



## مصونیت های قضائی دولت ها و اموال آنان: مصونیت دولت، یک مفهوم حقوق بین المللی است که در راستای آن هیچ دولتی تابع صلاحیت دولت دیگر نیست (۱)

پدیدآورنده (ها) : سهرابی، عظیم

حقوق :: نشریه فضاوت :: مهر و آبان ۱۳۸۷ - شماره ۵۳

صفحات : از ۴۸ تا ۵۱

آدرس ثابت : <https://www.noormags.ir/view/fa/articlepage/468743>

تاریخ دانلود : ۱۴۰۳/۱۱/۱۷

مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) جهت ارائه مجلات عرضه شده در پایگاه، مجوز لازم را از صاحبان مجلات، دریافت نموده است، بر این اساس همه حقوق مادی برآمده از ورود اطلاعات مقالات، مجلات و تألیفات موجود در پایگاه، متعلق به "مرکز نور" می باشد. بنابر این، هرگونه نشر و عرضه مقالات در قالب نوشتار و تصویر به صورت کاغذی و مانند آن، یا به صورت دیجیتالی که حاصل و بر گرفته از این پایگاه باشد، نیازمند کسب مجوز لازم، از صاحبان مجلات و مرکز تحقیقات کامپیوتری علوم اسلامی (نور) می باشد و تخلف از آن موجب پیگرد قانونی است. به منظور کسب اطلاعات بیشتر به صفحه قوانین و مقررات استفاده از پایگاه مجلات تخصصی نور مراجعه فرمائید.



- اعمال حاکمیت و اعمال تصدی (۱)
- تاثیر نظریه تفکیک اعمال حاکمیت و تصدی دولت بر خصوصی سازی (با تاکید بر تحولات نقش دولت و بخش خصوصی)

## عناوین مشابه

- قواعد عرفی بین المللی در راستای مصونیت سران دولت ها با تاکید بر نظر دیوان بین المللی دادگستری در پرونده بیرونی
- سیاست خارجی تابع قاعده همه یا هیچ نیست؛ نشستی با حضور دکتر عباس ملکی و دکتر جلال دهقانی فیروزآبادی
- سرمایه گذاری شرکت های دولتی به معنای بزرگتر شدن دولت نیست
- مصونیت اموال دولت در حقوق بین الملل با تاکید بر رای دیوان بین المللی دادگستری در قضیه برخی دارایی های ایران
- انتساب مسئولیت بین المللی یک دولت به خاطر رفتار اشخاص خصوصی در سرزمین دولتی دیگر
- اظهار نظر کارشناسی درباره: «لایحه اصلاح قانون نحوه پرداخت محکوم به دولت و عدم تامین و توقیف اموال دولتی»
- تصویرپردازی از دولت شیشه‌ای در راستای ارتقاء رضایتمندی، شفافیت و پیشرفت دستگاه‌های اجرائی دولتی
- دیگر هیچ کس منتظر تلاطم در بارها نیست
- بررسی تطبیقی قوانین مصونیت دولتی جمهوری اسلامی ایران با ایالات متحده آمریکا با توجه به دستبرد ۲ میلیارد دلاری ایالات متحده بر اموال ایران
- بررسی جایگاه دولت فعال در ایران «در باب تطبیق تابع رفاه دولتی با تابع رفاه اجتماعی در ایران»

# مصونیت‌های قضائی دولت‌ها و اموال آنان

مصونیت دولت، یک مفهوم حقوق بین‌المللی است که در راستای آن هیچ دولتی تابع صلاحیت دولت دیگر نیست

بخش اول

عظیم سهرابی \*

در فوق بوده و دیگری مصونیت نسبی دولت که طرفداران آن تمایل دارند، شرایط زندگی مدرن را مورد لحاظ قرار دهند. مطابق با تئوری اخیر، دولت نسبت به اعمال حاکمیتی آن مصونیت برخوردار است در حالی که برای اعمال تصدی<sup>۱</sup> نباید از مصونیت بهره‌مند شود. تعدد نظرات، سبب بروز مشکلاتی در روابط بین‌الملل شده است. هدف از تصویب کنوانسیون فوق نیز هماهنگی در اقدامات دولت‌ها می‌باشد هدف از مقاله حاضر که عمدتاً ترجمه‌ای از سالنامه ۱۹۹۱ کمیسیون حقوق بین‌الملل سازمان ملل متحد و تطبیق آن با مقررات جمهوری اسلامی ایران می‌باشد، این است که مقررات این قانون که در برخی موارد مغایر با مقررات ماهوی و شکلی‌ای است که در حال حاضر دادگاه‌ها ملزم به رعایت هستند به طور صحیح به مورد اجرا گذاشته شوند، تا مقررات و قواعد حقوقی همگام با پیشرفت‌های جهانی در زمینه تبادل کالا و خدمات و تکنولوژی حرکت کرده و از ایجاد مسئولیت بین‌المللی برای دولت به خاطر عدم رعایت مقررات کنوانسیون جلوگیری گردد.

دیباچه: قانون تصویب کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مصونیت‌های قضائی دولت‌ها و اموال آنان در جلسه علنی روز یکشنبه مورخ ۱۳۸۷/۲/۲۹ در مجلس شورای اسلامی تصویب و در تاریخ ۱۳۸۷/۳/۸ به تأیید شورای نگهبان رسید و در روزنامه رسمی ۱۳۸۷/۴/۳ منتشر شد. دولت جمهوری اسلامی با اعمال حق شرط نسبت به ترتیبات موضوع بند (۲) ماده (۲۷) کنوانسیون، آن را تصویب نمود تا [چنانچه] اختلافات ناشی از تفسیر و اجراء آن از طریق مذاکره حل و فصل نشد، قابل ارجاع به داوری یا دیوان بین‌المللی دادگستری نباشد. مصونیت<sup>۱</sup> دولت، یک مفهوم حقوق بین‌المللی است که در راستای این اصل، که یک دولت تابع صلاحیت دولت دیگر نیست، می‌باشد.<sup>۲</sup> با توسعه روابط بین‌الملل و افزایش مداخله دولت‌ها در قلمروهای مربوط به حقوق خصوصی، افزایش تعداد اختلافات و دعاوی مابین دولت‌های خارجی و افراد را به شکل حادثی درآورده است. وجود دو تئوری یکی از آنها مصونیت مطلق دولت، که نتیجه منطقی اصل مذکور

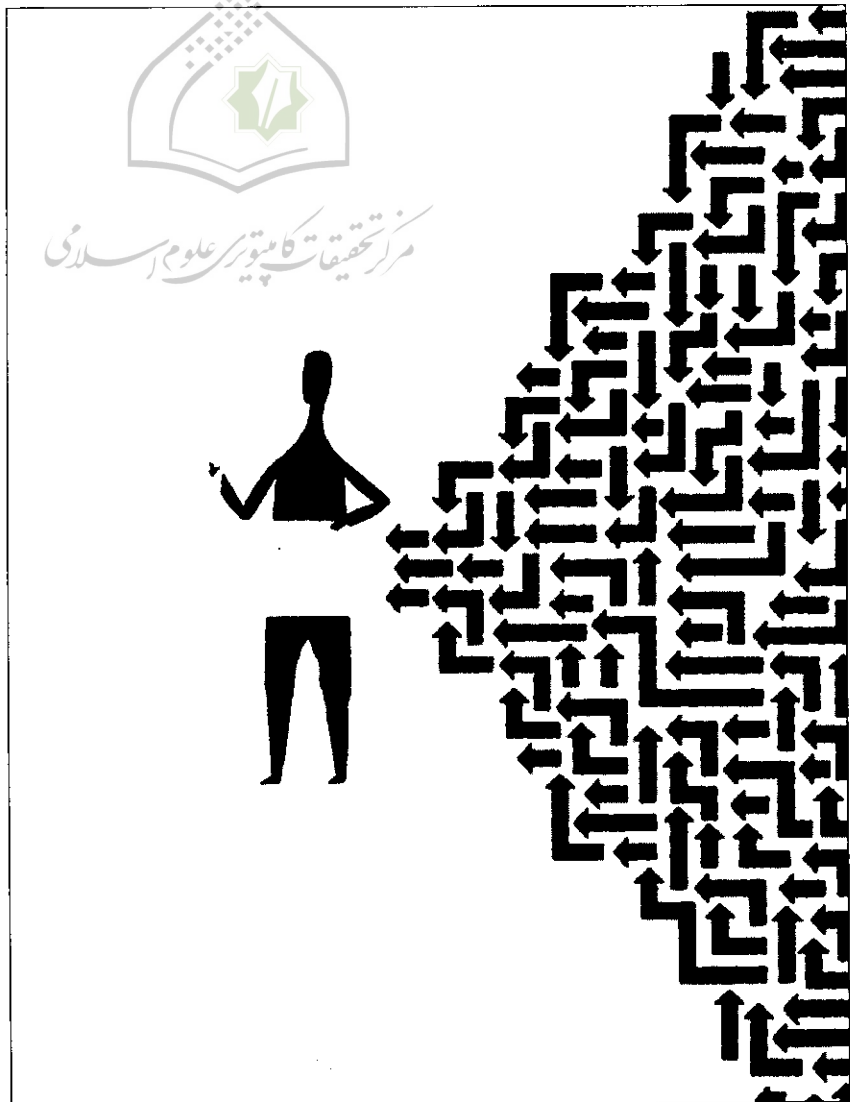
## فصل اول - مباحث مقدماتی

بخش اول - دامنه شمول و قلمرو قانون مصونیت قضائی

هدف از انعقاد کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مصونیت‌های قضائی دولت‌ها و اموال آن که از این پس «قانون مصونیت قضائی» نامیده خواهد شد، این بود که قواعد حقوق بین‌الملل در موضوع مصونیت قضائی تدوین شود تا از صراحت بیشتری برخوردار گردیده، دولت‌ها و اشخاص از حقوق و تکالیف خود در این زمینه آگاه و مطلع باشند. ماده یک قانون مصونیت قضائی در واقع هدف از تصویب آن را بیان می‌کند. عبارت مصونیت قضائی نه تنها به معنای معافیت دولت‌های دارای حاکمیت از جلب به دادرسی می‌باشد که این اختیار معمولاً از طریق دادگاه‌ها یا محاکم صلح<sup>۳</sup> دولت دیگر اعمال می‌شود. همچنین در مواردی که مقامات دولتی با رعایت مقررات آیین دادرسی مدنی، اقدامات اجرایی و اداری را به مناسبت رسیدگی قضائی اعمال می‌کنند، شامل می‌شود. لذا این مفهوم همه اقداماتی را که در کلیه مراحل دادرسی از زمان طرح دعوا، ابلاغ اوراق قضائی، تحقیق و بازجویی، محاکمه، صدور قرار اعدادی و یا آیین‌های ویژه<sup>۴</sup> از قبیل صدور قرار تأمین خواسته، صدور دستور موقت و اتخاذ هرگونه تصمیمی را در بر می‌گیرد. مصونیت نه تنها در خصوص رسیدگی به یک دعوا می‌باشد بلکه همچنین آنگونه که بعداً ذکر خواهد شد، اموال دولت‌های خارجی از تدابیر محدود کننده، از قبیل توقیف و ضبط نیز مصون خواهند بود. وجود دو دولت مستقل در این زمینه الزامی است.

### بند اول - تعریف دادگاه

در مفهوم مورد نظر این قانون هر ارگان یک دولت که به آن توانایی اعمال و کارکرد (وظایف) قضائی اعطا شده است، یک دادگاه است. اینکه



چه عنوانی به این ارگان داده شود و اینکه در چه سطحی باشد؛ به عنوان مثال دادگاه بدوی، تجدیدنظر و... تأثیری در موضوع نخواهد داشت. شایان توجه است، هدف این قانون رسیدگی در دادگاه‌های کیفری نمی‌باشد.

نظر به اینکه دادگاه‌ها در نظام‌های حقوقی، کارکرد قضائی متفاوت دارند، کمیسیون حقوق بین‌الملل که پیش‌نویس کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مصونیت قضائی دولت‌ها و اموال آنها را تهیه کرده است، تصمیم گرفت از آن تعریفی به عمل نیاورد. لکن محدوده کارکردها قضائی یعنی اموری را که در مراحل مختلف رسیدگی، اعم از آنکه قبل از طرح دعوا، در حین رسیدگی، در مرحله نهایی یا اجرای حکم مطرح می‌شوند را شامل می‌شود. این کارکرد یا تعیین یک مسئله حکمی یا موضوعی یا رسیدگی به یک اختلاف و حل و فصل آن می‌باشد. همچنین صدور قرار یا انجام تدابیر اجرایی و موقت که در مراحل مختلف رسیدگی اتخاذ و توسط خود دادگاه و یا با نظارت و کنترل آن توسط مقامات اداری یا ضابطین به مورد اجرا گذاشته می‌شود مانند صدور دستور موقت که بعضاً توسط دفتر دادگاه و یا توسط نیروی انتظامی و با کنترل و نظارت دادگاه انجام می‌شود، در این حیطه قرار دارد.

#### بند دوم - تعریف دولت

دولت جامعه سیاسی سازمان یافته و نهادینه شده‌ای است که از سایر مراجع متمایز بوده، شخصیت مشخص و متمایزی از عناصر ترکیبی خود دارد قواعد حقوقی، نهادهای مختلف به ویژه نهاد سیاسی، همچنین رژیم‌ها و حکومت‌ها همه و همه از عناصر ساختاری این جامعه سیاسی‌اند.<sup>۱</sup> نظر به برداشت‌های متفاوت از مفهوم دولت، هدف و موضوع این قانون، اصول راهنما در تعیین و تبیین این عبارت خواهد بود. یعنی باید مشخص شود چه نهاد یا اشخاصی می‌توانند به مصونیت قضائی استناد کنند. لذا در این مفهوم، عبارت دولت باید جامع و شامل کلیه نهادها و افراد برخوردار از چتر حمایتی مصونیت قضائی در نظر گرفته شود. که آنها عبارتند از: دسته اول؛ شامل خود دولت و ارگان مختلف حکومت<sup>۲</sup> و از طریق ارگان‌های گوناگون دولت که شامل دولت مرکزی، سران دولت، سران حکومت، وزراء، وزارتخانه‌ها<sup>۳</sup> و همان‌طور ارگان‌ها و هیات‌های زیرمجموعه دولت که شامل هیات‌های دیپلماتیک یا کنسول‌گری‌ها و نمایندگان و هیات‌های دائمی در نزد سازمان‌های بین‌المللی را می‌شود. در استفاده از عبارت «ارگان مختلف حکومت» این مطلب مدنظر بوده که تنها شامل قوه مجریه نشده و همه قوا، یعنی قوه قضائیه و قوه مقننه را نیز در بر گیرد.

برخورداری از مصونیت قضائی دولت ارتباطی با نوع حکومت ندارد و نوع حکومت ممکن است، پادشاهی، امپراتوری، جمهوری، فدرال یا کنفدراسیون و... باشد.

روسای دولت در سمت عمومی خود به عنوان ارگان اصلی دولت می‌باشند و مانند خود دولت

از مصونیت برخوردار می‌باشند. یک دولت عموماً به وسیله حکومت در روابط بین‌الملل نمایندگی می‌شود. بنابراین طرح دعوا علیه یک حکومت قابل تفکیک و تمایز از طرح دعوی مستقیم علیه خود دولت نمی‌باشد. حکومت از وزارتخانه‌ها، سازمان‌ها و ادارات دولتی‌ای که از طرف آن اقدام می‌کنند، تشکیل می‌شوند. البته قابل ذکر است که خود آنها نیز در درون حکومت از شخصیت حقوقی مستقل، بر اساس حقوق داخلی برخوردار هستند ولی در روابط بین‌الملل فاقد یک شخصیت حقوقی مجزا و مستقل هستند. با این وجود، دولت را در روابط بین‌الملل نمایندگی کرده و از طرف آن اقدام می‌کنند.

در قانون مصونیت قضائی واحدهای تشکیل‌دهنده دولت فدرال<sup>۴</sup> از زیرمجموعه‌های سیاسی دولت، جدا در نظر گرفته شده‌اند. که بنا به دلایل تاریخی بوده است. مانند وضعیت کشورهای اوکراین و بلاروس در شوروی سابق که علاوه بر کشور اخیرالذکر عضو سازمان ملل متحد بوده و دارای شخصیت حقوقی در

روابط بین‌الملل بودند. این موضوع

در ماده ۲۸ کنوانسیون اروپایی

مصونیت دولت‌ها<sup>۵</sup> بیان گردیده

است که در بند یک آن به عدم

برخورداری از مصونیت توسط

واحدهای تشکیل‌دهنده دولت

فدرال اشاره کرده است. اما

بند دوم به دولت مرکزی اجازه

می‌دهد یک اعلامیه‌ای صادر کند

و خواستار بهره‌مندی واحدهای

تشکیل‌دهنده دولت فدرال از مصونیت

گردد. زیرمجموعه‌های سیاسی دولت که طبق

حقوق داخلی مجاز به انجام اقداماتی در راستای

اعمال اقتدارات حاکم می‌باشند، از جمله این‌ها

مناطق خودمختار یک دولت که طبق حقوق

داخلی از حق اعمال اقتدارات حاکم

برخوردار می‌باشند و می‌توانند به

مصونیت از صلاحیت طبق این

دسته‌بندی استناد کنند.

سازمان‌ها یا بخش‌هایی از

دولت<sup>۶</sup> یا نهادهای دیگر تا

حدودی که مجاز به اعمال

قدرت حاکمه می‌باشند

و در عمل اقداماتی را در

این مورد انجام می‌دهد،

قید عبارت نهادهای دیگر

حائز اهمیت است چرا که

شامل نهادهای خصوصی

نیز می‌شود که اقداماتی

را در راستای اقتدارات

حاکمه انجام دهند. در

این ارتباط نیز اقداماتی

که فراتر یا خارج از

قلمرو اقتدار حاکمه

و در راستای امور

خصوصی انجام

**برخورداری از  
مصونیت قضائی دولت  
ارتباطی با نوع حکومت  
ندارد و نوع حکومت  
ممکن است، پادشاهی،  
امپراتوری، جمهوری،  
فدرال یا کنفدراسیون و...  
باشد.**



می‌دهند از مصونیت بهره‌مند نخواهد شد. از نمونه‌های قابل ذکر، اقدام بانک‌های تجاری می‌باشد. با اینکه صدور جواز واردات و صادرات در حیطه اقتدار خاص هر دولت است بعضاً مشاهده می‌شود که چنین اختیاری به بانک‌های خصوصی اعطا می‌شود. بنابراین در آن موقع که بانک‌های خصوصی چنین کارکردهای حکومتی داشته باشند در همان محدوده و اهداف خاص آن باید از مصونیت برخوردار بشوند.

عبارت سازمان‌ها یا بخش‌هایی از دولت به آسانی قابل تفکیک و تمایز نیستند. می‌توان هر یک از آنها را به جای دیگری به کار برد، چرا که طرح دعوا علیه هر یک از آنها را باید اقامه دعوا علیه دولت تلقی کرد. مخصوصاً در آن هنگام که علت اقامه دعوا نیز فعالیت‌های انجام شده در راستای اعمال اقتدارات حاکمه آن دولت باشد.

آخرین دسته از متفهمین از مصونیت اشخاص حقیقی می‌باشند که نماینده دولت در دسته‌های مذکور قبلی هستند لذا سران دولت‌ها در انجام وظایف

رسمی خود هم شامل

بند اول و هم شامل

این بند خواهند

شد و عبارت «...»

در ظرفیت مزبور

عمل می‌نمایند...»

که بهتر بود به

جای کلمه ظرفیت

از کلمه سمت که

گویاتر است، استفاده

می‌شد، موبد این موضوع

است که این مصونیت بنا به

دلایل موضوعی اعطا می‌شود که این

موضوع آثار و پیامدهایی نیز دارد.

از جمله اینکه با خاتمه ماموریت

رسمی نماینده، این مصونیت

زایل نمی‌شود و در صورت

اقامه چنین دعوایی که مربوط

با عملی است که قبلاً در

راستای انجام وظایف رسمی

خود انجام داده است، به رد آن

باید حکم داده شود چرا که

چنین مصونیتی به دولت تعلق

دارد. در مبحث بهره‌مندی

افراد حقیقی از مصونیت

قضائی، دو گروه، شایسته توجه

خاص هستند که عبارتند از سران

دولت‌ها، سفرا و نمایندگان دیپلماتیک

که در طول دوره ماموریت از مصونیت

کامل بهره‌مند هستند.

بنابراین مصونیت هم به لحاظ وظایف

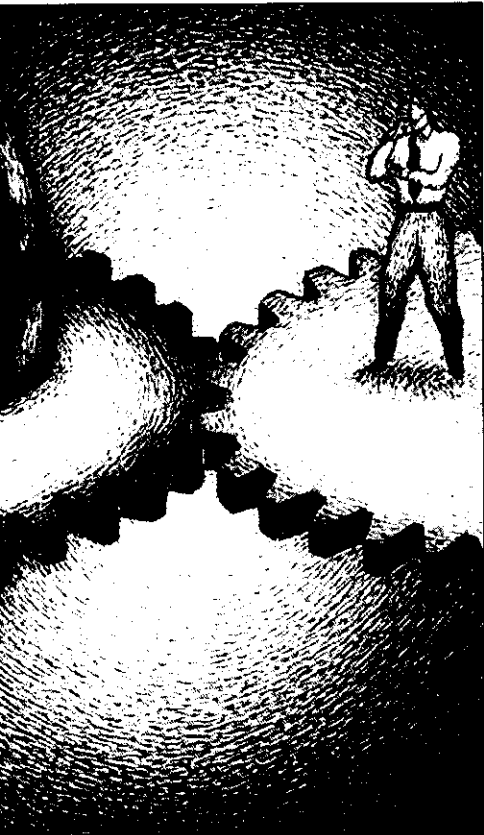
رسمی و هم فعالیت‌های غیررسمی اعطا

می‌گردد. لیکن در اینجا یک نکته ظریفی

وجود دارد که درخور توجه ویژه است و آن

اینکه مصونیتی که به لحاظ انجام وظایف رسمی

اعطا می‌شود با اتمام طول دوره ماموریت خاتمه



موضوع اصل دین، پرداخت هزینه‌ها و ضررهای عدم بازپرداخت وام اخذ شده نیز مورد توجه قرار می‌گیرد.

۳- عبارت معاملات تجاری همچنین انواع دیگر قراردادها یا معاملات تجاری، صنعتی یا ماهیت بازرگانی و حرفه‌ای را شامل می‌شود.

به منظور ارائه اصول راهنما برای تشخیص اینکه آیا قرارداد یا معامله یک معامله تجاری می‌باشد یا خیر؟ یک معیار و ضابطه دو مرحله‌ای که باید به ترتیب اعمال شوند، در نظر گرفته شده است، در مرحله نخست، باید به ماهیت قرارداد یا معامله توجه شود. اگر بر اساس ماهیت، غیرتجاری یا دولتی بودن یک معامله محرز بود دیگر نیاز به تفحص و بررسی بیشتر در مورد هدف قرارداد یا معامله نمی‌باشد.

حال اگر با اعمال معیار ماهیت، به تجاری بودن قرارداد یا معامله تصمیم گرفته شود این امکان برای دولت خوانده وجود دارد که به این تصمیم اعتراض کرده و به هدف قرارداد یا معامله با در نظر گرفتن رویه آن دولت جهت اثبات ویژگی غیرتجاری و دولتی معامله یا قرارداد استناد کند. در این رویکرد دو مرحله‌ای، نه تنها به ماهیت عمل تجاری پرداخته می‌شود بلکه با اعتراض دولت خوانده هدف قرارداد یا معامله بررسی خواهد شد. علت آن نیز حمایت و حراست از منافع کشورهای در حال توسعه می‌باشد که برای توسعه اقتصادی خود تلاش می‌کنند و باید به این کشورها یک فرصت داده شود که ثابت کنند در رویه و عملکرد آنها یک قرارداد یا معامله غیرتجاری یا دولتی بوده است که هدف آن آشکارا کسب منافع عامه می‌باشد. به عنوان مثال تهیه غذا برای جمعیتی که دچار قحطی شده‌اند یا تهیه دارو برای مبارزه با بیماری‌های واگیردار.

لکن این موضوع مشروط به این است که رویه دولت در این راستا باشد که قراردادهایی را جهت حصول به نتایج فوق منعقد کند. شایان توجه است که نهایتا دادگاه دولت مقرر، تصمیم می‌گیرد که آیا قرارداد یا معامله تجاری و یا غیرتجاری و دولتی است ولی به هر حال رویه دولت خواننده در این زمینه مدنظر قرار گیرد.

مطلب فوق در بررسی همه معاملات و قراردادها باید مورد لحاظ قرار گیرد به عنوان مثال چنانچه در بررسی یک قرارداد اخذ وام یا تضمین

نمی‌یابد و تداوم پیدا می‌کند. ولی مصونیت‌هایی که بنا به دلایل شخصی اعطا می‌شوند، پس از اتمام دوره خدمت و ماموریت ادامه پیدا نمی‌کند. البته هدف کلی از اعطای مصونیت در این موارد نیز عدم مسئولیت افراد نمی‌باشد. بلکه این مصونیت نیز به نفع دولت اعطا می‌شود تا افراد وظایف رسمی خود را بهتر انجام دهند.

### بند سوم - تعریف معاملات بازرگانی<sup>۱۴</sup>

ارائه تعریف از معاملات بازرگانی ضروری به نظر می‌رسد، چرا که فهرست انواع قراردادها یا معاملات تحت پوشش و در قلمرو آن باید مشخص گردد. در پیش‌نویس اولیه کمیسیون حقوق بین‌الملل، عبارت قراردادهای تجاری ذکر شده بود و به لحاظ اینکه برخی از اعمال، مانند مذاکرات تجاری را پوشش نمی‌داد عبارت «معاملات تجاری» به (لحاظ داشتن معنای وسیع‌تر) جایگزین آن شد این عبارت به سه دسته تقسیم می‌شود.

#### ۱- قراردادهای یا معاملات

تجاری که برای فروش کالا یا ارائه خدمات منعقد می‌گردند.

#### ۲- قراردادهای

اعطای وام یا معاملات دیگر با ماهیت مالی از قبیل وام‌های تجاری، انتشار اوراق قرضه در بازارهای مالی دولت دیگر، که در این مورد با

**مصونیتی که به لحاظ انجام وظایف رسمی اعطا می‌شود با اتمام ماموریت خاتمه نمی‌یابد. ولی مصونیت‌های شخصی، پس از اتمام دوره خدمت و ماموریت ادامه پیدا نمی‌کند.**

قرارداد وام اخذ شده به این نتیجه برسیم که هدف نهایی آن، دستیابی به اهداف غیرتجاری و دولتی است. چنین قراردادی را نیز باید غیرتجاری بدانیم.

معنا و مفهوم عبارات مذکور در ماده ۲ در این قانون را صرفا در قلمرو این کنوانسیون در نظر گرفت. واضح است که این عبارات در اسناد بین‌المللی یا قوانین دیگر بار معنایی متفاوتی خواهند داشت. هدف و منظور از قید این موضوع در کنوانسیون اطمینان خاطر دادن به دولت‌ها می‌باشد که نیازی به اصلاح قوانین آنها برای انطباق مفاهیم با یکدیگر نمی‌باشد.

### بخش دوم - مزایا و مصونیت‌های خارج از قلمرو این قانون

نظر به اینکه سایر معاهدات و کنوانسیون‌های بین‌المللی نیز به مسئله مزایا و مصونیت‌ها اعطایی به دولت‌ها و نمایندگان آن پرداخته‌اند، این مطلب پیش‌بینی شد که مقررات آن معاهدات و کنوانسیون‌ها همچنان به اعتبار خود باقی باشند با این هدف که بین مقررات آنها و قانون مصونیت قضائی دولت‌ها تعارض پیش نیاید.

مصونیت قضائی برخی از اشخاص در کنوانسیون ۱۹۶۱ وین در روابط دیپلماتیک قید گردیده است که حقوق بین‌الملل عرفی را در این زمینه تدوین کرده و آنها شامل افراد، ماموران دیپلماتیک، همراهان و خانواده آنها می‌باشد. این موضوع، یعنی جنبه عرفی داشتن مقررات کنوانسیون ۱۹۶۱ وین، در یکی از آراء دیوان بین‌المللی دادگستری نیز مورد تایید قرار گرفته است. مثال سنتی دیگر در زمینه برخورداری از

اینکه اغلب وام‌ها توسط دولت برای رفع نیازهای مربوطه به دولت دریافت می‌شود لکن مواردی را می‌توان مشاهده کرد که دولت از وام گرفته شده توسط بنگاه‌های اقتصادی خصوصی که تابعیت آن را دارند، ضمانت می‌نماید. برای مثال در ارتباط با خرید هواپیماهای غیرنظامی و تجاری که توسط یک بانک خارجی یا تشکیلی از نهادهای مالی تامین می‌گردد، چنین تعهدی عموماً به دو شکل است؛ برخی مواقع به شکل وجه‌الضمان است یعنی دولت بازپرداخت یا تسویه وام اخذ شده را طی یک قرارداد تضمین می‌نماید و خود را به بازپرداخت وام یا تسویه آن متعهد می‌سازد و آن نیز منوط به قصور و کوتاهی طرف اصلی قرارداد است. در شکل دیگر، تعهد به پرداخت غرامت، نسبت به وام اخذ شده با یک معامله با ماهیت مالی است. تفاوت بین وجه‌الضمان و پرداخت غرامت می‌تواند در ارتباط با جبران خسارت مستقیم و فوری باشد. در پرداخت غرامت، علاوه بر



مصونیت که آن نیز ریشه در حقوق بین الملل عرفی دارد، به مصونیت قضائی سران دولت مربوطه است هدف از پیش بینی بند ۲ ماده ۳ قانون مصونیت قضائی دولت ها، اعطای مصونیت به سران دولت ها بنا به دلایل شخصی می باشد. به عبارت دیگر [آنان] چنانچه در اهلیت و ظرفیت خصوصی اقدام نمایند دارای مصونیت هستند. چرا که آن هنگام که به عنوان یک ارگان دولتی اقدام می نمایند به ماده ۲ ارتباط دارد.

این ماده به اعمال مصونیت اعطایی به سران دولت های خارجی یا خانواده آنها که شامل همراهان دیگر نیز است خللی وارد نمی کند. این ماده به مصونیتی که به سران حکومت (نخست وزیر) یا وزراء امور خارجه اعطا می شود خدشه ای وارد نمی کند. گرچه آنها صراحتاً در ماده ۲ قید نگردیده اند بدین خاطر که تهیه یک فهرست احصایی مشکل است پیامد بعدی آن تعیین حد و اندازه این مصونیت است.

### بخش سوم - عطف به ماسبق نشدن قانون مصونیت قضائی<sup>۱۱</sup>

مطابق با ماده ۲۸ کنوانسیون وین در حقوق معاهدات، قاعده عطف به ماسبق نشدن، قاعده ای است که می توان برخلاف آن توافق کرد. جهت جلوگیری از بروز اختلافات احتمالی، باید تاریخی دقیق برای اجرای آن معاهده در نظر گرفته شود. جهت حصول به این هدف قید گردید که دعوی مطروحه قبل از لازم الاجرا شدن این کنوانسیون از شمول آن خارج هستند به عبارت صریح تر این قانون صرفاً به دعوی که پس از لازم الاجرا شدن

اقامه شوند، اعمال خواهند شد. لذا این قانون به قاعده عطف به ماسبق نشدن در قلمروهای دیگر، از قبیل؛ مذاکرات دیپلماتیک مربوط به این مسئله که آیا یک دولت تعهدات خودش را بر طبق حقوق بین الملل نقض کرده است یا نه نمی پردازد. این ماده به عمومیت ماده ۲۸ کنوانسیون وین در حقوق معاهدات نیز لطمه ای وارد نمی سازد.

### پی نوشت ها:

۱- مصونیت عبارت است از حقی که به موجب قانون دارندگان نسبت به کلیه اعمالی که در اجرای وظایف خود انجام می دهند از تعقیب جزایی، مدنی، اداری در امان باشند و منظور از مزایا اعطای امتیاز است که سایر مردم حق استفاده از آن را ندارند. موسی زاده، رضا، سازمان های بین المللی، چاپ هشتم، نشر میزان.

2- Par in parem non habet imperium

3- Jure impeffii

4- Jure gestionis

۵- نظیر شوراهای حل اختلاف که در اغلب موارد کارکرد آنها رسیدگی کدخدامنشانه و ایجاد صلح و سازش بین طرفین است، هرچند مبادرت به صدور رای نیز می نمایند.

۶- رجوع شود به شمس، عبدالله، آیین دادرسی مدنی دوره های بنیادین. جلد سوم، چاپ اول، پاییز ۱۳۸۶، از صفحه ۹۲ به بعد، که در قانون آیین دادرسی مدنی از عبارت امور اتفافی استفاده شده است.

۷- Judicial Function

۸- قاضی شریعت پناهی، ابوالفضل، بایسته های حقوق اساسی، چاپ پنجم، بهار ۷۹، نشر دادگستر، صفحه ۵۳

۹- برای تبیین و توضیح بیشتر در خصوص واژه دولت و حکومت یکی از صاحب نظران حقوق اساسی چنین بیان داشته اند: «... اهمیت قوه مجریه در جهان امروز و گستردگی فعالیت آن به حدی است که در بیشتر مواقع می توان بدان نام حکومت داد (government) و همین معنا گاهی موجب شده است، برخی از حقوقدانان به اشتباه آن را با مفهوم دولت یکی پندارند. به همین سبب است که بسیاری از غربیان برای تصریح اصطلاح، دو وجه متفاوت برای واژه «دولت» قائل شده اند.

۱- دولت - ملت - ۲- دولت - نخستین، موجودیت سیاسی حقوقی جامعه را به گونه

انتزاعی آن می رساند و دومین آن، تجسد خارجی دولت را تصویر می کند. مثلاً وقتی دولتی با دولتی دیگر وارد جنگ می شود یا قرارداد امضا می کند» منبع پیشین، صص ۲۵۸ - ۲۵۷

۱۰- برای تعریف وزارتخانه به ماده ۱ قانون مدیریت خدمات کشوری مراجعه شود که وزارتخانه واحد سازمان مشخصی است که تحقق یک یا چند هدف از اهداف دولت را بر عهده دارد و به موجب قانون ایجاد شده یا می شود و توسط وزیر اداره می شود.

۱۱- برای اطلاع بیشتر رجوع شود قاضی شریعت پناهی ابوالفضل پیشین، صفحه ۹۳ به بعد.

۱۲- این کنوانسیون در ۱۱ ژوئن ۱۹۷۶ بین کشورهای اتریش، بلژیک و قبرس به مرحله اجرا درآمد و کشورهای بریتانیا، سوئیس، هلند، لوگزامبورگ و آلمان نیز آن را تصویب کرده اند و پروتکل الحاقی آن در ۲۲ می (may) ۱۹۸۵ بین اتریش، بلژیک، قبرس، هلند، سوئیس و لوگزامبورگ لازم الاجرا شد و دیوان اروپایی در موضوع مصونیت در ۲۸ می

**مصونیت عبارت است از حقی که به موجب قانون دارندگان نسبت به کلیه اعمالی که در اجرای وظایف خود انجام می دهند از تعقیب جزایی، مدنی، اداری در امان باشند**

(may) ۱۹۸۵ متعاقب پروتکل اخیر تاسیس شد. ۱۳- به ماده ۲ قانون مدیریت خدمات کشوری مراجعه شود که در آن موسسه دولتی چنین تعریف شده است؛ واحد سازمان مشخصی است که به موجب قانون ایجاد شده یا می شود و با داشتن استقلال حقوقی، بخشی از وظایف و اموری را که بر عهده یکی از قوای سه گانه و سایر مراجع قانونی می باشد. انجام می دهد کلیه سازمان ها که در قانون اساسی نام برده شده است در حکم موسسه دولتی شناخته می شوند.

۱۴- مواد ۳ و ۲ قانون تجارت به تعریف معاهدات تجاری پرداخته است.

۱۵- در این زمینه ایران عضو کنوانسیون های روابط دیپلماتیک ۱۹۶۱ و روابط کنسولی ۱۹۶۳ وین بوده و مقررات آنها، از جمله تعهدات بین المللی ایران در این مورد می باشد.

۱۶- ماده ۴ قانون مدنی نیز مقرر می دارد، اثر قانون نسبت به آتیه است و قانون نسبت به ماقبل خود اثر ندارد مگر اینکه در خود قانون مقررات خاصی نسبت به این موضوع اتخاذ شده باشد.

\*دادیار دادرسی ناحیه ۱۸

