

**Aplicarea dreptului internațional
în subsistemul Convenției europene
a drepturilor omului.
Cazul *Kononov***

Copyright © 2013

Editura Hamangiu SRL

Editură acreditată **CNCS** - Consiliul Național al Cercetării Științifice

Toate drepturile rezervate **Editurii Hamangiu**

Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată

fără acordul scris al **Editurii Hamangiu**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României

BOTĂU, DIANA LAVINIA

Aplicarea dreptului internațional general în subsistemul

**CEDO : cazul Kononov / Diana Botău. - București : Editura
Hamangiu ; Cluj-Napoca : Sfera Juridică, 2013**

Bibliogr.

ISBN 978-606-522-542-8

ISBN 978-973-1875-28-6

341.1/.8

Coperta: Bogdan Mureșan

Editura Hamangiu:

București, Str. Col. Popeia

nr. 36, sector 5

O.P. 5, C.P. 91

Vânzări:

021.336.01.25

031.425.42.24

0788.673.209

Tel./Fax:

021.336.04.43

031.805.80.20

031.805.80.21

E-mail:

redactie@hamangiu.ro

distributie@hamangiu.ro

Diana Botău

**Aplicarea dreptului internațional
în subsistemul Convenției europene
a drepturilor omului.
Cazul *Kononov***

Editura
Amangiu
2013

Notă introductivă

Kononov c. Letonia este un studiu de caz, care le permite studenților aprofundarea unor elemente legate de interpretarea și aplicarea dreptului internațional public, în contextul specific al unui proces internațional, și care le oferă posibilitatea de a evalua, în concret, interdependența problemelor juridice, pe de o parte, și a problemelor juridice și politice, pe de altă parte.

Am ales această cauză datorită complexității sale, generată, în primul rând, de faptul că problematica ei se află la intersecția mai multor sisteme și subsisteme normative: dreptul intern sovietic și leton, dreptul internațional general și convențional, și subsistemul specializat al Convenției europene pentru protecția drepturilor omului. Dincolo de chestiunea permeabilității, a dialogului intersistemic, care este recurentă în dreptul internațional public, *Kononov c. Letonia* evidențiază, în plus, și o parte din transformările profunde care au marcat, în ultimele decenii, dreptul penal internațional și dreptul aplicabil conflictelor armate.

Prima parte a lucrării conține o evaluare critică a incursiunii realizate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului pe terenul dreptului internațional public, raportat la specializarea instanței și la expertiza judecătorilor, pe de o parte, și la limitele normei de trimitere – articolul 7 din Convenție, pe de altă parte. Nucleul lucrării prezintă cele două hotărâri pronunțate de Curtea Europeană (Camera, respectiv, Marea Cameră), în cauza *Kononov c. Letonia*. În partea a treia, lucrarea izolează, din perspectiva dreptului internațional public, câteva dintre problemele juridice de bază ale cauzei *Kononov c. Letonia*, pe care le transpune în spațiul unor distincții și/sau dezbateri mai extinse, dincolo de limitele propriu-zise ale speței: delimitarea combatanților de civili, represaliile armate, interzicerea mijloacelor și a metodelor perfide de luptă, prescripția răspunderii penale și legalitatea incriminării, efectele anexării teritoriale, interferența politic-juridic, permeabilitatea intersistemică ș.a.

Notele și întrebările care însoțesc elementele teoretice reflectă pluralitatea perspectivelor din care poate fi analizată o problemă de drept internațional; de regulă, ele nu presupun un exercițiu de identificare a unor soluții infailibile, ci urmăresc, în primul rând, orientarea studenților spre construirea unor argumente capabile să susțină un punct de vedere coerent și informat.

Cluj-Napoca,
19.10.2013

Diana Botău,
Lector dr., Universitatea „Babeș-Bolyai”

Observații

Lucrarea folosește standardele clasice de redactare: caractere mici sau ghilimele, pentru pasajele citate; ghilimele unghiulare, pentru citatele din interiorul altor citate; paranteze drepte, pentru intervențiile din interiorul citatelor; caractere italice, pentru titluri și pentru cuvinte sau expresii preluate din altă limbă.

Cele două hotărâri ale Curții Europene a Drepturilor Omului, din cauza *Kononov c. Letonia*, sunt o versiune revizuită a traducerii pe care am publicat-o anterior în „Noua Revistă de Drepturile Omului” (nr. 2-4/2010 și nr. 1/2011). Traducerea păstrează opțiunile autorilor în ceea ce privește tehnica de redactare a textului; am intervenit doar izolat și numai pentru a înlătura unele asimetrii ale acestor opțiuni de tehnică redacțională.

Toate traducerile din cuprinsul lucrării îmi aparțin, cu excepția textului Convenției Națiunilor Unite (1968) și al Convenției Consiliului Europei (1974), referitoare la inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele de război și la crimele împotriva umanității. Textul fiecărei convenții reproduce integral versiunea tradusă și publicată în „Buletinul Oficial” sau, respectiv, în „Monitorul Oficial” al României, cu câteva intervenții proprii minore, de ortografie și/sau de punctuație.

La redactarea lucrării am avut în vedere documente internaționale și alte materiale apărute până la 31 decembrie 2012. Trimiterile la surse electronice precizează, punctual, ultima dată la care am consultat adresele indicate.

Abrevieri

alin.	alineat
art.	articol
AJIL	American Journal of International Law
cap.	capitol
CEDO/ECHR	Curtea Europeană a Drepturilor Omului sau Convenția europeană a drepturilor omului
CIJ/ICJ	Curtea Internațională de Justiție
cit. supra	citat mai sus
CG 1929	Convenția de la Geneva, referitoare la trata- mentul prizonierilor de război (27 iulie 1929)
CG 1949	Convențiile de la Geneva, din 1949
CG III	A Treia Convenție de la Geneva (12 august 1949)
CG IV	A Patra Convenție de la Geneva (12 august 1949)
Com. ICRC	Comentarii ale Comitetului Internațional al Crucii Roșii
Conv. arme chimice	Convenția privind interzicerea dezvoltării, producerii, stocării și a utilizării armelor chimice și distrugerea acestora (Geneva, 1992)
Conv. dr. copilului	Convenția privind drepturile copilului (20 noiembrie 1989)
Conv. Ottawa	Convenția privind interzicerea utilizării, a stocării, a producerii și a transferului minelor anti-personal și distrugerea acestora (3 decem- brie 1997)
Conv. propr. cult.	Convenția privind protecția bunurilor culturale în eventualitatea conflictului armat (14 mai 1954)
CV 1969	Convenția privind dreptul tratatelor (23 mai 1969)


CV Haga 1907	Convenția IV de la Haga, privind legile și cutumele războiului terestru (18 octombrie 1907)
dec.	decizie
ed.	editura sau ediția
e.g.	exempli gratia (de exemplu)
ICRC/CICR	Comitetul Internațional al Crucii Roșii
ILA	International Law Association/Asociația de Drept Internațional
infra	mai jos
Kononov I	<i>Kononov c. Letonia</i> , CEDO, cererea nr. 36376/04, hotărâre (Camera, Fosta Secție a III-a), 24 iulie 2008
Kononov II	<i>Kononov c. Letonia</i> , CEDO, cererea nr. 36376/04, hotărâre (Marea Cameră), 17 mai 2010
lit.	litera
MC	Marea Cameră, din cadrul Curții Europene a Drepturilor Omului
n.m.	nota mea
nr.	numărul
ONU/UN	Organizația Națiunilor Unite
op. cit.	opera citată
p.	pagina/paginile
P-II	Protocolul II, referitor la interzicerea sau restricționarea utilizării minelor, a capcanelor explozive și a altor dispozitive, anexat Convenției de la Geneva din 10 octombrie 1980, privind interzicerea sau restricționarea utilizării anumitor arme convenționale care pot fi considerate excesiv de vătămătoare sau care pot produce efecte nediscriminatorii
PA-I	Primul Protocol Adițional (10 iunie 1977) la Convențiile de la Geneva din 12 august 1949
PA-II	Al Doilea Protocol Adițional (10 iunie 1977) la Convențiile de la Geneva din 12 august 1949, referitor la protecția victimelor conflictelor armate noninternaționale

pct.	punctul
Prot. Opt. 2000	Protocolul Opțional privind implicarea copiilor în conflicte armate (25 mai 2000)
Reg. Haga	Regulamentul de la Haga (18 octombrie 1907), privind legile și cutumele războiului terestru (Anexa Convenției IV de la Haga, privind legile și cutumele războiului terestru)
s.m.	sublinierea mea
supra	mai sus
TPIY/CTY	Tribunalul penal internațional pentru Fosta Iugoslavie
v.	vezi
vol.	volum

Cuprins

Notă introductivă		VII
Observații		IX
Abrevieri		XI

Capitolul I

Kononov c. Letonia. Articolul 7 (1) al Convenției și competența evazivă a Curții Europene a Drepturilor Omului		1
§ 1. <i>Kononov c. Letonia</i> . Stare de fapt.....		3
§ 2. <i>Kononov c. Letonia</i> și CEDO. Competența <i>ratione materiae</i> a Curții.....		7
2.1. Articolul 19 și articolul 32 din Convenție.....		7
2.2. Obstacole de natură politică.....		9
2.3. Aplicarea articolului 7 (1) din Convenție. Erori și inadvertențe juridice.....		15
§ 3. Articolul 7 (1) din Convenție: orizontul normei de trimitere, limitele dialogului intersistemic și a competenței <i>ratione materiae</i> a Curții Europene a Drepturilor Omului.....		24

Capitolul al II-lea

Curtea Europeană a Drepturilor Omului. Cauza <i>Kononov c. Letonia</i> (cererea nr. 36376/04)	31
§ 1. Hotărâre, Camera (Fosta Secție a III-a), 24 iulie 2008.....	33
§ 2. Hotărâre, Marea Cameră, 17 mai 2010.....	129

Capitolul al III-lea

Elemente relevante de drept internațional	241
§ 1. Statutul juridic al persoanelor implicate și/sau afectate de conflicte armate internaționale.....	243

1.1. Forțele armate.....	243
1.2. Combatanții.....	250
1.3. Noncombatanții.....	257
1.4. Persoanele care însoțesc forțele armate.....	260
1.5. Civili.....	260
1.6. Note și întrebări.....	270
§ 2. Perfidia.....	275
2.1. Distincții normative.....	275
2.2. Note și întrebări.....	283
§ 3. Represaliile armate.....	289
3.1. Accente teoretice.....	289
3.2. Note și întrebări.....	291
§ 4. Prescripția răspunderii penale în dreptul internațional public.....	299
4.1. Semnificație și relevanță.....	299
4.2. Convenția Națiunilor Unite (1968) și Convenția Consiliului Europei (1974), referitoare la inaplicabili- tatea termenelor de prescripție la crimele de război și la crimele împotriva umanității.....	304
4.3. Note și întrebări privind prescripția răspunderii penale.....	312
§ 5. Note și întrebări generale.....	321
Bibliografie.....	331
Index.....	337

Capitolul I

***Kononov c. Letonia*. Articolul 7 (1) al Convenției
și competența evazivă a Curții Europene a
Drepturilor Omului**

§ 1. Kononov c. Letonia^[1]. Stare de fapt

Vassili Kononov s-a născut în 1923, în Letonia. În 1940, Letonia a fost încorporată în U.R.S.S., iar Armata Roșie a asigurat stabilitatea zonei baltice. La 22 iunie 1941, Germania nazistă a atacat Uniunea Sovietică, iar înaintarea Armatei Germane (*Wehrmacht*) a forțat Armata Roșie să părăsească zona baltică. Vassili Kononov locuia lângă graniță și a plecat în Rusia odată cu retragerea Armatei Roșii.

În 1942, Kononov a fost recrutat în Armata Sovietică. În primul an a fost supus unui antrenament special pentru operațiuni de sabotaj și a învățat să organizeze și să conducă operațiuni de tip comando, în spatele liniilor inamice. Ulterior, a fost promovat și a devenit unul dintre liderii Partizanilor Roșii.

În iunie 1943, Kononov și alți 20 de camarazi au fost parașutați pe teritoriul aflat sub ocupație germană, aproape de granița letonă, și s-au alăturat unei unități sovietice de tip comando, alcătuită din membri ai Partizanilor Roșii. În martie 1944, Kononov a primit comanda unui pluton însărcinat cu sabotarea instalațiilor militare, a liniilor de comunicație și a punctelor de aprovizionare germane, deraierea trenurilor și propaganda politică în rândul populației locale.

Tot atunci, în februarie 1944, Armata Germană a descoperit și a ucis un grup de Partizani Roșii conduși de ofițerul Chugunov, care se ascundeau într-un hambar din satul Mazie Bati.

După aceste evenimente, de frica Partizanilor Roșii, sătenii din Mazie Bati au cerut ajutorul administrației militare germane, care a înarmat fiecare bărbat cu o pușcă și cu două grenade „pentru protecție personală”. Kononov și unitatea lui îi suspectau pe săteni că i-au turnat germanilor pe Partizani și au hotărât să-i pedepsească.

La 27 mai 1944, când sătenii se pregăteau pentru Rusalii, Kononov și cei aflați sub comanda lui au intrat în sat, înarmați și deghizați în

[1] *Kononov c. Letonia* (cererea nr. 36376/04), hotărârea Camerei, Fosta Secție a III-a, (în continuare, „*Kononov I*”) și *Kononov c. Letonia* (cererea nr. 36376/04), hotărârea Marii Camere (în continuare, „*Kononov II*”). Starea de fapt relatată este un rezumat al versiunii descrise de Curte.

uniforma *Wehrmacht*-ului. Unitatea s-a împărțit în câteva grupuri mici și, la ordinele lui Kononov, fiecare grup a atacat câte o casă. Câțiva Partizani au dat buzna în locuința fermierului Modests Krupniks, au confiscat armele pe care le-au găsit și i-au ordonat acestuia să iasă în curte. Când fermierul i-a rugat să nu-l omoare în fața copiilor săi, i-au ordonat să fugă spre pădure și apoi, în timp ce alerga, au deschis focul asupra lui. Krupniks, grav rănit, a fost lăsat la marginea pădurii și a murit în dimineața următoare din cauza unei hemoragii masive. Sătenii care au supraviețuit i-au auzit strigătele și gemetele, dar le-a fost teamă să-l ajute.

Alte două grupuri ale Partizanilor Roșii au atacat casele fermierilor Meikuls Krupniks și Ambrozs Buļs. Meikuls Krupniks a fost închis în baie și bătut cu sălbăticie. Buļs, Meikuls Krupniks și mama acestuia au fost împușcați de mai multe ori. Partizanii au îmbibat apoi cu petrol casa și toate anexele fermei și le-au incendiat. Soția lui Meikuls Krupniks, aflată în luna a noua de sarcină, a reușit să fugă, dar a fost prinsă de Partizani și împinsă în flăcări, printr-o fereastră a casei. În dimineața următoare, sătenii supraviețuitori au găsit rămășițele carbonizate ale celor patru victime. Corpul Doamnei Krupniks a fost identificat datorită scheletului ars al fătului, aflat lângă ea.

Al patrulea grup de Partizani a năvălit în locuința lui Vladislavs Šķirmants, care era în pat, împreună cu fiul său de un an. Partizanii i-au ordonat să iasă în curte, apoi au blocat ușa dinspre exterior pentru a nu-i permite soției lui să iasă, l-au dus într-un colț mai retras al curții și l-au împușcat mortal.

Al cincilea grup a atacat locuința lui Juliāns Šķirmants. După ce au găsit și au confiscat o pușcă și două grenade, Partizanii l-au executat.

În fine, al șaselea grup a atacat casa lui Bernards Šķirmants, l-au ucis, au rănit-o pe soția acestuia și au incendiat întreaga fermă. Soția lui Bernards Šķirmants a ars de vie, lângă trupul soțului ei mort.

În iulie 1944, Armata Roșie a ocupat Riga, iar în mai 1945 s-au predat ultimele divizii germane și întreg teritoriul leton a trecut sub controlul Armatei Roșii.

După terminarea războiului, Vassili Kononov a fost decorat cu cea mai înaltă distincție militară sovietică, Ordinul Lenin. El a rămas

în Letonia și a lucrat ca ofițer, în diferite ramuri ale poliției sovietice, până în 1988, când s-a pensionat. După dezmembrarea U.R.S.S.-ului, Kononov a redevenit cetățean leton.

La 4 mai 1990, Consiliul Suprem al Republicii Socialiste Sovietice a Letoniei a adoptat *Declarația privind redobândirea independenței Republicii Letonia* și, în aceeași zi, *Declarația de aderare a Republicii Letonia la tratatele internaționale privind drepturile omului*. La 21 august 1991, după două lovituri de stat eșuate, Consiliul Suprem a votat Legea Constituțională a Republicii Letonia, care proclama, cu efect imediat, independența deplină. La 22 august 1996, Parlamentul leton a adoptat *Declarația privind ocuparea Letoniei*, care califica anexarea teritoriului leton de către U.R.S.S., în 1940, drept „ocupație militară” și „încorporare ilicită”; reintrarea sovieticilor în posesia teritoriului, la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, a fost considerată o „re-instaurare a unui regim de ocupație”.

Printr-o lege din 6 aprilie 1993, Consiliul Suprem a introdus un nou capitol în partea specială a fostului Cod penal, reintrat în vigoare după proclamarea independenței. Este vorba despre Capitolul 1.a, care incrimina genocidul, crimele împotriva umanității și a păcii, crimele de război și discriminarea rasială. Articolul 68-3 din noul capitol se referea la crimele de război, sancționate cu închisoarea între 3 și 15 ani sau cu închisoarea pe viață; articolul 6-1 permitea aplicarea retroactivă a legii penale în cazul crimelor împotriva umanității și a crimelor de război, iar articolul 45-1 excepta astfel de fapte de la regimul prescripției.

În ianuarie 1998, la inițiativa Centrului pentru studierea consecințelor totalitarismului (afiliat Biroului pentru protecția Constituției), s-au efectuat cercetări penale în legătură cu evenimentele din 27 mai 1944. În urma acestor cercetări, Vassili Kononov a fost acuzat de săvârșirea unor crime de război și a fost judecat în două procese penale interne, succesive.

Primul proces a început în 1998 și s-a finalizat în anul 2000; în toată această perioadă, inculpatul a fost arestat. Al doilea proces a început în anul 2001 și s-a finalizat în 2004. De fiecare dată, Vassili Kononov a pledat „nevinovat”. În principal, argumentele care s-au dezbătut pe parcursul celor două procese au vizat: gradul de implicare al inculpatului în evenimentele din 27 mai 1944, calitatea

de combatanți, noncombatanți sau civili a victimelor, dreptul aplicabil, caracterul predictibil/impredictibil al incriminărilor invocate, aplicarea în timp (retroactivă) a legii interne de incriminare, regimul juridic al prescripției în cazul crimelor de război, conținutul dreptului internațional public relevant la data evenimentelor („legile și cutumele războiului”), caracterul licit/ilicit al încorporării Letoniei în U.R.S.S. și calitatea de „teritoriu ocupat” a satului Mazie Bati, relevanța juridică a declarațiilor privind restabilirea independenței Republicii Letonia.

Ambele procese au parcurs toate cele trei grade de jurisdicție și s-au finalizat cu condamnarea inculpatului. Printr-o decizie pronunțată în anul 2004, s-a constatat definitiv și irevocabil că Vassili Kononov este vinovat pentru crime de război, infracțiune prevăzută și sancționată de articolul 68-3 din vechiul Cod Penal. Deoarece Kononov era deja bătrân, infirm și inofensiv, instanța l-a condamnat la o pedeapsă scurtă privativă de libertate, de un an și opt luni; această pedeapsă s-a considerat deja executată, pentru că depășea durata detenției din timpul procesului.

Rezultatul procedurilor judiciare interne l-a determinat pe Vassili Kononov să adreseze o plângere Curții de la Strasbourg, în care a invocat violarea drepturilor sale protejate de articolul 7 al Convenției^[1]. El s-a considerat victima unei aplicări retroactive a legii penale, pe motiv că actele pentru care a fost acuzat nu constituiau, la data comiterii lor, fapte incriminate de dreptul intern sau de dreptul internațional. În plus, Kononov a susținut că excepția instituită în articolul 7 (2) din Convenție nu îl poate viza, deoarece pretinsele infracțiuni care i-au fost imputate nu intră în sfera de aplicabilitate a acestui text.

La 24 iulie 2008, cu o majoritate de patru voturi la trei, o cameră a Curții (Fosta Secție a Treia) a pronunțat o hotărâre prin care a constatat că Letonia a violat articolul 7 al Convenției și a decis că petentul este îndreptățit la despăgubiri în valoare de 30.000 euro, cu titlu de satisfacție echitabilă.

La 24 octombrie 2008, Guvernul leton a solicitat trimiterea cauzei la Marea Cameră, în conformitate cu articolul 43 al Convenției, iar la 6 ianuarie 2009 cererea lui a fost admisă.

[1] *Convenția europeană a drepturilor omului* (în continuare „Convenția”).

În hotărârea sa, pronunțată la 17 mai 2010, Marea Cameră a statuat, cu o majoritate de paisprezece voturi la trei, că decizia instanțelor letone de condamnare a petentului pentru crime de război nu constituie o violare a articolului 7 (1) din Convenție.

§ 2. Kononov c. Letonia și CEDO. Competența *ratione materiae* a Curții

Fiecare cerere adresată Curții plasează instanța europeană, ca de altfel orice tribunal internațional, în fața a două sarcini: mai întâi, Curtea trebuie să decidă dacă este competentă să soluționeze cererea petentului; în al doilea rând, dacă își constată competența și dacă plângerea este admisibilă *prima facie*, Curtea trebuie să analizeze dacă statul reclamat a violat drepturile petentului, protejate de Convenție.

2.1. Articolul 19 și articolul 32 din Convenție

A. Textul care instituie și precizează competența *ratione materiae* a Curții este articolul 32 din Convenție, potrivit căruia „competența Curții acoperă toate problemele privind interpretarea și aplicarea Convenției și a Protocoalelor sale”^[1]. Conform aceluiași articol, Curtea își stabilește singură competența, în temeiul principiului *kompetenz-kompetenz*^[2].

Curtea se pronunță asupra competenței materiale *in limine litis*, înainte să analizeze fondul cauzei; pentru a verifica dacă este sesizată cu o problemă legată de interpretarea și aplicarea Convenției, ea se raportează, de principiu, la temeiul de drept al cererii. Altfel spus, Curtea se consideră competentă să soluționeze o cerere ori de câte ori petentul invocă violarea de către un stat parte a unui drept protejat de Convenție.

Competența Curții trebuie înțeleasă și în contextul, mai larg, al rolului atribuit de state sistemului de protecție a drepturilor funda-

[1] Articolul 32 (1) din Convenție.

[2] Articolul 32 (2) din Convenție.

mentale, creat prin intermediul Convenției. În acest sens, articolul 19 al Convenției precizează că instanța europeană a fost creată pentru „a asigura respectarea angajamentelor ce decurg pentru Înaltele Părți Contractante din prezenta Convenție și din Protocoalele sale”. Ca atare, potrivit principiului subsidiarității, judecătorul de drept comun al Convenției este judecătorul național, iar instanțele interne sunt cele cărora le revine, de regulă, competența exclusivă de a constata starea de fapt a cauzei și de a interpreta dreptul intern.

B. În cauza *Kononov c. Letonia*, Guvernul leton a contestat competența Curții de a evalua constatările de fapt și de drept aparținând instanțelor letone; el a subliniat că „singura sarcină a Curții este aceea de a interpreta și de a aplica Convenția (...) și Protocoalele sale adiționale, astfel încât ea nu este competentă să se pronunțe asupra interpretării unei legi interne sau a unui tratat internațional (...) Curtea este ținută de constatările instanțelor letone”^[1].

Curtea a recunoscut că principiul subsidiarității este aplicabil și atunci când „dreptul intern face trimitere la norme de drept internațional general sau la tratate internaționale. În cauzele în care instanțele interne au interpretat aceste dispoziții, rolul Curții se reduce la a preciza dacă efectele unei asemenea interpretări sunt compatibile cu prevederile Convenției (s.m.)”^[2]. Totuși, Curtea a apreciat că situația este diferită atunci când însăși Convenția este cea care face trimitere la dreptul intern sau la dreptul internațional; în astfel de cazuri, violarea normelor naționale sau internaționale poate constitui, în sine, o violare a Convenției. Prin urmare, principiul *jura novit curia* îi permite, și chiar obligă Curtea, să-și exercite competența de a verifica respectarea dreptului. În opinia Curții, „exact același principiu este incident și în privința articolului 7, deoarece aplicarea unei dispoziții penale de drept intern sau internațional unei fapte care nu intră în câmpul de aplicare al acelei dispoziții contravine în mod direct prevederilor Convenției (s.m.)”^[3].

Curtea a mai adăugat că, „în această cauză, trebuie să se facă o distincție clară între existența faptelor și calificarea lor juridică”; în acest sens, ea a apreciat că „poate și trebuie să examineze califi-

[1] *Kononov I*, § 77.

[2] *Idem*, § 109.

[3] *Idem*, § 110.

carea juridică a evenimentelor, potrivit dreptului intern și internațional, pentru a stabili dacă petentul a beneficiat de garanțiile prevăzute de articolul 7 al Convenției. (...) Curtea poate să atribuie faptelor reținute în cauză o calificare juridică diferită de cea pe care o pretinde petentul sau, dacă este nevoie, să privească faptele într-o manieră diferită”^[1].

Având în vedere aceste considerente, Curtea a apreciat că este competentă să soluționeze plângerea formulată de Vassili Kononov împotriva Letoniei.

Așa cum vom vedea în continuare, atunci când a pătruns în domeniul dreptului internațional, Curtea și-a depășit limitele propuse ale evaluării juridice și, în cele din urmă, a încălcat chiar principiile pe care era chemată să le apere. În plus, circumstanțele cauzei au plasat Curtea nu doar în fața unor probleme juridice, ci și în fața unor provocări de natură politică. Iar dimensiunea și impactul politic al cauzei, asociate problemelor complexe de drept internațional care se cereau a fi soluționate, complică chestiunea competenței Curții și o plasează într-o zonă alunecoasă.

2.2. Obstacole de natură politică

A. Intervenția terților, permisă statutar, a imprimat cauzei, încă de la început, o dimensiune politică semnificativă. Pe de o parte, Rusia s-a alăturat cauzei lui Vassili Kononov încă din faza procedurilor penale interne, iar în anul 2000 i-a acordat acestuia cetățenia rusă, printr-un decret special al președintelui Putin. La Strasbourg, Rusia i-a asigurat lui Kononov asistența juridică și i-a sprijinit poziția procesuală în calitate de terț intervenient. Pe de altă parte, Lituania a intervenit în proces în sprijinul Letoniei.

Poziția terților intervenienți exprima, în mod evident, o voce în interes propriu: Lituania a împărtășit aceeași soartă cu a Letoniei, în privința anexării la U.R.S.S., în timp ce Rusia își apăra propria istorie. Practic, participarea și poziția terților intervenienți au suprapus cauzei *Kononov c. Letonia* o altă cauză, mai complexă, care a opus Rusia și Statele Baltice.

[1] *Idem*, § 111.

B. Părțile și terții intervenienți au susținut că această cauză este strâns legată de evaluarea statutului juridic pe care îl aveau forțele beligerante din Statele Baltice în 1944, altfel spus, de problema caracterului licit/ilicit al încorporării Letoniei în U.R.S.S.

De pildă, Rusia a susținut că sătenii uciși erau cetățeni ai Uniunii Sovietice care și-au trădat țara alăturându-se germanilor, astfel încât comportamentul Partizanilor Roșii trebuie analizat ca fiind îndreptat împotriva unor compatrioți^[1]. Letonia și Lituania au contestat însă argumentul „cetățeniei sovietice”, care rezulta în mod direct din susținerile Rusiei conform cărora Statele Baltice au fost anexate în mod licit de U.R.S.S., în 1940.

La fel de controversată a fost și problema pretensei colaborări a sătenilor cu autoritățile militare germane. Din perspectiva Letoniei și a Lituaniei, sătenii letoni nu datorau loialitate sovieticilor și au cerut ajutorul germanilor pentru a se putea apăra împotriva violenței și a furiei Partizanilor Roșii. Pentru Rusia, sătenii care aveau în dulapuri arme furnizate de germani erau colaboratori ai germanilor și reprezentau „militia înarmată”.

Curtea (atât Camera, cât și Marea Cameră) a încercat să evite terenul minat al unei probleme politico-juridice controversate, legată de anexarea Letoniei, și a refuzat să intervină în dezbaterile pe care au provocat-o părțile și terții intervenienți. În acest sens, Curtea a apreciat „că nu este rolul ei să se pronunțe asupra problemei privind liceitatea încorporării Letoniei în U.R.S.S. și, în orice caz, în prezenta cauză, nu este necesar să facă acest lucru”^[2].

Instanța europeană a reluat astfel o atitudine pe care și-o asumasese anterior și în alte cauze, unde a precizat, de pildă, că „se va abține, pe cât posibil, să se pronunțe asupra unor chestiuni care țin pur și simplu de fapte istorice și care nu intră în sfera ei de competență; totuși, Curtea ar putea să admită unele adevăruri istorice notorii, pe care să-și întemeieze raționamentul”^[3].

În cauza *Kononov c. Letonia*, acest mod de a expedia argumentul părților legat de caracterul licit/ilicit al anexării Letoniei la U.R.S.S. este criticabil, din cel puțin trei motive:

[1] *Kononov II*, § 174.

[2] *Kononov I*, § 112 și *Kononov II*, § 210.

[3] *Ždanoka c. Letonia*, cererea nr. 58278/00 (Marea Cameră), § 96.

În primul rând, o motivare de tip disertație, caracteristică oricărei instanțe internaționale, deci inclusiv Curții Europene, nu este compatibilă cu respingerea unui argument ca irelevant, în absența unei explicații efective a raționamentului care a condus Curtea la concluzia irelevanței aceluși argument.

În al doilea rând, există o legătură directă de cauzalitate între caracterul licit/ilicit al anexării Letoniei la U.R.S.S. și efectele juridice ale acestei anexări, pe de o parte, și soluționarea cauzei *Kononov c. Letonia*, pe de altă parte; aceasta, întrucât răspunsul cu privire la liceitatea anexării Letoniei este decisiv și determină aplicabilitatea sau inaplicabilitatea dreptului internațional la evenimentele petrecute în Mazie Bati, la 27 mai 1944. Astfel:

(a) Dacă încorporarea Letoniei a fost licită, atunci este incontestabil că, în 1944, acest teritoriu făcea parte din U.R.S.S. și intra în sfera de aplicabilitate a dreptului sovietic. În acest caz, evenimentele petrecute în Mazie Bati, la 27 mai 1944, nu se analizează în termenii dreptului internațional, ci în termenii dreptului intern, sovietic. Prin urmare, sătenii uciși de Kononov și de unitatea lui nu puteau fi adversari combatanți, noncombatanți sau civili, în sensul dreptului internațional, ci simpli compatrioți, a căror ucidere se raportează la prevederile dreptului penal sovietic, relevant la data evenimentelor.

Prezența *Wehrmacht*-ului în zonă nu modifică această concluzie, pentru că ocuparea Letoniei de către Germania, în cursul celui de-Al Doilea Război Mondial, a fost o ocupație de război, ceea ce înseamnă că ea a creat o situație juridică diferită de anexarea Letoniei la U.R.S.S., în 1940, și că a produs efecte juridice diferite. *Occupatio bellica* se deosebește de o anexare teritorială, pentru că în timpul ocupației de război teritoriul ocupat rămâne, de principiu, sub incidența sistemului normativ original, al statului din care face parte^[1], pe când o anexare teritorială, fie ea chiar ilicită, determină integrarea efectivă a teritoriului anexat în ordinea juridică a statului anexant. Ca atare, anexarea Letoniei la U.R.S.S., în 1940, a determinat extinderea aplicabilității dreptului sovietic la acest teritoriu, iar ocupația ulterioară de război nu a afectat, în esență, acest regim juridic.

[1] C. Valentin, *Drept internațional*, Universul Juridic, București, 2010, p. 430-431.

(b) Dacă încorporarea Letoniei în U.R.S.S. a fost ilicită, atunci Letonia nu și-a pierdut niciodată, formal, calitatea de subiect distinct de drept internațional, iar evenimentele petrecute la Mazie Bati, în 1944, se analizează din perspectiva dreptului internațional.

Curtea a soluționat cauza prin cheia dreptului internațional, mai exact din perspectiva distincției între combatanți, noncombatanți și civili. Prin urmare, cu toate că a dorit să evite o evaluare explicită a caracterului licit/ilicit al anexării din 1940, Curtea a tranșat de fapt implicit această chestiune, în favoarea Letoniei.

În fine, *în al treilea rând*, după ce a tranșat indirect, în favoarea Letoniei, problema liceității anexării, Curtea a omis să sesizeze distincția dintre caracterul licit/ilicit al anexării și efectele juridice pe care le produce în dreptul internațional o anexare teritorială efectivă, chiar și ilicită. Din acest motiv, Curtea nu a atașat efecte juridice efectivității încorporării ilicite a Letoniei în U.R.S.S., adică unei realități concrete de 51 de ani (1940-1991) în care teritoriul Letoniei s-a aflat efectiv sub controlul U.R.S.S.-ului și în care sistemul normativ aplicat în acest teritoriu a fost cel sovietic. Or, dreptul internațional atașează efecte juridice efectivității, în temeiul unui principiu al efectivității, *ex factis jus oritur*, care prevalează asupra principiului formal *ex injuria jus non oritur*^[1].

Opțiunea Curții Europene de a soluționa cauza *Kononov c. Letonia* pe baza distincției din în dreptul internațional între combatanți, noncombatanți și civili ignoră tocmai acest principiu al efectivității, care ar fi pretins raportarea evenimentelor de la Mazie Bati, din 27 mai 1944, la dreptul sovietic în vigoare la acea dată, iar nu la normele dreptului internațional public.

Declarația privind ocuparea Letoniei, adoptată de Parlamentul leton la 22 august 1996, care califică anexarea teritoriului leton de către U.R.S.S., în 1940, drept „ocupație militară” și „încorporare ilicită”, exprimă un punct de vedere politic, iar nu juridic; ea este irelevantă din perspectiva dreptului internațional, din două motive:

(a) conform principiului efectivității, încorporarea Letoniei în U.R.S.S. a produs efecte juridice, independent de natura licită

[1] De pildă, posibilitatea modificării unei norme cutumiare existente, în sensul formării unei norme cutumiare contrare, se explică tocmai prin prevalența pe care dreptul internațional o recunoaște efectivității, în conflictul dintre principiile *ex factis jus oritur* și *ex injuria jus non oritur*.

sau ilicită a anexării, iar redobândirea independenței Letoniei a generat nașterea unui raport juridic de drept internațional, specific succesiunii statelor; și

- (b) actele unilaterale privind recunoașterea sau nerecunoașterea unei situații sunt relevante din punct de vedere juridic doar dacă sunt concomitente sau măcar contemporane cu situația la care se referă.

C. *Kononov c. Letonia* a avut un impact semnificativ, care se extinde dincolo de limitele propriu-zise ale cauzei.

(a) Hotărârea Curții nu produce doar efecte relative, între părți, și nici nu se limitează la soluționarea problemei cu care a fost sesizată instanța; ea produce, în plus, și efecte neanticipate (politice și nu numai), în sensul că influențează, de pildă, soluționarea altor probleme, aflate pe rolul unor instanțe naționale.

De pildă, atunci când se aștepta hotărârea Curții în *Kononov I*, jurnalistul lituanian Virginijus Savukynas formula următoarea întrebare: „dacă Letonia a violat articolul 7 prin condamnarea unui criminal de război aflat de partea sovieticilor, aceasta înseamnă că CEDO a recunoscut legalitatea ocupației sovietice?”^[1]. Deși Curtea nu s-a pronunțat explicit asupra caracterului licit/ilicit al anexării Letoniei, hotărârea ei implica riscul ca toate condamnările care au început în anii '90, împotriva cetățenilor sovietici care au comis crime în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, să fie suspendate sau chiar înlăturate, sub amenințarea violării articolului 7. Hotărârea Marii Camere a înlăturat astfel de argumente, dar ea mai poate avea încă unele consecințe, pentru cauzele similare sau pentru procedurile de reabilitare aflate pe rolul instanțelor letone sau lituaniene.

(b) În unele opinii, opțiunea Curții de a soluționa cauza *Kononov c. Letonia* a deschis o cutie a Pandorei, în ceea ce privește „validarea” la Strasbourg a hotărârilor instanțelor naționale de condamnare a crimelor sovietice. Hotărârea Marii Camere se referă la persoane urmărite pentru crime de război, dar cetățenii sovietici

[1] Citat de J. Žilinskas, *Kononov Case and the Baltic States*, „Jurisprudence”, vol. 18, nr. 3/2011, p. 867.

sunt urmăriți și pentru alte fapte, cum este genocidul. Oare Curtea de la Strasbourg va trebui să decidă, într-o bună zi, dacă represiunea sovietică și politica inumană din teritoriile anexate și ocupate este comparabilă cu genocidul? Și, în acest caz, va fi posibilă evitarea contextului general și analizarea problemei dintr-o perspectivă pur juridică?^[1].

În *Kononov c. Letonia* este semnificativ, de pildă, faptul că nici chiar judecătorii Curții Europene nu s-au putut detașa de evaluări politice personale. În acest sens, este relevantă opinia concurentă a judecătorului Myjer: „M-am născut în Olanda, imediat după Al Doilea Război Mondial, și am crescut cu ideea că naștiștii și colaboratorii lor nu aveau deloc dreptate, pe când cei care au luptat împotriva naștiștilor (inclusiv membrii grupurilor de rezistență) aveau perfectă dreptate. Indiferent de actele pe care le-au comis grupurile de rezistență împotriva forțelor germane de ocupație sau împotriva naționalilor olandezi care colaboraseră cu acestea, ele au fost comise întotdeauna pentru o cauză dreaptă. Dacă grupurile de rezistență au redus la tăcere colaboratorii care au transmis informații cu privire la evrei sau la persoane care se ascundeau, atunci ele au procedat corect. Iar în cazul în care, după război, o persoană care fusese membru al unui grup de rezistență a fost găsită vinovată pentru o crimă comisă în timpul războiului, acest lucru nu avea, cu siguranță, nicio legătură cu activitatea sa de rezistență, ci doar cu reglarea unor conturi personale sau cu infracționalitatea obișnuită”^[2].

(c) Hotărârea Marii Camere a provocat, o dată în plus, ostilitatea Rusiei la adresa Curții^[3].

Aleksandr Mezyaev, editor al publicației *Kazan Journal of International Law*, a publicat un articol în *Komosomolskaya Pravda*, cu titlul „Kononov c. Letonia. Sau falsificarea istoriei la cel mai înalt nivel”^[4], în care susține că Letonia nu a construit o cauză împotriva

[1] *Idem*, p. 868.

[2] *Kononov I*, Opinia concurentă a judecătorului Myjer, § 9.

[3] Reacția Rusiei era predictibilă; ea și-a manifestat și în alte ocazii iritarea față de Curte, pe care a acuzat-o de decizii politice și de standarde duble (înainte de *Kononov c. Letonia*, cauza care a indignat cel mai tare Rusia a fost *Ilașcu et alii c. Moldova și Rusia*).

[4] Conform <http://www.scribd.com/doc/50569341/The-ECtHR-Grand-Chamber-in-Kononov-v-Latvia-17-May-2010-is-the-Russian-Federation-correct-in-its-understanding-of-the-relationship-between-politics> (consultat la 27.11.2012).

lui Kononov, ci împotriva Rusiei. În opinia lui, naționalitatea judecătorilor din alcătuirea Marii Camere indica deja opțiuni părtinitoare și, implicit, orientarea finală a Curții.

Reprezentanții ai Parlamentului^[1] și ai Ministerului Rus al Afacerilor Externe^[2] au afirmat că Rusia este gata să-și revizuiască relațiile cu CEDO și cu Consiliul Europei.

Potrivit mișcării internaționale pentru drepturile omului *World Without Nazism*, hotărârea Marii Camere este o revizuire a rezultatelor Proceselor de la Nürnberg, la nivelul justiției europene, iar cauza *Kononov c. Letonia* este un semn al renașterii neo-nazismului în Letonia^[3]. Din această perspectivă, Curtea ar fi trebuit să decidă dacă Kononov poate fi judecat pentru crime de război ca și cum ar fi fost un soldat nazist; aceasta, în condițiile în care rezultatele proceselor de la Nürnberg afirmă că reprezentanții puterilor învingătoare și antifasciștii nu pot fi condamnați pentru acte împotriva naziștilor și a complicilor lor.

Lăsând la o parte nemulțumirile Rusiei, există dovezi că instanța europeană are, într-adevăr, o problemă atunci când se aventurează dincolo de rolul ei primar de interpretare și de aplicare a Convenției, pe terenul unor chestiuni complexe și complicate de drept internațional. *Kononov c. Letonia* nu este o mare victorie pentru Nürnberg și pentru Tribunalul Militar Internațional, așa cum au considerat agenții guvernamentali ai Letoniei. Dimpotrivă, ea este simptomatică pentru o „criză” a Curții de la Strasbourg, care se pronunță tot mai des asupra unor probleme complexe de drept internațional, cu inerente elemente politice, adesea foarte sensibile.

2.3. Aplicarea articolului 7 (1) din Convenție. Erori și inadvertențe juridice

Așa cum am văzut, aparent, Curtea a soluționat cauza *Kononov c. Letonia* fără să analizeze problema caracterului licit/ilicit al încor-

[1] Mikhail Margelov, membru al Parlamentului Rus, a scris un articol în „The Russian Gazette” cu titlul *Strasbourg contra Nürnberg. Rusia trebuie să reconsidere perspectivele participării ei la tribunalele internaționale (idem)*.

[2] <http://old.win.ru/en/topic/4445.phtml> (consultat la 27.11.2012).

[3] <http://rt.com/politics/kononov-russia-latvia-nuremberg/> (consultat la 27.11.2012).

porării Letoniei în U.R.S.S.; ea a evaluat, în esență, doar argumente de drept material. Totuși, atunci când a analizat aceste argumente, Curtea a intrat în sfera dreptului internațional al conflictelor armate (*jus in bello*) și a dreptului penal internațional, adică în domenii care nu se circumscriu, nici ele, competenței sale proiectate de autorii Convenției. Încercând să evite capcana evaluării istoriei, Curtea a intrat într-o zonă de turbulență a dreptului internațional public.

Incursiunea Curții în sfera dreptului internațional public a fost justificată de articolul 7 (1) din Convenție, care conține o trimitere explicită la acest sistem normativ: „*Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul săvârșirii, nu constituia o infracțiune potrivit dreptului național sau internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai severă decât aceea aplicabilă în momentul săvârșirii infracțiunii*”.

A. Raportarea clasică a Curții la articolul 7 (1) din Convenție

Dreptul prevăzut de articolul 7 (1) al Convenției este o garanție împotriva condamnării arbitrare și o expresie a principiului *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Acest principiu implică o exigență calitativă: el pretinde ca normele juridice care constituie temei al unei condamnări să fie clare și precise, adică să fie atât accesibile, cât și predictibile^[1].

Prin urmare, atunci când aplică articolul 7 (1) din Convenție, Curtea trebuie să stabilească dacă, raportat la data comiterii acțiu-

[1] *Streletz, Kessler & Krenz c. Germania* (cererile nr. 34044/96, 35532/97, 44801/98), § 50 și trimiterile aferente. În jurisprudența Curții, exigența clarității normelor de incriminare nu a fost analizată uniform. Inițial, Curtea a clarificat această problemă în mod indirect, pe baza unei analize legate de caracterul accesibil și predictibil al normei; în această optică, norma de incriminare îndeplinea condiția clarității dacă era accesibilă și predictibilă (*Streletz, Kessler & Krenz c. Germania*, §§ 90-91; *K.-H.W. c. Germania* (cererea nr.37201/97), § 45; *Jorgic c. Germania* (cererea nr. 70446/01), § 100). Ulterior, claritatea a devenit o parte componentă a caracterului predictibil al normei de incriminare (*Korbely c. Ungaria* (cererea nr. 9174/02), §§ 77-78). Recent, Curtea a modificat legătura dintre exigența clarității, pe de o parte, și caracterul accesibil și predictibil al normei de incriminare, pe de altă parte; în *Kononov II* exigența clarității pare a fi o chestiune distinctă, diferită de caracterul accesibil și predictibil al normei (v. § 187). Pentru mai multe detalii în acest sens v. T. Brooms, C. van der Kroon, *Inconsistent Deliberations or Deliberate Inconsistencies? The Consistency of the ECHR's Assessment of Convictions based on International Norms*, „Utrecht Law Review”, vol. 7, nr. 3/2011.

nilor invocate, izvoarele dreptului internațional care au fost luate în considerare de instanțele interne pot constitui un temei juridic clar pentru o condamnare.

Jurisprudența relevantă^[1] demonstrează că, de regulă, atunci când analizează o cauză din perspectiva articolului 7 (1) din Convenție, Curtea aplică un raționament cu următoarea traiectorie: mai întâi, identifică normele de drept internațional care au constituit temei juridic al condamnării (a), apoi verifică dacă acel temei juridic permite antrenarea răspunderii penale individuale (b), dacă el a precedat faptele imputate petentului (c), dacă a fost suficient de clar (d), dacă i-a fost accesibil petentului, raportat la data comiterii faptelor (e) și, în fine, dacă era predictibil că temeiul juridic ar putea fi folosit în viitor pentru condamnarea petentului (f)^[2].

Uneori, parcurgerea riguroasă a acestor pași i-a permis Curții să rămână într-un spațiu de siguranță, vizavi de sistemul complex al dreptului internațional public, și a ajutat-o să evite greșeli majore de interpretare sau de aplicare a normelor internaționale. Alteori, această incursiune a Curții în domenii care-i depășesc sfera normală de competență a condus însă la erori și la inadvertențe juridice care au generat critici și care i-au afectat autoritatea.

[1] Principalele hotărâri care confirmă acest tip de raționament și în care Curtea a folosit dreptul internațional ca temei juridic al unei condamnări în baza articolului 7 (1) au fost pronunțate în cauzele *Streletz, Kessler & Krenz c. Germania*; *K.-H.W. c. Germania*; *Kolk & Kislyiy c. Estonia* (cererea nr. 23052/04); *Jorgic c. Germania*; *Korbely c. Ungaria*; *Kononov I și Kononov II*. Fiecare dintre aceste cauze se referă la o perioadă conflictuală, de război sau de opresiune totalitară, în care petenții au reprezentat un regim aflat cândva la putere și au comis acte care, judecate după standardele actuale, ar constitui infracțiuni, atât potrivit dreptului național, cât și internațional. Totuși, la vremea la care au fost comise, aceste acte erau pur și simplu permise – și uneori chiar încurajate – de regimul aflat la putere. Apoi, la un moment dat, s-a produs o schimbare de guvern, iar noul regim a încercat să răzbune actele regimului predecesor. Din perspectiva dreptului intern relevant la data evenimentelor, în multe dintre aceste situații răspunderea penală s-a prescris. Ca atare, principiul neretroactivității le-a impus judecătorilor să recurgă la dreptul internațional relevant la data evenimentelor, care a oferit temei juridic pentru condamnare și care se susține regimului juridic al prescripției. În aceste cauze, o bună parte din motivarea Curții s-a referit la aplicabilitatea normelor de drept internațional (v. T. Broome, C. van der Kroon, *op. cit.*, p. 160).

[2] Acest raționament al Curții, referitor la aplicarea articolului 7 (1) din Convenție, este confirmat de jurisprudența prealabilă cauzei *Kononov c. Letonia*. Curtea nu aplică însă aceste teste în mod uniform, în fiecare cauză. Pentru detalii privind evoluția jurisprudenței Curții, raportat la aplicarea articolului 7 din Convenție, v. *idem*, p. 156-179.

În concret, inadvertențele și erorile recurente ale Curții sunt legate de utilizarea normelor de drept internațional ca temei juridic pentru condamnarea petenților. Criticile formulate la adresa Curții aparțin nu doar doctrinei^[1], ci și judecătorilor Curții, în opiniile lor disidente și concurente. Esența acestor critici se referă la ocolirea exigenței legate de existența unui temei juridic care să preceadă faptele invocate și la aplicarea și interpretarea dreptului penal în defavoarea petentului, atunci când dubiile ar trebui să-i profite acestuia. Cea mai largă categorie de critici vizează modul incoerent în care Curtea analizează și justifică exigența predictibilității normelor, pentru că opțiunile Curții, în acest sens, reduc semnificativ tocmai predictibilitatea aplicării dreptului.

B. Erori și inadvertențe juridice

Nu ne propunem aici o inventariere exhaustivă a erorilor și a inadvertențelor din cele două hotărâri pronunțate de Curte, în cauza *Kononov c. Letonia*; menționăm doar, cu titlu exemplificativ, câteva dintre ele, relevante pentru scopul acestui studiu.

(a) În mod obișnuit, atunci când examinează o cauză din perspectiva articolului 7 (1) al Convenției, Curtea identifică mai întâi temeiul juridic pe baza căruia a fost condamnat petentul. Când dreptul intern nu oferă un temei juridic suficient pentru condamnarea petentului, Curtea analizează dreptul internațional, fie ca sursă unică, fie ca sursă alternativă a acestui temei juridic. Apoi, pentru a stabili dacă instanțele naționale au aplicat în mod corect normele internaționale, Curtea verifică dacă faptele petentului se circumscriu normei juridice din dreptul internațional, invocată ca temei al condamnării.

În *Kononov II*, Curtea s-a detașat de această abordare tipică: ea nu s-a limitat să verifice aplicarea normelor internaționale de către instanțele interne, ci a introdus în cauză, *proprio motu*, instrumente juridice noi, care nu au fost niciodată invocate de părți, de terți intervenienți sau de instanțele interne^[2], și pe care petentul nu a avut

[1] v., e.g., alături de titlurile deja citate, C.S. Grover, *The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes*, Springer, 2010, p. 262-272 și M. Forowicz, *The Reception of International Law in the European Court of Human Rights*, OUP, 2010.

[2] *Kononov II*, §§ 32, 60-62, 216.

posibilitatea să le conteste sau să le comenteze. Printre acestea se numără, de pildă, *Codul Lieber* din 1863, *Proiectul Declarației de la Bruxelles* din 1874 și *Manualul Oxford* din 1880^[1]. Niciunul dintre aceste documente nu este un tratat internațional și nu avea participarea Letoniei sau a fostei U.R.S.S. În plus, *Codul Lieber*, o sinteză a legilor și a cutumelor războiului, este de sorginte americană și avea caracter obligatoriu exclusiv pentru soldații americani^[2]. Prin urmare, instrumentele invocate nu îndeplinesc exigențele accesibilității și ale predictibilității. Cu toate acestea, Curtea a utilizat *Codul Lieber* ca o justificare a condamnării petentului de către instanțele interne, pentru crime de război^[3].

Această interpretare extrem de liberă a temeiului juridic al condamnării plasează Curtea în centrul unor critici legate de depășirea limitelor sale și de aplicarea improprie a dreptului internațional public. Teoretic, Curtea admite că sarcina ei este doar aceea de a verifica dacă instanțele interne au aplicat normele internaționale în conformitate cu prevederile articolului 7 (1) din Convenție; practic, în *Kononov c. Letonia*, Curtea a analizat însă dacă instanțele naționale au aplicat acele norme internaționale *pe care ea le-a considerat relevante* și a impus, în acest sens, un punct de vedere propriu și eronat.

(b) Teoretic, atunci când analizează dacă norma de incriminare a precedat faptele petentului, Curtea nu trebuie decât să facă o verificare cronologică obiectivă.

În unele cauze, ea a confirmat însă ca temei juridic al condamnării petentului norme ulterioare comportamentului invocat și a compromis astfel exigența predictibilității juridice. În motivarea acestei opțiuni, Curtea s-a prevalat de două tipuri de argumente. De pildă, în cauza *K.-H.W. c. Germania*, ea a invocat caracterul universal al dispozițiilor unor tratate care nu fuseseră încă ratificate de statul reclamat, la data când s-au produs evenimentele care au determinat condamnarea petentului^[4]; Curtea nu precizează însă cum ar fi putut să

[1] *Idem*, § 200 *et seq.* Eventual, instanța ar putea introduce *proprio motu* instrumente noi, dacă ele ar fi în măsură să ajute la interpretarea temeiului juridic propriu-zis care a stat la baza condamnării petentului. În *Korbely c. Ungaria*, acest argument este convingător.

[2] *Kononov II*, § 63.

[3] *Idem*, § 218.

[4] *K.-H.W. c. Germania*, § 104. În această cauză, petentului i s-au aplicat standardele Convenției internaționale privind drepturile civile și politice, care a fost ratificată de

cunoască petentul prevederile acelor tratate la care statul său nici măcar nu era parte. Alteori, Curtea a calificat instrumentul juridic ulterior drept element al unei dezvoltări progresive a dreptului, care conduce spre interzicerea comportamentului petentului^[1].

Curtea a recurs la acest ultim raționament și în *Kononov c. Letonia*, ignorând faptul că dezvoltarea dreptului internațional relevant s-a produs în timpul celor trei decenii care au urmat faptelor imputate petentului și că, oricum, în calitate de combatant în spatele liniilor inamice, era cu totul improbabil ca petentul să fi fost la curent cu dezvoltarea progresivă a dreptului internațional. Astfel, Marea Cameră a validat condamnarea petentului pentru crime de război, în temeiul Convențiilor de la Geneva din 1949^[2], cu toate că evenimentele care au dus la condamnarea petentului au avut loc în mai 1944. Or, utilizarea Convențiilor de la Geneva din 1949 și a altor instrumente inopozabile, introduse *proprio motu*, ca argument al unei dezvoltări progresive a dreptului în direcția incriminării actelor comise de petent, este inadmisibilă și contrară oricăror exigențe legate de accesibilitatea și predictibilitatea normelor de incriminare^[3].

RDG abia la doi ani după ce el a fost condamnat (§§ 15, 34). Curtea a apreciat că, deși Convenția nu fusese încă ratificată, petentul ar fi trebuit să știe că prin violarea prevederilor ei încălca și drepturi fundamentale ale victimelor (§ 104).

[1] În *Jorgic c. Germania*, Curtea a considerat că faptele petentului se încadrează în definiția mai recentă a genocidului și, ca atare, a înlăturat încadrarea juridică de curățare etnică, pe care o aveau faptele la data comiterii și care era mai puțin gravă. În motivare, Curtea a invocat *Rezoluția ONU 47/121*, adoptată după comiterea faptelor, care a contribuit la extinderea noțiunii juridice de genocid și pe care a considerat-o un element în dezvoltarea progresivă a dreptului. Totuși, la data comiterii faptelor pentru care a fost condamnat petentul, această dezvoltare progresivă a dreptului se afla într-un stadiu incipient și doar o minoritate a doctrinei împărtășea ideea unei extinderi a semnificației juridice a genocidului. Chiar și Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie a refuzat să aplice definiția extinsă a genocidului, în jurisprudența sa, și a preferat să acorde prioritate principiului *nullum crimen sine lege* sau principiului aplicării legii penale mai favorabile. Totuși, Curtea Europeană a ales să-i refuze petentului aplicarea normelor penale mai favorabile și a validat condamnarea lui pentru genocid. v. *Jorgic c. Germania*, § 103 *et seq.*, § 107 coroborat cu §§ 28 și 47.

[2] *Kononov II*, § 218.

[3] În acest sens, s-a mai remarcat că, datorită circumstanțelor cauzei, Vassili Kononov nu ar fi putut să prevadă caracterul penal al faptelor sale. În plus, el nu ar fi putut să prevadă nici faptul că nu va beneficia de regimul prescripției răspunderii penale (*idem*, Opinia disidentă a Judecătorilor Costa, Kalaydjieva și Poalelungi).

(c) Pentru a confirma ideea răspunderii penale individuale a potentului, Marea Cameră a invocat hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, ca pe o probă a ceea ce erau legile războiului în 1944^[1]. Opinia disidentă conjunctă din *Kononov II*, a judecătorilor Costa, Kalaydjieva și Poalelungi, precum și opinia concurentă a judecătorului Myjer, din *Kononov I*, exprimă însă un punct de vedere diferit: „este greu să acceptăm, fără o oarecare ezitare, faptul că «princiipiile Nürnberg» pot servi aici drept bază juridică (...) Din punct de vedere istoric, așa cum remarcă din nou judecătorul Myjer în opinia lui (...), procesul Nürnberg este cel care, pentru prima dată, a făcut clar pentru lumea întreagă faptul că în viitor, oricui ar comite astfel de crime, i s-ar putea angaja răspunderea personală. În consecință, considerăm că dreptul internațional a stabilit cu suficientă precizie legile războiului, abia după evenimentele invocate în prezenta cauză. (...) În opinia noastră, este evident că «princiipiile generale de drept recunoscute de națiunile civilizate» au fost declarate la Nürnberg, iar nu mai devreme – cu excepția cazului în care s-ar prezuma, de principiu, că ele preexistau. Dacă ar fi așa, din ce moment au început să existe? De la Al Doilea Război Mondial? De la Primul? De la Războiul de Secesiune și de la Codul Lieber? Nu este oare, cu tot respectul, oarecum speculativ să se tranșeze problema într-o hotărâre pronunțată la începutul secolului XXI? Aceasta este o întrebare care merită formulată»^[2].

În această opinie, faptul că procesul de la Nürnberg a pedepsit *ex post facto* persoanele aduse în fața Tribunalului nu înseamnă că

[1] v. *idem* § 205 și, mai ales, § 207 *in fine*: „Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a oferit o definiție nonexhaustivă a crimelor de război care angajează răspunderea penală individuală, iar hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a precizat că, în 1939, normele umanitare ale Convenției și ale Regulamentului de la Haga din 1907 «erau recunoscute de toate națiunile civilizate și erau considerate norme declaratorii ale legilor și cutumelor războiului», iar violările acestor prevederi constituiau crime pentru care autorii erau pasibili de pedeapsă. În doctrina contemporană exista un consens asupra faptului că dreptul internațional definise deja crimele de război și că acesta pretindea punerea sub acuzare a persoanelor care au comis astfel de crime. În consecință, Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg nu reprezenta legislație penală *ex post facto*. Principiile Nürnberg de mai târziu, extrase din Carta și din hotărârea Nürnberg, au reiterat definiția crimelor de război formulată în Cartă, precum și faptul că orice persoană care comite o crimă potrivit dreptului internațional este răspunzătoare și pasibilă de pedeapsă”.

[2] *Idem*, Opinia disidentă conjunctă a judecătorilor Costa, Kalaydjieva și Poalelungi, §§ 13 și 14.

– pentru scopurile articolului 7 (1) – toate crimele comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial ar putea fi incriminate retroactiv prin definirea crimelor de război.

În mod evident, *Kononov c. Letonia* a creat în cadrul Curții o nesiguranță, dacă nu chiar o tensiune, generată de falia dintre fapte și norme. Practic, Marea Cameră a recunoscut că această cauză se află într-o zonă juridică care nu era încă guvernată de reglementări clar definite. Într-o astfel de situație, ar fi fost normal ca instanța să rămână atașată principiului de drept penal conform căruia toate dubiile trebuie să fie interpretate în favoarea acuzatului. În cele din urmă, Curtea a rezolvat incertitudinea legată de existența normelor de incriminare pentru faptele lui Kononov, în defavoarea acestuia. Dar, procedând astfel, ea a neglijat un drept fundamental al acuzatului, acela de a avea beneficiul incertitudinii. Altfel spus, Curtea a înlocuit principiul *in dubio pro reo* cu un altul, tehnic discutabil, *in dubio pro umanitate*.

(d) Atunci când examinează caracterul accesibil al normei de incriminare, Curtea nu face o analiză subiectivă și nu cercetează dacă, la data comiterii faptelor, petentul însuși cunoștea prevederile normative care constituie temei juridic al condamnării. Ea recurge la o analiză de natură obiectivă, în care evaluează mai întâi statutul petentului (lider politic, lider militar, soldat etc.) și pe urmă deduce dacă o persoană obișnuită, aflată în aceeași poziție, ar fi trebuit să cunoască normele internaționale care au stat la baza condamnării^[1].

Curtea a aplicat această ficțiune juridică a cunoașterii normei și în *Kononov c. Letonia*, unde a apreciat că, în virtutea statutului său

[1] Curtea recurge la un test obiectiv și atunci când analizează caracterul predictibil al normei de incriminare. În opinia ei, este imposibil ca persoanele aflate pe poziții ierarhice superioare să nu fi cunoscut legile aplicabile în propriul lor sistem de drept. Există însă situații în care Curtea a dus destul de departe acest tip de argumentație. De pildă, uneori a considerat că petentul ar fi trebuit pur și simplu să știe că faptele lui constituiau o violare a normelor juridice internaționale, cu toate că în dreptul intern nu exista nicio dispoziție explicită de incriminare a actelor sale, ci doar o prevedere generală care incrimina, nediferențiat, violările dreptului internațional (*K.-H.W. c. Germania*, §§ 103 și 104.). Curtea nu a intrat în detalii referitor la predictibilitatea temeiului juridic al condamnării, ci doar a afirmat, în termeni generali, că exigența predictibilității a fost îndeplinită (*idem*, § 105).

special de comandant militar, petentul trebuie să fi cunoscut sau să fi avut acces la normele în temeiul cărora a fost condamnat^[1].

Deși Codul penal leton nu făcea trimitere la norme internaționale, și cu toate că normele care au stat la baza condamnării petentului nu au fost publicate nici în Letonia și nici în U.R.S.S., Curtea a considerat că *natura lor cutumiară* era suficientă pentru ca petentul să fi fost conștient de existența lor^[2].

În primul rând, este cel puțin discutabil dacă normele respective atinseseră într-adevăr un statut cutumiar, la data comiterii faptelor. O cutumă nu există ca normă de drept internațional decât atunci când judecătorul constată prezența celor două elemente care intră în alcătuirea ei: *consuetudo* și *opinio juris sive necessitatis*; iar acest lucru presupune îndeplinirea cumulativă a unor caracteristici comportamentale care trebuie probate ce către cei care invocă existența unei cutume. În absența acestor elemente constitutive nu se poate atesta existența unei norme cutumiare. Mai mult chiar, comportamentele relevante pentru formarea unei cutume se înscriu într-un interval de timp ale cărui limite nu sunt foarte clare, astfel încât momentul nașterii unei cutume nu se poate raporta la o dată certă, ci, mai curând, la un interval temporal; sub acest aspect, se poate stabili, cel mult, dacă la un anumit moment, o cutumă era deja formată. Or, Curtea de la Strasbourg și-a asumat în mod simplist și superficial competența de a atribui valoare cutumiară unor prevederi care nu au parcurs procedura probatorie specifică validărilor normative de acest tip, din dreptul internațional public.

În al doilea rând, atunci când se analizează caracterul accesibil al normelor de incriminare, ficțiunea cunoașterii normei penale nu se poate aplica uniform, indistinct, pentru normele de drept internațional și pentru cele de drept intern. În dreptul internațional public normele nu sunt impuse de un legislator, iar publicitatea și opozabilitatea lor nu se analizează la fel ca în dreptul intern. Sistemul internațional nu este ierarhic, ci anarhic; normele dreptului interna-

[1] Publicarea oficială nu este o condiție prealabilă pentru ca instanța să poată constata caracterul accesibil al normei. În *Korbely c. Ungaria*, de pildă, prevederile relevante au fost publicate într-o broșură care a fost distribuită printre militari.

[2] *Kononov II*, § 236.

țional sunt create de state și, de cele mai multe ori, se adresează doar statelor, nu și particularilor. Prin urmare, raportat la petent, este contestabilă evaluarea caracterului accesibil al unei norme de drept internațional pe baza aceleiași ficțiuni juridice a cunoașterii normelor penale, care se aplică în dreptul intern.

În al treilea rând, atât pe plan intern cât și pe plan internațional, aplicarea și chiar existența (supraviețuirea) normelor juridice pot fi afectate de situațiile de criză. *Jus in bello* este mai dificil de înțeles, în mod corect, decât normele dreptului internațional aplicabile pe timp de pace; aceasta, deoarece comportamentele acceptate în timp de război, și cele interzise, sunt separate de o linie de demarcație care nu este întotdeauna foarte clară și care depinde, cel mai adesea, de unele circumstanțe de fapt. Iar circumstanțele concrete ale cauzei *Kononov c. Letonia* au plasat petentul într-o poziție dificilă pentru a face judecăți corecte.

Prin urmare, chiar dacă se poate descifra un oarecare tipar al raționamentului aplicat de Curte atunci când analizează o cauză din perspectiva articolului 7 (1) al Convenției, jurisprudența relevantă nu este întotdeauna uniformă și, de multe ori, ea nu este nici coerentă, cel puțin raportat la logica juridică a dreptului internațional public. Iar cauza *Kononov c. Letonia* este exemplificativă, în acest sens.

§ 3. Articolul 7 (1) din Convenție: orizontul normei de trimitere, limitele dialogului intersistemic și a competenței *ratione materiae* a Curții Europene a Drepturilor Omului

Kononov c. Letonia nu este prima cauză care a invitat instanța europeană să intre pe terenul dreptului internațional public; ea marchează, probabil, momentul culminant, după o apropiere graduală, îndelungată, care a trecut prin perioade de rezervă și de timiditate^[1]. Unele voci au criticat rezerva tradițională a Curții față de

[1] Pentru detalii privind modul în care a evoluat raportarea Curții la dreptul internațional, în special la dreptul internațional aplicabil conflictelor armate, v. M. Forowicz, *op. cit.*, p. 338-351.

sistemul dreptului internațional și au aplaudat turnura recentă din jurisprudența Curții.

Sunt însă și voci, tot mai numeroase, care exprimă neîncredere în competența Curții de a interpreta și de a aplica dreptul internațional. Această neîncredere este generată, în principal, de motive care țin de *expertiza profesională specializată a judecătorilor și de specificul design-ului instituțional al subsistemului Convenției*.

În esență, Curtea Europeană a Drepturilor Omului este un tribunal internațional creat printr-un tratat regional, iar misiunea ei constă în interpretarea^[1] și aplicarea acestui tratat. Obiectul cererilor adresate Curții de către cetățenii statelor părți se referă la constatarea violării, *in foro domestico*, a unui drept fundamental, protejat de Convenție. Prin urmare, *expertiza profesională a judecătorilor Curții este, inerent, axată pe materia drepturilor fundamentale*. Or, soluționarea problemelor de drept internațional public presupune o expertiză aparte, distinctă de expertiza pe care o pretinde rezolvarea unor probleme juridice limitate la un domeniu particular, cum este cel al drepturilor omului^[2]. Aceasta, pentru că sistemul dreptului internațional public, populat de state suverane și independente, este genetic diferit față de alte sisteme de drept. El are alte izvoare de drept, cunoaște reguli proprii de validare, de interpretare și de aplicare a normelor juridice, iar raporturile dintre subiectele sale de drept se structurează pe coordonate distincte față de cele obișnuite, comune, de pildă, sistemelor juridice interne.

Aparent, cererea adresată Curții în cauza *Kononov c. Letonia se încadrează în limitele competenței specializate a instanței europene, întrucât se referă la aplicarea articolului 7 din Convenție, care garan-*

[1] Statele părți au renunțat la prerogativa așa-numitei interpretări autentice a Convenției, astfel încât Curtea deține și monopolul interpretării tratatului. În aceeași poziție se află și Curtea de la Luxemburg, raportat la tratatele constitutive (v. articolul 267 din versiunea consolidată a *Tratatului privind funcționarea Uniunii Europene*, așa cum a fost modificat prin *Tratatul de la Lisabona*; „Jurnalul Oficial al Uniunii Europene”, ediția în limba română, C 83/30.03.2010).

[2] Aceeași observație este valabilă și în cazul judecătorilor de la Curtea de Justiție a Uniunii Europene, dacă avem în vedere, *e.g.*, hotărârile pronunțate de Tribunalul de Primă Instanță în septembrie 2005, în cauzele *Yusuf, Al Barakaat International Foundation și Kadi*. Pentru detalii, v. D. Simon, M. Flavien, *Le Tribunal de première instance des Communautés: Professeur de droit international?*, „Europe”, nr. 12/decembrie 2005.

tează legalitatea incriminării și a pedepsei (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). În realitate, *Kononov c. Letonia* a condus Curtea pe un teren situat dincolo de aceste limite ale specialității sale proiectate de autorii Convenției și a plasat-o în fața unor probleme complexe, aflate la intersecția mai multor sisteme normative: dreptul intern al Letoniei, relevant cu privire la procedurile judiciare desfășurate în fața instanțelor naționale letone (a); dreptul intern al Uniunii Sovietice, relevant în raport cu momentul comiterii faptelor pentru care a fost condamnat Kononov (b); dreptul internațional general și convențional, inclusiv *jus in bello* (c); și subsistemul specializat al Convenției europene pentru protecția drepturilor fundamentale (d).

În limitele *design*-ul său *instituțional*, *restrâns la materia drepturilor omului*, subsistemul creat prin intermediul Convenției este unul închis și complet; altfel spus, el dispune, în interiorul său, de toate resursele normative pentru a putea rezolva orice problemă cu care ar fi sesizată Curtea, în legătură cu drepturile fundamentale consacrate de textul Convenției. Dialogul intersistemic la care invită cauza *Kononov c. Letonia* nu contravine, *de plano*, acestui design instituțional, deoarece caracterul complet și închis al sistemului Convenției nu înseamnă că el este, în același timp, impermeabil; *în anumite limite, el comunică atât cu sistemele juridice naționale ale statelor părți, cât și cu sistemul dreptului internațional*. Iar articolul 7 (1) creează o astfel de deschidere a sistemului Convenției spre dreptul internațional public, prin trimiterea sa explicită la acest ultim sistem normativ^[1].

Pentru a înțelege care sunt limitele comunicării dintre subsistemul Convenției și sistemul dreptului internațional, în virtutea deschiderii create de prevederile articolului 7 (1), propun analiza acestui text normativ din perspectiva unor distincții evidențiate de juristul italian Giuseppe Sperduti, într-o lucrare clasică, *Lezioni di diritto internazionale*^[2]:

[1] Chiar și în absența unor asemenea trimiteri explicite, prevederile Convenției nu pot fi interpretate și aplicate în mod izolat și septici, desprinse total de sistemul mai larg al dreptului internațional, din care face parte și subsistemul de protecție a drepturilor fundamentale. În plus, raportat la articolul 7, reglementările lui *jus in bello* ar putea avea valoare de *lex specialis* și ar putea prevala, în această calitate, față de reglementările din materia drepturilor omului, care au fost concepute în considerarea unor vremuri pașnice (v., în acest sens, *Consecințele juridice ale construirii unui zid în teritoriul palestinian ocupat*, Curtea Internațională de Justiție (aviz consultativ, 9 iulie 2004, § 106)).

[2] G. Sperduti, *Lezioni di diritto internazionale*, Milano, Giuffrè, 1958, p. 99-104.

(1) Să presupunem două sisteme juridice, pe care le vom numi X și Y , și două norme juridice, x și y . Norma x este o *normă de trimitere* și face parte din sistemul juridic X ; ea condiționează aplicarea și interpretarea sa de o altă normă y , *norma la care se face trimitere* și care aparține sistemului juridic Y .

Sperduti face câteva distincții referitoare la asemenea trimiteri normative intersistemice, pe baza a două criterii: natura prevederilor la care se face trimitere (a) și efectul trimiterii (b).

(a) Natura juridică a prevederilor la care se face trimitere, adică natura juridică a normei y , are în vedere distincția dintre norme de recunoaștere^[1], care instituie („recunosc”) izvoarele de drept dintr-un sistem normativ, pe de o parte, și alte norme juridice, care conțin prevederi generale sau speciale, pe de altă parte.

Din această perspectivă, Sperduti identifică două tipuri de trimiteri normative:

(a.1) trimiteri formale, care conectează norma de trimitere x cu norma de recunoaștere y , altfel spus cu un izvor de drept din alt sistem juridic sau din alt domeniu normativ (Y). Consecința acestui tip de trimitere normativă formală este aceea că, ori de câte ori se face aplicarea normei x trebuie luate în considerare modificările subsecvente care ar putea interveni în ordinea juridică Y .

(a.2) trimiteri materiale, care stabilesc o legătură între ordinea juridică X și o anumită dispoziție (y) din ordinea juridică Y ; norma/normele y la care se face trimitere devin astfel aplicabile în ordinea juridică X , așa cum erau ele la data la care s-a făcut trimiterea.

(b) Din punct de vedere al efectelor pe care le produce trimiterea în sistemul juridic X , al normei de trimitere, Sperduti distinge între:

(b.1) trimiteri receptive, al căror efect constă în faptul că sistemul normativ X încorporează (receptează) izvoarele de

[1] H.L.A. Hart, *Conceptul de drept*, Sigma, Chișinău, 1999.

drept sau normele particulare din ordinea juridică *Y*, la care face trimitere norma *x*.

Altfel spus, prin trimiteri receptive, o ordine juridică încorporează și declară aplicabile în interiorul său norme care aparțin altor sisteme juridice sau altor domenii normative. Un exemplu în acest sens ar fi articolul 38 (1) litera c) din Statutul Curții Internaționale de Justiție, potrivit căruia „Curtea, a cărei funcție este aceea de a decide conform dreptului internațional dife-
rendele care îi sunt supuse, va aplica: (...) c. principiile generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”. Or, principiile generale de drept la care face trimitere articolul 38 (1) litera c) sunt norme care provin din sistemele normative interne ale statelor.

(b.2) trimiteri nonreceptive (întotdeauna formale), care condiționează aplicarea normei de trimitere *x* de modul în care un sistem normativ *Y* reglementează o anumită chestiune; ordinea juridică *X* nu se poate substitui ordinii juridice *Y*, în această reglementare.

(2) Dacă aplicăm clasificarea și distincțiile făcute de Sperduti la trimiterea normativă pe care o conține articolul 7 (1) din Convenție, constatăm că aceasta este o trimitere formală nonreceptivă^[1]: „Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul săvârșirii, nu *constitua o infracțiune potrivit dreptului național sau internațional (s.m.)*”. Ca atare, articolul 7 (1) conectează ordinea juridică a Convenției la o sursă normativă – dreptul internațional și normele lui de recunoaștere –, fără să le încorporeze însă în subsistemul Convenției. Norma de trimitere nu face decât să condiționeze aplicarea ei – mai exact evaluarea/constatarea temeiului juridic al unei condamnări – de incriminările *existente* în dreptul internațional. Judecătorul din ordinea juridică a Convenției (Curtea Europeană) nu poate însă interveni în mecanismele de creație normativă ale dreptului internațional și nu li se poate substitui. El este obligat să se limiteze, cel mult, la interpretarea normelor *existente* în dreptul internațional.

[1] G. Pinzauti, *The European Court of Human Rights' Incidental Application of International Criminal Law and Humanitarian Law. A Critical Discussion of Kononov v. Latvia*, „Journal of International Criminal Justice”, nr. 6/2008, p. 1047.

Pe de altă parte, atunci când aplică articolul 7 (1), Curtea trebuie să țină seama de modificările care au intervenit în sfera dreptului internațional și să se raporteze la acele norme de incriminare care corespund, din punct de vedere cronologic, stării de fapt analizate.

Ori de câte ori se raportează la dreptul internațional, Curtea depășește sfera normelor propriu-zise ale Convenției, pe care a fost mandată să le aplice în mod direct. Normele internaționale nu-i sunt însă accesibile decât în mod indirect. În plus, deschiderea Convenției spre dreptul internațional este strict instrumentală; ea este permisă doar atunci când soluția Curții la o plângere legată de violarea articolului 7 este condiționată de rezolvarea unei alte probleme, preliminară, care depinde de reglementările dreptului internațional. Dar, în final, hotărârea Curții trebuie să se întemeieze, de fiecare dată, pe normele juridice a căror aplicare intră, în mod direct, în competența ei.

În cauza *Kononov c. Letonia*, incursiunile instanței dincolo de limitele subsistemului specializat de protecție a drepturilor fundamentale, în domeniul complex al dreptului internațional public, a fost și cauza principalelor controverse privind evaluările juridice efectuate de Curte.

În general, (auto)aprecierea competenței *ratione materiae* a Curții din perspectiva articolului 32 și a articolului 19 din Convenție este suficientă și conduce la rezultate corecte. Odată stabilită această competență, este dificil de imaginat o situație în care Curtea să nu poată soluționa o plângere rămânând în limitele Convenției, dat fiind caracterul închis al subsistemului normativ căruia îi aparține. În mod excepțional, dacă pe parcursul unui proces Curtea ar constata că soluționarea plângerii și protejarea unui drept garantat de Convenție ar obliga-o să depășească limitele Convenției și, implicit, limitele propriei competențe, i-ar mai rămâne, totuși, încă o opțiune rezonabilă, fără costuri majore de credibilitate – *judicial self-restraint*. *Kononov c. Letonia* invită și la această reflecție.

Capitolul al II-lea

**Curtea Europeană a Drepturilor Omului
Cauza *Kononov c. Letonia*
(cererea nr. 36376/04)**

§ 1. Hotărâre, Camera (Fosta Secție a III-a), 24 iulie 2008

În cauza *Kononov c. Letonia*,

Curtea Europeană a Drepturilor Omului (Secția a III-a), constituită într-o Cameră compusă din:

Boštjan M. Zupančič, *Președinte*,

Corneliu Bîrsan,

Elisabet Fura-Sandström,

Alvina Gyulumyan,

Egbert Myjer,

David Thór Björgvinsson,

Ineta Ziemele, *Judecători*,

și Santiago Quesada, *Grefierul Secției*,

După ce a deliberat în Camera de consiliu, la 19 iunie 2008,

Pronunță următoarea hotărâre, care a fost adoptată la data menționată mai sus:

PROCEDURA

1. La originea cauzei se află o cerere introductivă (nr. 36376/04) formulată împotriva Republicii Letonia, înaintată Curții în baza articolului 34 al Convenției pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale („Convenția”), de un cetățean rus, Domnul Vassili Makarovitch Kononov („petentul”), la 27 august 2004.

2. Petentul a fost reprezentat în fața Curții de Domnul M. Ioffé, avocat practicant în Riga. Guvernul reclamant („Guvernul”) a fost reprezentat de Agentul I. Reine. Guvernul rus și-a exercitat dreptul de intervenție al terților, în conformitate cu articolul 36 (1) din Convenție, și a fost reprezentat de Domnul V. Milinchuk, reprezentantul Federației Ruse la Curte.

3. Petentul a susținut, în particular, că articolul 7 al Convenției a fost violat, prin condamnarea lui pentru „crime de război”, ca urmare

a participării la o misiune militară punitivă, în Al Doilea Război Mondial.

4. La 20 septembrie 2007, la Strasbourg, a avut loc o ședință publică în Clădirea Drepturilor Omului (regula 59 § 3 din Regulamentul Curții).

S-au prezentat în fața Curții:

(a) *pentru Guvern:*

Doamna I. REINE, *Agent,*
Domnul E. PLAKSINS, *Avocat;*

(b) *pentru petent,*

Domnul M. IOFFÉ, *Avocat,*
Doamna M. ZAKHARINA,
Domnul Y. LARINE, *Consilieri;*

(c) *pentru Guvernul rus:*

Doamna V. MILINCHUK, *reprezentantul Federației Ruse la Curte,*
Domnul A. KOVALEV, *Profesor la Academia Diplomatică,*
Ministerul Afacerilor Externe,
Domnișoara M. MOLODTSOVA, *Secretar Adjunct, Reprezentant*
Permanent al Federației Ruse în Consiliul Europei.

Curtea a ascultat pledoariile Doamnei Reine, ale Domnului Ioffé și ale Doamnei Milinchuk.

5. Printr-o decizie din 20 septembrie 2007, privind atât admisibilitatea cât și fondul cauzei, Camera a declarat cererea parțial admisibilă (regula 54 § 3).

6. La 1 februarie 2008, Curtea și-a schimbat compunerea Secțiilor (regula 25 § 1). Cu toate acestea, cererea care face obiectul prezentei cauze a continuat să fie examinată de Camera Fostei Secții a III-a, așa cum era ea compusă anterior.

7. Petentul și Guvernul au depus fiecare observații suplimentare scrise (regula 59 § 1). De asemenea, a depus observații și Guvernul rus (articolul 36 (1) al Convenției și regula 44 § 1 (b)).

STAREA DE FAPT

I. CIRCUMSTANȚELE CAUZEI

8. Petentul s-a născut în 1923, în comuna Mērdzene (districtul Ludza, Letonia). El a avut naționalitate letonă până la 12 aprilie 2000, când i s-a acordat cetățenia rusă, printr-un decret special emis de Președintele Federației Ruse, Domnul V. Putin.

A. Evenimente anterioare datei de 27 mai 1944

9. La 22 iunie 1941, Germania nazistă a atacat Uniunea Sovietică, din care făcea parte și teritoriul Letoniei. Înaintarea armatei germane (*Wehrmacht*) a forțat Armata Roșie să părăsească zona baltică și să se retragă spre Rusia. Petentul locuia la acea vreme lângă graniță și a urmat Armata Roșie. Până la 5 iulie 1941, întreaga Letonie era deja ocupată de *Wehrmacht*. Cele trei state baltice și o parte din Bielorusia au fost anexate pentru a forma un vast teritoriu administrat de Comisariatul Reich-ului pentru Teritoriile Estice (*Reichskommissariat Ostland*), care primea ordine direct de la Berlin.

10. După sosirea în Rusia, petentul a lucrat inițial la o fermă colectivă (*kolkhoze*), iar ulterior a fost angajat ca turnător de metal într-o fabrică unde se confecționa echipament militar. În 1942 a fost recrutat în armata sovietică și repartizat în regimentul de rezervă al diviziei letone. Din 1942 până în 1943 a fost supus unui antrenament special pentru operațiuni de sabotaj, în timpul cărora a învățat cum să organizeze și să conducă incursiuni de tip comando în spatele liniilor inamice. După finalizarea perioadei de antrenament, a fost imediat promovată la gradul de sergent. La scurtă vreme, în noaptea de 23 iunie 1943, împreună cu alți 20 de camarazi combatanți, petentul a fost parașutat pe teritoriul bielorus aflat atunci sub ocupație germană, aproape de granița letonă și, implicit, de zona în care s-a născut.

11. După ce a aterizat, petentul s-a alăturat unei unități sovietice de tip comando (alcătuită din membri ai Partizanilor Roșii) numită

„*Vilis Laiviņš*”, după liderul său. În martie 1944, doi dintre superiorii imediați ai petentului i-au încredințat comanda unui pluton ale cărui obiective principale erau, potrivit petentului, următoarele: sabotarea instalațiilor militare, a liniilor de comunicație și a punctelor de aprovizionare germane, deraierea trenurilor și propaganda politică în rândul populației locale. Petentul susține că a deraiat 16 trenuri militare și că a provocat explozia a 42 de obiective militare germane.

B. Evenimentele din 27 mai 1944

12. La 27 mai 1944, Partizanii Roșii au atacat satul Mazie Bati (comuna Mērdzene, districtul Ludza) aflat, la acea vreme, la o distanță de aproximativ 80 km față de front.

1. Starea de fapt reținută de instanțele interne și confirmată de Guvern

13. Evenimentele din 27 mai 1944, așa cum au fost constatate de Parchetul și de instanțele letone și recunoscute de Guvernul reclamat, pot fi rezumate după cum urmează:

14. În februarie 1944, armata germană a descoperit și a ucis un grup de Partizani Roșii conduși de ofițerul Chugunov, care se ascundeau într-un hambar din satul Mazie Bati. Petentul și unitatea lui au bănuțit imediat că sătenii spionau pentru germani și că i-ar fi turnat dușmanului pe oamenii lui Chugunov. S-a decis aplicarea unor represalii împotriva locuitorilor din Mazie Bati.

15. Între timp, temându-se de un atac din partea Partizanilor Roșii, sătenii din Mazie Bati – care nu mai purtaseră arme – au cerut ajutorul administrației militare germane, iar aceasta a înarmat fiecare bărbat cu o pușcă și cu două grenade, „pentru protecție personală”.

16. La 27 mai 1944, înarmați și îmbrăcați în uniforma *Wehrmacht*-ului pentru a evita crearea unor suspiciuni, petentul și cei aflați sub comanda lui au intrat în sat, unde locuitorii se pregăteau de sărbătoarea Rusaliilor. Unitatea de tip comando s-a împărțit în câteva

grupuri mici și, la ordinele petentului, fiecare grup a atacat câte o casă. Câțiva Partizani au pătruns în locuința fermierului Modests Krupniks, au confiscat armele pe care le-au găsit și i-au ordonat acestuia să iasă în curte. Când fermierul i-a rugat să nu-l omoare în fața copiilor săi, i-au ordonat să fugă înspre pădure și apoi, în timp ce alerga, au deschis focul asupra lui. Krupniks, grav rănit, a fost lăsat la marginea pădurii și a murit în dimineața următoare din cauza unei hemoragii masive. Sătenii care au supraviețuit i-au auzit strigătele și gemetele, dar le-a fost teamă să-l ajute.

17. Alte două grupuri ale Partizanilor Roșii au atacat casele fermierilor Meikuls Krupniks și Ambroz Buș. Meikuls Krupniks a fost închis în baie și bătut cu sălbăticie. Partizanii au luat armele găsite în casele celor doi săteni și le-au dus în locuința lui Meikuls Krupniks. Aici au deschis focul asupra lui Buș, asupra lui Meikuls Krupniks și asupra mamei acestuia. Potrivit primelor constatări de fapt ale Parchetului și ale instanței de fond, chiar petentul a fost cel care l-a ucis pe Buș. Totuși, el a fost achitat ulterior pentru acea faptă (vezi *infra*, § 45). Meikuls Krupniks și mama sa au fost răniți grav. Partizanii au stropit apoi cu petrol casa și toate clădirile fermei (inclusiv hambarul și grajdul) și le-au incendiat. Soția lui Meikuls Krupniks, aflată în luna a noua de sarcină, a reușit să fugă, dar a fost prinsă de Partizani și împinsă în flăcări printr-o fereastră. În dimineața următoare, sătenii supraviețuitori au găsit rămășițele carbonizate ale celor patru victime. Corpul Doamnei Krupniks a fost identificat datorită scheletului ars al fătului, aflat lângă ea.

18. Al patrulea grup de Partizani a năvălit în locuința lui Vladislavs Šķirmants, care era în pat, împreună cu fiul său de un an. După ce au găsit o pușcă și două grenade ascunse într-un dulap, Partizanii i-au ordonat lui Šķirmants – îmbrăcat încă în haine de corp – să iasă în curte. Apoi au blocat ușa dinspre exterior pentru a nu-i permite soției acestuia să iasă, l-au dus într-un colț mai retras al curții și l-au împușcat mortal.

19. Al cincilea grup a atacat locuința lui Juliāns Šķirmants. După ce au găsit și au confiscat o pușcă și două grenade, Partizanii l-au dus în hambar și l-au executat.

20. În fine, al șaselea grup a atacat casa lui Bernards Šķirmants și a confiscat armele găsite. Apoi l-au ucis pe Bernards Šķirmants, au rănit-o pe soția acestuia și au incendiat toate construcțiile care aparțineau fermei. Soția lui Bernards Šķirmants a ars de vie, lângă trupul soțului ei. Potrivit primelor hotărâri pronunțate de instanțele interne, chiar petentul a fost cel care l-a ucis pe Bernards Šķirmants. Totuși, el a fost achitat ulterior pentru acest capăt de acuzare (vezi *infra*, § 45).

21. Potrivit primelor constatări ale Parchetului referitoare la starea de fapt, Partizanii au jefuit satul înainte de a pleca și, în afară de arme, au luat cu ei haine și alimente. De pildă, înainte de a părăsi casa lui Juliāns Šķirmants, Partizanii au furat un vas cu unt și o rolă de material textil. Această constatare de fapt nu apare însă nici în ultima hotărâre privind fondul și nici în ultima hotărâre pronunțată în calea de atac, referitoare la aspecte de drept, ambele consemnând doar confiscarea armelor găsite în locuințele sătenilor.

2. Starea de fapt, relatată de petent

22. Petentul contestă starea de fapt reținută de instanțele interne. În susținerea lui, toate victimele atacului erau colaboratori și trădători care, în februarie 1944 au predat germanilor, prin șiretlic, plutonul ofițerului Chugunov, iar Meikuls Krupniks și Bernards Šķirmants erau *Schutzmänner* (membri ai forței de poliție auxiliară germană). În februarie 1944, grupul de Partizani ai lui Chugunov – alcătuit din nouă bărbați, două femei și un copil – s-au refugiat în hambarul lui Krupniks. Trei femei (mama și soția lui Krupniks și soția lui Bernards Šķirmants) le-au adus provizii și i-au asigurat că *Wehrmacht*-ul era destul de departe. Cu toate acestea, în timp ce femeile au rămas de veghe, Šķirmants l-a trimis pe Krupniks să avertizeze o garnizoană germană aflată în satul învecinat. Când au sosit în Mazie Bati, soldații germani au mitraliat hambarul cu gloanțe incendiare, iar acesta a luat foc. Fiecare membru al grupului lui Chugunov care a încercat să fugă, inclusiv femeile și copilul, a fost împușcat. După carnagiu, mama lui Krupniks a îndepărtat hainele de pe cadavre. Autoritățile militare germane au recompensat sătenii implicați, oferindu-le zahăr, alcool, lemne de foc și o sumă de bani.

23. Cu aproximativ o săptămână înaintea evenimentelor din 27 mai 1944, petentul și toți membrii plutonului său au primit o citație din partea comandantului lor. Acesta îi informa că o instanță militară *ad hoc*, alcătuită din membri ai detașamentului, a pronunțat o hotărâre împotriva sătenilor din Mazie Bati, presupuși a fi implicați în trădarea oamenilor lui Chugunov, și că plutonul lor avea ordin să execute această hotărâre. Mai exact, li se cerea „să-i aducă pe cei cinci *Schutzmänner* din Mazie Bati pentru a fi judecați”. Petentul a refuzat să conducă operațiunea, întrucât sătenii îl cunoșteau de când era copil și se temea pentru siguranța părinților săi, care locuiau în satul învecinat. Ofițerul superior i-a respectat dorințele și a încredințat misiunea altui Partizan. În evenimentele care au urmat, cel care a dat ordinele a fost acest alt Partizan, iar nu petentul.

24. La 27 mai 1944 petentul și-a însoțit colegii de unitate, dar nu a intrat în sat. El s-a ascuns în spatele unui tufiș, de unde putea să vadă casa lui Modests Krupniks. La scurt timp, a auzit țipete și focuri de armă și a văzut nori de fum. După un sfert de oră, Partizanii s-au întors singuri. Unul dintre ei fusese rănit la braț; altul ducea șase puști, zece grenade și o cantitate mare de cartușe. Toate armele și munițiile fuseseră confiscate din locuințele sătenilor. Partizanii i-au spus petentului că nu au putut să-și îndeplinească misiunea întrucât sătenii „au fugit, trăgând împotriva lor, și pentru că sosiseră germanii”. În susținerile din fața Curții, petentul a negat faptul că oamenii săi ar fi jefuit Mazie Bati. Reîntorși la bază, Partizanii au fost aspru muștrați de comandantul superior, pentru că nu au reușit să captureze persoanele urmărite.

C. Materiale din arhivele istorice

25. Documentele prezentate de Guvern, din Arhivele Naționale de Istorie ale Letoniei (*Latvijas Valsts vēstures arhīvs*), oferă următoarele informații cu privire la regimul instaurat de administrația germană, în perioada relevantă pentru prezenta cauză.

26. Printr-o notă publicată în presă la 24 iulie 1941, *Reichskommissar*-ul pentru Teritoriile Estice, Hinrich Lohse, a ordonat ca toți cetățenii să predea, în 24 de ore, orice arme de foc și muniții aflate în posesia lor. Nota a fost republicată la 1 octombrie 1941 și la 12 august 1942.

Membrilor poliției auxiliare letone li s-a permis, totuși, să poarte arme de foc.

27. Ulterior, regulile privind posesia și portul armelor de foc au fost relaxate, întrucât frontul se apropia tot mai mult de teritoriul leton, iar în regiunile de graniță a crescut numărul Partizanilor Roșii. Într-o scrisoare din 22 octombrie 1998 adresată Parchetului, directorul Arhivelor a afirmat că la vremea evenimentelor studiate, satul Mazie Bati se afla în jurisdicția secției de poliție nr. 2 din districtul Ludza. Registrele acestei secții de poliție au fost însă pierdute sau distruse, astfel încât nu exista nicio dovadă documentară disponibilă care să ofere o explicație precisă pentru decizia germanilor de a înarma sătenii din Mazie Bati. Totuși, în Arhive exista un ordin scris emis de comandantul local al poliției auxiliare letone, adresat ofițerului de serviciu de la secția nr. 1 din același district, și care se referea la satul Čeverova (aflat la o distanță de aproximativ 20 km față de Mazie Bati). Acest document, datat 25 februarie 1944, conține următorul text:

Pentru a proteja populația de atacurile jefuitoarelor, vă ordon să creați o unitate de apărare în satul Čeverova (din comuna Cibla), alcătuită din zece, până la 15 localnici de încredere. Cei selectați vor primi puști și cantitatea necesară de muniție. Un *aizsargs* localnic (membru al Gărzii Naționale) va comanda unitatea de apărare. Bărbații selecționați trebuie să se adune în fiecare noapte pentru pază și supraveghere.

Mi s-a raportat la 28 februarie executarea [acestui ordin].

28. Ulterior, printr-o scrisoare datată 27 aprilie 1944, același comandant a ordonat ofițerilor din trei comune (inclusiv Cibla) să aleagă o persoană de încredere dintre locuitorii fiecărui sat, care să fie responsabilă cu supravegherea străinilor sau a persoanelor suspecte și care să informeze ofițerul sau poliția, atunci când este necesar. Scrisoarea preciza că aceste măsuri urmăreau să contracareze actele „răufăcătorilor” (adică ale Partizanilor Roșii).

D. Evenimente ulterioare

29. În iulie 1944, Armata Roșie a intrat în Letonia. La 13 octombrie 1944 și-a stabilit sediul și a ocupat Riga. La 8 mai 1945 s-au predat

ultimele divizii germane și întreg teritoriul leton a trecut sub controlul Armatei Roșii.

30. După terminarea războiului, petentul a rămas în Letonia. El a fost decorat pentru realizări militare cu Ordinul Lenin, cea mai înaltă distincție acordată în U.R.S.S. În noiembrie 1946 s-a alăturat Partidului Comunist al Uniunii Sovietice, iar în 1957 a absolvit Academia Ministerului de Interne din U.R.S.S. Ulterior, până la pensionare, în 1988, a lucrat ca ofițer în diferite ramuri ale poliției sovietice.

31. La 4 mai 1990, Consiliul Suprem al Republicii Socialiste Sovietice a Letoniei a adoptat *Declarația privind restabilirea independenței*, care a proclamat faptul că încorporarea Letoniei în U.R.S.S. este ilicită, nulă și lipsită de efecte și a restabilit forța juridică a prevederilor fundamentale ale Constituției din 1922. La 21 august 1991, după două lovituri de stat eșuate, Consiliul Suprem a votat Legea privind calitatea de stat a Republicii Letonia, care proclama, cu efect imediat, independența deplină.

32. Printr-o lege din 6 aprilie 1993, Consiliul Suprem a introdus un nou capitol în partea specială a fostului Cod penal, atunci în vigoare, respectiv Capitolul 1.a, ale cărui prevederi incriminau genocidul, crimele împotriva umanității și a păcii, crimele de război și discriminarea rasială. Un nou articol 68-3 viza crimele de război, sancționate cu închisoarea între 3 și 15 ani sau cu închisoarea pe viață. Aceeași lege insera în Cod și un articol 6-1, care permitea aplicarea retroactivă a legii penale în cazul crimelor împotriva umanității și a crimelor de război, precum și un articol 45-1, care excepta astfel de fapte de la regimul prescripției.

E. Procedurile penale desfășurate împotriva petentului și condamnarea acestuia

1. Prima cercetare prealabilă și primul proces

33. În ianuarie 1998, Centrul pentru studierea consecințelor totalitarismului (*Totalitārisma seku dokumentēšanas centrs*), afiliat Biroului pentru protecția Constituției (*Satversmes aizsardzības birojs*), a demarat o cercetare penală a evenimentelor din 27 mai 1944; s-a considerat că este posibil ca petentul să fi săvârșit fapte incriminate

de articolul 68-3 din vechiul Cod Penal. La 28 iulie 1998, dosarul de cercetare penală a fost trimis Parchetului (*Ģenerālprokuratūra*).

34. La 2 august 1998, Parchetul l-a acuzat pe petent de săvârșirea unor crime de război, iar la 10 octombrie 1998, Curtea Centrală de Primă Instanță din Riga a dispus arestarea lui, până la soluționarea procesului.

35. La 19 noiembrie 1998, acuzarea a încheiat urmărirea penală și a prezentat materialul petentului și avocatului său. La 17 decembrie 1998 petentul a terminat de examinat documentele din dosarul de urmărire penală. A doua zi, acuzarea a întocmit rechizitoriul final (*apsūdzības raksts*), iar dosarul a fost înaintat spre soluționare Curții regionale din Riga. În rechizitoriu se preciza că au fost identificați și majoritatea foștilor Partizani care au participat la operațiunea Mazie Bati, dar că aceștia au decedat între timp.

36. Fondul acuzațiilor a fost analizat de Curtea regională din Riga la ședința din 21 ianuarie 2000, când petentul a pledat „nevinovat”. El și-a reluat versiunea asupra evenimentelor din 27 mai 1944 și a subliniat, în special, faptul că toate victimele atacului, inclusiv femeia însărcinată, erau *Schutzmänner* înarmați. Petentul a negat orice implicare personală în aceste evenimente, iar în ceea ce privește diferitele documente, articole de presă și lucrări ulterioare războiului, care afirmau contrariul, a susținut că a permis în mod conștient distorsionarea faptelor, pentru gloria sa personală și pentru a obține anumite beneficii. Totuși, Curtea regională a apreciat că vinovăția petentului a fost amplu demonstrată de numeroase probe:

- (a) depozițiile a opt copii ai sătenilor uciși de Partizanii Roșii la 27 mai 1944. Trei dintre acești copii au fost martori oculari și au asistat la uciderea părinților. Ceilalți cinci se aflau în acea zi în satul învecinat sau erau prea mici pentru a înțelege ce se întâmplă. Ei și-au amintit însă relatări ale celor întâmpate, povestite de membrii familiei;
- (b) depozițiile a 19 martori, dintre care patru au fost martori oculari;
- (c) diferite consemnări ulterioare războiului, redactate și semnate chiar de petent, în care relatarea evenimentelor din Mazie

- Bati corespunde întru totul faptelor reconstituite de acuzare. În special, petentul a recunoscut explicit uciderea prin împuşcare a lui Ambroz Buļš și arderea de vii a șase persoane;
- (d) diferite consemnări efectuate de ofițeri superiori ai petentului, care oferă relatări similare;
 - (e) un caiet cu note scrise de petent, confiscat din casa acestuia, care conține schița unei lucrări autobiografice pe care intenționa să o scrie. În general, descrierea făcută atacului din 27 mai 1944 corespunde faptelor reținute de acuzare;
 - (f) diferite lucrări istorice și enciclopedii, precum și articole de presă și relatări verbale ale petentului, publicate în ziare sovietice, în anii '60 și '70;
 - (g) depozițiile unuia dintre autorii articolelor menționate, care atestă că descrierea din articolul său se întemeiază pe propria relatare a petentului;
 - (h) diferite documente din Arhivele Naționale ale Letoniei, care conțin informații referitoare la sătenii din Mazie Bati, precum și la acțiunile și la deciziile administrației militare germane, din perioada relevantă cauzei;
 - (i) depozițiile unei femei care a lucrat ca operator radio la unitatea petentului, în timpul războiului.

37. În temeiul acestor probe, Curtea regională a statuat că petentul a săvârșit acte incriminate de Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg din 8 august 1945, de Convenția de la Haga din 18 octombrie 1907, privind legile și cutumele războiului terestru, și de Convenția de la Geneva din 12 august 1949, referitoare la protecția persoanelor civile în timp de război. Prin urmare, instanța a constatat vinovăția petentului pentru fapta incriminată de articolul 68-3 din vechiul Cod penal și a dispus privarea lui de libertate, de îndată, pentru o perioadă de 6 ani. Atât petentul cât și Parchetul au atacat această hotărâre și s-au adresat Secției de drept penal a Curții Supreme.

38. Printr-o decizie din 25 aprilie 2000, Secția de drept penal a desființat hotărârea atacată și a retrimis cauza Parchetului pentru cercetări suplimentare. Instanța a precizat că motivarea Curții regionale este lacunară, în special prin faptul că nu a reușit să clarifice unele probleme decisive pentru soluționarea cauzei. Astfel, nu s-a stabilit dacă, într-adevăr, Mazie Bati făcuse parte dintr-un „teritoriu

ocupat”, dacă petentul și victimele lui puteau fi calificați drept „combatanți” și, respectiv, „noncombatanți”, sau dacă înarmarea sătenilor de către administrația militară germană i-ar transforma în „prizonieri de război”, în eventualitatea arestării lor. De asemenea, Secția de drept penal a precizat că circumstanțele speciale ale cauzei ar fi impus Parchetului consultarea unor specialiști în istorie și în drept penal internațional. Instanța a decis să modifice măsura preventivă aplicată petentului și a dispus eliberarea lui imediată.

39. Parchetul a atacat în drept decizia Secției de drept penal. Printr-o hotărâre din 27 iunie 2000, Senatul Curții Supreme a respins recursul Parchetului, cu toate că a modificat motivarea Secției de drept penal, în ceea ce privește retrimiteră cauzei pentru cercetări suplimentare. În acest sens, a considerat nefondată precizarea Secției de drept penal referitoare la necesitatea de a solicita părerea unui specialist în drept internațional, întrucât proba prin expertiză nu poate fi cerută în privința unor probleme de drept pur, a căror rezolvare revine exclusiv instanțelor.

2. A doua cercetare prealabilă și al doilea proces

40. La 17 mai 2001, în urma unei alte cercetări prealabile efectuate de Parchet, petentul a fost acuzat din nou, pentru săvârșirea unei fapte incriminate de articolul 68-3 din vechiul Cod Penal. Senatul Curții Supreme a trimis cauza, în primă instanță, Curții regionale Latgale.

41. La 3 octombrie 2003, Curtea regională Latgale a examinat fondul acuzației formulate împotriva petentului și a pronunțat o sentință prin care l-a achitat pentru crimele de război invocate, dar a constatat vinovăția sa pentru o faptă incriminată de articolul 72 din vechiul Cod Penal, sancționată cu pedeapsa închisorii de la 3 la 15 ani.

42. Curtea regională a analizat situația Letoniei, ca urmare a evenimentelor din anul 1940 și a invaziei germane, și a ajuns la concluzia că petentul nu putea fi considerat, în niciun caz, „reprezentant al forțelor de ocupație”. Dimpotrivă, el a luptat împotriva forțelor de ocupație ale Germaniei naziste, pentru eliberarea țării. De vreme ce Letonia a fost încorporată în U.R.S.S., comportamentul petentului

trebuie evaluat din perspectiva dreptului sovietic. Mai mult, petentul nu putea să prevadă, în mod rezonabil, că la un moment dat va fi considerat „reprezentant al forțelor de ocupație sovietică”. Referitor la operațiunea Mazie Bati, Curtea regională a reținut că sătenii colaboraseră cu administrația militară germană, că au predat *Wehrmacht*-ului grupul de Partizani Roșii ai lui Chugunov și că atacul asupra satului a fost efectuat în executarea unei hotărâri a Curții Militare *ad hoc* înființate în cadrul detașamentului. De asemenea, Curtea regională a admis că moartea celor șase bărbați din Mazie Bati putea fi considerată necesară și justificată de argumente de ordin militar. Totuși, instanța a statuat că o asemenea justificare nu se extinde și la uciderea celor trei femei sau la incendierea construcțiilor din sat. În consecință, pentru că nu s-au limitat la executarea hotărârii pronunțate de Curtea Militară *ad hoc*, ci au acționat dincolo de autoritatea care le-a fost conferită, atât petentul cât și cei care-l însoțeau au comis acte de distrugere, pentru care sunt deplin responsabili. În plus, în calitate de comandant al unității sale, petentul este responsabil pentru actele acesteia. Totuși, Curtea regională l-a exonerat de răspundere penală, pe motiv că distrugerea nu face parte din categoria infracțiunilor exceptate de la regimul prescripției, iar condamnarea, sub efectul prescripției, este interzisă prin lege.

43. Ambele părți au atacat sentința primei instanțe și s-au adresat Secției de drept penal a Curții Supreme. Petentul a invocat, *inter alia*, articolul 7 (1) din Convenție și a solicitat achitarea totală, pe motiv că dispozițiile legii au fost aplicate împotriva sa retroactiv. Acuzarea a invocat o serie de erori grave, de drept și de fapt, ale Curții regionale. În susținerea Parchetului, prima instanță a neglijat complet faptul că încorporarea Letoniei în U.R.S.S. a fost contrară Constituției letone din 1922 și dreptului internațional, așadar ilicită, și că Republica Letonia a continuat să existe *de jure*. Prin urmare, comportamentul petentului, în 1944, trebuia analizat din perspectiva dreptului leton și a dreptului internațional, iar nu a celui sovietic. Acuzarea a criticat și constatările Curții regionale, întemeiate pe probele administrate în cauză. În susținerea sa, prima instanță a dat credit unor afirmații ale petentului care nu erau susținute de nicio probă: argumentul potrivit căruia sătenii din Mazie Bati erau colaboratori înarmați ai administrației germane și ajutaseră *Wehrmacht*-ul să înlăture Partizanii lui Chugunov; faptul că a fost înființată o „curte” în detașamentul

petentului și că adevăratul scop al operațiunii Mazie Bati nu era executarea sumară a sătenilor, ci arestarea lor, astfel încât să poată fi judecați. Acuzarea a susținut că prima instanță nu a analizat dosarul în ansamblu, ci și-a însușit orbește afirmațiile petentului, în ciuda faptului că probele administrate tind să le contrazică.

44. Printr-o decizie din 30 aprilie 2004, Secția de drept penal a Curții Supreme a admis apelul Parchetului, a casat sentința atacată și a statuat că petentul este vinovat pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute și sancționate de articolul 68-3 din vechiul Cod Penal. După ce a reexaminat probele menționate în sentința Curții regionale, instanța de apel a precizat:

V. Kononov și Partizanii din cadrul grupului special pe care îl comanda au furat armele care fuseseră împărțite pentru a permite sătenilor să se apere și, în cursul acestei operațiuni, au ucis nouă civili din sat, dintre care șase au fost arși de viu – inclusiv trei femei, una în stadiul final al sarcinii. De asemenea, au incendiat și două ferme.

Prin faptul că au atacat cei nouă civili din satul Mazie Bati, care nu participaseră la luptă, prin faptul că le-au furat armele și i-au ucis, V. Kononov și Partizanii aflați sub comanda lui (...) au săvârșit o violare gravă a legilor și a cutumelor războiului, așa cum sunt ele prevăzute în:

- articolul 23 § 1 (b) al Convenției de la Haga din octombrie 1907, privind legile și cutumele războiului terestru, obligatorii pentru toate națiunile civilizate, care interzice uciderea sau rănirea cu viclenie a membrilor populației civile; articolul 25 [al Convenției de la Haga], care interzice atacarea, prin orice mijloace, a satelor, a așezărilor sau a clădirilor lipsite de apărare; și articolul 46 § 1 [al Convenției de la Haga] care instituie obligația de a respecta drepturile și onoarea familiei, viața persoanelor și proprietatea privată.

- articolul 3 § 1 (a) al Convenției de la Geneva din 12 august 1949, privind protecția persoanelor civile în timp de război (...), potrivit căreia este interzis ca persoanele și viața persoanelor care nu participă activ la ostilități să fie ținta violenței, în special uciderea lor în orice mod, mutilarea, tratamentele crude și tortura; litera (d) [a aceluiași paragraf], care interzice (...) condamnarea și executarea persoanelor, în absența unei hotărâri judecătorești prealabile, pronunțată de o instanță legal constituită, care să asigure toate garanțiile procedurale recunoscute ca indispensabile de popoarele civilizate; articolul 32, care interzice uciderea, tortura și orice altă brutalitate împotriva persoanelor protejate; și articolul 33, care prevede că nicio persoană protejată nu poate fi

sanționată pentru o faptă pe care nu a săvârșit-o personal și care interzice sancțiunile colective, precum și orice măsuri de intimidare, jafuri și represalii împotriva persoanelor protejate și a proprietății acestora.

- articolul 51 § 2 din Protocolul Adițional la Convenția [menționată mai sus] privind protecția victimelor conflictelor armate internaționale, adoptată la 8 iunie 1977 (...), care stabilește că populația civilă ca atare, precum și persoanele civile, nu vor fi ținta atacului, și interzice actele de violență sau amenințările cu violența al căror scop principal este acela de a crea teroare în rândul populației civile; articolul 51 § 4 (a), care interzice atacurile nediscriminatorii care nu sunt îndreptate împotriva unui obiectiv militar determinat; articolul 51 § 6, care interzice utilizarea represaliilor împotriva populației civile sau a civililor; articolul 75 § 2 (a) (...), care interzice recurgerea la violență împotriva vieții, a sănătății, a bunăstării fizice sau psihice a persoanelor, în specialuciderea, tortura de orice fel, fie ea fizică sau psihică, și multilarea; și articolul 75 (d), care interzice sancțiunile colective.

Prin faptul că au acționat cu deosebită cruzime și brutalitate și au ars de vie o săteancă însărcinată (...), V. Kononov și Partizanii săi au violat în mod deschis legile și cutumele războiului, indicate în articolul 16 § 1 al Convenției de la Geneva (...), care instituie obligația de a acorda o protecție specială femeilor însărcinate și de a le trata cu deosebit respect.

De asemenea, prin faptul că au incendiat locuințele și alte construcții ale sătenilor (...) Meikuls Krupniks și Bernards Šķirmants, V. Kononov și Partizanii săi au violat prevederile articolului 53 al acestei Convenții, care interzice distrugerea proprietății imobiliare, cu excepția cazurilor în care o astfel de distrugere este absolut necesară în contextul operațiunilor militare, precum și prevederile articolului 52 din Primul Protocol Adițional (...) care interzice îndreptarea atacului sau a represaliilor împotriva proprietății private a persoanelor civile. (...)

În lumina celor arătate mai sus, actele comise de V. Kononov și de oamenii săi trebuie calificate drept crime de război, în sensul articolului 6 § 2 din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, care prevede căuciderea sau torturarea persoanelor civile în teritoriul ocupat, jefuirea proprietății private, distrugerea intenționată a satelor sau devastarea nejustificată de o necesitate militară constituie violări ale legilor sau ale cutumelor războiului, altfel spus, crime de război.

Actele comise de V. Kononov și de Partizanii săi trebuie calificate, de asemenea, ca «violări grave», în sensul articolului 147 al (...) Convenției de la Geneva (...).

Prin urmare (...), V. Kononov este vinovat de săvârșirea faptei incriminate în articolul 68-3 din Codul Penal (...).

Materialul aflat în dosarul cauzei indică faptul că, după război, supraviețuitorii familiilor [persoanelor] ucise au fost grav persecutați și au fost supuși represaliilor. După redobândirea independenței Letoniei, toți cei uciși au fost reabilitați. În certificatele lor de reabilitare s-a precizat că ei nu au săvârșit «crime împotriva păcii [sau] a umanității, infracțiuni (...) și nu au luat parte (...) la represiunea politică (...) a regimului nazist». (...)

Trebuie considerat că V. Kononov este plasat în câmpul de aplicare al crimei de război [respective], conform articolului 43 din Primul Protocol Adițional al Convenției de la Geneva (...), potrivit căruia combatanții, adică cei care au dreptul să participe în mod direct la ostilități, sunt membrii forțelor armate ale uneia dintre părțile unui conflict.

În timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, V. Kononov a făcut parte din forțele armate ale unei părți beligerante, [și anume] U.R.S.S., și a avut un rol activ în operațiunile militare organizate de aceasta.

V. Kononov a fost trimis în misiune specială în Letonia, având ordine clare să lupte în spatele liniilor inamice [și] să organizeze acolo acte de distrugere.

Plutonul condus de V. Kononov nu poate fi considerat un grup de voluntari, întrucât a fost organizat și comandat de forțele armate ale uneia dintre părțile beligerante (U.R.S.S.); acest lucru este confirmat de materialul aflat în dosarul cauzei. De asemenea, când a fost săvârșită fapta de care este acuzat, V. Kononov acționa și în calitate de combatant, conducând un grup înarmat care era îndreptățit să participe la operațiuni militare, ca parte integrantă a forțelor armate ale unei părți beligerante (...).

V. Kononov a luptat pe teritoriul leton ocupat de U.R.S.S.; nici faptul că atunci exista o dublă ocupație (Germania fiind cealaltă putere ocupantă), nici faptul că U.R.S.S. făcea parte din coaliția antihitleristă, nu îi afectează statutul de criminal de război (...).

Secția de drept penal apreciază că toți sătenii uciși în Mazie Bati trebuie considerați civili, în sensul articolului 68-3 din Codul Penal (...) și prevederilor dreptului internațional.

În temeiul articolului 50 din Primul Protocol Adițional al Convenției de la Geneva (...), un civil este orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile de persoane la care se face referire în articolul 43 al acestui Protocol sau în articolul 4 (A) din Convenție.

Caracteristicile descrise în articolele menționate, care sunt specifice [anumitor] categorii de persoane excluse din definiția civililor, nu se aplicau sătenilor uciși.

Faptul că ei obținuseră arme și muniții nu i-a transformat în combatanți și nu atestă nicio intenție de a îndeplini vreo operațiune militară (...).

S-a constatat (...) că grupul de Partizani ai lui Chugunov a fost înlăturat de un detașament militar german (...).

Dosarul cauzei nu conține nicio probă care să demonstreze că sătenii au luat parte la acea operațiune.

Faptul că s-ar putea ca Meikuls Krupniks să fi informat germanii de prezența Partizanilor în hambarul său nu îl exclude din categoria «civililor».

Domnul Krupniks locuia pe teritoriul ocupat de Germania și, fără îndoială, prezența Partizanilor la ferma lui, în timp de război, reprezenta un pericol atât pentru el cât și pentru familia lui (...).

Faptul că sătenii aveau în casă arme și că stăteau [regulat] de pază în timpul nopții nu înseamnă că participau la operațiunile militare, ci atestă o teamă firească de atac.

În timp de pace sau de război, toți cetățenii au dreptul să se apere pe ei înșiși și familiile lor, dacă le sunt în pericol viețile.

Dosarul cauzei indică faptul că Partizanii Roșii, inclusiv grupul lui Chugunov, au folosit violența împotriva civililor, astfel încât populația civilă se temea pentru siguranța ei.

Victima [K.] a dovedit că Partizanii Roșii au jefuit case și au luat adesea rezerve de hrană.

Comportamentul criminal al Partizanilor a fost semnalat în rapoartele ofițerilor superiori [S.] și [Č.], care indică faptul că Partizanii Roșii au jefuit, au ucis și au săvârșit alte crime împotriva populației locale (...).

Potrivit datelor aflate în dosarul cauzei, dintre sătenii uciși la Mazie Bati în 1943 și 1944, [doar] Bernards Šķirmants și [soția lui] erau membri ai Gărzii Naționale Letone. Arhivele nu conțin nicio informație care să indice că vreuna dintre victime ar fi participat la activitățile acestei organizații sau ale oricărei alta (...).

În opinia Secției de drept penal, faptul că persoanele menționate mai sus au participat la activitățile Gărzii Naționale Letone nu permite cali-

ficarea lor drept combatanți, întrucât nu s-a constatat (...) că ele ar fi luat parte la operațiuni militare organizate de forțele armate ale unei părți beligerante.

S-a constatat (...) că în satul Mazie Bati nu se afla nicio formațiune militară germană și că sătenii nu îndeplineau vreo obligație militară ci, [dimpotrivă], erau fermieri.

La data evenimentelor [analizate], ei erau acasă și se pregăteau de sărbătoarea Rusalilor. Printre cei uciși s-au numărat nu doar bărbați (care erau înarmați), ci și femei, dintre care una se afla în stadiul final al sarcinii, fiind deci îndreptățită la o protecție specială (...) potrivit Convenției de la Geneva.

Calificând persoanele ucise drept civili, Secția de drept penal nu are nicio îndoială în privința statutului lor; totuși, chiar presupunând că ar avea, Primul Protocol Adițional al Convenției de la Geneva prevede că în caz de dubiu fiecare persoană va fi considerată civil (...).

Întrucât Letonia nu a aderat la Convenția de la Haga din 1907, prevederile acestui instrument nu pot constitui temei pentru [constatarea] unei violări.

Crimele de război sunt interzise și toate statele au obligația să condamne orice persoană vinovată pentru săvârșirea lor, întrucât astfel de crime sunt incriminate de dreptul internațional, indiferent dacă părțile aflate în conflict sunt state-părți la tratate internaționale (...)"

45. Pentru considerentele arătate, Secția de drept penal a calificat comportamentul petentului din 27 mai 1944 drept crimă de război, în sensul articolului 68-3 din vechiul Cod penal. Instanța a exclus însă dintre argumentele condamnării două afirmații ale acuzării, care nu fuseseră probate la standardul necesar, și anume uciderea sătenilor Ambroz Buļš și Bernards Šķirmants de către petent (vezi *supra*, §§ 17 și 20) și pretinsa tortură la care i-ar fi supus acesta. Secția de drept penal a constatat vinovăția petentului pentru săvârșirea unei infracțiuni grave dar, pentru că acesta era acum bătrân, infirm și inofensiv, a dispus privarea lui imediată de libertate, pentru o perioadă de un an și opt luni, pedeapsă care se considera executată, întrucât petentul petrecuse deja în detenție o perioadă mai lungă, înainte de finalizarea procesului.

46. Petentul a atacat această decizie la Senatul Curții Supreme. Printr-o hotărâre din 28 septembrie 2004, instanța s-a pronunțat în următorii termeni:

Pentru a statua că V. Kononov a fost combatant și că a comis acea infracțiune pe teritoriul ocupat de U.R.S.S., Secția de drept penal și-a întemeiat hotărârea pe deciziile organelor reprezentative superioare ale Republicii Letonia, pe convențiile internaționale relevante și pe alte probe, privite în ansamblu, care au fost verificate și atestate în conformitate cu normele de procedură penală.

În Declarația Consiliului Suprem (...) din 4 mai 1990, privind redobândirea independenței Republicii Letonia, s-a precizat că ultimatumul comunicat Guvernului Republicii Letonia la 16 iunie 1940, de fosta Uniune Sovietică stalinistă, trebuie considerat o crimă internațională, întrucât Letonia era ocupată și, prin urmare, puterea ei suverană era abolită. [Cu toate acestea], peste 50 dintre statele lumii au recunoscut că Republica Letonia a continuat să existe ca subiect de drept internațional (...).

Analizând hotărârea pe fond, Senatul (...) consideră că, în măsura în care Secția de drept penal a constatat că V. Kononov intră sub incidența articolului 68-3 din Codul Penal, (...) actele lui au fost calificate corect întrucât, în calitate de beligerant și de combatant pe teritoriul leton ocupat de U.R.S.S., el a violat legile și cutumele războiului, prin faptul că a pus la cale și că a condus o operațiune militară care urmărea aplicarea represaliilor împotriva unor civili, locuitori pașnici ai satului Mazie Bati, dintre care nouă au fost uciși (...) [și] a căror proprietate a fost furată [sau] incendiată.

Așa cum a precizat (în mod corect) instanța de apel, nici faptul că în Al Doilea Război Mondial teritoriul leton s-a aflat sub ocupația succesivă a două state (dintre care unul era Germania; și «dublă ocupație», în termenii instanței de apel), nici faptul că U.R.S.S. era membră a coaliției antihitleriste, nu au schimbat statutul lui V. Kononov, de persoană vinovată pentru săvârșirea unei crime de război.

În ceea ce privește susținerea (...) conform căreia, prin constatarea vinovăției lui V. Kononov pentru această crimă de război, instanța [de apel] a violat prevederile articolului 6 din Codul penal (...) privind aplicarea în timp a legii penale, [Senatul] consideră că ea trebuie respinsă pentru motivele de mai jos.

Hotărârea indică faptul că instanța de apel a aplicat Convențiile, respectiv Convenția de la Geneva din 12 august 1949 (...) și Protocolul [ei] adițional din 8 iunie 1977 (...), la crima de război de care a fost acuzat V. Kononov, indiferent de data la care aceste instrumente au intrat în vigoare. [Aceasta corespunde] Convenției Națiunilor Unite, din 26 noiembrie 1968, privind inaplicabilitatea regimului juridic al prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității. [Instanța de apel a precizat] că Republica Letonia, care fusese ocupată de U.R.S.S., nu a putut lua mai devreme o decizie [în acest sens]. Referindu-se la principiul inaplicabilității regi-

mului juridic al prescripției, instanța de apel s-a conformat obligațiilor create prin tratatele internaționale și a statuat că persoanelor care au săvârșit acele infracțiuni le revine răspunderea penală, indiferent de data la care au fost comise faptele.

Întrucât hotărârea a calificat violarea legilor și a cutumelor războiului de care a fost acuzat V. Kononov drept crimă de război, în sensul articolului 6 § 2 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg (...), și, (...) în temeiul Convenției amintite a Națiunilor Unite, din 26 noiembrie 1968 (...), crimele de război (...), nu sunt supuse regimului juridic al prescripției, (...) Senatul consideră că faptele au fost corect raportate la prevederile articolului 68-3 din Codul penal.

Nu există niciun temei pentru a susține (...) că (...) Declarația Consiliului Suprem din 4 mai 1990, privind restabilirea independenței Republicii Letonia și Declarația Parlamentului din 22 august 1996, privind ocuparea Letoniei au fost doar proclamații politice, pe care instanța nu își putea întemeia hotărârea și cărora nu li se putea conferi forță obligatorie, retroactiv.

[Senatul] constată că ambele declarații sunt acte constituționale de stat, a căror legalitate este incontestabilă.

În decizia sa, [pronunțată după] evaluarea probelor administrate la termenul de judecată, [instanța de apel] a reținut că, în calitate de combatant, V. Kononov a organizat, a comandat și a coordonat o operațiune militară a Partizanilor, cu intenția aplicării unor represalii constând în masacrarea populației civile a satului Mazie Bati și în jefuirea și distrugerea fermelor sătenilor. Ca atare, instanța de apel a decis în mod corect că acțiunile membrilor individuali ai grupului (...) nu puteau fi considerate [simple] excese ale celor implicați.

Potrivit principiilor de drept penal referitoare la răspunderea grupurilor organizate, membrii [unui grup] sunt complici la săvârșirea unei infracțiuni, indiferent de rolul pe care îl au la comiterea ei.

Acest principiu privind răspunderea membrilor unui grup organizat este recunoscut de articolul 6 § 3 din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, care prevede că liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la executarea unui plan comun sunt responsabili pentru toate actele efectuate de orice persoană care acționează pentru executarea aceluiași plan.

În consecință, este nefondat argumentul potrivit căruia instanța de apel a utilizat un test de «responsabilitate obiectivă» pentru a constata, în absența oricărei probe, vinovăția lui V. Kononov pentru acțiunile comise

de membrii grupului special de Partizani pe care îl comanda, fără a analiza atitudinea lui subiectivă privind consecințele.

II. DECLARAȚII ALE LEGISLATIVULUI LETON

47. La 4 mai 1990, Consiliul Suprem a adoptat *Declarația privind redobândirea independenței Republicii Letonia* și, în aceeași zi, *Declarația de aderare a Republicii Letonia la tratatele internaționale privind drepturile omului (Par Latvijas Republikas pievienošanos starptautisko tiesību dokumentiem cilvēktiesību jautājumos)*. „Aderarea” la care se referă Declarația însemna de fapt o acceptare solemnă, unilaterală, a valorilor exprimate în aceste instrumente. Ulterior, Letonia a semnat și a ratificat procedural cele mai multe dintre tratatele invocate în Declarație.

48. La 22 august 1996, Parlamentul leton a adoptat *Declarația privind ocuparea Letoniei*, în care anexarea teritoriului leton de către U.R.S.S., în 1940, era calificată drept „ocupație militară” și „încorporare ilicită”. Reintrarea sovieticilor în posesia teritoriului, la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, a fost considerată o „reinstaurare a unui regim de ocupație”.

III. LEGISLAȚIA INTERNĂ RELEVANTĂ

A. Codul penal sovietic din 1926

49. Printr-un decret din 6 noiembrie 1940, Sovietul Suprem al Republicii Socialiste Sovietice (RSS) a Letoniei a înlocuit Codul penal leton din 1933, cu cel adoptat de Rusia Sovietică în 1926, care a devenit astfel aplicabil și în Letonia. Dispozițiile relevante ale acestui Cod, așa cum erau ele redactate în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, prevăd următoarele:

Articolul 2

Prezentul Cod se aplică tuturor cetățenilor RSFRS [Republicii Socialiste Federale a Rusiei Sovietice] care comit acte cu pericol social pe teritoriul

RSFRS sau în afara granițelor U.R.S.S., dacă sunt prinși pe teritoriul RSFRS.

Articolul 3

Răspunderea cetățenilor din celelalte Republici Socialiste Federate Sovietice se va stabili potrivit legilor RSFRS, dacă au comis infracțiuni pe teritoriul RSFRS sau în afara granițelor U.R.S.S., dacă au fost prinși și predați organelor de cercetare penală pe teritoriul RSFRS.

Răspunderea cetățenilor din Republicile Socialiste Federate pentru infracțiuni comise pe teritoriul Uniunii se va stabili potrivit legilor locului unde a fost comisă infracțiunea.

Articolul 4

Răspunderea străinilor pentru infracțiuni comise pe teritoriul U.R.S.S. se va stabili potrivit legilor locului unde a fost comisă infracțiunea.

Articolul 193-1

Infracțiunile militare sunt cele comise de personalul militar din Armata Roșie a Muncitorilor și a Țăranilor sau din Marina Roșie a Muncitorilor și a Țăranilor, sau de persoane numite în echipele pentru păstrarea ordinii sau încorporate periodic în detașamente teritoriale, [atunci când astfel de infracțiuni] sunt îndreptate împotriva ordinii stabilite a serviciului militar și care, datorită naturii și a semnificației lor, nu pot fi comise de cetățeni neînrolați în Armată sau în Marină (...).

Articolul 193-3

Ori de câte ori un soldat nu execută un ordin legitim primit în timpul luptei, se vor aplica măsuri de protecție a societății, constând în minimum trei ani de închisoare.

Când o astfel de neexecutare are un efect negativ asupra operațiunilor de luptă, se va aplica măsura ultimă de protecție a societății [și anume, pedeapsa cu moartea] (...).

Articolul 193-17

Jaful, adică deposedarea civililor de bunurile lor în timpul luptei, prin amenințarea cu armele sau sub pretextul rechiziției în scopuri militare și sustragerea bunurilor personale ale morțiților sau ale răniților, în beneficiu personal, va determina aplicarea măsurii ultime

de protecție a societății, însoțită de confiscarea tuturor bunurilor infractorului.

Dacă există circumstanțe atenuante, [condamnarea va fi redusă la] minimum trei ani de închisoare, în izolare completă.

Articolul 193-18

Actele ilicite de violență comise de soldați în timp de război sau în timpul luptei vor determina aplicarea unor măsuri de protecție a societății, sub forma a minimum trei ani de închisoare, în izolare completă.

Dacă există circumstanțe agravante, [se va aplica] măsura ultimă de protecție a societății.

50. Articolul 14 din Cod instituie termene de prescripție de trei, cinci sau zece ani, în funcție de durata condamnării. Totuși, instanței i s-a conferit puterea discreționară de a nu aplica termenul de prescripție, în două categorii de situații: și anume, în cauze privind „infracțiuni contra-revoluționare” și atunci când inculpatul este acuzat de „implicare într-o luptă activă împotriva clasei muncitoare și împotriva mișcării revoluționare”, în calitate de funcționar superior al regimului țarist sau din timpul Războiului Civil Rus (1917-1922). În primul caz, inculpatul nu risca pedeapsa capitală dacă nu beneficia de termenul de prescripție. În al doilea caz, Curtea avea, de asemenea, puterea discreționară să evite pedeapsa capitală.

B. Codul penal sovietic, ulterior leton, din 1961

51. La 6 ianuarie 1961, Sovietul Suprem al RSS a adoptat un nou Cod penal (*Kriminālkodekss*) care l-a înlocuit pe cel din 1926. El a intrat în vigoare la 1 aprilie 1961, iar prevederile relevante sunt redactate astfel:

Articolul 72

(modificat de Legea din 15 ianuarie 1998)

Constituie infracțiune și va fi sancționată cu închisoarea de la trei la cincisprezece ani (...) sau cu moartea (...) fapta de a organiza bande înarmate cu scopul de a ataca întreprinderile statului, întreprinderile private, autoritățile, organizațiile sau persoanele fizice, sau participarea la astfel de bande sau la atacuri efectuate de ele.

Articolul 226

Faptele prevăzute de prezentul Cod vor fi calificate infracțiuni militare atunci când sunt comise de personalul militar (...) împotriva ordinii stabilite a serviciului militar (...).

Articolul 256

(abrogat de Legea din 10 septembrie 1991)

Constituie infracțiune și va fi sancționată cu închisoarea între trei și zece ani sau cu moartea, jaful, distrugerea ilegală a proprietății, implicarea în acte de violență împotriva populației unei regiuni supuse atacului sau confiscarea ilegală a proprietății sub pretextul necesității militare.

52. Potrivit articolului 45 din Cod, regimul prescripției nu se aplică în mod automat infracțiunilor pedepsite cu moartea, ci este lăsat la aprecierea instanței.

53. Codul a rămas în vigoare – cu unele modificări – și după ce Letonia și-a redobândit independența. La 10 septembrie 1991, articolul 256 a fost abrogat. Codul a fost modificat printr-o lege din 6 aprilie 1993, care a introdus următoarele prevederi:

Articolul 6-1

Persoanele vinovate de crime împotriva umanității, de genocid, de crime împotriva păcii sau de crime de război pot fi condamnate, indiferent de momentul în care au fost comise infracțiunile.

Articolul 45-1

Prescripția răspunderii penale nu se va aplica persoanelor vinovate de crime împotriva umanității, de genocid, de crime împotriva păcii și de crime de război.

Articolul 68-3

Orice persoană vinovată de săvârșirea unei crime de război, așa cum este definită în convențiile relevante cu forță obligatorie, adică de violări ale legilor și cutumelor războiului prin omor, tortură, jefuirea populației civile dintr-un teritoriu ocupat sau a ostaticilor sau a prizonierilor de război, deportarea unor asemenea persoane sau supunerea lor la muncă forțată, sau distrugerea nejustificată a orașelor și a instalațiilor, va fi pedepsită cu detenția pe viață sau cu închisoarea între trei și cincisprezece ani.

C. Codul penal leton din 1998

54. În 1998, Codul penal din 1961 a fost înlocuit de Noul cod penal (*Krimināllikums*), care a intrat în vigoare la 1 aprilie 1999. Esența articolelor 6-1, 45-1 și 68-3 ale vechiului Cod a fost preluată în articolele 5 § 4, 57 și 74 din noul Cod. Totuși, pedeapsa maximă cu închisoarea care putea fi dispusă atunci când nu era obligatorie pedeapsa cu moartea, a fost mărită la 20 de ani. De asemenea, noul Cod mai conținea și următoarele prevederi:

Articolul 34 § 1

Oricine execută un ordin sau o directivă infracțională poate fi exonerat de răspundere pentru fapta sa doar dacă nu avea cunoștința de caracterul ei penal, și dacă acest caracter nu era evident. Totuși, chiar și în astfel de cazuri, se va angaja răspunderea penală pentru crime împotriva umanității și împotriva păcii, pentru crime de război și pentru genocid.

Articolul 75

Orice persoană vinovată de folosirea ilegală a violenței împotriva populației dintr-o zonă în care se desfășoară ostilități și de confiscarea sau de distrugerea ilicită, violentă, a proprietății membrilor acelei populații, va fi pedepsită cu închisoarea între trei și cincisprezece ani.

IV. DREPTUL INTERNAȚIONAL RELEVANT

A. Dreptul anterior celui de-Al Doilea Război Mondial: Convențiile de la Haga (1899 și 1907)

55. Prima codificare cu forță obligatorie a legilor și a cutumelor războiului a fost Convenția de la Haga din 29 iulie 1899 privind legile și cutumele războiului terestru, care a fost adoptată și deschisă semnării la Prima Conferință Internațională de Pace de la Haga. Convenției i-a fost anexat un Regulament, care a intrat în vigoare la 28 iunie 1907.

56. La 18 octombrie 1907, în cadrul celei de-a doua Conferințe Internaționale de Pace, a fost semnată o a doua convenție, numită la fel ca prima. La fel ca și Convenția din 1899, aceasta cuprindea norme privind legile și cutumele războiului terestru. Între cele

două versiuni ale convențiilor și ale regulamentelor existau doar ușoare diferențe. Articolul 4 din cea de-a doua Convenție – care a intrat în vigoare la 11 iulie 1910 – prevedea că aceasta a înlocuit Convenția din 1899. Totuși, Convenția din 1899 „a rămas în vigoare între Puterile semnatare care nu au ratificat și [noua] Convenție”. Atât Germania cât și Rusia au ratificat Convenția din 1907 la 27 noiembrie 1909. Totuși, ea nu a fost niciodată ratificată de Letonia.

57. Dispozițiile relevante din preambulul Convenției din 1907 sunt redactate astfel:

Considerând important (...) să revizuiască legile generale și cutumele războiului, fie pentru a le defini cu mai multă precizie, fie pentru a le limita în așa fel încât să le fie atenuată, pe cât posibil, severitatea;

[Înaltele Părți Contractante] au considerat necesar să completeze și să explice, sub anumite aspecte particulare, lucrările Primei Conferințe de Pace care, urmând Conferinței de la Bruxelles din 1874 și fiind inspirate de ideile dictate de o gândire înțeleaptă și generoasă, au adoptat prevederi menite să definească și să guverneze utilizările războiului terestru.

În opinia Înantelor Părți Contractante, aceste prevederi, a căror formulare a fost inspirată de dorința diminuării relelor războiului, atât cât permit exigențele militare, au scopul de a servi drept regulă generală de comportament pentru beligeranți, în raporturile lor reciproce și în relațiile cu localnicii.

Totuși, în prezent, nu s-au putut concerta reguli care să acopere toate circumstanțele concrete, posibile în practică.

Pe de altă parte, Înaltele Părți Contractante nu intenționează, evident, ca în absența unui acord scris, să lase situațiile neprevăzute pe seama deciziilor arbitrare ale comandanților militari.

Până când se va adopta un cod mai complet al legilor războiului, Înaltele Părți Contractante consideră că este urgent să declare că, în situațiile care nu sunt incluse în Regulamentul adoptat, locuitorii și beligeranții rămân sub protecția și sub guvernarea principiilor de drept internațional, așa cum rezultă ele din uzanțele stabilite între națiunile civilizate, din legile umanității și din imperativele conștiinței publice (...).

58. Articolul 2 al Convenției din 1907 prevede:

Dispozițiile Regulamentului la care se referă articolul 1 și dispozițiile prezentei Convenții, nu se aplică decât între Părțile Contractante, și doar dacă toți beligeranții sunt părți la Convenție.

59. Articolele relevante ale Regulamentului privind legile și cutumele războiului terestru – care sunt identice în ambele versiuni – prevăd următoarele:

Articolul 1

Legile, drepturile și obligațiile de război se aplică nu doar armatelor, ci și miliției și corpurilor de voluntari care îndeplinesc următoarele condiții:

1. sunt comandate de o persoană responsabilă pentru subordonații săi;
2. au o emblemă distinctivă fixă care poate fi recunoscută de la distanță;
3. poartă arme la vedere; și
4. își desfășoară operațiunile în conformitate cu legile și cutumele războiului.

În statele în care miliția sau corpurile de voluntari alcătuiesc armata, sau o parte din ea, ele sunt incluse în denumirea de «armată».

Articolul 2

Locuitorii unui teritoriu care nu a fost ocupat și care, la apropierea inamicului, se înarmează spontan ca să opună rezistență trupelor invadatoare, fără să fi avut timp să se organizeze conform articolului 1, vor fi considerați beligeranți dacă poartă arme la vedere și dacă respectă legile și cutumele războiului.

Articolul 3

Forțele armate ale părților beligerante pot fi alcătuite din combatanți și din noncombatanți. În cazul în care sunt capturați de inamic, ambele categorii au dreptul să fie tratate ca prizonieri de război.

Articolul 22

Dreptul beligeranților de a recurge la mijloace care să rănească adversarul nu este nelimitat.

Articolul 23, paragraful 1

În plus față de interdicțiile precizate în Convenții speciale, sunt interzise, în mod special: (...)

(b) uciderea sau rănirea cu viclenie a persoanelor care fac parte din națiunea sau din armata dușmană; (...)

(g) distrugerea sau confiscarea proprietății inamicului, cu excepția cazului în care această distrugere sau confiscare este pretinsă în mod imperativ de necesitățile războiului; (...).

Articolul 24

Vicleniile de război și folosirea unor măsuri necesare pentru a obține informații despre inamic și despre țară sunt considerate permise.

Articolul 25

Atacarea sau bombardarea, prin orice mijloace, a orașelor, a satelor, a așezărilor sau a clădirilor care nu sunt apărate, sunt interzise.

Articolul 28

Jefuirea unui oraș sau a unei așezări, chiar și atunci când au fost luate prin asalt, este interzis.

Articolul 42

Teritoriul este considerat ocupat atunci când se află sub controlul de fapt al armatei dușmane.

Ocupația nu se întinde decât asupra teritoriului în care s-a stabilit autoritatea și unde este în măsură să exercite controlul.

Articolul 46

Drepturile și onoarea familiei, viața persoanelor și proprietatea privată, precum și practica și convingerile religioase, trebuie respectate.

Proprietatea privată nu poate fi confiscată.

Articolul 47

Jaful este strict interzis.

Articolul 50

Nici o pedeapsă colectivă, pecuniară sau de alt fel, nu poate fi aplicată împotriva populației pentru fapte individuale pentru care ea nu poate fi considerată responsabilă în mod solidar.

B. Tribunalele de la Nürnberg și de la Tokyo

1. Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, hotărârea Tribunalului și „Principiile Nürnberg”

60. Prevederile relevante ale Cartei Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, anexată Acordului de la Londra din 1945, prevăd următoarele:

Articolul 6

Tribunalul creat prin Acordul [de la Londra] (...) pentru judecarea și pedepsirea principalilor criminali de război din țările europene ale Axei va avea puterea să judece și să pedepsească persoane care, acționând în interesele țărilor europene ale Axei, fie ca simpli indivizi, fie ca membri ai unor organizații, au comis oricare dintre următoarele infracțiuni.

Următoarele acțiuni, sau oricare dintre ele, constituie crime aflate în competența Tribunalului, pentru care se va angaja răspunderea individuală: (...)

(b) crime de război: și anume, violări ale legilor și cutumelor războiului. Astfel de violări vor include, nelimitativ, omorul, relele tratamente sau deportarea, în vederea muncii forțate sau în orice alt scop a populației civile din teritoriile ocupate, omorul sau relele tratamente aplicate prizonierilor de război sau persoanelor aflate pe mare, uciderea ostaticilor, jefuirea proprietății publice sau private, distrugerea voluntară a marilor aglomerări urbane, a orașelor sau a satelor, sau devastarea care nu este justificată de o necesitate militară; (...)

Liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la conceperea sau la executarea unui plan comun sau a unei conspirații pentru a comite oricare dintre crimele de mai sus sunt răspunzători pentru toate actele comise de orice persoană, în executarea unui astfel de plan.

Articolul 8

Faptul că acuzatul a acționat în conformitate cu ordinului Guvernului său ori a unui superior, nu îl va exonera de răspundere, dar poate fi avut în vedere pentru atenuarea pedepsei, dacă Tribunalul decide că dreptatea impune acest lucru.

61. Motivele relevante ale hotărârii Tribunalului de la Nürnberg pronunțată la 1 octombrie 1946, sunt formulate astfel:

Tribunalul este (...) constrâns de Cartă, atât în definirea crimelor de război, cât și a crimelor împotriva umanității. Totuși, referitor la crimele de război, așa cum s-a subliniat deja, infracțiunile definite de articolul 6 (b) din Cartă erau deja considerate crime de război potrivit dreptului internațional. Ele erau incriminate de articolele 46, 50, 52 și 56 ale Convenției din 1907 (...). Violarea acestor prevederi constituie crime pentru care persoanele vinovate sunt pedepsite, iar acest fapt este prea bine consolidat pentru a mai permite controverse.

Se susține însă că Convenția de la Haga nu se aplică în această cauză, datorită clauzei de «participare generală» inclusă în articolul 2 al Convenției de la Haga din 1907. (...)

Câțiva dintre beligeranții ultimului război nu erau părți la această Convenție.

În opinia Tribunalului, nu este necesar să se pronunțe în această problemă. Normele războiului terestru, enunțate în Convenție, au reprezentat, fără îndoială, un progres față de dreptul internațional existent la data adoptării lor. Dar Convenția a precizat în mod expres că ea constituie o încercare «de a revizui legile generale și cutumele războiului», a căror existență a confirmat-o astfel, la acea dată, însă în 1939 aceste reguli prevăzute de Convenție erau recunoscute de toate națiunile civilizate și erau considerate norme declaratorii ale legilor și cutumelor războiului, la care se face referire în articolul 6 (b) din Cartă.

S-a susținut, de asemenea, că Germania nu mai era obligată de normele războiului terestru în multe dintre teritoriile ocupate în timpul războiului, deoarece a subjugat total acele țări și le-a încorporat în Reich-ul German, fapt care i-a conferit autoritatea de a trata țările ocupate ca și cum ele ar face parte din Germania. Potrivit Tribunalului, în prezenta cauză nu este necesar ca instanța să decidă dacă această doctrină a supunerii, așa cum este ea dependentă de cucerirea militară, are vreo aplicare atunci când supunerea este rezultatul crimei de război de agresiune. Doctrina nu a fost niciodată considerată aplicabilă atâta vreme cât exista o armată pe teren, care încerca să redea țările ocupate celor cărora le aparțineau cu adevărat și, prin urmare, în prezenta cauză doctrina nu putea fi aplicată niciunui dintre teritoriile ocupate după 1 septembrie 1939. În ceea ce privește crimele de război comise în Boemia și Moravia, este un răspuns suficient faptul că aceste teritorii nu au fost niciodată anexate Reich-ului ci, asupra lor s-a stabilit un simplu protectorat (...).

62. La punctul (a) din Rezoluția nr. 177 (II), Adunarea Generală a Națiunilor Unite a invitat Comisia de Drept Internațional să „formuleze principiile războiului internațional recunoscute în Carta Tribunalului

de la Nürnberg și în hotărârea Tribunalului”. La a doua sesiune, în iunie și iulie 1950, Comisia a formulat cele șapte principii fundamentale care fixează principiile de bază ale dreptului internațional. Principiul nr. II afirmă: „Faptul că dreptul intern nu impune o pedeapsă pentru un act care constituie o crimă potrivit dreptului internațional, nu exonerează autorul actului de răspundere, potrivit dreptului internațional”.

2. Carta Tribunalului Internațional Militar pentru Orientul Îndepărtat și hotărârea acestuia

63. Carta Tribunalului Internațional Militar pentru Orientul Îndepărtat (Tribunalul de la Tokyo pentru crime de război) a fost adoptată printr-o declarație unilaterală a Comandantului Suprem al Forțelor Aliate, Generalul Douglas MacArthur, la 19 ianuarie 1946. Pasajul relevant al articolului 5 din Cartă prevede următoarele:

Tribunalul va avea competența să judece și să pedepsească criminali de război din Orientul Îndepărtat care, în calitate de persoane fizice sau de membri ai unor organizații, sunt acuzați de infracțiuni care includ crime împotriva păcii.

Următoarele acte, sau oricare dintre ele, sunt infracțiuni care intră în competența Tribunalului și care vor angaja răspunderea personală: (...)

(b) crime de război convenționale: și anume, violări ale legilor și cutumelor războiului;

(c) (...) Liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la conceperea sau la executarea unui plan comun sau a conspirației în scopul comiterii oricăreia dintre infracțiunile precizate mai sus, sunt responsabili pentru toate actele efectuate de orice persoană, în executarea unui astfel de plan.

64. Motivarea relevantă a hotărârii pronunțate la 12 noiembrie 1948 de Tribunalul de la Tokyo pentru crime de război, este formulată astfel:

Efectivitatea unora dintre Convențiile semnate la Haga în 18 octombrie 1907 ca obligații convenționale directe, a fost semnificativ diminuată prin încorporarea unei așa-numite «clauze de participare generală», potrivit căreia Convenția ar avea forță obligatorie doar dacă toți Belligeranții ar fi părți la tratat. Efectul acestei clauze este, în drept strict, acela de a priva unele Convenții de forță lor obligatorie în calitate de obligații con-

venționale directe, fie chiar de la începutul războiului, fie pe parcursul acestuia, de îndată ce o Putere neesențiară, oricât de neimportantă, se alătură categoriei Beligeranților. Cu toate că obligația de a respecta prevederile Convenției ca tratat cu forță obligatorie poate fi înlăturată prin efectul «clauzei de participare generală» sau în alt mod, Convenția rămâne o probă relevantă a dreptului internațional cutumiar, pe care Tribunalul trebuie să o ia în considerare, alături de toate celelalte probe disponibile, pentru a determina dreptul cutumiar care urmează să fie aplicat într-o situație dată.

C. Drept convențional ulterior celui de-Al Doilea Război Mondial

1. Convenția de la Geneva din 1949 și Primul ei Protocol Adițional

65. Convenția de la Geneva din 12 august 1949 referitoare la protecția persoanelor civile în timp de război, care a intrat în vigoare la 21 octombrie 1950, și Protocolul Adițional al Convențiilor de la Geneva din 12 august 1949, referitor la protecția victimelor conflictelor armate internaționale (Protocolul I), adoptat la 8 iunie 1977, și care a intrat în vigoare la 7 decembrie 1978, cuprind o codificare mai detaliată a normelor de drept internațional umanitar. Alături de numeroase prevederi generale care sunt identice, în esență, cu cele ale Convenției de la Haga (precum interzicerea totală a jafului, a distrugerii nejustificate a proprietății private, a pedepselor colective, protecția proprietății private și a drepturilor fundamentale), ele conțin și norme mai detaliate (cum ar fi interzicerea torturii și a tratamentelor crude, precum și a experimentelor medicale care nu sunt justificate de motive medicale, acordarea unui respect deosebit femeilor însărcinate, precum și interzicerea pronunțării unei sentințe fără o judecată prealabilă, în procese care să asigure garanții minime ale echității).

66. Articolul 5 al Convenției din 12 august 1949 prevede următoarele:

Atunci când una dintre Părțile aflate în conflict ajunge la convigerea că pe teritoriul său, o persoană protejată este bănuită în mod legitim că desfășoară sau că este implicată în activități ostile securității statului, această persoană nu va putea pretinde, în temeiul prezentei Convenții,

exercitarea drepturilor și a privilegiilor care ar prejudicia securitatea aceluia stat.

Atunci când, într-un teritoriu ocupat, o persoană protejată este reținută ca spion sau ca sabotor sau pentru că este bănuită în mod legitim de activități ostile securității puterii de ocupație, acea persoană va fi privată de dreptul la liberă comunicație, în temeiul prezentei Convenții, atunci când securitatea militară pretinde în mod necesar acest lucru.

Asemenea persoane vor fi însă tratate de fiecare dată cu umanism și, în cazul judecării lor, nu vor fi lipsite de drepturile la un proces echitabil, prevăzute de prezenta Convenție. De asemenea, le vor fi garantate drepturile depline și privilegiile unei persoane protejate potrivit prezentei Convenții, de îndată ce securitatea statului sau, după caz, a puterii de ocupație, va permite aceasta.

67. Articolul 50 al Protocolului I din 8 iunie 1977 prevede următoarele:

1. Un civil este orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile la care se referă articolele 4 (A) (1), (2), (3) și (6) din a III-a Convenție și articolul 43 din prezentul Protocol. În caz de dubiu cu privire la statutul de civil al unei persoane, se va considera că acea persoană este un civil.
2. Populația civilă include toate persoanele care sunt civili.
3. Prezența, în cadrul populației civile, a unor persoane care nu se încadrează în definiția civililor, nu privează populația de caracterul său civil.

68. Printr-o decizie din 20 noiembrie 1991, Consiliul Suprem al Letoniei a ratificat participarea statului la diferite Convenții de la Geneva și la Protocelele lor Adiționale, printre care se numără și Convenția privind protecția persoanelor civile în timp de război, din 12 august 1949, și Protocolul Adițional referitor la protecția victimelor conflictelor armate internaționale, din 8 iunie 1977. Ratificarea lor a produs efecte începând cu 24 iunie 1992.

2. Convenția privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității

69. Prevederile relevante ale Convenției privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război și la crimele împotriva

umanității, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 26 noiembrie 1968, și care a intrat în vigoare la 11 noiembrie 1970, sunt formulate astfel:

Articolul 1

Niciun regim de prescripție nu va fi aplicat următoarelor infracțiuni, indiferent de data la care au fost comise:

(a) crimele de război, așa cum sunt definite în Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, din 8 august 1945, și confirmate de Rezoluțiile nr. 3 (1) din 13 februarie 1946 și nr. 95 (I) din 11 decembrie 1946, adoptate de Adunarea Generală a Națiunilor Unite, în mod special «violările grave» enumerate în Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 pentru protecția victimelor războiului; (...).

Articolul 2

Dacă se comite oricare dintre crimele menționate în articolul 1, prevederile acestei Convenții se vor aplica reprezentanților autorității de stat și persoanelor fizice care, în calitate de autori sau de complici, participă sau instigă în mod direct la comiterea oricăreia dintre aceste crime, sau care conspiră în vederea comiterii lor, indiferent de gradul finalizării, precum și reprezentanților autorității de stat care tolerează comiterea lor.

Articolul 4

Statele părți la prezenta Convenție se angajează să ia, conform procedurilor lor constituționale, toate măsurile legislative sau de alt tip care vor fi necesare, pentru a asigura imprescriptibilitatea crimelor la care se referă articolele 1 și 2 ale prezentei Convenții, atât în ceea ce privește urmărirea penală, cât și în ceea ce privește pedeapsa; acolo unde există o prescripție în materie, în virtutea unei legi sau în orice alt mod, ea va fi abrogată.

70. Convenția menționată mai sus a intrat în vigoare pentru Letonia la 13 iulie 1992.

V. JURISPRUDENȚĂ INTERNĂ: PROCESELE KRASNODAR ȘI KHARKOV

71. Aflată în război cu Germania nazistă din 22 iunie 1941, Uniunea Sovietică și-a convins aliații vestici de necesitatea condamnării

criminalilor de război, în instanțele interne. Printr-un decret emis la 2 noiembrie 1942, Prezidiul Sovietului Suprem al U.R.S.S. a instituit o „Comisie Extraordinară de Stat pentru stabilirea și investigarea crimelor comise de invadatorii germano-fasciști și de complicii lor, precum și a prejudiciilor care le-au fost create cetățenilor, fermelor colective, organizațiilor sociale, întreprinderilor de stat și instituțiilor din U.R.S.S.” (*Чрезвычайная Государственная Комиссия по установлению и расследованию злодеяний немецко-фашистских захватчиков и их сообщников и причиненного ими ущерба гражданам, колхозам и общественным организациям, государственным предприятиям и учреждениям СССР*). Informațiile adunate de această Comisie au fost folosite pentru judecarea criminalilor de război, începând cu cetățenii sovietici acuzați de colaborare cu germanii și, apoi, cu acordul Aliaților, continuând chiar cu germanii înșiși.

72. În ceea ce privește dreptul penal material aplicabil crimelor menționate mai sus, la 10 aprilie 1943 Prezidiul Sovietului Suprem a emis un decret care indica pedepsele aplicabile criminalilor germano-fasciști vinovați de ucidere sau de rele tratamente față de populația civilă sovietică și față de membrii Armatei Roșii care au fost luați prizonieri, spionilor și trădătorilor sovietici, precum și complicilor lor (*Указ „О мерах наказания для немецко-фашистских злодеев, виновных в убийствах и истязаниях советского гражданского населения и пленных красноармейцев, для шпионов и изменников Родины из числа советских граждан и их пособников”*). Pedepsele prevăzute în decret erau moartea prin spânzurare, în cazul autorilor, și munca forțată, în cazul complicilor.

73. Primul proces în care s-au aplicat prevederile decretului din 19 aprilie 1943 și în care s-au folosit informațiile obținute de Comisia Extraordinară s-a desfășurat la Krasnodar, din 14 până în 16 iulie 1943. Cu toate că dosarele întocmite de Comisie se refereau la crime comise de reprezentanți ai puterii de ocupație naziste (execuția sumară a zeci de mii de civili, inclusiv femei, copii, bătrâni și prizonieri de război), au fost acuzați și au apărut în fața Tribunalului doar unsprezece cetățeni sovietici care au colaborat cu germanii sau i-au ajutat. Opt dintre aceștia au fost condamnați la moarte pentru omor

și înaltă trădare. Ceilalți trei acuzați au fost condamnați la muncă forțată pentru perioade de până la 20 de ani.

74. Primul proces al criminalilor de război naziști s-a desfășurat la Kharkov (acum Kharkiv, Ucraina), între 15 și 18 decembrie 1943. Ei au fost acuzați de o serie de infracțiuni: gazarea a mii de oameni din Kharkov și din împrejurimi, în vagoane special amenajate, relele tratamente și tortura aplicate prizonierilor de război și civililor, distrugerea satelor, și executarea – în unele cazuri prin arderea de vii – a femeilor, a copiilor, a bătrânilor, a răniților și a prizonierilor de război.

75. În susținerile sale, procurorul s-a referit la normele universal acceptate ale dreptului internațional și, în special, la Convenția de la Haga din 1907 privind legile și cutumele războiului terestru. El a subliniat că această Convenție fusese semnată de Germania, astfel încât statul german era obligat de normele ei. După ce și-au recunoscut propria vină și cea a superiorilor ierarhici, cei trei inculpați au fost condamnați la moarte prin spânzurare. Pedepsa a fost executată a doua zi, în 19 decembrie 1943.

ÎN DREPT

I. PRETINSA VIOLARE A ARTICOLULUI 7 DIN CONVENȚIE

76. Petentul a adresat Curții o plângere prin care a invocat violarea articolului 7 din Convenție, pe motiv că a fost victima aplicării retroactive a unei legi penale. El a susținut, în special, că actele pentru care a fost acuzat nu constituiau, la data comiterii lor, o faptă penală incriminată de dreptul intern sau de dreptul internațional și că excepția instituită în articolul 7 § 2 nu îl poate viza, deoarece preținsele infracțiuni care i-au fost imputate nu intră în sfera de aplicare a acestui text. Articolul 7 din Convenție prevede următoarele:

1. Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul săvârșirii, nu constituia o infracțiune potrivit dreptului național

sau internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai severă decât aceea aplicabilă în momentul săvârșirii infracțiunii.

2. Prezentul articol nu va aduce atingere judecării și pedepsirii unei persoane vinovate de o acțiune sau de o omisiune care în momentul săvârșirii era considerată infracțiune potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate.

A. Susținerile părților

1. Guvernul

77. Guvernul a subliniat faptul că instanța europeană nu constituie un al patrulea grad de jurisdicție în raport cu tribunalele interne și că, în afara situațiilor cu un evident caracter arbitrar, ei nu îi revine are rolul de a pune în discuție constatările de fapt ale instanțelor interne. Prin urmare, Curtea trebuie să-și întemeieze decizia pe descrierea evenimentelor din 27 mai 1944, cuprinsă în hotărârile instanțelor letone. Același lucru este valabil și în ceea ce privește problemele de drept: de vreme ce singura sarcină a Curții este aceea de a interpreta și de a aplica Convenția europeană pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale și Protocoalele sale adiționale, ea nu este competentă să se pronunțe asupra interpretării unei legi interne sau a unui tratat internațional, cum este Convenția de la Haga, din 1907. Ca atare, în susținerea Guvernului, Curtea este ținută de constatările instanțelor letone, mai ales în ceea ce privește calificarea anumitor persoane drept „combatanți” sau „civili”.

78. Referitor la starea de fapt, Guvernul nu a negat categoric susținerea petentului potrivit căreia cei nouă săteni din Mazie Bati, uciși la 27 mai 1944, au predat anterior germanilor grupul de Partizani Roșii ai lui Chugunov. Totuși, chiar presupunând că sătenii au alertat ofițerii *Wehrmacht*-ului, acest lucru nu îi priva de statutul lor „civil”, cu atât mai mult cu cât niciunul dintre ei nu a participat la masacrul Partizanilor ascunși în hambar. După uciderea grupului condus de Chugunov, bărbații din Mazie Bati au primit arme și muniții, însă ele nu au fost folosite decât pentru apărare și nu erau purtate la vedere. În fine, sătenii nu au organizat nicio rezistență împotriva petentului sau a unității sale, deși erau suficient de înarmați și cu toate că au avut destul timp pentru a-și pregăti apărarea. Prin urmare, cele nouă persoane ucise de petent erau, într-adevăr, „civili”.

79. Guvernul a contestat și susținerea petentului potrivit căreia expediția punitivă din 27 mai 1944 a fost executată la ordinele unui tribunal militar *ad hoc*, instituit de Partizanii Roșii. El a citat probele, uneori contradictorii, care au fost administrate în fața instanțelor de judecată și care demonstau că nu a existat un astfel de organ sau, dacă a existat, acesta nu era activ. În orice caz, chiar presupunând că s-a pronunțat o hotărâre judecătorească privind sătenii din Mazie Bati, aceasta a fost în mod manifest ilicită, deoarece ei au fost judecați în contumacie și cu violarea unor drepturi fundamentale ale apărării.

80. În ceea ce privește fondul plângerilor, din perspectiva articolului 7 al Convenției, Guvernul și-a defalcat susținerile în răspunsuri formulate la șase întrebări consecutive care demonstrează, în opinia sa, faptul că prezenta cauză nu implică nicio violare a acestui articol.

81. Prima întrebare viza chestiunea de a ști dacă, la 27 mai 1944, exista în dreptul internațional o definiție a conceptului de crime de război și dacă actele petentului corespund acelei definiții. Pentru a răspunde întrebării, Guvernul a recapitulat istoricul acestui concept, începând cu Războiul civil american și continuând cu evoluția lui în Primul Război Mondial și la încheierea Tratatului de la Versailles, din 1919. În acest sens, Guvernul a susținut că înainte de Procesul de la Nürnberg a fost necesară distincția între „violarea legilor și a cutumelor războiului” și „crima de război”. Cu toate că dreptul internațional stabilise cu mult înainte care sunt legile și cutumele războiului și, implicit, violările acestora, nu s-a instituit nicio pedeapsă pentru persoanele vinovate de asemenea violări. La acea vreme, *jus in bello* recunoștea doar dreptul statelor de a judeca și de a pedepsi naționali lor sau ai altor state pentru violări ale legilor și ale cutumelor războiului, comise pe teritoriul lor. Aspectele privind natura exactă a răspunderii (civilă, penală sau disciplinară) și procedura aplicabilă (cum ar fi autoritățile competente, termenele de prescripție și garanțiile procedurale) au rămas în competența exclusivă a statelor. Convenția de la Haga din 1907, pe care s-au întemeiat instanțele letone în prezenta cauză, avea la bază exact aceeași logică. În ciuda faptului că ulterior s-a dezvoltat o tendință semnificativă spre incriminarea unor asemenea violări, în acest domeniu dreptul a evoluat

abia după atrocitățile din Al Doilea Război Mondial. Noile tratate – Convențiile de la Geneva din 1949 și Protocoalele lor adiționale, precum și Convenția privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității, din 1968 – au redus spațiul de manevră al statelor, prin faptul că au instituit obligația de a incrimina cele mai grave violări ale legilor și cutumelor războiului, de a le ancheta și de a le exclude de la regimul prescripției, precum și obligația de a judeca nu doar principalii suspecti, ci și complicii acestora.

82. În prezenta cauză, Guvernul a făcut trimitere la hotărârile Tribunalului de la Tokyo și de la Nürnberg, pentru a demonstra că, la începutul celui de-Al Doilea Război Mondial, prevederile materiale ale Convenției de la Haga din 1907 erau acceptate în integralitatea lor de comunitatea internațională, indiferent dacă un stat sau altul aderase sau nu la acest instrument. Cu alte cuvinte, în 1939, conținutul acestei Convenții făcea deja parte din dreptul internațional general și universal. Actele comise de petent la 27 mai 1944 erau, cât se poate de clar, violări grave ale legilor și ale cutumelor războiului, prevăzute în Convenția de la Haga. Era puțin important dacă ele constituiau și *crime* de război întrucât, potrivit dreptului internațional de la acea vreme, statele erau libere să stabilească prin lege natura unor astfel de acte și răspunderea aferentă. În orice caz, legea internă aplicabilă în 1944 le califica drept *crime*. În fine, la vremea când petentul a fost pus sub acuzare, judecat și condamnat (din 1998 până în 2004), prevederile relevante ale dreptului internațional calificau asemenea acte ca fiind indiscutabil *criminale*, le excludeau de la incidența regimului prescripției și impuneau statelor, inclusiv Letoniei, obligația clară și expresă de a judeca și de a pedepsi infractorii.

83. A doua întrebare adresată de Guvern era aceea ce a ști dacă, potrivit dreptului intern aplicabil pe teritoriul leton la momentul relevant, comportamentul petentului avea caracter penal. Potrivit Guvernului, răspunsul este afirmativ. În susținerea sa, comportamentul petentului constituia o „infracțiune militară” potrivit articolului 193-18 al Codului penal sovietic din 1926, sancționată cu pedeapsa capitală. Codul era în vigoare pe teritoriul Letoniei, în temeiul Decretului din 6 noiembrie 1940. El era așadar aplicabil petentului,

atât *ratione loci* cât și *ratione personae* (în calitate de combatant în armata sovietică). Articolul 193-18 era suficient de clar și de precis pentru a-i permite petentului să înțeleagă și să evalueze gravitatea și consecințele actelor sale.

84. De asemenea, Guvernul a subliniat că infracțiunea comisă prin acțiunile invocate a rămas și după război în textul Codului și a fost inclusă în articolul 256 al Codului Penal Sovietic din 1961. Prin urmare, petentul nu ar fi putut considera nicio clipă că legislatorul a decis să le dezincrimineze. Cu toate că, într-adevăr, continuitatea incriminării a fost suspendată temporar printr-o lege din 10 septembrie 1991 care a abrogat articolul 256, astfel încât, pentru o vreme, crimele de război nu au mai constituit, formal, o faptă penală, totuși la scurt timp după aceea, în 6 aprilie 1993, legislatorul a inserat în Cod un nou capitol privind crimele de război și crimele împotriva umanității, iar acțiunile invocate au fost din nou individualizate și incriminate. Lipsa continuității nu a echivalat, în niciun caz, cu o renunțare a statului leton la hotărârea de a deferi justiției persoanele vinovate, cu atât mai mult cu cât avea o obligație în acest sens, potrivit convențiilor internaționale.

85. În fine, Guvernul a subliniat că existase o continuitate, nu doar în ceea ce privește calificarea juridică a acțiunilor invocate, ci și în excluderea regimului prescripției. Codul din 1926 prevedea deja excepții de la regimul prescripției, pe care Codul din 1961 l-a extins la toate infracțiunile sancționate cu pedeapsa capitală, deci inclusiv la faptele petentului. În timpul perioadei de anexare sovietică, între 1940 și 1991, autoritățile legitime ale statului leton au fost împiedicate în mod obiectiv să-și exercite puterile suverane asupra teritoriului național. Prin urmare, ele nu au putut să demareze proceduri penale împotriva petentului ori să aplice, în cazul său, regimul prescripției. Dimpotrivă, de îndată ce s-a restaurat independența, Letonia a început procesul de cercetare și de sancționare a crimelor de război și a crimelor împotriva umanității.

86. Cea de-a treia întrebare a Guvernului viza chestiunea de a ști dacă actele comise de petent la 27 mai 1944 aveau „caracter penal, potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”. Guvernul a menționat, și sub acest aspect, că prevederile

fundamentale ale lui *jus in bello*, așa cum a fost codificat prin Convenția de la Haga din 1907, au devenit o parte integrantă a dreptului internațional cutumiar, înainte de 1939. În consecință, în prezenta cauză este aplicabil mai curând articolul 7 § 1, decât articolul 7 § 2 din Convenția europeană a drepturilor omului. Totuși, pentru ipoteza în care Curtea nu ar accepta acest punct de vedere, Guvernul a susținut că excepția instituită de articolul 7 § 2 din Convenție este aplicabilă în cazul petentului.

87. A patra întrebare pune problema dacă petentul ar fi trebuit să știe, la 27 mai 1944, faptul că acțiunile lui aveau, obiectiv vorbind, caracter infracțional. În susținerea Guvernului, răspunsul este afirmativ. Mai întâi, aplicând criteriul „individului mediu”, oricine era conștient că torturarea și uciderea persoanelor neînarmate – mama și tatăl unor copii mici și o femeie în vârstă – și arderea de vie a unei femei însărcinate erau fapte penale, contrare celor mai importante principii ale umanității. În al doilea rând, în calitate de comandant al unității, petentul ar fi trebuit să știe că era responsabil pentru comportamentul oamenilor săi și că avea obligația să-i supravegheze și să pedepsească orice abuz.

88. În fine, în al treilea rând, Guvernul s-a referit la anumite măsuri luate de autoritățile sovietice încă de la începutul războiului, cu scopul de a supune judecății și de a pedepsi criminalii de război germani. În acest sens, el a făcut trimitere, în mod special, la procesul Kharkov care se desfășurase cu vreo șase luni înainte de comiterea actelor de care era acuzat petentul (vezi *supra*, §§ 71-75). Toate aceste măsuri au beneficiat de o largă acoperire media, atât în U.R.S.S., cât și în străinătate, inclusiv în ziarul oficial al Armatei Roșii. Prin urmare, este imposibil ca petentul să nu fi știut că se implica în același tip de comportament ilicit ca acela pentru care fuseseră deja judecați și condamnați numeroși germani.

89. Guvernul a precizat că argumentul petentului potrivit căruia i-ar fi fost imposibil să prevadă că, datorită unei răsturnări de evenimente, ar putea fi chemat într-o bună zi să dea socoteală în fața instanțelor penale, a fost respins în hotărârea Curții pronunțată în cauza *Streletz, Kessler și Krenz c. Germania (Streletz, Kessler și Krenz c. Germania)* [MC], nr. 34044/96, 35532/97 și 44801/98, §§

79-83 și 88-89, ECHR 2001-II). Oricum, speranța sau certitudinea petentului că, din motive politice, ar scăpa nepedepsit, nu era un motiv suficient de exonerare. În acest sens, Guvernul s-a referit la teoreticianul german al dreptului Rudolf von Ihering și a susținut că preeminența dreptului se întemeiază pe semnificația formală a textului juridic. Dacă vrem să păstăm preeminența dreptului, această semnificație obiectivă trebuie să rămână independentă și strict separată, în ultimă analiză, de orice interpretare subiectivă și arbitrară, oricât de răspândită ar putea fi ea în contextul unei „practici statale date” – cu atât mai mult dacă această interpretare arbitrară predominantă a „dreptului în (in)acțiune” este contrară dreptului scris și este rezultatul coliziunii dintre ramurile executive, legislative și judiciare ale statului. Păstrarea separației dintre obiectiv și subiectiv în drept este singurul mijloc de a garanta că nimeni nu este mai presus de lege.

90. A cincea întrebare a Guvernului a fost aceea de a ști dacă, în domeniul crimelor de război, este posibil să se angajeze răspunderea unei persoane fără a se angaja, totodată, și răspunderea statului. Răspunsul Guvernului este, și de această dată, afirmativ. În opinia sa, răspunderea statului și răspunderea individuală nu se exclud reciproc, dar nu sunt nici interdependente, întrucât urmăresc două scopuri diferite: primul este acela de a repara prejudicii și de a reconcilia națiuni, iar ultimul de a asigura legalitatea și de a evita impunitatea. Guvernul a subliniat că exact principiul răspunderii individuale – ca opusă răspunderii statului – este cel care a servit drept temei pentru instituirea Tribunalului Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie, a Tribunalului Penal Internațional pentru Ruanda și a Curții Penale Internaționale.

91. În fine, a șasea și ultima întrebare a Guvernului viza chestiunea de a ști dacă Letonia avea dreptul să judece petentul pentru violarea legilor și a cutumelor războiului. În acest sens, Guvernul a citat hotărârea pronunțată de Curtea Internațională Permanentă de Justiție la 7 septembrie 1927, în cauza *Lotus (Collection of Judgments of the PCIJ, Series A.– No. 10)*, care precizează că problema nu este aceea dacă statul este autorizat să exercite jurisdicție penală, ci dacă există vreun obstacol care să-l împiedice să procedeze astfel. În prezenta cauză, nimic nu a împiedicat Letonia să acuze și să

judece pe unul dintre propriii ei naționali, pentru o infracțiune comisă pe propriul său teritoriu. În plus, statul leton nu avea doar dreptul, ci și obligația – atât juridică cât și morală – de a judeca persoane vinovate de săvârșirea unor crime de război împotriva propriilor ei naționali.

92. De asemenea, Guvernul a subliniat importanța pe care o au astfel de procese pentru restabilirea democrației, pentru aflarea adevărului istoric și pentru a garanta dreptate celor care au fost victime ale crimelor împotriva umanității și ale crimelor de război. El s-a referit, în acest sens, la constatările Curții din cauza *Kolk și Kislyiy c. Estonia* (*Kolk și Kislyiy c. Estonia*, decizia nr. 23052/04 și 24018/04, ECHR 2006-I). În ciuda tuturor problemelor concrete cu care se confruntau autoritățile letone, aceste procese au fost foarte importante, funcționând ca un paleativ la imperfecțiunile procesului de la Nürnberg, care a fost, într-o mare măsură, un exemplu de dreptate pentru învingători, întrucât a pedepsit crimele comise de naziști dar, în același timp, a lăsat nesancționate actele criminale notorii săvârșite de Aliați.

93. Pe temeiul acestor argumente, Guvernul a apreciat că actele comise de petent la 27 mai 1944 constituie „o faptă penală, potrivit dreptului intern [și] internațional”, în sensul articolului 7 § 1 din Convenție și că, în orice caz, actele lui „[au fost] criminale, potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”, în sensul articolului 7 § 2. Prin urmare, în prezenta cauză nu s-a produs nicio violare a articolului 7 din Convenție.

2. *Sușținerile petentului*

94. Petentul a contestat argumentele Guvernului. În susținerea lui, calificarea dată de instanțele letone acțiunilor sale s-a întemeiat pe convingerea eronată că, la acea vreme, Letonia era ocupată ilicit de U.R.S.S. și că el, petentul, reprezenta forțele de ocupație. Petentul a subliniat că Letonia a devenit în mod licit parte a Uniunii Sovietice, în 1940, iar locuitorii acestui teritoriu – inclusiv el însuși și locuitorii din Mazie Bati – au devenit cetățeni sovietici. În schimb, în 1941, Letonia a fost ocupată de Germania nazistă, iar petentul, în calitate de cetățean sovietic, a ales să își apere țara împotriva ocupantului, pe pământ natal. Chiar și dintr-o perspectivă obiectivă, el a acționat

ca un apărător al pământului său natal, iar nu ca un invadator. Într-adevăr, la acea vreme nu exista o armată letonă distinctă, care să lupte împotriva Uniunii Sovietice. Petentul a respins așadar teoria „dublei ocupații” care fusese susținută de autoritățile letone. În observațiile sale înregistrate după pronunțarea deciziei de admisibilitate a plângerii, el a precizat că, în opinia sa, aceste probleme nu au nicio relevanță reală pentru prezenta cauză.

95. Potrivit petentului, condamnarea lui este contrară exigențelor articolului 7 din Convenție, întrucât nu intră sub incidența niciuneia dintre cele trei excepții prevăzute de acest text. Comportamentul lui față de sătenii din Mazie Bati nu constituia o infracțiune, potrivit dreptului internațional sau a dreptului intern în vigoare la acea vreme, și nici nu avea caracter „penal, potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”.

96. În această privință, petentul a susținut că prevederile dreptului internațional pe care se întemeiază Guvernul nu pot fi aplicate în prezenta cauză. Deși a înțeles că el și oamenii unității lui se încadrează în definiția noțiunii de „combatant”, așa cum este aceasta conturată în dreptul internațional, el a apreciat totuși, spre deosebire de Guvern, că sătenii din Mazie Bati care au fost uciși la 27 mai 1944 erau de asemenea „combatanți”, iar nu „civili”. Hotărârea Curții regionale din Latgale, pronunțată în 3 octombrie 2003, a reținut că cei nouă săteni au colaborat cu administrația militară germană și au sprijinit regimul de ocupație nazist, care le-a furnizat arme și muniții (vezi *supra*, §§ 41-42). Oricum, nu s-ar putea găsi o altă explicație, de vreme ce persoane civile obișnuite care trăiau pe teritoriul ocupat de Germania nazistă erau supuse execuției imediate, dacă se descoperea că dețin arme de foc. În orice caz, colaborarea sătenilor cu naștii i-a privat de statutul lor „civil” și de imunitate. Înarmați, bărbații din Mazie Bati reprezentau un pericol real pentru Partizanii Roșii, iar numeric, efectivul se apropia de talia unui mic pluton.

97. Petentul știa că, în 1944, Regulamentul anexat Convenției de la Haga din 1907 privind legile și cutumele războiului terestru făcea parte din dreptul internațional universal acceptat de comunitatea internațională. Acest instrument a folosit însă termeni ca „dușman” și „națiune sau (...) armată dușmană”. Sătenii din Mazie Bati, care

aveau naționalitate sovietică, la fel ca petentul și camarazii săi, nu erau „dușmanii” acestora. Cu alte cuvinte, nici Regulamentul amintit mai sus, nici Carta Tribunalului de la Nürnberg nu puteau fi aplicate acțiunilor comise de membrii unui grup înarmat, împotriva propriilor conaționali. Mai mult, articolul 6 din Carta Tribunalului de la Nürnberg a restrâns aplicabilitatea acestui instrument la criminalii de război „din țările europene ale Axei” care maltrataseră „populații civile în teritoriile ocupate”. În mod clar, această situație nu se regăsește în cazul petentului. În fine, Convenția de la Geneva din 1949 referitoare la protecția persoanelor civile în timp de război nu putea fi aplicată retroactiv. Chiar presupunând că acest lucru ar fi posibil, situația este identică celei privind Convenția de la Haga. Pe scurt, petentul s-a considerat victima aplicării prin analogie a unei dispoziții de drept penal, ceea ce este inacceptabil.

98. În al doilea rând, spre deosebire de Guvern, petentul a susținut că actele sale nu constituie o infracțiune potrivit dreptului internațional pozitiv din 1944. Codul penal din 1926 al Rusiei Sovietice – care era atunci în vigoare – păstrează tăcere deplină în privința crimelor de război. Articolul 193-18, pe care s-a întemeiat Guvernul, viza de fapt noțiunea de „infracțiune militară” (în rusă, *воинское преступление*) și era inclus într-un capitol omonim. Exista o deosebire semnificativă între crime de război și „infracțiuni militare”, de vreme ce ultimele erau violări obișnuite ale ordinii impuse serviciului militar și beneficiau de regimul prescripției. În plus, la 27 mai 1944, petentul nu a făcut decât să execute ordinele comandantului său. Dacă nu s-ar fi supus, ar fi riscat el însuși pedeapsa capitală pentru insubordonare. Petentul a mai subliniat că, deși lui nu i se putea aplica nicio sancțiune în temeiul Codului din 1926, cei nouă săteni uciși la Mazie Bati erau vinovați de infracțiunea de înaltă trădare împotriva statului lor (U.R.S.S.).

99. Faptul că după război, petentul, departe de a fi acuzat pentru infracțiunile invocate, a fost, dimpotrivă, decorat cu Ordinul Lenin, cea mai înaltă distincție sovietică, demonstrează, în opinia sa, că nu a comis nicio faptă incriminată de codul penal intern, în vigoare la acea dată.

100. În al treilea rând, petentul a susținut că acțiunile lui din 27 mai 1944 nu au avut un caracter „penal, potrivit principiilor generale de

drept recunoscute de națiunile civilizate”. În acest sens, el a explicat faptul că luptase împotriva ocupanților nazisti în calitate de membru al forțelor armate ale unui stat parte la coaliția antihitleristă și că victimele sale nu erau civili, ci combatanți care fuseseră înarmați de inamic. În susținerea sa, „nu se poate pune la îndoială, în mod rezonabil, dreptul legitim al Partizanilor, care acționau împotriva ariergardei unui inamic de o cruzime feroce, care nu respecta niciuna dintre legile și cutumele războiului, de a pedepsi cu moartea complicitii înarmați ai naziștilor”. Petentul a mai subliniat că el și oamenii săi nu au jefuit satul Mazie Bati. Confiscarea armelor și a muniției pe care sătenii le primiseră de la dușmani constituia o pradă legitimă de război.

101. Petentul s-a considerat, în general, victima unor schimbări politice istorice, pe care nu le putea controla. În primul rând, contrar celor susținute de Guvern, el nu ar fi putut să prevadă, la acea vreme, faptul că într-o zi, va fi tras la răspundere pentru acțiunile sale. Cu toate că știa de condamnarea criminalilor de război germani, nu și-ar fi putut vreodată imagina că va fi el însuși judecat pentru că a luptat împotriva Armatei Germane. În al doilea rând, în 1944 el chiar credea, cu bună-credință, că încorporarea Letoniei în U.R.S.S., cu patru ani în urmă, fusese total legitimă, că nu existase niciodată o „ocupație sovietică” și că el a devenit cetățean sovietic, care își apăra țara, U.R.S.S., împotriva invadatorului nazist. Abia în 1990 – mult după comiterea faptelor invocate – Consiliul Suprem a adoptat Declarația privind restabilirea independenței, care declara ilicită, nulă și inefectivă încorporarea Letoniei în U.R.S.S., iar Parlamentul leton a adoptat doar șase ani mai târziu Declarația privind ocuparea Letoniei, prin care a fost confirmată teoria „dublei ocupații”. Petentul nu ar fi putut să prevadă adoptarea acestor declarații. În susținerea lui, singurul temei real pentru condamnarea sa erau aceste două texte politice care, în mod evident, nu au calitatea de „lege”.

102. Petentul a contestat și argumentul Guvernului potrivit căruia răspunderea unei persoane pentru crime de război poate fi angajată independent de răspunderea statului implicat. În susținerea petentului, „înainte de a-i judeca în calitate de criminali de război pe cei care au executat voința statului, trebuie să se constate că statul avea intenții criminale”. Având în vedere că niciun organ internațional similar Tribunalului de la Nürnberg nu a statuat că acțiunile U.R.S.S.-

ului pe teritoriul leton au fost ilicite, instanțele letone nu aveau niciun drept să formuleze astfel de concluzii, în deciziile lor.

103. Prin urmare, pentru că nu acționa „pe teritoriu inamic ocupat”, nu este posibil, prin definiție, ca petentul să fi fost vinovat de o crimă de război. În subsidiar, chiar dacă s-ar presupune că el a comis una sau mai multe crime de drept comun, acestea ar fi de multă vreme prescrise. Prin urmare, în prezenta cauză a existat o violare a articolului 7 din Convenție.

3. Susțineri ale terțului intervenient

104. Guvernul rus a achiesat, în esență, la argumentele petentului. Ideea centrală a susținerii sale este aceea că instanțele letone nu ar fi trebuit să aplice petentului, prin analogie, Carta Tribunalului de la Nürnberg – care avea scopul de a pedepsi crimele comise de puterile Axei pe teritoriile ocupate – deoarece petentul a luptat alături de coaliția antihitleristă în propria lui țară, U.R.S.S. O asemenea extindere este inacceptabilă și, evident, este contrară hotărârii Tribunalului de la Nürnberg pe care s-a bazat întregul sistem politico-juridic postbelic.

105. La fel ca petentul, Guvernul rus a subliniat distincția dintre crimele de război (în sensul Cartei Tribunalului de la Nürnberg) și „infrațiunile militare” (așa cum erau ele înțelese în dreptul sovietic). Astfel, Codul penal sovietic din 1926 nu conține nicio prevedere similară articolului 68-3 din Codul penal leton, pe care s-a întemeiat condamnarea petentului. Chiar presupunând că petentul a comis o faptă incriminată de Codul penal leton, condamnarea lui s-a prescris de mult timp, prin efectul articolului 14 al aceluiași Cod. De vreme ce termenul de prescripție pentru cele mai grave infrațiuni era de zece ani, în cazul petentului el trebuie să se fi împlinit în 1954 și, ca atare, acesta nu mai putea fi judecat pentru acțiunile sale. Condamnarea lui în temeiul articolului 68-3 din Codul penal leton a fost rezultatul aplicării retroactive a unei legi penale.

106. Guvernul rus a susținut argumentul petentului potrivit căruia cele nouă victime nu erau „civili”, ci „combatanți”. Ele au abuzat în mod grav de statutul lor „civil”, prin faptul că au oferit sprijin activ

unuia dintre beligeranți și pentru că au primit arme. Atunci când membrii unității lui Chugunov au intrat în hambarul lui Meikuls Krupnik, sătenii ar fi putut să-i alunge și să refuze să-i adăpostească, dacă s-ar fi temut pentru siguranța lor. Însă ei au ales să-i trădeze. Susținerea potrivit căreia sătenii din Mazie Bati aveau dreptul să primească arme de la invadatorii hitleriști, pentru a se „autoapăra” față de Partizanii antinaziști, este illogică, întrucât Partizanii aveau și ei naționalitate sovietică, și, pe de altă parte, este inacceptabilă, deoarece contravine hotărârii de la Nürnberg. Colaborării cu regimul criminal nazist nu i se poate asocia nicio legitimitate.

107. Guvernul rus a subliniat că sătenii nu au fost „masacrați”, ci „executați”, în urma condamnării lor de un tribunal militar instituit în conformitate cu legile războiului, și a precizat că pedeapsa pe care au primit-o a fost dreaptă și proporțională cu fapta lor. În consecință, prin chiar natura ei, operațiunea din 27 mai 1944 a fost extrem de selectivă, având în vedere că a vizat doar nouă persoane determinate, vinovate de înaltă trădare, iar nu și alți săteni, care au fost pe bună dreptate cruțați.

B. Decizia Curții

1. *Stare de fapt și calificare juridică*

108. Ca o chestiune preliminară, Curtea menționează că Guvernul reclamat îi contestă competența de a evalua constatările de fapt și de drept ale instanțelor letone. Legat de acest aspect, Curtea reiterează faptul că, potrivit articolului 19 din Convenție, singura sa obligație este să asigure respectarea angajamentelor asumate de statele părți la Convenție. Prin urmare, conform principiului subsidiarității, inerent sistemului de protecție a drepturilor persoanei creat prin Convenție, în principiu, instanțelor interne le revine în mod exclusiv competența să constate starea de fapt a cauzei și să interpreteze dreptul intern. Curtea nu poate pune în discuție decizia autorităților naționale, decât dacă este în mod flagrant și manifest arbitrară (*García Ruiz c. Spania* [MC], nr. 30544/96, §§ 28-29, ECHR 1999-I). Această regulă generală, formulată inițial în legătură cu dreptul la un proces echitabil, protejat de articolul 6 § 1 din Convenție, se aplică tututor prevederilor materiale ale Convenției (vezi, *inter*

alia, Sisojeva et alii c. Letonia [MC], nr. 60654/00, § 89, ECHR 2007-..., și *a/s Diena și Ozoliņš c. Letonia*, nr. 16657/03, § 66, 12 iulie 2007).

109. Regula se aplică și atunci când dreptul intern face trimitere la norme de drept internațional general sau la tratate internaționale. În cauzele în care instanțele interne au interpretat aceste dispoziții, rolul Curții se reduce la a preciza dacă efectele unei asemenea interpretări sunt compatibile cu prevederile Convenției (vezi *Waite și Kennedy c. Germania* [MC], nr. 26083/94, § 54, ECHR 1999-I).

110. Totuși, situația este diferită atunci când, nu legislația națională, ci însăși Convenția este cea care face trimitere la dreptul intern. În astfel de cazuri, nerespectarea legislației naționale poate constitui, în sine, o violare a Convenției. Prin urmare, în temeiul principiului *jura novit curia*, Curtea poate și trebuie să exercite competența de a cerceta dacă a fost respectat dreptul (vezi, *inter alia, Benham c. Regatul Unit*, hotărârea din 10 iunie 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-III, p. 753, § 41, și *Gusinskiy c. Rusia*, nr. 70276/01, § 66, ECHR 2004-IV). Exact același principiu este incident și în privința articolului 7, deoarece aplicarea unei dispoziții penale de drept intern unui act care nu intră în câmpul de aplicare al acelei dispoziții creează în mod direct un conflict cu prevederile Convenției. În astfel de împrejurări, Curtea trebuie să aibă competența de a decide dacă regula respectivă de drept penal a fost respectată, pentru că altfel articolul 7 ar fi lipsit de sens (vezi, *inter alia, X. c. Republica Federală a Germaniei*, nr. 1169/61, decizia Comisiei din 24 septembrie 1963, *Yearbook* 6, p. 520, și *X. c. Austria*, nr. 1852/63, decizia Comisiei din 22 aprilie 1965, *Yearbook* 8, p. 198). Curtea consideră că exact același principiu este incident și în acele situații în care, la fel ca în prezenta cauză, instanțele interne au aplicat dreptul internațional.

111. De asemenea, în această cauză trebuie să se facă o distincție clară între existența faptelor și calificarea lor juridică. În ceea ce privește constatările de fapt ale instanțelor letone, Curtea a statuat deja că procedura care a dus la condamnarea petentului este conformă exigențelor unui proces echitabil, prevăzute de articolul 6 § 1 din Convenție (vezi decizia de admisibilitate din

20 septembrie 2007). În aceste condiții, nu există niciun motiv să se conteste descrierea evenimentelor din Mazie Bati, așa cum a fost reținută în decizia finală a instanței de judecată – hotărârea Secției de drept penal, din 30 aprilie 2004 – care a fost menținută de Senatul Curții Supreme. Dimpotrivă, Curtea poate și trebuie să examineze calificarea juridică a acestor evenimente, potrivit dreptului intern și internațional, pentru a stabili dacă petentul a beneficiat de garanțiile prevăzute de articolul 7 al Convenției. În acest scop, ea poate să atribuie faptelor reținute în cauză o calificare juridică diferită de cea pe care o pretinde petentul sau, dacă este nevoie, să privească faptele într-o manieră diferită. În plus, Curtea trebuie să țină seama nu doar de plângerea originală, ci și de documentele anexe, menite să o completeze prin eliminarea omisiunilor sau a obscurităților inițiale (vezi, *inter alia*, *Fotiet Alii c. Italia*, hotărârea din 10 decembrie 1982, Series A nr. 56, p. 15, § 44, și *Rehbock c. Slovenia*, nr. 29462/95, § 63, ECHR 2000-XII).

112. În fine, Curtea reține că părțile și terțul intervenient atribuie o importanță considerabilă unor probleme de ordin general, în special întrebării dacă încorporarea Letoniei în Uniunea Sovietică, în 1940, a fost licită potrivit dreptului internațional public și a dreptului constituțional și, de asemenea, chestiunii legate de măsura în care această încorporare afecta, la 27 mai 1944, statutul juridic al petentului și al sătenilor din Mazie Bati. În acest sens, Curtea precizează din nou că se abține, pe cât posibil, să se pronunțe asupra problemelor legate pur și simplu de fapte istorice, care nu aparțin competenței sale; totuși, ea ar putea să accepte anumite realități istorice notorii și să-și întemeieze motivarea pe acestea (*Ždanoka c. Letonia* [MC], nr. 58278/00, § 96, ECHR 2006-...). În prezenta cauză, nu este însă nevoie să abordeze astfel de probleme, deoarece ele nu sunt necesare, și nici măcar relevante.

2. Fondul plângerii

(a) Principii generale

113. Garanția consacrată de articolul 7, element esențial al preeminenței dreptului, ocupă un loc important în sistemul de protecție

al Convenției, așa cum o atestă faptul că nu se permite nicio derogare pe baza articolului 15, în timp de război sau în altă situație de urgență publică. Așa cum reiese din obiectul și din scopul său, articolul 7 trebuie interpretat și aplicat astfel încât să ofere garanții efective împotriva acuzării, a condamnării și a sancționării arbitrare (vezi *S.W. c. Regatul Unit*, hotărârea din 22 noiembrie 1995, Series A nr. 335-B, p. 41, § 34, și *C.R. c. Regatul Unit*, hotărârea din 22 noiembrie 1995, Series A nr. 335-C, p. 68, § 32).

114. Principiile generale privind interpretarea articolului 7 § 1, așa cum au fost fixate în jurisprudența consolidată a Curții, sunt următoarele:

(a) Articolul 7 exprimă, *inter alia*, principiul potrivit căruia doar legea poate să definească o infracțiune și să prevadă o sancțiune (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Prin urmare, Curtea trebuie să verifice mai întâi dacă, la data când o persoană a comis actul pentru care a fost apoi acuzată și condamnată, exista o normă de drept intern și internațional în vigoare, care să incrimineze acel act. De asemenea, articolul 7 interzice, în primul rând, extinderea faptelor incriminate la acte care anterior nu aveau un caracter penal și, în al doilea rând, interpretarea extensivă a dreptului penal în detrimentul acuzatului, spre exemplu prin analogie (vezi, *inter alia*, *Coëme et alii c. Belgia*, nr. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 și 33210/96, § 145, ECHR 2000-VII).

(b) Infracțiunile și pedepsele aferente trebuie să fie clar definite de lege (vezi *Achour c. Franța* [MC], nr. 67335/01, § 41, ECHR 2006-...). Această exigență este respectată atunci când o persoană poate să stabilească, pe baza modului în care este formulată prevederea respectivă și, eventual, cu ajutorul interpretării făcute de instanțe, ce acțiuni sau inacțiuni îi vor angaja răspunderea penală (vezi *Cantoni c. Franța*, hotărârea din 15 noiembrie 1996, *Reports* 1996-V, p. 1627, § 29). Atunci când face trimitere la „lege”, articolul 7 vizează exact același concept la care se referă Convenția și în altă parte, când folosește același termen, și anume un concept care include atât legislația, cât și jurisprudența și care implică exigențe calitative, printre care accesibilitatea și predictibilitatea (vezi *Coëme et alii*, *cit. supra*, *loc. cit.*).

(c) În orice sistem de drept, inclusiv în dreptul penal, există o doză inevitabilă de interpretare judiciară, indiferent cât de clar ar fi redactată o prevedere legală. Va fi întotdeauna necesar să se clarifice aspectele îndoielnice și să se adapteze textul normei la circumstanțele schimbătoare. Într-adevăr, în statele părți la Convenție, dezvoltarea progresivă a dreptului penal prin decizii judiciare este o parte bine consacrată și necesară a tradiției juridice. Articolul 7 din Convenție nu poate fi înțeles ca o interdicție de a clarifica gradual normele răspunderii penale, prin interpretare judiciară de la caz la caz, însă aceasta doar dacă dezvoltarea subsecventă a dreptului este în concordanță cu esența infracțiunii și numai cu condiția ca ea să fie predictibilă, în mod rezonabil (vezi *Streletz, Kessler și Krenz, cit. supra*, § 50).

(d) Semnificația noțiunii de predictibilitate depinde în mare măsură de conținutul instrumentului vizat, de domeniul în care se aplică, de numărul și de statutul celor cărora li se adresează. Este posibil ca o lege să răspundă exigențelor de predictibilitate chiar și atunci când persoana vizată de textul ei trebuie să ceară consultanță juridică pentru a stabili, într-o măsură rezonabilă circumstanțelor, care sunt posibilele consecințe ale unei anumite acțiuni. Acest lucru este valabil, în special, în cazul persoanelor care desfășoară o activitate profesională, obișnuite cu faptul că trebuie să manifeste un înalt grad de precauție, în legătură cu munca lor. De aceea, este de așteptat ca ele să manifeste o grijă specială cu privire la riscurile pe care le implică o asemenea activitate (vezi *Pessino c. Franța*, nr. 40403/02, § 33, 10 octombrie 2006).

(e) Potrivit principiilor generale de drept, părții nu pot să justifice comportamentul care li se impută, prin simpla invocare a faptului că un asemenea comportament era frecvent și că a creat o practică. Prin urmare, practica statului de a tolera sau de a încuraja anumite acțiuni pe care instrumente juridice interne și internaționale le califică drept fapte penale, precum și sentimentul de impunitate pe care o astfel de practică îl inspiră autorilor acestor acte, nu împiedică judecarea și sancționarea lor (vezi *Streletz, Kessler și Krenz, cit. supra*, §§ 74, 77-79 și 87-88).

(f) În cazul succesiunii de state sau a unei schimbări de regim politic pe teritoriul național, este absolut legitim ca un stat guvernat

de preeminența dreptului să demareze proceduri penale împotriva persoanelor care au comis infracțiuni într-un regim anterior; la fel, instanțelor unui astfel de stat, care le înlocuiesc pe cele anterioare, nu li se poate reproșa că aplică și că interpretează prevederile legale în vigoare la momentul faptei, din perspectiva principiilor unui stat guvernat de preeminența dreptului (vezi *ibid.*, § 81, și *K.-H.W. c. Germania* [MC], nr. 37201/97, § 84, ECHR 2001-II (extrase)).

115. Referitor la articolul 7 § 2, organele Convenției au făcut următoarele comentarii:

(a) Articolul 7 § 2 din Convenție, referitor la „judecarea și pedepsirea unei persoane vinovate de o acțiune sau de o omisiune care în momentul săvârșirii era considerată infracțiune potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”, reprezintă o derogare excepțională de la principiul general prevăzut în articolul 7 § 1. Astfel, cele două paragrafe sunt legate unul de altul și trebuie interpretate prin coroborare (vezi *Tess c. Letonia* (decizie), nr. 34854/02, 12 decembrie 2002).

(b) Lucrările pregătitoare ale Convenției indică faptul că scopul paragrafului 2 este acela de a preciza că textul articolului 7 nu afectează legile care, în circumstanțele absolut excepționale de la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, au fost adoptate pentru a pedepsi crimele de război, trădarea și colaborarea cu inamicul; așadar, articolul 7 § 2 nu urmărește deloc o judecată morală sau juridică a acelor legi (vezi *X. c. Belgia*, nr. 268/57, decizia Comisiei din 20 iulie 1957, *Yearbook* 1, p. 241). Aceeași rațiune se aplică și crimelor împotriva umanității, comise în această perioadă (vezi *Touvier c. Franța*, nr. 29420/95, decizia Comisiei din 13 ianuarie 1997, *Decisions and Reports* (DR) 88, p. 148; și *Papon c. Franța* (nr. 2) (decizie), nr. 54210/00, ECHR 2001-XII (extrase)).

(b) Aplicarea principiilor prezentate mai sus, în această cauză

(i) Articolul 7 § 1

116. Din perspectiva principiilor menționate mai sus, Curtea precizează că nu îi revine ei sarcina să se pronunțe asupra răspunderii

penale individuale a petentului, această problemă fiind de competența instanțelor interne. Singura sarcină a Curții este de aceea de a analiza, raportat la articolul 7 § 1 din Convenție, dacă la 27 mai 1944 actele petentului constituiau fapte penale și dacă aceste infracțiuni erau definite, în dreptul intern sau internațional, cu suficientă accesibilitate și predictibilitate (vezi *K.-H.W. c. Germania*, cit. *supra*, § 46).

A. Drept internațional

117. Curtea reține că petentul a fost condamnat la pedeapsa închisorii în temeiul articolului 68-3 din fostul Cod penal leton, prevedere care a fost introdusă de Legea din 6 aprilie 1993 privind crimele de război. Cu toate că acest articol conține o listă sumară a actelor ilicite – precum omorul, tortura și jaful, pentru definirea precisă a unor astfel de acte textul face o trimitere directă la „convențiile juridice relevante” (vezi *supra*, § 53). Prin urmare, condamnarea petentului se întemeia mai curând pe dreptul internațional decât pe dreptul intern, astfel încât ea trebuie să fie analizată, în primul rând, din această perspectivă.

118. Următorul lucru care trebuie remarcat este acela că, în hotărârea din 13 aprilie 2004, care a fost menținută în apel sub aspectul elementelor de drept, Secția penală a Curții Supreme a calificat actele petentului în raport de trei instrumente internaționale: Convenția de la Haga din 1907 privind legile și cutumele războiului terestru (sau, mai exact, Regulamentul anexat acesteia), Convenția de la Geneva din 1949 referitoare la protecția persoanelor civile în timp de război și, în fine, Protocolul Adițional la această Convenție, adoptat în 1977. Dintre aceste trei instrumente, doar Convenția de la Haga exista și era în vigoare în 1944, la data comiterii infracțiunilor invocate. Celelalte două instrumente au intrat în vigoare la o dată ulterioară și nu conțin nicio dispoziție care să le confere vreun efect retroactiv.

119. Legat de acest aspect, Curtea menționează, în trecere, că este greu de înțeles afirmația Senatului Curții Supreme, potrivit căruia aplicarea retroactivă a ultimelor două instrumente este permisă de Convenția din 1968 privind inaplicabilitatea regimului prescripției la

crimele de război și la crimele împotriva umanității (vezi *supra*, § 69), având în vedere că această Convenție vizează doar problema prescripției și păstrează tăcerea în problema efectului retroactiv. Potrivit Curții, în cazuri ca acela al petentului, când dreptul penal intern trimite la dreptul internațional pentru definirea unei infracțiuni, prevederile interne și internaționale alcătuiesc de fapt o singură normă penală care beneficiază de garanțiile articolului 7 § 1 din Convenție. Ca atare, această dispoziție produce efecte și împiedică aplicarea retroactivă a unui tratat internațional care să atribuie un caracter penal unei acțiuni sau unei inacțiuni.

120. Curtea reține că nici U.R.S.S. și nici Letonia nu erau semnatare ale Convenției de la Haga din 1907. Prin urmare, conform clauzei de „participare generală” prevăzută de articolul 2, această Convenție nu se aplică, formal, conflictului armat în discuție. Totuși, așa cum a statuat Tribunalul Internațional Militar de la Nürnberg în hotărârea din 1 octombrie 1946, textul acestei Convenții a codificat normele cutumiare care, în 1939 – când a izbucnit războiul – „erau recunoscute de toate națiunile civilizate” (vezi *supra*, § 61). La fel, Tribunalul Internațional Militar pentru Orientul Îndepărtat a precizat, în hotărârea din 12 noiembrie 1948: „Convenția își păstrează relevanța în calitate de probă acceptată a dreptului cutumiar al statelor” (vezi *supra*, § 64). Convenția din 1907 a reprodus aproape cuvânt cu cuvânt textul Convenției de la Haga din 1899 care, conform intenției autorilor, exprimată în preambul, reprezenta, cel puțin parțial, codificarea unor principii preexistente de drept internațional. La sfârșitul secolului al XIX-lea aceste principii erau deja larg acceptate și nu există niciun motiv pentru a pune la îndoială caracterul lor universal la mijlocul secolului al XX-lea, în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial. În plus, Curtea a statuat deja că, raportat la scopul articolului 7 § 1 din Convenție, noțiunea de „lege” include, în principiu, atât dreptul scris cât și dreptul nescris (vezi *K.-H.W. c. Germania* (hotărâre), *cit. supra*, § 52).

121. Petentul a susținut că prevederile Convenției de la Haga nu sunt aplicabile *ratione personae* evenimentelor din Mazie Bati, deoarece Convenția folosește termenul „inamic”, iar sătenii uciși la 27 mai 1944 erau consătenii lui. Curtea nu poate accepta acest argument. La data menționată mai sus, regiunea în care se afla

satul Mazie Bati era ocupată de forțele armate ale Germaniei naziste, unul dintre beligeranții celui de-Al Doilea Război Mondial, și se afla sub administrație militară germană, într-o zonă de conflict apropiată frontului. În plus, nu s-a contestat faptul că petentul și oamenii din unitatea lui erau membri ai armatei sovietice și, ca atare, „combatanți”, în sensul dreptului internațional. Era așadar de așteptat ca ei să cunoască normele universal acceptate ale lui *jus in bello* și să le respecte în toate împrejurările. Potrivit Curții, acest aspect este suficient pentru a permite concluzia că normele materiale din cuprinsul Regulamentului anexat Convenției de la Haga din 1907 sunt aplicabile evenimentelor invocate.

122. Curtea nu consideră că este necesar să examineze separat în ce măsură, la 27 mai 1944, prevederile Regulamentului aveau sau nu un caracter accesibil. Cu toate că U.R.S.S. nu a ratificat Convenția de la Haga, acest instrument nu a făcut decât să reproducă normele cutumiare fundamentale care erau categoric acceptate la acea vreme de comunitatea națiunilor. Prin urmare, Curtea prezumă că petentul, în calitate de membru al forțelor armate, trebuie să fi cunoscut aceste norme. În plus, nu este rolul Curții să ofere o interpretare a Convenției de la Haga care să posede autoritate, sau să fixeze conținutul noțiunii de „crimă de război”, așa cum era ea înțeleasă în 1944 (vezi, *mutatis mutandis*, *Behrami și Behrami c. Franța* (decizie) [MC], nr. 71412/01, și *Saramati c. Franța, Germania și Norvegia* (decizie) [MC], nr. 78166/01 (cauze conexate), § 122, ECHR 2007-...). În schimb, în prezenta cauză, Curtea trebuie să analizeze criteriul predictibilității, mai exact, să stabilească, din punct de vedere obiectiv, dacă a existat un temei juridic plauzibil care să justifice condamnarea petentului pentru o crimă de război și, din punct de vedere subiectiv, dacă la momentul evenimentelor invocate, petentul ar fi putut să prevadă în mod rezonabil faptul că acțiunile lui îl vor face vinovat de comiterea unei asemenea infracțiuni.

123. În acest scop, Curtea apreciază că este necesar să recapituleze succint evenimentele invocate, așa cum au fost ele constatate definitiv de instanțele letone competente. La 27 mai 1944, în timpul zilei, o unitate înarmată de Partizani Roșii îmbrăcați în uniformă germană și aflați sub comanda petentului, au intrat în satul Mazie Bati. Unii săteni erau bănuși că ar fi trădat și că ar fi predat germa-

nilor un alt grup de Partizani Roșii. Oamenii petentului au dat buzna și au percheziționat șase case care aparțineau sătenilor Modests Krupniks, Meikuls Krupniks, Ambrozs Buļš, Vladislavs Šķirmants, Juliāns Šķirmants și, respectiv, Bernards Šķirmants. Partizanii au găsit în fiecare casă puști și grenade, pe care sătenii le primiseră de la administrația militară germană și, din acest motiv, i-au executat pe cei șase bărbați din familiile implicate. Dintre aceștia, doar Meikuls Krupnik nu a murit imediat, fiind însă grav rănit. Partizanii au rănit și două femei: mama lui Meikuls Krupnik și soția lui Bernards Šķirmants. Pe urmă au incendiat cele două case și construcțiile anexe, care aparțineau celor doi fermieri. Patru persoane, aflate încă în viață în acel moment, au pierit în flăcări. În total, au fost uciși nouă săteni: șase bărbați și trei femei, dintre care una se afla în stadiul final al sarcinii. Curtea subliniază în mod special faptul că ultima hotărâre judecătorească internă nu a considerat ca fiind probat episodul referitor la pretinsa jefuire a satului Mazie Bati. Prin urmare, trebuie să se pornească de la prezumția că nu s-a furat nimic din hrana sau din bunurile personale ale sătenilor. În schimb, nu s-a contestat faptul că, la plecare, Partizanii au luat cu ei armele confiscate de la fermierii executați.

124. Curtea reține că deciziile instanțelor naționale păstrează o tăcere aproape deplină asupra eventualei implicări personale și directe a petentului în evenimentele din Mazie Bati, altfel spus asupra acțiunilor și mișcărilor sale precise din timpul desfășurării evenimentelor. Deși petentul a fost acuzat inițial de uciderea sătenilor Ambrozs Buļš și Bernards Šķirmants și, se pare, de acte de tortură, el a fost ulterior achitat pentru faptele față de care acuzațiile au fost retrase (vezi *supra*, § 45). În virtutea dreptului la prezumția de nevinovăție, consacrat de articolul 6 § 2 al Convenției, Curtea acceptă teza potrivit căreia petentul nu a comis actele invocate. În aceste condiții, și în absența unor informații mai detaliate privind implicarea personală a petentului în actele invocate, Curtea conchide că singura acuzație reală formulată la adresa lui este aceea de a fi comandat unitatea care a efectuat expediția punitivă din 27 mai 1944. Prin urmare, Curtea trebuie să stabilească dacă se poate considera, în mod rezonabil, că această operațiune, în sine, a violat legile și cutumele războiului, așa cum sunt ele codificate în Convenția de la Haga, din 1907.

125. Pentru a răspunde acestei întrebări, Curtea trebuie să țină seama, mai întâi, de condițiile existente în regiunea Mazie Bati în 1944 și, în al doilea rând, de comportamentul sătenilor care au fost uciși de unitatea petentului. Referitor la contextul evenimentelor din 27 mai 1944, Curtea reține că ele nu au avut loc în timpul unor lupte. Totuși, la acea vreme, satul Mazie Bati se afla la aproximativ 80 de kilometri distanță de front, într-o regiune invadată de *Wehrmacht* și aflată sub ocupația Germaniei naziste; unitățile Partizanilor Roșii duceau o luptă de gherilă împotriva germanilor, iar confruntări armate au avut loc chiar și în interiorul satului (vezi *supra*, §§ 14 și 22). Pe scurt, localitatea și întreaga zonă din împrejurimi erau teatrul unor confruntări deschise. În plus, documentele de arhivă prezentate de Guvern au demonstrat că, în afară de forțele armate germane și sovietice, în regiune funcționa și o poliție auxiliară letonă, aflată în serviciul germanilor. În cel puțin unul dintre satele aceluiași district, poliția auxiliară formase un „grup de apărare” înarmat, alcătuit din localnici, „bărbați de nădejde”, iar în câteva dintre celelalte sate au fost desemnați alți „bărbați de nădejde”, care să supravegheze persoanele suspecte, să demaște și să denunțe membrii Partizanilor Roșii (vezi *supra*, §§ 27 și 28).

126. În privința celor nouă victime ale unității petentului, Curtea reține dezacordul părților referitor la statutul precis al victimelor, raportat la dreptul internațional pozitiv din acea vreme. Guvernul reclamat a susținut concluzia instanțelor letone, conform căreia sătenii trebuie considerați „civili”, cu toate garanțiile atașate acestui statut. Petentul și Guvernul rus au contestat această calificare. În opinia Curții, situația celor șase bărbați și a celor trei femei care au murit în timpul evenimentelor invocate trebuie să fie analizată distinct.

127. În ceea ce privește victimele de sex bărbătesc, Curtea precizează că în dosarul cauzei nu există nimic care să indice faptul că sătenii erau membri ai poliției auxiliare letone (*Schutzmänner*). Prin urmare, susținerile petentului în acest sens trebuie respinse. Pe de altă parte, nu se contestă că acești bărbați au primit puști și grenade de la administrația militară germană. Faptul că în momentul atacului nu le purtau la vedere, nu are nicio relevanță în prezenta cauză. Din dosarul cauzei rezultă că nu mai este posibil să se stabilească

motivul precis pentru care germanii înarmaseră acești șase fermieri (vezi *supra*, § 27). Totuși, Curtea reține unii factori concordanți care ar putea să aducă puțină lumină sub acest aspect.

128. Părțile au recunoscut că, în februarie 1944, cu aproximativ trei luni înaintea evenimentelor invocate, *Wehrmacht*-ul a atacat un hambar din satul Mazie Bati, unde se refugiase un grup de Partizani Roșii, conduși de ofițerul Chugunov. Grupul a fost lichidat în timpul atacului. Guvernul reclamat nu a contestat susținerea petentului, potrivit căreia sătenii sunt cei care au informat germanii de prezența, în hambar, a Partizanilor Roșii și, mai exact, că Meikuls Krupniks (proprietarul hambarului), Bernards Šķirmants și cele trei femei sunt cei responsabili de trădare. În plus, acest lucru a fost recunoscut în mod expres de tribunalele de primă instanță și de apel, fie raportat la toți sătenii implicați fie, cel puțin, referitor la Meikuls Krupniks (vezi *supra*, §§ 42 și 44). În fine, nici în deciziile instanțelor interne și nici în observațiile Guvernului, nu s-a contestat faptul că sătenii au fost recompensați pentru acțiunea lor de comandamentul militar german (vezi *supra*, § 22).

129. În aceeași hotărâre, Secția de drept penal a reținut că sătenii din Mazie Bati au organizat în mod regulat pază de noapte. Această practică seamănă cu cea a poliției auxiliare letone din satele învecinate, care a fost consemnată, de exemplu, în ordinul scris emis de ofițerul de comandă al poliției locale, la 25 februarie 1944 (vezi *supra*, § 27). Pentru scopurile prezentei cauze, Curtea consideră suficientă precizarea că, dat fiind comportamentul sătenilor și condițiile existente la acea vreme în regiune, petentul și ceilalți Partizani Roșii au avut motive legitime să considere că acești fermieri nu erau „locuitori pașnici” – termen folosit în cauză de Senatul Curții Supreme – ci colaboratori ai armatei germane.

130. În hotărârea din 30 aprilie 2004, Secția de drept penal a încercat să justifice colaborarea sătenilor prin necesitatea de a-și proteja familiile împotriva Partizanilor Roșii. Curtea respinge acest argument. În primul rând, ea reiterează faptul că național-socialismul este, în sine, absolut contrar valorilor fundamentale pe care se întemeiază Convenția, astfel încât, oricare ar fi motivul invocat, el nu poate conferi nicio legitimitate atitudinilor pronaziste sau colaborării active

cu forțele Germaniei naziste (vezi, *mutatis mutandis*, *Lehideux și Isorni c. Franța*, hotărârea din 23 septembrie 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VII, p. 2886, § 53 și, de asemenea, *Marais c. Franța*, nr. 31159/96, decizia Comisiei din 24 iunie 1996, DR 86, p. 184, și *Garaudy c. Franța* (decizie), nr. 65831/01, ECHR 2003-IX). În al doilea rând, sătenii trebuie să fi știut că, luând partea unuia dintre beligeranți, se expun ei înșiși riscului unor represalii din partea celuilalt beligerant.

131. Având în vedere aspectele de mai sus, Curtea nu a ajuns la convingerea că cei șase bărbați uciși la 27 mai 1944 puteau fi considerați, în mod rezonabil, „civilii”. În acest sens, ea reține că Regulamentul anexat Convenției de la Haga din 1907 nu definește noțiunea de „civil” sau de „populație civilă”. Pentru a califica drept civili victimele din Mazie Bati, Secția de drept penal s-a întemeiat pe articolul 50 din Protocolul Adițional la Convențiile de la Geneva referitoare la protecția persoanelor civile în timp de război, adoptat în 1977. Într-adevăr, această prevedere instituie prezumția că orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile predefinite de combatanți, sau în privința căreia există un dubiu sub acest aspect, trebuie să fie considerată „civil” (vezi *supra*, § 67). Totuși, acest Protocol, redactat și adoptat la peste 30 de ani după evenimentele invocate, nu poate fi aplicat retroactiv pentru a califica acțiunile atribuite petentului. În plus, presupunând că tratatele amintite au fost un progres, iar nu un regres al dreptului internațional umanitar, faptul că în Convenția de la Geneva din 1949 nu a fost inclusă o astfel de prezumție demonstrează că nu există niciun motiv ca prezumția să fie deja considerată, în 1944, parte a dreptului cutumiar. În plus, chiar articolul 5 al Convenției din 1949 instituie excepții pe baza cărora persoanele care au abuzat de statutul lor „civil” pot fi private de drepturile și de privilegiile lor speciale (vezi *supra*, § 66). Pe scurt, nu există nimic care să demonstreze că *jus in bello*, așa cum exista el în 1944, prevedea că o persoană care nu îndeplinește condițiile formale pentru a fi calificată drept „combatant”, trebuie să fie inclusă automat în categoria „civililor”, cu toate garanțiile corespunzătoare.

132. De asemenea, Curtea reține că operațiunea din 27 mai 1944 a avut un caracter selectiv. Dosarul cauzei indică în mod clar faptul că Partizanii Roșii nu au intenționat niciun moment să atace chiar

satul Mazie Bati – de pildă, cu scopul de a executa toți locuitorii și de a incendia construcțiile. Curtea consideră că nu este necesar să tranșeze controversa părților referitoare la chestiunea de a ști dacă un tribunal militar *ad hoc*, creat în detașamentul Partizanilor, a pronunțat sau nu o hotărâre. Ea reține doar că operațiunea Partizanilor s-a îndreptat împotriva a șase bărbați identificați în mod clar și care erau bănuți de colaborare cu ocupantul nazist. Partizanii au percheziționat casele fiecăruia dintre cei șase bărbați și i-au executat doar după ce au descoperit puști și grenade oferite de germani – probe materiale ale colaborării. În schimb, cu excepția celor trei femei a căror situație va fi examinată mai jos, toți sătenii au fost cruțați. În special, niciun copil din sat – inclusiv copiii celor care au fost executați – nu a avut de suferit (vezi *supra*, §§ 16 și 36 (a)). În fine, nu au fost incendiate decât două case, cele care aparțineau sătenilor Meikuls Krupniks și Bernards Šķirmants.

133. Curtea consideră că este necesar să examineze dispozițiile speciale ale Regulamentului anexat Convenției de la Haga din 1907, pentru a stabili dacă a existat o bază juridică plauzibilă care să justifice condamnarea petentului, pentru cel puțin unul dintre actele sale. În acest sens, ea reține că instanțele letone nu au efectuat, în deciziile lor, o analiză detaliată și completă a Regulamentului citat, ci s-au referit doar la unele dintre articolele sale, fără să explice incidența lor în cauza petentului. Având în vedere acest aspect, precum și faptul că la acea vreme nu exista o practică sau o jurisprudență consolidată, internă sau internațională, pentru interpretarea Convenției și a Regulamentului anexat, Curtea consideră că este necesar să recurgă la sensul literal și universal acceptat al formulărilor utilizate.

134. În hotărârea sa din 30 aprilie 2004, Secția de drept penal a invocat trei articole din Regulamentul citat: articolul 23 § 1 (b), care prevede că este ilicită „uciderea sau rănirea cu viclenie a persoanelor care fac parte din națiunea sau din armata dușmană”; articolul 25, care interzice atacurile asupra „orașelor, satelor, așezărilor sau clădirilor care nu sunt apărate”; și, în fine, articolul 46 § 1, care instituie obligația de a respecta anumite drepturi fundamentale, precum „drepturile și onoarea familiei, viața persoanelor și proprietatea privată”. Or, în cauză, suntem în prezența unei operațiuni militare

țintite, constând în executarea selectivă a colaboratorilor înarmați ai inamicului nazist, care erau bănuți, în mod legitim, că reprezentau o amenințare la adresa Partizanilor Roșii, și ale căror acțiuni provocaseră deja moartea câtorva dintre camarazii acestora din urmă. În consecință, Curtea nu este convinsă de susținerea Guvernului reclamat, potrivit căreia în cauză ar fi vorba despre „un sat fără apărare”. De fapt, operațiunea nu era deloc diferită de cele efectuate, în aceeași perioadă, de forțele armate ale Puterilor Aliate sau de membrii Rezistenței locale din multe țări europene ocupate de Germania nazistă. În plus, instanțele interne nu au explicat de ce au considerat că operațiunea a fost executată „cu viclenie”, în sensul articolului 23 din Regulamentul de la Haga, în loc să o interpreteze drept „truc de război” legitim, permis de articolul 24 din Regulament.

135. În fine, referitor la infracțiunea de „jaf” de care a fost acuzat petentul în fața instanțelor interne și care este incriminată de articolele 28 și 47 din Regulament, Curtea reține, din nou, că petentul nu a fost condamnat pentru această faptă și că acuzația de furt a bunurilor personale sau a alimentelor sătenilor nu a fost, în cele din urmă, reținută. Nici faptul că Partizanii Roșii au confiscat armele oferite sătenilor de administrația militară germană nu poate fi calificat drept „jaf”, în sensul atribuit în mod obișnuit acestui termen, deoarece armele nu intră în categoria „proprietății private”.

136. În susținerea Guvernului, la 27 mai 1944 petentul ar fi trebuit să știe că actele lui constituiau o crimă de război, deoarece până la acea dată autoritățile sovietice judecaseră deja și condamnaseră la moarte numeroși soldați din armata germană, pentru abuzuri similare celor comise de unitatea lui. În acest sens, Guvernul s-a referit, mai ales, la procesul Kharkov, care se desfășurase cu aproximativ șase luni mai devreme (vezi *supra*, §§ 71-75). El nu a explicat însă în ce fel comportamentul unității implicate în operațiunea din Mazie Bati era identic sau similar actelor comise de soldații germani judecați la Kharkov. Deciziile instanțelor interne au păstrat tăcerea în această privință. Prin urmare, acest argument al Guvernului nu poate fi reținut.

137. Având în vedere aspectele de mai sus, Curtea apreciază că nu s-a probat suficient faptul că atacul din 27 mai 1944 a fost, *per*

se, contrar legilor și cutumelor războiului, așa cum au fost ele codificate în Regulamentul anexat Convenției de la Haga din 1907. În consecință, față de caracterul sumar al motivării instanțelor letone, ea conchide că în dreptul internațional nu există niciun temei juridic plauzibil, în măsură să justifice condamnarea petentului pentru rolul său de comandant al unității care a executat operațiunea din 27 mai 1944.

138. Referitor la situația celor trei femei ucise la Mazie Bati, și anume mama lui Meikuls Krupniks, soția acestuia, aflată în luna a noua de sarcină, și soția lui Bernards Šķirmants, Curtea consideră că o calificare juridică a împrejurărilor în care au murit acestea depinde în mod esențial de răspunsul la două întrebări: în primul rând, dacă și în ce măsură au participat aceste femei la trădarea grupului lui Khugunov, în februarie 1944, și, în al doilea rând, dacă uciderea lor a fost plănuită de la început de Partizanii Roșii sau dacă membrii unității petentului au depășit de fapt puterile care le fuseseră conferite. Și de această dată, Curtea nu poate decât să regrete caracterul general și sumar al motivării instanțelor interne, care nu permite niciun răspuns precis la aceste întrebări. În ceea ce o privește, Curtea consideră că există două posibile explicații pentru cele întâmplate.

139. O primă explicație este aceea că femeile au participat la trădarea oamenilor lui Chugunov și că executarea lor, în timpul operațiunii din 27 mai 1944, a fost plănuită din start. Guvernul nu a contestat susținerea petentului, potrivit căruia femeile au scăpat atenției Partizanilor Roșii refugiați în hambar și au stat de pază, în timp ce bărbații au mers în satul învecinat să avertizeze garnizoana germană, iar ulterior, după uciderea Partizanilor, mama lui Krupniks a dezbrăcat cadavrele (vezi *supra*, § 22). Această versiune pare să fie susținută de faptul că cele trei femei sunt singurele care au fost ucise, în timp ce, de pildă, soția lui Vladislavs Šķirmants a fost cruțată (vezi *supra*, § 18). Dacă așa stau lucrurile, Curtea trebuie să conchidă că și femeile au abuzat de statutul lor „civil”, ajutând în mod deschis și concret pe cei șase bărbați din Mazie Bati care au colaborat cu ocupantul nazist. În aceste condiții, concluzia Curții referitoare la bărbații executați în timpul operațiunii din 27 mai 1944 este aplicabilă, în general, și celor trei femei.

140. A doua explicație ar fi aceea că execuția femeilor nu a fost plănuită inițial de oamenii petentului și de ofițerii lor superiori, astfel încât moartea lor a fost consecința unui exces de putere. Ținând seama de toate circumstanțele relevante ale cauzei, Curtea apreciază că nici un asemenea exces de putere și nici operațiunea militară aferentă nu pot fi considerate, în mod rezonabil, o violare a legilor și a cutumelor războiului, așa cum sunt ele codificate în Regulamentul de la Haga. În acest scenariu, Curtea admite că actele comise de membrii unității petentului împotriva celor trei femei puteau că constituie, *prima facie*, fapte penale incriminate de dreptul comun, fie că este vorba de omor, de ucidere din culpă, de lovituri cauzatoare de moarte, de lăsare fără ajutor, sau de o „infracțiune militară” dintre cele la care s-a referit petentul (vezi *supra*, § 98). În calitate de fapte penale incriminate de dreptul intern, ele trebuie examinate prin raportare la dreptul intern aflat în vigoare la acea dată.

B. Drept intern

141. Presupunând că moartea celor trei femei din Mazie Bati a fost consecința unui exces de putere al Partizanilor Roșii, Curtea reține, cu privire la cei șase săteni, că deciziile instanțelor letone nu conțin nici o indicație cu privire la gradul precis al implicării petentului în uciderea lor. Nu s-a susținut nici o clipă că el însuși ar fi executat femeile, că a ordonat acest lucru sau că și-a instigat camarazii în acest sens. Curtea consideră că, deși condamnarea petentului s-a întemeiat pe dreptul intern, ea a fost în mod manifest contrară exigențelor articolului 7 din Convenție, pentru motivul arătat mai jos.

142. În prezenta cauză, părțile și terțul intervenient au acceptat faptul că legislația penală internă aplicabilă evenimentelor din 27 mai 1944 constă în Codul penal al Rusiei sovietice, adoptat în 1926, care a devenit aplicabil pe teritoriul leton în temeiul Decretului din 6 noiembrie 1940. Articolul 14 al acestui Cod a stabilit termene de prescripție de trei, cinci sau zece ani, în funcție de durata condamnării. Cu toate că același text a instituit și două excepții de la regula prescripției, este evident că niciuna dintre ele nu a fost relevantă pentru cazul petentului (vezi *supra*, § 50). Legat de acest aspect, Curtea reține că prevederile Convenției din 1968 privind inaplicabi-

litatea regimului prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității nu vizează decât infracțiunile expres prevăzute de articolul 1 al Convenției, iar nu și faptele incriminate de dreptul comun, care rămân sub incidența prescripției. În consecință, chiar presupunând că în timpul operațiunii din Mazie Bati petentul ar fi comis una sau mai multe infracțiuni grave, incriminate de Codul din 1926, Curții nu-i rămâne decât să constate că termenele de prescripție aferente au expirat în mod definitiv la împlinirea a zece ani de la comiterea faptelor, adică în 1954.

143. Guvernul a contestat aplicabilitatea regimului prescripției și a invocat prevederile Codului penal din 1961, care au inclus în categoria infracțiunilor exceptate de la acest regim juridic toate faptele penale sancționate cu pedeapsa capitală. El a subliniat „continuitatea” incriminării în ceea ce privește actele petentului, care s-a păstrat din 1944. Curtea nu poate accepta acest argument. Codul penal invocat de Guvern a fost adoptat în 1961, adică la o dată la care, potrivit Codului penal anterior, condamnarea pentru infracțiunile atribuite petentului era deja prescrisă de șapte ani. Deși articolul 45 al Codului din 1961 prevede că regimul prescripției nu se aplică automat infracțiunilor sancționate cu pedeapsa capitală (vezi *supra*, § 52), el nu conține nicio clauză de retroactivitate care să permită aplicarea excepției amintite la infracțiunile comise în trecut. Prin urmare, petentul nu putea să prevadă, în 1961 sau ulterior, faptul că infracțiuni a căror condamnare s-a prescris definitiv vor redeveni, cândva, susceptibile de pedeapsă (vezi, *per a contrario*, *Achour*, *cit. supra*, § 53).

144. Într-adevăr, într-o cauză anterioară, Curtea a statuat că articolul 7 al Convenției nu interzice extinderea termenelor de prescripție prin aplicarea imediată a unei norme procedurale, atunci când este vorba de infracțiuni care nu au fost niciodată supuse prescripției (vezi *Coëme et alii* (hotărâre), *cit. supra*, § 149). Totuși, când este vorba de fapte incriminate de dreptul comun, acest text al Convenției împiedică, în principiu, orice reinstituire a posibilității de a pedepsi autorii unor fapte pentru care s-a prescris deja răspunderea penală. Din susținerile Guvernului, rezultă în mod clar că exact acest lucru s-a întâmplat în prezenta cauză. Legat de acest aspect, Curtea reiterează faptul că termenele de prescripție,

care sunt o trăsătură comună a sistemelor juridice interne ale părților contractante, urmăresc mai multe scopuri, printre care asigurarea securității juridice, a încrederii în normele juridice și prevenirea violării drepturilor celor acuzați, scopuri care ar putea fi afectate dacă instanțele ar trebui să decidă pe baza unui material probator care, în urma trecerii timpului, ar fi putut deveni incomplet ((vezi *Stubbings et alii c. Regatul Unit*, hotărârea din 22 octombrie 1996, *Reports* 1996-IV, p. 1502-03, § 51, și *Coëme et alii* (hotărâre), *cit. supra*, § 146).

145. De asemenea, Curtea nu contestă faptul că autoritățile letone au putut să demareze cercetări penale împotriva celor bănuți că ar fi comis infracțiuni între 1940 și 1991, abia după restabilirea independenței Letoniei, în 1991. Ea reține însă că în dreptul leton nu există și nu a existat niciodată o dispoziție legală care să permită suspendarea sau extinderea termenelor de prescripție, doar pe motiv că infracțiunile vizate au fost comise într-un moment în care țara se afla sub ocupație străină.

146. Pe scurt, chiar presupunând că la 27 mai 1944 petentul a comis una sau mai multe fapte incriminate de dreptul internațional, condamnarea lor s-a prescris definitiv în 1954 și ar fi contrar principiului predictibilității, inerent articolului 7 din Convenție, ca petentul să fie pedepsit pentru aceste infracțiuni la aproape o jumătate de secol după împlinirea termenului de prescripție.

(ii) *Articolul 7 § 2*

147. În subsidiar, Guvernul a susținut că acțiunile petentului din timpul atacului din Mazie Bati „au caracter penal, potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”, în sensul articolului 7 § 2 din Convenție. În legătură cu acest aspect, Curtea precizează că, în principiu, de fiecare dată când instituțiile Convenției au examinat o cauză din perspectiva articolului 7 § 2, ele nu au mai considerat necesar să o examineze și din perspectiva articolului 7 § 1 (vezi *De Becker c. Belgia*, nr. 214/56, decizia Comisiei din 9 iunie 1958, *Yearbook* 2, p. 214; *X c. Norvegia*, nr. 931/60, decizia Comisiei din 30 mai 1961, *Collection of Decisions of the European Commission on Human Rights* no. 6, p. 41; *X c. Belgia*, nr. 1028/61,

decizia Comisiei din 18 septembrie 1961, *Yearbook* 4, p. 325; și *Naletilić c. Croația* (decizie), nr. 51891/99, ECHR 2000-V, precum și deciziile pronunțate în *X c. Belgia* (nr. 268/57), *Touvier și Papon (nr. 2)*, *cit. supra*; pentru o motivare mai extinsă, v. *Penart c. Estonia* (decizie), nr. 14685/04, 24 ianuarie 2006, și *Kolk și Kislyiy* (decizie), *cit. supra*). Potrivit Curtii, în prezenta cauză nu există niciun motiv pentru a devia de la această abordare, astfel încât, de vreme ce Curtea a examinat cauza din perspectiva articolului 7 § 1, nu mai este nevoie să o examineze și din perspectiva articolului 7 § 2. Oricum, chiar presupunând că articolul 7 § 2 ar fi incident în prezenta cauză, totuși, operațiunea din 27 mai 1944 nu poate fi considerată „criminală potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”.

(c) Concluzie

148. Pentru motivele arătate mai sus, Curtea consideră că petentul nu putea să prevadă în mod rezonabil, la 27 mai 1944, că acțiunile sale ating gravitatea unei crime de război, din perspectiva lui *jus in bello* în vigoare la acea vreme. Prin urmare, în dreptul internațional nu a existat nicio bază juridică plauzibilă, care să justifice condamnarea petentului pentru o astfel de faptă. Chiar presupunând că petentul a comis una sau mai multe fapte incriminate de dreptul național, răspunderea pentru aceste infracțiuni s-a prescris cu mult timp în urmă. Așadar, nici dreptul intern nu putea fi invocat ca temei al condamnării petentului.

149. În consecință, Curtea decide, cu o majoritate de patru la trei, că *articolul 7 din Convenție a fost violat*.

II. APLICAREA ARTICOLULUI 41 DIN CONVENȚIE

150. Articolul 41 din Convenție prevede:

În cazul în care Curtea constată că a avut loc o violare a Convenției sau a Protocoloalelor sale și dacă dreptul intern al Înaltei Părți Contractante nu permite decât înlăturarea parțială a consecințelor acestei violări, Curtea acordă părții lezate, dacă este cazul, o reparație echitabilă.

A. Prejudiciu

151. *Petentul* a solicitat acordarea următoarelor despăgubiri, fără să distingă în mod clar între daune materiale și daune morale:

(a) 687.000 euro, pentru tulburarea și neliniștea pe care le-a suportat în timpul procesului penal;

(b) o sumă suplimentară de 3.000.000 euro, pentru suferința pe care a îndurat-o în timpul arestului preventiv;

(c) 500.000 euro, pentru trauma de a nu fi putut participa, în timpul perioadei de detenție, la funeraliile fiului său și a doi frați;

(d) 5.000 dolari (USD), drept compensație pentru o bucată de teren pe care a fost nevoit să o vândă ca să-și poată angaja un apărător în fața instanțelor interne;

(e) 30.000 dolari (USD), drept compensație pentru un apartament pe care a fost nevoit să îl vândă ca să-și poată acoperi cheltuielile medicale;

(f) 7.000 euro, în scopul remunerării lui M.K., un anchetator din Biroul pentru Apărarea Constituției, pentru perioada în care s-a ocupat de cazul petentului;

(g) 680.000 euro, sumă care reprezintă remunerația primită de procurori pentru faptul că au instrumentat cauza petentului;

(h) 1.000.000 euro, drept compensație pentru prejudiciul pe care judecarea și condamnarea sa i le-au adus onoarei și reputației personale;

(i) 5.187.000 euro, pentru „condamnarea sa nelegală”.

152. *Guvernul* a precizat că doar prejudiciul provocat prin una sau mai multe violări ale Convenției, constatate de Curte, poate justifica o cerere de despăgubire, în temeiul articolului 41 din Convenție. Cele mai multe dintre daunele invocate de petent sunt legate de cereri care au fost deja respinse de Curte în decizia privind admisibilitatea plângerii, pronunțată la 27 decembrie 2007 și, prin urmare, nu au nicio legătură cu pretinsa violare a articolului 7. În special, *Guvernul* a arătat că nu vede niciun motiv pentru care ar avea obligația să achite petentului sume care reprezintă remunerația membrilor organelor de cercetare și de urmărire penală, având în vedere că aceste cheltuieli au fost suportate de către stat, iar nu de petent.

153. Cât despre restul sumelor pretinse, *Guvernul* a susținut că ele sunt nerealiste și excesive. De vreme ce vinovăția petentului pentru

uciderea celor nouă săteni „a fost dovedită dincolo de orice îndoială rezonabilă”, iar petentul însuși este cel care a „provocat suferință sătenilor din Mazie Bati”, fără ca el să fi fost obligat să achite vreo compensație bănească în favoarea supraviețuitorilor sau să exprime scuze, Curtea nu ar trebui să îi acorde nimic cu titlu de daune morale. Constatarea unei violări reprezintă, în sine, o reparație echitabilă pentru orice prejudiciu moral invocat de petent.

154. *Curtea* reiterează faptul că, potrivit articolului 41 din Convenție, o condiție esențială pentru acordarea unor reparații cu titlu de daune materiale este existența unei legături de cauzalitate între prejudiciul invocat și violarea constatată (*Nikolova c. Bulgaria* [MC], nr. 31195/96, § 73, ECHR 1999-II, și *Podkolzina c. Letonia*, nr. 46726/99, § 49, ECHR 2002-II). Aceeași regulă se aplică și în ceea ce privește prejudiciul moral. În prezenta cauză, sumele pretinse de petent nu au, în mare parte, nicio legătură de cauzalitate cu violarea articolului 7 din Convenție, constatată de Curte. Totuși, prejudiciul moral suferit de petent ca urmare a acestei violări este neîndoienic, deși cuantumul sumei pe care a pretins-o cu acest titlu este, în mod evident, excesivă. În consecință, statuând pe baze echitabile, potrivit articolului 41 din Convenție, și ținând cont de celelalte circumstanțe speciale ale cauzei, Curtea îi acordă petentului suma de 30.000 euro, pentru prejudiciul moral suferit și pentru alte cheltuieli rambursabile.

B. Cheltuieli de judecată

155. *Petentul* a solicitat Curții acordarea sumei de 3.000 lati (LVL), echivalentul a 4.200 euro, cu titlu de cheltuieli de judecată. El nu a prezentat însă nicio probă scrisă, în sprijinul pretențiilor sale.

156. *Guvernul* a susținut că solicitarea petentului, care nu se întemeiază pe nicio probă scrisă, nu întrunește exigențele fundamentale stabilite, în acest sens, de jurisprudența Curții.

157. *Curtea* reamintește că, pentru acordarea cheltuielilor de judecată în temeiul articolului 41 din Convenție, ele trebuie să fie actuale și să fi fost necesare celui care pretinde restituirea lor. În special, conform regulii 60 § 2 din Regulamentul Curții, orice petit formulat în temeiul

articolului 41 și detaliat într-o enumerare trebuie să fie însoțit de înscrisuri doveditoare relevante, în absența cărora Camera poate să respingă acel petit, în tot sau în parte. Cheltuielile de judecată sunt rambursabile doar în măsura în care au legătură cu violarea constatată de Curte (vezi, *inter alia*, *Iatridis c. Grecia* (satisfacție echitabilă) [MC], nr. 31107/96, § 54, ECHR 2000-XI; *Beyeler c. Italia* (satisfacție echitabilă) [MC], nr. 33202/96, § 27, 28 mai 2002; și *Svipsta c. Letonia*, nr. 66820/01, § 170, ECHR 2006-... (extrase)). Solicitarea petentului din acest petit formulat în termeni foarte generali nu este susținută de nicio probă scrisă și, prin urmare, se respinge.

C. Beneficiu nerealizat

158. Curtea consideră adecvată fundamentarea beneficiului nerealizat pe rata marginală de credit a Băncii Centrale Europene, căreia trebuie să i se adauge trei puncte procentuale.

PENTRU ACESTE CONSIDERENTE, CURTEA:

1. *Decide*, cu patru voturi pentru și trei împotrivă, că articolul 7 din Convenție a fost violat;

2. *Decide*, cu patru voturi pentru și trei împotrivă,

(a) că statul reclamat trebuie să-i achite petentului, în termen de trei luni de la data la care hotărârea devine definitivă potrivit articolului 44 § 2 din Convenție, suma de 30.000 euro (treizecidemiieuro), cu titlu de daune morale, care urmează să fie convertite în lati, la rata aplicabilă la data tranzacției, împreună cu orice taxă care poate fi imputată;

(b) că, de la data expirării celor trei luni menționate mai sus, până la data plății, se va achita o dobândă simplă aplicată sumelor de mai sus, la o rată egală cu rata marginală de credit a Băncii Centrale Europene, pentru perioada beneficiului nerealizat, plus trei puncte procentuale;

3. *Respinge*, în unanimitate, restul pretențiilor cu titlu de satisfacție echitabilă.

Redactată în franceză și notificată în scris la 24 iulie 2008, în conformitate cu regula 77 §§ 2 și 3 din Regulamentul Curții.

Santiago Quesada Boštjan
Grefier

M.Zupančič
Președinte

În conformitate cu articolul 45 § 2 din Convenție și cu regula 74 § 2 din Regulamentul Curții, acestei hotărâri îi sunt anexate următoarele opinii separate:

- (a) opinia concurentă a Judecătorului Myjer;
- (b) opinia disidentă conjunctă a Judecătorilor Fura-Sandström, David Thór Björgvinsson și Ziemele;
- (c) opinia disidentă a Judecătorului David Thór Björgvinsson.

B.M.Z.
S.Q.

OPINIA CONCURRENTĂ A JUDECĂTORULUI MYJER

1. Sunt profund conștient că această cauză va avea consecințe emoționale, nu doar pentru petent și pentru persoanele care, la fel ca petentul, au fost membri în trupele de comando ale Armatei Roșii și în grupurile de Partizani, în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, ci și pentru descendenții bărbaților și ai femeilor care au murit la 27 mai 1944 în Mazie Bati și, în general, pentru acei oameni care au crezut în mod sincer că rezultatul procedurilor interne derulate împotriva petentului a fost cel corect. Acesta este motivul pentru care am decis, în mod excepțional, să formulez o opinie concurrentă, în care să pot explica propriile mele motive pentru care am votat de partea majorității, în prezenta cauză. În mod normal, un judecător nu ar trebui să își exprime gândurile personale cu privire la o hotărâre pe care a votat-o. Totuși, cred că în acest caz excepțional, comentariile mele pot, cel puțin, să clarifice faptul că în spatele exprimării juridice în care a fost redactată această hotărâre a Curții de la Strasbourg, există mai multe puncte de vedere.

2. Când am citit prima dată dosarul acestei cauze, reacția mea aproape imediată a fost aceea de a considera că evenimentele din Mazie Bati, din 27 mai 1944, sunt niște atrocități. Imaginați-vă care ar fi fost propria voastră reacție dacă ați fi fost martori la uciderea celor pe care îi iubiți sau a consătenilor voștri. Dar am simțit, de asemenea, că nu ar fi corect ca petentul să fie condamnat pentru aceste evenimente, 54 de ani mai târziu. Acest lucru mi se părea o nedreptate flagrantă, cu excepția cazului în care petentul fusese de fapt urmărit pentru participarea la acele evenimente, imediat după producerea lor (sau după ce au ajuns la cunoștință publică), iar el reușise să se sustragă condamnării. Dar nu a fost așa. Dimpotrivă, evenimentele petrecute în acea zi par să fi fost larg cunoscute, iar după Al Doilea Război Mondial petentul a fost chiar decorat ca erou de război, pentru activitățile lui în calitate de Partizan. Și, chiar presupunând că aceste evenimente (și participarea petentului la ele) nu ar fi cunoscute, el nu ar putea fi condamnat decât dacă infracțiunile de care era suspectat ar fi exceptate de la regimul prescripției – cu excepția cazului în care dreptul internațional umanitar ar pretinde contrariul.

3. Legat de acest aspect, am fost tentat inițial să analizez dacă – în circumstanțele foarte speciale ale cauzei – punerea sub acuzare a petentului era, *per se*, atât de nedreaptă încât să determine ca întregul proces să fie nedrept. După mai multă chibzuință, am acceptat că această cauză trebuie analizată exclusiv din perspectiva articolului 7. Așa se face că am votat, împreună cu colegii mei, în favoarea inadmisibilității plângerii, raportat la articolul 6 (decizia de admisibilitate, din 20 septembrie 2007).

Sunt convins că procedurile interne au fost însoțite de garanțiile articolului 6. Din modul în care a fost instrumentată cauza la nivel intern, reiese că și judecătorii naționali au avut păreri diferite referitor la consecințele juridice care ar trebui atașate stării de fapt. Având în vedere că starea de fapt este strâns legată de problemele juridice cărora trebuie să li se dea un răspuns din perspectiva articolului 7, sunt de acord cu motivarea generală a hotărârii.

4. De principiu, Curții nu îi revine sarcina să înlocuiască punctul de vedere al instanțelor interne, cu propria sa părere. Autoritățile naționale, în special instanțele, sunt, în primul rând, cele care trebuie să constate starea de fapt și să rezolve problemele de interpretare a legislației interne. Situația este aceeași și atunci când dreptul intern face trimitere la norme de drept internațional general sau la acorduri internaționale. Rolul Curții este limitat la a stabili dacă efectele unei asemenea interpretări sunt compatibile cu prevederile Convenției (vezi *Waite și Kennedy c. Germania* [MC], nr. 26083/94, § 54, ECHR 1999-I, și *Streletz, Kessler și Krenz c. Germania* [MC], nr. 34044/96, 35532/97 și 44801/98, § 90, ECHR 2001-II). Totuși, într-o cauză ca aceasta, unde starea de fapt și interpretarea dreptului intern și internațional sunt atât de întrepătrunse, există și motive pentru a analiza dacă, raportat la starea de fapt, normele interne și internaționale au fost aplicate într-o manieră care să nu poată fi considerată arbitrară. Curtea este competentă să revizuiască împrejurările care fac obiectul unei plângeri, din perspectiva întregului ansamblu de exigențe ale Convenției. În acest scop, ea este liberă să atribuie stării de fapt a cauzei, constatată pe baza probelor administrate în fața sa, o caracterizare juridică diferită de cea pe care o formulează una dintre părți sau, dacă este nevoie, poate să analizeze starea de fapt într-un alt mod (vezi *Streletz, Kessler și Krenz, cit. supra*, § 111).

5. Din câte știu, aceasta este prima cauză în care Curtea a fost sesizată pentru a se pronunța în legătură cu evenimente petrecute în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, în care persoana judecată nu a făcut parte din rândul naziștilor sau a aliaților și a colaboratorilor lor, ci din tabăra Puterilor Aliate, care luptau împotriva naziștilor.

Articolul 6 din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a precizat în mod clar că „*Tribunalul creat prin Acordul [de la Londra] (...) pentru judecarea și pedepsirea principalilor criminali de război din țările europene ale Axei va avea puterea să judece și să pedepsească persoane care, acționând în interesele țărilor europene ale Axei, fie ca simpli indivizi, fie ca membri ai unor organizații, au comis oricare dintre următoarele infracțiuni*”.

În continuare, sunt enumerate aceste infracțiuni, în termenii următori:

„*Următoarele acțiuni, sau oricare dintre ele, constituie crime aflate în competența Tribunalului, pentru care va fi angajată răspunderea individuală: (...)*

(a) *crimele împotriva păcii: și anume, plănuirea, pregătirea, inițierea sau purtarea unui război de agresiune, sau a unui război care violează tratate internaționale, acorduri sau garanții, sau participarea la un plan comun sau la o conspirație pentru a comite oricare dintre crimele de mai sus;*

(b) *crimele de război: și anume, violări ale legilor și ale cutumelor războiului. Astfel de violări vor include, nelimitativ, omorul, relele tratamente ori deportarea pentru muncă forțată sau în orice alt scop, a populației civile din teritoriile ocupate, omorul sau relele tratamente aplicate prizonierilor de război sau persoanelor aflate pe mare, uciderea ostaticilor, jefuirea proprietății publice sau private, distrugerea voluntară a marilor aglomerări urbane, a orașelor sau a satelor, sau devastarea care nu este justificată de o necesitate militară;*

(c) *crimele împotriva umanității: și anume, omorul, exterminarea, înrobirea, deportarea și alte acte inumane comise împotriva oricărei populații civile, înainte de război sau în timpul războiului, sau persecuțiile pe criterii politice, rasiale sau religioase, în scopul executării sau în legătură cu orice infracțiune care intră în competența*

Tribunalului, indiferent dacă violează sau nu dreptul intern al statului în care a fost comisă.

Liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la conceperea sau la executarea unui plan comun sau a unei conspirații pentru a comite oricare dintre crimele de mai sus sunt răspunzători pentru toate actele comise de orice persoană, în executarea unui astfel de plan”.

Și, cu toate că s-a spus, de la bun început, că procesul de la Nürnberg nu trebuie să fie considerat mai mult decât o părtinitoare „dreptate a învingătorilor”, pe motiv că după Al Doilea Război Mondial crimele de război și crimele împotriva umanității comise de Aliați nu au fost niciodată judecate la nivel (inter)național, s-a urmărit – din câte știu – să se pună capăt unei probleme: procesul de la Nürnberg și procesele subsecvente, din plan intern și internațional, ale naziștilor și ale complicilor lor, aveau să fie ultima „decizie judecătorească” de drept penal, cu privire la ceea ce s-a întâmplat în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial. După aceea, toate statele puteau începe de la *tabula rasa*.

6. Sub acest aspect, prezenta cauză este diferită de altele, cum ar fi, de pildă, *Papon c. Franța*. Persoane ca Papon au fost colaboratori naziști și nu aveau niciun drept să se plângă de faptul că erau judecați pentru crime de război sau pentru crime împotriva umanității, după mulți ani de la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial. În decizia de admisibilitate din 15 noiembrie 2001, plângerea lui Papon pentru violarea articolului 7 § 2 a fost declarată inadmisibilă, pentru următoarele motive:

„(...) Curtea subliniază că paragraful al doilea al articolului 7 prevede în mod expres că acest articol nu trebuie să afecteze judecarea și pedepsirea unei persoane, pentru orice acțiune sau inacțiune care, la data comiterii ei, avea caracter penal potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate. Acest lucru se aplică și crimelor împotriva umanității, în privința cărora s-a instituit imprescriptibilitatea prin Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, care constituie Anexa Acordului Aliaților din 8 august 1945, și printr-o lege franceză din 26 decembrie 1964 care, referindu-se

în mod expres la acest Acord, prevede că răspunderea pentru crimele împotriva umanității este imprescriptibilă” (vezi Touvier c. Franța, nr. 29420/95, decizia Comisiei din 13 ianuarie 1997, Decisions and Reports (DR) 88-B, p. 148, 161).

7. Prin urmare, cauza se deosebește și de situațiile referitoare la persoane judecate pentru crime împotriva umanității sau pentru crime de război, comise după Al Doilea Război Mondial și după procesul de la Nürnberg. După Nürnberg, nicio persoană care a comis crime împotriva umanității sau crime de război nu putea susține, în mod rezonabil, că nu și-a dat seama de natura actelor sale. Mă refer, în acest sens, și la motivarea Curtii, formulată în decizia de admisibilitate din 4 ianuarie 2006, în cauza *Penart c. Estonia*, nr. 14685/04:

„(...) Cu toate că Tribunalul de la Nürnberg a fost creat pentru judecarea principalilor criminali de război din țările europene ale Axei, pentru infracțiuni comise înaintea sau în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, Curtea precizează că validitatea universală a principiilor referitoare la crimele împotriva umanității a fost confirmată ulterior, inter alia, de Rezoluția nr. 95 adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite (11 decembrie 1946), iar mai târziu de Comisia de Drept Internațional. Prin urmare, răspunderea pentru crime împotriva umanității nu poate fi limitată doar la naționali anumiți și exclusiv la actele care au fost comise în intervalul temporal special aferent celui de-Al Doilea Război Mondial. În acest context, Curtea subliniază că articolul I (b) din Convenția privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității prevede că niciun termen de prescripție nu va fi aplicat crimelor împotriva umanității, indiferent de data la care au fost comise și indiferent dacă au fost comise în timp de război sau în timp de pace (...).”

8. Precizez că Guvernul leton a admis faptul că procesul Kononov poate fi considerat și un fel de dreptate tardivă a învingătorilor și că procese de acest gen „au contribuit la o compensare a inadvertențelor procesului de la Nürnberg”. Mă voi abține, totuși, să comentez acest argument specios.

9. Înainte de a detalia câteva dintre aceste aspecte, trebuie să arăt că modul în care percep eu lucrurile este oarecum influențat de originea mea națională. M-am născut în Olanda, imediat după Al Doilea Război Mondial, și am crescut cu ideea că naziștii și colaboratorii lor nu aveau deloc dreptate, pe când cei care au luptat împotriva naziștilor (inclusiv membrii grupurilor de rezistență) aveau perfectă dreptate. Indiferent de actele pe care le-au comis grupurile de rezistență împotriva forțelor germane de ocupație sau împotriva naționalilor olandezi care colaboraseră cu acestea, ele au fost comise întotdeauna pentru o cauză dreaptă. Dacă grupurile de rezistență au redus la tăcere colaboratorii care au transmis informații cu privire la evrei sau la persoane care se ascundeau, atunci ele au procedat corect. Iar în cazul în care, după război, o persoană care fusese membru al unui grup de rezistență a fost găsită vinovată pentru o crimă comisă în timpul războiului, acest lucru nu avea, cu siguranță, nicio legătură cu activitatea sa de rezistență, ci doar cu reglarea unor conturi personale sau cu infracționalitatea obișnuită.

Din câte știu, pe parcursul celui de-Al Doilea Război Mondial, în Olanda nu s-a întâmplat ca forțele de ocupație să furnizeze arme „cetățenilor” olandezi care se temeau de eventuale represalii ale grupurilor de rezistență.

10. Sunt convins că în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial situația a fost mai complicată în Letonia decât în Olanda. Fără a trebui să adopt o poziție față de punctul de vedere al Guvernului leton, referitor la „dubla ocupație”, este clar, totuși, că în 1940 Letonia a fost încorporată în U.R.S.S. și că, la 22 iunie 1941, Germania nazistă a lansat atacul împotriva U.R.S.S. și, în acest context, a ocupat teritoriul leton cu scopul de a încorpora Letonia în Reich-ul german. Letonia a fost ocupată la 5 iulie 1941. Ulterior, Armata Roșie a încercat să recucerească teritoriul pe care îl pierduse U.R.S.S. Acte de sabotaj împotriva germanilor, care au fost executate de trupe de comando ale Armatei Roșii și ale Partizanilor Roșii, au avut loc chiar pe teritoriul ocupat al Letoniei.

Trebuie să recunosc că, pentru o clipă, am luat în considerare faptul că s-ar putea să fi existat o deosebire între comportamentul pe care l-au avut ocupanții germani în țări precum Letonia, față de compor-

tamentul lor în altă parte, dacă s-ar fi putut presupune că, spre deosebire de alte țări ocupate, în Letonia nu au comis crime de război sau crime împotriva umanității. Dacă așa ar fi stat lucrurile, s-ar putea ca unii locuitori ai Letoniei să fi fost iertați pentru fapta de a considera legitimă colaborarea cu aceste forțe de ocupație. Totuși, după ce am citit capitolul *Războiul de agresiune împotriva Uniunii Republicilor Socialiste Sovietice* din hotărârea Tribunalului Militar Internațional pentru Judecarea Principalilor Criminali de Război (hotărârea de la Nürnberg, din 1 octombrie 1946) și informațiile suplimentare privind uciderile în masă, în special a bărbaților, a femeilor și a copiilor cu descendență evreiască sau romă, care au avut loc în Letonia, în timpul ocupației germane, sunt pe deplin convins că lucrurile nu au stat deloc astfel. Sub acest aspect, sunt de acord cu motivarea formulată în hotărâre, potrivit căreia nu a existat, nici în Letonia, vreo justificare pentru atitudinea pro-nazistă sau pentru colaborarea activă cu naziștii.

11. Petentul – care s-a născut în Letonia și a trăit în această țară până la data ocupației germane – a fost membru al unuia dintre grupurile speciale de comando ale U.R.S.S.

În februarie 1944, un grup de Partizani aflați sub comanda lui Chugunov s-a oprit în satul Mazie Bati. Potrivit hotărârii din 30 aprilie 2004, pronunțată de Secția de drept penal a Curții Supreme a Letoniei, unul dintre sătenii din Mazie Bati a trădat grupul de Partizani în favoarea germanilor, care i-au ucis. Potrivit petentului, în acest act de trădare au fost de fapt implicați mult mai mulți săteni. Oricum ar fi, ulterior acestor evenimente germanii le-au dat câtorva săteni câte o pușcă, muniție și câte două grenade. Un alt grup de Partizani, aflat sub comanda petentului, a fost trimis la Mazie Bati. La 27 mai 1944, aceștia au intrat în sat, au percheziționat câteva case și au ucis bărbații și femeile – inclusiv o femeie însărcinată – în casele cărora au găsit arme oferite de germani.

12. Nu am nicio îndoială că – din ignoranță – uciderea bărbaților și a femeilor din Mazie Bati, la 27 mai 1944, ar putea fi considerată un act criminal. Cu toate că ar putea să pară de înțeles faptul că Partizanii doreau să se răzbune pentru trădarea și pentru masacrul cărora le-au căzut victime camarazii lor – sau chiar că au vrut să

dea un exemplu altor sate letone, care ar fi fost dispuse să colaboreze cu forțele germane de ocupație – ei nu ar fi trebuit să recurgă la soluția „ochi pentru ochi și dinte pentru dinte”, ci s-ar fi convenit să aleagă alte modalități de acțiune. Chiar în caz de război, și chiar recunoscând dificultățile pe care le întâmpina un grup de Partizani care trebuia să ia prizonieri colaboratorii naziști și să îi transporte într-un loc sigur, pentru a fi judecați, ei nu ar fi trebuit să omoare pe loc acești oameni. În plus, unele omoruri au fost înfiorătoare. Și, cu toate că instanțele interne nu au constatat vinovăția petentului pentru fapta de a fi ucis el însuși sătenii, acesta pare să fi fost totuși răspunzător, în calitate de comandant de campanie aflat în misiune, de vreme ce acțiunile invocate s-au petrecut sub comanda lui.

13. Ar fi trebuit oare ca petentul să fi fost conștient, la acea vreme, de natura penală a faptelor sale?

Sunt puțin mai ezitant, atunci când vine vorba să răspund afirmativ la această întrebare. Așa cum am arătat mai sus, este de înțeles că Partizanii nu doreau să lase nepedepsite trădarea și masacrul camarazilor lor. De asemenea, din datele stării de fapt reiese în mod clar că trupele de comando conduse de Kononov au acționat doar împotriva acelor săteni în ale căror case au fost găsite arme oferite de germani – aspect care a făcut pe deplin rezonabilă calificarea sătenilor drept colaboratori. Și, într-adevăr, în calitate de membru al Partizanilor – care trebuie considerat combatant – el ar fi trebuit să cunoască regulile lui *jus in bello*, așa cum s-a arătat în hotărâre. Una dintre aceste reguli pretinde în mod expres respectarea drepturilor populației civile care, în sine, *nu* este implicată în ostilități. Dar ce se întâmplă în cazul în care există motive temeinice să se creadă că unele persoane civile au colaborat activ cu inamicul, că au trădat camarazi Partizani și că le-au provocat astfel o moarte crudă? Dar dacă acești civili – care, mai mult, sunt compatrioți ai Partizanilor – sunt înarmați chiar de același dușman cu care luptă Partizanii? Oare mai sunt ei îndreptățiți să beneficieze de același grad de protecție ca *adevărații* noncombatanți? Sau pot fi echivalați dușmanului însuși, adică să fie considerați adversari combatanți? Și, pentru a dezvolta acest argument, mai poate oare petentul să susțină, așa cum a făcut-o, că sătenii nu reprezentau dușmanul, ci

erau compatrioții lui? Există răspunsuri acceptabile, sau chiar de bun-simț, la aceste întrebări? Cu o oarecare ezitare, am ajuns la concluzia că – indiferent care ar fi statutul sătenilor care au trădat primul grup de Partizani și care au acceptat arme de la forțele germane de ocupație – petentul ar fi trebuit să știe că, nici chiar în circumstanțele foarte speciale ale cauzei, represaliile și modul în care acestea au fost efectuate nu puteau fi justificate.

14. Oare evenimentele petrecute la Mazie Bati pot fi considerate o crimă împotriva umanității sau o crimă de război și, dacă este așa, acest lucru implică cumva faptul că autoritățile Letoniei au procedat corect atunci când au condamnat petentul, după 54 de ani de la data evenimentelor? Sub acest aspect, doresc să subliniez că nu toate crimele comise în timpul războiului pot fi considerate crime de război. Sunt considerente relevante, sub acest aspect, motivele care stau la baza săvârșirii anumitor infracțiuni și scara la care acestea sunt comise.

În acest sens, sunt de acord cu precizarea Curții, potrivit căreia, în 1944, singurele norme pertinente de drept internațional pozitiv erau Convențiile de la Haga din 1899 și din 1907. Procesul de la Nürnberg a avut loc după producerea evenimentelor invocate. Ulterior, au fost adoptate noi convenții de drept internațional umanitar (Convențiile de la Geneva din 1949 și Protocolul din 1977), iar cea mai recentă dezvoltare constă în crearea tribunalelor penale internaționale speciale – Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie, Tribunalul Penal Internațional pentru Ruanda, Curtea Specială pentru Sierra Leone – și, mai recent, un tribunal mai general, Curtea Penală Internațională. Nu poate exista o afirmare mai clară a faptului că cele mai grave crime privesc umanitatea ca întreg și că ele nu trebuie să rămână nepedepsite. Dar toate acestea au urmat mai târziu. Cu toate că hotărârea Tribunalului de la Nürnberg a invocat aceleași Convenții de la Haga pentru a statua că nașiștii și aliații lor au comis crime de război, procesul de la Nürnberg este cel care a făcut clar lumii întregi, pentru prima dată, faptul că în viitor, oricine ar comite astfel de crime este susceptibil să răspundă penal.

15. La fel ca majoritatea completului, cred că ceea ce s-a întâmplat la Mazie Bati în 27 mai 1944 nu poate fi considerat o crimă exceptată

de la orice prescripție, nici raportat la standardele internaționale aplicabile la acea vreme, nici potrivit standardelor interne. Prin urmare, în opinia mea, articolul 7 a fost violat.

16. Față de circumstanțele cauzei, consider că valoarea compensației acordate de Curte este echitabilă.

OPINIA DISIDENTĂ CONJUNCTĂ A JUDECĂTORILOR FURA-SANDSTRÖM, DAVID THÓR BJÖRGVINSSON ȘI ZIEMELE

Nu împărtășim opinia majorității potrivit căreia s-a produs o violare a articolului 7, ca urmare a acușării și a condamnării petentului în Letonia, pentru crime comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial.

I.

1. Cauza ridică următoarele probleme de principiu: (1) Având în vedere lucrările pregătitoare ale Convenției și jurisprudența existentă, aceste plângeri referitoare la procese pentru crime de război comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, trebuie să fie analizate din perspectiva articolului 7 § 1 sau din perspectiva articolului 7 § 2? (2) Care este standardul de legalitate și de predictibilitate în astfel de cauze? (3) Ce efect are elementul timp, pentru aplicarea dreptului internațional relevant, a principiilor generale și a Convenției?

2. Curtea descrie în felul următor sarcina care îi revine în această cauză: „Curtea trebuie să analizeze criteriul predictibilității, mai exact, să stabilească, din punct de vedere obiectiv, dacă a existat un temei juridic plauzibil care să justifice condamnarea petentului pentru o crimă de război și, din punct de vedere subiectiv, dacă la momentul evenimentelor invocate, petentul ar fi putut să prevadă în mod rezonabil faptul că acțiunile lui îl vor face vinovat de comiterea unei asemenea infracțiuni” (vezi § 122 din hotărâre). Astfel, ea consideră cauza ca fiind circumscrisă sferei de aplicare a articolului 7 § 1, însă nu explică această opțiune și nu face nicio comparație cu jurisprudența existentă și nicio încercare de a distinge prezenta cauză de altele, similare. Curtea formulează o explicație circulară, precizând că, de vreme ce a ales să examineze cauza din perspectiva articolului 7 § 1, nu mai este necesar să o analizeze și din perspectiva articolului 7 § 2 (vezi § 147 din hotărâre). Așa cum se admite în hotărâre, până la această dată Curtea a abordat întotdeauna cauzele care implică crime internaționale, din perspectiva articolului 7 § 2. În trecut, Curtea a susținut de fiecare dată că, de principiu, condamnarea și pedepsirea pentru crime internaționale care au fost comise cu mulți ani în urmă nu este contrară Convenției, atunci când se aplică regula din

articolul 7 § 2. Standardul a fost explicat în cauza *Touvier* (vezi *Touvier c. Franța*, nr. 29420/95, decizia Comisiei din 13 ianuarie 1997, *Decisions and Reports* (DR)), unde Comisia a precizat:

Comisia menționează că petentul a fost condamnat la închisoarea pe viață (...) la 20 aprilie 1994, pentru că a ajutat și a instigat la comiterea unei crime împotriva umanității. (...) Comisia consideră că nu este necesar să decidă dacă, la data comiterii ei, infracțiunea pentru care a fost acuzat petentul putea fi calificată astfel.

Comisia trebuie să examineze acum dacă excepția prevăzută în articolul 7 § 2 este aplicabilă în circumstanțele prezentei cauze.

Comisia amintește că lucrările pregătitoare ale Convenției lasă să se înțeleagă că scopul articolului 7 § 2 este acela de a preciza că acest articol nu afectează legile care, în împrejurările cu totul excepționale de la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, au fost adoptate pentru a pedepsi crimele de război, trădarea și colaborearea cu inamicul, și nu urmărește deloc să emită o judecată morală sau juridică asupra legilor respective (v. nr. 268/57, dec. 20.7.57, *Yearbook* 1, p. 241). (...)

În fine, Comisia amintește că rolul ei nu este acela de a analiza erori de fapt sau de drept despre care se pretinde că ar fi fost comise de o instanță națională, decât dacă și doar în măsura în care ele ar fi putut viola drepturile și libertățile protejate de Convenție (v., e. g., nr. 13926/88, dec. 4.10.90, D.R. 66, p. 209, la p. 225; nr. 17722/91, dec. 8.4.91, D.R. 69, p. 345, la p. 354). Comisia mai amintește apoi că interpretarea și aplicarea dreptului național sunt, ca regulă generală, sarcini care revin instanțelor naționale (v., *inter alia*, nr. 10153/82, dec. 13.10.86, D.R. 49, p. 67).

Din câte înțelegem, standardul *Touvier* este diferit de cel adoptat în prezenta cauză. Până în prezent, Curtea s-a limitat la o apreciere globală a lipsei de arbitrar și a compatibilității dintre prevederile Convenției și modul în care este aplicat și interpretat dreptul internațional.

3. În opinia sa concurentă, Judecătorul Myjer consideră corectă opțiunea Curții de a se raporta la articolul 7 § 2, în cauzele în care petenților li se impută crime naziste și se încadrează, astfel, în sfera de aplicare a principiilor de la Nürnberg. Se pretinde că această cauză este diferită, deoarece petentul a făcut parte din tabăra Puterilor Aliate, care au luptat împotriva naziștilor. Temeiul juridic al unei astfel de abordări este neclar. De ce ar trebui ca răspunderea penală să depindă de tabăra în care au luptat cei vinovați de crime

de război? În mod cert, nu există nimic în Convenție care să limiteze aplicarea articolului 7 doar la crimele naziste. Dimpotrivă, articolul este redactat în termeni generali și cu un scop precis, așa cum demonstrează pe larg lucrările pregătitoare. Este adevărat, Convenția include astăzi mult mai multe state decât la vremea redactării ei. Faptul că s-a produs această expansiune, înseamnă oare că statele care au devenit mai recent parte la Convenție au drepturi și obligații diferite în temeiul articolului 7? Sau, altfel spus, Convenția ar trebui oare să opereze cu standarde duble? Nu suntem de această părere. În cauza *Kolk și Kislyiy c. Estonia (Kolk și Kislyiy c. Estonia (decizie)*, nr. 23052/04 și 24018/04, ECHR 2006-I), Curtea a statuat în mod clar că principiile de la Nürnberg au o validitate universală, în ciuda competenței limitate *ratione personae* pe care o avea Tribunalul, la acea vreme (p. 8-9).

4. Totuși, s-ar putea acredita ideea că, de acum înainte, contrar intenției pe care au avut-o statele în momentul redactării articolului, Curtea va examina condamnarea crimelor de război din perspectiva articolului 7 § 1. Acest paragraf se referă, într-adevăr, la dreptul internațional. Aprecierea legalității și a predictibilității ar trebui să fie compatibilă și cu modul în care sunt înțelese aceste principii în dreptul internațional penal. Există diferențe evidente între modul în care sunt înțelese legalitatea și predictibilitatea în dreptul penal intern și în dreptul penal internațional, nu în ultimul rând pentru că dreptul internațional este un sistem juridic diferit de sistemele juridice naționale (ar trebui remarcate și diferențele dintre sistemele de *common law* și cele de drept civil, în ceea ce privește definirea acestor principii), în materia creării normelor și a modului în care ele sunt interconectate^[1].

5. S-ar putea susține că, potrivit Convenției, atunci când este vorba de judecarea crimelor internaționale, Curtea poate dezvolta noi standarde referitoare la legalitate și la predictibilitate. În prezenta cauză, se pare că majoritatea nu atribuie Curții un asemenea rol. În orice caz, aceasta este o problemă juridico-politică fundamentală, într-o cauză care vizează aplicarea unor materii la fel de importante

[1] M.Ch. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, Ardsley, New York: Transnational Publishers, Inc., 2003, p. 198-204.

ale dreptului internațional^[1]. În acest sens, este relevant următorul comentariu al Curții Internaționale de Justiție (CIJ) referitor la scopul dreptului internațional umanitar: „(...) foarte multe norme de drept umanitar aplicabile unui conflict armat sunt la fel de fundamentale pentru respectul ființei umane și pentru «considerentele elementare ale umanității»”^[2]. Se pare că atât drepturile omului, cât și dreptul umanitar protejează aceleași valori, dar adesea în momente și în contexte diferite”. CIJ a explicat apoi legătura dintre dreptul internațional umanitar și dreptul internațional al drepturilor omului: „În principiu, dreptul de a nu fi privat de viață în mod arbitrar se păstrează și în timpul ostilităților”^[3]. Iar semnificația noțiunii „privare arbitrară de viață” urmează să fie stabilită de *lex specialis* aplicabilă, adică de normele juridice aplicabile în conflictele armate, care reglementează conducerea ostilităților. În avizul consultativ *Consecințe juridice ale construirii unui zid în Teritoriul palestinian ocupat*, CIJ a dezvoltat această concepție: „În general, Curtea consideră că protecția oferită de convențiile privind drepturile omului nu încetează în cazul unui conflict armat, decât ca efect al unor prevederi derogatorii (...). În ceea ce privește legătura dintre dreptul internațional umanitar și dreptul internațional al drepturilor omului, sunt posibile, așadar, trei situații: unele drepturi pot constitui exclusiv materii de drept internațional umanitar; altele pot constitui exclusiv materii de drept internațional al drepturilor omului; iar altele pot constitui materii care aparțin ambelor domenii ale dreptului internațional. Pentru a răspunde întrebării care i-a fost adresată, Curtea va trebui să ia în considerare ambele domenii ale dreptului internațional, și anume dreptul internațional al drepturilor omului și, în calitate de *lex specialis*, dreptul internațional umanitar”^[4].

[1] Trebuie reamintit că abordarea Curții este, până acum, cea evidențiată în cauza *Al-Adsani c. Regatul Unit*, unde s-a statuat că Convenția „trebuie interpretată în lumina regulilor stabilite în Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor” și, în special, că trebuie să se țină seama de „orice reguli relevante ale dreptului internațional, aplicabile în relațiile dintre părți” (§ 55); V.L. Wildhaber, *The European Convention on Human Rights and International Law*, „International and Comparative Law Quarterly”, 2006, p. 230 – 231.

[2] *Liceitatea utilizării sau a amenințării cu utilizarea armelor nucleare*, aviz consultativ, *ICJ Reports 1996*, § 79.

[3] *Ibidem*, p. 240, § 25.

[4] *Consecințe juridice ale construirii unui zid în Teritoriul palestinian ocupat*, aviz consultativ, *ICJ Reports 2003*, § 106.

Cu alte cuvinte, s-a dezvoltat un corp special de norme juridice pentru conflictele armate, care este adaptat particularităților unor asemenea situații. El instituie diferite drepturi, obligații și responsabilități pentru diferitele părți ale conflictului. Înainte să decidă aplicarea propriului său standard la aceste situații, Curtea Europeană a Drepturilor Omului trebuie să facă o evaluare atentă a mizei aflate în joc. În orice caz, Curtea a fost întotdeauna atentă la curente și la obiectivele globale pe care le implică dezvoltările dreptului internațional umanitar și a dreptului internațional penal. Dacă, prin această cauză, Curtea nu se rezumă să dezvolte o nouă abordare, ci decide să o și aplice retroactiv, atunci decizia ei ar trebui să se bazeze pe argumente juridice temeinice. În sistemul Convenției, astfel de argumente sunt formulate, de obicei, de Marea Cameră.

6. Dificultatea cauzei constă, în principal, în faptul că procesul a avut loc după aproape șaiszeci de ani de la data evenimentelor invocate. Într-adevăr, așa cum a remarcat majoritatea completului Curții, reglementarea juridică internațională a conflictului armat a evoluat între timp. Totuși, Curtea nu precizează că statului reclamat îi este interzis să judece criminali de război. Problema dobândește apoi un caracter mult mai tehnic și vizează aplicarea legii în timp sau, mai precis, în cazul nostru, normele dreptului inter-temporal^[1]. *Dicta* (sic!) larg citată a Judecătorului Huber, din cauza *Insulele Palmas*, formulează regula în următorii termeni: „Un fapt juridic trebuie evaluat în lumina dreptului contemporan lui, iar nu în lumina dreptului existent la data când apare sau când se tranșează un diferend care îl implică”^[2].

În avizul consultativ *Sud-Vestul African*, CIJ a precizat că, uneori, trebuie luată în considerare evoluția conceptelor. „Atentă cum este la necesitatea primară de a interpreta un instrument în conformitate cu intențiile pe care le-au avut părțile la momentul încheierii lui, Curtea este obligată să țină seama de faptul că noțiunile (...) nu sunt statice, ci, prin definiție, evolutive (...). Acesta este motivul pentru care, având în vedere instituțiile existente în 1919, Curtea trebuie

[1] v. R. Higgins, *Time and Law: International Perspectives on an Old Problem*, „International and Comparative Law Quarterly”, vol. 46, 1997.

[2] *Ibidem*, p. 515.

să ia în considerare schimbările care au intervenit în ultima jumătate de secol, iar interpretarea pe care o dă nu poate să rămână neafectată de dezvoltarea ulterioară a dreptului, prin Carta Națiunilor Unite și pe calea dreptului cutumiar. În plus, un instrument internațional trebuie să fie interpretat și aplicat în cadrul întregului sistem juridic dominant la momentul interpretării^[1]. De fapt, aceasta face parte din regula generală de interpretare a tratatelor internaționale, așa cum este precizată în Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor, care a codificat normele relevante ale dreptului internațional cutumiar de la acea vreme. În afară de semnificația obișnuită care trebuie atașată termenilor raportat la contextul lor și de metoda interpretării în conformitate cu obiectul și cu scopul normelor, Curtea trebuie să aibă în vedere, *inter alia*, și „orice norme relevante ale dreptului internațional, aplicabile în relațiile dintre părți”^[2]. Curtea a susținut în mod constant că prevederile Convenției trebuie să fie interpretate în lumina regulii generale stabilite în Convenția de la Viena.

7. Majoritatea afirmă că Curtea Supremă letonă a aplicat retroactiv două instrumente internaționale (§§ 118-119 și 131). Într-adevăr, s-ar crea o problemă, atât raportat la Convenție, cât și la termenii dreptului internațional penal, dacă instanțele naționale ar aplica norma *post facto*, într-o manieră care să extindă semnificația crimelor de război pentru care a fost condamnat petentul^[3]. Totuși, majoritatea nu a examinat și nici nu a discutat această problemă în mod adecvat. Atunci când Curtea precizează, în hotărârea ei, că instanța națională s-a întemeiat pe dispozițiile articolului 50 din Protocolul Adițional la Convențiile de la Geneva din 25 august 1949 (Protocolul I), deși nu ar fi trebuit să procedeze astfel, deoarece Protocolul a fost adoptat 30 de mai târziu, modalitatea potrivită de a stabili elementele de fapt relevante pentru dreptul internațional ar fi implicat ca instanța europeană să încerce măcar să stabilească

[1] *Consecințele juridice asupra statelor, ca urmare a prezenței continue a Africii de Sud în Namibia (Sud-Vestul African)*, în ciuda Rezoluției Consiliului de Securitate nr. 276 (1970), aviz consultativ, *ICJ Reports 1971*, § 53.

[2] Pentru o astfel de interpretare a normei, v. și Higgins, *op. cit.*

[3] Pentru provocările adresate Curții, atunci când trebuie să precizeze sfera de aplicabilitate a unei infracțiuni internaționale, v. *Jorgic c. Germania*, nr. 74613/01, ECHR 2007... (extrase).

dacă articolul 50 exprima o dezvoltare recentă a dreptului internațional umanitar sau dacă textul lui era o codificare a dreptului internațional cutumiar.

II.

8. Majoritatea conchide că petentul nu ar fi putut să prevadă faptul că acțiunile lui constituiau o crimă de război, în sensul lui *jus in bello* existent la acea vreme, deoarece, *inter alia*, cei nouă săteni ar fi trebuit să prevadă faptul că acțiunile lor invitau la represalii (vezi § 130 din hotărâre) și că ei reprezentau un pericol legitim pentru Partizanii sovietici, având în vedere orientările lor pronaziste și colaborarea cu naziștii (§§ 130 și 134). Din perspectiva majorității, instanțele naționale nu au demonstrat suficient că atacul din 27 mai 1944 asupra satului Mazie Bati din Letonia era contrar legilor războiului și că, prin urmare, exista o bază juridică în dreptul internațional care să justifice condamnarea petentului pentru fapta de a fi ordonat Partizanilor aflați sub comanda lui uciderea celor șase bărbați și a celor trei femei, dintre care una însărcinată (§ 138).

9. Atunci când respinge constatările instanțelor naționale cu privire la statutul sătenilor, majoritatea se sprijină pe următoarea interpretare a Convenției de la Haga din 1907 și a Regulamentului Anexă (în continuare „Regulamentul de la Haga”): potrivit Curții, Regulamentul de la Haga nu definește noțiunile de „civil” și de „populație civilă”; *jus in bello* al acelei perioade nu prevedea că în situația în care o persoană nu îndeplinește criteriile pentru a fi calificată drept combatant, trebuie să i se asigure garanțiile de care beneficiază civilii (§ 131).

10. Aceasta este o eroare raportat la termenii dreptului internațional umanitar aplicabil la acea vreme. În primul rând, este adevărat că Regulamentul privind protecția civililor se afla atunci într-un stadiu destul de rudimentar, însă el exista. Este bine cunoscut că: „Începând din secolul al XVII-lea, o trăsătură centrală a legilor conflictului armat a fost distincția dintre combatanți și civili”^[1]. Acolo unde textul

[1] Ch. Greenwood, *The Law of War (International Humanitarian Law)*, în M.D. Evans, *International Law*, Oxford University Press, 2003, p. 794. Curtea Penală Internațională pentru Ruanda a afirmat: „Principiul distincției dintre civili și combatanți a fost precizat

Regulamentului de la Haga nu a fost destul de clar pentru majoritate, și întrucât aceasta a apreciat că motivarea instanțelor interne este insuficientă, ea ar fi trebuit să recurgă la toate celelalte mijloace disponibile în dreptul internațional, pentru a stabili sfera de aplicabilitate a reglementărilor pertinente și pentru a decide dacă instanțele interne au ajuns la concluzii arbitrare. Astfel, Curtea ar fi trebuit să acorde atenție, printre altele, preambulului Convenției de la Haga din 1907, unde figurează așa-numita „clauză Martens”, care prevede: „În mod explicit, Înaltele Părți Contractante nu intenționează ca, în absența unei precizări scrise, situațiile nereglementate să fie lăsate la hotărârea arbitrară a comandanților militari”. Curtea continuă: „În situații care nu sunt incluse în Regulamentul adoptat de Părți, locuitorii și beligeranții rămân sub protecția și sub guvernarea principiilor de drept internațional, așa cum rezultă ele din uzanțele consolidate între națiunile civilizate, din legile umanității și din imperativele conștiinței publice”^[1].

11. Într-adevăr, Curtea nu are competența să interpreteze dreptul de la Haga sau de la Geneva (vezi § 122). Pentru Curtea Europeană a Drepturilor Omului, alte reguli și principii de drept internațional sunt fapte care pot avea relevanță în cauză. Totuși, ele sunt fapte care trebuie stabilite cu grijă, luând în considerare toate mijloacele pe care le oferă dreptul internațional. În plus, Curtea a recurs întotdeauna la această procedură în acele cauze în care contextul normelor aplicabile de drept internațional este important^[2]. Pentru scopurile prezentei cauze, sunt relevante dezvoltări ale dreptului, precum cele realizate prin Codul Lieber din 1863, prin Declarația de la St. Petersburg sau prin Manualul Oxford, deoarece toate acestea formulează principiul potrivit căruia beligeranții nu beneficiază de o libertate nelimitată în ceea ce privește alegerea mijloacelor și a metodelor de război și condamnă supunerea persoanei la

pentru prima dată în Declarația de la St. Petersburg”. V.J-M. Henckaerts & L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law*, Vol. I: *Rules*, Cambridge University Press, 2005, p. 3.

[1] Potrivit CIJ, o „versiune modernă” a clauzei Martens figurează în articolul 1 (2) al Protocolului Adițional I din 1977, iar „existența și aplicabilitatea sa neîntreruptă nu pot fi puse la îndoială”; v. *Liceitatea utilizării sau a amenințării cu utilizarea armelor nucleare*, aviz consultativ, *ICJ Reports 1996*, p. 257, 260.

[2] Pentru trimiteri *in extenso* la doctrină etc., v. e.g. *Jorgic c. Germania*, §§ 40-47.

suferințe care nu sunt necesare. Codul Lieber din 1863 a fost invocat în decizia de admisibilitate a plângerii, dar a fost omis din hotărâre (vezi *Kononov c. Letonia* (decizie), nr. 36376/04, 20 septembrie 2007, p. 23).

12. Faptul că instanța europeană atribuie sătenilor „orientări pronaziste” nu îi poate priva, *per se*, de protecția acordată civililor potrivit dreptului internațional umanitar (vezi § 130 din hotărâre) și, la fel, nici lipsa lor de simpatie - din motive istorice bine cunoscute - pentru Partizanii sovietici^[1]. Dacă majoritatea a vrut să decidă că acești șase bărbați și cele trei femei nu sunt civili, ci combatanți, și că, în această calitate, erau direct implicați în activitățile militare (fie că se numesc „colaborare” sau în alt fel), ea ar fi trebuit, cel puțin, să examineze cele patru condiții prevăzute în articolul 1 al Regulamentului de la Haga, care distinge între combatanți și noncombatanți: „1. Sunt comandate de o persoană responsabilă pentru subordonații săi; 2. Au o emblemă distinctivă fixă care poate fi recunoscută de la distanță; 3. Poartă arme la vedere; și 5. Își desfășoară operațiunile în conformitate cu legile și cutumele războiului”^[2]. Principalele dificultăți create Curții de abordarea pe care și-a ales-o sunt următoarele: în primul rând, Curtea nu este competentă să adauge noi criterii la regulile existente sau să substituie înțelegerea conceptelor, așa cum

[1] Un istoric renumit, Norman Davis, descrie astfel Al Doilea Război Mondial, în Țările Baltice: „Vesticilor le este greu să înțeleagă, mai puțin privit din Talin, Riga sau Vilnius, posibilitatea crescândă a unei înaintări naziste, percepute ca o binecuvântată eliberare de Eliberare. (...) În Statele Baltice, în Bielorusia și în Ucraina, ei erau ovaționați ca eliberatori. Soldații germani erau cinstiți de sătenii locului, care le ofereau tradiționala întâmpinare cu pâine și sare. (...) În (...) Europa, care era succesiv ocupată atât de sovietici cât și de naziști, elementul opțiunii era în general absent. Ambele regimuri totalitare încercau să impună supunerea prin teroare absolută. Pentru cei mai mulți oameni obișnuiți, perspectiva de a sluji sovieticilor ridica aceleași dileme morale ca aceea de a sluji fasciștilor. Pentru patrioți și pentru democrați, singurul mod principal de acțiune era încercarea suicidală de a se opune, în același timp, atât lui Hitler, cât și lui Stalin”. N. Davis, *Europe: A History*, Oxford University Press, 1996, p. 1033. În ceea ce privește natura regimului sovietic, se poate invoca următorul fapt: „Într-o singură noapte – 14 iunie 1941 – peste 15.000 de persoane au fost deportate din Letonia în Gulag. Totalul pierderilor umane care a rezultat în urma deportărilor, a masacrelor și a disparițiilor misterioase din timpul primului an de ocupație sovietică a fost estimat la 35.000”. R.J. Misiunas și R. Taagepera, *The Baltic States: Years of dependence, 1940 – 1980*, Berkley and Los Angeles: University of California Press, 1983, p. 41.

[2] J. Westlake, *International Law. Part II. War*, 2nd ed., Cambridge University Press, 1913, p. 64-65.

este ea general asumată în dreptul internațional, propria ei înțelegere a acestora, pentru a califica unele persoane drept combatanți; în al doilea rând, Curtea nu poate să reexamineze toate probele, inclusiv mărturiile victimelor acestei crime (vezi § 36 din hotărâre).

13. În fine, sfera de aplicabilitate a principiului predictibilității, așa cum a fost însușită de majoritate, rămâne neclară. Recent, în cauza *Vasiljević*, Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie a statuat, referindu-se la hotărârea Tribunalului de la Nürnberg: „Pentru a se angaja răspunderea penală nu este însă suficient să se stabilească faptul că actul invocat a fost ilicit potrivit dreptului internațional, în sensul că este susceptibil să angajeze răspunderea unui stat care violează acea interdicție (...). Camera trebuie să se convingă ea însăși că această infracțiune de care este acuzat inculpatul a fost definită cu suficientă precizie *de dreptul internațional cutumiar*, astfel încât natura sa generală, caracterul ei penal și gravitatea ei aproximativă să fi fost suficient de predictibile și de accesibile. Atunci când face o astfel de apreciere, Camera ia în considerare specificitatea dreptului internațional, în special aceea a dreptului internațional cutumiar. Exigența suficienței precizii în definirea unei fapte penale constituie, de fapt, o parte a exigenței *nullum crimen sine lege*, și trebuia să fie evaluată în acest context”^[1]. În cauza *Streletz, Kessler și Krenz c. Germania (Streletz, Kessler și Krenz c. Germania [MC]*, nr. 34044/96, 35532/97 și 44801/98, ECHR 2001-II), deși preocupată în principal de modul în care au aplicat instanțele germane dreptul penal intern, Curtea a conchis, *inter alia*: „Curtea consideră că la data când au fost comise, actele petentului constituiau, de asemenea, infracțiuni definite cu suficientă predictibilitate și accesibilitate de normele dreptului internațional privind protecția drepturilor omului” (la § 105). Rămânem la părerea că, ținând seama de toate dezvoltările normative internaționale relevante de la acea vreme, fapta de a ucide membri ai populației civile dintr-o națiune ostilă, în absența oricărei necesități militare aparente, a fost o crimă de război, iar „esența crimei” era definită cu suficientă predictibilitate și accesibilitate de normele dreptului internațional (vezi și *Jorgic c. Germania*, nr. 74613/01, § 114, ECHR 2007-... (extrase)). Asemeni Camerei,

[1] *Procurorul c. Mitar Vasiljević*, hotărârea Camerei din 29 noiembrie 2002, §§ 199, 201.

suntem de acord că petentul, în calitatea sa de comandant militar, trebuie să fi cunoscut legile relevante ale războiului (vezi § 124 din hotărâre).

14. În ceea ce privește intenția criminală sau conștientizarea, se aplică următorul standard: „*Mens rea* nu poate fi negată atunci când natura ilicită a crimei de război este evidentă pentru o persoană rezonabilă. Când un act este în mod obiectiv de natură infracțională, inculpatul nu va fi exonerat pe temeiul unei preținse convingeri subiective a legalității comportamentului său”^[1] ori a credinței că datorită politicii de stat nu va fi pus niciodată sub acuzare^[2]. Competența Curții nu se extinde însă atât de mult încât să-i permită să evalueze, suficient de detaliat, probleme legate de *actus reus* și de *mens rea*. Acestea rămân în competența instanțelor naționale sau, atunci când există, a tribunalelor penale internaționale.

Pentru aceste motive și întrucât nu ne-am convins că instanțele naționale, condamnând petentul, au mers dincolo de esența definiției unei crime de război, așa cum exista în 1944, suntem ferm convinși că instanțele naționale erau mai bine plasate decât această Curte să decidă în cauza *Kononov*. Concluzia noastră este aceea că articolul 7 nu a fost violat.

[1] Y. Dinstein, *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge University Press, 2004, p. 245.

[2] Opinia concurentă a Judecătorului Zupančić, în cauza *Streletz, Kessler și Krentz c. Germania*.

OPINIA DISIDENTĂ A JUDECĂTORULUI DAVID THÓR BJÖRGVINSSON

Doresc să adaug opiniei disidente conjuncte, următoarele sublinieri:

1. Esența motivării formulate de majoritate se sprijină pe constatarea potrivit căreia, din cauza legăturilor pe care le aveau cu forțele armate germane, victimele masacrului de la Mazie Bati nu erau civili care să beneficieze de protecție, potrivit normelor relevante de drept internațional referitoare la războiul licit. Acest lucru explică motivul pentru care majoritatea se limitează să analizeze dacă a existat vreo violare a articolului 7 § 1.

În această privință, trebuie subliniat că instanțele naționale au stabilit că petentul, în calitate de comandant și de membru al forțelor armate ale Uniunii Sovietice, a fost implicat în masacrul de la Mazie Bati, din 27 mai 1944. De asemenea, pe baza unei cercetări ample și complete a stării de fapt, instanțele naționale au constatat că persoanele ucise erau civili care beneficiau de protecție conform dreptului internațional relevant. În plus, acestea au constatat că actele petentului constituie crime de război potrivit dreptului intern și internațional aplicabil. Prezenta Curte nu se află într-o poziție care să-i permită să respingă această constatare sau să răstoarne concluziile instanțelor naționale cu privire la starea de fapt a cauzei și la dreptul aplicabil. Procedând astfel, majoritatea a depășit simpla recalificare juridică a probelor care s-au administrat în fața Curții (vezi *Streletz, Kessler și Krenz c. Germania* [MC], hotărârea din 22 martie 2001, § 111). Ceea ce a făcut de fapt majoritatea trebuie privit, mai degrabă, ca o reevaluare a constatărilor decisive de fapt care aparțin instanțelor naționale, și este în contradicție cu jurisprudența consolidată a Curții, care susține că autoritățile interne, în special instanțele judecătorești, sunt cele cărora le revine în primul rând sarcina să constate elemente de fapt, să interpreteze legislația națională, inclusiv legislația care face trimitere la dreptul internațional.

2. Pentru a înțelege situația victimelor este util, de asemenea, să plasăm povestea de la Mazie Bati, din 27 mai 1944, în contextul istoric mai larg.

Statul leton a fost proclamat în 1918. În 1940, Uniunea Sovietică a anexat Letonia. Așa cum s-a arătat în hotărâre, în 1941 Letonia a fost ocupată de Germania și apoi, din nou, de Uniunea Sovietică, la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial. În 1991, după colapsul Uniunii Sovietice, Letonia și-a redobândit independența.

Cu alte cuvinte, în perioada 1940-1991, Letonia a fost victima ocupației ostile a unor puteri străine. Atunci când s-au produs evenimentele invocate în această cauză, două regimuri totalitare, Germania nazistă și Uniunea Sovietică, își disputau teritoriul Letoniei, ignorând total drepturile letonilor la autodeterminare, drept care a fost întotdeauna, și care rămâne încă, pretenția lor legitimă fundamentală. Uniunea Sovietică nu urmărea să „elibereze” Letonia de Germania nazistă și să redea țării calitatea de stat suveran independent, ci dorea să obțină din nou controlul asupra Letoniei, pe care o considera una dintre Republicile Socialiste Sovietice. Lecțiile istoriei demonstrează că o astfel de situație încurajează războiul, atunci când ambele puteri caută posibili colaboratori cu dușmanul printre persoanele din teritoriul ocupat și recurg la criteriile proprii – militare, politice sau de altă natură – pentru a stabili cine trebuie și cine nu trebuie să fie considerat un colaborator, conform propriilor lor scopuri și interese. Totuși, din perspectiva Letoniei, ambele puteri își întemeiau acțiunile pe o pretenție la fel de nelegitimă de a obține controlul asupra teritoriului. Acestea sunt împrejurările în care a avut loc masacrul de la Mazie Bati. Plasate în acest context istoric, atrocitățile cărora le-au fost victime civili letoni au fost comise de soldați aflați sub comanda reprezentantului militar al Uniunii Sovietice, care era o putere ostilă de ocupație, iar nu un eliberator al Letoniei.

Aflându-se sub ocupația Uniunii Sovietice până în 1991, letonii nu au fost în măsură să tragă la răspundere personalul militar al Uniunii Sovietice care era vinovat pentru crime de război comise împotriva poporului leton în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, decât după ce țara și-a redobândit independența, în 1991.

Contextul istoric este relevant din trei motive. În primul rând, el explică dificila dilemă în care trebuie să se fi aflat cei mai mulți civili letoni, în ceea ce privește raportul lor cu forțele de ocupație. În al doilea rând, el explică motivele pentru care mă raliez majorității, în

ciuda susținerilor petentului potrivit cărora acțiunile sale, în calitate de soldat al Uniunii Sovietice, nu ar trebui privite ca fiind îndreptate împotriva propriului său popor și, prin aceasta, contrare normelor internaționale ale războiului licit. În al treilea rând, el explică motivele pentru care petentul a fost acuzat abia în 1998 de comiterea unor crime de război, prin rolul pe care l-a avut în evenimentele din Mazie Bati.

3. Nu se contestă faptul că articolul 7 § 2 se referă, *inter alia*, la crime de război, așa cum sunt ele definite în dreptul internațional. Așa cum noțiunea juridică de „crimă de război” este neutră raportat la identitatea statului pe care îl reprezintă, în calitate de soldați, preținșii infractori, nici articolul 7 § 2 nu face o astfel de distincție. Calificarea unui act drept crimă de război depinde de natura actului în sine și de împrejurările în care este comis, iar nu de statul pe care îl reprezintă autorii.

4. Prin acuzarea și prin condamnarea petentului pentru rolul pe care l-a avut în evenimentele de la Mazie Bati, din 27 mai 1944, s-a făcut dreptate. Date fiind vârsta și infirmitatea lui, petentul a fost condamnat la o pedeapsă modică cu închisoarea, de un an și opt luni. Și mai important este faptul că el a fost tras la răspundere pentru crimele sale.

§ 2. Hotărâre, Marea Cameră, 17 mai 2010

În cauza *Kononov c. Letonia*,

Curtea Europeană a Drepturilor Omului, constituită în Marea Cameră alcătuită din:

Jean-Paul Costa, *Președinte*,
Christos Rozakis,
Nicolas Bratza,
Peer Lorenzen,
Françoise Tulkens,
Josep Casadevall,
Ireneu Cabral Barreto,
Dean Spielmann,
Renate Jaeger,
Sverre Erik Jebens,
Dragoljub Popović,
Päivi Hirvelä,
Ledi Bianku,
Zdravka Kalaydjieva,
Mihai Poalelungi,
Nebojša Vučinić, *Judecători*,
Alan Vaughan Lowe, *Judecător ad hoc*,
și Michael O'Boyle, *Grefier Adjunct*,

După ce a deliberat în particular la 20 mai 2010,

Pronunță următoarea hotărâre, care a fost adoptată la data menționată mai sus:

PROCEDURA

1. La originea cauzei se află o cerere introductivă (nr. 36376/04) formulată împotriva Republicii Letonia, înaintată Curții în temeiul articolului 34 al Convenției pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale („Convenția”), de un cetățean al Federației Ruse, Domnul Vassili Makarovich Kononov („petentul”), la 27 august 2004.

2. Petentul a fost reprezentat de Domnul M. Ioffé, avocat care își desfășoară activitatea la Riga. Guvernul leton („Guvernul reclamat”) a fost reprezentat de Agentul său, Doamna I. Reine. Guvernul Federației Ruse și-a exercitat dreptul de intervenție al terților, în conformitate cu articolul 36 § 1 din Convenție, și a fost reprezentat de Domnul G. Matyushkin, reprezentantul Federației Ruse la Curte.

3. Petentul a susținut, în particular, că articolul 7 al Convenției a fost violat, prin condamnarea lui pentru „crime de război”, ca urmare a participării sale la o misiune militară din 27 mai 1944.

4. Cererea a fost repartizată fostei Secții a III-a a Curții (regula 52 § 1 din Regulamentul Curții). La 20 septembrie 2007, în urma unei ședințe privind admisibilitatea și fondul cauzei (regula 54 § 3), cererea a fost declarată parțial admisibilă, de o Cameră a acestei Secții alcătuită din următorii judecători: Boštjan M. Zupančič, *Președinte*, Corneliu Bîrsan, Elisabet Fura-Sandström, Alvina Gyulumyan, Egbert Myjer, David Thór Björgvinsson și Ineta Ziemele, precum și Santiago Quesada, Grefierul Secției.

5. La 24 iulie 2008, Camera, în alcătuirea de mai sus, a pronunțat o hotărâre prin care a constatat, cu patru voturi la trei, că articolul 7 al Convenției a fost violat și că petentului trebuie să i se acorde satisfacție echitabilă.

6. Printr-o scrisoare datată 24 octombrie 2008, Guvernul reclamat a solicitat trimiterea cauzei la Marea Cameră, în conformitate cu articolul 43 al Convenției. La 6 ianuarie 2009 un complet al Marii Camere a admis cererea (regula 73 din Regulamentul Curții).

7. Alcătuirea Marii Camere a fost stabilită în conformitate cu prevederile articolului 27 §§ 2 și 3 din Convenție și cu regula 24 din Regulamentul Curții. Judecătorul Ineta Ziemele, judecătorul ales din partea Letoniei, s-a abținut să participe la dezbaterile Marii Camere (regula 28), iar Guvernul reclamat l-a desemnat pe Domnul Vaughan Lowe, Profesor de Drept internațional public la Universitatea Oxford, în calitate de judecător *ad hoc* (articolul 27 § 2 al Convenției și regula 29 § 1). Judecătorul Boštjan M. Zupančič, Președintele

fostei Secții a III-a, s-a retras, de asemenea, și a fost înlocuit de judecătorul supleant Nebojša Vučinić.

8. Printr-o scrisoare datată 6 aprilie 2009, Președintele Marii Camere i-a acordat Guvernului leton posibilitatea să depună concluzii scrise în cauză (regula 44 § 3 (a) din Regulamentul Curții). De asemenea, Guvernul Federației Ruse și-a exercitat dreptul de a interveni în fața Marii Camere (regula 44 din Regulamentul Curții).

9. Petentul și Guvernul reclamat au înregistrat fiecare câte un memoriu pe fondul cauzei și s-au primit comentariile terților, Guvernul Federației Ruse și Lituania.

10. La 20 mai 2009 a avut loc o ședință publică în Clădirea Drepturilor Omului din Strasbourg (regula 59 § 3 din Regulamentul Curții).

S-au prezentat în fața Curții:

(a) *pentru Guvernul reclamat:*

Doamna I. REINE,	<i>Agent,</i>
Domnii K. INKUŠA	
W. SCHABAS,	<i>Avocat;</i>

(b) *pentru petent:*

Domnul M. IOFFÉ,	<i>Avocat,</i>
Doamna M. ZAKHARINA,	
Domnul Y. LARINE,	<i>Consilieri;</i>

(c) *pentru Guvernul Federației Ruse:*

Domnul G. MATYUSHIN,	<i>Reprezentant al Guvernului,</i>
Domnul N. MIKHAYLOV,	
Domnul P. SMIRNOV	<i>Consilieri.</i>

Curtea a ascultat pledoariile prezentate de Doamna Reine, Domnul Ioffé, Domnul Schabas și a Domnul Matyushin.

11. În ziua dezbaterilor, Președintele Marii Camere a acceptat la dosarul cauzei susțineri suplimentare ale petentului, iar Guvernul reclamat, precum și Guvernul Federației Ruse, au răspuns ulterior.

STAREA DE FAPT

I. CIRCUMSTANȚELE CAUZEI

12. Petentul s-a născut în 1923, în districtul Ludza din Letonia. El a avut cetățenia letonă până în anul 2000, când i s-a acordat cetățenie rusă, printr-un decret special.

A. Evenimente anterioare datei de 27 mai 1944

13. În august 1940, Letonia a devenit parte a Uniunii Republicilor Socialiste Sovietice („U.R.S.S.”) și a fost numită „Republica Socialistă Sovietică a Letoniei” („R.S.S. Letonia”). La 22 iunie 1941, Germania nazistă a atacat Uniunea Sovietică. Înaintarea forțelor germane a obligat forțele sovietice să părăsească regiunea baltică și să se retragă spre Rusia.

14. Petentul, care locuia la acea vreme lângă graniță, a urmat armata sovietică. Până la 5 iulie 1941, întreaga Letonie era deja ocupată de forțele germane. În 1942, după sosirea în Rusia, petentul a fost recrutat ca soldat în armata sovietică și a fost repartizat în regimentul de rezervă al Diviziei Letone. Din 1942 până în 1943, el a fost supus unui antrenament special pentru operațiuni de sabotaj, în timpul cărora a învățat cum să organizeze și să conducă incursiuni de tip comando în spatele liniilor inamice. După finalizarea perioadei de antrenament, a fost promovat la gradul de sergent. În iunie 1943, împreună cu alți 20 de soldați, petentul a fost parașutat pe teritoriul bielorus aflat atunci sub ocupație germană, aproape de granița letonă și, implicit, de zona în care s-a născut. Petentul s-a alăturat unei unități sovietice de tip comando, alcătuită din membri ai Partizanilor Roșii (o grupare militară sovietică, care ducea un război de gherilă împotriva forțelor germane). În martie 1944, doi dintre superiorii imediați ai petentului i-au încredințat comanda unui pluton ale cărui obiective principale erau, în susținerea lui, sabotarea instalațiilor militare, a liniilor de comunicație și a punctelor de aprovizionare germane, deraierea trenurilor și propaganda politică în rândul populației locale. Petentul susține că ar fi deraiat 16 trenuri

militare și că ar fi determinat explozia a 42 de obiective militare germane.

B. Evenimentele din 27 mai 1944, așa cum au fost constatate de instanțele interne

15. În februarie 1944, armata germană a descoperit și a ucis un grup de Partizani Roșii conduși de ofițerul Chugunov, care se ascundea în hambarul lui Meikuls Krupniks, în satul Mazie Bati. Administrația militară germană a înarmat câțiva bărbați din Mazie Bati cu câte o pușcă și două grenade. Petentul și unitatea lui au bănuțit că sătenii spionau pentru germani și că i-ar fi turnat dușmanului pe oamenii lui Chugunov. Prin urmare, au hotărât să declanșeze represalii împotriva sătenilor.

16. La 27 mai 1944, înarmați și îmbrăcați în uniforma *Wehrmacht*-ului, pentru a evita crearea unor suspiciuni, petentul și cei aflați sub comanda lui au intrat în satul Mazie Bati. Locuitorii se pregăteau de sărbătoarea Rusaliilor. Unitatea de tip comando s-a împărțit în câteva grupuri mici și, la ordinele petentului, fiecare grup a atacat câte o casă.

17. Câțiva Partizani au dat buzna în locuința fermierului Modests Krupniks, au confiscat armele pe care le-au găsit și i-au ordonat acestuia să iasă în curte. Când fermierul i-a rugat să nu-l omoare în fața copiilor săi, i-au cerut să fugă înspre pădure și apoi, în timp ce alerga, au deschis focul asupra lui. Krupniks, grav rănit, a fost lăsat la marginea pădurii, unde a și murit în dimineața următoare.

18. Alte două grupuri ale Partizanilor Roșii au atacat casele fermierilor Meikuls Krupniks și Ambrozs Buļs. Meikuls Krupniks a fost închis în baie și bătut cu sălbăticie. Partizanii au luat armele găsite în casele celor doi săteni și le-au dus în locuința lui Meikuls Krupniks. Aici au tras câteva rafale de gloanțe împotriva lui Ambrozs Buļs, precum și împotriva lui Meikuls Krupniks și a mamei acestuia. Meikuls Krupniks și mama sa au fost răniți grav. Partizanii au îmbibat apoi casa cu petrol, precum și toate clădirile fermei, și le-au incendiat. Soția lui Meikuls Krupniks, aflată în luna a noua de sarcină, a reușit să fugă, dar a fost prinsă de Partizani și împinsă în flăcări printr-o

fereastră a casei. În dimineața următoare, sătenii supraviețuitori au găsit rămășițele carbonizate ale celor patru victime. Corpul Doamnei Krupniks a fost identificat datorită scheletului ars al fătului, aflat lângă ea.

19. Al patrulea grup de Partizani a năvălit în locuința lui Vladislavs Šķirmants, care era în pat, împreună cu fiul său de un an. După ce au găsit o pușcă și două grenade ascunse într-un dulap, i-au ordonat lui Šķirmants să iasă în curte. Apoi au blocat ușa dinspre exterior pentru a nu-i permite soției lui să iasă, l-au dus într-un colț mai retras al curții și l-au împușcat mortal. Al cincilea grup a atacat locuința lui Juliāns Šķirmants. După ce au găsit și au confiscat o pușcă și două grenade, Partizanii l-au dus în hambar și l-au executat. Al șaselea grup a atacat casa lui Bernards Šķirmants și a confiscat armele pe care le-au găsit aici. Partizanii l-au ucis pe Bernards Šķirmants, au rănit-o pe soția acestuia și au incendiat toate construcțiile fermei. Soția lui Bernards Šķirmants a ars de vie, lângă trupul soțului său mort.

20. Deși Parchetul a susținut că Partizanii au jefuit satul (luând cu ei haine și alimente), Secția de drept penal a Curții Supreme („Secția de drept penal”) și Senatul Curții Supreme au făcut constatări doar referitor la confiscarea armelor, iar nu și cu privire la sustragerea altor bunuri.

C. Versiunea petentului asupra stării de fapt

21. În fața Camerei, petentul a contestat elementele stării de fapt pe care le-au reținut instanțele interne.

22. El a susținut că toți sătenii uciși erau colaboratori și trădători care, în februarie 1944, au predat germanilor plutonul ofițerului Chugunov (care includea femei și un copil mic): trei femei (mama și soția lui Krupniks și soția lui Bernards Šķirmants) au dat asigurări plutonului condus de Chugunov că *Wehrmacht*-ul se afla destul de departe, dar Šķirmants l-a trimis pe Krupniks să avertizeze forțele germane. Soldații germani au venit în Mazie Bati și au mitraliat hambarul (în care se ascundea plutonul lui Chugunov) cu gloanțe incendiare, iar acesta a luat foc. Fiecare membru al grupului lui Chugunov care a încercat să fugă a fost împușcat. Mama lui Krupniks

a îndepărtat hainele de pe cadavre. Autoritățile militare germane au recompensat sătenii implicați, oferindu-le zahăr, alcool, lemne de foc și o sumă de bani. Meikuls Krupniks și Bernards Šķirmants erau *Schutzmänner* (membri ai poliției auxiliare germane).

23. Cu aproximativ o săptămână înaintea evenimentelor din 27 mai 1944, petentul și toți membrii plutonului său au primit o citație din partea comandantului lor. Acesta îi informa că o instanță militară *ad hoc* a pronunțat o hotărâre împotriva sătenilor din Mazie Bati implicați în trădarea oamenilor lui Chugunov și că plutonul lor avea ordin să pună în executare această hotărâre. Mai exact, li se cerea „să-i aducă pe cei cinci *Schutzmänner* din Mazie Bati pentru a fi judecați”. Petentul a susținut că el a refuzat să conducă operațiunea (sătenii îl cunoșteau de când era copil, așa încât se temea pentru siguranța părinților săi, care locuiau în satul învecinat). În consecință, ofițerul superior a încredințat misiunea altui Partizan, iar în operațiunea de la Mazie Bati, cel care a dat ordinele a fost acest alt Partizan, iar nu petentul.

24. La 27 mai 1944 petentul și-a însoțit colegii de unitate. El nu a intrat în sat, ci s-a ascuns în spatele unui tufiș, de unde putea să vadă casa lui Modests Krupniks. La scurt timp a auzit țipete și focuri de armă și a văzut nori de fum. După un sfert de oră, Partizanii s-au întors singuri. Unul dintre ei fusese rănit la braț. Altul ducea șase puști, zece grenade și o cantitate mare de cartușe, toate confiscate din locuințele sătenilor. Partizanii i-au spus petentului că nu au putut să-și îndeplinească misiunea pentru că sătenii „au fugit, trăgând împotriva lor, și pentru că sosiseră germanii”. Petentul a negat faptul că oamenii săi ar fi jefuit Mazie Bati. Reîntorși la bază, Partizanii au fost muștrați sever de comandantul superior, pentru că nu au reușit să captureze persoanele urmărite.

D. Evenimente ulterioare

25. În iulie 1944, Armata Roșie a intrat în Letonia, iar la 8 mai 1945, teritoriul leton a trecut sub controlul forțelor sovietice.

26. După terminarea războiului, petentul a rămas în Letonia. El a fost decorat pentru activitățile sale militare cu Ordinul Lenin, cea

mai înaltă distincție acordată în U.R.S.S. În noiembrie 1946, el s-a alăturat Partidului Comunist al Uniunii Sovietice, iar în 1957 a absolvit Academia Ministerului de Interne din U.R.S.S. Ulterior, până la pensionarea lui, în 1988, a lucrat ca ofițer în diferite ramuri ale forțelor de poliție sovietice.

27. La 4 mai 1990, Consiliul Suprem al Republicii Socialiste Sovietice a Letoniei a adoptat *Declarația privind restabilirea independenței Republicii Letonia*, prin care s-a proclamat că încorporarea Letoniei în U.R.S.S., în 1940, este ilicită, nulă și lipsită de efecte și s-a restabilit forța juridică a prevederilor fundamentale ale Constituției din 1922. În aceeași zi, Consiliul Suprem a adoptat *Declarația de aderare a Republicii Letonia la convențiile internaționale privind drepturile omului*. „Aderarea” însemna de fapt o acceptare solemnă, unilaterală, a valorilor exprimate în instrumentele respective: ulterior, Letonia a semnat și a ratificat, în mod procedural, cele mai multe dintre convențiile la care s-a făcut trimitere în Declarație.

28. La 21 august 1991, după două lovituri de stat eșuate, Consiliul Suprem a votat Legea privind calitatea de stat a Republicii Letonia, care proclama, cu efect imediat, independența deplină.

29. La 22 august 1996, Parlamentul leton a adoptat *Declarația privind ocuparea Letoniei*, care califica anexarea teritoriului leton de U.R.S.S., în 1944, drept o „ocupație militară” și o „încorporare ilicită”. Reintrarea sovieticilor în posesia teritoriului, la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, a fost considerată o „restabilire a unui regim de ocupație”.

E. Condamnarea petentului

1. Prima cercetare prealabilă și primul proces

30. În iulie 1998, Centrul pentru Studierea Consecințelor Totalitarismului, cu sediul în Letonia, a trimis Parchetului General al Letoniei un dosar de cercetare penală (privind evenimentele din 27 mai 1944). În august 1998, petentul a fost acuzat de crime de război, iar în octombrie 1998, Curtea Centrală de Primă Instanță din Riga a dispus arestarea lui preventivă. În decembrie 1998 s-a

întocmit rechizitoriul, iar dosarul a fost înaintat Curții regionale din Riga.

31. Procesul a început la 21 ianuarie 2000, în fața Curții regionale din Riga. Petentul a pledat „nevinovat”. El și-a reluat versiunea asupra evenimentelor din 27 mai 1944, și a subliniat, în special, faptul că toate victimele atacului erau *Schutzmäner* înarmați. A negat orice implicare personală în eveniment, iar în ceea ce privește diferitele documente (inclusiv articole de presă) care atestau contrariul, el a precizat că a permis cu bună-știință distorsionarea faptelor, pentru gloria lui personală și pentru a obține anumite avantaje.

32. Curtea regională a reținut că dosarul conține o amplă probațiune a vinovăției petentului și a constatat că acesta a săvârșit acte incriminate de Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg („TMI”), de Convenția de la Haga (IV) din 1907 și de Convenția de la Geneva (IV) din 1949. El a fost găsit vinovat pentru săvârșirea faptei incriminate de articolul 68-3 al Codului penal din 1961 și s-a dispus privarea lui de libertate, de îndată, pentru o perioadă de șase ani. Atât petentul, cât și Parchetul, au atacat această hotărâre.

33. Printr-o decizie din 25 aprilie 2000, Secția de drept penal a desființat hotărârea atacată și a retrimis cauza Parchetului General, cu solicitarea unor cercetări suplimentare. Instanța a considerat că motivarea Curții regionale este lacunară și, mai ales, că nu a reușit să clarifice unele probleme decisive pentru soluționarea cauzei. Astfel, nu s-a stabilit dacă, într-adevăr, Mazie Bati se afla într-un „teritoriu ocupat”, dacă petentul și victimele sale puteau fi calificați drept „combatanți” și, respectiv, „noncombatanți”, sau dacă înarmarea sătenilor de către administrația militară germană i-ar transforma în „prizonieri de război”, în eventualitatea arestării lor. De asemenea, Secția de drept penal a precizat că Parchetul ar fi trebuit să consulte specialiști în istorie și în drept penal internațional. Instanța a dispus eliberarea imediată a petentului.

34. Parchetul a atacat decizia Secției de drept penal, însă, printr-o hotărâre din 27 iunie 2000, Senatul Curții Supreme a respins pretențiile Parchetului, deși a considerat că solicitarea consultanței

specializate este nefondată, pe motiv că rezolvarea problemelor de drept revine exclusiv instanțelor.

2. A doua cercetare prealabilă și al doilea proces

35. La 17 mai 2001, în urma unei alte cercetări prealabile efectuate de Parchetul General, petentul a fost acuzat din nou, în temeiul articolului 68-3 al Codului Penal din 1961.

36. Curtea regională Latgale a judecat cauza și, la 3 octombrie 2003, a achitat petentul pentru crime de război, dar i-a constatat vinovăția pentru tâlhărie (incriminată de articolul 72 al Codului Penal din 1961), infracțiune sancționată cu pedeapsa închisorii între trei și cincisprezece ani.

Curtea regională a analizat situația în care s-a aflat Letonia în urma evenimentelor din anul 1940 și a invaziei germane și a ajuns la concluzia că petentul nu putea fi considerat un „reprezentant al forțelor de ocupație”. Dimpotrivă, el a luptat împotriva forțelor de ocupație ale Germaniei naziste, pentru eliberarea țării. De vreme ce Letonia a fost încorporată în U.R.S.S., comportamentul petentului trebuie evaluat din perspectiva dreptului sovietic. Mai mult, petentul nu putea să prevadă, în mod rezonabil, faptul că la un moment dat va fi considerat „reprezentant al forțelor de ocupație sovietică”. Referitor la operațiunea Mazie Bati, Curtea regională a reținut că sătenii au colaborat cu administrația militară germană, au predat *Wehrmacht*-ului grupul de Partizani Roșii ai lui Chugunov, iar atacul asupra satului a fost efectuat în executarea unei hotărâri a Curții Militare *ad hoc*, înființată în cadrul detașamentului. De asemenea, Curtea regională a admis că moartea celor șase bărbați din Mazie Bati putea fi considerată necesară și justificată de argumente de ordin militar. Totuși, instanța a statuat că o asemenea justificare nu se extinde și la uciderea celor trei femei sau la incendierea construcțiilor din sat, fapte pentru care petentul este responsabil, în calitate de comandant al unității sale. În consecință, pentru că au acționat dincolo de autoritatea conferită prin hotărârea Curții Militare *ad hoc*, atât petentul cât și cei care-l însoțeau au comis un act de tâlhărie, pentru care sunt deplin răspunzători, doar că, între timp, răspunderea s-a prescris.

37. Ambele părți au atacat sentința primei instanțe și s-au adresat Secției de drept penal. Petentul a invocat, *inter alia*, articolul 7 § 1 din Convenție și a solicitat achitarea totală, pe motiv că dispozițiile legii au fost aplicate împotriva lui retroactiv. Acuzarea a invocat o serie de erori grave, de drept și de fapt, ale Curții regionale: aceasta a neglijat complet faptul că încorporarea Letoniei în U.R.S.S. a fost contrară Constituției letone din 1922 și dreptului internațional, așadar ilicită, și că Republica Letonia a continuat să existe *de jure*. Prin urmare, comportamentul petentului, în 1944, putea și trebuia să fie analizat din perspectiva dreptului leton și a dreptului internațional, iar nu a celui sovietic. În plus, Parchetul a criticat și modul în care Curtea regională a evaluat probele administrate în cauză. În acest sens, a precizat că prima instanță s-a bazat pe o serie de afirmații ale petentului care nu erau susținute de nicio probă și, în plus, erau chiar contrazise de probele administrate: argumentul petentului potrivit căruia sătenii din Mazie Bati erau colaboratori înarmați ai administrației germane, care ajutaseră *Wehrmacht*-ul să înlăture Partizanii lui Chugunov; faptul că a fost înființat un Tribunal Partizan *ad hoc*, în detașamentul petentului; și că adevăratul scop al operațiunii Mazie Bati nu era executarea sumară a sătenilor, ci arestarea lor.

38. Printr-o decizie din 30 aprilie 2004, Secția de drept penal a admis apelul Parchetului, a casat sentința Curții regionale Latgale și a statuat că petentul este vinovat pentru săvârșirea infracțiunii prevăzute și sancționate de articolul 68-3 al Codului Penal din 1961. După ce a reexaminat probele administrate în cauză, instanța de apel a precizat:

Astfel, V. Kononov și Partizanii din cadrul grupului special pe care îl comanda au furat armele care le fuseseră împărțite pentru apărare și, în cursul acestei operațiuni, au ucis nouă civili din sat, dintre care șase au fost arși de viu – inclusiv trei femei, una în stadiul final al sarcinii. De asemenea, au incendiat și două ferme.

Prin faptul că au atacat cei nouă civili din satul Mazie Bati, care nu participaseră la luptă, prin faptul că le-au furat armele și i-au ucis, V. Kononov și Partizanii aflați sub comanda lui (...) au săvârșit o violare gravă a legilor și a cutumelor războiului, așa cum sunt ele prevăzute în:

- articolul 23 § 1 (b) al Convenției de la Haga din [18] octombrie 1907, privind legile și cutumele războiului terestru, care are forță obligatorie

față toate națiunile civilizate și care interzice uciderea sau rănirea cu viclenie a membrilor populației civile; articolul 25 [al Convenției de la Haga], care interzice atacarea, prin orice mijloace, a satelor, a așezărilor sau a clădirilor lipsite de apărare; și articolul 446 § 1 [al Convenției de la Haga] care instituie obligația de a respecta drepturile și onoarea familiei, viața persoanelor și proprietatea privată.

- articolul 3 § 1 (a) al Convenției de la Geneva din 12 august 1949, privind protecția persoanelor civile în timp de război (...), potrivit căreia este interzis ca persoanele care nu participă activ la ostilități să fie supuse violenței la adresa vieții și a persoanei lor, în special uciderii de orice fel, mutilării, tratamentelor crude și torturii; litera (d) [a aceluiași paragraf], care interzice (...) condamnarea și efectuarea execuțiilor, în absența unei hotărâri judecătorești prealabile, pronunțată de o instanță legal constituită, care să asigure toate garanțiile procedurale recunoscute ca indispensabile de popoarele civilizate; articolul 32, care interzice uciderea, tortura și orice altă brutalitate împotriva persoanelor protejate; și articolul 33, care prevede că nicio persoană protejată nu poate fi sancționată pentru o faptă pe care nu a săvârșit-o personal și interzice sancțiunile colective, precum și orice măsuri de intimidare, jafuri și represalii împotriva persoanelor protejate și a proprietății acestora.

- articolul 51 § 2 din Protocolul Adițional al Convenției [menționată mai sus] privind protecția victimelor conflictelor armate internaționale, adoptată la 8 iunie 1977 (...), care stabilește că populația civilă ca atare, precum și persoanele civile nu vor fi ținta atacului și interzice actele de violență sau amenințările cu violența al căror scop principal este acela de a crea teroare în rândul populației civile; articolul 51 § 4 (a), care interzice atacurile nediscriminatorii care nu sunt îndreptate împotriva unui obiectiv militar determinat; articolul 51 § 6, care interzice utilizarea represaliilor împotriva populației civile sau a civililor; articolul 75 § 2 (a) (...), care interzice recurgerea la violență împotriva vieții, a sănătății, a bunăstării fizice sau psihice a persoanelor, în special uciderea, tortura de orice tip, fie ea fizică sau psihică, și mutilarea; și articolul 75 (d), care interzice sancțiunile colective.

Acționând cu deosebită cruzime și brutalitate și arzând de vie o femeie însărcinată (...), V. Kononov și Partizanii săi au sfidat în mod deschis legile și cutumele războiului, indicate în articolul 16 § 1 al Convenției de la Geneva (...), care instituie obligația de a acorda o protecție specială femeilor însărcinate și de a le trata cu deosebit respect.

De asemenea, prin faptul că au incendiat locuințele și alte construcții ale sătenilor (...) Meikuls Krupniks și Bernards Šķirmants, V. Kononov și Partizanii săi au violat prevederile articolului 53 al acestei Convenții, care interzice distrugerea proprietății imobiliare, cu excepția cazurilor în care o astfel de distrugere este absolut necesară în contextul operațiunilor

militare, precum și prevederile articolului 52 din Primul Protocol Adițional (...), care interzice îndreptarea atacului sau a represaliilor împotriva proprietății private a persoanelor civile. (...)

În lumina celor arătate mai sus, actele comise de V. Kononov și de oamenii săi trebuie calificate drept crime de război, în sensul articolului 6 § 2 din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, care prevede că uciderea sau torturarea persoanelor civile în teritoriul ocupat, jefuirea proprietății private, distrugerea intenționată a satelor sau devastarea nejustificată de o necesitate militară constituie violări ale legilor sau ale cutumelor războiului, altfel spus crime de război.

De asemenea, actele comise de V. Kononov și de Partizanii săi trebuie calificate drept „violări grave”, în sensul articolului 147 al (...) Convenției de la Geneva (...).

Prin urmare (...), V. Kononov este vinovat de săvârșirea faptei incriminate în articolul 68-3 din Codul Penal (...).

Materialul aflat în dosarul cauzei indică faptul că, după război, membrii supraviețuitori din familiile [persoanelor] ucise au fost grav persecutați și au fost supuși represaliilor. După restabilirea independenței Letoniei, toți cei uciși au fost reabilitați. În certificatele lor de reabilitare s-a precizat că nu au săvârșit „crime împotriva păcii [sau] a umanității, infracțiuni (...) și nu au luat parte (...) la represiunea politică (...) a regimului nazist” (...).

V. Kononov trebuie considerat ca fiind supus [prevederii referitoare la] crima de război [respectivă], conform articolului 43 din Primul Protocol Adițional al Convenției de la Geneva (...), potrivit căruia combatanții, adică cei care au dreptul să participe în mod direct la ostilități, sunt membrii forțelor armate ale uneia dintre părțile unui conflict.

În timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, V. Kononov a făcut parte din forțele armate ale unei părți beligerante, [și anume] U.R.S.S., și a avut un rol activ în operațiunile militare organizate de aceasta.

V. Kononov a fost trimis în misiune specială în Letonia, având ordine clare de a lupta în spatele liniilor inamice [și] de a organiza acolo acte de distrugere.

Plutonul condus de V. Kononov nu poate fi considerat un grup de voluntari, întrucât a fost organizat și comandat de forțele armate ale uneia dintre părțile beligerante (U.R.S.S.); acest lucru este confirmat de materialul aflat în dosarul cauzei. De asemenea, la data săvârșirii faptei de care este acuzat, V. Kononov acționa și în calitate de combatant, conducând un grup înarmat care era îndreptățit să participe la operațiuni militare, ca parte integrantă a forțelor armate ale unei părți beligerante (...).

V. Kononov a luptat pe teritoriul leton ocupat de U.R.S.S., statutul lui de criminal de război nu este afectat de faptul că atunci exista o dublă ocupație (Germania fiind cealaltă putere ocupantă), sau că U.R.S.S. făcea parte din coaliția antihitleristă (...).

Secția de drept penal apreciază că toți sătenii uciși în Mazie Bati trebuie considerați civili, în sensul articolului 68-3 din Codul Penal (...) și prevederilor dreptului internațional.

În temeiul articolului 50 din Primul Protocol Adițional al Convenției de la Geneva (...), un civil este definit ca fiind orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile de persoane la care se face referire în articolul 43 al acestui Protocol sau în articolul 4 (A) din Convenție.

Caracteristicile descrise în articolele menționate, care sunt specifice [anumitor] categorii de persoane excluse din definiția civililor, nu se aplicau sătenilor uciși.

Faptul că ei obținuseră arme și muniții nu i-a transformat în combatanți și nu atestă nicio intenție de a îndeplini vreo operațiune militară (...).

S-a constatat (...) că grupul de Partizani ai lui Chugunov a fost înlăturat de un detașament militar german (...).

Dosarul cauzei nu conține nicio probă care să demonstreze că sătenii au luat parte la acea operațiune.

Faptul că s-ar putea ca Meikuls Krupniks să fi informat germanii de prezența Partizanilor în hambarul său nu îl exclude din categoria „civililor”.

Domnul Krupniks locuia pe teritoriul ocupat de Germania și, fără îndoială, prezența Partizanilor la ferma lui, în timp de război, reprezenta un pericol atât pentru el cât și pentru familia lui (...).

Faptul că sătenii aveau în casă arme și că stăteau [regulat] de pază în timpul nopții nu înseamnă că participau la operațiunile militare, ci atestă o teamă firească față de atac.

În timp de pace sau de război, toți cetățenii au dreptul să se apere pe ei înșiși și familiile lor, dacă le sunt în pericol viețile.

Dosarul cauzei indică faptul că Partizanii Roșii, inclusiv grupul lui Chugunov, au folosit violența împotriva civililor, astfel încât populația civilă se temea pentru siguranța sa.

Victima [K.] a dovedit că Partizanii Roșii au jefuit case și au luat adesea rezerve de hrană.

Comportamentul criminal al Partizanilor a fost semnalat în rapoartele ofițerilor superiori [S.] și [Č.], care indică faptul că Partizanii Roșii au jefuit, au ucis și au săvârșit alte crime împotriva populației locale (...).

Potrivit datelor aflate în dosarul cauzei, dintre sătenii uciși la Mazie Bati în 1943 și 1944, [doar] Bernards Šķirmants și [soția lui] erau membri ai Gărzii Naționale Letone. Arhivele nu conțin nicio informație care să indice că vreuna dintre victime ar fi participat la activitățile acelei organizații sau ale oricărei alta (...).

În opinia Secției de drept penal, faptul că persoanele menționate mai sus au participat la activitățile Gărzii Naționale Letone nu permite calificarea lor drept combatanți, întrucât nu s-a constatat (...) că ele ar fi luat parte la operațiuni militare organizate de forțele armate ale unei părți beligerante.

S-a constatat (...) că în satul Mazie Bati nu se afla nicio formațiune militară germană și că sătenii nu îndeplineau vreo obligație militară ci, [dimpotrivă], erau fermieri.

La data evenimentelor [invocate], ei erau acasă și se pregăteau de sărbătoarea Rusaliilor. Printre cei uciși se numără nu doar bărbați (care erau înarmați), ci și femei, dintre care una se afla în stadiul final al sarcinii, fiind deci îndreptățită la o protecție specială (...) potrivit Convenției de la Geneva.

Calificând persoanele ucise drept civili, Secția de drept penal nu are nicio îndoială în privința statutului lor; totuși, chiar presupunând că ar avea, Primul Protocol Adițional al Convenției de la Geneva prevede că, în caz de dubiu, fiecare persoană va fi considerată civil (...).

Întrucât Letonia nu a aderat la Convenția de la Haga din 1907, prevederile acestui instrument nu pot constitui temei pentru [constatarea] unei violări.

Crimele de război sunt interzise și toate statele au obligația să condamne orice persoană vinovată de săvârșirea lor, întrucât astfel de crime fac parte integrantă din dreptul internațional, indiferent dacă părțile aflate în conflict sunt state-părți la tratate internaționale (...).

39. Secția de drept penal a exclus două susțineri care nu au fost probate la standardul necesar, și anume faptul că petentul ar fi ucis și ar fi torturat el însuși sătenii. Deși s-a constatat vinovăția petentului pentru săvârșirea unei infracțiuni grave, întrucât el era acum bătrân, infirm și inofensiv, Secția de drept penal a dispus privarea lui imediată

de libertate, pentru o perioadă de un an și opt luni, pedeapsă care se considera executată datorită duratei arestului preventiv.

40. Petentul a atacat această decizie la Senatul Curții Supreme. Printr-o hotărâre din 28 septembrie 2004, instanța s-a pronunțat în următorii termeni:

Pentru a statua că V. Kononov a fost combatant și că a comis acea infracțiune pe teritoriul ocupat de U.R.S.S., Secția de drept penal și-a întemeiat hotărârea pe deciziile organelor reprezentative superioare ale Republicii Letonia, pe convențiile internaționale relevante și pe alte probe, privite în ansamblu, care fuseseră verificate și atestate în conformitate cu normele de procedură penală.

În Declarația Consiliului Suprem (...) din 4 mai 1990, privind restabilirea independenței Republicii Letonia, s-a precizat că ultimatumul comunicat Guvernului Republicii Letonia la 16 iunie 1940, de către fosta Uniune Sovietică stalinistă, trebuie considerat un ilicit internațional, întrucât Letonia era ocupată și, prin urmare, puterea ei suverană era abolită. [Cu toate acestea], peste cincizeci de state ale lumii au recunoscut că Republica Letonia a continuat să existe ca subiect de drept internațional (...).

Analizând hotărârea pe fond, Senatul (...) consideră că, în măsura în care Secția de drept penal a constatat că faptele lui V. Kononov intră sub incidența articolului 68-3 din Codul Penal, (...) acestea au fost corect caracterizate, întrucât, în calitate de beligerant și de combatant pe teritoriul leton ocupat de U.R.S.S., el a violat legile și cutumele războiului, prin faptul că a pus la cale și că a condus o operațiune militară care urmărea aplicarea represaliilor împotriva unor civili, locuitori pașnici ai satului Mazie Bati, dintre care nouă au fost uciși (...) [și] a căror proprietate a fost furată [sau] incendiată.

Așa cum a precizat (în mod corect) instanța de apel, nici faptul că, în Al Doilea Război Mondial, teritoriul leton s-a aflat sub ocupația succesivă a două state (dintre care unul era Germania; o „dublă ocupație”, în termenii instanței de apel), nici faptul că U.R.S.S. era membră a coaliției antihitleriste, nu au schimbat statutul lui V. Kononov, de persoană vinovată pentru săvârșirea unei crime de război.

În ceea ce privește susținerea (...) potrivit căreia, prin constatarea vinovăției lui V. Kononov pentru această crimă de război, instanța [de apel] a violat prevederile articolului 6 din Codul penal (...) privind aplicarea în timp a legii penale, [Senatul] consideră că ea trebuie respinsă pentru motivele de mai jos.

Hotărârea indică faptul că instanța de apel a aplicat Convențiile, respectiv Convenția de la Geneva din 12 august 1949 (...) și Protocolul [ei] adițional din 8 iunie 1977 (...), la crima de război de care a fost acuzat V. Kononov, indiferent de data la care au intrat în vigoare. [Aceasta corespunde] Convenției Națiunilor Unite, din 26 noiembrie 1968, privind inaplicabilitatea regimului juridic al prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității. [Instanța de apel a precizat] că Republica Letonia, care fusese ocupată de U.R.S.S., nu a putut lua o decizie [în acest sens] mai devreme. Referindu-se la principiul neaplicării regimului juridic al prescripției, instanța de apel s-a conformat obligațiilor create prin tratatele internaționale și a statuat că persoanelor care au săvârșit acele infracțiuni le revine răspunderea penală, indiferent de data la care au fost comise faptele.

Întrucât hotărârea a calificat violarea legilor și a cutumelor războiului de care a fost acuzat V. Kononov drept crimă de război, în sensul articolului 6 § 2 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg (...) și (...) în temeiul Convenției amintite a Națiunilor Unite, din 26 noiembrie 1968 (...), crimele de război (...) nu sunt supuse regimului juridic al prescripției, (...) Senatul consideră că faptele au fost corect raportate la prevederile articolului 68-3 din Codul penal.

Nu există niciun temei pentru a susține (...) că (...) Declarația Consiliului Suprem din 4 mai 1990, privind restabilirea independenței Republicii Letonia și Declarația Parlamentului din 22 august 1996, privind ocuparea Letoniei au fost doar proclamații politice, pe care instanța nu își putea întemeia hotărârea și cărora nu li se putea conferi forță obligatorie, retroactiv.

[Senatul] constată că ambele declarații sunt acte constituționale de stat, a căror legalitate este incontestabilă.

În decizia sa, [pronunțată după] evaluarea probelor administrate la termenul de judecată, [instanța de apel] a reținut că, în calitate de combatant, V. Kononov a organizat, a comandat și a coordonat o operațiune militară a Partizanilor, cu intenția aplicării unor represalii, prin masacrarea populației civile a satului Mazie Bati și prin jefuirea și distrugerea fermelor sătenilor. Așa stând lucrurile, instanța de apel a decis în mod corect că acțiunile membrilor individuali ai grupului său (...) nu pot fi considerate [simple] excese ale celor implicați.

Potrivit principiilor de drept penal referitoare la răspunderea grupurilor organizate, membrii [unui grup] sunt complici la săvârșirea unei infracțiuni, indiferent de rolul pe care îl au ei la comiterea sa.

Acest principiu privind răspunderea membrilor unui grup organizat este admis de articolului 6 § 3 din Carta Tribunalului Militar Internațional de

la Nürnberg, care prevede că liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la executarea unui plan comun sunt responsabili pentru toate actele efectuate de orice persoană care acționează pentru executarea aceluiași plan.

În consecință, este nefondat argumentul potrivit căruia instanța de apel a utilizat un test de „responsabilitate obiectivă” pentru a constata, în absența oricărei probe, vinovăția lui V. Kononov pentru acțiunile comise de membri ai grupului special de Partizani pe care îl comanda, fără a analiza atitudinea lui subiectivă privind consecințele.

II. LEGISLAȚIE ȘI JURISPRUDENȚĂ INTERNĂ RELEVANTĂ

A. Codul penal din 1926

41. Printr-un decret din 6 noiembrie 1940, Sovietul Suprem al Republicii Socialiste Sovietice (R.S.S.) a Letoniei a înlocuit Codul penal leton aflat în vigoare, cu Codul penal al Rusiei Sovietice din 1926, care a devenit astfel aplicabil în Letonia („Codul penal din 1926”). Dispozițiile relevante ale acestui Cod, așa cum erau redactate în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, prevăd următoarele:

Articolul 2

Prezentul Cod se aplică tuturor cetățenilor RSFRS [Republicii Federale Socialiste a Rusiei Sovietice] care comit acte cu pericol social pe teritoriul RSFRS sau în afara granițelor U.R.S.S., dacă sunt prinși pe teritoriul RSFRS.

Articolul 3

Răspunderea cetățenilor din celelalte Republici Socialiste Sovietice Federate se va stabili potrivit legilor RSFRS dacă au comis infracțiuni pe teritoriul RSFRS, sau în afara granițelor U.R.S.S. dacă au fost prinși și predați organelor de cercetare penală pe teritoriul RSFRS.

Răspunderea cetățenilor din Republicile Socialiste Federate pentru infracțiuni comise pe teritoriul Uniunii se va stabili potrivit legilor locului unde a fost comisă infracțiunea.

Articolul 4

Răspunderea străinilor pentru infracțiuni comise pe teritoriul U.R.S.S. se va stabili potrivit legilor locului unde a fost comisă infracțiunea.

42. Capitolul IX al Codului penal din 1926 era intitulat „Infracțiuni Militare” și cuprindea următoarele dispoziții relevante:

Articolul 193-1

Infrațiunile militare sunt cele comise de personalul militar din Armata Roșie a Muncitorilor și a Țăranilor sau din Marina Roșie a Muncitorilor și a Țăranilor, sau de persoane desemnate în echipele pentru păstrarea ordinii sau care sunt încorporate periodic în detașamente teritoriale, [atunci când astfel de infracțiuni] se îndreaptă împotriva ordinii stabilite a serviciului militar și care, datorită naturii și semnificației lor, nu pot fi comise de cetățeni neînrolați în Armată sau în Marină (...).

Articolul 193-3

Ori de câte ori un soldat nu execută un ordin legitim primit în timpul luptei, se vor aplica măsuri de protecție a societății, sub forma a cel puțin trei ani de închisoare.

Când o astfel de neexecutare are un efect negativ asupra operațiunilor de luptă, se va aplica măsura ultimă de protecție a societății [și anume, pedeapsa cu moartea] (...).

Articolul 193-17

Jaful, adică deposedarea civililor de bunurile lor în timpul luptei, prin amenințarea cu armele sau sub pretextul rechiziției în scopuri militare și sustragerea bunurilor personale ale morților sau ale răniților, în beneficiul personal, va determina aplicarea măsurii ultime de protecție a societății, însoțită de confiscarea tuturor bunurilor infractorului.

Dacă există circumstanțe atenuante, [condamnarea va fi redusă la] cel puțin trei ani de închisoare, în izolare completă.

Articolul 193-18

Acele ilicite de violență comise de soldați în vreme de război sau în timpul luptei vor determina aplicarea unor măsuri de protecție a societății, sub forma a cel puțin trei ani de închisoare, în izolare completă.

Dacă există circumstanțe agravante, [se va aplica] măsura ultimă de protecție a societății.

43. Articolul 14 (și Notele sale) al Codului penal din 1926 prevede:

Nu se poate începe urmărirea penală, atunci când:

au trecut zece ani de la data comiterii faptei, în cazul infracțiunilor care pot fi pedepsite cu peste cinci ani de închisoare și a celor pentru care legea prevede un termen minim de închisoare, de un an;
 au trecut cinci ani de la data comiterii faptei, în cazul infracțiunilor care pot fi pedepsite cu închisoare între un an și cinci ani și a celor pentru care legea prevede un termen minim de închisoare, de șase luni;
 au trecut trei ani de la data comiterii faptei, în cazul tuturor celorlalte infracțiuni.

Regimul prescripției se va aplica atunci când în cauză nu s-a efectuat niciun act de procedură și nu s-au luat măsuri de anchetă pe parcursul întregii perioade, iar în termenul prevăzut de prezentul Articol infractorul nu a comis o altă infracțiune care să se încadreze în aceeași categorie sau care să fie de o gravitate cel puțin echivalentă.

Nota 1 – În situația punerii sub acuzare pentru infracțiuni contra-revoluționare, aplicarea regimului prescripției într-o cauză anume se află la discreția instanței. Totuși, dacă instanța constată că regimul prescripției nu poate fi aplicat, condamnarea la moarte prin împușcare trebuie înlocuită fie cu declarația că persoana respectivă este un dușman al clasei muncitoare, însoțită de retragerea cetățeniei sovietice și de expulzarea definitivă de pe teritoriul Uniunii Sovietice, fie cu închisoarea de minim doi ani.

Nota 2 – În cazul persoanelor acuzate pentru propagandă activă împotriva clasei muncitoare și a mișcării revoluționare și care au îndatoriri secrete sau de nivel înalt, în serviciul regimului țarist sau al guvernelor contra-revoluționare din timpul Războiului Civil [Rus], atât aplicarea regimului prescripției, cât și înlocuirea condamnării la moarte prin împușcare se află la discreția instanței.

Nota 3 – Termenele de prescripție prevăzute în acest articol nu se aplică acelor Acte care, în temeiul prezentului Cod, sunt condamnate prin mijloacele procedurilor administrative. În privința unor astfel de acte, măsurile coercitive pot fi aplicate numai în termen de o lună de la data comiterii lor.

B. Codul penal din 1961

44. La 6 ianuarie 1961, Sovietul Suprem al RSS a adoptat un nou Cod penal care l-a înlocuit pe cel din 1926 și care a intrat în vigoare la 1 aprilie 1961. Prevederile lui relevante sunt redactate astfel:

Articolul 72

(modificat de Legea din 15 ianuarie 1998)

Constituie infracțiune și va fi sancționată cu închisoarea de la trei la cincisprezece ani (...) sau cu moartea (...) fapta de a organiza grupuri înarmate cu scopul de a submina acțiunile statului, acțiunile private, de a ataca autoritățile, organizațiile sau persoanele fizice, sau fapta de a fi membru al unor astfel de grupuri sau de a participa la atacuri efectuate de ele.

Articolul 226

Faptele prevăzute de prezentul Cod vor fi calificate infracțiuni militare atunci când sunt comise de personalul militar (...) împotriva ordinii stabilite a serviciului militar (...).

Articolul 256

(abrogat de Legea din 10 septembrie 1991)

Constituie infracțiune și va fi sancționată cu închisoarea între trei și zece ani sau cu moartea, jaful, distrugerea ilegală a proprietății, implicarea în acte de violență împotriva populației unei regiuni supuse atacului sau confiscarea ilegală a proprietății sub pretextul necesității militare.

45. Potrivit articolului 45 din Cod, regimul prescripției nu se aplică automat infracțiunilor pedepsite cu moartea, ci este lăsat la discreția instanței.

46. Codul penal din 1961 a rămas în vigoare (cu unele modificări) și după ce Letonia și-a redobândit independența.

47. Printr-o lege adoptată în 6 aprilie 1993, Consiliul Suprem a introdus în partea specială a Codului penal din 1961 un nou Capitol 1-a, ale cărui prevederi incriminau acte, precum genocidul, crimele împotriva umanității sau împotriva păcii, crimele de război și discriminarea rasială.

48. Un nou articol 68-3 viza crimele de război și era formulat astfel:

Orice persoană găsită vinovată de săvârșirea unei crime de război, așa cum este definită în convențiile relevante cu forță obligatorie, adică violări ale legilor și cutumelor războiului prin omor, tortură, jefuirea populației civile dintr-un teritoriu ocupat sau a ostaticilor sau a prizonierilor de război, deportarea unor asemenea persoane sau supunerea lor la muncă forțată,

sau distrugerea nejustificată a orașelor și a instalațiilor, va fi pedepsită cu detenția pe viață sau cu închisoarea între trei și cincisprezece ani.

49. Aceeași lege a introdus în Codul penal din 1961 și articolul 6-1, care permitea aplicarea retroactivă a normelor penale în cazul crimelor împotriva umanității și a crimelor de război:

Persoanele vinovate de crime împotriva umanității, genocid, crime împotriva păcii sau crime de război pot fi condamnate indiferent de momentul când au fost comise infracțiunile.

50. Articolul 45-1, care a fost introdus în Codul penal din 1961 tot prin legea din 6 aprilie 1993, a exceptat aceste infracțiuni de la regimul prescripției.

Prescripția răspunderii penale nu se va aplica persoanelor vinovate de crime împotriva umanității, genocid, crime împotriva păcii și crime de război.

C. Codul penal din 1998

51. Începând cu 1 aprilie 1999, Codul penal din 1961 a fost înlocuit de Codul penal din 1998. Esența articolelor 6-1, 45-1 și 68-3 ale Codului penal din 1961 a fost preluată în Codul penal din 1998.

III. DREPT INTERNAȚIONAL ȘI JURISPRUDENȚĂ RELEVANTĂ

52. Legile războiului nu se află doar în tratate, „ci în obiceiul și în practica statelor, care au dobândit treptat recunoaștere universală, precum și în principiile generale de drept aplicate de juriști și folosite de instanțele militare”^[1].

A. „Dreptul de la Geneva” (1864-1949) referitor la tratamentul persoanelor și al bunurilor aflate sub controlul inamicului

1. *Convenția pentru ameliorarea situației răniților din armatele în campanie („Convenția de la Geneva, din 1864”)*

53. Prima Convenție de la Geneva (ulterior înlocuită) a instituit standarde minime pentru „combatanții răniți sau bolnavi” și prevedea

[1] *Procesul principalilor criminali de război, Nürnberg*, 14 noiembrie 1945 - 1 octombrie 1946.

că aceștia trebuie să fie „luați și îngrijiți”, „indiferent cărei națiuni i-ar aparține”.

2. Convenția pentru ameliorarea situației răniților și bolnavilor din armatele în campanie („Convenția de la Geneva, din 1906”)

54. Această Convenție a acordat protecție și a recunoscut statutul de prizonier de război combatanților răniți și bolnavi, aflați sub controlul inamicului.

Articolul 1. Ofițerii, soldații și alte persoane legate oficial de forțele armate, care sunt bolnavi sau răniți, vor fi respectați și îngrijiți de beligerantul în a cărui putere se află, indiferent de naționalitatea lor.

Articolul 2. Sub rezerva îngrijirii care trebuie să li se acorde în temeiul articolului anterior, bolnavii și răniții unei forțe armate, care ajung în puterea celuilalt beligerant, devin prizonieri de război.

3. Convenția pentru ameliorarea situației răniților și bolnavilor din armatele în campanie („Convenția de la Geneva, din 1929”)

55. Convenția (înlocuită de Convenția de la Geneva (I), din 1949) a urmat experienței Primului Război Mondial. Ea nu cuprindea și o clauză de participare generală:

Articolul 1. Ofițerii, soldații și alte persoane legate oficial de forțele armate, care sunt bolnavi sau răniți, vor fi respectați și îngrijiți în toate împrejurările; ei vor fi tratați cu omenie de beligerantul în a cărui putere s-ar putea afla și li se va acorda îngrijire medicală, indiferent de naționalitatea lor. (...)

Articolul 2. Sub rezerva tratamentului care trebuie să li se acorde în temeiul articolului anterior, bolnavii și răniții unei forțe armate, care ajung în mâinile inamicului, vor fi prizonieri de război, (...).

4. Convenția privind tratamentul prizonierilor de război („Convenția din 1929 privind prizonierii de război”)

56. Această Convenție cuprindea un set amplu de reguli pentru tratamentul prizonierilor de război. Primul Război Mondial a scos la iveală deficiențele prevederilor relevante ale Convenției și ale

Regulamentului de la Haga, din 1907 (vezi *infra*, §§ 85-91), care urmau să fie suplinite prin această Convenție. Ea a precizat că dreptul de a beneficia de statutul unui prizonier de război derivă din statutul de combatant legitim, dobândit în conformitate cu Regulamentul de la Haga, din 1907. Convenția a creat protecții în favoarea prizonierilor de război și le-a garantat un tratament uman. Femeile au fost supuse unei protecții speciale.

Articolul 1. Prezenta Convenție se va aplica, fără a aduce atingere prevederilor Părții a VII-a:

(1) Tuturor persoanelor la care se referă Articolele 1, 2 și 3 din Regulamentul anexat Convenției de la Haga (IV), din 18 octombrie 1907, privind legile și cutumele războiului terestru, și care sunt capturate de inamic.

(2) Tuturor persoanelor care fac parte din forțele armate ale beligeranților și care sunt capturate de inamic în timpul unor operațiuni de război maritim sau aerian, sub rezerva excepțiilor (derogărilor) inevitabile, impuse de circumstanțele unei astfel de capturări. Totuși, aceste excepții nu vor viola principiile fundamentale ale prezentei Convenții; ele vor înceta din momentul în care persoanele capturate ajung într-o tabără pentru prizonieri de război.

Articolul 2. Prizonierii de război se află în puterea Guvernului inamic, iar nu a persoanelor sau a grupului care i-a capturat. Ei vor fi tratați întotdeauna cu omenie și vor fi protejați, în special împotriva actelor de violență, împotriva insultelor și a curiozității publice. Este interzisă luarea unor măsuri de represalii împotriva lor.

Articolul 3. Prizonierii de război au dreptul să le fie respectate persoana și onoarea. Femeile vor fi tratate cu toată considerația datorată sexului lor. Prizonierii își păstrează deplina capacitate civilă.

Articolul 46. Autoritățile militare sau tribunalele Puterilor care au controlul asupra lor nu vor aplica prizonierilor de război pedepse diferite de cele prevăzute pentru acte similare, comise de membri ai forțelor armate naționale.

Articolul 51. Tentativa de a evada, chiar dacă nu este o primă infracțiune, nu va fi considerată o agravare a faptei, dacă prizonierul de război este adus în fața instanțelor pentru crime sau infracțiuni împotriva persoanelor sau a proprietății, comise în cursul unei asemenea tentative.

După o evadare sau o tentativă de evadare, camarazii persoanei evadate, care au ajutat la evadare, vor suporta doar sancțiuni disciplinare în urma acestei fapte.

5. Proiectul Convenției internaționale privind soarta și protecția civililor de naționalitate inamică, aflați pe teritoriul care aparține sau care se află sub ocupația unui beligerant („Proiectul Convenției de la Tokyo, din 1934”)

57. Acest proiect de tratat și-a propus ameliorarea standardelor de protecție a inamicilor civili care locuiesc în teritoriile ocupate și în teatrul de război. El urma să fie dezbătut în 1940, în cadrul unei conferințe, însă a intervenit Al Doilea Război Mondial. Proiectul a influențat mai târziu dezbaterile privind Convenția de la Geneva (IV), din 1949, și este remarcabil prin definiția negativă pe care o dă civililor (în concordanță cu Manualul Oxford din 1880) și prin distincția pe care o trasează între combatanți și civili:

Articolul 1. În sensul prezentei Convenții, inamicii civili sunt persoanele care îndeplinesc următoarele două condiții:

(a) aceea de a nu aparține forțelor armate terestre, maritime sau aeriene ale beligeranților, așa cum sunt ele definite în dreptul internațional și, în special, în Articolele 1, 2 și 3 din Regulamentul anexat Convenției a IV-a de la Haga, din 18 octombrie 1907, privind legile și cutumele războiului terestru;

(b) aceea de a fi naționalul unei țări inamice, aflat pe teritoriul unui beligerant sau într-un teritoriu care se află sub ocupația celui din urmă.

58. Articolele 9 și 10 au impus protejarea „inamicilor civili” împotriva violenței și au interzis măsurile de represalii împotriva acestora.

6. Convenția de la Geneva privind tratamentul prizonierilor de război („Convenția de la Geneva (III), din 1949”)

59. În limita a ceea ce este relevant, această Convenție prevede următoarele:

Articolul 5. Prezenta Convenție se aplică persoanelor vizate de Articolul 4, din clipa în care cad în puterea inamicului și până la eliberarea și repatrierea lor definitivă.

Dacă există vreun dubiu cu privire la includerea în una dintre categoriile enumerate de Articolul 4 a unor persoane care au comis un act de război și au căzut în mâinile inamicului, aceste persoane vor beneficia de protecția prezentei Convenții până când statutul lor va fi stabilit de un tribunal competent.

7. Convenția de la Geneva privind protecția persoanelor civile în timp de război („Convenția de la Geneva (IV), din 1949)

60. Articolul 16 acordă o protecție specială viitoarelor mame:

Răniții și bolnavii, precum și invalizii și viitoarele mame vor fi tratați cu deosebită grijă și respect. Atât cât permit considerentele militare, fiecare parte la conflict va înlesni măsurile luate pentru căutarea morților și a răniților, pentru ajutorarea naufragiaților și a altor persoane expuse unui pericol grav, precum și pentru protejarea lor împotriva jafurilor și a relelor tratamente.

61. Articolul 32 instituie protecții specifice împotriva relelor tratamente, pentru persoanele aflate în puterea inamicului, iar articolul 32 interzice pedepsele colective, jaful și represaliile îndreptate împotriva unor persoane protejate.

62. Articolul 53 interzice distrugerea proprietății private, cu excepția cazului în care acest lucru este absolut necesar.

B. Legile și cutumele războiului, înainte de Al Doilea Război Mondial

1. Instrucțiuni pentru conducerea forțelor armate în campanie, ale Statelor Unite („Codul Lieber, din 1863”)

63. Codul Lieber este considerat prima încercare de codificare a legilor și a cutumelor războiului. Cu toate că se aplica doar forțelor armate americane, el este un rezumat al legilor și al cutumelor războiului care existau la acea vreme și a influențat codificările de mai târziu.

64. Articolele 15 și 38 precizează regula potrivit căreia viața sau bunurile pot fi luate sau distruse, atunci când necesitatea militară o impune (v. și *infra*, articolul 16 al aceluiași Cod):

Articolul 15. Necesitatea militară îngăduie orice distrugere nemijlocită a vieții sau a membrilor inamicilor «înarmați», și ale altor persoane a căror nimicire se întâmplă să fie «inevitabilă» în întrecerile înarmate ale războiului; ea îngăduie să fie luat în captivitate orice dușman înarmat și orice dușman cu însemnătate pentru guvernul inamic sau care prezintă un pericol special pentru capturator; ea îngăduie orice distrugere a bunurilor și orice obstrucționare a căilor și a canalelor de circulație, de călătorie sau de comunicație și luarea cu sine, de la inamic, a oricăror provizii sau mijloace de subsistență; însușirea a tot ce se găsește în țara dușmanului, necesar pentru subsistența și pentru siguranța armatei, și folosirea acelei viclenii care să nu implice înfrângerea bunei-credințe, fie legată de angajamente asumate categoric, încheiate în timpul războiului, fie prezumată de dreptul modern al războiului. Bărbații care întorc armele unul împotriva altuia în război deschis, nu încetează a fi, din această pricină, ființe morale care răspund una în fața alteia și înaintea lui Dumnezeu.

Articolul 38. Cu excepția cazului în care a fost însușită ca urmare a unor fapte penale ale posesorului, proprietatea privată nu poate fi confiscată decât pentru cauză de necesitate militară, pentru sprijinul sau pentru vreun alt folos al armatei Statelor Unite.

65. Articolul 16 prevede un standard general de comportament în conflictul armat și interzice perfidia:

Necesitatea militară nu îngăduie cruzimea – adică pricinuirea suferinței de dragul suferinței sau din răzbunare, nici mutilarea sau rănirea, decât în luptă, nici tortura, pentru a smulge confesiuni. Ea nu îngăduie otrăvirea, sub nicio formă, nici pustiirea fără rost a unui ținut. Ea îngăduie viclenia, dar respinge actele de perfidie; și, în general, necesitatea militară nu acoperă niciun act de război care îngreunează inutil restabilirea păcii.

66. Articolele 19 și 37 prevăd măsuri de protecție specială a femeilor, în contextul unui conflict armat:

Articolul 19. Ori de câte ori este admisibil, comandanții înștiințează dușmanul despre intenția lor de a bombarda o așezare, astfel încât noncombatanții, în special femeile și copiii, să poată fi îndepărtați.

Articolul 37. În țările inamice aflate sub ocupația lor, Statele Unite recunosc și protejează religia și moravurile; proprietatea exclusiv privată; persoana locuitorilor, mai ales persoana femeii; și sacralitatea relațiilor de familie. Infracțiunile contrare se vor pedepsi cu asprime.

67. Articolul 22 prevede principiul distincției între combatanți și civili:

Totuși, cum civilizația a avansat în cursul ultimelor secole, tot așa a avansat constant, mai ales în cazul războiului terestru, distincția dintre persoana privată care aparține unei țări dușmane și țara inamică în sine, cu oamenii ei înarmați. A fost tot mai larg recunoscut principiul potrivit căruia, persoana, bunurile și onoarea unui național care nu este înarmat trebuie să fie cruțate, atât cât permit exigențele războiului.

68. Articolul 44 cuprinde o listă de infracțiuni și de pedepse severe pentru soldatul vinovat:

Orice act de violență absurdă, comis împotriva persoanelor din țara invadată, orice act de distrugere a bunurilor care nu este ordonat de ofițerul competent, orice tâlhărie, prădare sau jaf, chiar și după ocuparea prin forță a unei așezări, orice viol, rănire, mutilare sau ucidere comise împotriva unor asemenea locuitori, sunt interzise sub amenințarea pedepsei cu moartea sau a unei alte asemenea pedepse severe, după cum se va considera oportun, în raport cu gravitatea infracțiunii. Un soldat, un ofițer sau un simplu militar, surprins chiar în clipa comiterii unui asemenea act de violență și care nu se supune unui superior care îi ordonă să se oprească, poate fi ucis pe loc, în mod legal, de acel superior.

69. Articolul 47 viza sancționarea în temeiul codurilor penale interne:

Faptele care sunt pasibile de pedeapsă potrivit tuturor codurilor penale, cum ar fi incendierea, omorul, mutilarea, atacurile violente, jaful la drumul mare, furtul, spargerea, înșelăciunea, falsul și violul, atunci când sunt comise de un soldat american, într-o țară dușmană și împotriva locuitorilor ei, nu doar se pedepsesc la fel ca acasă ci, în toate cazurile în care nu s-a cauzat moartea, se va prefera pedeapsa cea mai grea.

70. Codul a evidențiat principalele două drepturi ale unui „combatant”: statutul de prizonier de război (articolul 49) și protecția împotriva acuzării pentru unele acte care ar avea caracter penal în cazul unui civil (articolul 57):

Articolul 49. Un prizonier de război este un inamic public înarmat sau înrolat în armata dușmană pentru ajutor efectiv, care a căzut în mâinile celui care l-a capturat, în timpul luptei sau fiind rănit, pe câmpul de luptă sau în spital, prin predare individuală sau prin capitulare.

Toți soldații, indiferent de categoria armeei; toți bărbații care fac parte din armata de masă a țării dușmane; toți cei care sunt înrolați în armată

pentru puterea ei de luptă și care sprijină în mod direct scopul războiului, cu excepția celor menționați în prevederile următoare; toți bărbații sau ofițerii loviți pe câmpul de luptă sau în alt loc, dacă sunt capturați; toți inamicii care și-au aruncat armele și au cerut îndurare, sunt prizonieri de război și, ca atare, sunt deopotrivă expuși la neajunsurile și îndreptățite la privilegiile unui prizonier de război.

Articolul 57. De îndată ce un bărbat este înarmat de un guvern suveran și depune jurământul de fidelitate al soldatului, el devine un beligerant; uciderea lui, rănirea sau orice acte specifice războiului nu constituie fapte penale împotriva persoanei. Niciun beligerant nu are dreptul să declare că nu îi va considera inamici publici, atunci când sunt organizații corespunzător în calitate de soldați, pe dușmanii care aparțin anumitei clase, care sunt de o anume culoare sau condiție.

71. Articolul 51 se referea la noțiunea *levée en masse*:

Dacă atunci când se apropie o armată inamică, populația din acea parte a unei țări invadate care nu se află încă sub ocupația inamicului, sau populația întregii țări, se ridică la luptă ca să reziste invadatorului, în temeiul unei mobilizări «en masse» aprobată în timp util, membrii acelei populații sunt considerați de-acum inamici publici, iar dacă sunt capturați devin prizonieri de război.

72. Articolul 59 trasa răspunderea penală individuală pentru violări ale legilor și ale cutumelor războiului:

Un prizonier de război continuă să răspundă pentru infracțiunile pe care le-a comis înainte să fi fost capturat, împotriva armatei sau a populației celui care l-a capturat, și pentru care nu a fost pedepsit de autoritățile proprii. Toți prizonierii de război sunt pasibili de aplicarea unor măsuri represive.

73. Articolele 63-65 precizau că folosirea uniformei inamicului este un act ilicit de perfidie, care înlătură protecția oferită de legile și de cutumele războiului în privința persoanelor care recurg la un astfel de comportament:

Articolul 63. Trupele care luptă în uniforma dușmanilor, fără niciun semn distinctiv propriu, clar, evident și uniform, nu pot pretinde îndurare.

Articolul 64. Dacă trupele americane capturează un tren care conține uniforme ale dușmanului, iar comandantul consideră indicat să le împartă spre folosul oamenilor lui, trebuie să se adopte un indiciu sau un semn distinctiv evident, care să distingă soldatul american de inamic.

Articolul 65. Utilizarea pavilionului național al dușmanului, a steagului său ori a altui simbol al naționalității lui, cu scopul de a-l induce în eroare în luptă, este un act de perfidie în urma căruia se pierde orice pretenție la protecția legilor războiului.

74. Articolele 49 și 71 descriu un statut special, invocat mai târziu în termenii *hors de combat*:

Articolul 71. Oricine pricinuieste, cu intenție, răni suplimentare unui dușman care este deja complet mutilat, sau ucide un asemenea inamic, sau ordonă ori încurajează soldații să procedeze astfel, va plăti cu viața dacă va fi condamnat cu dreptate, indiferent dacă face parte din armata Statelor Unite sau dacă este un dușman capturat după ce și-a comis netrebnițiile.

75. Articolele 76 și 77 au creat obligații pentru tratarea cu omenie a prizonierilor de război și pentru un tratament proporțional, în cazul unei tentative de evadare.

Articolul 76. Ori de câte ori este posibil, prizonierii de război vor fi hrăniți cu mâncare simplă și sănătoasă, și vor fi tratați cu omenie.

Articolul 77. Un prizonier de război care evadează poate fi împușcat sau ucis în alt mod, în timp ce fuge; dar pentru tentativa lui de evadare, pe care legea războiului nu o consideră o infracțiune, nu va fi condamnat la moarte și nu i se va aplica nicio altă pedeapsă. După o tentativă eșuată de evadare se vor folosi mijloace mai stricte de securitate.

76. Articolul 101 interzicea rănirea prin recurgerea la acte perfide:

Cu toate că viclenia de război este îngăduită, ca un mijloc de luptă legitim și necesar, și este compatibilă cu purtarea cinstită a războiului, dreptul comun al războiului admite chiar și pedeapsa capitală pentru tentativele clandestine sau perfide de a răni un dușman, pentru că sunt foarte periculoase și este greu să te păzești de ele.

77. Articolele 88 și 104 cuprind prevederi referitoare la pedepsirea spionilor:

Articolul 88. Un spion este o persoană care, în mod secret, deghizat sau sub un pretext fals, caută informații cu intenția de a le comunica inamicului. Spionul se pedepsește cu moartea prin spânzurarea de gât, indiferent dacă a reușit sau nu să obțină informațiile sau să le transmită inamicului.

Articolul 104. Un spion care izbutește sau un trădător de război, reîntors cu bine în armata lui, și apoi capturat în calitate de inamic, nu este pasibil de pedeapsă pentru acțiunile sale ca spion sau ca trădător de război, dar poate fi ținut într-un regim de detenție mai strict, ca o persoană periculoasă sieși.

2. Declarația de renunțare la utilizarea, în timp de război, a proiectilelor explozive cu o greutate mai mică de 400 de grame („Declarația de la St. Petersburg, din 1868”)

78. Această Declarație a fost primul acord oficial care a interzis utilizarea anumitor arme, în război. Preambulul reamintește trei principii ale legilor și ale cutumelor războiului: singurul obiectiv legitim în timpul războiului este acela de a slăbi forța militară a adversarului; există o limită cu privire la mijloacele care pot fi utilizate împotriva forțelor inamice; legile și cutumele războiului nu iartă utilizarea violenței împotriva celor *hors de combat*.

3. Proiectul unei Declarații internaționale privind legile și cutumele războiului („Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1874”)

79. Această Declarație, dezbătută la Conferința diplomatică din Bruxelles, din 1874, nu a fost adoptată niciodată, deși constituie un alt execuțiu influent de codificare. Articolele relevante ale Declarației prevăd:

Cine sunt aceia care trebuie să fie recunoscuți ca beligeranți combatanți și noncombatanți”

„Articolul 9. Legile, drepturile și obligațiile războiului nu se aplică doar armatelor, ci și corpurilor de miliție populară și de voluntari, care îndeplinesc următoarele condiții:

1. Să fie comandate de o persoană care răspunde pentru subordonații săi;
2. Să aibă o emblemă distinctivă fixă care să poată fi recunoscută de la distanță;
3. Să poarte arme în mod deschis; și
4. Să își desfășoare operațiunile în conformitate cu legile și cutumele războiului. În țările în care corpurile miliției populare sau ale voluntarilor

alcătuiesc armata sau fac parte din ea, ele sunt incluse în denumirea de «armată». (...)

Articolul 10. Populația unui teritoriu care nu se află sub ocupație, care se înarmează în mod spontan la apropierea inamicului, pentru a se opune trupelor invadatoare, dar care nu a avut timp să se organizeze în conformitate cu Articolul 9, va fi considerată beligerantă dacă poartă arme în mod deschis și dacă respectă legile și cutumele războiului.

Articolul 12. Legile războiului nu recunosc beligeranților o libertate nelimitată în adoptarea mijloacelor de rănire a inamicului.

Articolul 13. Potrivit acestui principiu, se «interzice» în mod special:

(...)

(b) Uciderea cu viclenie a persoanelor care aparțin națiunii sau armatei dușmane;

(c) Uciderea unui dușman care, depunând armele sau nemaivând mijloace de apărare, s-a predat de bunăvoie; (...)

(e) Utilizarea unor arme, proiectile sau materiale menite să provoace suferință inutilă, precum și utilizarea unor proiectile interzise prin Declarația de la St. Petersburg din 1868;

(f) Utilizarea improprie a unui steag de armistițiu, a steagului național sau a insignei și a uniformei militare a inamicului, precum și a ecusoanelor distinctive din Convenția de la Geneva;

(g) Orice distrugere sau confiscare a bunurilor inamicului, care nu este cerută în mod imperativ de necesitățile războiului.

Articolul 20. Un spion prins asupra faptei va fi judecat și tratat în conformitate cu legile în vigoare ale armatei care îl capturează.

Articolul 23. Prizonierii de război sunt inamici legitimi și neînarmați. Ei se află în puterea Guvernului inamic, iar nu în puterea persoanelor sau a grupurilor care i-au capturat. Ei trebuie tratați cu umanism. Orice act de insubordonare justifică adoptarea măsurilor de severitate care sunt necesare. Toate bunurile lor personale, cu excepția armelor, vor rămâne în proprietatea lor.

Articolul 28. Prizonierii de război sunt supuși legilor și reglementărilor în vigoare, ale armatei în a cărei putere se află. Împotriva unui prizonier de război care încearcă să evadeze se pot utiliza armele, după somare. Dacă este capturat din nou, i se poate aplica o pedeapsă disciplinară sau poate fi supus unei supravegheri mai stricte.

Dacă este luat din nou prizonier după ce reușise să evadeze, el nu este pasibil de pedeapsă pentru actele lui anterioare.

4. Legile războiului terestru, în 1880 („Manualul Oxford, din 1880”)

80. Manualul Oxford din 1880, influențat de Proiectul Declarației de la Bruxelles din 1874 și întocmit de Institutul de Drept Internațional, era menit să ajute guvernele la formularea legislației naționale privind legile și cutumele războiului. Articolele relevante prevăd următoarele:

Articolul 1. Starea de război nu admite acte de violență decât între forțele armate ale statelor beligerante. Persoanele care nu fac parte din forța armată a unui beligerant trebuie să se abțină de la astfel de acte. Această regulă implică o distincție între persoanele care alcătuiesc «forța armată» a unui stat și ceilalți «resortisanți» ai lui. Prin urmare, este necesară o definiție a termenului de «forță armată».

Articolul 2. Forța armată a unui stat include:

1. Armata propriu-zisă, inclusiv miliția populară;
2. Regimentele de gardă, *landsturm*, corpurile libere ale armatei și alte organisme care îndeplinesc următoarele trei condiții:
 - (a) Se află sub comanda unui superior responsabil;
 - (b) Persoanele care alcătuiesc astfel de grupuri au obligația să poarte uniformă sau un semn distinctiv fix, care să poată fi recunoscut de la distanță;
 - (c) Poartă armele la vedere;
3. Echipajele vaselor de război și ale altor nave militare;
4. Locuitorii unui teritoriu care nu se află sub ocupație, care la apropierea dușmanului se înarmează spontan și fățiș pentru a se opune trupelor invadatoare, chiar dacă nu au avut timp să se organizeze.

Articolul 3. Forța armată a fiecărui beligerant are obligația să respecte legile războiului.

Articolul 4. Legile războiului nu recunosc beligeranților o libertate nelimitată cu privire la mijloacele de rănire a inamicului. Ei trebuie să se abțină, în special, de la orice cruzime inutilă, precum și de la orice acte perfide, nedrepte sau tiranice.

Articolul 8. Sunt interzise: (...)

(b) Atentatele viclene la adresa vieții inamicului; de pildă, prin folosirea unor asasini plătiți sau simulând predarea;

(c) Atacarea unui inamic, prin disimularea semnelor distinctive ale unei forțe armate;

(d) Utilizarea improprie a steagului național, a insignei sau a uniformei militare a inamicului, a steagului de armistițiu și a semnelor de protecție prevăzute în «Convenția de la Geneva».

Articolul 9. Sunt interzise: (...)

(b) Rănirea sauuciderea unui dușman care s-a predat de bunăvoie sau care este mutilat, precum și declarația anticipată că nu se va arăta îndurare, adresată chiar și acelor care nu o cer singuri. (...)

Articolul 20. (...)

(e) Cine poate fi făcut prizonier de război.

Articolul 21. Dacă persoanele care fac parte din forța armată beligerantă cad în mâinile inamicului, ele trebuie tratate ca prizonieri de război, în conformitate cu articolele 61 *et seq.*

81. Secțiunea care cuprinde articolele 23-26 este intitulată „Spioni” și se referă la tratamentul acestora:

Articolul 23. Persoanele capturate ca spioni nu pot pretinde tratamentul datorat prizonierilor de război. Însă:

Articolul 24. Nu pot fi considerate spioni, persoanele care fac parte din forțele armate ale oricărui beligerant și care au intrat, fără disimulare, în zona de operațiuni a inamicului, – nici purtătorii unor mesaje oficiale, care își îndeplinesc misiunea în mod deschis, nici aeronauții (articolul 21).

Pentru evitarea abuzurilor care, în război, sunt deseori provocate de acuzații de spionaj, este important să se afirme cu stăruință că:

Articolul 25. Nicio persoană acuzată de spionaj nu va fi pedepsită până când autoritatea judiciară nu își va pronunța hotărârea.

În plus, se admite că:

Articolul 26. Unui spion care reușește să părăsească teritoriul ocupat de inamic nu îi revine nicio responsabilitate pentru actele lui anterioare, în cazul în care ulterior cade în mâinile aceluși dușman.

82. Articolul 32 (b) interzice, *inter alia*, distrugerea proprietății publice sau private, dacă acest lucru „nu este cerut de o necesitate imperativă de război”.

83. Capitolul III evidențiază regulile privind captivitatea prizonierilor de război. Se precizează temeiul juridic al detenției lor (nu este vorba de o pedeapsă sau de răzbunare), se prevede faptul că trebuie să fie tratați cu omenie (articolul 63) și că armele nu pot fi folosite decât dacă prizonierul încearcă să fugă (articolul 68).

84. Partea a III-a a Manualului instituie sancțiuni pentru violarea regulilor sale, iar pentru eventualitatea în care autorul nu ar putea fi prins, Manualul evidențiază circumstanțele limitate în care se putea recurge la represalii legitime de război:

Dacă este violată oricare dintre regulile de mai sus, autorii trebuie să fie pedepsiți, după o cercetare judiciară, de beligerantul în mâinile căruia se află. Prin urmare:

Articolul 84. Infractorii împotriva legilor războiului sunt pasibili de pedepse stabilite în dreptul penal.

Totuși, această modalitate de reprimare nu este aplicabilă decât atunci când autorul poate fi prins. În caz contrar, dreptul penal este neputincios și, dacă victima consideră că nelegiuirea are un caracter atât de grav încât să facă necesar ca inamicul să fie readus la respectarea legii, nu mai rămâne altă soluție decât să se recurgă la represalii. Represaliile sunt o excepție de la regula generală a echității, potrivit căreia o persoană inocentă nu trebuie să sufere pentru cel vinovat. Ele se află în contradicție și cu regula potrivit căreia fiecare beligerant trebuie să se conformeze legilor războiului, chiar în absența reciprocității din partea inamicului. Această rigoare necesară este totuși atenuată, într-o anumită măsură, de următoarele restricții:

Articolul 85. Represaliile sunt interzise în mod oficial în cazul în care prejudiciul invocat a fost reparat.

Articolul 86. În situațiile grave, când represaliile se dovedesc a fi absolut necesare, natura și amploarea lor nu va depăși niciodată gravitatea cu care inamicul a violat legile războiului. Ele nu pot fi aplicate decât cu autorizarea comandantului șef. Ele trebuie să fie conforme, de fiecare dată, legilor umanității și ale moralității.

Dacă este violată oricare dintre regulile de mai sus, autorii trebuie să fie pedepsiți, după o cercetare judiciară, de beligerantul în mâinile căruia se află.

5. Convenția (IV) de la Haga privind legile și cutumele războiului terestru, din 1907, și Regulamentul anexat

85. Conferința internațională de pace de la Haga, din 1899, a dus la adoptarea a patru Convenții, printre care și Convenția de la Haga (II) privind legile și cutumele războiului terestru și Regulamentul anexat. În urma celei de-a doua Conferințe internaționale de pace de la Haga, din 1907, aceste instrumente au fost înlocuite de Convenția de la Haga (IV), din 1907, privind legile și cutumele războiului terestru și de Regulamentul anexat („Convenția și Regulamentul de la Haga, din 1907”). Ele aveau la bază Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1874, și Manualul Oxford, din 1880.

86. Preambulul Convenției de la Haga din 1907 prevede următoarele:

Văzând că, așa cum se caută mijloace pentru conservarea păcii și pentru prevenirea conflictelor armate între națiuni, este la fel de necesar să se aibă în vedere situația în care apelul la arme este determinat de evenimente pe care precauția nu le poate evita;

Animate de dorința de a sluji, chiar și în această situație extremă, interesele umanității și nevoile mereu progresive ale civilizației;

Considerând că este important, în acest scop, să revizuiască legile și cutumele generale ale războiului, fie pentru a le defini cu mai multă precizie, fie pentru a le fixa între limite care să le reducă, pe cât posibil, gravitatea;

Au considerat necesar să completeze și să explice, sub anumite aspecte, lucrările Primei Conferințe de Pace care, urmând Conferinței de la Bruxelles din 1874, și inspirată de ideile dictate de o înaltă și înțeleaptă prudență, au adoptat prevederi menite să delimiteze și să guverneze utilizările războiului terestru.

Potrivit punctelor de vedere ale Înaltelor Părți Contractante, aceste prevederi, a căror formulare s-a inspirat din dorința de a diminua relele războiului, atât cât permit exigențele militare, sunt menite să servească drept regulă generală de comportament pentru beligeranți, în raporturile lor reciproce și în relațiile cu localnicii.

Totuși, în prezent, nu este posibilă concertarea unor reglementări care să acopere toate circumstanțele care apar în practică;

Pe de altă parte, Înaltele Părți Contractante nu înțeleg, desigur, ca în absența unei reglementări scrise, situațiile neprevăzute să fie lăsate pe seama judecății arbitrare a comandanților militari.

Până la apariția unui cod mai cuprinzător al legilor războiului, Înaltele Părți Contractante consideră oportun să declare că, în situațiile care nu sunt incluse în Regulamentul pe care l-au adoptat, localnicii și beligeranții rămân sub protecția și sub guvernarea principiilor de drept internațional, așa cum rezultă acestea din uzanțele consolidate între popoarele civilizate, din legile umanității și din imperativele conștiinței publice.

Ele precizează că acesta este, în special, sensul în care trebuie înțelese Articolele 1 și 2 din Regulamentul adoptat.

87. Paragraful opt din Preambulul citat mai sus este cunoscut drept „Clauza Martens”. O clauză aproape identică fusese deja inclusă în Preambulul Convenției de la Haga (II), din 1899, și a fost reluată, în esență, în fiecare dintre Convențiile de la Geneva (I-IV), din 1949, precum și în Protocolul Adițional din 1977 (*infra*, §§ 134-142).

88. Articolul 2 al Convenției de la Haga din 1907 conține o clauză „*si omnes*”, de solidaritate, cu consecința că Regulamentul și Convenția de la Haga din 1907 nu se aplică decât între Părțile Contractante și numai cu condiția ca toți beligeranții să fie Părți Contractante. Cu toate acestea, hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a confirmat ulterior faptul că, în 1939, Convenția și Regulamentul de la Haga din 1907 erau considerate a fi declaratorii ale legilor și ale cutumelor războiului (*infra*, §§ 118-207).

89. Celelalte prevederi relevante ale Convenției de la Haga din 1907 sunt următoarele:

Articolul 1. Puterile Contractante vor transmite forțelor armate terestre instrucțiuni conforme Regulamentului privind legile și cutumele războiului, anexat prezentei Convenții. (...)

Articolul 3. O parte beligerantă care violează prevederile Regulamentului menționat va putea fi obligată, dacă este cazul, să achite compensații. Ea va fi răspunzătoare pentru toate actele comise de persoane care fac parte din forțele sale armate.

90. Articolele 1 și 2 ale Regulamentului de la Haga din 1907 prevăd:

Articolul 1. Legile, drepturile și obligațiile războiului nu se aplică doar armatelor, ci și corpurilor de miliție populară și de voluntari, care îndeplinesc următoarele condiții:

1. Să fie comandate de o persoană care răspunde pentru subordonații săi;
2. Să aibă o emblemă distinctivă fixă care să poată fi recunoscută de la distanță;
3. Să poarte arme în mod deschis; și
4. Să își desfășoare operațiunile în conformitate cu legile și cutumele războiului. În țările în care corpurile miliției populare sau ale voluntarilor alcătuiesc armata sau fac parte din ea, ele sunt incluse în denumirea de «armată».

Articolul 2. Locuitorii unui teritoriu care nu se află sub ocupație, care se înarmează în mod spontan la apropierea inamicului, pentru a se opune trupelor invadatoare, dar care nu au avut timp să se organizeze în conformitate cu Articolul 1, vor fi considerați beligeranți dacă poartă arme în mod deschis și dacă respectă legile și cutumele războiului.

91. Capitolul II (articolele 4-20) al Regulamentului de la Haga din 1907 prevede regulile pentru identificarea prizonierilor de război, exigența de a trata cu omenie prizonierii de război (articolul 4) și limitarea la strictul necesar, a oricăror măsuri luate pentru insubordonare (articolul 8). Regulamentul continua:

Articolul 22. Dreptul beligeranților de a recurge la mijloace de rănire a inamicului este limitat.

Articolul 23. În afară de interdicțiile prevăzute în convenții speciale, se mai interzice, în special:

(...)

(b) Uciderea sau rănirea cu viclenie a persoanelor care aparțin națiunii sau armatei dușmane;

(c) Uciderea sau rănirea unui dușman care, depunând armele sau nemaivând mijloace de apărare, s-a predat de bunăvoie; (...)

(e) Utilizarea unor arme, proiectile sau materiale menite să provoace suferință inutilă;

(f) Utilizarea improprie a unui steag de armistițiu, a steagului național sau a insignei și a uniformei militare a inamicului, precum și a ecusoanelor distinctive din Convenția de la Geneva;

(g) Distrugerea sau confiscarea bunurilor inamicului, cu excepția situației în care o asemenea distrugere sau confiscare este cerută în mod imperativ de necesitățile războiului;

(h) Fapta de a declara ca abrogate, suspendate sau inadmisibile într-o instanță judecătorească, drepturile și acțiunile naționalilor părții adverse.

Articolul 29. O persoană poate fi considerată spion doar atunci când, acționând în mod clandestin sau sub un fals pretext, obține sau încearcă să obțină informații în zona de operațiuni a unui beligerant, cu intenția de a le comunica părții adverse. (...)

Articolul 30. Un spion prins asupra faptei nu va fi pedepsit fără un proces prealabil.

Articolul 31. În cazul în care un spion reîntors în armata din care face parte este capturat ulterior de inamic, lui nu îi revine nicio responsabilitate pentru actele sale anterioare de spionaj și va fi tratat ca prizonier de război.

6. Raportul Comisiei cu privire la responsabilitatea autorilor războiului și la punerea în executare a pedepselor („Raportul Comisiei Internaționale, din 1919”)

92. Conferința de Pace de la Paris i-a atribuit acestei Comisii sarcina de a întocmi un Raport referitor, *inter alia*, la violările legilor și cutumelor războiului, comise de forțele Imperiului German și ale aliaților săi (inclusiv oficiali turci), la gradul de responsabilitate care le revine membrilor forțelor inamice, pentru astfel de fapte penale, precum și la instituirea și la modul de lucru al unui tribunal competent să judece asemenea fapte penale. Raportul a fost finalizat în 1919, cuprindea o listă cu aproximativ 900 de prețiși criminali de război și propunea acuzații împotriva unor oficiali turci și a altor persoane, pentru „crime împotriva legilor umanității”, pe baza Clauzei Martens din Convenția de la Haga, din 1907. Raportul cuprindea și o listă cu 32 de fapte penale comise în timpul războiului, considerate a fi contrare convențiilor și cutumelor existente, care includea: omoruri și masacre; torturarea unor civili; aplicarea de sancțiuni colective; devastarea și distrugerea voluntară a bunurilor; precum și rele tratamente aplicate răniților și prizonierilor de război.

93. Referitor la răspunderea penală individuală, Comisia a precizat:

Toate persoanele care aparțin țărilor inamice, oricare ar fi poziția lor, indiferent de rang, inclusiv șefii de stat vinovați de infracțiuni împotriva legilor și a cutumelor războiului sau împotriva legilor umanității, sunt susceptibile de urmărire penală.

7. *Tratatul de la Versailles, din 1919*

94. Tratatul de la Versailles, din 1919, cuprinde numeroase prevederi referitoare la judecarea și la pedepsirea internațională a criminalilor de război, inclusiv a Împăratului German. Dispozițiile privind punerea sub acuzare nu au fost aplicate niciodată: extrădarea Împăratului a fost refuzată, iar un proces internațional al altor preținși criminali de război a fost abandonat în favoarea judecării lor de către Germania însăși. Articolul 229 a reținut și posibilitatea de a aduce persoanele vinovate de fapte penale împotriva naționalilor unuia dintre Aliați sau dintre Puterile asociate, în fața tribunalelor militare ale acelei Puteri.

8. *Tratatul de la Sèvres, din 1920*

95. Tratatul de la Sèvres (acordul de pace dintre Puterile Aliate și Turcia, care a urmat Primului Război Mondial) conține prevederi similare (articolele 226-230) celor conturate în Tratatul de la Versailles, în ceea ce privește judecarea de către Puterile Aliate, în fața tribunalelor militare, a oficialilor turci acuzați de acte contrare legilor și cutumelor războiului. Acest tratat nu a fost ratificat niciodată și a fost înlocuit cu o Declarație de amnistie semnată (la aceeași dată cu Tratatul de la Lausanne, din 1923) de Franța, Regatul Unit, Grecia, Italia, Japonia, România și Turcia. Declarația prevedea că Grecia și Turcia acordă „amnistie deplină și totală (...) pentru toate faptele penale comise în aceeași perioadă și care aveau legătură, în mod evident, cu evenimentele politice din acea perioadă” (perioada relevantă fiind 1 august 1914 – 20 noiembrie 1922).

9. *Proiectul Convenției pentru protejarea populațiilor civile împotriva unor noi mașini de război („Proiectul Convenției de la Amsterdam, din 1938”)*

96. Această Convenție a fost elaborată de Asociația de Drept Internațional, dar nu a fost adoptată niciodată de către state. Ea conține o definiție negativă a populației civile, în concordanță cu definiția cuprinsă în Manualul Oxford, din 1880:

Articolul 1. Populația civilă a unui stat nu va face obiectul unui act de război. În sensul prezentei Convenții, sintagma «populație civilă» îi include pe toți cei care nu sunt înrolați în nicio divizie a serviciilor combatante și care nici nu sunt încă angajați sau utilizați în vreun stabiliment de război, așa cum este definit în articolul 2.

C. Jurisprudență anterioară celui de-Al Doilea Război Mondial

1. Curțile marțiale ale Statelor Unite, 1899-1902, *Philippine*^[1]

97. În 1901 și 1902, curțile marțiale din Statele Unite au judecat numeroși membri ai personalului militar american, acuzați, *inter alia*, pentru violări ale legilor războiului, în timpul campaniei contra insurjecției din Philippine și, în special, pentru execuții extrajudiciare. Puțin numeroase, susținerile Judecătorilor-Avocat general și ale instanțelor de revizuire au inclus comentarii referitoare la legile și la cutumele războiului, în chestiuni care vizau răspunderea ofițerilor de comandă și tratamentul prizonierilor de război. Aceste comentarii au influențat codificările de mai târziu. Procesele au fost un exemplu timpuriu de condamnare, în plan intern, a personalului militar național acuzat de crime împotriva dușmanului, care violau legile războiului.

98. În procesul *Maiorului Waller*, instanța de revizuire a precizat:

Legile războiului nu autorizează, iar spiritul vremii nu va admite, ca din proprie voință, un ofițer să poată decide moartea unor prizonieri fără apărare, aflați în grija lui. Orice alt punct de vedere se întoarce la metoda sălbaticului și este departe de exigența rezonabilă a națiunilor civilizate, aceea ca războiul să implice, cât mai puțin posibil, cruzime și nedreptate.

99. În cauza *Maiorului Glenn*, Judecătorul-Avocat a subliniat că, deși soldații Statelor Unite acționau într-o situație dificilă, împotriva

[1] G. Mettraux, *US Courts-Martial and the Armed Conflict in the Philippines (1899-1902): Their Contribution to the National Case Law on War Crimes*, „Journal of International Criminal Justice” 1 (2003), p. 135-150 și jurisprudența citată aici.

unor bande izolate de insurgenți implicați în lupte de gherilă și care nesocoteau în mod flagrant regulile războiului civilizat, ei nu erau exonerati de „obligația de a respecta regulile războiului, în eforturile lor (...) de a suprima insurecția și de a restabili ordinea publică”.

100. În procesul *Locotenentului Brown*, acuzat de uciderea unui prizonier de război, Judecătorul-Avocat a menționat că în Philippine exista o „situație de război deschis”, astfel încât ar fi trebuit ca vinovăția acuzatului să se stabilească nu prin raportare la *lex loci*, ci din perspectiva dreptului internațional care, în cauză, însemna legile și cutumele războiului.

2. „Procesele Leipzig”

101. După Tratatul de la Versailles, Germania a demarat proceduri judiciare împotriva persoanelor fizice, în fața Curții Supreme din Leipzig. Aliații au înregistrat 45 de cauze (dintre cele aproape 900 de dosare cuprinse în Raportul Comisiei Internaționale, din 1919) care vizau tratamentul prizonierilor de război și al răniților, precum și un ordin de torpilare a unei nave spital britanice. Procesele au început în 1921 și doisprezece dintre ele s-au finalizat în același an, cu șase achitări și șase condamnări (sanctiunile impuse fiind simbolice). Aliații au decis să nu mai trimită cauze instanțelor germane.

102. Condamnările s-au întemeiat, în principal, pe dreptul militar german, dar au existat și câteva trimiteri exprese la dreptul internațional, mai ales în decizia *Llandovery Castle*:

Incendierea bărcilor a fost o violare a dreptului internațional. În războiul terestru este interzisă uciderea inamicilor neînarmați [Regulamentul de la Haga, din 1907, § 23 (c)], la fel cum este interzisă, în războiul maritim, uciderea naufragaților refugiați în bărci de salvare. (...) Așa cum Senatul a subliniat deja, în război, orice violare a dreptului internațional constituie o faptă penală care poate fi pedepsită, în măsura în care, de regulă, îi este atașată o pedeapsă. În război, uciderea inamicilor corespunde voinței statului care participă la război (ale cărui legi privind legalitatea sau ilegalitatea uciderii sunt decisive), doar în măsura în care o astfel de ucidere respectă condițiile și limitările impuse de dreptul internațional. (...) Regula de drept internațional incidentă în acest caz este una simplă și universal cunoscută. Nu există niciun dubiu asupra aplicabilității ei.

În prezenta cauză, Curtea trebuie să stabilească vinovăția lui Patzig, pentruucidere contrară dreptului internațional. (Curtea Supremă din Leipzig, hotărârea din cauza *Locotenenții Dithmar și Boldt, Nava spital «Llandovery Castle»*, 16 iulie 1921)

3. Acuzarea agenților Turciei

103. Regatul Unit a făcut eforturi considerabile să pună sub acuzare ofițeri turci, pentru rele tratamente aplicate prizonierilor de război și pentru alte crime comise în timpul Primului Război Mondial. Regatul Unit a preferat ca faptele să fie cercetate de curțile marțiale britanice din teritoriile ocupate, întrucât crimele nu intrau „în sfera dreptului național”, ci erau guvernate de „cutumele războiului și de normele dreptului internațional”^[1]. În 1919 au fost create mai multe curți marțiale, însă ele nu și-au putut face datoria din cauza unor dezbateri interne care au intervenit în Turcia. Au fost create și curți marțiale turcești, însă acestea erau sesizate în temeiul Codului penal turc, iar unele acuzații se bazau pe „umanitate și civilizație”. Așa cum s-a menționat mai sus, Tratatul de la Lausanne, din 1923, a pus capăt acestor acușări.

D. Condamnarea crimelor de război din timpul celui de-Al Doilea Război Mondial

1. Declarația privind crimele germane de război, semnată de reprezentanții a nouă țări ocupate („Declarația St. James, din 1942”)

104. În noiembrie 1940, reprezentanții guvernelor în exil ale Poloniei și Cehoslovaciei au făcut acuzații la adresa trupelor germane, referitoare la violarea legilor războiului. În opinia primului ministru britanic, urmărirea penală pentru crime de război făcea parte din efortul pe care îl implică războiul: într-adevăr, așa s-a întâmplat în cazul tuturor statelor ocupate de Germania, iar în cazul Chinei, acuzarea viza trupele japoneze de ocupație^[2]. În 1942, la Londra, reprezentanții

[1] v. N. Dadrian, *Genocide as a Problem of National and International Law: The World War I Armenian Case and Its Contemporary Legal Ramifications*, 14 „Yale Journal of International Law”, 1989, p. 221-334.

[2] *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, His Majesty's Stationery, London 1948, p. 91.

teritoriilor ocupate de forțele Axei au adoptat Declarația St. James referitoare la crimele de război și la sancționarea acestora. Preambulul ei a reamintit că dreptul internațional și, în special, Convenția de la Haga, din 1907, interzice beligeranților din țările ocupate să comită acte de violență împotriva civililor, să discrediteze legile în vigoare sau să răstoarne instituții naționale. Declarația continua:

1. Afirmă că actele de violență comise în acest fel împotriva populației civile sunt în contradicție cu ideile acceptate, referitoare la actele de război, și cu infracțiunile politice, așa cum sunt ele înțelese de națiunile civilizate; (...)

2. Așază între principalele lor obiective de război pedepsirea, prin intermediul justiției organizate, a celor vinovați și responsabili pentru aceste crime, indiferent dacă au ordonat comiterea lor, dacă le-au comis ei înșiși sau dacă au participat în orice mod la comiterea lor;

3. Decid, în spiritul solidarității internaționale, să aibă grijă ca (A) cei vinovați și responsabili, oricare ar fi naționalitatea lor, să fie urmăriți, predați justiției și judecați; (B) sentințele pronunțate să fie executate.

105. În urma acestei Declarații, a fost creată Comisia Națiunilor Unite pentru crime de război (1943). Ea urma să adune probe ale crimelor de război, pe baza cărora autoritățile militare să poată condamna persoanele acuzate^[1]. Până la finalul mandatului ei, Comisia a reușit să întocmească 8.178 de dosare privind persoane suspectate de crime de război. Ea și-a însușit, în totalitate, lista de infracțiuni inclusă în Raportul Comisiei Internaționale din 1919 (*supra*, § 92), care urma să fie adaptată, acolo unde era nevoie, la circumstanțele celui de-Al Doilea Război Mondial.

2. Condamnarea crimelor de război, în U.R.S.S.

106. Încă din noiembrie 1941, U.R.S.S. a înștiințat toate statele cu care păstrase relații diplomatice, cu privire la crimele de război comise în teritoriile ocupate, în special de Germania nazistă^[2]. Pentru

[1] M.Ch. Bassiouni, *L'expérience des premières juridictions pénales internationales*, în Ascensio Hervé, Decaux Emmanuel și Pellet Alain, *Droit international pénal*, Pedone, Paris, 2000, p. 635-659, p. 640 *et seq.*

[2] *Inter alia*, Notele diplomatice din 7 noiembrie 1941, din 6 ianuarie 1942 și din 27 aprilie 1942.

a ține evidența crimelor pretinse a fi fost comise de forțele germane și pentru a stabili identitatea celor vinovați, în vederea judecării lor, s-a creat, printr-un Decret din 2 noiembrie 1942, „Comisia Extraordinară de Stat, pentru constatarea și investigarea crimelor comise de invadatorii germano-fasciști și de complicii lor, precum și a prejudiciului pe care aceștia l-au provocat cetățenilor, fermelor colective, organizațiilor sociale, întreprinderilor de stat și instituțiilor Uniunii Sovietice”. Lucrările Comisiei au fost folosite în procesele care au urmat, „Krasnodar” și „Kharkov” (*infra*).

107. Primele procese ale unor cetățeni sovietici (coautori și complici ai forțelor germane) au avut loc la Krasnodar, în iulie 1943. Acuzații au fost învinuiți și condamnați de instanțe penale sovietice, pentru omor și trădare, în temeiul Codului penal sovietic^[1].

108. Declarația care a fost semnată mai târziu la Moscova, în 1942, de Regatul Unit, de Statele Unite și de Uniunea Sovietică, este una dintre cele mai importante declarații ale celui de-Al Doilea Război Mondial, referitoare la acuzarea criminalilor de război. Ea a confirmat rolul legitim al instanțelor naționale de a pedepsi criminalii de război, precum și intenția de a continua cu astfel de condamnări, și după război. Ea preciza, în limita relevanței, următoarele:

(...) prin prezenta, cele trei Puteri Aliate menționate mai sus, vorbind în interesul a treizeci și două de Națiuni Unite, declară și avertizează cu seriozitate, după cum urmează:

În momentul acordării unui armistițiu în favoarea oricărui guvern instalat în Germania, acei ofițeri germani și bărbați și membri ai partidului nazist care sunt răspunzători pentru, sau care și-au dat consimțământul la atrocitățile, la masacrele și la execuțiile arătate mai sus, vor fi trimiși înapoi în țările unde au fost comise faptele lor abominabile, ca să poată fi judecați și pedepsiți în conformitate cu legile acestor țări eliberate și ale guvernelor libere care se vor crea acolo. (...)

Astfel, germanii care participă la împușcarea pe scară largă a ofițerilor polonezi sau la execuția unor ostatici francezi, olandezi, belgieni sau norvegieni ori a unor țărani din Creta, sau care s-au implicat în masa-

[1] G. Ginsburgs, *The Nuremberg Trial: Background*, în Ginsburgs George & Kudriavtsev V.N., *The Nuremberg Trial and International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1990, p. 9-37, p. 20 *et seq.*

crarea populației Poloniei sau în măcelurile din teritoriile Uniunii Sovietice de unde se alungă acum dușmanii, vor ști că ei vor fi aduși înapoi, pe scena faptelor comise, și că vor fi judecați chiar acolo, de popoarele pe care le-au asuprit.

Fie ca aceia care până acum nu și-au murdărit mâinile cu sânge nevinovat, să știe că dacă vor intra în rândul vinovaților, cele trei Puteri Aliate îi vor urmări negreșit până la cele mai îndepărtate colțuri ale pământului și îi vor preda acuzatorilor lor, ca să se poată face dreptate.

Declarația de mai sus nu influențează situația criminalilor germani ale căror fapte nu au nicio localizare geografică particulară și care vor fi pedepsiți prin decizia comună a Guvernelor Aliaților.

109. Această ultimă prevedere viza acuzarea criminalilor germani de război, de către U.R.S.S., iar primul proces a avut loc la Kharkov, în decembrie 1943^[1]. În 1943, Prezidiul Sovietului Suprem a emis un Decret unde erau indicate pedepsele care urmau să fie aplicate. Rechizitoriul susținea că aceștia erau vinovați pentru faptul că au gazat sute de locuitori din Kharkov și din regiune, au comis atrocități brutale împotriva civililor, au incendiat sate și au exterminat femei, bătrâni și copii și, în plus, au executat, au ars de vii și au torturat răniți și prizonieri de război. Acuzarea s-a întemeiat pe regulile războiului prevăzute în convențiile internaționale (Convenția și Regulamentul de la Haga, din 1907, și Convenția de la Geneva, din 1929, cu mențiunea că ambele erau ratificate de Germania) și pe normele universal acceptate ale dreptului internațional. Rechizitoriul nu viza doar răspunderea Guvernului și a Comandamentului german, ci și răspunderea individuală a celor acuzați (cu trimitere la *Procesele Leipzig*). După ce și-au recunoscut propria vinovăție și pe aceea a superiorilor ierarhici, cei trei acuzați au fost condamnați la moartea prin spânzurare. Este posibil ca, mai târziu, caracterul echitabil al proceselor să fi fost pus la îndoială, însă ele au fost larg relatate. U.R.S.S. a așteptat sfârșitul războiului, înainte să reia astfel de procese: au mai avut loc procese și în Kiev, Minsk, Riga, Leningrad, Smolensk, Briansk, Velikie Luki și Nikolaev^[2].

[1] I.F. Kladov, *The People's Verdict: A Full Report of the Proceedings at the Krasnodar and Kharkov German Atrocity Trials*, London, New York (etc.) Hutchinson & Co., Ltd. (1944), p. 113 et seq.

[2] G. Ginsburgs (1990), *op. cit.*, p. 28 et seq.

110. În decembrie 1944, de îndată ce teritoriile Bulgariei au fost eliberate de forțele germane, Curtea Populară a Bulgarilor a condamnat unsprezece bulgari pentru crime de război, aplicând Declarația de la Moscova, din 1943^[1].

3. Condamnarea crimelor de război, în Statele Unite

(a) Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru), 1 octombrie 1940

111. Acest manual amplu a fost întocmit în 1940, de către Departamentul de Război al Statelor Unite, și a fost transmis forțelor de luptă. El conține atât reguli cutumiare ale războiului cât și norme izvorâte din tratatele la care erau parte Statele Unite, și interpretează regulile conflictului armat, aplicabile forțelor militare ale Statelor Unite de la acea vreme. El descrie astfel „Principiile fundamentale”:

Printre așa-numitele reguli sau legi nescrise ale războiului se află trei principii fundamentale interdependente care evidențiază toate celelalte reguli sau legi ale războiului civilizat, atât scrise cât și nescrise, și care alcătuiesc ghidul general de comportament, atunci când nu se aplică nicio altă normă specială, și anume:

- (a) Principiul necesității militare, potrivit căruia, respectând principiile umanității și ale cavalerismului, un beligerant este îndreptățit să aplice oricâtă și orice tip de forță, pentru a determina supunerea totală a inamicului, cu o cheltuială cât mai redusă posibil, de timp, de viață și de bani;
- (b) Principiul umanismului, care interzice utilizarea oricărui grad de violență, care nu este necesar pentru scopul războiului; și
- (c) Principiul cavalerismului, care condamnă și interzice recurgerea la mijloace, la soluții și la comportamente dezonorante.

112. Paragraful 8 al *Manualului* prevede:

Clasificarea generală a populației inamice – În război, populația inamică este împărțită în două categorii generale, numite forțe armate și populație pașnică. Ambele categorii au drepturi, obligații și incapacități diferite, și nimeni nu poate aparține concomitent ambelor categorii.

[1] G. Ginsburgs, *Moscow and International Legal Cooperation in the Pursuit of War Criminals*, 21 „Review of Central and East European Law”, 1995, nr. 1, p. 1-40, la p. 10.

113. *Manualul* continua:

Determinarea statutului care le revine trupelor capturate – Determinarea statutului care le revine trupelor capturate trebuie să fie lăsată pe seama autorității militare superioare sau a tribunalelor militare. Execuțiile sumare nu mai sunt analizate conform legilor războiului. Datoria unui ofițer este să se îngrijească de persoana celor capturați și să lase pe seama autorității competente problema de a stabili dacă ei fac parte din trupe regulate, neregulate, dacă sunt dezertori etc. (...)

Acte de război comise de persoane care nu aparțin forțelor armate – Persoanele care se înarmează și comit acte de război fără să fi îndeplinit condițiile prevăzute de legile războiului pentru a fi recunoscuți ca beligeranți, pot fi pedepsite în calitate de criminali de război, dacă sunt capturate de cei pe care i-au rănit prin actele lor. (...)

Dreptul la judecată – O persoană nu trebuie pedepsită pentru o violare a legilor războiului, decât în aplicarea unei pedepse care a fost dispusă în cadrul unui proces și ca urmare a condamnării pronunțate de o curte sau de o comisie militară sau de un alt tribunal competent, desemnat de beligerant.

(b) *ex parte Quirin* (1942) 317 U.S. 1

114. În 1942, opt sabotori naziști sub acoperire au călătorit în Statele Unite, au fost capturați și judecați de o comisie militară secretă, *inter alia*, pentru acuzații privind fapte contrare legilor războiului (inclusiv portul unor haine civile cu scopul de a intra fraudulos în spatele liniilor inamice, pentru a comite acte de sabotaj, de spionaj „și alte acțiuni ostile”). Avocații lor au adresat Curții Supreme o cerere de *habeas corpus*, iar instanța s-a pronunțat astfel:

Prin acord și prin practică universală, dreptul războiului face o distincție între forțele armate și populațiile pașnice ale statelor beligerante, precum și între cei care sunt combatanți legitimi și nelegitimi. Combatanții legitimi pot fi capturați și reținuți de forțele militare adverse ca prizonieri de război. Combatanții nelegitimi pot fi și ei capturați și reținuți dar, în plus, sunt supuși judecării și sancționării de tribunale militare, pentru acte care fac ca beligeranța lor să fie ilicită. Spionul care, în secret și fără uniformă, trece în timp de război dincolo de liniile militare ale unui beligerant, ca să adune informații militare și să le transmită inamicului, sau un combatant inamic care vine în secret printre linii, fără uniformă, ca să participe la război cu distrugerii de viață și de bunuri, sunt exemple comune de beligeranți care, în general, nu beneficiază de statutul de prizonier de război, ci sunt considerați

autorii unor violări ale legilor războiului, supuși judecării și pedepsirii de către tribunale militare.

E. Procese desfășurate în cadrul Tribunalului Militar Internațional, după Al Doilea Război Mondial, pentru acte comise în timpul acestui război

1. Acordul de la Potsdam din 1945

115. Acordul de la Potsdam viza ocupația și reconstrucția Germaniei și a altor națiuni, după capitularea Germaniei, în mai 1945. El a fost redactat și adoptat de U.R.S.S., de Statele Unite și de Regatul Unit, la Conferința de la Potsdam care s-a desfășurat între 17 iulie și 2 august 1945. Referitor la urmărirea criminalilor de război, Acordul prevedea următoarele:

Cele trei Guverne au luat în considerare discuțiile purtate în ultimele săptămâni la Londra, între reprezentanții britanici, americani, sovietici și francezi, în scopul ajungerii la un acord privind metodele de judecare a principalilor criminali de război, ale căror crime, potrivit Declarației de la Moscova, din octombrie 1943, nu au nicio localizare geografică particulară. Cele trei Guverne își reafirmă intenția de a supune acești criminali dreptății grabnice și sigure. Ele își exprimă speranța că negocierile de la Londra vor duce la găsirea rapidă a unui acord în acest sens și consideră că este o chestiune de mare importanță ca procesul acestor principali criminali să înceapă la cea mai apropiată dată posibil. Prima listă a acuzațiilor va fi publicată înainte de 1 septembrie.

2. Acordul pentru acuzarea și pedepsirea principalilor criminali de război ai Axei europene („Acordul de la Londra, din 1945”)

116. După capitularea necondiționată a Germaniei, Puterile Aliate au semnat Acordul de la Londra, din 1945:

Având în vedere faptul că, din când în când, Națiunile Unite au făcut declarații referitoare la intenția lor de a supune justiției criminalii de război;

Și, ținând seama de faptul că Declarația de la Moscova din 30 octombrie 1943, referitoare la atrocitățile germane din Europa Ocupată, a precizat că acei ofițeri germani și bărbați și membri ai partidului nazist care sunt răspunzători pentru sau care și-au dat consimțământul la atrocități și la crime vor fi trimiși înapoi în țările unde au fost comise faptele lor abo-

minabile, ca să poată fi judecați și pedepsiți în conformitate cu legile acestor țări eliberate și ale guvernelor libere care se vor crea acolo;

Și, întrucât s-a precizat că această Declarație nu influențează situația criminalilor germani ale căror fapte nu au nicio localizare geografică particulară și care vor fi pedepsiți prin decizia comună a Guvernelor Aliaților; (...)

Articolul 1: După consultarea Consiliului de Control pentru Germania, se va crea un Tribunal Militar Internațional pentru judecarea criminalilor de război ale căror fapte nu au o localizare geografică particulară, indiferent dacă sunt acuzați individual sau în calitate de membri ai unor organizații sau grupuri ori în ambele calități.

Articolul 2: Alcătuirea, competența și funcțiile Tribunalului Militar Internațional vor fi cele indicate în Carta anexată acestui Acord, Cartă care va fi parte integrantă a acestui Acord. (...)

Articolul 4: Nicio dispoziție a acestui Acord nu va afecta prevederile Declarației de la Moscova, în ceea ce privește întoarcerea criminalilor de război în țările unde au comis crimele. (...)

Articolul 6: Nicio dispoziție a acestui Acord nu va afecta competența sau puterile vreunei instanțe naționale sau ale unei curți de ocupație instituită, sau care urmează a fi instituită pentru judecarea criminalilor de război, în orice teritoriu al Aliaților sau în Germania.

3. Carta Tribunalului Militar Internațional (Nürnberg)

117. Carta reprezintă o Anexă a Acordului de la Londra din 1945. Ea conține, *inter alia*, o listă neexhaustivă cu violările legilor și cutumelor războiului pentru care urmau să răspundă „liderii, organizatorii, instigatorii și complicii”, și prevede pedepsele aplicabile:

Articolul 1: În conformitate cu Acordul semnat la 8 august 1945 de Guvernul Statelor Unite ale Americii, de Guvernul Provizoriu al Republicii Franceze, de Guvernul Regatului Unit al Marii Britanii și al Irlandei de Nord și de Guvernul Uniunii Republicilor Socialiste Sovietice, se va institui un Tribunal Militar Internațional (numit în continuare „Tribunal”) pentru judecarea și pedepsirea dreaptă și promptă a principalilor criminali de război ai Axei europene.

Articolul 6: Tribunalul creat prin Acordul [de la Londra] (...) pentru judecarea și pedepsirea principalilor criminali de război din țările europene ale Axei va avea puterea să judece și să pedepsească persoane care,

acționând în interesele țărilor europene ale Axei, fie ca simpli indivizi, fie ca membri ai unor organizații, au comis oricare dintre următoarele infracțiuni.

Următoarele acțiuni, sau oricare dintre ele, constituie crime aflate în competența Tribunalului, pentru care se va angaja răspunderea individuală: (...)

(b) crime de război: și anume, violări ale legilor și cutumelor războiului. Astfel de violări vor include, însă nu limitativ, omorul, relele tratamente sau deportarea pentru muncă forțată sau în orice alt scop, a populației civile din teritoriile ocupate, omorul sau relele tratamente aplicate prizonierilor de război sau persoanelor aflate pe mare, uciderea ostaticilor, jefuirea proprietății publice sau private, distrugerea voluntară a marilor aglomerări urbane, a orașelor sau a satelor, sau devastarea care nu este justificată de o necesitate militară; (...)

Liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la conceperea sau la executarea unui plan comun sau a unei conspirații, pentru a comite oricare dintre crimele de mai sus, sunt răspunzători pentru toate actele comise de orice persoană, în executarea unui astfel de plan.

Articolul 8: Faptul că acuzatul a acționat conform ordinului Guvernului său ori a unui superior, nu îl va exonera de răspundere, dar poate fi avut în vedere pentru atenuarea pedepsei, dacă Tribunalul decide că dreptatea impune acest lucru.

Articolul 27: Tribunalul va fi putea să aplice unui acuzat, prin condamnare, pedeapsa cu moartea sau o altă asemenea pedeapsă, așa cum va considera că este drept.

Articolul 28: În plus față de orice pedeapsă aplicată, Tribunalul va avea dreptul să deposedeze persoana condamnată de orice bun furat și să dispună predarea acestuia Consiliului de Control pentru Germania.

4. Hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg¹⁾

118. Hotărârea s-a referit, *in extenso*, la caracterul cutumiar al Convenției de la Haga, din 1907, și al Regulamentului său:

Tribunalul este (...) constrâns de Cartă, atunci când definește crimele de război și crimele împotriva umanității. Totuși, referitor la crimele de război, așa cum s-a subliniat deja, infracțiunile definite de articolul 6 (b)

[1] *Procesul principalilor criminali de război, Nürnberg*, hotărâre pronunțată la 30 septembrie și la 1 octombrie 1946.

din Cartă erau deja considerate crime de război potrivit dreptului internațional. Ele erau incriminate de articolele 46, 50, 52 și 56 ale Convenției din 1907 și de articolele 2, 3, 4, 46 și 51 ale Convenției de la Geneva din 1929. Violarea acestor prevederi constituie crime pentru care persoanele vinovate sunt pedepsite, iar acest fapt este atât de consolidat, încât nu mai permite controverse.

Se susține, însă, că în această cauză nu este aplicabilă Convenția de la Haga, datorită clauzei de «participare generală» inclusă în articolul 2 (...).

Câțiva dintre beligeranții ultimului război nu erau parte la această Convenție.

În opinia Tribunalului, nu este necesar ca el să se pronunțe în această problemă. Normele conflictului terestru, exprimate în Convenție, au reprezentat, fără îndoială, un progres față de dreptul internațional existent la data adoptării lor. Dar Convenția a precizat în mod expres că ea constituie o încercare «de revizuire a legilor generale și a cutumelor războiului», a căror existență a confirmat-o astfel, la acea dată, însă pe la 1939 aceste reguli prevăzute de Convenție erau recunoscute de toate națiunile civilizate, și considerate norme declaratorii ale legilor și ale cutumelor războiului, la care se face referire în articolul 6 (b) din Cartă.

119. În secțiunea privind „dreptul Cartei”, și referitor la crima împotriva păcii, hotărârea a precizat:

Convenția de la Haga, din 1907, a interzis utilizarea anumitor metode de purtare a războiului. Acestea includ tratamentul inuman al prizonierilor, folosirea armelor otrăvite, utilizarea improprie a steagurilor de armistițiu și alte chestiuni similare. Multe dintre aceste interdicții au fost instituite cu mult înainte de data Convenției; dar, începând din 1907, ele sunt în mod sigur fapte penale, care pot fi pedepsite ca violări ale legilor războiului; cu toate acestea, Convenția de la Haga nu indică niciăieri caracterul penal al unor astfel de practici, nici nu prevede vreo sancțiune și nu trimite deloc la o instanță care să judece și să pedepsească infractorii. Totuși, mulți ani mai târziu, tribunalele militare au judecat și au pedepsit persoane vinovate de violarea regulilor războiului terestru, prevăzute în această Convenție. (...) Atunci când se interpretează termenii [Pactului Briand-Kellog], trebuie să se aibă în vedere faptul că dreptul internațional nu este produsul unei legislaturi internaționale și că asemenea acorduri internaționale [cum este Pactul Briand-Kellog] vizează principii generale de drept, iar nu probleme administrative de procedură. Dreptul războiului nu se întâlnește doar în tratate, ci și în cutumele și în practicile statelor, care au obținut treptat recunoaștere universală, și în principiile generale ale dreptății, aplicate de juriști și de instanțele militare. Acest drept nu

este static ci, printr-o permanentă adaptare, urmează nevoile unei lumi în schimbare. Într-adevăr, de multe ori tratatele nu fac decât să exprime și să definească, pentru o trimitere mai exactă, principiile de drept care există deja.

5. *Carta Tribunalului Militar Internațional de la Tokyo, din 1946*

120. Această Cartă a fost adoptată prin declarația unilaterală a Comandantului Suprem al Forțelor Aliate, la 19 ianuarie 1946. Pasajul relevant al articolului 5 din Cartă prevede următoarele:

Tribunalul va avea competența să judece și să pedepsească criminali de război din Orientul Îndepărtat care, în calitate de persoane fizice sau membri ai unor organizații, sunt acuzați de infracțiuni care includ crime împotriva păcii.

Următoarele acte, sau oricare dintre ele, sunt infracțiuni care intră în competența Tribunalului și care vor angaja răspunderea personală: (...)

(b) Crime de război convenționale: și anume, violări ale legilor și cutumelor războiului;

(c) (...) Liderii, organizatorii, instigatorii și complicii care participă la conceperea sau la executarea unui plan comun sau a conspirației în scopul comiterii oricăreia dintre infracțiunile precizate mai sus, sunt responsabili pentru toate actele efectuate de orice persoană, în executarea unui astfel de plan.

6. *Hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Tokyo, din 1948*

121. În ceea ce privește situația Convenției de la Haga, din 1907, hotărârea Tribunalului de la Tokyo pentru crime de război, pronunțată la 12 noiembrie 1948, a precizat următoarele:

Efectivitatea unora dintre Convențiile semnate la Haga în 18 octombrie 1907 ca obligații convenționale directe, a fost semnificativ redusă prin încorporarea unei așa numite «clauze de participare generală», potrivit căreia Convenția ar avea forță obligatorie doar dacă toți beligeranții ar fi părți la tratat. Efectul acestei clauze este, în drept strict, acela de a priva unele Convenții de forța lor obligatorie în calitate de obligații convenționale directe, fie chiar de la începutul războiului, fie pe parcursul acestuia, de îndată ce o Putere nesemnatară, oricât de neimportantă, se alătură categoriei beligeranților. Cu toate că obligația de a respecta prevederile Convenției ca tratat cu forță obligatorie poate fi înlăturată prin efectul

«clauzei de participare generală» sau în alt mod, Convenția rămâne o probă relevantă a dreptului internațional cutumiar, pe care Tribunalul trebuie să o ia în considerare, alături de toate celelalte probe disponibile, pentru a determina dreptul cutumiar care urmează să fie aplicat într-o situație dată (...).

7. *Principiile de la Nürnberg*

122. La jumătatea anilor '50, Comisia de Drept Internațional a adoptat cele nouă „Principii de la Nürnberg” care rezumă „principiile dreptului internațional recunoscute” în Carta și în hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg:

Principiul I: Orice persoană care săvârșește un act care constituie o crimă potrivit dreptului internațional, răspunde pentru acel act și este pasibilă de pedeapsă.

Principiul II: Faptul că dreptul intern nu instituie o pedeapsă pentru un act care este o crimă potrivit dreptului internațional, nu exonerează de răspundere autorul actului, în temeiul dreptului internațional. (...)

Principiul IV: Faptul că o persoană a acționat din ordinul Guvernului său ori al unui superior, nu o exonerează de răspundere potrivit dreptului internațional, cu condiția să-i fi fost accesibilă, în concret, o opțiune morală.

Principiul V: Orice persoană care este acuzată de o crimă în temeiul dreptului internațional are dreptul la un proces echitabil, cu privire la starea de fapt și la dimensiunea juridică.

Principiul VI: Faptele indicate în continuare se pedepsesc drept crime, în temeiul dreptului internațional: (...)

(b) crime de război: violarea legilor și a cutumelor războiului include, nelimitativ, uciderea, relele tratamente sau deportarea în vederea muncii forțate sau în orice alt scop, a populației civile dintr-un teritoriu ocupat, uciderea sau relele tratamente aplicate prizonierilor de război, persoanelor aflate pe mare, uciderea ostaticilor, jefuirea proprietății publice sau private, distrugerea voluntară a metropolelor, a orașelor sau a satelor, sau devastarea care nu este justificată de o necesitate militară. (...)

Principiul VII: Complicitatea la comiterea unei crime împotriva păcii, a unei crime de război sau a unei crime împotriva umanității, așa cum sunt ele enumerate în Principiul VI, constituie o crimă potrivit dreptului internațional.

F. Acuzările postbelice, din plan național, pentru crime de război comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial

1. *Legea nr. 10 a Consiliului de Control al Alianților – Pedepsirea crimelor de război, a crimelor împotriva păcii și împotriva umanității („Legea nr. 10 a Consiliului de Control”) și „Cauza Ostaticilor”*

123. Legea nr. 10 a Consiliului de Control a fost adoptată în decembrie 1945, de Consiliul Alianților care aveau controlul Germaniei, cu scopul de a crea o bază juridică uniformă pentru punerea sub acuzare, în Germania, a criminalilor de război (alții decât cei judecați de Tribunalul Militar Internațional de la Nürnberg). Articolul 1 integra acesteia legi Declarația de la Moscova, din 1943, și Acordul de la Londra, din 1945. Articolul II (5) prevedea:

În orice proces sau punere sub acuzare pentru o crimă la care se face referire aici, cel acuzat nu va fi îndreptățit la beneficiile niciunui termen de prescripție legat de perioada cuprinsă între 30 ianuarie 1933 și 1 iulie 1945.

124. De asemenea, această lege a calificat drept crime de război o serie de acte, în termeni aproape identici Articolului 6 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, și prevedea că orice persoană comite o crimă de război, în calitate de autor sau de participant, dacă ordonă, sau instigă, sau consimte la comiterea crimei, sau dacă are legătură cu unele planuri sau inițiative privind comiterea crimei, sau dacă este membră în orice organizație sau grupare legată de comiterea ei. De asemenea, erau specificate și pedepse.

125. În „cauza ostaticilor (*Wilhelm List*)”^[1], pârâții au fost acuzați de crime de război și de crime împotriva umanității, comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, care erau legate, în principal, de crearea unei scheme pentru ucideri în serie, în teritoriul ocupat, și de execuția sumară a unor trupe italiene, după capitularea acestora. Hotărârea a precizat că acele crime prevăzute în Carta Tribunalului Internațional Militar de la Nürnberg și în Legea nr. 10 a Consiliului de Control aveau un caracter declaratoriu al legilor și al cutumelor de război existente.

[1] *Statele Unite ale Americii c. Wilhelm List et alii*, „UNWCC Law Reports of Trials of War Criminals” (LRTWC), vol. VIII, 1949 („Cauza ostaticilor”).

126. Hotărârea a reținut că *List* era:

autorizat să pacifice țara cu forță militară; el era îndreptățit să pedepsească pe cei care îi atacau trupele sau îi sabotau liniile de transport și de comunicație ca *francs tireurs*; (...) Aceasta înseamnă, desigur, că membrii capturați ai acestor grupări ilicite nu erau îndreptățiți să fie tratați ca prizonieri de război. Pârâților nu li se poate imputa propriu-zis nicio crimă pentru uciderea acestor membri capturați ai forțelor de rezistență, de vreme ce ei sunt *franc-tireurs*.

127. În ceea ce privește necesitatea militară, hotărârea preciza următoarele:

Necesitatea militară permite unui beligerant să aplice, cu respectarea legilor războiului, oricâtă și orice tip de forță, pentru a determina supunerea totală a inamicului, cu cea mai mică investiție posibilă, de timp, de viață și de bani. În general, ea justifică măsurile luate de un ocupant, necesare pentru a proteja siguranța forțelor sale armate și pentru a facilita succesul operațiunilor lui. Ea permite uciderea inamicilor înarmați și a altor persoane a căror moarte este întâmplător inevitabilă în conflictele armate ale războiului; ea permite capturarea inamicilor înarmați și a celor care prezintă un pericol special, dar nu permite uciderea locuitorilor inocenți, în scopul răzburării sau pentru satisfacerea dorinței de a ucide. Pentru a fi licită, distrugerea bunurilor trebuie să fie cerută imperativ de necesitățile războiului. Distrugerea ca scop în sine este o violare a dreptului internațional. Trebuie să existe o legătură rezonabilă între distrugerea proprietății și presiunea forțelor inamice.

128. Deși tribunalul a trebuit să admită faptul că lipsa unei declarații formale de război între Germania și Italia a creat dubii serioase cu privire la îndreptățirea ofițerilor italieni executați de a beneficia de statutul prizonierilor de război, el a privit dincolo de acest fapt pentru a constata că execuția lor sumară a fost „ilicită și total nejustificată”.

2. Alte procese naționale

129. După Al Doilea Război Mondial, diverse tribunale naționale au judecat persoane acuzate de crime de război, ca urmare a actelor comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial. Printre altele, este vorba de acuzații formulate în fața instanțelor civile și militare australiene, britanice, canadiene, chineze, franceze și norvegiene^[1].

[1] *Procesul Shigeru Ohashi și Ors*, Curtea Militară Australiană 1946, LRTWC, Vol. V; *Procesul Yamamoto Chusaburo*, Curtea Militară Britanică, 1946 LRTWC, Vol. III;

Toate acuzațiile invocau violări ale legilor și cutumelor războiului, și multe vizau necesitatea unor procese echitabile, înainte de pedepsirea celor bănuți de crime de război. Unele hotărâri au subliniat caracterul legitim al trimerii făcute de un tribunal intern la legile și la cutumele internaționale ale războiului și au invocat reguli privind distrugerea proprietății civile în absența unei necesități, portul ilicit al uniformei inamicului și răspunderea individuală de comandă.

G. Convenții subsecvente

1. *Convenția privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război („Convenția din 1968”)*

130. Adunarea Generală a Națiunilor Unite a adoptat această Convenție în noiembrie 1968, pentru a răspunde temerilor că anumiți criminali de război (Al Doilea Război Mondial) care nu au fost încă prinși, ar putea să scape de condamnare, odată cu trecerea timpului.

131. Convenția din 1968 a intrat în vigoare la 11 noiembrie 1970. Ea a fost ratificată de Uniunea Sovietică în 1969, iar de Letonia în 14 aprilie 1992. Prevederile sale relevante sunt formulate astfel:

Preambul

Observând că niciuna dintre declarațiile solemne, dintre instrumentele sau convențiile referitoare la condamnarea și la sancționarea crimelor

Procesul Eikichi Kato, Curtea Militară Australiană 1946, LRTWC, Vol. I; *Procesul Eitaro Shinohara și Ors*, Curtea Militară Australiană 1946, LRTWC, Vol. V; *Re Yamashita* 327 U.S. 1 (1946); *Procesul Karl-Hans Hermann Klinge*, Curtea Supremă a Norvegiei 1946, LRTWC, Vol. III; *Procesul Franz Holstein și Ors*, Tribunalul Militar Francez 1947, LRTWC, Vol. VIII; *Procesul Otto Skorzeny et alii*, Tribunalul Militar American 1947, LRTWC, Vol. IX; *Cauza Dostler*, Comisia Militară a Statelor Unite 1945, LRTWC Vol. I; *Procesul Almelo*, Curtea Militară Britanică 1945, LRTWC Vol. I; *Cauza Dreierwalde*, Curtea Militară Britanică 1946, LRTWC Vol. I; *Cauza Abbaye Ardenne*, Curtea Militară Canadiană 1945, LRTWC Vol. IV; *Procesul Bauer, Schrameck și Falten*, Tribunalul Militar Francez 1945, LRTWC Vol. VIII; *Procesul Takashi Sakai*, Tribunalul Militar Chinez 1946, LRTWC, Vol. III; *Procesul Hans Szabados*, Tribunalul Militar Permanent Francez 1946, LRTWC Vol. IX; *Procesul Franz Schonfeld et alii*, Curtea Militară Britanică 1946, LRTWC Vol. XI (datele corespund procesului sau hotărârii).

de război și a crimelor împotriva umanității nu au prevăzut termene de prescripție,

Considerând că crimele de război și crimele împotriva umanității se numără printre cele mai grave crime din dreptul internațional,

Convinse că sancționarea efectivă a crimelor de război și a crimelor împotriva umanității reprezintă un element important pentru prevenirea unor astfel de crime, pentru protejarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, pentru stimularea încrederii, pentru sprijinirea cooperării între popoare și pentru promovarea păcii și a securității internaționale,

Observând că aplicarea, în cazul crimelor de război și a crimelor împotriva umanității, a normelor juridice interne privind termenul de prescripție aferent infracțiunilor ordinare, este o problemă care preocupă serios opinia publică mondială, întrucât împiedică punerea sub acuzare și pedepsirea persoanelor responsabile pentru acele crime,

Recunoscând că este necesar și că este timpul să se afirme în dreptul internațional, prin această Convenție, principiul potrivit căruia nu există niciun termen de prescripție pentru crimele de război și pentru crimele împotriva umanității, și să se asigure aplicarea lui universală (...).

132. Articolul 1 al Convenției din 1968 prevede:

Niciun regim de prescripție nu va fi aplicat următoarelor infracțiuni, indiferent de data la care au fost comise:

(a) crimele de război, așa cum sunt definite în Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg, din 8 august 1945, și confirmate de Rezoluțiile nr. 3 (1) din 13 februarie 1946 și nr. 95 (I) din 11 decembrie 1946, adoptate de Adunarea Generală a Națiunilor Unite, în mod special «violările grave» enumerate în Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 pentru protecția victimelor războiului; (...).

2. Convenția europeană privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele împotriva umanității și la crimele de război („Convenția din 1974”)

133. Această Convenție vizează crimele comise anterior adoptării ei, însă doar dacă acele crime nu s-au prescris deja. Inițial, numai două state au semnat Convenția din 1974 (Franța și Olanda). Ea a intrat în vigoare în 2003, odată cu a treia sa ratificare (de către Belgia). Nici U.R.S.S. și nici Letonia nu au ratificat această Convenție.

3. Protocolul Adițional al Convențiilor de la Geneva din 12 august 1949 („Protocolul Adițional din 1977”)

134. Acest Protocol al Convențiilor de la Geneva a căutat să dezvolte și să reafirme numeroase legi și cutume ale războiului, în lumina vechimii multora dintre legile pe care ele se întemeiau (în special, Convenția de la Haga, din 1907). Multe dintre prevederile lui reformulează legile și cutumele existente ale războiului, în timp ce altele sunt prevederi de natură constitutivă.

135. Primele două „Reguli fundamentale” ale războiului sunt precizate în Articolul 35:

1. În orice conflict armat, dreptul Părților la conflict de a-și alege metodele și mijloacele de luptă este limitat.

2. Este interzisă utilizarea unor arme, proiectile și materiale și metode de luptă, de natură să provoace rănirea sau suferința inutilă.

136. Articolul 39 prevede:

Articolul 39. Simboluri ale naționalității

1. Într-un conflict armat, este interzisă folosirea steagurilor sau a emblemelor militare, a insinelor sau a uniformelor neutrilor sau ale altor state care nu sunt Părți la conflict.

2. Într-un conflict armat, este interzisă folosirea steagurilor sau a emblemelor militare, a insinelor sau a uniformelor Părților adverse, atunci când se declanșează atacuri sau cu scopul de a masca, de a favoriza, de a proteja sau de a împiedica operațiuni militare.

137. Articolul 41 confirmă protecția datorată combatanților *hors de combat*:

1. O persoană care este recunoscută sau care, în circumstanțele date, ar trebui să fie recunoscută ca fiind «hors de combat», nu va fi ținta unui atac.

2. O persoană este «hors de combat» dacă:

(a) se află în puterea unei Părți adverse;

(b) exprimă în mod clar intenția de a se preda; sau

(c) a fost adusă în stare de inconștiență sau este scoasă în alt mod din linia de luptă, din cauza rănilor sau a bolii și, ca atare, este incapabilă să se apere;

cu condiția ca în oricare dintre aceste situații, să se abțină de la orice acțiune ostilă și să nu încerce să evadeze.

138. Articolul 48 a recunoscut principiul distincției:

Pentru asigurarea respectului și a protecției datorate populației civile și obiectivelor civile, Părțile în conflict vor distinge întotdeauna între populația civilă și combatanți și între obiective civile și obiective militare și, în consecință, își vor orienta operațiunile doar împotriva obiectivelor militare.

139. Articolul 50 precizează faptul că civilii se caracterizează prin nonapartenența la forțele militare:

1. Un civil este orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile la care se referă articolul 4 (A) (1), (2), (3) și (6) din a Treia Convenție și articolul 43 din prezentul Protocol^[1]. În caz de dubiu cu privire la statutul de civil al unei persoane, se va considera că acea persoană este un civil.

2. Populația civilă include toate persoanele care sunt civili.

3. Prezența, în cadrul populației civile, a unor persoane care nu se încadrează în definiția civililor, nu privează populația de caracterul său civil.

140. Articolul 51 viza protecția datorată civililor:

1. Populația civilă și persoanele civile vor beneficia de o protecție generală împotriva pericolelor create de operațiunile militare. Pentru a da efectivitate acestei protecții, vor fi respectate în orice împrejurări următoarele reguli, care se adugă altor norme în vigoare ale dreptului internațional.

2. Populația civilă ca atare, precum și persoanele civile, nu vor fi ținta unui atac. Actele sau amenințările cu violența, al căror scop principal este acela de a răspândi teroarea în rândul populației civile, sunt interzise.

[1] Prevederile invocate se referă la dreptul de a beneficia de statutul de prizonier de război și definesc forțele armate.

3. Civiii vor beneficia de protecția acordată prin această Secțiune, cu excepția situației în care, și atâta timp cât, ei participă în mod direct la ostilități.

141. Articolul 52 a reiterat norma cutumiară care interzice ca un obiectiv civil (dar nu și obiectivele militare) să fie ținta unui atac. Articolul 52 (3) precizează:

În cazul în care există o îndoială dacă un obiectiv dedicat în mod obișnuit unor scopuri civile, cum ar fi un loc de închinare, o casă sau altă așezare ori o școală, este utilizat pentru a contribui efectiv la acțiunea militară, se va prezuma că el nu este utilizat în acest scop.

142. Articolul 75 oferă protecție persoanelor aflate sub controlul unei părți beligerante, care potrivit legilor și cutumelor războiului nu se califică pentru protecții speciale (cum este statutul de prizonier de război).

ÎN DREPT

I. PRETINSA VIOLARE A ARTICOLULUI 7 DIN CONVENȚIE

143. Petentul a adresat Curții o plângere în care a invocat violarea articolului 7 din Convenție, pe motiv că a fost victima aplicării retroactive a unei legi penale. El a susținut că actele pentru care a fost condamnat nu constituiau o faptă penală în 1944, data comiterii lor, și că articolul 7 § 2 nu este incident în cauză deoarece infracțiunile invocate nu se circumscriu sferei de aplicare a acestui text. Articolul 7 din Convenție prevede următoarele:

1. Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul săvârșirii, nu constituia o infracțiune potrivit dreptului național sau internațional. De asemenea, nu se poate aplica o pedeapsă mai severă decât aceea aplicabilă în momentul săvârșirii infracțiunii.

2. Prezentul articol nu va aduce atingere judecării și pedepsirii unei persoane vinovate de o acțiune sau de o omisiune care în momentul săvârșirii era considerată infracțiune potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate.

A. Hotărârea Camerei

144. Camera a examinat plângerea petentului din perspectiva articolului 7 § 1 al Convenției. Ea a considerat că articolul 68-3 al Codului penal din 1961 se întemeiază mai curând pe dreptul internațional decât pe dreptul intern și că instrumentele internaționale relevante sunt Convenția și Regulamentul de la Haga, din 1907. Convenția de la Geneva (IV) din 1949 și Protocolul Adițional din 1977 au fost adoptate după comiterea actelor imputate, din mai 1944, și nu puteau avea efect retroactiv. În 1944, principiile Convenției de la Haga din 1907 erau larg acceptate, aveau caracter universal, alcătuiau normele cutumiare fundamentale ale lui *jus in bello* și erau aplicabile actelor imputate petentului.

145. Pentru a stabili dacă a existat un temei juridic plauzibil care să justifice condamnarea petentului pentru crime de război și pentru a înțelege dacă petentul ar fi putut să prevadă, în mod rezonabil, că acțiunile unității sale, din 27 mai 1944, îl vor face vinovat pentru astfel de fapte, Camera a reținut că zona Mazie Bati era totodată un teatru de ostilități care implica forțele auxiliare letone și administrația germană.

146. Camera a analizat apoi statutul juridic al sătenilor și a făcut o distincție între femeile ucise și bărbații uciși. Ea a constatat că petentul avea temeiuri legitime să creadă că bărbații din sat colaborau cu forțele germane și, chiar dacă ei nu ar răspunde tuturor elementelor pe care le presupune definiția unui combatant, *jus in bello* nu îi consideră automat, *per a contrario*, „civilii”. Pe baza acestui statut juridic al sătenilor și având în vedere că petentul era „combatant”, Camera a statuat că nu s-a făcut dovada faptului că atacul din 27 mai 1944 este, *per se*, contrar legilor și cutumelor războiului, așa cum sunt ele codificate în Regulamentul de la Haga din 1907 sau, în subsidiar, că nu există un temei pentru condamnarea petentului în calitate de comandant al unității.

147. Concluzia este aceeași și în privința femeilor ucise, dacă au ajutat, la rândul lor, administrația germană. Pe de altă parte, dacă ele ar fi fost ucise ca urmare a unui abuz de autoritate, acest act nu s-ar putea considera o violare a lui *jus in bello*, și orice urmărire

penală în temeiul dreptului intern s-ar fi prescris definitiv, încă din 1954. Ar fi contrar principiului predictibilității ca petentul să fie pedepsit după aproape o jumătate de secol de la împlinirea acestui termen de prescripție.

148. În fine, Camera nu a considerat necesar să examineze cauza și din perspectiva articolului 7 § 2. Chiar dacă articolul 7 § 2 ar fi aplicabil, operațiunea din 27 mai 1944 nu ar putea fi privită drept „criminală, potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”.

B. Observațiile adresate Marii Camere de părți și de terții intervenienți

1. Guvernul reclamat

149. Guvernul reclamat a contestat motivarea și concluzia Camerei.

150. El a considerat că această cauză trebuie examinată din perspectiva articolului 7 § 1 al Convenției, deoarece actele petentului au caracter penal, conform dreptului intern și internațional în vigoare la data comiterii lor. În temeiul prevederilor acestui articol, rolul Curții este acela de a stabili dacă a existat o prevedere legală care să incrimineze anumite fapte și care să fie formulată cu suficientă claritate și accesibilitate și, în special, dacă instanțele letone aveau dreptul să se întemeieze pe articolul 68-3 al Codului penal din 1961 și, implicit, pe elementele relevante ale dreptului internațional. În acest sens, infracțiunea putea fi definită în dreptul scris sau nescris, intern sau internațional, iar articolul 7 nu a interzis clarificarea graduală a normelor de răspundere penală, prin interpretare judiciară, atâta timp cât rezultatul este compatibil cu esența infracțiunii. O astfel de dezvoltare a dreptului penal este cu atât mai importantă, atunci când este vorba de state democratice guvernate de preeminența dreptului, care au urmat unui regim totalitar și care au răspuns obligației de a demara proceduri penale împotriva unor membri ai vechiului regim.

151. Totuși, în opinia Guvernului reclamat, Camera și-a depășit rolul ei subsidiar, întrucât a modificat constatările referitoare la starea de

fapt reținute de instanțele interne care, așa cum s-a stabilit, au acționat în concordanță cu articolul 6. Într-adevăr, atunci când a reevaluat starea de fapt, Camera a neglijat anumite fapte decisive legate de evenimentele din 27 mai 1944, care fuseseră constatate de Secția de drept penal și confirmate de Senatul Curții Supreme, în special raportat la existența unei hotărâri pronunțate de un Tribunal Partizan, cu privire la sătenii din Mazie Bati. În orice caz, o asemenea hotărâre a unui Tribunal Partizan ar fi fost nelegală, deoarece ar fi fost pronunțată *in absentia*, cu violarea exigențelor de bază ale unui proces echitabil. Guvernul reclamat a prezentat Camerei scrisori din februarie 2008, formulate de Parchetul General (despre existența unui Tribunal Partizan, despre rolul pe care l-au avut în apărarea germană satul Mazie Bati și locuitorii săi, precum și despre motivul pentru care sătenilor li s-au încredințat arme), și a prezentat din nou aceste scrisori, Marii Camere.

152. În plus, pe baza unor prezentări detaliate, Guvernul reclamat a susținut că instanța europeană ar trebui să aibă în vedere dimenisunea mai largă a evenimentelor istorice și politice, anterioare și posteroare celui de-Al Doilea Război Mondial și, mai ales, faptul că ocupația sovietică a Letoniei, în 1940, a fost ilicită și, cu toate că a fost întreruptă de ocupația germană din 1941-1944, la fel de ilicită, ea a continuat până la începutul anilor '90, când s-a restabilit independența. În timpul ocupației sovietice, Letonia nu a putut să-și exercite puterile suverane și nici să-și îndeplinească obligațiile internaționale. În afară de frica populației locale față de Partizanii Roșii, este o denaturare din partea petentului sugestia că evenimentele petrecute la 27 mai 1944 în Mazie Bati constituie un incident de război civil și că ele nu fac parte dintr-un conflict armat internațional care a opus Puterile Axei și, *inter alia*, U.R.S.S.

153. Deși Curtea este competentă să aplice principii relevante ale dreptului internațional, Guvernul reclamat a contestat modul în care Camera a aplicat dreptul internațional. Ea a omis sau a aplicat greșit câteva izvoare importante ale dreptului internațional și anumite principii derivate din aceste izvoare, printre care și criteriile pentru definirea civililor și standardul tratamentului uman care trebuie acordat acestora, principiul potrivit căruia pierderea statutului civil

nu determină pierderea protecției internaționale umanitare, limitele necesității militare și interzicerea actelor perfide. Dimpotrivă, Guvernul reclamat a susținut că, în mod evident, petentul este vinovat de crime de război, așa cum erau ele înțelese în 1944 și, în acest sens, s-a referit pe larg la Convențiile și la declarațiile contemporane, precum și la Carta și la hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg.

154. Deși a admis că în 1944 principiul distincției nu era o chestiune deplin tranșată, Guvernul a susținut că sătenii din Mazie Bati aveau, în mod evident, statutul de „civili”: de fapt, chiar dacă ar fi vorba de persoane înarmate, chiar dacă ele ar simpatiza cu ocupația nazistă și chiar dacă ar face parte dintr-o organizație de aplicare a legii, ei nu și-ar pierde statutul civil. În orice caz, chiar dacă și-ar fi pierdut acest statut și ar fi considerați „combatanți”, nimic nu ar permite execuția sumară și uciderea unei persoane *hors de combat*, cu excepția cazului în care ar fi avut loc un proces echitabil (și nu există nicio dovadă în acest sens), în cadrul căruia s-ar fi constatat că au fost într-adevăr implicați în comiterea unei fapte penale. În plus, aceste acțiuni nu au fost acte licite ale unor „represalii beligerante licite” deoarece, *inter alia*, prin Convenția de la Geneva din 1929 s-a interzis comiterea unor astfel de acte împotriva prizonierilor de război, iar în ceea ce privește civilii, nu s-a sugerat niciodată că sătenii au comis ei înșiși crime de război.

155. De asemenea, în 1944 (și ulterior) actele petentului constituiau fapte penale potrivit dreptului intern. Prevederile Codului penal din 1926 (adoptat în 1940, printr-un decret al Consiliului Suprem al R.S.S. Letonia, în vigoare până în 1991 și reintrodus în 1993) au incriminat și au instituit pedepse pentru violări ale legilor și ale cutumelor războiului, iar aceste prevederi erau suficient de clare și de accesibile. Perioada de ambiguitate, din septembrie 1991 până în aprilie 1993, a fost lipsită de importanță practică, întrucât Letonia avea obligația internațională fundamentală să înceapă urmărirea penală în temeiul dreptului internațional existent.

156. Este irelevant dacă petentul a fost sau nu autorul propriu-zis, de vreme ce lui îi revenea răspunderea pentru unitatea de tip comando.

157. Condamnarea petentului nu era prescrisă, având în vedere, *inter alia*, articolul 14 (și Notele oficiale aferente) al Codului penal din 1926, articolul 45 al Codului penal din 1961 și articolul 1 al Convenției din 1968, convenție a cărei forță retroactivă a fost recunoscută de prezenta Curte.

158. În lumina celor de mai sus, în 1944 era previzibil, în mod clar și obiectiv, faptul că actele petentului aveau caracter penal, și nu este nevoie să se demonstreze că el cunoștea fiecare element legat de calificarea juridică precisă a acestor acte. Într-adevăr, versiunea lui alternativă a stării de fapt (potrivit căreia intenționa să aresteze sătenii, ca urmare a condamnării lor de un Tribunal Partizan) este revelatoare, întrucât sugerează o recunoaștere a faptului că, la acea vreme, el era într-adevăr conștient că acțiunile imputate (uciderea, în loc de arestare) aveau caracter penal. De asemenea, și condamnarea lui era în mod obiectiv predictibilă, având în vedere, *inter alia*, declarațiile unor state în timpul celui de-al Doilea Război Mondial și urmările penale, interne și internaționale, din timpul și din perioada imediat următoare războiului, proces în care autoritățile sovietice s-au implicat foarte mult. Faptul că ani de zile după aceea el a fost erou sovietic de război, este irelevant: punctul cheie nu constă în a ști dacă această situație politică fortuită ar fi exclus punerea lui sub acuzare, ci dacă, în 1944 se putea considera, în mod rezonabil, că actele lui aveau caracterul unor crime de război. Nu constituie o apărare în măsură să evite răspunderea penală personală nici susținerea conform căreia și alții au comis crime de război, decât dacă distanțarea altor state față de principiu este suficientă pentru a proba o schimbare a uzanței internaționale și a cutumei.

159. În subsidiar, faptele petentului constituie crime potrivit „principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate”, în sensul articolului 7 § 2 din Convenție. Și această prevedere a fost redactată pentru a elimina orice dubiu cu privire la validitatea urmărilor penale efectuate de Tribunalele Militare Internaționale, după Al Doilea Război Mondial; de vreme ce practica internă și internațională subsecventă a confirmat validitatea universală a Tribunalelor Militare Internaționale și a principiilor lor, acest rost al articolului 7 § 2 este acum defunct. Indiferent dacă asemenea „principii generale” sunt un izvor primar sau secundar de drept internațional, ele au derivat

din sisteme naționale, pentru a umple golurile din dreptul internațional pozitiv și cutumiar. În absența oricărui consens legat de cercetarea sistemelor naționale, necesar pentru a constata astfel de principii, Guvernul reclamat a inventariat instanțele care s-au pronunțat deja, până în 1944, pe tema crimelor de război și a codurilor penale ale Letoniei și ale Uniunii Sovietice. Guvernul reclamat a arătat că, atunci când au constatat violări ale legilor și ale cutumelor războiului, instanțele interne s-au întemeiat pe principii consacrate ale dreptului internațional, și a susținut că principiile generale de drept califică actele petentului drept criminale, astfel încât actualele instanțe naționale ar fi putut să recurgă la asemenea principii.

2. Petentul

160. Petentul a susținut motivarea și concluziile Camerei și a precizat că nu este vinovat de comiterea vreunei fapte penale, în temeiul dreptului național, internațional, sau potrivit principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate.

161. El a contestat sugestia potrivit căreia Camera și-ar fi depășit competența și ar fi decis incorect în privința anumitor elemente de fapt. Dimpotrivă, Guvernul reclamat este cel care a prezentat și a citat în mod eronat în fața Marii Camere elementele stării de fapt, așa cum au fost constatate de Cameră.

162. Petentul a prezentat Marii Camere propria lui versiune asupra circumstanțelor legate de uciderea Partizanilor din grupul Maiorului Chugunov, în februarie 1944. Acest grup s-a refugiat în hambarul lui Meikuls Krupniks, iar sătenii uciși au contribuit, cu viclenie, la predarea Partizanilor în mâinile *Wehrmacht*-ului: ei au pretins că păzesc Partizanii, dar au înștiințat *Wehrmacht*-ul aflat în apropiere, de prezența lor. A doua zi au venit soldați germani și, după ce au adunat mai multe informații detaliate de la trei femei din sat, au ucis fiecare membru al grupului lui Chugunov. Unele femei, inclusiv mama lui Meikuls Krupniks, au înlăturat hainele de pe cadavre. Sătenii implicați au fost recompensați de administrația militară germană cu lemne de foc, zahăr, alcool și bani. Mai târziu, un sătean capturat de alți Partizani a divulgat numele sătenilor implicați în denunțarea unității Maiorului Chugunov.

Petentul a reiterat faptul că el a acționat în urma deciziei unui Tribunal Partizan *ad-hoc*, a cărui existență a fost dovedită. Tribunalul a făcut cercetări, a identificat sătenii din Mazie Bati care au trădat grupul Maiorului Chugunov și i-a condamnat la moarte. Unitatea petentului a primit sarcina să predea acestui Tribunal persoanele condamnate. Petentul a mai specificat însă Marii Camere că, având în vedere condițiile de luptă care existau la acea vreme, unitatea lui nu ar fi putut să captureze sătenii și să-i facă prizonieri (aceștia erau o piedică în luptă și reprezentau un pericol mortal pentru Partizani) și nici să-i ducă în fața Tribunalului Partizan.

163. Petentul a susținut că drepturile lui garantate de articolul 7 § 1 au fost violate. Garanțiile oferite de această normă au o importanță centrală și trebuie să fie interpretate și aplicate în așa fel încât să asigure o protecție efectivă împotriva condamnărilor și a proceselor arbitrare. Articolul 7 § 2 nu este aplicabil, pentru că faptele invocate nu intră sub incidența prevederilor sale.

164. În ceea ce privește definirea crimei de război, petentul s-a întemeiat, în principal, pe Convenția și pe Regulamentul de la Haga, din 1907, precum și pe Carta și pe hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg; el nu s-a raportat la Convențiile de la Geneva din 1949 sau la Protocolul Adițional din 1977, întrucât acestea erau ulterioare evenimentelor. De vreme ce o crimă de război este definită ca faptă comisă de un ocupant, pe teritoriul ocupat, împotriva unei populații civile, actele imputate petentului nu pot fi considerate crime de război, în temeiul dreptului internațional sau al principiilor de drept recunoscute de națiunile civilizate, din următoarele motive:

165. În primul rând, sătenii nu erau civili. Scrisorile Parchetului General, din februarie 2008, sunt inexacte, improprii și eronate, deoarece sugerează că acuzatului îi revine sarcina să probeze apărările invocate, iar acuzării sarcina să dovedească acuzațiile. Cu toate acestea, petentul a prezentat în fața Marii Camere noi înscrisuri (din anii 1940 și din Arhiva de Stat a Letoniei), care probau, în opinia lui numeroase aspecte: un plan al posturilor germane de apărare, care includea Mazie Bati; faptul că administrația nazistă le-a interzis „civililor” să poarte arme, ceea ce demonstrează că, de

vreme ce sătenilor din Mazie Bati li s-au încredințat arme, acest sat participa la operațiuni militare și era un punct cheie al apărării germane; faptul că, la un moment dat, sătenii uciși (în special membrii familiei lui Bernards Šķirmants, Ambrozs Buls și Meikuls Krupniks) au devenit *aizsargi* și, în această calitate, au participat în mod regulat la masacre antisemite și la masacre împotriva Partizanilor, în Letonia. Petentul a mai susținut că Bernards Šķirmants și Meikuls Krupniks erau *Schutzmäänner*.

Pe scurt, sătenii erau fie *aizsargi*, fie *Schutzmäänner*. Prin urmare, erau înarmați de administrația militară germană și exercitau un serviciu activ în folosul acesteia: faptul că au trădat grupul Maiorului Chugunov nu a fost un act de autoapărare, ci unul de colaborare. Ei nu puteau fi considerați parte a populației civile și au devenit o țintă militară legitimă. Unitatea petentului, alcătuită din combatanți, avea dreptul să îi sancționeze.

166. În al doilea rând, începând din 1940, Letonia era în mod licit o Republică Socialistă Sovietică și este contrar faptelor istorice și bunului simț să se conteste acest lucru. Declarația din 4 mai 1940 și condamnarea petentului erau menite să exprime condamnarea anexării ilicite a Letoniei în 1940, mai curând decât dorința de a răspunde unor obligații internaționale de urmărire a criminalilor de război. La 27 mai 1944, petentul (în temeiul hotărârii pronunțate de Curtea regională Latgale) era un combatant care apăra teritoriul statului său împotriva Germaniei și împotriva altor cetățeni ai Uniunii Sovietice, care colaborau activ cu Germania. De vreme ce U.R.S.S. nu era o putere de ocupație, petentul nu putea fi autorul unei crime de război. În susținerea lui, poziția Guvernului reclamat și cea a Guvernului Lituaniei sunt eronate din punct de vedere istoric, deoarece echivalează încorporarea licită a Letoniei, din 1940, cu ocupația germană din 1941. Singurele două opțiuni pe care le aveau letonii, în 1944, erau acelea de a fi antigermani sau antisovietici: petentul a luptat de partea Uniunii Sovietice împotriva forțelor naziste, pentru a elibera Letonia, iar sătenii au acționat împotriva lor, alături de naziști.

167. În al treilea rând, în Codul penal din 1926 nu există niciun capitol referitor la crimele de război, iar raportarea Guvernului recla-

mat la Infracțiunile Militare din Capitolul IX al acestui Cod este eronată, deoarece „crimele militare” sunt violări ale ordinii stabilite a serviciului militar și trebuie deosebite de „crimele de război”. Într-adevăr, petentul a precizat că în Codul penal din 1926 este inclusă răspunderea penală pentru neexecutarea unui ordin (articolul 193-3).

168. În plus, petentului îi era pur și simplu imposibil să prevadă că va fi acuzat de crime de război. Procesul lui e fără precedent: este pentru prima dată când un soldat care a luptat împotriva Puterilor Axei este pus sub acuzare, cincizeci de ani mai târziu. El avea doar 19 ani atunci când, pe fondul unor diferite acorduri internaționale și conflicte armate pentru care nu era responsabil, a luptat ca membru al coaliției antihitleriste. La 27 mai 1944 a înțeles (referitor la hotărârea Curții regionale Latgale) că apăra Letonia ca parte a Uniunii Sovietice și nu și-ar fi putut imagina vreodată că, decenii mai târziu, Letonia va considera că a fost ocupată ilicit de U.R.S.S. și că acțiunile lui vor fi calificate drept criminale. Petentul a susținut concluzia Camerei potrivit căreia i-ar fi fost imposibil să prevadă că va fi condamnat în temeiul dreptului intern.

169. În fine, petentul a mai susținut că Marea Cameră trebuie să reexamineze petitele plângerii sale, referitoare la articolele 3, 5, 6, 13, 15 și 18, care au fost declarate inadmisibile prin decizia Camerei din 20 septembrie 2007.

3. Guvernele terților intervenienți

(a) Guvernul Federației Ruse

170. Acest Guvern a achiesat la motivarea și la concluzia Camerei.

171. El a susținut că prezenta cauză trebuie analizată din perspectiva articolului 7 § 1 și că nu este necesară examinarea ei, raportat la articolul 7 § 2. Nu se poate stabili răspunderea penală a unei persoane în temeiul „principiilor generale” la care se referă articolul 7 § 2, cu excepția circumstanțelor cu totul excepționale care au urmat celui de-Al Doilea Război Mondial. Astfel de principii ar putea avea o anumită relevanță pentru crearea principiilor de drept internațional

penal, însă relevanța lor a scăzut odată cu proliferarea dreptului convențional. Dezvoltarea unui ansamblu de norme internaționale care să reglementeze răspunderea penală a persoanei fizice este un fenomen relativ recent, și se poate spune că abia în anii '90 a apărut un regim de drept internațional penal, odată cu înființarea tribunalelor penale internaționale.

172. Petentul a fost condamnat pentru violarea articolului 7 § 1, întrucât în 1944, acțiunile lui nu constituiau o faptă penală, potrivit dreptului intern sau dreptului internațional. De fapt, instanțele interne au făcut numeroase erori.

173. În primul rând, ele nu au aplicat în cauză normele juridice adecvate. În 1944, nu erau în vigoare nici Codul penal din 1961 și nici noile articole introduse în 1993. Articolul 14 al Codului penal din 1926, adoptat de Letonia după încorporarea în U.R.S.S., a instituit un termen de prescripție a condamnării penale, de zece ani, dar nu conținea nicio dispoziție privind crimele de război.

174. În al doilea rând, cu toate că în 1944 Convenția și Regulamentul de la Haga din 1907 reprezentau drept internațional cutumiar, ele nu au oferit un temei pentru acuzarea petentului. Abia Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a fost cea care a definit răspunderea personală și, chiar și atunci, ea se aplica doar criminalilor de război ai Axei.

Deși Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a fost rezultatul unui proces de codificare, petentul nu este vinovat de crime de război. Aceasta, întrucât instrumentele relevante îi creau obligații doar raportat la conflictul armat internațional dintre Germania și U.R.S.S., iar nu și cu privire la acțiunile care implicau cetățenii aceluiasi stat: *de jure*, în 1944, Letonia făcea parte din U.R.S.S., iar sătenii (cu toate că se aflau, *de facto*, la ordinele germane) erau cetățeni sovietici, astfel încât petentul și sătenii aveau cetățenie sovietică. Contrar susținerilor formulate de Guvernul reclamat și de Guvernul Lituaniei, Curtea nu este competentă să reevalueze istoria și, în special, încorporarea Letoniei în U.R.S.S., în 1940. Cele două Guverne s-au întemeiat pe „instrumentele relevante ale dreptului internațional, cu forță obligatorie” (care recunoșteau suveranitatea

Uniunii Sovietice asupra întregului său teritoriu) și pe întâlnirile care au urmat celui de-Al Doilea Război Mondial (când s-a stabilit ordinea postbelică, prin acord cu Statele Unite și cu Regatul Unit). Având în vedere criteriile din dreptul internațional pentru definirea „ocupației”, în 1944, U.R.S.S. nu era o putere de ocupație în Letonia.

Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg nu lasă să se înțeleagă că actele petentului sunt crime de război în virtutea statutului de combatant al petentului și al sătenilor uciși, iar Guvernul Federației Ruse a contestat susținerile Guvernului reclamat și ale Guvernului Lituaniei în ceea ce privește statutul juridic al sătenilor. Având în vedere principiul distincției și criteriile pentru definirea unui combatant (*inter alia*, articolul 1 al Regulamentului de la Haga, din 1907), petentul era un combatant antrenat și înarmat, care acționa în numele administrației militare sovietice, pentru executarea hotărârii unui Tribunal Partizan *ad hoc*. Sătenii alcătuiau miliția populară, erau înarmați de administrația militară germană și colaborau activ cu aceasta. În calitate de colaboratori voluntari, sătenii participau activ la ostilități și, ca atare, îndeplineau toate criteriile pentru a fi calificați drept combatanți (sau, în cel mai bun caz, combatanți dușmani iliciți), fiind astfel o țintă militară legitimă. În fine, niciunul dintre instrumentele internaționale ulterioare (Convențiile de la Geneva, din 1949, sau Protocolul Adițional, din 1977) nu erau aplicabile, întrucât nu au un caracter retroactiv.

175. În al treilea rând, principiul general privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție în cazul crimelor de război nu vizează și actele petentului, din 1944: crimele de război au devenit „crime internaționale” abia de la crearea Tribunalului Militar Internațional, după Al Doilea Război Mondial, astfel încât principiul este incident, în acest caz, doar după înființarea Tribunalului Militar Internațional (cu excepția criminalilor de război ai Axei). Convenția din 1968 nu este aplicabilă întrucât, așa cum se arată mai sus, actele petentului erau îndreptate împotriva altor cetățeni sovietici și, ca atare, ele nu puteau constitui crime de război.

176. Pentru toate aceste motive, petentul nu ar fi putut să prevadă că va fi acuzat de crime de război, pentru actele sale din 27 mai 1944. În plus, în calitate de cetățean al Uniunii Sovietice, el nu ar fi

putut să prevadă că, 40 de ani mai târziu, pe același teritoriu, va trăi într-un alt stat (Letonia), și că acesta va incrimina actele pentru care, în 1944, nu se răspundea penal.

177. În fine, Guvernul Federației Ruse a constatat, *inter alia*, chestiunile de fapt invocate de Guvernul leton în fața Marii Camere. Chiar și în cazul în care Camera și-ar fi depășit competența (în ceea ce privește starea de fapt și interpretarea juridică), acest lucru nu schimbă cu nimic situația. Dacă Marea Cameră s-ar întemeia pe elementele de fapt constatate de instanțele interne și ar citi - ca opus la ar interpreta - normele internaționale relevante care au fost internalizate, rezultatul ar putea să fie identic cu concluzia Camerei. Deciziile și interesele politice nu ar putea să schimbe calificarea juridică a actelor petentului.

(b) Guvernul Lituaniei

178. Guvernul Lituaniei s-a referit la două probleme.

179. Prima problemă vizează statutul juridic al Statelor Baltice în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial și alte chestiuni colaterale de drept internațional. Contrar celor reținute în hotărârea Camerei, Guvernul lituanian a considerat că acesta este un aspect de care trebuie să se țină seama, mai ales atunci când se analizează statutul juridic pe care îl aveau la acea vreme forțele beligerante din Statele Baltice. Într-adevăr, Curtea a admis deja că toate cele trei State Baltice și-au pierdut independența, ca urmare a Pactului Ribbertrop-Molotov (Tratatul de neagresiune din 1939 și Protocolul său secret, Tratatul frontalier și de prietenie din 1939 și Protocolul său secret, precum și al treilea Protocol secret sovieto-nazist din 10 ianuarie 1941): Pactul este un fapt istoric necontestat, un acord ilicit de a recurge la agresiune, *inter alia*, împotriva Statelor Baltice, și a dus la ocuparea lor ilicită de către forțele sovietice. Într-adevăr, invazia sovietică a Statelor Baltice, în iunie 1940, este un act de agresiune, în sensul Convenției de la Londra privind definirea agresiunii, din 1933, și a Convenției dintre Lituania și U.R.S.S. din 1933, referitoare la definirea agresiunii. Consimțământul silit al Statelor Baltice, aflate în fața agresiunii sovietice, nu a conferit liceitate acestui act de agresiune.

Însăși Uniunea Sovietică se raportase anterior la *anschluss* ca la o crimă internațională. În plus, în 1989, U.R.S.S. și-a recunoscut actul ilicit de agresiune împotriva Statelor Baltice (Rezoluția privind evaluarea politică și juridică a Tratatului sovieto-german de neagresiune, din 1939). Prin urmare, decurg două concluzii: U.R.S.S. nu a dobândit niciun drept suveran asupra Statelor Baltice, astfel încât, potrivit dreptului internațional, Statele Baltice nu au făcut niciodată parte, în mod legitim, din Uniunea Sovietică și, în plus, Statele Baltice au continuat să existe ca subiecte de drept internațional după agresiunea din 1940 a Uniunii Sovietice, care a dus la ocuparea lor ilicită.

Aplicând aceste date la starea de fapt a prezentei cauze, Guvernul lituanian a susținut că Statele Baltice au fost victime ale agresiunii sovietice și naziste: hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a caracterizat agresiunea în așa fel încât să acorde ambilor agresori același tratament. Popoarele baltice nu aveau niciun motiv special de compasiune față de niciunul dintre ei și, într-adevăr, au avut temeri justificate în privința ambilor agresori (și, în acest sens, ele contestă reținerile corespunzătoare din hotărârea Camerei, având în vedere notorietatea istorică a crimelor sovietice, în Statele Baltice), astfel încât o oarecare colaborare cu unul dintre agresori, pentru autoapărare, nu ar trebui să fie tratată în mod diferit. Nu se poate considera că populația Statelor Baltice ar fi fost alcătuită din cetățeni sovietici întrucât, potrivit dreptului internațional, membrii săi și-au păstrat naționalitatea baltică și erau, mai curând, locuitorii unui stat ocupat, care căutau siguranță în raport cu ambele forțe beligerante, de ocupație.

180. A doua problemă invocată de Guvernul lituanian se referă la calificarea, în temeiul dreptului penal și umanitar internațional, a acțiunilor punitive la care au recurs forțele sovietice, împotriva populației baltice locale și, în special, la chestiunea de a ști dacă membrii acestei populații puteau fi considerați „combatanți”.

În afară de Convenția și de Regulamentul de la Haga, din 1907, mai sunt relevante și alte instrumente internaționale, în special Convenția de la Geneva (IV), din 1949, și Protocolul Adițional, din 1977. În 1944, un principiu esențial al dreptului internațional umanitar consacra o distincție fundamentală între forțele armate (beligeranți) și

populațiile pașnice (civili), iar aceștia din urmă beneficiau de imunitate față de atacurile militare. Sătenii nu îndeplineau criteriile pentru definirea combatanților și, ca atare, nu reprezentau un obiectiv militar licit. Chiar dacă ar fi colaborat într-o oarecare măsură cu forțele germane, ei și-ar fi păstrat protecția civilă, cu excepția cazului în care ar fi îndeplinit criteriile de calificare a combatanților: un punct de vedere diferit ar lăsa populația la mila comandanților militari, care ar putea să decidă în mod arbitrar dacă ea este alcătuită din combatanți și, implicit, dacă este un obiectiv militar legitim. Cu excepția situației în care femeile ar fi participat la ostilități în calitate de combatanți, niciun fel de împrejurări nu puteau să justifice uciderea lor, întrucât acest lucru ar fi întotdeauna contrar celor mai elementare considerații și legi ale umanității, precum și imperativelor conștiinței publice.

181. Pentru aceste motive, Guvernul Lituaniei a susținut că acțiunile punitive ale forțelor sovietice, împotriva populației locale a Statelor Baltice ocupate, constituie crime de război contrare dreptului internațional pozitiv și cutumiar și principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate. Punerea sub acuzare pentru comiterea lor nu a violat articolul 7 al Convenției.

C. Aprecieria Marii Camere

1. Solicitarea petentului de reexaminare a petitelor pe care Camera le-a declarat inadmisibile

182. În decizia din 20 septembrie 2007, Camera a statuat că plângerea este admisibilă din perspectiva articolului 7 al Convenției, dar inadmisibilă în ceea ce privește petitele raportate la articolele 3, 5 (coroborat cu articolul 18), 6 § 1, 13 și 15 din Convenție. Petentul a susținut că Marea Cameră ar trebui să se pronunțe din nou asupra acestor petite și să le declare inadmisibile.

183. Marea Cameră reține că decizia Camerei privind inadmisibilitatea petitelor menționate mai sus este una definitivă: prin urmare, această parte a plângerii nu va fi examinată de Marea Cameră (vezi *K. și T. c. Finlanda*, nr. 25702/94, § 141, ECHR 2001-VII, și *Šilih c. Slovenia*, nr. 71463/01, §§ 119-121, 9 aprilie 2009).

184. În consecință, Marea Cameră va examina acea parte a plângerii pe care Camera a declarat-o admisibilă, și anume cea raportată la articolul 7 din Convenție.

2. Principii generale ale Convenției

185. Garanția consacrată prin articolul 7, un element esențial al preeminenței dreptului, ocupă un loc central în sistemul de protecție al Convenției, așa cum subliniază și faptul că ea nu permite nicio derogare în temeiul articolului 15, în timp de război sau în alte situații de urgență publică. Articolul 7 trebuie interpretat și aplicat în conformitate cu obiectul și cu scopul său, astfel încât să ofere garanții efective împotriva acuzării, a condamnării și a sancționării arbitrare. Prin urmare, articolul 7 nu se limitează la a interzice aplicarea retroactivă a legii penale în defavoarea celui acuzat: el exprimă, mai general, și principiul potrivit căruia doar legea poate să definească o infracțiune și să indice o pedeapsă (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), precum și principiul care interzice interpretarea extensivă a legii penale, în defavoarea celui acuzat, de pildă prin analogie. În consecință, o infracțiune trebuie să fie definită în mod clar, de lege. Această exigență este satisfăcută atunci când o persoană poate să înțeleagă, din formularea dispoziției legale relevante – și, dacă este nevoie, cu ajutorul interpretării făcute de instanțe și cu o consiliere juridică profesionistă – ce acțiuni și inacțiuni îi vor angaja răspunderea penală.

Atunci când se referă la „drept”, articolul 7 vizează același concept la care se referă Convenția în alte locuri, atunci când folosește acest termen, un concept care cuprinde dreptul scris și nescris și care implică exigențe calitative, în special cele legate de accesibilitate și de predictibilitate. În ceea ce privește predictibilitatea, Curtea reamintește că, în orice sistem de drept, inclusiv în dreptul penal, există un element inevitabil de interpretare judiciară, oricât de clar ar fi redactată o prevedere legală. Va fi întotdeauna nevoie să se clarifice aspectele obscure ale legii și să se adapteze la circumstanțe schimbătoare. Într-adevăr, în unele state ale Convenției, dezvoltarea progresivă a dreptului penal prin legiferare judiciară este o parte necesară și bine ancorată a tradiției juridice. Nu se poate interpreta că articolul 7 din Convenție ar interzice clarificarea graduală a nor-

melor privind răspunderea penală, prin interpretare judiciară de la caz la caz, cu condiția ca această dezvoltare a dreptului să fie concordantă cu esența infracțiunii și să fie, în mod rezonabil, predictibilă (*Streletz, Kessler și Krenz c. Germania* [MC], nr. 34044/96, 35532/97 și 44801/98, § 50, ECHR 2001-II; *K.-H.W. c. Germania* [MC], nr. 37201/97, § 85, ECHR 2001-II (extrase); *Jorgic c. Germania*, nr. 74613/01, §§ 101-109, 12 iulie 2007; și *Korbely c. Ungaria* [MC], nr. 9174/02, §§ 69-71, 19 septembrie 2008).

186. În fine, cele două paragrafe ale articolului 7 sunt interconectate și trebuie să fie interpretate în mod concordant (*Tess c. Letonia* (decizie), nr. 34854/02, 12 decembrie 2002). Având în vedere obiectul cauzei și raportarea sa la legile și la cutumele războiului, așa cum erau ele aplicate înaintea și în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, Curtea consideră că este important să reamintească faptul că lucrările pregătitoare ale Convenției demonstrează că scopul articolului 7 § 2 a fost acela de a preciza că articolul 7 nu vizează legile care, în împrejurările cu totul excepționale de la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, au fost adoptate pentru pedepsirea, *inter alia*, a crimelor de război, astfel încât articolul 7 nu urmărește sub nicio formă să facă o judecată morală sau juridică cu privire la acele legi (*X. c. Belgia*, nr. 268/57, decizia Comisiei din 20 iulie 1957, *Yearbook* 1, p. 241). În orice caz, s-a constatat că definiția crimelor de război inclusă în articolul 6 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg are un caracter declaratoriu al legilor și al cutumelor războiului, așa cum erau ele înțelese în 1939 (*supra*, § 118 și *infra*, § 207).

187. Curtea va examina mai întâi cauza din perspectiva articolului 7 § 1 al Convenției. În acest sens, Curții nu îi revine sarcina să se pronunțe asupra răspunderii penale individuale a petentului, această problemă fiind, în primul rând, de competența instanțelor interne. În temeiul articolului 7 § 1, rolul Curții este unul dublu: în primul rând, Curtea trebuie să examineze dacă, având în vedere stadiul dreptului, la 27 mai 1944 a existat un temei juridic suficient de clar pentru ca petentul să poată fi condamnat pentru crime de război; și, în al doilea rând, ea trebuie să analizeze dacă aceste infracțiuni erau definite de lege într-o manieră suficient de accesibilă și de predictibilă, încât petentul să fi putut ști, la 27 mai 1944, ce acțiuni și inacțiuni îi vor

angaja răspunderea penală pentru astfel de crime, și să-și fi putut adapta comportamentul în mod corespunzător (*Streletz, Kessler și Krenz*, § 51; *K.-H. W. c. Germania*, § 46; și *Korbely c. Ungaria*, § 73, *cit. supra*).

3. Faptele relevante

188. Înainte de a examina aceste două întrebări, Curtea va aborda disputele dintre părți și terți, cu privire la starea de fapt.

189. Curtea reamintește că, în principiu, ea nu se poate substitui jurisdicțiilor interne. În conformitate cu articolul 19 din Convenție, ea are datoria să asigure respectarea angajamentelor asumate de Părțile Contractante ale Convenției. Având în vedere natura subsidiară a sistemului Convenției, Curții nu îi revine funcția de a analiza preținse erori de fapt comise de o instanță națională, decât dacă și în măsura în care acestea ar fi putut viola drepturile și libertățile protejate de Convenție (vezi, *mutatis mutandis*, *Schenk c. Elveția*, hotărârea din 12 iulie 1988, Series A nr. 140, p. 29, § 45; *Streletz, Kessler și Krenz*, *cit. supra*, § 49; și *Jorgic*, *cit. supra*, § 102) și numai dacă soluția impusă în plan intern este în mod manifest arbitrară.

190. Camera a statuat, prin hotărâre definitivă, că procesul petentului este compatibil cu exigențele articolului 6 § 1 al Convenției (*supra*, §§ 182-184). Așa cum a subliniat Camera, în contextul plângerii raportate la articolul 7, Marea Cameră nu are niciun motiv să conteste descrierea stării de fapt referitoare la evenimentele din 27 mai 1944, așa cum a fost consemnată în deciziile interne relevante, și anume în hotărârea Secției de drept penal, din 20 aprilie 2004, menținută în apel de Senatul Curții Supreme.

191. Faptele constatăte de instanțele interne cu privire la evenimentele din 27 mai 1944 sunt rezumate mai sus (§§ 15-20), iar Curtea reține următoarele elemente centrale. Atunci când unitatea petentului a intrat în Mazie Bati, sătenii nu erau implicați în activități armate: ei se pregăteau să sărbătorească Rusaliile și Partizanii au găsit acasă toți sătenii uciși (unul era în baie și altul în pat). Cu toate că în casele acestor săteni s-au descoperit arme și muniții furnizate de adminis-

trația militară germană, niciunul dintre ei nu purta acele arme sau orice alte arme. Camera (§ 127) a apreciat că acest ultim aspect este lipsit de relevanță însă, din motivele precizate mai jos, Marea Cameră îl consideră pertinent. Deși petentul a susținut în fața Marii Camere că nimeni nu a fost ars de viu, instanțele interne au constatat că patru persoane, dintre care trei femei, au murit în fermele incendiate. În fine, niciunul dintre sătenii uciși nu a încercat să scape și nu a opus Partizanilor nicio formă de rezistență, astfel încât, înainte de a fi uciși, toți erau neînarmați, nu opuneau rezistență și se aflau sub controlul unității petentului.

192. Instanțele interne au respins unele susțineri ale petentului, referitoare la starea de fapt. Nu s-a probat că sătenii decedați trădaseră unitatea Maiorului Chugunov, ci doar că Meikuls Krupniks a denunțat acea unitate forțelor germane, considerând că prezența unității în hambarul lui crea un pericol pentru familia sa. Arhivele nu au indicat faptul că sătenii uciși erau *Schutzmänner* (Poliția Auxiliară Germană), ci doar că Bernards Šķirmants și soția lui erau *aizsargi* (Garda Națională Letonă). Nu s-a stabilit în mod precis nici motivul pentru care administrația militară germană le-a încredințat sătenilor arme (fie ca recompensă pentru informațiile privind unitatea Maiorului Chugunov, fie pentru că sătenii erau *Schutzmänner*, *aizsargi* sau pentru că aveau o altă calitate oficială, auxiliară).

193. Atât părțile, cât și Guvernul Federației Ruse, au continuat să dezbată aceste aspecte în fața Curții, iar petentul a prezentat Marii Camere noi înscrisuri din Arhiva de Stat a Letoniei. Curtea reține că faptele contestate vizează gradul de participare la ostilități a sătenilor uciși (fie pentru că au trădat administrației militare germane unitatea Maiorului Chugunov, fie în virtutea calității lor de *Schutzmänner*, *aizsargi* sau a unei alte calități oficiale, auxiliare) și, prin urmare, statutul lor legal și dreptul conex, la protecție. Instanțele interne au statuat că sătenii aveau statut de „civili”, apreciere susținută și de Guvernul leton. Revizuirea unele dintre concluziile instanțelor interne, referitoare la starea de fapt, Camera a considerat că bărbații uciși aveau statut de „colaboratori” și a făcut presupuneri alternative în privința femeilor. Atât petentul, cât și Guvernul Federației Ruse, au atribuit sătenilor statutul de „combatanți”.

194. Având în vedere disputa indicată mai sus, Marea Cameră își va începe analiza pe baza celei mai favorabile ipoteze, raportat la petent: aceea potrivit căreia sătenii uciși au calitatea de „civili care au participat la ostilități” (prin faptul că au transmis informații administrației germane, așa cum se susține, act care poate fi calificat drept „trădare de război”^[1]) sau ipoteza că aveau statut legal de „combatanți” (în temeiul unuia dintre rolurile auxiliare invocate).

195. Curtea precizează că sătenii nu erau *franc tireurs*, având în vedere natura pretinselor lor activități, care au determinat atacul asupra satului Mazie Bati, precum și faptul că, la acea vreme, sătenii nu participau la vreo acțiune armată^[2]. Noțiunea *levée en masse* nu își găsește aplicare, de vreme ce Mazie Bati se afla deja sub ocupație germană^[3].

4. În 1944 exista un temei juridic suficient de clar pentru crimele care au dus la condamnarea petentului?

196. Petentul a fost condamnat în temeiul articolului 68-3 al Codului penal din 1961, prevedere care a fost introdusă de Consiliul Suprem la 6 aprilie 1993. Deși a menționat o serie de acte ca exemple ale unor violări ale legilor și cutumelor războiului, pentru definirea precisă a crimelor de război, textul legii s-a bazat pe „convențiile juridice relevante” (*supra*, § 48). Prin urmare, condamnarea petentului pentru crime de război s-a întemeiat mai curând pe dreptul internațional decât pe dreptul intern și, în opinia Curții, ea trebuie analizată, în principal, din această perspectivă.

197. Curtea amintește că autoritățile naționale, în special instanțele, sunt cele cărora le revine, în primul rând, sarcina să rezolve probleme legate de interpretarea legislației interne, astfel încât rolul Curții se limitează la a stabili dacă efectele unei astfel de interpretări sunt

[1] Oppenheim & Lauterpacht (1944), *Oppenheim's International Law Vol. II: Disputes, War and Neutrality*, ed. a 6-a, Longmans Green and Co., Londra, p. 454, citat cu aprobare în *Procesul Shigeru Ohashiet alii*, cit. *supra*.

[2] *Cauza ostaticilor*, cit. *supra*.

[3] Codul Lieber, din 1863 (articolul 51); Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1874 (articolul 10); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 2.4); și Regulamentul de la Haga, din 1907 (articolul 2).

compatibile cu Convenția (vezi *Waite și Kennedy c. Germania* [MC], nr. 26083/94, § 54, ECHR 1999-I, și *Korbely, cit. supra*, § 72).

198. Totuși, Marea Cameră împărtășește concluzia Camerei, potrivit căreia puterile de revizuire ale Curții trebuie să fie mai mari atunci când însuși dreptul garantat prin Convenție, în speță articolul 7, impune existența unui temei juridic pentru acuzare și pentru condamnare. Articolul 7 § 1 pretinde Curții să examineze dacă a existat un temei juridic contemporan pentru condamnarea petentului și, în special, Curtea trebuie să se convingă că soluția instanțelor interne (condamnarea pentru crime de război, în temeiul articolului 68-3 din fostul Cod penal) este compatibilă cu articolul 7 al Convenției, chiar dacă ar exista diferențe între abordarea juridică și motivarea Curții și deciziile interne relevante. A-i acorda Curții o putere de revizuire mai redusă ar face ca articolul 7 să fie lipsit de scop. Ca atare, Curtea nu se va pronunța cu privire la diferitele abordări ale instanțelor interne inferioare, în special aceea a Curții regionale Latgale, din octombrie 2003, pe care se întemeiază în principal petentul, dar care a fost desființată de Secția de drept penal. Mai curând, ea trebuie să stabilească dacă decizia Secției de drept penal, așa cum a fost menținută în apel de Senatul Curții Supreme, este compatibilă cu articolul 7 (*Streletz, Kessler și Krenz, cit. supra*, §§ 65-76).

199. Pe scurt, Curtea trebuie să examineze dacă a existat o bază juridică suficient de clară pentru condamnarea petentului, având în vedere stadiul dreptului internațional, în 1944 (vezi, *mutatis mutandis*, *Korbely c. Ungaria, cit. supra*, la § 78).

(a) Semnificația statutului juridic al petentului și al sătenilor

200. Părțile, terții și Camera au fost de acord că petentului i se poate atribui statutul juridic de „combatant”. În principiu, având în vedere înrolarea lui militară în U.R.S.S. și faptul că se afla la comanda unității de Partizani Roșii care a intrat în Mazie Bati (*supra*, § 14), petentul era un combatant, dacă ținem seama de criteriile dreptului internațional pentru calificarea statutului de combatant, care s-au cristalizat anterior Regulamentului de la Haga, din 1907^[1], dar care

[1] Codul Lieber, din 1863 (articolele 49, 57 și 63-65); Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1873 (articolul 9); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 2).

au fost consolidate prin acest Regulament^[1] și care, în mod categoric, erau parte a dreptului internațional, în 1939^[2].

201. Marea Cameră reține că, nici în fața instanțelor naționale și nici în fața Curții, nu s-a contestat faptul că în timpul atacului asupra sătenilor petentul și unitatea lui purtau uniforme germane *Wehrmacht*, detaliu care contravine unuia dintre criteriile de calificare menționate mai sus. Acest lucru putea însemna că petentul a pierdut statutul de combatant^[3] (pierzând astfel și dreptul de atac^[4]), iar faptul că purta uniforma dușmanului în timpul luptei ar fi putut constitui, în sine, o infracțiune^[5]. Instanțele interne nu au învinuit însă petentul pe acest temei, pentru o crimă de război distinctă. Totuși, acest factor are o anumită influență asupra celorlalte crime de război de care a fost acuzat (în specialuciderea și rănirea cu viclenie, vezi *infra*, § 217). Prin urmare, Curtea a pornit de la ideea că petentul și membrii unității lui erau „combatanți”. Una dintre ipotezele referitoare la sătenii decedați este aceea că și ei puteau fi considerați „combatanți” (*supra*, § 194).

202. În ceea ce privește drepturile atașate statutului de combatant, *jus in bello* recunoștea, în 1944, dreptul combatanților de a beneficia de statutul de prizonier de război dacă sunt capturați, dacă se predau sau dacă sunt *hors de combat*, precum și dreptul prizonierilor de război la tratament uman^[6]. În conformitate cu *jus in bello*, în 1944

[1] Articolul 1 al Regulamentului de la Haga, din 1907 (*cit. supra*).

[2] Caracterul cel puțin declaratoriu al Regulamentului de la Haga, din 1907, în ceea ce privește legile și cutumele războiului, a fost constatat în 1939, în hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg (§§ 88, 118 și 207).

[3] Codul Lieber, din 1863 (articolul 65).

[4] Codul Lieber, din 1863 (articolul 57).

[5] *Inter alia*, Codul Lieber, din 1863 (articolele 16, 63, 65 și 101); Proiectul Declarației de la Bruxelles din 1874 (articolul 13 (b) și (f)); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 8 (b) și (d)); și Regulamentul de la Haga, din 1907 (articolul 23(b) și (f)). *Procesul Otto Skorzeny et alii*, *cit. supra*, pe care Curtea l-a citat cu acordul Oppenheim & Lauterpacht (1944), p. 335.

[6] v. „dreptul de la Geneva” (*cit. supra*); Codul Lieber, din 1863 (articolele 49, 76 și 77); Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1873 (articolele 23 și 28); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 21 și Capitolul III); Regulamentul de la Haga, din 1907 (Capitolul II și, mai ales, articolul 4); Raportul Comisiei de Drept Internațional, din 1919; Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg (articolul 6 (b)); și Legea nr. 10 a Consiliului de Control (articolul 2).

era așadar ilicită execuția sumară sau supunerea la rele tratamente a unui prizonier de război^[1], utilizarea armelor fiind permisă doar în cazul în care, de pildă, prizonierii de război încercau să evadeze sau să-i atace pe cei care i-au capturat^[2].

203. În ceea ce privește protecția datorată „civililor care au participat la ostilități”, cea de-a doua ipoteză referitoare la sătenii uciși, Curtea reține că, în 1944, distincția dintre combatanți și civili (și cea dintre protecția aferentă fiecărei categorii) era o piatră de temelie a legilor și a cutumelor războiului, pe care Curtea Internațională de Justiție („CIJ”) o consideră unul dintre cele două „principii cardinale incluse în textele care alcătuiesc materia dreptului umanitar”^[3]. Prevederile mai vechi ale tratatelor și ale declarațiilor ar indica faptul că, pe la 1944, „civilii” erau definiți *per a contrario* în raport cu definiția combatanților^[4]. De asemenea, în 1944, potrivit unei reguli de drept internațional cutumiar, civilii puteau fi atacați doar atâta timp cât participau în mod direct la ostilități^[5].

204. În fine, dacă s-ar bănuși că civilii care au participat la ostilități au violat astfel *jus in bello* (spre exemplu, trădare prin transmiterea de informații către administrația militară germană), atunci ei ar putea să fie arestați, supuși procesului echitabil și sancționării de către tribunale militare sau civile, pentru orice astfel de acte, iar execuția lor sumară, în absența unui asemenea proces, ar fi contrară legilor și cutumelor războiului^[6].

[1] *Cauza ostaticilor, Re Yamashita și Procesul Takashi Sakai, cit. supra.*

[2] Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1874 (articolul 28); Codul Oxford, din 1880 (articolul 68); și Regulamentul de la Haga, din 1907 (articolul 8).

[3] *Liceitatea utilizării sau a amenințării cu utilizarea armelor nucleare, aviz consultativ din 8 iulie 1996, CIJ, §§ 74-87.*

[4] Codul Lieber, din 1863 (articolul 22); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 1); Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1874 (articolul 9); și Proiectul Convențiilor de la Tokyo și Amsterdam, din 1934 și 1938 (articolul 1 al fiecăreia); *Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru)*, § 8, 1 octombrie 1940; *ex parte Quirin* 317 U.S. 1 (1942).

[5] *Ex Parte Milligan* 71 U.S. 2 (1866); Oppenheim & Lauterpacht (1944), p. 277 („(...) în secolul al XVIII-lea a devenit o regulă cutumiară universal recunoscută a dreptului internațional faptul că este interzisă uciderea sau atacarea persoanelor civile inamice. Atâta vreme cât nu participă la luptă, ele nu pot fi atacate în mod direct și ucise sau rănite”).

[6] Despre dreptul la judecată înainte de a fi pedepsit pentru crime de război, v. *Cauza ostaticilor*. Despre dreptul de a judeca prizonierii de război pentru crime de

(b) În 1944 exista o răspundere penală individuală pentru crime de război?

205. În 1944, definiția prevalentă a crimei de război viza o infracțiune contrară legilor și cutumelor războiului („crime de război”)^[1].

206. Curtea a reținut, mai jos, principalele etape care au marcat codificarea legilor și a cutumelor războiului și dezvoltarea răspunderii penale individuale, până la Al Doilea Război Mondial, inclusiv.

207. Elemente ale noțiunii de crimă de război pot fi identificate cu secole în urmă, însă abia jumătatea secolului al XIX-lea a cunoscut o perioadă de codificare solidă a actelor care constituie o crimă de război și pentru a căror comitere se poate angaja răspunderea penală a unei persoane. Codul Lieber, din 1863 (*supra*, §§ 63-67), a evidențiat numeroase fapte împotriva legilor și a cutumelor războiului și a prevăzut pedepse pentru comiterea lor, iar răspunderea penală individuală era inherentă multora dintre articolele sale^[2]. Cu toate că era un Cod american, el este prima codificare modernă a legilor și a cutumelor războiului și a influențat conferințele de codificare de mai târziu, mai ales cea de la Bruxelles, din 1874 (*supra*, § 79). Manualul Oxford, din 1880, a interzis numeroase acte contrare legilor și cutumelor războiului și a prevăzut în mod expres sancționarea autorilor, „cu pedeapsa prevăzută în dreptul penal”. La rândul lor, aceste codificări timpurii și, în special, Proiectul Declarației de la Bruxelles, au inspirat Convenția

război, v. Convenția de la Geneva, din 1929 (articolul 46). Despre dreptul la judecată a celor bănuți de spionaj, v. Proiectul Declarației din 1874 (articolul 20); Manualul Oxford, din 1880 (articolele 23-26); Regulamentul de la Haga, din 1907 (articolele 29-31) și *Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru)*, 1940, p. 60. Despre dreptul la judecată al celor acuzați de trădare, v. *Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru)*, 1940, p. 59. Pentru practică contemporană, v. *Ex parte Quirin*; procesele *Krasnodar* precum și *Procesele Shigeru Ohashi et alii, Yamamoto Chusaburo, Eikichi Kato și Eitaro Shinohara et alii*, (cit. *supra*).

[1] v., în special, titlul Convenției de la Haga, din 1907; articolul 6 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg; articolul 5 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Tokyo și hotărârile acestor Tribunale Militare Internaționale. v. și Oppenheim & Lauterpacht (1944), p. 451; și Lachs (1945), *War Crimes – An Attempt to Define the Issues*, Stevens & Sons London, p. 100 *et seq.*

[2] În special, articolele 47, 59 și 71.

și Regulamentul de la Haga, din 1907. Dintre codificările timpurii, aceste ultime instrumente au fost cele mai influente și, în 1907, aveau un caracter declaratoriu al legilor și al cutumelor războiului: ele au definit, *inter alia*, importante noțiuni cheie (combatanți, *levée en masse*, *hors de combat*), au enumerat în detaliu faptele contrare legilor și cutumelor războiului și au instituit, prin Clauza Martens, o protecție reziduală în favoarea localnicilor și a beligeranților, pentru cazurile nereglementate de prevederile speciale ale Convenției și ale Regulamentului de la Haga, din 1907. În această privință, responsabilitatea revenea statelor, care aveau obligația să emită directive corespunzătoare, în atenția forțelor armate, și să achite compensații dacă forțele lor armate ar fi violat acele reguli.

Impactul Primului Război Mondial asupra populației civile a inspirat unele prevederi ale Tratatelor de la Versailles și de la Sèvres, în ceea ce privește răspunderea, judecarea și pedepsirea unor presupuși criminali de război. Lucrările Comisiei Internaționale din 1919 (după Primul Război Mondial) și ale Comisiei Națiunilor Unite pentru crime de război au adus contribuții semnificative în dreptul internațional, raportat la principiul răspunderii penale individuale. „Dreptul de la Geneva” (în special Convențiile din 1864, din 1906 și din 1929, vezi *supra*, §§ 53-62) proteja victimele războiului și a instituit garanții în favoarea membrilor infirmi ai forțelor armate și în favoarea persoanelor care nu participă la ostilități. Ambele sfere juridice, „Haga” și „Geneva”, se aflau în strânsă legătură una cu alta, cea din urmă completând-o pe cea dintâi.

Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a oferit o definiție neexhaustivă a crimelor de război care angajează răspunderea penală individuală, iar hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a precizat că, în 1939, normele umanitare ale Convenției și ale Regulamentului de la Haga, din 1907, „erau recunoscute de toate națiunile civilizate și erau considerate norme declaratorii ale legilor și cutumelor războiului”, iar violările acestor prevederi constituiau crime pentru care autorii erau pasibili de pedeapsă. În doctrina contemporană exista un consens asupra faptului că dreptul internațional definise deja crimele de război și că acesta pretindea punerea sub acuzare a persoanelor care au comis

astfel de crime^[1]. În consecință, Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg nu reprezenta legislație penală *ex post facto*. Principiile Nürnberg de mai târziu, extrase din Carta și din hotărârea Nürnberg, au reiterat definiția crimelor de război formulată în Cartă, precum și faptul că orice persoană care comite o crimă potrivit dreptului internațional este răspunzătoare și pasibilă de pedeapsă^[2].

208. Pe parcursul acestei perioade de codificare, tribunalele militare și penale interne au reprezentat principalul mecanism de punere în aplicare a legilor și a cutumelor războiului. Urmărirea penală în plan internațional, prin intermediul Tribunalului Militar Internațional, constituia excepția, iar hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a recunoscut în mod expres rolul pe care îl aveau, în continuare, instanțele naționale. În consecință, răspunderea internațională a statului, întemeiată pe tratate și convenții^[3], nu a adus atingere responsabilității cutumiare a statelor de a acuza și de a pedepsi, prin intermediul instanțelor interne penale sau a tribunalelor militare, persoane vinovate de violări ale legilor și ale cutumelor războiului. Dreptul intern și internațional (primul cuprinzând și transpunerea normelor internaționale) a servit drept temei pentru punerea sub acuzare și pentru angajarea răspunderii, în plan intern. Mai ales în cazurile în care dreptul intern nu prevedea caracteristicile specifice ale unei crime de război, instanța internă se putea întemeia pe dreptul internațional ca temei al motivării sale, fără însă a viola principiile *nullum crimen* și *nulla poena sine lege*^[4].

[1] Lauterpacht (1944), *The Law of Nations and the Punishment of War Crimes*, 21 BYIL, p. 58-95, la p. 65 *et seq.* și Kelsen (1945), *The Rule Against Ex Post Facto Laws and the Prosecution of the Axis War Criminals*, 2 „The Judge Advocate Journal”, p. 8-12, p. 10.

[2] v. și articolul 2 (b) din Legea nr. 10 a Consiliului de Control a Aliaților și *Cauza ostaticilor*, *cit. supra*.

[3] v., spre exemplu, articolul 3 al Convenției de la Haga, din 1907.

[4] Tratatul de la Versailles (articolul 229); Declarația de la Moscova, din 1943, și *Procesul Kharkov*; Acordul de la Londra, din 1945 (articolul 6); și Principiile Nürnberg (Nr. II). Curțile marțiale din Philippine ale Statelor Unite, în special *Procesul Locotenentului Brown*; *Cauza Llandovery Castle* și *Procesul Karl Hans Herman Klinge*, *cit. supra*; Lauterpacht (1944), p. 65; Kelsen (1945) p. 10-11; Lachs (1945) p. 8, p. 22, p. 60 *et seq.*; și G. Manner, *The Legal Nature and Punishment of Criminal Acts of Violence contrary to the Laws of War*, AJIL, vol. 37, nr. 3 (iulie, 1943), p. 407-435.

209. Analizând practica unor astfel de instanțe interne, Curtea reține că, deși multe state au interzis crimele de război în sistemele lor juridice interne și în manualele militare anterioare Primului Război Mondial, foarte puține state și-au pus sub acuzare proprii criminali de război^[1], curțile marțiale din Philippine ale Statelor Unite fiind o excepție semnificativă și instructivă^[2], așa cum a fost evenimentul proceselor Leipzig și a celor turcești, după Primul Război Mondial. În fine, în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial a existat intenția, precizată încă de la început, de a se asigura condamnarea criminalilor de război^[3] și, în paralel cu acuzarea acestora în plan internațional, s-a menținut și principiul acuzării lor în plan intern^[4]. În consecință, la fel ca importantele acuzări formulate de Tribunalele Militare Internaționale, în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial (în special în U.R.S.S.)^[5] și imediat după Al Doilea Război Mondial au avut loc și procese derulate în plan intern, care vizau pretinse crime de război comise în timpul războiului, unele procese fiind semnificative prin analiza cuprinzătoare pe care au făcut-o unor principii relevante ale legilor și ale cutumelor războiului, în special cu privire la necesitatea unui proces echitabil al combatanților și al civililor suspecți de crime de război.

210. Curtea a reținut susținerile detaliate și contradictorii ale părților și ale terților cu privire la problema liceității încorporării Letoniei în U.R.S.S., în 1940, și, implicit, cu privire la cheștiunea de a ști dacă actele din 27 mai 1944 aveau vreo legătură cu un conflict armat internațional și, prin urmare, dacă puteau fi considerate crime de război. Marea Cameră apreciază (la fel ca și Camera, în § 112 din hotărârea sa) că nu îi revine ei rolul de a se pronunța asupra problemei privind liceitatea încorporării Letoniei în U.R.S.S. și, în orice

[1] T. Meron (2006), *Reflections on the Prosecution of War Crimes by International Tribunals*, AJIL, vol. 100, p. 558.

[2] G. Mettraux, *op. cit.*, p. 135-150.

[3] Declarația St. James, din 1942 (în special, articolul 3); Notele diplomatice ale Uniunii Sovietice, din perioada 1941-1942 și Decretul Uniunii Sovietice, din 2 noiembrie 1942; Declarația de la Moscova, din 1943; și Acordul de la Potsdam.

[4] Comisia Națiunilor Unite privind crimele de război, creată în 1943; Acordul de la Londra, din 1945 (articolul 6), hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg; și Principiile Nürnberg (Principiul II).

[5] *Supra*, „Condamnarea crimelor de război de Uniunea Sovietică”, inclusiv procesele Krasnodar și Kharkov, și *ex parte Quirin*.

caz, în prezenta cauză, nu este necesar să facă acest lucru. Cu toate că în 1944 era necesar ca actele urmărite drept crime de război să aibă legătură cu un conflict armat internațional, aceasta nu însemna că doar membrii forțelor armate sau naționali unui stat beligerant puteau fi urmăriți pentru astfel de fapte. Ceea ce avea relevanță era existența unei legături directe între pretinsa crimă și conflictul armat internațional, în sensul în care crima invocată trebuia să fie un act care să sprijine obiectivele războiului^[1]. Instanțele interne au constatat că operațiunea din 27 mai 1944 a fost una plănuită, dată fiind suspiciunea că unii săteni cooperau cu administrația germană, astfel încât este evident că faptele invocate aveau o legătură directă cu conflictul armat internațional sovieto-german și că au fost executate, așa cum se pretinde, pentru urmărirea obiectivelor sovietice de război.

211. Curtea înțelege că răspunderea individuală de comandă este o modalitate de răspundere penală pentru neglijarea datoriei de control, care revine unui superior, mai curând decât una întemeiată pe răspunderea pentru actele altora. Noțiunea de răspundere penală pentru actele subordonaților decurge din două vechi reguli cutumiare: în primul rând, un combatant trebuie să se afle sub comanda unui superior și, în al doilea rând, el trebuie să respecte legile și cutumele războiului^[2]. Răspunderea penală individuală pentru acțiunile subordonaților a fost reținută în unele procese anterioare celui de-Al Doilea Război Mondial (*supra*, § 200)^[3], în instrumente de codificare și în declarații de stat, în timpul și imediat după Al Doilea Război Mondial^[4], precum și în unele procese (naționale și internaționale) referitoare la crime comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial^[5]. De atunci, ea a fost recunoscută ca

[1] Lachs (1945), p. 100 *et seq.*; *Cauza ostaticilor*, *cit. supra*.

[2] *Re Yamashita și Procesul Takashi Sakai*, *cit. supra*.

[3] *German War Trials: Judgement in the Case of Emil Müller*, AJIL, vol. 16 (1922), nr. 4, p. 684-696.

[4] Declarația St. James, din 1942 (articolul 3); Declarația de la Moscova, 1943; Acordul de la Potsdam; Acordul de la Londra, din 1945 (preambul); Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg (articolul 6); și Carta Tribunalului Militar Internațional de la Tokyo (articolul 5 (c)).

[5] *Procesul Takashi Sakai*, *cit. supra*; Legea nr. 10 a Consiliului de Control a Aliaților (articolul 2 (2)) aplicat în *Cauza ostaticilor*; și *Re Yamashita*, *cit. supra*.

principiu de drept internațional cutumiar^[1] și constituie o prevedere standard în documentele constituționale ale tribunalelor internaționale^[2].

212. În fine, acolo unde dreptul internațional nu prevedea cu suficientă claritate o sancțiune pentru crime de război, o instanță internă care constata vinovăția unui acuzat putea să stabilească pedeapsa corespunzătoare, pe baza dreptului penal intern^[3].

213. În consecință, Curtea consideră că în, mai 1944, crimele de război erau deja definite ca acte contrare legilor și cutumelor războiului, iar dreptul internațional precizase până la acea dată principiile fundamentale aferente acestor crime, precum și o gamă largă de acte calificate astfel. Statelor le era cel puțin permis (dacă nu chiar pretins) să ia măsuri pentru pedepsirea persoanelor vinovate de asemenea crime, inclusiv în temeiul răspunderii de comandă. Ca atare, în timpul și ulterior celui de-Al Doilea Război Mondial, instanțe naționale și internaționale au pus sub acuzare o serie de soldați, pentru crime de război comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial.

(c) Crime de război specifice pentru care a fost condamnat petentul

214. Curtea va examina așadar dacă a existat un temei juridic contemporan, suficient de clar, corespunzător crimelor de război specifice pentru care a fost condamnat petentul și, în acest sens, se va ghida după principiile generale de mai jos.

[1] *Procurorul c. Delalic et alii*, IT-96-21-A, hotărâre din 20 februarie 2001, § 195, Camera de Apel a Tribunalului Internațional Penal pentru Fosta Iugoslavie („ICTY”); D. Sarooshi (2001), *Command Responsibility and the Blaskic Case*, „International and Comparative Law Quarterly”, vol. 50, nr. 2, p. 460; *Procurorul c. Blaskic*, IT-95-14-T, hotărâre din 3 martie 2000, § 290, Camera de Judecată a Tribunalului Internațional Penal pentru Fosta Iugoslavie.

[2] Articolul 7 (3) din Statutul Tribunalului Internațional Penal pentru Fosta Iugoslavie; articolul 6 din Statutul Tribunalului Internațional pentru Rwanda; articolul 25 din Statutul de la Roma al Curții Penale Internaționale; și articolul 6 din Statutul Curții Speciale pentru Sierra Leone.

[3] Codul Lieber (articolul 47); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 84); Lauterpacht (1944), p. 62; și Lachs (1945), p. 63 *et seq.*

215. Curtea reamintește precizarea Curții Internaționale de Justiție, din cauza *Canalul Corfu*^[1], unde obligația de a notifica prezența unui câmp de mine în apele teritoriale și de a avertiza navele de război care se apropiau nu își avea originea în prevederile Convenției VIII de la Haga, din 1907, aplicabilă în timp de război, ci în „principii generale și larg recunoscute”, cel dintâi principiu fiind „considerațiile elementare ale umanității”, care sunt chiar mai stricte pe timp de pace decât în război. În avizul consultativ de mai târziu, referitor la *Armele nucleare*^[2], Curtea Internațională de Justiție s-a referit la cele „două principii fundamentale cuprinse în textele care alcătuiesc materia dreptului umanitar”. Primul, menționat mai sus, este principiul distincției, care urmărește „protejarea populației civile și a obiectivelor civile”, iar al doilea constă în „obligația de a evita provocarea unor suferințe inutile, combatanților”^[3]. Întemeindu-se în mod expres pe Clauza Martens, Curtea Internațională de Justiție a reținut că Convențiile de la Haga și de la Geneva au devenit „principii inviolabile ale dreptului internațional cutumiar”, încă de la hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg. Aceasta, întrucât potrivit Curții Internaționale de Justiție, foarte multe reguli de drept umanitar care se aplică în cazul conflictelor armate sunt fundamentale pentru „respectul persoanei umane” și pentru „considerațiile elementare ale umanității”. Acele principii, inclusiv Clauza Martens, erau norme juridice la care trebuiau să se raporteze instanțele, atunci când evaluau comportamente din contextul unui război^[4].

216. Curtea reține, în primul rând, că instanțele penale interne s-au întemeiat în principal pe dispozițiile Convenției de la Geneva (IV),

[1] Cauza *Canalul Corfu*, hotărâre din 9 aprilie 1949, *ICJ Reports* 1949, p. 4, la p. 22; v. și *Manualul de campanie al Statelor Unite* (descrierea „Principiilor fundamentale”).

[2] *Legalitatea utilizării și a amenințării cu utilizarea armelor nucleare*, cit. supra.

[3] *Legalitatea utilizării și a amenințării cu utilizarea armelor nucleare*, cit. supra. Mai exact, v. Codul Lieber, din 1863 (articolele 15 și 16); Declarația de la St. Petersburg, din 1868 (preambul); Manualul Oxford, din 1880 (prefața și articolul 4); Convenția de la Haga, din 1907 (preambul).

[4] *Legalitatea utilizării și a amenințării cu utilizarea armelor nucleare*, cit. supra; *Procurorul c. Kupreskic et alii*, IT-95-16-T, hotărâre din 14 ianuarie 2000, §§ 521-536, Camera de judecată a Tribunalului Internațional Penal pentru Fosta Iugoslavie; și *Consecințe juridice ale construirii unui zid în teritoriul palestinian ocupat*, aviz consultativ, 7 iulie 2004, *ICJ Reports*, 2004, § 157.

din 1949 (*supra*, §§ 60-62), atunci când au condamnat petentul pentru rele tratamente, pentru rănirea și pentru uciderea sătenilor. Având în vedere, în special, articolul 23 (c) al Regulamentului de la Haga, din 1907, Curtea consideră că și în ipoteza în care sătenii uciși ar fi considerați combatanți sau civili care participaseră la ostilități, *jus in bello* existent în 1944 ar califica drept crimă de război circumstanțele uciderii lor și a relelor tratamente care le-au fost aplicate, întrucât actele respective au violat o regulă fundamentală privind legile și cutumele războiului, care proteja un inamic aflat *hors de combat*. Pentru ca această protecție să devină incidentă, era necesar ca o persoană să fie rănită, infirmă sau, dintr-un alt motiv, să nu se poată apăra (și să nu poarte arme), dar nu se cerea ca ea să aibă un anumit statut juridic sau să se predea în mod oficial^[1]. În calitate de combatanți, sătenii ar fi fost îndreptățiți și la protecția care li se datora ca prizonieri de război aflați sub controlul petentului și a unității sale, iar relele tratamente la care au fost supuși și execuția lor sumară a fost contrară numeroaselor reguli și cutume ale războiului care protejează prizonierii de război (*supra*, § 202). Prin urmare, relele tratamente aplicate sătenilor, rănirea și uciderea lor, constituiau o crimă de război.

217. În al doilea rând, Curtea constată că instanțele interne s-au întemeiat în mod justificat pe articolul 23 (b) al Regulamentului de la Haga, din 1907, pentru a decide o condamnare distinctă, raportat la rănirea și la uciderea cu viclenie. Conceptele de viclenie și de perfidie erau foarte apropiate la acea vreme, astfel încât rănirea sau uciderea erau considerate a fi comise cu viclenie dacă se săvârșeau prin inducerea ilicită în eroare a inamicului, în sensul de a-l face să creadă că nu se află sub amenințarea unui atac, de pildă, prin utilizarea improprie a uniformei inamice. Într-adevăr, așa cum s-a precizat mai sus, petentul și unitatea lui purtau uniforme germane în timpul operațiunii din Mazie Bati. Articolul 23 (b) se aplică, în mod evident, dacă sătenii sunt considerați „combatanți”, însă s-a putea fi aplicat și în cazul în care erau considerați civili care

[1] v., *inter alia*, Codul Lieber, din 1863 (articolul 71); Declarația de la St. Petersburg, din 1868; Proiectul Declarației de la Bruxelles (articolele 13 (c) și 23); Manualul Oxford, din 1880 (articolul 9 (b)); Regulamentul de la Haga, din 1907 (Articolul 23 (c)); v. și *Procesul Majorului Waller*, cit. *supra*, și articolul 41 al Protocolului Adițional din 1977.

participaseră la ostilități. În acest ultim sens, textul articolului 23 (b) se referea la uciderea sau la rănirea cu viclenie a persoanelor care aparțin națiunii sau armatei ostile, ceea ce s-ar fi putut interpreta în sensul de a include orice persoane aflate sub o formă de control a unei armate dușmane, inclusiv populația civilă a unui teritoriu ocupat.

218. În al treilea rând, instanțele letone s-au întemeiat pe articolul 16 al Convenției de la Geneva (IV), din 1949, pentru a statua că arderea de vie a unei femei însărcinate constituie o crimă de război care violează protecția specială acordată femeilor. Faptul că femeile, în special femeile însărcinate, trebuie să beneficieze de o protecție specială în timpul războiului face parte din legile și cutumele războiului, încă din perioada Codului Lieber din 1863 (articolele 19 și 37). Această protecție a fost ulterior dezvoltată prin dreptul de la „Geneva” referitor la prizonierii de război (în această situație, erau considerate vulnerabile, în mod special, femeile)^[1]. Curtea consideră că aceste expresii ale „protecției speciale”, coroborate cu protecția acordată prin Clauza Martens (*supra*, §§ 86-87 și 215), sunt suficiente pentru a constata că a existat o bază juridică plauzibilă care să justifice condamnarea petentului pentru o crimă de război distinctă, raportat la arderea de vie a Doamnei Krupniks. Curtea constată că acest punct de vedere este confirmat de numeroasele protecții specifice și speciale create în favoarea femeilor și care, imediat după Al Doilea Război Mondial, au fost incluse în Convențiile de la Geneva (I), (II) și (IV) din 1949, în special în articolul 16 al ultimei convenții amintite.

219. În al patrulea rând, instanțele interne s-au întemeiat pe articolul 25 al Regulamentului de la Haga din 1907, care interzice atacurile împotriva localităților fără apărare. Această dispoziție face parte dintr-un grup de prevederi similare ale dreptului internațional (inclusiv articolul 23 (g) al Regulamentului de la Haga, din 1907), care interzic distrugerea proprietății private, fără ca acest lucru să fie „cerut imperativ, de necesitățile războiului”^[2]. Nici în plan intern și nici în

[1] v., în special, articolul 3 al Convenției de la Geneva, din 1929.

[2] Codul Lieber, din 1863 (articolele 15, 16 și 38); Proiectul Declarației de la Bruxelles, din 1874 (articolul 13 (g)); Codul Oxford, din 1880 (articolul 32 (b)); Regulamentul de la Haga, din 1907 (articolul 23 (g)); Raportul Comisiei Internaționale, din 1919; articolul 6 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg; și Legea nr.

fața Curții nu s-a probat faptul că incendierea fermelor din Mazie Bati era imperativ necesară.

220. În al cincilea rând, cu toate că în plan intern s-a făcut trimitere la diferite prevederi ale Convenției de la Haga, din 1907, ale Convenției de la Geneva (IV), din 1949, și ale Protocolului Adițional din 1977, raportat la jaful invocat (furtul de haine și de hrană), instanțele interne nu au făcut nicio constatare care să confirme faptul că a avut loc un astfel de furt.

221. În fine, Curtea mai precizează că, și în ipoteza în care s-ar considera că sătenii au comis crime de război (indiferent care ar fi fost statutul lor juridic), petentul și unitatea lui nu ar fi fost îndreptățiți, în temeiul dreptului internațional pozitiv din 1944, decât să aresteze sătenii și să se asigure că ei vor beneficia de un proces echitabil, și doar după aceea ar fi putut să pună în executare vreo pedeapsă (*supra*, § 204). Așa cum a remarcat Guvernul reclamat, versiunea stării de fapt prezentată de petent Camerei (*supra*, §§ 21-24) și reluată în fața Marii Camere (*supra*, § 162), descrie de fapt ceea ce el ar fi trebuit să facă (să aresteze sătenii în vederea judecării lor). În orice caz, indiferent dacă ar fi avut sau nu loc vreun proces, la un Tribunal Partizan (§ 132 din hotărârea Camerei), judecarea sătenilor acuzați *in absentia*, fără știrea sau participarea lor, urmată de executarea acestora, nu ar îndeplini condițiile unui proces echitabil.

222. De vreme ce Curtea consideră că actele petentului, indicate mai sus, erau în măsură să constituie crime de război în 1944 (*Streletz, Kessler și Krenz c. Germania*, § 76, *cit. supra*), nu mai este necesar să se refere și la restul acuzațiilor care s-au reținut împotriva lui.

223. În plus, Senatul Curții Supreme a reținut că Secția de drept penal a constatat, pe baza probelor, că petentul a organizat, a comandat și a condus o unitate de Partizani care urmărea, *inter alia*, să ucidă sătenii și să le distrugă fermele. Curtea a reținut că toate

aceste acte ale unității de Partizani sunt suficiente pentru a angaja răspunderea petentului, în temeiul articolului 6 din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg. În special, acele fapte care au fost probate și care indică faptul că petentul a avut, *de jure* și *de facto*, controlul unității de Partizani. Dat fiind scopul misiunii Partizanilor, constatată de instanțele naționale, petentului i se poate atribui *mens rea* pretinsă. Într-adevăr, propria susținere a petentului din fața Marii Camere (aceea că unitatea lui nu ar fi putut aresta sătenii, dată fiind, *inter alia*, situația existentă și obligațiile de luptă ale unității de Partizani, *supra*, § 162), corespunde întru totul faptelor menționate mai sus, constatate de Secția de drept penal. Având în vedere responsabilitatea de comandă a petentului, nu este necesar să se abordeze problema referitoare la posibilitatea instanțelor interne de a constata în mod corect dacă petentul a săvârșit personal vreunul dintre actele comise în Mazie Bati, la 27 mai 1944 (§ 141 din hotărârea Camerei).

224. În fine, Curtea mai clarifică două ultime aspecte.

225. Guvernul reclamat a susținut că acțiunile petentului nu puteau fi considerate represalii licite de război, și nici petentul, nici Guvernul Federației Ruse nu au răspuns convingător acestui argument. Instanțele interne au consemnat că petentul a considerat și a condus operațiunea din Mazie Bati ca „represalii”, însă ele nu au acceptat, în mod evident, o astfel de apărare. Curtea nu găsește vreun temei pentru a pune la îndoială respingerea acestei apărări, de către instanțele interne (indiferent dacă sătenii ar fi considerați combatanți sau civili care participaseră la ostilități)^[1].

226. Pe de altă parte, Marea Cameră este de acord cu Guvernul reclamat, atunci când susține că argumentul potrivit căruia și alții au comis crime de război nu are valoarea unei apărări în raport de acuzația pentru crime de război, cu excepția situației în care acele acțiuni comise de alții sunt de asemenea natură, extensie și unifor-

[1] Codul Oxford, din 1880 (articolul 84); Proiectul Convenției de la Tokyo, din 1934 (articolele 9 și 10); *Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru)*, din 1940; *Cauza ostaticilor și Procesul Elikichi Kato*, cit. *supra*, precum și Tribunalul Penal Internațional pentru Fosta Iugoslavie, *Kupreškić et alii*, cit. *supra*; v. și Oppenheim & Lauterpacht (1944), p. 446-450.

mitate încât să constituie probe ale schimbării cutumei internaționale.

227. În concluzie, chiar presupunând că sătenii uciși ar putea fi considerați „civili care participaseră la ostilități” sau „combatanți” (vezi *supra*, § 194), ar exista o bază juridică suficient de clară, având în vedere stadiul dreptului internațional în 1944, pentru condamnarea și pedepsirea petentului pentru crime de război, în calitate de comandant al unității care a atacat satul Mazie Bati, la 27 mai 1944. Curtea mai adăugă faptul că, în ipoteza în care sătenii ar fi fost calificați drept „civili”, ei ar fi fost îndreptățiți, *a fortiori*, chiar la o și mai mare protecție.

5. Acuzațiile pentru crime de război erau prescrise?

228. Guvernul Federației Ruse a susținut că orice urmărire penală a petentului s-a prescris, cel mai târziu în 1954, dacă ținem seama de termenul maxim de prescripție prevăzut de articolul 14 al Codului penal din 1926. Guvernul leton a considerat că punerea sub acuzare a petentului nu beneficiază de regimul prescripției, iar petentul a invocat în apărarea sa hotărârea Camerei.

229. Petentul a fost condamnat în temeiul articolului 68-3 al Codului penal din 1961. Articolul 6-1 al acestui Cod preciza faptul că nu există termen de prescripție pentru, *inter alia*, crime de război. Ambele articole au fost preluate în Codul penal din 1993. Senatul Curții Supreme a citat, aprobator, și Convenția din 1968 (*supra*, §§ 130-132). Prin urmare, disputa părților vizează, în esență, chestiunea de a ști dacă punerea sub acuzare a petentului (pe motiv că nu există niciun termen de prescripție pentru infracțiunile invocate) echivalează cu extinderea *ex post facto* a termenului național de prescripție care s-ar fi aplicat în 1944 și dacă, în consecință, această acuzare echivalează cu aplicarea retroactivă a legii penale (vezi *Coëme et alii c. Belgia*, nr. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 și 33210/96, ECHR 2000-VII).

230. Curtea observă că, dacă petentul ar fi fost urmărit pentru crimele de război din Letonia în anul 1944, Capitolul IX privind Infracțiunile Militare din Codul penal din 1926 nu ar fi circumscris, prin el însuși,

crimele de război invocate, descrise mai sus (petentul și Guvernul Federației Ruse au fost de acord cu această observație): prin urmare, o instanță internă ar fi trebuit să se întemeieze pe dreptul internațional ca să justifice acuzațiile pentru crime de război (vezi *supra*, §§ 196 și 208). La fel, articolul 14 al Codului penal din 1926, cu termenele lui de prescripție aplicabile doar infracțiunilor prevăzute de Codul penal din 1926, nu ar fi putut să aibă vreo incidență asupra crimelor de război incriminate de dreptul internațional, și nicio prevedere a acestui Cod nu preciza că dispozițiile sale referitoare la prescripție ar fi putut să aibă o astfel de aplicare. Dimpotrivă, Curtea arată că acest Cod penal din 1926 a fost creat ca un sistem de urmărire a „actelor sociale periculoase” care puteau leza ordinea socialistă consolidată^[1], iar terminologia Notelor Oficiale atașate articolului 14 ilustrează acest lucru. În aceste condiții, punerea sub acuzare în plan intern, pentru crime de război comise în 1944, ar fi impus invocarea dreptului internațional, nu doar pentru definirea unor astfel de crime, ci și pentru determinarea oricărui termen de prescripție aplicabil.

231. În 1944, dreptul internațional păstra însă tăcerea pe această temă. Declarațiile internaționale precedente^[2], referitoare la răspunderea pentru crime de război și la obligația de a urmări și de a pedepsi persoanele vinovate de astfel de crime, nu au făcut nicio trimitere la vreun termen de prescripție aplicabil^[3]. Cu toate că articolul II (5) din Legea nr. 10 a Consiliului de Control a abordat problema crimelor de război comise pe teritoriul german înainte și în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial, nici Cartele Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg și de la Tokyo, nici Convenția privind genocidul, din 1948, nici Convențiile de la Geneva, din 1949, și nici Principiile de la Nürnberg nu cuprindeau vreo dispoziție referitoare la prescriptibilitatea crimelor de război (așa cum se confirmă în Preambulul Convenției din 1968).

232. Problema esențială căreia trebuie să îi răspundă Curtea este aceea de a ști dacă, anterior punerii sub acuzare a petentului, o

[1] *Principiile sovietice fundamentale ale dreptului și ale procedurii penale*, 1924; și M. Ancel, *Les Codes pénaux européens*, Tome IV, Paris, CFDC, 1971.

[2] Inclusiv Declarația St. James, din 1942, Declarația de la Moscova, din 1943, și Cartele Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg și de la Tokyo.

[3] Preambulul Convenției din 1968.

astfel de infracțiune era prescrisă potrivit dreptului internațional. Din paragraful anterior reiese că, în 1944, în dreptul internațional nu exista niciun termen de prescripție pentru urmărirea crimelor de război. Nici evoluția dreptului internațional, după 1944, nu a impus vreun termen de prescripție corespunzător acuzațiilor formulate împotriva petentului, pentru crime de război^[1].

233. Pe scurt, Curtea conchide, în primul rând, că orice dispoziții ale dreptului intern referitoare la prescripție sunt inaplicabile (*supra*, § 230) și, în al doilea rând, că acuzațiile formulate împotriva petentului nu s-au prescris niciodată în temeiul dreptului internațional (§ 232). Ca atare, urmărirea penală a petentului nu s-a prescris.

6. Petentul ar fi putut să prevadă că actele relevante constituiau crime de război și că va fi condamnat?

234. Petentul a mai susținut că nu ar fi putut să prevadă faptul că actele imputate constituie crime de război sau să anticipeze că, mai târziu, va fi acuzat pentru comiterea lor.

În primul rând, el a subliniat că, în 1944, era un tânăr soldat aflat în serviciu de luptă în spatele liniilor inamice, rupt de evoluția dreptului internațional, iar în aceste condiții nu ar fi putut să prevadă că actele pentru care este condamnat ar putea constitui crime de război. În al doilea rând, petentul a susținut că, politic vorbind, era imposibil să prevadă că va fi pus sub acuzare: condamnarea lui, după restabilirea independenței Letoniei, în 1991, este un exercițiu politic al statului leton, mai curând decât o dorință reală de îndeplinire a obligațiilor internaționale de a urmări criminali de război.

235. În ceea ce privește primul argument, Curtea consideră că, fiind vorba despre un ofițer de comandă și despre legile și cutumele

[1] Comisia Națiunilor Unite privind Drepturile Omului (1966), *Question of the Non-Applicability of Statutory Limitation to War Crimes and Crimes against Humanity: Study Submitted by the Secretary General*, UN Doc. E/CN.4/906, p. 104; Convenția din 1968; R.H. Miller, *The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity*, AJIL, vol. 65, nr. 3 (iulie, 1971), p. 476-501, și trimiterile pe care le conține; Convenția din 1974; Statutul Curții Penale Internaționale; și Kok R. (2001), *Statutory Limitations in International Criminal Law*, TMC Asser Press, Haga, p. 346-382.

războiului, conceptele de accesibilitate și de predictibilitate trebuie analizate conjunct.

Curtea amintește că întinderea conceptului de predictibilitate depinde, în mare măsură, de conținutul instrumentului în discuție, de aria de aplicabilitate pentru care a fost conceput, precum și de numărul și de statutul celor cărora li se adresează. Persoanele care desfășoară o activitate profesională trebuie să manifeste un grad înalt de precauție atunci când își îndeplinesc atribuțiile și este de așteptat ca ele să aibă o deosebită grijă în evaluarea riscurilor pe care le implică o astfel de activitate (*Pessino c. Franța*, nr. 40403/02, § 33, 10 octombrie 2006).

236. Referitor la problema de a ști dacă, în 1944, calificarea actelor imputate drept crime de război, exclusiv în temeiul dreptului internațional, putea fi considerată suficient de accesibilă și de predictibilă pentru petent, Curtea amintește că a stabilit deja anterior faptul că răspunderea penală individuală a unui soldat de rând (un paznic de frontieră) este definită cu suficientă accesibilitate și predictibilitate de, *inter alia*, exigența respectării instrumentelor internaționale fundamentale privind drepturile omului, instrumente care, prin ele însele, nu angajează răspunderea penală individuală, și dintre care unul nu fusese ratificat de statul reclamat, la momentul relevant (*K.-H.W. c. Germania*, §§ 92-105, *cit. supra*). Curtea a apreciat că nici chiar un soldat de rând nu poate să manifeste o supunere totală, oarbă, față de o ordine care violează în mod flagrant nu doar dreptul intern, ci și drepturile omului recunoscute în plan internațional, mai ales dreptul la viață, o valoare supremă în ierarhia internațională a drepturilor omului (*K.-H.W. c. Germania*, § 75).

237. Este adevărat, Codul penal din 1926 nu conține nicio trimitere la legile și la cutumele internaționale ale războiului (la fel ca în *K.-H.W. c. Germania*), iar aceste legi și cutume internaționale nu au fost publicate oficial în U.R.S.S. sau în R.S.S. Letonia (la fel ca în *Korbely c. Ungaria* [MC], *cit. supra*, §§ 74-75). Acest aspect nu poate fi însă decisiv. Așa cum reiese cu claritate din concluziile de mai sus, în 1944 legile și cutumele internaționale ale războiului erau suficiente, în sine, pentru a justifica răspunderea penală individuală.

238. În plus, Curtea reține că, în 1944, aceste legi erau reglementări detaliate de tip *lex specialis*, care fixau parametrii comportamentului penal în timp de război și care se adresau în primul rând forțelor armate și, mai ales, comandanților. Petentul era sergent în armata sovietică, repartizat în regimentul de rezervă al diviziei letone: la acea vreme, el făcea parte dintr-o unitate de tip comando și se afla la comanda unui pluton ale cărui principale activități erau sabotajul și propaganda militară. Ținând seama de poziția lui, aceea de ofițer militar de comandă, Curtea consideră că era de așteptat, în mod rezonabil, ca el să manifeste o grijă specială cu privire la evaluarea riscurilor pe care le implica operațiunea din Mazie Bati. Având în vedere natura flagrant ilicită a relexelor tratamente și a uciderii celor nouă săteni, în condițiile arătate ale operațiunii din 27 mai 1944 (*supra*, §§ 15-20), chiar și cea mai superficială reflecție i-ar fi indicat petentului că actele imputate riscuau să fie contrare cel puțin legilor și cutumelor războiului, așa cum erau ele înțelese la acea vreme și, în special, că ele riscuau să constituie crime de război pentru care, în calitate de comandant, îi putea fi angajată răspunderea penală individuală.

239. Pentru aceste motive, Curtea consideră rezonabil să constate că petentul ar fi putut să prevadă, în 1944, faptul că actele imputate puteau fi calificate crime de război.

240. Cât privește cea de-a doua susținere a petentului, Curtea reține declarațiile de independență din 1990 și 1991, accesiuinea imediată a noii Republici Letonia la diverse instrumente privind drepturile omului (inclusiv la Convenția din 1968, în 1992), și inserarea subsecventă a articolului 68-3 în Codul penal din 1961, în anul 1993.

241. Curtea amintește că este legitim și predictibil ca un stat succesor să demareze proceduri penale împotriva persoanelor care au comis crime în timpul unui regim anterior, iar instanțele succesoare nu pot fi criticate pentru că au aplicat și au interpretat în timpul vechiului regim prevederile legale în vigoare la acea vreme, decât din perspectiva principiilor care guvernează un stat supus preeminenței dreptului și numai având în vedere principiile centrale pe care este construit sistemul Convenției. Acesta este cazul, mai ales atunci când problema analizată vizează dreptul la viață, o valoare

supremă a Convenției și în ierarhia internațională a drepturilor omului, drept pe care, potrivit Convenției, Părțile Contractante au obligația primară să-l protejeze. La fel ca obligația de urmărire penală care îi revine statului în temeiul legilor și al cutumelor războiului, articolul 2 din Convenție impune statelor să ia măsurile adecvate pentru a proteja drepturile celor aflați sub jurisdicția lor și implică obligația primară de a garanta dreptul la viață prin implementarea unor prevederi efective de drept penal, care să prevină comiterea infracțiunilor care amenință viața (vezi *Streletz, Kessler și Krenz*, §§ 72 și 79-86, și *K.-H.W. c. Germania*, cit. *supra*, §§ 66 și 82-89). Pentru scopurile prezentei cauze este suficient de reținut că principiile menționate mai sus se aplică și atunci când se produce o schimbare de regim, de natura celei care a avut loc în Letonia, în urma declarațiilor de independență din 1990 și 1991 (vezi *supra*, §§ 27-29 și 210).

242. În ceea ce privește încrederea petentului în sprijinul autorităților sovietice, după 1944, Curtea consideră că acest argument este irelevant pentru a determina în ce măsură calificarea drept crime de război a actelor imputate, din 1944, era predictibilă.

243. În consecință, punerea sub acuzare a petentului (și ulterior condamnarea lui) de Republica Letonia, în temeiul dreptului internațional în vigoare la data comiterii faptelor imputate și pe care l-au aplicat instanțele letone, nu pot fi considerate urmări impredictibile.

244. În lumina tuturor considerentelor de mai sus, Curtea conchide că, la data comiterii lor, actele petentului constituiau infracțiuni definite cu destulă accesibilitate și predictibilitate, de legile și de cutumele războiului.

D. Concluzia Curții

245. Pentru toate considerentele de mai sus, Curtea a apreciat că decizia de condamnare a petentului pentru crime de război nu constituie o violare a articolului 7 § 1 din Convenție.

246. Prin urmare, nu este necesară examinarea condamnării petentului din perspectiva articolului 7 § 2 al Convenției.

PENTRU ACESTE CONSIDERENTE, CURTEA:

1. *Respinge*, în unanimitate, cererea petentului de a analiza petitele pe care Camera le-a declarat inadmisibile;
2. *Decide*, cu paisprezece voturi pentru trei împotriva, că nu s-a produs o violare a articolului 7 din Convenție.

Redactată în engleză și în franceză și pronunțată în ședință publică, la 17 mai 2010, în Clădirea Drepturilor Omului din Strasbourg.

Michael O'Boyle
Grefier Adjunct

Jean-Paul Costa
Președinte

În conformitate cu articolul 45 § 2 din Convenție și cu regula 74 § 2 din Regulamentul Curții, acestei hotărâri i-au fost anexate următoarele opinii separate:

(a) opinia concurentă conjunctă a Judecătorilor Rozakis, Tulkens, Spielmann și Jebens;

(b) opinia disidentă a Judecătorului Costa, la care au achiesat Judecătorii Kalaydjieva și Poalelungi.

J.-P.C.
M.O'B.

OPINIA CONCURRENTĂ CONJUNCTĂ A JUDECĂTORILOR ROZAKIS, TULKENS, SPIELMANN ȘI JEBENS

1. Cu toate că împărtășim întru totul părerea majorității din această cauză, potrivit căreia plângerea petentului nu poate duce la constatarea unei violări a articolului 7 din Convenție, ne distanțăm de motivarea unui anumit aspect, legat de concluziile privind argumentul Federației Ruse, conform căruia punerea sub acuzare a petentului echivalează cu o aplicare retroactivă a legii penale.

2. Într-adevăr, Federația Rusă, intervenient în prezenta cauză, a susținut că orice urmărire penală a petentului s-a prescris cel mai târziu în 1954, dacă ținem seama de termenul maxim de prescripție prevăzut de articolul 14 al Codului penal din 1926. Potrivit Federației Ruse, petentul a fost condamnat în temeiul articolului 68-3 al Codului penal din 1961, iar articolul 6-1 al acestui Cod precizează că nu există termen de prescripție pentru, *inter alia*, crime de război. În aceste condiții, Federația Rusă – și petentul – au susținut că punerea lui sub acuzare echivalează cu extinderea *ex post facto* a termenului național de prescripție care s-ar fi aplicat în 1944 și, în consecință, echivalează cu aplicarea retroactivă a legii penale (vezi §§ 228 și 229 din hotărâre).

3. Răspunsul Curții din paragrafele 230 și 233 neagă, în esență, faptul că temeiul răspunderii petentului, în 1944 – în eventualitatea în care petentul ar fi fost acuzat de crime de război în Letonia anului 1944 – ar fi fost Codul penal din 1926 (cu prevederile lui legate de prescripție). Curtea a considerat că, având în vedere modul în care era redactat acest Cod penal, „punerea sub acuzare în plan intern, pentru crime de război comise în 1944, ar fi impus trimiterea la dreptul internațional, nu doar pentru definirea unor astfel de crime, ci și pentru determinarea oricărui termen de prescripție aplicabil”. Totuși, a continuat Curtea, „în 1944, dreptul internațional păstra tăcerea pe această temă. Declarațiile internaționale precedente, referitoare la răspunderea pentru crime de război și la obligația de a urmări și de a pedepsi persoanele vinovate de astfel de crime, nu au făcut nicio trimitere la vreun termen de prescripție aplicabil (...) nici Cartele Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg și de la Tokyo, nici Convenția privind genocidul, din 1948, nici Convențiile

de la Geneva, din 1949, și nici Principiile de la Nürnberg nu cuprind vreo dispoziție referitoare la prescriptibilitatea crimelor de război (așa cum se confirmă în Preambulul Convenției din 1968)". Absența oricărei referiri la problema prescriptibilității, în instrumentele post-belice, a condus Curtea la concluzia că dreptul internațional, păstrând tăcerea asupra acestei chestiuni, a recunoscut caracterul imprescriptibil al crimelor comise de petent; că, în 1944 nu exista niciun termen de prescripție fixat de dreptul internațional, cu privire la punerea sub acuzare pentru crime de război; și că, dezvoltările subsecvente nu au indicat faptul că, după 1944, dreptul internațional a instituit vreun termen de prescripție raportat la crimele de război pentru care a fost condamnat petentul.

4. Credem că răspunsul pe care Curtea l-a dat acestui petit particular nu este cel corect. Simpla tăcere a dreptului internațional nu este suficientă pentru a demonstra că consimțământul și intențiile comunității internaționale din 1944 erau clare, în ceea ce privește imprescriptibilitatea crimelor de război, mai ales dacă se ține cont de faptul că înainte de Nürnberg și de Tokyo, stadiul dreptului penal internațional, raportat la răspunderea individuală pentru crime de război, nu atinsese încă un grad de sofisticare și de perfecționare care să permită concluzia că problemele tehnice și procedurale legate de aplicarea acestui drept au fost rezolvate în mod neechivoc. În esență, se poate afirma că, până în 1944, dreptul internațional general – o combinație de acorduri internaționale generale în vigoare și de practică statală – rezolvase problema răspunderii individuale (iar nu doar aceea a responsabilității statale) și că doar perioada post-belică a adaptat chestiunile procedurale, cum este problema regimului prescripției, pentru crimele de război.

5. Totuși, în opinia noastră, problema legată de imprescriptibilitatea crimelor de război ale petentului, din 1944, nu a fost analizată corect de Curte, ca element distinct de exigențele articolului 7. În efortul ei de a evalua un argument invocat de părți, Curtea a lăsat impresia că legătura pe care au făcut-o părțile între (im)prescriptibilitatea crimelor de război și natura retroactivă a legii care guvernează astfel de crime este corectă și și-a concentrat pur și simplu eforturile pe încercarea de a demonstra că, în circumstanțele cauzei, crimele respective erau imprescriptibile.

6. Nu aceasta este abordarea corectă. În opinia noastră, abordarea corectă este aceea potrivit căreia articolul 7 al Convenției și principiile pe care le consacără pretind ca, într-un sistem al preeminenței dreptului, oricine se gândește să recurgă la un anumit act, trebuie să poată înțelege, pe baza normelor juridice care definesc infracțiunile și pedepsele corespunzătoare, dacă acel act constituie sau nu o faptă penală și ce pedeapsă riscă dacă o săvârșește. Ca atare, nimeni nu poate vorbi de aplicarea retroactivă a dreptului material, atunci când o persoană este condamnată, chiar și tardiv, pe baza normelor în vigoare la data comiterii actului. Considerând, așa cum lasă Curtea să se înțeleagă, că problema procedurală privind regimul prescripției este un element constitutiv al aplicabilității articolului 7, legat de problema aplicării retroactive, și așezând alături, la același nivel, condițiile de existență a unei crime sau a unei pedepse, se poate ajunge la rezultate nedorite, care ar putea submina însuși spiritul articolului 7.

7. Ar trebui, desigur, să existe un răspuns la argumentele părților privind regimul prescripției, înțeles ca o problemă pur tehnică, mai curând împletită cu caracterul echitabil al procedurilor, pe de o parte, și articolul 6 al Convenției, pe de altă parte. În opinia noastră, aceasta înseamnă că, deși problema prescriptibilității, se știe, nu era neapărat rezolvată în 1944 – cu toate că acest lucru nu i-a oferit petentului posibilitatea să profite de o astfel de lacună – dezvoltările care au urmat după Al Doilea Război Mondial au demonstrat totuși, în mod clar, că societatea internațională nu doar și-a consolidat poziția de condamnare fermă a crimelor de război ci, de asemenea, a formulat gradual norme detaliate – inclusiv norme procedurale – privind modul în care dreptul internațional trebuie să se raporteze la astfel de crime. Aceste dezvoltări constituie un lanț neîntrerupt de productivitate juridică și lasă puțin spațiu considerentelor potrivit cărora sistemul internațional nu era pregătit să recurgă la condamnarea crimelor comise în timpul războiului; în acel stadiu al dezvoltării, tăcerea legată de problema prescriptibilității era, firește, asurzitoare. Acest lucru poate fi dovedit și prin adoptarea Convenției din 1968, care „a afirmat” imprescriptibilitatea acestor crime. Tocmai acest lanț de evenimente este cel care a permis Guvernului leton să acuze și să pedepsească petentul pentru crimele pe care le-a comis.

OPINIA DISIDENTĂ A JUDECĂTORULUI COSTA, LA CARE AU ACHIESAT JUDECĂTORII KALAYDJIEVA ȘI POALELUNGI

1. Asemenea Camerei, însă contrar majorității din Marea Cameră, am ajuns la concluzia că statul reclamat a violat articolul 7 al Convenției, ca urmare a acuzării și a condamnării petentului pentru crime de război. Vom încerca să ne precizăm poziția, sub acest aspect.

2. Este necesară o observație preliminară legată chiar de structura articolului 7 al Convenției.

3. Așa cum se știe, primul dintre cele două paragrafe ale acestui articol formulează în termeni generali principiul potrivit căruia infracțiunile și pedepsele trebuie să fie prevăzute de lege, ceea ce implică, în special, interzicerea retroactivității lor; al doilea paragraf (într-un fel, o *lex specialis*) creează o excepție de la acest principiu, pentru acele cazuri în care, la data acțiunii sau a omisiunii, actele constitutive aveau caracter penal, potrivit „principiilor generale de drept recunoscute de națiunile civilizate” (această expresie este identică celei utilizate de articolul 38 din Statutul Curții Internaționale de Justiție care, în mod evident, a inspirat-o).

4. Marea Cameră a remarcat corect, atunci când a citat cauza *Tess c. Letonia* (decizie, nr. 34854/02, 12 decembrie 2002), că cele două paragrafe ale articolului 7 trebuie interpretate într-o manieră concordantă. La fel, în opinia noastră, hotărârea a statuat corect, în paragrafele 245 și 246, că, de vreme ce condamnarea petentului nu constituie o violare a articolului 7 § 1, nu este necesară examinarea condamnării din perspectiva articolului 7 § 2. Pe lângă faptul că liniile argumentative trebuie să fie concordante, ele mai sunt și strâns legate una de alta. Chiar dacă respingem baza juridică națională a infracțiunii, trebuie să ținem seama de dreptul internațional convențional sau de dreptul internațional cutumiar. Iar dacă nici acesta nu oferă o bază juridică suficientă, atunci articolul 7, în ansamblul său, este violat.

5. Așa cum a remarcat colegul nostru Egbert Myjer, în opinia concurentă anexată hotărârii în care Camera a constatat o violare, în principiu, în ceea ce privește starea de fapt, Curții nu îi revine sarcina

să se substituie instanțelor interne, cu excepția cazurilor de arbitrar manifest. Curtea nu este o instanță de gradul patru și nici un tribunal penal internațional. Ea nu trebuie să judece din nou petentul pentru evenimentele care au avut loc în Mazie Bati, la 27 mai 1944. O decizie definitivă, pronunțată de Curte la 20 septembrie 2007, a respins plângerea petentului privind violarea dreptului său la un proces echitabil, raportat la articolul 6 din Convenție. Ca atare, așa cum s-a remarcat în hotărârea Marii Camere, dezbaterea pe fondul cauzei a fost limitată la articolul 7. Cu toate acestea, fără să se substituie instanțelor interne, Curtea trebuie totuși să reevalueze aplicarea acelor prevederi ale Convenției, cu alte cuvinte, să se asigure că sancțiunile penale aplicate petentului erau prevăzute de lege și că nu aveau caracter retroactiv. În plus, este evident că, raportat la gravitatea acuzațiilor împotriva petentului, acele pedepse nu erau foarte severe, dat fiind că s-a ținut cont de faptul că el era un om în vârstă, infirm și inofensiv (vezi § 39 din hotărâre); totuși, clemența arătată acuzatului nu are nicio influență directă asupra fondului plângerii, legat de violarea articolului 7 din Convenție.

6. Prima chestiune care trebuie analizată este cea legată de dreptul național. La data evenimentelor, Codul penal sovietic din 1926, care era aplicabil pe teritoriul leton în temeiul unui decret din 6 noiembrie 1940 (vezi § 41 din hotărâre), nu conținea nicio dispoziție privind crimele de război, ca atare. Acest Cod a fost înlocuit de Codul penal din 1961, la 6 ianuarie 1961, așadar după evenimentele invocate, iar o lege adoptată la 6 aprilie 1993, după ce Letonia și-a redobândit independența, în 1991, a introdus în Codul penal din 1961 prevederi referitoare la crimele de război, a permis aplicarea retroactivă a legii penale în cazul unor astfel de crime și le-a exceptat de la efectul prescripției (articolele 6-1, 45-1 și 68-3, introduse în Codul din 1961 – vezi §§ 48-50 din hotărâre). În aceste condiții, este greu de găsit o bază juridică națională contemporană evenimentelor invocate și, dacă înțelegem corect hotărârea, majoritatea a identificat un temei juridic doar prin invocarea dreptului internațional, iar aceasta chiar și după ce a luat în considerare intrarea în vigoare a legii din 1993 (vezi, în special, § 196). Aceeași abordare a fost asumată și de instanțele interne, cel puțin de Senatul Curții Supreme, în hotărârea sa din 28 septembrie 2004, care este decizia finală pronunțată în cauză, la nivel național. Decizia s-a întemeiat, în principal, pe articolul

6 § 2 (b) din Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg și pe Convenția Națiunilor Unite din 1968 privind inaplicabilitatea regimului juridic al prescripției la crimele de război și la crimele împotriva umanității (pentru motivarea deciziei pronunțate de Senatul Curții Supreme, vezi § 40 din hotărâre).

7. În dreptul internațional, problema temeiului juridic este însă mult mai complexă. Ea implică numeroase chestiuni problematice: dacă un astfel de temei juridic a existat cu adevărat, dacă acuzațiile pentru crime de război formulate împotriva petentului s-au prescris sau dacă sunt supuse regimului prescripției și, în fine, dacă urmărirea penală a petentului (după 1998) și condamnarea lui (irevocabilă, în 2004) erau predictibile, în general, și dacă petentul, în special, ar fi putut să le prevadă.

8. În opinia noastră, este necesară o distincție între dreptul internațional în vigoare la data evenimentelor și dreptul internațional dezvoltat ulterior și consolidat gradual, în special după procesul de la Nürnberg care a început în noiembrie 1945 și care a fost, și continuă să fie, sub multe aspecte, de o importanță fundamentală.

9. Spre marele ei merit, hotărârea cuprinde o analiză lungă și atentă a dreptului internațional umanitar, în special a lui *jus in bello* anterior anului 1944. Este adevărat că atât dreptul convențional cât și dreptul cutumiar în materie s-au dezvoltat, în special, datorită Codului Lieber din 1863 și, ulterior, a Convenției și a Regulamentului de la Haga, din 1907. Mai poate fi invocată și declarația, sau „Clauza Martens”, inserată în preambulul celei de-a II-a Convenții de la Haga, din 1899, și reprodusă în preambulul Convenției de la Haga, din 1907 (vezi §§ 86 și 87 din hotărâre).

10. Cu toate acestea nu am fost convingși, nici chiar în urma unei examinări din 2010, prin prisma numeroaselor dezvoltări pozitive subsecvente, că în 1944 aceste instrumente ar fi putut alcătui o bază juridică suficient de solidă și de acceptată, pentru a considera crimele de război ca fiind precis definite și pentru ca definirea lor să fi fost predictibilă. Așa cum observă cu justețe Judecătorul Myjer, în opinia lui concurentă citată mai sus, nu toate crimele comise în timpul războaielor pot fi considerate „crime de război”; dreptul penal

trebuie să fie riguros, iar Curtea a remarcat adesea faptul că el nu trebuie interpretat în mod extensiv, în detrimentul unui acuzat, de pildă, prin analogie, întrucât aceasta ar contraveni principiului *nullum crimen, nulla poena sine lege* (vezi, e.g., *Kokkinakis c. Grecia*, 25 mai 1993, § 52, Series A, nr. 260-A). Petentul a fost acuzat, judecat și condamnat, la mai mult de o jumătate de secol după evenimentele invocate, pe baza unei legi penale care se pretinde a fi existat la acea vreme – situație care este, în mod evident, discutabilă.

11. Așa cum se știe, hotărârea invocă și exemple concrete, anterioare celui de-Al Doilea Război Mondial, de urmăriri penale pentru violări ale legilor războiului (curțile marțiale pentru Philippine, ale Statelor Unite, procesele Leipzig, acușările unor ofițeri turci). Aceste exemple izolate și embrionare nu indică, sub nicio formă, existența unui corp de norme cutumiare suficient de consolidate. Înclinăm, mai curând, spre părerea exprimată de Profesorul Georges Abi-Saab și de Doamna Rosemary Abi-Saab în capitolul lor intitulat „Crimele de război”, din lucrarea colectivă *Droit international pénal* (Paris, Pedone, 2000), editată de Profesorii Hervé Ascensio, Emmanuel Decaux și Alain Pellet (p. 269):

13. Astfel, până la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, incriminarea violării regulilor lui *jus in bello*, cu alte cuvinte definirea crimelor de război și a pedepselor atașate acestora, era lăsată pe seama statului beligerant și a dreptului său intern (deși această putere nu putea să fie exercitată decât prin trimiterea la regulile lui *jus in bello* și în limitele acestor reguli, iar uneori era exercitată în virtutea unei obligații asumate prin tratat). Un salt calitativ s-a produs atunci când dreptul internațional a definit în mod direct crimele de război și nu a mai lăsat definirea lor pe seama dreptului intern al fiecărui stat.

(Autorii citează apoi procesul Nürnberg, ca punct de pornire a acestui „salt calitativ”).

12. Înainte de a ajunge la o concluzie cu privire la dreptul și la practica anterioare evenimentelor analizate în prezenta cauză, trebuie subliniat faptul că, din păcate, numeroasele atrocități comise în special în timpul celor două războaie mondiale, nu au dus, în general, la acuzare și pedeapsă, până când Nürnberg a modificat în acest sens situația. Acest lucru confirmă opinia citată mai sus, a Domnului și a Doamnei Abi-Saab.

13. Cu privire la „Nürnberg” (Carta, procesul și principiile), trebuie remarcat mai întâi că întregul proces a început la mai mult de un an după evenimentele invocate în prezenta cauză. Acordul de la Londra prin care a fost instituit Tribunalul Militar Internațional datează din 8 august 1945. Carta Tribunalului, anexată Acordului, îl împuternicea să judece și să pedepsească persoanele care, acționând în interesele țărilor europene ale Axei, au comis anumite crime, inclusiv crime de război. Articolul 6 (b) din Cartă a oferit prima definiție juridică a crimelor de război și, așa cum s-a remarcat în paragraful 6 al acestei opinii, instanțele naționale au fost de părere că aceste prevederi se aplică petentului. Conform hotărârii Tribunalului, clasificarea unor astfel de crime nu rezultă exclusiv din articolul 6 (b) al Cartei, ci și din dreptul internațional preexistent (în special, Convenția de la Haga, din 1907, și Convenția de la Geneva, din 1929); se pune însă problema dacă această propoziție declaratorie, al cărei efect este, în mod evident, retroactiv, trebuie să fie interpretată ca având efect *erga omnes* pentru trecut sau, dimpotrivă, dacă întinderea ei trebuie limitată la competența generală *ratione personae* a Tribunalului, sau chiar la competența lui raportată exclusiv la persoanele pe care le-a judecat. Această problemă este una crucială pentru că, deși petentul a fost acuzat, într-adevăr, pentru acte la care se pretinde că ar fi participat ca autor sau complice, el nu acționa, în mod evident, în interesele „țărilor europene ale Axei”, de vreme ce lupta împotriva lor. Dacă eliminăm posibilitatea aplicării extensive și prin analogie a dreptului penal, este greu să acceptăm, fără o oarecare ezitare, faptul că „principiile Nürnberg” pot servi aici drept bază juridică.

14. Prin urmare, din punct de vedere istoric, așa cum remarcă din nou Judecătorul Myjer în opinia lui citată mai sus, procesul Nürnberg este cel „care, pentru prima dată, a făcut clar lumii întregi faptul că în viitor, oricui ar comite astfel de crime, i s-ar putea angaja răspunderea personală”. În consecință, considerăm că dreptul internațional a stabilit cu suficientă precizie legile războiului, abia după evenimentele invocate în prezenta cauză. Faptul că procesul Nürnberg a pedepsit *ex post facto* persoanele aduse în fața Tribunalului, nu înseamnă că toate crimele comise în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial ar putea fi raportate retroactiv, pentru scopurile articolului 7 § 2 din Convenție, la definiția crimelor de război și la pedepsele atașate acestora. În opinia noastră, este evident că „principiile

generale de drept recunoscute de națiunile civilizate” au fost declarate la Nürnberg, iar nu mai devreme – cu excepția cazului în care s-ar prezuma, de principiu, că ele preexistau. Dacă ar fi așa, din ce moment au început să existe? De la Al Doilea Război Mondial? De la Primul? De la Războiul de Secesiune și de la Codul Lieber? Nu este oare, cu tot respectul, oarecum speculativ să se tranșeze problema într-o hotărâre pronunțată la începutul secolului XXI? Aceasta este o întrebare care merită formulată.

15. *A fortiori*, nici cele patru Convenții de la Geneva, din 12 august 1949, nici Convenția Națiunilor Unite din noiembrie 1968, privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război, care a intrat în vigoare la 11 noiembrie 1970, nu oferă un temei juridic retroactiv, care să justifice procedurile demarate în 1998 împotriva petentului, mai ales că, potrivit dreptului intern, urmărirea faptei s-a prescris în 1954 (vezi *infra*, § 18).

16. Toate aceste considerente ne conduc spre concluzia că, la data evenimentelor invocate, nici dreptul internațional și nici dreptul intern nu erau suficient de clare în privința crimelor de război, sau în legătura cu distincția dintre crimele de război și infracțiunile comune, indiferent cât de grave puteau fi astfel de fapte. Iar actele executate la 27 mai 1944 (indiferent de autorii sau/și de complicii lor) au fost, într-adevăr, extrem de grave, judecând după faptele constatate de instanțele naționale.

17. Pe lângă faptul că nu era clar, oare dreptul aplicabil mai era încă, de asemenea, și poate în subsidiar, în vigoare, sau se aplica un termen de prescripție care împiedica astfel demararea procedurilor împotriva petentului sub acuzația de crime de război și, *a fortiori*, condamnarea lui în urma unor astfel de proceduri?

18. În opinia noastră, potrivit dreptului intern în vigoare, urmărirea penală a petentului era prescrisă încă din 1954, deoarece Codul penal din 1926 prevedea un termen de prescripție de zece ani de la data comiterii faptei. Codul penal (din 1961) a fost modificat abia atunci când s-a adoptat legea din 6 aprilie 1993 – aproape cincizeci de ani după data evenimentelor – potrivit căreia regimul prescripției răspunderii penale nu se aplica persoanelor găsite vinovate de crime de război.

Prin urmare, considerăm că neaplicarea acestei prescripții, în cazul petentului, a dus la aplicarea retroactivă a legii penale, ceea ce, în opinia noastră, nu este compatibil, în mod obișnuit, cu articolul 7.

19. Așa cum se știe, majoritatea conchide că, în 1944, dreptul internațional nu conținea niciun termen de prescripție cu privire la urmărirea crimelor de război (vezi §§ 232 și 233 din hotărâre). Cu toate acestea, așa cum am arătat mai sus, considerăm, mai întâi, că în 1944 actele invocate nu puteau fi calificate drept crime de război, în absența unui temei juridic suficient de clar și de precis și, în al doilea rând, că urmărirea penală cu privire la acele acte s-a prescris în 1954. Prin urmare, nu suntem convingși de această motivare, care echivalează cu constatarea potrivit căreia inaplicabilitatea termenelor de prescripție la faptele penale este regula, iar prescripția este excepția, pe când, în opinia noastră, contrariul este cel care ar trebui validat. Înlăturarea de la regimul prescripției a celor mai grave infracțiuni este un semn evident de progres, întrucât împiedică impunitatea și permite pedepsirea. Justiția penală internațională s-a dezvoltat semnificativ, în special după înființarea tribunalelor internaționale *ad hoc*, urmate de Curtea Penală Internațională. Totuși, fără un temei juridic clar, este greu să se decidă *ex post facto* că nu trebuie să se aplice un termen de prescripție.

20. În fine, poate cea mai importantă este necesitatea de a evalua predictibilitatea, în 1944, a urmării penale începute în 1998, pe baza unei legi din 1993, pentru acte comise în 1944. Ar fi putut petentul să prevadă, la acea vreme, că peste mai bine de o jumătate de secol, o instanță ar putea considera acele acte drept fundament al condamnării lui, pentru o crimă care, în plus, nu era supusă regimului prescripției?

21. Nu dorim să intrăm într-o polemică legată de predictibilitatea schimbărilor istorice și juridice care au intervenit după evenimentele invocate și, uneori, la mult timp după producerea lor (Procesul Nürnberg, Convențiile de la Geneva din 1949, Convenția Națiunilor Unite din 1968 privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război, legea adoptată în 1993, în urma restabilirii independenței Letoniei, în 1991). Reamintim doar faptul că condamnarea petentului s-a întemeiat pe dreptul internațional. Din acest motiv, nu considerăm

decisivă nici analogia pe care o face hotărârea (§ 236), cu cauza *K.-H.W. c. Germania* ([MC], nr. 37201/97, ECHR 2001-II). Această cauză viza fapte petrecute în 1972, pedepsite de legislația națională în vigoare la acea dată, iar Curtea a statuat că ele ar trebui să fie evaluate și din perspectiva dreptului internațional – însă a dreptului internațional existent în 1972, iar nu în 1944. La fel, în cauza *Korbely c. Ungaria* ([MC], nr. 9174/02, ECHR 2008-...), faptele s-au petrecut în 1956 și erau ulterioare, în orice caz, în special Convențiilor de la Geneva, din 1949.

22. Pe scurt, subliniem faptul că în această cauză, scopul nu este acela de a judeca din nou petentul, de a-i stabili răspunderea individuală în calitate de autor, de instigator sau de complice, sau acela de a confirma sau de a respinge evaluarea instanțelor naționale, asupra stării de fapt. La fel, nu se pune nici problema de a minimaliza gravitatea actelor comise în Mazie Bati, la 27 mai 1944. Este vorba, în schimb, despre interpretarea și aplicarea articolului 7 din Convenția europeană a drepturilor omului. Acest articol nu este lipsit de însemnătate ci, dimpotrivă, este extrem de important, așa cum reiese, în special, din faptul că nu este permisă nicio derogare de la prevederile sale, în temeiul articolului 15 din Convenție.

23. În concluzie, considerăm că, raportat la articolul 7:

- (a) temeiul juridic pentru acuzarea și pentru condamnarea petentului nu era suficient de clar, în 1944;
- (b) el nu putea fi prevăzut la acea vreme, în mod rezonabil, mai ales de către petent;
- (c) în plus, potrivit legislației interne aplicabile, urmărirea faptei era prescrisă încă din 1954;
- (d) și, prin urmare, constatarea potrivit căreia actele petentului nu erau supuse regimului prescripției, cu consecința condamnării lui, echivalează cu aplicarea retroactivă a legii penale, în detrimentul petentului.

Pentru toate aceste motive, considerăm că articolul 7 a fost violat.

Capitolul al III-lea

Elemente relevante de drept internațional

§ 1. Statutul juridic al persoanelor implicate și/sau afectate de conflicte armate internaționale

1.1. Forțele armate

1. *Jus in bello* distinge între diferite categorii de persoane care participă sau care sunt afectate de un conflict armat internațional. Principala distincție este aceea dintre combatanți și civili. Statutul lor juridic diferențiat vizează gradul de protecție pe care îl conferă dreptul internațional (*e.g.*, spre deosebire de civili, combatanții nu beneficiază de protecție împotriva atacului armat) și consecințele atașate comportamentului lor (*e.g.*, participarea unui civil la ostilități are consecințe diferite față de participarea unui combatant). Art. 50 / PA-I oferă o definiție negativă civililor și, în acest sens, precizează că orice persoană care nu face parte din forțele armate trebuie considerată civil. Prin urmare, efectivitatea distincției dintre combatanți și civili pretinde, în primul rând, o delimitare a persoanelor care aparțin forțelor armate.

A. Alcătuirea forțelor armate

Art. 43 (1) / PA-I:

Forțele armate ale unei Părți la conflict sunt alcătuite din toate forțele armate, grupurile și unitățile organizate, care se află sub o comandă responsabilă față de acea Parte pentru comportamentul subordonaților, chiar dacă acea Parte este reprezentată de un guvern sau de o autoritate care nu este recunoscută de o Parte adversă. Astfel de forțe armate vor fi supuse unui sistem disciplinar intern care, *inter alia*, va asigura respectarea normelor de drept internațional aplicabile conflictului armat.

Art. 43 (3) / PA-I:

Ori de câte ori o Parte la conflict încorporează în forțele sale armate o agenție paramilitară sau o instituție înarmată de punere în executare a legii, va notifica acest lucru celorlalte Părți la conflict.

2. Dreptul internațional al conflictelor armate, așa cum este el conturat în documentele relevante, pleacă de la două premise tradiționale: (i) ideea că părțile unui conflict armat internațional sunt subiecte primare de drept internațional public; (ii) faptul că, dintre subiectele primare de drept internațional public, statele sunt cele care participă în principal la războaie.

Statul nu poate acționa decât prin intermediul organelor sale. Atunci când participă la război, statul exercită o funcție militară, prin intermediul unui organ specializat numit „forțe armate”^[1]. Violarea dreptului internațional de către organele statului este imputabilă statului și îi antrenează răspunderea internațională. Prin urmare, obligația subiectului primar de a respecta normele dreptului internațional implică și obligația lui de a se asigura că organele sale acționează în conformitate cu aceste norme. De aceea, forțele armate ale statului trebuie să întrunească următoarele caracteristici^[2]:

(a) să fie *organizate*, ceea ce înseamnă că trebuie să aibă un caracter colectiv și o ierarhie internă clar structurată, care presupune, în esență, faptul că membrii forțelor armate răspund pentru comportamentul lor față de structurile de comandă, iar structurile de comandă răspund pentru acțiunile/deciziile lor față de stat/subiectul de drept internațional^[3]. Orice persoană care participă în mod direct la ostilități fără să se subordoneze unei structuri organizate, responsabilă față de una dintre părțile la conflict, este un civil susceptibil de a fi sancționat pentru acest comportament.

(b) să se afle sub o *comandă responsabilă*, ceea ce implică: (i) faptul că persoanele din structurile de comandă răspund față de stat pentru comportamentul celor aflați în subordine; și (ii) prezumția absolută că persoanele din structurile de comandă cunosc normele aplicabile conflictelor armate.

[1] K. Ipsen, *Combatants and NonCombatants*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, D. Fleck (ed.), 2nd edition, OUP, 2009, p. 80, 86.

[2] *Com. ICRC*, § 1672.

[3] Acest tip de responsabilitate în cascadă, care merge până la răspunderea structurilor de comandă față de stat, este unul dintre elementele care deosebește conflictul armat internațional de războiul privat.

(c) să fie supuse unui *sistem disciplinar intern* și, implicit, unui sistem sancționator, care să prevină violarea dreptului internațional și antrenarea răspunderii.

3. În limbajul convențiilor internaționale privind dreptul aplicabil conflictelor armate, expresia „Părțile la conflict” se referă la „Înaltele Părți Contractante”, adică la statele semnatare ale acestor convenții. Totuși, există și unele dispoziții exprese care subliniază și pretind aplicabilitatea lui *jus in bello* inclusiv în cazul conflictelor armate care ar putea implica alte subiecte primare de drept internațional, cum sunt, de pildă, așa-numitele subiecte provizorii de drept internațional:

Art. 1 / PA-I:

3. Acest Protocol, care completează Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 privind protejarea victimelor războiului, se va aplica în toate situațiile la care se referă Articolul 2 comun acelor Convenții^[1].

4. Situațiile la care se referă paragraful precedent includ conflictele armate în care popoarele luptă împotriva dominației coloniale și a ocupației străine și împotriva regimurilor rasiste, în exercitarea dreptului lor la autodeterminare (...).

Art. 1 (4) / PA-I extinde câmpul de aplicare al Convențiilor de la Geneva la entități care nu sunt state, și chiar la situațiile în care una dintre părțile la un conflict armat refuză să recunoască starea de război. Totuși, raportat la conținutul art. 43 (1) / PA-I, autoritatea care reprezintă o astfel de entitate trebuie să aibă caracteristici specifice guvernelor, cel puțin în relație cu forțele sale armate^[2].

4. Din perspectiva dreptului internațional, „forțele armate ale unei Părți la conflict” cuprind „toate forțele armate, grupurile și unitățile organizate, care se află sub o comandă (...)”, indiferent de componența pe care o au forțele armate ale unui stat, în termenii legislației interne.

[1] Articolul 2, comun Convențiilor de la Geneva din 12 august 1949, se referă la „toate situațiile unui război declarat sau ale oricărui alt conflict armat care ar putea să apară între două sau mai multe Înalte Părți Contractante, chiar dacă starea de război nu este recunoscută de una dintre ele”.

[2] v. *Com. ICRC*, § 1661.

În stadiul actual al dreptului internațional, structurile organizate ale miliției și corpurile de voluntari fac parte din forțele armate, chiar dacă în unele state ele sunt reglementate ca fiind colaterale forțelor armate; în termenii art. 43 (1) / PA-I, ambele sunt grupuri organizate care se circumscriu noțiunii de „forțe armate”, iar distincțiile din dreptul intern sunt indiferente^[1].

Pe de altă parte, din această definiție extinsă a forțelor armate sunt excluse implicit (prin reglementare distinctă) agențiile paramilitare^[2], instituțiile înarmate de punere în executare a legii^[3] și participanții la *levée en masse*^[4].

5. Potrivit dreptului internațional, agențiile paramilitare și instituțiile înarmate de punere în executare a legii nu fac parte din forțele armate ale statului, indiferent de poziționarea pe care o au conform legislației interne; membrii lor au statut juridic de civili. Totuși, dincolo de reglementarea de principiu, *jus in bello* permite statelor să extindă componența forțelor armate prin acte normative interne și să includă în categoria acestor forțe agenții paramilitare și/sau instituții înarmate de punere în executare a legii; efectivitatea și opozabilitatea în plan internațional al unui astfel de act normativ este însă condiționată de notificarea celorlalte părți la conflict. Notificarea este un act juridic unilateral de drept internațional și poate fi adresată direct Părților beligerante sau depozitarului PA-I (Elveției). După comunicarea acestei notificări, membrii agențiilor paramilitare și/sau ai instituțiilor înarmate de punere în executare a legii care au fost încorporate în forțele armate dobândesc statutul juridic de combatanți.

[1] Situația nu a fost întotdeauna aceeași: art. 1 / Reg. Haga distinge între miliția și corpurile de voluntari care fac parte din forțele armate, pe de o parte, și miliția și corpurile de voluntari care nu fac parte din forțele armate, pe de altă parte; această distincție a fost preluată și în textul art. 4 (1) / CG III (v. *infra*, *Combatanții*, pct. 10). Actuala reglementare indistinctă din art. 43 (1) / PA-I (ulterioară celui de-Al Doilea Război Mondial) a încercat să asigure un caracter mai unitar noțiunii de „forțe armate”, având în vedere faptul că entitățile care nu au calitatea de stat, dar care sunt părți la conflictul armat, nu sunt întotdeauna în măsură să antreneze în luptă armate regulate (permanente, care există atât pe timp de pace cât și pe timp de război) și participă la ostilități cu diferite forțe armate, grupuri și unități organizate (cel mai adesea miliție și corpuri de voluntari), care se află sub o comandă responsabilă față de acea entitate, pentru comportamentul subordonaților.

[2] v. art. 43 (3) / PA-I.

[3] *Idem*.

[4] v. art. 2 / Reg. Haga și art. 4 A, nr. 6, CG III.

De pildă, forțele de poliție ale statului constituie o instituție înarmată de punere în executare a legii, în sensul art. 43 (3) / PA-I^[1]. Poziționarea forțelor de poliție față de forțele armate este stabilită de fiecare stat în mod autonom, prin norme de drept intern. Aceste reglementări interne sunt neuniforme: unele state încorporează permanent forțele de poliție în cadrul forțelor armate, în timp ce altele le delimitează permanent sau, eventual, restrâng încorporarea la perioadele de război. Dacă un stat parte la un conflict armat internațional include forțele de poliție în rândul forțelor sale armate (permanent sau temporar), dar nu comunică acest lucru celorlalte părți beligerante, atunci membrii forțelor de poliție își păstrează, în plan internațional, statutul juridic de civili, cu toate consecințele care decurg de aici. Dacă statul notifică însă celorlalți beligeranți actul prin care și-a extins componența forțelor sale armate, atunci membrii forțelor de poliție încorporate dobândesc statutul juridic internațional de combatanți^[2].

6. Noțiunea de „forțe armate” acoperă toate forțele combatante, cu excepția participanților la o mișcare de tip *levée en masse*.

B. Membrii forțelor armate

Art. 43 (2) / PA-I:

Membrii forțelor armate ale unei Părți la conflict (alții decât personalul medical și religios, la care se referă articolul 33 din a III-a Convenție) sunt combatanți, ceea ce înseamnă că au dreptul să participe în mod direct la ostilități.

Art. 3 / Reg. Haga:

Forțele armate ale părților beligerante pot fi alcătuite din combatanți și din noncombatanți. În cazul în care sunt capturați de inamic, membrii ambelor categorii au dreptul să fie tratați ca prizonieri de război.

[1] Atunci când a fost redactat art. 43 (3) / PA-I, termenii „agenție paramilitară” și „instituție înarmată de punere în executare a legii” substituiau expresia „forțe ale poliției”, pentru a se putea depăși problema diferențelor legate de organizarea internă a forțelor de poliție. În aceeași categorie s-ar putea încadra, de pildă, și paza de coastă.

[2] A rămas nerezolvată problema dedublării funcționale a membrilor forțelor de poliție încorporate în forțele armate (combatanți, în plan internațional, și paznici ai ordinii publice, în plan intern). Opiniile majoritare insistă pe imposibilitatea efectivă a acestei dedublări funcționale. v. *Com. ICRC*, § 1682.

7. Forțele armate ale statelor au un rol combativ (de apărare, de atac, de intimidare). Prin urmare, în dreptul internațional, regula este aceea că, *de plano*, toți membrii forțelor armate au statut de combatant, cu o singură excepție: personalul medical și religios din cadrul forțelor armate (art. 43 (2) / PA-I). Această demarcație își păstrează efectivitatea chiar și în absența oricăror reglementări similare, de drept intern.

8. Dincolo de distincția prealabilă între combatanți, pe de o parte, și personalul medical și religios din cadrul forțelor armate, pe de altă parte, *ius in bello* recunoaște statelor posibilitatea de a crea o a treia categorie de membri ai forțelor armate, alcătuită din noncombatanți (art. 3 / Reg. Haga). În acest sens, statele pot exclude din categoria combatanților, prin acte normative interne, și alți membri ai forțelor armate care nu îndeplinesc funcții combative, ci au, de pildă, sarcini pur administrative. În absența unor asemenea acte normative interne, toți membrii forțelor armate au statut de combatant, indiferent de natura funcțiilor pe care le îndeplinesc (cu excepția personalului medical și religios).

9. În cazul în care sunt capturați de inamic, atât combatanții cât și noncombatanții dobândesc același statut juridic secundar, de prizonier de război. În schimb, membrii personalului medical și religios din cadrul forțelor armate nu devin prizonieri de război; în cazul în care sunt capturați de inamic, ei pot fi însă reținuți în tabăra adversă, pentru a-i ajuta pe prizonierii de război, și au dreptul la un *tratament* cel puțin similar cu al prizonierilor de război^[1].

10. Dacă, potrivit reglementărilor interne, femeile fac parte din forțele armate ale unei părți beligerante, ele beneficiază de același statut juridic ca și bărbații. Totuși, art. 76 / PA-I instituie o obligație specială de protecție a oricărei femei, în general, și a femeilor însărcinate, în particular:

Art. 76 / PA-I:

1. Femeile vor beneficia de un respect deosebit și vor fi protejate, în special, împotriva violului, a prostituției forțate și a oricărei alte forme de violență indecentă.

[1] J.K. Kleffner, *Protection of the Wounded, Sick, and Shipwrecked*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, D. Fleck (ed.), *cit. supra*, p. 349 și N. Kumar, *Religious Personnel*, *idem*, p. 429.

2. Cauzele femeilor însărcinate și ale mamelor ai căror copii depind încă de ele, care sunt arestate, deținute sau internate pentru motive legate de conflictul armat, vor fi analizate cu maximă prioritate.

3. Părțile la conflict vor face tot posibilul pentru a evita pronunțarea unei sentințe de condamnare la moarte a femeilor însărcinate sau a mamelor ai căror copii depind încă de ele, pentru o faptă penală legată de conflictul armat. Pedepsa cu moartea pentru astfel de fapte penale nu va fi pusă în executare în cazul unor asemenea femei.

11. *Jus in bello* obligă părțile beligerante să se abțină de la recrutarea în forțele armate a copiilor care nu au împlinit vârsta de 15 ani și să ia „toate măsurile posibile” pentru a-i feri de participarea directă la ostilități. În plus, atunci când recrutează tineri cu vârsta cuprinsă între 15 și 18 ani, părțile beligerante trebuie să acorde prioritate persoanelor cu vârsta cea mai mare. În cazul în care un stat violează această obligație și include în rândul forțelor armate copii sub vârsta de 15 ani, ei au dreptul la protecția maximă prevăzută de art. 77 / PA-I atunci când sunt capturați de adversar, indiferent dacă beneficiază sau nu de statutul juridic secundar de prizonieri de război.

Art 77 / PA-I^[1]:

1. Copiii vor beneficia de un respect deosebit și vor fi protejați împotriva oricărei violențe indecente. Părțile la conflict le vor acorda îngrijirea și ajutorul de care au nevoie, datorită vârstei sau din orice alt motiv.

2. Părțile la conflict vor lua toate măsurile posibile, astfel încât copiii care nu au atins vârsta de cincisprezece ani să nu participe în mod direct la ostilități și, în particular, se vor abține de la recrutarea acestora în forțele lor armate. Atunci când recrutează din rândul persoanelor care au împlinit cincisprezece ani, dar care nu au atins vârsta de optsprezece ani, Părțile la conflict vor încerca să acorde prioritate persoanelor cu vârsta cea mai mare.

3. Dacă, în cazuri excepționale, în ciuda prevederilor paragrafului 2, copiii care nu au împlinit vârsta de cincisprezece ani participă în mod direct la ostilități și sunt capturați de o Parte adversă, ei vor continua să beneficieze de protecția specială acordată de acest articol, indiferent dacă sunt sau nu prizonieri de război.

4. Dacă sunt arestați, deținuți sau internați pentru motive legate de conflictul armat, copiii vor fi ținuti în spații separate de cele ale adulților, cu excepția situațiilor în care familiile sunt încartiruite ca unități familiale, în conformitate cu prevederile articolului 75, paragraful 5.

[1] Prevederile art. 77 / PA-I se regăsesc, în esență, în conținutul art. 38 / Conv. Dr. Copilului.

5. Pedepsa capitală pentru o faptă penală care are legătură cu conflictul armat nu va fi pusă în executare în cazul persoanelor care, la data comiterii faptei, nu împliniseră vârsta de optsprezece ani.

Statele părți la *Protocolul Opțional privind Implicarea Copiilor în Conflicte Armate* au obligații mai extinse: ele trebuie să se asigure că persoanele care nu au împlinit vârsta de optsprezece ani nu vor fi recrutate în mod forțat; de asemenea, statele trebuie să ia „toate măsurile posibile”, astfel încât persoanele care nu au împlinit 18 ani să nu participe în mod direct la ostilități.

Prot. Opt. 2000:

Art. 1. Statele Părți vor lua toate măsurile posibile pentru a se asigura că membrii forțelor lor armate care nu au împlinit vârsta de 18 ani nu participă în mod direct la ostilități.

Art. 2. Statele Părți se vor asigura că persoanele care nu au împlinit vârsta de 18 ani nu vor fi recrutate în mod forțat.

1.2. Combatanții

A. Calificare și semnificație/relevanță

1. Combatanții sunt singurele persoane autorizate să participe în mod direct la ostilități, în limitele prevăzute de *jus in bello*.

În termenii art. 43 (2) / PA-I^[1], combatanții sunt acei membri ai forțelor armate care au „*dreptul* să participe în mod direct la ostilități”; acest „drept” de a participa la luptă nu echivalează însă cu un drept subiectiv, ci are mai curând valoarea unei autorizări, care derivă din apartenența combatanților la organul militar al unui beligerant (*i.e.* forțele armate)^[2]. În absența unei asemenea autorizări, participarea directă la ostilități nu ar fi decât un șir de fapte penale, susceptibile să atragă răspunderea autorilor.

Pe de altă parte, statutul de combatant impune anumite limite autorizării de a participa în mod direct la luptă. Aceste limite vizează, în principal, mijloacele și metodele de luptă și regimul special de protecție de care beneficiază anumite categorii de persoane (*e.g.*, civilii, prizonierii de război) și de bunuri (*e.g.*, „proprietatea culturală”).

[1] *v. supra*, § 1 (1.1.), *Forțele armate*, pct. 7 *et seq.*

[2] K. Ipsen, *Combatants and NonCombatants*, *cit. supra*, p. 81.

2. Combatanții sunt membrii forțelor armate (cu excepția celor care, potrivit dreptului internațional sau unui act de drept intern, nu sunt autorizați să participe la ostilități) și participanții la *levée en masse*. Nicio altă persoană nu mai posedă statutul juridic internațional de combatant.

(a.1.) Membrii forțelor armate

3. Regula este aceea că membrii forțelor armate au calitatea de combatanți. Așa cum am văzut, *jus in bello* instituie o excepție de la această regulă și exclude din categoria combatanților personalul medical și religios al forțelor armate. De asemenea, *jus in bello* permite statelor să înlăture statutul juridic de combatant, prin acte juridice de drept intern, în cazul unor categorii de persoane care fac parte din forțele armate, dar care nu îndeplinesc funcții combative; astfel de persoane dobândesc statutul juridic de noncombatanți. Membrii personalului medical și religios și noncombatanții nu sunt autorizați să participe în mod direct la ostilități, cu toate că fac parte din forțele armate ale unei părți beligerante.

4. Indiferent dacă participă sau nu în mod efectiv la luptă, un combatant din cadrul forțelor armate își păstrează acest statut juridic pe toată durata ostilităților sau, cel puțin, până la demobilizarea sa permanentă, de către autoritățile competente^[1].

(a.2.) Participanții la o *levée en masse*^[2]

Art. 2 / Reg. Haga:

Locuitorii unui teritoriu care nu a fost ocupat și care, la apropierea inamicului, ridică armele în mod spontan pentru a înfrunta trupele invadatoare, fără să fi avut timp să se organizeze (...), vor fi considerați beligeranți dacă poartă arme la vedere și dacă respectă legile și cutumele războiului.

[1] *Com. ICRC*, § 1677.

[2] *Levée en masse* și-a pierdut în timp relevanța, pe măsură ce armamentul specializat al forțelor armate a devenit atât de sofisticat, încât face imposibilă o rezistență efectivă, cu mijloacele de luptă aflate la dispoziția populației civile (în general, arme de vânătoare și de calibru mic).

5. Statutul de combatant depinde de autorizarea participării directe la ostilități. De principiu, această autorizare este acordată de către subiectul de drept parte la conflictul armat internațional și, în concret, derivă din afilierea unei persoane la organul militar al părții beligerante, adică la forțele sale armate. *Jus in bello* validează o singură situație în care statutul juridic de combatant și, implicit, autorizarea de a participa în mod direct la ostilități, pot fi obținute pe baza unei decizii autonome, de persoane care nu fac parte din forțele armate: în anumite condiții, membrii rezistenței armate spontane a populației civile împotriva unei invazii străine (*levée en masse*), dobândesc statutul juridic de combatant.

Această excepție întregește principiul autorizării, în materia folosirii forței armate. Atât în plan intern, cât și în plan internațional, particularilor li se interzice să decidă în mod autonom cu privire la utilizarea forței armate. Această prerogativă aparține statelor, în limitele instituite de dreptul internațional. Totuși, atât în sistemul internațional, cât și în sistemele mature de drept intern, autoprotecția este o excepție de la această regulă.

6. Participanții la *levée en masse* au statut juridic de combatanți dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

(a) rezistența armată este îndreptată împotriva „trupelor invadatoare”, „*la apropierea inamicului*”. Această condiție este îndeplinită doar atunci când teritoriul unei *levée en masse* nu a fost încă ocupat, adică nu se află sub controlul *de facto* al inamicului;

(b) participanții la *levée en masse* au ridicat armele în mod spontan, la apropierea inamicului. Prin urmare, rezistența armată trebuie să fie inițiată de către locuitorii unui teritoriu care nu a fost ocupat, iar nu impusă sau coordonată de organele statului.

Această condiție nu este îndeplinită atunci când populația civilă implicată în rezistența armată ar fi avut timp să se organizeze în unități de miliție sau în corpuri de voluntari. Regula este aceea că particularii nu pot recurge la utilizarea forței armate pe baza unei decizii autonome; atunci când intenționează să se opună unui atac, ei trebuie să aibă sau să obțină autorizarea statului și, în acest sens, trebuie să intre în rândul forțelor armate, inclusiv

prin integrarea în unități de miliție sau în corpuri de voluntari. Atunci când participanții la rezistența armată ar fi avut timp să se organizeze și să obțină astfel autorizarea statului de a participa la ostilități, acțiunea lor nu poate fi calificată *levée en masse*. Prin urmare, *jus in bello* le permite civililor să decidă în mod autonom folosirea forței armate doar în mod excepțional, numai atunci când le este *efectiv* imposibil să obțină autorizarea statului.

(c) participanții la *levée en masse* trebuie să respecte legile și cутumele războiului, ceea ce înseamnă că se supun aceluiași obligații fundamentale care le revin combatanților.

7. În cazul în care sunt capturați de adversar, combatanții unei *levée en masse* devin prizonieri de război.

B. Obligația de a semna statutul de combatant

8. Efectivitatea statutului juridic diferențiat și, implicit, a tratamentului diferit aplicat combatanților și civililor depinde de posibilitatea efectivă de a deosebi combatanții față de civili, nu doar din punct de vedere juridic, ci și fizic, vizual. Obligația de a se distinge față de civili, prin diferite elemente distinctive, le revine combatanților.

9. *Combatanții din armata regulată*^[1] au obligația să poarte uniforma părții pe care o reprezintă, atunci când se implică direct în ostilități:

Art. 44 (7) / PA-I:

(...) practica statelor acceptată în mod general, referitoare la portul uniformei de către combatanții repartizați în unitățile militare regulate, cu ținută uniformă, ale unei Părți la conflict.

10. *Combatanții care fac parte din forțele armate, dar care nu aparțin armatei regulate cu ținută uniformă* (e.g., milițiile, corpurile de voluntari) nu sunt obligați să poarte uniformă; ei au totuși datoria fundamentală de a se distinge față de civili și, în acest sens, trebuie să poarte armele la vedere și să aibă un semn distinctiv permanent, care să poată fi recunoscut de la distanță:

[1] Armata regulată este „instituția militară permanentă, menținută atât în timp de război, cât în timp de pace” (*Black’s Law Dictionary*, Bryan A. Garner (ed.), 8th edition, Thomson West, 2004, p. 116).

Art. 4 / CG III:

A. În sensul prezentei Convenții, prizonierii de război sunt persoane care aparțin uneia dintre următoarele categorii și care au ajuns sub autoritatea inamicului:

(1) Membrii forțelor armate ale unei Părți la conflict, precum și membri ai milițiilor sau ai corpurilor de voluntari care fac parte din aceste forțe armate.

(2) Membrii altor miliții și membri ai altor corpuri de voluntari, inclusiv cei ai mișcărilor organizate de rezistență, care aparțin Părții la conflict și care acționează înăuntrul sau în afara teritoriului lor, chiar dacă acest teritoriu este ocupat, cu condiția ca acești membri ai miliției sau ai corpurilor de voluntari, inclusiv astfel de mișcări organizate de rezistență, să îndeplinească următoarele condiții: (...)

(b) aceea de a avea un semn distinctiv fix, care să poată fi recunoscut de la distanță;

(c) aceea de a purta arme la vedere; (...).

11. Un combatant din forțele armate care este capturat de adversar în timpul ostilităților și care nu poartă uniforma obligatorie sau, după caz, nu poartă un semn distinctiv permanent vizibil de la distanță, a violat obligația sa de a se distinge și, în plus, poate fi acuzat de perfidie^[1], în temeiul art. 37 (1) /PA-I, cu excepția situației în care se poate invoca incidența art. 44 (3) /PA-I:

Art. 44 (3) / PA-I:

Pentru a încuraja protecția populației civile de efectele ostilităților, combatanții sunt obligați să se distingă de populația civilă, atunci când sunt angajați într-un atac sau într-o operațiune militară care precede un atac. Totuși, acceptând faptul că în conflictele armate există situații în care, datorită naturii ostilităților, un combatant înarmat nu se poate marca distinctiv, el își va păstra statutul de combatant, cu condiția ca, în astfel de situații, să poarte armele la vedere:

(a) în timpul oricărei operațiuni militare, și

(b) atâta timp cât este vizibil pentru adversar, atunci când este implicat într-o desfășurare militară de forță care precede lansarea unui atac în care urmează să participe.

Actele care respectă exigențele acestui paragraf nu vor fi considerate perfide, în sensul articolului 37, paragraful 1 (c).

În situațiile prevăzute de art. 44 (3) /PA-I, obligația combatanților de a se distinge față de populația civilă se consideră respectată

[1] v. *infra*, § 2, *Perfidia*.

atunci când aceștia poartă armele la vedere în timpul oricărei operațiuni militare și a fiecărei desfășurări militare de forță care precede un atac la care urmează să participe^[1]. Dacă aceste exigențe minimale nu sunt respectate, combatanții care intră în câmpul de aplicare al art. 44 (3) /PA-I își pierd statutul secundar de prizonier de război, în cazul în care sunt capturați de inamic, și pot fi judecați și pedepsiți în conformitate cu dreptul penal intern al părții beligerante care i-a capturat^[2].

Textul art. 44 (3) /PA-I nu identifică în mod expres situațiile în care se aplică aceste criterii restrictive de distincție. Declarația de interpretare a Republicii Federale Germania, înregistrată împreună cu documentul de ratificare, a precizat că ele se aplică doar în teritoriile ocupate și în conflictele armate de tipul celor descrise în art. 1 (4) /PA-I („conflictele armate în care popoarele luptă împotriva dominației coloniale și a ocupației străine și împotriva regimurilor rasiste, în exercitarea dreptului lor la autodeterminare”)^[3].

12. Art. 39 / PA-I conține o serie de interdicții corelative obligației de a semna statutul de combatant:

1. Se interzice utilizarea, în conflictele armate, a steagurilor sau a emblemelor militare, a insenelor sau a uniformelor statelor neutre sau ale altor state care nu sunt Părți la conflict.
2. Se interzice utilizarea steagurilor sau a emblemelor militare, a insenelor sau a uniformelor Părților adverse, în timpul angajării în atacuri sau cu scopul de a apăra, favoriza, proteja sau împiedica operațiuni militare.

Aceste interdicții au în vedere, în primul rând, comportamentul așa-numitelor forțe militare speciale, a unităților de tip comando, care participă la raiduri, la acte de sabotaj sau la atacuri în apropierea sau în spatele liniilor inamice. Textul articolului 39 a fost redactat în 1977, dar camuflajul în haine civile sau în uniforma adversarului

[1] Desfășurarea militară de forță care precede lansarea unui atac include și deplasarea spre locul de unde va fi lansat atacul.

[2] Chiar și în această situație, combatantului capturat i se va asigura un tratament echivalent celui prevăzut de art. 99-108 / CG III, (textele se referă la protecția datorată prizonierilor de război, în cazul în care aceștia sunt judecați și pedepsiți pentru faptele pe care le-au comis; în general, este vorba despre proceduri judiciare specifice unui proces echitabil).

[3] K. Ipsen, *Combatants and NonCombatants*, cit. supra, p. 91.

era considerat un act perfid și era universal interzis și în timpul celui de-Al Doilea Război Mondial^[1].

Jus in bello nu interzice implicarea unor unități de tip comando în acțiuni care se desfășoară în apropierea sau dincolo de liniile inamice și care urmăresc să slăbească puterea adversarului, cu condiția ca membrii acestor unități speciale să respecte obligația de distincție. Dacă astfel de combatanți nu poartă uniforma părții beligerante pe care o reprezintă, dar respectă celelalte elemente-condiție pe care le presupune obligația de distincție, atunci comportamentul lor poate fi calificat ca un act perfid, potrivit art. 37 (1) / PA-I, cu excepția situației în care se poate invoca incidența art. 44 (3) / PA-I^[2]. Dacă membrii unei unități de comando sau alți combatanți poartă uniforma unui stat neutru sau a unei părți beligerante adverse, ei violează interdicțiile prevăzute de art. 39 / PA-I.

C. Efecte ale violării normelor de drept internațional de către combatanți

13. Toți combatanții au obligația să respecte regulile internaționale aplicabile conflictelor armate. Violarea acestor norme nu determină pierderea statutului juridic de combatant:

Art. 44 (2) / PA-I:

Cu toate că toți combatanții sunt obligați să respecte regulile dreptului internațional care se aplică în conflictele armate, violarea acestor reguli nu va priva un combatant de dreptul său de a fi combatant (...).

14. Dacă un combatant violează normele dreptului internațional aplicabil conflictelor armate, partea beligerantă pe care o reprezintă în conflict are obligația să-l pedepsească, prin măsuri disciplinare sau prin condamnare penală^[3].

[1] După achitarea din cauza *Otto Skorzeny* (1947), eventuala tendință spre limitarea acestor interdicții a fost înlăturată definitiv de textul art. 39 / PA-I. (Otto Skorzeny a fost achitat în 1947 de o instanță militară, în condițiile în care starea de fapt, legată de ofensiva din Ardeni din decembrie 1944, implica desfășurarea unor trupe de comando ale *Wehrmachtului* împotriva unor obiective militare ale Aliaților, în timpul căreia operațiunile de înaintare s-au efectuat în uniforma inamicului, iar lupta propriu-zisă s-a purtat în uniforma *Wehrmachtului*. v. *idem*, p. 108-109 și trimeritele aferente).

[2] v. *supra*, § 1 (1.1.), *Forțele armate*, pct. 11.

[3] Art. 85-86 / PA-I.

15. Combatanții care sunt capturați de adversar devin prizonieri de război^[1] și nu pot fi trași la răspundere pentru participarea lor la operațiuni militare licite. În cazul în care combatanții sunt capturați de adversar după ce au violat norme relevante de drept internațional, ei vor fi trași la răspundere în conformitate cu dreptul intern al părții beligerante care i-a capturat^[2]; de principiu, acești combatanți nu pierd statutul secundar de prizonier de război, cu excepția situației în care violarea se referă la obligația minimală de distincție prevăzută de art. 44 (3) /PA-I^[3].

16. În situația în care o persoană care participă direct la ostilități este capturată și există dubii cu privire la calificarea ei drept combatant sau civil, ea va fi considerată prizonier de război, până când statutul ei juridic va fi stabilit de un tribunal competent^[4]. În general, astfel de dubii apar în cazul combatanților care nu respectă obligația minimală de distincție, în cazul dezertorilor, sau al persoanelor care însoțesc forțele armate și nu pot prezenta cartea de identificare, în măsură să le confirme acest statut^[5].

1.3. Noncombatanții

1. *Jus in bello* lasă la discreția statelor decizia de a exclude din rândul combatanților membrii forțelor armate care nu îndeplinesc funcții combative^[6]. Această autonomie legată de organizarea forțelor armate este consacrată de art. 3 / Reg. Haga, conform căruia „forțele armate (...) pot fi alcătuite din combatanți și din noncombatanți”^[7].

[1] Art. 3 (2) / Hag. Reg., art. 44 (1) / PA-I.

[2] Art. 82-83 / PA-I.

[3] v. *supra*, § 1 (1.2.), *Combatanții*, pct. 11.

[4] Art. 5 (2) / CG III, art. 45 (1) / PA-I.

[5] v. *infra*, § 1 (1.4.), *Persoanele care însoțesc forțele armate*.

[6] Normele interne privind alcătuirea forțelor armate (în timp de pace sau/și în eventualitatea unui război) sunt acceptate de dreptul internațional ca simple fapte.

[7] Spre deosebire de Reg. Haga (1907), PA-I (1977) nu mai distinge între combatanți și noncombatanți, atunci când definește forțele armate (art. 43 (1) / PA-I). Totuși, nu există nicio normă care să invalideze textul art. 3 / Reg. Haga și să refuze posibilitatea recunoscută statelor, de a distinge între membrii forțelor armate care au funcții combative și, respectiv, care nu îndeplinesc astfel de funcții. Opțiunea formulării indistincte din textul art. 43 (1) / PA-I este legată, mai curând, de inexistența unor

Prin urmare, categoria juridică a noncombatanților nu este o creație a dreptului internațional, ci este o creație a dreptului intern, recunoscută de dreptul internațional^[1].

2. Din cele mai multe puncte de vedere, statutul juridic al noncombatanților se suprapune cu cel al combatanților. Astfel, ambele categorii:

- (a) fac parte din forțele armate și nu beneficiază de un regim diferit de protecție. Nivelul maxim de protecție a unui non-combatant neînarmat poate fi, cel mult, echivalent protecției de care beneficiază un inamic *hors du combat*, în sensul art. 41 / PA-I:

Art 41 / PA-I:

1. O persoană care este recunoscută sau care, în circumstanțele existente, ar trebui recunoscută ca fiind *hors de combat*, nu va fi obiectul unui atac.

2. O persoană este *hors de combat* dacă:

- (a) se află sub autoritatea unei Părți adverse;
 (b) exprimă în mod clar intenția de a se preda; sau
 (c) este inconștient, sau incapabil în alt sens, din cauza rănilor sau a bolii, și din acest motiv nu se poate apăra;

cu condiția ca în oricare dintre aceste cazuri să se abțină de la orice acțiune ostilă și să nu încerce să fugă.

- (b) sunt obiective militare și pot fi, în mod licit, ținta unui atac; prin urmare, forțele armate ale adversarului nu trebuie să ia măsuri speciale de precauție atunci când atacă un obiectiv militar fix sau mobil, în care se află și noncombatanți^[2];

diferențe concrete semnificative între statutul juridic al combatanților și cel al noncombatanților.

[1] De aici și o serie de trăsături contradictorii ale noncombatanților: pe de o parte, ei aparțin forțelor armate, dar nu sunt autorizați să participe în mod direct la ostilități; pe de altă parte, deși nu participă la ostilități, ei nu beneficiază de regimul de protecție recunoscut civililor.

[2] Art. 52 (1) / PA-I precizează că „atacurile se vor limita strict la obiectivele militare”, iar potrivit dreptului cutumiar forțele armate ale adversarului sunt considerate obiectiv militar (această constatare a fost considerată un punct de plecare, cu ocazia Conferinței

- (c) au obligația să se deosebească de civili^[1];
- (d) dobândesc statutul juridic secundar de prizonier de război, în cazul în care sunt capturați de adversar;
- (e) dacă respectă normele dreptului internațional aplicabil conflictelor armate, nu pot fi pedepsiți nici de partea beligerantă pe care o reprezintă și nici de adevărat, atunci când sunt capturați.

3. Singura deosebire semnificativă dintre combatanți și noncombatanți constă în faptul că, din momentul în care o persoană/categorie de persoane a dobândit statut de noncombatant, nu mai este autorizată să participe în mod direct la ostilități. Noncombatanții care violează această interdicție sunt considerați și tratați ca beligeranți neprivilegiați sau combatanți iliciți^[2]: dacă sunt capturați de adversar, ei vor fi trași la răspundere în conformitate cu dreptul penal al statului care i-a capturat, dar acesta din urmă este obligat, potrivit dreptului internațional, să asigure respectarea garanțiilor fundamentale prevăzute de art. 75 / PA-I^[3] și să acorde fiecărei persoane acuzate tratamentul cel mai favorabil prevăzut de convențiile relevante (CG III, CG IV, PA-I).

Această interdicție de principiu cunoaște însă o nuanțare: atunci când sunt ținta unui atac, noncombatanții activează o autorizare latentă de a participa în mod direct la ostilități, pe care dreptul internațional o

de la Bruxelles din 1874, privind legile și cutumele războiului; v. K. Ipsen, *Combatants and NonCombatants*, cit. supra, p. 100).

[1] La fel ca și în cazul combatanților, conținutul obligației de distincție a noncombatanților diferă în funcție de încadrarea lor în forțele armate (în armata regulată sau în restul forțelor armate).

[2] v. K. Ipsen, *Combatants and NonCombatants*, cit. supra, p. 83. Din categoria combatanților iliciți fac parte și mercenarii – art. 47 PA-I și *Convenția privind mercenarii*, din 1989. Mercenarii sunt excluși atât de la statutul de combatant, cât și de la cel de prizonier de război. Termenul de combatant ilicit a fost folosit în mod special după 11 septembrie 2001, pentru a introduce o a treia categorie de persoane, care potrivit dreptului existent pot fi fie combatanți, fie civili, dar cărora li se refuză acest statut pentru că nu îndeplinesc unele condiții esențiale (*Ibidem*). Există și opinii potrivit cărora „dreptul internațional nu cunoaște ceva de genul unui «combatant ilicit», presupus a fi un statut intermediar între civili și combatanți” (v. H.-P. Gasser, *Protection of the Civilian Population*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, D. Fleck (ed.), cit. supra, p. 263).

[3] *E.g.*, prezumția de nevinovăție, dreptul persoanei acuzate de a fi prezentă la proces, interzicerea mărturisirilor obținute prin constrângere.

conferă membrilor forțelor armate. În astfel de situații, noncombatanții sunt autorizați să se implice *în apărare*, pentru a se proteja pe ei înșiși sau pe cei din jurul lor, împotriva oricărui atac, licit sau ilicit^[1].

1.4. Persoanele care însoțesc forțele armate

1. Persoanele care însoțesc forțele armate^[2] nu sunt membri ai forțelor armate și nu au calitatea de combatanți; ele au statut juridic primar de civili și beneficiază de protecția datorată civililor. Forțele armate pe care le însoțesc au obligația să le emită acestor persoane o carte de identificare, în măsură să le protejeze formal statutul juridic civil. În acest scop, cartea de identificare trebuie să precizeze atribuțiile fiecărei persoane, în așa fel încât să nu existe dubiu cu privire la neimplicarea lor în ostilități.

2. Potrivit dreptului internațional, atunci când atacă obiective militare în care se află civili care însoțesc forțele armate, liderii militari sunt obligați să ia măsuri de precauție, care să reducă la minim prejudiciile colaterale^[3].

3. Dacă sunt capturate de adversar, persoanele care însoțesc forțele armate beneficiază de statutul juridic secundar de prizonier de război^[4]. Ele nu sunt autorizate să participe în mod direct la ostilități, iar dacă o fac, în calitate de beligeranți nepriviligiați, pot fi condamnate la fel ca și civilii, cărora li se aplică aceeași interdicție.

1.5. Civili

1. Una dintre distincțiile fundamentale din dreptul internațional aplicabil conflictelor armate este aceea dintre combatanți și civili. Primul

[1] Atunci când se apără împotriva unui atac militar, noncombatanții nu exercită pur și simplu un drept la legitimă apărare; comportamentul lor echivalează cu o participare directă la ostilități.

[2] *E.g.*, corespondenții de război, membrii civili din echipajele aeronavelor militare ș.a.

[3] Conform art. 57 / PA-I.

[4] Conform art. 4 A, nr. 4 / CG III, persoanele care însoțesc forțele armate, membrii echipajelor navelor comerciale și ale aeronavelor civile sunt singurii civili care dobândesc statutul juridic secundar de prizonier de război.

Protocol Adițional la Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 nu definește populația civilă decât prin excludere și afirmă că orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile incluse în forțele armate trebuie considerată civil:

Art. 50 / PA-I:

1. Un civil este orice persoană care nu aparține uneia dintre categoriile de persoane la care se referă articolul 4 (A) (1), (2), (3) și (6) din a III-a Convenție și articolul 43 din acest Protocol. În cazul în care există îndoială cu privire la statutul de civil al unei persoane, acea persoană va fi considerată civil.

2. Populația civilă cuprinde toate persoanele care sunt civili.

2. Normele de drept internațional privind protejarea civililor în timpul conflictelor armate^[1] au un scop dublu:

(a) pe de o parte, urmăresc protejarea persoanelor civile împotriva violenței, a abuzului de putere și a acțiunilor arbitrare ale adversarului^[2]; și,

(b) pe de altă parte, urmăresc protejarea populației civile împotriva efectelor pe care le au operațiunile militare^[3].

3. Art. 27 / CG IV instituie, în sarcina părților beligerante, obligația inderogabilă de a respecta și de a proteja persoanele și populația civilă, *in all circumstances*:

Art. 27 / CG IV:

Persoanele protejate au dreptul, *in all circumstances*, să le fie respectate persoana, onoarea, drepturile legate de familie, convingerile și practicile religioase, obiceiurile și modul lor de viață. Ele vor fi tratate cu umanitate *in all circumstances* și vor fi protejate, în special, împotriva tuturor actelor de violență sau a amenințărilor cu violența și împotriva insultelor și a curiozității publice.

[1] Există un set amplu de norme menite să protejeze civilii și în cazul conflictelor armate care nu au un caracter internațional. Ele se regăsesc în cuprinsul Convențiilor de la Geneva (1949) și au fost dezvoltate în PA-II. În esență, aceste norme se suprapun celor aplicabile în cazul conflictelor armate internaționale.

[2] Ansamblul normelor care au acest scop principal se numește, generic, *dreptul de la Geneva* sau *dreptul Crucii Roșii*; ele fac parte din familia, mai largă, a normelor de drept internațional referitoare la protecția drepturilor omului.

[3] Acest tip de norme se numește, generic, *dreptul de la Haga*, întrucât Reg. Haga a fost primul instrument de codificare în materie.

Femeile vor fi protejate în mod special împotriva oricărui atac asupra onoarei lor, în particular împotriva violului, a prostituției forțate sau împotriva oricărei forme de violență indecentă.

Fără a se aduce atingere prevederilor referitoare la starea lor de sănătate, la vârstă și la sex, toate persoanele protejate vor fi tratate cu aceeași considerație de către Partea la conflict sub a cărui control se află, fără deosebiri bazate, în particular, pe rasă, religie sau opinie politică.

Totuși, referitor la persoanele protejate, Părțile la conflict pot lua măsurile de control și de siguranță pe care le consideră necesare, ca efect al războiului.

Obligația părților beligerante de a *respecta* civilii este negativă și implică evitarea oricărei acțiuni sau inacțiuni care ar putea prejudicia în mod nejustificat persoanele sau populația civilă. Pe de altă parte, obligația de a *proteja* civilii este una pozitivă, în sensul că părțile beligerante trebuie să ia măsuri efective pentru a asigura protecția civililor^[1], raportat la efectele negative pe care le pot avea operațiunile militare sau ocupația de război (acte de violență, înfometare etc.). Atunci când derularea ostilităților pune în pericol populația civilă, neglijarea acesteia sau indiferența față de soarta sa reprezintă o violare a obligației de protecție^[2].

Persoanele și populația civilă trebuie tratate cu omenie, iar femeile și copiii beneficiază de un regim special de protecție^[3]. De asemenea, pedeapsa cu moartea împotriva unei persoane civile este interzisă, cu excepția câtorva situații prevăzute în mod expres și limitativ de CG IV^[4].

4. Obligația părților beligerante de a respecta și de a proteja persoanele și populația civilă corespunde, în esență, următo-

[1] *E.g.*, măsuri de evacuare a populației civile din zonele de conflict și crearea unor zone de siguranță pentru populația civilă.

[2] În condițiile dezvoltării armamentului, amploarea pe care o poate lua războiul modern extinde zona de pericol dincolo de vecinătatea punctelor de confunțare și, implicit, face mai dificilă și relativizează obligația statelor de a proteja populația civilă.

[3] În principal, prevederile art. 76 / PA-I, art. 24 / CG IV și art. 77 / PA-I (v. *supra*, § 1 (1.1), *Forțele armate*, pct. 10-11).

[4] Este vorba despre infracțiuni grave, pentru care dreptul penal aplicat în mod curent într-un teritoriu ocupat prevede, chiar și înainte de ocupație, pedeapsa capitală (v. art. 68 (2) / CG IV; art. 76 (3) și art. 77 (5) / PA-I).

relor drepturi și libertăți pe care *jus in bello* le recunoaște civililor^[1]:

- (a) dreptul la integritate fizică și psihică; de pildă, sunt interzise constrângerea fizică sau morală a persoanelor civile, cu scopul de a obține informații^[2], experimentele medicale sau științifice sau transplanturile de organe nejustificate medical, mutilarea sau pedepsele corporale, prostituția forțată ș.a. Anumite atacuri asupra integrității fizice și psihice sunt considerate violări grave ale dreptului internațional sau sunt crime de război (e.g., tortura):

Art. 147 / CG IV:

Violările grave la care se referă articolul precedent sunt acelea care implică oricare dintre următoarele acte, atunci când sunt săvârșite împotriva persoanelor sau a bunurilor protejate de prezenta Convenție: uciderea intenționată, tortura sau tratamentul inuman, inclusiv experimentele biologice, prin care se provoacă în mod voluntar multă suferință sau se produce o lezare gravă a integrității fizice sau a sănătății, deportarea sau transferul ilicit sau detenția ilicită a unei persoane protejate, obligarea unei persoane protejate să se înroleze în forțele armate ale unei Puteri ostile, sau lipsirea voluntară a unei persoane protejate de drepturile la un proces echitabil, de drept comun, prevăzute în prezenta Convenție, luarea de ostatici și distrugerea sau însușirea masivă de bunuri, nejustificate de necesitate militară și realizate în mod ilicit și exagerat.

- (b) dreptul la onoare și demnitate, care implică, *inter alia*, faptul că imaginea persoanelor sau a populației civile nu va fi expusă pentru a satisface curiozitatea publică (e.g., în fotografii sau reportaje televizate);
- (c) dreptul la respectarea vieții private și de familie; acest drept corespunde interdicției de a separa și de a dispersa familiile, pe de o parte, și de a smulge persoanele din mediul lor social sau de a-l distruge, pe de altă parte. De principiu, *jus in bello* interzice mutarea forțată a persoanelor din locul în care trăiesc și reglementează regimul juridic al ocupației de război pe baza principiului conform căruia puterea de ocupație nu va altera ordinea socială a teritoriului ocupat;

[1] Enumerarea nu este exhaustivă.

[2] Art. 31 / CG IV.

(d) libertatea de religie: persoanele și populația civilă aflată sub controlul adversarului nu pot fi obligați să adopte sau să practice o anumită religie și nu pot fi persecutați pe motive religioase;

(e) dreptul de proprietate; potrivit lui *jus in bello*, obligația părților beligerante (inclusiv a puterii de ocupație) de a respecta și de a proteja civilii nu se referă doar la persoana acestora, ci și la bunurile lor; normele internaționale stabilesc în detaliu care sunt circumstanțele și condițiile în care se poate rechiziționa proprietatea privată. Conform art. 147 / CG IV, „distrugerea sau însușirea masivă de bunuri, nejustificate de necesitate militară și realizate în mod ilicit și exagerat” reprezintă o violare gravă a dreptului internațional.

5. Obligația părților beligerante de a respecta și de a proteja persoanele și populația civilă este corelativă interdicției de a folosi forța împotriva civililor. De pildă, se consideră utilizare ilicită a forței:

(a) implicarea civililor în ostilități. Civilii nu pot fi obiective militare legitime ale operațiunilor militare; atacul îndreptat împotriva populației sau a persoanelor civile, care provoacă moartea sau rănirea gravă a acestora, sunt considerate violări grave ale dreptului internațional^[1].

De asemenea, părțile beligerante nu pot să folosească populația civilă ca scut, pentru a proteja anumite zone de operațiunile militare^[2] sau pentru a-și împiedica adversarii să obțină avantaje militare într-o anumită zonă.

Prezența membrilor forțelor armate în interiorul sau în imediata vecinătate a unui imobil civil nu transformă *ipso facto* acel imobil într-un obiectiv militar, care să poată fi atacat în mod legitim. În schimb, soldații folosiți pentru protejarea imobilului și echipamentul lor militar sunt ținte licite ale unui atac, cu condiția să se respecte exigențele proporționalității.

[1] Art. 147 / CG IV.

[2] v. art. 28 / CG IV, art. 51 (7) / PA-I.

(b) amenințarea cu utilizarea forței și, în general, orice măsură care urmărește „să intimideze sau să terorizeze” populația civilă, pentru a o împiedica, de pildă, să se angajeze în ostilități sau să recurgă la acte de violență, într-un teritoriu ocupat:

Art. 51 (2) / PA-I:

Populația civilă ca atare, precum și persoanele civile, nu vor fi ținta unui atac. Actele de violență sau amenințările cu violența, al căror scop principal este acela de a răspândi teroarea în rândul populației civile, sunt interzise.

Jus in bello nu interzice în mod absolut orice act care ar putea provoca teroarea în rândul populației civile, ci doar acelea care au exclusiv sau în principal acest obiectiv. Atacul unor obiective militare legitime situate în vecinătatea unei zone intens populate sunt în măsură să provoace teroare în rândul populației civile, dar nu sunt în mod necesar ilicite^[1].

(c) represaliile îndreptate împotriva persoanelor sau a populației civile ori împotriva bunurilor acestora:

Art. 33 (3) / CG IV:

Represaliile împotriva persoanelor protejate și a bunurilor acestora sunt interzise.

(d) aplicarea unor pedepse colective; această interdicție este o expresie a răspunderii penale individuale și a dreptului la un proces echitabil, garantat de convenții internaționale referitoare la drepturile omului și de Convențiile de la Geneva^[2]

Art. 33 (1) / CG IV:

Nicio persoană protejată nu poate fi pedepsită pentru o faptă pe care nu a comis-o. Pedepsele colective și toate măsurile de intimidare sau de terorism sunt interzise.

[1] În acest caz, caracterul licit/ilicit al atacului se analizează pe baza principiului proporționalității (raportul dintre avantajul militar preconizat și suferința provocată populației civile).

[2] v., e.g., art. 38 și 67 / CG IV și art. 75 (4-b) / PA-I.

6. Interdicția de a folosi forța împotriva civililor nu este absolută^[1]; se poate recurge în mod licit la utilizarea forței, în următoarele situații:

- (a) dacă un civil este suspectat în mod rezonabil de o infracțiune pentru care se justifică arestarea, iar utilizarea forței este necesară pentru a putea fi arestat;
- (b) împotriva civililor care participă în mod direct la ostilități, cu respectarea principiului proporționalității;
- (c) ca act de autoapărare, dar ținând cont de limitele pe care le impune principiul proporționalității.

În plus, rănirea civililor este licită atunci când reprezintă un efect colateral, inevitabil și proporțional, al unui atac licit asupra unui obiectiv militar.

7. În esență, principiul proporționalității este exprimat în textul art. 51 (5-b) și 57 (2-a-ii)/ PA-I:

Art. 51 (5-b) / PA-I:

Printre altele, următoarele tipuri de atac vor fi considerate nediscriminatorii: (...)

un atac susceptibil să provoace pierderi incidentale de vieți în rândul civililor, rănirea civililor, deteriorarea bunurilor civile, sau o combinație a acestora, care ar fi excesive în raport cu avantajul militar direct și concret anticipat.

Art. 57 (2-a;b)/ PA-I:

2. Referitor la atacuri, se vor lua următoarele măsuri de precauție:

(a) cei care planifică sau decid cu privire la un atac:

(i) vor face tot ce este posibil pentru a verifica faptul că obiectivele care urmează să fie atacate nu adăpostesc nici civili, nici bunuri civile, că ele nu sunt supuse protecției speciale, ci sunt obiective militare în sensul paragrafului 2 al articolului 52 și că prevederile acestui Protocol nu interzic atacarea lor;

(ii) vor lua toate măsurile posibile de precauție în alegerea mijloacelor și a metodelor de luptă, pentru a evita și, în orice caz, pentru a reduce

[1] H.-P. Gasser, *Protection of the Civilian Population*, cit. supra, p. 242.

pierderea incidentală de vieți în rândul civililor, rănirea civililor și deteriorarea bunurilor civile;

(iii) se vor abține de la decizia de a lansa orice atac susceptibil să provoace pierderi incidentale de vieți în rândul civililor, rănirea civililor, deteriorarea bunurilor civile, sau o combinație a acestora, care ar fi excesive în raport cu avantajul militar direct și concret anticipat;

(b) un atac va fi anulat sau suspendat dacă devine evident că obiectivul nu este unul militar sau că este supus protecției speciale sau că atacul este susceptibil să provoace pierderi incidentale de vieți în rândul civililor, rănirea civililor, deteriorarea bunurilor civile, sau o combinație a acestora, care ar fi excesive în raport cu avantajul militar direct și concret anticipat;(...).

Principiul proporționalității le pretinde comandanților militari să ia toate măsurile posibile de precauție pentru a se asigura că operațiunea militară preconizată este admisibilă, raportat la pierderile și la distrugerile din „domeniul civil”^[1]. În acest sens, comandanții militari trebuie să adune și să interpreteze informații în măsură să le fundamenteze decizia de a recurge la o anumită operațiune militară. În declarațiile interpretative care au însoțit instrumentele de ratificare, multe state au precizat că obligația de a lua toate măsurile posibile de precauție, pentru a decide în mod responsabil cu privire la liceitatea operațiunii militare preconizate, trebuie înțeleasă prin raportare la ceea ce este posibil în concret, în mod efectiv, ținând cont de împrejurările și de considerentele relevante la momentul deciziei^[2]; prin urmare, este suficient ca decizia să se bazeze exclusiv pe informațiile care erau disponibile în momentul când a fost luată, iar nu și pe informații aflate ulterior sau care ar rezulta din derularea propriu-zisă a operațiunii militare în sine.

Principiul proporționalității presupune cântărirea unor elemente marcate de subiectivism: „avantajul militar direct și concret”, pe de o parte, și posibilele „pierderi de vieți în rândul civililor”, pe de altă parte; comandanții operațiunilor militare au o marjă destul de largă de apreciere discreționară, justificată de considerente de natură militară. Acest principiu nu impune limite absolute pentru nivelul prejudiciilor acceptabile, ci instituie o exigență a proporționalității raportului dintre pierderile potențiale cauzate populației civile ca

[1] *Idem*, p. 249.

[2] *Idem*, p. 250.

efect al unei operațiuni militare și avantajul militar anticipat. În logica proporționalității, cu cât este mai mare avantajul militar anticipat, cu atât mai mari pot fi pierderile potențiale sau efective în rândul populației civile. Totuși, trebuie acceptat că există o limită superioară a pierderilor admisibile în rândul populației civile, pentru că avantajul militar, oricât de mare, nu poate justifica un război total^[1].

8. Protejarea persoanelor și a populației civile impune unei părți beligerante o serie de obligații, nu doar față de persoanele și de populația civilă a adversarilor, ci și față de populația civilă aflată permanent sau temporar sub controlul său. Din această categorie fac parte, de pildă, următoarele obligații:

(a) obligația de a semnaliza statutul de combatant:

Art. 48 /PA-I:

Pentru a asigura respectarea și protejarea populației civile și a bunurilor civile, Părțile la conflict vor distinge *in all circumstances* între populația civilă și combatanți și între bunuri civile și obiective militare și, în consecință, își vor îndrepta operațiunile doar împotriva obiectivelor militare.

Pentru a putea beneficia de regimul de protecție la care sunt îndreptățiți, civilii nu au obligația de a se distinge față de combatanți și nici nu trebuie să-și poată dovedi statutul civil, prin purtarea unui card de identificare sau în alt mod. Singura excepție este cea a persoanelor care însoțesc forțele militare; civilii care aparțin acestei categorii sunt obligați să poarte asupra lor carduri de identificare, în măsură să ateste faptul că ei nu au funcții combative și că nu fac parte din forțele armate. În cazul în care există un dubiu cu privire la statutul juridic civil al unei persoane, se va considera că acea persoană este civil.

(b) obligația fiecărei părți beligerante de a muta persoanele și populația civilă din vecinătatea obiectivelor militare, „în cea mai mare măsură posibilă”^[2];

[1] *Idem*, p. 251.

[2] Art. 58 (a) / PA-I.

(c) obligația de a evita, pe cât posibil, localizarea obiectivelor militare în interiorul sau în apropierea zonelor intens populate.

9. Persoanelor și populației civile li se interzice să participe la ostilități^[1]; această interdicție este o consecință a obligației de a proteja persoanele și populația civilă, iar respectarea ei este o condiție prealabilă pentru a putea beneficia de regimul protecției:

Art. 51 (3) / PA-I:

Civili vor beneficia de protecția oferită de această secțiune, dacă și doar atâta timp cât nu participă în mod direct la ostilități.

Art. 5 / CG IV:

Atunci când, pe teritoriul unei Părți la conflict, aceasta din urmă este convinsă că o anumită persoană protejată este implicată sau este categoric suspectată de activități ostile securității statului, o astfel de persoană nu va fi îndreptățită să pretindă, în temeiul prezentei Convenții, acele drepturi și privilegiile al căror exercițiu, dacă ar fi acordat unei astfel de persoane, ar prejudicia securitatea aceluia stat.

Atunci când, într-un teritoriu ocupat, o anumită persoană protejată este deținută ca spion sau ca sabotor sau ca persoană categoric suspectată de activități ostile pentru securitatea Puterii de ocupație, se va considera, în acele situații în care securitatea militară deplină o pretinde, că o astfel de persoană și-a pierdut drepturile de comunicare, în temeiul prezentei Convenții.

De fiecare dată, astfel de persoane vor fi însă tratate cu omenie și, în eventualitatea unui proces, nu vor fi private, în fața instanțelor de drept comun, de dreptul la un proces echitabil prevăzut de prezenta Convenție. De asemenea, li vor acorda toate drepturile și privilegiile unei persoane protejate, conform prezentei Convenții, cât mai curând posibil, raportat la securitatea Statului sau a Puterii de ocupație, după caz.

Jus in bello a construit regimul de protecție a persoanelor și a populației civile pornind de la prezumția că ele nu se implică în ostilități; prin urmare, în cazul în care există un dubiu cu privire la participarea directă a unui civil la ostilități, acesta va beneficia de toate drepturile și privilegiile atașate statutului de civil.

[1] Există o singură situație în care civilii au dreptul să se înarmeze și să se implice direct în ostilități, în aceleași condiții ca membrii forțelor armate: *levée en masse*. În această situație, ei devin obiectiv militar, iar dacă sunt capturați devin prizonieri de război.

Participarea directă la ostilități se referă la implicarea persoanelor civile în operațiuni militare sau în pregătirea unor operațiuni militare, menite să afecteze negativ adversarul: e.g., utilizează arme, atacă,ucid, rănesc sau capturează membrii forțelor armate ale adversarului, distrug echipament militar, acționează ca spioni sau ca sabotori^[1]. Părțile beligerante pot risposta cu forță militară sau pot ataca persoanele civile care participă în mod direct la ostilități.

De principiu, odată capturate, persoanele civile care au participat în mod direct la ostilități trebuie să fie tratate cu respectarea regimului juridic atașat statutului lor civil^[2]. Prin excepție, partea beligerantă care le-a capturat este exonerată de obligația de a le recunoaște acele drepturi și privilegii care, dacă ar fi exercitate, i-ar afecta securitatea; însă restrângerea sau suspendarea regimului de protecție trebuie să înceteze de îndată ce dispar rațiunile de securitate care le-au justificat. Indiferent de motivul pentru care au fost capturate și deținute, persoanelor civile nu li se pot refuza niciodată garanțiile fundamentale consacrate de art. 75 / PA-I, în special dreptul la un proces echitabil; respectarea acestor garanții nu este în măsură să afecteze, în nicio situație, securitatea unui beligerant.

Un civil care a participat la ostilități și care, ulterior, și-a redobândit statutul de civil, va răspunde pentru violările dreptului internațional și/sau ale dreptului intern, pe care le-a comis în timpul acelei participări.

1.6. Note și întrebări

1. Care credeți că este scopul general al dreptului internațional aplicabil conflictelor armate?
2. Identificați și delimitați categoriile de persoane care intră în alcătuirea forțelor armate, în timp de pace și, respectiv, în timpul unui conflict armat internațional.

[1] Noțiunea de participare directă la ostilități nu permite însă interpretări extensive; de pildă, faptul că un civil este angajat într-o fabrică de armament nu are semnificația unei participări directe la ostilități; v. H.-P. Gasser, *Protection of the Civilian Population*, cit. supra, p. 262.

[2] Persoanele civile capturate de adversar nu devin prizonieri, dar beneficiază, în general, de un tratament echivalent.

3. Categoria noncombatanților include toate persoanele care nu sunt autorizate să participe în mod direct la ostilități? Argumentați.

4. Codul Lieber, din 1863, nu a definit cu precizie noncombatanții și a inclus în această categorie toți cetățenii neînarmați și inofensivi ai adversarului. Această delimitare este compatibilă cu dezvoltarea ulterioară a dreptului (Reg. Haga, CG, PA I)? Altfel spus, conform dreptului internațional pozitiv, populația civilă poate fi considerată o subcategorie a noncombatanților? Argumentați.

5. Cât de importantă este distincția dintre combatanți și civili, în motivarea Curții, și cum a influențat ea soluționarea cauzei *Kononov c. Letonia*? Argumentați.

6. Explicați următorul pasaj din motivarea formulată de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, în *Kononov I*:

121. (...) petentul și oamenii din unitatea lui erau membri ai armatei sovietice și, ca atare, «combatanți», în sensul dreptului internațional. Prin urmare, era de așteptat ca ei să cunoască normele universal acceptate ale lui *jus in bello* și să le respecte în toate împrejurările.

7. Comentați raportarea Curții Europene la distincția dintre combatanți, noncombatanți și civili, așa cum se conturează aceasta în pasajele de mai jos (*Kononov I*):

126. În privința celor nouă victime ale unității petentului, Curtea a reținut dezacordul părților referitor la statutul precis al victimelor, raportat la dreptul internațional pozitiv din acea vreme. Guvernul reclamat a susținut concluzia instanțelor letone, conform căreia sătenii trebuie considerați «civili», cu toate garanțiile atașate acestui statut. Petentul și Guvernul rus au contestat această calificare. În opinia Curții, situația celor șase bărbați și a celor trei femei care au murit în timpul evenimentelor invocate trebuie să fie analizată distinct.

131. (...) Curtea nu a ajuns la convingerea că cei șase bărbați uciși la 27 mai 1944 puteau fi considerați, în mod rezonabil, «civili». În acest sens, ea reține că Regulamentul anexat Convenției de la Haga din 1907 nu definește noțiunea de «civil» sau de «populație civilă». Pentru a califica drept civili victimele din Mazie Bati, Secția de drept penal s-a întemeiat pe articolul 50 din Protocolul Adițional la Convențiile de la Geneva referitoare la protecția persoanelor civile în timp de război, adoptat în 1977. Într-adevăr, această prevedere instituie prezumția că orice persoană

care nu aparține uneia dintre categoriile predefinite de combatanți, sau în privința căreia există un dubiu sub acest aspect, trebuie să fie considerată «civil». Totuși, acest Protocol, redactat și adoptat la peste 30 de ani după evenimentele invocate, nu poate fi aplicat retroactiv pentru a califica acțiunile atribuite petentului. În plus, presupunând că tratatele amintite au fost un progres, iar nu un regres al dreptului internațional umanitar, faptul că în Convenția de la Geneva din 1949 nu a fost inclusă o astfel de prezumție demonstrează că nu există niciun motiv ca prezumția să fie deja considerată, în 1944, parte a dreptului cutumiar. În plus, chiar articolul 5 al Convenției din 1949 instituie excepții pe baza cărora persoanele care au abuzat de statutul lor «civil» pot fi private de drepturile și de privilegiile lor speciale. Pe scurt, nu există nimic care să demonstreze că *jus in bello*, așa cum exista el în 1944, prevedea că o persoană care nu îndeplinește condițiile formale pentru a fi calificată drept «combatant», trebuie să fie inclusă automat în categoria «civililor», cu toate garanțiile corespunzătoare.

8. Comparați argumentele Camerei și ale Marii Camere, referitoare la calificarea statutului juridic internațional al sătenilor din Mazie Bati.

9. Care este semnificația și relevanța obligației de a semna statutul de combatant?

10. Imunitatea față de atac, pe care *jus in bello* o recunoaște civililor, este absolută sau relativă? Explicați.

11. Care este statutul juridic al persoanelor care însoțesc forțele armate?

12. Care este statutul juridic al corpurilor de voluntari și al structurilor organizate ale miliției, potrivit dreptului internațional aplicabil conflictelor armate?

13. Care este semnificația și relevanța juridică a unei *levée en masse*?

14. Ce înțelegeți prin combatant *hors du combat*?

15. Clauza *in all circumstances* este recurentă în convențiile internaționale referitoare la dreptul aplicabil conflictelor armate (e.g., art. 27 / CG IV; art. 48 / PA-I):

- (a) care este semnificația și relevanța acestei caluze?
- (b) cum afectează această clauză calitatea normelor convenționale?

16. De ce credeți că statele acceptă să devină părți la tratate care guvernează conflictele armate internaționale? Comentați următoarea explicație a lui James Morrow (specialist în științe politice), asumată de profesorul Kenneth Abbott:

(...) în opinia lui Morrow, Convențiile au un efect independent redus asupra comportamentului; ele nu fac decât să coordoneze raporturile dintre state ale căror interese de cooperare sunt preexistente (...)

Statele respectă dreptul umanitar în primul rând pentru că se află în joc și expectanțe legate de reciprocitate sau alte considerente, inclusiv preocuparea pentru reputația lor internațională și pentru susținerea politică internă. Chiar dacă politica națională sprijină respectarea [normelor de drept umanitar], este posibil ca unii soldați să violeze totuși aceste norme. Aici este periculos să te bazezi pe reciprocitate, care poate să scape cu ușurință controlului. De aceea, Convențiile pretind ca Părțile să-și educe și să-și supravegheze propriii soldați; acest angajament se menține pe baza reciprocității. Regimul «violărilor grave» este un supliment util. El se aplică în special violatorilor la nivel înalt, care nu sunt susceptibili să se disciplineze singuri și care, cel mai probabil, vor fugi de răspundere. Amenințarea cu acuzarea unor asemenea indivizi ajută la prevenirea unor violări grave. (K. Abbott, *International Relations Theory, International Law and the Regime Governing Atrocities in Internal Conflicts*, „American Journal of International Law”, vol. 93, 1999, p. 361 și 369)

§ 2. Perfidia

2.1. Distincții normative

Art. 37 / PA-I:

1. Este interzisă uciderea, rănirea sau capturarea unui adversar, prin metode perfide. Acțiunile menite să îi creeze unui adversar convingerea că este îndreptățit la protecție sau că este obligat să acorde protecție, în temeiul dreptului internațional aplicabil conflictelor armate, cu intenția de a-i înșela acea convingere, constituie perfidie. Următoarele acte exemplifică perfidia:

- (a) simularea intenției de a negocia, prin arborarea steagului de armistițiu sau de capitulare;
- (b) simularea incapacității de luptă, din cauza rănilor sau a bolii;
- (c) simularea statutului de civil și noncombatant; și
- (d) simularea unui statut care impune protecție, prin utilizarea semnelor, a emblemelor sau a uniformelor Națiunilor Unite sau ale unor state neutre ori ale altor state care nu sunt Părți la conflict.

2. Trucurile de război nu sunt interzise. Asemenea trucuri sunt acte menite să inducă în eroare un adversar sau să îl determine să acționeze imprudent, dar care nu violează nicio normă de drept internațional aplicabilă în conflictele armate și care nu au caracter perfid, pentru că nu îi induc unui adversar convingerea că datorează protecție, în temeiul acelor norme. Următoarele exemple ilustrează astfel de trucuri: utilizarea camuflajului, capcanele, simularea unor operațiuni militare și dezinformarea.

1. Art. 37 / PA-I distinge între acțiuni perfide (paragraful 1), trucuri sau viclenii de război licite și trucuri sau viclenii de război interzise (paragraful 2). Acest text este integrat în Partea a III-a a Protocolului Adițional, în Secțiunea I, intitulată „Metode și mijloace de luptă”, ceea ce indică faptul că dispozițiile sale se adresează exclusiv combatanților.

2. Primul paragraf al articolului 37 interzice uciderea, rănirea sau capturarea unui adversar prin metode perfide^[1]. Aceste metode de

[1] Interzicerea perfidiei în conflictele armate este mai mult decât o expresie juridică a bunei-credințe; ea are la bază ideea de onoare, care s-a dezvoltat și a devenit normă

luptă sunt definite restrictiv^[1] și se deosebesc de simpla violare a unor norme de drept internațional, cu scopul de a ucide, de a răni sau de a captura un adversar; acțiunile perfide interzise presupun întrunirea cumulativă a trei elemente-condiție:

- (a) îi induc adversarului convingerea că se află într-o situație care pretinde *aplicarea regimului de protecție*;
- (b) convingerea eronată este provocată cu *intenția de a obține și apoi de a înșela* încrederea adversarului;
- (c) determină *moartea, rănirea sau capturarea* unui adversar^[2].

3. Simularea unui statut care impune protecție, prin utilizarea semnelor, a emblemelor sau a uniformelor Națiunilor Unite, este un act perfid, în sensul art. 37 (1-d) / PA-I, doar în acele situații în care membrii trupelor ONU au un statut neutru sau de persoane protejate (e.g., situațiile în care Națiunile Unite au rol de observator la operațiuni de retragere a unor forțe armate dintr-un teritoriu). În cazul în care membrii trupelor ONU intervin în conflict în calitate de combatanți, chiar și în misiuni de *peacekeeping*, ei nu mai beneficiază de un regim special de protecție și, prin urmare, utilizarea semnelor, a emblemelor sau a uniformelor ONU nu mai poate fi considerat un act perfid ci, eventual, un act abuziv, ilicit^[3].

în competițiile cavalerilor din turnirurile Evului Mediu și în practica duelului - existau reguli speciale pentru atac și pentru apărare, iar cuvântul unui cavaler, chiar și adversar, nu era niciodată pus la îndoială; perfidia era considerată o dezonoare pe care nu o putea răscumpăra niciun act, oricât de eroic. Setul de reguli aplicat în competițiile cavalerilor, inclusiv interzicerea perfidiei, a fost asimilat treptat în cutumele și practicile războiului (pentru mai multe detalii v. *Com. ICRC*, § 1498 și trimiterile aferente). În acest sens, art. 23 (b) / Reg. Haga a interzis „uciderea sau rănirea cu viclenie a persoanelor care aparțin națiunii sau armatei inamice”, iar art. 37 (1) / PA-I a dezvoltat această normă și a oferit prima definiție generală, convențională, a perfidiei.

[1] Caracterul restrictiv al interdicției a fost criticat încă din faza negocierilor PA-I; textul art. 37 corespunde însă opțiunii exprimate de majoritatea statelor participante.

[2] Încadrarea tentativei este controversată. În unele opinii, tentativa de a comite acte la care se referă art. 37 (1) / PA-I nu poate fi calificată drept perfidie, de vreme ce ratează rezultatul urmărit - moartea, rănirea sau capturarea unui adversar (v., în acest sens, S. Oeter, *Methods and Means of Combat*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, D. Fleck (ed.), *cit. supra*, p. 229). Pentru opinii contrare, v. *Com. ICRC*, §§ 1493 și 1524.

[3] *Com. ICRC*, § 1509 și trimiterile aferente.

4. Art. 18 (6) (8) / PA-I asimiliează implicit acțiunilor perfide exemplificate de art. 37 (1-d) / PA-I și simularea unui statut care impune protecție, prin utilizarea însemnelor distinctive ale unităților și ale transporturilor medicale:

Articolul 18 / PA-I:

6. (...) Însemnele indicate în Capitolul III al Anexei, destinate uzului exclusiv al unităților și al transporturilor medicale, nu vor fi utilizate pentru niciun alt scop decât acela de a identifica transporturile și unitățile medicale specificate în acel Capitol, cu excepția situațiilor prevăzute acolo în mod expres.

(...)

8. Însemnelor distinctive li se vor aplica prevederile Convențiilor și ale prezentului Protocol, referitoare la supravegherea utilizării emblemei distinctive și la prevenirea și reprimarea oricărui abuz în acest sens.

5. De principiu, *jus in bello* înlătură natura penală a unor acte cum sunt uciderea, rănirea sau capturarea unui adversar. Atunci când acestea din urmă sunt consecințe ale unor acțiuni perfide, în sensul art. 37 / PA-I, ele ies de sub incidența impunității și se analizează, în majoritatea cazurilor^[1], drept crime de război.

Articolul 85 / PA-I:

Reprimarea violărilor prezentului Protocol

1. Prevederile Convențiilor referitoare la reprimarea violărilor și a violărilor grave, completate de această Secțiune, se vor aplica și reprimării violărilor și a violărilor grave ale prezentului Protocol.

2. Actele calificate în Convenții drept violări grave sunt violări grave ale prezentului Protocol, dacă sunt comise împotriva persoanelor aflate sub autoritatea unei Părți adverse, care sunt protejate de articolele 44, 45 și 73 ale acestui Protocol, sau împotriva răniților, a bolnavilor și a naufragiaților Părții adverse, care sunt protejați de acest Protocol, sau

[1] În unele opinii, uciderea sau rănirea unui adversar prin metode perfide se analizează și se sancționează ca infracțiuni de drept comun (v., în acest sens, S. Oeter, *Methods and Means of Combat*, cit. supra, p. 228 și trimerile aferente). Având în vedere prevederile art. 85 / PA I, consider că o asemenea calificare este posibilă doar în situațiile în care acțiunile perfide care au provocat astfel de urmări nu sunt crime de război, adică nu echivalează cu violări grave ale dreptului internațional aplicabil conflictelor armate.

împotriva personalului medical sau religios, a unităților sau a transporturilor medicale, care se află sub controlul Părții adverse și care sunt protejate de acest Protocol.

3. În afară de violările grave definite în articolul 11, următoarele acte vor fi considerate violări grave ale prezentului Protocol, atunci când sunt comise intenționat, cu violarea prevederilor relevante ale acestui Protocol, și când provoacă moartea sau vătămarea gravă a trupului sau a sănătății:

(...)

(f) utilizarea perfidă, cu violarea Articolului 37, a emblemei distinctive a crucii roșii, a semilunei roșii sau a leului roșu cu soare sau a altor semne protectoare recunoscute de Convenții sau de prezentul Protocol.

(...)

5. Fără a se aduce atingere aplicării Convențiilor și prezentului Protocol, violările grave ale acestor instrumente vor fi considerate crime de război.

6. Orice acțiuni perfide care nu îndeplinesc, cumulativ, cele trei condiții constitutive enunțate în definiția restrictivă de mai sus, sunt considerate trucuri sau viclenii de război. Modul în care este formulat art. 37 (2) / PA-I sugerează o distincție între trucurile sau vicleniile de război licite (a) și cele interzise (b).

(a) Trucurile sau vicleniile de război sunt considerate licite^[1], dacă îndeplinesc următoarele condiții:

i) nu sunt echivalente unor acțiuni perfide;

ii) nu violează nicio normă de drept internațional aplicabilă conflictelor armate;

De cele mai multe ori, trucurile sau vicleniile de război presupun inducerea în eroare a adversarului și pot determina moartea, rănirea sau capturarea unui adversar, dar se deosebesc de acțiunile perfide prin faptul că eroarea indusă nu se referă la aplicarea unui regim de protecție. Prin urmare, conținutul erorii induse adversarului (aplicarea unui regim de protecție) este elementul distinctiv central al perfidiei, în dreptul internațional, și linia de demarcație dintre acțiuni

[1] Trucurile de război licite nu sunt imorale, pentru că ele implică, de multe ori, mai puține pierderi de vieți omenești, în comparație cu utilizarea propriu-zisă a forței (Com. ICRC, § 1516).

perfide interzise de *jus in bello*, pe de o parte, și trucuri de război, pe de altă parte^[1].

(b) Atunci când violează norme de drept internațional aplicabile conflictelor armate sau atunci când pot fi calificate drept acțiuni perfide, trucurile de război sunt ilicite și, evident, sunt interzise. De pildă, folosirea steagurilor, a emblemelor militare sau a uniformei adversarului, în timpul unui atac, pentru a proteja, a favoriza sau a împiedica operațiuni militare, este o viclenie ilicită de război, pentru că violează prevederile art. 39 (2) / PA-I^[2]. Dacă un combatant folosește uniformă unui stat neutru, pentru a simula un statut care impune protecție, cu scopul de a ataca ulterior adversarul indus în eroare, comportamentul lui este un act perfid, care violează prevederile art. 37 (1-d) / PA-I.

7. Art. 37 / PA-I nu conține o enumerare exhaustivă a acțiunilor perfide și a vicleniilor licite de război, ci oferă câteva exemple orientative.

[1] *Com. ICRC* (§ 1492) subliniază existența unei zone gri, neclară și controversată, situată între trucuri licite de război și acte perfide, ilicite: de pildă, arborarea steagului alb, cu unicul scop de a întârzia declanșarea unui atac, este un act contrar art. 23 (f) / Reg. Haga, dar nu constituie o violare propriu-zisă a art. 37 (1) / PA-I; totuși, în timpul confruntării care urmează, sunt uciși, răniți și capturați numeroși adversari. Exemplul este ilustrativ pentru situațiile în care nu se poate stabili cu certitudine legătura de cauzalitate dintre acțiunea de inducere în eroare a unui adversar, cu privire la aplicarea regimului protecției, și uciderea, rănirea sau capturarea adversarului (*ibidem*). Astfel de cazuri „ar trebui să poată fi soluționate în contextul Protocolului ca întreg, cu ajutorul principiilor generale de drept și fără să se lase deloc impresia că ar exista un asemenea concept, ca perfidia permisă” (*idem*, § 1494).

[2] Art. 39 (2) / PA-I: „Este interzisă folosirea steagurilor sau a emblemelor militare, a insinelor sau a uniformelor părților adverse, în timpul participării la atacuri sau cu scopul de a apăra, favoriza, proteja sau împiedica operațiuni militare”. Deși interzisă, utilizarea uniformei militare a părții adverse nu are caracter perfid, nici chiar atunci când se urmărește crearea unui avantaj care să permită uciderea, rănirea sau capturarea unui adversar; participanții la Conferința pentru negocierea și adoptarea PA-I au optat pentru această diferență de tratament pe considerentul că protecția semnelor distinctive ale beligeranților nu poate beneficia de același statut ca și protecția pe care dreptul internațional o acordă persoanelor special îndreptățite în acest sens, cum sunt civilii sau răniții (v. *Com. ICRC*, § 1500, nota 24). În plus, folosirea uniformei militare a unui adversar, adică a unui combatant, nu creează aparența aplicării vreunui regim de protecție, astfel încât acest comportament nu se încadrează în definiția tripartită a acțiunilor perfide, prevăzută de art. 37 (1) / PA-I.

În cazul art. 37 (1) / PA-I, opțiunea pentru o enumerare declarat exemplificativă a actelor perfide a urmărit, în principal, evitarea unei recidive a modului eronat în care a fost interpretată anterior enumerarea metodelor de luptă interzise, din textul art. 23 / Reg. Haga: acolo s-a omis expresia „în mod special”, care precede lista celor opt interdicții și, printr-o interpretare *per a contrario*, s-a ajuns la concluzia că metodele de luptă care nu au fost incluse în această listă sunt permise, cu excepția cazului în care este aplicabilă Clauza Martens sau sunt aplicabile norme cutumiare contrare^[1].

Pe de altă parte, enumerarea exemplificativă a trucurilor sau a vicleniilor licite de război a ținut cont de multitudinea situațiilor de acest gen care ar putea să apară în concret și care ar fi imposibil de anticipat în totalitate, având în vedere potențialul imaginației umane și evoluția tehnicilor de luptă. În general, manualele militare ale statelor conțin liste mai extinse ale acțiunilor care pot fi calificate drept trucuri de război^[2]. Pentru a proteja buna-credință în raporturile dintre beligeranți, art. 84 / PA-I instituie obligația Înaltelor Părți Contractante de a-și comunica reciproc legile și regulamentele pe care le adoptă în plan intern, pentru implementarea Protocolului Adițional. Această obligație include și comunicarea reciprocă a manualelor interne de război și, implicit, contribuie la clarificarea situațiilor care pot fi considerate trucuri de război.

Art. 84 / PA-I:

Înaltele Părți Contractante își vor comunica reciproc, în cel mai scurt timp posibil, prin intermediul depozitarului sau, după caz, prin intermediu

[1] *Com. ICRC*, § 1502, nota 29 și trimerile aferente.

[2] De pildă, *Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru)* conține următoarea enumerare a trucurilor legitime de război: „40. Printre trucurile legitime de război se numără surprize, ambuscade, atacuri, retrageri sau zboruri simulate, simularea liniștii și a inactivității, plasarea unor forțe reduse în avanposturi de amplasare sau însoțirea unor forțe reduse de o avangardă puternică, construirea unor lucrări, poduri etc., care nu urmează să fie folosite, transmiterea de semnale și de mesaje telegrafice false sau înșelătoare și trimiterea unor ziare și colete false, cu scopul interceptării lor de către adversar, aprinderea unor focuri de tabără în locuri în care nu se află trupe, utilizarea semnalelor, a chemărilor din goarnă sau trompetă, a parolilor de pază și de comandă ale adversarului, simularea comunicării cu trupe sau cu întăriri inexistente, mutarea marcajelor rutiere, instalarea unor arme sau a unor mine artisanale, înlăturarea ecusoanelor de pe uniforme, echiparea membrilor unei singure unități în uniforma câtorva unități diferite, astfel încât prizonierii și morții să lase impresia unei forțe militare de amplasare”.

Puterilor Protectoare, traduceri lor oficiale ale prezentului Protocol, precum și legile și regulamentele pe care le-ar putea adopta pentru a asigura aplicarea lui.

8. Art. 37 (1) / PA-I interzice uciderea, rănirea sau capturarea unui adversar prin metode perfide care, așa cum am văzut, sunt definite în mod restrictiv. Instrumente internaționale ulterioare au asimilat perfidiei și anumite utilizări ale unor mijloace moderne de luptă^[1].

Astfel, P-II^[2] a interzis utilizarea unor arme cu declanșare întârziată, numite și capcane explozive (*booby-traps*). Aceste arme sunt declanșate chiar de către obiectivul țintă, adică de persoana sau de obiectul (e.g., vehicul) care intră prima dată în contact cu ele. Dacă prezența capcanelor explozive nu este semnalată sau dacă acestea sunt camuflate, ele pot deveni mijloace perfide de luptă, în special atunci când sunt atașate unor persoane sau unor obiecte din categoria celor care beneficiază de un regim de protecție, potrivit dreptului internațional aplicabil conflictelor armate, sau care sunt inofensive prin natura lor; încrederea adversarului în caracterul inofensiv al unor astfel de persoane sau obiecte este înșelată, cu intenția de a-l ucide, de a-l răni sau de a-l captura^[3].

Articolul 2 (2) / P-II:

«Capcana explozivă» se referă la orice echipament sau material care este conceput, construit sau adaptat pentru a ucide sau pentru a răni și care se declanșează pe neașteptate, atunci când o persoană atinge sau se apropie de un obiect aparent inofensiv sau când execută un act aparent inofensiv.

Articolul 6 / P-II:

Interzicerea utilizării anumitor capcane explozive

[1] PA-I nu instituie interdicții speciale referitoare la mijloacele de luptă, ci conține doar o interdicție generală de a utiliza orice „arme, proiectile și materiale și metode de luptă de natură să provoace răni sau suferințe inutile” (art. 35 / PA-I).

[2] *Protocolul II referitor la interzicerea sau restricționarea utilizării minelor, a capcanelor explozive și a altor dispozitive, anexat Convenției de la Geneva din 10 octombrie 1980 privind interzicerea sau restricționarea utilizării anumitor arme convenționale care pot fi considerate excesiv de vătămătoare sau care pot produce efecte nediscriminatorii.*

[3] v., în acest sens, *Com. ICRC*, § 1517.

1. Fără a se aduce atingere regulilor de drept internațional aplicabile în conflictele armate, referitoare la trădare sau la perfidie, este interzis să se utilizeze, *in all circumstances*: (a) orice capcană explozivă sub forma unui bun mobil aparent inofensiv, care este special conceput și construit pentru a conține material exploziv și pentru a fi detonat atunci când este atins sau când cineva se apropie de el, sau (b) capcane explozive care pot fi atașate sau asociate, sub orice formă, la:

- (i) embleme, semne sau semnale protectoare, recunoscute internațional;
- (ii) persoane bolnave, rănite sau decedate;
- (iii) cimitire, crematorii sau morminte;
- (iv) instalații medicale, echipament medical, provizii medicale sau transport medical;
- (v) jucării sau alte bunuri mobile sau produse special concepute pentru hrana, sănătatea, igiena sau îmbrăcămintea copiilor;
- (vi) alimente sau băutură;
- (vii) ustensile sau aparate de bucătărie, cu excepția celor din instituții militare, unități militare sau depozite de provizii militare;
- (viii) obiecte care au un caracter religios evident;
- (ix) monumente istorice, opere de artă sau locuri de închinare, care constituie moștenire culturală sau spirituală a popoarelor;
- (x) animale sau cuștile acestora.

2. Este interzisă utilizarea, *in all circumstances*, a unei capcane explozive concepută pentru a provoca răni sau suferințe inutile.

Aceeași logică, legată de caracterul perfid pe care îl au, prin natura lor, anumite mijloace de luptă, a determinat și interzicerea altor tipuri de arme cu declanșare întârziată. *Convenția de la Ottawa*^[1], din 1997, a instituit o interdicție absolută a minelor antipersonal^[2]:

[1] *Convenția privind interzicerea utilizării, a stocării, a producerii și a transferului minelor antipersonal și distrugerea acestora*, adoptată la Oslo, la 18 septembrie 1997, în cadrul Conferinței diplomatice privind interdicția internațională totală a minelor antipersonal de teren; ea este cunoscută drept „Convenția de la Ottawa” pentru că a fost deschisă semnării la Ottawa, în 3 decembrie 1997. Convenția a intrat în vigoare la 1 martie 1999, odată cu depunerea celui de-al 40-lea instrument de ratificare.

[2] Interdicția absolută a minelor antipersonal a fost rezultatul unor negocieri ample, care au implicat nu doar state, ci și organizații internaționale (e.g., Organizația Națiunilor Unite, Comitetul Internațional al Crucii Roșii) și peste 1400 de organizații nonguvernamentale grupate în așa-numita „Campanie internațională pentru interzicerea minelor de teren”. Această coaliție de organizații nonguvernamentale a pledat pentru conștientizarea impactului pe care îl au minele antipersonal asupra persoanelor civile și a încercat să atragă susținere internațională pentru interzicerea lor totală. În decembrie 1997, „Campania internațională pentru interzicerea minelor de teren” și coordonatoarea acesteia, Jody Williams, au primit premiul Nobel pentru pace.

statelor părți li se interzice să utilizeze, să dezvolte, să producă, să acumuleze, să transfere mine antipersonal sau să sprijine derularea unor astfel de activități; în plus, ele s-au obligat să-și distrugă toate stocurile de mine antipersonal și să înlăture toate minele instalate deja, să acorde asistență pentru eliminarea minelor și pentru distrugerea stocurilor existente și să participe la activitățile de sprijinire a victimelor^[1].

Art. 1 / Conv. Ottawa:

Obligații generale

1. Fiecare Stat Parte se obligă să se abțină întotdeauna, în orice împrejurare, de la următoarele acte:

- a) utilizarea minelor antipersonal;
- b) dezvoltarea, producerea, obținerea în alt mod, stocarea, depozitarea sau transferul către oricine, direct sau indirect, a minelor antipersonal;
- c) sprijinirea, încurajarea sau instigarea cuiva, în orice mod, să se implice într-o activitate interzisă unui Stat Parte, în temeiul prezentei Convenții.

2. Fiecare Stat Parte se obligă să distrugă sau să asigure distrugerea tuturor minelor antipersonal, în conformitate cu prevederile acestei Convenții.

Art. 2 (1) / Conv. Ottawa:

«Mina antipersonal» este o mină concepută să se declanșeze ca efect al prezenței, al proximității sau al contactului cu o persoană și care va răni, va ucide sau va crea o invaliditate uneia sau mai multor persoane. Minele concepute să fie detonate ca urmare a prezenței, a proximității sau a contactului cu un vehicul, iar nu cu o persoană, care sunt prevăzute cu dispozitive antimanipulare, nu sunt considerate mine antipersonal, datorită faptului că sunt astfel echipate.

2.2. Note și întrebări

1. Printre interdicțiile instituite de art. 23 / Reg. Haga, există și trimiteri la comportamente perfide, în sensul art. 37 (1) / PA-I?

[1] *Convenția de la Ottawa* are 161 de state părți; efectivitatea ei este afectată de faptul că numeroase state care sunt sau care ar putea fi implicate în tensiuni sau în conflicte internaționale nu și-au dat consimțământul de a deveni părți: e.g., China, Statele Unite, Rusia (membri permanenți ai Consiliului de Securitate ONU), Emiratele Arabe Unite, Cuba, Egipt, India, Israel, Iran, Somalia, Myanmar, Coreea de Sud sau Coreea de Nord; v. http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-5&chapter=26&lang=en (consultat la 27.11.2012).

Art. 23 / Reg. Haga:

În afară de interdicțiile prevăzute în Convenții speciale, se interzice în mod special: (...)

- (a) să se folosească otravă sau arme otrăvite;
- (b) să seucidă sau să se rănească cu viclenie persoane care aparțin națiunii sau armatei inamice;
- (c) să seucidă sau să se rănească un adversar care, după ce și-a depus armele sau nu mai are mijloace de apărare, s-a predat necondiționat;
- (d) să se declare că nu se va arăta nicio cruțare;
- (e) să se utilizeze arme, proiectile sau materiale concepute pentru a provoca o suferință inutilă;
- (f) să se utilizeze în mod necorespunzător un steag de armistițiu, steagul național sau insigna militară și uniforma inamicului, precum și banderolele distinctive ale Convenției de la Geneva;
- (g) să se distrugă sau să se confişte bunurile adversarului, cu excepția situației în care o astfel de distrugere sau de confiscare este cerută în mod imperativ de necesitatea de război;
- (h) să se declare abrogate, suspendate sau inadmisibile într-o instanță de judecată, drepturile și acțiunile naționaliilor părții adverse. De asemenea, unui beligerant i se interzice să constrângă naționaliilor părții adverse să participe la operațiuni de război îndreptate împotriva propriei țări, chiar dacă ei se aflau în slujba celui beligerant înainte de începerea războiului.

2. Analizați, comparativ, conținutul și calitățile celor două norme prevăzute de art. 23 (b) / Reg. Haga și, respectiv, de art. 37 (1) / PA-I.

3. Care dintre ipotezele enumerate mai jos corespund unor acțiuni perfide, care sunt trucuri de război licite (propriu-zise) și care sunt violări ale unor norme de drept internațional aplicabile conflictelor armate (trucuri de război interzise):

- a) inducerea în eroare a adversarului, referitor la incidența regimului de protecție, cu scopul de a crea o situație favorabilă pentru atacarea unui obiectiv militar, fără nicio consecință în plan uman;
- b) simularea statutului de civil, pentru a evita capturarea de către adversar;
- c) tentativa de a ucide, de a răni sau de a captura un adversar, căruia i se induce convingerea eronată că se află într-o situație

- care impune un regim de protecție, în temeiul dreptului internațional aplicabil conflictelor armate;
- d) inducerea în eroare a adversarului, cu privire la oportunitatea/ inoportunitatea unei acțiuni militare, în scopul obținerii unui avantaj militar care să permită uciderea, rănirea sau capturarea adversarului;
 - e) atacarea unui adversar, după ce i-a fost înlăturată orice suspiciune, prin simularea incapacității de a lupta, cauzată de răni sau de boală;
 - f) simularea statutului de civil sau de noncombatant, cu scopul de a ataca prin surprindere un adversar;
 - g) arborarea steagului alb, cu scopul de a împiedica sau de a amâna declanșarea unui atac;
 - h) simularea incapacității de a lupta, din cauza rănilor, cu intenția de a determina renunțarea la un atac sau încetarea unui atac;
 - i) simularea incapacității de a lupta, din cauza rănilor, cu intenția de a renunța definitiv la implicarea directă în ostilități;
 - j) simularea morții, cu scopul salvării propriei vieți;
 - k) simularea morții, cu scopul de a ucide un adversar din spate;
 - l) simularea zgomotului creat de avansarea unor trupe înarmate, cu scopul de a descuraja un atac;
 - m) simularea atacului;
 - n) atacuri surpriză, ambuscade;
 - o) simularea retragerii;
 - p) utilizarea frecvențelor de comunicare ale adversarului, pentru transmiterea unor informații false;
 - q) mutarea sau sustragerea bornelor de marcarea a unor trasee;
 - r) instigarea populației civile a adversarului la revoltă internă;
 - s) utilizarea uniformei inamicului, pentru a facilita anumite operațiuni militare;
 - t) atacarea gărzilor, de către prizonierii de război, cu scopul de a evada de sub autoritatea adversarului;
 - u) defectarea intenționată a echipamentului electronic militar al părții adverse.

4. Cum interpretați prevederile art. 37 (1-c) / PA-I, coroborat cu textul art. 44 (3) / PA-I?

Art. 44 (3) / PA I:

Pentru a încuraja protecția populației civile de efectele ostilităților, combatanții sunt obligați să se distingă de populația civilă, atunci când sunt angajați într-un atac sau într-o operațiune militară preliminară unui atac. Totuși, acceptând faptul că în conflictele armate există situații în care, datorită naturii ostilităților, un combatant înarmat nu se poate marca distinctiv, el își va păstra statutul de combatant, cu condiția ca, în astfel de situații, să poarte armele la vedere:

(a) în timpul oricărei operațiuni militare, și

(b) atâta timp cât este vizibil pentru adversar, atunci când este implicat într-o desfășurare militară de forță care precede lansarea unui atac în care urmează să participe.

Actele care respectă exigențele acestui paragraf nu vor fi considerate perfide, în sensul articolului 37, paragraful 1 (c).

5. Distincția dintre combatanți și civili este unul dintre elementele care condiționează, în mare măsură, efectivitatea dreptului internațional aplicabil conflictelor armate; neglijarea sau estomparea acestei distincții este interzisă, pentru că amenință integritatea lui *jus in bello*. Raportat la importanța distincției dintre combatanți și civili, reflectată și în conținutul art. 37 (1-c) / PA-I, analizați și explicați deosebirea dintre situațiile în care participarea la ostilități în ținută civilă este permisă (e.g., luptătorii de gherilă din teritoriile ocupate) și situațiile în care același comportament este calificat drept perfidie și este interzis (e.g., membrii unităților de tip comando).

6. Interdicția de a simula incapacitatea de luptă, din cauza rănilor sau a bolii, și calificarea unui asemenea act drept perfidie, conform art. 37 (1-b) / PA-I, corespunde altor norme de drept internațional care:

- impun obligația de a respecta și de a proteja persoanele rănite, bolnave și naufragiate, *in all circumstances* (art. 12 / CG I și II);
- interzic orice atac asupra unei persoane care este recunoscută sau care, în circumstanțele concrete, ar trebui să fie recunoscută ca *hors de combat* (art. 41 / PA-I);
- sancționează ca o violare gravă a dreptului internațional aplicabil conflictelor armate atacul intenționat asupra unei persoane *hors de combat*, dacă acesta îi determină moartea sau îi provoacă vătămarea gravă a trupului sau a sănătății (art. 83 (3-e) / PA-I).

a) explicați în ce constă această corespondență normativă și care este logica ei;

b) identificați norme corelative interdicției de a simula statutul de civil și de combatant, prevăzută de art. 37 (1-c) / PA-I.

7. În termenii art. 37 (1-d) / PA-I, la ce se referă distincția dintre „state neutre” și „alte state, care nu sunt Părți la conflict”?

8. Care este diferența dintre metode și mijloace de luptă?

9. În *Kononov II*, Guvernul reclamat a contestat

modul în care Camera a aplicat dreptul internațional. Ea a omis sau a aplicat greșit câteva izvoare importante ale dreptului internațional și anumite principii derivate din aceste izvoare, printre care și (...) interzicerea actelor perfide. (*Kononov II*, § 153).

Analizați următorul fragment din hotărârea Marii Camere, raportat la dreptul internațional relevant la data evenimentelor (1944):

217. (...) Curtea constată că instanțele interne s-au întemeiat în mod justificat pe articolul 23 (b) al Regulamentului de la Haga, din 1907, pentru a decide o condamnare distinctă, raportat la rănirea și la uciderea cu viclenie. Conceptele de viclenie și de perfidie erau foarte apropiate la acea vreme, astfel încât rănirea sau uciderea erau considerate a fi comise cu viclenie dacă se săvârșeau prin inducerea ilicită în eroare a inamicului, în sensul de a-l face să creadă că nu se află sub amenințarea unui atac, de pildă, prin utilizarea improprie a uniformei inamice. Într-adevăr, așa cum s-a precizat mai sus, petentul și unitatea lui purtau uniforme germane în timpul operațiunii din Mazie Bati. Articolul 23 (b) se aplică, în mod evident, dacă sătenii sunt considerați «combatanți», însă putea fi aplicat și în cazul în care erau considerați civili care participaseră la ostilități. În acest ultim sens, textul articolului 23 (b) se referea la uciderea sau la rănirea cu viclenie a persoanelor care aparțin națiunii sau armatei ostile, ceea ce s-ar fi putut interpreta în sensul de a include orice persoane aflate sub o formă de control a unei armate dușmane, inclusiv populația civilă a unui teritoriu ocupat.

Considerați că opinia Curții ar fi fost diferită dacă starea de fapt s-ar încadra la sfârșitul sec. al XX-lea?

10. Reprezentantul unuia dintre statele care au participat la Conferința pentru negocierea și adoptarea PA-I a afirmat că principalele obiective ale acestui instrument internațional sunt protejarea populației

civile și interzicerea perfidiei^[1]. Care ar putea fi argumentele unei asemenea opinii?

11. Analizați relevanța reglementărilor din dreptul internațional aplicabil conflictelor armate, în condițiile războiului modern, care evită confruntările directe tradiționale între forțe armate terestre.

12. Comentați textul de mai jos:

Atragerea încrederii celuilalt, cu intenția de a o înșela, este ceea ce face ca perfidia să fie un act ilicit deosebit de grav, în comparație cu alte violări ale dreptului internațional, și să constituie o circumstanță agravantă pentru autorul ei. Procedând astfel, el distruge încrederea pe care combatanții sunt îndreptățiți să o aibă în regulile conflictului armat, demonstrează lipsa unui respect minim pe care combatanții trebuie să îl aibă unii față de alții și aduce atingere demnității celor ce poartă arme. Din cauza acestor urmări, perfidia distruge fundamentul necesar pentru restabilirea păcii. (*Com. ICRC*, § 1500)

- a) valoarea încrederii reciproce se regăsește și în alte norme de drept internațional; exemplificați și explicați;
- b) valorile morale sunt izvoare de drept, sunt condiții ale validității efective a normelor sau sunt indiferente pentru validitatea generală a normelor?

^[1] *Com. ICRC*, § 1489, nota 8.

§ 3. Represaliile armate

3.1. Accente teoretice

represalii. 1. *Drept internațional.* Utilizarea forței împotriva unui stat, în afara stării de război, pentru a repara un prejudiciu provocat de acel stat.

«Represalii» este un cuvânt cu o istorie îndelungată, iar autorii moderni nu au căzut de acord asupra semnificației care s-ar cuveni să-i fie atribuită astăzi. Din punct de vedere literal și istoric, el denotă sechestrarea bunurilor sau a persoanelor, cu titlu de revanșă (...). În prezent, atunci când se recurge la represalii, ele se îndreaptă împotriva unui stat, dar unii autori încă mai restrâng noțiunea la acte prin care se însușesc sau prin care se rețin bunurile sau cetățenii unui alt stat, de exemplu un embargo, în timp ce alții abandonează asocierile istorice și o folosesc pentru a desemna orice fel de acțiune coercitivă care nu echivalează cu războiul, prin care un stat încearcă să obțină satisfacție de la un alt stat, pentru un act ilicit pe care acesta din urmă l-a comis împotriva lui. J.L. Brierly, *The Law of Nations*, p. 321-22 (ed. a 5-a, 1955).

represalii generale. Represalii prin care un stat ordonă forțelor sale armate să compenseze un prejudiciu provocat de un alt stat. De exemplu, ordinul de a confisca proprietatea statului ofensator, oriunde s-ar afla ea.

represalii negative. Represalii prin care un stat refuză să execute o obligație față de un alt stat, cum ar fi respectarea unui tratat.

represalii pozitive. Represalii prin care un stat sechestră proprietatea sau cetățenii unui alt stat.

represalii speciale. Represalii prin care un stat autorizează un particular vătămat să-și repare un prejudiciu provocat de un alt stat. De pildă, autorizarea dată unui particular să sechestră o anumită navă a statului ofensator^[1].

[1] (n.m.) Este cazul așa-numitelor *letters of marque*, adică a unor licențe care autorizau un particular să-și repare cu forța un prejudiciu și să recurgă la represalii împotriva naționalilor sau a navelor altui stat, atunci când a fost victima unei denegări de dreptate

2. *Drept internațional*. Un act de revanșă semnificativă pentru un prejudiciu provocat de un alt stat sau pentru un atac din partea altui stat; altădată, în război,uciderea prizonierilor, ca reacție la crimele de război ale adversarului (nu era considerat un act ilicit).

(*Black's Law Dictionary*, Bryan A. Garner (ed.), ediția a 8-a, Thomson West, 2004, p. 1329)

1. Represaliile sunt măsuri coercitive îndreptate de un stat împotriva altui stat, ca replică a unor acte ilicite. Comportamentul de tip reacție este o condiție esențială pentru calificarea represaliilor: dacă nu ar reprezenta o reacție la un ilicit internațional, represaliile ar fi ele însele acțiuni ilicite.

2. De principiu, scopul represaliilor este acela de a determina statul împotriva căruia sunt îndreptate să respecte dreptul internațional (să-și întrerupă comportamentul ilicit sau să renunțe la el). Din acest punct de vedere, represaliile sunt un instrument descentralizat de implementare a dreptului internațional public.

În plus, represaliile permit și obținerea unei satisfacții; în acest sens, ele urmăresc restabilirea unui echilibru afectat de ilicitul internațional pe care-l sancționează.

3. În practică, există riscul ca represaliile să depășească limitele acestui regim juridic al reciprocității, unde se încadrează teoretic: pe de o parte, aplicarea represaliilor, în special atunci când implică utilizarea forței, poate fi invocată uneori în mod abuziv, ca o scuză sau ca un pretext pentru violarea, în fond, a dreptului internațional; pe de altă parte, represaliile pot avea efectul pervers de a provoca un răspuns al statului împotriva căruia sunt îndreptate și, uneori, pot declanșa un proces de escaladare^[1], adică un lanț de contrareacții, mai puternice cu fiecare campanie de represalii.

4. Elementele de risc pe care le implică aplicarea represaliilor, precum și impactul lor politic și militar, au determinat limitarea și condiționarea dreptului de a recurge la represalii.

în acel stat. În Statele Unite, competența exclusivă de a emite *letters of marque* aparține Congresului, care nu a mai uzat însă de această facultate din sec. al XIX-lea; v. *Black's Law Dictionary*, cit. supra, p. 925.

[1] S. Oeter, *Methods and Means of Combat*, cit. supra, p. 232.

Cutumiar, represaliile armate licite sunt condiționate de: (a) obligația de a avertiza cu privire la iminența represaliilor^[1]; și (b) exigența proporționalității între represaliile aplicate și violarea dreptului internațional pe care o sancționează. În plus, represaliile sunt o reacție imputabilă statelor, ca subiecte de drept internațional, astfel încât ele trebuie să fie autorizate la cel mai înalt nivel politic; decizia de a recurge la represalii aparține persoanelor competente să reprezinte statul la nivel internațional.

5. *Jus in bello* conține o serie de imunități speciale, create pe cale convențională, menite să protejeze anumite categorii de persoane și de bunuri de efectele represaliilor și, implicit, să evite violarea regimului de protecție, sub masca unor represalii. Interdicția de a dirija represalii împotriva categoriilor de persoane și de bunuri protejate a fost reluată și extinsă de convențiile succesive ale dreptului internațional aplicabil conflictelor armate. Acest regim evolutiv al imunității speciale împotriva represaliilor include:

- a) prizonierii de război (CG 1929 și instrumentele relevante ulterioare);
- b) persoanele civile și proprietatea privată din teritoriile ocupate; membrii personalului medical sau religios al forțelor armate, precum și unitățile și echipamentul medical; răniții, bolnavii sau naufragații (CG 1949 și instrumentele relevante ulterioare);
- c) bunurile cu valoare culturală (Conv. Propr. Cult. 1954);
- d) populația civilă; mediul înconjurător; bunurile indispensabile pentru supraviețuirea populației civile; instalațiile sau lucrările care implică riscuri înalte (baraje, diguri, centrale electrice nucleare) (PA-I 1977).

3.2. Note și întrebări

1. Cum ați explica faptul că represaliile au un caracter licit doar atunci când sunt o reacție la un ilicit internațional?
2. Explicați în ce constă funcția preventivă și funcția reparatorie a represaliilor.

[1] *Idem*, p. 233 și trimiterile aferente.

3. Un soldat sau o unitate militară poate decide sau autoriza o campanie de represalii? Argumentați.

4. Multă vreme, represaliile îndreptate împotriva populației civile au fost permise; de altfel, represaliile au fost invocate pentru a justifica majoritatea atacurilor îndreptate împotriva populației civile. Art. 51 (6) / PA-I a interzis în mod expres astfel de măsuri represive:

Atacurile împotriva populației civile sau împotriva persoanelor civile, prin intermediul represaliilor, sunt interzise.

Această interdicție are un caracter absolut, indivizibil, și vizează inclusiv represaliile cauzate de violări ale dreptului internațional aplicabil conflictelor armate.

Comentați opinia de mai jos, referitoare la importanța și la impactul interzicerii atacurilor împotriva populației civile, cu titlu de represalii:

Interzicerea represaliilor, din Protocolul Adițional I, trebuie considerată una dintre marile realizări ale dezvoltării dreptului umanitar, deși face ca întregul regim să depindă mai mult de un sistem internațional de implementare, de vreme ce reacția descentralizată la violări ale dreptului trebuie exclusă. (S. Oeter, *Methods and Means of Combat*, cit. supra, p. 235)

5. Având în vedere raportarea tradițională (permisivă) la represaliile îndreptate împotriva populației civile, interdicția prevăzută de art. 51 (6) / PA-I a generat critici și controverse, în legătură cu oportunitatea și opozabilitatea sa. Tribunalul penal internațional pentru Fosta Iugoslavie a avut ocazia să se pronunțe asupra acestor chestiuni, în două cauze relativ recente: *Procurorul c. Martić* și *Procurorul c. Kupreskić et alii*. Analizați și comparați următoarele pasaje din motivările Tribunalului:

Procurorul c. Martić^[1], §§ 15-17:

15. Ar putea exista circumstanțe care să excludă caracterul ilicit, total sau parțial? Mai exact, faptul că atacul a fost lansat cu titlu de represalii,

[1] Cauza IT-95-11-R61, decizia din 8 martie 1996 (disponibilă la adresa <http://www.icty.org/x/cases/martic/tdec/en/960308.pdf>). Completul de judecată a fost alcătuit din judecătorii Claude Jorda (președinte), Elizabeth Odio Benito și Fouad Riad, originari din Franța, Costa Rica și, respectiv, Egipt.

înlătură caracterul ilicit al atacului? Interdicția de a ataca populația civilă ca atare, precum și persoanele civile, trebuie respectată *in all circumstances*, indiferent de comportamentul celeilalte părți. Opinia mării majorității a doctrinei îi permite Camerei de Judecată să afirme că nu există nicio circumstanță care să poată legitima un atac împotriva civililor, nici chiar dacă acesta ar fi un răspuns proporțional la o violare similară, comisă de cealaltă parte. Excluderea aplicării principiului represaliilor în cazul unor asemenea norme umanitare fundamentale este confirmat de Articolul 1 comun tuturor Convențiilor de la Geneva. Conform acestei prevederi, Înaltele Părți Contractante se obligă să respecte și să asigure respectarea Convențiilor *in all circumstances*, chiar și atunci când comportamentul celeilalte părți ar putea fi considerat ilicit. Curtea Internațională de Justiție a considerat că această obligație nu derivă doar din Convențiile de la Geneva în sine, ci și din principiile generale de drept umanitar (*Activități militare și paramilitare în Nicaragua și împotriva acesteia, Nicaragua c. Statele Unite ale Americii, I.C.J. Reports 1986, paragraful 220*).

16. Interdicția de a recurge la represalii împotriva populației civile sau împotriva persoanelor civile se aplică în cazul tuturor conflictelor armate și este consolidată de textele mai multor instrumente. Rezoluția nr. 2675 a Adunării Generale, care subliniază necesitatea luării unor măsuri, cu scopul de a asigura o protecție mai ridicată a drepturilor omului în conflictele armate de toate tipurile, afirmă că «populațiile civile sau membrii individuali ai acestora nu trebuie să fie obiectul represaliilor». În plus, Articolul 51 (6) din Protocolul I, menționat mai sus, instituie o interdicție absolută, întrucât «atacurile împotriva populației civile sau împotriva civililor, prin intermediul represaliilor, sunt interzise *in all circumstances*». Cu toate că Protocolul II nu se referă în mod expres la represaliile împotriva civililor, interzicerea unor asemenea represalii trebuie dedusă din Articolul 4 al Protocolului. Represaliile împotriva civililor sunt contrare interdicțiilor absolute și inderogabile enumerate în această dispoziție. Comportamentul interzis trebuie să-și păstreze acest caracter «oricând și oriunde». Interzicerea represaliilor împotriva civililor în conflicte armate noninternaționale este consolidată de includerea interdicției privind «pedepsele colective» în paragraful 2 (b) al Articolului 4 din Protocolul II.

17. Prin urmare, regula potrivit căreia represaliile împotriva populației civile ca atare, sau împotriva persoanelor civile, sunt interzise *in all circumstances*, chiar și atunci când există un comportament ilicit al celeilalte părți, face parte din dreptul internațional cutumiar și trebuie respectată în toate conflictele armate.

Procurorul c. Kupreskic et alii^[1], §§ 527-531:

527. Conform dreptului internațional cutumiar, represaliile îndreptate împotriva civililor sunt interzise, atâta timp cât civilii se află sub autoritatea adversarului. În ceea ce privește civilii din zonele de conflict, represaliile îndreptate împotriva lor sunt interzise de Articolul 51 (6) al Primului Protocol Adițional din 1977, iar represaliile împotriva bunurilor civile sunt interzise de Articolul 52 (1) al aceluiași instrument. Totuși, presupunând că aceste prevederi nu au avut un caracter declarativ al dreptului internațional cutumiar, se naște întrebarea dacă ele au devenit ulterior norme generale de drept internațional. Cu alte cuvinte, statele care nu au ratificat Primul Protocol (țări precum SUA, Franța, India, Indonezia, Israel, Japonia, Pakistan și Turcia) sunt totuși obligate să respecte norme generale care au același conținut ca și cele două prevederi textuale? Într-adevăr, nu pare să fi apărut recent o acumulare de comportamente ale statelor care să susțină în mod constant afirmația că s-a conturat unul dintre elementele cutumei, și anume *usus* sau *diuturnitas*. Aceasta este însă o zonă în care *opinio juris sive necessitatis* poate avea un rol mult mai mare decât *usus*, datorită Clauzei Martens, menționată mai sus. Având în vedere maniera în care statele și instanțele au implementat-o, această Clauză indică în mod clar faptul că principiile dreptului internațional umanitar pot să apară pe cale cutumiară, sub presiunea necesităților omenirii sau a imperativelor conștiinței publice, chiar și atunci când practica statală este redusă sau neuniformă. Celălalt element, sub forma lui *opinio necessitatis*, care se cristalizează ca urmare a imperativelor umanității sau ale conștiinței publice, se poate dovedi a fi elementul decisiv, care anunță apariția unei reguli generale sau a unui principiu de drept umanitar.

528. Problema represaliilor îndreptate împotriva civililor ilustrează o asemenea situație. Nu se poate nega faptul că represaliile îndreptate împotriva civililor sunt, inerent, un mijloc barbar de a urmări respectarea dreptului internațional. Cel mai evident motiv pentru reacția universală de respingere atașată în mod obișnuit represaliilor, este acela că ele pot fi arbitrar și, în plus, nu sunt îndreptate cu precizie împotriva autorilor singulari ai ilicitului inițial. De obicei, se recurge la represalii în situațiile în care indivizii personal responsabili pentru ilicit sunt fie necunoscuți, fie nu pot fi capturați. Aceste măsuri represive sunt îndreptate, în schimb, împotriva altor persoane sau grupuri, mai vulnerabile. Este vorba despre persoane sau grupuri care pot chiar să nu aibă niciun grad de solidaritate

[1] Cauza *IT-95-16-T*, hotărârea din 14 ianuarie 2000 (disponibilă la adresa <http://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf>, consultată la 27.11.2012). Completul de judecată a fost alcătuit din judecătoria Antonio Cassese (președinte), Richard May și Florence Ndepele Mwachande Mumba, originari din Italia, Marea Britanie și, respectiv, Zambia.

cu autorii prezumați ai violării inițiale; ele pot împărtăși cu ei doar naționalitatea și loialitatea față de aceiași lideri.

529. În plus, uciderea prin represalii a unor persoane nevinovate, alese mai mult sau mai puțin la întâmplare, fără nicio exigență privind vinovăția sau în afara oricărui proces, poate fi calificată categoric drept o violare flagrantă a celor mai importante principii ale drepturilor omului. Este greu de negat că s-a produs o transformare lentă, dar profundă, a dreptului umanitar, sub influența extinsă a drepturilor omului. Ca urmare, represaliile beligerante îndreptate împotriva civililor și drepturile fundamentale ale ființelor umane sunt concepte juridice absolut incompatibile. Această nouă tendință înspre umanizarea conflictului armat este confirmată, printre altele, de lucrările Comisiei de Drept Internațional a Națiunilor Unite privind răspunderea statului. Articolul 50 (d) din Proiectul de Articole referitor la răspunderea statului, adoptat în primă lectură în 1996, interzice contramăsurile care implică orice «comportament care derogă de la drepturile fundamentale ale omului»^[1].

530. Trebuie adăugat că, deși represaliile ar fi putut avea un minim de justificare în trecut, când erau, practic, singurul mijloc efectiv pentru a constrânge adversarul să renunțe la acte ilicite de război și să respecte în viitor dreptul internațional, în prezent, ele nu mai pot fi justificate astfel. Un alt mijloc de a determina respectarea dreptului internațional este accesibil în prezent pe scară mai largă și, mai ales, începe să se dovedească a fi destul de eficient: acuzarea și condamnarea crimelor de război și a crimelor împotriva umanității, de instanțele naționale sau internaționale. Acest mijloc corespunde scopului de a-i trage la răspundere pe cei responsabili pentru orice asemenea crimă și, într-o mai mică măsură, scopului de a preveni măcar cele mai flagrante violări ale dreptului internațional umanitar.

531. Datorită presiunii exercitate de imperativele conștiinței publice și de exigențele umanismului, a apărut o normă de drept internațional cutumiar în domeniul discutat (...).

6. În *Kononov II*, starea de fapt relevantă cu privire la represalii este sintetizată astfel:

15. În februarie 1944, armata germană a descoperit și a ucis un grup de Partizani Roșii conduși de ofițerul Chugunov, care se ascundea în hambarul lui Meikuls Krupniks, în satul Mazie Bati. Administrația militară germană a înarmat câțiva bărbați din Mazie Bati cu câte o

[1] (în original, nota 781) „Vezi Proiectul de Articole privind răspunderea statului, în *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Eighth Session*, 6 mai-26 iulie 1996, UNGAOR, 51st Session, Supp. No. 10, (A/51/10) § 237, p. 145”.

pușcă și două grenade. Petentul și unitatea lui au bănuit că sătenii spionau pentru germani și că i-ar fi turnat dușmanului pe oamenii lui Chugunov. Prin urmare, au hotărât să declanșeze represalii împotriva sătenilor.

Analizați și comparați următoarele pasaje din hotărârile Curții și din opiniile separate care s-au exprimat în cauza *Kononov c. Letonia*:

Camera (*Kononov I*):

130. În hotărârea din 30 aprilie 2004, Secția de drept penal a încercat să justifice colaborarea sătenilor prin necesitatea de a-și proteja familiile împotriva Partizanilor Roșii. Curtea respinge acest argument. (...) sătenii trebuie să fi știut că, luând partea unuia dintre beligeranți, se expun ei înșiși riscului unor represalii din partea celuilalt beligerant.

Opinia concurentă a Judecătorului Myjer (*Kononov I*):

13. (...) Cu o oarecare ezitare, am ajuns la concluzia că – indiferent care ar fi statutul sătenilor care au trădat primul grup de Partizani și care au acceptat arme de la forțele germane de ocupație – petentul ar fi trebuit să știe că, nici chiar în circumstanțele foarte speciale ale cauzei, represaliile și modul în care acestea au fost efectuate nu puteau fi justificate.

Opinia disidentă conjunctă a Judecătorilor Fura-Sandström, David Thór Björgvinsson și Ziemele (*Kononov I*):

8. Majoritatea conchide că petentul nu ar fi putut să prevadă faptul că acțiunile lui constituiau o crimă de război, în sensul lui *jus in bello* existent la acea vreme, deoarece, *inter alia*, cei nouă săteni ar fi trebuit să prevadă faptul că acțiunile lor invitau la represalii (...). Din perspectiva majorității, instanțele naționale nu au demonstrat suficient că atacul din 27 mai 1944 asupra satului Mazie Bati din Letonia era contrar legilor războiului și că, prin urmare, exista o bază juridică în dreptul internațional care să justifice condamnarea petentului pentru fapta de a fi ordonat Partizanilor aflați sub comanda lui uciderea celor șase bărbați și a celor trei femei, dintre care una era însărcinată.

Marea Cameră (*Kononov II*):

154. (...) aceste acțiuni nu au fost acte licite ale unor «represalii beligerante licite» deoarece, *inter alia*, prin Convenția de la Geneva din 1929 s-a interzis comiterea unor astfel de acte împotriva prizonierilor de război, iar în ceea ce privește civilii, nu s-a sugerat niciodată că sătenii au comis ei înșiși crime de război.

225. Guvernul reclamat a susținut că acțiunile petentului nu puteau fi considerate represalii licite de război și nici petentul, nici Guvernul Federației Ruse nu au răspuns convingător acestui argument. Instanțele interne au consemnat că petentul a considerat și a condus operațiunea din Mazie Bati ca «represalii», însă ele nu au acceptat, în mod evident, o astfel de apărare. Curtea nu găsește vreun temei pentru a pune la îndoială respingerea acestei apărări, de către instanțele interne (indiferent dacă sătenii ar fi considerați combatanți sau civili care participaseră la ostilități).

7. Analizați și comentați următoarele afirmații referitoare la represaliile armate:

Chiar dacă în prezent doctrina este cvasiunanimă în sensul că represaliile armate sunt incompatibile cu scopurile și principiile Națiunilor Unite, în practica internațională represaliile armate nu au dispărut niciodată.

(...) acțiunile în forță desfășurate de NATO în 1999 împotriva Iugoslaviei (...) au fost represalii armate (...) motivate, *inter alia*, de violări masive ale dreptului umanitar imputabile forțelor armate iugoslave. (...) Membrii NATO nu au sancționat un ilicit care leza în mod direct sfera intereselor proprii, ci au acționat în numele interesului general. Cei care au pus la îndoială liceitatea represaliilor armate, pun la îndoială și dimensiunea juridică a dreptului umanitar. (Valentin Constantin, *Drept internațional*, Universul Juridic, București, 2010, p. 351)

8. În lucrarea *Cele trei tipuri de drept*, Georg Schwarzenberger distinge între dreptul puterii, dreptul reciprocității și dreptul coordonării^[1]. În sensul acestei distincții, cărui tip de drept i-ați asocia regimul juridic al represaliilor? Argumentați.

9. Care este diferența dintre represaliile armate și război?

[1] G. Schwarzenberger, *Cele trei tipuri de drept*, în C. Valentin, „Doctrină și jurisprudență internațională”, Ed. Universității de Vest, Timișoara, 2004.

§ 4. Prescripția răspunderii penale în dreptul internațional public

4.1. Semnificație și relevanță

1. Din punct de vedere substanțial, prescripția constă în efectul achizitiv sau extinctiv pe care trecerea timpului îl poate avea asupra anumitor drepturi cum ar fi, de pildă, dreptul de proprietate. Din punct de vedere procedural, prescripția este o apărare nondisculpativă care blochează posibilitatea, altfel legitimă, de judecare a unei acțiuni civile, de executare a unei hotărâri judecătorești sau de urmărire și de condamnare penală a unui infractor, după trecerea unei anumite perioade de timp de la data producerii evenimentului cauză (*e.g.*, data la care s-a produs sau la care a fost descoperit un prejudiciu sau data comiterii unei infracțiuni).

În sistemele juridice interne, reglementarea prescripției este justificată, în general, de exigența unei atitudini diligente față de propriile drepturi, de considerente privind stabilitatea și predictibilitatea raporturilor juridice, precum și de necesitatea soluționării litigiilor înainte ca trecerea timpului să afecteze existența sau integritatea fizică a probelor relevante.

2. Regimul juridic al prescripției este indisociabil legat de existența unor termene obiective de prescripție, iar aceste termene sunt precizate în norme juridice. În absența unor astfel de norme sau, cel puțin, a unei norme generale care să instituie o formulă obiectivă de calcul a termenelor de prescripție, prescripția este, în sine, inexistentă. Ea nu poate fi prezumată.

Sistemele de drept intern sunt sisteme legislative centralizate; statele au coduri penale care instituie prescripția răspunderii penale, cu titlu de regulă sau de excepție^[1], și care prevăd termene de prescripție pentru diferite categorii de infracțiuni.

[1] În sistemele de tip *civil law*, regula este prescripția răspunderii penale, chiar și în cazul infracțiunilor grave. Sistemele de tip *common law* acceptă prescripția răspunderii

3. În sistemul anarhic al dreptului internațional public nu există un legislator, nu există un cod penal internațional și, multă vreme (până în a doua jumătate a sec. al XX-lea) nu au existat nici tratate multilaterale care să conțină o inventariere convențională a infracțiunilor internaționale.

Convențiile de la Haga (1907) sau Convențiile de la Geneva (1949) nu conțin o enumerare propriu-zisă a infracțiunilor internaționale, ci condamnă anumite acte, în contextul dreptului internațional aplicabil conflictelor armate. Oricum, nici aceste convenții, nici Carta Tribunalului de la Nürnberg sau de la Tokyo și nici Convenția pentru prevenirea și reprimarea crimei de genocid nu au abordat problema prescripției și, implicit, nu au instituit termene de prescripție a răspunderii penale, corespunzătoare faptelor pe care le-au incriminat. Prin urmare, în dreptul internațional nu a existat noțiunea de prescripție a răspunderii penale și, implicit, nici distincția dintre prescriptibilitate și imprescriptibilitate.

4. Dezbaterile legate de problema prescripției răspunderii penale în dreptul internațional au fost generate, în principal, de faptul că unele instanțe naționale au aplicat regimul prescripției în cauze privind condamnarea sau extrădarea unor persoane urmărite penal pentru infracțiuni incriminate atât la nivel intern, cât și la nivel internațional, în special pentru crime de război sau crime împotriva umanității.

De pildă, în 1985, secția penală a Curții de Apel din Lyon a refuzat să-l judece și să-l condamne pe criminalul nazist Klaus Barbie^[1], pe considerentul prescripției răspunderii penale^[2]. Același

penale doar cu titlu de excepție, în cazul infracțiunilor mai puțin grave. În general, este comun ambelor tipuri de sisteme faptul că dreptul de a solicita despăgubiri pentru prejudiciile materiale sau morale cauzate de săvârșirea unei infracțiuni se prescrie după trecerea unui anumit interval de timp, indiferent de natura faptei penale care a generat prejudiciul.

[1] Începând din anul 1942, Klaus Barbie a fost comandantul regional al Gestapoului din Lyon, în Franța ocupată; era numit și „Măcelarul din Lyon”, din cauza cruzimii notorii cu care își interoga victimele. După război s-a refugiat în Bolivia, iar în 1957 a reușit să obțină cetățenie boliviană, sub pseudonimul Klaus Altman. În 1983, Barbie a fost extrădat, la cererea Franței.

[2] Curtea de Casație a desființat hotărârea Curții de Apel, iar Klaus Barbie a fost judecat și condamnat la închisoare pe viață, pentru crime împotriva umanității; a murit în închisoare, la 25 septembrie 1991. Hotărârea Curții de Casație este disponibilă la adresa http://www.trial-ch.org/fileadmin/user_upload/documents/trialwatch/barbie1985.pdf (consultată la 25.11.2012).

argument a complicat sau a întârziat^[1] extrădarea lui Pieter Menten^[2] de către autoritățile elvețiene, la cererea Olandei, sau extrădarea lui Erich Priebke^[3] de către autoritățile argentinieni, la cererea Italiei.

Astfel de ezități ale instanțelor naționale au fost determinate de unele probleme concrete de raportare a dreptului intern la dreptul internațional. Mai exact, atunci când au receptat convenții internaționale care conțin norme de incriminare, statele-părți au transpus în codurile lor penale norme substanțiale de incriminare din dreptul internațional, care s-au integrat în regimul procedural intern; ca atare, unele instanțe naționale s-au raportat la aceste norme strict substanțial și nu au luat în considerare caracteristica lor inerentă, „amprenta genetică” a imprescriptibilității, determinată de specificul sistemului din care provin.

5. Aplicarea regimului intern al prescripției pentru fapte incriminate la nivel internațional a creat uneori posibilitatea sustragerii de la

[1] R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmschurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2nd edition, Cambridge University Press, 2010, p. 78 și trimerile aferente.

[2] În 1941, în calitate de ofițer nazist, Pieter Menten a fost complice la uciderea câtorva mii de evrei și de polonezi. După război a devenit multimilionar, în principal datorită proprietăților imobiliare și a colecțiilor lui impresionante de opere de artă (multe dintre ele confiscate în timpul războiului, din locuințele victimelor sale). A fost demascat cu ocazia unei licitații la care încerca să vândă tablouri, de către un jurnalist evreu de origine olandeză, Hans Kroop, pe baza unor informații pe care acesta le obținuse din surse israeliene (victime ale lui Pieter Menten, care au supraviețuit războiului). Menten a fost arestat la 6 decembrie 1976, la Zürich, în Elveția; el s-a opus cererii de extrădare formulată de Olanda, *inter alia*, pe motiv că legislația elvețiană prevedea un termen de prescripție de 20 de ani pentru crime de război, astfel încât răspunderea sa penală era prescrisă. În cele din urmă, autoritățile elvețiene au consimțit ca Menten să fie trimis în Olanda, unde a fost judecat și, în 1980, a fost condamnat la 10 ani de închisoare. A murit la 15 noiembrie 1987, într-o casă de bătrâni din Olanda.

[3] În martie 1944, un grup de partizani comuniști italieni au omorât 33 de germani. În replică, Hitler a ordonat ca în termen de 24 de ore să fie executați câte zece italieni pentru fiecare german omorât. Erich Priebke a întocmit o listă a victimelor, care au fost duse într-o peșteră (Adreatine), în grupuri de câte cinci, și au fost executate. El a supravegheat întreaga operațiune și a mitraliat personal doi bărbați. De asemenea, a participat la deportarea câtorva mii de persoane în lagărul de concentrare de la Auschwitz și a torturat prizonieri politici. După război, Priebke a fugit în Argentina. În 1994, la 50 de ani după masacrul de la Adreatine, simțindu-se în siguranță, a acceptat să vorbească despre acel incident și a fost intervievat de un reporter de la *ABC News*. Italia a cerut extrădarea lui și, după 17 luni de ezități, Curtea Supremă a Argentinei a admis cererea Italiei. Erich Priebke a fost condamnat la 15 ani de închisoare.

răspunderea penală, prin argumente de ordin tehnic, chiar și în cazul persoanelor care au participat la crime împotriva umanității, la genocid sau la crime de război. Pentru a evita acest lucru, Organizația Națiunilor Unite a sprijinit adoptarea *Convenției internaționale privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele de război și la crimele împotriva umanității*. Această convenție a fost adoptată la 26 noiembrie 1968 și a fost deschisă semnării la New York, în 16 decembrie 1968; ea a intrat în vigoare la 11 noiembrie 1970 și are 54 de părți contractante^[1]. Ulterior, la 25 ianuarie 1974, Consiliul Europei a adoptat o convenție similară, *Convenția internațională privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele împotriva umanității și la crimele de război*; ea a fost deschisă semnării la Strasbourg, are șapte părți contractante și a intrat în vigoare la 27 iunie 2003^[2].

6. Convenția de la New York prevede în mod expres imprescriptibilitatea crimelor de război și a infracțiunilor grave enumerate în Convențiile de la Geneva din 1949; de asemenea, nu pot fi supuse regimului prescripției crimele împotriva umanității, evicțiunea prin atac armat sau ocupație, actele inumane care decurg din politica de apartheid și crima de genocid, chiar dacă, la data comiterii lor, aceste fapte nu constituiau o violare a dreptului intern al statului în care au fost comise.

Potrivit Convenției, statele părți sunt obligate să ia toate măsurile interne necesare, legislative sau de altă natură, pentru a consacra natura imprescriptibilă a acestor fapte și pentru a asigura posibilitatea extradării persoanelor care au participat, în orice calitate, la comiterea lor.

Convenția din 1974, a Consiliului Europei, consacră imprescriptibilitatea următoarelor fapte: crimele împotriva umanității prevăzute de Convenția de la New York, din 1948; unele infracțiuni prevăzute în Convențiile de la Geneva; violările grave ale legilor războiului existente la data intrării în vigoare a Convenției; alte violări similare ale dreptului internațional. Articolul 2 al Convenției limitează aplicarea retroactivă a dispozițiilor sale la faptele comise înainte de data intrării ei în vigoare, pentru care, la acea dată, nu se împlinise încă termenul de prescripție.

[1] http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-6&chapter=4&lang=en (consultat la 27.11.2012).

[2] <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=082&CM=1&DF=&CL=ENG> (consultat la 27.11.2012).

7. Nici Convenția de la New York și nici cea a Consiliului Europei *nu creează* un regim juridic al imprescriptibilității anumitor fapte penale incriminate de dreptul internațional, ci *confirmă* imprescriptibilitatea acestor fapte. Formularea de tip enumerativ din textul articolului 1 al fiecărei convenții *nu delimitează, la nivelul dreptului internațional*, faptele imprescriptibile, prevăzute în mod expres, de faptele prescriptibile, exterioare enumerării, deoarece în dreptul internațional nu există prescripție și *toate* faptele penale sunt imprescriptibile; opțiunea pentru enumerarea expresă a unui nucleu de fapte imprescriptibile creează o *delimitare la nivel intern*, între faptele incriminate în codurile penale ale statelor-părți. Prin urmare, cele două convenții interzic statelor-părți să se prevaleze de efectul trecerii timpului, pentru a se sustrage obligației lor de a urmări și de a pedepsi persoanele care au participat, în orice calitate, la oricare dintre faptele enumerate în textul convențiilor.

8. Convenția din 1968 nu a reușit să elimine definitiv erorile de raportare ale instanțelor naționale la caracterul imprescriptibil al faptelor incriminate de dreptul internațional, fie din cauza relativității efectelor sale, fie din cauza rezervelor formulate de unele state părți, cu privire la aplicarea retroactivă a Convenției. De pildă, Mexicul a ratificat Convenția de la New York în 2002, cu rezerva nonretroactivității dispozițiilor sale, astfel încât instanțele interne au considerat că imprescriptibilitatea răspunderii penale vizează doar faptele prevăzute de convenție care au fost comise după data ratificării; ca atare, în 2004, instanțele naționale au aplicat regimul prescripției și au invalidat un mandat de arestare a fostului președinte mexican Luis Echeverría și a altor 11 participanți la Masacrul de Corpus Christi, din 10 iunie 1971, când forțe paramilitare au deschis focul asupra a 10.000 de studenți care demonstau și au ucis peste o sută dintre ei^[1].

Convenția Consiliului Europei a încercat să atenueze problema aplicării retroactive a imprescriptibilității, dar numărul redus de ratificări îi afectează efectivitatea.

Multe state care nu sunt părți la aceste convenții nu se consideră obligate de prevederile lor și aplică în continuare regimul juridic de drept intern al prescripției, inclusiv în cazul faptelor enumerate expres în articolul 1 al fiecărei convenții.

[1] J.A. Hessbruegge, *Justice Delayed, not Denied: Statutory Limitations and Human Rights Crimes*, „Georgetown Journal of International Law”, vol. 43, nr. 2 / 2011-2012, p. 349 și trimiterile aferente.

Cu toate acestea, legislația internă nu afectează reglementarea răspunderii penale din dreptul internațional, care nu cunoaște regimul prescripției. În plus, statele nu se pot prevala de dispoziții normative interne, pentru a se sustrage de la executarea obligațiilor internaționale.

4.2. Convenția Națiunilor Unite (1968) și Convenția Consiliului Europei (1974) referitoare la inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele de război și la crimele împotriva umanității

A. Convenția asupra imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității, adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 26 noiembrie 1968 (Rezoluția 2391/XXIII)^[1]

„Statele părți la prezenta Convenție,

Reamintind Rezoluțiile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite 3 (I) și 170 (II) din 13 februarie 1946 și 31 octombrie 1947 privind extrădarea și pedepsirea criminalilor de război și 95 (I) din 11 decembrie 1946 care confirmă principiile de drept internațional recunoscute prin Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg și prin sentința acestui Tribunal, precum și Rezoluțiile 2184 (XXI) din 12 decembrie 1966 și 2202 (XXI) din 16 decembrie 1966, prin care Adunarea Generală a condamnat în mod expres drept crime contra umanității, pe de o parte, violarea drepturilor economice și politice ale populațiilor indigene și, pe de altă parte, politica de apartheid,

Reamintind Rezoluțiile Consiliului Economic și Social al Organizației Națiunilor Unite 1074 D (XXXIX) și 1158 (XLI) din 28 iulie 1965 și 5 august 1966 privind pedepsirea criminalilor de război și a persoanelor vinovate de crime contra umanității,

Constatând că în niciuna din declarațiile solemne, actele sau convențiile privind urmărirea și pedepsirea crimelor de război și a crimelor contra umanității nu au fost prevăzute limite în timp,

Considerînd că crimele de război și crimele contra umanității sunt printre cele mai grave crime de drept internațional,

[1] Traducere publicată în „Buletinul Oficial”, nr. 83, din 30 iulie 1969.

Convinsă că pedepsirea efectivă a crimelor de război și a crimelor contra umanității este un element important în prevenirea unor astfel de crime, în protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale, de natură să încurajeze încrederea, să stimuleze cooperarea între popoare și să favorizeze pacea și securitatea internațională,

Constatând că aplicarea, în ceea ce privește crimele de război și crimele contra umanității, a regulilor dreptului intern referitoare la prescripția pentru crime de drept comun, îngrijorează profund opinia publică mondială, întrucât împiedică urmărirea și pedepsirea persoanelor responsabile de aceste crime,

Recunoscând că este necesar și oportun să se afirme în dreptul internațional, prin această Convenție, principiul imprescriptibilității crimelor de război și a crimelor contra umanității și să se asigure aplicarea lui universală,

Au convenit asupra celor ce urmează:

Articolul I

Oricare ar fi data la care au fost comise, crimele următoare sunt imprescriptibile:

a) crimele de război, așa cum sunt definite în Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg din 8 august 1945 și confirmate prin Rezoluțiile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite 3 (I) și 95 (I) din 13 februarie 1946 și 11 decembrie 1946 și, în special, „infraacțiunile grave” enumerate în Convențiile de la Geneva din 12 august 1949 pentru protecția victimelor de război;

b) crimele contra umanității, indiferent dacă sunt comise în timp de război sau în timp de pace, așa cum sunt definite în Statutul Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg din 8 august 1945 și confirmate prin Rezoluțiile Adunării Generale a Organizației Națiunilor Unite 3 (I) și 95 (I) din 13 februarie 1946 și 11 decembrie 1946, evicțiunea prin atac armat sau ocupație și actele inumane care decurg din politica de apartheid, precum și crima de genocid, așa cum este definită în Convenția din 1948 pentru prevenirea și pedepsirea crimei de genocid, chiar dacă aceste acte nu constituie o violare a dreptului intern al țării în care au fost comise.

Articolul II

Dacă va fi comisă oricare dintre crimele menționate în Articolul I, prevederile acestei Convenții vor fi aplicate reprezentanților autorității

de stat și persoanelor particulare care participă la comiterea ei ca autori sau complici, care se fac vinovate de incitare directă la comiterea oricăreia dintre aceste crime, sau care participă la o înțelegere în vederea comiterii ei, indiferent de gradul de execuție în care s-ar afla, precum și reprezentanților autorității de stat care tolerează comiterea acestei crime.

Articolul III

Statele părți la prezenta Convenție se angajează să adopte toate măsurile interne, legislative sau de alt ordin, care ar fi necesare pentru a permite extrădarea, în conformitate cu dreptul internațional, a persoanelor vizate în Articolul II al prezentei Convenții.

Articolul IV

Statele părți la prezenta Convenție se angajează să adopte, în conformitate cu procedurile lor constituționale, orice măsuri legislative sau de alt ordin care ar fi necesare pentru a asigura imprescriptibilitatea crimelor menționate în Articolele I și II ale prezentei Convenții, atât în ceea ce privește urmărirea, cât și în ceea ce privește pedeapsa; acolo unde în acest domeniu ar exista o prescripție, în virtutea legii sau altfel, ea va fi abolită.

Articolul V

Prezenta Convenție va fi deschisă spre semnare până la 31 decembrie 1969 oricărui stat membru al Organizației Națiunilor Unite sau membru al oricăreia dintre instituțiile sale specializate sau al Agenției Internaționale pentru Energia Atomică, oricărui stat parte la Statutul Curții Internaționale de Justiție, precum și oricărui alt stat invitat de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite să devină parte la prezenta Convenție.

Articolul VI

Prezenta Convenție este supusă ratificării, iar instrumentele de ratificare vor fi depuse la Secretarul General al Organizației Națiunilor Unite.

Articolul VII

Prezenta Convenție este deschisă spre aderare oricărui stat vizat în Articolul V. Instrumentele de aderare vor fi depuse la Secretarul General al Organizației Națiunilor Unite.

Articolul VIII

1. Prezenta Convenție va intra în vigoare în cea de-a nouăzecea zi de la depunerea la Secretarul General al Organizației Națiunilor Unite a celui de-al zecelea instrument de ratificare sau de aderare.

2. Pentru fiecare dintre statele care vor ratifica această Convenție sau vor adera la ea după depunerea celui de-al zecelea instrument de ratificare sau de aderare, Convenția va intra în vigoare în cea de-a nouăzecea zi de la depunerea de către statul respectiv a instrumentului său de ratificare sau de aderare.

Articolul IX

1. După expirarea unei perioade de 10 ani de la data intrării în vigoare a prezentei Convenții, orice parte contractantă poate formula oricând o cerere de revizuire a Convenției pe calea unei notificări scrise adresate Secretarului General al Organizației Națiunilor Unite.

2. Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite va decide asupra măsurilor ce ar urma să fie luate, după caz, în legătură cu această cerere.

Articolul X

1. Prezenta Convenție va fi depusă la Secretarul General al Organizației Națiunilor Unite.

2. Secretarul General al Organizației Națiunilor Unite va transmite copii certificate ale prezentei Convenții tuturor statelor vizate în articolul V.

3. Secretarul general al Organizației Națiunilor Unite va informa toate statele vizate în Articolul V despre:

a) semnăturile prezentei Convenții și instrumentele de ratificare și de aderare depuse conform Articolelor V, VI și VII;

- b) data la care prezenta Convenție va intra în vigoare în conformitate cu Articolul VIII;
- c) comunicările primite conform Articolului IX.

Articolul XI

Prezenta Convenție, ale cărei texte în limbile chineză, engleză, franceză, rusă și spaniolă au aceeași valabilitate, va purta data de 26 noiembrie 1968.

Drept care subscrișii, autorizați în modul convenit în acest scop, au semnat prezenta Convenție”.

B. Convenția privind imprescriptibilitatea crimelor împotriva umanității și a crimelor de război, adoptată la 25 ianuarie 1974^[1]

„Statele membre ale Consiliului Europei, semnatare ale prezentei Convenții,

Considerând necesar să salvgardeze demnitatea umană atât în timp de război, cât și în timp de pace,

Constatând crimele împotriva umanității și cele mai grave încălcări ale legilor și ale cutumelor de război drept un atentat serios contra demnității umane,

Preocupate să evite, în consecință, ca pedepsirea acestor crime să nu fie împiedicată de prescripția urmăririi și executării pedepselor,

Luând în considerare interesul esențial de promovare, în acest domeniu, a unei politici penale comune, scopul Consiliului Europei fiind acela de a realiza o mai strânsă uniune între membrii săi,

Au convenit cele ce urmează:

Articolul 1

Orice stat contractant se angajează să ia măsurile necesare pentru ca prescripția să fie inaplicabilă urmăririi infracțiunilor următoare și executării pedepselor pronunțate pentru astfel de infracțiuni, în

[1] Traducere publicată în „Monitorul Oficial”, Partea I, nr. 425, din 31 august 1999.

măsura în care aceste infracțiuni sunt susceptibile de pedeapsă în legislația națională:

1. crimele împotriva umanității, prevăzute în Convenția pentru prevenirea și pedepsirea crimei de genocid, adoptată la 9 decembrie 1948 de către Adunarea Generală a Națiunilor Unite;

2. a) infracțiunile prevăzute la articolul 50 din Convenția de la Geneva din 1949 pentru ameliorarea situației răniților și bolnavilor din forțele armate de pe câmpul de luptă, la articolul 51 din Convenția de la Geneva din 1949 pentru ameliorarea situației răniților, bolnavilor și naufragiaților forțelor armate, la articolul 130 din Convenția de la Geneva din 1949 privind tratamentul prizonierilor de război și la articolul 147 din Convenția de la Geneva din 1949 privind protecția persoanelor civile în timp de război;

b) orice încălcări similare ale legilor războiului în vigoare în momentul intrării în vigoare a prezentei convenții și a cutumelor de război existente în acel moment, care nu au fost prevăzute de dispozițiile mai sus menționate ale Convențiilor de la Geneva, atunci când infracțiunea în speță este considerată deosebit de gravă fie din cauza elementelor sale materiale și internaționale, fie din cauza întinderii consecințelor sale previzibile;

3. orice altă infracțiune la legi și cutume din dreptul internațional, așa cum se va stabili în viitor și pe care statul contractant interesat le consideră, în termenii unei declarații făcute conform articolului 6, ca fiind de natură analoagă celor prevăzute la paragraful 1 sau 2 al prezentului articol.

Articolul 2

1. În fiecare stat contractant prezenta Convenție se aplică infracțiunilor comise după intrarea ei în vigoare în privința statului respectiv.

2. Prezenta Convenție se aplică, de asemenea, infracțiunilor comise înaintea intrării ei în vigoare, în cazurile în care termenul de prescripție încă nu expirase la acea dată.

Articolul 3

1. Prezenta Convenție este deschisă semnării de către statele membre ale Consiliului Europei. Ea va fi ratificată sau acceptată.

Instrumentele de ratificare sau de acceptare vor fi depuse la Secretarul General al Consiliului Europei.

2. Convenția va intra în vigoare după 3 luni de la data depunerii celui de-al 3-lea instrument de ratificare sau de acceptare.

3. Ea va intra în vigoare, în privința oricărui stat semnatar care o va ratifica sau o va accepta ulterior, după 3 luni de la data depunerii instrumentului său de ratificare sau de acceptare.

Articolul 4

1. După intrarea în vigoare a prezentei Convenții, Comitetul Miniștrilor al Consiliului Europei va putea invita orice stat care nu este membru al Consiliului Europei să adere la prezenta Convenție. Rezoluția privind această invitație va trebui să primească acordul unanim al membrilor Consiliului Europei care au ratificat Convenția.

2. Aderarea se va efectua prin depunerea la Secretarul General al Consiliului Europei a unui instrument de aderare, care va produce efect după 3 luni de la data depunerii sale.

Articolul 5

1. Orice stat poate, în momentul semnării sau în momentul depunerii instrumentului său de ratificare, de acceptare sau de aderare, să desemneze teritoriul sau teritoriile asupra cărora se aplică prezenta Convenție.

2. Orice stat poate, în momentul depunerii instrumentului său de ratificare, de acceptare ori de aderare sau în orice alt moment ulterior, să extindă aplicarea prezentei Convenții printr-o declarație adresată Secretarului General al Consiliului Europei, asupra oricărui alt teritoriu desemnat în declarație și cu privire la care îi asigură relațiile internaționale ori pentru care este abilitat să dispună.

3. Orice declarație făcută în temeiul paragrafului precedent va putea fi retrasă, în privința oricărui teritoriu desemnat în această declarație, în conformitate cu condițiile prevăzute la articolul 7.

Articolul 6

1. Orice stat contractant poate, în orice moment, prin declarație adresată Secretarului General al Consiliului Europei, să extindă

aplicarea prezentei Convenții asupra infracțiunilor prevăzute la articolul 1 paragraful 3.

2. Orice declarație făcută în temeiul paragrafului precedent va putea fi retrasă în condițiile prevăzute la articolul 7.

Articolul 7

1. Prezenta Convenție va rămâne în vigoare pentru o perioadă nelimitată.

2. Orice stat contractant va putea, în ceea ce îl privește, să denunțe prezenta Convenție printr-o notificare adresată Secretarului General al Consiliului Europei.

3. Denunțarea va produce efect după 6 luni de la data primirii notificării de către Secretarul General.

Articolul 8

Secretarul General al Consiliului Europei va notifica statelor membre ale Consiliului și oricărui stat care a aderat la prezenta Convenție:

- a) fiecare semnătură;
- b) depunerea fiecărui instrument de ratificare, de acceptare sau de aderare;
- c) fiecare dată a intrării în vigoare a prezentei Convenții, în conformitate cu prevederile articolului 3;
- d) fiecare declarație primită în aplicarea prevederilor articolelor 5 sau 6;
- e) fiecare notificare primită în aplicarea prevederilor articolului 7 și data la care denunțarea va produce efect.

Drept care, subsemnații, deplin împuterniciți în acest scop, au semnat prezenta Convenție.

Adoptată la Strasbourg la 25 ianuarie 1974, în limbile engleză și franceză, ambele texte fiind egal autentice, într-un singur exemplar care va fi depus în arhivele Consiliului Europei. Secretarul General al Consiliului Europei va transmite copii certificate fiecăruia dintre statele semnatare sau care au aderat la Convenție”.

4.3. Note și întrebări privind prescripția răspunderii penale

1. Evaluați, comparativ, prevederile Convenției din 1968 și, respectiv, ale Convenției din 1974, referitoare la imprescriptibilitatea crimelor de război și a crimelor împotriva umanității.
2. Cum credeți că se explică participarea redusă a statelor la cele două convenții internaționale privind imprescriptibilitatea crimelor de război și a crimelor împotriva umanității?
3. Analizați următoarele argumente, referitoare la prescripția răspunderii penale:

Atunci când a trecut o perioadă de timp considerabilă, pedeapsa nu își mai poate atinge scopul. În măsura în care pedeapsa urmărește sancționarea justă și restabilirea ordinii juridice, ea își pierde legitimitatea după trecerea unei perioade îndelungate, pentru că indignarea în legătură cu tulburarea ordinii publice s-a estompat. Nu se mai poate atinge vreun scop preventiv prin pedepsire, pentru că sancțiunea este aplicată unei persoane schimbate în interior, care se deosebește fundamental de aceea care a fost vinovată de comiterea infracțiunii. (Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE) (Curtea Constituțională Federală Germană), 26 februarie 1969, *25 BVerfGE 269*, 1969, citată de J.A. Hessbruegge, *op. cit.*, p. 341-342)

- a) cum se raportează aceste argumente la fapte incriminate de dreptul internațional, cum sunt genocidul, crimele împotriva umanității sau crimele de război?
- b) cum pot fi analizate aceste argumente, din perspectiva victimei și a drepturilor ei, având în vedere faptul că statul deține monopolul utilizării forței, în plan intern, iar victimele trebuie să se bazeze pe stat pentru a le fi protejate drepturile și pentru a le fi reparate prejudiciile?
- c) comparați argumentele Curții Constituționale Federale Germane cu cele exprimate în opinia de mai jos:

Susținând inaplicabilitatea termenelor de prescripție, încă din anii 1600, Cesare Beccaria a remarcat că nepedepsirea este echivalentă cu o trădare a poporului. Potrivit concepției lui morale, etice, el nu putea să accepte că binele public ar putea să tragă foloase din acordarea unui

premiu ticăloșiei. Adăugând o notă utilitaristă, el a ajuns la concluzia că o astfel de practică ar afecta negativ descurajarea generală și că alți răufăcători ar fi întăriți de convingerea sau de expectanța că infracțiunile lor vor beneficia, de asemenea, de impunitate.

Crimele împotriva umanității nu sunt crime împotriva unei singure victime, într-un context izolat, astfel încât iertarea să poată fi o prerogativă a victimei. Întreaga umanitate este afectată de aceste crime, pentru că întreaga umanitate este afectată de victimizarea unui anumit grup de persoane.

Problema legată de acest tip de crime nu este ura sau răzbunarea, ci justiția retributivă și simbolică. Prima este bine conturată în doctrina de drept penal; cea de-a doua a fost rareori invocată, pentru că majoritatea autorilor preocupați de această chestiune au analizat-o din perspectiva victimei tradiționale a infracțiunii interne: individul. Niciunul dintre ei nu a analizat acele crime internaționale care se ridică la nivelul victimizării unui segment larg dintr-o anumită societate care aparține comunității internaționale. Posibilitatea de a pedepsi autorul, indiferent de timp și de loc, este un ingredient necesar al răspunderii penale internaționale.

În aceste cazuri, a refuza concesiunea iertării nu înseamnă a întreține ura sau a încuraja răzbunarea, ci echivalează cu exprimarea celui mai elementar simț al dreptății și al echității. În aceste cazuri, insistența pentru condamnare reprezintă o datorie morală, etică, juridică și pragmatică, pe care scurgerea niciunui interval de timp nu ar trebui să o șteargă.

Cu toate acestea, în toate sistemele juridice există termene de prescripție, iar înlăturarea lor întâlnește obstacole în multe dintre ele, dintr-o varietate de motive, inclusiv unele care ridică o asemenea excepție la nivelul unui principiu de dreptate fundamentală. (M.Ch. Bassiouni, *Crimes Against Humanity. Historical Evolution and Contemporary Application*, Cambridge University Press, 2011, p. 278-279)

4. Analizați opinia de mai jos, din perspectiva tensiunii care există între valorile formale ale lui *rule of law* și imperativele echității la care sunt îndreptățite victimele oricărei infracțiuni:

Justiția rectificativă pretinde atribuirea unui drept la reparație, atunci când s-a comis o nedreptate. A pretinde un termen moral de prescripție a nedreptății înseamnă să pretinzi existența unei limite temporale pentru legitimitatea morală a drepturilor la reparație. Un termen moral de prescripție a nedreptății instituie un interval temporal care urmează nedreptății, și după a cărui epuizare pretențiile la reparație nu mai sunt valide. Un

astfel de termen ar fixa o limită temporală a vieții tuturor drepturilor morale la reparații. De vreme ce atribuirea unui drept la reparație pentru o nedreptate este o exigență a dreptății și de vreme ce limita temporală fixată printr-un termen de prescripție a nedreptății este o limitare aplicată acelei exigențe, ideea unui termen de prescripție a nedreptății se justifică moral numai dacă avem motive temeinice pentru acceptarea acestei constrângeri. (R.C. Roberts, *The Morality of a Moral Statute of Limitations on Injustice*, „The Journal of Ethics”, vol. 7, nr. 1/2003, p. 116-117)

5. În cauza *Sawoniuc c. Regatul Unit*, Curtea Europeană a Drepturilor Omului a decis că dreptul la un proces echitabil, protejat de articolul 6 din Convenție, nu împiedică judecarea unei persoane pentru crime de război, la peste 50 de ani de la data comiterii faptei, pentru că nu există nicio exigență a echității care să presupună includerea unui termen de prescripție în conținutul acestui drept:

(...) petentul s-a plâns, mai întâi, că nu a beneficiat de un proces echitabil din cauza timpului îndelungat care s-a scurs de la data evenimentelor analizate și până la proces, un interval de aproximativ cincizeci de ani. Curtea a reținut că, într-adevăr, este posibil ca acest aspect să fi avut vreun efect asupra caracterului accesibil al probelor și ca scurgerea timpului să fi afectat, cel puțin într-o anumită măsură, amintirile martorilor care au fost ascultați. Totuși, Convenția nu impune nicio limită temporală cu privire la urmărirea penală pentru crime de război (v. și *Convenția Națiunilor Unite privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele de război și la crimele împotriva umanității*, 26 noiembrie 1968, și *Convenția Europeană privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele împotriva umanității și la crimele de război*, 25 ianuarie 1974, care prevăd, ambele, faptul că termenele de prescripție nu se vor aplica la urmărirea penală a acelor fapte). De asemenea, Curtea nu este convinsă că există vreo exigență generală a echității, care să impună includerea implicită, în conținutul Articolului 6, a unui termen de prescripție a urmăririi penale. (CEDO, Secția a III-a, *Sawoniuc c. Regatul Unit*, cererea nr. 63716/00, decizie, 29 mai 2001, paragraf nenumărat)

Pe de altă parte, în cauza *Stubbings et alii c. Regatul Unit*, CEDO a exprimat următorul punct de vedere referitor la prescripția răspunderii penale:

Este de reținut că, în situațiile care implică prejudicii de natură personală, termenele de prescripție sunt o trăsătură comună a sistemelor juridice interne ale Statelor Contractante. Ele servesc câtorva scopuri importante, și anume acela de a asigura certitudine și finalitate juridică, de a proteja potențialii părâți sau acuzați de pretenții perimate, care ar putea fi dificil de contracarat, și de a preveni nedreptatea la care s-ar putea ajunge

dacă instanțelor li s-ar pretinde să decidă cu privire la evenimente care s-au petrecut în trecutul îndepărtat, pe baza unor probe care s-ar putea să fi devenit nesigure și incomplete, din cauza trecerii timpului. (CEDO, *Stubbings et alii c. Regatul Unit*, cererile nr. 22083/93 și 22095/93, hotărâre, 22 octombrie 1996, § 51)

Comparați și analizați argumentele exprimate de Curte, în fragmentele citate mai sus.

6. Faptul că administrarea probelor devine mai dificilă odată cu trecerea timpului, pentru că elementele stării de fapt se estompează, nu este un argument în favoarea unei prezențe inerente a prescripției. Într-un sistem normativ care nu cunoaște prescripția răspunderii penale, ce alternativă poate avea un judecător, în fața incertitudinii probatorii cauzată de efectele trecerii timpului (*e.g.*, inculpatul nu mai are posibilitatea obiectivă să administreze probe în favoarea lui)?

7. În 1993, la sesizarea Președintelui țării, Curtea Constituțională a Ungariei a examinat „constituționalitatea și compatibilitatea cu dreptul internațional a unei legi adoptate de Parlament, referitoare la extinderea inaplicabilității termenelor de prescripție la infracțiuni comise în timpul evenimentelor din 1956”^[1]. Analizați și explicați poziția Curții, exprimată în pasajele de mai jos:

III. a) (...) Semnificația Articolului 7 § (1) din Constituție este și aceea că, la ordinul Constituției, Republica Ungariei participă la comunitatea națiunilor; ca atare, această participare este un imperativ constituțional pentru dreptul intern. Prin urmare, Constituția și dreptul intern trebuie să fie interpretate în așa fel încât normele internaționale general recunoscute să fie cu adevărat efective. (...)

IV. 3. (...) statul care urmărește penal și care pedepsește crime împotriva umanității și crime de război acționează în temeiul unui mandat pe care i l-a dat comunitatea națiunilor, conform condițiilor impuse de dreptul internațional. Uneori, comunitatea națiunilor mai poate pretinde, prin intermediul organizațiilor internaționale, revizuirea și respingerea jurisprudenței interne care nu este conformă cu dreptul internațional.

[1] Alkotmánybíróság (AB) (Curtea Constituțională), decizia nr. 53/13.10.1993, publicată în „Magyar Közlöny”, nr. 147/1993. Traducerea neoficială a deciziei, în limba engleză, este disponibilă la adresa <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/0/E781668BA0B17804C1256B220039E303> (consultată la 25.11.2012).

Autoritatea punitivă a comunității națiunilor funcționează diferit și în cadrul unor constrângeri diferite de cea a statelor individuale; diferențele provin din caracteristicile specifice ale acestor fapte penale internaționale, mai ales pericolele pe care le implică, raportat la întreaga umanitate, ceea ce determină poziționarea sancționării lor la nivel supranațional.

8. Articolele 7 și 24 din *Statutul Curții Penale Internaționale*^[1] se referă în mod expres la nonretroactivitatea acestei convenții. Totuși, potrivit articolului 29 al Statutului de la Roma, referitor la „nonaplicabilitatea termenelor de prescripție”, crimele care intră în competența materială a Curții (genocidul, crimele împotriva umanității, crimele de război, agresiunea) sunt imprescriptibile:

Crimele aflate în competența Curții nu vor fi supuse vreunui termen de prescripție.

- a) de ce credeți că s-a optat pentru inserarea, în Statutul Curții Penale Internaționale, a acestei prevederi exprese?
- b) cui i se adresează articolul 29: Curții Penale Internaționale; oricărei instanțe penale internaționale; statelor părți; tuturor statelor; autorilor faptelor incriminate; victimelor?
- c) prevederile articolului 29 instituie vreo obligație în sarcina statelor părți la Statutul Curții Penale Internaționale?

9. Ce efecte produce în dreptul internațional o hotărâre judecătorească internă de achitare, o lege de amnistie sau o lege ori un decret de grațiere, corespunzătoare unei fapte incriminate printr-o normă internațională de natură convențională sau cutumiară?

10. În opinia Secției penale a Curții de Casație franceze, exprimată în cauza *Barbie*, crimele de război nu pot fi asimilate crimelor împotriva umanității, din punct de vedere al principiului imprescriptibilității^[2];

[1] *Statutul Curții Penale Internaționale* a fost adoptat la Roma, la 17 iulie 1998, și a intrat în vigoare la 1 iulie 2002. România a ratificat acest tratat prin Legea nr. 111/28.03.2002, publicată în „Monitorul Oficial”, Partea I nr. 211, din 28 martie 2002.

[2] *Fédération nationale des déportés et internes résistants et patriotes et alii c. Barbie*, Cour de Cassation (Chambre criminelle), decizia din 20 decembrie 1985 (paragraf nenumărat), publicată în „Bulletin criminelle” nr. 407/1985; decizia este disponibilă, în limba franceză, la adresa http://www.trial-ch.org/fileadmin/user_upload/documents/trialwatch/barbie1985.pdf (consultată la 25.11.2012).

comentați opinia și argumentele formulate de Curte, în următorul fragment din motivarea deciziei sale:

(...) spre deosebire de crimele împotriva umanității, crimele de război sunt legate în mod direct de existența unei stări declarate de război între statele din care provin autorii și, respectiv, victimele faptelor; după încetarea ostilităților este nevoie ca timpul să estompeze eventualele acte de brutalitate comise în timpul conflictului armat, chiar dacă acele acte au violat legile sau cutumele războiului sau nu au fost justificate de necesitatea militară, cu condiția ca ele să nu fi fost de așa natură încât să fie calificate drept crime împotriva umanității; (...) niciun principiu de drept cu o autoritate superioară celei a legii franceze nu permite să se declare imprescriptibile crimele de război (...).

11. În afară de genocid, de crime împotriva umanității și crime de război, dreptul internațional interzice și comiterea altor fapte care violează drepturi inderogabile ale ființei umane, consacrate de tratatele internaționale în materie. Astfel de fapte sunt, de pildă: tortura; relele tratamente; sclavia; execuțiile extrajudiciare, sumare sau arbitrare; dispariția forțată ș.a.

Articolul 8 (1) din *Convenția internațională privind protejarea tuturilor persoanelor împotriva dispariției forțate*^[1] se referă în mod expres la termene de prescripție, cărora le atașează următoarele condiții de validitate:

- (a) orice termen de prescripție referitor la dispariția forțată și la procedurile penale aferente are o durată îndelungată și este proporțional cu gravitatea extremă a acestei infracțiuni; și
- (b) începe să curgă din momentul în care dispariția forțată încetează, având în vedere natura continuă a infracțiunii.

[1] *Convenția internațională privind protejarea tuturilor persoanelor împotriva dispariției forțate* a fost adoptată la New York, la 20 decembrie 2006, și a fost deschisă semnării la Paris, în 6 februarie 2007; ea a intrat în vigoare la 23 decembrie 2010 și are 37 de părți contractante. Potrivit articolului 2 al Convenției, dispariția forțată constă în „arestarea, detenția, reținerea sau orice altă formă de privare de libertate, efectuate de agenți ai statului sau de persoane sau de grupuri de persoane care acționează cu autorizarea, cu sprijinul sau cu știrea statului, urmate de negarea recunoașterii privării de libertate sau de disimularea soartei pe care a avut-o persoana privată de libertate sau a locului în care se află aceasta, sustrăgând-o astfel protecției oferite de lege”.

- a) în temeiul prevederilor de mai sus, statele părți au obligația să instituie, în sistemul lor juridic intern, termene de prescripție pentru faptele care pot fi calificate dispariții forțate?
- b) cum se analizează și cum se aplică prevederile articolului 8 (1), în cazul în care disparițiile forțate echivalează cu crime împotriva umanității?

Convenția împotriva torturii instituie^[1], în sarcina statelor părți, o obligație internațională de a incrimina tortura în sistemele lor juridice interne; ea nu conține însă nicio referire la problema prescripției, mai exact, nu precizează dacă faptele pe care le incriminează sunt prescriptibile sau imprescriptibile.

- c) absența oricărei norme referitoare la prescripție poate fi interpretată în sensul că acest tratat nu interzice prescripția răspunderii penale pentru faptele pe care le incriminează?

12. Cum s-a raportat Curtea Europeană a Drepturilor Omului la problema retroactivității normelor de incriminare și la aplicarea retroactivă a imprescriptibilității răspunderii penale, în cauza *Kononov c. Letonia*?

13. Comentați următoarele pasaje din opinia disidentă conjunctă a Judecătorilor Costa, Kalaydjieva și Poalelungi, formulată în *Kononov II*:

15. *A fortiori*, nici cele patru Convenții de la Geneva, din 12 august 1949, nici Convenția Națiunilor Unite din noiembrie 1968, privind inaplicabilitatea regimului prescripției la crimele de război, care a intrat în vigoare la 11 noiembrie 1970, nu oferă un temei juridic retroactiv, care să justifice procedurile demarate în 1998 împotriva petentului, mai ales că, potrivit dreptului intern, urmărirea faptei s-a prescis în 1954. (...)

17. Pe lângă faptul că nu era clar, oare dreptul aplicabil mai era, de asemenea, și poate în subsidiar, încă în vigoare, sau se aplica un termen de prescripție care împiedica astfel demararea procedurilor împotriva petentului sub acuzația de crime de război și, *a fortiori*, condamnarea lui în urma unor astfel de proceduri?

[1] *Convenția împotriva torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante* a fost adoptată la New York, la 10 decembrie 1984, a intrat în vigoare la 27 iunie 1987 și are 153 de părți contractante.

18. În opinia noastră, potrivit dreptului intern în vigoare, urmărirea penală a petentului era prescrisă încă din 1954, deoarece Codul penal din 1926 prevedea un termen de prescripție de zece ani de la data comiterii faptei. Codul penal (din 1961) a fost modificat abia atunci când s-a adoptat legea din 6 aprilie 1993 – aproape cincizeci de ani după data evenimentelor – potrivit căreia regimul prescripției răspunderii penale nu se aplica persoanelor găsite vinovate de crime de război. Prin urmare, considerăm că neaplicarea acestei prescripții, în cazul petentului, a dus la aplicarea retroactivă a legii penale, ceea ce, în opinia noastră, nu este compatibil, în mod obișnuit, cu articolul 7.

19. Așa cum se știe, majoritatea conchide că, în 1944, dreptul internațional nu conținea niciun termen de prescripție cu privire la urmărirea crimelor de război. Cu toate acestea, așa cum am arătat mai sus, considerăm, mai întâi, că în 1944 actele invocate nu puteau fi calificate drept crime de război, în absența unui temei juridic suficient de clar și de precis și, în al doilea rând, că urmărirea penală cu privire la acele acte s-a prescris în 1954. Prin urmare, nu suntem convinși de această motivare, care echivalează cu constatarea potrivit căreia inaplicabilitatea termenelor de prescripție la faptele penale este regula, iar prescripția este excepția, pe când, în opinia noastră, contrariul este cel care ar trebui validat. Înlăturarea de la regimul prescripției a celor mai grave infracțiuni este un semn evident de progres, întrucât împiedică impunitatea și permite pedepsirea. Justiția penală internațională s-a dezvoltat semnificativ, în special după înființarea tribunalelor internaționale *ad hoc*, urmate de Curtea Penală Internațională. Totuși, fără un temei juridic clar, este greu să se decidă *ex post facto* că nu trebuie să se aplice un termen de prescripție.

14. Argumentați un punct de vedere cu privire la oportunitatea/ inoportunitatea termenelor de prescripție atașate dreptului de a obține reparații pentru prejudiciile cauzate ca urmare a comiterii unei infracțiuni imprescriptibile, incriminate de dreptul internațional.

§ 5. Note și întrebări generale

1. Care dintre izvoarele de drept enumerate în articolul 38 din Statutul CIJ au fost invocate în cauza *Kononov c. Letonia* ?

2. În dreptul internațional public, statele sunt atât creatori, cât și destinatari ai normelor juridice:

- a) cum se exprimă și ce efecte produce consimțământul statelor la formarea normelor cutumiare și convenționale?
- b) în procesul de formare a normelor cutumiare, tăcerea statelor are valoarea juridică a unui consimțământ?
- c) ce valoare juridică are tăcerea statelor, în procesul de formare a normelor convenționale?
- d) ce efecte produce, la nivel sistemic, participarea directă a statelor la producția normativă?
- e) în procesul de formare a cutumei, comportamentul unui funcționar public este relevant ca expresie a consimțământului statului?

3. În paragraful 120 din *Kononov I*, Fosta Secție a III-a a Curții afirmă:

120. Curtea reține că nici U.R.S.S. și nici Letonia nu erau semnatare ale Convenției de la Haga din 1907. Prin urmare, conform clauzei de «participare generală» prevăzută de articolul 2, această Convenție nu se aplică, formal, conflictului armat în discuție. Totuși, așa cum a statuat Tribunalul Internațional Militar de la Nürnberg în hotărârea din 1 octombrie 1946, textul acestei Convenții^[1] a codificat normele cutumiare care, în 1939 – când a izbucnit războiul – «erau recunoscute de toate națiunile civilizate». La fel, Tribunalul Internațional Militar pentru Orientul Îndepărtat a precizat, în hotărârea din 12 noiembrie 1948: «Convenția își păstrează relevanța în calitate de probă acceptată a dreptului cutumiar al statelor».

- a) la ce se referă Curtea atunci când afirmă că, în 1939, normele cutumiare „erau recunoscute de toate națiunile civilizate” și cum se formează o normă de drept internațional cutumiar?

[1] Mai precis, textul Regulamentului anexat acestei convenții (n.m.).

- b) care este standardul de uniformitate pe care trebuie să îl atingă practica statelor, pentru a justifica formarea unei norme cutumiare?
- c) cum se probează o normă cutumiară?
- d) de ce credeți că statele acceptă normele cutumiare care rezultă dintr-o practică îndelungată și, uneori, mai puțin uniformă? Ar fi preferabil să se bazeze doar pe tratate?
- e) ce efect are refuzul unui mic grup de state de a achiesea la conținutul unei norme cutumiare în formare? Dar în cazul în care norma cutumiară este deja formată?
- f) o normă cutumiară poate fi modificată printr-un comportament contrar?
- g) violarea unei norme de drept cutumiar îi afectează validitatea?

4. Analizați următoarele fragmente din hotărârea pronunțată de Marea Cameră, în cauza *Kononov c. Letonia*:

207. (...) Dintre codificările timpurii, aceste ultime instrumente [Convenția și Regulamentul de la Haga, din 1907] au fost cele mai influente și, în 1907, aveau un caracter declaratoriu al legilor și al cutumelor războiului (...)

(...) hotărârea Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg a precizat că, în 1939, normele umanitare ale Convenției și ale Regulamentului de la Haga, din 1907, «erau recunoscute de toate națiunile civilizate și erau considerate norme declaratorii ale legilor și cutumelor războiului», iar violările acestor prevederi constituiau crime pentru care autorii erau pasibili de pedeapsă. (...) În consecință, Carta Tribunalului Militar Internațional de la Nürnberg nu reprezenta legislație penală *ex post facto* (...).

- a) care sunt efectele normelor cutumiare, din punct de vedere al opozabilității și al calității acestor norme (*jus aequum/jus strictum*)?
- b) cum se corelează natura cutumiară atribuită de Marea Cameră Convenției și Regulamentului de la Haga, din 1907, și efectele normelor cutumiare, cu clauza de participare generală prevăzută de articolul 2 din aceeași Convenție?

Articolul 2 / CV Haga 1907:

Dispozițiile Regulamentului la care se referă articolul 1 și dispozițiile prezentei Convenții nu se aplică decât între Părțile Contractante și doar dacă toți beligeranții sunt părți la Convenție.

Într-o hotărâre pronunțată la 12 noiembrie 1948, Tribunalul de la Tokyo pentru crime de război s-a referit la clauza de participare generală, în următorii termeni^[1]:

(...) Efectivitatea unora dintre Convențiile semnate la Haga în 18 octombrie 1907 ca obligații convenționale directe, a fost semnificativ diminuată prin încorporarea unei așa-numite «clauze de participare generală», potrivit căreia Convenția ar avea forță obligatorie doar dacă toți Beligeranții ar fi părți la tratat. Efectul acestei clauze este, în drept strict, acela de a priva unele Convenții de forță lor obligatorie în calitate de obligații convenționale directe, fie chiar de la începutul războiului, fie pe parcursul acestuia, de îndată ce o Putere nesemnatară, oricât de neimportantă, se alătură categoriei Beligeranților. Cu toate că obligația de a respecta prevederile Convenției ca tratat cu forță obligatorie poate fi înlăturată prin efectul «clauzei de participare generală» sau în alt mod, Convenția rămâne o probă relevantă a dreptului internațional cutumiar, pe care Tribunalul trebuie să o ia în considerare, alături de toate celelalte probe disponibile, pentru a determina dreptul cutumiar care urmează să fie aplicat într-o situație dată.

- c) inserarea unei clauze de participare generală într-un tratat de codificare a dreptului cutumiar, afectează existența, conținutul și/sau opozabilitatea normelor cutumiare de bază, în raport cu statele noncontractante?
- d) care este efectul util al prezenței unei clauze de participare generală, într-un tratat de codificare a dreptului cutumiar?

5. Dacă ar fi existat tratate internaționale aplicabile raporturilor dintre părți, care să permită calificarea juridică precisă a elementelor de fapt din cauza *Kononov c. Letonia*, dreptul cutumiar și-ar fi păstrat vreo relevanță în cauză? Argumentați.

6. Orice tratat limitează, într-o anumită măsură, libertatea de acțiune a statelor părți:

- a) de ce credeți că statele consimt, totuși, să devină părți la astfel de tratate?
- b) cum afectează tratatele suveranitatea statelor?

[1] Acest fragment din hotărârea Tribunalului de la Tokyo este citat în *Kononov I*, § 64.

7. Referitor la practica tribunalelor de a cita, în motivările lor, hotărâri judecătorești pronunțate de alte instanțe (interne sau internaționale), fostul Președinte al Curții Supreme a Canadei, Claire L'Heureux-Dubé, a afirmat:

deoarece tribunalele caută peste tot în lume justificări și surse de inspirație, procesul influenței internaționale s-a schimbat de la receptare la dialog (...). Polenizarea încrucișată și dialogul dintre jurisdicții este tot mai frecvent.

- a) ce semnificație are, din punct de vedere juridic, „dialogul” la care se referă Claire L'Heureux-Dubé?
 - b) cum se exprimă acest dialog în raporturile dintre: instanțele interne; instanțele interne și internaționale; instanțele internaționale?
 - c) cum se reflectă „dialogul dintre jurisdicții” în *Kononov c. Letonia*?
 - d) care este relevanța hotărârilor pronunțate de un tribunal internațional, dincolo de cadrul procesual în care sunt pronunțate?
 - e) cum se analizează forța juridică a hotărârilor pronunțate de Curtea Internațională de Justiție, raportat la prevederile articolului 38 (1-d) din Statutul acesteia?
 - f) care este forța juridică și care sunt efectele hotărârilor pronunțate de Curtea Europeană a Drepturilor Omului, pentru statele părți la Convenție?
8. Cum și-a stabilit Curtea Europeană competența de a soluționa cauza *Kononov c. Letonia*?
9. Identificați cel puțin trei ipostaze ale aplicării sau ale interpretării normelor de drept internațional, care au influențat în mod decisiv soluția Curții, în cauza *Kononov c. Letonia*.
10. Care sunt punctele de convergență/divergență, între motivarea Camerei și motivarea Marii Camere, în *Kononov c. Letonia*?
11. Identificați și comparați temeiul juridic al hotărârilor pronunțate de Curte (Camera și Marea Cameră) în *Kononov c. Letonia*?

12. Analizați și comentați următorul fragment din motivarea formulată de Camera, în *Kononov I*:

112. (...) părțile și terțul intervenient atribuie o importanță considerabilă unor probleme de ordin general, în special întrebării dacă încorporarea Letoniei în Uniunea Sovietică, în 1940, a fost licită potrivit dreptului internațional public și a dreptului constituțional și, de asemenea, chestiunii legate de măsura în care această încorporare afectă, la 27 mai 1944, statutul juridic al petentului și al sătenilor din Mazie Bati. În acest sens, Curtea a precizat din nou că se abține, pe cât posibil, să se pronunțe asupra problemelor legate pur și simplu de fapte istorice, care nu aparțin competenței sale; totuși, ea ar putea să accepte anumite realități istorice notorii și să-și întemeieze motivarea pe acestea. În prezenta cauză, nu este însă nevoie să abordeze astfel de probleme, deoarece ele nu sunt necesare, și nici măcar relevante.

- a) de ce credeți că a evitat Curtea să se pronunțe asupra caracterului licit/ilicit al încorporării Letoniei în U.R.S.S.?
- b) analiza pe fond a cauzei a afectat în vreun fel detașarea asumată de Curte cu privire la caracterul licit/ilicit al anexării Letoniei la U.R.S.S.?
- c) Curtea europeană are competența formală de a analiza caracterul licit/ilicit al anexării Letoniei?
- d) ce tribunal internațional ar fi, la limită, cel mai în măsură să se pronunțe cu privire la problema anexării Letoniei/Statelor Baltice în U.R.S.S.?

13. La 22 august 1996, Parlamentul leton a adoptat *Declarația privind ocuparea Letoniei*, care califica drept „ocupație militară” și „încorporare ilicită” anexarea teritoriului leton de către U.R.S.S., în 1944. Reintrarea sovieticilor în posesia teritoriului leton, la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial, a fost considerată o „reinstaurare a unui regim de ocupație”^[1]. Care este valoarea juridică a Declarației din 22 august 1996 și ce efecte produce acest act?

14. Comentați următorul fragment din opinia disidentă a judecătorului David Thór Björgvinsson, raportat la distincția dintre *occupatio bellica* și anexare:

[1] *Kononov I*, § 48.

(...) Statul leton a fost proclamat în 1918. În 1940, Uniunea Sovietică a anexat Letonia. Așa cum s-a arătat în hotărâre, în 1941 Letonia a fost ocupată de Germania și apoi, din nou, de Uniunea Sovietică, la sfârșitul celui de-Al Doilea Război Mondial. În 1991, după colapsul Uniunii Sovietice, Letonia și-a redobândit independența.

Cu alte cuvinte, în perioada 1940-1991, Letonia a fost victima ocupației ostile a unor puteri străine. Atunci când s-au produs evenimentele invocate în această cauză, două regimuri totalitare, Germania nazistă și Uniunea Sovietică, își disputau teritoriul Letoniei, ignorând total drepturile letonilor la autodeterminare, drept care a fost întotdeauna, și care rămâne încă, pretenția lor legitimă fundamentală (*Kononov I, Opinia disidentă a judecătorului David Thór Björgvinsson, § 2*).

- a) teza dublei ocupații este compatibilă cu principiul efectivității, din dreptul internațional?
- b) care este relevanța principiului efectivității în cazul unei anexări ilicite?
- c) care este diferența dintre o anexare ilicită și *occupatio bellica*?

15. Dacă atât Kononov, cât și victimele sale, aveau cetățenia sovietică, normele pertinente de drept internațional ar fi putut servi drept bază juridică pentru condamnarea acestuia?

16. Care dintre părți a avut cea mai bună argumentare în cauza *Kononov c. Letonia*?

17. Care a fost argumentul decisiv pentru soluțiile pronunțate de Camera și, respectiv, de Marea Cameră, în *Kononov c. Letonia*?

18. Soluția finală pronunțată de Marea Cameră în *Kononov c. Letonia* respectă normele pertinente ale dreptului internațional?

19. Dacă evenimentele relevante din *Kononov c. Letonia* s-ar fi petrecut în anul 1980, problemele juridice pe care le implică această cauză ar fi avut o rezolvare diferită? Argumentați.

20. Presupunând că un tribunal penal internațional ar fi fost legal investit să soluționeze cauza *Kononov c. Letonia*, credeți că soluția ar fi fost diferită? Argumentați răspunsul.

21. Care sunt elementele politice din *Kononov c. Letonia* și cum au influențat ele dimensiunea juridică a cauzei și cele două hotărâri pronunțate de Curte?

22. De ce credeți că a intervenit Rusia în procedura desfășurată în fața Curții de la Strasbourg? Dar Lituania? De ce a acordat Rusia o importanță atât de mare cauzei *Kononov c. Letonia*, chiar și după finalizarea procedurilor desfășurate în fața Curții?

23. Care sunt motivele pentru care Rusia a aprobat soluția Curții din *Kononov I* și a contestat-o pe cea din *Kononov II*?

24. Aleksandr Mezyaev, editor al revistei „Kazan Journal of International Law”, a publicat un articol în „Komosomolskaya Pravda”, cu titlul *Kononov c. Letonia. Sau falsificarea istoriei la cel mai înalt nivel*^[1], în care susține că Letonia nu a construit o cauză împotriva lui Kononov, ci împotriva Rusiei. În opinia lui, naționalitatea judecătorilor din alcătuirea Marii Camere indica deja opțiuni părtinitoare și, implicit, orientarea finală a Curții. Completați, în tabelul de mai jos, naționalitatea judecătorilor din alcătuirea Camerei și a Marii Camere; analizați, comparativ, posibila influență a naționalității judecătorilor asupra soluțiilor pronunțate în cauză și asupra opiniilor individuale care s-au exprimat:

Alcătuirea Camerei	
Judecători	Naționalitate
Boštjan M. Zupančič (<i>Președinte</i>)	
Corneliu Bîrsan	
Elisabet Fura-Sandström	
Alvina Gyulumyan	
Egbert Myjer	
David Thór Björgvinsson	
Ineta Ziemele	

[1] Conform <http://www.scribd.com/doc/50569341/The-ECtHR-Grand-Chamber-in-Kononov-v-Latvia-17-May-2010-is-the-Russian-Federation-correct-in-its-understanding-of-the-relationship-between-politics> (consultat la 27.11.2012).

Alcătuirea Marii Camere	
Judecători	Naționalitate
Jean-Paul Costa (<i>Președinte</i>)	
Christos Rozakis	
Nicolas Bratza	
Peer Lorenzen	
Françoise Tulkens	
Josep Casadevall	
Ireneu Cabral Barreto	
Dean Spielmann	
Renate Jaeger	
Sverre Erik Jebens	
Dragoljub Popović	
Päivi Hirvelä	
Ledi Bianku	
Zdravka Kalaydjieva	
Mihai Poalelungi	
Nebojša Vučinić	
Alan Vaughan Lowe (judecător <i>ad hoc</i>)	

25. Hotărârea Marii Camere, din *Kononov II*, a provocat ostilitatea Rusiei la adresa Curții. Reprezentanții ai Parlamentului și ai Ministerului Rus al Afacerilor Externe au afirmat că Rusia este gata să-și „revizuiască” relațiile cu CEDO și cu Consiliul Europei. De pildă, parlamentarul rus Mihai Margelov a scris un articol în „The Russian Gazette” cu titlul *Strasbourg contra Nürnberg. Rusia trebuie să reconsidere perspectivele participării ei la tribunalele internaționale*^[1].

- a) ce semnificație are, din punct de vedere juridic, ideea de „revizuire” a relațiilor dintre Rusia și CEDO?
- b) Federația Rusă ar putea să rămână parte la Convenția europeană și să refuze, în același timp, jurisdicția Curții de la Strasbourg?
- c) ce clauză ar trebui să conțină Convenția europeană, astfel încât răspunsul la întrebarea de mai sus să fie afirmativ?

[1] Conform <http://www.scribd.com/doc/50569341/The-ECtHR-Grand-Chamber-in-Kononov-v-Latvia-17-May-2010-is-the-Russian-Federation-correct-in-its-understanding-of-the-relationship-between-politics> (consultat la 27.11.2012).

- d) cum se analizează juridic posibilitatea Federației Ruse de a se retrage unilateral din Convenția europeană privind drepturile omului?

26. Articolul 56 al Convenției de la Viena din 1969 privind dreptul tratatelor se referă la „denunțarea sau retragerea în cazul unui tratat care nu conține dispoziții privind stingerea și denunțarea tratatului sau retragerea din el”:

Art 56 / CV 1969:

1. Un tratat care nu conține dispoziții cu privire la stingerea și denunțarea lui sau la retragerea din el nu poate fi obiectul unei denunțări sau al unei retrageri, afară numai dacă:

- a) se va fi stabilit că era în intenția părților să admită posibilitatea unei denunțări sau retrageri; sau
- b) dreptul de denunțare sau de retragere poate fi dedus din natura tratatului.

2. O parte trebuie să notifice cu cel puțin douăsprezece luni înainte intenția sa de a denunța tratatul sau de a se retrage din el conform dispozițiilor paragrafului 1.

- a) la 29 aprilie 1986, Federația Rusă a devenit parte, prin acceșiune, la Convenția de la Viena din 1969, privind dreptul tratatelor. În aceste condiții, prevederile articolului 56 sunt relevante pentru o eventuală retragere a Federației Ruse din sistemul Convenției europene?
- b) presupunând că în Convenția europeană nu ar exista dispoziții cu privire la denunțarea unilaterală sau la retragerea din tratat, cum s-ar analiza retragerea Rusiei din acest tratat, raportat la prevederile articolului 56?
- c) ce tip de tratate presupun, prin natura lor, existența unui drept implicit de denunțare sau de retragere unilaterală?
- d) Convenția europeană a drepturilor omului poate fi considerată un tratat care permite, prin natura lui, retragerea sau denunțarea unilaterală?

27. Presupunând că s-ar ajunge la un dezacord legat de posibilitatea de retragere a Rusiei din sistemul Convenției, cum credeți că s-ar putea soluționa și cine ar avea competența să soluționeze acest conflict și în ce teme?

Bibliografie

- Abbott, Kenneth, *International Relations Theory, International Law and the Regime Governing Atrocities in Internal Conflicts*, „American Journal of International Law”, vol. 93, 1999;
- Bassiouni, M. Cheriff, *Crimes Against Humanity. Historical Evolution and Contemporary Application*, Cambridge University Press, 2011;
- Brooms, Tom; van der Kroon, Carrie, *Inconsistent Deliberations or Deliberate Inconsistencies? The Consistency of the ECHR’s Assessment of Convictions based on International Norms*, „Utrecht Law Review”, vol. 7, nr. 3/2011;
- Cryer, Robert; Friman, Håkan; Robinson, Darryl; Wilmshurst, Elizabeth, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, 2nd edition, Cambridge University Press, 2010;
- Denys, Simon; Mariatte, Flavien, *Le Tribunal de première instance des Communautés: Professeur de droit international?*, „Europe”, nr. 12/2005;
- Fleck, Dieter (ed.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2nd edition, Oxford University Press, 2009;
- Forowicz, Magdalena, *The Reception of International Law in the European Court of Human Rights*, Oxford University Press, 2010;
- Garner, Bryan A. (ed.), *Black’s Law Dictionary*, 8th edition, Thomson West, 2004;
- Gasser, Hans-Peter, *Protection of the Civilian Population*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, Dieter Fleck (ed.), 2nd edition, Oxford University Press, 2009;
- Grover, C. Sonja, *The European Court of Human Rights as a Pathway to Impunity for International Crimes*, Springer, 2010;
- Hart, H.L.A., *Conceptul de drept*, Sigma, Chişinău, 1999;
- Hessbruegge, J.A., *Justice Delayed, not Denied: Statutory Limitations and Human Rights Crimes*, „Georgetown Journal of International Law”, vol. 43, nr. 2 / 2011-2012;

- Ipsen, Knut, *Combatants and NonCombatants*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, Dieter Fleck (ed.), 2nd edition, Oxford University Press, 2009;
- Kleffner, Jann K., *Protection of the Wounded, Sick, and Shipwrecked*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, Dieter Fleck (ed.), 2nd edition, Oxford University Press, 2009;
- Kumar, Nilendra, *Religious Personnel*, în „The Handbook of International Humanitarian Law”, Dieter Fleck (ed.), 2nd edition, Oxford University Press, 2009;
- Oeter, Stefan, *Methods and Means of Combat*, „The Handbook of International Humanitarian Law”, Dieter Fleck (ed.), 2nd edition, Oxford University Press, 2009;
- Pinzauti, Giulia, *The European Court of Human Rights’ Incidental Application of International Criminal Law and Humanitarian Law. A Critical Discussion of Kononov v. Latvia*, „Journal of International Criminal Justice”, nr. 6/2008;
- Roberts, Rodney C., *The Morality of a Moral Statute of Limitations on Injustice*, „The Journal of Ethics”, vol. 7, nr. 1/2003;
- Schwarzenberger, Georg, *Cele trei tipuri de drept*, în Valentin Constantin, „Doctrină și jurisprudență internațională”, Editura Universității de Vest, Timișoara, 2004;
- Sperduti, Giuseppe, *Lezioni di diritto internazionale*, Milano, Giuffré, 1958;
- Valentin, Constantin, *Drept internațional*, Universul juridic, București, 2010;
- Valentin, Constantin, *Doctrină și jurisprudență internațională*, Editura Universității de Vest, Timișoara, 2004;
- Žilinskas, Justinas, *Kononov Case and the Baltic States*, „Jurisprudence”, vol. 18, nr. 3/2011;
- ****Manualul de campanie al Statelor Unite (Reguli ale războiului terestru) / War Department Field Manual FM 27-10, Rules of Land Warfare*, War Department, 1 October 1940, United States Government Printing Office, Washington, 1947;
- *** *Comentariile Comitetului Internațional al Crucii Roșii, la convențiile internaționale privind dreptul aplicabil conflictelor armate*

Jurisprudență

Ahmed Ali Yusuf and Al Barakaat International Foundation c. Consiliul Uniunii Europene și Comisia Comunităților Europene, Tribunalul

- de Primă Instanță (Camera a II-a, complet extins), Cauza T-306/01, hotărâre, 21 septembrie 2005;
- Consecințele juridice ale construirii unui zid în teritoriul palestinian ocupat*, CIJ, aviz consultativ, 9 iulie 2004;
- Decizia BverfGE 25, 269*, Bundesverfassungsgerichts (BverfGE) (Curtea Constituțională Federală Germană), 26 februarie 1969, 1969;
- Decizia nr. 53/13.10.1993*, Alkotmánybíróság (AB) (Curtea Constituțională a Ungariei) (publicată în „Magyar Közlöny”, nr. 147/1993; traducere neoficială, în limba engleză, disponibilă la <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/0/E781668BA0B17804C1256B220039E303>);
- Fédération nationale des déportés et internes résistants et patriotes et alii c. Barbie*, Cour de Cassation (Chambre criminelle) (Curtea de Casație a Franței, Secția penală), decizie, 20 decembrie 1985 (publicată în „Bulletin criminelle” nr. 407/1985; disponibilă, în limba franceză, la http://www.trial-ch.org/file-admin/user_upload/documents/trialwatch/barbie1985.pdf);
- Jorgic c. Germania*, CEDO, cererea nr. 70446/01, hotărâre (Secția a V-a), 12 iulie 2007;
- K.-H.W. c. Germania*, CEDO, cererea nr. 37201/97, hotărâre (Marea Cameră), 22 martie 2001;
- Kadi c. Consiliul și Comisia*, Tribunalul de Primă Instanță, Cauza T-315/01, hotărâre, 21 septembrie 2005;
- Kolk & Kislyiy c. Estonia*, CEDO, cererea nr. 23052/04, hotărâre (Secția a IV-a), 17 ianuarie 2006;
- Kononov c. Letonia*, CEDO, cererea nr. 36376/04, hotărâre (Fosta Secție a III-a), 24 iulie 2008;
- Kononov c. Letonia*, CEDO, cererea nr. 36376/04, hotărâre (Marea Cameră), 17 mai 2010;
- Korbely c. Ungaria*, CEDO, cererea nr. 9174/02, hotărâre (Marea Cameră), 19 septembrie 2008;
- Procurorul c. Martić*, TPIY, Cauza IT-95-11-R61, decizie, 8 martie 1996;
- Procurorul c. Kupreskic et alii*, TPIY, Cauza IT-95-16-T, hotărâre, 14 ianuarie 2000;
- Sawoniuc c. Regatul Unit*, CEDO, cererea nr. 63716/00, decizie (Secția a III-a), 29 mai 2001;
- Stubbings et alii c. Regatul Unit*, CEDO, cererile nr. 22083/93 și 22095/93, hotărâre (Camera), 22 octombrie 1996;

Streletz, Kessler & Krenz c. Germania, CEDO, cererile nr. 34044/96, 35532/97, 44801/98, hotărâre (Marea Cameră), 22 martie 2001;

Ždanoka c. Letonia, CEDO, cererea nr. 58278/00, hotărâre (Marea Cameră), 16 martie 2006.

Convenții internaționale

Convenția IV de la Haga privind legile și cutumele războiului terestru (1907);

Regulamentul de la Haga (1907) privind legile și cutumele războiului terestru (Anexa Convenției IV de la Haga privind legile și cutumele războiului terestru);

Convențiile de la Geneva din 1949;

Convenția pentru protecția drepturilor și a libertăților fundamentale ale omului/Convenția europeană a drepturilor omului (1950);

Convenția privind protecția bunurilor culturale în eventualitatea conflictului armat (1954);

Convenția internațională privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele de război și la crimele împotriva umanității (1968);

Convenția privind dreptul tratatelor (1969);

Convenția internațională privind inaplicabilitatea termenelor de prescripție la crimele împotriva umanității și la crimele de război (1974);

Primul Protocol Adițional (1977) la Convențiile de la Geneva din 12 august 1949;

Al Doilea Protocol Adițional (1977) la Convențiile de la Geneva din 12 august 1949, referitor la protecția victimelor conflictelor armate noninternaționale;

Protocolul II referitor la interzicerea sau restricționarea utilizării minelor, a capcanelor explozive și a altor dispozitive, anexat Convenției de la Geneva din 10 octombrie 1980 privind interzicerea sau restricționarea utilizării anumitor arme convenționale care pot fi considerate excesiv de vătămătoare sau care pot produce efecte nediscriminatorii;

Convenția împotriva torturii și a altor tratamente sau pedepse crude, inumane sau degradante (1984);

- Convenția internațională împotriva recrutării, utilizării, finanțării și recrutării mercenarilor/Convenția Națiunilor Unite privind mercenarii (1989);
- Convenția privind drepturile copilului (1989);
- Convenția privind interzicerea dezvoltării, producerii, stocării și a utilizării armelor chimice și distrugerea acestora (1992);
- Convenția privind interzicerea utilizării, a stocării, a producerii și a transferului minelor antipersonal și distrugerea acestora / Convenția de la Ottawa (1997);
- Statutul de la Roma al Curții Penale Internaționale (1998);
- Protocolul Opțional privind Implicarea Copiilor în Conflicte Armate (2000);
- Convenția internațională privind protejarea tuturor persoanelor împotriva dispariției forțate (2006);
- Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (versiune consolidată, post-Lisabona).

Bibliografie electronică generală

- <http://www.un.org> (ONU/UN)
- <http://treaties.un.org/> (ONU/UN, tratate)
- <http://www.echr.coe.int> (CEDO/ECHR)
-
- <http://www.europa.eu> (UE/EU)
- <http://curia.europa.eu> (CEJ/ECJ)
- <http://conventions.coe.int> (UE/EU, tratate)
-
- <http://www.icty.org/> (TPIY/ICTY)
- <http://www.icj-cij.org> (CIJ/ICJ)
-
- <http://www.circ.org> (ICRC/CICR)

Index

Activități militare și paramilitare

în Nicaragua și împotriva acesteia 293

actus reus 124

anexare 5, 10-12, 53, 72, 136, 325-26

armata regulată

v. forțe armate

autodeterminare 126, 245, 255, 326

Barbie 300, 316

beligerant/părți beligerante 10, 48, 50-51, 58, 59, 62-63, 80, 88, 121, 141, 144, 151, 153, 159, 163-65, 172, 180, 184, 189, 202, 246-49, 256, 262, 268, 280, 284, 296, 322-23

booby-traps 281

v. și capcane explozive

bunuri civile 54-55, 89, 134, 147, 154, 176, 263-68, 289, 291, 294

camuflaj 255, 275

Canalul Corfu 218

capcane explozive 281-83

v. și booby-traps

Cauza ostaticilor 183

civili 6, 11-12, 48-49, 65, 68, 76, 79, 90, 92, 120, 140, 147, 153, 155-56, 188-96, 207-23, 243, 246-47, 250, 260-64, 266-72, 293-97

v. și populație civilă

clauză

Martens 121, 165, 167, 213, 218, 220, 235, 280, 294

si omnes 165

in all circumstances 261, 268, 272, 282, 286, 293

de participare generală 63, 151, 181-82, 207, 322-23

codificare 57, 64, 87, 120, 154, 159, 199, 212, 214, 216, 323

combatant 11, 20, 35, 44, 48, 59, 69, 72, 76, 79, 88, 92, 111, 120, 137, 141, 150, 169, 176, 187, 190, 203, 207, 210, 213, 219, 243, 246-47, 250-60

Consecințele juridice ale construirii unui zid în teritoriul palestinian ocupat 26, 117, 218

copii 37, 42, 67, 93, 133, 155, 249, 262

crime de război 5, 13, 15, 19, 33, 42, 56, 75, 78, 107, 112, 126, 130, 141, 144, 175, 179, 182-85, 190, 193-225, 230-39, 263, 277, 298, 314, 323

crime împotriva păcii 48, 56, 106, 141, 149, 180

dispariție forțată 317-18, 335

distrugere 45, 52, 56, 61, 68, 106, 140, 145, 149, 154, 160, 163, 167, 179, 182, 184, 220, 263, 283

efectivitate 63, 181, 246, 253, 283, 286, 303, 323

exces de putere 96

ex factis jus oritur 12

- ex injuria jus non oritur* 12
- femei 45, 50, 67, 89, 90, 96, 104, 122, 134, 152, 174, 190, 195, 203, 207, 248, 262
- femei însărcinate 42, 64, 73, 120, 139, 140, 220, 249, 296
- forțe armate 48, 50, 59, 78, 88, 90, 94, 125, 141, 151, 154, 213, 227, 243-47, 254, 276, 288
- armata regulată 246, 253, 259
- franc-tireur* 184, 208
- genocid 5, 14, 20, 41, 56, 149, 224, 300, 305, 312
- habeas corpus* 176
- hors de combat* 158-59, 187, 193, 210, 213, 219, 258, 272, 286
- imunitate 76, 203, 272
- in all circumstances*
- v. clauza *in all circumstances*
- incriminare 6, 16, 20, 26, 70, 97, 236, 301, 318
- încălțare militară 71, 77, 96
- interpretare 7, 15, 18-19, 25, 27, 74, 83-84, 88, 93, 105, 115, 191, 204, 208, 240, 280
- interpretare prin analogie 83, 204, 236
- înaltă trădare 68, 77, 80
- încetare a ostilităților
- v. ostilități
- încorporare 78, 82, 199, 247, 325
- încorporare licită 11, 197
- încorporare ilicită 5, 12, 41, 53, 136, 325
- jaf/jefuire 47, 54, 56, 60-61, 64, 86, 89, 94, 140, 147, 154, 179, 182
- jura novit curia* 8, 81
- jus aequum* 322
- jus in bello* 16, 24, 26, 70, 73, 88, 92, 99, 111, 120, 190, 210-211, 219, 235-236, 243, 245-246, 248-257, 263-265, 269, 271-272, 277, 279, 286, 291, 296
- jus strictum* 322
- legi și cutume ale războiului 6, 19, 21, 43, 46-48, 51-52, 56-59, 61-63, 68, 70-71, 74, 76, 78, 86, 89, 95-96, 106, 122, 139, 144, 149, 153-154, 159, 164, 167, 178-179, 185, 205, 211, 216, 225, 251, 308, 322
- levée en masse* 157, 208, 213, 246-247, 251-253, 269, 272
- lex specialis* 26, 117, 227, 233
- Liceitatea utilizării sau a amenințării cu utilizarea armelor nucleare* 117, 121, 211, 218
- Lotus* 74
- lucrări pregătitoare 85, 114, 205
- mens rea* 124, 222
- mercenari 259
- metode de luptă 250, 266, 275, 280, 287
- mijloace de luptă 158, 187, 250-251, 275, 281-282, 287
- miliție 10, 59, 159, 161, 166, 200, 246, 253
- mine 218, 280, 283
- mine antipersonal 282-283
- noncombatanți 6, 11-12, 44, 59, 111, 122, 137, 155, 159, 247-248, 251, 257-260, 271
- nullum crimen, nulla poena sine lege* 16, 20, 26, 83, 123, 204, 214, 236
- obiectiv civil 36, 188-189, 218

- obiectiv militar 36, 47, 133, 140,
188-189, 203, 256, 260, 264,
266, 269, 284
- obligații *erga omnes* 237
- ocupație 200
- dublă ocupație 51, 109, 142, 144
- ocupație militară 5, 12, 53, 136, 325
- ocupație de război 11, 263
- occupatio bellica* 11, 325-326
- putere de ocupație 197, 200, 263-
264, 269
- regim de ocupație 5, 53, 136, 325
- teritoriu ocupat 6, 11, 47, 49, 56,
65, 76, 79, 109, 117, 126, 137, 141,
144, 149, 162, 182, 196, 220, 263,
265, 287
- ostatic 56, 61, 106, 149, 173, 179,
182-184, 263
- ostilități 46, 57, 111, 117, 140, 189,
200, 203, 207, 211, 223, 243,
246, 250
- încetare a ostilităților 317
- participare directă la ostilități 48,
141, 211, 244, 250, 269
- Partizan
- Partizani Roșii 3, 35-36, 42, 45, 69,
76, 88, 90, 95, 109, 132
- Tribunal Partizan 139, 192, 194,
196, 200, 221
- părți beligerante 48, 59, 165, 256,
259, 261, 264, 270
- v. beligerant
- perfidie 155, 158, 219, 254, 275,
278, 281-82, 286-88
- persoane care însoțesc forțele arma-
te 257, 260
- personal medical și religios 247,
251, 278, 291
- poliție auxiliară letonă 90
- v. și *Schutzmäner*
- populație civilă/persoane civile 46,
52, 65, 92, 106, 111, 120, 123,
140, 145, 169, 188, 213, 218,
251, 261, 265, 291
- v. și civili
- poliție 5, 38, 40, 90, 135, 247
- pradă de război 78
- prejudiciu 74, 100-01, 163, 173,
260, 267, 269, 289, 299, 314,
319
- daune materiale 100-01
- daune morale 100-02
- prescripție 5, 17, 41, 51, 65, 77,
108, 299-319
- termen de prescripție 55, 70, 96,
148, 183, 186, 191, 199, 223, 238,
302
- prezumție 89, 92, 244, 259, 269,
271
- principiu
- accesibilitate 83, 86, 123, 191, 204,
226
- predictibilitate 83, 86, 123, 204, 226
- principiile Nürnberg 21, 115, 182,
214, 224, 231, 237
- prizonier 44, 56, 59, 67, 106, 111,
137, 149, 152, 156, 169, 179, 180,
188, 196, 220, 247, 249, 285, 296
- proces echitabil 65, 80, 182, 215,
234, 255, 263, 269, 270, 314
- Procesele Leipzig* 170, 215, 236
- Procesul de la Nürnberg* 15, 21, 61,
70, 75, 107, 112, 235, 239
- procesul *Kharkov* 66, 73, 94, 173,
214
- procesul *Krasnodar* 66, 173, 212,
215
- procesul *Otto Skorzeny et alii* 185,
210, 256,
- Procurorul c. Kupreskic et alii* 218,
222, 292, 294
- Procurorul c. Martić* 292
- Procurorul c. Mitar Vasiljević* 123
- răniți 54, 68, 147, 150, 167, 174,
277, 279, 291, 309

- răspundere penală 17, 45, 52, 83,
 97, 123, 145, 157, 168, 191, 198,
 212, 226
- rele tratamente 61, 106, 154, 167,
 179, 182, 219, 317
- represalii 47, 51, 140, 222, 294
 represalii armate 289, 297
 represalii generale 289
 represalii negative 289
 represalii pozitive 289
 represalii speciale 289
- Schutzmäänner* 38-39, 42, 90, 135,
 197, 207
 v. și poliție auxiliară letonă
- semn distinctiv 157, 161, 253
- spion 65, 158, 162, 167, 269
- standard 19, 50, 114, 155
 standarde duble 14, 116
 standard de protecție 153
- stat neutru 256, 279
- teatru de război 153
- terț intervenient 9, 18, 79, 82, 96,
 191, 198, 325
- tortura 46, 68, 86, 140, 149, 263,
 317, 318
- tribunal militar *ad-hoc* 39, 70, 93
- Tribunalul de la Tokyo 61, 71, 181,
 323
- truc de război 94, 275, 278
 v. și viclenii de război
- viclenie 46, 60, 93, 155, 210
 viclenii de război 275, 278-80
 v. și truc de război
- voluntari 48, 59, 141, 159, 200, 246,
 253, 272
- Wehrmacht* 3, 11, 35-36, 45, 69, 90,
 133, 138, 195, 210, 256