

رویه دیوان اروپایی در ارتباط با مصونیت دولتها از اقدامات اجرائی*

آگوست رینیش**

ترجمه: امیر ساعد وکیل***

چکیده

رویه دادگاههای ملی در اروپا در مورد مصونیت اجرائی تا متحدالشکل شدن فاصله زیادی دارد. در طول دهه‌های پیشین، اصول مشترک مشخصی پدیدار شده است. از مصونیت مطلق از اقدامات اجرائی، به‌طور گسترده اجتناب شده و تقریباً تمام دادگاهها دیدگاههای مضیقی را به اشکال مختلف نسبت به آن برگزیده‌اند. اقدامات اجرائی معمولاً در صورت انصراف یا در مورد اموال مشخص تجویز می‌شود. در عمل، مهمترین استثناء مصونیت به اموال غیردولتی مربوط است. در نخستین گام، هدف از اموالی که قرار است موضوع اقدامات اجرائی واقع شوند، تعیین می‌کند که آیا مشمول مصونیت هستند یا نه. هدف این مقاله بررسی رویه قضائی 50 سال گذشته در اروپاست تا نشان دهد آیا تلاشهای مختلفی که برای تدوین قواعد در سالهای اخیر صورت گرفته و مهمترین آنها کنوانسیون سازمان ملل متحد در خصوص مصونیت قضائی دولتها و اموال آنها مورخ 2004 می‌باشد، در واقع، همین رویه را تدوین کرده یا از آن عدول می‌کند.

* مشخصات مأخذ مقاله به شرح ذیل است:

August Reinisch, "European Court Practice concerning State Immunity from Enforcement Measures,"
The European Journal of International Law, vol. 17, no. 4, pp. 803-836.

** استاد حقوق بین‌الملل و حقوق اروپایی در دانشگاه وین.

*** دانشجوی دوره دکتری حقوق بین‌الملل عمومی دانشگاه علامه طباطبائی.

❖ رویه دیوان اروپایی... ❖

1- مقدمه

مصونیت اجرایی یا مصونیت از اقدامات اجرایی با مصونیت قضائی تفاوت دارد. مصونیت قضائی ناظر بر محدودیت صلاحیت و رسیدگی به دعاوی علیه دولتها در دادگاههای ملی است،^۱ درحالی که مصونیت اجرایی معطوف به اختیارات اجرایی دادگاههای ملی یا سایر نهادهای حقوقی داخلی است.

در طول قرن بیستم، در بسیاری از کشورهای اروپایی، مفهوم مصونیت قضائی مطلق به مفهوم مصونیت قضائی محدود یا مضیق تغییر یافته است. در ارتباط با محدود ساختن قلمرو مصونیت از اقدامات اجرایی، دیدگاه تردیدآمیزی وجود دارد که در رویه قضائی اکثر کشورهای اروپایی متداول شده است. به لحاظ سنتی چنین به نظر می‌رسد که برخلاف مفاهیم مصونیت قضائی «محدود یا نسبی»، مصونیت اجرایی، امری مطلق به حساب می‌آمد. این موضوع، ما را به این نکته رهنمون می‌شود که مصونیت اجرایی را به‌عنوان «آخرین سنگر مصونیت دولتها» تلقی نماییم.^۲

معمولاً دلیل اصلی تفاوت میان مصونیت مطلق و مصونیت نسبی در وصف تحمیلی تر اقدامات اجرایی در مقایسه با اختیارات قضائی صرف دیده می‌شود.^۳ با این حال، در زمینه اقدامات اجرایی، از این پس نمی‌توان مصونیت را به‌طور کلی، قاعده‌ای قطعی و مسلم انگاشت. تعدادی از دادگاههای ملی، به‌وضوح چنین اظهار عقیده کرده‌اند که مصونیت اجرایی هم دیگر، مفهومی مطلق نیست. با این همه، این دادگاهها بر سر تعیین ضوابط و معیارهای اعطای مصونیت اجرایی یا سلب آن دست و پنجه نرم می‌کنند. همچنین، تبیین علمی و مفهوم‌سازی درباره مرز میان اقدامات اجرایی مجاز و غیرمجاز نیز اغلب با دشواری‌هایی مواجه است.^۴ علاوه بر امکان انصراف از مصونیت اجرایی، مهمترین گرایش عمومی، حاکی از آن است که برخی از اموال دولتی که در راستای اهداف عمومی به کار گرفته نمی‌شوند، می‌تواند موضوع اقدامات اجرایی قرار گیرند. برخلاف شروط مصونیت قضائی، هرچند ماهیت عمل مورد نظر معیار

1. See H. Fox, *The Law of State Immunity* (2002); Lauterpacht, "The Problem of Jurisdictional Immunities of Foreign States", 28 *British Yearbook Int'l L* (1951) 220; I. Pingel-Lenuzza, *Les Immunités des Etats en Droit International* (1997); C. Schreuer, *State Immunity: Some Recent Developments* (1988); Sinclair, "Law of Sovereign Immunity—Recent Developments" 167 *RdC* (1980) 113; Trooboff, "Foreign State Immunity: Emerging Consensus on Principles". 200 *RdC* (1986) 200 and the contributions to 10 *Netherlands Yearbook Int'l L (NYIL)* (1979).

2. [1991] *Yearbook Int'l Commission (YBILC)*, ii, Part Two, 1, at 56.

3. Cf. Schreuer, *supra* note 1, at 126; Sinclair, *supra* note. 1, at 218.

4. See Bouchez, "The Nature and Scope of State Immunity from Jurisdiction and Execution", 10 *NYIL* (1979)3, at 17 ff.

تمییز نیست ولی هدف مورد نظر در استفاده از اموال، شاخص تعیین کننده جواز یا عدم جواز اقدامات اجرایی می باشد. این امر، حکایت از آن دارد که محدودیت های حاکم بر مصونیت اجرایی در مقایسه با مصونیت از اعمال صلاحیت (مصونیت قضائی)، کمتر جنبه تحمیلی دارد. همین طور، بازتاب هایی از دیدگاه محتاطانه تری نیز در برخی تلاشهای انجام گرفته برای تدوین قواعد در سطح ملی و بین المللی دیده می شود.

عموماً قانونگذاری ملی در حوزه مصونیت، به عنوان یک اصل، اقدامات اجرایی علیه دولت های خارجی را ممنوع می سازد. یکی از چند قانون مصوب کشورهای اروپایی در این زمینه، قانون مصونیت دولتی انگلستان⁵ مورخ 1978 می باشد که نمونه ای از رویکرد یاد شده است.⁶ این قانون، اقدامات اجرایی را تنها «در باره اموالی که فعلاً مورد استفاده تجاری قرار می گیرند یا قصد بر آن است که برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار گیرند»، تجویز می نماید.⁷ کنوانسیون اروپایی مصونیت کشورها مورخ 1972⁸ راهکار نسبتاً خاصی را در پیش گرفته است، چنانکه به طور کلی اقدامات اجرایی را منع می کند مشروط به اینکه امکان اعلام صریح انصراف از مصونیت وجود داشته باشد.⁹

این کنوانسیون به عنوان یک راه حل جایگزین برای عدم امکان اتخاذ اقدامات اجرایی مقرر می کند که کشورهای متعاقد باید آراء صادره دادگاهها علیه خود را مطابق مقررات کنوانسیون مزبور به اجرا در آورند.¹⁰ از این رو کشورها در میان خود مبادرت به صدور یک اعلامیه اختیاری مطابق ماده 24 کنوانسیون کرده اند و پذیرفته اند که در مورد آراء صادره از سوی دادگاهها درباره فعالیت های صنعتی و تجاری، اقدامات اجرایی نسبت به اموالی که «منحصراً در این فعالیت ها مورد استفاده قرار می گیرند»، میسر است.¹¹ راه حلی که توسط کنوانسیون اروپایی ارائه شده، آشکارا دلالت بر آن دارد که نه به تدوین حقوق عرفی موجود در این موضوع پرداخته و نه چنین قصدی را دنبال می کند؛ بلکه این کنوانسیون بیانگر نوعی سازش و اتخاذ راهکاری

5. State Immunity Act 1978, c. 33 (UK), 17 ILM (1978) 1123.

6. بند دوم ماده 13 قانون مصونیت دولتی انگلستان مقرر می کند: «اموال یک کشور نباید موضوع فرآیند اجرایی یک رأی قضائی یا داوری یا در دعوی حبس مال، مورد ضبط، توقیف یا فروش قرار گیرد». همین طور ماده 1609 قانون مصونیت های دول خارجی مورخ 1976 مقرر می دارد: «مطابق موافقتنامه های بین المللی موجود که امریکا در زمان تصویب این قانون به عضویت آنها درآمده است، اموال یک کشور خارجی در ایالات متحده باید مصون از توقیف و اجرا باشند مگر موارد مقرر در مواد 1610 و 1611 این فصل».

7. S. 13 (4) UK SIA, *supra* note 5.

8. کنوانسیون اروپایی مصونیت دولتی 1972 در 16 می 1972 امضا و در 11 ژوئن 1976 لازم الاجرا شد.

9. همان، ماده 23.

10. همان، بند اول ماده 20.

11. همان، ماده 26.

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

بینابین، میان کشورهای قایل به قاعده مصونیت مطلق از اقدامات اجرایی در برابر کشورهای است که تحت برخی شرایط، این اقدامات را مجاز می‌شمارند. به این ترتیب که تعهد دولتها به اجرای آراء دادگاهها را با قاعده عدم تجویز هرگونه اقدام اجرایی درهم می‌آمیزد.^{۱۲}

البته پیش‌نویس کنوانسیون مصونیت دولتها که توسط انجمن حقوق بین‌الملل^{۱۳} تهیه شده، قواعد را به نحوی تدوین کرده که با رویه واقعی محاکم در زمینه مصونیت دولتها نزدیک‌تر و سازگارتر است. این پیش‌نویس همچون قانون مصونیت دولتی در ایالات متحده، سه استثناء عمده را نسبت به قاعده کلی مصونیت از اقدامات اجرایی پیش‌بینی می‌کند: انصراف و عدول از مصونیت اموالی که برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار می‌گیرند و اموالی که برخلاف حقوق بین‌الملل ضبط شده است.^{۱۴} در حالتی مشابه، مؤسسه حقوق بین‌الملل در سال 1991 در قطعنامه بازل (سوئیس)، اتخاذ اقدامات اضطراری را نسبت به اموالی که در غیرمقاصد حاکمیتی مورد استفاده واقع می‌شوند و یا نسبت به آنها انصراف از مصونیت اجرایی اعلام شده، تجویز می‌کند.^{۱۵}

کنوانسیون 2004 سازمان ملل متحد در خصوص مصونیت قضائی دولتها و اموال آنها (کنوانسیون سازمان ملل)^{۱۶} بر پایه مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل در مورد مصونیت‌های قضائی دولتها و اموال آنها مورخ 1991 (مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل)^{۱۷} تهیه شده است و منعکس‌کننده رویکرد محدود اتخاذ شده توسط بسیاری از دادگاههای ملی در رابطه با مصونیت اجرایی است. این کنوانسیون به شیوه‌ای مضیق، استثنائاتی را نسبت به قاعده کلی مصونیت اجرایی بیان می‌دارد که در عمل، اتخاذ اقدامات اجرایی به ندرت

12. <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/HTML/074.htm>, at para. 92.

13. انجمن حقوق بین‌الملل، پیش‌نویس مواد کنوانسیون مونترال در زمینه مصونیت دولتی 1982 و پیش‌نویس اصلاحی مواد کنوانسیون مصونیت دولتی مقررات مربوط به اجرای مصونیت را تغییر ندادند.

14. ماده 8 پیش‌نویس کنوانسیون.

15. Institut de Droit International, Contemporary Problems Concerning the Immunity of States in Relation to Questions of Jurisdiction and Enforcement, Basel Session 1991, 64 Annuaire de l'Institut de Droit International (1992 II) 389.

16. UN GAOR, 59th Session, Supp. No. 22(A/59/22), 16 Dec. 2004, Annex I, available at <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/NO4/478/54/PDF/NO447854.pdf?OpenElement>. See Stewart, "The UN Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property", 99 AJIL (2005) 194. این کنوانسیون در 17 ژانویه 2005 برای امضاء مفتوح شد.

17. Draft Articles on Jurisdictional Immunities of States and Their Property [1991] YBILC, ii, Part Two, 13. See also Kessedjian and Schreuer, "Le Projet d'Articles de la Commission du Droit International des Nations Unies sur les immunités des Etats", 96 Revue Générale de Droit International Public (1992) 299; HeB, "The International Law Commission's Draft Convention on the Jurisdictional Immunities of States and their Property", 4 EJIL (1993) 269.

مجاز خواهد بود. ماده 18 مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل،^{۱۸} سه استثناء عمده مصونیت اجرایی را مقرر می‌سازد که عبارتند از: (1) انصراف از مصونیت؛ (2) اموالی که به‌طور خاص مبنای طرح یک دعوی هستند؛ و (3) دارایی‌هایی که برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار می‌گیرند و در قلمروی دولت متبوع دادگاه واقع شده‌اند و متصل و مرتبط با ادعای اصلی یا شخصیت حقوقی مدعی علیه هستند. کنوانسیون جدید سازمان ملل بین «اقدامات اضطراری پیش از رأی» و «اقدامات اضطراری پس از رأی»، تمایز قایل شده و بدین‌سان از این رویکرد کمیسیون حقوق بین‌الملل فاصله می‌گیرد. در ارتباط با اولین دسته از اقدامات، ماده 18 کنوانسیون جدید سازمان ملل، جواز اقدامات اجرایی را تنها در دو مورد: (1) رضایت و (2) اموال خاص صادر می‌کند.^{۱۹} ولی در ارتباط با اقدامات اضطراری پس از رأی، کنوانسیون سازمان ملل سه استثناء مقرر در پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل مورخ 1991 را حفظ کرده است. البته این کنوانسیون، معیار ارتباط مال با موضوع ادعای اصلی را در مورد اموالی که برای مقاصد تجاری به کار می‌روند با حذف عبارت «مرتبط بودن با ادعای اصلی» تعدیل می‌کند.^{۲۰}

این مقاله در پی تجزیه و تحلیل رویه اخیر دیوان اروپایی در زمینه مصونیت اجرایی^{۲۱} است و در نظر دارد نشان دهد که آیا تمایلات موجود در حقوق که در کنوانسیون‌های مذکور مطرح شده‌اند در برابر این رویه، تقویت شده‌اند، تعدیل گردیده‌اند یا متوقف مانده‌اند.

18. See Byers, "State Immunity: Article 18 of the ILC's Draft", 44 Int'l & Comp LQ (1995) 882.

19. ماده 18 کنوانسیون سازمان ملل متحد مقرر می‌کند: «نمی‌توان تدابیر قهری قبل از رأی دادگاه نظیر توقیف یا ضبط اموال یک کشور را در ارتباط با دعوی نزد یک دادگاه کشور دیگر اعمال نمود مگر: الف - کشور صریحاً رضایت خود را نسبت به اتخاذ اقدامات نامبرده اعلام کرده باشد:

1- توسط موافقتنامه بین‌المللی؛

2- توسط قرار دآوری طی یک قرارداد کتبی؛

3- توسط اعلامیه‌ای که به اتفاق نظر طرفین نزد دادگاه یا پس از اختلاف صادر شده باشد؛ یا

ب - کشور اموالی را به ادعایی که موضوع دادرسی است اختصاص داده باشد».

20. ماده 19 کنوانسیون سازمان ملل متحد مقرر می‌کند: «نمی‌توان تدابیر قهری پس از رأی دادگاه نظیر توقیف، ضبط و اجرای رأی نسبت به اموال یک کشور در ارتباط با دادرسی در دادگاه کشور دیگر اعمال نمود مگر...

ج - ثابت شده باشد که مال مزبور به مصارفی غیر از اهداف دولتی غیرتجاری رسیده یا قصد بر آن بوده و در قلمروی کشور مقر دادگاه واقع است، مشروط به اینکه تدابیر قهری پس از رأی را تنها نسبت به اموالی می‌توان اعمال نمود که از ارتباط با موجودیتی که رأی دادگاه علیه آن صادر شده است، برخوردار باشد».

21. See Reinisch, "State Immunity from Enforcement Measures", in G. Hafner, M. Kohen, and S. Breau (eds), State Practice Regarding State Immunities (forthcoming).

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

2- مفهوم سازهای کلی قضائی مصونیت اجرایی

به نظر می‌رسد اغلب دول اروپایی پذیرفته‌اند مصونیت از اقدامات اجرایی را دیگر نمی‌توان مطلق تلقی نمود.^{۲۲} با این حال، کشورها در مفهوم‌سازی‌های مختلف خود از مفهوم مضیق مصونیت، عموماً نسبت به حذف سپر مصونیت سنتی محتاطانه‌تر عمل کرده‌اند. این مسئله، بازتابی از این مطلب است که اقدامات اجرایی، متضمن مداخله مستقیم و بیشتر در حاکمیت یک کشور خارجی است تا اینکه دخالت در صلاحیت قضائی آن کشور به حساب آید.

الف - مصونیت مطلق از اقدامات اجرایی

پرونده‌های بسیار اندکی این نظر را منعکس می‌کنند که مصونیت اجرایی همچنان باید اصولاً مطلق باقی بماند. اغلب آنها قضایای قدیمی‌تری هستند که چندان نمایانگر قواعد حقوقی موجود نیستند، اگرچه به‌طور خاص، دادگاههای فرانسه تا همین اواخر، بیشتر تمایل نشان داده‌اند که مصونیت اجرایی را امری مطلق بیانگرند.^{۲۳} این موارد نادر تا حدودی ممکن است در کشورهایی که قوانین نسبتاً در دلالت بر اطلاق مصونیت اجرایی روشن هستند، گمراه‌کننده باشد. به همین دلیل است که برای نمونه می‌توان چنین فرض کرد که دادگاههای روسیه نه از بابت عرف قضائی بلکه به‌خاطر قوانین لازم‌الاجرا (در صورت فقدان اعراض از مصونیت) به مصونیت مطلق از اقدامات اجرایی توافق خواهند کرد.^{۲۴}

ب - امتیاز اصلی اجرای مفهوم مضیق مصونیت

در حالی که در زمینه مصونیت قضائی، ماهیت عمل به‌عنوان عمل حاکمیتی یا عمل تصدی‌گری تعیین‌کننده است، اما در ارتباط با مصونیت اجرایی، برای تصمیم‌گیری در خصوص اعطا یا عدم اعطای مصونیت، نوع استفاده مورد نظر از اموالی که موضوع اقدامات اجرایی هستند،

22. Cf. *Irak, v. SA Dumez*, Tribunal civil, Brussels, 27 Feb. 1995, [1995] *Journal des Tribunaux* (JT) 565, 106 *International Law Reports* (ILR) 284.

در قضیه معروف حساب بانکی فیلیپین چنین رأی داده شد: «تاکنون هیچ عرفی شکل نگرفته که کاملاً عام بوده که به پشتوانه اجماع حقوقی لازم، یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی تشکیل شود که بدان وسیله کشور مقر دادگاه به‌طور کامل از اتخاذ اقدامات اجرایی قهری علیه یک کشور خارجی محروم شود».

23. *Socifros v. USSR*, Cour d'Appel, Aix, 23 Nov. 1938, 9 *Ann. Dig.* (1938-40) 236, at 238. See also more recently *Clerget v. Banque Commerciale pour l'Europe de Nord and Banque de Commerce Ecterieure du Vietnam*, Cour d' Appel, Paris, 7 June 1969, 52 *ILR* 310, at 315:

«به‌موجب رأی اخیر، مصونیت اجرایی به‌هیچ‌وجه با مصونیت قضائی مرتبط نبوده و اطلاق اصلی که در بالا ذکر شد باید حتی در مورد عملی که وصف حقوق خصوصی دارد، اعمال شود».

24. See *infra*, the text to note 94.

لحاظ می‌شود.^{۲۵}

در یکی از مشهورترین پرونده‌های مربوط به مصونیت اجرایی یعنی قضیه حساب بانکی سفارت فیلیپین، دادگاه قانون اساسی آلمان اظهار داشت:

«این یک قاعده عام حقوق بین‌الملل است که اجرای حکم دادگاه صالح یک کشور بر مبنای یک دستور قضائی اجرا علیه یک کشور خارجی که در ارتباط با عمل غیرحاکمیتی آن کشور خارجی صادر شده، بر این اساس که اموال آن کشور در قلمروی کشور متبوع دادگاه ذی‌صلاح قرار دارد، بدون رضایت کشور خارجی مادامی که آن اموال در زمان آغاز اقدامات اجرایی در خدمت مقاصد حاکمیتی آن کشور خارجی هستند، مقبول نیست».^{۲۶}

این دیدگاه، مؤید تفکیکی اساسی بین اموالی است که از یک طرف برای مقاصد حاکمیتی به کار می‌روند و از طرف دیگر، برای مقاصد غیرحاکمیتی مورد استفاده قرار می‌گیرند. این دیدگاه در بسیاری از تصمیمات دادگاههای کشورهای اروپایی انعکاس یافته است. یک دادگاه هلندی، این تفکیک را به‌عنوان یک قاعده حقوق بین‌الملل قلمداد کرده و بیان می‌دارد که دارایی‌های خدمات عمومی مصون از اقدامات اجرایی در کشور دیگر هستند،^{۲۷} اخیراً این قاعده طی رأی صادره از سوی یکی از دادگاههای بلژیک نیز اتخاذ شده است.^{۲۸} همچنین مطابق تصمیم دادگاه قانون اساسی ایتالیا، به‌منظور ممانعت از مصونیت اجرایی، ضرورت دارد اموالی که موضوع درخواست فرآیند عملیات اجرایی قرار می‌گیرند، از قبل برای کارکردهای عمومی (عمل حاکمیتی) تعیین نشده باشند.^{۲۹} همچنین دیوان استیناف ایتالیا دریافت که این اندیشه که مصونیت اجرایی در کشور متبوع دادگاه، محدود به آن دسته از دارائی‌های کشور است که در اجرای وظایف و اختیارات حاکمیتی به کار می‌رود یا مختص اهداف عمومی است، اکنون به‌عنوان یک قاعده در

25. Bouchez, *supra* note 4, at 25; Fox, *supra* note 1, at 399.

26. Philippine Embassy Case, *supra* note 22, at 164 (ILR), confirmed in the NIOC Revenues Case, Bundesverfassungsgericht, 12 Apr., 1983, BVerfGE 64, 1, 65 ILR 215, at 242. See also Spanish Consular Bank Accounts Case, Landgericht, Stuttgart, 21 Sept. 1971, 65 ILR 114, at 117;

در قضیه اخیر دادگاه رأی داده بود: «یک قاعده حقوق بین‌الملل عرفی وجود دارد که به‌موجب آن، اجرای رأی علیه اموال یک کشور خارجی که به اهداف حاکمیتی اختصاص پیدا کرده، قابل قبول نیست».

27. Cabolent v. NIOC, The Hague Court of Appeal, 28 Nov. 1968, 1 NYIL (1970) 225; 47 ILR 138, at 148.

28. Leica AG v. Central Bank of Iraq'et Etat irakien, cour d'appel, Brussels, 15 Feb. 2000 [2001] JT 6; «در این قضیه در بیان شرایط اعمال مصونیت اجرایی، تفکیک میان کالاهایی که برای اهداف عمومی به کار می‌روند با کالاهایی که برای اهداف غیرحاکمیتی به مصرف می‌رسند، تأیید نشده است».

29. Condor and Filvem v. Ministry of Justice, Case No. 329, 15 July 1992; 101 ILR 394, at 402.

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

جامعه بین‌المللی مورد پذیرش قرار گرفته است،^{۳۰} حتی دادگاههای سوئیس که در نفی مصونیت اجرایی کشورهای خارجی، خیلی آزادانه عمل کرده‌اند،^{۳۱} مصونیت دارایی‌هایی که برای اجرای اعمال حاکمیتی اختصاص یافته‌اند را رعایت می‌نمایند.^{۳۲}

همان‌گونه که در ذیل نشان داده خواهد شد، تعیین دقیق این موضوع که آیا شرط هدف عمومی محقق شده است یا خیر، محور اکثر آراء مربوط به مصونیت اجرایی را تشکیل می‌دهد.

ج - تعدیل مصونیت اجرایی و قضائی

از برخی تصمیمات دادگاهها چنین برمی‌آید که مصونیت از اقدامات اجرایی باید همچون مصونیت قضائی به‌نحو مضیق اعمال گردد. به‌ویژه در سوئیس، این رویه قضائی در عالی‌ترین دادگاه یعنی دادگاه فدرال استقرار یافته که برای اجرای رأی، به‌عنوان پیامد منطقی اعمال صلاحیت، هنگامی که مصونیت قضائی نفی شده باشد از اعمال مصونیت اجرایی نیز امتناع می‌گردد.

دادگاه فدرال همواره چنین رأی داده که مصونیت اجرایی را باید به‌عنوان پیامد مصونیت قضائی تلقی کرد.^{۳۳} از همین رو چنین گرایشی دیده می‌شود که در مورد اموال کشور خارجی از اعمال مصونیت اجرایی ممانعت به عمل می‌آید. سیاست اصلی در دفاع از توسعه محدودیت‌های حاکم بر مصونیت اجرایی، این حقیقت را به ذهن متبادر می‌سازد که امتناع از اعمال صلاحیت در مرحله اجرا به محدودیت در اعمال صلاحیت قضائی در مفهوم مضیق مصونیت می‌انجامد و بدین ترتیب آن را بی‌معنی می‌کند.^{۳۴} این رویکرد آزادانه در اتخاذ اقدامات اجرایی، به لحاظ قضائی تنها با شرط پیوند موضوع مبنای اختلاف با کشور سوئیس، مقید شده و این قید فراتر از آن است که اموال موضوع عملیات اجرایی باید در سوئیس واقع باشند.

این مسئله با اجرای نافرجام حکم داوری در دعوای امتیازات نفتی، لیامکو علیه لیبی تبیین می‌شود.^{۳۵} شرکت نفت امریکایی به‌منظور برآورده ساختن ادعای خود در برابر لیبی، قرار توقیف اموال کشور لیبی را در بانک‌های سوئیس گرفت. هنگامی که لیبی با ادعای مصونیت

30. Libya v. Rossbeton SRL, Case No. 2502, 25 May 1989, 87 ILR 63, at 66.

31. See *infra* text starting at note 33.

32. «یک کشور خارجی که حق بهره‌مندی از مصونیت قضائی را ندارد از مصونیت اجرایی هم برخوردار نیست، مگر اقدامات اجرایی نسبت به دارایی‌هایی صورت گیرد که اختصاص به اجرای اعمال حاکمیتی داشته باشد».
République Arabe d'Égypte v. Cinetel, Tribunal fédéral suisse, 20 July 1979, 65 ILR 425, at 430.

33. دادگاه فدرال مصونیت اجرایی را به‌سادگی، پیامد مصونیت قضائی در نظر می‌گیرد.

34. Royaume de Grèce v. Banque Julius Bär & Cie, Tribunal fédéral Suisse, 6 June 1956, ATF 82175, 18 ILR 195, at 198.

35. Liamco v. Libya, Arbitral Award, 12 April 1977, 20 ILM (1981)1.

خود، نسبت به توقیف اموالش اعتراض کرد، دادگاه فدرال سوئیس، به دلیل فقدان پیوند حقوقی کافی بین مبنای دعوی سلب مالکیت و کشور سوئیس مبادرت به ابطال قرارهای توقیف نمود. در واقع با اینکه مقر داوری ژنو بود اما این امر برای تحقق شرط پیوند حقوقی کافی محسوب نمی‌شد.^{۳۶}

این مفهوم پیوند سوئیس با مبنای موضوع اختلاف در تصمیمات پیش از این دادگاههای سوئیس نظیر قضیه مهم ژولیوس بار بال و پر گرفت و آن هنگامی بود که دادگاه درباره فعالیت‌های یک کشور خارجی اظهار داشت:

«در مورد یک رابطه حقوقی که یک کشور خارجی طرف آن است، به شرطی این رابطه حقوقی در پیوند با قلمروی سوئیس به حساب می‌آید که منشأ آن در سوئیس بوده یا در سوئیس به اجرا گذارده شود یا طرف اجراکننده تعهد، حداقل اقداماتی را برای اینکه سوئیس محل اجرای آن رابطه حقوقی محسوب شود، به عمل آورده باشد».^{۳۷}

رأی ژولیوس بار مبتنی بر سابقه قضیه‌ای در سال 1918 بود. دادگاه فدرال سوئیس در قضیه دریفوس^{۳۸} اجازه توقیف حساب‌های بانکی نگهداری شده در بانک‌های سوئیس را به منظور تأمین ادعاهای ناشی از موضوع اوراق قرضه دولت اتریش به نفع کشور اتریش صادر کرد. در حالی که این فعالیت به عنوان یک عمل تصدی‌گری و غیرحاکمیتی توصیف می‌شود. در قضیه والد^{۳۹} که دادگاه فدرال، ادعای مطروحه را تنها به دلیل نبود یک ارتباط نزدیک کافی با کشور سوئیس رد کرد، همین استدلال تأیید شده است.

این سوابق بعد از 1945 نه تنها در رأی ژولیوس بار که از آن یاد کردیم مورد تأیید قرار گرفته، بلکه در دیگر قضایایی که متداعیین، رویکرد آزادانه‌تری را در دادگاههای سوئیس اتخاذ کرده‌اند تا اجازه اعمال تدابیر اجرایی علیه کشورهای خارجی را به عنوان پیامد امتناع از اجرای مصونیت قضائی بیابند نیز مجدداً تأیید شده است.^{۴۰}

برای نمونه در دعوی جمهوری اتحادیه عربی علیه دیم، خواهان، خانمی بود که در

36. Lybie v. LIAMCO, Tribunal fédéral Suisse, 19 June 1980, ATF 106 Ia 142, 62 ILR 228.

37. Julius Bär & Cie, *supra* note 34, at 197 (ILR).

38. K.K. Oesterreichisches Finanzministerium v. Dreyfus, Tribunal fédéral suisse, 13 Mar. 1918, ATF 44 I49, 5 Ann. Dig. (1929-1930) 122 (note 2).

39. Greek Republic v. Walder and Others, Tribunal fédéral suisse, 28 Mar. 1930, ATF 56 I 237, 5 Ann. Dig. (1929-1930) 121.

40. Banque centrale de la République de Turquie v. Weston Compagnie de Finance et d'Investissement SA, Tribunal fédéral Suisse, 15 Nov. 1978, ATF 104 Ia 367, 65 ILR 417.

❖ رویه دیوان اروپایی ...

زوریخ اقامت داشت و موفق شد به‌عنوان یک دستور موقت، اموال متعلق به یک کشور را به‌منظور تأمین اجاره بهای یک ویلا در وین توقیف نماید.⁴¹ ظاهراً دادگاه، در امور موضوعی پیوندی کافی با سوئیس دیده که همان مندرجات قرارداد اجاره مبنی بر شرط انتخاب دادگاههای سوئیس و پرداخت در حساب یک بانک سوئسی است. مضافاً دادگاه فدرال، این ادعا را رد کرد که اموال متعلق به یک کشور باید از اقدامات اجرایی معاف باشند چرا که برای پرداختهای مربوط به خرید اسلحه مورد استفاده بوده‌اند، دادگاه دریافت که چون هدف خرید اسلحه در هنگامی که درخواست توقیف اموال صورت گرفته وجود نداشته، پس مانعی برای اجرای صلاحیت دادگاههای سوئیس وجود ندارد.⁴²

این بحث نشان می‌دهد که حتی در رهیافت آزادانه سوئیس هم در توقیف یا هرگونه اقدام قهری نسبت به اموالی که به‌وضوح به مقاصد حاکمیتی اختصاص دارند مثل ادارهٔ مأموریت‌های دیپلماتیک، کنسولی و غیره محدودیت دیده می‌شود. دادگاه فدرال در این ارتباط روشن کرده است که شباهت تشریفات اعمال مصونیت قضائی و اجرایی، محدودیت‌هایی را در معافیت اموالی که به‌طور خاص به مقاصد عمومی اختصاص یافته‌اند، شامل می‌شود. دادگاه فدرال رأی داد:

«دیوان فدرال، مصونیت اجرایی را پیامد مصونیت قضائی تلقی می‌کند. یک کشور خارجی که در یک قضیهٔ خاص مصونیت قضائی ندارد، محق نیست که از مصونیت اجرایی بهره‌مند گردد مگر اینکه اقدامات اجرایی ناظر بر آن دسته از دارایی‌هایی باشند که مختص اعمال حاکمیتی است.»⁴³

با این اوصاف، از قرار معلوم، رویکرد خیلی خاص دادگاههای سوئیس، در زمینهٔ اجرای آراء علیه کشورهای خارجی، بیشتر متمایل به این گرایش عمومی است که اموال در خدمت اهداف حاکمیتی را معاف از اقدامات اجرایی تلقی کند.⁴⁴

گاهی برخی کشورها تمایلاتی را از خود مبنی بر مصونیت قضائی و مصونیت اجرایی نشان داده‌اند. مثالی که در این خصوص یافت می‌شود مربوط به یکی از آراء دادگاه داخلی دربارهٔ

41. RAU v. dame X, Tribunal fédéral suisse, 10 Feb. 1960, ATF 86I23; 65 ILR 385.

42. در نظام حقوقی کشور سوئیس، عدم اختصاص اموال به مصرفی مشخص باعث معتبر شناخته شدن توقیف دارایی‌های یک کشور خارجی می‌شود.

43. <http://www.bger.ch/index/federal.htm>.

44. See *supra* text starting at note 25.

روند طولانی داوری و رسیدگی قضائی سوکوبل^{۴۵} در قضیه سوکوبل علیه یونان^{۴۶} می‌باشد که از یک دادگاه بلژیکی درخواست شد دستور اجرای یک حکم داوری علیه کشور یونان را صادر نماید. دادگاه مدنی بروکسل به‌طور صریح، ارتباط واقعی میان مصونیت اجرایی و مصونیت قضائی در موضوع تحت رسیدگی را یادآور شد.^{۴۷} به عقیده این دادگاه، کشورهای خارجی در تصدی‌گری به‌عنوان نتیجه مستقیم عدم بهره‌مندی این اعمال از مصونیت قضائی، مصونیت اجرایی خود را هم از دست می‌دهند:

«منافع عمومی که به معافیت اجرایی کشور بلژیک در قلمروی خود ربط پیدا می‌کند، در مورد یک کشور خارجی که در بلژیک دست به معاملات می‌زند صادق نیست. این کشور خارجی، به دست خویش، خود را تابع قوانین بلژیک قرار داده و نمی‌تواند مدعی بهره‌مندی از ملاحظات مربوط به اقتدار و شئون کشور متعلق به خود در برابر آن دسته از مقامات بلژیک شود که مجری اختیارات حاکمیتی هستند و باید به اعمال این اختیارات دست یازند»^{۴۸}.

با این حال به‌طور کلی، دادگاه‌های بلژیک از این استدلال پیروی نمی‌کنند، اگرچه در احراز ادعاهای مربوط به مصونیت اجرایی، قایل به تفکیک بین اهداف عمومی در برابر اهداف خصوصی هستند.^{۴۹} دیوان استیناف ایتالیا هم به دلایل عقلی بر برخورد متوازن با مصونیت قضائی و اجرایی تأکید دارد:

«اگر مصونیت قضائی نسبت به فعالیتهای مشمول حقوق خصوصی اعمال نشود، همین وضعیت در مورد مصونیت اجرایی رأی که به‌عنوان یک ادعای شخصی شناخته شده در هنگامی که یک کشور خارجی از آن رأی تبعیت نمی‌کند، صادق است»^{۵۰}.

با این حال در قضیه کوندور و فیلوم، دادگاه قانون اساسی ایتالیا به‌روشنی تشابه میان مصونیت قضائی و مصونیت اجرایی را رد کرد و رأی داد که مصونیت اجرایی کشورهای خارجی

45. *Socobel v. l'Etat hellenique et la banque de Grèce*, Tribunal civil, Brussels, 30 Apr. 1951, [1951] JT 302; 18 ILR 3.

46. Cf. Bülick, "Société Commerciale de Belgique Case", IV Encyclopaedia of Public International Law (2000) 446.

47. *Socobel*, *supra* note 45, at 5 (ILR).

48. *Ibid.*, at 6.

49. See *supra* note 28.

50. *Libya v. Rosseton*, *supra* note 30, at 67 (ILR).

❖ رویه دیوان اروپایی...

در کشور مقر دادگاه، گسترش مصونیت قضائی نیست».^{۵۱}

د - الهام از مصونیت دیپلماتیک

ممکن است هم‌پوشانی‌های خاصی میان ملاحظات ناب مصونیت کشور و لزوم حمایت از نمایندگی دیپلماتیک و کنسولی کشورها مشاهده شود که در حقوق دیپلماتیک و کنسولی عرفی و قراردادی تصریح شده است. این منطق در تعدادی از پرونده‌های مربوط به حساب‌های سفارت^{۵۲} که دلیل مصونیت اجرایی در کشور مقر دادگاه در وهله اول بر مبنای قابلیت و ظرفیت سفارتخانه‌ها به خدمت در وظایف دیپلماتیک خود بود، وجود دارد. این هم‌پوشانی در هنگامی که ساختمانهای دیپلماتیک یا کنسولی، موضوع تشریفات اجرایی قرار می‌گیرند نیز آشکار می‌شود. در این شرایط از یک طرف هم حقوق دیپلماتیک^{۵۳} و هم حقوق کنسولی^{۵۴} و از طرف دیگر، حقوق مصونیت کشورها معافیت‌هایی را مقرر می‌کنند.^{۵۵} به همین دلیل، پرونده‌هایی که در صدد اتخاذ اقدامات اجرایی نسبت به ساختمانهای سفارتخانه‌ها برآمده‌اند، عمدتاً در دادگاههای اروپایی به موفقیتی دست نیافته‌اند.^{۵۶}

گاهی اعطای مصونیت اجرایی به اموال کشورها در حقوق دیپلماتیک یا کنسولی قابل توجیه است. یکی از دادگاههای ایتالیا در یکی از پرونده‌ها چنین تصمیم گرفته است:

«مفاد بندهای اول و سوم ماده 22 و شق (الف) بند اول ماده 31 کنوانسیون وین در خصوص روابط دیپلماتیک مورخ 18 آوریل 1961 نه تنها مصونیت ساختمانهای سفارتخانه‌های خارجی را از هرگونه اقدامات ناشی از تصمیمات قضات دادگاههای حقوقی مقرر می‌دارد بلکه ناظر بر

51. Condor and Filvem, *supra* note 29, at 401 (ILR).

52. See *infra* text starting at note 164.

53. بند سوم ماده 22 کنوانسیون وین در زمینه روابط دیپلماتیک مورخ 1961 مقرر می‌کند: «ساختمانهای مأموریت، ائانه و دیگر اموال داخل آن و وسایل نقلیه مأموریت باید از بازرسی، توقیف یا اجرا مصون باشند».

54. بند سوم ماده 25 کنوانسیون 1963 وین در زمینه روابط کنسولی مقرر می‌دارد: «ساختمانهای کنسولی، ائانه، اموال پست کنسولی و وسایل نقلیه آن باید به‌منظور دفاع ملی و استفاده عمومی مصون از توقیف باشند».

55. ماده 21 کنوانسیون ملل متحد که مبتنی بر ماده 19 پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل است در خصوص مصونیت دولتی مقرر می‌کند:

« 1- موارد زیر به‌ویژه اموال یک کشور نباید به‌عنوان اموال مورد استفاده دولت در غیر از اهداف غیرتجاری طبق شق (ج) ماده 19 تلقی شوند:

الف - اموالی شامل حساب بانکی که برای اهداف مأموریت دیپلماتیک کشور یا پست‌های کنسولی، هیأت‌های نمایندگی ویژه، نمایندگی‌های سازمانهای بین‌المللی، هیأت‌های نمایندگی نزد ارکان سازمانها یا کنفرانس‌های بین‌المللی مورد استفاده قرار می‌گیرند یا قصد بر آن است که برای این منظور مورد استفاده واقع شوند...».

56. Embassy Eviction Case, Court of First Instance, Athens, No.2626/1965, 65 ILR 248.

معافیت از اعمال صلاحیت یا اتخاذ اقدامات اجرایی نسبت به اموال غیرمنقول نیز می‌باشد.^{۵۷}

دادگاه فدرال سوئیس هم صریحاً به بند سوم ماده 22 کنوانسیون وین در زمینه روابط دیپلماتیک اشاره کرده و رأی می‌دهد که حساب‌های بانکی سفارتخانه به تأمین حوایج مالی یک هیأت دیپلماتیک اختصاص داشته و مصون از توقیف می‌باشد.^{۵۸} در قضیه دیگری در ارتباط با توقیف حساب‌های سفارتخانه، شورای دولتی هلند چنین نظر داد:

«در این ارتباط، ضروری است در نظر داشته باشیم که به‌طور سنتی، اهمیت فراوانی به اعمال مؤثر وظایف سفارتخانه‌ها و کنسولگری‌ها داده شده که مؤید آن کنوانسیون وین 1961 و 1963 در خصوص روابط دیپلماتیک و روابط کنسولی می‌باشد.»^{۵۹}

مصونیت‌های دیپلماتیک و موارد تعرض ناپذیری هم به‌عنوان ملاحظات مهمی برای دادگاهها در هنگام تفسیر و قلمروی انصراف از مصونیت به کار رفته‌اند.^{۶۰}

هـ - نفی کلی مصونیت از عملیات اجرایی

با بررسی قضایای می‌توان گفت، دادگاهها در کشورهای اروپایی، نسبت به نفی کامل مصونیت اجرایی، محتاطانه برخورد کرده‌اند. مع‌هذا، گاهی دادگاهها به کلی‌گویی روی آورده‌اند که به‌نظر می‌رسد درصدد بوده‌اند تقریباً هیچ محملی برای مصونیت اجرایی قایل نباشند. برای نمونه، در یک قضیه مصونیت در هلند در سال 1973 دیوان عالی هلند، تصریح به پذیرش مفهومی بسیار مضیق از مصونیت کرد و رأی داد:

«حقوق بین‌الملل، مخالف هرگونه عملیات اجرایی علیه اموال کشور خارجی مستقر در سرزمین کشور دیگر نیست.»^{۶۱}

57. *Cecchi Paone v. Czechoslovakia*, Pretore, Rome, 31 Mar. 1989 [1990] *Rivista de diritto internazionale Privato e processuale* 153.

58. *Z. v. Geneva Supervisory Authority for the Enforcement of Debts and Bankruptcy*, Tribunal fédéral suisse, 31 July 1990, 102 ILR 205.

59. *M.K. v. State Secretary for Justice, Raad van State, President of the Judicial Division*, 24 Nov. 1986, 94 ILR 357, at 360.

60. See *infra* text at note 104.

61. *Société Européenne d'Etudes et d'Entreprises en liquidité volontaire (SEEE) v. Yugoslavia*, Hoge Raad, 26 Oct. 1973, 65 ILR 356.

❖ رویه دیوان اروپایی...

ظاهراً عموم دادگاههای ترکیه از اعطای مصونیت اجرایی به کشورهای خارجی امتناع می‌ورزند. در شماری از پرونده‌های اخیر، دادگاههای ترکیه چنین رأی داده‌اند که اموال کشور خارجی را می‌توان تحت یک‌سری تدابیر احتیاطی توقیف کرد. دادگاه استیناف ترکیه در 1993 چنین رأی داد که کشورهای خارجی از مصونیت اجرایی برخوردار نیستند و اموال آنها در ترکیه قابل توقیف است چرا که قانون قابل اجرا در ترکیه، فقط دارایی‌های کشور ترکیه را معاف از عملیات اجرایی می‌داند.⁶² به همین دلایل، یکی از محاکم ترکیه رأی داد که اموال منقول و غیرمنقول یک کشور خارجی را می‌توان توقیف نمود.⁶³

و - تجویز عملی انجام اقدامات اجرایی

در تعدادی از کشورها اقدامات اجرایی علیه اموال کشورهای خارجی هنوز مستلزم اعطای مجوز اعمال اختیار اجرایی است.⁶⁴ این امر، متضمن آن است که آغاز اقدام اجرایی علیه یک کشور خارجی و اموال آن، مستلزم اخذ مجوزی است که معمولاً توسط وزارت خارجه کشور مقرر دادگاه و گاهی مقارن با آن توسط وزارت دادگستری اعطا می‌شود. این رویه، یک‌سری انتقادات ماهوی را به خود دیده است.⁶⁵ از این رهگذر، تصمیم به اعطا یا امتناع از مصونیت اجرایی، جنبه‌های سیاسی یافته و تابع ملاحظات سیاسی امور اجرایی قرار می‌گیرد. قوه مجریه معمولاً اعطاکنده مصونیت است و از همین رو، احتمال اینکه اعطای مصونیت، بیشتر با اختلاف روبرو شود بالاتر از آن است که اعطای مصونیت منحصرراً از طریق یک تصمیم قضائی صورت گیرد. شرط تجویز به شدت حقوق خواهانهای احتمالی را برای درخواست جبران خسارت محدود می‌کند. در برخی کشورها این مسئله حتی به‌عنوان یک نقض بالقوه حق بنیادی دسترسی به عدالت و دادگستری دیده شده و در نتیجه این انتقاد، شرط اخذ مجوز در تعدادی از کشورها کنار گذاشته شده است. یکی از بارزترین مثال‌ها در ایالات متحده است که به‌موجب قانون مصونیت دول خارجی، تصمیم در خصوص اعطا یا عدم اعطای مصونیت اجرایی به قوه قضائیه محول شده است.⁶⁶ در بعضی کشورهای اروپایی نیز قوانین به این سمت و سو اصلاح شده‌اند.

62. *Société X v. Etats-Unis d'Amérique*, Cour de cassation, 11 June 1993.

63. *Société v. La République Azerbaïdjan*, Tribunal d'exécution, 21 Feb. 2001.

64. برای نمونه، در کروآسی، ماده 18 قانون اجرای آراء محاکم مقرر می‌کند: «اقدام اجرایی یا اقدام تأمینی را نمی‌توان نسبت به اموال یک کشور خارجی بدون رضایت وزارت خارجه جمهوری کروآسی اعمال نمود مگر یک کشور خارجی در مورد اجرای رأی توافق کند».

65. Schreuer, *supra* note 6, at 136.

66. See also House Report, 15 ILM (1976) 1402.

ایتالیا یک مثال از این تحول است. با این حال، این تحول از مجرای دخالت قانونی پارلمان روی نداده است، بلکه ناشی از تجدیدنظر قضائی اعمال شده از سوی دادگاه قانون اساسی ایتالیا است. در اصل، قانون 1926 مقرر می‌کند که اموال منقول یا غیرمنقول، کشتی‌ها، وجوه، اوراق بهادار و هر دارایی دیگر متعلق به کشور خارجی بدون اجازه وزارت دادگستری نباید توقیف یا ضبط شده و به‌طور کلی، موضوع اقدامات اجرایی واقع شود.⁶⁷

در آمریکا در مقایسه با ایتالیا که یک رویه نسبتاً تدریجی را در مورد مصونیت قضائی اتخاذ کرده، به‌ندرت اجازه انجام عملیات اجرایی صادر شده است.⁶⁸ پس از چند تلاش موفقیت‌آمیز،⁶⁹ شرط اخذ مجوز انجام عملیات اجرایی در قضیه کوندور و فیلوم به‌دلیل مغایرت با حق بنیادی بشری دسترسی به دادگاه که در اصل 24 قانون اساسی ایتالیا درج شده بود با اعتراض و مخالفت روبرو گردید.

دادگاه قانون اساسی دریافت که:

«ماده واحده فرمان اجرایی سلطنتی شماره 1621 مورخ 30 اوت 1925 که با قانون شماره 1263 مورخ 15 ژوئیه 1926 اصلاح شد، طبق قانون اساسی، تا جایی که کسب مجوز از وزارت دادگستری را برای اقدامات حمایتی یا اجرایی علیه اموال متعلق به یک کشور خارجی ضروری می‌سازد، غیر از اموالی که مطابق قواعد عمومی به رسمیت شناخته شده حقوق بین‌الملل نمی‌توان آنها را موضوع عملیات اجرایی دانست، بی‌اعتبار محسوب می‌شود».⁷⁰

تقریباً در همان زمان که دادگاه قانون اساسی به چالش حقوق بنیادی می‌پرداخت، دادگاه قانون اساسی اسپانیا مجبور بود به مشکل مشابهی در قضیه ابوت بپردازد.⁷¹ هرچند این قضیه به شرط مربوط نمی‌شد اما دادگاه اسپانیا باید به این موضوع می‌پرداخت که آیا مصونیت اجرایی مطلق، مغایر حق دسترسی به دادگاهها می‌باشد یا خیر. دادگاه قانون اساسی تا حدی نقض حق بنیادی استماع عادلانه را توسط یک محکمه به‌نحو مقرر در اصل 24 قانون اساسی اسپانیا به رسمیت شناخته است. دادگاه قانون اساسی اسپانیا نظر داد که با این فرض که موضع کنونی

67. See Cohnadorelli and Solbi, "Measures of Execution against the Property of Foreign States: The Law and Practice in Italy", 10 NYIL (1979) 197.

68. Schreuer, *supra* note 1, at 136.

69. Prefect of Milan v. Federici and Savoldi, Corte di Cassazione, 30 Sept. 1968, 65 ILR 270. See also Banamar-Capizzi v. Embassy of the Republic of Algeria, 4 May 1989, 87 ILR 56.

70. Condor and Filvem, *supra* note 29, at 406 (ILR).

71. Diana Gayle Abbott v. República de Sudáfrica, Tribunal Constitucional, 1 July 1992, [1992] Aranzadi, Decision No. 107, 113 ILR 413.

❖ رویه دیوان اروپایی ...

در حقوق بین‌الملل، مصونیت اجرایی مطلق را تحمیل نمی‌کند باید آن را نقض بند اول اصل 24 قانون اساسی تلقی کرد که چرا بدون هیچ مبنای حقوقی، حق اجرا را محدود می‌کند.⁷² گفته شده است که یک حق بنیادی برای اجرای تصمیمات قضائی وجود دارد که دادگاه قانون اساسی هم این حق را مطلق نمی‌انگارد و آن را شامل اقدامات اجرایی علیه اموال کشورهای خارجی که از طریق مصونیت‌های بین‌المللی مورد حمایت قرار می‌گیرند، ندانسته است. مطابق نظر دادگاه قانون اساسی، اقدامات اجرایی نسبت به حساب‌های بانکی سفارتخانه‌ها در قلمرو مصونیت اجرایی جای می‌گرفتند و لذا از سوی دادگاه‌های داخلی این مصونیت نمی‌شد.

قضیه ابوت با دعوایی در سال 1994 علیه برزیل پیگیری شد، دادگاه قانون اساسی اسپانیا تأیید کرد حق بنیادی اخذ یک تصمیم قضائی و اجرای آن می‌تواند با استثنائات موجهی محدود گردد که مصونیت اجرایی اموال کشور خارجی می‌تواند یکی از این استثنائات موجه باشد.⁷³ در دعوای دیگری همان دادگاه رأی داد که عملیات اجرایی، جزء لاینفک حق بنیادی مقرر در اصل 24 قانون اساسی است که هر تفسیر دیگری، کارایی آن را از بین می‌برد و آن را به یک اعلامیه صرف آمال و آرزوها مبدل خواهد ساخت.⁷⁴ مضافاً دادگاه قانون اساسی اعلام نمود که دادگاه‌های پایین‌تر، از ظرفیت‌های موجود برای اجرای آرائی درباره اعتبارات، کمک‌ها یا یارانه‌های اعطایی به کشور خارجی استفاده نکرده بودند.

دادگاه قانون اساسی اسپانیا طی رأیی در سال 2001 ضمن تأیید مجدد رویه قضائی قبلی خود که حق اجرای رأی دادگاه را بخشی از حق استماع عادلانه تلقی می‌کند، تصریح نمود که اموال دیپلماتیک و کنسولی همیشه مصون از عملیات اجرایی هستند و تعیین ماهیت کاربرد اموال در امور حاکمیتی یا تصدی‌گری، یک مسئله اساسی محسوب نمی‌شود و لذا این امر باید توسط دادگاه‌های عادی احراز گردد.⁷⁵

در یونان هم، شرط اخذ مجوز اجرا برای اقدام اجرایی علیه کشورهای خارجی مبتنی بر قانونگذاری است.⁷⁶ به‌علاوه، رویه قضائی یونان حکایت از آن دارد که شرایط اخذ مجوز اقدامات

72. Abbott, *supra* note 71, at 422 (ILR).

73. Esperanza Jequier Beteta v. Embajada de Brasil, Tribunal Constitucional [1994] Aranzadi, No. 292 BOE (29 Nov. 1994).

74. Emilio Blanco Montero v. Embajada de Guinea Ecuatorial, Tribunal Constitucional [1997] Aranzadi, No. 18 BOE (14 Mar. 1997), No. 63 (suplemento).

75. Maite GZ v. Consulado General de Francia, Tribunal Constitucional, 17 Sept. 2001 [2001] Aranzadi, No. 176, BOE, 19 Oct. 2001, No. 251 (suplemento).

76. Art. 1(1) of Greek Emergency Law No. 15/1938. Cf. Schreuer, *supra* note 1, at 136.

اجرائی در مورد تجویز دستورات موقت هم اعمال می‌شود.^{۷۷}

این موضوع که آیا شرایط اخذ مجوز برای اقدامات اجرائی، با حق دسترسی به دادگاه مطابقت دارد یا خیر، همان‌طور که توسط دادگاه‌های ایتالیا مورد بحث واقع شده،^{۷۸} در برابر دادگاه‌های یونان نیز مطرح شده است. در جریان پرونده قتل عام دیستیمو^{۷۹} که توسط قربانیان جنگ جهانی دوم علیه آلمان اقامه شد، دادگاه‌های یونان بر سر این نکته تردید داشتند که آیا اعلام رضایت قبلی وزیر دادگستری که به موجب ماده ۹۲۳ قانون آیین دادرسی مدنی یونان، شرط ضروری آغاز تشریفات اجرای حکم علیه یک کشور خارجی است، با بند اول ماده ۶ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و بند سوم ماده ۲ و همچنین ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی مغایرت دارد یا نه.^{۸۰} شعبه دیوان عالی کشور یونان تصمیم گرفت که این مسئله را به هیأت عمومی دیوان عالی کشور ارجاع دهد و این دیوان چنین رأی داد:

«حق جبران خسارات مؤثر در مورد تشریفات اجرائی، ممکن است تحت شرایط خاصی، تابع محدودیت‌هایی قرار گیرد. این محدودیت‌ها باید توسط قانون مقرر شده و نباید از ماهیت حقوق مورد حمایت تخطی کرده یا نامتناسب با هدف مورد نظر و ابزارهای مورد استفاده باشد».^{۸۱}

مضافاً دیوان عالی اعلام داشت که عدم رضایت وزیر دادگستری به اتخاذ تشریفات اجرائی علیه یک کشور خارجی اگر نسبت به آن دسته از اموال یک کشور خارجی صورت گیرد که برای مقاصد حاکمیتی مورد استفاده قرار می‌گیرند یا این اقدامات موجب به خطر افتادن روابط بین‌المللی یونان با آن کشور خارجی شود، مغایر قواعد یاد شده کنوانسیون اروپایی حقوق بشر و میثاق بین‌المللی حقوقی مدنی و سیاسی نمی‌باشد.^{۸۲} تلاش در جهت اجرای این رأی در آلمان

77. «مطابق ماده ۶۸۹ قانون آیین دادرسی مدنی، درخواست دستور موقت علیه یک کشور خارجی به شرطی قابل قبول است که وزارت دادگستری رضایت خود را اعلام دارد».

Court of First Instance of Thessaloniki, Judgment No. 1822/1981.

78. See *supra* text at note 70.

79. Prefecture of Voiotia v. Germany, Court of First Instance, Livadeia, Case No. 137/1997, 30 Oct. 1997, partly reproduced in Bantekas, "Case Note", 92 AJIL (1998) 765; Areiopagos, Case No: 11/2000, 4 May 2000, partly published in Gavouneli and Bantekas, "Case Note", 95 AJIL (2001) 198. See also Vournas, "Prefecture of Voiotia v. Federal Republic of Germany", 21 New York Law School J. Int'l and Comparative L (2001) 629.

80. Prefecture of Boeteia v. Germany, Areiopagos, Chamber, Judgements Nos. 301 and 302/2002, 19 Feb. 2002 (on file with the author).

81. Prefecture of Boeteia v. Germany, Areiopagos, Full Court, Judgments Nos. 36 and 37/2002, 28 June 2002, reported under "Facts" of the ECtHR's Kalogeropoulou case, App. No., 59021/00. 12 Dec. 2002.

82. *Ibid.*

❖ رویه دیوان اروپایی...

هم به جایی نرسید چرا که دیوان عالی آلمان از شناسایی رأی دادگاههای یونان با این ملاحظه که مغایر اصول حقوق بین‌الملل در خصوص مصونیت دولتهاست سرباز زد.^{۸۳}

در دعوی کالوگروپولو و سایرین علیه یونان و آلمان، خواهانهای ناکام تلاش کردند که در برابر دیوان اروپایی حقوق بشر این رأی را به چالش بکشند و این‌طور استدلال کردند که حق اجرای یک حکم قطعی تحت بند اول ماده 6 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر تضمین شده و امتناع از اتخاذ تدابیر اجرایی به منزله نقض این ماده است. اما دیوان اروپایی حقوق بشر با تکیه بر سه رأی اخیر خود، دادخواست را رد کرد.^{۸۴} دیوان اروپایی حقوق بشر در قضایای العدسنی علیه انگلستان،^{۸۵} فوگارتی علیه انگلستان^{۸۶} و مک‌الهنی علیه ایرلند و انگلستان^{۸۷} احرار کرد نظر به اینکه اعطای مصونیت به یک کشور در جریان دعاوی مدنی، هدف مشروعی را در حقوق بین‌الملل تحت ارتقای نزاکت و حسن روابط میان کشورها از طریق احترام به حاکمیت کشور دیگر دنبال می‌کند، لذا هیچ تخلفی از ماده 6 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر روی نداده است.^{۸۸} مطلب حائز اهمیت اینکه در این پرونده‌ها، دیوان در خصوص تناسب لغو حق دسترسی به دادگاه که در رویه قضائی پیشین خود در خصوص مصونیت سازمانهای بین‌المللی نظیر قضیه آجو و ریگان^{۸۹} و قضیه گندم و کندی^{۹۰} قابل بر آن شده بود، مبادرت به تحقیقات عمیق و دقیقی نکرد.

3- انواع استثنائات مصونیت اجرایی

الف - انصراف از مصونیت اجرایی

به‌طور کلی این امر پذیرفته شده است که یک کشور می‌تواند همان‌گونه که از مصونیت قضائی انصراف ورزد از مصونیت اجرایی هم اعراض نماید. این مطلب به‌طور واضح در مواد 18 و 19 کنوانسیون ملل متحد که در صورت رضایت صریح کشورها،^{۹۱} اتخاذ اقدامات اجرایی را تجویز می‌کند، منعکس شده است و همچنین می‌توان این موضوع را در کنوانسیون

83. Bundesgerichtshof, 26 June 2003, III ZR 245/98, [2003] Neue Juristische Wochenschrift 3488.

84. *Supra* note 81.

85. App. No. 35753/97, 34 EHRR (2001) 273 (Judgment).

86. App. No. 37112/97, 34 EHRR (2001) 302 (Judgment).

87. App. No. 31253/96, 34b EHRR (2001) 322 (Judgment).

88. Al-Adsani, *supra* note 85, at para. 54; Fogarty, *supra* note 86, at para. 34, McElhinney, *supra* note 87, at para. 5.

89. App. No. 28934/95, 18 Feb. 1999 (Judgment).

90. App. No. 26083/94, 18 Feb. 1999 (Judgment).

91. See *supra* note 16.

اروپایی حقوق بشر،^{۹۲} پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل^{۹۳} و قوانین ملی در باب مصونیت جستجو کرد. این استثناء نسبت به مصونیت اجرایی، حتی در کشورهایی که قایل به قاعده مصونیت مطلق هستند، به رسمیت شناخته شده است. برای نمونه، قانون آیین دادرسی مدنی جدید روسیه مقرر می‌دارد که «تنها در صورت رضایت مقامات ذی‌صلاح کشور مربوطه، توقیف اموال یک کشور خارجی که در قلمرو فدراسیون روسیه واقع است، اتخاذ سایر اقدامات اجرایی علیه این اموال و توقیف این اموال به‌منظور اجرای رأی یک دادگاه میسر است مگر توسط یک معاهده بین‌المللی مصوب فدراسیون روسیه یا یک قانون فدرال، برخلاف آن مقرر شده باشد».^{۹۴}

1- آیا انصراف از مصونیت قضائی، انصراف از مصونیت اجرایی را نیز دربرمی‌گیرد؟

قاعده کلی آن است که اعلام رضایت مستقل در خصوص مصونیت اجرایی لازم است و انصراف از مصونیت قضائی، در حالت عادی، متضمن انصراف از مصونیت اجرایی نیست.^{۹۵} شرط اعلام انصراف مجزا، آشکارا در کنوانسیون ملل متحد،^{۹۶} مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل^{۹۷} و قوانین ملی درج شده است.^{۹۸} براساس این قانون عادلانه، جای تعجب باقی نمی‌ماند که دادگاههای ملی نیز به‌طور کلی، علاوه بر انصراف از مصونیت قضائی، یک اعلام انصراف دیگر از مصونیت اجرایی را نیز لازم می‌دانند. نمونه پیروی از این قاعده را می‌توان در تصمیم دیوان عالی چکسلواکی در سال 1987 یافت نمود. دیوان عالی این کشور رأی داد که «اینکه یک کشور خارجی، در

92. ماده 23 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر مقرر می‌کند: «نباید هیچ اقدام اجرایی یا تدابیر پیشگیرانه نسبت به اموال یک کشور عضو در قلمروی کشور دیگر عضو اتخاذ گردد مگر تا حدی که کشور مزبور در هر مورد خاص، رضایت کتبی خود را ابراز کرده باشد».

93. ماده 8 پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل مقرر می‌کند: «اموال یک کشور خارجی در کشور مقرر دادگاه در حالات زیر نباید مصونیت اجرایی از رأی دادگاه یا حکم داور داشته باشند:

1- کشور خارجی به‌طور صریح یا ضمنی از مصونیت اجرایی انصراف داده باشد جزء با توجه به واژگان، استنباط انصراف میسر نیست».

94. ماده 401 قانون آیین دادرسی مدنی فدراسیون روسیه که در فوریه 2003 لازم‌الاجرا شد، جایگزین ماده 435 قانون آیین دادرسی مدنی اتحاد جماهیر شوروی است.

95. See Bouchez, *supra* note 4, at 23.

96. ماده 20 کنوانسیون ملل متحد مقرر می‌کند: «هنگامی که رضایت به تدابیر قهری طبق مواد 18 و 19 ضروری است، رضایت به اجرای صلاحیت طبق ماده 7 نباید متضمن رضایت به اتخاذ اقدامات قهری باشد».

97. بند دوم ماده 18 مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل.

98. بند سوم ماده 13 قانون مصونیت دولتی انگلستان که به اجرای مصونیت می‌پردازد، اشعار می‌دارد: «مقرره‌ای که صرفاً ارجاع به صلاحیت دادگاهها را در بر دارد را نباید به‌عنوان رضایت مورد نظر در این ماده تفسیر کرد».

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

دادگاههای چکسلواکی در جریان استماع دعوی حاضر شود، به این مفهوم نیست که آن کشور خود را تسلیم صلاحیت این دادگاهها ساخته و موافق اجرای رأی دادگاه علیه خود است.^{۹۹} یکی از دادگاههای انگلیس هم در سال 1997 رأی به ضرورت اعلام انصراف مجزا از مصونیت اجرایی داده است. این دادگاه در قضیهٔ یک بانک بین‌المللی علیه جمهوری زامبیا رأی داد که «حضور در دادگاه و انصراف از مزایای یک کشور در روند دادرسی دلالت بر انصراف از مصونیت‌ها یا مزایای موجود در جریان رسیدگی به دعوی اجرای رأی علیه یک کشور خارجی ندارد».^{۱۰۰} یک دادگاه فرانسوی نیز طی واژه‌هایی خالی از هرگونه ابهام علاوه بر اعلام اینکه شرط داوری به‌منزلهٔ انصراف از مصونیت قضائی است، رأی داد که «انصراف از مصونیت قضائی به‌هیچ‌وجه، متضمن انصراف از مصونیت اجرایی نیست».^{۱۰۱}

2- قلمروی انصراف

در هنگامی که دادگاه‌هایم‌لی مجبور به تفسیر انصراف از مصونیت اجرایی است، این گرایش در آن دیده می‌شود که قلمروی این انصراف را به‌منظور اجتناب از تعارض احتمالی با مصونیت‌های ناشی از حقوق کنسولی یا دیپلماتیک محدود سازد. در سال 1989 پرونده‌ای که در انگلستان مطرح شد، مثال خوبی از این رویکرد را به ما نشان می‌دهد. دیوان عالی انگلستان چنین رأی داده است:

«انصراف قراردادی از مصونیت قضائی و اجرایی برای انصراف از تعرض‌ناپذیری و مصونیت اماکن یا اموال یک مأموریت دیپلماتیک یا اموال و یا اقامتگاه خصوصی یک مأمور دیپلماتیک که به ترتیب تحت مواد 22 و 30 کنوانسیون وین در خصوص روابط دیپلماتیک از آن بهره‌مند هستند، کفایت نمی‌کند».^{۱۰۲}

موضوع مشابهی در ارتباط با تداخل میان انصراف و مصونیت‌های دیپلماتیک در تصمیم

99. Nejvyšší soud Československé socialistické republiky (Czechoslovak Supreme Court Opinion) Cpij 27/86 published as Rc 26/1987, 27 Aug. 1987, 87 sbírka soudních rozhodnutí (Collection of Judicial Decisions) 9-10 (on file with the author).

100. An International Bank v. Republic of Zambia, QBD, 23 May 1997, 118 ILR 602.

101. Socialist Federal Republic of Yugoslavia v. Société Européenne d'Etudes et d'Entreprises, Tribunal de grande instance, Paris, 6 July 1970, 98 Journal de Droit International (JDI) (1971) 131, 65 ILR 46, at 49;

یک دادگاه فرانسوی رأی داده بود که «این دو نوع مصونیت در تعامل با هم نیستند و انصراف از یکی در برابر دادگاههای فرانسه، حق استناد به نوع دیگر مصونیت را دربر نمی‌گیرد».

102. A Co. Ltd v. Republic of X, QBD, 21 Dec. 1989, [1990] 2 Lloyds Rep. 520, 87 ILR 412.

یک دادگاه فرانسوی در پرونده نوگا آمده است.^{۱۰۳} این دادگاه از یک سو باید به انصراف صریح در یک موافقتنامه و ام می پرداخت که به موجب آن از هرگونه مصونیت مربوط به اجرای یک حکم داوری، اعلام انصراف شده بود و از سوی دیگر باید به حمایت از اموال کشورها، به ویژه حساب های بانکی سفارتخانه ها که در جهت ایفای وظایف مأموریت های دیپلماتیک نقشی ضروری بازی می کنند، رسیدگی می کرد. در نهایت دادگاه استیناف فرانسه به نفع مصونیت رأی داد.^{۱۰۴}

3- انصراف ضمنی

دشوارترین موضوع در ارتباط با انصراف از مصونیت ها به این مسئله مربوط می شود که آیا انصراف از مصونیت باید صریح باشد یا اینکه امکان اعلام انصراف ضمنی هم وجود دارد و اگر می توان قایل به انصراف ضمنی شد، چه اعمالی را می توان در حکم انصراف تلقی نمود. به نظر می رسد که هم کنوانسیون سازمان ملل متحد^{۱۰۵} و هم کنوانسیون اروپایی حقوق بشر،^{۱۰۶} رضایت صریح را لازم می دانند. اگرچه پیش نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین الملل به طور روشن، احتمال انصراف ضمنی از مصونیت اجرایی را در نظر می گیرد.^{۱۰۷}

در این شرایط، هنگامی که از دادگاهها درخواست شده که در صدد تفسیر مفهوم قیود داوری مورد پذیرش کشورها برآیند، مشکلات خاصی ایجاد شده است. ادبیات مضیق کنوانسیون ملل متحد، مواد پیش نویس کمیسیون حقوق بین الملل و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، اشاره بر آن دارد که یک قید داوری، بخودی خود، دلالت ضمنی بر انصراف از مصونیت اجرایی نداشته بلکه انصراف از مصونیت اجرایی مستلزم اعلام رضایت دیگری به طور صریح می باشد. این رویکرد به طور سنتی مورد قبول دادگاههای کشورهای اروپایی واقع شده است.^{۱۰۸} مع هذا، برخی از دادگاههای ملی آماده هستند تا از موافقتنامه های داوری تفاسیر موسع تری به عمل آورند. دادگاههای فرانسه از طریق این تفسیر موسع، استنباط خود را از ادبیات موجود در قواعد

103. *Ambassade de la fédération de Russie en France v. Société NOGA*, Cour d'Appel, Paris, 1st Chamber, section A, 10 Aug. 2000 [2001] 128 JDI 116.

104. *Ibid.*

105. شق (الف) مواد 18 و 19 کنوانسیون ملل متحد هر دو اعلام رضایت صریح کشور را لازم می دانند.
106. ماده 23 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، اعلام رضایت صریح هر کشور را به طور مکتوب در هر قضیه خاص برای اعمال تدابیر اجرایی لازم می دانند.

107. ماده 8 پیش نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین الملل، قایل به یک استثناء برای مصونیت می شود مشروط بر اینکه کشور خارجی به طور صریح یا ضمنی از مصونیت اجرایی خود انصراف ورزیده باشد.

108. See *Duff Development v. Kelantan Government* [1923] 1 Ch 385 (CA), 2 ILR 124, [1924] AC 797 (HL).

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی که مقرر می‌دارد: «با طرح اختلاف نزد اتاق بازرگانی بین‌المللی، باید چنین انگاشت که طرفین اختلاف، اجرای حکم داوری را بدون هیچ تأخیری پذیرفته و از حق خود مبتنی بر هرگونه پژوهش‌خواهی حتی اگر به‌طور معتبر صورت گرفته باشد، انصراف ورزیده‌اند»، تغییر داده‌اند.^{۱۰۹} این مقررہ توسط دادگاه‌های فرانسه طوری تفسیر می‌شود که متضمن انصراف از مصونیت اجرایی نمی‌باشد.^{۱۱۰} با این حال در قضیه کرایتون، دادگاه استیناف، رویکرد خود را تغییر داد.^{۱۱۱}

دادگاه‌های سوئد نیز مجبور به تفسیر موافقتنامه‌های داوری و معنای ضمنی آنها در قبال مصونیت اجرایی شده‌اند. دیوان عالی سوئد طی تصمیمی که در سال ۱۹۷۲ اتخاذ کرد با توجه به انتصاب یک داور در وضعیتی که یک کشور خارجی از تعیین داور خود سرباز زده از اینکه موافقتنامه داوری را به‌عنوان انصراف ضمنی از مصونیت تلقی کند، امتناع ورزید،^{۱۱۲} البته در قضیه دیگری در ارتباط با داوری، دادگاه‌های سوئد، اراده و تمایل بیشتری برای پذیرش ایده انصراف ضمنی از خود نشان داده‌اند. در سال ۱۹۸۰ دادگاه پژوهش نظر داد که لیبی با قبول شرط داوری از مصونیت خود انصراف داده است. این شرط در یک موافقتنامه امتیاز نفتی با یک شرکت امریکایی گنجانده شده بود و اختلاف نزد یک مرجع داوری طرح شد. مدعی موفق شد که در برابر دادگاه‌های سوئد، خواستار اجرای حکم داوری شود اما کشور محکوم‌علیه با ادعای برخوردار از مصونیت به آن اعتراض کرد.^{۱۱۳}

ب - اجرای رأی نسبت به اموالی که به‌طور خاص برای تأمین هزینه‌های دعوی کنار گذاشته شده‌اند (اموال تخصیص یافته)

اموال در حکم پول، منتقل شده و در کشور مقر دادگاه به‌منظور پرداخت برخی تعهدات،

109. بند دوم ماده ۲۴ مقررات آستی و داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی از اول ژانویه ۱۹۸۸ تا ۳۱ دسامبر ۱۹۹۷ لازم‌الاجرا بود.

110. Eurodif et Sofidif, *supra* note 101, 65 ILR 93, at 98.

111. Société Creighton v. Ministre des Finances de l'Etat du Qatar et autre, Cour de cassation (1st Civil Chamber), 6 July 2000, Bulletin civil I, n° 207, [2001] Revue de l'arbitrage 114. The same result had already been reached by a lower French court with regard to ad hoc arbitration in Société Bec Frères v. Office des Céréales de Tunisie, Cour d'Appel, Rouen, 20 June 1996 [1997] Revue de l'arbitrage 263, 113 ILR 485.

«پذیرش شرط داوری از طریق کشور امضاءکننده به‌منظور اجرای حکم داوری طبق ماده ۲۴ قواعد داوری اتاق بازرگانی بین‌المللی به‌منزله اعتراض از مصونیت اجرایی آن کشور است.»

112. Tekno-Pharma AB v. Iran, Svea Hovrett, 24 May 1972, Högsta domstolen (Supreme Court), 21 Dec. 1972, 65 ILR 383.

113. Libyan American Oil Company v. Libya, Svea Hovrett, 18 June 1980, 20 ILM (1981) 89, 62 ILR 225.

به‌طور کلی موضوع اقدامات اجرایی قرار می‌گیرند و از مصونیت اجرایی برخوردار نیستند. قابلیت دسترسی به اموال اختصاص یافته یا بودجه‌های تخصیصی برای اقدامات اجرایی در کنوانسیون ملل متحد^{۱۱۴} مورد قبول قرار گرفته است.^{۱۱۵} این موضوع به‌طور کلی در رویه قضائی پذیرفته شده است. برای نمونه می‌توان به رأی دادگاه استیناف فرانسه در سال 2001 اشاره کرد.^{۱۱۶} این نحوه استدلال در پرونده‌های قبلی مطروحه در دادگاههای فرانسه نظیر قضیه سوسیه‌ته سوناتراچ هم با توجه به اینکه اموال در مالکیت یک کشور بوده، اتخاذ شده بود.^{۱۱۷}

این تصمیم بر پایه رأی قبلی دادگاه استیناف اتخاذ شده که اشعار می‌داشت مصونیت اجرایی در موارد خاصی که دارایی‌های توقیف شده از نظر کشور خارجی برای نیل به عملیات بازرگانی محض توسط آن کشور یا رکن ایجاد شده توسط آن به‌کار گرفته شده‌اند، کنار می‌رود.^{۱۱۸}

این قاعده که بودجه‌های تخصیص یافته از مصونیت اجرایی برخوردار نیستند توسط مجلس اعیان هم مورد شناسایی واقع شده بود. در پرونده الکام، مجلس اعیان به حساب‌های بانکی سفارتخانه‌هایی رسیدگی کرد که به‌طور عادی برای ایفای مقاصد حاکمیتی به‌کار می‌رفتند و از عملیات اجرایی مصون بودند. با این حال، مجلس اعیان پذیرفت که حتی حساب بانکی سفارتخانه‌ها اگر توسط کشور خارجی، تنها به معاملات تجاری اختصاص یابند، از مصونیت اجرایی برخوردار نخواهند بود.^{۱۱۹}

114. شق (ب) مواد 18 و 19 کنوانسیون ملل متحد، قایل به یک استثناء در خصوص مصونیت اجرایی می‌شود و آن تا حدی است که کشور مزبور اموال مورد نظر را برای پرداخت هزینه‌های طرح دعوایی که موضوع دادرسی است، اختصاص داده باشد.

115. بند سوم ماده 4 قطعنامه اظهار می‌دارد: «اموال یک کشور اگر برای پرداخت هزینه‌های دعوی اختصاص یافته باشند، مصون از اقدامات اجرایی قهری نمی‌باشد».

116. Société Creighton Ltd v. Ministère des Finances et le Ministère des Affaires Municipales et de l'Agriculture du Gouvernement de l'Etat du Qatar, Cour d'Appel, Paris, 12 Dec. 2001 [2003] Revue de l'arbitrage 417, 527.

117. Société Sonatrach v. Migeon, Cour de cassation (1st Civil Chamber), 1 Oct. 1985, 77 ILR 525; «باید میان دو دسته از دارایی‌ها قایل به تمایز شد: دارایی‌های یک کشور خارجی اصولاً موضوع توقیف قرار نمی‌گیرند مگر به‌طور استثنائی هنگامی که این اموال برای فعالیت‌های اقتصادی و بازرگانی طبق حقوق خصوصی مورد استفاده قرار گیرند، این مصونیت اعمال نمی‌شود. از سوی دیگر، دارایی‌های نهادهای عمومی، خواه خصوصی شده باشد یا نه که متمایز از کشور خارجی است، ممکن است موضوع توقیف واقع شود».

118. Eurodif et Sofidif, *supra* note 101, at 97 (ILR).

119. Alcom Ltd v. Republic of Colombia [1984] 2 All ER 6, 74 ILR 170, at 187 (HL).

❖ رویه دیوان اروپایی ...

ج - تدابیر اتخاذ شده علیه دارایی‌هایی که در جهاتی غیر از مقاصد غیرتجاری دولتی به کار می‌روند

اغلب اسناد مربوط به مصونیت و رویه قضائی دادگاههای اروپایی قایل به یک استثناء نسبت به اعمال مصونیت برای اموالی است که برای اهداف غیردولتی به مصرف می‌رسند. برای نمونه، کنوانسیون سازمان ملل اموالی را که به‌طور خاص توسط یک کشور برای مقاصد غیرتجاری دولت به کار می‌روند، یا قرار است که به کار روند، از مصونیت معاف می‌سازد؛^{۱۲۰} همین‌طور، پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل از عملیات اجرایی علیه اموالی که برای مقاصد و فعالیت‌های بازرگانی مورد استفاده قرار می‌گیرند، صحت می‌کند.^{۱۲۱} حقوق انگلستان نیز امکان اتخاذ تدابیر اجرایی نسبت به اموالی را که در آن زمان برای اهداف تجاری مورد استفاده قرار گرفته‌اند یا قصد بر آن است که به مصارف مذکور برسند، مقرر می‌کند.^{۱۲۲}

1- شرط ارتباط

یکی از مجادله برانگیزترین موضوعات مربوط به مصونیت اجرایی، این مسئله است که آیا نفی مصونیت، مستلزم وجود ارتباط یا پیوندی میان اموالی می‌باشد که قرار است موضوع عملیات اجرایی قرار گیرند یا نه. درحقیقت، انواع گوناگونی از شروط ارتباط در اسناد بین‌المللی، قوانین ملی و رویه دادگاهها وجود دارد که در موقعیت‌های گوناگون ممکن است منجر به نتایج مختلف شود.

یکی از شروط پیوند که به‌طور صریح در قانون مصونیت دول خارجی در ایالات متحده^{۱۲۳} ذکر شده، ناظر بر ارتباط میان اموال و مبنای دعوی است. همچنین پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل این شرط پیوند را در مورد «اموالی که برای اهداف مورد نظر در فعالیت‌های بازرگانی مورد استفاده هستند یا در فعالیت‌های تجاری مورد استفاده بوده‌اند که دعوی بر پایه آن طرح شده است» مقرر می‌کند.^{۱۲۴}

به‌طور کلی رویکرد مضیق کنوانسیون اروپایی حقوق بشر هم که در ماده 26 آن انعکاس یافته، اتخاذ اقدامات اجرایی را تنها نسبت به اموالی که به‌طور انحصاری در ارتباط با فعالیت‌های

120. شق (ج) ماده 19 کنوانسیون سازمان ملل متحد.

121. ماده 8 پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل.

122. بند چهارم ماده 13 قانون مصونیت دولتی انگلستان.

123. قانون مصونیت حاکمیت خارجی ایالات متحده، اتخاذ اقدامات اجرایی را مشروط به اینکه مال مزبور برای فعالیت بازرگانی که مبنای دعواست مورد استفاده بوده یا هست، مجاز می‌شمرد.

124. ماده 8 پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل.

صنعتی یا بازرگانی مورد استفاده قرار گرفته‌اند، مجاز می‌شمارد.^{۱۲۵}

نوع دیگر پیش شرط پیوند را می‌توان در ارتباط میان اموال و کشور خوانده دید. پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل بیان داشت که یکی از دوگونه اصلی پیوند، وجود ارتباط میان اموال با دعوایی می‌باشد که مورد رسیدگی است.^{۱۲۶} شرط پیوند، شدیداً از سوی برخی کشورها مورد انتقاد قرار گرفته است. در حقیقت، کوشش برای واژه‌پردازی شرط پیوند در پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل تا انتهای بررسی‌های کمیسیون بر این موضوع مجادله‌برانگیز باقی ماند.^{۱۲۷} در کنوانسیون جدید سازمان ملل این موضوع تعدیل شده، تا جایی که ارتباط میان اموال و منبای دعوی کنار گذاشته شده است.^{۱۲۸}

آزادانه‌ترین رویکرد اتخاذ شده در حقوق انگلستان قابل پیگیری است که تنها مقرر می‌دارد اموالی که قرار است موضوع عملیات اجرایی قرار گیرند بدون اینکه پیوند خاصی مورد توجه باشد، باید در آن زمان مورد استفاده تجاری بوده یا قصد بر آن باشد که از آنها استفاده‌های تجاری شود.^{۱۲۹}

رویه دادگاه‌های اروپایی در خصوص شرط پیوند یکسان نیست. به نظر می‌رسد خیلی از آراء از این شرط، فاصله گرفته‌اند. برای نمونه، دادگاه قانون اساسی ایتالیا، قابل به یک ارتباط خاص موضوع دادخواست یعنی اختصاص اموال به معامله بازرگانی که اختلاف از آن ناشی شده، گردیده درحالی که این محدودیت به‌طور عمومی به رسمیت شناخته نشده و مخصوصاً در اروپای غربی از جمله انگلستان، این شرط رد شده است.^{۱۳۰} حقیقت این است که خیلی از دادگاه‌های ملی حتی در مورد شرط پیوند بحث نمی‌کنند و این دلالت بر آن دارد که این دادگاهها بدون در نظر گرفتن ارتباط یا پیوندی خاص، به هدفی که اموال برای آن به کار گرفته می‌شوند، توجه دارند.^{۱۳۱}

از سوی دیگر هنوز این رویه در بعضی از کشورهای اروپایی وجود دارد که از لحاظ کردن

125. ماده 26 کنوانسیون اروپایی حقوق بشر.

126. شق (ج) بند اول ماده 18 مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل مقرر می‌نمود: «هیچ اقدام قهری نظیر توقیف، بازداشت و اجرا نسبت به اموال یک کشور خارجی را در ارتباط با دعوایی که نزد دادگاه کشور دیگر مطرح است نمی‌توان اتخاذ کرد مگر تا حدی که مال مزبور به‌طور خاص برای اهدافی غیر از مقاصد غیرتجاری دولت مورد استفاده قرار گرفته باشد یا قصد بر این باشد و این مال در سرزمین کشور مقر دادگاه واقع بوده و با دعوایی که موضوع دادرسی است، مرتبط باشد».

127. See HeB, *supra* note 17, at 277f.

128. شق (ج) ماده 19 کنوانسیون سازمان ملل متحد.

129. بند چهارم ماده 13 قانون مصونیت دولتی انگلستان.

130. Condor and Filvem, *supra* note 29, at 402 (ILR).

131. Société Eurodif v. République islamique d'Iran, Cour de cassation (1st civil chamber), 14 Mar. 1984 [1984] *Revue critique de droit international privé* 644, 77 ILR 513, at 515.

❖ رویه دیوان اروپایی...

شرط ارتباط حمایت می‌کنند؛ دادگاههای فرانسه به‌طور سنتی این شرط را پذیرفته‌اند. دادگاه استیناف در هر دو قضیه یورودیف و سوناتراچ چنین رأی داد که احراز یک ارتباط خاص میان اموال توقیف شده کشور و فعالیتی که مبنای دعوی است، ضروری می‌باشد.^{۱۳۳} با این حال، در رأی اخیر دادگاه پژوهش در قضیه کرایتون، حتی چنین به‌نظر می‌رسد که دادگاههای فرانسه، شرط ارتباط را رها کرده‌اند.^{۱۳۳}

2- تفکیک میان اموال در دسترس برای اقدامات اجرایی و اموالی که موضوع این اقدامات قرار نمی‌گیرند

امکان اتخاذ اقدامات اجرایی نسبت به اموالی که برای تصدی‌گری یا اهداف غیرعمومی مورد استفاده قرار می‌گیرند تا حدی ناشیانه یا اموالی که به مصارف غیرتجاری می‌رسند^{۱۳۴} در کنوانسیون سازمان ملل درج شده که در بسیاری از کشورها به رسمیت شناخته شده است.^{۱۳۵} مشکل واقعی، تعریف و شناسایی قلمرو اموالی می‌باشد که برای اهداف حاکمیتی مورد استفاده قرار نمی‌گیرند و لذا مشمول صلاحیت اجرایی واقع می‌شوند.^{۱۳۶} با بررسی رویه قضائی می‌توان به‌روشنی پذیرفت که قوانین زیادی وجود دارد که به‌طور کلی اموال را همان‌طور که در کنوانسیون سازمان ملل متحد و دیگر اسناد مربوط به مصونیت، پیگیری و اصلاح شده برای مصارف حاکمیتی یا اهداف غیرتجاری مشخص می‌کنند.

الف - ساختمانهای سفارتخانه

ساختمانهای مأموریت‌های دیپلماتیک و کنسولی همچون اموال مربوط به فعالیت‌های دیپلماتیک یا کنسولی، از دیگر اموالی هستند که در خدمت اهداف غیرتجاری به‌کار می‌روند و از عملیات اجرایی مصون می‌باشند. این مصونیت، ریشه در تعرض‌ناپذیری این اماکن تحت حقوق دیپلماتیک و کنسولی دارد^{۱۳۷} و صریحاً در تعدادی از قوانین مصونیت دولتی مورد تأیید

132. مصونیت اجرایی یک کشور خارجی یا نهاد عمومی که به حساب خود عمل می‌کند را استثنائاً فقط به شرطی می‌توان کنار گذاشت که بدهی توقیف شده مربوط به یک فعالیت خصوصی باشد که موضوع دعوی قرار گرفته است.

133. Creighton v. Qatar;

«در این قضیه تصمیم گرفته شد که کالاهایی که دولت برای پرداخت هزینه‌های طرح دعوی در نظر گرفته است این قابلیت را دارند که موضوع توقیف واقع شوند».

134. شق (ج) ماده 19 کنوانسیون ملل متحد مبتنی بر شق (ج) بند اول ماده 18 پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل است.

135. See *supra* text at note 26.

136. See Société de droit irakien Rafidain Bank et crts v. Consarc Corporation , Société droit américain et crts, Cour d'Appel, Brussels, 10 Mar. 1993 [1994] T 787.

137. See *supra* note 53 and 54.

مجدد قرار گرفته است.^{۱۳۸} رویه دادگاهها در ارتباط با مصونیت اماکن، و ساختمانهای سفارتخانهها نسبتاً یکسان می‌باشد.^{۱۳۹}

با این حال، دادگاهها تبیین کرده‌اند که مصونیت اجرایی سفارتخانهها تا محدوده‌ای که ایفای وظایف مأموریت اقتضا می‌کند، قابل تسری است. پس اموال غیرمنقول تحت مالکیت دولت مادامی که برای اهداف دیپلماتیک مورد استفاده قرار نگیرند، از طریق مصونیت‌های اجرایی، مورد حمایت قرار نمی‌گیرند.^{۱۴۰}

ب - مراکز فرهنگی

در یک قضیه مربوط به توقیف مال غیرمنقول تحت مالکیت یک کشور که به‌عنوان یک مرکز فرهنگی است، دادگاه فدرال سوئیس، رویه قضائی قبلی خود را تعدیل نمود و به‌طور سختگیرانه‌ای با مصونیت قضائی و اجرایی به‌نحو متوازن برخورد نمود. دادگاه فدرال سوئیس رأی داد که بنابر حقوق بین‌الملل عمومی، برخی از اشیای تحت خدمت اهداف عمومی، به‌طور کلی معاف از اقدامات اجرایی هستند:

«مستقل از ماهیت اختلاف، مصونیت از اقدامات اجرایی قهری نسبت به دارایی‌هایی اعمال می‌شود که یک کشور خارجی در سوئیس مالک آن است و آن اموال برای خدمات دیپلماتیک یا دیگر تکالیف ضروری بر عهده آن کشور در راستای اعمال اختیارات حاکمیتی وی اختصاص یافته است».^{۱۴۱}

در این قضیه خاص، دادگاه فدرال رأی داد که مؤسسه اسپانیایی، مختص وظایف مربوط به اختیارات حاکمیتی^{۱۴۲} تلقی شده و لذا مورد توقیف واقع نمی‌شود.

به همین ترتیب، در قضیه قتل عام دیستیمو در راستای اجرای رأی دادگاه عالی یونان، تلاش در خصوص اتخاذ اقدامات اجرایی علیه مؤسسه گوتته در آتن بی‌نتیجه ماند.^{۱۴۳} البته هرچند

138. شق (الف) بند اول ماده 21 کنوانسیون ملل متحد بر مبنای شق (الف) بند اول ماده 19 مواد پیش‌نویس کمیسیون حقوق بین‌الملل در زمینه مصونیت دولتی است.

139. See the Legation Building Case, Bundesgericht, 15 Mar. 1921, 1 Ann. Dig. (1919-1922) 291;

در این رأی، دادگاه نظر داد: «ساختمانهای سفارتخانه یک کشور خارجی، موضوع عملیات اجرایی قرار نمی‌گیرند».

140. Hungarian Embassy Case, Bundesgerichtshof, 26 Sep. 1969, 65 ILR 110.

141. Espagne v. X SA, Office des poursuites du canton de Berne Président du Tribunal d'arrondissement 4 du canton de Berne, Tribunal fédéral suisse, 30 Apr. 1986, ATF 112 Ia 148; [1987] Annuaire suisse de droit international 158; 82 ILR 38, at 41.

142. *Ibid.*, at 45 (ILR).

143. Prefecture of Boeteia v. Germany, *supra* note 81.

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

این دادگاه نبود که از اتخاذ اقدامات اجرایی علیه مؤسسه گوتته و مؤسسه باستان‌شناسی آلمان در آتن سرباز زد و بلکه قوه مجریه از اعطای مجوز خودداری نمود اما در هر حال، اثر آن یکسان است: اموال غیرمنقولی که به‌عنوان یک مرکز فرهنگی مورد استفاده قرار می‌گیرند، موضوع عملیات اجرایی واقع نمی‌شوند.

ج - دفتر اطلاعات

دادگاه فدرال سوئیس رأی داد ساختمانهایی هم که به‌عنوان دفاتر اطلاعات به‌منظور اهداف عمومی یک کشور به‌کار می‌روند از اقدامات اجرایی معاف می‌باشند. این دادگاه با استدلال موسع خود، ضمن تمییز اموال دولتی چنین استدلال نمود:

«تنها دارایی‌های موروثی مقامات و نه دارایی‌های اداری آنها قابل توقیف است، زیرا دارایی‌های مقامات محلی به‌طور مستقیم به ایفای وظایف آنها طبق حقوق عمومی اختصاص دارند».^{۱۴۴}

د - اموال نظامی به‌ویژه کشتی‌های جنگی

کشتی‌های جنگی و دیگر تجهیزات نظامی به‌طور کلی نمی‌توانند موضوع عملیات اجرایی واقع شوند.^{۱۴۵} این موضوع به‌طور صریح در کنوانسیون سازمان ملل منعکس شده که صریحاً اموال دارای وصف نظامی یا مورد استفاده عملیات نظامی یا اموالی که قرار است برای اجرای عملیات نظامی به‌کار گرفته شوند را به‌عنوان اموال دولتی دارای ماهیت غیربازرگانی توصیف می‌کند.^{۱۴۶}

به همین دلیل طی پرونده‌ای در هلند در سال 1987 دستور قضائی توقیف یک ناو جنگی به‌منظور تأمین حقوق و پرداخت هزینه‌های عملیات امدادی، از آنجا که یک کشتی جنگی حتی در هنگامی که در حال انجام وظیفه نیست برای اهداف غیرتجاری به‌کار می‌رود،^{۱۴۷} رد شد. از طرف دیگر، در سال 1993 به‌موجب تصمیم دیوان عالی هلند چنین رأی داده شد که توقیف موقتی یک کشتی تحت مالکیت دولتی، هنگامی که کشتی توقیف شده مورد استفاده یک شرکت کشتیرانی بازرگانی بوده که خواهان برای بیع کالا وارد روابط قراردادی شده است، به‌موجب اصل مصونیت، کشتی از عملیات اجرایی مستثنی نمی‌شود:

«هیچ قاعده نانوشته‌ای در حقوق بین‌الملل وجود ندارد که اثر بخشیدن به توقیف (موقت یا غیر

144. *Egypte v. Cinetel*, *supra* note 32, at 435 (ILR).

145. See *Fox*, *supra* note 1, at 391.

146. شق (ب) بند اول ماده 21 کنوانسیون ملل متحد.

147. *Wijsmuller Salvage BV v. ADM Naval Services*, *Rechtbank Amsterdam* (District Court), *Amsterdam*, 19 Nov. 1987 [1989] NYIL 294.

آن یک کشتی متعلق به یک کشور را که قرار است برای کشتیرانی تجاری مورد استفاده قرار گیرد فقط به شرطی تجویز کند که توقیف به منظور بیمه یا تأمین خواسته دعوی ناشی از عملکرد آن کشتی به عمل آید».^{۱۴۸}

این مفهوم که کشتی‌های تحت مالکیت دولتی مورد استفاده در خدمات بازرگانی، موضوع اقدامات اجرایی قرار می‌گیرند را می‌توان در کنوانسیون 1926 بروکسل در خصوص یکنواخت‌سازی برخی قواعد مربوط به مصونیت کشتی‌های دولتی دریافت.^{۱۴۹} اندیشه امتناع از اعمال مصونیت اجرایی در مورد کشتی‌های تجاری در رویه قضائی کشورهای دیگر هم وجود دارد.^{۱۵۰} گاهی دادگاهها صریحاً به منطبق استفاده تجاری در برابر استفاده عمومی استناد می‌کنند. برای نمونه، یک دادگاه فرانسوی رأی داد:

«یک کشتی متعلق به کشور خارجی که توسط یک شخص خصوصی اجاره شده، یک عمل تجاری خصوصی را انجام می‌دهد که هیچ نقطه مشترکی با خدمات عمومی یا دولتی ندارد. لذا قواعد مربوط به مصونیت کشتی‌های دولتی در مورد این کشتی‌ها اعمال نمی‌شود و این کشتی‌ها را در صورتی که مسئولیتی در جریان حمل و نقل دریایی به آنها قابل انتساب باشد، می‌توان توقیف نمود».^{۱۵۱}

هـ - وجوه بانک مرکزی

اینکه وجوه بانک مرکزی، نوعاً اموال غیرتجاری محسوب شده و از اقدامات اجرایی مصون هستند در کنوانسیون ملل متحد انعکاس پیدا کرده که اموال بانک مرکزی یا هر مرجع پولی دیگر کشور را از اینکه به هرنحوی موضوع عملیات اجرایی قرار گیرند، معاف می‌دارد.^{۱۵۲} معافیت مشابهی هرچند محدودتر را می‌توان در پیش‌نویس کنوانسیون انجمن

148. The Russian Federation v. Pied-Rich BV, Hooge Raad der Nederlanden (Netherlands Supreme Court), 28 May 1993 [1994] NYIL 512.

149. کنوانسیون بین‌المللی یکنواخت‌سازی برخی قواعد مربوط به مصونیت کشتی‌های تحت مالکیت دولت یا کنوانسیون بروکسل مورخ 1926 و پروتکل الحاقی بروکسل مورخ 1934.

150. Szczesniak v. Backer and Others, Cour d'Appel, Brussels, 14 July 1955 [1957] II Pasiricrie 38; 65 ILR 23.

151. Société Paul Liegard v. Capitain Serdjuk and Mange, Tribunal de commerce, La Rochelle, 14 Oct. 1964, 65 ILR 38, at 39.

152. شق (ج) بند اول ماده 21 کنوانسیون سازمان ملل متحد.

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

حقوق بین‌الملل^{۱۵۳} و قطعنامه مؤسسه بین‌المللی توسعه یافت.^{۱۵۴} قانون مصونیت دولتی انگلستان مقرر می‌دارد که اموال بانک مرکزی یک کشور یا هر مرجع پولی دیگر نباید این‌طور تلقی شوند که برای مقاصد تجاری مورد استفاده قرار می‌گیرند یا قصد بر این است که به‌منظور اهداف تجاری به‌کار روند.^{۱۵۵}

طی پرونده‌ای در انگلستان در سال 2001 مصونیت وجوه بانک مرکزی از اعمال تشریفات اجرایی به‌رسمیت شناخته شد:

«مصونیت از تشریفات اجرایی یک بانک مرکزی (بند چهارم ماده 14 قانون مصونیت دولتی) یک عنصر مرتبط برای دادگاه در هنگام اخذ تصمیم در خصوص این مطلب است که آیا بنابر مصلحت اجازه اعمال تشریفات را که باید خارج از صلاحیت اعمال شوند، صادر کند یا خیر».^{۱۵۶}

باید توجه داشت که این تصمیم اتخاذ شده بر مبنای قانون مصونیت دولتی، متفاوت از قضیه ترندتکس است که بر پایه حقوق بین‌الملل عرفی در آن تصمیم‌گیری شد. دادگاه استیناف در این قضیه، این نکته را مورد توجه قرارداد که بانک مرکزی نیجریه، شاخه‌ای از نظام دولتی نیست که از حق ادعای مصونیت برخوردار باشد؛ لذا این بانک مصونیت نداشته و بنابراین، وجوه آن نیز از توقیف یا دستور قضائی مصون نمی‌ماند.^{۱۵۷}

طی قضیه نوگا در فرانسه که در فوق از آن یاد شده،^{۱۵۸} توقیف سرمایه بانک مرکزی مورد بحث بود. با این حال، دادگاه به این دلیل که سرمایه در خدمت اهداف عمومی است از توقیف امتناع نکرد. در عوض، دادگاه، توجه خود را به این مطلب معطوف داشت که وجوه بانک مرکزی روسیه را به‌عنوان یک نهاد حقوقی مستقل نمی‌توان برای تأمین بدهی فدراسیون روسیه به‌عنوان یک شخص ثالث مورد استفاده قرار داد.^{۱۵۹}

اما رعایت معافیت وجوه بانک مرکزی در دادگاههای اروپا نامحدود نیست. یک مثال خوب، تصمیم دادگاه فدرال سوئیس در 1985 است که به‌موجب آن دادگاه پذیرفت که اصولاً

153. شق (ج) ماده 7 پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل، عملیات توقیف یا اجرا را مشروط به اینکه اموال مزبور در بانک مرکزی یک کشور برای اهداف مورد نظر بانک‌های مرکزی به‌کار گرفته شده باشد، ممنوع اعلام می‌کند.

154. شق (ج) بند دوم ماده 4 قطعنامه.

155. بند چهارم ماده 14 قانون مصونیت دولتی انگلستان.

156. Banca Carige SpA Cassa di Risparmio Geneva e Imperia v. Banco Nacional de Cuba and another, Ch. D (Companies Court), 11 Apr. 2001 [2001] 3 All ER 923.

157. Trendtex Trading Corporation v. Central Bank of Nigeria, CA, 13 Jan. 1977 [1977] 2 WLR 356, 64 ILR 111.

158. NOGA, *supra* note 103.

159. See Fox, *supra* note 1, at 411.

آن دسته از اموال کشور خارجی که برای اهداف عمومی به کار می‌روند از اقدامات اجرایی در سوئیس معاف هستند. دادگاه فدرال در مورد اموال بانک مرکزی یک کشور خارجی که به بانک ملی سوئیس سپرده شده بود، قایل به عدم اعمال معافیت مزبور نسبت به این اموال شد مگر به‌طور مشخص ثابت می‌شد که این اموال برای مقاصد عمومی به کار گرفته شده‌اند:

«بنابراین ادعای مصونیت، تنها با این استدلال مورد قبول است که ماهیت دارایی‌های توقیف شده، ثابت شود که به دارایی‌های قابل شناسایی برای اجرای اعمال حاکمیتی اختصاص دارد. در ارتباط با پول و وثیقه‌ها، دفاع به استناد مصونیت قابل قبول نیست مگر این اسناد یا مبالغ به‌طور مشخص به ایفای تکالیف حاکمیتی اختصاص یافته باشند».^{۱۶۰}

در حقیقت، دادگاه فدرال سوئیس از الغای دستور توقیف یک دادگاه پایین‌تر سوئیس به این دلیل که کشور استیناف‌دهنده نتوانست جزئیاتی درباره هدف مورد نظر تودیع بخشی از دارایی‌های خصوصی مالی بانک مرکزی لیبی ارائه دهد، امتناع ورزید.^{۱۶۱} پیش‌تر، همان دادگاه سوئیس از اعمال مصونیت نسبت به توقیف وجوه بانک مرکزی ترکیه در چند بانک سوئیسی امتناع ورزیده بود.^{۱۶۲}

رویکرد محدودی هم در بانک مرکزی آلمان در قضیه نیجریه اتخاذ شده است. دادگاه این مبنای اولیه را که تنها دارایی‌های اختصاص یافته به خدمات عمومی از توقیف و عملیات اجرایی قهری معاف هستند، مورد تأیید مجدد قرار داد و در ارتباط با دارایی‌هایی که به‌طور خاص تحت تأثیر قرار می‌گیرند رأی داد که دادخواست‌دهندگان در صدد دست یافتن به پول و حساب‌های خوانده هستند یعنی دارایی‌هایی که در خدمت عمومی خوانده نیستند... استفاده احتمالی از این دارایی‌ها جهت سرمایه‌گذاری در فعالیت‌های تجاری آینده دولت را نمی‌توان عاملی برای اعمال مصونیت نسبت به این اموال در حال حاضر دانست.^{۱۶۳}

160. République socialiste du peuple arabe de Lybie-Jamahiriya v. Actimon SA, Tribunal fédéral suisse, 24 Apr. 1985, ATF 111 Ia 62; 82 ILR 30, at 35.

161. *Ibid*, at 36 (ILR).

162. Banque centrale de la République de Turquie v. Weston, *supra* note 40.

163. Central Bank of Nigeria Case, Landgericht, Frankfurt, 2 Dec. 1975 [1976] Neue Juristische Wochenschrift 1044, 65 ILR 131, at 137.

❖ رویه دیوان اروپایی...

و - حساب‌های سفارتخانه

حساب‌های سفارتخانه و کنسولگری،^{۱۶۴} حداقل مادامی که در اجرای مأموریت‌های دیپلماتیک یا کنسولی مورد استفاده قرار می‌گیرند، به‌طور طبیعی، برای مقاصد غیرتجاری (عمومی) محسوب می‌شود و از همین رو با تدابیر مصونیت اجرایی به‌ویژه مصونیت از توقیف مورد حمایت قرار می‌گیرند. این استثناء همچنین به‌طور صریح در کنوانسیون سازمان ملل مقرر شده است که تبیین می‌سازد مصونیت، محدود به حساب‌های سفارتخانه نیست بلکه به اموال از جمله حساب‌های بانکی که به‌منظور تحقق اهداف مأموریت دیپلماتیک یا مقامات کنسولی، مأموریت‌های ویژه، هیأت‌های اعزامی به سازمان‌های بین‌المللی یا هیأت‌های اعزامی به ارکان سازمانها یا کنفرانس‌های بین‌المللی مورد استفاده قرار می‌گیرند یا قصد بر این است که برای این مقاصد به کار روند نیز تسری پیدا می‌کند.^{۱۶۵} به‌طور کلی، ایده زبربنایی حمایت از عملکرد مأموریت‌های کشوری از سوی دادگاه‌های ملی مورد قبول قرار گرفته است. با این حال، سؤالاتی درباره مسائلی چون حساب‌های مختلف، بار اثبات، مصارف قبلی، کنونی و آتی حساب‌ها و مشکلات مرتبط مطرح شده است.^{۱۶۶} رویه قضائی کاملی در ارتباط با این مسائل وجود دارد چرا که حساب‌های سفارتخانه‌ها، دارای‌هایی هستند که در مقایسه با اموال دیگر، بیشترین احتمال وجود دارد که در دسترس کشورهای خارجی قرار گیرند. در حقیقت به لحاظ کمیت، قضیه‌هایی که به حساب‌های سفارتخانه‌ها می‌پردازند در رتبه نخست، قضیه‌های مطروحه در مبحث مصونیت اجرایی هستند.

همان‌طور که تاکنون به آن پرداختیم، مدارک مفصلی در خصوص پذیرش عمومی معافیت از تدابیر اجرایی حساب‌های سفارتخانه‌هایی که برای خدمات عمومی به مصرف می‌رسند، وجود دارد. برای نمونه، دادگاه قانون اساسی آلمان، این مطلب را به‌عنوان یک قاعده حقوق بین‌الملل تلقی می‌کند که تدابیر اجرایی نسبت به اموالی که در خدمت هدف حاکمیتی کشور خارجی قرار می‌گیرند، غیرقابل قبول است. این دادگاه به‌طور خاص تر درباره حساب‌های سفارتخانه رأی داد:

«دعای مطروحه علیه حساب جاری بانکی سفارتخانه یک کشور خارجی که در کشور مقرر دادگاه وجود دارد و برای تأمین مخارج سفارتخانه مورد استفاده قرار می‌گیرد، توسط کشور مقرر دادگاه، موضوع عملیات اجرایی قهری واقع نمی‌شود».^{۱۶۷}

164. به‌طور کلی دادگاه‌های ملی در ارتباط با مصونیت اجرایی، قابل به هیچ تمایزی میان حساب‌های دیپلماتیک و کنسولی نمی‌شوند.

165. شق (الف) بند اول ماده 21 کنوانسیون سازمان ملل متحد.

166. Fox, *supra* note 1, at 380ff, 404ff.

167. Philippine Embassy Bank Account Case, *supra* note 22, at 150 (ILR).

همچنین یک دادگاه هلندی حساب‌های بانکی را چنین تلقی می‌کند:

«اموالی که قصد بر آن است تا برای خدمات عمومی آن کشور مورد استفاده قرار گیرند. احداث، نگهداری و اداره سفارتخانه‌ها یک بخش اساسی عملکرد دولت است و بنابراین جزو خدمات عمومی به حساب می‌آید؛ لذا پولهایی که قرار است تا برای اجرای این عملیات مصرف شوند باید به‌عنوان اموالی که قصد بر آن است تا در خدمات عمومی به‌کار آیند، تلقی شوند».^{۱۶۸}

در قضیه آکام، مجلس اعیان به‌طور ضمنی این موضوع را یک قاعده عرفی حقوق بین‌الملل تلقی می‌کند که حساب بانکی یک مأموریت دیپلماتیک که برای پرداخت هزینه‌های ایفای وظایف مأموریت مصرف می‌شود، در کشور پذیرنده از مصونیت اجرایی برخوردار است.^{۱۶۹} همچنین دادگاه قانون اساسی اسپانیا رأی داد که اقدامات احتیاطی علیه حساب‌های بانکی سفارتخانه‌ها در هر حال، مشمول صلاحیت اجرایی قرار می‌گیرند.^{۱۷۰} همین دادگاه در قضیه دیگری صریحاً اموال مأموریت‌های دیپلماتیک و کنسولی را از مصونیت مطلق نسبت به تدابیر اجرایی برخوردار دانست.^{۱۷۱} فرض بر این است که این دادگاه حق دسترسی به دادگاهها از جمله حق اجرای رأی که یک حق بنیادین بوده، به رسمیت شناخته است.^{۱۷۲}

گاهی ممکن است عمومی بودن هدف استفاده از اموال مورد تردید باشد. چند رویه قضائی وجود دارد که این مفهوم را مشخص می‌کند. برای نمونه، دادگاه فدرال سوئیس رأی داد که سرمایه‌های اختصاص یافته به هزینه‌های رفاهی پرسنل سفارتخانه هم بخشی از دارایی‌های حمایت شده مورد استفاده برای تأمین سرمایه یک هیأت دیپلماتیک است.^{۱۷۳} از طرف دیگر، طی قضیه‌ای در آلمان، حساب یک سفارتخانه مورد نظر نبود بلکه حساب بانکی یک مؤسسه تجاری خارجی که به‌عنوان بخش تجاری کنسولگری آن کشور عمل می‌کرد مد نظر بود که دادگاه هدف استفاده از این حساب را مورد توجه قرار داد. دادگاه آلمان در این قضیه از آنجا که عملکرد مؤسسه تجاری خارجی از وصف خصوصی برخوردار است و به‌جای آنکه اهداف حاکمیتی داشته باشد که توسط کنسولگری دنبال گردد، فقط هدف تجاری دارد، از اعمال مصونیت در برابر

168. *State of the Netherlands v. Azeta BV*, Rechtbank Rotterdam (District Court, Rotterdam), 14 May 1998 [1998] KG 251, English summary at [2000] NYIL 264.

169. *Alcom v. Colombia*, *supra* note 119, at 182 (ILR).

170. *Abbott*, *supra* note 71, at 423 (ILR).

171. *Maite*, *supra* note 75.

172. See *supra* the text at note 71.

173. *Z. v. Geneva Supervisory Authority*, *supra* note 58.

❖ رویه دیوان اروپایی...

توقیف امتناع نمود.^{۱۷۴}

اما رویه قضائی هم وجود دارد که به جهتی متفاوت اشاره دارد. در برخی موارد، سرمایه‌های در دست دولت حتی اگر برای اهداف عمومی مصرف شده‌اند، از توقیف مصون نمانده‌اند. دادگاه بخش آمستردام هلند در قضیه‌ای در سال 1978 به‌طور آشکار، هیچ اعتنایی به اهداف استفاده اموال نکرده و بر ماهیت افتتاح یک حساب بانکی متمرکز مانده است. در این هنگام است که گفته می‌شود استناد یک کشور خارجی به اهداف مورد نظر برای هزینه‌های مبالغ توقیف شده یعنی اهداف عمومی، راه به جایی نمی‌برد چرا که این وضعیت که بیشتر این مبالغ برای اهداف عمومی مورد استفاده قرار می‌گیرند باعث نمی‌شود که خود وجوه از توقیف مصون باشند.^{۱۷۵} این قضیه، متضمن یک دعوای شبه‌جرم (جرم مدنی) بود که توسط یک مرکز نوسازی و مرمت هلندی علیه مراکش طرح شد و در این جریان، خواهان، خواستار یک دستور قضائی تأمین اموال نگهداری شده توسط خوانده شده بود که اتفاقاً این دستور را هم گرفت. دادگاه هلند درخواست کشور مراکش را برای انصراف از صدور دستور تأمین را رد کرد.

برخی از دادگاهها در جریان اعمال صلاحیت، رویکرد مضیق‌تری را هم اتخاذ کرده‌اند که اعراض از مصونیت حساب‌های بانکی سفارتخانه‌هاست. دادگاه کشور چک طی قضیه‌ای در سال 1997 از تصمیم قبلی خود مبنی بر تجویز اقدامات اجرایی نسبت به حساب‌های سفارتخانه‌های خارجی با این استدلال که یک کشور، تنها اگر به‌طور داوطلبانه به اعمال صلاحیت تن دهد، می‌تواند تابع صلاحیت دادگاههای چک قرار گیرد،^{۱۷۶} عقب‌نشینی کرد. یک دادگاه فرانسه رأی داد که انصراف از مصونیت (که در واقع، غیرمبهم نبود) را نمی‌توان به‌نحوی تفسیر کرد که حساب‌های بانکی ضروری برای انجام امور یک هیأت دیپلماتیک شامل آن شود.^{۱۷۷} اگر بپذیریم که مصونیت اجرایی اموال کشور در وهله نخست منوط به آن است که آیا این اموال برای یک هدف عمومی به کار می‌روند یا خیر، ادله اثبات دعوی در احراز این هدف، نقشی تعیین‌کننده پیدا می‌کند. چنین به نظر می‌رسد که بسیاری از دادگاهها، بیشتر و بیشتر تمایل بر آن دارند که هدف عمومی را برای این اموال حداقل اگر از سوی کشور خوانده مورد ادعا قرار گیرد و خواهان خلاف آن را ثابت نکند، مفروض بدانند.

بسیاری از دادگاههای اروپایی در اینکه وصف هدف استفاده از دارایی‌های کشورهای

174. Foreign Trade Institute Bank Account Case, Landericht, Hamburg, 26 Mar. 1981, 65 ILR 209.

175. The Kingdom of Morocco v. Stichting Revalidatie Centrum "De Trappenberg", Rechtbank Amsterdam (District Court, Amsterdam), 18 May 1978 [1979] NYIL 444; 65 ILR 375.

176. General Health Insurance Company of the Czech Republic v. Embassy of the State of Palestine, Obvodni soud pro Prahu 6 (District Court), Prague 6/ case No. E 1426/97, 15 Dec. 1997.

177. NOGA, *supra* note 103.

خوانده را مورد تردید قرار دهند، با احتیاط عمل می‌کنند. قضیه‌های کلاسیک، ناظر بر توقیف نافرجام حساب‌های بانکی سفارتخانه‌ها هستند. دادگاه قانون اساسی آلمان در جریان اظهارنظر در خصوص قضیه حساب بانکی سفارت فیلیپین، اصول گسترده‌ای را که از سوی شماری از دادگاههای دیگر دنبال شده، مقرر نمود. در حالی که این دادگاه به‌طور اساسی رأی داد که مصونیت اجرایی را نمی‌توان مطلق انگاشت، با تأیید یک شبه فرض به نفع اهداف حاکمیتی حساب بانکی یک سفارتخانه، بار سنگینی را بر دوش خواهانها گذاشت. این دادگاه رأی داد:

«حقوق بین‌الملل عام به دلیل موانع موجود در تشخیص برای قضاوت در این خصوص که قابلیت عملکرد به مخاطره افتاده و احتمال سوءاستفاده از عملکرد وجود دارد یک حوزه حمایتی وسیع به نفع کشور خارجی ایجاد می‌کند و به خطر انتزاعی نوعی اشاره دارد اما به تهدید مشخصی که نسبت به قابلیت ایفای مأموریت‌های دیپلماتیک وجود دارد، اشاره‌ای نمی‌کند... برای مقامات اجرایی کشور پذیرنده، مجبور کردن کشور فرستنده به ارائه جزئیات اهداف کنونی، گذشته یا آینده استفاده از سرمایه‌ها بدون رضایت آن کشور، مداخله در امور صلاحیت انحصاری کشور فرستنده محسوب شده و مغایر حقوق بین‌الملل است».^{۱۷۸}

همچنین یک اظهار رسمی که دارایی‌های معین کشور خارجی برای اهداف عمومی به کار می‌روند اخیراً در رأی دیگری در آلمان در ارتباط با اوراق قرضه دولت برزیل صورت گرفته است.^{۱۷۹} در این قضیه، اظهارات وزیر دارایی برزیل به جای یک سوگند، دلیل کافی در اثبات هدف حاکمیتی بود. از منظر دادگاه،^{۱۸۰} مجبور کردن کشور به ارائه دلایل بیشتر، مداخله‌ای غیرمشروع در امور داخلی برزیل محسوب می‌شود.

در راستای مسیری که دادگاه قانون اساسی آلمان ترسیم می‌نماید، دیوان عالی اتریش، طی رأیی در سال 1986 نظر داد که اجرای یک رأی نسبت به حساب بانکی یک سفارتخانه، استثنائاً به این شرط مجاز است که خواهان ثابت کند آن حساب بانکی، صرفاً برای اهداف خصوصی سفارتخانه مورد استفاده قرار می‌گیرد. دادگاه لحاظ نمود که:

«هرچند هیچ قاعده‌ای در حقوق بین‌الملل نبوده که اجرای رأی علیه کشورهای خارجی را به‌طور کلی ممنوع کند، اما چنین قاعده‌ای وجود دارد که اجرای رأی نسبت به اموالی که برای عملکردهای حاکمیتی (سفارتخانه) به کار می‌روند را تجویز می‌کند. به‌خاطر مشکلات پیش‌رو

178. Philippine Embassy Bank Account Case, *supra* note 22, at 186, 189 (ILR).

179. X. v. Brazil, Landgericht, Frankfurt am Main, 23 May 2000 [2001] Recht der Internationalen Wirtschaft 308.

180. Philippine Embassy Bank Account Case, *supra* note 22.

❖ رویه دیوان اروپایی...

برای قضاوت در این خصوص که آیا توان ایفای وظایف مأموریت دیپلماتیک به مخاطره افتاده بوده یا نه، حقوق بین‌الملل حمایت وسیعی را برای کشورهای خارجی عرضه می‌کند و به خطر انتزاعی نوعی موجود نسبت به قابلیت انجام مأموریت‌های دیپلماتیک برای انجام وظایف اشاره می‌کند و اشاره به تهدیدی مشخص در یک قضیه خاص ندارد.^{۱۸۱}

دیوان عالی اتریش در مورد حساب‌های مختلط، صریحاً از تصمیم خود در سال 1958 در دعوی نوتوسین علیه اندونزی بازگشت و اعلام داشت اجرای رأی نسبت به حساب بانکی یک مأموریت کشور خارجی فقط به شرطی غیرقابل قبول است که انحصاراً به اجرای حقوق حاکمانه یک کشور صاحب حاکمیت (نماینده‌گی در خارج از قلمرو) اختصاص داشته باشد و اجرای رأی به شرطی قابل قبول است که اموال برای اهداف خصوصی هم مورد استفاده قرار گرفته باشند. در این قضیه دیوان عالی رأی داده بود که:

«قبل از اینکه دستور موقت صادر شود باید تحقیقاتی در این خصوص به عمل آید که آیا آنچه در بانک سپرده شده، مالی است که از معافیت دیپلماتیک برخوردار است یا حسابی برای پرداخت معاملات تجاری مشمول حقوق خصوصی می‌باشد. حقیقت این است که نمی‌توان چنین استدلال کرد که حساب بانکی مورد نظر به نام جمهوری اندونزی که به منظور هزینه‌های اقامه دعوی افتتاح شده، حاکی از آن نیست که این حساب منحصرأ برای ایفای حقوق حاکمه یک کشور خارجی افتتاح شده (نماینده‌گی در خارج) و آن را نمی‌توان به‌عنوان یک دارایی دانست که مصروف فعالیت‌های مشمول حقوق خصوصی می‌شود».^{۱۸۲}

دادگاهی طی یک رأی در سال 1986 به‌طور صریح به قضیه حساب بانکی سفارت فیلیپین در آلمان^{۱۸۳} استناد کرد و رأی داد که حساب‌های بانکی مختلط را که هم هزینه‌ها و هم مخارج یک هیأت نمایندگی را تأمین می‌کند، بدون رضایت کشور خارجی نمی‌توان موضوع عملیات اجرایی قرار داد و لذا طلبکار باید ثابت کند که حساب بانکی سفارتخانه، «تنها بابت اجرای عملیات خصوصی مصرف شده و در این صورت، مشمول اقدامات اجرایی واقع می‌شود».^{۱۸۴}

181. L -W Verwaltungsgesellschaft mbH & Co. KG v. DVA, Oberster Gerichtshof, 30 Apr. 1986, 77 ILR 489.

182. Neustein v. Republic of Indonesia, Oberster Gerichtshof, 6 Aug. 1958, 65 ILR 3.

183. Philippine Embassy Bank Account Case, *supra* note 22.

184. L-W Verwaltungsgesellschaft, *supra* note 181, at 494 (ILR).

ایده بطلان‌پذیر بودن فرض اهداف عمومی اموال تحت مالکیت دولت از سوی دیوان استیناف فرانسه هم در سال 1984 مورد پذیرش واقع شده است.^{۱۸۵} در انگلستان، قضیه مشهور آکام^{۱۸۶} هم استدلال بسیار نزدیکی با دادگاه قانون اساسی آلمان در قضیه حساب بانکی سفارت فیلیپین ارائه داد.^{۱۸۷} در ارتباط با هدف حساب‌های بانکی سفارتخانه‌ها مجلس اعیان نظر داد:

«تأییدیه رئیس هیأت دیپلماتیک در این خصوص که مال مورد نظر، مورد استفاده تجاری کشور متبوع وی نبوده و چنین قصدی هم در بین نبوده است که از این اموال برای مقاصد تجاری استفاده شود، یک دلیل قاطع است مگر خلاف آن ثابت شود».^{۱۸۸}

استدلال دادگاه قانون اساسی آلمان در قضیه حساب بانکی سفارت فیلیپین هم با واژه‌پردازی‌های مشابه توسط شورای دولتی هلند در تصمیم مورخ 1986 دنبال شد و رأی داد «این مطلب که قواعد حقوق عرفی در ارتباط با اجرای یک رأی دادگاه، مصونیت اجرایی را تجویز می‌کنند، چنانچه عملیات اجرایی در ارتباط با دارایی‌هایی باشد که قرار است برای اهداف عمومی به مصرف برسند، حتی اگر دادگاه صادرکننده رأی طبق این قواعد صلاحیت این اقدام را داشته باشد، محل تردید است». شورای دولتی هم اظهار داشت:

«سفارت ترکیه در لاهه اعلام داشته که تمام وجوه حساب توقیف شده به‌منظور پرداخت هزینه‌های سفارت ترکیه در لاهه جهت اجرای مأموریت‌های خود، توسط دولت ترکیه به حساب بانکی مزبور انتقال یافته است... صدور اعلامیه‌ای این چنین را باید مبنایی کافی برای این فرض تلقی کرد که قصد بر این بوده که این وجوه در واقع برای اهداف عمومی کشور ترکیه مورد استفاده واقع شود».^{۱۸۹}

شورای دولتی هلند ادامه داد:

«الزام هیأت نمایندگی ترکیه در هلند به ارائه جزئیات و دلایل بیشتر که وجوه از این حساب به

185. Société Eurodif, *supra* note 131.

دارایی‌های متعلق به یک کشور خارجی، فرض می‌شود که ناظر بر یک فعالیت عمومی هستند؛ لذا این طلبکاران دولت هستند که باید به هر روشی ثابت کنند دارایی‌های توقیف شده به یک فعالیت اقتصادی یا تجاری تحت حقوق خصوصی مربوط می‌شود.

186. Alcom v. Colombia, *supra* note 119.

187. Philippine Embassy Bank Account Case, *supra* note 22.

188. Alcom v. Colombia, *supra* note 119, at 187 (ILR).

189. MK, *supra* note 59, at 360 (ILR).

❖ رویه دیوان اروپایی ... ❖

چه حسابی واريز شده است طبق حقوق بين الملل، مداخله‌ای غيرموجه در امور داخلي اين هيأت به حساب می‌آيد».¹⁹⁰

اين طرز استدلال در آراء ديگر نيز مورد تأييد مجدد قرار گرفته است. دادگاه ديگري در هلند رأی داد:

«طی نامه‌ای که از معاون وزير خارجه واصل شد و يادداشتی که سفارت در هلند ارسال داشته اظهار گردیده که در نظر بوده تا موجودی‌های اعتباری حساب بانکی توقيف شده برای اجرای امور سفارتخانه به کار روند و همين برای دفاع از اين فرض که قصد بر اين بوده که وجوه موجود برای خدمات عمومی مصرف شوند، کفایت می‌کند. اين به خواننده بستگی داشت که با استناد به امور موضوعی و يا اوضاع و احوال درصدد دفاع از ادعای خود برآيد. خواننده به اشتباه تقاضا می‌کند که سفارت بايد اطلاعات بيشتري درباره ماهيت حوزه موجودی‌های سپرده شده در بانک ارائه دهد چرا که اين امر، مستلزم مداخله‌ای غيرقابل قبول در امور داخلي اين هيأت، تحت حقوق بين الملل می‌باشد».¹⁹¹

می‌توان رویکرد مشابهی را در دعاوی مطروحه نزد دادگاههای ایتالیا مشاهده نمود. برای نمونه، دادگاه استیناف ایتالیا در دعاوی بانامار- کاپیزی علیه سفارت جمهوری الجزایر رأی داد: «دعاوی مربوط به توقیف یا اجرا خارج از صلاحیت رسیدگی این دادگاه هستند چرا که به‌نظر می‌رسد وجوه مورد نظر در اين دعاوی برای تأمین هزینه‌های لازم جهت ایفای اهداف حاکمیتی اختصاص یافته‌اند. بنابراین اگر تمام یا بخشی از اين وجوه به‌طور مؤثر برای اين اهداف به کار رفته باشند هر تلاشی برای بررسی اين دعوی ناچاراً به مداخله‌ای غيرمشروع در امور هيأت ديپلماتیک کشور مزبور منجر خواهد شد».¹⁹²

حداقل در بدو امر به‌نظر می‌رسيد که دادگاههای بلژیک تمايل دارند که به هدف زیربنایی دارایی توجه کنند. در دو رأی مورخ 1995 دادگاه بروکسل رأی داد که تعیین این موضوع حائز اهمیت بوده است که آیا کل یا جزئی از وجوه توقیف شده به فعالیتهای حاکمیتی اختصاص داشته‌اند یا نه. در دعاوی جمهوری زئیر علیه هوپ، دادگاه رأی داد که اختيار بررسی

190. *Ibid.*

191. Netherlands v. Azeta, *supra* note 168.

192. Banamar-Capizzi v. Embassy of the Republic of Algeria, Corte di Cassazione, 4 May 1989, 87 ILR 56, at 60.

دارایی‌های متعلق به یک کشور برای تعیین ماهیت آن اموال را دارد.^{۱۹۳} از آنجا که کشور خواننده، قادر به ارائه هرگونه دلیل و مدرکی بر اینکه حساب‌های بانکی توقیف شده سفارت به فعالیت‌های حاکمیتی اختصاص داشته، نبوده است، دادگاه به مصونیت اجرایی رأی نداد. با این حال دادگاه پژوهش بروکسل از این قاعده تخطی نموده و رأی داد که یک کشور خارجی را نمی‌توان مجبور به اثبات ماهیت سرمایه‌اش نمود.^{۱۹۴}

در دعوی عراق علیه سادومز، عکس همین موضوع روی داد. دادگاه مدنی بروکسل نظر داد که اثبات هدف عمومی وجوه دولت بر عهده کشور خواننده است.^{۱۹۵} این تصمیم در مرحله پژوهشخواهی توسط دادگاه پژوهش بروکسل نقض رأی مزبور که بر این فرض استوار بود که حساب‌های بانکی سفارت، هدف عمومی داشته‌اند. مضافاً دادگاه رأی داد که الزام یک کشور به اثبات اهداف حاکمیتی در حساب‌های بانکی سفارتخانه‌ها مغایر اصل مصونیت خواهد بود.^{۱۹۶}

در دعوی که در سال 2000 در دادگاه پژوهش بروکسل مطرح شد، این دادگاه به‌طور صریح، بطلان‌پذیر بودن فرض اهداف عمومی سرمایه‌های سفارت را تأیید کرد.^{۱۹۷}

به‌نظر می‌رسد دادگاه‌های سوئیس هم برای پذیرش فرض اهداف عمومی سفارتخانه و حساب‌های بانکی مقامات کنسولی بیشتر آمادگی دارند و این در حالی است که حداقل در بدو امر، نگرش مضیق‌تری حاکم بود. دادگاه فدرال سوئیس در قضیه‌ای در سال 1982 قرار صادر کرد که مبتنی بر ارائه اطلاعات بیشتر از یک مقام کنسولی درباره یک حساب بانکی به‌نام پرسنل بود که هم بابت مخارج شخصی و هم هزینه‌های کنسولی به مصرف می‌رسید.^{۱۹۸} همین دادگاه طی پرونده‌ای در سال 1986 از الغای دستور توقیف دادگاه پایین‌تر سوئیس به این دلیل که کشور پژوهشخواه هیچ مدرکی در ارتباط با اهداف مقرر جهت تودیع وجوه ارائه نداده است

193. Zaire v. d'Hoop and Another, Tribunal civil, Brussels, 9 Mar. 1995 [1995] T 567., 106 ILR 294.

194. République du Zaïre v. d'Hoop et crts, Cour d'Appel, Brussels, 8 Oct. 1996 [1997] T 100.

«به‌موجب اصل حاکمیت و اصل مصونیت، نمی‌توان یک کشور خارجی را مجبور کرد که ماهیت سرمایه توقیف شده خود را ثابت کند».

195. Irak v. SA Dumez, Tribunal civil, Brussels, 27 Feb. 1995 [1995] T 565; 106 ILR 284, at 290.

196. Etat d'Irak v. Vinci Constructions Grands Projets SA de droit francais, Cour d'Appel, Brussels, 4 Oct. 2002 [2003] T 318.

«وجوه سپرده شده در حساب بانکی یک هیأت دیپلماتیک چنین فرض می‌شود که به اهداف حاکمیتی اختصاص دارد. درخواست از یک کشور جهت اثبات هدف این سرمایه، مغایر اصل مصونیت خواهد بود که بنابر تعریف، متضمن یک فرض به نفع دولت است».

197. Leica AG v. Central Bank of Iraq et Etat irakien, Cour d'Appel, Brussels, 15 Feb. 2000 [2001] JT 6.

198. Griessen v. Autorité de surveillance des offices de poursuite pour dettes et de faillite du canton de Genève, Tribunal fédéral suisse, Chambre des poursuites et faillites, 23 Dec. 1982, ATF 108 III 107; 82 ILR 5.

❖ رویه دیوان اروپایی ...

و بدین ترتیب بخشی از دارایی‌های مالی خصوصی بانک مرکزی لیبی را تشکیل می‌دهد، امتناع ورزید.^{۱۹۹} در پرونده‌ای در سال 1990 دادگاه فدرال رأی داد که مقامات سوئیس از این حق برخوردار بوده‌اند که به یادداشت‌های دیپلماتیک ناظر بر عملکردهای حاکمیتی خاص حساب‌های بانکی نگاهداری شده به نام یک مأموریت دائمی خارجی در ژنو در نبود هر مدرکی مغایر آن استناد کنند.^{۲۰۰}

ز - سایر اموال کشور

در حالی که حساب‌های بانکی سفارتخانه یا کنسولگری در اغلب دعاوی، مبنای اجرای رأی علیه کشور خارجی واقع می‌شوند، ممکن است دیگر دارایی‌های ملموس و غیرملموس هم موضوع تلاش برای اتخاذ اقدامات اجرایی قرار گیرد. در این موارد، هدف استفاده از دارایی‌هاست که معمولاً به عنوان معیار تشخیص این مطلب به کار می‌رود تا معلوم شود آیا اموال مورد نظر باید با مصونیت حمایت شوند یا نه. برای نمونه، در جریان دعوی در فرانسه که درصدد اجرای حکم دآوری علیه یوگسلاوی بودند، بدهی‌های یوگسلاوی به خط هوایی ملی فرانسه مشمول توقیف واقع نشد چون قصد بر این بود که هزینه‌های پرواز اضافی را که به طور مستقیم به اجرای اختیارات انحصاری آن کشور در مورد حاکمیت ملی و بین‌المللی آن کشور همچون اعمال حاکمیت بر سرزمین و فضای هوایی مربوط بود، پوشش داده شود.^{۲۰۱}

اعمال معیار هدف در مورد سایر اموال دولتی هم در پرونده‌ای که در سال 1971 در بلژیک مطرح شد، مورد تأیید قرار گرفت. در این دعوی خواهان درصدد توقیف فیلمی بود که برای کشور لیبیا، ساخته شده بود. مطابق رأی دادگاه بلژیک:

«راه‌حل این مشکل را باید در پرتو هدف کشوری که اموالش مورد توقیف قرار گرفته یا قرار است مورد توقیف قرار گیرد، جستجو نمود. اگر اموال برای اهداف حاکمیتی اختصاص یافته یا به مصرف رسیده باشند، توقیف، حتی توقیف احتیاطی میسر نیست چرا که حتی در مورد توقیف احتیاطی، آزادی مصرف و تخصیص اموال توقیف شده، تحت‌الشعاع قرار خواهد گرفت و اهداف مورد نظر کشور، نقش برآب خواهد شد یا صدمه خواهد دید».^{۲۰۲}

بر این اساس، دادگاه، توقیف فیلمی را که تصور می‌شد بدون تردید، صرف ستایش رئیس

199. Actimon, *supra* note 160. at 36 (ILR).

200. Z. v. Geneva Supervisory Authority, *supra* note 58, at 207 (ILR).

201. Socialist Federal Republic of Yugoslavia v. Société Européenne d'Etudes et d'Entreprises, Crédit Lyonnais, Air France and Others, Tribunal de grande instance, Paris, 3 July 1985, 82 ILR 58, at 73.

202. NV Filmpartners, Tribunal Civil, Brussels, 27 July 1971, 65 ILR 26, at 28.

کشوری می‌گردید که عکس وی در فیلم‌ها دیده می‌شد و در ارتقای منزلت آن کشور در کنار شخصیت‌سازی رئیس کشور نقش داشت، مجاز ندانست.^{۲۰۳}

د - سایر تدابیر اجرایی نظیر تدابیر اجرایی موقتی پیش از رأی دادگاه

وقتی تدابیری اجباری با هدف اجرای احکام دادگاهها علیه یک کشور به کار بسته می‌شود، قبل از اینکه رأی نهایی صادر شود، اتخاذ تدابیر موقتی لازم است. مهمترین تدابیر موقتی توقیف اموال پیش از رأی دادگاه می‌باشد که به منظور تأمین اموال برای اجرای نهایی حکمی که بعداً صادر می‌شود، صورت می‌پذیرد. این روش غالباً نسبت به توقیف حساب‌های بانکی^{۲۰۴} و توقیف کشتی‌های تجاری اعمال می‌شود.^{۲۰۵} این سؤال مطرح است که آیا قواعد مربوط به مصونیت اجرایی نسبت به اقدامات موقتی هم اعمال می‌شود یا آیا قواعد مجزایی در این خصوص وجود دارد یا نه. چنین به نظر می‌رسد که رویه مستقر اغلب دادگاههای کشورهای اروپایی به این تفاوت بی‌توجه بوده و معیار یکسانی را در مورد مجاز بودن اتخاذ تدابیر قبل و بعد از رأی دادگاه به کار می‌بندند.^{۲۰۶} برای نمونه، دادگاه استیناف ایتالیا رأی داد:

«بنابر یک اصل حقوق بین‌الملل عرفی، دارایی‌های یک کشور خارجی از تدابیر موقتی و اجرایی معاف هستند، مشروط به اینکه این دارایی‌ها برای اجرای عملکردهای حاکمیتی یا حصول اهداف عمومی مصرف شده باشند. پس هم در مورد اقدامات اجرایی و هم در مورد اقدامات احتیاطی می‌توان مصونیت قضائی را نسبت به فعالیت‌های صورت گرفته در راستای انجام اختیارات یک مرجع عمومی اعمال نمود درحالی‌که این مصونیت مشمول فعالیت‌های خصوصی نمی‌شود».^{۲۰۷}

آراء دادگاههای آلمان در قضیه بانک مرکزی نیجریه و قضیه نیوک هم مربوط به توقیف،^{۲۰۸} قبل از رأی دادگاه بود که در هر دو پرونده، معیار هدف که در مورد دعاوی اجرای احکام عادی نیز به کار می‌روند، اعمال گردید.^{۲۰۹} همچنین دادگاههای سوئیس به همین موازین

203. *Ibid.*

204. *Neustein v. Indonesia, Supra* note 182.

205. *Russia v. Pied-Rich BV, supra* note 148.

206. *Schreuer, supra* note, 1, at 162.

207. *Libia v. Condor Srl, Corte di Cassazione, 23 Aug. 1990 [1991] Rivista di diritto internazionale* 679.

208. *Central Bank of Nigeria Case, supra* note 163.

209. *NIOC Revenues Case, supra* note 26.

❖ رویه دیوان اروپایی ...

هم در دعوی توقیف قبل از رأی و هم دعوی اجرای رأی نهایی دادگاه متوسل شده‌اند.^{۲۱۰} قانون مصونیت دول خارجی ایالات متحده، قایل به تفکیک مهمی با ممنوع ساختن توقیف قبل از رأی به منظور اثبات صلاحیت دادگاههای امریکا و الزام عمومی انصراف صریح از توقیف قبل از رأی می‌شود.^{۲۱۱} قانون مصونیت دولتی انگلستان هم رضایت مکتوب را برای اعطای هرگونه معافیت، شرط می‌داند^{۲۱۲} مثل اینکه دستور ماروا^{۲۱۳} خوانده را از جابجایی و انتقال سرمایه‌ها از کشور مقرر دادگاه ممنوع نمود. برخلاف قاعده استقرار یافته در قضیه ترندتکس^{۲۱۴} که طبق حقوق کامان لا مورد تصمیم‌گیری واقع شد، توقیف اموال کشور که برای اهداف تجاری مورد استفاده هستند، طبق قانون مصونیت دولتی انگلستان قبل از حکم دادگاه مجاز نیست.^{۲۱۵} پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل به‌طور خاص تدابیر قبل از صدور رأی را که به منظور جلوگیری از بروز موقعیتی که کشور خوانده تلاش کند، اجرای یک رأی نهایی را عقیم سازد، مجاز شناخته است.^{۲۱۶}

درحالی که پیش‌نویس مواد کمیسیون حقوق بین‌الملل قایل به تفاوتی میان این دو نوع تدابیر اجباری نیست، کنوانسیون سازمان ملل متحد، تفکیک روشنی در دو ماده مستقل میان تدابیر قهری قبل و بعد از صدور رأی دادگاه به عمل می‌آورد. در نتیجه معرفی این تمایز جدید، تدابیر قبل از صدور رأی، تنها هنگامی که رضایت وجود داشته باشد یا این تدابیر قرار باشد نسبت به اموال خاصی صورت گیرد، مجاز خواهد بود^{۲۱۷} و در مورد اموالی که برای اهداف تجاری به‌کار می‌روند، عملی نیست.^{۲۱۸}

210. See RAU v. Dane X., *supra* note 41; Weston, *supra* note 40; République Arabe d'Egypte v. Cinetel, *supra* note 32.

211. شق (د) ماده 1610 قانون مصونیت حاکمیت خارجی ایالات متحده.

212. بندهای دوم و سوم ماده 13 قانون مصونیت دولتی انگلستان.

213. Mareva Compania Naviera SA v. International Bulk Carriers Ltd [1975] 2 Lloyd's Rep. 509.

214. Trendtex v. Central Bank of Nigeria, *supra* note 157.

215. Fox, *supra* note 1, at 409.

216. ماده 8 پیش‌نویس کنوانسیون انجمن حقوق بین‌الملل مقرر می‌دارد: «در شرایط استثنائی ممکن است دادگاه، دستور موقتی در ارتباط با اموال یک کشور خارجی صادر کند که متضمن توقیف، بازداشت یا اجرا از جمله توقیف دارایی‌ها تحت این کنوانسیون باشد به شرطی که یک طرف علی‌الظاهر ثابت کند این دارایی‌ها ممکن است از محدوده‌های سرزمینی کشور مقرر دادگاه جایجا شود یا در آن سرزمین تلف شود که در این صورت احتمال اجرای حکم دادگاه از بین می‌رود».

217. ماده 18 کنوانسیون سازمان ملل متحد.

218. این استثناء تنها در ارتباط با تدابیر قهری پس از صدور رأی دادگاه وجود دارد که در ماده 19 کنوانسیون ملل متحد مورد توجه قرار گرفته است.

4- نتیجه گیری

این تجزیه و تحلیل از رویه دادگاههای کشورهای اروپایی در ارتباط با مصونیت اجرایی، مؤید ظهور اصول معینی در این رشته از حقوق است که در تلاشهای اخیر به منظور تدوین این قواعد همچون کنوانسیون سازمان ملل متحد انعکاس یافته است.²¹⁹ این امر، مبین تحکیم رویکرد مضیقی است که اتخاذ تدابیر اجرایی علیه اموالی را که به روشنی در خدمت اهداف غیردولتی هستند، مجاز می‌شمرد. در عین حال، رویه قضائی کشورهای اروپایی در خصوص مصونیت اجرایی، بخودی خود، دلالت بر سطح نسبتاً بالایی از تعامل فرا قضائی میان دادگاههای کشورهای گوناگون دارد. این حقیقت را می‌توان در رویه دادگاههای آلمان در قضیه حساب بانکی سفارت فیلیپین²²⁰ دید که در آلمان مورد بررسی قرار گرفت و پس از در نظر گرفتن دیگر سوابق در سایر کشورها، هریک از دادگاههای کشورهای اروپایی به نوبه خود به آن پرداختند.²²¹

البته هنوز مشکل محدودیت‌های عملی وجود دارد که ممکن است دادگاههای ملی را از نظر انداختن به ماورای نظامهای حقوقی خود باز دارد. از جمله این موانع، عدم دسترسی به آراء دادگاههای کشورهای دیگر یا حداقل عدم دسترسی به نسخ ترجمه شده است. ولی این مشکل در نتیجه ارتقای قابلیت دسترسی به تصمیمات دادگاههای ملی در اینترنت به وضوح تقلیل پیدا کرده است. همچنین به نظر می‌رسد که ریسک ناشی از آنکه دادگاههای ملی ممکن است کمتر متمایل باشند که در پی تدوین قواعد مصونیت دولتی، رویه‌های قضائی دادگاههای خارجی را نیز مد نظر قرار دهند مثل آنچه در انگلستان روی داد، موضوعیت خود را از دست داده است. بلکه برعکس، حقوق مصونیت اجرایی دولت ثابت کرده است که می‌تواند زمینه‌ای برای بارورسازی متقابل حقوق موضوعه قضائی باشد.

219. کنوانسیون سازمان ملل متحد.

220. Philippine Embassy Bank Account Case, *supra* note 22.

221. See *supra* text starting at note 27.