

## **WYKŁAD VII**

# **O immunitetach jurysdykcyjnych**

## UWAGI OGÓLNE

1. Immunitet jurysdykcyjny to przeszkoda procesowa uniemożliwiająca sądowi krajowemu (lub innemu organowi krajowemu) prowadzenie postępowania w sprawie, w której występuje podmiot objęty immunitetem.
  
2. Immunitet jurysdykcyjny przysługujący danemu podmiotowi nie zwalnia go z obowiązku przestrzegania prawa. Oznacza natomiast, że podmiot taki nie może być pociągnięty do odpowiedzialności za naruszenie prawa przed właściwym organem krajowym.
  
3. Na gruncie prawa międzynarodowego wyróżniamy m. in. (a) immunitet państwa (immunitet suwerenny); (b) immunitet dyplomatyczny; (c) immunitet konsularny; (d) immunitet wysokich urzędników państwowych (nie jest to wyczerpujące). Wskazane immunitety jurysdykcyjne zostaną omówione poniżej.

## IMMUNITET PAŃSTWA (IMMUNITET SUWERENNY)

1. Jak pamiętamy, państwa są suwerennie równe. Skoro tak, to „równy wobec równego sobie nie może wykonywać zwierzchniego władztwa” (*par in parem non habet imperium*). Oznacza to, że na gruncie zwyczajowego prawa międzynarodowego państwo wyłączone jest spod jurysdykcji sądów krajowych innego państwa. Innymi słowy: państwo nie może być bez swej zgody pociągnięte do odpowiedzialności prawnej (karnej, cywilnej i innej) przed sądem innego państwa.
  
2. Każde państwo działa za pośrednictwem różnych organów, które realizują suwerenne prerogatywy. Z tego względu, na immunitet suwerenny przed sądem krajowym innego państwa mogą się skutecznie powoływać:  
(a) rząd, ministerstwa, głowa państwa, urzędy dyplomatyczne i konsularne działające w wykonaniu funkcji urzędowych,;

(b) części składowe państw federalnych oraz jednostki podziału administracyjnego w państwach jednolitych, o ile działają one w wykonaniu suwerennych kompetencji państwowych,

(c) inne podmioty i agendy wykonujące pewne prerogatywy władzy państwowej lub kontrolowane przez państwo (np. przedsiębiorstwa państwowe);

(d) skarb państwa (np. w przypadku pozwania przed sądem polskim hiszpańskiego urzędu skarbowego, strona pozwana może powołać się na przysługujący jej immunitet suwerenny),

(e) nie można wykluczyć, że w pewnych przypadkach zarzut immunitetu suwerennego podnosić może osoba fizyczna, wykonująca pewne prerogatywy państwowe (np. żołnierz w czasie służby).

**3.** Gdy chodzi o zakres przedmiotowy immunitetu państwa, to jeszcze w początkach XX w. miał on charakter absolutny. Tzn., państwo mogło się nań skutecznie powoływać przed sądem krajowym innego państwa w każdym przypadku (a zatem, niezależnie od rodzaju aktu, który stanowił przyczynę pociągnięcia go do odpowiedzialności).

Obecnie, jedynie niektóre państwa przyznają obcym suwerenom immunitet absolutny.

[Democratic Republic of the Congo v. FG Hemisphere Associates LLC, 2010, Hong Kong Court of Final Appeal](#)

Prywatny przedsiębiorca domagał się od Demokratycznej Republiki Konga (DRK) przed sądem w Hong Kongu zapłaty za wybudowanie hydroelektrowni. DRK podniosło zarzut immunitetu jurysdykcyjnego. Sąd przyznał państwu rację stwierdzając, że Chińska Republika Ludowa przyznaje obcym państwom immunitet absolutny. Nie badano tego, czy DRK zawarła umowę tak, jak podmiot w normalnym obrocie komercyjnym.

**4.1** Współcześnie, międzynarodowe prawo zwyczajowe pozwala państwom na stosowanie immunitetu suwerennego w wersji ograniczonej. W takiej postaci stosuje go większość państw. Immunitet suwerenny w wersji ograniczonej oznacza, że immunitet przysługuje państwu tylko wtedy, gdy postępowanie przed sądem innego państwa

dotyczy jego aktów o charakterze władczym, suwerennym (*acta de iure imperii*). Nie przysługuje natomiast wówczas, gdy w grę wchodzi akty innego rodzaju, tzn. akty niesuwerenne (*acta de iure gestionis*).

**4.2** Na gruncie ograniczonego immunitetu suwerennego kluczowe znaczenie ma podział aktów państwa na akty suwerenne (władcze - *acta de iure imperii*) oraz akty, które nie są aktami suwerennymi (*acta de iure gestionis*).

**4.3** Zwykle przyjmuje się, że akty władcze (*de iure imperii*) to takie akty, które – z uwagi na swą naturę (ich cel nie jest zwykle brany pod uwagę) - mogą być dokonane jedynie przez suwerena. W grę wchodzi tu zatem, przykładowo:

- wewnętrzne akty administracyjne (np. wydalenie cudzoziemca),
- akty legislacyjne (np. akt nacjonalizacji),
- akty związane z działalnością dyplomatyczno-konsularną (np. odmowa wydania wizy wjazdowej),
- działania podejmowane przez siły zbrojne danego państwa.

**4.4** Te zaś akty, które mogą być dokonane przez dowolny podmiot niepaństwowy (np. zawarcie umowy sprzedaży towarów lub usług; zawarcie umowy o pracę z pracownikiem technicznym placówki dyplomatycznej lub konsularnej, który jest obywatelem państwa przyjmującego) traktowane są jako *acta de iure gestionis*. W odniesieniu do nich, państwo nie może powołać się na immunitet suwerenny przed sądem krajowym innego państwa. Oznacza to, że np. obywatel polski, tłumacz, który został zwolniony z pracy w obcej placówce dyplomatycznej w Polsce, może pozwać państwo obce przed sądem polskim domagając się przywrócenia do pracy (zatrudniać pracowników mogą nie tylko państwa).

[Trendtex Trading Corp. v. Central Bank of Nigeria\[1977\] 2 WLR 356](#)

Sąd angielski stwierdził, że zawarcie przez Nigerię z prywatnym przedsiębiorcą umowy, której przedmiotem była dostawa cementu do Nigerii stanowiło akt *de iure gestionis*. Nigeria, od której prywatny przedsiębiorca domagał się przed sądem angielskim zapłaty

za dostawę, nie mogła zatem skutecznie powołać się na immunitet jurysdykcyjny przed sądem angielskim. Sądy angielskie mogły zatem rozpoznać powództwo co do meritum.

**4.5** Ponadto, na gruncie międzynarodowego prawa zwyczajowego państwo nie może skutecznie powoływać się na immunitet jurysdykcyjny przed sądem krajowym innego państwa, gdy postępowanie dotyczy co prawda aktu władczego (*de iure imperii*), który jednak stanowi czyn niedozwolony (delikt - tzn. akt, którym wyrządzona została szkoda). **Jest to tzw. tort exception.** Wyjątek ten obejmuje wyłącznie roszczenia dotyczące czynów niedozwolonych popełnionych w państwie sądu<sup>1</sup>. Jeżeli np. agent wywiadu państwa X dopuszcza się w państwie Y aktu tortur, to osoba torturowana może pociągnąć do odpowiedzialności (np. odszkodowawczej) państwo X przed sądem państwa Y; państwo X nie może skutecznie powołać się w takim przypadku na immunitet jurysdykcyjny.

*Tort exception* nie ma jednak zastosowania do aktów członków sił zbrojnych dokonanych w toku konfliktów zbrojnych. Polski Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2010 roku ([w sprawie Natoniewski v. RFN](#)) zauważył, że państwo może powoływać się na immunitet suwerenny w odniesieniu do aktów sił zbrojnych dokonanych w czasie konfliktu zbrojnego na terytorium państwa sądu nawet wówczas, gdy akty te rażąco naruszały prawo międzynarodowe (w tym normy *ius cogens*).

Na marginesie należy zauważyć, że w praktyce sądów krajowych spotkać można także rozstrzygnięcia odrębne od powyższego:

*Sprawa Ferrini v. RFN (włoski Sąd Najwyższy, 2003 rok)*

W sierpniu 1944 roku Luigi Ferrini został zatrzymany przez żołnierzy Trzeciej Rzeszy, a następnie wysłany do Niemiec, gdzie został zmuszony do pracy w zakładach zbrojeniowych (do kwietnia 1945 roku). W toku omawianej sprawy p. Ferrini domagał się od RFN zadośćuczynienia za krzywdy, których doznał w czasie uwięzienia (w szczególności chodziło o poniżające, nieludzkie traktowanie, jakiemu miał być poddany).

---

<sup>1</sup> Podstawę do wytoczenia takiego powództwa przed sądem polskim stanowić może art. 415 Kodeksu cywilnego, zgodnie z którym: *Kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę, obowiązany jest do jej naprawienia.*

Sąd Najwyższy w wyroku zauważył, że na gruncie okoliczności sprawy należy znaleźć równowagę między dwoma zespołami norm:

- z jednej strony, prawo międzynarodowe zakazuje dopuszczania się zbrodni wojennych, oraz chroni przyrodzone prawa człowieka,
- z drugiej zaś, prawo międzynarodowe nakazuje respektować zasadę suwerennej równości państw, której emanacją jest immunitet jurysdykcyjny państwa.

W rozpatrywanym przypadku ciężar zarzutów stawianych stronie pozwanej był tak istotny, że okoliczność ta (sama przez się) przesądziła o odmowie uznania przez sąd immunitetu jurysdykcyjnego.

W związku ze *sprawą Ferrini*, dnia 23 grudnia 2008 roku Niemcy wszczęły postępowanie przed Międzynarodowym Trybunałem Sprawiedliwości przeciwko Włochom. Podniosły, że odmowa przyznania immunitetu stanowiła naruszenie prawa międzynarodowego. MTS w wyroku z dnia 3 lutego 2012 stwierdził m. in., że międzynarodowe prawo zwyczajowe wciąż nakazuje przyznawać immunitet jurysdykcyjny państwu, przeciwko któremu toczy się postępowanie dotyczące deliktu dokonanego w toku konfliktu przez członków jego sił zbrojnych na terytorium państwa sądu.

## IMMUNITET DYPLMATYCZNY

1. Ta problematyka regulowana jest m. in. przez Konwencję wiedeńską o stosunkach dyplomatycznych z 1961 roku.
2. Immunitet jurysdykcyjny przedstawicieli dyplomatycznych oznacza wyłączenie osoby uprawnionej (tj. osoby przedstawiciela dyplomatycznego) spod kompetencji sądów państwa przyjmującego. Immunitet ten ma różny zakres, w zależności od tego, czy dotyczy (a) spraw karnych; (b) spraw cywilnych i administracyjnych.
3. Immunitet dyplomatyczny w sprawach karnych oznacza, że osoby uprawnione zobowiązane są do przestrzegania prawa państwa przyjmującego. Jednak w przypadku naruszenia tego prawa, nie mogą być oskarżone przed sądem tego państwa w sprawie karnej. Nie podlegają one również sankcjom o charakterze karnym, przewidzianym w prawie państwa przyjmującego (np. mandatom za naruszenie przepisów ruchu

drogowego, czy też nałożeniu blokad na koła w przypadku nieprawidłowego parkowania).

Immunitet ten jest immunitetem absolutnym, tzn. przysługuje uprawnionemu niezależnie od ciężaru naruszenia.

**4.** Immunitet dyplomatyczny w sprawach cywilnych i administracyjnych: Zasadą jest, że osoba uprawniona nie podlega jurysdykcji cywilnej i administracyjnej państwa przyjmującego (np. nie może zostać skutecznie pozwany w sprawie cywilnej). Wskazana zasada nie dotyczy jednak trzech przypadków:

**4.1** Immunitet nie przysługuje w przypadku skierowania przeciwko osobie objętej immunitetem powództw<sup>2</sup> z zakresu prawa rzeczowego, które dotyczą prywatnego mienia nieruchomości położonego na terytorium państwa przyjmującego.

Dyplomatom przysługuje jednak immunitet nawet w przypadku skierowanych przeciwko nim powództw rzeczowych, jeżeli dotyczą one nieruchomości, nad którymi dyplomata sprawuje władztwo w imieniu państwa wysyłającego dla celów misji (np. jest administratorem budynku, w którym państwo wysyłające zamierza urządzić instytut kulturalny). Za taką nieruchomość nie jest jednak uznawana prywatna rezydencja dyplomaty.

**4.2** Immunitet nie przysługuje w przypadku powództw dotyczących spadkobrania w sprawach, w których osoba chroniona immunitetem występuje w charakterze osoby prywatnej, a nie w imieniu państwa wysyłającego.

#### *Przykład*

Immunitet przysługuje zatem np. w takim przypadku, gdy spadkodawca zapisuje w testamencie swój majątek (np. dzieła sztuki) państwu wysyłającemu, którego sam jest obywatelem, a przedstawiciel dyplomatyczny tego państwa bierze udział (jako przedstawiciel państwa wysyłającego) w postępowaniu spadkowym prowadzonym na terytorium państwa przyjmującego, gdzie zlokalizowany jest majątek.

---

<sup>2</sup> Powództwo - żądanie udzielenia ochrony prawnej w drodze procesu cywilnego skierowane do sądu.

Ale jeżeli przedstawiciel dyplomatyczny występuje (jako osoba „prywatna”) np. w charakterze wykonawcy testamentu swego przyjaciela, który był obywatelem państwa przyjmującego i tam zmarł – wówczas przed sądami państwa przyjmującego na immunitet (w zakresie tego postępowania spadkowego) powoływać się nie może.

**4.3** Podkreślić trzeba, że przedstawiciel dyplomatyczny co do zasady nie może – bez zgody państwa przyjmującego - wykonywać w państwie przyjmującym żadnej działalności zawodowej lub handlowej mającej na celu zysk osobisty. Omawiany tu wyjątek od immunitetu ma zatem szczególne znaczenie w przypadku np. członków rodzin dyplomatów (którym również immunitet jurysdykcyjny przysługuje pod pewnymi warunkami).

Otóż, jeżeli osoba uprawniona do immunitetu wykonuje w państwie przyjmującym działalność zawodową bądź handlową, to nie przysługuje jej immunitet w przypadku powództw dotyczących takiej działalności, o ile działalność ta wykonywana jest w państwie przyjmującym poza jej funkcjami urzędowymi.

Pojęcie „funkcje urzędowe” rozumiane jest szeroko. Chodzi tu o wszystkie działania, które (także incydentalnie) związane są z wykonywaniem funkcji dyplomatycznych.

Omawiany wyjątek dotyczy „działalności zawodowej lub handlowej”, a zatem działalności o charakterze ciągłym. Nie odnosi się do aktów incydentalnych, mieszczących się w ramach załatwiania bieżących spraw codziennego życia (np. sprzedaży samochodu).

## **IMMUNITET KONSULARNY**

**1.** Ta problematyka regulowana jest m. in. przez Konwencję wiedeńską o stosunkach konsularnych z 1963 roku.

**2.** Immunitet konsularny jest węższy, niż immunitet przedstawicieli dyplomatycznych. Ma charakter funkcjonalny. Znaczy to, że osoby uprawnione nie podlegają jurysdykcji władz sądowych i administracyjnych państwa przyjmującego wyłącznie w odniesieniu



do czynności dokonanych w wykonaniu funkcji konsularnych. W pozostałym zakresie, urzędnicy konsularni podlegają jurysdykcji sądów krajowych.

3. Immunitet nie przysługuje jednak w żadnym razie, jeżeli przeciwko osobie uprawnionej powództwo cywilne zostało wytoczone przez inną osobę:

a) w związku ze szkodą spowodowaną w państwie przyjmującym przez pojazd, statek morski lub powietrzny (a zatem np. jeżeli konsul spowoduje wypadek komunikacyjny jadąc na oficjalne spotkanie, to można domagać się odeń odszkodowania w toku postępowania cywilnego), lub

b) w związku z umową zawartą przez urzędnika konsularnego, chyba, że zawierając kontrakt występował jako przedstawiciel państwa wysyłającego. Np. jeżeli konsul podpisuje umowę o pracę z tłumaczem w urzędzie konsularnym, to czyni to w imieniu państwa wysyłającego i powództwa z tej umowy wynikające, nie mogą być przeciwko niemu wytaczane. Jeżeli zaś konsul nie wywiązuje się z umowy najmu prywatnego lokalu – w związku z tą umową najmu może być pozywany.

### **IMMUNITET JURYSDYKCYJNY GŁÓW PAŃSTW SZEFÓW RZĄDÓW I MINISTRÓW SPRAW ZAGRANICZNYCH W SPRAWACH KARNYCH**

1. Międzynarodowe prawo zwyczajowe przyznaje im immunitet jurysdykcyjny w sprawach karnych. Oznacza to, że nie mogą być postawieni przed sądem krajowym państwa obcego. Immunitet ten występuje w dwóch formach: (a) immunitetu personalnego; (b) immunitetu materialnego.

2.1 Immunitet personalny oznacza, że osoby uprawnione nie podlegają kompetencji jurysdykcyjnej obcych państw w sprawach karnych w czasie pełnienia przez nie wskazanych funkcji urzędowych. Immunitet ten rozciąga się na:

- wszystkie ich akty,
- niezależnie od ich ciężaru,
- niezależnie od tego, kiedy zostały dokonane.

[Sprawa Yerodii \(Demokratyczna Republika Konga v. Belgia, MTS, 2002 rok\)](#)

Belgijski sędzia śledczy wydał międzynarodowy nakaz aresztowania niejakiego Abdulaye Yerodia Nombasi zarzucając mu m. in. współudział w popełnieniu zbrodni ludobójstwa. Nakaz został następnie przekazany innym państwom za pośrednictwem Interpolu.

W momencie wydania nakazu aresztowania Yerodia pełnił funkcję ministra spraw zagranicznych Konga.

Kongo wszczynając postępowanie przed MTS podnosiło, że Belgia naruszyła prawo międzynarodowe w zakresie immunitetu personalnego przysługującego wysokim urzędnikom państwowym.

MTS rozstrzygając spór rozpoczął od podkreślenia, że wysocy urzędnicy państwowi są reprezentantami państwa i ewentualne przywileje i immunitety nie są przyznawane dla ich osobistej korzyści, ale w interesie państwa. Chodzi o to, że funkcje reprezentanta państwa może efektywnie sprawować tylko taka osoba, która nie musi obawiać się, że obce państwo pociągnie ją do odpowiedzialności karnej w związku z jakimkolwiek aktem.

Sąd stwierdził następnie, że taki immunitet (personalny, związany z wykonywaniem funkcji wysokiego urzędnika państwowego) nie doznaje ograniczeń niezależnie od:

- ciężaru aktu, w związku z którym dana osoba może być ścigana,
- jak również od tego, kiedy ten akt został popełniony (np. przed objęciem urzędu ministra spraw zagranicznych).

Sąd uznał wreszcie, że samo wydanie międzynarodowego listu gończego naruszyło immunitet Yerodii (mógł on się obawiać, że zostanie aresztowany w państwie, do którego udaje się z oficjalną wizytą. Istnienie takiej obawy wpływać mogło zaś na sposób wykonywania przezeń obowiązków przedstawiciela państwa kongijskiego).

**2.2** Nie można jednak wykluczyć ponoszenia odpowiedzialności przez urzędującą głowę państwa, szefa rządu lub ministra spraw zagranicznych przed sądem międzynarodowym. Już Karta Trybunału Norymberskiego stwierdzała, że stanowisko

urzędowe oskarżonego nie może stanowić podstawy uwolnienia go od odpowiedzialności karnej za zbrodnie określone w Karcie.

Ta zasada znajduje odzwierciedlenie w:

*Art. 27 Statutu Międzynarodowego Trybunału Karnego*

„1. Niniejszy statut ma równe zastosowanie do wszystkich osób, bez jakichkolwiek różnic wynikających z pełnienia funkcji publicznej. W szczególności pełnienie funkcji głowy państwa czy szefa rządu, członka rządu czy parlamentu, wybieralnego przedstawiciela lub funkcjonariusza państwowego w żadnym razie nie może zwolnić sprawcy od odpowiedzialności karnej przewidzianej niniejszym statutem, ani nie może samo w sobie stanowić podstawy do zmniejszenia wymiaru kary.

2. Immunitety i inne przywileje związane z pełnieniem funkcji publicznej danej osoby, przewidziane przez prawo krajowe lub międzynarodowe, nie stanowią przeszkody do wykonywania jurysdykcji Trybunału wobec takiej osoby.”

Powyższa regulacja znajduje już zastosowanie w praktyce międzynarodowej; np. Międzynarodowy Trybunał Karny w Hadze wydał w 2009 roku nakaz aresztowania urzędującego prezydenta Sudanu Omara Hassana Ahmada Al Bashira. Al. Bashir wciąż nie został jednak postawiony przed Trybunałem.

W 2011 roku Międzynarodowy Trybunał Karny wydał w sprawie Bashira decyzję, w której stwierdził, że: „Międzynarodowe prawo zwyczajowe przewiduje wyjątek od zasady immunitetu jurysdykcyjnego głowy państwa w przypadku, gdy trybunał międzynarodowy zamierza wszcząć postępowanie przeciwko głowie państwa w związku z zarzutem popełnienia zbrodni międzynarodowej”. MTK wskazał dalej, że państwa-strony Statutu MTK, na żądanie tego Trybunału, mają obowiązek przekazania mu przebywającej na ich terytorium głowy państwa obcego.

3. Immunitet materialny oznacza, że wysocy urzędnicy państwowi po zakończeniu pełnienia swych funkcji nie podlegają kompetencji jurysdykcyjnej sądów obcych państw w sprawach karnych, ale tylko w zakresie aktów dokonanych w czasie sprawowania urzędu i mieszczących się w ramach wykonywania funkcji urzędowych. W pozostałym zakresie immunitet nie przysługuje. Zob.

*Sprawa Pinocheta (Izba Lordów, 1999 rok)*

Augusto Pinochet Ugarte był w latach 1973-1990 głową państwa: Republiki Chile. Przybywszy w 1997 roku do Wielkiej Brytanii, dla poddania się zabiegom medycznym, został tymczasowo aresztowany w związku z postępowaniem ekstradycyjnym wszczętym na wniosek władz hiszpańskich. Zarzuty ekstradycyjne dotyczyły zabójstw, stosowania tortur oraz uprowadzeń, których Pinochet miał się dopuścić w latach 1973-1990.

Sąd pierwszej instancji (*The High Court of Justice, Queen's Bench Division, Divisional Court*) uchylił nakazy aresztowania wskazując m. in., że Pinochetowi, jako byłej głowie państwa, przysługiwał immunitet jurysdykcyjny. Takie rozstrzygnięcie uniemożliwiało kontynuowanie postępowania ekstradycyjnego.

Apelacja od orzeczenia pierwszej instancji została uwzględniona przez Izbę Lordów dnia 25 listopada 1998 roku (tzw. *Pinochet I*, wyrok zapadł większością głosów 3:2). Jednak w związku z nieujawnieniem przez jednego z członków składu orzekającego (Lorda Hoffmana, który przyłączył się do zdania większości) związków łączących go z organizacją *Amnesty International*, dopuszczoną jako interwenient w toku postępowania, dnia 17 grudnia 1998 roku Izba Lordów podjęła decyzję (tzw. *Pinochet II*) o ponownym rozpatrzeniu sprawy. Dnia 24 marca 1999 roku apelacja od orzeczenia pierwszej instancji została ponownie uwzględniona przez Izbę Lordów (tzw. *Pinochet III*, tym razem większością głosów 6:1).

Rozważania zawarte w opiniach sporządzonych przez Lordów Prawa koncentrowały się wokół dwóch zagadnień: (a) kwalifikacji zarzucanych Pinochetowi czynów jako przestępstw ekstradycyjnych w świetle prawa krajowego; (b) immunitetu jurysdykcyjnego przysługującego byłym głowom państw. Z punktu widzenia prawa międzynarodowego szczególne znaczenie ma drugi z wymienionych problemów, którego rozwiązanie wymagało przeprowadzenia analizy instytucji prawnych o zbliżonej naturze.

Immunitet państwa to immunitet procesowy chroniący suwerenne państwo na gruncie międzynarodowego prawa zwyczajowego. „Pierwotnie obowiązywała niedoznająca wyjątków zasada, zgodnie z którą [...] [skoro] wszystkie państwa są równe,

to jedno z nich nie może wykonywać władzy sądowej w stosunku do drugiego. Utraciła ona jednak rację bytu, gdy państwa zaangażowały się na szeroką skalę w działalność komercyjną i gdy praktyka wykształciła [...] zasadę ograniczonego immunitetu, zgodnie z którą przysługuje on jedynie w odniesieniu do publicznych [*de iure imperii* – aut.], nie zaś komercyjnych [*de iure gestionis* – aut.] aktów państwa.” [Lord Phillips of Worth Matravers, *Pinochet III*]. „[...] państwo [obce] jest upoważnione do immunitetu procesowego w państwie *forum*. Obejmuje on zarówno odpowiedzialność karną, jak i cywilną.” [Lord Browne-Wilkinson, *Pinochet III*].

Nowa zasada znalazła odzwierciedlenie m. in. w *State Immunity Act* z 1978 roku, ustawie brytyjskiej enumeratywnie wymieniającej przypadki, w których państwu obcemu nie przysługuje immunitet przed sądami krajowymi. Jakkolwiek z dobrodziejstwa omawianej instytucji korzystać może, powołując się nań, m. in. głowa państwa (dzięki czemu interes suwerena jest chroniony przed próbami „obejścia” immunitetu i pociągnięcia do odpowiedzialności nie państwa, ale jego funkcjonariusza), to jednak w związku z ustawową klauzulą wyłączającą możliwość stosowania odpowiedniej części *State Immunity Act* w toku postępowań karnych (a taki charakter miało postępowanie w rozpatrywanym przypadku), Lordowie Prawa nie kwalifikowali zarzucanych Pinochetowi czynów jako *de iure imperii* lub *de iure gestionis* w rozumieniu powołanej ustawy. Brak możliwości skutecznego podniesienia zarzutu immunitetu państwa nie oznaczał jednak całkowitego wyłączenia ochrony interesu Republiki Chile w toku postępowania karnego toczącego się przed sądami brytyjskimi przeciwko byłej głowie państwa.

„Immunitet państwa wyrósł prawdopodobnie z historycznego immunitetu monarchy. [...] [O]sobisty immunitet głowy państwa przetrwał po dziś dzień [...]. Taki sam immunitet przysługuje w państwie *forum* przedstawicielom dyplomatycznym państwa obcego, stanowiąc wyraz uznania jego godności.” [Lord Browne-Wilkinson, *Pinochet III*].

Związek między immunitetem głowy państwa a immunitetem dyplomatycznym znalazł wyraz w *State Immunity Act*, która stanowi, że regulacje krajowe określające immunitet szefa misji dyplomatycznej (chodziło tu o *Diplomatic Privileges Act* z 1964 roku, wprowadzający do brytyjskiego porządku prawnego m. in. postanowienia

Konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych z 1961 roku) stosuje się odpowiednio do głowy państwa.

„[...] [N]a gruncie międzynarodowego prawa zwyczajowego urzędującym głowom państw przysługuje immunitet związany z zajmowanym stanowiskiem, chroniący przed postępowaniem karnym w innym państwie. Jest to immunitet *ratione personae*. W związku z tym, że obejmuje całość postępowania w czasie pełnienia urzędu, nie ma potrzeby rozróżniania między aktami głowy państwa o charakterze urzędowym (tzn. dokonanymi przezeń jako głowa państwa w interesie państwa) i prywatnym.

Byłym głowom państw ten [personalny – aut.] immunitet [o charakterze absolutnym – aut.] nie przysługuje. Tym niemniej [...] przysługuje im immunitet chroniący przed postępowaniem karnym w innym państwie w związku z aktami urzędowymi dokonanymi jako głowa państwa. Jest to immunitet *ratione materiae*. Przedstawione immunitety nie należą do jednostki, ale do państwa. Istnieją po to, by chronić jego suwerenność [...]. Mogą być, rzecz jasna, zmieniane albo wyłączane na mocy porozumienia między państwami oraz być przedmiotem zrzeczenia przez zainteresowane państwo.” [Lord Saville of Newdigate, *Pinochet III*].

W rozpatrywanym przypadku należało ustalić, czy Pinochet mógł skutecznie powołać się na immunitet *ratione materiae*. Jakkolwiek opinie większości, w obu rozstrzygnięciach uwzględniających apelację, różniły się sposobem podejścia Lordów Prawa do problemu, to jednak prowadziły do podobnych wniosków.

W orzeczeniu z dnia 25 listopada 1998 roku położono nacisk na analizę związku między czynami określonymi we wniosku ekstradycyjnym a funkcjami urzędowymi głowy państwa. Zgodnie bowiem z art. 39 ust. 2 powołanej wyżej Konwencji wiedeńskiej o stosunkach dyplomatycznych (którego regulacja powinna być, w świetle prawa brytyjskiego, odpowiednio stosowana do głów państw): „[Immunitet przedstawiciela dyplomatycznego, którego funkcje dobiegły końca] trwa jednak nadal w odniesieniu do aktów dokonywanych przez taką osobę w toku pełnienia jej funkcji jako członka misji.”. „Należy rozważyć, czy immunitet przysługujący byłej głowie państwa obejmuje akty dokonane w toku pełnienia *jakichkolwiek* jej funkcji, czy też jest ograniczony do tych aktów, które mają *charakter międzynarodowy*. Optuję za pierwszą, szerszą wykładnią. Nie ma powodów, by ograniczać zakres ochrony [...] Kluczowe znaczenie dla rozpatrywanej sprawy ma jednak inne pytanie. Czy stosowanie tortur i uprowadzenia, a

zatem akty zarzucane Senatorowi Pinochetowi, dokonane zostały w toku pełnienia jego funkcji jako głowy państwa [...] Sądzę, że [...] immunitet obejmuje akty dokonywane w toku pełnienia funkcji uznawanych przez prawo międzynarodowe za funkcje głowy państwa, niezależnie od tego, co stanowi konstytucja krajowa [...] Nie trzeba szerzej uzasadniać, że stosowanie tortur w stosunku do własnych obywateli bądź cudzoziemców nie jest uznawane na gruncie prawa międzynarodowego za funkcję głowy państwa. Wszystkie państwa odrzucają stosowanie tortur jako działanie odrażające chociaż, od czasu do czasu, stosują je. Podobnie rzecz się ma z dokonywaniem uprowadzeń, które – jak tortury – zostały uznane za przestępstwo na gruncie prawa międzynarodowego. Prawo międzynarodowe oczywiście uznaje, że funkcje głowy państwa mogą obejmować aktywności szkodliwe a nawet bezprawne na gruncie prawa krajowego tego, czy innych państw. Ale jednocześnie prawo międzynarodowe jasno określiło pewne sposoby postępowania - takie jak tortury, czy dokonywanie uprowadzeń – jako nie do zaakceptowania w żadnym z nich. [...] I było to oczywiste na długo przed 1973 rokiem.” [Lord Nicholls, *Pinochet I*].

„[...] [P]rzynajmniej niektóre akty Głowy Państwa mogą nie mieścić się w najszerszym znaczeniu pojęcia aktów urzędowych dokonanych w toku pełnienia funkcji Głowy Państwa. Popelnione w napadzie szafu zabójstwo ogrodnika nie może być, racjonalnie rzecz biorąc, potraktowane jako akt w toku pełnienia funkcji Głowy Państwa. Podobnie rzecz się ma, gdy Głowa Państwa nakazuje stosowanie tortur tylko po to, by napawać się widokiem cierpień konającej ofiary [...] Rozwój prawa międzynarodowego od zakończenia II wojny światowej uzasadnia konkluzję, że w czasie zamachu stanu roku 1973 [...] prawo międzynarodowe potępiało ludobójstwo, tortury, uprowadzenia, zbrodnie przeciwko ludzkości (zarówno w czasie konfliktów zbrojnych, jak i w czasie pokoju) – jako zbrodnie międzynarodowe wymagające ukarania. W tym stanie prawa międzynarodowego trudno uznać ich popelnienie za dokonane w toku pełnienia funkcji Głowy Państwa.” [Lord Steyn, *Pinochet I*].

Wspólny wątek sześciu opinii większości wydanych w związku z orzeczeniem z dnia 24 marca 1999 roku stanowi przekonanie, że immunitet materialny głowy państwa jest nie do pogodzenia z koncepcją zbrodni międzynarodowych oraz z Konwencją w



sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania z 1984 roku, statuującą zasadę *aut dedere aut punire*.

„Sposób, w jaki państwo traktuje ludność na swoim terytorium stał się przedmiotem uprawnionego zainteresowania społeczności międzynarodowej [...] [Z]brodnie dokonane z naruszeniem prawa międzynarodowego podlegają jurysdykcji uniwersalnej na gruncie prawa zwyczajowego, o ile spełnione są dwa warunki. Po pierwsze, zbrodnia musi naruszać peremptoryjną normę prawa międzynarodowego, gwałcąc *ius cogens*. Po drugie, musi być na tyle poważna i dokonana na taką skalę, że stanowi atak na międzynarodowy porządek prawny. W świetle prawa zwyczajowego każde państwo posiada jurysdykcję ekstraterytorialną w odniesieniu do zbrodni międzynarodowych spełniających wskazane kryteria [...] [S]ystematyczne stosowanie tortur na szeroką skalę, jako instrumentu polityki państwowej, na długo przed 1984 rokiem stało się zbrodnią międzynarodową podlegającą jurysdykcji uniwersalnej, obok piractwa, zbrodni wojennych oraz zbrodni przeciwko pokojowi [...] Definicja tortur zawarta [...] w Konwencji [w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania – aut] [...] jest całkowicie nie do pogodzenia z immunitetem *ratione materiae*. Przestępstwo, o którym mowa [tzn. tortury w rozumieniu wspomnianej Konwencji – aut.], może być popełnione *wyłącznie* przez, lub z polecenia, lub za wyraźną czy milczącą zgodą funkcjonariusza państwowego bądź innej osoby występującej w charakterze urzędowym. Urzędowy charakter aktu, stanowiący podstawę immunitetu, jest zatem istotnym znamieniem czynu zabronionego. Trudno wyobrazić sobie racjonalny system odpowiedzialności karnej dopuszczający immunitet w takim przypadku.” [Lord Millett, *Pinochet III*].

Immunitet *ratione materiae* został wykluczony w jeszcze szerszym zakresie (tzn. bez ograniczenia do tortur) w innej opinii: „Zarówno zbrodnie międzynarodowe, jak i odnosząca się do nich jurysdykcja ekstraterytorialna są nowymi zjawiskami na płaszczyźnie prawa międzynarodowego publicznego. Immunitet *ratione materiae* nie może z nim współistnieć. Wykonywanie jurysdykcji ekstraterytorialnej przeważa nad zasadą zakazującą interwencji w wewnętrzne sprawy innego państwa [uzasadniającą przyznawanie immunitetu materialnego – aut].” [Lord Phillips of Worth Matravers, *Pinochet III*].