

Cuprins

ASPECTE PRELIMINARI	5
§ 1. Introducere	5
§ 2. Conceptul de șef de stat în dreptul intern și internațional. Limitele analizei	5
§ 3. Instituția imunității. Imunitatea șefului de stat	8
§ 4. Un scurt istoric al instituției imunității șefului de stat	9
4.1. <i>Dreptul cutumiar și Convenția de la Viena din 1961</i>	9
4.2. <i>Despre teoriile tradiționale privind imunitatea statului și a suveranului. Imunitate sau impunitate?</i>	10
4.3. <i>Primele fracturi ale impunității șefului statului în dreptul național și internațional. Spre dreptul contemporan</i>	15
§ 5. Imunitatea șefului de stat în dreptul intern și în dreptul internațional. Sistematizarea analizei: exercitarea jurisdicției în fața instanțelor naționale și a instanțelor penale internaționale	23
5.1. <i>Imunitatea de drept intern și imunitatea de drept internațional</i>	23
5.2. <i>Instanțe naționale. Instanțe internaționale și hibride</i>	24
5.3. <i>Sistematizarea materiei</i>	27

Partea I IMUNITATEA ȘEFULUI DE STAT ÎN FAȚA INSTANȚELOR PENALE NAȚIONALE

Capitolul I. Instituția imunității șefului de stat în România	31
§ 1. Instituția imunității șefului de stat	31
1.1. <i>Rățiunea imunităților de drept intern. Imunitatea șefului de stat</i>	31
1.1.1. <i>Aspecte introductive. Imunitățile de drept intern</i>	31
1.1.2. <i>Imunitatea șefului de stat</i>	33
1.2. <i>Concept. Definiție</i>	34
1.2.1. <i>Aspecte introductive</i>	34
1.2.2. <i>Definiție</i>	35
a) <i>Doctrina</i>	35
b) <i>Jurisprudența Curții Constituționale</i>	36
c) <i>Utilitatea definiției?</i>	37
1.3. <i>Clasificare. Formele imunității șefului de stat</i>	37
1.3.1. <i>Imunitate de drept internațional și imunitate de drept intern</i>	38
1.3.2. <i>Imunitate funcțională și imunitate absolută</i>	38

1.3.3. Imunitate de drept material și imunitate de procedură	38
1.4. Concluzii. Natura juridică a imunității șefului de stat	43
1.4.1. Distincții.....	43
1.4.2. Imunitatea de drept material	44
1.4.3. Imunitatea de procedură	49
§ 2. Scurt istoric al imunității șefului de stat în România.....	54
2.1. Preliminarii. Viața constituțională în România de la 1831 până în 2003.....	54
2.2. Regulamentele Organice (anii 1831-1832)	55
2.3. Proclamația de la Islaz (1848)	56
2.4. Convenția de la Paris (1858)	57
2.5. Statutul dezvoltător al Convenției de la Paris (1864)	57
2.6. Constituția din 1866	58
2.7. Constituția din 1923	60
2.8. Constituția din 1938	60
2.9. Constituția din 1948	61
2.10. Constituția din 1952	62
2.11. Constituția din 1965. „Procesul” lui Nicolae Ceaușescu	63
2.12. Constituția actuală. Varianta din 1991 și forma revizuită din 2003.....	67
2.13. Concluzii	68
§ 3. Reglementarea imunității prezidențiale în Constituția actuală	69
3.1. Sediul materiei. Prezentare comparativă între forma din 1991 și forma revizuită din 2003.....	69
3.2. Imunitatea Președintelui. Analiza prevederilor art. 84 alin. (2) din Constituție.....	70
3.2.1. Preliminarii. Analiză de text.....	70
3.2.2. Imunitatea procedurală [art. 84 alin. (2) teza I din Constituție].....	72
a) Caracterul absolut – sfera infracțiunilor și actelor procesuale sau procedurale	72
(i) Sfera infracțiunilor	72
(ii) Sfera actelor procesuale sau procedurale	75
b) Limita temporală	77
3.2.3. Imunitatea de drept material [art. 84 alin. (2) teza a II-a din Constituție].....	78
a) Caracterul funcțional al imunității - sfera infracțiunilor	79
(i) Identificarea atribuțiilor prezidențiale.....	79
(ii) Acte comise în exercitarea atribuțiilor și fapte conexe cu atribuțiile de serviciu sau în legătură cu acestea	80
(iii) Studiu de caz. Acordarea grațierii individuale. Revocarea grațierii individuale	81
(iv) Ipoteza opiniilor exprimate de Președinte în alt cadru decât cel oficial.....	85
b) Limita temporală	89

3.3. Răspunderea Președintelui și instituția imunității.....	90
3.3.1. Răspunderea politică. Răspunderea penală	90
3.3.2. Răspunderea politică a Președintelui. Suspendarea din funcție.....	90
a) Suspendarea	90
b) Consecințele suspendării. Incidența imunității.....	91
3.3.3. Răspunderea penală a Președintelui. Procedura punerii sub acuzare. Excepția de la imunitate	93
a) Sediul materiei	93
b) Semnificația sintagmei „înaltă trădare“	94
c) Procedura punerii sub acuzare	97
(i) Hotărârea de punere sub acuzare. Semnificații juridice. Excepția de la imunitate.....	98
(ii) Durata suspendării.....	100
(iii) Hotărârea definitivă a Înaltei Curți de Casație și Justiție	101
3.3.4. Răspunderea juridică a Președintelui. Răspunderea civilă. Răspunderea contravențională	102
a) Imunitatea de drept material	102
b) Imunitatea de procedură	103
Capitolul II. Imunitatea șefului de stat în fața instanțelor penale naționale ..	112
§ 1. Introducere	112
§ 2. Europa și Statele Unite ale Americii	113
2.1. Preliminarii.....	113
2.2. Imunitatea Președintelui Republicii în Franța.....	113
2.2.1. Reglementarea constituțională a răspunderii și imunității șefului de stat în Constituția din 1958.....	114
2.2.2. Modificările din 2007 și forma actuală a Constituției franceze ...	118
2.2.3. Procesul Chirac – primul proces contra unui șef de stat în Franța de la Pétain	122
2.2.4. Imunitatea șefului de stat străin în Franța – cazul Gaddafi, cazul Kabila.....	123
2.3. Imunitatea Regelui în Belgia	125
2.3.1. Articolul 88 din Constituție. Analiză de text.....	125
2.3.2. Imunitatea șefului de stat și dreptul internațional în Belgia	128
2.4. Imunitatea Regelui în Spania.....	128
2.4.1. Analiza prevederilor art. 56 și 59 din Constituția Spaniei.....	128
a) Dispozițiile art. 56 alin. (2)	129
b) Dispozițiile art. 59 alin. (2)	131
2.4.2. Imunitatea șefului de stat și dreptul internațional în practica instanțelor din Spania	131
2.5. Imunitatea Președintelui în Germania	133
2.5.1. Statutul Președintelui - analiza prevederilor art. 60, 46 și 61 din Constituție	133

a) Prevederile art. 60 alin. (4)	133
b) Prevederile art. 46 alin. (2) – (4)	134
(i) Cadrul legal. Distincții	134
(ii) Natură juridică. Sferă de aplicare. Procedura ridicării imunității	135
(iii) Persoana Președintelui	136
c) Prevederile art. 61. Acuzarea Președintelui în fața Curții Constituționale Federale	137
2.5.2. <i>Cazul Honecker. Cazul Krenz. Cazul Wulff</i>	140
a) Cazul Honecker	140
b) Cazul Krenz	140
c) Cazul Wulff	141
2.5.3. <i>Imunitatea șefului de stat străin pe rolul instanțelor germane – cazurile Honecker, Saddam Hussein, Videla și Jiang Zemin</i>	142
a) Prevederi legale incidente la nivel național	142
b) Cazurile Honecker, Saddam Hussein, Videla și Jiang Zemin	143
2.6. <i>Imunitatea Președintelui în Italia</i>	144
2.6.1. <i>Analiza prevederilor art. 90 din Constituție</i>	144
a) Imunitatea materială	145
b) Imunitatea procedurală. Fair-play-ul constituțional	146
2.6.2. <i>Cazul Cossiga</i>	148
2.6.3. <i>Imunitatea unui șef de stat străin. Aplicarea dreptului internațional</i>	149
2.7. <i>Sistemul de common law - Marea Britanie și Statele Unite ale Americii</i>	151
2.7.1. <i>Specificul sistemului de common law versus sistemul continental. Imunitatea șefului de stat</i>	151
2.7.2. <i>Marea Britanie</i>	151
a) Statutul suveranului pe plan intern	151
b) Cazul Burrell. Imunitatea Reginei	153
c) Prevederi de drept internațional	154
2.7.3. <i>Statele Unite ale Americii</i>	155
a) Președintele Republicii. Imunitatea în jurisprudența Curții Supreme	155
(i) Imunitatea de drept material	155
(ii) Imunitatea procedurală	158
b) Impeachment-ul. Cazurile Johnson, Nixon și Clinton	160
(i) Procedura	160
(ii) Sfera faptelor ce permit punerea sub acuzare	161
(iii) Relația dintre procedura constituțională și procedura de drept comun	163
c) Aplicarea dreptului internațional. Imunitatea șefului de stat străin în fața instanțelor din SUA	163
§ 3. <i>America Latină</i>	169

3.1. Preliminarii.....	169
3.2. Acuzații privind încălcarea drepturilor omului.....	171
3.3. Acuzații privind săvârșirea unor infracțiuni de corupție sau conexe acestora	175
3.4. Alberto Fujimori și imunitatea fostului șef de stat.....	179
§ 4. Africa și Asia.....	183
4.1. Preliminarii.....	183
4.2. Africa. Procesul lui Frederick Chiluba.....	183
4.3. Asia.....	186
Capitolul III. Jurisprudența Pinochet.....	189
§ 1. Aspecte introductive.....	189
1.1 Preliminarii.....	189
1.2. Augusto Pinochet. O succintă biografie.....	190
1.3. Principalele cazuri aflate pe rolul instanțelor	192
1.3.1. Villa Grimaldi	192
1.3.2. Operațiunea Colombo.....	192
1.3.3. Operațiunea Condor.....	192
1.3.4. Caravana Morții.....	193
1.3.5. Cazul Prats	193
1.3.6. Cazul Riggs	193
§ 2. Cazul Pinochet pe rolul instanțelor engleze	194
2.1. Preliminarii.....	194
2.2. Urmărirea de către organele judiciare spaniole. Mandatul de arestare și cererea de extrădare.....	195
2.2.1. Demararea investigației	195
2.2.2. Emiterea mandatului de arestare de către autoritățile spaniole.....	196
2.2.3. Competența instanțelor spaniole	196
2.2.4. Încadrarea juridică a faptelor în cererea de extrădare	198
2.3. Evoluția cazului în Anglia	199
2.3.1. Apelul lui Pinochet contra celor două mandate de arestare	200
2.3.2. Decizia Divisional Court din data de 28 octombrie 1998	203
2.3.3. Apelul Parchetului contra deciziei Divisional Court	204
2.3.4. Decizia Pinochet 1.....	205
2.3.5. Incompatibilitatea lordului Hoffman. Decizia Pinochet 2	207
2.3.6. Reluarea judecării apelului. Decizia Pinochet 3	209
2.3.7. Intervenția Executivului. Eliberarea lui Pinochet.....	220
2.3.8. În loc de concluzii.....	222
§ 3. Cazul Pinochet în Chile	223
3.1. Preliminarii.....	223
3.2. Progresul investigației. Unele aspecte comune	224
3.2.1. Ridicarea imunității. Relația dintre imunitatea fostului șef de stat și imunitatea senatorială.....	226

3.2.2. Efectul legilor de amnistie adoptate în timpul regimului autoritar al lui Pinochet	229
3.2.3. Infracțiunile presupus a fi comise. Evitarea incidenței Decretului nr. 2191	231
3.2.4. Incidența și aplicarea diverselor instrumente normative privind protecția drepturilor omului	232
3.3. Evoluția principalelor cazuri. Etapa procesuală la data de 10 decembrie 2006	233
3.3.1. Villa Grimaldi	233
3.3.2. Operațiunea Colombo	234
3.3.3. Operațiunea Condor	234
3.3.4. Caravana Morții	235
3.3.5. Cazul Prats	236
3.3.6. Cazul Riggs	236
3.4. Cercul procedural vicios	237
§ 4. Consecințele jurisprudenței Pinochet	238
4.1. Preliminarii	238
4.2. Episodul Chile. Consecințe pe plan național	239
4.3. Consecințe pe plan internațional	240
4.3.1. Șef de stat în exercițiu. Fost șef de stat	242
4.3.2. Caracterul actelor comise	243
4.3.3. Criteriul gravității faptelor comise	246
4.3.4. Precedentul stabilit de jurisprudența Pinochet. Consecințe	249
a) Recunoașterea imunității procedurale a șefului de stat în exercițiu	250
b) Infracțiunile de drept internațional nu pot fi considerate a fi comise în exercitarea atribuțiilor de serviciu	251
c) Posibilitatea judecării unui fost șef de stat de către o instanță națională, alta decât cea a statului al cărui ressortisant este inculpatul	252
d) Primatul dreptului internațional asupra dreptului intern	255
4.4. Cazul Pinochet. Triumful sau drama dreptului internațional penal? ..	257
4.5. Dreptul internațional penal și imunitatea șefului de stat – drumul spre instanțele penale internaționale?	258

Partea a II-a
IMUNITATEA ȘEFULUI DE STAT ÎN FAȚA
INSTANȚELOR PENALE INTERNAȚIONALE

Capitolul I. Aspecte introductive. Instanțe penale internaționale și imunitatea șefului de stat	263
§ 1. Mecanismele respectării prevederilor dreptului internațional umanitar și realizarea justiției la nivel internațional	263

§ 2. Instanțele penale internaționale.....	267
2.1. <i>Scurt istoric: 1919 - 1993</i>	267
2.2. <i>Noul context politic. Stringența instanțelor penale internaționale</i>	269
2.3. <i>Principalele instanțe penale ad hoc. Instanțe penale internaționale și instanțe penale hibride</i>	271
2.4. <i>Curtea Penală Internațională și Curtea Internațională de Justiție</i>	274
§ 3. Instanțele penale internaționale și imunitatea șefului de stat	276
3.1. <i>Limitarea analizei. Relația cu imunitatea șefului de stat</i>	276
3.1.1. <i>Tribunalul Militar Internațional de la Nürnberg și Tribunalul Militar pentru Orientul Îndepărtat de la Tokio</i>	277
3.1.2. <i>Camerele de Judecată Extraordinare din Cambogia, Curtea ad hoc din Timorul de Est și Tribunalul Special pentru Liban</i>	278
3.1.3. <i>Curtea Europeană a Drepturilor Omului – rațiunea limitării analizei</i>	281
3.2. <i>Prevederi legale privind imunitatea șefului de stat în Statutele instanțelor penale internaționale</i>	284
3.3. <i>Cazuri pe rolul instanțelor</i>	286

Capitolul II. Tribunalul Penal Internațional pentru Ruanda

Cazul Kambanda

§ 1. Preliminarii. Relația prim-ministru versus șef de stat	288
§ 2. Jean Kambanda.....	290
§ 3. Acuzațiile	290
3.1. <i>Controlul de jure și de facto exercitat de inculpat. Starea de fapt</i>	290
3.2. <i>Capetele de acuzare</i>	292
§ 4. Hotărârea Camerei de Primă Instanță din data de 4 septembrie 1998. Evitarea apărării bazate pe instituția imunității.....	292
§ 5. Apelul declarat de inculpat. Decizia Camerei de Apel din data de 19 octombrie 2001.....	294
§ 6. Puterea de precedent	295

Capitolul III. Tribunalul Penal Internațional pentru fosta Iugoslavie.

Cazurile Milošević și Milutinović

§ 1. Aspecte preliminare. Cazurile Milošević și Milutinović	297
§ 2. Slobodan Milošević. O succintă biografie	298
§ 3. Principalele capete de acuzare	299
3.1. <i>Aspecte introductive. Mandatul de arestare</i>	299
3.2. <i>Modul de atragere a răspunderii penale a inculpatului. Participarea personală și răspunderea superiorului ierarhic</i>	300
3.3. <i>Actul de inculpare „Kosovo”</i>	302
3.3.1. <i>Precizări preliminare. Cele trei acte subsecvente de acuzare. Distincții</i>	302
3.3.2. <i>Faptele presupus a fi comise de către inculpat</i>	303
3.4. <i>Actul de inculpare „Croatia”</i>	303

3.4.1. Precizări preliminare. Cele trei acte subsecvente de acuzare. Distincții.....	303
3.4.2. Fapte presupus a fi comise de către inculpat	304
3.5. Actul de inculpare „Bosnia-Herțegovina”	305
3.5.1. Precizări preliminare. Cele două acte subsecvente de acuzare. Distincții.....	305
3.5.2. Fapte presupus a fi comise de către inculpat	306
3.6. Conexarea acuzațiilor	307
3.7. Importanța actelor de acuzare	309
3.7.1. Preliminarii.....	309
3.7.2. Primul șef de stat în exercițiu urmărit penal pentru săvârșirea unor infracțiuni de drept internațional	310
§ 4. Problema imunității șefului de stat.....	312
4.1. Contextul politic și social	312
4.2. Argumentele invocate de Milošević. Decizia Camerei de Primă Instanță III din 8 noiembrie 2001	316
4.3. Decizia instanțelor olandeze din data de 31 august 2001	320
4.4. Decizia Curții Europene a Drepturilor Omului din data de 19 martie 2002	323
4.4.1 Aspecte introductive	323
4.4.2. Plângerea inculpatului din data de 20 decembrie 2001	323
4.4.3. Decizia Curții Europene a Drepturilor Omului.....	330
4.4.4. O scurtă critică a deciziei Curții Europene.....	332
§ 5. Concluzii.....	336
5.1. Preliminarii.....	336
5.2. Imunitatea <i>ratione materiae</i>	337
5.3. Imunitatea <i>ratione personae</i> . Precedentul Milošević?	338
§ 6. Milan Milutinović.....	341
6.1. Biografie. Relația cu Slobodan Milošević	341
6.2. Acuzațiile formulate.....	342
6.3. Imunitatea. Decizia pe fond – sentința Camerei de Primă Instanță III din data de 26 februarie 2009.....	343
Capitolul IV. Curtea Internațională de Justiție. Cazul Congo c. Belgia.....	346
§ 1. Introducere	346
§ 2. Starea de fapt. Procedura.....	347
2.1. Starea de fapt. Acuzațiile	347
2.2. Procedura	349
2.2.1. Modificarea calității oficiale a inculpatului. Lipsa obiectului judecătii.....	349
2.2.2. Modificarea obiectului judecătii de către Congo.....	351
§ 3. Fondul cauzei. Imunitatea.....	352
3.1. Argumentele reprezentanților statului Congo.....	352
3.2. Contra-argumentele Belgiei	356

3.3. Soluția instanței	361
3.3.1. Imunitatea Ministrului Afacerilor Externe în exercițiu	361
3.3.2. Tangența imunității pentru titularul în exercițiu cu infracțiunile <i>contra umanității și de război. Instanțe internaționale și naționale</i>	363
3.3.3. Concluziile instanței	365
3.4. Opinii separate. Opinii contrare	366
3.4.1. Opinii separate	366
a) Opinia separată a judecătorului Koroma	366
b) Opinia separată comună a judecătorilor Higgins, Kooijmans și Buergenthal	366
3.4.2. Opinii contrare	369
a) Opinia contrară a judecătorului Oda	369
b) Opinia contrară a judecătorului Al-Khasawneh	370
c) Opinia contrară a judecătorului Van de Wyngaert	372
§ 4. Analiza imunității șefului de stat în contextul deciziei Curții	377
4.1. Relația Ministru al Afacerilor Externe – șef de stat	377
4.2. Distanța imunitate funcțională – imunitate procedurală	379
4.3. Imunitatea funcțională. Clasificarea acte oficiale – acte private	382
4.3.1. Acte oficiale versus acte private	384
4.3.2. Incidența dreptului cutumiar – regula irelevanței imunității funcționale în cazul săvârșirii unor infracțiuni de drept internațional. Eșecul instanței în prezentarea regulii	392
§ 5. Consecințele deciziei. Precedentul Congo c. Belgia?	396
5.1. Precedentul Pinochet și imunitatea procedurală	396
5.2. Negarea existenței regulii de drept cutumiar a irelevanței imunității oficiale în cazul unor acuzații privind săvârșirea unor infracțiuni de drept internațional	400
5.3. Ipotezele descrise de Curte. Punctele slabe ale imunității procedurale. Precedentul Congo	402
5.3.1. Ipotezele Curții. O enumerare incompletă?	402
5.3.2. „Libertatea de instrucție” – posibilă breșă a imunității procedurale	403
§ 6. Concluzii. Cazurile Djibouti c. Franța și Republica Congo c. Franța	405
6.1. Un nou sens al jurisprudenței în viitorul nu foarte îndepărtat	405
6.2. Djibouti c. Franța	407
6.3. Republica Congo c. Franța	409
Capitolul V. Curtea Specială pentru Sierra Leone. Cazul Taylor	411
§ 1. Conflictul din Sierra Leone. Curtea Specială din Sierra Leone. Un nou model de instanțe internaționale	411
§ 2. Charles Taylor. Biografie	412
§ 3. Acuzațiile aduse	413
§ 4. Evoluția cazului. Renunțarea la poziția de șef de stat	415

§ 5. Moțiunea inculpatului privind anularea rechizitoriului și a mandatului de arestare. Imunitatea procedurală a unui șef de stat în exercițiu. Imunitatea materială a fostului șef de stat.....	417
5.1. <i>Scurt istoric procedural</i>	417
5.2. <i>Susținerile inculpatului</i>	418
5.3. <i>Replica Biroului Procurorului</i>	419
5.4. <i>Legitimitatea Curții Speciale în dreptul internațional. Interpretarea Regulii 72</i>	420
5.4.1. <i>Curtea Specială pentru Sierra Leone: instanță internațională sau națională?</i>	420
5.4.2. <i>Interpretarea Regulii 72. Invocarea imunității în cadrul unei moțiuni preliminare</i>	422
§ 6. <i>Soluția Camerei de Apel</i>	423
6.1. <i>Starea de fapt. Probleme de fapt. Excepțiile procedurale</i>	423
6.2. <i>Opiniile amici curiae</i>	424
6.2.1. <i>Opinia profesorului Sands</i>	424
6.2.2. <i>Opinia profesoarei Orentlicher</i>	425
6.2.3. <i>Opinia Asociației Baroului African</i>	426
6.3. <i>Regula nr. 72: jurisdicție și imunitate</i>	426
6.4. <i>Specificul Curții Speciale pentru Sierra Leone. Legitimitatea instanței în dreptul internațional și caracterul internațional al acesteia și imunitatea șefului de stat. Decizia pe fond</i>	429
6.5. <i>Curtea Specială pentru Sierra Leon</i>	431
§ 7. <i>Precedentul Congo c. Belgia și modul de interpretare în jurisprudența Curții Speciale. O analiză a deciziei Camerei de Apel</i>	433
7.1. <i>Decizia „zdrobitoare” a Curții Speciale. Irelevanța imunității. Aplicarea obiter dictum-ului Curții Internaționale de Justiție</i>	433
7.2. <i>Punctul forte al apărării: caracterul instanței și modul de funcționare a imunității procedurale absolute</i>	434
7.2.1. <i>Aspecte preliminare</i>	434
7.2.2. <i>Caracterul instanței. Modalitatea de înființare. Instrumentul normativ</i>	434
7.2.3. <i>Caracterul imperativ al Statutului instanței pentru statul al cărui resortisant este persoana care se bucură de imunitate</i>	436
7.2.4. <i>Critica soluției Curții. Inopozabilitatea prevederilor Statutului Curții Speciale pentru Sierra Leone pentru Liberia și pentru reprezentanții săi oficiali</i>	436
7.3. <i>Refuzul recunoașterii imunității procedurale. Menționarea imunității materiale</i>	440
§ 8. <i>Concluzii. Efectele deciziei pe plan regional. Consolidarea unei tendințe la nivelul dreptului internațional</i>	441

Capitolul VI. Înalțul Tribunal pentru Irak. Cazul Saddam Hussein	444
§ 1. Aspecte preliminare. Caracterul instanței	444
1.1. Preliminarii	444
1.2. Înalțul Tribunal pentru Irak. Caracterul instanței	445
1.2.1. Premisele apariției Tribunalului	445
1.2.2. Înființarea instanței. Statutul din 2003 și forma revizuită din 2005	448
1.2.3. Caracterul instanței. Instanța internă (națională) internaționalizată – un nou model de instanță hibridă?	449
§ 2. Saddam Hussein. Acuzațiile aduse	456
2.1. Saddam Hussein. O scurtă biografie	456
2.2. Acuzațiile. Cazul Al Dujail	458
2.3. De ce Al Dujail? Strategia curioasă a procurorilor	461
§ 3. Debutul procesului. Excepțiile preliminare	462
§ 4. Legitimitatea Tribunalului în dreptul intern și internațional	464
4.1. Excepția inculpatului al-Bandar	464
4.2. Motivarea instanței. Sentința din 5 noiembrie 2006 și decizia pronunțată în apel din 26 decembrie 2006	464
4.3. Unele concluzii vis-à-vis de motivarea instanței	467
§ 5. Imunitatea șefului de stat	471
5.1. Generalități	471
5.2. Soluționarea excepției de către Camera de Primă Instanță - sentința din 5 noiembrie 2006	471
5.3. Decizia Camerei de Apel din 26 decembrie 2006	473
5.4. O analiză a argumentației Camerei de Primă Instanță și a Camerei de Apel	475
§ 6. Concluzii. Un for judiciar legitim și imunitatea șefului de stat	479
Capitolul VII. Curtea Penală Internațională. Cazurile Al Bashir și Gaddafi ...	481
§ 1. Tensiunea dintre necesitatea protejării drepturilor omului și a respectării imunităților în contextul instanțelor penale internaționale. Curtea Penală Internațională	481
§ 2. Imunitatea actualului sau fostului șef de stat în fața instanțelor dintr-un stat terț	483
2.1. Imunitatea <i>ratione personae</i>	483
2.2. Imunitatea <i>ratione materiae</i>	484
§ 3. Imunitatea în fața instanțelor naționale și internaționale. Relația cu Curtea Penală Internațională	484
3.1. Premisa. Imunitatea în fața instanțelor penale internaționale	484
3.1.1. Rațiunea imunității	485
3.1.2. Natura instanței în fața căreia este invocată imunitatea	486
3.1.3. Obligatorietatea normei ce instituie irelevanța capacității oficiale pentru statul al cărui resortisant este inculpatul. State părți și non-părți la Statutul Curții Penale Internaționale	487

§ 4. Prevederile legale incidente din Statutul Curții.....	487
4.1. Aspecte introductive. Art. 27 și art. 98 din Statutul instanței.....	487
4.2. Art. 27 din Statut - „Lipsa pertinentei calității oficiale”.....	488
4.3. Posibile tensiuni. Art. 27 și art. 98 parag. 1 din Statutul instanței.....	490
4.3.1. Preliminarii.....	490
4.3.2. Situația în care statul inculpatului nu este parte la Statutul Curții.....	491
4.3.3. Situația în care statul inculpatului este parte la Statutul Curții ...	493
4.3.4. Forul competent să decidă în privința recunoașterii imunității în statul pe al cărui teritoriu se găsește inculpatul.....	496
§ 5. O ipoteză inedită: opozabilitatea Statutului Curții față de state non-părți. Cazurile Al Bashir și Gaddafi.....	498
5.1. Aspecte introductive. Studiu de caz – președintele în exercițiu al Sudanului, Omar Al Bashir. Președintele în exercițiu al Libiei, Muammar Gaddafi.....	498
5.2. Președintele Omar Al Bashir. Conflictul din Darfur, Sudan. Acuzațiile aduse.....	499
5.2.1. Omar Hassan Ahmad Al Bashir.....	499
5.2.2. Conflictul din Darfur, Sudan. Fapte presupus a fi comise de forțele guvernamentale.....	500
5.2.3. Acuzațiile aduse.....	501
5.3. Posibila arestare și predare a lui Al Bashir versus imunitatea <i>ratione personae</i> a președintelui în exercițiu.....	504
5.3.1. Premisa. Sudan – stat non-parte la Statut. Deferirea cazului către Curte de Consiliul de Securitate, acționând în baza Capitolului VII din Carta Organizației Națiunilor Unite.....	504
5.3.2. Este Sudanul obligat să coopereze cu Curtea? Poate fi considerat Sudanul într-o poziție similară cu cea a unui stat parte? Efectul Rezoluției Consiliului de Securitate nr. 1593 (2005) și al deferirii situației din Darfur Curții prin intermediul acesteia.....	506
5.3.3. Situația statelor parte la Statutul Curții.....	508
5.3.4. Situația statelor care nu sunt parte la Statutul Curții. Obligația sau dreptul de a coopera cu Curtea.....	509
5.4. Acuzațiile de genocid. O soluție vis-à-vis de imunitatea lui Al Bashir?.....	512
5.5. Cazul Muammar Gaddafi. Elemente de inedit.....	513
5.5.1. Preliminarii.....	513
5.5.2. Starea de fapt. Decizia din 27 iunie 2011 și emiterea subsecventă a mandatului de arestare.....	514
5.5.3. Elementele de inedit: precedentul Al Bashir.....	514
5.5.4. Paralela cu Curtea Africană a Drepturilor Omului.....	516
§ 6. Concluzii.....	518

Capitolul VIII. Concluzii. Imunitatea șefului de stat în fața instanțelor penale internaționale. Studiu de caz – Hissene Habré	519
§ 1. Instanțele penale internaționale în secolul XXI. Imunitatea șefului de stat.....	519
§ 2. Proliferarea instanțelor internaționale. Fragmentarea dreptului internațional? Inter-relațiile între instanțe	520
2.1. Aspecte generale. Proliferarea instanțelor penale internaționale	520
2.2. Corelarea jurisprudenței instanțelor. Impact.....	522
2.2.1. Impactul asupra jurisprudenței Curții Internaționale de Justiție	522
2.2.2. Impactul produs de deciziile Curții Internaționale de Justiție	526
2.2.3. Instanțele penale internaționale ad hoc. Curtea Penală Internațională	527
2.3. Concluzii	528
§ 3. Concluziile instanțelor în raport de imunitatea șefului de stat. Conexiuni	528
3.1. Imunitatea <i>ratione personae</i>	529
3.1.1. Irelevanța imunității <i>ratione personae</i> în fața unei instanțe penale internaționale competente	529
3.1.2. Caracterul internațional al instanței și opozabilitatea prevederilor Statutului ei.....	529
3.1.3. Concluzii	530
3.2. Imunitatea <i>ratione materiae</i>	531
§ 4. Imunitatea șefului de stat în fața instanțelor penale internaționale. Studiu de caz – Hissène Habré	532
4.1. Preliminarii.....	532
4.2. Hissène Habré – un „Pinochet African”.....	533
4.2.1. Hissène Habré.....	533
4.2.2. Acuzațiile aduse. Evoluția cazului în Senegal	533
4.2.3. Intervenția Belgiei	534
4.2.4. Cererea de extrădare	535
4.2.5. Curtea Internațională de Justiție versus Curtea de Justiție a Comunității Economice a Statelor Vest-Africane.....	535
4.2.6. Conflicte create.....	538
4.3. Imunitatea șefului de stat în fața instanțelor penale internaționale....	539
APRÈS COUP	542
ANEXE	
Jurisprudență	547
I. Instanțe naționale.....	547
II. Instanțe internaționale, hibride, regionale și alte foruri judiciare cu caracter supranațional	556
Bibliografie	561

Daniel Nițu

**Imunitatea șefului de stat
în dreptul penal**

Universul Juridic

București

-2012-

Aspecte preliminare

□ 1. Introducere

Cu riscul de a surprinde cititorul, familiarizat probabil cu o manieră conservatoare de structurare și abordare a analizei, am preferat să dedicăm – sub „protecția” generoasă a acestui *chapeau* - o secțiune distinctă unor prime aspecte, *de ordin preliminar*.

Argumentele ce stau în spatele opțiunii noastre rezidă, în principal, în volumul mare de informație ce face obiectul analizei noastre și care, datorită specificului său, este posibil să inducă o oarecare doză de confuzie sau chiar să obosească cititorul, în absența unei „aclimatizări” corespunzătoare.

În cadrul acestei secțiuni, preocupați mai degrabă de formă, iar nu de fond, vom încerca să schițăm cititorului cadrul general al viitoarei noastre analize, identificând elementele-reper ale studiului nostru.

Doar astfel credem că vom putea evita unele repetiții oboseitoare pe parcursul celor două părți ale tezei, respectiv că vom putea convinge în raport de maniera noastră neortodoxă de sistematizare a materiei. Mai mult, sperăm că astfel cititorul va înțelege motivele pentru care unele subiecte nu au fost tratate deloc sau doar tangențial în cadrul tezei, în ciuda unei aparente relații mai strânse cu subiectul analizei noastre.

□ 2. Conceptul de șef de stat în dreptul intern și internațional. Limitele analizei

Așa cum am precizat în rândurile de mai sus, prezenta secțiune are mai degrabă un rol formal, ea sugerând cititorului o imagine de ansamblu asupra analizei de detaliu, pe fond, ce va urma.

Raportat la domeniul *dreptului național*, fără a dori la acest moment, să pătrundem în domeniul rezervat autorilor de drept constituțional¹, precizăm că, indiferent de tipul de stat, forma de guvernământ, respectiv regimul politic², analiza noastră este circumscrisă instituției șefului de stat³, noțiune ce cuprinde

¹ Domeniu pe care îl vom atinge, inevitabil, la momentul analizei prevederilor din dreptul nostru intern, respectiv din dreptul comparat – pentru dezvoltări, a se vedea *infra*, Partea I, cap. II și cap. III.

² Asupra acestor clasificări, a se vedea I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale – în dreptul român și în dreptul comparat* –, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 94 și urm.

³ Pentru o amplă prezentare a semnificației noțiunii, precum și a implicațiilor pe care le implică recunoașterea statutului de șef de stat, a se vedea A. Borghi, *L'immunité des dirigeants politiques en droit international*, Helbling & Lichtenhahn, Basel, 2003, p. 18-34.

fie instituția *președintelui*, fie cea a *monarhului*¹, fie chiar un organ colegial², în funcție de prevederile constituționale incidente în fiecare caz³.

Astfel, nu va face obiectul analizei figura primului-ministru (chiar dacă, *in concreto*, atribuțiile de putere conferite de legislația aplicabilă îl ridică *de facto* la rangul șefilor de stat) sau a altor reprezentanți oficiali ai statului, ca miniștri ai afacerilor externe sau de interne etc. Totuși, prin excepție, unele dintre cazurile implicând astfel de oficiali vor fi supuse analizei fie distinct, fie tangent, în măsura în care au avut repercusiuni general acceptate în doctrină asupra instituției șefului de stat, înțeles în sensul său clasic, la care am făcut referire mai sus⁴.

Din perspectiva *dreptului internațional*, nu vom supune atenției cititorului cazurile implicând șefi ai unor state care nu au fost recunoscute internațional⁵. Trecând peste caracterul „profund politic” al instituției recunoașterii internaționale a statelor⁶, de recunoașterea statului pe plan internațional se leagă recunoașterea atributelor sale, printre care inclusiv imunitățile statului suveran⁷. Așa cum vom vedea în continuare, la nivelul dreptului internațional, cel puțin conform opiniilor tradiționale cvasi-majoritare, imunitatea șefului de stat decurge în mod implicit din cea a statului, astfel că, neexistând din punct de vedere juridic statul,

¹ C. Debbasch, J.-M. Pontier, J. Bourdon, J.-C. Ricci, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Ed. Economica, Paris, 2001, p. 181.

² Ca, de exemplu, sistemul elvețian. Pentru detalii, a se vedea G. Hokema, *Immunität von Staatsoberhäuptern*, Peter Lang, Frankfurt am Main, Berlin, Bern, Bruxelles, New York, Oxford, Wien, 2002, p. 25-26; C. Tangermann, *Die völkerrechtliche Immunität vom Staatsoberhäuptern. Grundlagen un Grenzen*, Duncker & Humblot, Berlin, 2002, p. 104; A. Borghi, *op. cit.*, p. 26-31.

³ În acest sens, a se vedea H. Kreicker, *Völkerrechtliche Exemtionen. Grundlagen und Grenzen völkerrechtlicher Immunitäten und ihre Wirkungen im Strafrecht*, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht, Duncker & Humblot, Berlin, 2007, vol. II, p. 709-710. Analizând semnificația noțiunii *șef de stat*, autorul arată că nu are relevanță denumirea, atribuțiile inerente pe plan intern ale acestuia sau organizarea instituției în sine (putând chiar fi un organ colegial), acestea fiind aspecte ce țin de dreptul constituțional al fiecărui sistem în parte. De asemenea, citând-o pe G. Hokema, autorul arată că șeful de stat poate fi un organ colegial sau poate fi simultan șeful mai multor state – exemplul reginei Marii Britanii.

⁴ Anticipând, din cadrul primei categorii menționate, facem referire la persoana fostului prim-ministru al Ruandei, Jean Kambanda (*infra*, Partea a II-a, cap. II), respectiv la fostul ministru de externe al Republicii Democrate Congo, Abdulaye Yerodia Ndombasi (*infra*, Partea a II-a, cap. IV). Raportat la cea de-a doua categorie, cazul *Ariel Sharon* a fost atins doar tangențial, nefăcând obiectul analizei noastre.

⁵ Pentru o privire asupra discuțiilor legate de instituția recunoașterii statelor și imunitatea șefului de stat, a se vedea A. Watts, *The Legal Position in International Law of Head of States, Heads of Governments and Foreign Ministers*, Recueil des Cours, 1994, III, vol. 34.

⁶ În acest sens, a se vedea, M.I. Niciu, *Drept internațional public*, Ed. Servosat, Arad, 2001, p. 93.

⁷ În acest sens, a se vedea V. Constantin, *Drept internațional public*, Ed. Universității de Vest, Timișoara, 2004, p. 243-254.

nu se poate purta o discuție în raport de instituția imunității șefului de stat¹. Urmând această linie de idei, nu vom analiza cazul lui *Radovan Karadžić*, președintele autoproclamatei Republici Srpska, caz actualmente *pendente* pe rolul Tribunalului Penal Internațional pentru fosta Iugoslavie². Astfel, datorită faptului că Republica Srpska nu a fost la niciun moment recunoscută oficial pe plan internațional ca un stat suveran și independent, imunitatea șefului statului nu are cum să devină incidentă. În consecință, acest caz nu va face obiectul unei analize distincte, unele trimiteri fiind făcute, așa cum am precizat, doar în măsura în care cazul în sine este tangent cu alte subiecte de interes pentru studiul nostru. Pe baza aceluiași considerente, în cadrul Părții I, nu vom trata nici hotărârile pronunțate de instanțele americane în anii '90 contra lui Karadžić, în domeniul despăgubirilor civile³. În fapt, chiar în cazurile citate, instanța a ajuns la aceeași concluzie, arătându-se că „(...) doar statele recunoscute se bucură de anumite privilegii și imunități în raport de procedurile judiciare”⁴.

În fine, pentru a epuiza problema, simetric există și ipoteza unui stat recunoscut pe plan internațional, dar al cărui șef de stat nu este, însă, recunoscut ca atare. Deși doctrina de drept internațional public analizează astfel de situații în mod tradițional legate de „recunoașterea guvernelor”⁵, credem că asemenea ipoteze pot apărea și în cazul unui nou șef de stat care ocupă puterea prin forță, ca urmare a unei revoluții sau lovituri de stat, căci nu se poate pune problema recunoașterii sale atunci când acesta este instalat conform procedurilor constituționale și legale existente. Spre deosebire de instituția recunoașterii statelor ce implică doar un anumit factor politic, procedura recunoașterii guvernelor este o practică esențialmente politică⁶. Ținând seama de caracterul politic al deciziilor adoptate în astfel de situații, nu vom fi la fel de tranșanți ca în ipoteza statelor nerecunoscute internațional, motiv pentru care vom trata și astfel de cazuri, mai ales în raport de jurisprudența americană. Precizăm, însă, dintr-un bun început, pentru identitate de rațiune cu ipoteza primului-ministru, că nu vom supune discuției cazul unor șefi de stat *de facto*, ce ocupă o poziție similară președintelui

¹ În acest sens, R.A. Kolodkin, *Preliminary report on immunity of State officials from foreign criminal jurisdiction*, International Law Commission, Sixtieth session, Geneva, 5-6 mai, 7-8 august 2008, la adresa http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_601.pdf, p. 63.

² Pentru o privire generală asupra cazului, a se vedea Communication Service/Media Outreach Web, *Case Information Sheet. Radovan Karadžić (IT-95-5/18)*, la adresa http://www.icty.org/x/cases/karadzic/cis/en/cis_karadzic_en.pdf.

³ A se vedea *Doe c. Karadžić*, 1993 și *Kadić c. Karadžić*, 1994, ambele de pe rolul District Court, Southern District of New York, 1994, apud R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 63. A se vedea și C. Tangermann, *op. cit.*, p. 65-69.

⁴ United States Court of Appeals, 2nd Circuit, cazul *Kadić c. Karadžić și Jane Doe I și Jane Doe II c. Karadžić*, 13 octombrie 1995, la adresa <http://www.uniset.ca/other/cs5/70F3d232.html>, p. 16. A se vedea și C. Tangermann, *op. cit.*, p. 61-63.

⁵ A se vedea R. Miga-Beșteliu, *Drept internațional public*, Ed. All Beck, București, 2005, vol. I, p. 38.

⁶ V. Constantin, *op. cit.*, p. 246.

sau monarhului, fără, însă, nicio bază legală, fie ea de drept intern sau internațional. Facem referire aici în primul rând la cazul *Noriega* din practica instanțelor americane, unde s-a arătat că, pentru a se putea verifica incidența imunității șefului de stat, trebuie ca acesta „(...) să fie recunoscut ca șef de stat, fie sub imperiul Constituției din Panama, fie de către Statele Unite”¹.

□ 3. Instituția imunității. Imunitatea șefului de stat

Atât în dreptul comparat, cât și în dreptul intern, nu există o definiție a conceptului de imunitate în general și, cu atât mai puțin, a instituției imunității șefului de stat, deși – așa cum vom vedea pe parcursul studiului nostru –, noțiunea este regăsită în textele Constituțiilor din majoritatea sistemelor de drept, iar numeroase instrumente internaționale utilizează termenul². Ușor superficial și generalizând, dar foarte pragmatic, imunitatea a fost considerată atât la nivelul dreptului național, cât și a celui internațional, ca o excepție sau excludere de la exercitarea jurisdicției, în considerarea statutului entității, fie el statul sau o persoană anume desemnată³. Pe aceeași linie de idei, catalogând instituția ca o barieră sau ca un obstacol în calea exercitării jurisdicției, doctrina era divergentă doar în raport de natura juridică a instituției – excepție procesuală, o apărare pe fond, un drept *intuitu personae* sau o relație juridică etc.⁴.

Divergențele care au apărut în doctrină în raport de definirea și natura juridică a imunității sunt datorate, în mare parte, unei abordări neunitare și lipsite de coerență asupra instituției în sine. În continuare, vom încerca să oferim o imagine de perspectivă asupra instituției, arătând modul în care aceasta a evoluat în timp, în funcție și de diferite evenimente istorice, respectiv de evoluția societății în ansamblul său. Precizăm că, asumându-ne riscul de a anticipa una dintre principalele clasificări ale imunității, pe parcurs vom fi obligați să facem unele distincții între dreptul național și, respectiv, cel internațional, acolo unde acestea sunt imperios necesare.

¹ A se vedea *United States c. Noriega*, District Court, Southern District of Florida, 1990, în J.J. Paust, M.C. Bassiouni, S.A. Williams, M. Scharf, J. Gurulé, B. Zagaris, *I.C.L. Cases and Materials*, Carolina Academic Press, Durham, North Carolina, 1996, p. 163 și urm. A se vedea și D. Nițu, *Cazul Noriega. Imunitatea șefului de stat și traficul de droguri*, Caiete de Drept Penal, nr. 1, 2010, p. 83 și urm. Soluția a fost menținută și în apel – a se vedea *United States Court of Appeals, Eleventh Circuit. Nos. 92-4687, 96-4471, UNITED STATES of America, Plaintiff-Appellee, c. Manuel Antonio NORIEGA, Defendant-Appellant*, 17 iulie 1997, la adresa <http://caselaw.lp.findlaw.com/cgi-bin/getcase.pl?court=11th&navby=docket&no=924687MAN>.

² În acest sens, R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 28 și urm.

³ F. Przetacznik, *Protection of Officials of Foreign States according to International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Haga – Boston - Londra, 1983, p. 10, apud R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 28-29.

⁴ Pentru o privire generală asupra acestor opinii, a se vedea R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 28 și urm.

□ 4. Un scurt istoric al instituției imunității șefului de stat

4.1. Dreptul cutumiar și Convenția de la Viena din 1961

Așa cum aminteam, nici chiar la ora actuală, în dreptul internațional nu există un instrument internațional în vigoare care să reglementeze instituția imunității șefului de stat. Pornind de la realitatea juridică constând în faptul că imunitatea șefului de stat nu a fost niciodată codificată, în literatura de specialitate s-a arătat că izvorul legal al instituției este reprezentat de prevederile dreptului cutumiar, derivat din istoria europeană, când suveranitatea statului și conducătorul acestuia (de regulă, un monarh) erau considerate două noțiuni indivizibile, astfel că imunitatea acordată șefului de stat era considerată o extindere a imunității acordate statului *per se*¹. De asemenea, conform aceleiași opinii, imunitate șefului de stat decurge, prin interpretare, din prevederile Convenției de la Viena din 1961 privind relațiile diplomatice², ce codifică parțial dreptul cutumiar. Deși limitată la persoana agentului diplomatic, Convenția prevede că persoana agentului este inviolabilă (art. 29), respectiv că agentul diplomatic se bucură de imunitate penală, civilă și administrativă în statul acreditat (art. 31 par. 1). Pornind de la aceste prevederi, este unanim admis că textul distinge între imunitate procedurală, acordată agentului pe durata funcției și, respectiv, imunitate materială, ce produce efecte și ulterior încetării funcției. Dacă imunitatea procedurală (*ratione personae*) privește doar actele agentului – incluzând pe cele penale și civile –, imunitatea substanțială (*ratione materiae*) este aplicabilă doar în raport cu actele statului, adică actele comise în exercitarea atribuțiilor funcției.

Legând, prin analogie, persoana șefului de stat de cea a agentului diplomatic, se ridică întrebarea unde și de ce s-a ajuns ca imunitatea șefului de stat, perceput ca statul însuși inițial în dreptul cutumiar, să fie „blocată” de subtile clasificări juridice între tipuri de imunități și categorii de acte³?

Răspunsul la această întrebare este unul extrem de dificil și credem că poate fi înțeles – poate! – la finalul întregului nostru studiu. La acest moment, încercăm doar să schițăm „fracturile” care au apărut de-a lungul istoriei și care au

¹ H. Altman, *The Future of Head of State Immunity: The Case against Ariel Sharon*, aprilie 2002, p. 4, la adresa <http://www.indictsharon.net/heidialtman-apr02.pdf> (link nefuncțional la ora actuală).

² Convenția cu privire la relațiile diplomatice, Viena, 18 aprilie 1961, ratificată de România prin Decretul nr. 566/1968, publicat în Buletinul Oficial nr. 89 din 8 iulie 1968. Pentru textul integral al Convenției, a se vedea M.I. Niciu (coord.), *Culegere de documente de drept internațional public*, Ed. Lumina Lex, București, 1997, vol. I, p. 312. Varianta originală, în limba engleză, poate fi accesată la următoarea adresă: http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/9_1_1961.pdf.

³ Pentru o prezentare detaliată a modului în care efectele instituției imunității au ajuns să fie restrânse, în timp, a se vedea, în raport de răspunderea statelor, R. Van Alebeek, *The Immunity of States and Their Officials in International Criminal Law and International Human Rights Law*, Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 12 și urm.

deschis drumul spre modul în care instituția imunității șefului de stat este recunoscută în teoria și practica modernă.

4.2. Despre teoriile tradiționale privind imunitatea statului și a suveranului. Imunitate sau impunitate?

Chiar dacă inițial statul și conducătorul său – de regulă, la acel moment în istorie, un monarh pe viață – reprezentau două elemente indisolubil legate¹ și care nu păreau să poată avea o autonomie proprie nici măcar conceptuală², în timp, odată cu conturarea principiilor răspunderii individuale, răspunderea șefului statului a început să se contureze. În condițiile posibilei angajări a răspunderii șefului de stat, imunitatea acestuia a început să devină un concept autonom, aflat, însă, la început de drum și, din start, la o răspântie de drumuri³.

Aruncând o privire în istorie, șeful statului se identifica cu monarhul, o persoană care ajungea să ocupe această poziție în considerarea legăturilor sale de filiație, urmând să conducă statul pentru tot restul vieții. Datorită statutului special ce îi permitea să ajungă să ocupe funcția, monarhul era considerat *per se* investit cu atributul suveranității, fiind identificat cu statul⁴, pe care se considera – în mod nu doar metaforic – că îl personifică⁵: actele suveranului erau considerate actele statului, fiind direct imputabile în sarcina acestuia⁶. În consecință, toate atribuțiile de imunitate conferite statului se răsfrângeau, în mod firesc, asupra suveranului, reprezentând sursa imunității sale absolute⁷.

¹ O. Kimminich, *Das Staatsoberhaupt im Völkerrecht*, Archiv des Völkerrechts, vol. 26, 1988, p. 136.

² A se vedea C. Tangermann, *op. cit.*, p. 144.

³ În acest sens, H. Altman, *op. cit.*, p. 4; R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 37-39.

⁴ Pentru o privire asupra noțiunii de suveranitate (penală) ce, în cazul concret, ajunge să fie mai mult de un simplu concept abstract, a se vedea M. Massé, *La souveraineté pénale (1)*, Revue des sciences criminelles et de droit pénal comparé nr. 4, 1999, p. 906. În același sens, a se vedea Colectiv, *Immunity v. Accountability: Considering the Relationship between State Immunity and Accountability for Torture and other Serious International Crimes*, The Redress Trust, Londra, 2005, p. 11. În consecință, suveranul nu putea să răspundă penal – în acest sens, a se vedea *Duke of Brunswick c. The King of Hanover*, 1848, *Hatch c. Baez*, *Underhill c. Hernandez* în A. Bianchi, *Immunity versus Human Rights: The Pinochet Case*, European Journal of International Law, 1999, p. 256.

⁵ T. Rønneberg Ruud, *The Pinochet Case and Customary International Law*, Institut for offentlig rett skriftserie nr. 5/2002, GCS Media AS, Oslo, 2002, p. 12-13; G. M. Weller, *On the Hazards of Foreign Travel for Dictators and Other International Criminals*, International Affairs, (Royal Institute of International Affairs 1944), vol. 75, nr. 3, 1999, p. 609. Într-o variantă modernă, argumentul personificării a fost tranșat în *teoria reprezentării* – pentru detalii, A. Borghi, *op. cit.*, p. 49-50.

⁶ G. Gornig, *Die Verantwortlichkeit politischer Funktionsträger nach völkerrechtlichen Strafrecht*, Neue Justiz nr. 1, 1992, p. 13.

⁷ T. Rønneberg Ruud, *op. cit.*, p. 13; R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 37-39. Pentru unele referiri la incidența cu normele actuale de drept internațional penal, a se vedea A.J. Boulter, *Souveraineté de l'État et droit pénal international*, Petit affiches nr. 112, 1999, p. 11, iar

Fără a nega justetea acestor afirmații – ba, mai mult, susținându-se că aceasta ar fi fost soluția firească, și anume ca atributele de suveranitate ale statului să devină incidente și asupra persoanei suveranului –, într-o opinie singulară, dar de certă autoritate, s-a arătat că, *de facto*, situația era însă diferită. Astfel, Sir Arthur Watts precizează că „(...) statul părea să fie proprietatea exclusivă a suveranului și, într-o măsură considerabilă, atributele personale de suveranitate ale monarhului au conferit și statului calitatea de suveranitate, iar nu invers” (cum ar fi fost logic, de altfel)¹.

Precizăm că, în ciuda argumentelor lui Arthur Watts, ce se inspiră probabil din unele exemple concrete din istorie, înțelegem să ne raliem necondiționat opiniei tradiționale, cvasiunanime, de altfel, în literatura de specialitate, conform căreia originile imunității șefului de stat rezidă în suveranitatea statului pe care îl reprezenta.

Indiferent de poziția adoptată, este însă cert că, inițial, statul și conducătorul său se identificau, iar poate cel mai ilustrativ pentru descrierea acestui *statu-quo* este celebra declarație a regelui Ludovic al XIV-lea al Franței: *L'État, c'est moi!*², sugerând identitatea dintre stat și suveran³.

Pornind de la aceste premise, inițial, deși fără a se preciza expres, teoriile utilizate pentru a justifica imunitatea statului au fost uneori vehiculate și în raport de persoana conducătorului⁴. Dintre acestea, teoria nonjurisdicției (în original, *non-justiciability*), respectiv teoria actului statului (*act of state doctrine*) sunt cele mai relevante pentru analiza noastră⁵.

pentru o discuție generală între suveranitatea clasică *versus* evoluția dreptului internațional penal, a se vedea R. Cryer, *International Criminal Law vs State Sovereignty: Another Round?*, European Journal of International Law, vol. 16, nr. 5, 2006, p. 980 și urm.

¹ A. Watts, *op. cit.*, p. 35. A se vedea și J.C. Barker, *International Law and International Relations*, Continuum, Londra – New-York, 2000, p. 148.

² J.W. Dellapenna, *Has the Time Come to Revise the Foreign Sovereign Immunities Act?*, respectiv M.S. Zaid, *Sovereign Immunity: A Comparative Perspective*, în Proceedings of the 85th Annual Meeting of the American Society of International Law, American Journal of International Law nr. 88, 1994, p. 509, 512.

³ A.K. Allo, *Mayhem in Darfur: The Accountability, Peace and Immunity Debate*, Mizan Law Review vol. 3 nr. 1, martie 2009, la adresa <http://www.ajol.info/index.php/mlr/article/viewFile/54007/42551>, p. 98. Din scrupulozitate istorică, ținem să precizăm că, deși atribuită în mod frecvent regelui Ludovic al XIV-lea, relativ recent unii istorici au contestat veridicitatea acestor susțineri, arătând că, în realitate, pe patul de moarte regele Ludovic ar fi afirmat că „eu părăsesc (lumea), dar statul va dăinui mereu” (în original, *Je m'en vais, mais l'État demeure toujours*), sugerând exact separarea celor două concepte – pentru detalii, C. Bremner, *Things French kings never said*, Times Blogs, 29 noiembrie 2009, la adresa http://timescorrespondents.typepad.com/charles_bremner/2009/11/things-french-kings-never-said.html (link nefuncțional la ora actuală).

⁴ Pentru o opinie care insistă în sensul distingerei încă de la început între teoriile privind imunitatea statului și, respectiv, a șefului de stat, a se vedea *Introduction*, în R. Van Alebeek, *op. cit.*, p. 2.

⁵ R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 34 și urm. A se vedea și H.F. von Panhuys, *In the Bordeland between the Act of State Doctrine and Questions of Jurisdictional Immunities*, International Comparative Law Quarterly, 1964, p. 1205-1208.

Teoria nonjurisdicției are un domeniu de aplicare incert, în esență împiedicând o instanță națională să își aroge competența, datorită faptului că „obiectul cererii este în fapt guvernat de dispozițiile dreptului internațional (...)”¹. Operând pe baza acestei teorii, o instanță națională va decide că nu poate să se pronunțe, de exemplu, asupra domeniului interrelațiilor din cadrul unui stat². Trebuie însă să atragem atenția că teoria nonjurisdicției nu se confundă cu imunitatea. Astfel, în strânsă conexiune cu această teorie, imunitatea e reprezentată de dictonul dictonul *par in parem non habet imperium*³, punându-se accentul mai degrabă pe statutul egalității suverane de care se bucură toate statele, la care însă se poate renunța, dacă statul își dă consimțământul la exercitarea jurisdicției de către instanțele altui stat. Nonjurisdicția, adică lipsa jurisdicției în instanțele naționale, este un concept distinct, deși, așa cum am arătat, strâns legat de imunitate. Astfel, o instanță va refuza să se pronunțe asupra validității unei legi a unui stat străin sau asupra unui act al statului respectiv comis în interiorul granițelor sale teritoriale, pe motivul că ar însemna o arogare de competență asupra afacerilor interne ale altui stat. Pentru a nu divaga, teoria nonjurisdicției este mai degrabă tangentă imunității, ea fiind – teoretic – incidentă anterior imunității. În timp, însă, unul dintre argumentele invocate în sprijinul invocării teoriei a fost existența imunității, iar nu invers, cum credem că ar fi fost firesc.

De mai mare importanță pentru obiectul analizei noastre, teoria *act of state (doctrine)*, limitează, de asemenea, în mod esențial, exercitarea jurisdicției asupra unui stat străin⁴. Teoria este o apărare de drept material, impunând forului judiciar ce își arogă competență să se abțină de a se pronunța asupra unor cauze ce implică modul în care legislativul sau executivul unui alt stat au acționat înăuntrul granițelor sale⁵. În această formă, teoria actului statului pare mai restrânsă decât teoria nonjurisdicției, instanța având măcar posibilitatea să palpeze cazul prin verificarea dacă actul poate fi atribuit statului (iar, potrivit primei teorii, instanța nu poate atinge deloc substanța cauzei)⁶.

Totuși, analizând cele două teorii îndeaproape, acestea par însă a se suprapune, în cazul în care o instanță, operând cu *act of state doctrine*, declină

¹ A se vedea, *Immunities enjoyed by officials of States and International Organizations*, în M.D. Evans (coord.), *International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, p. 390, citat de R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 34.

² H. Fox, *The Law of State Immunity*, Oxford University Press, New York, 2002, p. 13, apud R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 34.

³ L.M. Caplan, *State Immunity, Human Rights, and Jus Cogens: A Critique of the normative Hierarchy Theory*, *American Journal of International Law*, vol. 97, 2003, p. 748.

⁴ C. Tangermann, *op. cit.*, p. 144-146.

⁵ H. Fox, *op. cit.*, p. 358, apud R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 35. Pentru o amplă prezentare a unor confuzii general întâlnite în doctrina de drept internațional în raport cu această teorie, a se vedea R. Van Alebeek, *op. cit.*, p. 143-157.

⁶ A se vedea, în acest sens, decizia *Buttes Gas & Oil Co. c. Hammer*, 1982, unde instanța din Marea Britanie, îmbrățișând teoria nonjurisdicției, a precizat expres că nu poate analiza tranzacțiile altui stat, spre deosebire de abordarea pe baza teoriei *act of state doctrine* – R.A. Kolodkin, *op. cit.*, p. 35, nota de subsol nr. 148.