

山下奉文案探析

——以抗战胜利后的新闻报道为中心

韩 华

内容提要 马尼拉特别军事法庭是第二次世界大战后盟军在远东设立军事法庭审判日本战犯的开端,法庭判处山下奉文死刑。山下奉文案不仅在法庭授权、审理程序、确立战争罪名等方面,为东京审判积累了审判日本战犯的经验,而且与中国关系密切。它既反映了战后军事法庭追究日本战犯罪责的合法性、正义性,以及其个别方面的不彻底性,又因其所引发的法律问题而受到法学界的广泛关注。

关键词 马尼拉特别军事法庭 山下奉文 指挥官责任 东京审判 新加坡肃清大屠杀

1945年10月8日,马尼拉特别军事法庭开庭,这是第二次世界大战后首次在远东对日本战犯进行的审判。法庭审理并惩处了被称为“马来之虎”的日本陆军大将山下奉文。西方学术界对山下奉文案非常关注,甚至质疑、批评马尼拉特别军事法庭审判山下奉文的合理性。^① 中国学界虽也关注山下奉文案,但学术性的研究亟待深入和加强。^② 史料是深入研究的基础,本文收集、整理抗战胜利后中国与海外新闻媒体关于马尼拉特别军事法庭审判山下奉文的新闻报道,并以此为切入点,探讨山下奉文案的审判经过及其与中国的关系,以促进相关问题的深入探讨。

^① 国际刑法学界权威巴西奥尼在《国际刑法中的危害人类罪》《国际刑法概论》中认为,山下奉文案在审理、判决与执行上存在错误行为。M. Cherif Bassiouni, *Crimes against Humanity in International Criminal Law* (Boston: Kluwer Law International, 1999); M. Cherif Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law* (N. Y.: Transnational Publishers, 2003). 西方研究山下奉文案的著作还有 Richard L. Lael, *The Yamashita Precedent War Crimes and Command Responsibility* (Wilmington: Scholarly Resources, 1982); Allan A. Ryan, *Yamashita's Ghost: War Crimes, MacArthur's Justice and Command Accountability* (Kan: University Press of Kansas, 2012).

^② 中国学界涉及山下奉文案的主要著作有,宋健强:《国际刑事司法制度通论》,哈尔滨工业大学出版社2006年版;余先予、何勤华、蔡东丽:《东京审判》,中国方正出版社2005年版;卢有学:《战争罪刑事责任研究》,法律出版社2007年版。代表性论文主要有,刘中刚:《侵华日军甲级战犯山下奉文的罪恶人生》,《党史纵览》2005年第5期;王震宇:《“山下奉文审判”法官意见研究——对二战后轴心国战犯审判第一案的重新审视》,《法制博览》2014年第3期;何洁:《论战争法上的指挥官刑事责任的构成要件》,硕士学位论文,湘潭大学法学院,2014年;王新:《论国际刑法中的上级责任原则》,《河北法学》2010年第6期;卢有学:《指挥官刑事责任基本理论》,《西南政法大学学报》2006年第2期;薛如:《论指挥官责任的法律根据》,《西南政治学院学报》2009年第6期;等。

一、山下奉文案的审判经过与结果

1945年9月3日,在菲律宾的山下奉文率部向美军投降,随后作为战俘被羁押在马尼拉以南约30英里的毕力毕特监狱。9月24日,美军太平洋战区司令道格拉斯·麦克阿瑟(Douglas MacArthur)命美军驻西太平洋战区总指挥官威尔海姆·斯蒂尔(Wilhelm D. Styer)中将组织马尼拉特别军事法庭,“立刻进行”对山下奉文的审判。次日,斯蒂尔命令以违反战争法的罪名对山下奉文提起指控。10月8日,马尼拉特别军事法庭公开审判山下奉文,审判机构是由斯蒂尔任命的五名军官组成的军事委员会军事团,六名律师受命担任山下奉文的法律顾问。山下奉文成为远东第一位被盟军审判的日本战犯。

马尼拉特别军事法庭起诉山下奉文:“1944年10月9日至1945年9月2日,在马尼拉与菲律宾群岛的其他地区,(山下奉文)作为与美国及其盟国作战的日本军队指挥官,非法怠慢职责且没有履行控制下属人员行动的指挥官责任,容许他们对美国及其盟国与附属国人民,尤其是菲律宾人民,实施残酷暴行和其他严重犯罪;山下奉文因此违犯了战争法。”^①法庭指控山下奉文的罪状,还包括1942年2月15日即新加坡沦陷当日,山下奉文向所属四位司令官下令,八天内集中新加坡全部华侨男子,凡有抗日情绪者处死。据日方统计,被害华侨超过5000人;法庭还指控山下奉文对日军官兵于1944年烧死150名美军战俘事件负有指挥官责任。^②

山下奉文案的最大争议在于:一名指挥官是否应对其下属的行为承担责任,即指挥官责任问题。检方与辩方为此进行了辩论。检方追究山下奉文虐杀马尼拉无辜平民和美军战俘等战争暴行的指挥官责任,辩方辩称:“(检方——引者注)指控宣称,被告没有行使其控制其军队的职责,准许他们犯下某些被指控的罪行。但在所列罪状中却没有列出被告玩忽职守的实例,也没有列出被告有任何犯罪行为或足以导致‘允许’犯下被控罪行的失职行为。被告没有被指控做过某事,或是没有做某事,而仅仅是被指控为具有某种身份。因为指控的主要理由是被告身为日本军队的指挥官,仅仅由于这一事实,他就应该为指挥下的每一名士兵犯下的每一项罪行承担罪名……惩罚不是根据一个人的地位,而是根据他的过错,以及任何人都不应该因为其他人的犯罪行为而承担责任,这是所有文明社会刑事司法体系的基本前提。”对此,检方认为:“那些暴行是如此声名狼藉、如此公然与凶暴,从他们的行动范围、残暴与兽行程度来看,假如被告做过任何符合其指挥或职位的努力,他一定会知晓这些暴行;假如他不知道那些声名狼藉、范围广泛、反复实施和持续不断的行为,那只是因为他主动采取了故意不知道的措施。”^③

在一个多月的开庭审理中,特别军事法庭传唤了286名证人,收集了4055页证词与423件证物。尤其是从1945年10月29日到11月20日,检方提供了日军在菲律宾犯罪的证据,目的是为了说明日本在菲律宾犯下战争罪的兽性、残暴程度、规模之大,以及证明山下奉文犯有失职罪。特别军事法庭从证人与证词中,了解了3.2万余名菲律宾平民如何被杀戮的经过;获知了日本士兵如何在教堂枪杀神父、在医院屠杀病人、在住宅区以机枪扫射居民,以及如何将美国战俘斩首或活活烧死。特别军事法庭还从证人与证词中证实了日本人使用的酷刑,包括水刑、火烧脚底和砍掉手指;日本士兵如何将婴儿抛向空中,然后用刺刀把孩子刺死;一些士兵如何用刺刀刺入一名11岁女

① Richard L. Lael, *The Yamashita Precedent War Crimes and Command Responsibility*, pp. 72, 80-81.

② 参见林达《大转折时代如何“寻找正义”——美国军事特别法庭背后的林林总总》,《南方周末》,2006年7月20日,第15版。

③ Richard L. Lael, *The Yamashita Precedent War Crimes and Command Responsibility*, pp. 82-83.

孩身体 38 次;日本兵犯下的强奸罪和奸尸罪。如,476 名菲律宾妇女如何被关押在马尼拉的两个旅店里,被军官与士兵连续强奸八天;20 名日本士兵如何强奸了一名女孩,最后还割掉了女孩的乳房;喝醉酒的日本士兵,在杀害平民妇女后,又强奸她们的尸体。^①

在大量的犯罪事实面前,法庭认为山下奉文应该受到严厉惩罚,即使没有将他与一个或多个被控暴行直接联系的定罪证据。1945 年 12 月 7 日,马尼拉特别军事法庭审判长雷诺兹(Russell B. Reynolds)宣读判决:如果由于属下的一名士兵犯下了杀人或强奸,就认为一名指挥官是杀人犯或强奸犯,这是荒谬的;然而,当发生了大规模的杀戮、强奸、邪恶和报复行为时,身为指挥官没有采取有效行动去发现并控制犯罪行为,这名指挥官就可能因为他的军队的不法行为而被追究责任,根据这些行为的性质和具体情况,甚至承担刑事责任。山下奉文担任第十四方面军指挥官时,日军在菲律宾违反战争法的行为“并非偶尔发生”。特别军事法庭认为:“你(山下奉文——引者注)没有根据形势要求对军队采取有效的控制……因此,特别军事法庭裁定你(山下奉文——引者注)犯有被指控的罪名,判处绞刑。”^②

山下奉文不服特别军事法庭的宣判,向菲律宾最高法院提出人身保护申请,菲律宾最高法院审理后驳回了其诉讼请求,并宣称军事委员会有权对其进行审判。山下奉文又向美国联邦最高法院提出人身保护的请求。1946 年 2 月 4 日,美国联邦最高法院做出判决,首席大法官代表美国联邦最高法院多数意见写了法律判决书:军事委员会的组建是合法的,有权审判山下奉文;军事委员会对山下奉文的审判,不违反任何军事法、成文法或者宪法,驳回了山下奉文的诉讼请求。^③ 1946 年 2 月 23 日,山下奉文在他曾经“拘禁数百美国人的地方”——马尼拉“勒巴诺斯(亦译作‘洛斯彭诺斯’‘路斯巴那斯’)集中营的绞架上被处绞刑”。^④

二、海内外媒体关注山下奉文审判

在马尼拉特别军事法庭审理山下奉文期间,中国媒体如《申报》《大公报》等,以及海外华人媒体如菲律宾的《华侨导报》《华侨日报》等,都对法庭审理、判决,以及执行判决情况等进行了跟踪报道。这些报道不仅及时地将审判消息传播出去,而且记述了马尼拉特别军事法庭审理山下奉文案的过程。

早在马尼拉特别军事法庭开庭前,山下奉文及其所率第十四方面军在菲律宾群岛的军事活动就受到媒体关注。具有广泛社会影响的《申报》曾于 1945 年 8 月 29 日报道:“率领日军攻陷新加坡、马来亚及菲律宾之菲岛日军最高指挥官山下奉文大将,已向美军第三十二师长投降,日军残余部队仍在吕宋北部及明答那峨山岳区顽抗。”^⑤ 9 月 1 日,《申报》又报道说:山下奉文将于 9 月 3 日在碧瑶正式投降之后,“被押往马尼拉南部之毕力毕特监狱”。^⑥

马尼拉特别军事法庭开庭后,媒体对审判山下奉文进行了系统报道,并以“声泪俱下,吁请免处死刑”^⑦、神思“恍惚”、“大战犯山下妄图宽饶”、“嘲笑山下奉文畏死”等富有渲染力的语言描述

① Richard L. Lael, *The Yamashita Precedent War Crimes and Command Responsibility*, pp. 83 - 84.

② Richard L. Lael, *The Yamashita Precedent War Crimes and Command Responsibility*, p. 95.

③ 参见徐爱国《日本战犯山下奉文受审记》,《人民法院报》,2014 年 7 月 25 日,第 5 版。

④ 《日本首要战犯之一 山下奉文处死 麦帅再下令逮捕战犯多人》,《新华日报》,1946 年 2 月 24 日,第 3 版。

⑤ 《日山下大将向美军投降》,《申报》,1945 年 8 月 29 日,第 1 版。

⑥ 《山下投降后 将被押入狱》,《申报》,1945 年 9 月 1 日,第 1 版。

⑦ 《山下声泪俱下 哀求免其一死》,《申报》,1945 年 12 月 2 日,第 2 版。

受审之山下奉文,这既从新闻传媒的角度记述了山下奉文受审的历史,又表达了痛恨战犯与企盼战犯伏法的情感。

各新闻媒体的报道,标题各异,内容侧重也各不相同。媒体集中关注了以下两点。

(一) 山下奉文上诉及其结果

1945年12月7日,马尼拉特别军事法庭判处山下奉文绞刑。媒体报道说:“前驻菲岛日军总司令山下奉文,被控犯64项罪行,审讯已近6周,今日被判死刑。……(山下奉文——引者注)待闻判决押回时,神思颇形恍惚。今日法庭中人头拥挤,战罪委员会会长雷诺兹少将宣布判决书历13分钟,略称,‘本会结论为汝之部属在菲列〔律〕宾全境犯有严重暴行及其他罪行,且非断续发生,而多属有组织的监督施行之。汝乃未对部属作有效之管束,是以本会经秘密书面票决后,决定汝实有罪,判决处以绞刑’。被告律师今晨以航空信向美国最高法院上诉,要求重新检讨此案。”^①

在山下奉文上诉期间,1946年1月16日,《前线日报》报道了特别军事法庭判处山下奉文绞刑后,“山下不服向美国最高法院上诉,最高法院今日未予处理,预定本月廿八日宣判”。^②继而,1月17日的《大公报》、1月19日的《解放日报》^③、1月31日的《前线日报》^④,以及1946年1月30日的《申报》^⑤等,均相继报道了被判处绞刑的山下奉文“向美国最高法院上诉”^⑥“声请援用人身保护法”^⑦“美最高法院已批准暂缓执行山下奉文之判决”^⑧,以及美国联邦最高法院驳回山下奉文申诉^⑨等内容,从中可见那种急切探知美国联邦最高法院对山下奉文上诉的态度,以及担忧美国联邦最高法院对马尼拉特别军事法庭的判决提出异议。

在上诉结果尚不明朗的背景下,《前线日报》刊载了要求将山下奉文引渡至新加坡受审的报道:“山下奉文于1942年侵占新加坡时,其行动之惨无人道,更甚于已被处死之‘比尔森之兽’克莱摩,如果美方不将其绞决,则吾人能处决之云。”^⑩显然,如果“美方不将其绞决”,曾遭受山下奉文所率军队残酷杀戮的新加坡民众不仅决不接受这样的结果,而且要将山下奉文引渡至新加坡,将其推上断头台!

美国联邦最高法院最终以法庭初审并无不公及不合法之处驳回山下奉文的诉讼请求。山下奉文的辩护律师,又向麦克阿瑟提出上诉。1946年2月6日,《工商日报》报道了山下奉文案“现由麦帅复核”的消息。^⑪

随之,山下奉文又向杜鲁门总统上诉。2月8日,杜鲁门总统驳回了山下奉文的上诉;同日,麦克阿瑟发表维持原判的声明。《华侨导报》报道麦克阿瑟“令美西南太平洋总司令,将被告者制服、勋章以及其他表示他是军人的附属品剥夺,然后执行军事法庭的判决”。《时代日报》也报道了这一结果,同时又增加了法庭宣判书的部分内容:“山下罪状中最冷酷而毫无目的者,首推马尼拉古城之夷为平地,城中基督教徒及其无数历史性教堂及文明教化之纪念物,俱随之而毁”,“如是残酷

① 《臚举六十四项罪恶 山下奉文判绞刑》,《申报》,1945年12月8日,第2版。

② 《山下廿八日宣判》,《前线日报》,1946年1月16日,第2版。

③ 《美最高法院宣布 大战犯山下复审展期》,《解放日报》,1946年1月19日,第3版。

④ 《山下宣判日期展延》,《前线日报》,1946年1月30日,第2版。

⑤ 《山下奉文案宣判又延期》,《申报》,1946年1月30日,第2版。

⑥ 《山下奉文上诉美最高法院》,天津《大公报》,1946年1月17日,第2版。

⑦ 《麦帅奉令暂缓 处决山下案》,《申报》,1945年12月10日,第2版。

⑧ 《山下暂缓判刑 本间即将受审》,《申报》,1945年12月19日,第2版。

⑨ 《山下奉文要求移民庭审理 检察官反对重审》,《申报》,1946年1月9日,第2版。

⑩ 《新加坡要求引渡山下》,《前线日报》,1946年1月26日,第1版。

⑪ 《山下奉文死刑难赦:上诉已法院驳回 候麦帅作最后决定》,《工商日报》,1949年2月6日,第1页。

无耻之纪录鲜曾公诸于世。此事本身固可憎恶,尤因其发生于军队,此其罪恶及广大之含义益令人发指。对于孱弱及非武装之人,无论为友为敌,军人均有保护之责。此为军人真谛及其所以存在之理由。凡违犯此神圣责任者,不仅亵渎其军人尊严,且威胁国际社会之根本组织”,“此著有战绩之军官,身任高级司令,有应负全责之权力,竟不能遵守此不可更易之准则,不能履行其对部下对国家对仇敌对人类之责任,实有乖军人之素养”。^①

此外,《中美日报》也在2月8日转载了联合社马尼拉7日电、联合社东京7日电等电文,并标上《处决时将剥去军服》《杀老虎或秘密执行》与《麦帅令日人刺激深》的醒目标题。电文除报道对山下奉文执行绞刑外,还透露了山下奉文将被“秘密执行绞刑,禁止新闻记者参观及摄影员摄影”等信息。^②

(二)处决山下奉文

从1945年9月3日山下奉文率部向盟军投降,9月25日作为战争罪犯被羁押,10月8日接受军法审判,到12月7日宣告判决结果,再到此后山下奉文的一系列上诉,即终于等来了维持特别军事法庭原判这一激动人心的结果。《救国日报》《时代日报》^③《新华日报》^④等,都不约而同地报道了山下奉文最终仍被判处绞刑的消息,用“屠杀华侨三万”,“他曾杀害星洲几万同胞”等山下奉文的罪状作为报道他最终被判处绞刑的新闻标题,这是在告慰那些不幸被屠杀的死难者,也是证明山下奉文罪有应得。

1946年2月12日,《救国日报》的一则报道即表达了新加坡各界,尤其是华侨对判决结果的欣慰之情。“杜鲁门总统驳回山下奉文之赦罪要求,而使此‘虎’死于极刑一事,已使新加坡各界深感满意,尤以华侨为然。山下于占领新加坡后即残害华侨数万名,故已成此间最可憎之敌人。一般估计,华侨被害约三万人。……山下曾从事五次大屠杀,三次在新加坡,二次在各地乡间,被杀者约四五万人,尚未计算在内,同时因山下命运已判定,华侨将要求英当局,立即发掘此间集体屠杀被害之坟墓,其中最大一处,在新加坡。金信此墓至少埋有可载廿货车之华侨尸首,彼辈俱为日军机枪扫射致死者,华侨领袖俱信,此等坟墓发掘后,新加坡人民失踪者之谜,即可解决”。^⑤

1946年2月23日,山下奉文被秘密执行绞刑。^⑥2月24日,《申报》《新华日报》^⑦《大公报》^⑧《前线日报》^⑨等相继报道山下奉文于23日晨(马尼拉时间)被执行绞刑。如《申报》报道:“曾扫荡马来半岛夺取新加坡赫赫一时之前菲律宾日军司令山下奉文大将,已于今日以纵容部下残杀美菲军民等罪,在洛斯彭诺斯执行绞刑……山下受刑时,被剥去军服及一切表示其为军人之符号。此‘马来之虎’遂于蒙耻中结束其一生。”^⑩山下奉文被执行绞刑数日后,仍有媒体在报道,如《解放日报》报道称:“传闻山下奉文业于马尼拉以南五十英里之路斯巴那斯拘留营之绞架被处绞刑。”^⑪

① 《山下仍判死刑,麦帅表明不能减刑理由》,《时代日报》,1946年2月8日,第1版。

② 《麦帅作最后判决 山下奉文处绞刑 一俟令下立即执行》,《中美日报》,1946年2月8日,第1版。

③ 《山下曾在新加坡 屠杀华侨三万》,《时代日报》,1946年2月12日,第1版。

④ 《麦帅下令处死山下 他曾杀害星洲几万同胞》,《新华日报》,1946年2月12日,第3版。

⑤ 《山下决定处死 星岛华侨满意》,《救国日报》,1946年2月12日,第1版。

⑥ “山下奉文之执行绞刑,为战时结束以来最严守之秘密,摄影记者均不准接近刑场,同时菲律宾拘留所均有警卫驻守”。参见《蒙耻而死结束一生 山下奉文昨绞决》,《申报》,1946年2月24日,第2版。

⑦ 《日本首要战犯之一 山下奉文处死 麦帅再下令逮捕战犯多人》,《新华日报》,1946年2月24日,第3版。

⑧ 《山下奉文定昨处绞刑》,天津《大公报》,1946年2月24日,第2版。

⑨ 《昔日雄姿今安在 山下奉文昨绞决》,《前线日报》,1946年2月24日,第2版。

⑩ 《蒙耻而死结束一生 山下奉文昨绞决》,《申报》,1946年2月24日,第2版。

⑪ 《山下奉文已被绞死》,《解放日报》,1946年2月27日,第3版。

三、山下奉文案相关种种

(一) 罪状中中国罪责缺失

惩罚战争罪犯,是所有战争受害国人民的正义要求。山下奉文作为日本侵华战争时期祸害中国人民的罪魁祸首之一,严惩与清算其在中国犯下的战争罪行,自然也是中国人民的要求。然而,在马尼拉特别军事法庭审判中,却没有指控山下奉文在中国的战争罪行。事实上,山下奉文“曾率军对中国华北反复‘扫荡’,多次对中国抗日军民进行报复性大屠杀。他在蠡县制造‘王辛庄惨案’,使用瓦斯一次杀害抗日群众70多人;在廊坊制造‘韩村镇惨案’,以刀劈、机枪扫射等方式杀害无辜百姓68人,烧毁民房300余间;他又指挥所属部队制造‘大曹村惨案’,以刀劈、火烧等凶残方法杀死抗日群众73人,烧毁民房2300余间。在对冀中军区的5次围攻中,山下奉文指挥日伪军屠杀了数以万计的抗日军民”。^①马尼拉特别军事法庭未能清算山下奉文在中国的战争罪责,无疑是山下奉文审判的一大缺憾。

(二) 新加坡肃清大屠杀

1937年日本发动全面侵华战争后,230万新加坡、马来西亚华人全力支持祖国抗战。他们不仅以巨资支援抗战,而且回国投身于抗战前线。为了切断华侨对中国抗战的援助,日军占领新加坡后,山下奉文即策划了对新加坡华人的“肃清行动”,要求日军在三天内肃清以下人员:1. 曾经在南洋华侨筹赈总会^②中积极活动的人士;2. 曾经最慷慨地捐输给该筹赈总会的富裕人士;3. 南洋华侨救国运动领袖陈嘉庚的追随者;4. 海南人^③;5. 中日战争后来到马来亚的在中国出生的华人(他们被认为或参加国内抗战,或者厌恶日军侵略及逃避日军征用而离开中国的人)。在“肃清行动”中,数万华人遭到有计划的种族清洗。^④山下奉文重点策划“肃清”华人的范围,暴露了“肃清行动”的直接目的:切断南洋华侨对中国抗战的援助、削弱中国的抗战力量与最大限度地孤立中国的抗战!南洋华侨作为中华民族抗战力量的重要组成部分之一,与祖国人民同呼吸、共患难,这也决定了山下奉文案与中国及中国抗战史研究密切相关。

(三) 山下奉文案与东京审判

马尼拉特别军事法庭是后来东京审判的一个尝试和前奏,山下奉文审判则是第二次世界大战后盟军在远东审判日本战犯的开端。可以说,马尼拉特别军事法庭及山下奉文审判,对于战后盟国审判日本各类战犯在中国及亚洲太平洋地区的战争罪责具有重要影响。

第一,山下奉文案为东京审判提供了经验。马尼拉特别军事法庭与东京审判均为麦克阿瑟下令设立,前者在法庭授权、审理程序、战争罪行的罪名设立上开创了一系列先例,东京审判在战犯起诉等法庭审理工作上参照了马尼拉特别军事法庭的审判。1945年11月26日,《申报》报道:“麦帅于(1945年)10月7日即准备审判东条及其阁僚,后以各国意见未能一致,恐不免拖延时日,乃建议仿审判山下奉文之例,由美国军事委员军事团审判。”^⑤有学者认为,“盟军首脑想从对山下奉文的审判中为以后的审判树立一个模式、一个先例,不仅肯定了审判战犯时适用军事程序的合法性,

^① 本杰明·埃勒曼著,杜秀娟编译:《鏖战菲律宾》,北京联合出版公司2004年版,第258页。

^② 参见云南省档案馆《陈嘉庚关于南洋华侨筹赈总会招募机工支援抗日的一组文电》,《民国档案》1988年第2期,第45页。

^③ 指在新加坡的海南华侨。海南华侨多聚居于新加坡芽笼区,日军曾对他们进行了残酷杀戮。参见文锋《惨绝人寰的“检证”大屠杀》,《环球军事》2008年第4期,第19页。

^④ 参见惟峰《当屠杀成为常态——日军亚洲暴行不完全档案》,《军事世界画刊》2009年第7期,第32—33页。

^⑤ 《东条及其阁僚 延缓审讯原因 松冈鹿子自首》,《申报》,1945年11月26日,第2版。

而且确认了指挥责任原则的合法性”，“几乎所有盟方国家(指亚洲相关盟国——引者注)起诉战犯时都参照了审理山下奉文案的模式”。^① 马尼拉特别军事法庭对山下奉文案的审理与判决，既确定了军事法庭具有审判日本战犯的司法管辖权，又认定了山下奉文没有申请人身保护令的宪法权力，还认定了成立马尼拉特别军事法庭审理日本战犯的合法性。

第二，指挥官责任罪名的确立。马尼拉特别军事法庭在审判山下奉文时，确定了指挥官责任。山下奉文案所确定的指挥官责任原则，使指挥官责任在亚洲军事法庭的司法实践中获得实质性发展。如，东京审判对甲级战犯嫌疑人广田弘毅的判决中指出：“他未采取其他可能的任何措施来停止暴行，这是他对本身义务的怠忽……他的怠忽已达到了犯罪的程度。”又如，东京审判对甲级战犯嫌疑人松井石根的判决词中说：“本法庭认为有充分证据证明松井石根知道发生了什么样的事情。对于这些恐怖行为，他置若罔闻，或没有采取任何有效办法来缓解它……他既有义务也有权力统制他自己的军队，和保护南京的不幸市民。由于他怠忽了这些义务的履行，不能不认为他负有犯罪责任。”^②由此可见，山下奉文案所确立的指挥官责任原则具有重大意义，直接影响了东京审判。

结 论

山下奉文案经过马尼拉特别军事法庭军事委员会(一审)、菲律宾最高法院(申诉)、麦克阿瑟(核准)、美国联邦最高法院(申诉/人身保护令)、美国总统(申诉)，山下奉文“享受了当时世界上‘最民主的司法’——美国式司法”，“接受的是最民主化的‘对抗式审判’”。^③ 然而，欧美国际刑法界至今仍然有人质疑山下奉文审判是“错误司法”。^④ 第二次世界大战期间，日军从中国到东南亚，制造了骇人听闻的一系列惨案，如南京大屠杀、马尼拉大屠杀与新加坡肃清大屠杀，山下奉文至少策划、参与了前述后两起大屠杀，其被推上绞刑架可谓罪有应得！

缘何在历史铁证和美国式司法面前，欧美国际刑法界对山下奉文案仍有疑问？马尼拉特别军事法庭对山下奉文的审理与判决，对受害者而言是毋庸置疑的正义之举。当时，两位大法官墨菲(Frank Muephy)与路特利奇(Wiley Rutledge)对山下奉文案的反对意见，仅仅是针对被告权利有关的一些程序和举证规则，并非对山下奉文的判决结果。由于世界反法西斯战争的特殊性，在遭受毁灭威胁与生死存亡面前，人类求生存的基本要求给了特别军事法庭“特殊”的合法性，两位大法官是在提醒人们不要因此忘记生存常态下的司法原则的追求，这既是他们的义务所在^⑤，也是欧美国际刑法界质疑山下奉文案的主要原因。不过，这与日本右翼分子指责战后审判的不合法性有着本质区别。

[作者韩华，国家图书馆副研究馆员]

(责任编辑：徐志民)

① 余先予、何勤华、蔡东丽：《东京审判》，第245页。

② 张效林译：《远东国际军事法庭判决书》，群众出版社1986年版，第578、586、589页。

③ 宋健强：《国际刑事司法制度通论》，第86页。

④ M. Cherif Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, p. 280.

⑤ 参见林达《大转折时代如何“寻找正义”——美国军事特别法庭背后的林林总总》，《南方周末》，2006年7月20日，第15版。