

نوشته: ژان دوگارد
ترجمه: مهرداد رایجیان اصلی

چالش جرم سازمان یافته*

۱- مقدمه:

در طول دوران تبعیض نژادی^۱، تبعیض و اختناق، مشخصه نظام عدالت کیفری آفریقای جنوبی بود. سیاست‌گذاری سخت و شدید، قوانین محدودکننده حاکم بر پذیرش بیگانگان و شهرت رژیم حاکم در خشونت، در انزوای کشور از عرصه بین‌المللی سهم قابل توجهی را به خود اختصاص می‌داد. اما استقرار حکومت دمکراسی (مردم سالاری) در سال ۱۹۹۴ تمامی این مسائل را دگرگون ساخت. اکنون آفریقای جنوبی یک دولت مردم سالار^۲ تلقی می‌شود و تحت حکومت قانون اساسی قرار دارد که حقوق مندرج در اعلامیه‌های جهانی حقوق بشر را تضمین می‌کند. اما بهایی که آفریقای جنوبی برای به دست آوردن دموکراسی پرداخته است خود یک «جرم» تلقی می‌شود. چرا که جرایم ملی و فراملی - هر دو - در نتیجه تحولات سیاسی افزایش یافته‌اند.

*John Dugard. The challenge of organized crime in South Africa in International Review of Penal Law, 1999, pages 320 - 326.

1- Apartheid

2- Democratic

آفریقای جنوبی دیگر يك کشور منزوی نیست. امروزه این کشور جهانگردان، سرمایه‌گذاران خارجی و بزهکاران را به سوی خود جلب می‌کند.

جرم سازمان یافته به شکل فوق‌العاده و حیرت‌انگیزی رشد یافته است.

قاچاق مواد مخدر، سرقت خودرو، کلاهبرداری، خرید و فروش اسلحه، رشاء و ارتشاء و تطهیر درآمدهای نامشروع اکنون گریبانگیر جامعه آفریقای جنوبی است. افزایش عمده مسائل مربوط به این فعالیت‌های مجرمانه، با خشونت و تهدیدی که اهانت کلی برای حیات بشری را آشکار می‌سازد، همراه می‌شود. سرقت وسایل نقلیه و سرقت مقرون به آزار و تهدید غالباً ناشی از نحوه عملکرد بد و بی‌قید و بند قوای اجرایی می‌باشد.

این جرایم غالباً پیامد طبیعی، خاص و مطلوب تحولات سیاسی هستند و داخلی و خودجوش تلقی می‌شوند. از سویی دیگر، دلایل واضح و آشکاری وجود دارد که بخش وسیعی از این جرایم به وسیله گروه‌های سازمان یافته، که به صورت فرامرزی اداره می‌شوند، سازماندهی می‌گردند. خودروهای مسروقه تجملی از طریق رود لیمپوپو^۱ به آسیا و آفریقای شمالی حمل و نقل می‌شوند، اسلحه، هم از طریق توطئه و تبانی کیفری و هم به وسیله مخالفین سیاسی فروخته می‌شود، «مواد مخدر سنگین» از آمریکای لاتین وارد می‌شوند، سیاستمداران به وسیله شرکت‌های بزرگ خارجی تطمیع می‌گردند، و تطهیر درآمدهای نامشروع نیز در سرحدات مرزی صورت می‌پذیرد. آفریقای جنوبی به يك جامعه تقریباً پیشرفته تبدیل شده است.

پاره‌ای از این جرایم ملهم از بُعد سیاسی هستند. دلایلی موجود است که براساس آنها می‌توان اظهار داشت اعضای دستگاه امنیت آپارتاید قدیم به منظور بی‌ثبات نمودن دموکراسی جدید، هنوز درگیر فعالیت‌های مجرمانه هستند. اما اکثر این بزهکاران از طریق نیروها و جریان‌های طبیعی حریص و مقتدر پشتیبانی می‌شوند.

۱- Limpopo: رودی است که در آفریقای جنوبی و موزامبیک جریان دارد و به اقیانوس هند می‌ریزد. (م)

پلیس تضعیف شده است. در طول دوران تبعیض نژادی، شکنجه، رب و هراس و شبکه وسیعی از جاسوسان، به پلیس در تحقیقاتش کمک می کردند. امروزه اعمال شکنجه و رفتارهای غیرانسانی و ترذیلی در قانون اساسی ممنوع شده است. علاوه بر آن، اخلاق پلیس نیز افول نموده است. دستمزد و حقوق پایین، مقررات نژادی، خیانت سیاسی بخشی از نیروهای پلیس رژیم گذشته و بی باکی بزهکاران در ارتباطشان با پلیس سبب تضعیف اخلاق نهاد مزبور شده است.

نظام عدالت کیفری آفریقای جنوبی پیش از ۱۹۹۴ به سوی حذف مخالفین سیاسی جهت یافته بود. توجه کمی به جرایم فراملی / بین المللی مبذول می گشت. علاوه بر آن، انزوای سیاسی به فسخ قراردادهای استرداد و شکست انعقاد قراردادهای تعاون متقابل منجر شد. برای مثال، وقتی که آفریقای جنوبی در سال ۱۹۶۱ از کشورهای مشترک المنافع کناره گیری کرد، قراردادهای استردادش با کشورهای مزبور فسخ گردید. از سال ۱۹۹۴ تلاشهای قابل توجهی جهت جبران این وضعیت صورت پذیرفته است. اعضای کشورهای مشترک المنافع جدید، این امکان را برای آفریقای جنوبی فراهم ساخته اند که قراردادهای استرداد خود را با این دولتها تجدید نماید. علاوه بر اینها در سال ۱۹۹۶ سه قانون مهم از تصویب گذشت که آفریقای جنوبی را به مبارزه هر چه مؤثرتر در برابر جرایم سازمان یافته بین المللی قادر می سازد. این قوانین عبارتند از: قانون اصلاحیه استرداد (۷۷) ۱۹۹۶ [اصلاحیه قانون استرداد (۶۷) - ۱۹۶۲]، قانون همکاری بین المللی در زمینه مسائل کیفری (۷۵) ۱۹۹۶، و قانون عواید حاصل از جرم (۷۶) ۱۹۹۶. این سه قانون مدون که ارکان حقوق جزای بین المللی آفریقای جنوبی را تشکیل می دهند، اساس گزارش حاضر را فراهم می سازند. آفریقای جنوبی فی نفسه، هیچ تعریف قانونی از جرم سازمان یافته (که ممنوعیت آن را بیان کند) ندارد. با این حال رویه قضایی و قوانین این کشور در زمینه موضوعاتی چون توطئه و تبانی، تحریک و تشویق، وحدت قصد، شروع به جرم و

شرکت در جرم، چهارچوبی قانونی برای تعقیب کیفری تشکیلات مجرمانه ترسیم می‌کنند. این مسئله که آیا قواعد این کشور - که به مسائلی چون صلاحیت و همکاری بین‌المللی مربوط است - یک اساس قابل توجه برای تحقیق و تعقیب یا فعالیت‌های مجرمانه سازمان یافته - که از مرزها عبور می‌کنند - به وجود می‌آورد یا خیر، بحث دیگری است. در واقع این همان مسئله‌ای است که در گزارش حاضر مورد بحث قرار خواهد گرفت.

۲- صلاحیت:

آفریقای جنوبی در خصوص مسئله صلاحیت از حقوق عرفی (حقوق نانوشته) انگلستان^۱ پیروی می‌نماید. با در نظر گرفتن پاره‌ای استثنائات، در صلاحیت کیفری، اصل بر سرزمینی بودن است (شامل جرایم ارتكابی در کشتیها و هواپیماهای آفریقای جنوبی). از این گذشته، یک فرض یا اماره نسبت به اعمال فرامرزی قوانین کیفری وجود دارد...

به هر تقدیر، دو قید از قیود این قاعده می‌تواند در مبارزه علیه جرایم فراملی مؤثر باشد:

الف. سرقت يك جرم مستمر است که به دادگاه کشور آفریقای جنوبی اجازه اعمال صلاحیت نسبت به متصرف مال مسروقه در کشور دیگری را می‌دهد. این امر دادگاه کشور آفریقای جنوبی را قادر می‌سازد تا مبادرت به محاکمه فردی نماید که برای مثال خودروبی را در زیمبابوه دزدیده و به آفریقای جنوبی وارد کرده است.

ب. اصل سرزمینی بودن عینی و آموزه موسوم به «آثار» به دادگاه کشور آفریقای جنوبی اجازه می‌دهد که صلاحیت خود را نسبت به جرمی که خارج از قلمروی سرزمین آن کشور ارتكاب یافته و اثر یا نتیجه جرم مزبور در محدوده کشور مذکور واقع گردیده، اعمال کند.

دادگاههای کشور آفریقای جنوبی ممکن است به منظور تحت پوشش قرار دادن جرایم فراملیتی که خارج از قلمروی آفریقای جنوبی ارتکاب می‌یابند، اقدام به تعمیم این آموزه نمایند. این موضوع، به وسیله حکم (White J in S v Dersley - 1997) نشان داده شده است.

«بنابراین به نظر می‌رسد که دادگاههای ما نه تنها خارج از استثنائات پذیرفته شده در قوانین مدون و غیرمدون واجد صلاحیت‌اند [- خیانت به کشور، سرقت، هوانوردی و کشتیرانی -] بلکه در جایی که جرمی خارج از قلمروی سرزمینی شروع و داخل این قلمرو کامل شده نیز صلاحیت دارند. همچنین صلاحیت آنها قابل تسری به مواردی نیز هست که جرم در داخل قلمروی سرزمین شروع و در خارج این محدوده کامل شده و یا زمانی که هر جزء از عنصر مادی تشکیل دهنده آن جرم در این قلمرو ارتکاب یافته باشد.

يك ادعای اغراق‌آمیز نیز ممکن است مطرح شود، مبنی بر اینکه صلاحیت مربوط به جرایم، در برخی اوضاع و احوال خاص، کلیه جرایمی را که به وسیله اتباع مقیم در خارج از قلمرو سرزمینی ارتکاب می‌یابند دربرمی‌گیرد.»

حقوق کامن‌لا، حقوق مبتنی بر رویه قضایی است. بعید نیست که قضات بتوانند قواعد صلاحیت را به نحو خلاقیت‌آمیزی توسعه داده تا بدین وسیله از بی‌مجازات ماندن جرایم فراملی ممانعت به عمل آید، به‌ویژه زمانی که آن جرم به‌عنوان بخشی از فعالیت‌های سازمان‌یافته مجرمانه ارتکاب یابد. با این وجود، حقوق مبتنی بر رویه قضایی غیرقابل استناد می‌باشد. در نتیجه به اصلاحات تقنینی بیشتری نیاز است. این امر در زمینه هواپیمایی، در قانون جرایم هواپیمایی کشوری (۱۰) ۱۹۷۲، که به دادگاههای کشور آفریقای جنوبی اجازه اعمال صلاحیت نسبت به هواپیمارهایی و خرابکاری در هواپیما را - هر جا که ارتکاب یابد - می‌دهد، صورت پذیرفته است.

قانون عواید حاصل از جرم (۷۶) ۱۹۹۶، جرم تطهیر درآمدهای نامشروع را

ایجاد نموده‌است (ماده ۲۸). خوشبختانه قوه مقننه مسراحتاً تأثیر فراسرزمینی این جرم را توصیف نموده‌است. بزه تطهیر درآمدهای نامشروع به صورت زیر تعریف می‌شود:

«هرکس که عالماً و یا با داشتن انگیزه‌های موجهی معتقد باشد مال، بخشی از عواید حاصل از جرم است یا برای جرم ترتیب داده شده -

الف. قراردادی منعقد کند یا نسبت به قرار یا معامله با فردی درخصوص آن مال تعهدی نماید، خواه چنین قرارداد، قرار یا معامله‌ای قانوناً قابل اجرا باشد یا نه، و یا ب. هر اقدام دیگری در ارتباط با چنین مالی انجام دهد، خواه آن اقدام به صورت بلاواسطه انجام شود یا در ارتباط با هر شخص دیگری، که این اثر را به صورت بالفعل یا بالقوه دارد -

(۱) از پنهان یا مخفی کردن جنس، منشأ، موقعیت، وضع و حالت جابه‌جایی مال مذکور یا وضعیت مالکیت آن یا هر سود و منفعتی که هر کس ممکن است از آن برده‌باشد، و یا

(۲) از قادر ساختن یا یاری کردن فردی که جرمی را مرتکب شده یا می‌شود، خواه در قلمروی جمهوری یا نقطه‌ای دیگر -

الف. الف. به منظور اجتناب از تعقیب کیفری، یا ب. ب. به منظور انتقال یا کاهش ارزش هر مالی که به طور مستقیم یا غیرمستقیم در نتیجه ارتکاب یک جرم به دست آمده‌باشد، مجرم قلمداد خواهد شد».

۳- همکاری متقابل پلیس در سرحدات مرزی:

انزوای آفریقای جنوبی در طول دوران تبعیض نژادی مانع توافقهایی رسمی برای همکاری متقابل پلیس شد. این توافقات غیررسمی سبب شده‌بود که بزهکاران از

اتحادیه پادشاهی بریتانیا به آفریقای جنوبی و بالعکس پناهنده شوند و از آنجا که توافقات رسمی استرداد وجود نداشت لذا مشمول اقدام ممانعت از ورود به کشورهای مربوطه گردند.

در جایی که چنین همکاری متقابلی با پلیس آفریقای جنوبی وجود نداشت، غالباً پناهندگان از سرزمینهای مجاور ربوده می‌شدند. این اقدام - زمانی که دادگاه استیناف آفریقای جنوبی از اعمال صلاحیت نسبت به یک پناهنده سیاسی که به صورت قهرآمیز و به اجبار از سوازیلند^۱ ربوده شده بود، امتناع می‌نمود - توسط این دادگاه محکوم گردید. با این وجود، تصمیمات بعدی این دادگاه، اجازه اعمال صلاحیت کیفری را نسبت به افرادی که به وسیله پلیس آفریقای جنوبی از سرزمینهای همسایه دستگیر و به صورت متقاعدکننده‌ای تا قهرآمیز به آفریقای جنوبی بازگردانده شدند، اعطاء نمود. بدیهی است چنین اقدام غیرقانونی از سوی پلیس، در جهانی که در آن، همواره سعی و کوشش بر همکاری متقابل است، جایی ندارد. بنابراین بر پلیس آفریقای جنوبی لازم است تا انعقاد قراردادهای رسمی را جهت همکاری متقابل بین‌المللی، به ویژه با همسایگانش در قسمت جنوبی آفریقا تضمین نماید.

۴- استرداد:

اصلاحیه^۲ (۱۹۹۶) قانون استرداد (۶۷) ۱۹۶۲، آفریقای جنوبی را قادر خواهد ساخت تا قراردادهای استرداد خود با کشورهای مشترک‌المنافع را بسط و توسعه بخشد. این امر هم‌اکنون در رابطه با نامیبیا، زیمبابوه و اتحادیه پادشاهی (بریتانیا) صورت پذیرفته است.

بدیهی است که نسبت به افزایش و تقویت قراردادهای متقابل مشترک‌المنافع و نیز

۱-Swaziland: کشوری است با مساحت ۱۷۲۶۵ کیلومتر مربع که در جنوب قاره آفریقا واقع است.

پایتخت این کشور Mbabane نام دارد. (م)

بسط و توسعه نظام معاهدات استرداد این کشور همواره يك نیاز مبرم احساس می‌شود. با این وجود، در آفریقای جنوبی استرداد، به معاهدات مربوط به آن و قراردادهای متقابل مشترك المنافع محدود نیست. به موجب ماده ۳ (۲) قانون استرداد، رئیس‌جمهور می‌تواند در صورت فقدان معاهده، به تسلیم نمودن يك پناهنده به چنگال عدالت رضایت دهد. در سال ۱۹۹۷ این رویه - در تسلیم نمودن فردی به اتهام کلاهبرداری به آلمان - مورد استناد واقع گردید.

قانون استرداد ۱۹۶۲ مقرراتی را برای امتناع از استرداد، در جایی که پناهنده به دلیل جنسیت، نژاد، مذهب، ملیت یا عقیده سیاسی ممکن است در دولت متقاضی استرداد تحت تعقیب قرار گیرد، مقرر داشته است. (مادتین ۱۱ (k) (iv) و ۱۲ (۲) (c) (ii) یا در جایی که جرم مورد بحث دارای وصف سیاسی است (ماده ۱۵)). «اصل اختصاص» به وسیله قانون استرداد به رسمیت شناخته شده است^۱ (مادتین ۲ (۳) (c) و ۱۹).

شرط «مجرمیت مضاعف»^۲ می‌تواند مانع بزرگی در استرداد جرایم پیچیده از نوع مرتبط با جرایم سازمان یافته باشد، چنانچه محاکم بر شناسایی تعریف این جرایم اصرار ورزند. به این دلیل، پاسخ مؤثر به جرایم سازمان یافته مستلزم رویکرد وسیع و همه جانبه‌ای در قبال مجرمیت مضاعف است - یا حتی ترك کامل این شرط (به همین ترتیب).

در حالی که شرط مجرمیت مضاعف در مورد جرایم محدود به مرزهای سرزمینی يك دولت مهم و اساسی تلقی می‌شود، درخصوص جرایم سازمان یافته - جایی که عناصر مادی این جرم در کشورهای مختلفی واقع می‌شود - با مشکل مواجه می‌شود.

۱- به موجب این اصل، فرد مورد درخواست استرداد را هرگز نمی‌توان پس از تحویل به دولت متقاضی به خاطر جرمی که قبلاً مرتکب شده و مورد تقاضای استرداد نبوده، تعقیب و مجازات نمود. (م)
 ۲- به موجب این شرط، درخواست استرداد زمانی پذیرفته می‌شود که عمل ارتكابی طبق قوانین دولت متقاضی و متقاضی عنه - هر دو - جرم شناخته شود. (م)

رویکرد آفریقای جنوبی نسبت به مجرمیت مضاعف واضح و آشکار نیست. قانون استرداد (۶۷) ۱۹۶۲، در متن اصلی خود، به قاعده مزبور صورت يك مصوبه قانونی مدون بخشید، اما این مقرر به واسطه اصلاحیه ۱۹۹۶ این قانون ملغی گردید. بدیهی است این شرط زمانی اعمال خواهد شد که قرارداد استرداد شامل بندی در خصوص مجرمیت مضاعف باشد، اما در جایی که پناهنده فراری، با فقد معاهده استرداد، توسط رئیس‌جمهور تحویل داده می‌شود، به نظر می‌رسد که دیگر، شرط مجرمیت مضاعف منظور نخواهد گردید. در هر صورت، محاکم آفریقای جنوبی رویکرد وسیع و همه‌جانبه‌ای نسبت به این موضوع که بر روی مفهوم و ماهیت این جرم متمرکز است تا تعریف آن، اتخاذ نموده‌اند.

جنبه دیگر شرط مجرمیت مضاعف به مسئله شناسایی صلاحیت مربوط است. آیا ممکن است دولت (الف) که صلاحیتش را تنها بر اراضی سرزمین خود اعمال می‌کند، از استرداد يك پناهنده فراری به کشور (ب) که صلاحیتش را بر جرایم ارتكابی اتباع خارجی خود به‌کار می‌برد، امتناع ورزد، جایی که جرم مورد ادعا که استرداد برآی آن درخواست می‌شود، در کشور (ج) واقع شده باشد؟ قانون استرداد نسبت به چنین موضوعی تصریح ندارد. اما از ماده سه این قانون می‌توان چنین استنباط کرد که استرداد در چنین موردی مجاز است. چنانچه همکاری متقابل بین‌المللی برای جلوگیری از وقوع جرایم دست‌یافتنی باشد، این امر بسیار ضروری و لازم خواهد بود.

۵- معاضدت قضایی:

قانون معاضدت بین‌المللی در مسائل کیفری (۷۵) ۱۹۹۶ مقرراتی را برای همکاری متقابل میان آفریقای جنوبی و سایر دولتها در حصول دلایل و مدارک از طریق احاله مقرر می‌دارد. این قانون همچنین مقرراتی را برای همکاری متقابل به‌منظور

اجرای احکام ناشی از رسیدگیهای جزائی، بخصوص احکام صادره براساس قانون عواید جرم (۷۶) ۱۹۹۶ مقرر می‌کند.

این مقررات به يك دادگاه آفریقای جنوبی اجازه درخواست كمك و همکاری از يك دولت خارجی به منظور وصول درآمدها و احکام مربوط به غرامت، و به منظور اجرای احکام مربوط به ضبط و توقیف اموال ناشی از جرم، براساس قانون عواید جرم را می‌دهد. برعکس، مقررات مغایری در اجرای چنین احکامی در آفریقای جنوبی وضع شده است.

۶- عواید حاصل از جرم:

قانون عواید حاصل از جرم مقرراتی را برای ضبط و توقیف عواید حاصل از جرم، شامل اموال حاصل از يك جرم ارتكابی در آفریقای جنوبی یا هر فعل و ترك فعل ارتكابی در خارج از قلمروی جمهوری (آفریقای جنوبی) - که اگر در داخل جمهوری رخ می‌داد باز هم يك جرم محسوب می‌شد - مقرر می‌دارد (ماده يك).

این قانون همچنین جرایم تطهیر درآمدهای نامشروع (رجوع کنید به بند (۲): صلاحیت) و قصور و خودداری از گزارش يك سوء ظن مدلل و مستند درباره اینکه مالی که در تصرف فردی یافت شده از عواید جرم به دست آمده، ایجاد می‌کند. هیچ الزام قانونی یا قراردادی پنهانی و ضمنی، تعهد به گزارش چنین سوء ظنی را متأثر نخواهد ساخت (ماده ۳۲).

۷- ارائه دلیل از خارج به وسیله ویدئو:

در سال ۱۹۹۶ قانون آیین دادرسی کیفری (۵۱) ۱۹۷۷ اصلاح شد، به منظور اعطای این اجازه به دادگاه که به ارائه گواهی توسط يك شاهد یا متهم به وسیله

تلویزیون مدار بسته یا هر وسیله الکترونیکی مشابه، در صورتی که آن شاهد یا متهم بدان امر رضایت دهد، حکم صادر نماید.

يك دادگاه می تواند چنین حکمی را صادر کند:

«تنها در صورتی که تسهیلات، به صورت آماده ای در دسترسی و یا قابل دستیابی باشند و به نظر دادگاه چنین برسد که اگر این طور عمل شود، منجر می گردد به:

(الف) جلوگیری از تأخیر غیرموجه.

(ب) صرفه جویی در هزینه ها و مخارج.

(ج) مناسب و مقتضی بودن.

(د) در جهت منافع امنیت دولت یا امنیت عمومی بودن یا در جهت منافع عدالت یا

جامعه بودن؛ یا

(ر) جلوگیری از خسارت احتمالی که ممکن است به هر شخصی وارد شود چنانچه

آن شخص شهادت دهد یا در چنین رسیدگیهایی حاضر شود.»

هم مقام تعقیب (دادستان) و هم متهم، حق سؤال از شاهد را خواهند داشت و حق

پاسخ او را نیز رعایت خواهند نمود (ماده ۱۵۸، الحاقی به وسیله ماده (۷) قانون

۱۹۹۶). اگرچه این ماده برای شهادتی که تبعه بیگانه است، هیچ مقرراتی را وضع

نمی کند، اما حصول دلیل از شاهدان در کشورهای خارجی همواره متداول و معمول

بوده است. این يك رویه است که می تواند به صورت نافع در رسیدگیهای جزایی

نسبت به يك عنصر فراملی معمول و متداول باشد. اینکه آیا حکومت های خارجی به این

موضوع پاسخ مثبتی خواهند داد یا نه، خیلی قطعی نیست، چرا که بسیاری از

کشورها (از جمله آفریقای جنوبی) از اعطای اجازه به کشورهای خارجی

به منظور ورود در اجرای قوانین کیفری در سرزمین خود، امتناع می ورزند.

در واقع حتی ممکن است ادعا شود که این امر، نقض آشکار قاعده اعلامی در قضیه

لوتوس^۱ (گزارشهای دیوان دائمی دادگستری بین‌المللی مجموعه الف، شماره ۱۰) می‌باشد که:

«قبل از هر چیز، اولین محدودیت تحمیلی به وسیله حقوق بین‌الملل بر يك دولت این است که^۲ اختیارات مربوط به صلاحیت خود را به هیچ شکلی بر قلمروی سرزمینی دولت دیگر اعمال ننماید.»

۸- حقوق محاکمه عادلانه^۳:

قانون اساسی آفریقای جنوبی تضمین می‌کند که شخص متهم از کلیه تضمینات آیین دادرسی مندرج در ماده ۱۴ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی بهره‌مند گردد. جلسه رسیدگی به مسئله استرداد، يك محاکمه کیفری تلقی نمی‌شود، در نتیجه، شخص استردادشده در این رسیدگی مستحق يك محاکمه عادلانه نمی‌باشد.

۱- این دعوی به تصادم کشتی باربری تُرک به نام «بوزکورت» و کشتی فرانسوی به نام لوتوس مربوط بود که در اثر غفلت افسر دیده‌بان فرانسوی حادث شد و به غرق کشتی تُرک و تلفات جانی منجر شد. کشتی فرانسوی به راه خود ادامه داد و در استانبول، دادگاه ترکیه به استناد قانون کیفری خود، افسر فرانسوی را به قتل غیر عمد محکوم کرد. این قانون به دادگاه ترکیه صلاحیت می‌داد که اتباع بیگانه را که در خارج از ترکیه، مرتکب جرم علیه ترکیه یا اتباع آن کشور می‌شوند، محاکمه کند. دولت فرانسه مدعی شد که قانون مزبور به دلیل مغایرت با حقوق بین‌الملل بی‌اعتبار است. لذا دو دولت موافقت کردند که موضوع برای تعیین تکلیف به دیوان دایمی دادگستری بین‌المللی ارجاع شود. دادگاه با رأی نصف به علاوه يك (رأی رئیس دادگاه) اعلام کرد که «هیچیک از قواعد حقوق بین‌الملل، دادگاه ترکیه را از احراز صلاحیت در قضیه مطروحه منع نمی‌کند، زیرا آثار عمل خلاف ناخودآگاه فرانسوی به کشتی ترکیه سرایت کرده است» (P.C.I.J. Rep., 1927, Series A, No. 10). یکی از قضات دادگاه به نام قاضی مور (Moor) ضمن قبول اصل صلاحیت عینی نظر داد که قانون کیفری ترکیه خلاف اصول مسلم حقوق بین‌الملل است، چون تبعه يك کشور هنگام سفر به کشور دیگر، حقوق کشورش را برای حفاظت خود به همراه می‌برد. زیرا در غیر اینصورت، تبعه يك کشور بیگانه ممکن است ظرف يك ساعت به طور ناخودآگاه تحت عملکرد قوانین کیفری بیگانه قرار گیرد.

J.L. Briely, The Law of Nations (Oxford, 1963), P. 302.

[برگرفته از مقتدر (هوشنگ)، حقوق بین‌الملل عمومی، انتشارات وزارت امور خارجه، ۱۳۷۲، صص ۷۸ و ۷۹]. (م)

۲- مگر قاعده مجازی خلاف این موضوع وجود داشته باشد.