, որպես կանոն, կարող էին դիտարկվել որպես հատկապես արժանահավատ: Այդ վկաները, ովքեր խաչաձև հարցաքննության կենթարկվեին դիմողի կողմից, բոլորն էլ նշել էին, որ իրենք դիմողին տեսել են դրսում այն ժամանակ, երբ նա հայտարարում էր, որ ինքը կալանքի տակ է եղել: Այս հանգամանքներում Դատարանը չի կարող եզրակացնել, որ որոշում ընդունելիս ներպետական դատարանները կամայականություն են դրսևորել, որ իրավախախտումը կատարելու ժամանակ կալանքի տակ գտնվելն ապացուցելու համար դիմողի նշած վկաների ցուցմունքները տեղին չէին եղել: Հետևաբար, Դատարանը չի կարծում, որ դիմողի նկատմամբ դատական քննությունն ընդհանուր առմամբ անարդար է:

87. Ինչ վերաբերում է դիմողի գանգատին առ այն, որ Վերաքննիչ դատարանը մերժել է կատարել Գրաբսկայում հանցագործության ենթադրյալ վայրի զննությունը կամ կազմել տեղանքի քարտեզը՝ նպատակ ունենալով ապացուցել, որ վկաների փաստարկները, որոնք վերաբերում են ենթադրյալ գործողություններին, արժանահավատ չեն, Դատարանը գտնում է, որ Վերաքննիչ դատարանը պատշաճ կերպով պատճառաբանել է իր որոշումը, թե ինչու է կարծել, որ այդ ցուցմունքներն ընդունելն անմատչելի է: Նկատի ունենալով այն փաստը, որ Վերաքննիչ դատարանն ուներ համապատասխան տեղանքի տեսագրությունը, և որ դիմողը կարող է վիճարկել խնդրո առարկա գործողությունների մասով ընդունված ցուցմունքների անհերքելիությունը, Դատարանը գտնում է, որ 6-րդ հոդվածի 1-ին և 3-րդ կետերի հետ անհամատեղելի՝ լրացուցիչ ցուցմունքներ ընդունել չկարողանալու որևէ նշան չկա:

88. Սրանից հետևում է, որ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին և 3-րդ “դ” կետերի հիմքերով դիմողի գանգատները պետք է մերժվեն որպես ակնհայտ չհիմնավորված՝ ըստ Կոնվենցիայի 35-րդ հոդվածի 3-րդ և 4-րդ կետերի:

III. ԿՈՆՎԵՆՑԻԱՅԻ 7-ՐԴ ՀՈԴՎԱԾԻ ԵՆԹԱԴՐՅԱԼ ԽԱԽՏՈՒՄԸ

89. Այնուհետև դիմողը բողոքում էր, որ ցեղասպանության հանցագործության լայն մեկնաբանությունն այնպես, ինչպես ընդունված է գերմանական դատարանների կողմից, հիմք չունի այդ իրավախախտման ձևակերպման մեջ, ինչպես ամրագրված է գերմանական ու միջազգային հանրային օրենքում, և գերմանական դատարանները կամայականորեն են եզրակացրել, որ իր մեղքը հատուկ ծանրության է: Նա հայտարարում էր, որ, հետևաբար, իր դատապարտումը հավասար է Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետի խախտման, որը նախատեսում է.

“Ոչ ոք չպետք է մեղավոր ճանաչվի որևէ գործողության կամ անգործության համար, որը, կատարման պահին գործող ներպետական կամ միջազգային իրավունքի համաձայն, քրեական հանցագործություն չի համարվել: Չի կարող նաև նշանակվել ավելի ծանր պատիժ, քան այն, որը կիրառելի է եղել քրեական հանցագործության կատարման պահին”:

90. Կառավարությունը վիճարկեց այդ փաստարկը:

Ա. Ընդունելիությունը

91. Դատարանը նշում է, որ այդ գանգատը Կոնվենցիայի 35-րդ հոդվածի 3-րդ կետի իմաստով ակնհայտ անհիմն չէ: Ապա Դատարանը նշում է, որ դա որևէ այլ հիմքով անընդունելի չէ, ուստի պետք է հայտարարվի ընդունելի:

Բ. Գործի էությունը

ա/ Դիմողը

92. Դիմողը հայտարարում էր, որ Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի հիման վրա ցեղասպանության համար դատապարտումը ապացույց է պահանջում առ այն, որ իրավախախտը գործել է ամբողջովին կամ մասամբ ազգային, ռասայական, էթնիկական կամ կրոնական խմբի ոչնչացման դիտավորությամբ: Նա հայտարարում էր, որ, հաշվի առնելով “ոչնչացնել” տերմինի բառացի իմաստը, որևէ խմբի կենսապայմանների կամ գոյության վրա կատարված հարձակումը, ինչպես ներկա գործով, ինքնին խմբի ոչնչացում չէ: Դոբոյի շրջանում բոսնիացի սերբերի կողմից կատարված “էթնիկական գտումները” միտված էին միմիայն այդ շրջանից բոլոր մահմեդականներին ուժով դուրս մղելուն, այսինքն՝ այդ խմբին վտարելուն, ոչ թե դրա բուն գոյությունը ոչնչացնելուն, ուստի Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի իմաստով դա չի կարող համարվել ցեղասպանություն:

93. Բացի այդ, ըստ դիմողի, 220/ա/ հոդվածում “ոչնչացնելու դիտավորություն” արտահայտության մեկնաբանությունը գերմանական դատարանների կողմից, որը ներառվել էր Քրեական օրենսգրքում, որպեսզի Ցեղասպանության կոնվենցիան մտցվի ազգային իրավունքի մեջ, հակասում էր պետությունների հանրության կողմից ընդունված Ցեղասպանության կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածում տեղ գտած միևնույն գաղափարի մեկնաբանությանը: Փաստորեն, ըստ միջազգայնորեն ընդունված դոկտրինի, ցեղասպանությունը կիրառվում էր միայն այն դեպքերի

նկատմամբ, որոնցում սպանությունը, բնաջնջումը կամ տեղահանումը կատարվում էին նեղ սահմանում ունեցող խմբին վերացնելու դիտավորությամբ, այսինքն՝ ոչնչացնել այն կենսաբանական ու ֆիզիկական իմաստով, ոչ սոսկ որպես հասարակական միավոր: Նախկին Հարավսլավիայում եթնիկական գտումները չեն կարող համեմատվել նացիստների ժամանակ հրեաների բնաջնջման հետ, որը դարձավ Յեղասպանության կոնվենցիայի ստեղծման պատճառ:

94. Դիմողը հայտարարում էր, որ իր գործողությունները կատարելու ժամանակ իր համար կանխատեսելի չէր, որ գերմանական դատարանները գերմանական կամ միջազգային հանրային իրավունքի հիման վրա դրանք կորակեն որպես ցեղասպանություն:

95. Նույն կերպ, ըստ դիմողի, գերմանական դատարանների եզրակացությունն առ այն, որ իր մեղքը հատուկ ծանրության է, հավասար է Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետի խախտման այն մասով, որ դատարանները հաշվի չեն առել այն, որ ինքը Բոսնիայում կատարված ենթադրյալ ցեղասպանության մեջ միայն փոքր դերակատարություն է ունեցել:

բ/ Կառավարությունը

96. Կառավարության կարծիքով “ցեղասպանության” գաղափարի գերմանական դատարանների մեկնաբանությունը չի խախտել Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետը: Գերմանիայի քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածում ցեղասպանության հանցագործության ձևակերպումը թույլ էր տալիս ցեղասպանության գաղափարը մեկնաբանել խումբը որպես հասարակական միավոր ոչնչացնելու դիտավորությամբ կատարված գործողություններ: Մասնավորապես, ոչնչացնելու դիտավորությունը պետք է ուղղված լիներ “խմբի դեմ որպես այդպիսին”, որը ենթադրում էր, որ պաշտպանված է խմբի ոչ միայն ֆիզիկական, այլև հասարակական գոյությունը: Ավելին, ցեղասպանության սահմանում, որն ամրագրված է 220/ա/ հոդվածի 1-ին կետի 4-րդ ենթակետում /միջոցների նշանակում, որոնք ծրագրված են կանխարգելելու խմբի ներսում ծնունդները / և 5-րդ կետում /երեխաների բռնի տեղափոխում մի խմբից մյուսը/, չէին առաջացրել խմբի կենդանի անդամների ֆիզիկական ոչնչացումը:

97. Այդ նույն պատճառներով Յեղասպանության կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի ձևակերպումը, որը համապատասխանում էր Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածին, չէր սահմանափակում ցեղասպանության հանցագործությունը խնդրո առարկա խմբի ֆիզիկական ու կենսաբանական ոչնչացմամբ: Սա հաստատել են բազմաթիվ գիտնականներ և ՄԱԿ-ի գլխավոր ասամբլեան, որոնք այնպես են մեկնաբանել Յեղասպանության կոնվենցիան, որպեսզի խմբի պաշտպանությունը ներառեն որպես հասարակական միավոր /տես վերը նշված 41-րդ կետը/:

98. Քանի որ գերմանական դատարանների կողմից ցեղասպանության հանցանքի մեկնաբանությունը համատեղելի էր Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի ձևակերպման հետ, ներպետական դատարանների մեկնաբանությունը կանխատեսելի էր եղել 1992թ., երբ դիմողը կատարել էր իրավախախտումը: Ավելին, այդ ժամանակ գերմանացի գիտնականներն այն տեսակետին էին եղել, որ

ցեղասպանության համար քրեական պատասխանատվությունը ուղղված էր պաշտպանելու խմբերի հասարակական գոյությունը /տես վերը նշված 36-րդ կետը/:

99. Կառավարությունն ընդունում էր, որ Դատախազն ընդդեմ Կրստիչի գործում 2001թ. օգոստոսի 2-ի վճռում նախկին Հարավսլավիայի գործով քրեական դատարանի դատական պալատը /գանգատը բավարարել էր/ ներկա գործով իր վճռում հստակ կերպով մերժել էր “ոչնչացնելու դիտավորություն” գաղափարի՝ Դաշնային սահմանադրական դատարանի մեկնաբանությունը: Հենվելով “չկա հանցագործություն առանց մեղքի” սկզբունքի վրա՝ նախկին Հարավսլավիայի գործով քրեական դատարանն առաջին անգամ վիճարկել էր, որ միջազգային հանրային իրավունքով ցեղասպանության հանցագործությունը սահմանափակված է խմբի ֆիզիկական կամ կենսաբանական ոչնչացմանն ուղղված գործողություններով: Այնուամենայնիվ, 2001թ. ICTY-ի կողմից ցեղասպանության հանցագործության կիրառության ոլորտի այս ավելի նեղ մեկնաբանությունը, որը կառավարության կարծիքով համոզիչ չէր, չէր վիճարկում այն փաստը, որ դիմողի համար կանխատեսելի էր եղել, որ դրանք կորակվեն որպես ցեղասպանություն, երբ նա 1992թ. կատարում էր իրավախախտումներ: Ամեն դեպքում գերմանական դատարաններն էթնիկական գտումները չէին որակել որպես ընդհանուր առմամբ ցեղասպանություն, սակայն գտել էին, որ գործի հանգամանքներում դիմողը մեղավոր էր ցեղասպանության համար, քանի որ մտադիր էր եղել խումբը ոչնչացնել որպես հասարակական միավոր, այլ ոչ սոսկ վտարել նրան:

2. Դատարանի գնահատականը ա/ Ընդհանուր սկզբունքները

100. Դատարանը կրկնում է, որ Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածում ամրագրված երաշխիքն օրենքի գերակայության կարևոր տարր է: Այն սահմանափակված չէ ի վնաս մեղադրյալի քրեական իրավունքի հետադարձ կիրառումն արգելելով: Այն ավելի ընդհանուր կերպով նաև մարմնավորում է այն սկզբունքը, որ միայն օրենքը կարող է սահմանել հանցագործությունն ու տուգանք նախատեսել /չկա մեղք, չկա պատիժ առանց օրենքի/ և այն սկզբունքը, որ քրեական իրավունքը չպետք է լայնորեն մեկնաբանվի ի վնաս մեղադրյալի, օր.՝ նմանությամբ: Այս սկզբունքներից հետևում է, որ իրավախախտումը պետք է օրենքում հստակ սահմանվի: Սույն պահանջը բավարարված է, երբ անհատը համապատասխան դրույթի ձևակերպումից տեղեկանում է և, հարկ եղած դեպքում դատարանի կողմից դրա մեկնաբանության օգնությամբ, թե ինչ գործողություններ ու բացթողումներ իրեն քրեորեն պատասխանատու կդարձնեն: «Իրավունքի» մասին խոսելիս 7-րդ հոդվածը վկայակոչում է այն նույն գաղափարը, ինչ անում է Կոնվենցիան այդ տերմինն օգտագործելիս՝ գաղափար, որը ներառում է գրված ու չգրված օրենք և ենթադրում է որակական պահանջներ, հիմնականում մատչելի ու կանխատեսելի պահանջներ /ի թիվս այլոց, տես *S.W. v. the United Kingdom*, 22 November 1995, §§ 34-35, Series A no. 335-B; *C.R. v. the United Kingdom*, 22 November 1995, §§ 32-33, Series A no. 335-C; and *Streletz, Kessler and Krenz v. Germany* [GC], no. 34044/96, 35532/97 and 44801/98, § 50, ECHR 2001-II/:

101. Իրավունքի որևէ համակարգում, այդ թվում՝ քրեական, որքան էլ որ իրավական դրույթը հստակ մշակված է, առկա է դատական մեկնաբանության անխուսափելի տարրը: Միշտ հարկ կլինի պարզաբանել կասկածելի կետերը և

դրանք հարմարեցնել փոփոխվող հանգամանքներին: Իհարկե, Կոնվենցիայի կողմ պետություններում դատական օրինաստեղծ գործունեության միջոցով քրեական իրավունքի առաջընթաց զարգացումն իրավական ավանդույթների լավ արմատավորված ու անհրաժեշտ մասն է: Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածը չի կարող կարդացվել որպես գործից գործ դատական մեկնաբանության միջոցով քրեական պատասխանատվության նորմերի աստիճանական պարզաբանումը օրենքից դուրս հայտարարող, պայմանով, որ դրա արդյունքում ստացված զարգացումները համահունչ են իրավախախտման էությանը և հիմնավորված կերպով կարող են կանխատեսելի լինել /ի թիվս այլոց, տես *S.W. v. the United Kingdom*, cited above, § 36; *C.R. v. the United Kingdom*, cited above, § 34; *Streletz, Kessler and Krenz*, cited above, § 50; and *K.-H.W. v. Germany* [GC], no. 37201/97, § 45, ECHR 2001-II/:

102. Ինչ վերաբերում է ներպետական իրավունքի մեկնաբանությանն ու կիրարկմանը, Դատարանը կրկնում է, որ գլխավորապես ազգային իշխանությունները՝ այսինքն դատարանները պետք է մեկնաբանեն ու կիրարկեն օրենքը /տես, անհրաժեշտ փոփոխություններով, *Kopp v. Switzerland*, 25 March 1998, § 59, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-II, and *Streletz, Kessler and Krenz*, cited above, § 49/: Թեպետ Կոնվենցիայի 19-րդ հոդվածի համաձայն՝ Դատարանի պարտականությունն է ապահովել Կոնվենցիայի Պայմանավորվող կողմերի ստանձնած պարտավորությունների պահպանումը, Դատարանի գործառույթը չէ գործ ունենալ փաստերի կամ օրենքի սխալների հետ, որոնք ենթադրաբար կատարվել են ազգային դատարանի կողմից, քանի դեռ և այնքանով, որքանով որ դրանք կարող են խախտած լինել Կոնվենցիայի կողմից պաշտպանվող իրավունքներն ու ազատությունները /տես, փոփոխություններով հանդերձ, *Schenk v. Switzerland*, 12 July 1988, § 45, Series A no. 140, and *Streletz, Kessler and Krenz*, cited above, § 49/:

բ/ Սկզբունքների կիրառումը ներկա գործի նկատմամբ

103. Վերը նշված սկզբունքների լույսի ներքո Դատարանին հարկավոր է որոշել, թե արդյոք գերմանական օրենքների հիման վրա ցեղասպանության հանցագործության մեկնաբանությունն ազգային դատարանների կողմից, հատկապես ցեղասպանությանն ուղղված «ոչնչացնելու դիտավորությունը», որպեսզի լուսաբանվեն Բոսնիա-Հերցեգովինայում էթնիկական զտումների ժամանակ դիմողի կատարած գործողությունները, համահունչ է եղել այդ հանցանքի էությանը և համապատասխան ժամանակ կարող էր հիմնավորված կերպով կանխատեսվել դիմողի կողմից:

104. Առաջինը, “արդյոք գերմանական դատարանների մեկնաբանությունը համապատասխանում է ցեղասպանության հանցանքի էությանը” հարցը որոշելու ժամանակ Դատարանը նկատում է, որ ներպետական դատարաններն այդ հանցանքի սահմանները նեղ կերպով չեն մեկնաբանել: Նրանք կարծում էին, որ Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի իմաստով խմբի «ոչնչացման դիտավորությունը», ինչպես մեկնաբանված է նաև Ցեղասպանության կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի լույսի ներքո, անհրաժեշտություն չէր դարձրել այդ խմբի ոչնչացումը ֆիզիկական կամ կենսաբանական իմաստով: Բավարար էր այն,

որ հանցագործը նպատակ էր ունեցել խնդրո առարկա խումբը ոչնչացնել որպես հասարակական միավոր:

105. Դատարանը նշում է, որ ներպետական դատարանները «խումբը որպես այդպիսին ոչնչացնելու դիտավորությունը» ամբողջությամբ սխտեմատիկաբար մեկնաբանում էին Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի 1-ին կետի համատեքստում՝ հիմնականում հաշվի առնելով այդ դրույթի թիվ 4 /միջոցների պարտադրում, որոնք նախատեսված են խմբի ներսում ծնունդները կանխարգելելու համար/ և թիվ 5 այլընտրանքները /խմբի երեխաների բռնի տեղափոխում մեկ այլ խումբ/, որոնք խնդրո առարկա խմբի կենդանի անդամների ֆիզիկական ոչնչացումն անհրաժեշտություն չէին դարձրել: Դատարանը գտնում է, որ «խմբի ոչնչացման դիտավորության» մեկնաբանությունը ներպետական դատարանների կողմից որպես խմբի ֆիզիկական ոչնչացումն անհրաժեշտություն չդարձնող, որն ընդունել են նաև մի շարք գիտնականներ /տես վերը նշված 36-րդ և 47-րդ կետերը/, Քրեական օրենսգրքում ընդգրկում է ցեղասպանության հանցագործության՝ իր համատեքստում կարդացվող այդ ձևակերպումը և անհիմն չէ:

106. Բացի այդ, Դատարանը, ինչպես և ազգային դատարանները, ցեղասպանության հանցագործության էությունը որոշելու նպատակով անհրաժեշտ է համարում հաշվի առնել նաև Ցեղասպանության կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածում ցեղասպանությունն արգելելու օրինակարգումը, որի պահպանման համար Քրեական օրենսգրքում զետեղվել է 220/ա/ հոդվածը, և որի լույսի ներքո պետք է մեկնաբանվեր նշված հոդվածը: Քանի որ Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածի ձևակերպումը համապատասխանում է Ցեղասպանության կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի ձևակերպմանը, այնքանով, որքանով որ խոսք է գնում ցեղասպանության սահմանման մասին, ցեղասպանության արգելման կիրառության ոլորտի մասով հավասարապես կիրառվում է վերը բերված պատճառաբանությունը:

107. Ավելին, գերմանական դատարանների մեկնաբանությունը ոչ միայն մի շարք գիտնականների կողմից պաշտպանվել է հանցագործության կատարման համապատասխան ժամանակ /տես վերը նշված 36-րդ կետը/, ՄԱԿ-ի գլխավոր ասամբլեան 1992թ. դեկտեմբերի 18-ի 47/121 բանաձևում նույնպես համաձայնվել է ներկա գործով գերմանական դատարանների ընդունած առավել լայն մեկնաբանության հետ /տես վերը նշված 41-րդ կետը/:

108. Հետևաբար, դիմողի գործողությունները, որոնք նա կատարել էր Դոբոյի շրջանում էթնիկական գտումների ընթացքում՝ որպես հասարակական միավոր մահմեդականների խմբի ոչնչացման դիտավորությամբ, կարող էր հիմնավորված կերպով դիտարկվել որպես ցեղասպանության հանցանքի ոլորտի մեջ ընդգրկվող:

109. Երկրորդը, արդյոք ցեղասպանության հանցագործության մեկնաբանությունը ներպետական դատարանների կողմից դիմողը համապատասխան ժամանակ կարող էր հիմնավորված կերպով կանխատեսել՝ այս հարցը որոշելիս Դատարանը նկատում է, որ դիմողն առաջին անձնավորությունն է, ով գերմանական դատարանների կողմից 220ա հոդվածի հիման վրա դատապարտվել է ցեղասպանության համար՝ 1995թ. Քրեական օրենսգրքում այդ հոդվածը ներառելուց հետո: Այս հանգամանքներում Դատարանը գտնում է, որ, ի հակադրություն այն գործերի, որոնք վերաբերում են նախկինում գոյություն ունեցող նախադեպային իրավունքի փոփոխմանը, հանցանքի կիրառման ոլորտի

մեկնաբանությունը, որը ներկա գործի նման համատեղելի էր այդ հանցանքի էությանը, որպես կանոն պետք է համարվի կանխատեսելի: Չնայած սրան, Դատարանը չի բացառում, որ բացառության կարգով դիմողը կարող է ապավինել գործի հատուկ հանգամանքներում ներպետական դատարանների կողմից դրույթի ընդունվող հատուկ մեկնաբանությանը:

110. Ներկա գործով, որը վերաբերում է ազգային դատարանների կողմից միջազգային հանրային իրավունքից բխող դրույթի մեկնաբանությանը, Դատարանը գտնում է, որ, որպեսզի ապահովվի Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետով երաշխավորված պաշտպանությունը, հարկավոր է քննել, թե արդյոք հատուկ հանգամանքներ կային, որոնք երաշխավորում էին այն եզրակացությունը, որ հարկ եղած դեպքում դիմողն իրավական խորհրդատվությունից հետո կարող էր ապավինել ներպետական դատարանների կողմից ցեղասպանության հանցագործության կիրառման ոլորտի ավելի նեղ մեկնաբանությանը, հաշվի առնելով հատկապես այլ իշխանությունների կողմից ցեղասպանության հանցանքի մեկնաբանությունը:

111. Այդ կապակցությամբ Դատարանը նշում է, որ համապատասխան ժամանակ Ցեղասպանության կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի կիրառման ոլորտը, որի վրա է հիմնված Քրեական օրենսգրքի 220/ա/ հոդվածը, գիտնականները վիճարկում էին «խմբի ոչնչացման դիտավորություն» արտահայտության սահմանում: Թեպետ իրավաբան տեսաբանների մեծ մասն այն կարծիքին էր, որ էթնիկական գտումներն այն ձևով, ինչ Բոսնիա-Հերցեգովինայում անում էին սերբական ուժերը բոսնիացիներին ու խորվաթներին իրենց տներից վտարելու նպատակով, ցեղասպանություն չէր: Ձգալի թվով գիտնականներ հնարավոր էին համարում, որ այդ գործողություններն իրոք հավասար են ցեղասպանության /տես վերը նշված 47-րդ կետը/:

112. Ապա Դատարանը նկատում է /անգամ այն բանից հետո, երբ դիմողը կատարել էր ենթադրյալ գործողությունները/, որ միջազգային մարմինները տարբեր կերպ էին մեկնաբանում ցեղասպանության շրջանակները: Ճիշտ է, որ ICTY-ն *Prosecutor v. Krstić and Prosecutor v. Kupreškić and Others* գործերում հստակորեն համաձայն չէր ՄԱԿ-ի գլխավոր ասամբլեայի և գերմանական դատարանների կողմից ընդունված «ոչնչացնելու դիտավորության» ընդարձակ մեկնաբանության հետ: Հղում անելով «չկա հանցագործություն առանց մեղքի» սկզբունքին՝ ICTY-ն կարծում էր, որ միջազգային հանրային իրավունքում սահմանված ցեղասպանությունը ներառում է միայն այն գործողությունները, որոնք միտված են պաշտպանվող խմբի ֆիզիկական կամ կենսաբանական ոչնչացմանը: Սակայն, ինչպես ICTY-ի վճիռները, այնպես էլ ազգային ու միջազգային դատարանների, մասնավորապես Արդարադատության միջազգային դատարանի՝ հետագայում ընդունած որոշումներն այդ թեմայի վերաբերյալ /տես վերը նշված 45-րդ կետը/՝ ցեղասպանության հանցագործության իրենց ներպետական կամ միջազգային օրինակարգման մասով, հաջորդել էին նրա հանցանքների կատարմանը, դիմողը չէր կարող ապավինել համապատասխան ժամանակ գերմանական իրավունքին վերաբերող՝ նրանց դատարանների ընդունած մեկնաբանությանը, այսինքն՝ այն ժամանակ, երբ ինքը կատարում էր այդ հանցանքները:

113. Նկատի ունենալով վերը բերվածը՝ Դատարանը եզրակացնում է, որ թեպետ շատ իշխանություններ կողմ էին եղել ցեղասպանության հանցագործության նեղ մեկնաբանությանը, համապատասխան ժամանակ արդեն կային մի քանի իշխանություններ, որոնք ցեղասպանության հանցանքը մեկնաբանել էին այն նույն ընդարձակ ձևով, ինչ գերմանական դատարանները: Այդ հանգամանքներում Դատարանը գտնում է, որ դիմողը, հարկ եղած դեպքում փաստաբանի օգնությամբ, կարող էր հիմնավորված կերպով կանխատեսել, որ ինքը ռիսկի էր դիմում՝ մեղադրվելով ցեղասպանության մեջ ու դրա համար դատապարտվելով՝ 1992թ. կատարած գործողությունների համար: Այս համատեքստում Դատարանը նաև հաշվի է առնում այն փաստը, որ դիմողը մեղավոր է ճանաչվել էական խստության և տևողության գործողությունների համար՝ մի քանի ամսվա ընթացքում մի քանի անձանց սպանությունը և մեծ թվով մարդկանց կալանումն ու նրանց նկատմամբ վատ վերաբերմունքը որպես կիսաազմական խմբավորման պարագլուխ՝ հետամուտ լինելով էթնիկական գտման քաղաքականության:

114. Ուստի ազգային դատարանների կողմից ցեղասպանության հանցագործության մեկնաբանությունը կարելի է հիմնավորված կերպով համարել որպես այդ հանցանքի էությանը համապատասխանող և համապատասխան ժամանակ դիմողի կողմից արդարացիորեն կանխատեսելի: Քանի որ այդ պահանջները բավարարվել էին, գերմանական դատարանների գործն էր որոշել, թե ներպետական իրավունքի հիման վրա ցեղասպանության հանցագործության որ մեկնաբանությունն էին իրենք ցանկանում ընդունել: Համապատասխանաբար, դիմողի դատապարտումը ցեղասպանության համար չի խախտել Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետը:

115. Ինչ վերաբերում է 7-րդ հոդվածի 1-ին կետի հիման վրա դիմողի լրացուցիչ գանգատին առ այն, որ դատարանները սխալ կերպով որոշել էին, որ իր մեղքը հատուկ ծանրության է, Դատարանը նշում է, որ այդ մասով դիմողի փաստարկները սահմանափակված են փաստացի ու իրավական սխալների մասին հայտարարությամբ: Դրանք չեն բացահայտում ոչ վերոնշյալ դրույթի խախտումը, ոչ էլ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի խախտումը:

116. Համապատասխանաբար, Դատարանը եզրակացնում է, Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածի 1-ին կետի խախտում չի եղել:

ԱՅԴ ՊԱՏՃԱՌՆԵՐՈՎ ԴԱՏԱՐԱՆԸ ՄԻԱԶՄԱՅՆ

1. *հայտարարում է*, որ ներպետական դատարանների կողմից ցուցմունքներ ընդունելու վերաբերյալ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետի և 3-րդ «դ» կետի հիման վրա ներկայացված գանգատն անընդունելի է, իսկ դիմումի մնացած մասը՝ ընդունելի,
2. *որոշում է կայացնում*, որ Կոնվենցիայի 6-րդ հոդվածի 1-ին կետը կամ 5-րդ հոդվածի 1-ին կետը չեն խախտվել, այնքանով, որքանով որ դիմողը բողոքում էր իրեն ցեղասպանության մեղադրանքով դատելու՝ գերմանական դատարանների ընդդատության բացակայությունից,
3. *որոշում է կայացնում*, որ Կոնվենցիայի 7-րդ հոդվածը չի խախտվել:

Կազմված է անգլերեն լեզվով և գրավոր ծանուցված 2007թ. հուլիսի 7-ին՝
Դատարանի Կանոնակարգի 77-րդ կանոնի 2-րդ և 3-րդ կետերի համաձայն:

Կլաուդիա Վեստերդեյկ Փիր Լորենցեն
Քարտուղար Նախագահ

© Եվրոպայի խորհուրդ/Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարան, 2012թ.

Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի պաշտոնական լեզուներն են անգլերենն ու ֆրանսերենը: Սույն թարգմանությունը պատվիրված է Եվրոպայի խորհրդի մարդու իրավունքների տրաստային հիմնադրամի աջակցությամբ (www.coe.int/humanrightstrustfund): Դատարանը թարգմանության համար պարտավորություն չի ստանձնում և որակի համար որևէ պատասխանատվություն չի կրում: Թարգմանությունը կարելի է ներբեռնել Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի HUDOC-ի նախադեպային իրավունքի (<http://hudoc.echr.coe.int>) կամ տվյալների այլ շտեմարանից, որի հետ Դատարանը դրանով կիսվել է: Թարգմանությունը կարելի է վերարտադրել ոչ առևտրային նպատակներով՝ պայմանով, որ մեջբերվի գործի ամբողջական վերնագիրը՝ վերը բերված հեղինակային իրավունքի նշումով և հղում անելով Մարդու իրավունքների տրաստային հիմնադրամին: Եթե մտադրություն կա թարգմանության որևէ մաս օգտագործել առևտրային նպատակներով, դիմել հետևյալ հասցեով՝ publishing@echr.coe.int:

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echr.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à le signaler à l'adresse suivante : publishing@echr.coe.int