

Distr.: General
29 May 2008
Arabic
Original: Russian

الجمعية العامة



لجنة القانون الدولي

الدورة الستون

جنيف، ٥ أيار/مايو - ٦ حزيران/يونيه

و ٧ تموز/يوليه - ٨ آب/أغسطس ٢٠٠٨

تقرير أولي عن حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

رومان أناتوليفيتش كولودكين، المقرر الخاص



المحتويات

الصفحة	
٤	أولا - مقدمة
٤	ثانيا - الغرض من التقرير الأولي
	ثالثا - لمحة تاريخية عن دراسة اللجنة ومعهد القانون الدولي لمسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية
٦	ألف - أعمال لجنة القانون الدولي
١٥	باء - أعمال المعهد
١٧	رابعا - المسائل الأولية
١٧	ألف - المصادر
١٧	١ - المعاهدات الدولية
١٩	٢ - القانون الدولي العرفي
٢٢	٣ - مبدأ المجاملة
٢٤	٤ - دور القانون الدولي والقانون الوطني
٢٧	٥ - المواد التي يتعين استخدامها
٢٨	باء - الحصانة والولاية القضائية
٢٨	١ - الولاية القضائية
٣١	٢ - الولاية الجنائية
٣٢	٣ - الولاية الجنائية والولاية المدنية
٣٤	٤ - الحصانة
٣٨	٥ - الحصانة من الولاية القضائية الجنائية وطبيعتها الإجرائية
٤٣	٦ - الحصانة، ومبدأ "عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء"، ومبدأ "تصرف الدولة"
٤٧	٧ - حصانة المسؤولين المرتبطة بالشخص وحصانة المسؤولين المرتبطة بالموضوع

- ٥٠ ٨ - الأساس النظري لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية
- ٦٣ ٩ - حصانة مسؤولي الدولة؛ الحصانات الدبلوماسية والقنصلية
- ٦٥ جيم - الخلاصة
- ٦٧ خامسا - المسائل التي ينبغي النظر فيها عند تحديد نطاق الموضوع
- ٦٧ ألف - حدود الموضوع
- ٦٨ باء - الأشخاص المشمولون
- ٦٨ ١ - جميع المسؤولين؛ تعريف "مسؤول الدولة"
- ٧٢ ٢ - المسؤولون المتمتعون بالحصانة المتعلقة بالشخص
- ٨٠ ٣ - مسألة الاعتراف في سياق هذا الموضوع
- ٨٢ ٤ - أفراد الأسرة
- ٨٥ جيم - الخلاصة

أولا - مقدمة

- ١ - وافقت لجنة القانون الدولي في دورتها الثامنة والخمسين، بناء على توصية فريق التخطيط^(١)، على إدراج موضوع "حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية" في برنامج عملها الطويل الأجل^(٢). وقد أرفق بتقرير اللجنة عن أعمال دورتها الثامنة والخمسين عرض وجيز للموضوع، يتضمن قائمة مراجع مختارة^(٣).
- ٢ - وحظي هذا الموضوع بتأييد عام أثناء مناقشة اللجنة السادسة التابعة للجمعية العامة للمواضيع الجديدة المدرجة في برنامج العمل الطويل الأجل للجنة القانون الدولي. وفي هذا الصدد أعرب عن رأي مفاده أنه "أن الأوان على ما يبدو لتقييم الممارسة الحالية ومحاولة صياغة قواعد عامة بشأن الموضوع. وأشار أيضا إلى أنه ينبغي إيلاء الأولوية الواجبة لضرورة تمتع مسؤولي الدول بهذه الحصانة، وذلك لما فيه مصلحة العلاقات بين الدول"^(٤) (A/CN.4/577، الفقرة ١٢٦). وقررت لجنة القانون الدولي في دورتها التالية التاسعة والخمسين أن تدرج هذا الموضوع في برنامج عملها الجاري^(٥). وأخذت الجمعية العامة علما بهذا القرار في قرارها ٦٢/٦٦ المؤرخ ٨ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٧.

ثانيا - الغرض من التقرير الأولي

- ٣ - يقدم هذا التقرير الأولي لمحة تاريخية وجيزة عن دراسة اللجنة ومعهد القانون الدولي لمسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية، وعرضا وجيزا لمجموعة المسائل المقترحة لكي تنظر فيها لجنة القانون الدولي في المرحلة الأولى من أعمالها المتعلقة بهذا الموضوع. وتشمل هذه المسائل، التي ستكون آراء اللجنة بشأنها هامة من أجل متابعة النظر في جوهر الموضوع، ما يلي:

(١) استند فريق التخطيط بدوره في توصيته إلى التقرير الذي قدمه إليه الفريق العامل المعني ببرنامج العمل الطويل الأجل، واقترح فيه ستة مواضيع جديدة، من ضمنها هذا الموضوع، لإدراجها في برنامج عمل اللجنة الطويل الأجل (A/CN.4/L.704، الفقرة ٤).

(٢) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الحادية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/61/10)، تقرير لجنة القانون الدولي، الدورة الثامنة والخمسون (٢٠٠٦)، الفقرة ٢٥٧.

(٣) المرجع نفسه، المرفق ألف.

(٤) المرجع نفسه، الدورة الثانية والستون، الملحق رقم ١٠ (A/62/10)، الفقرة ٣٧٦.

- (أ) مسألة أسس حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية؛
- (ب) مسألة مضمون مفاهيم "الحصانة" و "الولاية القضائية" و "الولاية القضائية الجنائية" و "الحصانة من الولاية القضائية الجنائية"، والترابط بين الحصانة والولاية القضائية؛
- (ج) مسألة تصنيف حصانات مسؤولي الدول (الحصانة المرتبطة بالشخص *ratione personae* والحصانة المرفقة بالموضوع *ratione materiae*)؛
- (د) مسألة المنطق المستند إليه في منح الحصانة لمسؤولي الدول والترابط بين حصانة المسؤولين وحصانة الدول، والحصانة الدبلوماسية والقنصلية، وحصانة أعضاء البعثات الخاصة؛
- (هـ) المسائل التي يتعين النظر فيها لتحديد نطاق تغطية هذا الموضوع.

٤ - وتشمل هذه المجموعة الأخيرة ما يلي:

- (أ) مسألة ما إذا كان ينبغي أن يكون جميع مسؤولي الدول أو بعضهم فقط (رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية فقط، على سبيل المثال) مشمولين بمشروع المبادئ التوجيهية أو مشروع المواد مما قد تعدده اللجنة نتيجة لنظرها في هذا الموضوع؛
- (ب) مسألة نطاق الحصانة التي يتمتع بها مسؤولو الدول الحاليون والسابقون، والتي ينبغي تناولها في إطار الموضوع قيد الدراسة؛
- (ج) مسألة رفع الحصانة عن مسؤولي الدول (يحتمل أن تضاف إلى ذلك جوانب إجرائية أخرى متعلقة بالحصانة).

٥ - وعليه، فإن الغرض من هذا التقرير هو تقديم عرض أولي لنوعين من المسائل: أولهما المسائل التي ينبغي، من حيث المبدأ، أن تحللها اللجنة كجزء من دراستها لموضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية؛ وثانيهما المسائل التي ينبغي، ترجيحاً، أن تتناولها اللجنة في سياق الصياغة الممكنة لأي صك يتمخض عن دراستها لهذا الموضوع - ومن ذلك مثلاً مشروع مبادئ توجيهية أو مشروع مواد.

ثالثاً - لحة تاريخية عن دراسة اللجنة ومعهد القانون الدولي لمسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الأجنبية

ألف - أعمال لجنة القانون الدولي

٦ - تتضمن الدراسة الاستعراضية للقانون الدولي، التي أعدتها الأمانة العامة للجنة قبل انعقاد دورتها الأولى في عام ١٩٤٨، فرعاً معنوناً "ممارسة الولاية القضائية على الدول الأجنبية"، وتذكر الدراسة أن هذا الفرع يشمل "كل مجالات حصانات الدول وممتلكاتها وسفنها العامة وملوكها وقواتها المسلحة من الولاية القضائية"^(٥) (خط التشديد مضاف).

٧ - وقد تناولت اللجنة المسألة في عام ١٩٤٩، عندما كانت تعد مشروع الإعلان بشأن حقوق الدول وواجباتها. وينص مشروع المادة ٢ على أن "لكل دولة الحق في ممارسة الولاية على إقليمها وكل ما فيه من أشخاص وأشياء وذلك رهناً بالحصانات التي يعترف بها القانون الدولي"^(٦). وينوه في شرح مشروع هذه المادة إلى أن "آخر جملة منها تعتبر بمثابة ضمان لحماية حصانات من قبيل حصانات المسؤولين الدبلوماسيين ومسؤولي المنظمات الدولية"^(٧). وعليه، لم يُشر إلى مسؤولي الدول مباشرة بصفتهم تلك.

٨ - ونُظر في المسألة أثناء إعداد مشروع مبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق محكمة نرونبرغ وفي حكم المحكمة وهو المشروع الذي اعتمده اللجنة في عام ١٩٥٠. ووفقاً لمشروع المبدأ الثالث، "فإن كون الشخص الذي ارتكب فعلاً يشكل جريمة بموجب القانون الدولي قد تصرف بوصفه رئيساً للدولة أو موظفاً حكومياً مسؤولاً لا يعفيه من المسؤولية بموجب القانون الدولي"^(٨). وكما أشير إليه في الشرح الذي أدرجته اللجنة في هذا الشأن، يستند هذا النص إلى المادة ٧ من ميثاق محكمة نورمبرغ^(٩). ونوهت اللجنة إلى أن الفكرة نفسها معبر عنها في الفقرة التالية من حكم المحكمة: "لا يجوز لمن ينتهك قوانين الحرب أن

(٥) منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع (I) 1948.V.1، الفقرة ٥٠ من النص الانكليزي.

(٦) انظر أعمال لجنة القانون الدولي، الطبعة السادسة، المجلد الأول، الصفحة ٣٠١.

(٧) تقرير لجنة القانون الدولي إلى الجمعية العامة، مرفق قرار الجمعية العامة ٣٧٥ (د-٤)، المؤرخ ٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٩، الصفحة ٢٨٧ من النص الانكليزي.

(٨) Yearbook of the International Law Commission 1950, vol.II, p.375.

(٩) "لا يجوز اعتبار الصفة الرسمية للمدعى عليهم، سواء كانوا رؤساء دول أو موظفي مسؤولين في الإدارات الحكومية، سبباً لإعفائهم من المسؤولية أو لتخفيف العقوبة". انظر United Nations, Treaty Series, vol.82, No.251, at p.288.

يحصل على حصانة لاضطلاحه بعمله تحت سلطة الدولة إذا كانت الدولة قد أذنت بهذا العمل على نحو يتجاوز نطاق اختصاصها بموجب القانون الدولي“^(١٠).

٩ - ودرست اللجنة أيضا هذا الموضوع في إطار أعمالها المتعلقة بمشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها لعام ١٩٥٤. ووفقا لمشروع المادة ٣ من القانون، الذي يماثل مشروع المبدأ الثالث من مبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق محكمة نورنبرغ وفي حكم المحكمة، ”فإن كون الشخص قد تصرف بوصفه رئيسا لدولة أو موظفا حكوميا مسؤولا لا يحلله من مسؤولية ارتكاب أي من الجرائم المحددة في هذا القانون“^(١١).

١٠ - وترد هذه الفكرة في صيغة مختلفة إلى حد ما في مشروع المادة ٧ من قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، الذي اعتمدهت اللجنة في عام ١٩٩٦: ”لا يُعفى الفرد الذي يرتكب جريمة مخلة بسلم الإنسانية وأمنها من مسؤوليته الجنائية ولا تُخفف عقوبته لصفته الرسمية، حتى ولو تصرف بوصفه رئيس دولة أو حكومة“^(١٢). وفي مشروع المادة ١١ الذي اقترح في عام ١٩٨٨، والذي أصبح مشروع المادة ٧ في الصيغة النهائية لمشروع القانون، استعيض عن عبارة ”حتى ولو تصرف بوصفه رئيس دولة أو حكومة“ بعبارة ”وخاصة لكونه يتصرف بوصفه رئيس دولة أو حكومة“^(١٣). ويذكر شرح هذه المادة أمورا منها أن الصياغة تتضمن عناصر من الأحكام المناظرة من ميثاق محكمتي نورنبرغ وطوكيو، ومبادئ نورنبرغ التي اعتمدها اللجنة في عام ١٩٥٠، ومشروع القانون الذي اعتمدهت اللجنة في عام ١٩٥٤^(١٤).

(١٠) حولية ... ١٩٥٠، المجلد الثاني، صفحة ٣٧٥. وكما أشار إلى ذلك أ. تريفتيرير، تختلف اللغة المستخدمة في المبادئ التي اعتمدها اللجنة اختلافا طفيفا عن الأحكام الواردة في وثائق محكمة نورمبرغ ”فيما يتعلق بالصياغة لا بالجوهر، باستثناء عبارة ”أو لتخفيف العقوبة“ التي لم تعد مدرجة في المبادئ“. انظر *Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: Observer's Notes, Article by Article*. (Baden-Baden: Nomos, 1999), p. 503

(١١) *Yearbook ... 1954*, vol. II, p. 152

(١٢) حولية ... ١٩٩٦، المجلد الثاني، الصفحة ٥٥.

(١٣) حولية ... ١٩٨٨، الصفحة ١٧٧.

(١٤) المرجع نفسه. وإضافة إلى ذلك، أشارت اللجنة إلى أنه ”مع أن هذا النص يشير بصراحة إلى رؤساء الدولة أو الحكومة باعتبارهم يتمتعون بأعلى سلطة لاتخاذ القرارات، فإن عبارة ’الصفة الرسمية للفرد...‘ وخاصة تبيّن أن المادة تتصل أيضا بموظفين آخرين. فالأثر الحقيقي للمبدأ هو أن الصفة الرسمية لفرد يرتكب جريمة مخلة بالسلم والأمن لا يمكن أبدا الاحتجاج بها كظرف يعفيه من المسؤولية أو يمنحه أي حصانة، حتى ولو ادعى أن الأفعال التي تشكل الجريمة كانت قد ارتكبت أثناء ممارسته لوظائفه“. وفي الشرح على الصيغة النهائية

١١ - وتجدر الإشارة إلى أن مشروع مبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق محكمة نورنبرغ وفي حكم المحكمة، ومشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها يرتبطان من حيث المفهوم بفكرة الولاية القضائية الجنائية الدولية (مع أنه كان من المقرر أصلاً أن يطبق مشروع القانون في إطار المحاكم الوطنية والدولية). وكانت الشروح على مبادئ نورنبرغ التي اعتمدها اللجنة تستند بصورة رئيسية إلى استنتاجات محكمة نورمبرغ^(١٥). وفيما يتعلق بقانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، لاحظت اللجنة ما يلي: ”فيما يتعلق بتنفيذ القانون، ونظراً لأن بعض الأعضاء رأوا أن قانوننا لا [يرافقه] قضاء جنائي مختص إنما يكون غير فعال، فقد طلبت اللجنة من الجمعية العامة أن توضح ما إذا كانت ولاية اللجنة تشمل إعداد النظام الأساسي لقضاء جنائي دولي مختص بالنسبة للأفراد“^(١٦). وعندما أصبح مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الذي أعدته اللجنة بناء على طلب الجمعية العامة للأمم المتحدة في إطار مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها^(١٧)، وثيقة مستقلة، أعرب عن الأسف في اللجنة السادسة ”لأنه ارتقي

مشروع المادة ٧، أشارت اللجنة إلى أنه ”سيكون هناك تناقض إذا ما سمح للأفراد الذين يتحملون، في بعض النواحي، معظم المسؤولية عن الجرائم المشمولة بالمدونة بالاحتجاج بسيادة الدولة والاختباء وراء الحصانة الممنوحة لهم بحكم مناصبهم...“ . حولية ... ١٩٥٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني، الصفحة ٢٧). لكن ج. فيرهوفن يشير، فيما يتعلق بهذا الحكم من أحكام مشروع القانون لعام ١٩٩٦، إلى أن ”... هذا الحكم لا يعنى ضمناً بحكم الواقع وجوب الإبقاء على الحصانة أو وجوب رفعها، فهو، ببساطة، لا يتعلق بالحصانة.“ انظر «Les immunités propres aux organs ou autres agents des sujets du droit international», in J. Verhoeven (dir.), *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation?*, (Brussels: Larcier, 2004, p. 92).

(١٥) ... ١٩٥٠، المجلد الثاني، صفحة ١٩١، الفقرة ٤٢.

(١٦) حولية ... ١٩٨٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني) صفحة ٥٥، الفقرة ١٩٨. وفي هذا الصدد أدلى عضو اللجنة، السيد ماكافري، ببيان مألوف عند مناقشة مشروع المادة المتعلقة بالالتزام بالعقاب أو المقاضاة. فقد ذكر أموراً منها أنه لا يعتقد أن ”الولاية العالمية سوف تجرد من الدول قبولاً أكثر من قبولها لإنشاء محكمة جنائية دولية، بل إنه قد يكون أقل في الواقع. وأضاف أنه، على ذلك، ليس متأكداً مما إذا كانت لجنة القانون الدولي ستكون على صواب في المضي في صياغة مادة بشأن الولاية العالمية قبل أن تكون قد حاولت على الأقل صياغة النظام الأساسي لمحكمة جنائية دولية...“ . حولية ... ١٩٨٨، المجلد الأول، الصفحة ٢٧٣. انظر أيضاً حولية ... ١٩٨٩، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، صفحة ٦٥ و ٦٦، الفقرات ٢١١-٢١٦.

(١٧) طلبت الجمعية العامة في قرارها ٣٩/٤٤ المؤرخ ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٨٩ إلى اللجنة ”أن تقوم لدى دراستها للبند المعنون ’مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها‘ في دورتها الثانية والأربعين، بتناول مسألة إنشاء محكمة جنائية دولية، أو آلية دولية أخرى للمحاكمة الجنائية تكون ذات اختصاص على الأشخاص الذين يدعى ارتكابهم جرائم يمكن أن تكون مشمولة بهذا القانون“ (خط التشديد مضاف). ودعت الجمعية العامة بقرارها ٥٤/٤٦ إلى اللجنة ”في إطار مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، إلى مواصلة دراسة وتحليل القضايا المثارة في تقريرها عن أعمال دورتها الثانية والأربعين بشأن مسألة ولاية

أصلاً أن تكون المحكمة هيئة قانونية يطبق فيها هذا القانون“^(١٨). وفي هذا الصدد، تتسم حاشية شرح مشروع المادة ٧ من قانون عام ١٩٩٦ بالأهمية. فبعد أن أشارت اللجنة إلى ”أن انتفاء الحصانة الإجرائية فيما يتعلق بالمحاكمة أو العقاب وفقاً للإجراءات القضائية المرعية هو نتيجة طبيعية لعدم وجود أي حصانة موضوعية أو دفاع موضوعي“، رأت من المستنسب أن تضيف في حاشية ما يلي: ”تشكل الإجراءات القضائية أمام محكمة جنائية دولية المثال الحقيقي للإجراءات القضائية السليمة التي لا يجوز فيها لفرد أن يحتج بأي حصانة موضوعية أو إجرائية استناداً إلى صفته الرسمية لتجنب المقاضاة والعقاب“^(١٩).

١٢ - وينبغي ألا يغيب أيضاً عن الذهن أن اللجنة أخذت في اعتبارها، عند النظر في هذا الحكم من أحكام مشروع القانون، أن عدداً من الدول أثارت المسألة ذات الصلة بالموضوع التي تتناول إمكانية تمتع مسؤولي الدول بالحصانة، بمن فيهم رؤساء الدول أو الحكومات. وفي هذا الصدد، لاحظ رئيس لجنة الصياغة، لدى تقديمه مشروع القانون الذي اعتمده اللجنة في قراءتها الثانية في الجلسة العامة، أن لجنة الصياغة ترى أن مسألة الحصانة تتعلق بتنفيذ القانون ولذلك ينبغي عدم تناولها في الجزء المتعلق بالمبادئ العامة من القانون^(٢٠).

١٣ - ونظرت اللجنة في مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية عند إعدادها مشاريع المواد المتعلقة بالحصانات القضائية للدول وممتلكاتها من الولاية القضائية ووفقاً للفقرة ١ (ب) '٥' من مشروع المادة ٢، تعني كلمة "الدول" "ممثلين الدول الذين يتصرفون بتلك الصفة"^(٢١). ويشمل هؤلاء الممثلون رؤساء الدول أو الحكومات، ورؤساء الإدارات الوزارية، والسفراء، ورؤساء البعثات، والموظفين الدبلوماسيين، والمسؤولين القنصلين^(٢٢). وكان القصد من ذكر عبارة "بتلك الصفة" في نهاية الفقرة ١ (ب) '٥' من مشروع المادة ٢ هو توضيح أن هذه الحصانة ممنوحة للصفة

جنائية دولية، بما في ذلك المقترحات المتعلقة بإنشاء محكمة جنائية دولية أو آلية دولية أخرى للمحاكمة الجنائية... (خط التشديد مضاف).

(١٨) A/CN.4/472، الفقرة ٤٢. وأشار أيضاً إلى أن "تنفيذ محكمة جنائية دولية للقانون أفضل من تنفيذ المحاكم الوطنية لها" (الفقرة ٤٣) أعرب أيضاً عن وجهة نظر مفادها أن "القانون والمحكمة المقبلة يشتركان في قصد مشترك هو تمكين المحاكم الوطنية أو هيئة دولية من المعاقبة على الجرائم البغيضة، بصفة خاصة، التي ترتكبها الدول أو يرتكبها الأفراد... (الفقرة ٤٥، خط التشديد مضاف).

(١٩) حولية ... ١٩٩٦، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٢٧.

(٢٠) حولية ... ١٩٩٥، المجلد الأول، الفقرة ٣٦.

(٢١) حولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، ص ١٤.

(٢٢) المرجع نفسه، الفقرة ١٧. يتبين من شرح المادة ٢ أن القائمة لم تكن شاملة. وترى اللجنة أن جميع الأشخاص الطبيعيين المأذون لهم بتمثيل الدولة يستفيدون من حصانة الدولة.

التمثيلية لهؤلاء الأشخاص على أساس اختصاصهم المرتبط بالموضوع^(٢٣). ولا تغطي مشاريع المواد الحصانات المرتبطة بالشخص "التي يحق"^(٢٤) لرؤساء الدول والسفراء التمتع بها، على نحو ما أشارت إليه اللجنة.

١٤ - واقترح في البداية أن تنظر اللجنة، عند صياغة هذه المسألة، في الحصانات على اختلاف أشكالها ومظاهرها؛ مثلا الحصانة من الولاية المدنية والإدارية والجنائية. وقد ورد هذا المقترح في أحد تقارير الفريق العامل الذي أنشأته اللجنة للنظر في مسألة الأعمال المقبلة للجنة بشأن هذا الموضوع^(٢٥). وتضمن التقريران السابع والثامن للمقرر الخاص، السيد سوشاريتكول، في جملة أمور، مشروع المادة ٢٥ المتعلقة بالحصانات المرتبطة بالأشخاص "للملوك وغيرهم من رؤساء الدول"، بما في ذلك الحصانة من الولاية القضائية الجنائية لدولة أخرى^(٢٦). غير أن مشروع المادة هذا تعرض للانتقاد في الدورة الحادية والثلاثين للجنة ولم يُدرج في مشاريع المواد المقدمة إلى الجمعية العامة^(٢٧). ولا تتضمن مشاريع المواد إشارة أخرى إلى حصانات رؤساء الدول (أو غيرهم من ممثلي الدول) من الولاية القضائية الجنائية.

١٥ - واقتصرت اللجنة على إدراج عبارة "لا تخل" في مشاريع المواد. ووفقا للفقرة ٢ من مشروع المادة ٣، "لا تخل المواد بالامتيازات والحصانات الممنوحة بمقتضى القانون الدولي لرؤساء الدول بصفتهم الشخصية". ووفقا لما تضمنه شرح تلك الفقرة "لا تخل مشاريع المواد هذه بنطاق الحصانات التي تمنحها الدول للملوك الأجانب أو غيرهم من رؤساء الدول أو أسرهم أو العاملين في منازلهم، وهو نطاق قد يشمل أيضا، من الناحية العملية، أفرادا آخرين من مرافقيهم. وبالمثل، لا تخل مشاريع المواد هذه بنطاق الحصانات التي تمنحها الدول لرؤساء الدول ووزراء الخارجية. إلا أن هؤلاء الأشخاص لم يُدرجوا صراحة في الفقرة ٢، بما أنه سيكون من الصعب إعداد قائمة شاملة، وأي حصر لهؤلاء الأشخاص سيؤدي أيضا إلى إثارة المسائل المتعلقة بأسس ونطاق الحصانة من الولاية القضائية التي يتمتع بها هؤلاء الأشخاص. وقُدّم مقترح في إحدى المراحل بإضافة رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية بعد

(٢٣) المرجع نفسه.

(٢٤) المرجع نفسه، الفقرة ١٩.

(٢٥) حولية ... ١٩٧٨، المجلد الثاني (الجزء الثاني) صفحة ١٥٤، الفقرة ٢٢.

(٢٦) حولية ... ١٩٨٥، المجلد الثاني (الجزء الأول) صفحة ٤٤ و ٤٥؛ حولية ... ١٩٨٦، المجلد الثاني (الجزء الأول)، صفحة ٣١.

(٢٧) للاطلاع على مناقشة اللجنة بشأن مشروع المادة ٢٥، المقدم في التقرير الثامن للمقرر الخاص، انظر: حولية ... ١٩٨٦، المجلد الأول، صفحات ٩-٢٨.

عبارة "رؤساء الدول" في الفقرة ٢، لكن اللجنة لم توافق عليه"^(٢٨). ويرد في نص جزء آخر من الأجزاء الجديرة بالذكر من الشرح ما يلي: "وبناء على ذلك، يشير التحفظ الوارد في الفقرة ٢ من المادة ٣ حصراً إلى التصرفات الخاصة أو الحصانات الشخصية [...] الممنوحة في ممارسة الدول، دون أي إجماع بأن وضعها سيتأثر بهذه المواد بأي شكل من الأشكال. وبذلك يظل القانون العرفي القائم على حاله"^(٢٩).

١٦ - وكانت حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية لدول أخرى ووضع مسؤولي الدول من المسائل التي نظرت فيها اللجنة عند إعدادها مشاريع المواد المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية والقنصلية؛ والبعثات الخاصة؛ ومنع الجرائم المرتكبة ضد الموظفين الدبلوماسيين وغيرهم من الأشخاص المحميين على الصعيد الدولي ومعاقبة مرتكبيها؛ وتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية.

١٧ - وأشارت مشاريع المواد المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية والعلاقات القنصلية والبعثات الخاصة وتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية إلى فئات خاصة لمسؤولي الدول، تشمل "الموظفين الدبلوماسيين"، و "المسؤولين القنصليين"، و "ممثلي الدولة المرسلين"، و "المندوبين"، الذين تكلفهم دولة ما بتنفيذ بعض المهام باسمها في علاقاتها مع دولة أخرى أو منظمة دولية. ونصّت مشاريع المواد على أن تتمتع هذه الفئات من مسؤولي الدول بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية للدولة المستقبلية"^(٣٠).

١٨ - وكان من بين المسائل ذات الأهمية الخاصة نظر اللجنة في وضع رؤساء الدول وغيرهم من الأشخاص ذوي المناصب العليا عند إعدادها مشاريع المواد المتعلقة بالبعثات الخاصة. فنظرت اللجنة أولاً في إمكانية إدراج جزء متعلق بما يسمى البعثات الخاصة الرفيعة المستوى في مشاريع المواد، يمكن أن يشمل البعثات التي يقودها رؤساء الدول أو رؤساء

(٢٨) حولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، صفحة ٢٢، الفقرة ٧.

(٢٩) المرجع نفسه، الفقرة ٦.

(٣٠) انظر على وجه الخصوص: مشاريع المواد ٢٧ و ٢٩ و ٣٠ و ٣٧ و ٣٨ و ٣٩ و ٤٠ المتصلة بالعلاقات الدبلوماسية والتعليقات عليها (حولية ... ١٩٥٨، المجلد الثاني، صفحة ٩٧-٩٩، ١٠٢-١٠٤؛ ومشاريع المواد ٤١ و ٤٣ و ٤٥ و ٥٣ و ٥٤ و ٥٥ المتصلة بالعلاقات القنصلية والتعليقات عليها (حولية ... ١٩٦١، المجلد الثاني، صفحة ١١٥-١١٩ و ١٢٢-١٢٣)؛ ومشاريع المواد ٢٩ و ٣١ و ٤١ و ٤٣ و ٤٤ المتعلقة بالبعثات الخاصة والتعليقات عليها (حولية ... ١٩٦٧، المجلد الثاني، صفحة ٣٦١ و ٣٦٢ و ٣٦٥ و ٣٦٦)؛ ومشاريع المواد ٢٨ و ٣٠ و ٣١ و ٣٧ و ٣٨ و ٥٩ و ٦١ و ٦٢ و ٦٨ و ٦٩ المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية والتعليقات عليها (حولية ... ١٩٧١، المجلد الثاني (الجزء الأول)، صفحة ٣٠٢-٣٠٥ و ٣٠٨-٣٠٩ و ٣١٩-٣٢١ و ٣٢٢).

الحكومات أو وزراء الخارجية أو غيرهم من الوزراء^(٣١). وقدم المقرر الخاص مشاريع الأحكام المتعلقة بهذه البعثات الخاصة في الدورة السابعة عشرة للجنة^(٣٢). ونصت مشاريع الأحكام هذه "القواعد" على تمتع رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية وغيرهم من الوزراء الذين يقودون البعثات الخاصة بالحرمة الكاملة وحصانتهم حصانة تامة من الولاية القضائية للدول المستقبلية^(٣٣). ولم تناقش اللجنة المشاريع نفسها بل نظرت في مسألة ما إذا كان يتعين وضع قواعد خاصة لهذه البعثات^(٣٤). ومع مراعاة آراء الدول بشأن هذه المسألة، أوصت اللجنة المقرر الخاص بالأبداً يعد مشاريع مواد فيما يتعلق بما يسمى البعثات الخاصة الرفيعة المستوى بل أن يدرج في مشاريع المواد حكماً عن وضع رؤساء الدول بصفتهم رؤساء بعثات خاصة، وأن ينظر في استصواب ذكر الحالة الخاصة لهذه البعثات في الأحكام التي تتناول حصانات معينة^(٣٥). وفي هذا الصدد، شملت مشاريع المواد التي عرضتها اللجنة على الجمعية العامة في عام ١٩٦٧ مشروع المادة ٢١ المتعلقة بوضع رؤساء الدول والأشخاص ذوي المناصب العليا، وفيما يلي نصها:

١ - يتمتع رئيس الدولة المرسل، عندما يتولى رئاسة بعثة من البعثات الخاصة، في الدولة المستقبلية أو في دولة ثالثة، بالإضافة إلى ما هو ممنوح بموجب هذه المواد، بالتسهيلات والامتيازات والحصانات التي يمنحها القانون الدولي لرؤساء الدول أثناء قيامهم بزيارة رسمية؛

(٣١) "قررت لجنة القانون الدولي في دورتها السادسة عشرة أن تطلب من مقررها الخاص أن يقدم في دورتها المقبلة مواد تعالج الوضع القانوني لما يسمى بالبعثات الخاصة الرفيعة المستوى، ولا سيما البعثات الخاصة التي يرأسها رؤساء الدول أو رؤساء الحكومات، أو وزراء الخارجية، أو الوزراء". الحولية ... ١٩٦٧، المجلد الثاني، صفحة ٣٩٣.

(٣٢) حولية ... ١٩٦٥، المجلد الثاني، صفحة ١٤٣ و ١٤٤. وفي هذا الصدد، لاحظ المقرر الخاص، السيد بارتوس ما يلي: "على الرغم من جميع الجهود التي بذلها المقرر الخاص لتحديد القواعد التي تنطبق بشكل خاص على هذا النوع من البعثات، فإنه لم ينجح في اكتشافها، لا في الممارسات المتبعة ولا في الكتابات الخاصة بهذا الموضوع". المرجع نفسه، صفحة ١٤٣.

(٣٣) المرجع نفسه، صفحة ١٤٣ و ١٤٤، مشروع القاعدة ٢ '١' و (ي)؛ ومشروع القاعدة ٣ (هـ) و (ز)؛ ومشروع القاعدة ٤ (و) و (ح)؛ ومشروع القاعدة ٥ (د) و (و).

(٣٤) حولية ... ١٩٦٦، المجلد الأول (الجزء الثاني) صفحة ٢٥٩-٢٦١. ولدى تلخيص المناقشة لاحظ المقرر، في جملة أمور، ما يلي: "لا يوجد أي شك في أنه بالنسبة للبعثات التي يرأسها رئيس دولة، هناك في القانون الدولي العام قواعد تغطيها بالفعل، ولذا لا حاجة لوضع أية قواعد خاصة". المرجع نفسه ٢٦١.

(٣٥) حولية ... ١٩٦٦، المجلد الثاني، صفحة ٢٧٧.

٢ - يتمتع رئيس الحكومة ووزير الخارجية وغيرهما من الأشخاص ذوي المناصب العليا، عند اشتراكهم في بعثة من البعثات الخاصة للدولة المرسلة، في الدولة المستقبلية أو في دولة ثالثة، بالإضافة إلى ما هو ممنوح بموجب هذه المواد، بالتسهيلات والامتيازات والحصانات التي يمنحها القانون الدولي^(٣٦).

١٩ - وأشار شرح مشروع هذه المادة إلى أنه "في القانون الدولي ... قد تخلع الرتبة على الشخص الذي يحملها تسهيلات وامتيازات وحصانات استثنائية، يحتفظ بها عندما يصبح عضواً في بعثة خاصة" وأن "اللجنة لم تحدد الألقاب والرتب التي يتعين على هؤلاء الأشخاص الآخرين"، أن يحملوها كي يتمتعوا بتسهيلات وامتيازات وحصانات إضافية، بالنظر إلى أن هذه الألقاب والرتب تتباين من دولة إلى أخرى حسب القانون الدستوري والبروتوكول المعمول بهما"^(٣٧). وبذا تكون اللجنة قد تركت من غير الواضح من هو الذي أُدرج بين الأشخاص 'العالي الرتبة'، بما في ذلك مثالان فقط، في مشروع المادة ٢١، الفقرة ٢، مقبولان بوجه عام، وهما: رئيس الحكومة ووزير الخارجية. ولا يزال من غير الواضح أيضاً مدى الحصانات التي يمنحها القانون الدولي، بما يتجاوز نطاق مشروع المواد، لرؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية والمسؤولين الآخرين "العالي الرتبة".

٢٠ - وقد أُدمجت مادة مماثلة في مشروع المواد المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية، قدمتها اللجنة إلى الجمعية العامة في عام ١٩٧١^(٣٨). وكما لاحظت اللجنة في شرحها لمشروع المادة، أعربت دول عديدة عن وجهة نظر في تعليقاتها الخطية مفادها أن المادة ٥٠ غير ضرورية بوجه الإجمال، بالنظر إلى أن الأشخاص المعنيين، "سيتمتعون بالتسهيلات والامتيازات والحصانات الممنوحة لهم بموجب القانون الدولي سواء أُدرجت هذه المادة في المشروع أم لم تدرج"^(٣٩). ومع ذلك فقد قررت اللجنة أن تحتفظ

(٣٦) حولية ... ١٩٦٧، المجلد الثاني، صفحة ٣٥٩.

(٣٧) المرجع نفسه.

(٣٨) المادة ٥٠ - وضع رئيس الدولة والأشخاص العالي الرتبة

١ - يتمتع رئيس الدولة المرسلة، عندما يترأس الوفد، في الدولة المضيفة أو في دولة ثالثة، وبالإضافة إلى ما تمنحه المواد الحالية، بالتسهيلات والامتيازات والحصانات التي يمنحها القانون الدولي لرؤساء الدول.

٢ - يتمتع رئيس الحكومة، ووزير الخارجية، والأشخاص الآخرون العالو الرتبة، عندما يشتركون في وفد الدولة المرسلة، في الدولة المضيفة أو في دولة ثالثة، وبالإضافة إلى ما تمنحه المواد الحالية، بالتسهيلات والامتيازات والحصانات التي يمنحها القانون الدولي لهؤلاء الأشخاص

(٣٩) المرجع نفسه.

بمشروع المادة، مشيرة في الشرح إلى أن مشروع المادة هذا إنما يتجلى فيه "ممارسة راسخة تماما" (٤٠).

٢١ - ومن المثير للاهتمام أيضا نظر اللجنة في تحديد عبارة "الشخص المحمي دوليا"، وذلك لأغراض مشروع المواد المتعلقة بمنع ارتكاب جرائم ضد الأشخاص المحميين دوليا والمعاقبة عليها. وبتحديد اللجنة هذه العبارة لأغراض مشروع المواد، إنما تكون أيضا قد حددت نطاق تطبيق مشروع المواد من حيث الاختصاص المرتبط بالأشخاص ووفقا للفقرة ١ من المادة ١ من مشروع المواد الذي رفعته اللجنة إلى الجمعية العامة في عام ١٩٧٢، ولأغراض مشروع المواد، تعني عبارة "الشخص المحمي دوليا"، ما يلي: (أ) رئيس الدولة أو رئيس الحكومة، كلما كان في دولة أجنبية، وكذلك أفراد أسرته الذين يرافقونه؛ (ب) أي مسؤول في دولة أو في منظمة دولية يحق له، عملا بالقانون الدولي العام أو بموجب اتفاق دولي، التمتع بحماية خاصة من أجل أداء مهامه باسم دولته أو منظمته الدولية أو بسبب هذا الأداء، وكذلك أفراد أسرته الذين يحق لهم أيضا الحماية الخاصة" (٤١).

٢٢ - وكما لوحظ في شرح مشروع المادة، فقد ذكر على وجه التحديد في الفقرة الفرعية (أ) رئيس الدولة أو رئيس الحكومة بصدد الحماية الاستثنائية التي تتعلق بموجب القانون الدولي، بهذا الوضع القانوني (٤٢). وقد أكدت اللجنة على أن لرئيس الدولة أو رئيس الحكومة، "الحق في الحماية الخاصة كلما كان في دولة أجنبية ومهما كانت طبيعة زيارته - رسمية، أو غير رسمية، أو خاصة" (٤٣).

٢٣ - لكن الاقتراح الداعي إلى الإشارة في نص مشروع المادة إلى أن الحماية الدولية ينبغي أن تشمل أيضا أعضاء مجلس الوزراء أو الأشخاص الآخرين المتمتعين برتبة مماثلة (عالية)، في جميع الأوقات وفي جميع الظروف عند وجودهم في دولة أجنبية، قد رُفض. فأولا، قررت اللجنة أنه في حين أن هناك بعض الدعم للمبدأ القائل بحق هؤلاء الأشخاص في الحماية الدولية، "فإن هذا لا يمكن إسناده إلى أي قاعدة من قواعد القانون الدولي المقبولة عموما وبالتالي ينبغي عدم اقتراحه" (٤٤). وثانيا، أشار معارضو هذا الاقتراح إلى أن اللجنة قد نظرت فعلا في إمكانية استخدام صياغة مماثلة (على سبيل المثال "شخصية أخرى عالية الرتبة") في

(٤٠) المرجع نفسه.

(٤١) حولية ... ١٩٧٢، المجلد الثاني، الصفحة ٣١٢.

(٤٢) المرجع نفسه.

(٤٣) المرجع نفسه.

(٤٤) المرجع نفسه، الصفحة ٣١٣.

أعمالها المتعلقة بالبعثات الخاصة والمتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية، لكنها عارضت هذه الصياغة لأن معناها ليس دقيقاً بما فيه الكفاية^(٤٥).

٢٤ - وبخلاف رؤساء الدول أو الحكومات، فإن حق المسؤولين المذكورين في مشروع المادة ١ (ب) في الحماية الخاصة، يتوقف على قيامهم بأداء وظائف رسمية^(٤٦).

باء - أعمال المعهد

٢٥ - نظر المعهد أولاً في مسألة حصانة رؤساء الدول من السلطة القضائية للمحاكم الأجنبية في القرن التاسع عشر. وقد اعتمد مشروع الأنظمة الدولية المتعلقة بصلاحيات المحاكم في الإجراءات القانونية المتخذة بحق الدول الأجنبية أو الملوك أو رؤساء الدول في عام ١٨٩١^(٤٧). وقد نُظر في حصانة رئيس الدولة في إطار حصانة الدولة. لكن المواد لم تخص بالذكر الحصانة من السلطة القضائية الجنائية الأجنبية بل أشارت إلى الحصانة بعبارات عامة. ووفقاً لمشروع المواد من ٤ حتى ٦، لا تستطيع المحاكم الوطنية أن تنظر إلا في عدد محدود جداً من الإجراءات القانونية المدنية المتخذة بحق رؤساء الدول الأجنبية^(٤٨).

(٤٥) الحولية ... ١٩٧٢، المجلد الأول، الصفحة ٢٣٧. والحجة الأخيرة، كما لا تبين النتيجة النهائية لأعمال اللجنة المتعلقة بكلتا الموضوعين المذكورين: فقد تضمن مشروع المواد المتعلقة بالبعثات الخاصة والمتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية إشارة إلى "أشخاص آخرين عالي الرتبة"، فضلاً عن رؤساء الدول ووزراء الشؤون الخارجية.

(٤٦) المرجع ذاته، المجلد الثاني، الصفحتان ٣١٣ و ٣١٤. وهكذا، فإن المسؤول الدبلوماسي الذي يكون في عطلة في دولة غير الدولة المضيفة أو الدولة المستقبلة ليس له الحق عادة في حماية خاصة (المرجع ذاته، الصفحة ٣١٣).

(٤٧) حولية، معهد القانون الدولي، ١٨٨٩-١٨٩٢. ومشروع النص متاح أيضاً بالفرنسية وحدها في موقع المعهد على الشبكة: www.idi-iii.org/idiF/resolutionF/1891-ham-01-fr.pdf. وللإطلاع على نظر المعهد في هذا الموضوع، انظر أيضاً ج. فيرهوفن، "Les immunités de juridiction et d'exécution. Rapport provisoire" (كانون الثاني/ديسمبر ٢٠٠٠)، حولية معهد القانون الدولي، المجلد ٦٩ (٢٠٠٠-٢٠٠١)، الصفحة ٤٨٧.

(٤٨) "المادة ٤"

الإجراءات المسموح باتخاذها بحق الدولة الأجنبية هي فقط ما يلي:

- ١ - الدعاوى العينية، بما فيها دعاوى الملكية المتصلة بالمتلكات المنقولة وغير المنقولة في الإقليم؛
- ٢ - الدعاوى المستندة إلى وضع الدولة الأجنبية كوريثة أو موصى لها عن أحد رعايا الإقليم، أو لها الحق في خلافة مفتوحة في الإقليم؛
- ٣ - الدعاوى المتصلة بإنشاء سكة حديد لأغراض تجارية أو صناعية تقوم بتشغيلها الدولة الأجنبية في الإقليم.
- ٤ - الدعاوى التي اعترفت الدولة الأجنبية بشأنها صراحة بصلاحيات المحكمة ...؛

٢٦ - ونظر المعهد في مسألة حصانة رؤساء الدول للمرة الثانية في مطلع هذا القرن، عندما بدأ الموضوع يجتذب قدرا كبيرا من الاهتمام العام والسياسي والمهني^(٤٩). وأدى ذلك إلى اتخاذ المعهد في عام ٢٠٠١ قرارا بعنوانه "حصانات رؤساء الدول والحكومات من الولاية القضائية وتنفيذ الأحكام بموجب القانون الدولي"^(٥٠). وينصّ القرار على حصانة رؤساء الدول ورؤساء الحكومات، أثناء الفترة التي يشغلون فيها مناصبهم، من الولاية القضائية الجنائية أمام محاكم الدول الأجنبية، بغض النظر عن جسامة الجريمة المرتكبة^(٥١). وبموجب القرار، لا يتمتع رؤساء الدول ورؤساء الحكومات السابقون بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية إلا فيما يتعلق بالأفعال التي يقومون بها في إطار ممارسة مهامهم الرسمية. بيد أن هذه الحصانة محدودة، إذ قد يخضعون في أي حال إلى الملاحقة الجنائية إذا كانت الأفعال التي أتهموا بارتكابها تعدّ جرائم بموجب القانون الدولي، أو إذا كان الغرض الوحيد من ارتكابها يتمثل في إرضاء مصالحهم الشخصية، أو إذا كانت تشكل استيلاء غير قانوني على ممتلكات الدولة^(٥٢).

٥ - الدعاوى الناجمة عن العقود المبرمة من الدولة الأجنبية في الإقليم، إن كان يجوز طلب الأداء الكامل لهذه العقود في الإقليم ذاته بموجب شرط صريح أو بموجب طبيعة العمل؛

٦ - المطالبات بالتعويضات الناجمة نتيجة ارتكاب جنحة أو شبه جنحة في الإقليم.

المادة ٥

لا تُقبل الدعاوى المقامة نتيجة لتصرفات سيادية، والدعاوى الناجمة عن عقد أبرمه المدعي بوصفه مسؤول رسمي، والدعاوى المتعلقة بديون الدولة الأجنبية المتكبدة بسبب هبات عامة.

المادة ٦

تخضع الدعاوى المقامة على الملوك أو رؤساء الدول الأجنبيات للقواعد المرساة في المادتين ٤ و ٥.

معهد القانون الدولي، جدول القرارات العام (١٨٧٣-١٩٥٦)، بازل، ١٩٥٧، الصفحتان ١٥ و ١٦.

(٤٩) في ذلك الوقت خصوصا كانت قضية بينوشيه البارزة قيد النظر في المملكة المتحدة لبريطانيا العظمى وأيرلندا الشمالية.

(٥٠) حولية معهد القانون الدولي، المجلد ٦٩ (٢٠٠٠-٢٠٠١)، الصفحات ٦٨٠-٦٩٢. المقرر ج. فيرهوفن

(J. Verhoven). متاحة أيضا على الشبكة على العنوان التالي: www.idi-ii.org/idiE/resolutionsE/2001-van_02.en.pdf

(٥١) "المادة ٢"

في المسائل الجنائية، يتمتع رئيس الدولة بحصانة من الولاية القضائية أمام محاكم الدول الأجنبية عن أي جريمة ارتكبها، بغض النظر عن جسامتها.

"المادة ١٥"

يتمتع رئيس حكومة الدولة الأجنبية... بالحصانة من الولاية القضائية... المعترف بها، بموجب هذا القرار، لرؤساء الدول.

(٥٢) "المادة ١٣"

رابعاً - المسائل الأولية

ألف - المصادر

١ - المعاهدات الدولية

٢٧ - اعتمدت المعاهدات الدولية على أساس مشاريع المواد التي أعدتها اللجنة: اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١^(٥٣)؛ واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣^(٥٤)؛ واتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩^(٥٥)؛ واتفاقية منع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون والمعاقبة عليها لعام ١٩٧٣^(٥٦)؛ واتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥^(٥٧)؛ واتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤^(٥٨). وتشمل هذه الاتفاقيات أحكاماً تتعلق بوضع مسؤولي الدولة و/أو حصانتهم من الولاية القضائية الأجنبية، وأحياناً ترد فيها حريفاً أحكام مشاريع المواد التي أعدتها اللجنة والمذكورة أعلاه^(٥٩).

٢٨ - وتم تناول موضوع حصانة ممثلي الدول في معاهدات دولية أخرى أيضاً. فعلى سبيل المثال، ثمة مواد مماثلة في المعاهدات التي تحكم امتيازات وحصانات المنظمات الدولية

... ولا يتمتع بالحصانة من الولاية القضائية، في الإجراءات ... الجنائية، ما خلا فيما يتعلق بالأفعال التي يقوم بها في إطار ممارسة مهامه الرسمية والتي تتصل بممارسة هذه المهام. بيد أنه قد يتعرض للملاحقة القضائية ويحاكم عندما تشكل الأفعال التي يُدعى أنه قام بها جريمة بموجب القانون الدولي، أو عندما يكون الغرض الوحيد من القيام بها تلبية مصلحة شخصية، أو عندما تشكل سوء تصرف بأصول الدولة ومواردها“.

(٥٣) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدات، المجلد ٥٠٠، رقم I-7310.

(٥٤) المرجع نفسه، المجلد ٥٩٦، رقم ٦٣٨ أ.

(٥٥) المرجع نفسه، المجلد ٤٠٠، رقم I-23431.

(٥٦) المرجع نفسه، المجلد ١٠٣٥، رقم ١٥١٤٠.

(٥٧) أبرمت في فيينا في ١٤ آذار/مارس ١٩٧٥. ولم تدخل بعد حيز النفاذ. انظر الوثائق الرسمية لمؤتمر الأمم المتحدة المعني بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية، المجلد الثاني (منشورات الأمم المتحدة، رقم المبيع: E.75.V.12).

(٥٨) قرار الجمعية العامة ٣٨/٥٩، المرفق. لم تدخل بعد حيز النفاذ.

(٥٩) في المرحلة الختامية من العمل على مشروع اتفاقية حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤، تم التوصل إلى اتفاق نهائي بأن هذه الحصانة لا تشمل الإجراءات الجنائية. ثم نُجسّد هذا الاتفاق لاحقاً في الفقرة ٢ من قرار الجمعية العامة ٣٨/٥٩ المتخذ في عام ٢٠٠٤ والذي اعتمدت هذه الاتفاقية بموجبه.

في أراضي الدول الأعضاء أو في الدولة المضيفة. وبالتالي، فإن حصانة ممثلي الدول، بما في ذلك من الولاية القضائية الجنائية، منصوص عليها في المادة الرابعة من اتفاقية امتيازات الأمم المتحدة وحصاناتها لعام ١٩٤٦^(٦٠)؛ والمادة الخامسة من اتفاقية امتيازات الوكالات المتخصصة وحصاناتها لعام ١٩٤٧^(٦١)؛ والجزء الرابع من الاتفاق العام بشأن امتيازات وحصانات مجلس أوروبا لعام ١٩٤٩^(٦٢) وغيرها. أما حصانات المسؤولين القنصلين، بما في ذلك من الولاية القضائية الجنائية، فتخضع لأحكام الاتفاقيات القنصلية الثنائية^(٦٣).

٢٩ - وبحسب أحد الآراء، فإن مسألة حصانة مسؤولي الدولة مشمولة أيضاً ببعض المعاهدات الدولية التي لا تتناول الحصانة. فعلى سبيل المثال، يشير أ. بورغي A. Borghi إلى أن "عدة اتفاقيات متعلقة بقمع الجرائم الدولية تشمل أحكاماً تنص على عدم منح الحصانة لرؤساء الدول"^(٦٤). وهذه هي المعاهدات الرامية إلى محاربة الجرائم الدولية، وخصوصاً اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام ١٩٤٨^(٦٥) واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة لعام ١٩٨٤^(٦٦). غير أن هناك وجهة نظر أخرى. فعلى سبيل المثال، يعتبر ج. فراهوفن (J. Verhoeven) أنه لا توجد حتى اليوم معاهدة تنص صراحة على عدم منح الحصانة الممنوحة عادة في المحاكم الوطنية فيما يتعلق بالقضايا التي تعدّ جرائم بموجب القانون الدولي، سواء للدولة أو لمختلف أجهزتها^(٦٧). كما يشير إلى أن هناك دون شك اتفاقيات تحاول تنظيم قمع هذه الجرائم بفعالية. لكن يبدو

(٦٠) قرار الجمعية العامة ٢٢ ألف (د-١).

(٦١) قرار الجمعية العامة ١٧٩ (د-٢).

(٦٢) CETS NO.002 (مجموعة معاهدات مجلس أوروبا رقم ٠٠٢)؛ للإطلاع: <http://conventions.coe.int>.

(٦٣) انظر على سبيل المثال الجزء الثالث ("Privileges and immunities" "الامتيازات والحصانات") من الاتفاقية القنصلية المبرمة بين الاتحاد الروسي وجمهورية مولدوفا والمورخنة ١٤ حزيران/يونيه ١٩٩٤. ويمكن الاطلاع على نصها من الموقع: www.businesspravo.ru/Docum/DocumShow_DocumID_45519.html.

(٦٤) A. Borghi, L'immunité des dirigeants politiques en droit international, Helbling & Lichtenhahn, 2003, p. 66.

(٦٥) قرار الجمعية العامة ٢٦٠ ألف (د-٣) المرفق.

(٦٦) الأمم المتحدة، مجموعة المعاهدة، المجلد ١٤٦٥، الرقم ٨٤١ ٢٤.

(٦٧) J. Verhoeven، المرجع المذكور، الصفحة ١٢٣. ويشير فيه إلى أنه: "يجب ... الملاحظة، كما وردت الإشارة سابقاً، أن هذه الاتفاقيات (المتعلقة بالإبادة الجماعية والتعذيب وما إلى ذلك) لا تحتوي على أي حكم يمنع منحها [أي الحصانة] ولا يوجد ما يدل في الأعمال التحضيرية الخاصة بها أو في أي موضع آخر على أن تلك كانت الرغبة الضمنية للدولة التي تفاوضت بشأنها أو انضمت إليها". المرجع نفسه، الصفحة ١٢٥.

أن أحدا لا يجد فيها أي رغبة - ضمنية ولكن أكيدة - لدى موقعيها بالتراجع عن منح الحصانة^(٦٨).

٢ - القانون الدولي العرفي

٣٠ - تنظّم المعاهدات الدولية القائمة جوانب هامة ولكن منفصلة من مسألة حصانة بعض فئات مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية: حصانة مسؤولي الدولة أثناء تأديتهم مهامهم الدبلوماسية والقنصلية (الموظفون الدبلوماسيون والمسؤولون القنصليون) من الولاية القضائية الجنائية للدول المضيضة وفي بعض الحالات لدول المرور العابر؛ وحصانة ممثلي الدول لدى المنظمات الدولية من الولاية القضائية الجنائية للدول المضيضة؛ وحصانة أعضاء البعثات الخاصة من الولاية القضائية الجنائية للدول المضيضة. وهذا يدل على أن مجموعة الأشخاص الذين يتمتعون بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية لا تقتصر على رؤساء الدول. بيد أن هذه المعاهدات لا تنظّم مسائل حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية بشكل عام أو فيما يتعلق بالعديد من الحالات المحددة أو فيما يتعلق بالتعريف المحدد لمجموعة المسؤولين الذين يتمتعون بالحصانة، وما إلى ذلك. وليس هناك معاهدة دولية عالمية تنظّم بشكل كامل جميع هذه المسائل والمسائل المتصلة بحصانة المسؤولين الحكوميين الحاليين والسابقين من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. بالإضافة إلى ذلك، لم تدخل جميع المعاهدات الدولية التي تنظم هذا الموضوع حيز النفاذ^(٦٩)، وتلك التي دخلت حيز النفاذ لا تتسم باستقطابها مشاركة واسعة النطاق من الدول^(٧٠). وتجدر الإشارة إلى أن بعض أحكام هذه المعاهدات تشير بالفعل إلى أن القواعد الواردة فيها تعدّ مجرد قواعد مكملّة للقانون الدولي القائم في ذلك المجال^(٧١). وبالتالي، فإنها تؤكد على وجود قانون دولي عرفي في هذا المجال. وبالإضافة إلى ذلك، مع أن المعاهدات الواردة أعلاه تدوّن الجوانب الفردية للقانون الدولي العرفي فيما يتعلق بحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، إلا أنها لا تنفي وجود معايير ذات صلة ضمن القانون الدولي العرفي لا تزال تحكم الموضوع قيد النظر.

(٦٨) المرجع نفسه.

(٦٩) على سبيل المثال، لم تدخل اتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥ واتفاقية حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤ حيز النفاذ.

(٧٠) على سبيل المثال، يبلغ عدد الدول الأطراف في اتفاقية البعثات السياسية الخاصة ٣٨ دولة.

(٧١) على سبيل المثال، المادة ٢١ من اتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩ والمادة ٥٠ من اتفاقية عام ١٩٧٥ المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي.

٣١ - وتعد الأعراف الدولية المصدر الأساسي للقانون الدولي في هذا الإطار. وكما أشار هـ. فوكس (H. Fox) "في غياب أي اتفاقية عامة بشأن وضع رؤساء الدول وحصاناتهم، تُستمد القواعد من القانون الدولي العرفي"^(٧٢). وهذا هو الحال فيما يتعلق بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية الممنوحة ليس لرؤساء الدول فحسب، بل أيضا لمسؤولي الدول الآخرين.

٣٢ - وفي إطار تحديدها مصدر القانون الواجب التطبيق فيما يتعلق بمسألة حصانة وزير خارجية جمهورية الكونغو الديمقراطية من الولاية الجنائية بلجيكا، أشارت المحكمة الدولية في عام ٢٠٠٢ في حكمها في قضية أمر القبض المتعلقة بالاتفاقيات بشأن العلاقات الدبلوماسية والعلاقات القنصلية والبعثات الخاصة، التي كانت ضمن الصكوك التي أحال إليها الطرفان إلى أن: "هذه الاتفاقيات توفر توجيهات مفيدة بشأن بعض جوانب الحصانات. بيد أنها لا تتضمن أي حكم يحدد بشكل خاص الحصانات التي يتمتع بها وزراء الخارجية. وبالتالي، يجب على المحكمة أن تستند إلى القانون الدولي العرفي لتبت في المسائل المتعلقة بحصانات الوزراء الذين أثرت أسماؤهم في القضية الحالية"^(٧٣).

٣٣ - ويلاحظ في قرارات المحاكم الوطنية أن القانون الدولي العرفي هو مصدر الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية^(٧٤). فعلى سبيل المثال، أشارت محكمة النقض الفرنسية في

(٧٢) H. Fox, *The Law of State Immunity* (New York: Oxford University Press, 2002), p. 426. انظر أيضا A. Watts, "The legal position in international law of Heads of States, Heads of Government and Foreign Ministers", *Recueil des cours*, vol. 247 (1994-III), p. 36; A. Borghi Simbeye, *Immunity and international criminal law* (Aldershot, England, Burlington, Vermont.: Ashgate, 2004), p. 94; M.A. Summers "Diplomatic Immunity Ratione Personae: Did the International Court of Justice Create a New Customary Rule in Congo v. Belgium?", *Michigan State Journal of International Law*, vol. 16 (2007), p. 459, April 2002, at p. 466; H. Altman, "The Future of Head of State Immunity: the Case against Ariel Sharon", p. 4 (للاطلاع: www.indictsharon.net/heidialtman-apr02.pdf).

(٧٣) القضية المتعلقة بأمر الاعتقال المؤرخ ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا)، الحكم المؤرخ ١٤ شباط/فبراير ٢٠٠٢، تقارير محكمة العدل الدولية لعام ٢٠٠٢، الصفحة ٢١، الفقرة ٥٢.

(٧٤) كما يشير أ.ز بورغي (A. Borghi)، "... يعد القانون العرفي أيضا مصدر الحصانة في العديد من القرارات القضائية، بما في ذلك في سويسرا وفرنسا والولايات المتحدة وألمانيا". المرجع المذكور، الصفحة ٧١. انظر أيضا *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet* ("Pinochet No. 1") مجلس اللوردات، ٢٥ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٨، استُنسخت في *International Law Reports*, vol. 37, p. 1302, at pp. 1309-1311; *Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others Ex Parte Pinochet* ("Pinochet No. 3") مجلس اللوردات، ٢٤ آذار/مارس ١٩٩٩، استُنسخت في *International Law Review*, vol. 38, p. 581, at pp. 621, 622, 641 and 644; *Wei Ye, Hao Wand, Does, A, B, C, D, E, F, and others*

قرارها المؤرخ ٢٠٠١ بشأن ما يُعرف بـ "قضية القذافي" إلى أنه "في غياب أحكام دولية مغايرة ملزمة للأطراف المعنية، يُستبعد، بموجب الأعراف الدولية، اتخاذ إجراءات ضد رؤساء الدول الحاليين أمام القضاء الجنائي لأي دولة أجنبية"^(٧٥).

٣٤ - وتعتبر الدول أيضاً، ممثلة بأجهزتها التنفيذية، العرف مصدراً للقانون الدولي في هذا الإطار. فعلى سبيل المثال، عزز الطرفان في أمر القبض المؤرخ ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ (جمهورية الكونغو الديمقراطية وبلجيكا) موقفيهما بشأن ما إذا كان وزير خارجية الكونغو يتمتع بالحصانة من الولاية القضائية لبلجيكا بواسطة إشارات إلى القانون الدولي العرفي^(٧٦). وتعتبر حكومة الولايات المتحدة، في "اقتراحاتها المتعلقة بالحصانة" "suggestions of immunity" التي سُنِّدَتْ إلى محاكم الولايات المتحدة التي تنظر في قضايا تتعلق بحصانة مسؤولي الدول الأجنبية، أن القانون الدولي العرفي هو مصدر القانون بشأن الحصانة^(٧٧).

similarly situated v. Jiang Zemin and Falun Gong Control Office, US District Court, Northern District of Illinois (2003), p. 5; *Bouzari v. Iran*, 2004, CanLII 871 (paras. 40 and 85 (للاطلاع: www.canlii.org/en/on/onca/doc/2004/2004canlii871/2004canlii871.pdf)).

(٧٥) محكمة النقض، الدائرة الجنائية، ١٣ آذار/مارس ٢٠٠١، 87.215 - 00، نشر في *Bulletin criminel*, 2001, No. 64, p. 218 (للاطلاع: www.legifrance.com). أعيدت طبعته كـ *Gaddafi*, France, Court of Cassation, Criminal Chamber، ١٣ آذار/مارس ٢٠٠١، vol. 125, p. 508, at p. 509.

(٧٦) القضية المتعلقة بأمر الاعتقال المؤرخ ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا)، Application Instituting Proceedings, 17 October 2000, p.13, Part IV (B) (التأكيد وارد في النسخة الأصلية): إن "عدم الاعتراف... بحصانة وزراء الخارجية أثناء توليهم منصبهم يتعارض مع أحكام القضاء الدولي... ومع القانون العرفي ومع الجملة الدولية..."; انظر أيضاً *Democratic Republic of the Cargo*، Memorial, paras. 6, 55 and 97 (1); *Belgian Counter-Memorial*, at, paras. 3.4.6, 3.5.144, etc (للاطلاع: www.icj-cij.org).

(٧٧) على سبيل المثال، أشارت وزارة الخارجية في "اقتراحاتها المتعلقة بالحصانة" ("suggestions of immunity") في قضية تاشيونا ضد موغابي (*Tachiona v. Mugabe*) إلى أنه: "بموجب القواعد العرفية في القانون الدولي المعترف بها والمطبقة في الولايات المتحدة، [...] يتمتع الرئيس موغابي، بوصفه رئيس دولة أجنبية، بالحصانة من الولاية القضائية للمحكمة في هذه القضية". *A.J.I.L.*, vol. 95 (October 2001), p. 874. (المجلة الأمريكية للقانون الدولي). وفي عام ٢٠٠٥، وفيما يتعلق بحصانة البابا بنديكت السادس عشر، أشارت وزارة الخارجية إلى أن: "مبدأ حصانة الدول يُطبق في الولايات المتحدة كمبدأ من مبادئ القانون الدولي العرفي...". *Crook, R.*, "Contemporary practice of the United States relating to international law: State jurisdiction and immunities: US Brief suggests Pope's immunity as a head of State", *A.J.I.L.*, vol. 100, (January 2006), p. 219 (المجلة الأمريكية للقانون الدولي). انظر أيضاً الفقرة ٣ من "suggestions of immunity" (الاقتراحات المتعلقة بالحصانة) المنشورة على الموقع الشبكي لوزارة الخارجية الأمريكية (www.state.gov) في قضايا لي وكسوم ضد بوكسيلاي (*Li Weixum v. Bo Xilai* ("further suggestion", cc.) (2-8)؛ وهارتمان ضد الشيخ زايد بن سلطان آل نهيان: غلاديس م لا فونتان ضد جان برتراند أريستيد (*Gladys M. Lafontant v. Jean-Bertrand Aristide*)؛ وفيرست أمريكيان كوربوريشن ضد الشيخ زايد بن

وأشار المحامي العام الفرنسي في استنتاجاته المتعلقة بـ "قضية القذافي" إلى أن "مبدأ حصانة رؤساء الدول يُعتبر، تقليدياً، من قواعد العرف الدولي اللازمة للحفاظ على علاقات ودية بين الدول"^(٧٨).

٣ - مبدأ الجاملة الدولية

٣٥ - هناك رأي يقول بأن الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية لا تمنح بصفتها حقاً بل على سبيل الجاملة الدولية^(٧٩). غير أنه من الصعب قبول هذه النظرية. فالحصانة في المقام

سلطان آل نهيان (*First American Corporation v. Sheikh Zayed Bin Sultan Al-Nayhan*)؛ وحوزفين أليكوغ وسيباني ماريان فرناندو ضد المملكة العربية السعودية وصاحب السمو الملكي فهد بن عبد العزيز آل سعود وماجد عفيفي وسليم عفيفي (*Josephine Alicog and Spiyani Marian Fernando v. Kingdom of Saudi Arabia*)؛ غارديان ف. ضد أبرشية سان أنطونيو (*Guardian F. v. Archdiocese of San Antonio*).

(٧٨) *Gaddafi, Submissions of the Advocate General, International Law Reports, vol. 125, p. 498, at p. 500*

(٧٩) هذه النظرية واردة في كل من الأحكام القضائية والفقهاء. وهي أيضاً معروفة جيداً في الإجراءات القانونية في الولايات المتحدة الأمريكية. فعلى سبيل المثال، لاحظت المحكمة العليا في الولايات المتحدة منذ فترة طويلة ترجع إلى عام ١٨١٢ في حكمها الصادر بشأن دعوى *Schooner Exchange* ضد *McFaddon* ما يلي: "... وعلى سبيل الجاملة، اتفق أعضاء المجتمع الدولي ضمناً على التنازل عن ممارسة الولاية القضائية تجاه الحكام في بعض فئات الدعاوى، مثل الدعاوى التي يكون وزراء الخارجية أو الحاكم نفسه أطرافاً فيها". *The Schooner Exchange v. McFaddon, 11 U.S. 116, 137 (1812)*. ولاحظت المحكمة المحلية لمقاطعة كولومبيا في حكمها الصادر في ١١ آذار/مارس ١٩٩٨ في دعوى فلاتوو ضد جمهورية إيران الإسلامية ما يلي: "تمنح الحصانة الأجنبية السيادية، سواء بموجب القانون العام أو حالياً بموجب قانون الحصانات الأجنبية السيادية، على الدوام عن رضا وعلى سبيل الجاملة، وليس باعتبارها حقاً محمولاً بموجب قوانين الولايات المتحدة". *999 F.Supp. 1, U.S. District Court, District of Columbia* (يمكن الاطلاع على الحكم في الموقع <http://www.uniset.ca/islamicland/999FSupp1.html>). وفي دعوى *Hao Wang و Wei Ye* و *Does* وألف وبياء وحييم ودال وهاء وووا وآخرين يمثالونهم في الحالة ضد جيانغ زيمين ومكتب مراقبة فالون غونغ، صرح محامي المدعين أن "الحصانة تمنح إلى رؤساء الدول على سبيل الجاملة إقراراً بالحاجة المتبادلة إلى الحيولة دون تدخل المحاكم في السير السليم للشؤون الحكومية الأجنبية عن طريق إقامة عراقيل أو فرض جزاءات لدى زيارة رؤساء الدول" (الصفحة ٥).

ويلاحظ أيضاً القاضي فان دين وينغريت في رأيه المخالف للحكم الصادر في ١١ نيسان/أبريل ٢٠٠٠ بشأن قضية أمر القبض ما يلي: "ليس هناك دليل يثبت الطرح القائل إن الدول يقع على عاتقها التزام منح الحصانة بموجب القانون الدولي العرفي من الإجراءات الجنائية لشاغل منصب وزير الشؤون الخارجية. فبلجيكا، بإصدارها وتعميمها أمر القبض قد تكون تصرفت خلافاً لمبدأ الجاملة الدولية. ولكنها لم تنتهك بتصرفها التزاماً دولياً". *I.C.J. Reports, 2002, الصفحة ١٣٩*، الفقرة ١. يمكن الاطلاع أيضاً على الرأي في الموقع www.icj-cij.org. غير أنه ينبغي الإشارة إلى أن الأغلبية الساحقة للقضاة كان لهم رأي معاكس.

وكما ورد في مؤلف *Oppenheim's International Law*، "يستند في المعاملة الخاصة التي تفرد لرؤساء الدول إلى أسس مختلفة منها ما تملية اعتبارات الجاملة الدولية واللباقة". *Jenning, R. and Watts, A., Oppenheim's*

الأول مسألة حق، مسألة حقوق الدول والتزاماتها القانونية. ومن الطبيعي أن تعتبر المحاكم المنازعات المتعلقة بحصانة مسؤولي الدول بمثابة منازعات بشأن انتهاك الحقوق والالتزامات القانونية. ففي دعوى جونز ضد وزارة الداخلية للمملكة العربية السعودية لعام ٢٠٠٦ بشأن مسائل حصانة الدولة ومسؤوليها، لاحظ اللورد هوفمان ما يلي: "كما قال اللورد ميليت بشأن دعوى هولندا ضد لامين وولف 1573, 1588 WLR [2000]1، ليست حصانة الدول 'قيدا شئت المملكة المتحدة أن تقيد به ولاية محاكمها بمحض إرادتها' ويمكنها أن تكون في حل منه أو أن تتخلى عنه حسب سلطتها التقديرية. فالحصانة يفرضها القانون الدولي دون أدنى تمييز بين دولة وأخرى"^(٨٠). وقضت محكمة العدل الدولية في حكمها بشأن دعوى أمر القبض أن بلجيكا انتهكت التزاما قانونيا دوليا تجاه جمهورية الكونغو الديمقراطية نظرا لأن إصدار أمر القبض ضد السيد ييروديا ندومباسي وتعميمه دوليا لم يجر في ظل احترام مبدأ الحصانة من الولاية الجنائية التي يتمتع بها شاغل منصب وزير الخارجية في جمهورية الكونغو الديمقراطية بموجب القانون الدولي^(٨١). وطرحت هذه القضية التزاما بموجب القانون الدولي العربي. ويتبين بوضوح أكبر أن حصانة المسؤولين من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية مستمدة من القانون الدولي في حالة الالتزامات ذات الصلة الناشئة عن المعاهدات المذكورة أعلاه.

٣٦ - غير أنه من ناحية أولى، ليس هناك ما يمنع دولة ما من منح مسؤولي الدول الأخرى، ولا سيما المسؤولين الرفيعي المستوى، الحصانة من الولاية القضائية، ليس فقط بناء على الالتزامات الناشئة عن القانون الدولي، بل أيضا بناء على مبدأ المجاملة الدولية^(٨٢). ومن ناحية

International Law, 9th ed., 1992, p. 1034. ويذكر ل. كابلان أن: "هناك أساسان منطقيان رئيسيان يفسران المصدر القانوني لفقهاء [حصانة الدول الأجنبية]. ويؤكد أحدهما أن حصانة الدول حق أساسي للدولة تتمتع به بموجب مبدأ المساواة في السيادة. وترى الآراء الأخرى أن الحصانة مستمدة من استثناء لتطبيق مبدأ الولاية القضائية للدولة، أي حينما تعلق دولة الحكمة العمل بحقها في ولاية البت القضائي باعتبار ذلك مجاملة عملية لتيسير العلاقات فيما بين الدول". "State immunity, human rights, and jus cogens: a critique of the normative hierarchy theory", *American Journal of International Law*, vol. 97, No. 4 (October 2003), p. 741, at p. 748. وحدير بالذكر أن عددا من الآراء المذكورة فيما يتعلق بالمجاملة تتناول مسألة المجاملة ليس باعتبارها مصدرا للحصانة بل إحدى الأسس النظرية التي تستند إليها.

(٨٠) *Jones v. Ministry of Interior Al-Mamlaka Al-Arabiya AS Saudiya (the Kingdom of Saudi Arabia)*, House of Lords, Appellate Committee, 14 June 2006 ("Jones No. 2"), [2006] UKHL 26, of Lords, Appellate Committee, 14 June 2006, الفقرة ١٠١ (يمكن الاطلاع على الدعوى في الموقع/ www.parliament.UK).

(٨١) *I.C.J. Reports 2002*, الصفحة ٣٣.

(٨٢) "سواء كان التزام [منح الحصانة] ناشئا عن اتفاق أو عن أحكام عرفية، فذلك لا يحول دون أن تخصص السلطات الوطنية لرئيس دولة أجنبية معاملة أكثر تفضيلا مما يفرضه القانون الدولي...". Verhoeven, J.,

ثانية، تُطرح في هذا الشأن مسألة أخرى. إذ تثار أحيانا في الفقه والممارسة معا مسألة حصانة أعضاء أسر كبار المسؤولين أو أقرب المقربين لهم من الولاية القضائية الأجنبية. وفيما يتعلق بهذه الفئة، هناك أسباب أكثر وجاهة بكثير تدعو إلى القول بأن مصدر حصانتهم من الولاية القضائية الأجنبية لا يكمن في القانون الدولي، بل في مبدأ المجاملة الدولية^(٨٣). وأخيرا، هناك من يرى أنه في حالة سفر كبار مسؤولي الدول إلى الخارج بصفة خصوصية وليس من أجل أداء مهمة رسمية، لا تقع على الدولة المضيفة أية التزامات قانونية بمنحهم الحصانة، بل يمكنها في هذه الحالة منح الحصانة على سبيل المجاملة^(٨٤). (سيرد النظر في هذه المسألة في الفرع الذي يتناول نطاق الحصانة).

٤ - دور القانون الدولي والقانون الوطني

٣٧ - تتناول تشريعات بعض الدول مسألة حصانة مسؤولي الدول الأجنبية. ويتعلق الأمر في هذا الشأن أساسا برؤساء الدول. فالقوانين المتعلقة بحصانة الدول الأجنبية التي اعتمدها، على سبيل المثال، المملكة المتحدة وبنغلاديش وباكستان وجنوب أفريقيا وكندا وأستراليا، وعلى غرار ما تنص عليه اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤^(٨٥)، تنص على أن رئيس الدولة الأجنبية الذي يتصرف بصفته الرسمية مشمول بمفهوم الدولة^(٨٦). وفي هذا الصدد، يتمتع رئيس الدولة الأجنبية الذي يتصرف بصفته الرسمية، بموجب تشريعات المملكة المتحدة، بنفس الحصانة التي يتمتع بها رئيس البعثة

“Les immunités de jurisdiction et d’exécution. Rapport provisoire (2000)”, *Yearbook of the Institute of International Law*, Vol. 69 (2000-2001)، الصفحة ٥٠٩.

(٨٣) انظر الفقرة ١٢٨ أدناه.

(٨٤) يرى أ. كاسيسي أنه ”خلال الزيارات الخاصة العلنية [لكبار مسؤولي الدول]، تلزم الدولة المضيفة بمنحهم حماية خاصة؛ ويمكنها أيضا أن تمنحهم امتيازات وحصانات على سبيل المجاملة، أي التحلي بالأدب في المعاملة والمودة؛ غير أنه لا يقع عليها أي التزام بذلك“، Cassese, A., *International Law*, Oxford, 2001، الصفحة ٩٦.

(٨٥) قرار الجمعية العامة ٣٨/٥٩، المرفق.

(٨٦) انظر على سبيل المثال المادة ١٤ من قانون حصانة الدول لعام ١٩٧٨، المملكة المتحدة؛ والمادة ١٦ من قانون حصانة الدول لعام ١٩٧٩، بنغلاديش؛ والمادة ١٥ من الأمر المتعلق بحصانة الدول لعام ١٩٨١، باكستان؛ والمادة ١ من قانون الحصانة السيادية الأجنبية لعام ١٩٨١، جنوب أفريقيا؛ والمادة ٢ من قانون حصانة الدول لعام ١٩٨٢، كندا؛ والمادة ٣ من قانون حصانات الدول الأجنبية لعام ١٩٨٥، أستراليا. وترد الأحكام ذات الصلة من هذه القوانين في *Bankas E.K., The State Immunity Controversy in International Law. Private Suits Against Sovereign States in Domestic Courts*, Springer Berlin-Heidelberg, 2005 وفي *Dickinson, A., Lindsay, R. and Loonam, J., State Immunity Selected Materials and Commentary*, NY: Oxford University Press, 2004، الفقرات ٤٣١-٤٥٩ و٤٦٩-٥٢٣.

الدبلوماسية^(٨٧). وتنص الفقرة ١ من المادة ٣٦ من القانون الأسترالي المتعلق بمحادثات الدول الأجنبية على أنه ”رهننا بالأحكام المنصوص عليها بعده في هذا الفرع، يمدد نطاق قانون الامتيازات والحصانات الدبلوماسية لعام ١٩٦٧، مع إدخال التعديلات اللازمة، ليشمل الشخص الذي تكون له في الوقت الراهن صفة (أ) رئيس دولة أجنبية؛ أو (ب) زوج رئيس دولة أجنبية“^(٨٨).

٣٨ - وتنص تشريعات الاتحاد الروسي على أحكام بشأن حصانة جميع مسؤولي الدول الأجنبية. ووفقا للفقرة ٢ من المادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية الروسي، يمكن مباشرة إجراءات جنائية ضد مسؤول أجنبي يتمتع بالحصانة من تلك الإجراءات وفقا لقواعد القانون الدولي المتعارف عليها أو للمعاهدات الدولية التي أبرمها الاتحاد الروسي، وذلك بموافقة الدولة الأجنبية التي يتولى الشخص المعني أو كان يتولى خدمتها. وفي هذا الصدد، تتيح وزارة خارجية الاتحاد الروسي للمحكمة أو وكالة إنفاذ القوانين الروسية المختصة^(٨٩) معلومات عما إذا كان الشخص المعني يتمتع بالحصانة من تلك الإجراءات الجنائية أم لا، وعن نطاق تلك الحصانة. وفي هذه الحالة، يجدر بالملاحظة أن القانون الوطني ينص على أن الغلبة تكون للقانون الدولي فيما يتعلق بحصانة المسؤولين الأجانب من الولاية القضائية الجنائية الروسية.

٣٩ - وموازية مع نشوء مؤسسة الولاية القضائية الشاملة في الأنظمة القانونية لبعض الدول، بدأت تبرز في تشريعاتها أحكام يمكن تفسيرها على أنها تنفي مبدأ حصانة المسؤولين الأجانب الذين تمارس تجاههم الدولة المعنية ولاية قضائية جنائية شاملة. فقد عدل على سبيل المثال في عام ١٩٩٩ القانون البلجيكي لعام ١٩٩٣ المتعلق بالمحاكمة الجنائية بشأن الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ المتعلقة بحماية ضحايا الحرب ليشمل حكما يحول دون اللجوء إلى الحصانة كوسيلة لاتقاء المحاكمة الجنائية: ”لا تحول الحصانة الناشئة عن الصفة الرسمية لأحد المسؤولين دون تطبيق هذا القانون“^(٩٠). وذلك ما أتاح مباشرة إجراءات جنائية ضد وزير الخارجية لجمهورية الكونغو الديمقراطية. غير أنه بعد

(٨٧) تشير المادة ٢٠ من قانون المملكة المتحدة المتعلق بحصانة الدول إلى قانون الامتيازات الدبلوماسية لعام ١٩٦٤. Banks, E. K.، المرجع السابق، الصفحة ٤٤٠.

(٨٨) A. Dickinson, R. Lindsay and J. Loonam، المرجع السابق، الصفحة ٤٨٣.

(٨٩) انظر القانون الاتحادي رقم ٢٦ المؤرخ ٤ آذار/مارس ٢٠٠٨ بشأن تعديلات المادة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية للاتحاد الروسي. يمكن الاطلاع عليه في الموقع <http://document.kremlin.ru>

(٩٠) القانون المؤرخ ١٦ حزيران/يونيه ١٩٩٣ كما عدل بموجب القانون المؤرخ ١٠ شباط/فبراير ١٩٩٩ المتعلق بعقوبات الانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي. ويمكن الاطلاع عليه في الموقع www.ulb.ac.be/droit/cdi/Site/Accueil/Accueil.html

إصدار محكمة العدل الدولية حكمها في دعوى أمر القبض، عدل هذا القانون^(٩١) في عام ٢٠٠٣ وأصبح ينص على " ... عدم استبعاد الحصانات إلا بقدر ما يسمح به القانون الدولي"^(٩٢). وأصبح بالتالي نطاق حصانة المسؤولين الأجانب من الولاية القضائية الجنائية فيما يتعلق بجرائم الحرب يحدد بموجب القانون البلجيكي بناء على أحكام القانون الدولي أساسا.

٤٠ - ويتوقف الدور الذي يؤديه كل من القانون الدولي والقانون الوطني في تولى المحاكم الوطنية ووكالات إنفاذ القوانين الوطنية الأخرى النظر في مسألة حصانة مسؤولي الدول الأجنبية أساسا على المكانة التي يتبوأها القانون الدولي في النظام القانوني للدولة المعنية، وعلى الثقافة القانونية السائدة فيها، وتقاليدها القانونية وتقاليدها الإنفاذ فيها. ومعلوم لدى الجميع أن المحاكم الوطنية تطبق القانون الدولي على نطاق واسع (بالاقتران بالقانون الوطني بطبيعة الحال) عند النظر في مسائل حصانة المسؤولين الأجانب، وأن المحاكم الوطنية تكاد لا تشير أي إشارة إلى القانون الدولي لدى النظر في قضايا من هذا النوع.

٤١ - ومسألنا حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية وحصانة الدول من الولاية القضائية مسألتيان مرتبطتان بعلاقات الدول فيما بينها. ولذلك، فإن المصدر الأساسي للقانون في هذا الشأن هو القانون الدولي. ومن ثم فالوضع المثالي هو إما أن يحدد القانون الدولي فيما يتعلق بهذه المسألة مضمون القانون الوطني المعمول به في المحاكم الوطنية ووكالات إنفاذ القوانين الأخرى، أو أن يطبق بشكل مباشر من قبلها حينما تتولى النظر في

(٩١) القانون المؤرخ ٥ آب/أغسطس ٢٠٠٣ المتعلق بالانتهاكات الجسيمة للقانون الإنساني الدولي، ويمكن الاطلاع عليه في الموقع www.juridat.be/

المادة ١٣:

- تضاف المادة ١ مكررا التالية إلى الفصل الأول من الباب التمهيدي لقانون الإجراءات الجنائية:
- "المادة ١ مكررا: ١ - وفقا للقانون الدولي، لا يجوز اتخاذ إجراءات قانونية ضد الجهات التالية:
- رؤساء الدول والحكومات ووزراء الشؤون الخارجية أثناء شغلهم مناصبهم، وغيرهم من الأشخاص الذين يعترف لهم بالحصانة بموجب القانون الدولي؛
 - الأشخاص الذين يتمتعون بحصانة كاملة أو جزئية بموجب معاهدة ملزمة لبلجيكا.
 - ٢ - ووفقا للقانون الدولي، لا يجوز فرض أية تدابير تقييدية ذات صلة بمباشرة إجراءات قانونية عامة على أي شخص استضيف رسميا في أراضي المملكة من قبل السلطات البلجيكية أو منظمة دولية تتخذ من بلجيكا مقرا لها أبرمت معها بلجيكا اتفاقا للمقر، وذلك خلال مقامه فيها".

(٩٢) S. Smis, and S. K. Van der Borgh, "Belgian Law concerning The Punishment of Grave Breaches of International Humanitarian Law: A Contested Law with Uncontested Objectives", American Society of International Law, *Insights*, July 2003. يمكن الاطلاع عليه في الموقع: www.asil.org/insights/insigh112.htm

مسائل الحصانة^(٩٣). وفي الظروف المثالية، ينبغي للقانون الوطني أن يؤدي في هذا المجال دوراً ثانوياً، بما يتيح تنفيذ أحكام القانون الدولي التي تنظم مسألة الحصانة^(٩٤). وبما أن المحاكم الوطنية تواجه في كثير من الأحيان صعوبة في تحديد محتوى قواعد القانون الدولي العرفية التي ينبغي تطبيقها، فإن من شأن تدوين القانون الدولي فيما يتعلق بهذه المسألة أن يعود بفائدة كبرى.

٥ - المواد التي يتعين استخدامها

٤٢ - عند البحث بشأن الموضوع قيد النظر وعند الصياغة المحتملة لمشاريع الأحكام الشارعة ذات الصلة، يستحسن الاستعانة بالمواد التالية: ممارسات الدول، بما في ذلك التشريعات الوطنية، والأحكام القضائية الوطنية، ولا سيما منها الأحكام الصادرة في مطلع القرن والتي تعكس الفهم الحالي للموضوع؛ وعروض السلطات التنفيذية أمام الهيئات القضائية الوطنية والدولية، والبيانات الصادرة بهذا الشأن عن ممثلي الدول؛ والمعاهدات الدولية المتصلة بالموضوع؛ وأحكام المحكمة الدولية ووثائقها الأخرى، ولا سيما بشأن دعوى أمر القبض والقضيتين الجاري النظر فيهما حالياً وهما بعض الإجراءات الجنائية المتخذة في فرنسا (جمهورية الكونغو ضد فرنسا) وبعض مسائل المساعدة المتبادلة في المسائل الجنائية (جيبوتي ضد فرنسا)؛ والقرارات ذات الصلة الصادرة عن المحاكم الجنائية الدولية؛ والمواد الخاصة باللجنة، كما ذكر أعلاه، وكذلك المواد الأخرى المتعلقة بالموضوع؛ والمواد المتعلقة

(٩٣) يمكن في هذا الصدد الإشارة إلى الحالة في فرنسا كما جاءت على لسان السيد ر. أبراهام، وكيل الجمهورية الفرنسية، خلال جلسات الاستماع التي عقدتها المحكمة الدولية بشأن قضية بعض الإجراءات الجنائية المتخذة في فرنسا (جمهورية الكونغو ضد فرنسا): "وفقاً للقانون الدولي، يجسد القانون الفرنسي مبدأ حصانة رؤساء الدول الأجانب. وليس هناك أية قواعد نصية مستمدة من أي تشريعات تتعلق بمحادثات الدول وممثليها. فأحكام القضاء الصادرة عن المحاكم الفرنسية، بإشارتها إلى القانون الدولي العرفي وتطبيقها له بشكل مباشر، هي التي رسخت بوضوح وقوة مبدأ هذه الحصانات". الوثيقة CR 2003/21 (ترجمة)، الاثنان ٢٨ نيسان/أبريل ٢٠٠٣، الساعة ١٦/٠٠، الفقرة ٣٢.

(٩٤) كما يلاحظ ج. فيرهوفن: "يبدو أنه لا شك في أن الحصانة تطرح في المقام الأول مسألة تتعلق بالقانون الدولي، وأنه يتعين بالتالي أن يتولى القانون الدولي ضبط المسائل الناشئة عن الحصانة. بينما ينبغي أن يحدد القانون الوطني كيفية التقيد بهذه القاعدة فعلاً على مستوى كل الأحكام القانونية الداخلية، مع العلم أن الدولة تتحمل المسؤولية الدولية، كما هو الشأن في الميادين الأخرى، في حالة وقوع أي قصور". "Les immunités propres aux organes ou autres agents des sujets de droit international", in: J. Verhoeven (ed.), *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation?* (Brussels: Larcier, 2004) الصفحة ٨٢.

بنظر معهد القانون الدولي في مسألة حصانة رؤساء الدول والحكومات خلال الفترة ١٩٩٧-٢٠٠١؛ والأبحاث الأكاديمية في هذا الباب؛ ومواد أخرى متصلة بالموضوع^(٩٥).

باء - الحصانة والولاية القضائية

١ - الولاية القضائية

٤٣ - يفترض عنوان الموضوع قيد النظر في حد ذاته وجود أوجه تشابه واختلاف بين مفهومي "الحصانة" و"الولاية القضائية". وكما أشير في رأي مستقل جماعي للقضاة هيغيتز وكويمايتر وبيورغانتال بشأن دعوى أمر القبض، فإن "كلمة 'الحصانة' هي المختصر الشائع لعبارة 'الحصانة من الولاية القضائية'"^(٩٦). والولاية القضائية تسبق الحصانة. وفي غياب الولاية القضائية، لا يوجد أي سبب لإثارة مسألة الحصانة من الولاية القضائية أو النظر فيها^(٩٧). وجاء في الحكم المتعلق بدعوى أمر القبض الصادر عن المحكمة الدولية أنه "ما لم تكن الولاية القضائية مسندة إلى دولة ما بموجب القانون الدولي بشأن مسألة معينة، لا يصح طرح أية مسألة حصانات فيما يتصل بممارسة تلك الولاية القضائية"^(٩٨).

٤٤ - ويتعلق الموضوع قيد النظر بالولاية القضائية الوطنية وليس الولاية القضائية الدولية، أي الولاية القضائية للدول، لا الهيئات الدولية. ويرى م. شاو أن "الولاية القضائية تتعلق

(٩٥) مثلا دعوات المنظمة الدولية للشرطة الجنائية الموجهة إلى الدول لتعميم أوامر القبض الدولية الصادرة في حق المسؤولين الأجانب.

(٩٦) انظر *I.C.J. Reports 2002*، الصفحة ٦٤، الفقرة ٣.

(٩٧) على نحو ما يلاحظ ج. بروهر: "مسألة الولاية القضائية تسبق منطقيا مسألة الحصانة السيادية، نظرا لأنه في غياب الولاية القضائية لا يمكن إثارة مسألة الحصانة" *State immunity and the violations of human rights, The Hague, Kluwer Law International, 1997*، الصفحة ٣٤. و"قبل أن يكون بوسع المرء النظر فيما إذا كانت الحصانة وسيلة دفاع سليمة أم لا، من اللازم إثبات الولاية القضائية. ويجب إثبات الولاية القضائية لأن الحصانة من حيث تعريفها هي مختصر لعبارة الحصانة من الولاية القضائية". P. J. Toner, "Competing Concepts of Immunity: Revolution of the Head of State Immunity Defense", *Penn State Law Review*, vol. 108 (2004)، الصفحة ٩٠٣.

(٩٨) انظر *I.C.J. Reports 2002*، الصفحة ٢٠، الفقرة ٤٦. وعبر رئيس المحكمة الدولية آنذاك، القاضي ج. غيوم، عن نفس الفكرة قائلا إن: "...مسألة اختصاص المحكمة أمر ينبغي أن تبث فيه قبل النظر في مسألة حصانة الجهات المائلة أمامها. وبعبارة أخرى، لا يمكن نشوء الحصانة من الولاية القضائية إلا إذا ثبتت الولاية القضائية". المرجع نفسه، الصفحة ٣٦، الفقرة ١. ويشاطر القضاة هيغيتز وكويمايتر وبيورغانتال هذا الرأي أيضا في رأيهم المستقل الجماعي بقولهم: "إذا لم تكن الولاية القضائية قائمة من حيث المبدأ، فلا يمكن آنذاك بكل بساطة إثارة مسألة الحصانة من الولاية القضائية التي كانت ستبث على نحو آخر". المرجع نفسه، الصفحة ٦٤، الفقرة ٣.

بما تتمتع به الدولة من سلطة تأثير على الأشخاص والممتلكات والأحوال، وتعكس المبادئ الأساسية المتمثلة في سيادة الدول والمساواة فيما بينها وعدم التدخل في الشؤون الداخلية^(٩٩). وتعرف الولاية القضائية في كثير من الأحيان بصفتها سلطة الدولة أو اختصاصها^(١٠٠). والولاية القضائية تجسيد لسيادة الدولة^(١٠١) ولصلاحياتها في ممارسة السلطة، ولا سيما في الإقليم الذي تبسط عليه تلك الدولة سيادتها. ويلاحظ إيغور إ. لوكاشوك أن الولاية القضائية ”تفيد ما تتمتع به الدولة من سلطة في فرض سلوك معين وضمن تنفيذ أحكامها باستخدام كافة الوسائل القانونية المتاحة لها“^(١٠٢). ويلاحظ أ. براونلي أن ”نطاق الولاية القضائية إقليمي“^(١٠٣)، على الأقل من الناحية الافتراضية“. غير أن الولاية القضائية يمكن أن تمارس أيضا بناء على أسس أخرى (مثل المواطنة^(١٠٤))، ويمكن أن تمارس خارج إقليم الدولة.

(٩٩) M. Shaw, *International Law*, fifth ed., (Cambridge University Press, 2003)، الصفحة ٥٧٢.

(١٠٠) ”الولاية القضائية“ – ”مصطلح يحيل إلى مفهوم السلطة، يستخدم في مجموعة تعابير بمعنى اختصاص وفي مجموعة أخرى من التعابير بمعنى سلطة إصدار البت القضائي“. J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Brussels, Bruylant, 2001، الصفحة ٦٢٤. ويرى ف. ليو أن ”مصطلح الولاية القضائية“ هو المصطلح الذي يتناول بالوصف حدود الاختصاص القانوني لدولة أو سلطة تنظيمية أخرى (مثل الجماعة الأوروبية) في وضع قواعد السلوك وتطبيقها وإنفاذها فيما يتعلق بالأفراد“. ”Jurisdiction“، in M. D. Evans (ed.), *International Law*, 2nd ed., Oxford University Press, 2006، الصفحة ٣٣٥. ويذهب أوكسمان إلى أن ”الولاية القضائية لدول ما بمعناها الواسع تحيل إلى ما لديها من سلطة تصرف قانونية، وتحيل بالتالي إلى سلطة اتخاذها قرارا بشأن التصرف أو عدم التصرف وبشأن كيفية التصرف. وبينما يستعمل أخصائيو القانون عادة مصطلح ”الولاية القضائية“. بمعنى أضيق للإشارة إلى السلطة القانونية لوضع القواعد وإنفاذها، من المفيد ألا يغيب معناه الأوسع عن الأذهان“. ”Jurisdiction of States“، *Encyclopedia of Public International Law*, vol. I., Amsterdam, (Elsevier Sciences Publishers, 1992)، الصفحة ٥٥.

(١٠١) Bowett, D. W. ”Jurisdiction: changing patterns of authority over activities and resources“. *British Year Book of International Law*, vol. 53 (1982), No 1. ”Юрисдикция государства (или национальная юрисдикция) – проявление суверенитета государства“. (أو الولاية القضائية الوطنية) كتنجيد لسيادة الدول، Chernichenko, S. V., *Теория международного права*، [نظرية القانون الدولي]، vol. 2, Moscow (Independent Institute of International Law), 1999، الصفحة ١٢٦.

(١٠٢) I. I. Lukashin, *International law. General section*. Third edition (Wolters Kluwer, 2007)، الفقرتان ٣٣٠ و ٣٣١.

(١٠٣) I. Brownlie, *International Law*, sixth ed., (Oxford University Press, 2003)، الصفحة ٢٩٧. كما يشير إيغور إ. لوكاشوك، فإن المبدأ الأساسي للولاية القضائية هو المبدأ الإقليمي. غير أن نطاق الولاية القضائية يمكن أن يكون إقليميا وغير إقليمي على حد سواء، المرجع السابق.

(١٠٤) م. شاو، المرجع السابق، الصفحة ٥٧٢.

٤٥ - وتمارس الولاية القضائية من خلال الإجراءات المتخذة من جانب السلطات الحكومية بفروعها التشريعية والتنفيذية والقضائية. ويميز عادة فيما بين الولايات التشريعية والتنفيذية والقضائية^(١٠٥). وتمثل الولاية التشريعية أو الشارع (وضع التشريعات) في إصدار السلطات الحكومية للقوانين وغيرها من الأحكام القانونية. وتمثل الولاية التنفيذية في قيام الدولة وسلطاتها التنفيذية ومسؤوليها باتخاذ إجراءات تنفيذًا وإنفاذاً لقوانينها وأحكامها القانونية الأخرى. أما الولاية القضائية فتتمثل في نشاط سلطاتها القضائية في مجال النظر في الدعاوى أساساً. وتشارك الولاية التنفيذية والولاية القضائية في خصائص معينة تتمثل في أن ممارستهما تقتضي في الحالتين معاً تطبيق وإنفاذ القوانين. ولذلك، يشير بعض المؤلفين إلى وجود نوعين فقط من الولايات هما الولاية التشريعية (الشارعة) والولاية التنفيذية^(١٠٦).

٤٦ - واقترح المقرر الخاص س. سوشارتيكول في تقريره الثاني بشأن "حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية" التعريف التالي للولاية: "الولاية" تعني اختصاص أو سلطة دولة إقليمية في مباشرة الإجراءات القانونية أو تسوية المنازعات أو إصدار الأحكام بشأن الدعاوى، وكذلك سلطة إقامة العدل من جميع جوانبه" (مشروع المادة ٢، الفقرة ١ (ز)). وتناول مشروع الأحكام التفسيرية هذا التعريف بتفصيل أكثر بحيث تتضح عناصر مفهوم "الولاية":

المادة ٣ - الأحكام التفسيرية

١ - في سياق هذه المواد، وما لم ينص على خلاف ذلك،

(ب) تشمل عبارة "الولاية" على النحو المعرف في الفقرة ١ (ز) من

المادة ٢ ... ما يلي:

'١' سلطة إصدار الأحكام بشأن الدعاوى،

'٢' سلطة تحديد المسائل القانونية والوقائية،

'٣' سلطة إقامة العدل واتخاذ التدابير المناسبة في كل مراحل الإجراءات القانونية،

(١٠٥) المرجع نفسه، الفقرات ٥٧٦-٥٧٨؛ و إ. إ. لوكاشوك، المرجع السابق.

(١٠٦) انظر مثلاً س. ف. تشيرنيتشكو، المرجع السابق، الفقرات ١١٢-١١٧.

٤' كل السلطات الإدارية والتنفيذية الأخرى كما تمارسها عادة السلطة القضائية أو الإدارية أو سلطات الشرطة في الدولة الإقليمية.^(١٠٧)

٤٧ - ويمكن استخلاص أمرين من هذا التعريف ومن الأحكام التفسيرية. أولهما أن المقرر الخاص رأى أن من الأنسب النظر في مسألة الولاية في شقيها التنفيذي والقضائي فقط، لأغراض صياغة مشاريع المواد بشأن حصانات الدول من الولاية القضائية. فهذا التعريف لا يشمل الولاية التشريعية (الشارعة). وثانيهما أن مفهوم الولاية يشمل لأغراض المواد كامل مراحل الأعمال الإجرائية^(١٠٨).

٢ - الولاية الجنائية

٤٨ - يمكن تقسيم الولاية إلى ولاية مدنية وإدارية وجنائية، تبعاً لموضوع القوانين (الأوامر) التي تصدرها السلطات، والأفعال التي تقوم بها، والمسائل أو القضايا التي تحكمها الأوامر أو التي تنظر فيها تلك السلطات. وتشمل الولاية الجنائية وضع القوانين وغيرها من الأوامر التي تُجرّم أفعال الأفراد والتي تقرر وتنفذ المسؤولية عن تلك الأفعال، كما تشمل نشاط الجهات الحكومية في تنفيذ القوانين والأوامر^(١٠٩). من الجدير بالذكر أن الهيئات القضائية وبعض الجهات التنفيذية وبعض الجهات التي ليست جزءاً من السلطة التنفيذية أو القضائية قد تكون مسؤولة عن تطبيق وإنفاذ القانون الجنائي - أي أنها تمارس الولاية التنفيذية أو الولاية التنفيذية أو الولاية القضائية الجنائية للدولة. ويقرر النظام القضائي للدولة ما هي السلطات الحكومية والقضائية التي يُنابط بها ممارسة الولاية الجنائية^(١١٠). وتُعد قواعد القانون الداخلي التي تُجرّم أفعالاً محددة يرتكبها الأفراد وتقرر المسؤولية عن تلك الأفعال هي

(١٠٧) الحولية ... ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الفقرتان ٢٠٦ و ٢١١.

(١٠٨) كما لاحظ المقرر الخاص نفسه، موضحاً مشروع التعريف، يشمل مفهوم الولاية القضائية، لغرض صياغة مشاريع المواد، "العملية القضائية بكاملها، ابتداءً من مباشرة الإجراءات القانونية أو اتخاذها، وتوجيه الأوامر القضائية، والتحقيق، ودراسة القضية، والمحاكمة، وإصدار الأوامر التي يمكن أن تشكل تدابير احتياطية أو مؤقتة، حتى إصدار الأحكام من قبل المحاكم بمختلف درجاتها، وتنفيذ تلك الأحكام الصادرة، أو وقف تنفيذها ثم الإعفاء من تنفيذها". المرجع نفسه، الصفحة ٢٠٦.

(١٠٩) "يمكن تفسير الولاية الجنائية للدول بمعناها الواسع على أنها ولاية القانون الجنائي الأساسي المطبق، الذي يجرّم ويعاقب، وعلى أنها أيضاً تحديد لنظام الولاية القضائية القمعي المكلف بتطبيق النصوص الجنائية".

A. Fournier, "Compétence pénale", Encyclopédie Dalloz. Répertoire de droit international, 1998, p. 1.

(١١٠) في الاتحاد الروسي، على سبيل المثال، تعتبر المحاكم وسلطات الشؤون الداخلية مسؤولة عن إنفاذ القانون، ولكن بعض تلك المهام يؤديها مكتب المدعي العام، وهو ليس جزءاً من السلطة التنفيذية.

القواعد الموضوعية للقانون الجنائي. كما أن القواعد التي تقرر ممارسة وإجراءات تنفيذ القواعد الموضوعية للقانون الجنائي هي قواعد قانون الإجراءات الجنائية. وعلى وجه العموم، فإن نشاط السلطات الحكومية، الذي تحكمه قواعد قانون الإجراءات الجنائية، فيما يتعلق بتطبيق أو إنفاذ قواعد القانون الجنائي الموضوعي، يتصل بالإجراءات الجنائية ويندرج ضمن مفهوم الإجراءات الجنائية.

٤٩ - وكما ذكرنا أعلاه، فإن الولاية هي اختصاص مرتبط بإقليم الدولة في المقام الأول، ولكنه قد يتجاوز الحدود الوطنية لذلك الإقليم، لا سيما في حالة الولاية الجنائية. فقد تم إحدى الدول ولايتها القضائية الجنائية لتتجاوز حدود إقليمها في عدد من الحالات: (أ) فيما يتعلق بأفعال يجرّمها قانونها ارتكبتها أحد مواطنيها في الخارج؛ (ب) فيما يتعلق بأفعال يجرّمها قانونها ارتكبت في الخارج وأضرت بأحد مواطنيها؛ (ج) فيما يتعلق بأفعال جنائية يجرّمها قانونها ارتكبت في الخارج وأضرت بالدولة؛ (د) فيما يتعلق بأفعال ارتكبت في الخارج وتشكل جرائم بموجب القانون الدولي. ويشير المثال (أ) إلى مبدأ "الشخصية النشطة" في الولاية الجنائية التي تتجاوز حدود الدولة؛ بينما يشير المثال (ب) إلى مبدأ "الشخصية السلبية" (وأحيانا يُدمج هذان الشكلان في شكل واحد من الولاية الجنائية المتجاوزة للحدود يُشار إليه بلفظ "الولاية المرتبطة بالشخص"؛ في حين أن المثال (ج) يشير إلى المبدأ "الوقائي"؛ وأما المثال (د) فيشير إلى المبدأ "العالمي" (١١١)؛

٥٠ - وقد تنور مسألة حصانة أحد المسؤولين خلال ممارسة إحدى الدول الأجنبية للولاية الداخلية أو الولاية السلبية المرتبطة بالشخص أو الولاية الوقائية أو الولاية الجنائية العالمية المتجاوزة للحدود. كما قد تنور مسألة الحصانة في حالة قيام عدة دول بمحاولة ممارسة ولاية جنائية فيما يتعلق بذات الفرد.

٣ - الولاية الجنائية والولاية المدنية

٥١ - بخلاف الولاية التنفيذية المدنية والإجراءات المدنية، فإن الولاية التنفيذية الجنائية والإجراءات الجنائية قد تبدأ قبل وقت طويل من مرحلة المحاكمة الفعلية. وتشمل المقاضاة الجنائية مرحلة مطولة قبل المحاكمة. ويجري عدد كبير من أعمال الإجراءات الجنائية عقب استلام وكالات إنفاذ القانون بلاغا عن الجريمة (المدعى وقوعها) وقبل وصول القضية إلى مرحلة المحاكمة. وأفعال الشرطة وغيرها من وكالات إنفاذ القانون في التحقيقات الأولية،

(١١١) انظر الحواشي ٢٢ إلى ٢٦ من مذكرة الأمانة العامة عن "حصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية"، (A/CN.4/596).

مثل كتابة التقارير عن معاينة مكان الجريمة وجمع الأدلة المادية واستجواب الشهود وإعمال الإجراءات الجنائية وما شابه ذلك، لا تستلزم قرارات قضائية، أو على الأقل قد لا تستلزم ذلك في عديد من البلدان. وقد تؤثر تلك الأفعال على أحد المسؤولين الأجانب. وتبعاً لذلك، فقد تثير ممارسة الولاية الجنائية مسألة الحصانة منها في مرحلة ما قبل المحاكمة هذه. وهذا مهم لتعريف حدود الموضوع قيد النظر ومدى الحصانة.

٥٢ - وقد تجرى ممارسة الولاية المدنية على الأفراد وعلى الدول. ولكن طبقاً لاتفاقية عام ٢٠٠٤ لحصانات الدول وممتلكاتها من الولاية، فإن إقامة دعوى مدنية، على سبيل المثال، على ممثل دولة يعمل بتلك الصفة تمثل إقامة دعوى على الدولة^(١١٢). وبناء على ذلك، فإن نظر المحكمة لتلك الدعوى يرقى إلى ممارسة الولاية المدنية على إحدى الدول.

٥٣ - وتُمارس الولاية الجنائية على الأفراد فقط ولا تُمارس على الدولة. فالدولة، بخلاف، لا تترتب عليها مسؤولية جنائية. وكما أشار اللورد بينغهام بمحكمة كورنيل في قراره الصادر عام ٢٠٠٦ في دعوى جونز ضد وزارة الداخلية بالمملكة العربية السعودية، مبيناً الفرق بين الولايتين الجنائية والمدنية، "لا تكون الدولة مسؤولة جنائياً في القانون الدولي أو الانكليزي، ولهذا فلا يمكن مقاضاتها مباشرة في ادعاء جنائي"^(١١٣). وأحد العناصر المهمة في هذا الرأي هو كلمة "مباشرة". فمن الواضح أن ممارسة الولاية الجنائية ضد أحد مسؤولي الدولة، ولو بصورة غير مباشرة، يؤثر على الدولة التي يخدمها ذلك المسؤول. ويتضح هذا على نحو خاص في حالة الملاحقة الجنائية لمسؤولين رفيعي المستوى في الدولة، خاصة رئيس الدولة أو الحكومة أو وزير الخارجية أو غيرهم من أعضاء الحكومة ممن يمثلون الدولة في الشؤون الدولية و/أو يؤدون وظائف حاسمة الأهمية للدولة فيما يتعلق بضمان سيادتها وأمنها. كما تتضح ذلك أيضاً في موقف حالة كون المقاضاة الجنائية لمسؤول في الدولة على أي مستوى مرتبطة بأفعال ارتكبتها بصفته الرسمية. وكما ورد في قرار صادر عام ٢٠٠٤ في دعوى رونالد غرانت جونز وآخرين ضد وزارة الداخلية بالمملكة العربية السعودية وآخرين، "يجوز أن يُقال إن الإجراءات الجنائية ضد من يُزعم قيامه بالتعذيب هي مقاضاة غير مباشرة للدولة الأجنبية. وليس من السهل أن ندرك لماذا يجب أن تعتبر الإجراءات المدنية ضد فرد يُزعم قيامه بالتعذيب تتضمن تدخلاً أكبر في الشؤون الداخلية

(١١٢) ينبع هذا من تعريف مصطلح "الدولة" لأغراض هذه الاتفاقية. وفقاً للفقرة ١ (ب) '٤' من المادة ٢ من الاتفاقية، يشمل معنى "الدولة" "ممثلي الدولة الذين يعملون بتلك الصفة" ووفقاً للفقرة ٢ (ب) من المادة ٦، "أية دعوى مقامة أمام محكمة في إحدى الدول تعتبر قد أُقيمت ضد دولة أخرى إذا كانت تلك الدولة الأخرى ... لم تحدّد كطرف في الدعوى ولكن الدعوى تهدف في الواقع إلى التأثير على ممتلكات تلك الدولة الأخرى أو حقوقها أو مصالحها أو أنشطتها".

(١١٣) جونز رقم ٢ (انظر الحاشية ٨٠ أعلاه).

لدولة أجنبية أو شكلاً غير مقبول من البت في تلك الشؤون^(١١٤). وبالإضافة إلى ذلك، فمن المرجح إلى حد كبير أن أية دولة تُجري تحقيقاً جنائياً مع مسؤول في دولة أجنبية ستحصل على معلومات تتعلق بسيادة وأمن الدولة التي يخدمها ذلك المسؤول. وفي تلك الأحوال، ورغم أن ذلك يتعلق من الناحية القانونية بملاحقة جنائية لأشخاص طبيعيين، فإنه يتعلق أساساً بممارسة حقوق سيادية لإحدى الدول بالنسبة إلى دولة أخرى. وفي ذات الوقت، فإن المصالح السيادية للدولة الأخرى تتأثر بذلك. وفي ممارسة الملاحقة الجنائية، التي غالباً ما تتضمن أفعالاً تحقيقية شديدة التدخل، فإن تلك المصالح السيادية قد تتأثر إلى درجة أكبر كثيراً مما يحدث أثناء ممارسة ولاية مدنية. وكما ورد في قرار المحكمة الاتحادية السويسرية في قضية آدموف، ”وفقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي فإن نظام العدالة الجنائية المحلي يجب أن يتجنب التدخل في شؤون الدول الأخرى“^(١١٥).

٥٤ - وأخيراً، هناك أحوال لا يسهل فيها التمييز بين الملاحقة الجنائية والمدنية. ففي بعض النظم القانونية على سبيل المثال، يجوز إقامة دعوى مدنية في سياق إجراءات جنائية^(١١٦).

٥٥ - وفي الجمل، رغم أنه يبدو للوهلة الأولى أن هناك تمييزاً واضحاً بين ممارسة الولاية الجنائية والمدنية على مسؤولين من دولة أجنبية، فإن لهما ملامح مشتركة كافية للنظر في الموضوع مع مراعاة الممارسة الحالية فيما يتعلق بحصانة مسؤولي الدولة وحصانة الدولة ذاتها من الولاية المدنية الأجنبية.

٤ - الحصانة

٥٦ - يحق للدولة أن تمارس الولاية القضائية، بما فيها الولاية القضائية الجنائية على جميع الأفراد الموجودين في أرضها، إلا إذا كان الفرد المقصود متمتعاً بالحصانة^(١١٧). ولا توجد تعريفات لمفهوم الحصانة، في الاتفاقات الدولية العالمية على الأقل، مع أنها غالباً ما تستخدم ذلك المصطلح. وتُفهم الحصانة في المعتاد على أنها استثناء أو استبعاد الكيان أو الفرد

(١١٤) جونز ضد وزارة الداخلية بالملكة العربية السعودية، محكمة الاستئناف، ٢٨ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٤ (جونز رقم ١)، [٢٠٠٤] EWCA Civ 1394، الفقرة ٧٥.

(١١٥) إيغينين آدموف ضد المكتب الاتحادي للعدالة، المحكمة الاتحادية، سويسرا، الحكم الصادر في ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، ATF 132 II 81، الفقرة ٣-٤-٣.

(١١٦) طبقاً لقانون الإجراءات الجنائية للاتحاد الروسي، المادة ٤٤، الفقرة ٢، ”يجوز تقديم مطالبة مدنية بعد الشروع في الإجراءات الجنائية وقبل إكمال التحقيق في المحكمة، حينما تكون الدعوى الجنائية منظورة أمام محكمة ابتدائية“.

(١١٧) انظر الفقرة ٧ أعلاه فيما يتصل بالمادة ٢ من مشروع الإعلان بشأن حقوق البلدان وواجباتها، الذي أعدته اللجنة.

أو الممتلكات التي تتمتع بها من ولاية الدولة؛ وأنها عقبة تمنع ممارسة الولاية للدولة؛ وتحديدًا للولاية؛ ودفاع يُستخدم لمنع ممارسة الولاية على الكيان أو الفرد أو الممتلكات؛ وأخيرًا فهي حق الكيان أو الفرد أو الممتلكات في ألا تُمارس الولاية عليه، أي الحق في عدم الخضوع للولاية^(١١٨).

٥٧ - وقد اقترح المقرر الخاص، س. سوشاريتكول، في التقرير الثاني عن موضوع حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية التعاريف التالية لمصطلحات "الحصانة" و "الحصانات من الولاية القضائية" في الفقرة ١ من مشروع المادة ٢: "أ) "الحصانة" تعني ميزة الإعفاء من ممارسة الولاية من جانب السلطات المختصة في دولة إقليمية، أو تعليق تلك الولاية، أو عدم الخضوع لممارستها؛ (ب) "الحصانات من الولاية القضائية" تعني

(١١٨) على سبيل المثال، اعتبر كيه. ستيفكو أن الحصانة تعني "الإعفاء من ولاية السلطات المحلية". الإعفاء الدبلوماسي من الولاية المدنية، (Lwow، ١٩٣٨) في الصفحة ٣٠ (باللغة البولندية)، مذكور في: برزيتاتشيزنك، إف.، حماية مسؤولي الدول الأجنبية وفقًا للقانون الدولي، (لاهاي - بوسطن - لندن، ١٩٨٣) الصفحة ١٠. ويورد قاموس القانون الدولي العام التعريف التالي للحصانة: هي إعفاء يمكن الأشخاص أو الآليات أو الممتلكات التي تحظى به (الدول، ورؤساء الدول، والموظفون الدبلوماسيون والقنصليون، والمنظمات الدولية وموظفوها، والقوات العسكرية الأجنبية، وسفن الدول وطائراتها، وفي السابق، الأجانب الموجودون في البلدان المستسلمة) من الإفلات من إجراءات أو التزامات تندرج في إطار القانون العام". J. Solomon (dir.) *Dictinare de droit international public* (Brussels: Bruylant, 2001), P. 558. "هي إعفاء يمكن الأشخاص أو الآليات أو الممتلكات التي تحظى به (الدول، ورؤساء الدول، والموظفون الدبلوماسيون والقنصليون، والمنظمات الدولية وموظفوها، والقوات العسكرية الأجنبية، وسفن الدولة وطائراتها، وفي السابق، الأجانب الموجودون في البلدان المستسلمة) من الإفلات من إجراءات أو التزامات تندرج في إطار القانون العام". J. Salomon (Dir.) *Dictionaro de droit inkternational Public* (Brussels: Bruylant, 2001), p. 558. والحصانة من الولاية، كما هي مُعرفة في هذا القاموس، هي: "هي إعفاء يمكن بعض الكيانات والأشخاص (الدول، ورؤساء الدول، والموظفون الدبلوماسيون والقنصليون، والمنظمات الدولية وموظفوها، والقوات العسكرية الأجنبية، وغير ذلك) من الإفلات من إجراءات الولايات القضائية للدولة التي يقيمون فيها أو دولة ثالثة". المرجع نفسه، الصفحة ٥٥٩. وكما ذكر سي. كيسيدجيان، فإن مفهوم الحصانة من الولاية يتألف من "منع ملاحقة دولة أو منظمة دولية أمام محكمة في دولة أخرى". "Immunité", Encyclopédie Dalloz. Répertoire de droit international. ١٩٩٨، الصفحة ٥. وفقًا لـ ه. ستاينغر: "في إطار القانون الدولي العام، يعني قانون حصانة الدولة المبادئ والقواعد القانونية التي يجوز بمقتضاها لدولة أجنبية أن تدعي بالإعفاء من ولاية دولة أخرى، أو تعليقها، أو عدم الخضوع لها. "حصانة الدولة"، في موسوعة القانون الدولي العام، الجزء ٤، أمستردام، ٢٠٠٠، الصفحة ٦١٥. ويعتبر إس. ويرث أن "حصانة الدولة هي الحق في ألا تتعرض لممارسة ولاية أجنبية". "الحصانة للجرائم الأساسية؟ حكم محكمة العدل الدولية في قضية الكونغو ضد بلجيكا"، المجلة الأوروبية للقانون الدولي، المجلد ١٣، رقم ٤ (٢٠٠٢)، الصفحة ٨٨٢. وترى آي. أو. خليستوفا، أن "حصانة الدولة تعني عدم اخضاعها للولاية القضائية لدولة أخرى"، *Проблемы юрисдикционного иммунитета иностранного государства (законодательство и практика)* [مشاكل الحصانة من ولاية دولة أجنبية (التشريع والممارسة)]، موسكو، ٢٠٠٢، الصفحة ٩.

الحصانات من ولاية السلطات القضائية أو الإدارية في إقليم دولة ما^(١١٩). وكما أشار المقرر الخاص في تقديمه لمشروع المواد، فإن "الحصانة" هي مفهوم قانوني يمكن التعبير عنه من حيث العلاقة القانونية؛ و "الحصانة" التي تحقق لشخص ... أو لدولة ترتبط بـ "انعدام القدرة" من جانب السلطة المقابلة؛ و "تعبير 'الحصانة' يوحي بانعدام قدرة السلطات الوطنية في إقليم دولة ما أو عدم الخضوع الولاية لتلك السلطات"^(١٢٠).

٥٨ - ومن الواضح الجلي من تعريف "الحصانة" هذا ومن تعقيب س. سوشاريتكول أنه، رغم أنه يُعرف الحصانة كعلاقة قانونية، فإن حق الشخص الذي يستحق الحصانة في تلك العلاقة القانونية لا يقابله أي واجب تجاه الدولة الأجنبية (والعنصر الوحيد المقابل للحق هو عدم الخضوع للولاية). ولكن في أية علاقة قانونية، فإن حق أحد الأفراد يقابله واجب فرد آخر أو أفراد آخرين. والحصانة ليست استثناء في هذا الصدد. وإذا اعتُبرت الحصانة من الولاية قاعدة من قواعد القانون (مع العلاقة القانونية المقابلة لتلك القاعدة) تؤسس حقا وواجبا متقابلين، كما يبدو أنه الحال، فمن ناحية يوجد حق في ألا تُمارس ولاية الدولة على الشخص المتمتع بالحصانة، بينما من ناحية أخرى يوجد واجب على الدولة صاحبة الولاية ألا تمارسها على الشخص المتمتع بالحصانة^(١٢١).

٥٩ - وهناك رأي آخر فيما يتعلق بالحصانة؛ إذ يُنظر إليها أيضا على أنها تخلي الدولة المضيفة عن ممارسة الولاية القضائية على المسؤول الأجنبي. ومفهوم الحصانة هذا لا يؤكد على حق الفرد المتمتع بالحصانة وما يقابل ذلك من واجب الدولة صاحبة الولاية القضائية، بل يؤكد على موافقة الدولة صاحبة الولاية القضائية الإقليمية أو رضاها، بدافع الاحترام للدولة الأخرى وبالتالي لممثليها، على عدم ممارسة هذه الولاية القضائية فيما يتصل بالدولة الأخرى. ولا يقوم هذا الفهم لمفهوم الحصانة، في جوهره، على القانون الدولي بل على آداب المجاملة الدولية^(١٢٢). وإذا ما طُبّق هذا المفهوم بشكله الصرف، فإن الحصانة لا تصبح مسألة حق بل مسألة تعود للسلطة التقديرية للدولة صاحبة الولاية القضائية. غير أن هذا المفهوم لا يُطبّق عملياً في هذا المعنى القوي، بل يُفهم على أنه مكمل لتفسير الحصانة في

(١١٩) حولية ... عام ١٩٨٠، المجلد الثاني (الجزء الأول)، الصفحة ٢٠٦، الوثيقة A/CN.4/331 و Add.1، الفقرة ٣٣.

(١٢٠) المرجع نفسه، الفقرة ١٧.

(١٢١) وفقا ل آي. سينكلير، "يمكن تعريف الحصانة فقها بأنها ما يرتبط بالواجب المفروض على الدولة الإقليمية بأن تمتنع عن ممارسة ولايتها على دولة أجنبية". "قانون الحصانة السيادية: التطورات الحديثة"، Recueil des Cours، المجلد ١٦٧ (١٩٨٠ - ثانيا) ١١٣، في الصفحة ١٩٩.

(١٢٢) انظر الفقرتان ٣٥ و ٣٦ أعلاه.

القانون الدولي وأساسها المنطقي. وكما لاحظ م. شو، "مع أنها تشكل تخلياً من جانب الدولة المضيفة عن الولاية القضائية، من حيث أنه لا يمكن للمملكة المتحدة، على سبيل المثال، أن تمارس ولاية قضائية على السفراء الأجانب داخل إقليمها، فيجب أن تُفسَّر مع ذلك باعتبارها جزءاً أساسياً من الاعتراف بسيادة الدول الأجنبية، وكذلك باعتبارها جانباً من جوانب المساواة القانونية بين جميع الدول"^(١٢٣).

٦٠ - ولا تحتوي مشاريع المواد التي اعتمدها اللجنة ولا اتفاقية حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية، لعام ٢٠٠٤ على تعريفات لمصطلحي "الحصانة" و "لولاية القضائية" وما يقابلها من الأحكام التفسيرية. إلا أنها تعكس بالفعل وإلى حد كبير الأفكار المقبولة عموماً بشأن مضمون مفهوم "الحصانة" و "الولاية القضائية". ولعلّه ينبغي السعي لوضع تعريف لمصطلح "الحصانة" و/أو "الحصانة من الولاية القضائية الجنائية" في سياق الموضوع قيد النظر، وذلك إذا ما تعيّن صياغة أحكام شارعة.

٦١ - ورغم الترابط بين الحصانة والولاية القضائية وحقيقة أن تطوير مبادئ الحصانة من الولاية القضائية الداخلية، وعلى وجه الخصوص، من الولايات القضائية العالمية يؤثر تأثيراً كبيراً على التفكير بشأن الحصانة، فإن من الممكن النظر إلى مسألة الحصانة ودراساتها بمعزل عن النظر في جوهر مسألة الولاية القضائية بصفته تلك، والعكس بالعكس. وعلى النحو الذي بيّنته محكمة العدل الدولية في الحكم المتعلق بأمر القبض، "إن القواعد التي تنظم الولاية القضائية للمحاكم الوطنية يجب أن تتميز بعناية عن القواعد التي تنظم الحصانات من الولاية القضائية: فالولاية القضائية لا تعني عدم وجود حصانة، بينما لا يعني عدم وجود حصانة وجود ولاية قضائية. وهكذا، ورغم أن مختلف الاتفاقيات الدولية المعنية بمنع بعض الجرائم الخطيرة والمعاقبة عليها يفرض على الدول التزامات بمقاضاة مرتكبيها أو تسليمهم، مما يقتضي منها أن توسع نطاق ولايتها القضائية الجنائية، فإن هذا التوسيع لا يؤثر بأي حال من الأحوال على الحصانات الممنوحة بموجب القانون الدولي العرفي ... ويظل بالإمكان الاعتراض عليها أمام محاكم دولة أجنبية، حتى عندما تمارس تلك المحاكم الولاية القضائية بموجب هذه الاتفاقيات"^(١٢٤).

(١٢٣) المرجع السابق، الصفحة ٦٢١. كما كتب س. سوشارتيكول ما يلي: "إن المعاملة بالمثل، وآداب المجاملة مع الأمم واللباقة على الصعيد الدولي هي مفاهيم شديدة الترابط، وقد يقال عنها أنها قدمت أساساً تكميلياً أو إضافياً لمذهب الحصانة السيادية". *Recueil*, "Immunities of Foreign States before National Authorities", *des Cours*, Vol. 149 (1976-I), p. 119.

(١٢٤) *I.C.J. Reports 2002*، الصفحتان ٢٤ و ٢٥، الفقرة ٥٩.

٦٢ - ولاحظ القضاة هيغنز، وكويمانس، وبويرغنتال، في رأيهم المستقل المشترك بشأن الحكم المتعلق بأمر القبض أن "الحصانة" و "الولاية القضائية" مرتبطتان ارتباطاً لا تنفصم عراه وأن وجود حصانة في أية حالة معينة لا يتوقف فقط على وضع الفرد بل على نوع الولاية القضائية وعلى الأساس الذي سعت سلطات الدولة لتأكيد هذه الولاية استناداً إليه^(١٢٥). ولاحظوا أيضاً أنه "بينما يعتمد مفهوم 'الحصانة'، من حيث فكرته، على ولاية قضائية موجودة من قبل، فإن هناك مجموعة مميزة من القوانين التي تنطبق على كل منهما" وأن المحكمة، في تجاوزها لمسألة الولاية القضائية، "إنما تشجع نزعة جاررية يؤسف لها ... نحو الدمج بين المسألتين"^(١٢٦).

٦٣ - وفي سياق هذا الموضوع، هناك حاجة للنظر في مسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، وحتى لصياغة مشاريع مواد أو مبادئ توجيهية بشأن هذه المسألة. ولم يعتبر المقرر الخاص أنه من الملائم في هذا الصدد مواصلة النظر في جوهر مسألة الولاية القضائية بحد ذاتها، أو في مسألة الحصانة من الولاية القضائية الجنائية خارج حدود الدولة أو الولاية العالمية على وجه الخصوص. وهكذا يبدو أنه ليس هناك من حاجة لصياغة أي مشروع أحكام تتعلق بالولاية القضائية في سياق هذا الموضوع. وفي الوقت ذاته، من الواضح أنه سيجري تناول مسألة الولاية القضائية عند النظر في مسألة المدى الذي تشملته الحصانة، بما في ذلك ما إذا كانت هناك أية إعفاءات أو استثناءات من القاعدة فيما يتعلق بالحصانة.

٥ - الحصانة من الولاية القضائية الجنائية وطبيعتها الإجرائية

٦٤ - إن الآراء المذكورة آنفاً بشأن الحصانة والولاية القضائية هي أيضاً ذات صلة بالنظر، في سياق هذا الموضوع، في مفهوم "الحصانة من الولاية القضائية الجنائية". ومن المهم ألا تستبعد الحصانة من الولاية القضائية، ولا سيما الحصانة من الولاية القضائية الجنائية، الفرد الذي يتمتع بها من الولاية القضائية التشريعية (المكتسبة بالتقدم) للدولة. ومن الجدير بالذكر أن تعريف الحصانة من الولاية القضائية الذي اقترحه س. سوشاريتكول تحدث عن حصانة السلطات القضائية والإدارية فقط من الولاية القضائية. وبالنظر لمشروع التعريف المذكور آنفاً لمفهوم "الولاية القضائية" في المواد المتعلقة بحصانات الدول وممتلكاتها من الولايات القضائية، من الواضح أن الإشارة كانت لا تخص إلا الحصانة من الولاية القضائية

(١٢٥) *I.C.J. Reports 2002*، الصفحة ٦٤، الفقرة ٣.

(١٢٦) المرجع السابق، الفقرة ٤.

التنفيذية والقضائية للدولة ولا تخص الحصانة من ولايتها القضائية التشريعية (المكتسبة بالتقدم)، وبعبارة أخرى الحصانة من الإجراءات، أي من الأعمال الإجرائية^(١٢٧). وهكذا فإن الشخص المتمتع بالحصانة لا يُعفى من القانون الذي وضعته الدولة صاحبة الولاية القضائية (القانون الساري في إقليم تلك الدولة)^(١٢٨). ومع ذلك، لا يمكن للدولة صاحبة الولاية القضائية ضمان أن قانونها سيُطبَّق على الشخص المتمتع بالحصانة. وتوفر الحصانة، للشخص المتمتع بها، الحماية من عملية إنفاذ القانون في الدولة حيث توجد حصانة من ولايتها القضائية، ولا توفر الحماية من قانون هذه الدولة. ويحظى هذا الرأي بتأييد واسع النطاق من المذاهب الشائعة^(١٢٩). ومن الجدير بالذكر أن الاتفاقيات المعنية بالعلاقات

(١٢٧) كتب س. سوشارتيكول ما يلي: "الحصانات قيد النظر (حصانات الدول الأجنبية أمام السلطات الوطنية) هي حصانات بالدرجة الأولى من الولاية القضائية أو من ممارسة السلطة المحلية أو السلطة الإقليمية، وليست حصانات من أحكام القانون الموضوعي أو الأحكام القانونية الأساسية. وهي حصانات من القوانين الإجرائية، أو في أفضل أحوالها حصانات من الإجراءات القانونية أو من الدعاوى المرفوعة، وليس من القوانين الداخلية. وعندما يُستشهد بحصانة الدولة، يجوز تعليق العمل بالتشريع الداخلي. غير أنه يمكن رفع هذه الحصانة في أي وقت كان بطرق مختلفة كثيرة، مما يمكن من المباشرة في اتخاذ الإجراءات القانونية فيأخذ حينها القانون الداخلي الموضوعي مجراه بشكل كامل. المرجع السابق، الصفحة ٩٦.

(١٢٨) "لا تعني الحصانة من الولاية القضائية إعفاء من النظام القانوني للدولة الإقليمية. فقد تُثار المسألة بوصفها أمراً سابقاً على مرحلة المقاضاة في الدعاوى التي لا تكون الدولة الأجنبية طرفاً فيها، أو أمام المحاكم في دولة ثالثة التي قد يتعين عليها، وفقاً لقواعدها المتعلقة بتنازع القوانين، تطبيق القانون الموضوعي للدولة الإقليمية (الأولى)، مثل قانون مكان الجرم المرتكب". هـ. ستينيرغر. المرجع السابق، الصفحة ٦١٦.

(١٢٩) على سبيل المثال، "يستخدم مصطلح الحصانة في المقام الأول للدلالة على الإعفاء من الإجراءات القانونية. وعلى هذا النحو، لا تشمل الحصانة أو تستلزم عدم الانطباق أو عدم المسؤولية المرتبطة بالموضوع، الأمر الذي يتضح تماماً بقبول جواز رفع الحصانة بشكل دائم". (باري وجرانت، القاموس الموسوعي للقانون الدولي، نيويورك، لندن، روما، ١٩٨٦، الصفحة ١٦٥)؛ "... لا تعني الحصانة من الولاية القضائية الإعفاء من النظام القانوني للدولة الإقليمية المعنية". وكتب م. ن. شو في المرجع السابق، ٢٠٠٣، الصفحة ٦٢٣ ما يلي: "الدفع (بالحصانة) يعني الدفع بالحصانة من الدعاوى، وليس الدفع بالإعفاء من حكم القانون. ومن ثم إذا رُفعت الحصانة يمكن البت في القضية بتطبيق القانون بالطريقة العادية. ومع ذلك، لا تتأثر المسؤولية الأصلية أو مسؤولية الدولة المدعي عليها، وهو ما يتضح عندما لا يُتاح أي سبيل للاتصاف في إحدى محاكم الدولة المدعي عليها، فقد تمكن الحصانة من الدعاوى تجنب تحمل المسؤولية". H. Fox., "International Law and Restraints on the Exercise of Jurisdiction by National Courts of States", in: M. D. Evans, (ed.), International Law, (Oxford University Press, 2006, 2nd ed., p. 363) حصانة الدولة بموجب القانون الدولي ليست سوى مجرد حصانة من الدعاوى القانونية أمام المحاكم المحلية، ولا تجعل الدولة حصينة من إجراءاتها القانونية الخاصة بها أو من أي نوع كان من المسؤولية. وبعبارة أخرى، فإن منح دولة ما الحصانة التي ينص عليها القانون الدولي لا يعني وقف سيادة القانون. M. Tomonori, "The Individual as Beneficiary of State Immunity: Problems of the Attribution of Ultra Vires Conduct", *Denver Journal of International Law and Policy*, vol. 29 (Summer/Fall, 2001), p. 261, at p. 274.

الدبلوماسية والقنصلية والبعثات الخاصة، في حين أنها تضمن لفئة محددة من الأفراد الحصانة من الولاية القضائية للدولة المضيفة، فإنها تنص في الوقت ذاته على التزام هؤلاء الأفراد باحترام قوانين تلك الدولة^(١٣٠).

٦٥ - وتجدر الإشارة إلى أن هناك أيضا وجهة نظر أخرى تتعلق بطبيعة الحصانة؛ إذ لا يُشار أحيانا إلى الحصانة الإجرائية فحسب، بل إلى الحصانة الموضوعية أو المادية أيضا، حيث قد لا يخضع الشخص المتمتع بموجبها بالحصانة لقوانين دولة ما وبالتالي قد لا يخضع لولايتها القضائية التشريعية^(١٣١). بيد أن معظم المؤلفين الذين يكتبون في هذه المسألة لا يشاطرون هذا الرأي.

٦٦ - ويتسم هذا الأمر بأهمية خاصة فيما يتعلق بنطاق الولاية القضائية الجنائية. وعلى وجه الخصوص، لا يُعفى فرد متمتع بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية، من قواعد القانون الموضوعي التي تجرم فعلاً معيناً وتفرض العقوبة عن ارتكابه. والحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تحمي ذلك الفرد من الإجراءات الجنائية والأعمال الإجرائية الجنائية فقط التي تقوم بها المؤسسات القضائية ووكالات إنفاذ القانون في الدولة الأجنبية صاحبة السلطة القضائية (قد يكون من الأصح الحديث ليس عن حصانة مسؤولي الدولة من السلطة القضائية الجنائية الأجنبية أو الإجراءات الجنائية بل عن حصانتهم من بعض تدابير الإجراءات الجنائية ومن الدعاوى الجنائية التي تقدمها الدول الأجنبية. بيد أنه لا يمكن الإجابة على هذا السؤال ما لم يُنظر في مسألة المدى الذي تشمله الحصانة). وهكذا فإن الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية تدرج ضمن مجال القانون الإجرائي وليس ضمن مجال القانون الموضوعي

(١٣٠) المادة ٤١ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١، والمادة ٥٥ من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣، والمادة ٤٧ من اتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩. كما تشير ديباجة قرار معهد القانون الدولي لعام ٢٠٠١ (انظر الحاشية ٥٠ أعلاه) إلى أن "الحصانات الممنوحة لرئيس الدولة أو رئيس الحكومة لا تعني بأي حال من الأحوال أنه لا يخضع أو أنها لا تخضع للالتزام باحترام القانون الساري في إقليم المحكمة".

(١٣١) انظر، على سبيل المثال: B. Stern, "Immunités et doctrine de l'Act of State: Différences théoriques et similitudes pratiques de deux modes de protection des chefs d'État devant les juridictions étrangères", *Journal De droit International*, No. 133 (1) (Jan./Feb./March 2006), p. 63, at p. 64. تشير حصانة الدول بموجب القانون الدولي إلى القواعد والمبادئ القانونية المحددة للشروط التي يجوز ضمنها لدولة أجنبية المطالبة بالتحرك من الولاية القضائية (السلطات التشريعية، والقضائية والإدارية) لدولة أخرى (عادة ما يطلق عليها اسم "دولة المحكمة") P. Malanczuk., *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, 7th revised ed., London and NY, 1997, p. 118; I. O. Khlestova., op. cit., p. 9

وهي ذات طبيعة إجرائية^(١٣٢). وبناء على ذلك، لا يُعفى الشخص المتمتع بالحصانة من حيث المبدأ من المسؤولية الجنائية؛ فالأمر ببساطة هو أن الصعوبة تزداد عند الاحتجاج بهذه المسؤولية. وبينما أكدت المحكمة الدولية في حكمها المتعلق بقضية أمر القبض، أن "الحصانة من الولاية القضائية التي يتمتع بها وزراء الخارجية لا تعني أنهم يتمتعون بالإفلات من العقاب إذا ما ارتكبوا أية جريمة...؛ فالحصانة من الولاية القضائية الجنائية والمسؤولية الجنائية الفردية مفهومان منفصلان تماما. ففي حين أن الحصانة من الولاية القضائية هي ذات طبيعة إجرائية، فإن المسؤولية الجنائية هي إحدى مسائل القانون الموضوعي. ويجوز تماما للحصانة من الولاية القضائية منع المحاكمة لبعض الوقت أو منعها عن بعض الجرائم؛ لكن لا يمكنها إعفاء الشخص الذي تنطبق عليه من المسؤولية الجنائية برمتها"^(١٣٣).

٦٧ - وقد تثار فعلاً مسألة حصانة مسؤول ما في مرحلة مبكرة من الإجراءات الجنائية، حتى قبل نقل القضية الجنائية إلى المحكمة للنظر الموضوعي فيها. فعلى سبيل المثال، وفي الحالة المتعلقة ببعض الدعاوى الجنائية في فرنسا (جمهورية الكونغو ضد فرنسا)، التي تنظر فيها محكمة العدل الدولية حالياً، فإن جمهورية الكونغو تنازع (وتستند في ذلك، بين أمور أخرى، إلى حصانة رئيس الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية) مشروعية بعض التدابير الإجرائية الجنائية ضد عدد من المسؤولين الكونغوليين، بمن فيهم رئيس الدولة، وهي تدابير اتخذتها فرنسا في المرحلة الأولية من التحقيق والدعاوى الجنائية المتعلقة بالجرائم التي ادّعى ارتكابها في الكونغو^(١٣٤). ومشروعية التدابير المماثلة التي اتخذتها فرنسا ضد بعض المسؤولين الجيبوتيين، بمن فيهم رئيس الدولة، تشكل أيضاً نقطة الخلاف في القضية الأخرى التي تنظر فيها المحكمة حالياً - بعض المسائل المتصلة بالمساعدة المتبادلة في الأمور الجنائية (جيبوتي ضد فرنسا)^(١٣٥). وفي قضية بينوشيه، أثّرت مسألة حصانة رئيس دولة سابق من الولاية القضائية الجنائية للمملكة المتحدة فيما يتصل بالنظر في طلب التسليم الذي قدمته إسبانيا^(١٣٦). وفي

(١٣٢) في الاتحاد الروسي، على سبيل المثال، ترد الأحكام التي تنص على حصانة مسؤولي الدولة الأجنبية من الإجراءات الجنائية، في قانون الإجراءات الجنائية، الذي ينظم الإجراءات الجنائية، ولا ترد في القانون الجنائي، الذي يضم قواعد القانون الجنائي الموضوعي.

(١٣٣) *I.C.J. Reports 2002*, p. 25, para. 60.

(١٣٤) *Certain Criminal Proceedings in France (Republic of the Congo v. France)*, www.icj-cij.org.

(١٣٥) *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters, (Djibouti v. France)*, www.icj-cij.org.

(١٣٦) في تشرين الأول/أكتوبر - تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٩٨، بعد أن قضت المحكمة الإسبانية العليا بأن المحاكم الإسبانية لديها ولاية قضائية فيما يخص أوغستو بينوشيه، أصدرت السلطات القضائية الإسبانية أمراً دولياً بالقبض على عضو مجلس الشيوخ وطلبت تسليمه إلى إسبانيا. ووفقاً لهذه الأنظمة وقانون التسليم لعام ١٩٨٩، أصدر قاضي الصلح أمرين أوليين بالقبض على ديكتاتور تشيلي السابق.

قضية أداموف، أثّرت أيضا مسألة الحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية لوزير الطاقة النووية السابق في الاتحاد الروسي، وذلك في سياق النظر في مسألة تسليمه إلى دولة ثالثة^(١٣٧).

٦٨ - وعندما تشرع المحكمة الوطنية في النظر في قضية جنائية، فإن مسألة الحصانة تعتبر مسألة أولية، وذلك قبل أن تنظر المحكمة في القضية على أساس حثيثاتها^(١٣٨). وكما أفادت محكمة العدل الدولية في فتواها في قضية الخلاف المتصل بحصانة المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان من الإجراءات القانونية، يتعين على المحاكم الوطنية أن تنظر في مسألة الحصانة من الإجراءات القضائية، "كمسألة أولية يتعين البت فيها على وجه السرعة في البداية"^(١٣٩).

٦٩ - وبالإضافة إلى هذا، غالبا ما تثير الدولة التي يخدمها المسؤول المعني اعتراضا عاما على النظر في مسألة الحصانة في محكمة أجنبية وعلى تدابير الإجراءات الجنائية غير القضائية الأخرى التي تحاول الدولة الأجنبية أن تطبقها أو التي تنطبق على المسؤول المذكور. ففي هذه الحالات، تقوم الدولة التي يعمل المسؤول المذكور في خدمتها عادة بمساعي دبلوماسية لدى الدولة الأجنبية التي تطبق التدابير الإجرائية الجنائية، مشيرة إلى الحاجة إلى احترام حصانة موظفيها، بل وقد تثير مسألة مسؤولية الدولة الأجنبية عن انتهاك الالتزامات الناجمة عن قواعد القانون الدولي المتعلقة بالحصانة. وهذا كما سبق الإشارة إلى ذلك، بسبب أن مسألة حصانة موظفي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية هي مسألة علاقات بين الدول، بينما تعتبر مسائل الحق في الحصانة وما يقابل ذلك من واجب احترام الحصانة والإحجام عن

See *International Legal Materials (I.L.M.)*, vol. 37 (1998), pp. 1302 and 1303; *I.L.M.*, vol. 38 (1999), p. 432.

(١٣٧) في أيار/مايو ٢٠٠٥، أوقف وزير الطاقة النووية السابق في الاتحاد الروسي، إ. أداموف، في بيرن بناء على طلب الولايات المتحدة واحتجز رهن المحاكمة بقصد ترحيله فيما بعد إلى الولايات المتحدة. واتهمته السلطات الأمريكية بارتكاب مجموعة من الجرائم المالية، بما فيها الاختلاس على نطاق واسع واستخدام أموال مخصصة لمشاريع الطاقة النووية الروسية لأغراض شخصية. وطلب الاتحاد الروسي أيضا إلى سويسرا تسليمه أداموف لكي تقيم دعاوى جنائية ضده.

(١٣٨) وكما يلاحظ م. شو، "فإن مسألة حصانة السيادة هي مسألة إجرائية ومسألة يتعين تناولها كمسألة أولية. شو م. ن. المرجع المذكور، الصفحتان ٦٢٣ و ٦٢٤. "القانون الإنجليزي يعامل الحصانة على أنها مسألة إجرائية يتعين تناولها في أول مرحلة من مراحل الإجراءات القانونية؛ ويبدو أن القانون الدولي يطلب ذلك أيضا". هـ. فوكس، قانون حصانة الدولة، (نيويورك: مطبعة جامعة أكسفورد، ٢٠٠٢)، في الصفحة ١٣.

(١٣٩) الخلاف المتصل بحصانة المقرر الخاص للجنة حقوق الإنسان من الإجراءات القانونية، فتوى مؤرخة ٢٠ نيسان/أبريل ١٩٩٩، تقارير محكمة العدل الدولية ١٩٩٩، الفقرة ٦٧.

ممارسة الولاية القضائية على الشخص المتمتع بالحصانة، مستمدة بشكل رئيسي من قواعد القانون الدولي.

٧٠ - كما تتضمن ممارسة الولاية القضائية الجنائية اعتماد تدابير الحماية المؤقتة أو تدابير التنفيذ. وتتضمن بعض الصكوك القانونية الدولية المتعلقة بمسائل الحصانة أحكاماً مختلفة تتصل بالحصانة من الولاية القضائية وبالحصانة من تدابير التنفيذ أو تدابير الحماية المؤقتة (على سبيل المثال: المادة ٣١، الفقرتان ١ و ٣، من اتفاقية عام ١٩٦١ بشأن العلاقات الدبلوماسية؛ والمادة ٣١، الفقرتان ١ و ٤، من اتفاقية عام ١٩٦٩ للبعثات الخاصة؛ والمادة ٣٠، الفقرتان ١ و ٢، من اتفاقية عام ١٩٧٥ بشأن تمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي. بيد أنه لا يوجد حكم كهذا في اتفاقية عام ١٩٦٣ بشأن العلاقات القنصلية (المادة ٤٣ من هذه الاتفاقية تشير إلى الحصانة من الولاية القضائية لا أكثر). وفي هذه المرحلة على الأقل، يبدو من المستحسن الاقتصار على تناول حصانة موظفي الدولة من السلطة القضائية الجنائية الأجنبية، دون التعرض لمسألة الحصانة من تدابير الحماية المؤقتة أو تدابير التنفيذ.

٦ - الحصانة، ومبدأ "عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء"، ومبدأ "تصرف الدولة"

٧١ - بالإضافة إلى الحصانة، هناك أيضاً قيود أخرى مفروضة على الولاية القضائية للدولة. فهناك المبدأ المتمثلان في عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء، وفي تصرف الدولة. وكلاهما تطور من النظام القانوني الأنجلوسكسوني ويستخدمان بشكل رئيسي في محاكم الدول التي تعمل بالقانون العام. بيد أن نهجاً مماثلة توجد أيضاً في البلدان التي تعمل بالقانون المدني، كما أشار إلى ذلك ب. شتيرن^(١٤٠).

٧٢ - وليس هناك تعريف دقيق لهذين المبدأين. فكما يلاحظ هـ. فوكس، فإن "عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء هو مبدأ ذو نطاق غير مؤكد. إذ يمكن إثارته كدفع في الإجراءات القانونية سواء أ جعلت الدولة الأجنبية ذاتها طرفاً فيها أم لا، وقد ينشأ كوضع أولي أو في سياق البت في القانون الموضوعي^(١٤١). ويكتب س. فيكر مازينجه أن مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء إنما يعني من حيث الجوهر أن "جوهر الموضوع في القضية هو في الحقيقة خاضع للقانون الدولي (أو، ربما، للقانون العام الأجنبي) وهو بذلك يقع خارج

(١٤٠) المرجع المذكور، الصفحة ٦٤.

(١٤١) "القانون الدولي..." (انظر الحاشية ١٢٩ أعلاه) الصفحة ٣٧٧.

صلاحيات المحاكم الوطنية^(١٤٢). وبالإشارة إلى مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء، قد تقرر المحكمة المحلية أنه ليس في وسعها النظر، مثلاً، في مسألة تتصل بميدان العلاقات بين الدول^(١٤٣).

٧٣ - وقد أشار إ. سنكلير إلى أنه لا بد من التمييز بين مفهوم الحصانة ومفهوم عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء^(١٤٤). ”فالحصانة، المعرب عنها بالناموس القانوني، ”لا ولاية لدولة على دولة أخرى“ هي مبدأ يتعلق بوضع المساواة في السيادة التي تتمتع بها جميع الدول المستقلة. ويتحقق هذا المبدأ إذا ما تخلت الدولة عن حصانتها، بالنظر إلى أن الموافقة على ممارسة المحاكم المحلية الولاية القضائية إنما يؤكد وضع المساواة في السيادة. وعدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء، أو عدم توفر الولاية القضائية في المحاكم المحلية بسبب جوهر الموضوع، هو مفهوم متميز ولو كان على صلة بالموضوع. ولذا، فقد ترفض المحكمة أن تصدر حكمها بشأن صحة تطبيق قانون الدولة الأجنبية على مسائل ضمن أراضيها، بسبب أنها إن فعلت ذلك فإن هذا سيكون تأكيداً للولاية القضائية على المسائل الداخلية العائدة لتلك الدولة^(١٤٥).

٧٤ - كما أن مبدأ تصرف الدولة يحد أيضاً بشكل جوهري من ممارسة الولاية القضائية على دولة أجنبية. فتطبيقها متصل بشكل وثيق بنظر المحاكم في مسائل المساس بحق الملكية الواقعة في الدولة الأجنبية، الناجم عن أفعال ارتكبتها تلك الدولة وتؤثر في هذا الحق^(١٤٦). ففي الإجراءات القانونية هذه، يمكن الطعن في صحة الأفعال (المعيارية أو التنفيذية) التي قامت بها الدولة الأجنبية. ويكتب ه. فوكس ”أن تصرف الدولة إنما هو دفاع عن القانون الموضوعي يتطلب أن تمارس المحكمة المعنية ضبط النفس عند القضاء في المنازعات المتصلة بتصرفات تشريعية أو حكومية أخرى قامت بها الدولة الأجنبية ضمن حدود أراضيها^(١٤٧).

(١٤٢) ”الحصانات التي يتمتع بها موظفو الدول والمنظمات الدولية“، في: م. د إيفانز، محرر القانون الدولي، مطبعة جامعة أوكسفورد، ٢٠٠٦، الطبعة الثانية، الصفحة ٣٩٠.

(١٤٣) يمنع مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء المحكمة الوطنية من البت في مسائل معينة، ولا سيما العلاقات الدولية بين الدول، وذلك بسبب افتقارها إلى أي معايير قضائية أو معايير يمكن التعامل بها للبت فيها بواسطتها. ه. فوكس، المرجع المذكور، الصفحة ٣٥٩.

(١٤٤) المرجع المذكور، الصفحة ١٩٨.

(١٤٥) المرجع نفسه، الصفحتان ١٩٨ و ١٩٩.

(١٤٦) ”يطبق مبدأ تصرف الدولة في الولايات المتحدة بشكل رئيسي في سياق عمليات نزع الملكية الأجنبية التي يُزعم فيها بأن تصرف الحكومة قد انتهك نوااميس القانون الدولي المعمول بها“. ج. - ب، فوتنين، ”تصرفات الدولة“، في موسوعة القانون الدولي العام، أمستردام: إلسيفير ١٩٩٢، المجلد الأول، الصفحة ١٧.

(١٤٧) فوكس، ه. المرجع المذكور، الصفحة ٣٥٨.

وعادة ما تكون نتيجة تطبيق مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء هي أن تعترف المحكمة بصحة تصرف الدولة الأجنبية. ويستند هذا النهج إلى مبدأ احترام سيادة الدولة، واحترام مساواة الدول في السيادة. وبسبب أن الموضوع هنا هو تصرف دولة أخرى ذات سيادة، تحجم المحاكم الوطنية عن النظر في مسألة صحته وتقتصر على الاعتراف رسمياً بذلك التصرف.

٧٥ - وبهذا الشكل على الأقل، يبدو مبدأ تصرف الدولة أضيق نطاقاً من مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء. وتطبيق مبدأ تصرف الدولة على هذا النحو، فإن المحكمة تنظر فعلاً (ولو كان ذلك في نطاق محدود) في موضوع مسألة ما إذا كان تصرف الدولة الأجنبية صحيحاً. وعندما تطبق المحكمة مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء في حالة مماثلة، فإن المحكمة لا تنظر حينئذ في موضوع المسألة على الإطلاق^(١٤٨). بيد أنه يمكن النظر إلى المبدأين على أنهما متماثلان تماماً، وبخاصة إذا ما رفضت المحكمة صراحة عند تطبيقها لمبدأ تصرف الدولة أن تصدر حكمها بشأن صحة تصرف الدولة الأجنبية، كما تفعل محاكم الولايات المتحدة، مثلاً. وعلى سبيل المثال، فقد لاحظ القاضي ووترمان في الحكم الصادر عام ١٩٦٢ في قضية "بانكو ناشونال دي كوبا ضد ساباتينو"، ما يلي: "يرى مبدأ تصرف الدولة، باختصار، أن المحاكم الأمريكية لا تحكم في صحة تصرفات الحكومات الأجنبية التي قامت بها بوصفها ذات سيادة ضمن أراضيها. فهذا المبدأ هو قاعدة من قواعد تنازع القوانين المطبقة لدى المحاكم الأمريكية؛ وهو ليس بحد ذاته قاعدة من قواعد القانون الدولي... فمبدأ تصرف الدولة مستمد من مفهوم الحصانة السيادية بسبب أن صاحب السيادة لا يمكن أن يصدر عنه أي خطأ"^(١٤٩).

(١٤٨) كما لاحظ اللورد ويلر فورس في قضية شركة باتيس للنفط والغاز ضد هامار [١٩٨٢]، "يوجد في القانون الانكليزي مبدأ أكثر شمولاً فحواه أن المحاكم لا تبت في المعاملات المتعلقة بدول أجنبية ذات سيادة. ولو أنني أفضل تجنب المجادلة بشأن المصطلحات، بيد أنه يبدو من المستحسن النظر في هذا المبدأ، في حال وجوده، وذلك ليس كشكل آخر لتصرف الدولة، بل كشكل من أشكال الإحجام أو الامتناع القانوني".، *I.L.R.*، المجلد ٦٤، الصفحة ٣٣١، في الصفحة ٣٤٤.

(١٤٩) قضية بانكو ناشيونال دي كوبا ضد ساباتينو، محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة، الدائرة الثانية، ٦ تموز/يوليه ١٩٦٢، 307F2D845، أعيدت الطباعة في المجلة الأمريكية للقانون الدولي، المجلد ٥٦ (١٩٦٢)، الصفحة ١٠٨٥، في الصفحتين ١٠٩٠ و ١٠٩١. وكما يلاحظ إ. ديتر، قد يكون من الأنسب استبدال عبارتي 'تصرف الدولة' و 'عدم الاحتكام إلى القضاء' بعبارة حديثة هي 'مبدأ المحكمة المناسبة' - الموازية لمبدأ المحكمة غير المناسبة في القانون الدولي الخاص، ديتر، إ، "Ex Parte Pinochet: Lacuna or Leap?" مجلة القانون الدولي المقارن الربع سنوية، المجلد ٤٨ (١٩٩٩)، الصفحة ٩٤٦ في الصفحات ٩٥٧-٩٩٥.

٧٦ - ومن الجدير بالملاحظة، في الحكم الأخير، أن هناك إشارة مباشرة إلى الصلة القائمة بين مفهوم تصرف الدولة ومفهوم الحصانة^(١٥٠)، فالتشابه بين المفهومين مثير للانتباه بوجه خاص عندما ينظر المرء في مسألة حصانة موظفي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية فيما يتعلق بالتصرفات التي يقومون بها بصفتهم الرسمية. بيد أن هناك أيضا فوارق ملموسة بين الحصانة وعقيدة تصرف الدولة. "فقانون الحصانة السيادية يعود إلى الولاية القضائية للمحكمة. ومبدأ تصرف الدولة ليس له علاقة بالولاية القضائية... بل هو مبدأ حصيف وضع لتجنب اتخاذ إجراءات قانونية في مجالات حساسة. والحصانة السيادية هي من مبادئ القانون الدولي التي يعترف بها الدستور في الولايات المتحدة. فالولايات ذاتها، كمدعى عليها، يمكن أن تدعي بحصانة السيادية هو مبدأ تصرف الدولة ومبدأ قانوني محلي، ناجم عن دور غريب تقوم به المحاكم الأمريكية. فهي لا تعترف بسيادة الدول الأجنبية فحسب، بل تعترف أيضا بمجالات السلطة للفروع المتساوية لحكومتنا"^(١٥١).

٧٧ - ومن الجدير بالملاحظة أيضا أن مبدأي تصرف الدولة وعدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء لا تنطبقان إلا في المحكمة، ولذلك يمكن أن يحدثا فقط من الولاية القضائية وليس من الولاية التنفيذية للدولة الأجنبية، وذلك بخلاف حصانة موظفي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. وهما لا يُستعملان كدفاع عن الولاية القضائية الجنائية لدولة أجنبية (من دعاوى الإجراءات الجنائية) في المرحلة السابقة للمحاكمة^(١٥٢).

(١٥٠) يلاحظ التشابه بين المفهومين، مثلا، في الحكم الصادر عن محكمة الاستئناف في قضية الرابطة الدولية للميكانيكيين وعمال الملاحة الجوية ضد منظمة البلدان المصدرة للنفط (أوبك) وآخرين: "مبدأ حصانة السيادة يشبه مبدأ تصرف الدولة من حيث أنه يمثل أيضا الحاجة إلى احترام سيادة الدول الأجنبية". محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة، الدائرة التاسعة، ٦ تموز/يوليه ١٩٨١ (المعدل في ٢٤ آب/أغسطس ١٩٨١)، ١٣٥٩، ١٣٥٤، 2nd، ٦٤٩، المعاد طبعه في تقارير القانون الدولي، المجلد ٦٦، الصفحة ٤١٣، في الصفحة ٤١٨.

(١٥١) المرجع نفسه، في الصفحة ٤١٨. بهذا المعنى، يبدو مبدأ تصرف الدولية قريبا من "مبدأ عدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء ومبدأ المسائل السياسية. فهذا الأخير مذكور في الحكم المقتبس أعلاه: "فمبدأ تصرف الدولية يشبه مبدأ المسائل السياسية في القانون المحلي. فهو يطلب من المحاكم الإحالة إلى الفرعين التشريعي والتنفيذي عندما يكون هذان الفرعان أفضل تجهيزا لحسم مسألة سياسية حساسة". المرجع نفسه، الصفحة ٤١٧.

(١٥٢) للاطلاع على التفاصيل بشأن أوجه التشابه والاختلاف بين المبادئ المتعلقة بالحصانة وتصرف الدولة وعدم إمكانية الاحتكام إلى القضاء، انظر مثلا براون لاي، مبادئ القانون الدولي، الطبعة السادسة، مطبعة جامعة أكسفورد، ٢٠٠٣، الصفحتان ٣٢٠ و ٣٢١؛ فوكس، هـ. قانون حصانة الدولة: نيويورك، مطبعة جامعة أكسفورد، ٢٠٠٢، الصفحات ٤٧٧-٥٠٢؛ ميغر، ب.ج. "تصرف الدولة وحصانة السيادة: قضايا ماركوس، مجلة هارفرد للقانون الدولي، المجلد ٢٩، العدد ١ (شتاء عام ١٩٨٨)، الصفحات ١٢٧-١٣٤؛ فان بالهوس هـ.ف. "على التخوم بين مبدأ تصرف الدولة ومسائل حصانات

٧ - حصانة المسؤولين المرتبطة بالشخص وحصانة المسؤولين المرتبطة بالموضوع

٧٨ - دائما ما تُميز بين نوعين من حصانة مسؤولي الدول: الحصانة المرتبطة بالشخص والحصانة المرتبطة بالموضوع^(١٥٣). تُستمد الحصانة المرتبطة بالشخص أو الحصانة الشخصية من مركز المسؤول والوظيفة التي يشغلها في الخدمة الحكومية ومن المهام الرسمية المطلوب منه الاضطلاع بها في تلك الوظيفة. ويتمتع بهذا النوع من الحصانة من الولاية القضائية الجنائية

السلطة القضائية“، مجلة القانون الدولي المقارن الربع سنوية، المجلد ١٣ (١٩٦٤)، الصفحات ١١٩٣-١٢١٣؛ باريسكيان ل. ي. ”تحديد شرط ’التصرف العام‘ في مبدأ تصرف الدولة“، مجلة القانون في جامعة شيكاغو، المجلد ٥٨ (١٩٩١)، الصفحات ١١٥١-١١٨٠. شتيرن، ب. المرجع المذكور، الصفحات ٦٣-٨٧؛ زاندر، م. ”مبدأ تصرف الدولة، المجلة الأمريكية للقانون الدولي، المجلد ٥٣ (١٩٥٩)، الصفحات ٨٢٦-٨٥٢.

(١٥٣) جرى تناول هذين النوعين من الحصانة بالتفصيل، على سبيل المثال في قضية بينوشيه، Pinochet No. 3 case، I.L.M., vol. 38 (1999), p. 580, at pp. 600 و 601 و 605 و 606 و 644 و 645، إلى غير ذلك. وأقرت كل من جيبوتي وفرنسا وجود هذين النوعين من حصانة المسؤولين خلال المرافعات الشفوية أمام محكمة العدل الدولية في قضية مسائل معينة في مجال المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية (جيبوتي ضد فرنسا) *Certain Questions of Mutual Legal Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*: International Court of Justice, CR 2008/3, p. 15, para. 23, and CR 2008/5, pp. 50 and 51, paras. 75-77. ويأتي ذكر هذين النوعين من الحصانة في شروح لجنة القانون الدولي للفقرة (ب) ’٥‘ من المادة ١ لمشاريع المواد بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية. الحولية ١٩٩١، المجلد الثاني، (الجزء الثاني)، الصفحتان ٤٠ و ٤١. انظر أيضا على سبيل المثال A. Cassese, *International Criminal Law*, (New York: Oxford University Press, 2003) p. 265-273; Day, A., “Crimes against humanity as a nexus of individual and State responsibility: why the ICJ got Belgium v. Congo wrong”, *Berkeley Journal of International Law*, vol. 22 (2004), p. 489, at p. 493; M. Frulli, “The question of Charles Taylor’s immunity. Still in search of balanced application of personal immunities?”, *Journal of International Criminal Justice*, 2 (2004), pp. 1125-1126; Wirth, S., “Immunity for core crimes? The ICJ’s Judgment in the Congo v. Belgium case”, *European Journal of International Law*, vol. 13, No. 4 (2002), p. 877, at pp. 882-883; M.A. Summers, “Immunity or impunity? The potential effect of prosecutions of State officials for core international crimes in States like the United States that are not parties to the Statute of the International Criminal Court”, *Brooklyn Journal of International Law*, vol. 31:2 (2006), p. 463, at p. 464; Toner, P. J., “Competing concepts of immunity: revolution of the head of State immunity defense”, *Penn State Law Review*, vol. 108 (2003-2004), p. 899, at p. 902; A. Borghi, pp. 53-56, “The future of former Head of State immunity after *ex parte Pinochet*”, *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 48 (1999), p. 937, at p. 939-944; Simbeye, Y., pp. 109-111, 123, A. G. Hamida, K. M. Sein, H. A. Kadouf, “Immunity Versus International Crimes: the Impact of Pinochet and Arrest Warrant Cases”, *Indian Journal of International Law*, vol. 46, No. 4 (October-December 2006), p. 495, at pp. 510 and 511.

الأجنبية المسؤولين شاغلو الوظائف الحكومية العليا أو الرفيعة المستوى^(١٥٤) والممثلون الدبلوماسيون المعتمدون لدى الدولة المضيفة (وفقا للقانون الدولي العرفي والفقرة ١ من المادة ٣١ من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١)^(١٥٥). ويبدو أن الحصانة المرتبطة بالشخص تعد أقدم أشكال الحصانة. فكان يتمتع بها رؤساء الدول ولا يزالون. فرئيس الدولة كان يعتبر مخلولا للسيادة ومرتبطا بالدولة ذاتها ويجسدها. وكان ذلك مصدر الحصانة المطلقة لرئيس الدولة، التي امتدت كذلك لتشمل الدولة. وبمرور الزمن، بدأ النظر لحصانة الدولة وحصانة رئيس الدولة بشكل منفصل، ولكن الحصانة المرتبطة بالشخص لرئيس الدولة لا تزال معترفا بها عموما في الوقت الحاضر.

٧٩ - وتمتد الحصانة المرتبطة بالشخص لتشمل ما يضطلع به مسؤول الدولة من أعمال بصفته الرسمية والشخصية، قبل وأثناء شغله لوظيفته. وحيث أنها ترتبط بالوظيفة التي يشغلها المسؤول في الخدمة الحكومية، فإنها تتسم بطابع مؤقت، فتكون سارية عند تولي المسؤول وظيفته وتنتهي بمغادرته إياها.

٨٠ - ويتمتع مسؤولو الدول بالحصانة المرتبطة بالموضوع بغض النظر عن درجتهم الوظيفية، وذلك بحكم اضطلاعهم بمهام رسمية للدولة. وتُعرف الحصانة المرتبطة بالموضوع في بعض الأحيان بالحصانة الوظيفية. ولا يمتد هذا النوع من الحصانة إلا إلى الأعمال التي يضطلع بها مسؤولو الدولة بصفته الرسمية، أي الأعمال المضطلع بها وفاء بمهام الدولة. وبناء على ذلك، فإنها لا تشمل الأعمال المضطلع بها بصفة شخصية. وعندما يترك المسؤول الخدمة الحكومية، فإنه يواصل التمتع بالحصانة المرتبطة بالموضوع فيما يتعلق بما اضطلع به من أعمال أثناء خدمته بصفته الرسمية^(١٥٦).

(١٥٤) وسينظر في الفرع المتعلق بمجموعة المسؤولين المشمولة بهذا الموضوع في مسألة ما إذا كان من الممكن (وكيفية ذلك، إن كان ممكنا) أن نختص المسؤولين رفيعي المستوى الذين يتمتعون، خلافا لغيرهم من المسؤولين الرفيعي المستوى، بالحصانة الشخصية.

(١٥٥) كما يجوز لآخرين من مسؤولي الدول - مثلا، ممثلو الدولة المرسله في بعثة خاصة (وفقا للفقرة ١ من المادة ٣١ من اتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩) - التمتع بهذه الحصانة بموجب المعاهدات الدولية.

(١٥٦) ويكمن السؤال بالطبع في تحديد الأعمال التي يتعين اعتبارها مؤداة "بصفة رسمية". وتحمل الإجابة على هذا السؤال أهمية بالغة في تحديد نطاق الحصانة وحدودها. وسيجري تناول هذا السؤال في الفرع المتعلق بنطاق الحصانة.

٨١ - وإذا استخدمنا تصنيف الحصانة المذكور، فسيتمتع إذاً بعض مسؤولي الدولة (ومن غير الواضح أيهم) بالحصانة المرتبطة بالشخص والحصانة المرتبطة بالموضوع على السواء من الولاية القضائية الأجنبية، وسيتمتع كل مسؤولي الدولة بالحصانة المرتبطة بالموضوع^(١٥٧).

٨٢ - ويعد التمييز بين هذين النوعين من حصانة مسؤولي الدول طفيفاً، وذلك في حالة المسؤولين العاملين من شاغلي الوظائف الرفيعة المستوى في الخدمة الحكومية. والحصانة المرتبطة بالشخص التي يتمتع بها رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية وبعض المسؤولين الآخرين الرفيعة المستوى تشمل بالضرورة الحصانة المرتبطة بالموضوع. ولهذا السبب، ومن أجل التمييز الأدق لنوعي الحصانة في حالة المسؤولين الرفيعة المستوى، يُذكر في بعض الأحيان أن الحصانة المرتبطة بالشخص لا تشمل إلا الأعمال التي يضطلع بها هؤلاء المسؤولين بصفته الشخصية (فالأعمال التي يضطلع بها المسؤولون الرفيعة المستوى بصفة رسمية تعد مشمولة بالحصانة المرتبطة بالموضوع، بغض النظر عن كون المسؤول يشغل الوظيفة أو تركها بالفعل)^(١٥٨).

(١٥٧) في بعض الأحيان يُطلق على الحصانة المرتبطة بالشخص الحصانة الإجرائية ويُطلق على الحصانة المرتبطة بالموضوع الحصانة الموضوعية. على سبيل المثال، اعتبر A. Cassese أن الحصانة المرتبطة بالموضوع "تتعلق بالقانون الموضوعي، أي أنها دفاع موضوعي"، وأن الحصانة المرتبطة بالشخص "تتعلق بالقانون الإجرائي، أي أنها تمنح مسؤول الدولة حصانة من الولاية القضائية المدنية أو الجنائية (فهي دفاع إجرائي)". مرجع سبق ذكره، صفحة ٢٦٦. ولكنه يقر بأنه "إذا كان مسؤول الدولة العامل في الخارج انتهك القواعد الجنائية للدولة الأجنبية، فرمما يتحمل مسؤولية جنائية ويكون مسؤولاً بموجب الولاية القضائية الجنائية الأجنبية". المرجع نفسه، الحاشية ٦. وهناك رأي مماثل لـ D. S. Koller. قارن "Immunity of Foreign Ministers: paragraph 61 of the Yerodia Judgment as it pertains to the Security Council and International Criminal Court", American University International Law Review, vol. 20 (2004), p. 7, at pp. 25-26 وانظر أيضاً على سبيل المثال: A. Day, at p. 490 مرجع سبق ذكره؛ و M. Frulli, at pp. 1125 and 1126 مرجع سبق ذكره؛ و Wei Ye, Hao Wang, Does A, B, C, D, E, F, and others similarly situated v. Jiang Zemin and Falun Gong Control Office, a/k/a Office 610, Supreme Court of the United States, Petition for a writ of certiorari, p. 7. ولكنه يبدو، للأسباب المذكورة أعلاه، أن الحصانة في أي قضية تعد ذات طابع إجرائي. ويرد نقاش إضافي في فتوى دائرة الاستئناف للمحكمة الخاصة لسيراليون: Prosecutor v. Charles: "The question of sovereign immunity is a procedural question", Ghankay Taylor, Decision on Immunity from Jurisdiction, 31 May 2004, para. 27.

(١٥٨) انظر على سبيل المثال، شروح ما وضعته اللجنة من مشاريع مواد بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية: "فإلى جانب الحصانات المرتبطة بموضوع الأعمال أو المهام الرسمية التي يضطلع بها الممثلون، فإن من حق رؤساء الدول والسفراء التمتع، إلى حد ما بصفته الشخصية، بحصانات شخصية لأشخاصهم أو أعمالهم الشخصية التي لا علاقة لها بالمهام الرسمية". الحولية... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، صفحة ٤١.

٨٣ - ويعد فصل حصانة المسؤولين إلى حصانة مرتبطة بالشخص وحصانة مرتبطة بالموضوع واستخدام هذين التعبيرين أمرا ملائما لأغراض التحليل من أجل دراسة هذه المسألة ومن أجل عملية عرض الحصانة التي يتمتع بها مسؤولو الدول^(١٥٩). إلا أن هناك سؤالا يطرح نفسه عن مدى أهمية ذلك في التنظيم القانوني لموضوع حصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية. فعندما صاغت المحكمة الدولية حكمها في قضية مذكرة القبض، لم تستخدم هذا التصنيف للحصانة، ولا تعبير "الحصانة المرتبطة بالشخص" و "الحصانة المرتبطة بالموضوع" نتيجة لذلك. وتبت المحكمة في مسألة تمتع وزير الخارجية بالحصانة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية من عدمه استنادا إلى ما إذا كان قد اضطلع بالأعمال أثناء توليه منصبه أو بعد مغادرته المنصب، وما إذا كان قد اضطلع بها بصفته الرسمية أم بصفته الشخصية^(١٦٠). كما لم يُستخدم التصنيف في الاتفاقيات المتعلقة بالعلاقات الدبلوماسية والعلاقات القنصلية والبعثات الخاصة وتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي. ولم يُستخدم مفهوم الحصانة المرتبطة بالشخص والحصانة المرتبطة بالموضوع في قرار المعهد^(١٦١).

٨ - الأساس النظري لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية

٨٤ - يمكن للأساس النظري لحصانة مسؤولي الدول أن يحدد أي المسؤولين يتمتع بالحصانة ومدى حصانتهم. وتضم ديباجات اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١، واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣، واتفاقية فيينا للبعثات الخاصة لعام ١٩٦٩ أحكاما توضح سبب منح الحصانة للأفراد المعنيين^(١٦٢).

(١٥٩) لأغراض التبدليل على وجود الحصانة أو غيابها، استُخدم هذا التصنيف، مثلا، في قضايا Pinochet No. 3 و Jones No. 1 (الحاشية ٧٤ أعلاه)، و No. 2 (الحاشية ٨٠).

(١٦٠) انظر، في جملة أمور، الفقرات ٥٤ و ٥٥ و ٦١ من الحكم.

(١٦١) استُخدم هذا التصنيف للحصانة في اتفاقية حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية لعام ٢٠٠٤، بشكل جزئي صراحة وضمنا: بالفقرة ٢ من المادة ٣ تنص على أن لا تخل هذه الاتفاقية بالحصانات الممنوحة لرؤساء الدول بصفته الشخصية. ولا تُذكر الحصانة المرتبطة بالموضوع مباشرة بل يظهر أن الاتفاقية تنظمها بالفعل من المادة ١ (بشأن سريان الاتفاقية على حصانة الدولة)، ومن الفقرة ١ (ب) "٤" من المادة ٢ (التي يُستشف منها أن ما يُقصد بـ "الدولة" يشمل ممثلي الدولة الذين يتصرفون بتلك الصفة).

(١٦٢) كما يرد في ديباجة قرار معهد القانون الدولي بند يشرح مرر وجوب منح معاملة خاصة لرؤساء الدول ورؤساء الحكومات وسبب وجوب منحهم الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية: "... تُمنح معاملة خاصة لرئيس الدولة أو لرئيس الحكومة، باعتباره ممثل تلك الدولة لا لمصلحته الخاصة، لأن ذلك ضروري من أجل ممارسة مهامه والوفاء بمسؤولياته بطريقة مستقلة وفعالة، للمصلحة المتصورة للدولة أو الحكومة

٨٥ - وتنص ديباجة اتفاقية فيينا لعام ١٩٦١ على أمور من بينها: "... مقصد هذه الامتيازات والحصانات ليس إفادة الأفراد بل ضمان الأداء الفعّال لوظائف البعثات الدبلوماسية بوصفها ممثلة للدول". وترد أحكام مماثلة في ديباجتي اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ واتفاقية البعثات الخاصة^(١٦٣). وفي الحكم الصادر من محكمة العدل الدولية في قضية مذكرة القبض، يرد شرح بنفس التعبير تقريبا لمنح الحصانات لوزير الخارجية: "في القانون الدولي العرفي، لا تُمنح الحصانات لوزراء الخارجية لمصلحتهم الخاصة، بل من أجل كفالة الأداء الفعال لمهامهم نيابة عن دولهم"^(١٦٤).

٨٦ - وفيما يتعلق بهذا البند الوارد في حكم المحكمة، عادة ما يشدد الشراح على أن المحكمة بررت حصانة وزير الخارجية بالرجوع إلى الضرورة الوظيفية^(١٦٥). ولكن لم يول اهتمام بالجزء من تعليل المحكمة التي تشير فيه إلى أن الحصانات تُمنح لوزراء الخارجية من أجل كفالة الأداء الفعال للمهام "نيابة عن دولهم". وعلى النحو المشار إليه أعلاه، فإن ما طرحته المحكمة من أساس نظري لحصانة وزراء الخارجية يشبه الأساس النظري للحصانات في الاتفاقيات المذكورة أعلاه. ولكن في هذه الأسس النظرية للحصانة

التي يرأسها وللمجتمع الدولي ككل". - Yearbook of the Institute of International Law, vol. 69 (2000-2001), p. 743.

(١٦٣) وتنص الفقرة الخامسة من ديباجة اتفاقية فيينا لعام ١٩٦٣ على ما يلي: "... الغرض من هذه الامتيازات والحصانات ليس إفادة الأفراد بل تأمين أداء المراكز القنصلية بكفاءة نيابة عن دولها". وتنص الفقرة السابعة من ديباجة اتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩ على ما يلي: "... وإذ تدرك أن مقصد الامتيازات والحصانات المتصلة بالبعثات الخاصة ليس إفادة الأفراد بل تأمين الأداء الفعّال لوظائف البعثات الخاصة باعتبارها بعثات تمثل الدولة".

(١٦٤) I.C.J. Reports 2002, p. 22, para. 53.

(١٦٥) وفقا لـ A. Cassese، فإن المحكمة "... استنتجت منطقيا من الأساس النظري للقواعد المتعلقة بالحصانات الشخصية لكبار مسؤولي الدولة، مثل رؤساء الدول أو رؤساء الحكومات أو الممثلين الدبلوماسيين، أن هذه الحصانات يجب أن تمنع بالضرورة أي إخلال بـ 'الأداء الفعّال' لمهامهم". "When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on *Congo v. Belgium Case*", European Journal of International Law, vol. 13 (2002), No. 4, p. 855, at p. 855. وكما أشار D. Koller، فقد "حاجت المحكمة بأن هذه الوظائف تجعل من الضروري أن يُمنح وزير الخارجية حصانة مطلقة من الولاية القضائية لحاكم الدول الأجنبية، حتى وإن كانت زيارته لتلك الدول زيارات خاصة". op. cit., at p. 11. مرجع سبق ذكره. وكتب M. Sassoli يقول: "تحدد المحكمة ... الوظائف التي يضطلع بها وزير الخارجية في ميدان العلاقات الدولية، لتخلص بعدئذ إلى أنه يتمتع بحصانة كاملة من الولاية القضائية الجنائية وبجرمة تامة في الخارج، طوال فترة توليه لمنصبه". "Les immunités internationales", in *L'arret Yerodia: quelques remarques sur une affaire au point de collision entre les deux couches du droit international*, Revue Générale de Droit International Public, vol. 4 (2002), p. 791, at p. 797.

بالاتفاقيات، تُدرج عمدا عبارات: ”بوصفها ممثلة للدول“، و ”نيابة عن دولها“، و ”تمثل الدولة“، من أجل التأكيد على أن الحصانة لا تُمنح بمجرد كفالة أداء الوظائف الفعلية للممثلين الدبلوماسيين والقنصلين وأعضاء البعثات الخاصة، بل لأن الوظائف تضطلع بها البعثات الدبلوماسية والدوائر القنصلية والبعثات الخاصة، حسبما يكون عليه الحال، بصفتها تمثل الدولة وتعمل نيابة عنها^(١٦٦). ويبدو أن ذلك أيضا هو النحو الذي يتعين به مراعاة وتفسير عبارة ”نيابة عن دولها“ في الفقرة المذكورة أعلاه من حكم محكمة العدل الدولية.

٨٧ - ويعكس ما يرد في الاتفاقيات من هذه الصياغات للأساس النظري للحصانات النظريتين الأساسيتين اللتين تشرحان مبررات منح مسؤولي الدولة الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية: وهما نظرية ”الضرورة الوظيفية“ ونظرية ”صفة التمثيل“^(١٦٧). وعلى النحو الوارد في شروح اللجنة لمشاريع المواد بشأن العلاقات الدبلوماسية، فإن نظرية ”التمثيل“ قدمت كأساس نظري للحصانة الدبلوماسية فكرة أن البعثة الدبلوماسية تجسد الدولة الموفدة، وقدمت النظرية ”الوظيفية“ كأساس نظري كون الحصانة ضرورية لتمكين البعثة الدبلوماسية من الاضطلاع بمهامها. بالإضافة إلى ذلك، أشارت اللجنة إلى أنها استرشدت بنظرية ”الضرورة الوظيفية“ في ”حل مشاكل لم تقدم الممارسة إشارات واضحة بشأنها، مع مراعاة صفة التمثيل لرئيس البعثة والبعثة نفسها“^(١٦٨). ومن ثم يمكن العثور على آثار هذين النهجين النظريين في الأساس النظري للحصانة الممنوحة وفقا لقواعد القانون الدولي المدون في الاتفاقيات المذكورة أعلاه. ولم يُستخدم أي من النهجين بصفة حصرية. وفي ضوء ما تقدم، يصح ذلك أيضا في الحكم الخاص بقضية مذكرة القبض^(١٦٩).

(١٦٦) انظر على سبيل المثال، Denza, E., *Diplomatic Law: A Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations*, 2nd ed., Oxford, 1998, pp. 11 and 12.

(١٦٧) انتهى منذ أمد بعيد وجود واستخدام نظرية أساسية ثالثة في هذا الموضوع - وهي نظرية الامتيازات الأجنبية، التي يشكل بمقتضاها مقر الحاكم أو السفير أو البعثة الدبلوماسية في الدولة المضيفة نوعا من الامتداد لإقليم الدولة المرسل إلى مكان وجودهم في الدولة المضيفة. وللإطلاع على المزيد من التفاصيل المتعلقة بالنظرية، انظر، L. Strisower, "L'exterritorialité et ses principales applications", *Recueil des cours*, vol. I (1923), pp. 233 et seq.

(١٦٨) الحولية ... ١٩٥٨، المجلد الثاني، صفحة ٩٥ (من النص الأصلي). وللإطلاع على المزيد من المعلومات المتعلقة بالنظريات الشارحة لحصانة المسؤولين، انظر على سبيل المثال، A. Borghi, pp. 42-57, S. Sucharitkul, pp. 115-121 (مرجعان سبق ذكرهما).

(١٦٩) إذا احتُج، في حال تطبيق النظرية الوظيفية، بأن الحصانة ضرورية للمسؤول من أجل الاضطلاع بالوظائف فحسب، بل تحديدا بوظائف لتمثيل الدولة أو وظائف نيابة عن الدولة، فلا فروق تميز بين النظريتين.

٨٨ - وعلى نحو ما أشارت اللجنة في شروحاتها للفقرة ١ (ب) '٥' من المادة ٢ لمشاريع المواد بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية، فإن الحصانة المرتبطة بالموضوع تُمنح لارتباطها "بموضوع الأعمال أو المهام الرسمية التي يضطلع بها الممثلون" [ممثلو الدولة]^(١٧٠). ويضطلع مسؤولو الدولة العاملون بصفتهم الرسمية بأعمال تخص الدولة. وبعبارة أخرى، فإن الدولة تعمل من خلال ممثليها، عند تصرفهم بهذه الصفة. وفي هذا الصدد، أشارت اللجنة إلى ما يلي: إن "الدعاوى التي تُرفع ضد هؤلاء الممثلين أو الوكلاء عن حكومة أجنبية فيما يتعلق بأعمالهم الرسمية هي في جوهرها دعاوى مرفوعة ضد الدولة التي يمثلونها. والدولة الأجنبية، إذ تعمل من خلال ممثليها، تتمتع بحصانة موضوعية. وهذه الحصانات التي توصف بأنها متصلة بالموضوع تُمنح لصالح الدولة..."^(١٧١) ومثلما تعد الأعمال التي يضطلع بها مسؤولو الدولة بصفة رسمية أعمالاً تضطلع بها الدولة نفسها، فكذلك تعتبر الحصانة التي يتمتعون بها فيما يخص تلك الأعمال حصانة للدولة. وتظل الحصانة المتعلقة بالأعمال المضطلع بها بصفة رسمية سارية بعد ترك المسؤول الخدمة في الدولة لأنها في الواقع حصانة الدولة. بالفعل، "فحصانة الدولة تستمر إلى ما بعد انتهاء بعثة الممثل المعني أو فترة وجوده في منصبه. وذلك لأن الحصانة التي نحن بصدددها ليست ملكاً للدولة فحسب بل تستند أيضاً إلى الطبيعة السيادية أو الصفة الرسمية للأنشطة، بوصفها حصانة مرتبطة بالموضوع"^(١٧٢). ويبدو أن ذلك صحيح بالنسبة للحصانة من الولاية القضائية المدنية والجنائية على السواء^(١٧٣).

(١٧٠) الحولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٨ . 18 . *Yearbook ... 1991*, vol. II (Part Two), p. 18 .

(١٧١) المرجع نفسه.

(١٧٢) المرجع نفسه.

(١٧٣) ومن بين الأمثلة الحديثة على هذه الأساس النظري لحصانة مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، يمكن الإشارة إلى المناقشة التي دارت بين محامي جيبوتي L. Condorelli ومحامي فرنسا A. Pellet، خلال المرافعات الشفوية في محكمة العدل الدولية بشأن قضية مسائل معينة في مجال المساعدة القانونية المتبادلة في المسائل الجنائية (جيبوتي ضد فرنسا) *Certain Questions of Mutual Legal Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*. ومن ثم وصف L. Condorelli حصانة المدعي العام للدولة ورئيس الأمن الوطني في جيبوتي كما يلي: "إن ما تطلبه جيبوتي من المحكمة هو الإقرار بأن الدولة لا يمكنها اعتبار شخص يتمتع بمركز هيئة تابعة لدولة أخرى متحملاً لمسؤولية جنائية فردية عن أعمال اضطلع بها بهذه الصفة الرسمية، أي أداء لواجباته. فينبغي النظر إلى هذه الأعمال بالفعل في القانون الدولي باعتبارها منسوبة للدولة التي تصرفت الهيئة نيابة عنها لا للفرد الممثل لتلك الهيئة [الفقرة ٢٤ من النص الأصلي]. إن المدعى عليه لا يمكنه تجاهل أنه لو رجعنا لمؤلفات الخبراء المشهورين الذين حللوا الموضوع، لصدمننا استنتاج أن غالبيتهم العظمى لها نفس وجهة النظر. من Kelsen و Fox وإلى Morelli و Quadri و Bothe و Dahm و Cassese وغيرهم كثيرين [الحواشي محذوفة]، كلهم على اقتناع بوجود مبدأ في القانون

٨٩ - هل يعني إسناد التصرفات غير القانونية التي يعاقب عليها القانون التي يرتكبها أحد المسؤولين في الدولة (أي تصرفاته كفرد) إلى الدولة عدم إمكانية إسنادها إلى الفرد نفسه؟ يبدو الأمر خلاف ذلك. إذ أن سلوك المسؤول في الدولة، حال تصرفه بصفته الرسمية، لا يسند حصريا إلى الدولة نفسها^(١٧٤). وإذا أسند السلوك غير القانوني الذي يصدر عن أحد المسؤولين بصفته الرسمية إلى الدولة التي يخدمها ذلك المسؤول بمفردها، فإن مسألة المسؤولية الجنائية لذلك المسؤول لا يمكن أن تثار مطلقا. بيد أن المسألة ليست كذلك. فإذا رفعت الدولة الحصانة التي يتمتع بها المسؤول المعني فإن ذلك المسؤول يتحمل المسؤولية الجنائية عن تلك الأفعال التي ارتكبها (وبالطبع، فإن رفع الحصانة في حد ذاته لا يكفي لإقامة المسؤولية، بل يتيح إمكانية ممارسة ولاية جنائية أجنبية على المسؤول المعني في نطاقها الكامل، بما في ذلك التجريم). فالحصانة المرتبطة بالموضوع والتي يتمتع بها المسؤول مستمدة من واقع أن السلوك المعني سلوك رسمي وأنه يسند إلى الدولة التي يتصرف المسؤول باسمها، لكنها لا تنفي إمكانية إسناد هذا التصرف أيضا إلى المسؤول نفسه^(١٧٥). ولا تغير الحصانة أي شيء

الدولي ينص على تمتع هيئات الدولة بالحصانة من الولاية القضائية للدول الأجنبية عن الأعمال المضطلع بها أداء لتلك الوظيفة“ . Document CR 2008/3 (translation), 22 January 2008 at 3 p.m., pp. 9 and 10, paras. 23 and 24. ولم يعترض A. Pellet على المبدأ الذي ذكره L. Condorelli. وأشار إلى أنه ”عندما تتصرف هيئات الدولة بصفة رسمية، لا يكون ذلك على مسؤوليتها الخاصة، بل مسؤولية الدولة؛ وبناء على ذلك، تتمتع تصرفاتها بحصانات الدولة“. المرجع نفسه، الفقرة ٧٥، Document CR 2008/5 (translation), 25 January at 10 a.m., p. 42, paras. 74 and 75. ولم يتفق محامي فرنسا مع خصمه بشأن كيفية تطبيق هذا المبدأ. المرجع نفسه، ص ٤٣، الفقرتان ٧٦ و ٧٧.

(١٧٤) أفادت المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، في قضية بلاسكفيتش، أن ”المسؤولين مجرد أدوات في يد الدولة ولا يمكن أن تسند تصرفاتهم الرسمية سوى إلى الدولة“. المدعي العام ضد بلاسكفيتش، دائرة الاستئناف، الحكم الصادر في ٢٩ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧، بناء على طلب من جمهورية كرواتيا لاستعراض قرار الدائرة الابتدائية الثانية المؤرخ ١٨ تموز/يوليه ١٩٩٧، الفقرة ٣٨. ويبدو أن هذا التأكيد يتعارض مع النظرية المذكورة في النص. غير أن المحكمة تؤكد لاحقا في الحكم، أنه ”يجوز لأية دولة أن تطلب إسناد الأفعال أو المعاملات التي تنفذها إحدى هيئاتها بصفتها الرسمية إلى الدولة، كيما لا تعتبر تلك الهيئة بمفردها مسائلة عن تلك الأفعال أو المعاملات“. المرجع السابق نفسه، الفقرة ٤١. لذا يبدو أن المحكمة تعني في واقع الأمر، أنه يحق للدولة أن تطلب اعتبار الأفعال التي يقوم بها مسؤولها بصفته الرسمية أفعالا للدولة نفسها بدون استبعاد إمكانية أن تسند مثل هذه الأفعال لا إلى الدولة بمفردها فحسب بل وإلى المسؤول أيضا، ما لم تلج الدولة المعنية في طلب إجراء خلاف ذلك.

(١٧٥) حسب ما أشار إليه ج. فيرهوفن، من أن ”الفعل الذي يسند إلى الدولة بموجب القانون الدولي لا يعني ضمنا عدم إمكانية تحميل الشخص الذي ارتكب هذا الفعل المسؤولية أمام ولاية أجنبية وعلى أساس القانون الوطني. وهذا تحديدا هو السبب في أن ’هيئات‘ معينة تتمتع بالحصانة...“ في ج. فيرهوفن، (’الحصانات التي تتمتع بها هيئات أو وكلاء آخرون لكيانات خاضعة للقانون الدولي‘)، *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation?*, Bruxelles: Librairie generale de droit et de jurisprudence, (٢٠٠٤)، صفحة ٦٨. وبالرغم من أن هذه ليست هي المسألة التي يشملها

فيما يتعلق بالشروط الموضوعية القائمة التي يتمتع بموجبها الشخص الذي يتحمل المسؤولية الجنائية بالحصانة. وبالمناسبة، يتيح هذا الأمر مزيدا من الأدلة، فيما يبدو، على أن الحصانة المرتبطة بالشخص هي مسألة إجرائية وليست موضوعية بطبيعتها.

٩٠ - وللحصانة المرتبطة بالشخص، التي يتمتع بها الفرد أساسا منطقي عملي/تمثيلي مختلط أيضا^(١٧٦). وعلى غرار ما أشير إليه، يتمتع بالحصانة المرتبطة بالشخص بدون الأفراد الذين يشغلون مناصب عليا أو رفيعة المستوى في الحكومة فحسب، وهي ترتبط مباشرة بتلك الوظائف. ويذكر المؤلفون الذين يصفون المنطق الوظيفي للحصانة المرتبطة بالشخص أن هذه الحصانة تمنح عادة للأشخاص الذين يشغلون وظائف عليا أو رفيعة المستوى، لكنها تمنح أيضا لمن يشغلون وظائف تتصل مباشرة بأداء مهام تمثيلية للدولة في مجال العلاقات الدولية^(١٧٧). إلا أن سؤالاً يثور هنا، وهو: هل يمكن حصر التفسير المنطقي للحصانة الشخصية في ضرورة أداء مهام وظيفية تمثيلية للدولة في مجال العلاقات الدولية؟ وماذا عندما يكون وزير الدفاع مثلا هو المسؤول المعني؟ فهو يؤدي عادة مهام وظيفية تمثيلية للدولة في مجال العلاقات الدولية، بيد أنه يؤدي بشكل رئيسي مهام وظيفية داخل البلد. ومع ذلك فإن هذه المهام ترتبط مباشرة بكفالة سيادة وأمن دولته. وفي هذا الصدد، ألا يعتبر واقع أن المسؤول المعني يشغل وظيفة حكومية عليا أو رفيعة المستوى يؤدي فيها مهامها بالغة الأهمية فيما يتعلق بكفالة سيادة الدولة، تفسيرا منطقيًا آخر للحصانة المرتبطة بالشخص؟

الموضوع، فإنه تجدر الإشارة أيضا إلى أن رفع الحصانة التي يتمتع بها مسؤول لا تغير الحالة فيما يتعلق بإسناد الأفعال التي يأتيها ذلك المسؤول إلى الدولة التي ترفع الحصانة. وتظل هذه الأفعال قابلة للإسناد ليس إلى الفرد الذي ارتكبها بمفرده فحسب بل وإلى الدولة أيضا. وعليه تظل المسؤولية التي يتحملها ذلك المسؤول بصفته الفردية قائمة، في حالة رفع الحصانة من قبل الدولة، وكذلك الأسس التي تستند إليها إثارة مسألة مسؤولية الدولة نفسها عن تلك الأفعال.

(١٧٦) لاحظت المحكمة في قضية تاتشيونا ضد موغابي، أن "... أي شكل من أشكال القسر القانوني الذي يمارس مباشرة ضد زعيم دولة أجنبية أو شخص دبلوماسي لا يؤدي إلى قيام عقبات أمام أداء المسؤول الأجنبي لمهامه فحسب، بل ويمثل إهانة للحاكم في شخصه وكرامته ولدولته الأجنبية التي أرسلته في آن واحد معا"، المحكمة الجزئية للمقاطعة الجنوبية في نيويورك، الولايات المتحدة، ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠١. قارن أيضا مع: "يمنح القانون العرفي الدولي مثل هذه الامتيازات إلى رؤساء الدول باعتبارها مرتبطة بالشخص مراعاة لمهامهم الوظيفية وتجسيدهم الرمزي للسيادة بنفس قدر مراعاة طبيعتهم التمثيلية في مجال العلاقات المتبادلة بين الدول، قضية مار كوس ومار كوس ضد إدارة الشرطة الاتحادية، المحكمة الاتحادية السويسرية، ٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٩، أعيد إصدارها في "تقارير القانون الدولي"، المجلد ١٠٢، صفحة ١٩٨، إلى صفحة ٢٠١.

(١٧٧) "... والوظائف التي يجب أخذها في الاعتبار هي الوظائف الدولية بحكم طبيعتها، أي الوظائف التي تعني بالضرورة وجود علاقات مع دول أخرى كثيرة (خاضعة للقانون الدولي)"، ج. فيرهوفن، المرجع السالف الذكر، صفحة ٨٩.

٩١ - وعلى الرغم من شهرة نظرية الضرورة الوظيفية فإن حصانة رؤساء الدول مثلا كثيرا ما تعلق بالإشارة إلى أن رأس الدولة يجسد الدولة نفسها، أي نظرية التمثيل. وأصبح هذا التعليل لحصانة رؤساء الدول واضحا على وجه الخصوص خلال النظر في قضية بينوشيه^(١٧٨). إلا أن الأحكام القضائية تعطي أيضا أمثلة على أساس منطقي "تغلب عليه الصبغة الوظيفية" لحصانة رؤساء الدول. إذ وجهت الأحكام القضائية الصادرة في الولايات المتحدة مثلا الانتباه إلى حقيقة أن رؤساء الدول يحتاجون للحصانة كي يتمكنوا من أداء مهامهم الوظيفية الرسمية (انظر في مسألة حيثيات هيئة المحلفين الكبرى وقضية لافونتان ضد أريستيد)^(١٧٩).

(١٧٨) انظر بينوشيه رقم ٣، المجلد ٣٨ (١٩٩٩)، صفحة ٥٨٠. اللورد ميليت: "يتمتع بحصانة رأس الدولة الشخص الذي يتمتع بهذا المركز الخاص بوصفه شاغلا لأعلى وظيفة في الدولة. وهو يعتبر تجسيدا شخصيا للدولة نفسها. ويمثل إخضاعه لولاية المحاكم البلدية في دولة أخرى، سواء كان ذلك فيما يتعلق بأفعال عامة أو شؤون خاصة، إهانة لكرامة وسيادة الدولة التي يمثلها ورفضاً للمساواة بين الدول ذات السيادة" (صفحة ٦٤٤)؛ اللورد براون - ولكنسون: "يتمثل أحد المبادئ الأساسية للقانون الدولي في أنه لا يجوز لدولة ذات سيادة (دولة المحكمة) إصدار حكم قضائي بشأن سلوك دولة أجنبية. وللدولة الأجنبية الحق في التمتع بالحصانة الإجرائية ضد الإجراءات المتخذة في دولة المحكمة. وتمتد هذه الحصانة لتشمل كلا من المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية. ولعل حصانة الدول نبتت من الحصانة التاريخية التي يتمتع بها الملوك في أشخاصهم. وفي جميع الأحوال، تظل هذه الحصانة الشخصية لرأس الدولة قائمة حتى يومنا هذا، إذ يتمتع رأس الدولة بالحق في الحصول على الحصانة ذاتها التي تتمتع بها الدولة نفسها. ... وتمثل هذه الحصانة التي يتمتع بها رأس الدولة أثناء فترة رئاسته [...] حصانة كاملة مرتبطة بشخص رأس الدولة ... وتمنحه حماية ضد جميع الإجراءات والمحاكمات سواء كانت مرتبطة بمسائل نفذت تحقيقا لمصلحة الدولة أو لم تكن. ويقال أن مثل هذه الحصانة تمنح لارتباطها بالشخص" (صفحة ٥٩٢)؛ اللورد غوف لورد تشيفيلي: "يجسد المثل اللاتيني القائل "لا يملك أحد سلطة على شخص يساويه في المقام" مبدأ حصانة الدول، الذي يتمثل أثره في أنه لا يجوز لدولة ذات سيادة إصدار حكم قضائي بشأن سلوك دولة أخرى ذات سيادة. وبما أن هذا المبدأ ينطبق في ما بين الدول فإن لرأس الدولة الحق في الحصول على ذات الحصانة التي تتمتع بها الدولة نفسها..." (صفحة ٥٩٨).

(١٧٩) "على غرار مبدأ حصانة السيادة ذات الصلة، يتمثل تعليل حصانة رؤساء الدول في تعزيز علاقات المجاملة فيما بينها، عن طريق كفالة أداء قادتها لمهامهم الوظيفية بدون التعرض للاحتجاز أو الاعتقال أو المواقف المحرجة في النظام القانوني لبلد أجنبي"، فيما يتعلق بمداوات هيئة المحلفين الكبرى القضية رقم ٧٠٠ (بدون اسم)، الدائرة الرابعة بمحكمة الاستئناف في الولايات المتحدة، ٥ أيار/مايو ١٩٨٧، أعيد إصدارها في "تقرير القانون الدولي"، المجلد ٨١، صفحة ٥٩٩ إلى صفحة ٦٠١، (انظر أيضا قضية الولايات المتحدة ضد نيجيريا وآخرين، المحكمة الجزئية بالمقاطعة الجنوبية في فلوريدا، الولايات المتحدة، ٨ حزيران/يونيه ١٩٩٠، أعيد إصدارها في "تقارير القانون الدولي"، المجلد ٩٩، صفحة ١٤٣ و صفحة ١٦١). وجاء في حيثيات المحكمة الجزئية في قضية لافونتان ضد أريستيد، أن: "رؤساء الدول يجب أن يتمكنوا من أداء مهامهم الوظيفية في بلدانهم وخارج حدودها بدون التعرض لمخاطر المسؤولية المدنية أو الجنائية في نظام قانوني أجنبي"، المحكمة الجزئية بالمقاطعة الشرقية في نيويورك، الولايات المتحدة، ٢٧ كانون الثاني/يناير ١٩٩٤، أعيد إصدارها في "تقارير القانون الدولي"، المجلد ١٠٣، صفحة ٥٨١ و صفحة ٥٨٥.

٩٢ - ويستنتج أيضا أن الأساس المنطقي الوظيفي في المقام الأول فيما يتعلق بحصانة وزراء الخارجية، الذي أشارت إليه محكمة العدل الدولية في مسألة أمر القبض، ينطبق أيضا على الأفراد الآخرين الذين يتمتعون بالحصانة من منطلق ارتباطها بالشخص^(١٨٠). وقدمت المحكمة نفسها الأساس الذي يستند إليه هذا الأمر، في الفقرة ٨١ من حكمها الصادر بشأن معاملة وزراء الخارجية على ذات المستوى الذي يعامل به المسؤولون رفيعو المستوى للدول، مثل رؤساء الدول والحكومات^(١٨١). والحصانة التي يتمتع بها المسؤولون رفيعو المستوى، مثل رؤساء الدول والحكومات ووزراء الخارجية، تحميهم ضد الإجراءات القضائية للدول الأجنبية، ليس فيما يتصل بأفعالهم الرسمية فحسب، بل وفيما يتصل بما يفعلونه على الصعيد الشخصي أيضا، على الرغم من أنه ربما لا يعزى إلى الدولة مباشرة. ويقال أحيانا أن الحصانة من منطلق ارتباطها بالشخص، أي الحصانة الشخصية، يتمتع بها المسؤولون ذوو الصلة "بصفتهم الشخصية إلى حد ما"^(١٨٢). وإذا صح هذا الدفع فإن صحته تعزى فيما يبدو إلى احتمال على عبارة "إلى حد ما". وليس من قبيل المصادفة أن اللجنة لاحظت، عقب هذه الجملة مباشرة تقريبا، في تعليقها على الفقرة ١ (ب) '٥'، من المادة ٢ في مشروع مواد حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية، أن "هذه الحصانات تنطبق في واقع الأمر،

(١٨٠) ذكر د. أكاندي: أنه "طلما أن رؤساء الدول والدبلوماسيين والمسؤولين الآخرين الذين يتمتعون بالحصانة من منطلق ارتباطها بالشخص سيتعرضون للإعاقة في أداء مهامهم الوظيفية إذا تعرضوا للاعتقال والاحتجاز أثناء وجودهم في دولة أجنبية، فإن هؤلاء المسؤولين يتمتعون بحصانة مطلقة ضد إجراءات القضاء الجنائي للدول الأجنبية"، د. أكاندي، "حصانات القانون الدولي والحكمة الجنائية الدولية"، مجلة الأمريكية للقانون الدولي، المجلد ٩٨ (٢٠٠٤)، صفحة ٤٠٧ إلى صفحة ٤٠٩-٤١٠. ويشير س. ويرث إلى أنه "... وفقا لما ذكرته المحكمة، يتمثل الأساس المنطقي للحصانة المتاحة لرؤساء الدول ووزراء الخارجية في تمكينهم من أداء مهامهم الوظيفية" س. ويرث، المرجع المذكور، الفقرة ٨٧٩. وكما يلاحظ س. دي سميت: "يستند الأساس المنطقي لمفهوم الحصانة الشخصية إلى ضرورة كفاءة ممارسة المهام الوظيفية الرسمية بدون قيود" س. دي سميت، "حصانة رؤساء الدول في محاكم الولايات المتحدة عقب قرار المحكمة الجنائية الدولية"، مجلة نورديك للقانون الدولي، المجلد ٧٢ (٢٠٠٣)، صفحة ٣١٣ و صفحة ٣١٩.

(١٨١) لا يسع المرء سوى تخمين ما كان سيكون عليه حال الأساس المنطقي للحصانة إن كانت هذه الحالة متعلقة برأس الدولة بدلا عن وزير الخارجية. وفي هذا الصدد، تجدر الإشارة إلى أن الأساس المنطقي لحصانة رؤساء الدول، الذي أشارت إليه روزالين هيغيتز، رئيسة المحكمة الجنائية الدولية، هو كالتالي: "تبدو الحالة واضحة فيما يتعلق برؤساء الدول شاغلي المناصب، بموجب أحكام القانون الدولي العام. إذ ينظر إلى رأس الدولة باعتبار أنه يجسد سيادة الدولة وتعزى الحصانة التي يحق له التمتع بها إلى ذلك المركز"، "ما بعد بينوشيه: تطورات بشأن حصانات رؤساء الدول والوزراء"، مجلة *Incorporated Council of Law Reporting*، المحاضرة السنوية لعام ٢٠٠٦، صفحة ١٢، يمكن الحصول عليها على الموقع: www.lawreports.co.uk

(١٨٢) حولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، صفحة ١٨.

ليس على المصلحة الشخصية للحكام والسفراء، بل على مصالح الدول التي يمثلونها، بغرض تمكينهم من أداء مهام وظائفهم التمثيلية أو تحقيقا لفعالية أدائهم لواجباتهم الرسمية^(١٨٣).

٩٣ - وحتى في حالة وجود أساس منطقي وظيفي للحصانة من منطلق ارتباطها بالشخص للمسؤولين ذوي الصلة، حسب ما أعربت عنه محكمة العدل الدولية واللجنة، فإن العلاقة بين هذه الحصانة والدولة التي يخدم فيها هؤلاء المسؤولون تبدو بديهية. فالحصانة التي يتمتعون بها، حتى فيما يتعلق بالأفعال التي يأتونها بصفتهم الشخصية (بما في ذلك الأفعال التي حدثت قبل شغلهم للوظيفة المعنية)، لا توفر لهم الحماية، إلا بسبب ضرورة هذه الحماية من أجل كفالة أن تكون أنشطتهم التي يمارسونها في مواقعهم الحكومية العليا أو الرفيعة المستوى بعيدة عن التدخل الأجنبي، أي أنها تحميهم لأن الحماية ضرورية من أجل مصلحة الدولة التي يخدمونها. وتمنح هذه الحصانة فقط بسبب أن الواجبات التي يؤديها الأفراد في الدول المعنية بالغة الأهمية لتصرف شؤون هذه الدول من منطلق سيادتها واستقلالها. وبهذا المعنى، لا يمكن أن تسمى الحصانة الممنوحة على أساس ارتباطها بالشخص "حصانة شخصية" إلا بشروط محددة.

٩٤ - وتقف الدولة خلف الحصانة المرتبطة بالشخص لموظفيها من القضاء الأجنبي كما تقف خلف حصانتهم المرتبطة بالموضوع^(١٨٤). فالدولة هي التي يحق لها رفع الحصانة التي يتمتع بها موظفوها، سواء إن كانت مرتبطة بالشخص أو بالموضوع (في حالة الموظف العامل في رتبة عالية) أو المرتبطة بالموضوع وحده (في حالة أي موظف ترك الخدمة الحكومية)^(١٨٥).

(١٨٣) المرجع نفسه، الصفحتان ١٨ و ١٩. وتجدر الإشارة إلى أنه هذه العبارة تشبه إلى حد كبير العبارة المشار إليها في الفقرة ٨٥ أعلاه، والمدرجة في الفقرة ٥٣ من الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في قضية أمر القبض.

(١٨٤) على لسان اللورد سافيل أوف نيوديفيت فيما يتعلق بقضية بينوشيه فإن "تلك الحصانات (المتعلقة بالشخص والمتعلقة بالموضوع) لا تعود للفرد بل تعود للدولة المعنية". *Pinochet No. 3, I.L.M., vol. 38*. (1999), p. 580 at p. 642.

(١٨٥) وكما أشير في حكم المحكمة الدولية في قضية أمر القبض، فإن موظفي الدولة "لا يعودون متمتعين بالحصانة من القضاء الأجنبي إذا قررت الدولة التي يمثلونها، أو التي كانوا يمثلونها، رفع الحصانة عنهم". *Arrest Warrant case (Judgment), para. 61*. وفيما يتعلق بحقيقة أن الدولة التي يخدمها الموظف فقط هي التي يحق لها رفع الحصانة التي يتمتع بها ذلك الموظف، انظر، مثلا، *Brownlie I., op. cit., p. 335; and Wirth, S., op. cit., p. 88*. والحقيقة المتمثلة في أن الدولة هي التي يحق لها رفع الحصانة عن الممثلين الدبلوماسيين وموظفي القنصليات وأعضاء البعثات الخاصة هي حقيقة ترسخت على التوالي في اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١ (المادة ٣٢)، واتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ (المادة ٤٥)، واتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩ (المادة ٤١).

وفي التحليل النهائي، فإن حصانة موظفي الدولة من القضاء الأجنبي تعود إلى الدولة ذاتها، بحيث أنها هي وحدها التي يحق لها رفع تلك الحصانة.

٩٥ - ويمكن القول بأن المبرر المنطقي العملي أو التمثيلي أو العملي/التمثيلي لحصانة موظفي الدولة هو مبرر منطقي مباشر. ولا يحق للدولة، خلال ممارستها لولايتها القضائية الجنائية على موظفي دولة أخرى، أن تعيق أداء أولئك الموظفين لوظائفهم الحكومية، ولا أن تتدخل في الأنشطة المتعلقة بأداء تلك الوظائف، ولا أن تُوجد العوائق أمام أنشطة الأشخاص الذين يمثلون الدولة الأخرى في علاقاتها الدولية، لأن هذه الأنشطة في جوهرها أنشطة دولة أخرى ذات سيادة. وكما كان الحال أيضا منذ سنوات طويلة مضت، فإن المبادئ الأساسية للعلاقات بين الدول هي السبب وراء المبرر المنطقي العملي أو التمثيلي أو المختلط. وإلى جانب مبدأ المجاملة الدولية فإن مبدأي المساواة الكاملة والترابط المطلق للملوك والدول ذات السيادة^(١٨٦)، المشار إليهما فيما يتصل بممارسة الولاية الوطنية في المبدأ القائل بأنه لا سلطان لد على ند ولا ولاية له عليه، مدرجان بالفعل في الأحكام الخاصة بقضيي بورصة سكورنر (*Schooner Exchange*) ضد ماكفادون (*McFaddon*) (١٨١٢) وبارليمنت بيلجي (*Parlement Belge*) (١٨٨٠) على أهمهما المبرر المنطقي للحصانة، بما في ذلك حصانة الدولة ورأس الدولة والممثلين الدبلوماسيين للدولة. وفي القانون الدولي المعاصر فإن هذين المبدأين اللذين حوّلوا إلى مبدأي المساواة بين الدول في السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية للدول، ما زال يعملان كأساس قانوني لحصانة موظفي الدولة من القضاء الجنائي الأجنبي^(١٨٧). وقد أشير إلى مبدأي المساواة بين الدول في السيادة ولا سلطان لد على ند

(١٨٦) وفي قضية بارليمنت بيلجي، قال مستشار محكمة الاستئناف بریت: "إن المبدأ الذي يمكن استنتاجه من جميع تلك القضايا هو أنه، كنتيجة للاستقلال المطلق لكل سلطة سيادية، وكنتيجة للمعاملة الدولية التي تحفز كل دولة ذات سيادة على احترام استقلال وكرامة كل دولة أجنبية أخرى، فإن كل واحدة من تلك الدول تحجم عن أن تمارس، من خلال محاكمها، أيأ من ولاياتها الإقليمية على أفراد أي دولة ذات سيادة....". *Court of Appeal (United Kingdom), 27 February 1880, The Law Reports. Probate Division, vol. 5, p. 203 at p. 214*. وفي قضية بورصة سكورنر (*Schooner Exchange*) ضد ماكفادون (*McFaddon*)، قال سي. جيه. مارشال: "بما أن العالم يتكون من سلطات سيادية تتميز كل منها عن الأخرى، وتمتلك حقوقا متساوية واستقلالاً متساوياً، وتُعزّز مصالحها المتبادلة عن طريق التعامل مع بعضها البعض، وعن طريق مبادلة تلك المساعي الحميدة التي تفرضها البشرية وتتطلبها احتياجاتها، فقد توافقت جميع السلطات السيادية على التخفيف، الذي يتم في واقع الممارسة في القضايا الخاضعة لظروف غريبة معينة، من حدة تلك الولاية القضائية المطلقة والتامة داخل الأراضي الخاصة بكل منها التي تضيفها عليها سلطتها السيادية". *Supreme Court of the United States, 1812, 7 Cranch, 116, at p. 136*.

(١٨٧) "ويمكن التعبير عن الأسس الموضوعية لحصانة الدولة في القانون الدولي، حسبما تدل عليها الاستخدامات والممارسات التي تقوم بها الدول، على أنها تمثل سيادة واستقلال الدول والمساواة بينها وكرامتها. ويبدو أن جميع هذه المفاهيم تتفق لتشكيل مع بعضها أساساً قانونياً دولياً متيناً للحصانة السيادية. وكما يوحي

ولا ولاية له عليه على أنهما المبرر المنطقي لحصانة رأس الدولة في قضية بينوشيه (Pinochet)^(١٨٨). كما أشارت المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة إلى هذين المبدأين ذاتهما في قضية بلاسكيتش (Blaškić) عند نظرها فيما إذا كان بإمكانها توجيه أوامر بالحضور إلى المحكمة لموظفي الدولة: ”إن القاعدة العامة الخاضعة للنقاش راسخة تماما في القانون الدولي وهي مبنية على المساواة بين الدول في السيادة (لا سلطان لند على ند ولا ولاية له عليه)“^(١٨٩). وفي الحكم الصادر في قضية آدموف (Adamov)، في سياق مسألة الحصانة لعضو سابق في حكومة الاتحاد الروسي - وهو وزير الطاقة النووية السابق - حكمت المحكمة الفيدرالية السويسرية على أنه، بمقتضى القانون الدولي، فإن الحصانة مصممة لمنع إحدى الدول من تضييق حصانة دولة أخرى ومن ممارسة ولاية قضائية فيما يختص بأعمالها وأجهزتها السيادية^(١٩٠). وهذه المبادئ التي تم التأكيد عليها من حيث أنها تشكل الأساس للحصانة في العديد من الأحكام القضائية الأخرى^(١٩١)، والتي استشهدت بها الدول نفسها في

المصطلح، فإن كلا من ”حصانة الدولة“ أو ”الحصانة السيادية“ مشتقتان من مبدأ السيادة.... لقد أصبحت هناك قاعدة راسخة مفادها أنه، بين الندين المتساويين، فإنه لا يمكن لأحدهما أن يمارس إرادة أو سلطة سيادية على الآخر، لا سلطان لند على ند ولا ولاية له عليه“. S. Sucharitkul, op. cit., p. 117.

(١٨٨) انظر مثلا الحاشية رقم ١٧٨ أعلاه.

(١٨٩) المدعي العام ضد بلاسكيتش (Blaškić)، دائرة الاستئناف، الحكم بشأن طلب جمهورية كرواتيا مراجعة قرار الدائرة الابتدائية الثانية الصادر بتاريخ ١٨ تموز/يوليه ١٩٩٧، ٢٩ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٧، الفقرة ٤١.

(١٩٠) المحكمة الفيدرالية، يفغيني آدموف ضد المكتب الاتحادي لشؤون العدل، الحكم الصادر بتاريخ ٢٢ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٥، ATF 132 II 81, para. 3.4.2.

(١٩١) مثلا، في الحكم الصادر في قضية شارلس تايلور، قضت دائرة الاستئناف بالمحكمة الخاصة بسيراليون، بأن مبدأ حصانة الدولة مشتق من المساواة بين الدول في السيادة، لذا لا يجوز لدولة أن تصدر حكما بشأن سلوك دولة أخرى. Appeals Chamber, *The Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor*, Decision on Immunity from Jurisdiction, Case No. SCSL-2003-01-I, 31 May 2004, para 51 المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بصفة متكررة بأن، ”الحصانة السيادية للدول هي احد مفاهيم القانون الدولي، وقد تم استنباطها من مبدأ لا سلطان لند على ند ولا ولاية له عليه، والذي بمقتضاه، لا يمكن لدولة أن تخضع للولاية القضائية الخاصة بدولة أخرى“. Decision of 12 December 2002 on the inadmissibility of *Kalogeropoulou and Others v. Greece and Germany*, p. 8 التي أصدرتها المحكمة الأوروبية بتاريخ ٢١ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠١ فيما يختص بقضية العدساني ضد المملكة المتحدة (Application No. 35763/97, para. 54)، و ماكلهيني ضد أيرلندا (ECHR, Application No. 31253/96, para. 35) وفوغارتي ضد المملكة المتحدة (Application No. 37112/97, para. 34). وبموجب الممارسات القضائية في الولايات المتحدة الأمريكية فإن: ”حصانة رأس الدولة مبنية على الحاجة للمعاملة بين الدول واحترام سيادة الدول الأخرى.“ *In re Grand Jury Proceedings*, John Doe No. 700, 817 F.2d

عدة أمور، من بينها المذكرات التي تقدمها تلك الدول إلى المحاكم، على أنها تشكل المبرر المنطقي لحصانة الموظفين^(١٩٢)، تحظى بتأييد واسع في الفقه القانوني^(١٩٣).

٩٦ - وبدوره، يرتكز الأساس المنطقي لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية من منظور القانون الدولي على اعتبارات سياسية أساسية للدول والمجتمع الدولي. فإقرار الحصانة المطلوبة للسير العادي لشؤون الدول وتمثيلها في العلاقات الدولية، على أساس مبادئ المساواة في السيادة بين الدول وعدم التدخل في الشؤون الداخلية، يستند إلى الحاجة إلى كفالة الاستقرار وإمكانية التنبؤ في العلاقات بين الدول^(١٩٤). فغالبا ما تُذكر الحاجة إلى

1108, 1110, Judgment of 5 May 1987, reproduced in *International Legal Reports.*, vol. 81, pp. 599-604 .at pp. 601-602.

(١٩٢) وفي مذكرتها التفسيرية للمحكمة الدولية بشأن قضية أمر القبض اشتكت جمهورية الكونغو الديمقراطية من الضرر الذي تعرضت له سيادتها في شخص أحد أعضاء حكومتها وعبرت عن رغبتها في الدفع بمبدأ ضروري لبقاء علاقات جيدة التنظيم بين الدول المتحضرة، وبالتحديد مبدأ احترام حصانة الأشخاص المسؤولين عن تسيير تلك العلاقات (الفقرة ١٦). وبحسب مذكرة جيبوتي التفسيرية الموجهة لمحكمة العدل الدولية المدرجة في الإجراءات التي نفذتها فرنسا تجاه رئيس الجمهورية إسماعيل عمر قبلي على أنها هجوم على سلامة وشرف رئيس الدولة وعلى سيادة جيبوتي (الفقرة ٤١).

(١٩٣) وكما أشار شارلس روسو، فإن "عادة ما يعرض تعليل الاستثناء المتمثل في الصلاحية القضائية الأجنبية مقترنا بمبدأ استقلال الدولة ... غير أن من الممكن النظر إليه على أنه نتيجة منبثقة عن مبدأ المساواة بين الدول ... فإذا ما اعتبرت جميع الدول متساوية قضائيا، لا يمكن لأي منها أن تقوم بأي إجراء تجاه الدول الأخرى، إلا إذا استندت في إجراءاتها هذا إلى سند استثنائي في القانون العام". Rousseau, C., *Droit international public*, vol. IV, Paris, 1980, pp. 9-10. وبحسب أنتونيو كاسيسي، فإن الحصانة الشخصية "تُعزى إلى المفهوم الذي يفيد بأن أي نشاط لرأس دولة أو حكومة أو ممثل دبلوماسي أو وزير أجنبي يجب أن يتمتع بالحصانة من القضاء الأجنبي لتفادي قيام الدول الأجنبية إما بانتهاك الحقوق السيادية للدول أو بالتدخل في الوظائف الرسمية لممثل (ممثل) الدول الأجنبية تحت ذريعة التعامل مع عمل شخصي محض". Cassese, A., op. cit., at para. 862. ويلاحظ تونر، بيه. جيه.، بأن "أهمية حماية الدول من التدخل الأجنبي تشكل الأساس لسياسات الاختصاص الشخصي والاختصاص الموضوعي للحصانات". Toner, Paul J., "Competing Concepts of Immunity: The Revolution of the Head of State Immunity Defense", *Penn State Law Review*, vol. 108 (2004) para. 902. بانتيكاس أي.: "إن الحصانة، في شكلها الأكثر عموما، تحمي الاستقلال السياسي للدولة المعنية". Bantekas, I., "Head of State Immunity in the Light of Multiple Legal Regimes and Non-Self-Contained System Theories: Theoretical Analysis of ICC Third Party Jurisdiction Against the Background of the 2003 Iraq War", *Journal of Conflict & Security Law*, vol. 10 (Spring, 2005), p. 21 at p. 32.

(١٩٤) كما يشير شارلز بيرسن، فإن: "حصانة رئيس الدولة مستمدة منطقيا من حصانة الدولة، وهي بدورها مستمدة من الوضع المتساوي والمستقل للدولة القومية. فالحصانة ملازمة لسيادة الدولة. وجوهر السيادة أن لا سلطة أعلى من سلطة الدولة (مبدأ لا سلطان لند على نذ ولا ولاية له عليه). فإخضاع دولة ما للولاية القضائية لدولة أخرى هو أمر مهين لكرامة تلك الدولة. وبغض النظر عن هذه الاعتبارات النظرية، فإن التبرير

كفالة الاستقرار في العلاقات بين الدول، جنباً إلى جنب مع مبادئ القانون الدولي هذه، باعتبارها الأساس المنطقي للحصانة، في قرارات المحاكم ومواقف الدول والفقهاء. وقد سبق أن أشارت المحاكم في القرارات المذكورة إلى الحاجة إلى دعم العلاقات الطبيعية بين الدول باعتبارها الأساس المنطقي للحصانة وذلك، وذلك في قضية ”بورصة سكونر“ ضد ”ماكفادن“ وفي قضايا البرلمان البلجيكي^(١٩٥). وكما أشير إلى ذلك في قضية ”أداموف“، فإن الهدف الرئيسي لحصانة الأعضاء الحاليين في الحكومات من الولاية القضائية الجنائية ومن إنفاذ الأحكام والإجراءات التنفيذية هو الحفاظ على الاستقرار السياسي. وصُممت الحصانة من الملاحقة الجنائية لمنع تعطيل الأعمال الرسمية للمسؤولين نتيجة توجيه تهم إليهم بدوافع سياسية^(١٩٦). وعلاوة على ذلك، أشارت المحكمة المحلية للولايات المتحدة في قرارها الصادر عام ٢٠٠١ في قضية ”تاكينا“ ضد ”موغابي“ إلى أن: ”احتمال الإضرار بالعلاقات الدبلوماسية بين الدول المعنية ذات السيادة هو احتمال قوي، لا سيما في القضايا... التي يترتب عليها أساساً وسم حاكم أجنبي يعار الرد على اتهامات شخصية بارتكاب جرائم شنيعة“^(١٩٧). ويرد عموماً ذكر السياسة الخارجية، باعتبارها أساساً منطقياً للحاجة إلى كفالة الحصانة، في المذكرات الموجهة من وزارة خارجية الولايات المتحدة إلى محاكم الولايات المتحدة، على سبيل المثال، عند النظر في قضايا متعلقة بحصانة المسؤولين الأجانب^(١٩٨).

العملي لحصانة الدولة هو أن الحصانة تعزز الاحترام بين الدول وتساعد على المحافظة على السير السلس للعلاقات الدولية. والمعاملة بالمثل مبدأً أساسياً. فدولة المحكمة تمنح الحصانة للدول الأخرى حتى تحترم هذه الدول بدورها حصانة دولة المحكمة. [الحواشي مضافة] Pinochet and the End of Immunity: England's House of Lords Holds that a Former Head of State is Not Immune for Torture”, *Temple International & Comparative Law Journal*, vol. 14 (Fall 2000), at pp. 269-270.

(١٩٥) انظر الفقرة ٩٥ أعلاه.

Federal Tribunal, *Evgeny Adamov v. Federal Office of Justice*, Judgment of 22 December 2005, ATF 132 II (١٩٦) 81, para. 3.4.2

United States District Court for the Southern District of New York, *Tachiona v. Mugabe*, 30 October 2001, (١٩٧) .No. 00 CIV. 6666 (VM), p. 20

(١٩٨) يتضمن قرار المحكمة المحلية للولايات المتحدة في قضية المدير السابق لجهاز الأمن العام الإسرائيلي، أفراهام ديتشتر، إشارة إلى البيان التعليلي التالي لحكومة الولايات المتحدة: ”إن التخلي عن هذا التوافق الدولي من شأنه أن يلحق ضرراً كبيراً بمصالح الولايات المتحدة، وذلك بالدعوة إلى المعاملة بالمثل في الولايات القضائية الأجنبية. وبالنظر إلى المسؤوليات القيادية التي تضطلع بها الولايات المتحدة على الصعيد العالمي، فإن مسؤوليها يتهددهم بشكل خاص خطر استهدافهم في دعاوى قضائية في الخارج بدوافع سياسية - بما في ذلك دعاوى المطالبة بتعويضات عن جرائم حرب مزعومة. وحجة الحصانة هي وسيلة أساسية لتفادي هذه الدعاوى ودرء ما قد ينجم عنها من ضرر وتوترات دبلوماسية. وبالتالي، فمن المهم للغاية أن تقرر المحاكم الأمريكية حجة الحصانة نفسها للمسؤولين الأجانب، لأن رفضها القيام بذلك قد يدفع ببساطة الولايات القضائية الأجنبية إلى

٩٧ - وبناء على ذلك، يمكن القول بأن الأسس المنطقية لحصانة مسؤولي الدول من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية متكاملة ومترابطة. وهذا، على الأقل، هو النحو الذي تأخذ به المحاكم وتستخدمه الأجهزة التنفيذية للدول ويذكره الفقه في العديد من الحالات.

٩ - حصانة مسؤولي الدولة؛ الحصانات الدبلوماسية والقنصلية

٩٨ - يعتبر الموظفون الدبلوماسيون والمسؤولون القنصليون وأعضاء البعثات الخاصة وممثلو الدول في المنظمات الدولية ولديها، من مسؤولي الدول. وهم يتمتعون أيضا بوضع خاص ويؤدون مهامها خاصة - أي تمثيل الدولة في علاقاتها مع الدول الأخرى ومع المنظمات الدولية. وقد أصبح الوضع الخاص لهؤلاء المسؤولين ودورهم في تنظيم العلاقات بين الدول الأساس الذي يُستند إليه في صياغة القواعد الخاصة المنظمة لحصانة هذه الفئة من المسؤولين من الولاية القضائية للدولة المضيئة. وتُعرف حصانات هؤلاء المسؤولين عموما بالحصانات الدبلوماسية والقنصلية، مع أنه - توخيا للدقة - فإن حصانة كل فئة من فئات المسؤولين الأربع المذكورة أعلاه تنظمها قواعد وردت في مصادر متنوعة. فحصانة الموظفين الدبلوماسيين تنظمها قواعد القانون الدولي العرفي وأحكام اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١؛ وحصانة المسؤولين القنصليين تنظمها قواعد القانون الدولي العرفي وأحكام اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣ وأحكام الاتفاقيات القنصلية الثنائية؛ وحصانة أعضاء البعثات الخاصة تنظمها أحكام اتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩^(١٩٩). وأخيرا، فحصانة ممثلي الدول لدى المنظمات الدولية تنظمها أحكام اتفاقيات الامتيازات والحصانات أو اتفاقات المقر للمنظمات ذات الصلة. ومما لا شك فيه أن لحصانات مختلف فئات مسؤولي الدولة المنصوص عليها في المعاهدات الدولية وزن أكبر بكثير من حصانة باقي مسؤولي الدولة.

رفض منح هذه الحماية إلى المسؤولين الأمريكيين بدورهم. "United States District Court for the Southern District of New York, *Ra'ed Mohamad Ibrahim Matar, et al., Plaintiffs, v. Avraham Dichter, former Director of Israel's General Security Service, Defendant*, 2 May 2007, 500 F.Supp. 2d 284. ونص البيان التعليلي لحكومة الولايات المتحدة متاح على الموقع الشبكي لوزارة خارجية الولايات المتحدة؛ ونص قرار المحكمة متاح على: <http://www.nysd.uscourts.gov/courtweb/pdf/D02NYSC/07-01987.PDF>, p. 10.

(١٩٩) هناك حاجة إلى المزيد من الدراسة لتحديد ما إذا كانت هناك قواعد عرفية للقانون الدولي تنظم وضع أعضاء البعثات الخاصة. وكما سبقت الإشارة إلى ذلك، فإن عدد الأطراف في هذه الاتفاقية محدود جدا. إضافة إلى ذلك، حتى يتسنى لأعضاء البعثات الخاصة التمتع بالحصانة التي تمنحهم إياها هذه الاتفاقية، يجب أن يتوافر فيهم عدد من الشروط المحددة في الاتفاقية.

٩٩ - ومن الواضح أنه يمكن القول إن مسؤولي الدولة الذين هم من الموظفين الدبلوماسيين أو المسؤولين القنصليين أو أعضاء البعثات الخاصة أو ممثلي الدول لدى المنظمات الدولية، يتمتعون في آن واحد بالحصانات التي يتمتع بها جميع المسؤولين وبالحصانات الخاصة التي يمنحها القانون الدولي لهذه الفئات الخاصة من المسؤولين. وقد جرت العادة على أن يتمتع هؤلاء المسؤولون بالحصانات الخاصة بالفئة التي ينتمون إليها. إلا أن ثمة حالات لا يتمتع فيها هؤلاء المسؤولون بحصانات خاصة، وإنما بالحصانات العادية التي يتمتع بها مسؤول الدولة من الولاية القضائية الأجنبية. وعلى سبيل المثال، ثمة حالات تقوم فيها الدولة المعتمدة بإيفاد موظف دبلوماسي اعتمده لدى دولة ما لحضور حدث منظم في إقليم دولة ثالثة. ففي هذه الحالة، لا يتمتع هذا الشخص بالحصانة الدبلوماسية، وإنما بالحصانة العادية للمسؤولين من الولاية القضائية لتلك الدولة الثالثة^(٢٠٠).

١٠٠ - وغالبا ما تكون حصانة رئيس الدولة مساوية للحصانة الدبلوماسية. وبالتالي، فإن مسألة حصانة رئيس دولة أجنبية تُقرر أحيانا بالرجوع إلى التشريعات الوطنية^(٢٠١). وفي حالات أخرى، فإن سلطات الدولة التي تمارس الولاية القضائية تستند إلى التماثل بين حصانة رئيس دولة أجنبية والحصانة الدبلوماسية^(٢٠٢).

(٢٠٠) كما يشير س. وورث، فإن "الموظفين الدبلوماسيين والقنصليين هم مسؤولو دول، وبالتالي فهم محميون ليس بالحصانة الدبلوماسية فحسب، بل أيضا بحصانة الدول (الحصانة المتعلقة بالموضوع). وهذه الحماية ضرورية إزاء الدول الأخرى غير الملزمة بأنظمة الحصانة الدبلوماسية أو القنصلية". مرجع سبق ذكره، الصفحتان ٨٨٣ و ٨٨٤.

(٢٠١) فيما يخص تشريعات المملكة المتحدة وأستراليا بشأن هذا الموضوع، انظر الفقرة ٣٧ أعلاه.

(٢٠٢) على سبيل المثال، أشارت المحكمة المحلية بنيويورك، في قرارها بشأن قضية "ناكيونا" ضد "موغاي"، إلى أن: "... نطاق الحماية سوف يمنح رؤساء الدول مستوى من الحصانة من الولاية القضائية الإقليمية يكون على الأقل مساويا للحصانة الممنوحة للمسؤولين الدبلوماسيين والقنصليين. بموجب المعاهدات والقانون الدولي العربي المقبول على نطاق واسع ... وكما لاحظت إحدى المحاكم، فإن من الشاذ أن تمنح الدول المبعوثين الأجانب في الخارج امتيازات وحصانات دبلوماسية تفوق الحصانة التي تقرها لرؤساء الدول". المحكمة المحلية للولايات المتحدة، المنطقة الجنوبية بنيويورك، ٣٠ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠١. وهناك أمثلة أخرى عن كيفية حل مسألة حصانة كبار المسؤولين الآخرين. بمنحهم الحصانة الدبلوماسية وتطبيق اتفاقية فيينا لعام ١٩٦١. ويصف ر. هيغز، على وجه الخصوص، الوضع التالي: "بالعودة إلى موضوع ... حصانة كبار المسؤولين، بجميع أنواعهم، صدر مؤخرا عن مكتب المدعي العام للاتحاد السويسري أمر تنفيذي يثير بعض الاهتمام. فقد رفض هذا الأمر المؤرخ ٨ حزيران/مايو ٢٠٠٣ السماح لرابطة التضامن مع ضحايا الحرب على العراق برفع دعوى ضد جورج و. بوش، وديك تشيني، ودونالد رامسفيلد، وكولن باول، وكوندوليزا رايس، وبيل كلينتون، وتوني بلير، وجاك سترو، وآخرين، بدعوى ارتكابهم جرائم ضد الإنسانية وإبادة جماعية وجرائم حرب. وذكر هذا الأمر، في جملة أمور، أنه في غياب مذكرة اعتقال صادرة عن محكمة دولية، فإن الرئيس بوش يتمتع بحصانة مطلقة. وانتقل بعد ذلك إلى اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦٢، واستشهد بالمادة ٣١(١) التي تمنح الحصانة للوزراء والأشخاص رفيعي المستوى، مشيرا إلى أن القانون الدولي لم يحدد

١٠١ - وقد نوقش أعلاه الأساس المنطقي للحصانة الدبلوماسية والقنصلية من حيث المهام/التمثيل^(٢٠٣). وفيما يتعلق بموضوع الأساس المنطقي لهذه الحصانات من منظور القانون الدولي ومن المنظور السياسي، يشير م. شو إلى أن "الامتيازات والحصانات الخاصة المتصلة بالموظفين الدبلوماسيين، بمختلف أنواعهم، قد نشأت، في جانب منها، عن الحصانة السيادية واستقلال الدول والمساواة بينها، وكذلك، في جانب آخر، باعتبارها شرطا أساسيا لقيام نظام دولي. ذلك أنه يجب على الدول التفاوض والتشاور فيما بينها ومع المنظمات الدولية، ولكي تفعل ذلك، فهي في حاجة إلى موظفين دبلوماسيين. وبما أن هؤلاء الأشخاص يمثلون دولهم بشتى الطرق، فإنهم بالتالي يستفيدون من المبدأ القانوني المتمثل في سيادة الدولة"^(٢٠٤). وبالتالي فإن الحصانات الدبلوماسية والقنصلية تستند إلى نفس الأساس الذي تركز عليه حصانة مسؤولي الدولة^(٢٠٥).

جيم - الخلاصة

١٠٢ - تلخيصا للجزء الأول من هذا التقرير الأولي (الفروع الأول إلى الرابع)، يمكن الإشارة إلى ما يلي، في جملة أمور:

(أ) المصدر الأساسي لحصانة مسؤولي الدول من الولاية الجنائية الأجنبية هو القانون الدولي، وبخاصة القانون الدولي العرفي؛

(ب) الولاية والحصانة مختلفتان وإن كانتا مترابطتين. وفي سياق الموضوع قيد المناقشة، ينبغي حصر النظر على الحصانة وعدم النظر في جوهر مسألة الولاية في حد ذاتها؛

بدقة وضع الأشخاص رفيعي المستوى، وأن فقه القضاء أخذ في التطور. "After Pinochet: developments on head of state and ministerial immunities". The Incorporated Council of Law Reporting Annual lecture 2006, p. 4. وهذه الوثيقة متاحة على الموقع التالي: www.lawreports.co.uk.

(٢٠٣) انظر الفقرتين ٨٦ و ٨٧ أعلاه.

(٢٠٤) *International Law*, fifth ed., Cambridge, 2003, pp. 668 and 669.

(٢٠٥) في نهاية المطاف، فإن حصانة الدولة نفسها هي أساس كل الحصانات التي يتمتع بها جميع مسؤولي الدولة من الولاية القضائية الأجنبية. وقد لفتت لجنة القانون الدولي الانتباه إلى هذه المسألة في تعليقاتها على مشروع المواد بشأن حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية: "لم يشك أحد قط في أن الحصانات التي يتمتع بها ممثلو الحكومة، أيا كانت مؤهلاتهم التخصصية، دبلوماسية أو قنصلية أو غيرها، هي في نهاية المطاف حصانات دول. وعلى الأصح، فقد تم إغفال هذا الأمر دون مبرر". *Yearbook ... 1991, Vol. II (Part Two), p. 18, footnote 44.*

(ج) تمارس الدولة ولايتها الجنائية، على غرار ولاية الدولة برمتها، في شكل ولاية تشريعية وولاية تنفيذية وولاية قضائية (أو في شكل ولاية تشريعية وتنفيذية، إذا اعتبرنا هذه الأخيرة شاملة لكل من الولايتين التنفيذية والقضائية)؛

(د) للولاية الجنائية التنفيذية (أو التنفيذية والقضائية) خصائص مشتركة مع الولاية المدنية، بيد أنها تختلف عنها لأن العديد من تدابير الإجراءات الجنائية تتخذ في المرحلة السابقة للمحاكمة في إطار الإجراء القضائي. ومن ثم فمسألة حصانة مسؤولي الدول من الولاية الجنائية الأجنبية أكثر أهمية في المرحلة التي تسبق المحاكمة؛

(هـ) تُعد حصانة المسؤولين من الولاية الأجنبية قاعدة من قواعد القانون الدولي وما يقابلها من علاقات قضائية، حيث أن ما للشخص المتمتع بالحصانة من حق قضائي في عدم الخضوع للولاية الأجنبية يعكس التزام الدولة الأجنبية القضائي بعدم ممارسة ولايتها على الشخص المعني؛

(و) الحصانة من الولاية الجنائية تعني الحصانة فقط من الولايتين التنفيذية والقضائية (أو الولاية التنفيذية وحدها، إذا اعتبرنا هذه الأخيرة شاملة لكل من الولايتين التنفيذية والقضائية). فهي إذن حصانة من المحاكمة الجنائية أو من تدابير الإجراءات الجنائية وليس من القانون الموضوعي للدولة الأجنبية؛

(ز) حصانة مسؤولي الدول من الولاية الجنائية الأجنبية حصانة إجرائية وليست حصانة موضوعية. وهي تشكل عائقا للمساءلة الجنائية، ولكنها لا تستبعدا من حيث المبدأ؛

(ح) الأفعال التي يقوم بها المسؤول بصفته الرسمية تُنسب إلى الدولة. ومن ثم فالمسؤول يكون محميا من الولاية القضائية لدولة أجنبية بموجب الحصانة المتعلقة بالموضوع. إلا أن هذا لا يمنع من إسناد هذه الأفعال إلى الشخص الذي قام بها أيضا؛

(ط) في نهاية المطاف، تقف الدولة، التي لها وحدها الحق في التنازل عن الحصانة التي يتمتع بها مسؤول من المسؤولين، خلف حصانة مسؤول ما، سواء كانت حصانة متعلقة بالشخص أو حصانة متعلقة بالموضوع، وخلف أولئك الذين يتمتعون بالحصانة؛

(ي) لحصانة المسؤول من الولاية الجنائية الأجنبية مكونات متكاملة ومترابطة، وهي: المكونان الوظيفي والتمثيلي؛ ومبادئ القانون الدولي المتعلقة بالمساواة بين الدول في السيادة وعدم التدخل في الشؤون الداخلية؛ والحاجة إلى كفالة استقرار العلاقات الدولية واستقلالية ممارسة الدول لمهامها.

خامسا - المسائل التي ينبغي النظر فيها عند تحديد نطاق الموضوع

ألف - حدود الموضوع

١٠٣ - ينبغي النظر في النقاط التالية عند وضع حدود الموضوع: أولاً، يتعلق الموضوع فقط بحصانة مسؤولي الدول من الولاية الجنائية الأجنبية. وهذا يعني أن الموضوع قيد النظر هنا ليس هو الحصانة من الولاية الجنائية الدولية أو الحصانة من الولاية المدنية الوطنية أو الولاية الإدارية الوطنية في حد ذاتها. ويبدو أن الحصانة من الولاية الجنائية الدولية تختلف اختلافاً جذرياً عن الحصانة من الولاية الجنائية الوطنية. فالولاية الجنائية الدولية ذات طبيعة قانونية مختلفة، ذلك أن المحاكم والهيئات القضائية الدولية هي التي تمارسها. وهذه المحاكم والهيئات تُنشأ بناءً على اتفاق دولي أو قرار من منظمة دولية مختصة، ومن ثم فهي تملك الولاية وتمارسها بموجب ذلك الاتفاق أو القرار. وهذا يعني أن تلك المحاكم والهيئات لها ولاية أسندتها إليها الدول نفسها، أو المجتمع الدولي، وهو ما لاحظته قرار المحكمة الخاصة لسيراليون في قضية المدعي العام ضد تشارلز غانكاوي تايلور^(٢٠٦). ولا يمكن التذرع بمبدأ مساواة الدول في السيادة، المعبر عنه بمقولة 'لا سلطان لند على نده'، والذي يشكل المبرر الأساسي لحصانة مسؤولي الدول من الولاية الأجنبية في القانون الدولي، كمبرر للحصانة من الولاية الدولية^(٢٠٧). ولا يمكن إثارة مسألة انتفاء حصانة مسؤولي الدول من الولاية الجنائية الدولية من صكوك القانون الدولي التي تُبنى عليها ممارسة هذه الولاية للقول بأن مسؤولي الدول ليس

(٢٠٦) دائرة الاستئناف، المدعي العام ضد تشارلز غانكاوي تايلور، القرار المتعلق بالحصانة من الولاية القضائية، القضية رقم SC/SL-2003-01-1، ٣١ أيار/مايو ٢٠٠٤، الفقرة ٥١.

(٢٠٧) "يبدو أن أحد أسباب التمييز في هذا الصدد بين المحاكم الوطنية والمحاكم الدولية، وإن لم يكن واضحاً للوهلة الأولى، يمكن إرجاعه إلى مبدأ عدم إصدار دولة ذات سيادة لحكم قضائي على تصرفات دولة أخرى؛ فمبدأ حصانة الدولة نابع من المساواة بين الدول في السيادة، ومن ثم فلا صلة له بالمحاكم الجنائية الدولية التي ليست أجهزة تابعة لدولة بعينها، ولكنها تستمد ولايتها من المجتمع الدولي". المرجع نفسه. وفي هذا إشارة واضحة إلى تلك القضايا التي تقع فيها على عاتق الدولة واجبات بموجب القانون الدولي تحرم مسؤوليها من الحق في الحصانة من ولاية محكمة أو هيئة قضائية دولية وفقاً للوثائق التأسيسية لتلك المحكمة أو الهيئة القضائية. وفي الوقت نفسه، قد يكون مبدأ المساواة في السيادة في بعض الحالات مبرراً أيضاً للحصانة من الولاية الجنائية الدولية، مثل أن يكون مسؤول دولة غير طرف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية موجوداً في إقليم تابع لدولة طرف في النظام الأساسي ويوجد طلب بتسليم ذلك المسؤول إلى المحكمة. وكما ذكر هـ. فوكس، "قد تشكل حصانة الدولة عائقاً للإجراءات أمام محكمة دولية - فعلى سبيل المثال، ينص نظام روما الأساسي على أن الدولة قد لا تكون ملزمة بأن تسلّم إلى المحكمة الجنائية الدولية فرداً يوجد في إقليمها ويكون، بصفته ممثلاً لدولة أخرى، متمتعاً بالحصانة الدبلوماسية؛ ولكن أهميتها الرئيسية تتعلق بتأثيرها على ولاية المحاكم الوطنية". "International law and restraints on exercise of jurisdiction by national courts of States", in M. D. Evans, (ed.), op. cit., p. 363

لهم هم أيضا تبعا لذلك الحصانة من الولاية الوطنية، أو باعتبار ذلك حجة على أنه ليس لهم هذه الحصانة. أما حصانة مسؤولي الدول من الأشكال الأخرى للولاية الوطنية - المدنية والإدارية - رغم أن هذه الولاية ليست في حد ذاتها موضوع نظر في هذا المقام، فإن إيراد نماذج من تحليلها كما ترد في ممارسة الدول وفي كتابات الفقهاء أمر في غاية الأهمية لهذا الموضوع، لأن مبرر القانون الدولي لحصانات مسؤولي الدول من مختلف أشكال الولاية الأجنبية كل لا يتجزأ.

١٠٤ - ثانيا، يتعلق الموضوع بحصانة مسؤولي الدول، الأمر الذي يستند إلى القانون الدولي. فقد تُمنح الحصانة أيضا لمسؤولي دولة أخرى استنادا إلى القانون الوطني. إلا أن منح الحصانة استنادا إلى القانون الوطني يكتسي أهمية في سياق هذا الموضوع فقط لأن الأحكام المقابلة من القانون الوطني يمكن اعتبارها مؤشرا من مؤشرات وجود قواعد القانون الدولي العرفي في هذا المجال.

١٠٥ - ثالثا، يتعلق الموضوع بحصانة مسؤولي دولة من ولاية دولة أخرى. وهذا معناه أن لا وجود لأي نية للنظر في حصانة المسؤولين من ولاية دولهم في حد ذاتها.

باء - الأشخاص المشمولون

١ - جميع المسؤولين؛ تعريف "مسؤول الدولة"

١٠٦ - هناك العديد من التعاريف المختلفة لمجموعة الأشخاص الذين ينبغي النظر في حصاناتهم في سياق هذا الموضوع والذين سيضملمهم مشروع المبادئ التوجيهية أو مشاريع المواد الممكن إعدادهما نتيجة لهذا الاستعراض. وبصورة أكثر تحديدا، لا يشمل التعريف الأول إلا المسؤولين الثلاثة المشار إليهم إشارة مباشرة في حكم محكمة العدل الدولية في أمر القبض واتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩، وهم رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية؛ ويشمل التعريف الثاني جميع كبار مسؤولي الدول الذين يتمتعون بالحصانة بحكم مناصبهم؛ ويشمل التعريف الثالث جميع مسؤولي الدول الحاليين والسابقين. ويبدو التعريف الأخير مناسبا تماما ومفضلا في معالجة هذا الموضوع.

١٠٧ - وفيما درجت عليه الدول من ممارسة، ولا سيما الأحكام الصادرة عن المحاكم وكتابات الفقهاء، من المسلّم به عموما أن جميع مسؤولي الدولة يتمتعون بالحصانة من الولاية الجنائية الأجنبية فيما يتعلق بالأعمال التي يؤديها بصفتهم الرسمية، أو الحصانة المتعلقة بالموضوع. وكما ذكر اللورد براون - ويلكنسن في قضية بينوشيه ٣، "تنطبق الحصانة المتعلقة بالموضوع ليس فقط على رؤساء الدول السابقين والسفراء السابقين، ولكن أيضا

على جميع مسؤولي الدول ممن كان لهم دخل في الاضطلاع بوظائف الدولة. وهذه الحصانة ضرورية لمنع التحايل على حصانة الدول من خلال متابعة أو مقاضاة المسؤول الذي قام بفعل التعذيب، على سبيل المثال، في الوقت الذي تحول فيه النظرية الفقهية القائلة بالحصانة دون رفع دعوى ضد رئيس الدولة^(٢٠٨). ويتمتع مسؤولو الدول بهذه الحصانة مهما كان مستوى مناصبهم. ففي عام ٢٠٠٦ على سبيل المثال، أقرت محكمة الولايات المتحدة المحلية لمقاطعة كولومبيا، في قضية بيلهااس ومن معه ضد موشي ياعلون، بحصانة م. ياعلون^(٢٠٩)

(٢٠٨) *Pinochet No. 3, International Legal Materials*, vol. 38 (1999), p. 580, at p. 594. وأعطت إحدى المحاكم الانكليزية مبررا مماثلا للحاجة إلى توسيع الحصانة المتعلقة بالموضوع لتشمل جميع مسؤولي الدول في القضية *Propend Finance Pty Ltd. v. Sing*: "إن الحماية التي يوفرها قانون عام ١٩٧٨ للدول ستُفوض إذا سُمح بمتابعة الموظفين والمسؤولين (أو أصحاب الوظائف) كما سمتهم إحدى السلطات) بصفتهم الشخصية على مسائل تتعلق بتصرفات الدولة والتي للدولة التي كانوا يخدمونها حصانة بشأنها. ويجب قراءة البند ١٤ (١) باعتباره يمنح لفرادى موظفي أو مسؤولي دولة أجنبية الحماية تحت الغطاء نفسه الذي يحمي الدولة ذاتها". *High Court, Queen's Bench Division, 14 March 1996, reproduced in International Law Reports*, vol. 11, p. 611. وقال اللورد فيليبس في *Jones No. 1*: "قد تُهان كرامة دولة ما أيضا إذا تعرض مسؤولوها الحاليون أو السابقون للمقاضاة أمام محاكم دولة أخرى في أمر يتعلق بتصريف شؤونها. وفي ظل تلك الظروف، يمكن للدولة عادة أن تبسط غطاء حصانتها ليشمل أولئك المسؤولين. ويمكن القول إن مقاضاة أولئك المسؤولين مؤداه مقاضاة الدولة بطريقة غير مباشرة" (الفقرة ١٠٥). وختاما، لاحظ اللورد بينغهام (لورد كورنيل) في *Jones No. 2* (انظر الحاشية ٨٠ أعلاه) أن هناك "سندا قانونيا إضافيا لبيان كيف يحق في مثل هذه الحالة للدولة الأجنبية أن تطالب بالحصانة لموظفيها كما كانت ستفعل لو رُفعت الدعوى ضدها هي. فلا يمكن التحايل على حق الدولة الأجنبية في الحصانة عن طريق رفع دعاوى ضد موظفيها أو وكلائها" (الفقرة ١٠).

وحسب C. Wickremasinghe، "يبدو أنه في إطار النظرية القائلة بحصانة الدولة، يتمتع المسؤولون الآخرون [غير رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية] بالحصانة المتعلقة بالموضوع فيما يخص أفعالهم الرسمية من ولاية محاكم الدول الأخرى، حيثما كان من شأن الأثر المترتب على الإجراءات أن يقوض حصانة الموظف أو يطلها". *op. cit.*, p. 403. See also C. Forces, "De-immunizing Torture: Reconciling Human Rights and State Immunity", *McGill Law Journal*, vol. 52 (Spring, 2007), p. 127, at pp. 138 and 139.

(٢٠٩) محكمة الولايات المتحدة المحلية لمقاطعة كولومبيا، قضية بيلهااس ومن معه ضد موشي ياعلون، ١٤ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٦، F. Supp. 2d 127 466. اعتبر القاضي أنه "لا جدال" في أن م. ياعلون كان وقت الهجوم يتصرف بصفته الرسمية وأن أفعاله كانت محكومة بالحاجة إلى الدفاع عن مصالح الدولة الإسرائيلية. وكان الأساس الذي بُني عليه هذا الاستنتاج في المقام الأول رسالة من سفير إسرائيل بالولايات المتحدة إلى وكيل كاتب الدولة الأمريكي للشؤون السياسية. وكانت الرسالة قد أشارت، على وجه الخصوص، إلى أن كل ما قام به م. ياعلون يدخل ضمن واجباته الرسمية وأن أفعاله كانت "أفعالا سيادية للدولة الإسرائيلية، بموافقة حكومة إسرائيل دفاعا عن مواطنيها من الهجمات الإرهابية" وأن "السماح برفع دعوى ضد [المسؤول السابق] هو سماح برفع دعوى ضد إسرائيل نفسها". وبعد أن أقر بأن ياعلون تصرف بصفته الرسمية، اعتبر أن أفعاله يمكن النظر إليها باعتبارها أفعالا لهيئة/مؤسسة تابعة للدولة. بمفهوم قانون حصانات السيادة الأجنبية المشار إليه أعلاه.

الذي كان رئيسا للمخابرات العسكرية الإسرائيلية وقت الأحداث التي رُفعت القضية ضده بسببها، بينما أقرت محكمة النقض الفرنسية في عام ٢٠٠٤ بالحصانة من الولاية الجنائية لرئيس دائرة تسجيل السفن في مالطة فيما يتعلق بأفعال قام بها بصفته الرسمية^(٢١٠).

١٠٨ - يستعمل على نطاق واسع على صعيد الممارسة مصطلح "مسؤول دولة"، بما في ذلك في القرارات القضائية والكتابات الفقهية. ورغم ذلك، فلا وجود لتعريف لمفهوم "مسؤول الدولة" في القانون الدولي، على الأقل لا وجود له في الاتفاقات الدولية الشاملة. وفيما يخص الكتابات الفقهية، هناك على سبيل المثال التعريف الذي أعطاه ف. برزاتشينيك F. Przetacznik: "مسؤول دولة أجنبية هو شخص إما ممنوحة له سلطة قانونية، بموجب قانون تلك الدولة، ليتصرف بصفته ممثلا رسميا لها (رئيس دولة أو رئيس حكومة أو وزير خارجية) وهو مخول من الدولة المرسله بالتصرف بصفته ممثلا لها (وكيل دبلوماسي أو عضو دبلوماسي في بعثة خاصة)، أو بالتصرف رسميا باسمها (موظف قنصلي، أو عضو دبلوماسي في بعثة دائمة لدى منظمة دولية، أو عضو دبلوماسي في وفد إلى مؤتمر دولي) في الدولة المستقبلية"^(٢١١). وفي هذا التعريف، تنحصر فئة مسؤولي الدولة أساسا في أولئك الأشخاص الذين يمثلون الدولة في العلاقات الدولية. وفي الوقت نفسه، لا تنحصر في مهمة التمثيل هذه المهام الرسمية التي يتمتع بسببها مسؤولو الدولة بالحصانة. وفي هذا الصدد، يقول المؤلف المذكور أعلاه أيضا: "العنصر الأساسي لمفهوم 'مسؤول دولة أجنبية' هو أن الشخص يجب إما أن يمثل تلك الدولة أو أن يتصرف باسمها رسميا، أو كلاهما"^(٢١٢). ويقوم المسؤولون بأفعال باسم الدولة ليس فقط في مجال العلاقات الخارجية، ولكن في جميع المجالات التي تمارس فيها الدولة صلاحياتها السيادية. وتمنحهم الدولة كامل الصلاحيات ليمثلوها أو ليتصرفوا باسمها وفق قانون الدولة المعنية أو الممارسة التي درجت عليها. وإضافة إلى

(٢١٠) حسب محكمة النقض الفرنسية، "... العرف الدولي الذي يرفض ملاحقة الدول أمام المحاكم الجنائية لدولة أجنبية ينسحب على الأجهزة والكيانات التي تشكل كيان الدولة، كما ينسحب على ممثليها في حال أفعال، كما هو الأمر في هذه النازلة، تدخل في صميم سيادة الدولة المعنية...". قرار محكمة النقض، الدائرة الجنائية، ٢٣ تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠٠٤، نُشر في (النشرة الجنائية) *Bulletin Criminel* لعام ٢٠٠٤، عدد ٢٩٢، ص. ١٠٩٦. نص القرار متاح بالموقع www.legifrance.com.

(٢١١) "Basic Principles of International Law concerning the protection of the officials of foreign states"، ورقة مقدمة في المؤتمر السنوي الـ ٣١ لرابطة الدراسات الدولية في واشنطن العاصمة، ١١ نيسان/أبريل ١٩٩٠، ص. ٥٢.

(٢١٢) المرجع السابق.

مصطلح "مسؤول الدولة"، تُستعمل مصطلحات "ممثل الدولة" (٢١٣) و "وكيل الدولة" (٢١٤) و "جهاز الدولة" (٢١٥). ويُستعمل المصطلح الأخير في المواد التي تتناول مسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً، ويشمل، حسب الفقرة ٢ من المادة ٤، "أي شخص أو كيان يكون له ذلك المركز وفقاً للقانون الداخلي للدولة" (٢١٦). وتلاحظ اللجنة في شرحها لهذه المادة أن الإشارة إلى "جهاز الدولة" "... لا ينحصر في أجهزة الحكومة المركزية، أو كبار المسؤولين، أو الأشخاص الذين يتقلدون مسؤولية العلاقات الخارجية للدولة، [ولكن يشمل أيضاً] أجهزة الحكومة مهما كانت طبيعتها أو تصنيفها، ومهما تكن المهام التي تؤديها، ومهما يكن مستواها في هرم السلطة" (٢١٧). ولما كان مصطلح "جهاز الدولة" يشمل فرادى المسؤولين مع أنه ليس مقصوراً عليهم، فإن استعماله يبدو مناسباً لأغراض هذا الموضوع. ويمكن الاستمرار في استعمال مصطلح "مسؤول الدولة" في هذه المرحلة على الأقل. وإذا ارتأت اللجنة في المستقبل أنه من المناسب تحديد هذا المصطلح أو الإشارة إلى معناه بشكل من الأشكال، يمكن للنهج الذي اتبعته اللجنة في وضع مشروع الفقرة ٢ من المادة ٤ بشأن مسؤولية الدولة أن يكون مفيداً لهذا الموضوع أيضاً، مع مراعاة ما يقتضيه اختلاف الحال.

(٢١٣) انظر مثلاً المادة ٢، الفقرة ١ (ب) '٤' من اتفاقية حصانات الدول وممتلكاتها من الولاية القضائية. لاحظت اللجنة في شرحها لهذا الحكم (الوارد في الجزء المتعلق بالفقرة ١ (ب) '٥' من مشروع المادة ٢) أن فئة ممثلي الدولة المتصرفين بتلك الصفة تشمل "جميع الأشخاص الطبيعيين المخول لهم تمثيل الدولة في جميع تجلياتها". الحولية ... ١٩٩١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ١٨.

(٢١٤) انظر مثلاً فرهوفن ج. "Les immunités propres aux organes ou autres agents des sujets du droit international", in: Verhoeven J. (ed.), *Le Droit International des Immunités: Contestation ou Consolidation?*, Brussels, L.G.D.J., 2004, p. 64. ويستعمل أ. بورغي مصطلح "الزعماء السياسيون" (dirigeants politiques) (كما في ذلك كعنوان لأحد الكتب). بورغي أ. Borghi A.، مرجع سابق.

(٢١٥) استُعمل مصطلح "جهاز دولة"، مثلاً، من قبل الأطراف في القضية المتعلقة ببعض مسائل المساعدة المتبادلة في المجال الجنائي بخصوص المدعي العام ورئيس الأمن الوطني في جيبوتي. فقد اتفق محامي الدولة الفرنسية، السيد أ. باليت، خلال المرافعات الشفوية مع محامي دولة جيبوتي، السيد ل. كوندوريلي، على أن "أجهزة الدولة لما تتصرف بصفتها الرسمية فهي لا تُلزم مسؤوليتها الشخصية، ولكنها تلزم مسؤولية الدولة". إلا أنه يرى أن "باستثناء بعض الأجهزة أو فئات من الأجهزة المعدودة على أصابع اليد الواحدة (رئيس الدولة، وزير الخارجية، رئيس الحكومة، الدبلوماسيون - وفي حدود متفاوتة أيضاً)، من المستبعد تماماً الادعاء بأن الأشخاص المتمتعين بمركز جهاز دولة، ولو من رتبة عليا، يستفيدون من الحصانة الشخصية (المعروفة أيضاً بالحصانة المتعلقة بالشخص) بأي شكل يمكن قياسه على الحصانة التي يمنحها القانون الدولي لأعلى أجهزة الدولة" محكمة العدل الدولية، الوثيقة CR2008/5، مرافعة شفوية، ٢٥ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٨، الفقرة ٧٥.

(٢١٦) الحولية ... ٢٠٠١، المجلد الثاني (الجزء الثاني)، الصفحة ٤٠.

(٢١٧) المرجع نفسه، الفقرة ٦.

٢ - المسؤولون المتمتعون بالحصانة المتعلقة بالشخص

١٠٩ - كما سلفت الإشارة، يتمتع جميع مسؤولي الدولة بالحصانة المتعلقة بالموضوع من الولاية الجنائية الأجنبية، وبعض المسؤولين فقط هم من يتمتعون بالحصانة المتعلقة بالشخص. ولم يمكن بعد إعطاء تعريف لهذه الفئة من المسؤولين. ومن المناسب التذكير بالصعوبات التي مرت بها اللجنة في هذا الصدد حين كانت تعمل على مشاريع المواد المتعلقة بالبعثات الخاصة، وتمثيل الدول في علاقاتها بالمنظمات الدولية، ومنع الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية والمعاقبة عليها^(٢١٨).

١١٠ - وقبل كل شيء، يندرج رؤساء الدول بطبيعة الحال في فئة الأشخاص المتمتعين بالحصانة الشخصية. وتنبئ الممارسة والفقهاء عن أقصى درجات التأكيد الممكنة لتلك الحصانة الشخصية من الولاية الجنائية الأجنبية^(٢١٩). بيد أن رؤساء الدول ليسوا الفئة الوحيدة محل

(٢١٨) انظر الفقرات ١٨-٢٠ و ٢٣ أعلاه.

(٢١٩) "يتمتع رؤساء الدول ... في الدول الأجنبية كافة بحصانة قضائية مطلقة فيما يتعلق بجميع الأفعال التي تخضع في العادة للولاية القضائية لتلك الدول، أيا كانت الظروف التي ارتكبت فيها هذه الأفعال". انظر: [ماركوس وماركوس ضد إدارة الشرطة الاتحادية]، *Marcos and Marcos v. Federal Department of Police, Swiss*, Federal Tribunal, 2 November 1989, reproduced in *International Law Reports*, vol. 102, p. 198, at p. 203. "يتمتع رئيس الدولة المعترف به لدى حكومة الولايات المتحدة بحصانة مطلقة من الاختصاص الشخصي لمحاكم الولايات المتحدة ما لم تُرفع تلك الحصانة بحكم القانون أو من جانب الحكومة الأجنبية التي تعترف بها الولايات المتحدة". انظر: [لافونتان ضد أريستيد]، *Lafontant v. Aristide*, United States District Court, Eastern District of New York, 27 January 1994, reproduced in *International Law Reports*, vol. 103, p. 581, at pp. 584-585. "ينص مبدأ حصانة رئيس الدولة، الراسخ في القانون الدولي العرفي، على أن رئيس الدولة لا يخضع للولاية القضائية للمحاكم الأجنبية، على الأقل فيما يتعلق بأفعال رسمية تمت أثناء فترة ولاية الحاكم". انظر: [الولايات المتحدة ضد نورييغا وآخرين]، *United States v. Noriega and Others*, United States District Court, Southern District of Florida, 8 June 1990, reproduced in *International Law Reports*, vol. 9, p. 143, at p. 161. "حيث أن العرف الدولي لا يجيز، في غياب أحكام دولية مخالفة تُلزم بها الأطراف المعنية، إمكانية مقاضاة رؤساء الدول أثناء مدة ولايتهم في إطار الولايات الجنائية لدولة أجنبية". انظر: [قضية القذافي]، *Kaddafi case*, judgment by the Court of Cassation, criminal chamber, 13 March 2001, published in *Bulletin criminel* 2001 No. 64, p. 218. "فيما يتطور القانون الدولي مع الزمن، فإن القانون الدولي العرفي المتمثل في قانوننا العرفي ينص حالياً على الحصانة المطلقة لأي رئيس دولة". انظر: [قضية موغابي]، *Mugabe*, Bow Street, 14 January 2004, reproduced in *International Comparative Law Quarterly*, vol. 53 (July 2004), p. 770.

ووفقاً لما ذكره أ. واتس، فإنه "فيما يتعلق بالإجراءات الجنائية، من المقبول عموماً أن حصانة رئيس الدولة مطلقة...". انظر: المرجع المذكور، الصفحة ٥٤. ويشير إ. سيمبي أيضاً إلى أن "رئيس الدولة يتمتع، طوال مدة شغله منصبه، بحصانة من الدعاوى القانونية المقامة في المحاكم الأجنبية بحكم تقلده أرفع منصب في دولته وتمثيله لها". انظر المرجع الذي سبق ذكره، الصفحة ٩٤. وكما يذكر فيرهوفن، فإنه "مهما كانت أوجه عدم اليقين المحيطة بالمسؤولية الجنائية لموظفي الدولة، لا جدال في أن رئيس الدولة يتمتع بحصانة جنائية

النظر. ومع أنهم (والسفراء) كانوا في السابق يحظون دون سواهم بالحصانة الشخصية، فقد أخذت فئات المسؤولين المتمتعين بها في الاتساع^(٢٢٠)، وثمة أسباب موضوعية وراء ذلك^(٢٢١). فقد تغير طابع إدارة الدولة وهيكلها. وفيما كان المعتاد أن تتركز مهام إدارة الدولة المعاصرة وكفالة سيادتها وتمثيلها في العلاقات الدولية في شخص رئيس الدولة، فقد أصبحت هذه المهام الآن وإلى حد بعيد في أيدي رئيس الحكومة، وأعضائها ولا سيما وزراء الخارجية. ويؤدي رئيس الحكومة، في العديد من البلدان، دورا أوسع نطاقا مما لرئيس الدولة في مجال إدارتها. وبناء على ذلك، تتبين الحاجة إلى كفالة أقصى درجات الاستقلالية والأمن من تدخل الدول الأخرى لا بالنسبة للأنشطة التي يقوم بها رئيس الدولة فحسب بل ولأنشطة وبعض المسؤولين الآخرين أيضا من ذوي المكانة البالغة الأهمية بالنسبة للدولة، وذلك بما يحمي سيادة الدولة نفسها في علاقاتها مع سائر الدول. وبالدرجة الأولى قد بدأت فئة المسؤولين الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية في الاتساع لتشمل، إلى جانب رؤساء الدول، رؤساء الحكومات ووزراء الخارجية.

١١١ - ويعد رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، على حد التعبير، مسؤولي الدول الثلاثة الأساسيين الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية. ولا يُعتبر، بمقتضى أحكام القانون الدولي، ممثلا للدولة على ساحة العلاقات الدولية إلا من يندرج في هذه الفئات الثلاث من المسؤولين وذلك بحكم المهام التي يؤديها والمناصب التي يشغلونها بالتالي. فلا يستطيع إلا هؤلاء التوقيع مثلا على معاهدات دولية باسم دولهم دون الحاجة إلى إبراز وثيقة تفويض مطلق (الفقرة ٢ من المادة ٧ من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات). وبموجب المادة ٢١ من اتفاقية البعثات الخاصة لعام ١٩٦٩، والفقرة ١ (أ) من المادة ١ من اتفاقية منع

مطلقة من الولايات القضائية لدولة أجنبية. وينفي الطابع المطلق لتلك الحصانة إمكانية تطبيق أي استثناء يتعلق على سبيل المثال بطبيعة الجريمة الملقى بلائمتها على رئيس الدولة، أو يتصل بتاريخ اقرارها". انظر: "Les immunités de juridiction et d'exécution. Rapport provisoire" (December 2000), *Yearbook of the Institute of International Law*, vol. 69 (2000-2001), p. 516. وانظر أيضا: Higgins R., المرجع المذكور، الصفحتان ١٢ و ١٣.

(٢٢٠) "يوجد بالفعل اتجاه إلى إضفاء نوع من الحماية على "الأشخاص ذوي المرتبة الرفيعة"، حسب الصيغة الواردة في اتفاقية نيويورك المبرمة في ١٦ كانون الأول/ديسمبر ١٩٦٩ بشأن البعثات الخاصة، يشمل حسب الاقتضاء الحصانات. انظر: J. Verhoeven، المرجع المذكور، الصفحة ٦٥.

(٢٢١) حسبما يذكر ب. تونز، فإن "الواقع السياسي الحديث الذي تُحكم في ظلّه الدول لم يعد يسمح بتمييز دقيق بين سلطات ومسؤوليات الوزراء الحكوميين. فمنصب وزير الخارجية، وغيره كثير من المناصب الوزارية البارزة، تمثل حاليا الدولة على نحو تمثيل رئيس الدولة لها. وبناء على ذلك، يجوز بقدر أكبر مما كان معترفا به في السابق توسيع نطاق مبررات إضفاء الحصانة على رئيس الدولة ليشمل وزراء آخرين". انظر: المرجع المذكور، الصفحتان ٩١٢ و ٩١٣.

الجرائم المرتكبة ضد الأشخاص المتمتعين بحماية دولية، بمن فيهم الموظفون الدبلوماسيون، والمعاقبة عليها لعام ١٩٧٣، والمادة ٥٠ من اتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥، يتأكد المركز الخاص لرؤساء الحكومات ووزراء الخارجية والطابع الخاص لخصانتهم وفقا لذلك، هذا إلى جانب المركز الخاص لرؤساء الدول وخصانتهم. كما جاء ذكر هؤلاء المسؤولين، مع رؤساء الدول، ضمن مسؤولي الدول ذوي المرتبة الرفيعة الذين يتمتعون بالحصانة من الولاية القضائية الأجنبية وذلك في الحكم الصادر عن محكمة العدل الدولية في قضية أمر القبض [Arrest Warrant case]. ويُشار إلى أن المحكمة نوهت في الفقرة ٥١ من حكمها بأن "الراسخ في القانون الدولي أن بعض شاغلي المناصب الرفيعة المستوى في الدولة مثل رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية يتمتعون، في سائر الدول، على غرار الموظفين الدبلوماسيين والقنصلين، بحصانات من الولاية القضائية، المدنية والجنائية على حد سواء"^(٢٢٢).

١١٢ - وتوجد كذلك في القرارات الصادرة عن المحاكم الوطنية أمثلة للاعتراف بحصانة رئيس الحكومة من الولاية القضائية الأجنبية. ففي عام ١٩٨٨، اعترفت محكمة محلية بالولايات المتحدة الأمريكية في قضية سلطان وآخرون ضد ريغان وآخريين [Saltan and Others v. Reagan and Others] بحصانة رئيسة وزراء المملكة المتحدة، مرغريت ثاتشر، من الولاية القضائية، متفقة بذلك مع رأي وزارة خارجية الولايات المتحدة في هذه المسألة^(٢٢٣). وفي عام ٢٠٠٣، أشارت محكمة النقض البلجيكية، في قضية أ. شارون [A. Sharon]، إلى أن "العرف الدولي لا يميز، في غياب أحكام دولية مخالفة تُلزم بها الدول المعنية، إمكانية مقاضاة رؤساء الدول ورؤساء الحكومات أثناء مدة ولايتهم في إطار الولايات الجنائية لدولة أجنبية"^(٢٢٤). وبذلك أكدت المحكمة البلجيكية، تعقيا على محكمة العدل الدولية، أن الحصانة من الولاية القضائية الأجنبية التي يتمتع بها لا رئيس الدولة فحسب بل ورئيس الحكومة أيضا إنما تستند إلى القانون الدولي العرفي.

(٢٢٢) انظر: *I.C.J. Reports*, 2002, pp. 20 and 21, para. 51.

(٢٢٣) انظر: [سلطان وآخرون ضد ريغان وآخريين]، *Saltan and Others v. Reagan and Others, United States*, District Court, District of Columbia, 23 December 1988, reproduced in *International Law Reports*, vol. 80, pp. 19-24.

(٢٢٤) انظر: [ح. س. أ. وآخرون ضد أ. ش. وآخريين]، *H.S.A. et al. v. S.A. et al.*, Decision related to the indictment of Ariel Sharon, Amos Yaron and others, Belgian Court of Cassation, No. P.02.1139.f, 12 February 2003, reproduced in *I.L.M.*, vol. 42, 2003, pp. 596-605.

١١٣ - وثمة مثال معروف في الاتحاد الروسي للاعتراف بالحصانة التي يتمتع بها رئيس الحكومة الأجنبية في مرحلة الإجراءات الجنائية السابقة للمحاكمة. ففي عام ٢٠٠٥، كان من المقرر أن تزور رئيسة وزراء أوكرانيا، يوليا تيموشنكو، الاتحاد الروسي حيث كانت دعوى جنائية قد أُقيمت ضدها قبل توليها منصبها. وفي اليوم السابق للزيارة، أعلن المدعي العام بالاتحاد الروسي أن رئيسة وزراء أوكرانيا لن تواجه أية مشاكل في حالة زيارتها للاتحاد الروسي حيث أن قادة الدول الرفيعة المستوى، بمن فيهم رؤساء الحكومات، يتمتعون بالحصانة^(٢٢٥).

١١٤ - وبعيدا عن قضية أمر القبض، تكاد تنعدم المعلومات عن أي قضايا تُنظر فيها في أمر حصانة وزراء الخارجية. بيد أننا نعلم أن محكمة أمريكية رفضت في عام ١٩٦٣ النظر في دعوى قضائية ضد وزير خارجية كوريا إثر "اقتراح الحصانة" الذي تقدمت به حكومة الولايات المتحدة. وجدير بالملاحظة، مع ذلك، أن "اقتراح" وزارة الخارجية، إضافة إلى ذكره أن وزراء الخارجية يتمتعون بالحصانة من الولاية القضائية لمحاكم الولايات المتحدة وفقا لأحكام القانون الدولي العربي، أُشير فيه أيضا إلى الاعتراف بالمركز الدبلوماسي لوزير خارجية كوريا لكونه في ذلك الوقت في زيارة رسمية للولايات المتحدة^(٢٢٦). وفي عام ٢٠٠١، أقرت محكمة محلية بالولايات المتحدة، في قضية تاشيونا ضد موغابي [Tachiona v. Mugabe]، "اقتراح الحصانة" المقدم من الحكومة فيما يتعلق بوزير خارجية زيمبابوي^(٢٢٧).

١١٥ - وأدت ندرة المعلومات عن الممارسة، بما في ذلك قرارات القضاء المتعلقة بمسألة حصانة وزراء الخارجية، إلى أن يذكر القاضي فان دين وينغارت في رأيه المخالف بشأن قضية أمر القبض أنه "لا توجد أدلة تدعم الدفع بأن الدولة ملزمة بمقتضى القانون الدولي

(٢٢٥) يمكن الاطلاع على نص هذا البيان في الموقع الشبكي التالي:
www.newsru.com/russia/15feb2005/timoshenko.html

(٢٢٦) انظر: [تشونغ بون كيم ضد كيم يونغ شيك ودافيد كيم]، Chong Boon Kim v. Kim Yong Shik and David Kim, Circuit Court of the First Circuit, State of Hawaii, 9 September 1963, reproduced in *International Law Reports*, vol. 81, pp. 604 and 605. تناول "اقتراح الحصانة" في هذه القضية الحصانة الممنوحة بموجب أحكام القانون العربي لا لوزير الخارجية الأجنبي فحسب بل لرئيس الدولة الأجنبية أيضا.

وكذلك تجدر الإشارة، مع استعمال الصياغة المعتمدة آنذاك، إلى أن مصنف عام ١٩٦٢ لقانون العلاقات الخارجية للولايات المتحدة أعلن فيه أن رؤساء حكومات الدول ووزراء خارجيتها يتمتعون، فيما يتصل بأفعالهم الرسمية والشخصية، بالحصانة نفسها التي يحظى بها رؤساء الدول. انظر: *Restatement (Second) of Foreign Relations Law of the United States*, St. Paul, American Law Institute, 1962, paras. 66, 200 and 202

(٢٢٧) انظر: [تاشيونا ضد موغابي]، District Court for the Southern District of New York, *Tachiona v. Mugabe*، انظر: *Restatement (Second) of Foreign Relations Law of the United States*, St. Paul, American Law Institute, 1962, paras. 66, 200 and 202. Judgment of 30 October 2001, 169 F.Supp.2d 259, Judgment of 30 October 2001, p. 297 ("Tachiona I").

العربي بمنح الحصانة من الإجراءات الجنائية لشاغل منصب وزير الخارجية. وقد تكون بلجيكا، بإصدارها الأمر وتعميمها له، قد خالفت مبدأ المجاملة الدولية غير أنها لم تنتهك بتصرفها هذا أي التزام قانوني دولي^(٢٢٨). وقد ورد في الفقه أيضا الرأي القائل بعدم تمتع وزراء الخارجية بالحصانة الشخصية، وذلك حتى بعد صدور الحكم في قضية أمر القبض^(٢٢٩). ويشارك في الوقت نفسه عدد من المؤلفين محكمة العدل الدولية رأيها الموضح في الحكم المذكور الذي صوتت الأغلبية الساحقة من القضاة لصالحه^(٢٣٠).

١١٦ - وأشير إلى حكم محكمة العدل الدولية المذكور أعلاه والمتعلق بحصانة وزراء الخارجية في طلب جمهورية الكونغو المقدم إلى المحكمة في قضية بعض الإجراءات الجنائية في فرنسا [Certain Criminal Proceedings in France]، وأوردته جيبوتي وفرنسا في قضية مسائل معينة متصلة بالمساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية [Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters]. واتفقت الأطراف في هذه الحالة مع رأي المحكمة^(٢٣١).

١١٧ - وكما ذكر فيما سبق، فإن المادة ٢١ من الاتفاقية المتعلقة بالبعثات الخاصة لعام ١٩٦٩ والمادة ٥٠ من الاتفاقية المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥ تشيران تحديدا إلى فئة أخرى، علاوة على رؤساء الدول

(٢٢٨) انظر: I.C.J. Reports 2002, p. 139, para. 1.

(٢٢٩) انظر، على سبيل المثال، D.S. Koller، المرجع المذكور، الصفحة ١٦ ويرد فيها ما يلي: "إن الدراسة الأكثر تعمقا لحصانة وزراء الخارجية تبين أن الأساس المنطقي لمنحهم الحصانة أثناء الزيارات الخاصة أوهى كثيرا من الحال بالنسبة لرؤساء الدول، فهو مستقى في المقام الأول من مبدأ المجاملة لا من أحكام القانون. والحاجة إلى الحصانة أثناء الزيارات الخاصة مسألة عملية عويصة لا تتصدى لها بالشكل الملائم لا المحكمة في تناولها العابر لها ولا ممارسات الدول التي انعدمت بشأنها. والمحكمة، بإضعافها ببساطة لأوجه التمييز بين وزراء الخارجية ورؤساء الدول والدبلوماسيين، أوجدت لبسا في المفاهيم".

(٢٣٠) وفقا لما يذكر أ. كاسيسي، "لا بد من الإشادة بالمحكمة لقيامها بتوضيح مسألة غامضة من مسائل القانون القائم وتفسيرها إياها صراحة. وهي بعملها هذا وسعت إلى حد كبير نطاق الحماية التي يمنحها القانون الدولي لوزراء الخارجية". انظر: المرجع المذكور، الصفحة ٨٥٥. وانظر أيضا، على سبيل المثال، S. Wirth، المرجع المذكور، الصفحة ٨٨٩، ويرد فيها ما يلي: "... يبدو من المعقول للغاية اعتبار أن منصب وزير الخارجية يتسم بقدر من الأهمية يمنح شاغله الحصانات نفسها التي يتمتع بها رئيس الدولة: فوزير الخارجية يحافظ على العلاقات الخارجية للدولة ويضطلع بذلك بدور أساسي في إدارة التفاعلات فيما بين الدول؛ وهو في هذا الشأن أكثر أهمية حتى من السفير الذي يتمتع، في الدولة المستقبلية على الأقل، بالحصانة المتعلقة بالشخص".

(٢٣١) انظر، في جملة وثائق أخرى، الطلب المقدم من جمهورية الكونغو والمؤرخ ٩ كانون الأول/ديسمبر ٢٠٠٢ بشأن إقامة الدعوى ضد فرنسا (الصفحة ١١)، ومذكرة جيبوتي المؤرخة ١٥ آذار/مارس ٢٠٠٧ في إطار قضية مسائل معينة متصلة بالمساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية (جيبوتي ضد فرنسا) [Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)] (الصفحة ٥١).

ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، يتمتع أفرادها بمركز خاص بموجب القانون الدولي وهم: "الأشخاص ذوو المرتبة الرفيعة". وقد أكدت الفقرة ٥١ من حكم محكمة العدل الدولية الصادر في قضية أمر القبض، على النحو المذكور في الفقرة ١١ أعلاه، وجود مسؤولين آخرين من ذوي المرتبة الرفيعة، إلى جانب رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، يتمتعون بموجب أحكام القانون الدولي العرفي بالحصانة الشخصية من الولاية الجنائية الأجنبية. ومع أن المحكمة لم تذكر تحديداً أي المسؤولين ذوي المرتبة الرفيعة يتمتعون، إلى جانب رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، بالحصانة من الولاية القضائية الأجنبية، فمن الواضح أنها أكدت بجلاء أن الفئة التي تجمع هؤلاء المسؤولين لا تقتصر على الثلاثة المذكورين.

١١٨ - وقد أكد قراران اثنان على الأقل للمحاكم البريطانية هذا التفسير للحكم الصادر في قضية أمر القبض. فقرار قاضي المحكمة المحلية الصادر عام ٢٠٠٤ بشأن قضية الفريق أول شاول موفاز [Case of General Shaul Mofaz] (وزير الدفاع الإسرائيلي آنذاك) يرد فيه أن "استعمال تعبير "مثل" رئيس الدولة ورئيس الحكومة ووزير الخارجية يوحي إليّ بأنه من الممكن إدراج فئات أخرى. وبعبارة أخرى، فإن هذه الفئات ليست جامعة مانعة"^(٢٣٢). والمحكمة البريطانية، وقد نأت بذلك بنفسها عن حكم المحكمة الدولية، رفضت إصدار أمر قبض بحق وزير الدفاع الإسرائيلي واعترفت بحصانته، وقدمت أساساً منطقياً عملياً يشبه ما استظهرت به المحكمة الدولية فيما يتصل بحصانة وزراء الخارجية^(٢٣٣). وبالإحالة على نحو مماثل إلى قرار المحكمة المذكور، جرى في عام ٢٠٠٥ الاعتراف بحصانة بو تشيلاي، وزير الأعمال والتجارة الدولية في الصين، في قضية تحمل اسمه. ورفض رئيس قضاة المحكمة المحلية إصدار أمر توقيف بحق الوزير حيث ذكر أن "السيد بو يتمتع، بمقتضى قواعد القانون الدولي

(٢٣٢) انظر: [قضية الفريق أول شاول موفاز]، District Court (Bow Street), *Re General Shaul Mofaz*, Judgment، of 12 February 2004, reproduced in *I.C.L.Q.*, vol. 53 (2004), at p. 773.

(٢٣٣) ذكرت المحكمة البريطانية، في جملة أمور أخرى، ما يلي: "مع أن السفر [في حالة وزير الدفاع] لن يكون على نفس مستوى سفر وزير الخارجية، فالواقع أن دولاً كثيرة تحتفظ بقوات فيما وراء البحار وثمة بعثات عدة تابعة للأمم المتحدة يجرى زيارتها ويكون للمسائل العسكرية فيها دور بارز في مجال العلاقات بين دول معينة؛ ويتبين لي أن دورَي الدفاع والسياسة الخارجية مرتبطان ببعضهما بعضاً إلى حد بعيد ولا سيما في الشرق الأوسط". المرجع نفسه.

العربي، بالحصانة من التقديم للمحاكمة حيث أنه لن يتمكن من أداء مهام وظيفته إلا إذا كان في استطاعته السفر بحرية^(٢٣٤).

١١٩ - ويُحرص في الفقه على الاعتراف بأن هناك مسؤولي دول آخرين من ذوي المرتبة الرفيعة، إضافة إلى "الثلاثة الأساسيين"، يتمتعون بالحصانة من الولاية القضائية الأجنبية^(٢٣٥). ففي قضية مسائل معينة متصلة بالمساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية أقرت الأطراف من حيث المبدأ أيضا بأن الحصانة التي يتمتع بها وزراء الخارجية يجوز أن تنطبق أيضا على بعض مسؤولي الدولة الآخرين من ذوي المرتبة الرفيعة. بيد أن هذه الأطراف اتفقت على أن المسؤولين المعنيين في قضية مسائل معينة متصلة بالمساعدة المتبادلة في الشؤون الجنائية (جيبوتي ضد فرنسا) [*Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)*]، وهم المدعي العام لدولة جيبوتي ورئيس الأمن الوطني بها، ليسوا ضمن المسؤولين المشار إليهم^(٢٣٦). وربما جازت الإشارة إلى أمثلة لمسؤولي دولة آخرين يتمتعون بالحصانة أو يجوز أن يتمتعوا بها بحكم صفتهم الشخصية (مثل وزراء الدفاع والتجارة الخارجية). غير أن المقرر الخاص لا علم له بوجود قائمة شاملة للمسؤولين

(٢٣٤) انظر: [قضية بو تشيلاي]، Re Bo Xilai, England, Bow Street Magistrates' Court, 8 November 2005, reproduced in *International Law Reports*, vol. 128, p. 714. وحدير بالملاحظة أن القاضي أشار أيضا إلى حصانة السيد بو بوصفه عضوا في بعثة خاصة. المرجع نفسه، الصفحة ٧١٥.

(٢٣٥) كما يشير ج. فيرهوفن، "يصبح الحل أكثر التباسا حين يتعلق الأمر بأعضاء آخرين في الحكومة. وقد يستند الحل إلى أساس منطقي لا مجال للطعن فيه إذا كان هؤلاء الوزراء الآخرون يؤدون مهامها دولية، سواء كان ذلك مثلا التفاوض بشأن اتفاقات أو تمثيل الدولة في الخارج. بيد أن هذا الأمر ينقصه الكثير حتى يمكن القول بأن الممارسات الدولية في الوقت الراهن تؤكد هذا الحل دونما لبس". انظر: المرجع المذكور، الصفحة ٦٥. وكذلك يشير أ. كاسيسي إلى أن الحصانة المتعلقة بالشخص لا تحمي "إلا بعض فئات مسؤولي الدول، وهم تحديدا الموظفون الدبلوماسيون ورؤساء الدول ورؤساء الحكومات وربما (بموجب المبدأ الذي وضعته المحكمة على أي حال) وزراء الخارجية، بل وغيرهم من كبار أعضاء مجلس الوزراء على سبيل الاحتمال...". انظر: المرجع المذكور، الصفحة ٨٦٤. ويتفق مع هذا الرأي أيضا ب. كارتر حيث يذكر: "في الولايات المتحدة اليوم، يبدو أن حصانة رئيس الدولة تتوافر لرئيس الدولة الأجنبية ووزير الخارجية وربما شملت أسرتهما، وكذلك غيرهم من الموظفين ذوي المرتبة الرفيعة على سبيل الاحتمال... ونظرا لاستناد هذا المبدأ جزئيا إلى الاجتهاد القضائي، فإنه يتسم بعدم الوضوح بشأن تحديد الأشخاص المشمولين به...". انظر: *Carter, B. E. "Immunity for Foreign Officials: Possibly Too Much and Confusing As Well", American Society of International Law Proceedings*, vol. 99 (March 30-April, 2005), p. 230.

(٢٣٦) كما ذكر محامي جيبوتي، ل. كوندوريلي، أثناء المرافعات الشفوية في لاهاي في ٢٢ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٨، "ما من أحد هنا يسأل المحكمة أن تقر بأن المدعي العام ورئيس الأمن الوطني ينبغي أن يتمتع، طوال فترة شغلها وظيفتهما على غرار رئيس الدولة أو الموظف الدبلوماسي، بالحصانة من الولاية القضائية وبالحرمة التامة في الخارج بحيث يشمل ذلك أفعالهما الشخصية". انظر: *International Court of Justice*. CR. 2008/3, 22 January 2008, p. 9, para. 23.

المذكورين. فلم يجز، حسب ما سبق ذكره، أن أعدت قائمة بالمسؤولين الآخرين ذوي المرتبة الرفيعة الذين يتمتعون بمركز خاص وحصانة خاصة؛ وكانت اللجنة، إبان عملها على إعداد مشاريع المواد المتعلقة بالبعثات الخاصة، قد اعتبرت، ومعها في ذلك كل الحق، أن تحديد هؤلاء المسؤولين أو تلك المناصب أمر يختص به القانون الداخلي للدولة^(٢٣٧).

١٢٠ - ويبدو أنه ليس من الممكن ولو بشكل عام، تحديد من هم كبار المسؤولين الآخرين الذين يتمتعون بحصانة شخصية من الولاية القضائية الجنائية الأجنبية، إلا إذا أمكن أولاً تحديد المعيار أو المعايير التي يتعين على هؤلاء المسؤولين تلبيتها بغية التمتع بهذه الحصانة. وفي أحكام المحاكم الوطنية المذكورة أعلاه التي أقرت حصانة وزير الدفاع ووزير التجارة الخارجية، علّلت المحاكم ذلك بأن مهام هذين المسؤولين يمكن مقارنتها إلى حد كبير بمهام وزير الخارجية وبالتالي فإنهما في حاجة للحصانة ليؤدي هذا النوع من المهام تحديداً. ومن المثير للاهتمام، أنه وفقاً لهذا التعليل، في قضية الجنرال شاؤول موفاز، أشار القاضي إلى أنه يرى أن من غير المحتمل إلى حد بعيد أن "شاغلي المناصب الوزارية من قبيل وزير الداخلية، ووزير العمل، ووزير البيئة، ووزير الثقافة والإعلام والرياضة سوف يكتسبون تلقائياً حصانة الدولة"^(٢٣٨). وذكر محامي فرنسا أ. بيليت أثناء المرافعات الشفوية في قضية مسائل معينة متصلة بالمسألة المتبادلة في الشؤون الجنائية، أن الحصانة المتعلقة بالشخص لا يتمتع بها إلا المسؤولون الآخرون الرفيعو المستوى الذين لا يستغني عن تمثيلهم لدولهم في العلاقات الدولية حيث يعتبر هذا التمثيل جزءاً هاماً من مهامهم^(٢٣٩). ووفقاً لما أورده ك. بارليت بأن "الحصانة المتعلقة بالشخص تمنح لشاغلي المناصب الذين تكون مهمتهم بالغة الأهمية للحفاظ على العلاقات الدولية بحيث تتطلب منحهم حصانة واسعة"^(٢٤٠). وذكر بعض المؤلفين

(٢٣٧) انظر الفقرة ١٩ أعلاه.

(٢٣٨) المحكمة المحلية (Bow Street) حكم في قضية الجنرال شاؤول موفاز في ١٢ شباط/فبراير ٢٠٠٤، أعيد نشره في *International and comparative law Quarterly*، المجلد ٥٣ (٢٠٠٤)، صفحة ٧٧٣.

(٢٣٩) وفقاً للمحامي أ. بيليت، "أن الحصانات لا تمنح لمسؤولي الدولة لمجرد أنه قد يتعين عليهم في سبيل الاضطرار بمهامهم القيام برحلات إلى الخارج من وقت إلى آخر، أو حتى بشكل منتظم. ويطبق هذا إن كانت هذه الحصانات لا غنى عنها للإضطرار بتلك المهام وبشرط أن تكون الحصانات متأصلة في المهام المعنية". CR 2008/5، وثيقة محكمة العدل الدولية، ٢٥ كانون الثاني/يناير ٢٠٠٨، صفحة ٣٨، الفقرة ٦٣.

(٢٤٠) "Immunity in Civil Proceedings for Torture: The Emerging Exception", *European Human Rights Law Review*, No. 1 (2006), p. 59، ويقترح الكاتب عقب ذلك بأن كبار المسؤولين الآخرين المتمتعين بهذه الحصانة من الممكن أن يشملوا وزراء الدفاع ونواب وزراء الخارجية. المرجع السابق.

الآخرين أيضا أداء مهام ضمان تمثيل الدولة في العلاقات الدولية بوصفه الأساس المنطقي لجواز منح الحصانة الشخصية لأعضاء الحكومة الآخرين بالإضافة إلى وزير الخارجية^(٢٤١).

١٢١ - ومن المعترف به، مع ذلك، أن ضمان أن تشارك الدولة أو تمثل في العلاقات الدولية ليس من المهام الأساسية، على سبيل المثال، لوزير الدفاع أو غيره من أعضاء الحكومة باستثناء وزير الخارجية (على الرغم من أن جميع أعضاء مجلس الوزراء تقريبا، في عالم اليوم المتسم بالعمولة، يشاركون بدرجات متفاوتة في الشؤون الدولية، ممثلين لبلدانهم في مجالات متخصصة للعلاقات الدولية). وفي نفس الوقت، من المعتاد أن يشارك وزير الدفاع في إطار مهامه الأساسية، فضلا عن كبار المسؤولين المحددين، مشاركة خاصة في حل أهم المسائل التي تؤثر على سيادة الدولة. وستشكل ممارسة الدولة الأجنبية لولايتها القضائية الجنائية على هذه الفئة من المسؤولين أثناء وجودهم في الخدمة عائقا لنشاطهم المستقل في أداء وظائفهم وبالتالي في ممارسة الدولة التي يخدمونها لاختصاصاتها المتأصلة في سيادتها. ونظرا للأهمية التي توليها الدولة للمهام التي يضطلع بها هؤلاء المسؤولون الكبار، فإن ممارسة الولاية القضائية الجنائية الأجنبية عليهم سيجعل من المرجح تماما أن تتدخل الدولة التي تمارس هذه الولاية في مسائل تدخل في صميم اختصاص الدولة التي يخدمها هؤلاء المسؤولون. وفي هذا الصدد، فإن السؤال المطروح هو ما إذا كانت أهمية المهام التي يضطلع بها كبار المسؤولين من أجل ضمان سيادة الدولة هي معيار إضافي - بالإضافة إلى ضمان مشاركة الدولة في العلاقات الدولية لإدراج المسؤول ضمن أولئك الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية.

٣ - مسألة الاعتراف في سياق هذا الموضوع

١٢٢ - يجري بشكل عام النظر في مسألة الحصانة بالإشارة إلى الدول المعترف بها ومسؤولي تلك الدول، ورؤساء الدول ورؤساء الحكومات المعترف بهم، ومع ذلك، فقد تكون هناك حالات يكون من الضروري فيها النظر في مسألة حصانة الدولة التي لا تعترف بها الدولة التي تمارس الولاية أو مسألة حصانة مسؤول في دولة غير معترف بها أو مسألة حصانة شخص غير معترف به بوصفه رئيس الدولة أو رئيس الحكومة (في هذه الحالة تكون الدولة نفسها معترف بها ولكن دون الاعتراف برئيس الدولة أو رئيس الحكومة). ففي هذه الحالات، تصبح مسألة الاعتراف ذات صلة بالنظر في موضوع الحصانة. وكما يلاحظ أ. واتس، "إن مسألة الاعتراف... ستكون عادة مسألة حيوية بشكل خاص كلما تثار مسألة

(٢٤١) انظر على سبيل المثال، P. J., Toner, op. cit., pp. 912-913; C. Forcese., op. cit., p. 137. M. Du Plessis and S., Bosch., "Immunities and universal jurisdiction - The World Court steps in (or on?)", *South African Yearbook of International Law*, vol. 28 (2003), p. 246; and C. Wickremasinghe C. op. cit., p. 401

الحصانة^(٢٤٢). وقد تأكد ذلك، على وجه التحديد، في عدد من أحكام محاكم الولايات المتحدة. فعلى سبيل المثال، في قضية كاديتش ضد كاراديتش لعام ١٩٩٥، أشارت محكمة الاستئناف للدائرة الثانية إلى أن ”الدول المعترف بها تتمتع بامتيازات وبمحصانات معينة ذات صلة بالإجراءات القضائية“^(٢٤٣). وبسبب عدم اعتراف حكومة الولايات المتحدة برادوفان كاراديتش بوصفه رئيس دولة، لم تعترف المحكمة كذلك بحصانته كرئيس دولة. وفي عام ١٩٩٠، في قضية الولايات المتحدة ضد نوريغا وآخرين، ذكرت المحكمة المحلية ما يلي: ”للدفع بحصانة رئيس الدولة، يجب أن يكون المسؤول الحكومي معترفاً به بوصفه رئيساً لدولة بما إما في إطار الدستور البنمي أو باعتراف الولايات المتحدة بذلك“^(٢٤٤). ونظراً لأن الولايات المتحدة لم تكن معترفة بنوريغا رئيساً للدولة، فإن المحكمة رفضت الاعتراف بأنه يتمتع بالحصانة الدبلوماسية بصفته هذه. ومن جهة ثانية، وفي قضية عام ١٩٩٤ فيما بين لافونتان ضد اريستيد، وافقت المحكمة المحلية في الولايات المتحدة على ”اقتراح الحصانة“ الذي طرحته السلطة التنفيذية واعترفت بتمتع جان بيرتراند اريستيد بحصانة رئيس الدولة لأن حكومة الولايات المتحدة اعترفت بالسيد اريستيد، الذي كان يعيش في المنفى في الولايات المتحدة، بوصفه الرئيس الشرعي لدولة هايتي^(٢٤٥).

١٢٣ - ويمكن أن تثار مسألة حصانة مسؤولي الدول غير المعترف بها ورؤساء الدول ورؤساء الحكومات غير المعترف بها في سياقات مختلفة. وإحدى هذه الحالات، على سبيل المثال، هي عندما يكون الكيان، الذي يخدمه المسؤول الذي تكون حصانته خاضعة للنقاش،

.op. cit., p. 34 (٢٤٢)

(٢٤٣) كاديتش ضد كاراديتش، محكمة الاستئناف للدائرة الثانية، حكم صادر في ١٣ تشرين الأول/أكتوبر ١٩٩٥، 70 F.3d 232, 64 USLW 2231، صفحة ٢٤٤.

(٢٤٤) الولايات المتحدة ضد نوريغا وآخرين، المحكمة المحلية في الولايات المتحدة، مقاطعة فلوريدا الجنوبية، ٨ حزيران/يونيه ١٩٩٠، أعيد نشره في International Law Reports المجلد ٩٩ الفقرات ١٤٣ إلى ١٨٣.

(٢٤٥) لافونتان ضد اريستيد، المحكمة المحلية في الولايات المتحدة، المقاطعة الشرقية لنيويورك، ٢٧ كانون الثاني/يناير ١٩٩٤، أعيد نشره في International Law Reports المجلد ١٠٣، الفقرات ٥٨١ إلى ٥٩٣. ومما يجدر ذكره بشأن مسألة الاعتراف على وجه التحديد، في سياق النظر في مسألة الحصانة، أن المحاكم الأمريكية والمحاكم البريطانية تستند إلى رأي السلطة التنفيذية. فعلى سبيل المثال، وفي حكم محكمة الاستئناف البريطانية في قضية سايس ضد أمير رولير صادق محمد عباسي ولاية باهاوالبور، أشار القاضي سوميرفيل إلى أنه: لا تستطيع دولتنا أن تتكلم بلسانين في هذا الموضوع، فتقول السلطة القضائية شيئاً، وتقول السلطة التنفيذية شيئاً آخر. والملكة هي التي ستقرر من تعترف به من الأسرة الدولية ليكون ندا لها في السيادة؛ والعلاقات بين الدول الأجنبية ودولتنا في موضوع حصانات الدولة يتعين أن تتبع من ذلك القرار دون غيره“. سايكي ضد أمير رولير صادق محمد عباسي ولاية باهاوالبور، محكمة الاستئناف، إنجلترا، ٢٠ أيار/مايو ١٩٥٢، أعيد نشره في International Law Reports المجلد ١٩، صفحة ٢١٥.

لا يعترف به أحد كدولة مستقلة، بما في ذلك الدولة التي تمارس الولاية القضائية. ومن منظور القانون الدولي، تستند حصانة مسؤول دولة ما إلى مبدأ المساواة في السيادة بين الدول. وهذا المبدأ لا يحكم العلاقات بين الدولة التي تمارس الولاية القضائية والكيان الذي لا يعترف به بوصفه دولة. ولهذا السبب، فمن الصعب الحديث عن حق مسؤولي ذلك الكيان في الحصانة أو عن التزام الدولة التي تمارس الولاية القضائية بمنح الحصانة وهو الالتزام المقابل لذلك الحق. ويكون الوضع أكثر تعقيدا في حالة حصانة مسؤول دولة تحظى باعتراف شريحة كبيرة من المجتمع الدولي ولكن لا تعترف بها الدولة التي تنظر سلطاتها في مسألة الحصانة. وينطبق أيضا التعليق المذكور أعلاه المتعلق بمسألة الاعتراف في سياق موضوع حصانة مسؤولي دولة غير معترف بها على مسألة الاعتراف في سياق موضوع حصانة رؤساء الدول ورؤساء الحكومات غير المعترف بها.

١٢٤ - وأي نظر في دور الاعتراف في سياق هذا الموضوع يجب أن يشمل بوضوح النظر في جوهر مسألة الاعتراف، بما يشمل على سبيل المثال مسألة الطابع الإشهادي أو الدستوري للاعتراف. والواقع أن هذا الأمر ليس جزءا من ولاية اللجنة في هذا الموضوع. وفي هذا الصدد، فالسؤال المطروح هو ما إذا كان ينبغي في المستقبل إدراج مسائل الاعتراف في إطار الموضوع قيد النظر، وعلاوة على ذلك، ما إذا كان ينبغي صياغة أي أحكام بشأن دور الاعتراف فيما يتصل بمسألة حصانة المسؤولين. ومما يجدر ذكره أن قرار معهد القانون الدولي حصر نفسه في هذا الصدد في حكم ينص على أن القرار يصدر "دون المساس بأثر الاعتراف أو عدم الاعتراف بدولة أجنبية أو حكومة أجنبية على تطبيق أحكامه" (٢٤٦).

٤ - أفراد الأسرة

١٢٥ - عمليا، تثور أحيانا مسألة حصانة أفراد أسرة رئيس الدولة (من الطبيعي أن تكون حصانته ذات طابع شخصي فقط). ففي عام ١٩٩١، وفي قضية مار كوس ومار كوس ضد المكتب الاتحادي للشرطة، اعترفت المحكمة الفدرالية السويسرية بحصانة اميلدا مار كوس، زوجة الرئيس السابق للفلين: "يضي القانون الدولي العرفي دائما على رؤساء الدول، فضلا عن أفراد أسرهم وأفراد منازلهم الزائرين لدولة أجنبية امتيازات الحرمة الشخصية والحصانة من الولاية القضائية... وهذه الحصانة من الولاية القضائية تمنح أيضا إلى رئيس الدولة الذي يزور دولة أجنبية بصفة خاصة وتمتد كذلك، في هذه الحالات، لتشمل أقرب الأقربين من

Annuaire de l'Institut de droit international, vol. 69 (2000-2001), pp. 680-692, article 12, at p. 685 (٢٤٦)

أفراد الأسرة المرافقين له فضلا عن كبار موظفي منزله^(٢٤٧). وبالمثل، ولكن هذا المرة في قضية مدنية، اعترفت محكمة في الولايات المتحدة في عام ١٩٨٨ بحصانة زوجة رئيس المكسيك في قضية كلاين ضد كانيكو. وذكرت المحكمة ما يلي: ”في إطار المبادئ العامة للقانون الدولي، يتمتع رؤساء الدول وأفراد أسرهم الأقربون، بالحصانة من الدعوى“^(٢٤٨). وفي عام ١٩٧٨، اعترفت محكمة أخرى في الولايات المتحدة بحصانة ابن ملكة إنجلترا، الأمير تشارلز، من الولاية القضائية وذلك في قضية كيلروي ضد ويندسور (الأمير تشارلز، أمير ويلز) وآخرين^(٢٤٩).

١٢٦ - ومع ذلك، هناك أيضا حالات لم تعترف فيها المحاكم بحصانة أفراد أسرة رئيس الدولة. ففي الحكم في قضية موبوتو ضد كوتوني^(٢٥٠)، وفي عام ١٩٨٨، ذكرت المحكمة المدنية البلجيكية في حكمها في هذه القضية، من جملة أمور أخرى، بأن أبناء رئيس زائير بلغوا فعلا سن الرشد وعليه فهم ”يختلفون عن أبيهم ولا يمكنهم الاستفادة بأي حال من الأحوال من نفس الحصانة التي يحق له الاستفادة منها“^(٢٥١). وبالمثل، وفي عام ٢٠٠١ في قضية و. ضد أمير ليختنشتاين رفضت المحكمة العليا النمساوية الاعتراف بحصانة شقيق وشقيقتين لرئيس دولة ليختنشتاين لأنهم ليسوا من أفراد أسرة رئيس الدولة الأقربين الذين يعتبرون من أفراد منزله بحيث يستحقون الحصانة في إطار القانون الدولي العرفي^(٢٥٢).

١٢٧ - وينبغي الإشارة أولا إلى أن الحكمين في القضيتين المذكورتين اللتين رفضت فيهما المحاكم الاعتراف بحصانة أفراد أسرة رئيس الدولة، استندا إلى أن الأشخاص المعنيين ليسوا من ضمن أفراد أسرة رئيس الدولة الأقربين كما أنهم لا يعتمدون في إعالتهم عليه. وربما كانت المحاكم ستعترف بحصانة هؤلاء الأشخاص إن كانوا من أفراد الأسرة الأقرب صلة من رئيس الدولة ويعتبرون من أفراد منزله. وهذا ما أشار إليه صراحة المقطع المكتسب

Marcos et Marcos c. Office fédéral de la police, 1991, p. 535 (English version in International Law (٢٤٧)
(Reports, vol. 102, p. 201

Supreme Court (New York County), *Kline v. Kaneko*, Judgment of 31 October 1988, 141 Misc.2d (٢٤٨)
.787, p. 788.

United States District Court for the Northern District of Ohio, Eastern Division, 7 December 1978, (٢٤٩)
.International Law Reports, vol. 81, pp. 605-607

Civil Court of Brussels (Attachment Judgment), 29 December 1988, reproduced in International Law (٢٥٠)
.Reports, vol. 91, pp. 259-263

(٢٥١) المرجع السابق.

(٢٥٢) Supreme Court, Judgment of 14 February 2001, 7 Ob 316/00x, para. 11

أعلاه من الحكم الذي أصدرته المحكمة النمساوية. وثانياً، وفي ثلاثة من الأحكام الخمسة المذكورة، أشارت المحاكم إلى أن الحصانة تمنح لأفراد أسرة رئيس الدولة استناداً إلى القانون الدولي العرفي. وفي القضايا القليلة المسجلة حيث ينشئ التشريع الوطني حصانة رئيس الدولة (المملكة المتحدة وأستراليا)، فإنه ينشئ أيضاً حصانة أفراد الأسرة الذين يشكلون جزءاً من أفراد منزله^(٢٥٣) وحصانة زوجته^(٢٥٤). ومما يجدر ذكره أيضاً أن الحصانة من الولاية القضائية للدولة المستقبلية لأفراد أسرة الموظف الدبلوماسي الذين يعتبرون من أفراد منزله، ولأفراد أسرة الموظف القنصلي الذين يعتبرون من أفراد منزله، ولأفراد أسرة ممثل الدولة المرسل المبعوث في مهمة خاصة ولأفراد أسرة ممثل دولة ما لدى منظمة دولية ممن يعتبر من أفراد منزله، تمنح في إطار المادة ٣٧، الفقرة (١)، من اتفاقية فيينا للعلاقات الدبلوماسية لعام ١٩٦١، وفي إطار المادة ٥٣، الفقرة (٢)، من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية لعام ١٩٦٣، وفي إطار المادة ٣٩، الفقرة (١) اتفاقية البعثات الخاصة وفي إطار اتفاقية فيينا المتعلقة بتمثيل الدول في علاقاتها مع المنظمات الدولية ذات الطابع العالمي لعام ١٩٧٥، على التوالي.

١٢٨ - ويجسد الفقه مختلف وجهات النظر. فقد ذكر في Oppenheim's International Law أن مقارنة حالة أفراد أسرة رئيس الدولة مع وضع أسرة الموظف الدبلوماسي تشير إلى أن أفراد أسرة رئيس الدولة الذين يعتبرون من أفراد منزله يتمتعون بالحصانة من الولاية القضائية للدولة المضيفة^(٢٥٥). واعترف ب. غولي - هارت أيضاً بأن أفراد أسرة رئيس الدولة وأفراد أسرة رئيس الحكومة يتمتعون بحماية الحصانة^(٢٥٦). ويرى أ. واتس، أن أفراد أسرة رئيس الدولة قد يتمتعون بالحصانة، ولكن على أساس الجاملة وليس القانون الدولي^(٢٥٧). وأيد هذا الرأي س. سوشاريتكول^(٢٥٨). والرأي الذي مفاده أن أفراد أسرة رئيس الدولة حتى وإن

Section 20 (1) of the British State Immunity Act of 20 July 1978, reproduced in International Legal (٢٥٣) Materials., vol. 17, 1978, p. 1123

Section 36 (1) (b) of the Australian Foreign States Immunities Act of 1985, reproduced in A. Dickinson, (٢٥٤) .R. Lindsa and J. P. Loonam (eds.), op. cit., pp. 269-522

.R. Jennings and A., Watts, op. cit., pp. 1039 and 1040 (٢٥٥)

"The function of State and diplomatic privileges and immunities in international cooperation in criminal (٢٥٦) matters: the position in Switzerland", *Fordham International Law Journal*, 1999-2000, No. 23, p. 1335

(٢٥٧) ويذكر أ. واتس أن الفرق بين أفراد أسرة رئيس الدولة وأفراد أسرة رئيس الحكومة وأفراد أسرة وزير الخارجية، وبين مركز هؤلاء الأشخاص، يعتمد على ما إذا كان تواجههم في الدولة المستضيفة في زيارة رسمية أم خاصة ١١٠-١١٢ و٧٥-٨٠، pp. A. Watts, op. cit.,

(٢٥٨) الوثائق الرسمية للجمعية العامة، الدورة الرابعة والأربعون، الملحق رقم ١٠ (A/44/10)، الفقرات ٤٤٦ إلى ٤٥٠.

منحوا أيضا الحصانة فإنها تمنح لهم على أساس المجاملة الدولية وحدها وليس القانون، يحظى بدعم معهد القانون الدولي^(٢٥٩).

١٢٩ - هل هناك ضرورة لأن تنظر اللجنة في موضوع حصانة أفراد أسرة رئيس الدولة (وغيرهم، احتمالاً، من الأشخاص الآخرين المتمتعين بالحصانة الشخصية) في إطار هذا الموضوع؟ ولدى المقرر الخاص شكوك في هذا الصدد، مما يعود، تحديداً، إلى أن موضوع حصانة أفراد أسر المسؤولين هو خارج نطاق هذا الموضوع.

جيم - الخلاصة

١٣٠ - يمكن تلخيص محتويات الجزء الثاني (الفرع الخامس) من هذا التقرير الأولي على الشكل التالي:

(أ) لا يغطي هذا الموضوع إلا حصانة مسؤول إحدى الدول من الولاية القضائية الوطنية (وليس الدولية) الجنائية (وليس المدنية) لدولة أخرى (وليس للدولة التي يخدمها المسؤول)؛

(ب) هناك اقتراح مفاده أن الموضوع ينبغي أن يغطي جميع مسؤولي الدولة؛

(ج) من الممكن إجراء محاولة لتعريف مفهوم "المسؤول الحكومي" لهذا الموضوع أو تحديد أي المسؤولين يشملهم هذا المفهوم لأغراض هذا الموضوع؛

(د) يشمل كبار المسؤولين الذين يتمتعون بالحصانة الشخصية بحكم وظائفهم رؤساء الدول ورؤساء الحكومات ووزراء الخارجية، أساساً؛

(هـ) من الممكن إجراء محاولة لتحديد أي من كبار المسؤولين، بالإضافة للثلاثي المذكور، يتمتع بالحصانة المتعلقة بالشخص. ومن الممكن تحديد هؤلاء المسؤولين من بين جميع كبار المسؤولين، إن أمكن تحديد المعيار أو المعايير التي تبرر الوضع الخاص لهذه الفئة من كبار المسؤولين؛

(و) من غير المؤكد ما إذا كان من المستصوب إيلاء المزيد من الاعتبار في إطار هذا الموضوع لمسألة الاعتراف ومسألة الاعتراف بحصانة أفراد أسر كبار المسؤولين.

Annuaire de l'Institut de droit international, vol. 69 (2000-2001), pp. 680-692, article 5, at p. 682 (٢٥٩).