

IMUNITETA VISOKIH DRŽAVNIH FUNKCIONARJEV PRED KAZENSKO JURISDIKCIJO TUJIH DRŽAV (PRIZADEVANJE ZA KODIFIKACIJO)**

Povzetek. Imuniteto državnih funkcionarjev (state officials) pred kazensko jurisdikcijo drugih držav še vedno ureja mednarodno običajno pravo. Komisija za mednarodno pravo (ILC) je leta 2007 pričela s prizadevanjem za kodifikacijo in progresivni razvoj mednarodnega prava na tem področju, s čimer naj bi se kodificiral ta vidik »neposredne« diplomacije, saj so neposredni stiki državnih funkcionarjev značilnost sodobnih mednarodnih odnosov. Pri prizadevanju za kodifikacijo in progresivni razvoj tega dela mednarodnega prava bo treba urediti vprašanje, katerim državnim funkcionarjem gre imuniteta pred kazensko jurisdikcijo drugih držav in v kakšnem obsegu. Praksa držav, tudi mednarodna judikatura in doktrina, kaže, da vsaj državni poglavar, predsednik vlade in tudi minister za zunanje zadeve uživajo polno osebno imuniteto (rationae personae), vidna pa je težnja, da bi se krog teh upravičencev razširil. Drugim državnim funkcionarjem naj bi šla imuniteta le za njihova dejanja, storjena v uradnem svojstvu, ko delujejo v imenu lastne države (rationae materiae). Pred Komisijo za mednarodno pravo je vsekakor pomembna in občutljiva naloga. Avtor, ki je sam član komisije, pa v članku nakazuje nekatere dileme in možne rešitve.

Ključni pojmi: kodifikacija in progresivni razvoj, imuniteta, državni funkcionarji, komisija za mednarodno pravo

1. V nastopajočem 21. stoletju lahko za diplomacijo ugotovimo vrsto daljnosežnih sprememb. Diplomacija – to potrjuje praksa držav – vse bolj postaja operativno in vse manj reprezentativno delovanje. Hkrati se je

* Dr. Ernest Petrič, redni profesor na Fakulteti za družbene vede, Univerza v Ljubljani in predsednik Ustavnega sodišča Republike Slovenije.

** Izvirni znanstveni članek.

vsebinsko področje njenega delovanja razširilo na vsa področja odnosov med državami, ki postajajo vse bolj intenzivni, kompleksni in vsestranski. Trendi, začeti že v prejšnjem stoletju, ki so posledica globalizacije, sicer niso odpravili tradicionalnih nalog diplomacije, kot so *inter alia*, predstavljanje države, zaščita njenih državljanov in pravnih oseb, obveščanje o dogodkih in procesih v državi sprejema, vodenje pogovorov in pogajanj o dvostranskih vprašanjih ter težavah širšega mednarodnega okolja. Vendar pa vse bolj stopajo v ospredje t. i. ekonomska diplomacija, javna diplomacija, okoljska diplomacija ter vzpostavljanje znanstvenih, kulturnih, izobraževalnih idr. stikov in sodelovanja. To postajajo vse pomembnejša področja in naloge zunanje politike, ki zahtevajo operativno in hkrati strokovno utemeljeno delovanje diplomacije. Postopen odmik diplomacije od protokolarnega blišča »predstavljanja suverenosti lastne države« k pragmatičnemu vsebinskemu in organizacijskemu delovanju diplomacije je očiten in nujen. Ob tem dobiva vse večji pomen multilateralna diplomacija, saj je pretežni del novih nalog zunanje politike, s tem pa tudi nalog diplomacije, multilateralne narave in se uresničuje v multilateralnih okvirih.

Možnosti stikov in komuniciranja, ki jih nudijo inovacije na področju prometa in komunikacijskih tehnologij, ne vplivajo na delo diplomacije le pri zbiranju, sistemiziranju in analiziranju podatkov ter pri medsebojnem obveščanju. Očitna sta tudi razvoj in intenziteta neposrednih stikov državnih funkcionarjev od najvišjih do operativnih ravni, bodisi z uporabo modernih sredstev komuniciranja bodisi z neposrednimi srečanji v bilateralnih ali multilateralnih stikih.

Neposredni stiki državnih funkcionarjev¹ oz., lahko bi rekli, »neposredna diplomacija« postaja zlasti v okviru regionalnih povezav in mednarodnih organizacij, vključno z OZN, pa tudi v bilateralnih odnosih uveljavljena in vse bolj pogosta praksa. O pomembnih zadevah, še zlasti pa o najpomembnejših se opravijo pogovori in dosežejo dogovori praviloma neposredno med državnimi funkcionarji, ki so pristojni za določeno zadevo. Posledično je pri delu tradicionalne diplomacije – tiste, ki je del zunanjega ministrstva (diplomatska in konzularna predstavništva ter predstavništva pri mednarodnih organizacijah) – vedno bolj v ospredju organizacijska in logistična priprava neposrednih stikov državnih funkcionarjev.

Očitna sta tudi pojav in krepitev »diplomatske dejavnosti« v raznih ministrstvih in organih države. Tako rekoč v vseh resornih organih države ter v kabinetih državnih poglavarjev in predsednikov vlad nastajajo oddelki oz.

¹ O pojmu »državni funkcionarji« (state officials) glej *Preliminary Report on Immunity of State Officials from Foreign Criminal Jurisdiction* (posebni poročevalec R. A. Kolodkin), A/CN.4/601, str. 53 *itd.*; *Immunity of State Officials from Foreign Criminal Jurisdiction* (Memorandum by the Secretariat), A/CN.4/596, str. 52–136. V pričujočem prispevku pod state officials razumemo vse tiste organe države, ki bodisi državo predstavljajo ali uradno delujejo v njenem imenu bodisi oboje.

»službe za mednarodne zadeve« ipd. V praksi osebje teh organov, kadar je uradno v tujini, večinoma uživa diplomatski status na temelju Konvencije o posebnih misijah² oz. kot spremstvo nosilca suverenosti, državnega poglavarja, predsednika vlade, pa tudi zunanjega ministra, ki jim gredo privilegiji in imunitete po običajnem mednarodnem pravu.

2. Omenjene in številne druge spremembe, ki jih narekuje predvsem proces globalizacije, naraščajoča intenziteta mednarodnega sodelovanja in nove tehnološke (zlasti komunikacijske) možnosti narekujejo razmislek o organizaciji diplomacije, njenem načinu dela, zlasti potrebo po koordinaciji med dejavnostjo klasične diplomatske službe in mednarodnim delovanjem drugih državnih organov ter izboru in formiranju diplomatskega osebja. Kot posledica vse pogostejših neposrednih stikov državnih funkcionarjev (*state officials*) postaja vse bolj aktualen problem mednarodnopravne ureditve (kodifikacije) njihove kazenske imunitete pred sodišči tujih držav in hkrati njihove podvrženosti mednarodnim sodiščem za zločine po mednarodnem pravu.

Gre seveda za proceduralno imuniteto, enako kot pri »klasični« diplomaciji (Bohte in Sancin, 2006; Jazbec, 2009), na temelju dunajskih konvencij o diplomatskih³ in konzularnih odnosih⁴ ter predstavnikov držav pri mednarodnih organizacijah.⁵ Torej za izvzetost iz pristojnosti sodišč tujih držav, ne pa tudi za izvzetost iz zakonodaje tujih držav, ki so jo dolžni spoštovati, kadar so na njihovem ozemlju.

Na vrsto vprašanj aktualne problematike kazenske imunitete državnih funkcionarjev pred sodišči tujih držav v mednarodnem pravu (in praksi držav) ni enoznačnih odgovorov. To je razvidno tako v doktrini⁶ kot tudi v judikaturi Meddržavnega sodišča pravice v Haagu (ICJ), npr. v nesoglasnih in večkrat kritiziranih odločitvah v zadevi Arrest Warrant Case (2000)⁷ in v

² *Convention on Special Missions (1969)*, stopila v veljavo 26. 6. 1985, *UN Treaty Series*, vol. 1400, str. 231 id.

³ *Vienna Convention on Diplomatic Relations (1961)*, *UN Treaty Series*, vol. 500, str. 95 id.

⁴ *Vienna Convention on Consular Relations (1963)*, *UN Treaty Series*, vol. 596, str. 261.

⁵ *Vienna Convention on the Representation of States in their Relations with International Organizations of a Universal Character (1975)*; še ni stopila v veljavo, *UN Doc. A/CONF. 67/16*.

⁶ Glej npr. Borghi A. L., *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Geneva (Helbingh & Lichtenbahn) 2003; Cassese A., Delmas – Marty M., *Juridictions nationales et crimes internationaux* (Presses Universitaires de France), Paris 2002; Van Albeck R., *The Immunity of States and their Officials in International Criminal Law and International Human Rights Law* (Oxford University Press), Oxford 2008; Przetacznik F., *Protection of Officials of Foreign States According to International Law* (Martinus Nijhoff Publisher), Haag 1983; Bothe M., *Die Strafrechtliche Immunität fremder Staatsorgane*, v: *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht*, vol. 31 (1971), str. 246–269.

⁷ *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)*, glej *ICJ Reports 2000*, str. 3 id.; kritiko odločitve glej npr. Wouters J., *The Judgment of the ICJ in the Arrest Warrant Case: Some Critical Remarks*, v: *Leiden Journal of International Law*, vol. 16 (2003), str. 253–267;

zadevi *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters* (2008).⁸ V obeh primerih se ICJ ni moglo izogniti nekaterim nedorečenostim v zvezi s kazensko imuniteto državnih funkcionarjev pred tujimi sodišči. V veliki meri zato, ker to pomembno vprašanje – za razliko od vprašanja imunitete klasične diplomacije, tako bilateralne kot multilateralne – še ni kodificirano.

Povedano ne pomeni, da v preteklosti ni bilo prizadevanj za razjasnitev mednarodnopravnih vidikov kazenske imunitete državnih funkcionarjev. Že konec 19. stoletja je IIL (Institute of International Law) obravnaval vprašanje imunitete državnih poglavarjev pred kazensko jurisdikcijo tujih sodišč, leta 2001 pa je sprejel resolucijo o imunitetah šefov držav in vlad v mednarodnem pravu od jurisdikcije in izvršbe.⁹ V različnih zvezah se je s to problematiko že ukvarjala tudi Komisija za mednarodno pravo (ILC),¹⁰ npr. ob pripravi kodifikacije diplomatskega in konzularnega prava, konvencije o posebnih misijah ter konvencije o predstavljanju držav pri mednarodnih organizacijah, pa tudi v zvezi s problematiko imunitete držav in njihovega premoženja od jurisdikcije sodišč druge države ter v zvezi s pripravo osnutka Zakonika o zločinih zoper mir in varnost človeštva.¹¹

3. Zastaviti si velja vprašanje, zakaj še ni prišlo do kodifikacije imunitet in do ureditve mednarodnopravnega statusa državnih funkcionarjev, potem ko je sploh prva kodifikacija mednarodnega prava (Dunajski pravilnik 1815 in Aachenski protokol 1815) bila prav na področju diplomatskega prava in ko je danes status diplomatov, konzulov, predstavnikov držav pri mednarodnih organizacijah in članov posebnih misij že podrobno urejen (kodificiran) v spredaj omenjenih konvencijah.

Najprej velja omeniti pragmatičen razlog, namreč da so bili neposredni stiki med najvišjimi državnimi funkcionarji – bodisi osebna srečanja bodisi neposredno komuniciranje s takratnimi sredstvi komuniciranja (predvsem telefon) – še do pred nekaj desetletji redkost. Osebni stiki na nižjih ravneh pa so potekali v okviru klasičnih diplomatskih stikov in kanalov komuniciranja. Stiki med resornimi ministri – razen zunanji ministri – so bili izjema, komuniciranje med državami pa je potekalo s pomočjo standardnih

Cassese A., *When May Senior State Officials be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case v: European Journal of International Law*, vol. 13 (2002), str. 853–875.

⁸ *Case Concerning Certain Questions of Mutual Assistance in Criminals Matters (Djibouti v. France)*, dosegljiv na: <http://www.icj-cij.org>; kritiko odločitve glej Buzzini Gionata P., *Lights and Shadows of Immunities and Inviolabilities of State Officials in International Law: Some Comments on the Djibouti v. France case, v: Leiden Journal of International Law*, vol. 22 (2009), str. 464 id.

⁹ *Immunities from Jurisdiction and Execution of Heads of States and of Governments in International Law, v: Yearbook of the Institute of International Law*, vol. 69 (2000–2001), str. 680–692.

¹⁰ Podrobneje glej *Preliminary report*, op. cit., str. 5–19.

¹¹ *Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, osnutek iz l. 1996, v: The Work of the International Law Commission*, 7. izd., vol. II., UN New York 2007, str. 268–276.

diplomatskih tehnik in procedur, tako kot je regulirano s pravili mednarodnega diplomatskega prava, z obče sprejetimi običaji (*comity*) in pravili diplomatskega protokola.

Naslednji razlog je verjetno izhajal iz splošno sprejetega stališča o nedotakljivi državni suverenosti in s tem nedotakljivosti (popolni osebni imuniteti) tistih, ki suverenost države predstavljajo, poosebljajo; to sta predvsem državni poglavar in – zlasti v primeru parlamentarnih demokracij – tudi predsednik vlade. Oboji so po splošno sprejetem pojmovanju – kadar so bili v tujini – uživali *inter alia* polno kazensko imuniteto. V redkih primerih judikature in v doktrini se je njihova osebna imuniteta (*rationae personae*), izhajajoča iz suverenosti, utemeljevala na mednarodnem običajnem pravu ali pa na pravno nezavezujočih, a splošno spoštovanih pravilih dobrih običajev (*comity*).¹²

O mednarodnem običajnem pravu kot temelju imunitete državnega poglavarja, predsednika vlade in zunanjega ministra se je izreklo tudi ICJ v že omenjeni zadevi Arrest Warrant. Da »suvereni« na temelju mednarodnega običajnega prava uživajo polno imuniteto *rationae personae*, je bilo vsaj na načelni ravni dokaj nesporno¹³ tako v praksi držav kot v doktrini in judikaturi. Vsekakor je tudi IIL v že omenjeni resoluciji l. 2001 imuniteto državnih poglavarjev in predsednikov vlad utemeljil na mednarodnem običajnem pravu. Ta imuniteta je bila vezana na osebnost suverena (*rationae personae*), na to, da je on v mednarodnih odnosih predstavljal suverenost lastne države in torej ne more biti podrejen drugi državni oblasti (*par in parem non habet imperium*). Obsegala je – dokler je trajala njegova funkcija – vsa njegova dejanja: tista pri opravljanju funkcije (uradna dejanja), dejanja, storjena v zasebnem svojstvu, dejanja, storjena še v času pred prevzemom funkcije, in tudi dejanja, storjena *ultra vires*, s prekoračitvijo pooblastil, ki mu jih daje njegov položaj. Slednje je razumeti kot drugo plat v mednarodnem pravu splošno priznanega načela, da gre šefu države, predsedniku vlade in ministru za zunanje zadeve t. i. *ius representationis omnimoda*e, tj. da njihove izjave in dejanja (npr. podpisi) zavezujejo državo v obsegu, kot ga na tako izjavo ali dejanje navezuje mednarodno pravo, četudi so z izjavo ali dejanjem prekoračili lastna ustavna ali zakonska pooblastila, torej ravnali *ultra vires*.¹⁴ Ostalo pa je močno sporno vprašanje utemeljitve in obsega imunitet članov družine in spremstva državnega poglavarja ali predsednika

¹² Zlasti glede članov družine in spremstva se je imuniteto, ki so jo tem priznavale države, utemeljevalo na *comity*; glej Preliminary report, op. cit., str. 18 in str. 64; Watts A., *The Legal Position in International Law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Minister*, v: *Recueil des Cours*, vol. 247 (1994 – III), str. 75–80.

¹³ Glej Preliminary report, str. 19–22.

¹⁴ Glej odločitev PICJ v zadevi *Norveške v. Danska o Vzhodni Grenlandiji*, *Reports of PICJ, Series A/B*, no. 53, str. 71 (1933).

vlade. Pretežno se je njihova imuniteta, kolikor so jim jo države priznavale, utemeljevala na uveljavljenih ter obče sprejetih običajih (*comity*), in ne na mednarodnem pravu.

Zunanji minister je v praksi užival dokaj nesporno kazensko imuniteto, kar sta potrjevali tudi doktrina in judikatura.¹⁵ Izhajalo se je iz predpostavke, da je on tisti državni funkcionar, ki za državo praviloma nastopa v mednarodnih odnosih, jo v teh odnosih predstavlja, je njen »prvi diplomat«, ki mu iz funkcionalnih razlogov – da lahko opravlja svojo funkcijo, kar je v skupnem interesu vseh držav – gre vsaj imuniteta *rationae materiae*; torej za njegova dejanja v uradnem svojstvu, za dejanja v imenu države in v času opravljanja funkcije zunanjega ministra. Nesporno mu je bila priznana imuniteta vsaj v obsegu imunitete šefa diplomatske misije (veleposlanika). Da pa je imuniteta zunanjega ministra pred kazensko jurisdikcijo vendarle sporna, zlasti kot imuniteta *rationae personae*, se je pokazalo v kritikah odločitve ICJ v zadevi Arrest Warrant in v ločenih mnenjih. Tako je sodnica van Den Wyngaert v ločenem mnenju poudarila, da ni utemeljeno stališče, da bi ministrom za zunanje zadeve šla imuniteta pred kazenskimi sodišči na temelju običajnega mednarodnega prava.¹⁶

Skratka, dokler je šlo samo za kazensko imuniteto šefa države, predsednika vlade in zunanjega ministra, je bila praksa držav dokaj enotna, posledično pa tudi dokaj soglasno prepričanje, kaj je vsebina relevantnih norm mednarodnega običajnega prava. Zato potreba po kodifikaciji ni bila dovolj akutna. Tako se tudi ILC, ki se je npr. v razpravah o kodifikaciji diplomatskega in konzularnega prava, še zlasti pa ob pripravi osnutka konvencije o posebnih misijah sicer dotaknila imunitete državnih funkcionarjev, zlasti šefa države, predsednika vlade in ministra za zunanje zadeve, pa tudi drugih funkcionarjev,¹⁷ takrat ni odločila poizkusiti kodificirati tudi to problematiko.

Razlog za to, da se ni pristopilo h kodifikaciji, ki bi uredila status in imunitete državnih funkcionarjev, je bil tudi v tem, da je njihov status, vključno z imuniteto, v primerih, ko so člani ali vodje posebnih misij, urejen s spredaj omenjeno konvencijo o posebnih misijah. S tem pa je mednarodnopravno urejen dober del njihovih bivanj v tujini kot vodij ali članov posebnih misij.

4. Z razvojem kazenske odgovornosti posameznika, tudi državnih funkcionarjev, za zločine po mednarodnem pravu, ki je potekal od nürnberškega

¹⁵ Podrobneje o tem glej *Immunity of State Officials ...*, op. cit., str. 77 id; npr. ICJ v zadevi Arrest Warrant: »In international law is firmly established that /.../ holders of high – ranking office in a state, such as /.../ and Minister of Foreign Affairs, enjoy immunities from jurisdiction in other states«, glej ICJ Report 2000, str. 3 id.

¹⁶ Glej ICJ Reports 2002, str. 139.

¹⁷ Glej Preliminary report ..., op. cit., str. 9–12.

in tokijskega mednarodnega sodišča dalje s prizadevanjem ILC za kodifikacijo nürnberških načel¹⁸ in z ustanovitvijo ICC¹⁹ ter pred tem *ad hoc* mednarodnih kazenskih tribunalov (npr. ICTY, ICTR) pristojnih načeloma za sojenje tudi najvišjim državnim funkcionarjem, ki sicer po običajnem mednarodnem pravu uživajo imuniteto od kazenske jurisdikcije drugih držav, je vprašanje kodifikacije te problematike postajalo vse bolj aktualno. Ob nesporno obstoječi pristojnosti ICC za zločine po mednarodnem pravu tudi za najvišje državne funkcionarje držav, ki so k sodišču pristopile, hkrati drži ugotovitev Verhoevena, da »zaenkrat ni mednarodne pogodbe, ki bi eksplicitno prepovedovala uporabo imunitete pred nacionalnimi sodišči tudi za zločine po mednarodnem pravu.«²⁰ Tako se zastavlja vrsta vprašanj o upravičenosti te imunitete ter o njenem obsegu tako *rationae personae*²¹ in *rationae materiae*²² kot tudi *rationae temporis*.²³

K aktualnosti problematike kazenske imunitete državnih funkcionarjev in posledično k potrebi kodifikacije je prispevalo nekaj konkretnih zadev ob prelomu stoletja, npr. Pinochet,²⁴ Noriega²⁵ idr., ki so države in njihove organe, zlasti sodišča, postavile pred konkretne odločitve in vodile do razprav v doktrini. Že omenjeni odločitvi ICJ,²⁶ pa tudi stališče Odbora pravnih svetovalcev o mednarodnem pravu (CAHDI)²⁷ v okviru Sveta Evrope o razmerju med imuniteto šefov držav in vlad ter nekaterih kategorij visokih funkcionarjev ter hkratno obvezo držav preganjati storilce mednarodnih zločinov so prav tako prispevali k aktualizaciji obravnavane problematike.

Navedeno so bili verjetno najpomembnejši razlogi, ki so vodili k temu, da so države v okviru razprave v 6. odboru GS OZN pritrdile predlogu ILC, in je ta l. 2007 v svoj program progresivnega razvoja in kodifikacije mednarodnega prava, kar je njena naloga na temelju Ustanovne listine OZN, vključila

¹⁸ *Principles of International Law Recognised in The Charter of The Nürnberg Tribunal and in The Judgement of The Tribunal*; glej besedilo in poročilo v: *Yearbook of The ILC, 1950 vol. II*.

¹⁹ *Mednarodno kazensko sodišče v Haagu*.

²⁰ Verhoeven, J., *Les immunités propres aux organes ou autres agents des sujets du droit international*, v: Verhoeven J., ur., *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation*, Bruselj 2004, s. 123.

²¹ Imuniteta *rationae personae* izhaja iz suverenosti; vezana je na osebo tistega, ki suverenost predstavlja, in je splošna, pokriva vsa njegova dejanja.

²² Imuniteta *rationae materiae* izhaja iz potrebe po funkcionalnosti in je omejena na dejanja, ki jih upravičenec do imunitete poduzema v uradnem svojstvu, in sicer v imenu države oz. kot njen agent.

²³ Pri imuniteti *rationae temporis* pa gre za vprašanje, na katera dejanja glede na čas njihove storitve in na katere faze postopka se imuniteta nanaša.

²⁴ *House of Lords, Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others ex Parte Pinochet Ugarte*, l. 1998 in 1999, v: *International Legal Materials*, vol. 37 (1998) in vol. 38 (1999).

²⁵ *Court of Appeals for the Eleventh Circuit, US of America v. Noriega* (1997), v: *International Legal Reports*, str. 591–599.

²⁶ »Arrest Warrant Case« in »Certain Questions of Mutual Assistance Case«; glej spredaj op. 8 in op. 9.

²⁷ *Glej Report, 23rd meeting, 2002*.

problem imunitete državnih funkcionarjev pred kazensko jurisdikcijo tujih držav. S tem se je ILC lotila kodifikacije zadnjega pomembnega in obsežnega področja diplomatske problematike. Aktualnost problematike, obstoj prakse držav in njihovih sodišč, bogastvo stališč v doktrini, hkrati pa številne nejasnosti in nedorečenosti so zadostni in prepričljivi razlogi za kodifikacijski napor ILC. Kot je razvidno iz Preliminarnega poročila posebnega poročevalca Kolodkina²⁸ in razprave o tem poročilu,²⁹ naj bi se kodifikacijski napor ILC omejil na imuniteto državnih funkcionarjev pred kazensko jurisdikcijo tujih držav, ne bo pa posegal v problematiko (ne)imunitete za zločine po mednarodnem pravu in v jurisdikcijo mednarodnih sodišč, zlasti ICC. Se bo pa ILC posredno, skozi problematiko *aut dedere aut judicare* (izročiti ali soditi), ki je s kazensko jurisdikcijo povezana, srečala v okviru prizadevanj za kodifikacijo in progresivni razvoj mednarodnega prava o tej vsekakor tudi izjemno aktualni problematiki, tj. s problemom (ne)imunitete državnih funkcionarjev pred mednarodnimi sodišči.

5. Na mednarodnem običajnem pravu temelječa ureditev imunitete državnih funkcionarjev ne zadošča več, saj gre za izjemno občutljivo vprašanje odnosov med državami in njihovimi suverenostmi. Odsotnost kodifikacije dopušča nejasnosti in zaplete v odnosu tudi do najvišjih tujih državnih funkcionarjev, s tem pa resne zaplete v odnosu med državami.

Kot se je pokazalo v razpravi v ILC³⁰ – razvidno pa je tudi iz prakse držav, judikature in stališč v doktrini – so temeljna vprašanja, na katera naj bi odgovorila kodifikacija (vključno s progresivnim razvojem) imunitete državnih funkcionarjev pred kazensko jurisdikcijo tujih držav, naslednja:

- a) na čem temelji ta imuniteta,
- b) kdo so njeni upravičenci,
- c) kakšen je njen obseg.

Na ta vprašanja so sicer neenotno in necelovito odgovarjale praksa držav, mednarodna judikatura, o posameznih vidikih pa tudi nekatere mednarodne pogodbe, ki se posredno ali neposredno dotikajo te problematike, bodisi da urejajo status in imunitete določenih funkcionarjev držav (npr. diplomatov) bodisi da iz imunitete izvzamejo določena dejanja (zlasti zločine po mednarodnem pravu) bodisi da se problema imunitete državnih funkcionarjev dotikajo posredno prek imunitete države kot take. Takí primeri (poleg že omenjenih konvencij, ki urejajo status in imuniteto določenih državnih funkcionarjev – diplomatov, konzulov, predstavnikov držav

²⁸ *Preliminary Report, op. cit.*

²⁹ *Glej Report of The International Law Commission, Sixtieth Session, 2008 (UN Doc. A/63/10), str. 327-342.*

³⁰ *Glej op. cit.*

pri mednarodnih organizacijah in status članov posebnih misij), so npr. Konvencija o jurisdikcijski imuniteti držav in njihovega imetja,³¹ določbe v sporazumih o imuniteti mednarodnih organizacij na ozemlju držav članic, npr. Konvencija o privilegijih in imunitetah OZN³² ali Splošni sporazum o privilegijih in imunitetah Sveta Evrope,³³ pa tudi določbe o imuniteti konzularnih funkcionarjev v številnih dvostranskih konzularnih konvencijah.

Podobno kot nekateri avtorji, npr. Borghi³⁴ in tudi Kolodkin v svojem preliminarinem poročilu,³⁵ menimo, da so za jasnejšo opredelitev imunitete državnih funkcionarjev, torej za kodifikacijo te materije, posredno pomembne tudi tiste mednarodne pogodbe, ki iz imunitete izvzemajo določena dejanja. To so predvsem konvencije o mednarodnih zločinih in njihovem preprečevanju, npr. Konvencija zoper mučenje in druga okrutna, nečloveška ali ponižujoča dejanja ali kaznovanja³⁶ ali pa Rimski status mednarodnega kazenskega sodišča,³⁷ ki postavljajo omejitve imuniteti najvišjih državnih funkcionarjev pred kazensko jurisdikcijo.

To so viri, ki utegnejo bolj ali manj koristiti ILC pri prizadevanju za kodifikacijo in progresivni razvoj imunitete državnih funkcionarjev zoper kazensko jurisdikcijo tujih držav. Predvsem pa bo ILC kodifikacijo morala opreti na prakso držav, ki utemeljuje mednarodno običajno pravo. Na njem temelji, kar ugotavlja tudi posebni poročevalec Kolodkin,³⁸ obstoječa, čeprav še nedorečena ureditev tega pomembnega vprašanja odnosov med državami.

V smislu čl. 38 Statuta ICJ se je kot na pomožni vir za ugotavljanje, kaj mednarodno pravo je, seveda moč opreti tudi na judikaturu ICJ (zlasti Arrest Warrant Case) in judikaturu nacionalnih sodišč³⁹ ter na doktrino.⁴⁰

Posebni poročevalec Kolodkin omenja tudi stališča v doktrini, ki imuniteto državnih funkcionarjev utemeljujejo le na spoštovanju dobrih običajev (*comity*),⁴¹ in ne na mednarodnem pravu. Imuniteta naj bi bila izraz dobre volje držav, ne pa njihova obveza. Glede na dokaj splošno prakso držav,⁴²

³¹ *Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property*, GA Resolution 59/38, annex (še ni stopila v veljavo).

³² *Convention on the Privileges and Immunities of the UN*, GA Resolution 22 A (J).

³³ *General Agreement on Privileges and Immunities of The Council of Europe*, CETS no. 002.

³⁴ Borghi L. A., *L'immunità des dirigeants politiques en droit international*, (Helbing & Lichtenbahn), Ženeva 2003, str. 3.

³⁵ *Preliminary report*, op. cit., str. 13 id.

³⁶ *Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment*, UN Treaty Series, vol. 1465 no. 24841.

³⁷ *Rome Statute of The International Criminal Court*, UN Treaty series, vol. 2187, str. 3.

³⁸ *Preliminary report*, op. cit., str. 51.

³⁹ Obširno jo navaja Memorandum sekretariata ILC, *Immunity of State Official from Foreign Criminal Jurisdiction*, A/CN.4/596, str. 184–193.

⁴⁰ Obsežno bibliografijo glej op. cit., str. 194 id.

⁴¹ *Preliminary report*, op. cit., str. 18.

⁴² Obsežno predstavitev zakonodaje številnih držav, glej Memorandum, op. cit., str. 182–184.

ki imuniteto pred lastno kazensko jurisdikcijo, pa tudi druge imunitete in privilegije, zlasti najvišjim tujim funkcionarjem, utemljujejo na medsebojnem odnosu suverenosti (*par in parem not habet imperium*), torej na obče priznanem načelu suverene enakosti držav,⁴³ bi prej kot na neobvezujoči *comity* imuniteto mogli utemeljevati kot splošno pravno načelo (*general principle of law*), izhajajoče iz potrebe po medsebojnem komuniciranju držav in tistih funkcionarjev države, ki državno suverenost poosebljajo (šef države, predsednik vlade). In to vsaj v takem obsegu, kakršnega mednarodno pravo zagotavlja njihovim »predstavnikom« (ambasadorjem, šefom diplomatskih misij).

6. Odgovori na omenjena vprašanja, na katera naj bi odgovorila ILC v osnutku bodoče konvencije, zaenkrat niso enoznačni.⁴⁴ Dokaj nesporno je, da imuniteta šefa države pred kazensko jurisdikcijo druge države izhaja iz načela suverene enakosti držav oz. iz suverenosti države. Šef države (suveren) je od nekdaj poosebljal suverenost države.⁴⁵ Prav slednja je bila in je vir popolne imunitete državnega poglavarja, nosilca suverenosti, ne glede na to, da se je v kasnejšem razvoju, kot ugotavlja Kolodkin, »imuniteta (same) države in imuniteta šefa države začela obravnavati ločeno«.⁴⁶ Šefu države gre načeloma neomejena imuniteta *rationae personae*, tj. popolna imuniteta od oblasti katerekoli druge države. Res pa so države, zlasti tiste, ki so sprejele jurisdikcijo ICC oz. z uveljavitvijo individualne odgovornosti tudi šefa države za kazniva dejanja po mednarodnem pravu, jurisdikcijo za te zločine priznale tudi mednarodnim sodiščem. Zato bo v okviru kodifikacije problem (ne)imunitete visokih državnih funkcionarjev za zločine po mednarodnem pravu in posledično tudi problem jurisdikcije mednarodnih sodišč izjemno pomembno vprašanje.

Povedano velja, *mutatis mutandis*, tudi za predsednika vlade, ki je glede obsega imunitet in privilegijev v praksi izenačen s šefom države, čemur sta

⁴³ Opozoriti pa velja, da v anglosaksonski literaturi obstaja tudi stališče, da koncept imunitete izhaja iz načela funkcionalnosti, tj. da gre pri imuniteti za koncesije države gostiteljice funkcionarjem druge države; glej npr. Shaw (2008).

⁴⁴ Pri tem se ne spuščamo v razpravo o do zaenkrat bolj v doktrini kot v praksi držav prisotnem vprašanju o odnosu (in zatonu) imunitete državnih funkcionarjev zaradi razvoja pravil mednarodnega prava, ki kot *ius cogens* štijo določene vrednote (npr. človekove pravice) in še bolj izključujejo imuniteto tako pred mednarodnimi kot tudi pred nacionalnimi sodišči.

⁴⁵ Npr. Marcos and Marcos v Federal Department of Police, Swiss Federal Tribunal, v: *International Law Report* vol. 102 str. 201: »Običajno javno mednarodno pravo zagotavlja privilegije *rationae personae* (to je popolno imuniteto, op. E. P.) šefom držav, upošteva tako njihovo funkcijo in simbolično utelešenje suverenosti kot tudi zaradi njihove reprezentativne vloge v meddržavnih odnosih; tudi Pinochet Case No. 3, v *Legal Materials*, vol. 38 (1999) str. 580 id.; Higgins R., *After Pinochet: Development on Head of State and Ministerial Immunities*, v: *The Incorporated Council of Law Reporting, Annual Lecture 2006*, str. 12: »Šef države je *viden* kot poosebljenje suverene države.«

⁴⁶ *Preliminary Report*, op. cit., str. 37.

pritrčila ICJ tako v Arrest Warrant Case kot tudi v zadevi Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters kot tudi sama ILC.⁴⁷ Imuniteti obeh sta izenačeni, tako meni tudi IIL v že omenjeni Resoluciji o imuniteti šefov držav in predsednikov vlad.⁴⁸

Razlog za izenačitev imunitete obeh in za njen popoln obseg za vsa dejanja v času opravljanja funkcije je v dejstvu, da v bistvu oba (sicer z razlikami v različnih ustavnih ureditvah) predstavljata državo in njeno suverenost ter da oba na najvišji ravni delujeta v imenu države. Kolikor je razlik med obema najvišjima državnima funkcionarjema, zlasti tistih, ki izhajajo iz dejstva, da državo formalno vedno predstavlja šef države, so te razlike izražene v protokolarnih pravilih, ne pa v pravilih mednarodnega prava. Povedano nas vodi do zaključka, da bi pri kodifikaciji imunitete državnih funkcionarjev pred kazensko jurisdikcijo tujih držav veljalo na enak način obravnavati šefa države in predsednika vlade.

7. Nedorečeno oz. neenotno odgovorjeno v praksi držav, judikaturi in doktrini pa ostaja vprašanje, na katere druge državne funkcionarje – če sploh na katere – se še nanaša imuniteta pred kazensko jurisdikcijo tujih držav. To je tudi eno glavnih vprašanj, ki si jih zastavlja posebni poročevalec Kolodkin. ICJ je v zadevi Arrest Warren pritrnilo⁴⁹ sicer še vedno ne nespornemu stališču,⁵⁰ da gre tudi ministru za zunanje zadeve enaka osebna imuniteta kot šefu države in predsedniku vlade. Vendar z drugega izhodišča, ne izhajajoč le iz suverenosti držav. Eksplicitno je zatrdilo, da so ministrom za zunanje zadeve imunitete zagotovljene, da bi bilo »zagotovljeno učinkovito opravljanje njihovih funkcij v imenu njihovih držav«. ⁵¹ *Ratio* tega stališča je, da prav minister za zunanje zadeve v odnosih z drugimi državami dejansko najpogosteje predstavlja državo (oz. njeno suverenost), da je prav on tisti, ki je v funkcionalnem pogledu najpomembnejši državni organ za zunanje zadeve. Razumljivo je zato tudi stališče posebnega poročevalca Kolodkina o »troedinosti«, ⁵² ki jo glede imunitete *rationae personae* pred kazensko jurisdikcijo drugih držav tvorijo šef države, predsednik vlade in zunanji minister.

⁴⁷ Glej *Preliminary Report*, op. cit., str. 9–12.

⁴⁸ Čl 15 Resolucije: »Predsednik vlade (Head of government) tuje države uživa imuniteto od jurisdikcije, kot je v tej resoluciji priznana šefu države (Head of the State)«; v preambuli resolucije je tudi razlaga, zakaj sta glede imunitete posebej obravnavana šef države in predsednik vlade, namreč ker sta »predstavnika (representatives) države«; Glej *Yearbook of the Institute of International Law*, vol. 69 (2000–2001), str. 680–692.

⁴⁹ Glej *ICJ Reports 2002*, str. 22.

⁵⁰ Glej npr. ločeno mnenje sodnice van Den Wyngaert, *ICJ Reports 2002*, str. 139.

⁵¹ Glej *ICJ Reports 2002*, str. 22.

⁵² Glej *Preliminary report*, op. cit., str. 58: »Samo šef države, predsednik vlade in minister za zunanje zadeve /.../ (so) temeljna troedinost (basic threesome) državnih funkcionarjev, ki uživajo osebno imuniteto.«

Tej trojici gre, dokler delujejo v uradnem svojstvu, tj. v času opravljanja funkcije, polna in načeloma enaka imuniteta pred kazensko jurisdikcijo drugih držav.

Zastavlja pa se vprašanje, zlasti po »odprtem« stališču ICJ v zadevi Arrest Warrant,⁵³ kateri drugi državni funkcionarji (*such as*) bi utegnili tudi biti upravičenci imunitete pred kazensko jurisdikcijo drugih držav in v kakšnem obsegu. To, komu poleg šefa države, predsednika vlade in ministra za zunanje zadeve gre imuniteta *ratione persone*, utegne biti eden trših orehov v prizadevanju za kodifikacijo (in progresivni razvoj) tega dela mednarodnega prava.

Da gre za širši krog, ne le za »troedinost«, je nakazalo ICJ z že omenjeno dikcijo, »da je v mednarodnem pravu čvrsto uveljavljeno, da tako kot diplomatski in konzularni agenti tudi določeni nosilci visokih funkcij (*high ranking positions*) v državi, »kot so« (*such as*) šef države, predsednik vlade in minister za zunanje zadeve, uživajo imuniteto pred jurisdikcijo tujih držav, tako civilno kot kazensko.⁵⁴ To, da gre za širši krog upravičencev imunitete *rationae personae*, je ICJ potrdilo tudi v zadevi Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters. Sicer je zavrnilo zahtevek za priznanje imunitete *rationae personae* dvema visokima državnima funkcionarjema Džibutija, vendar z utemeljitvijo, da njuni funkciji nista v pretežni meri namenjeni dejavnosti v mednarodnih odnosih.⁵⁵ Kot se je izrazilo ICJ, je bil razlog za zavrnitev imunitete *rationae personae*, ker je bilo bistvo njunih funkcij (državni tožilec in šef nacionalne varnosti, op. E. P.) notranjepolitične narave.⁵⁶ Z drugimi besedami: ICJ je vendarle implicitno priznalo, da so poleg »trojke« tudi drugi visoki državni funkcionarji, ki jim gre ta imuniteta.

Da gre za širši krog – čeprav nikjer natančno določen – upravičencev do imunitete *rationae personae*, sklepa tudi posebni poročevalec Kolodkin. Kateri so ti upravičenci, pa naj bi bilo *inter alia* predmet kodifikacije.⁵⁷ Kolodkin, sklicujoč se na primere iz judikature⁵⁸ držav, ki je pritrdila stališču ICJ, kot možne upravičence te imunitete poleg »trojke« omenja še ministre za obrambo ali ministre za zunanjo trgovino.⁵⁹

Ker gre za imuniteto *rationae personae*, izhajajočo bolj iz suverenosti kot iz potreb funkcionalnosti, ki je temelj imunitete *rationae materiae*, bi med upravičenci imunitete *rationae personae* prej kot dodatne ministre

⁵³ »In international law it is firmly established that /.../ certain holders of high-ranking office in a State, such as the Head of State, head of Government or the Minister of Foreign Affairs enjoy immunities /.../ (podčrtal E. P.), ICJ Reports 2002, str. 21.

⁵⁴ Glej ICJ Report 2002, str. 21.

⁵⁵ Glej podrobneje Buzzini Gionata P., op. cit., zlasti str. 460 id.

⁵⁶ Glej Buzzini Gionata P., op. cit., str. 460.

⁵⁷ Glej Preliminary report, op. cit., str. 66.

⁵⁸ Glej op. cit., str. 60.

⁵⁹ Glej op. cit., str. 61.

veljalo videti tiste visoke državne funkcionarje, katerih funkcija je bolj ali manj povezana prav s suverenostjo in njenim predstavljanjem, npr. podpredsednik republike in predsednik parlamenta. Če bi imuniteto *rationae personae*, torej imuniteto, vezano na osebo in ki izhaja iz suverenosti, v sodobnem intenzivnem mednarodnem življenju priznali širšemu krogu ministrov, bi poleg že omenjenih šla vsaj še ministrom za finance, turizem, varstvo okolja, promet itd. Krog upravičencev te imunitete bi bil širok, v procesu kodifikacije in progresivnega razvoja mednarodnega prava pa tudi težko določljiv. Na to opozarjajo tudi stališča v doktrini, npr. Toner,⁶⁰ ki omenja, da moderne politične okoliščine ne dopuščajo strogega ločevanja med pooblastili in odgovornostmi različnih ministrov ter da tudi ti, ne le zunanji minister, »predstavljajo državo tako kot šef države«. Zato naj bi bilo imuniteto, kakršna gre šefu države, moč raztegniti tudi na druge ministre. To daljnosežno stališče je težko sprejeti, še težje pa bi ga bilo kodificirati.

Strinjati pa se je mogoče z izhodiščem posebnega poročevalca Kolodkina in stališči v doktrini, da gre imuniteta *rationae personae* le nosilcu državne funkcije, in ne članom njegove družine in spremstvu,⁶¹ pa še to le v času, ko funkcijo opravlja. Torej imuniteta ne gre bivšim šefom držav in vlad ter bivšim zunanjim ministrom. Vsem tem (če so »bivši«) gredo morebitne protokolarne časti, imuniteta in privilegiji pa le kot izraz dobre volje druge države, kadar se nahajajo v njej, ne pa kot pravice in ugodnosti, temelječe na mednarodnem pravu.⁶²

8. Strinjati se je moč tudi s stališčem posebnega poročevalca, da pa vsi državni funkcionarji uživajo imuniteto *rationae materiae* (torej za dejanja, ki jih store v svojstvu države) pred kazensko jurisdikcijo tujih držav. Svoje stališče Kolodkin utemeljuje s prakso držav, zlasti izraženo prek nacionalnih sodišč, in s stališči v doktrini. Zaključuje, da je splošno priznано, da vsi državni funkcionarji uživajo imuniteto *rationae materiae* od tuje kazenske jurisdikcije za »dejanja, ki jih opravijo v uradnem svojstvu«.⁶³ Imuniteto za dejanja, opravljena v uradnem svojstvu, torej za »dejanja države«, uživajo tisti državni funkcionarji, ki so ta dejanja izvedli v imenu države. Omejena je torej le na dejanja, storjena v svojstvu agenta države. Torej ne gre za osebno (*rationae personae*) imuniteto, ki je vezana na osebo, na nosilca funkcije. Imuniteta *rationae materiae* se nanaša le na dejanja, za katera so pooblašteni, da jih uradno izvajajo v imenu države.

⁶⁰ Toner P. J., *Competing Concepts of Immunity: The Revolution of the Head of State Immunity Defense*, v: *Penn State Law Review*, od 108 (2009), str. 912.

⁶¹ Glej Preliminary report, str. 67.

⁶² So pa tudi nasprotna mnenja, npr. Jennings R./Watts. A. (ur.), *Oppenheim's International Law*, 9. izd., Longman, London 1992, str. 1999.

⁶³ Preliminary report, op. cit., str. 54.

Bistvo imunitete *rationae materiae* je – za razliko od imunitete *rationae personae* – da izhaja iz doktrine o imuniteti države kot take. Kot izrecno poudarja Wickremasinghe,⁶⁴ imuniteta *rationae materiae* izhaja iz doktrine o imuniteti države in se nanaša na dejanja vseh državnih funkcionarjev za njihova »uradna dejanja«,⁶⁵ torej tista, ki so izvedena v funkciji države. Dejanja nekega »funkcionarja« (ali »uradnika«) države v njegovem uradnem svojstvu in v skladu s pooblastili so dejanja države, ne pa njih osebno. Od tod, iz »imunitete države«, izvira njihova imuniteta pred sodišči tuje države in je upoštevana le za ta dejanja; zato imuniteta *rationae materiae*. Pri tistih državnih funkcionarjih, ki pa jim gre imuniteta *rationae personae*, ki je vezana na njihovo osebo in »pokriva« vsa njihova dejanja, dokler so v funkciji, seveda ta vključuje tudi imuniteto *rationae materiae*.

Posebni poročevalec⁶⁶ poizkuša izpostaviti razlike med obema imunitetama – imuniteto *rationae personae* in *rationae materiae* – opirajoč se na prakso držav in judikaturu. Imuniteta *rationae personae* je, kot omenja Kolodkin,⁶⁷ »najstarejša« imuniteta; ta je izhajala iz osebnosti »suverena«, ki pooseblja državo. Zato mu gre za vsa dejanja, storjena bodisi v uradnem bodisi v zasebnem svojstvu, storjena pred nastopom funkcije in v času, ko jo opravlja, ne pa tudi za dejanja, storjena po prenehanju funkcije. Poudarja, da imuniteta *rationae personae* (osebna imuniteta) izhaja iz statusa funkcionarja in položaja, ki ga on osebno ima, zato gre le najvišjim državnim položajem. Ugotovili smo, da so to nesporno šef države, predsednik vlade in zunanji minister. Kdo od visokih državnih funkcionarjev še, pa je odprto vprašanje, na katero naj bi odgovorila ILC v procesu kodifikacije in progresivnega razvoja mednarodnega prava. Osebna imuniteta vsekakor gre tudi – zaradi posebne vloge – diplomatskim predstavnikom v najširšem smislu, to je akreditiranim pri tujih državah in pri mednarodnih organizacijah ter članom specialnih misij, kar vse je že kodificirano z ustreznimi multilateralnimi konvencijami.⁶⁸

9. Tudi če so navedena stališča posebnega poročevalca sprejemljiva, bo v procesu kodifikacije in progresivnega razvoja imunitete državnih funkcionarjev pred kazensko jurisdikcijo tujih držav poleg vprašanj, ki so bila omenjena, vendarle treba podrobno in pravno dovolj jasno razmejiti tudi

⁶⁴ Wickremasinghe C., *Immunities Enjoyed by Officials of States and International Organizations*, v: Evans M. D. (ur), *International Law*, 2. izd. (Oxford University Press), Oxford 2006, str. 403.

⁶⁵ Nikakor pa ne za kazniva dejanja po mednarodnem pravu, o čemer je bil govor spredaj.

⁶⁶ Preliminary report, str. 37 id.

⁶⁷ Preliminary report, op. cit., str. 37 id.

⁶⁸ Predvsem Dunajske konvencije o diplomatskih odnosih (1961), Dunajske konvencije o konzularnih odnosih (1963), Konvencije o posebnih misijah (1969) in Dunajske konvencije o predstavnikih držav v njihovih odnosih z mednarodnimi organizacijami univerzalnega značaja (1975) z k njim dodanimi opcijskimi protokoli.

imuniteti *rationae personae* in *rationae materiae*. Treba bo opredeliti krog upravičencev ene in druge. Opredeliti pa bo treba tudi krog upravičencev imunitete *rationae materiae*, saj je težko sprejemljivo, vsekakor pa za pravno ureditev preveč splošno izhodišče posebnega poročevalca, da gre ta imuniteta »vsem« državnim funkcionarjem.⁶⁹ Sprejemljivo je sicer stališče, da naj bi kodifikacijski napor upošteval »vse« državne funkcionarje, vendar tega pojma (*all state officials*) ne bo enostavno opredeliti in določiti mejo upravičencev imunitete *rationae materiae*. Če upoštevamo institucije, kot so npr. narodne banke, razne paradržavne institucije in skladi, razne agencije itd., je krog »državnih funkcionarjev« lahko izjemno širok in težko določljiv.

Treba bo tudi zavzeti stališče do dejanj državnih funkcionarjev, ki ob že opredeljenih kaznivih dejanjih po mednarodnem pravu ne bi bila izvzeta iz jurisdikcije mednarodnih, nacionalnih in eventualno tudi sodišč tuje države in za katera bi veljala obveza *aut dedere aut judicare* (izročiti ali soditi). Z drugimi besedami: za državne funkcionarje, tudi tiste z imuniteto *rationae personae*, bo v mednarodnem pravu treba vzpostaviti ravnotežje med spoštovanjem suverenosti njihove države in potrebo po njihovem nemotenem delovanju v odnosih med državami, s pravnim načelom, da najtežja kazniva dejanja ne smejo ostati nekaznovana.

10. Poleti 2010 je posebni poročevalec Roman Anatolevič Kolodkin Komisiji za mednarodno pravo (ILC) predstavil svoje prvo poročilo z osnutki nekaj prvih členov načrtovane konvencije. Po razpravi in v naslednjih poročilih utegne v nekaj letih ILC izoblikovati prvi osnutek bodoče konvencije o imuniteti državnih funkcionarjev od kazenske jurisdikcije tujih držav. Po dobljenih pripombah držav in po razpravi v 6. Odboru GS OZN bo pripravljen končni osnutek konvencije, o katerega usodi bo odločila GS OZN. Stekel bo – ali pa ne – nadaljnji postopek kodifikacije, npr. sklic posebne kodifikacijske konference po vzoru kodifikacijskih konferenc, ki so rodile najpomembnejše instrumente sodobnega mednarodnega diplomatskega prava in s tem postavile mednarodnopravne temelje sodobni diplomaciji. Če bo taka odločitev držav – te so slej ko prej tiste, ki ustvarjajo in kodificirajo mednarodno pravo – bo odpravljena pomembna vrzel pri kodifikaciji mednarodnega komuniciranja.

Sodobni razvoj mednarodnih odnosov terja vključevanje v mednarodne dejavnosti vedno širšega kroga državnih funkcionarjev. Kodifikacija njihovega statusa med »Scilo« zagotovitve njihove imunitete pred kazensko jurisdikcijo tujih držav in »Karibdo« preprečitve njihove nekaznovanosti za težje zločine je pomembno vprašanje bodočega razvoja mednarodnega

⁶⁹ *Preliminary report, op. cit., str. 38.*

prava. Z drugimi besedami, razrešitev paradoksa med potrebo zagotoviti imuniteto širšemu krogu državnih funkcionarjev, hkrati pa iz nje izvzemati vedno širši krog zločinov, utegne biti najtrši oreh kodifikacije. Kodifikacija, torej z mednarodno pogodbo opredelitev statusa, imunitet in privilegijev državnih funkcionarjev, ki v »neposredni diplomaciji« sodelujejo, pa vsekakor pomembna in urgentna naloga Komisije za mednarodno pravo (ILC) v prihodnjih letih.

LITERATURA

- Bohte, Borut in Vasilka Sancin (2006): *Diplomatsko in konzularno pravo*. Ljubljana: Cankarjeva založba.
- Borghi, Alvaro L. (2003): *L'immunité' des dirigeants politiques en droit international*. Geneva: Helbingh & Lichtenbahn.
- Bothe, Michael (1971): *Die Strafrechtliche Immunität fremder Staatsorgane*. *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht* 31 (1971): 246–269.
- Buzzini, Gionata P. (2009): *Lights and Shadows of Immunities and Inviolabilities of State Officials in International Law: Some Comments on the Djiboüti v. France case*. *Leiden Journal of International Law* 22 (2009): 455–483.
- Cassese, Antonio in Mirreile Delmas–Marty (2002): *Juridictions nationales et crimes internationaux*. Paris: Presses Universitaires de France.
- Cassese, Antonio (2002): *When May Senior State Officials be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case*. *European Journal of International Law* 13 (2002): 853–875.
- Higgins, Rosalyn (2006): *After Pinochet: Development on Head of State and Ministerial Immunities*. *The Incorporated Council of Law Reporting, Annual Lecture 2006*.
- Jazbec, Milan (2009): *Osnove diplomacije*. Ljubljana: Fakulteta za družbene vede.
- Jennings, Robert in Arthur Watts (ur.) (1992): *Oppenheim's International Law*, 9. izd. Longman: London.
- Marcos and Marcos vs. Federal Department of Police, Swiss Federal Tribunal. *International Law Report* 102 ILR 198.
- Pinochet Case No. 3. *Legal Materials* 38 (1999).
- Przetacznik, Francizek (1983): *Protection of Officials of Foreign States According to International Law*. Den Haag: Martinus Nijhoff Publisher.
- Shaw, Malcom (2008): *International Law*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Toner P. J. (2004): *Competing Concepts of Imunity: The Revolution of the Head of State Immunity Defense*. *Penn State Law Review* 108 (2004): 899–727.
- Van Albeck, Rosanne (2008): *The Immunity of States and their Officials in International Criminal Law and International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Verhoeven, Joe (2004): *Les immunités propres aux organes ou autres agents des sujets du droit international*. V Joe Verhoeven (ur.), *Le droit international des immunités: contestation ou consolidation*, 61ff. Bruxelles: De Boeck & Lacier.

- Watts, Arthur (1994): *The Legal Position in International Law of Heads of States, Heads of Governments and Foreign Minister*. *Recueil des Cours* 247 (1994 - III): 75-80.
- Wickremasinghe, Chanaka (2006): *Immunities Enjoyed by Officials of States and International Organizations*. V Malcom Evans (ur.), *International Law*, 2. izd, 395-423. Oxford: Oxford University Press.
- Wouters, Jan (2003): *The Judgment of the ICJ in the Arrest Warrant Case: Some Critical Remarks*. *Leiden Journal of International Law* 16 (2003): 253-267.

VIRI

- Convention on the Privileges and Immunities of the UN (1946): GA Resolution 22 A (J).
- Convention on Special Missions (1969). UN Treaty Series vol. 1400, str. 231.
- Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment (2002). UN Treaty Series vol. 1465, no. 24841.
- Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property. GA Resolution 59/38, annex (še ni stopila v veljavo).
- Court of Appeals for the Eleventh Circuit, US of America v. Noriega (1997). *International Legal Reports* (1997): 591-599.
- Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind, osnutek iz l. 1996. *The Work of the International Law Commission*, 7. izd., vol. II. New York: United Nations (2007): 268-276.
- General Agreement on Privileges and Immunities of The Council of Europe (1968). CETS no. 002.
- House of Lords, Regina v. Bartle and the Commissioner of Police for the Metropolis and Others ex Parte Pinochet Ugarte, l. 1998 in 1999. *International Legal Materials* 37 (1998) in 38 (1999).
- ICJ Report (2000): *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)*. Den Haag: ICJ.
- ICJ (2008): *Case Concerning Certain Questions of Mutual Assistance in Criminals Matters (Djibouti v. France)*. Den Haag: ICJ. Dostopno preko <http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&k=93&case=136&code=djf&p3=2>, 10. 1. 2011.
- Immunity of State Officials from Foreign Criminal Jurisdiction (Memorandum by the Secretariat), A/CN.4/596.
- Organizations of a Universal Character (1975): UN Doc. A/CONF. 67/16 (še ni stopila v veljavo).
- Preliminary Report on Immunity of State Officials from Foreign Criminal Jurisdiction (posebni poročevalec R. A. Kolodkin), A/CN.4/601.
- Report of The International Law Commission, Sixtieth Session (2008): UN Doc. A/63/10: 327-342.
- Rome Statute of The International Criminal Court (2002): UN Treaty series vol. 2187, str. 3.
- Vienna Convention on Diplomatic Relations (1961): UN Treaty Series vol. 500, str. 95.

Vienna Convention on Consular Relations (1963): UN Treaty Series vol. 596, str. 261.

Vienna Convention on the Representation of States in their Relations with International Organizations of a Universal Character (1975); še ni stopila v veljavo. UN Doc. A/CONF. 67/16.