جامعة محمد خيضر - بسكرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

محاضرات في مقياس القانون والقضاء الدولي الجنائي

موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس حقوق تخصص قانون عام

الأستاذ الدكتور عبد الحليم بن مشري
أستاذ التعليم العالي
جامعة محمد خيضر بسكرة

السنة الجامعية: 2019 - 2020

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة محمد خيضر بسكرة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

القانون والقضاء الدولي الجنائي

محاضرات موجهة لطلبة السنة الثالثة ليسانس حقوق تخصص قانون عام

الأستاذ الدكتور عبد الحليم بن مشري

أستاذ التعليم العالي

بكلية الحقوق والعلوم السياسية

السنة الجامعية: 2019 - 2020

المحور الثاني
تطور العدالة الدولية الجنائية

ب – المحكمة العسكرية للشرق الأقصى (محكمة طوكيو) :

إلى جانب النازية والفاشية في أوروبا، نجد أن اليابان كدولة من دول ما أطلق عليه محور الشر، اعتبرت كذلك مسؤولة عن الجرائم المرتكبة في الحرب العالمية الثانية، حيث أن جيشها الإمبراطوري قد اتهم بارتكاب العديد من المجازر، وهذا في مختلف دول الشرق الاقصى وكذا غرب المحيط الهادي[1].

ففي البداية كان تصريح بوتسدام في 26 جويلية 1945 بين الرئيس الأمريكي ورئيس حكومة الصين وبريطانيا ثم انضم إليهم السوفياتي، الذي تم التعهد فيه بمقاضاة اليابانيين على جرائم الحرب بصفتهم الشخصية، وبعد انهزام اليابان وتوقيعها على معاهدة الاستسلام في 02 سبتمبر 1945، أصدر الجنرال الأمريكي "دوغلاس ماك أرثر" "*Douglas Macarthur*" القائد الأعلى للقوات المتحالفة في اليابان إعلانا خاصا بإنشاء محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى في 19 جانفي 1946، وهي ما يطلق عليها اختصارا محكمة طوكيو نسبة إلى مكان انعقادها، وفي نفس اليوم صدق الجنرال ماك آرثر على لائحة التنظيم الإجرائي للمحكمة والتي عدلت فيما بعد بناء على أمر منه كذلك.

ونشير إلى أن هذه المحكمة اعتمدت في اجراءاتها على لائحة صادرة عن القيادة العليا للسلطات المتحالفة، والتي لا تختلف في مضمونها عن لائحة محكمة نورمبورغ إلا في بعض التفاصيل، غير أن سلطات ماك آرثر كانت شبه غير محدودة في توجيه عمل هذه المحكمة، بداية من تعيينه للقضاة الاحدى عشر للمحكمة والنائب العام للمحكمة ومساعديه، وسوف نقف على هذه المسألة في مختلف ثنايا عمل هذه المحكمة، والتي نبدأ دراستها من نظامها، ثم ما اسفرت عنه المحاكمات لنقف في الأخير على تقيمها.

تختص محكمة طوكيو بمتابعة كبار مجرمي الحرب بالشرق الأقصى، حيث تم النص في المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة على إنشاء محكمة عسكرية دولية للشرق الأقصى لتوقيع جزاء عادل وسريع على كبار مجرمي الحرب بالشرق الأقصى.

---

[1] – تعتبر واقعة نانجنغ في الصين من أكبر المذابح التي عصفت بأرواح ربع مليون ضحية تقريبا خارج العمليات العسكرية، كما قامت القوات اليابانية الامبراطورية بقتل العديد من الضحايا بأساليب يطلق عليها أساليب البحث العلمي لتطوير الاسلحة البيولوجية والكيميائية، وتعرف بعمليات الوحدة 731، كما تعرض الكثير من الضحايا إلى الاغتصاب واستخدم البعض منهم في تفجير حقول الألغام.

وجاء في المادة 02 المتعلقة بالأعضاء[1]، أنه تتكون المحكمة من ما لا يقل عن ستة أو أكثر من إحدى عشر عضوا، يعينهم القائد الأعلى للقوات المتحالفة من الأسماء المقدمة من قبل الموقعين على صك الاستسلام. وتألفت المحكمة عمليا من إحدى عشر قاضيا، من جنسيات الدول التي حاربت اليابان وهي: الولايات المتحدة الأمريكية، الاتحاد السوفياتي، بريطانيا، فرنسا، الصين، استراليا، كندا، هولندا، نيوزلندا، الفليبين، ودولة وحيدة محايدة هي الهند.

وحددت المادة 04 النصاب والتصويت والغياب[2]؛ فجاء في فقرتها "أ" أن النصاب يلزم فيه حضور أغلبية جميع الأعضاء لتشكيل النصاب القانوني، أما الفقرة "ب" فكانت متعلقة بالتصويت، حيث نصت أن تكون جميع قرارات وأحكام هذه المحكمة، بما في ذلك الإدانات والأحكام، بأغلبية أصوات أعضاء المحكمة الحاضرين الذي يجب أن لا يقل في كل الأحوال عن ست قضاة، وفي حالة التساوي في الأصوات، يكون صوت الرئيس مرجحا. أما الفقرة "ج" فخصصت لحالة الغياب، حيث أنه إذا تغيب أحد الأعضاء في أي وقت، وكان بعد ذلك قادرًا على الحضور، فله أن يشارك في جميع الإجراءات اللاحقة؛ ما لم يعلن في محكمة علنية أنه غير مؤهل بسبب عدم إلمامه بالإجراءات التي جرت في غيابه.

كما نصت المادة 03 [3] على أن الرئيس يتم تعينه من قبل القائد الأعلى لقوات الحلفاء من بين الأعضاء ليكون رئيسا للمحكمة[1]، كما منحت للقائد الأعلى بموجب نفس المادة صلاحية

---

[1] - *Article 2 : Members. The Tribunal shall consist of not less than six members nor more than eleven members, appointed by the Supreme Commander for the Allied Powers from the names submitted by the Signatories to the Instrument of Surrender, India, and the Commonwealth of the Philippines. Charter of international military tribunal for the far east, 19 January 1946. Amended 26 April 1946.*

[2] - *Article 4 : Quorum and Voting, and Absence.*

a. Quorum. The presence of a majority of all Members shall be necessary to constitute a quorum.

b. Voting. All decisions and judgments of this Tribunal, including convictions and sentences, shall be by a majority vote of those Members of the Tribunal present. In case the votes are evenly divided, the vote of the Presidentshall be decisive.

c. Absence. Ifa member at any time is absent and afterwards is able to be prese:nt, he shall take part in all subsequent proceedings; unless he declares in open court that he is disqualified by reason of insufficient familiarity with the proceedings which took place in his absence.

[3] - *Article 3 : Officers and Secretariat.*

a. President. The Supreme Commander for the Allied Powers shall appoint a Member to be President of the Tribunal.

b. Secretariat.

(1) The Secretariat of the Tribunal shall be composed of a General Secretary to be appointed by the Supreme Commander for the Allied Powers and such assistant secretaries, clerks, interpreters, and other personnel as maybe necessary.

(2) The General Secretary shall organize and direct the work of the Secretariat. (3) The Secretariatshall receive all documents addressed to the Tribunal, maintain the records of the Tribunal, provide necessary clerical services to the Tribunal and its Members, and perform such other duties as may be designated by theTribunal.

تكوين سكرتارية المحكمة التي تتشكل من أمين عام ومساعدو الأمناء والكتبة والمترجمون الفوريون وغيرهم من الموظفين عند الضرورة، حيث تتلقى الأمانة جميع الوثائق الموجهة إلى المحكمة، وتحتفظ بسجلاتها، وتقدم الخدمات الكتابية اللازمة للمحكمة وأعضائها، وتؤدي أية واجبات أخرى قد تعينها المحكمة.

كما أضافت المادة 08 [2] صلاحية تعيين رئيس المستشارين للقائد الأعلى لقوات الحلفاء، حيث يكون هذا الرئيس هو المسؤول عن التحقيق والمقاضاة في التهم الموجهة لمجرمي الحرب ضمن الولاية القضائية للمحكمة، ويقدم المساعدة القانونية إلى القائد الأعلى حسب الاقتضاء، يساعده مستشارون مشاركون، حيث يجوز لأي دولة كانت اليابان في حالة حرب معها تعيين مستشار معاون لمساعدة رئيس المستشارين.

فهذه المواد وغيرها تبيّن بشكل جلي هيمنة القائد الأعلى لقوات الحلفاء على مختلف الأدوار في عمل محكمة طوكيو، سواء ما تعلق بتعيين القضاة أو النيابة أو حتى الأمانة، وهذا بخلاف ما كان عليه الأمر في محكمة نورمبوغ أين عهد بهذه الأدوار لدول الحلفاء.

بالنسبة لاختصاصات محكمة طوكيو، نجد أنها نقل لاختصاصات محكمة نورمبورغ، حيث نصت المادة 05 من نظام طوكيو[3] على أنه: "يكون للمحكمة سلطة محاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى الذين يتهمون كأفراد أو كأعضاء في منظمات، بارتكاب جرائم تشمل الأفعال التالية أو أي منها ، وهي جرائم تدخل في اختصاص المحكمة وتكون المسؤولية فردية:

---

[1] – تم ترأس المحكمة من قبل القاضي الأسترالي "سير وليام ويب"، كما عين ممثل الولايات المتحدة الأمريكية "جوزيف كيمان" نائبا عاما للمحكمة.

[2] - *Article 8 : Counsel. a. Chief of Counsel. The Chief of Counsel designated by the Supreme Commander for the Allied Powers is responsible for the investigation and prosecution of charges against war criminals within the jurisdiction of this Tribunal and will render such legal assistance to the Supreme Commander as is appropriate. b. Associate Counsel. Any United Nation with which Japan has been at war may appoint an Associate Counsel to assist the Chief of Counsel.*

[3] - *Article 5 : Jurisdiction Over Persons and Offenses.*

The Tribunal shall have the power to try and punish Far Eastern war criminals who as individuals or as members of organizations are charged with offenses which include Crimes against Peace. The following acts, or any of them, are crimes coming within the jurisdiction of the Tribunal for which there shall be individual responsibility:

a. Crimes against Peace: *Namely, the planning, preparation, initiation or waging of a declared or undeclared war of aggression, or a warin violatio~of international law, treaties, agreements or assurances, or participation in a common plan or conspiracy for the accomplishment of any of the foregoing;*

b. Conventional War Crimes: *Namely, violations of the laws or customs of war;*

c. Crimes against Humanity: *Namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed before or during the war, or persecutions on political or racial grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated. Leaders. organizers, instigators and accomplices participating in the formulation or execution of a common plan or conspiracy to commit any of the foregoing crimes are responsible for all acts performed by any person in execution of such plan.*

أ - الجرائم ضد السلام: وهي التخطيط أو التحضير أو الشروع أو شن حرب عدوانية معلنة أو غير معلنة، أو انتهاك الحرب الدولية أو المعاهدات أو الاتفاقات أو الضمانات الدولية، أو المشاركة في خطة مشتركة أو مؤامرة لتحقيق أي مما سبق؛

ب - جرائم الحرب التقليدية: أي انتهاكات قوانين الحرب أو أعرافها؛

ج - الجرائم ضد الإنسانية: ألا وهي القتل والإبادة والاستعباد والترحيل، وغير ذلك من الأفعال اللاإنسانية التي ارتكبت قبل الحرب أو أثناءها، أو الاضطهاد على أسس سياسية أو عرقية تنفيذاً أو فيما يتعلق بأي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، سواء كانت أو لا تنتهك القانون المحلي للبلد الذي ارتكبت فيه".

غير أن لائحة محكمة طوكيو لم تتضمن الجرائم ضد الإنسانية على الرغم من ارتكابها في الشرق الأقصى، ولعل الأمر يرجع بشكل أساسي إلى أن هذا النوع من الجرائم ارتكب على اليابانيين أنفسهم من قبل الحلفاء خصوصا أن المواجهة بينهم انتهت بإلقاء القنابل الذرية في هيروشيما وناكازاغي وقتل الآلاف من المدنيين عمدا، وبذلك اقتصر اختصاص المحكمة عمليا على النظر في جرائم الحرب والجرائم ضد السلام.

أما الاختصاص الشخصي للمحكمة فيطال كل الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم المشار إليها آنفا بصفتهم الشخصية، حيث يسأل القادة (الرؤساء) والمنظمين والمحرضين وكل المتواطئين المشاركين في صياغة أو تنفيذ خطة مشتركة أو التآمر لارتكاب أي من الجرائم السابقة، فهم مسؤولون عن جميع الأعمال التي يقوم بها أي شخص تنفيذا لهذه الخطة.

ونصت المادة 06 بخصوص مسؤولية المتهم[1] على أنه لا ينبغي أن تكون الصفة الرسمية، دفعا يمكن أن يحرر الشخص من المسؤولية عن الجرائم المتهم بارتكابها، عندما يدفع بأنه قام بأفعاله بناء على أمر حكومته أو رئيسه، غير أنه يمكن النظر في مثل هذه الظروف في تخفيف العقوبة إذا قررت المحكمة أن العدالة تتطلب ذلك. فالصفة الرسمية يمكن اعتبارها ظرفا من ظروف التخفيف من العقاب، وهذا خلافا لما هو الحال عليه في نظام نورمبورغ الذي لم يتحدث عن أثر الصفة الرسمية في العقاب، واكتفى بالنص أنه لا يجوز الدفع بهذه الصفة لتجنب المساءلة الجنائية.

---

[1] - *Article 6 : Responsibility of Accused. Neither the official position, at any time, of an accused, nor the fact that an accused acte,d pursuant to order of his government or of a superior shall, of itself, be sufficient to,freesuch accused from responsibility for any crime with which he is charged, but such circumstances may be considered in mitigation of punishment ifthe Tribunal determines that justice so requires.*

على الرغم من أن نص المادة 05 من لائحة طوكيو تضمن عبارة "المنظمات" حيث جاء فيها: "يكون للمحكمة سلطة محاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى الذين يتهمون كأفراد أو كأعضاء في منظمات"، إلا أنه لم يتم النص على مسؤولية الأشخاص الاعتبارية عكس ما ذهبت إليه محكمة نورمبورغ تأسيسا على نص المادة 09 من لائحتها.

أما بخصوص إجراءات المحاكمة فلم تختلف كثيرا عما تم العمل به في محكمة نورمبورغ، حيث أنه بعد المحاكمة يتم النطق بالحكم المعلل بصفة علنية، ثم يرسل إلى القائد الأعلى للقوات المتحالفة وهذا من أجل المصادقة عليه، هذا الأخير الذي له صلاحية تنفيذ هذه الأحكام، كما له أن يخفف أو يعدل العقوبة، وهذا ما تم النص عليه في المادة الأخيرة (17)[1] التي نصت تحت عنوان الحكم والمراجعة على أنه: "سيتم الإعلان عن الحكم في جلسة علنية وسيبين الأسباب التي استند إليها. وسيُحال محضر المحاكمة مباشرة إلى القائد الأعلى لقوات الحلفاء لاتخاذ الإجراءات اللازمة. ستنفذ العقوبة وفقا لأمر القائد الأعلى للقوات المتحالفة، الذي يجوز له في أي وقت تخفيف العقوبة أو تغييرها، باستثناء زيادة شدتها". وبالفعل استعمل القائد ماك أرثر هذه الصلاحية في العفو وتخفيض مدة العقوبة والإفادة من الإفراج الشرطي.

بدأت محكمة طوكيو عملها في 19 أفريل 1946، واستمرت المحاكمات إلى غاية 12 نوفمبر 1948، حيث أدانت 26 متهما من المتهمين 28 الذين أحيلوا عليها من مدنيين وعسكرين، مطبقة حكم الإعدام في حق 07 متهمين[2]، وحكمت على 16 متهما بالسجن المؤبد، وعقوبة السجن لمدة 20 سنة في حق متهم واحد، والسجن لمدة 07 سنوات لمتهم آخر.

غير أنه في الفترة الممتدة بين سنتي 1951 – 1958 تم إطلاق سراح كل الأشخاص المدانين، فبعد أن وقعت 48 دولة على وثيقة السلام مع اليابان في سان فرانسيسكو التي دخلت حيز التنفيذ في 28 أفريل 1952، بمقتضاها تم نقل مجرمي الحرب اليابانيين إلى دولتهم

---

[1] - *Article 17 : Judgment and review.*
The judgment will be announced in open court and will give the reasons on which it is based. The record of the trial will be transmitted directly to the Supreme Commander for the Allied Powers for his action. Sentence will be carried out in accordance with the Order of the Supreme Commander for the Allied Powers, who may at any time reduce or otherwise alter the sentence, except to increase its severity.

[2] - وهذا إعمالا لنص المادة 16 التي تنص على أن للمحكمة عند الإدانة سلطة فرض عقوبة الإعدام أو أي عقوبة تحددها بأنها عقوبة عادلة، أنظر النص الأصلي:

Article 16 : Penalty. The Tribunal shall have the power to impose upon an accused, on conviction, death, or such other punishment as shall be determined by itto be just.

لتكملة مدة العقوبة، غير أن "هيرو هيتو" إمبراطور اليابان آنذاك، وبموجب إعلانه للدستور الجديد[1] تم على إثره العفو عن كل مجرمي الحرب.

كتقييم أولي لمحكمة طوكيو نجد أنها لا تختلف كثيرا عن محكمة نورمبورغ، سواء من حيث الايجابيات أو السلبيات، ذلك أن محكمة طوكيو استلهمت أغلب موادها مما استقر العمل به في محكمة نورمبورغ كما أسلفنا. غير أننا يمكن أن نشير إلى مجموعة من الانتقادات، إضافة لما هو موجه لمحكمة نورمبورغ، وهذا من خلال النقاط التالية:

نلاحظ بداية أن محكمة طوكيو لم تنشأ بموجب معاهدة، كما هو الحال في اتفاق لندن المنشأ لمحكمة نورمبورغ، وهذا الأمر يرجع لاعتبارات سياسية بحتة لعل أهمها هو الدخول المتأخر للاتحاد السوفياتي في الحرب مع اليابان، حيث تمت هزيمتها بعد أسابيع قليلة فقط من دخول السفيات على الخط، حتى أنها انضمت بشكل متأخر لتصريح بوتسدام، وهو الأمر الذي أثار حفيظة الولايات المتحدة الأمريكية وخوفها من أطماع الاتحاد السوفياتي في المنطقة، أي في الشرق الأقصى، فتم انشاء المحكمة عن طريق الاعلان الصادر عن الجنرال ماك أرثر حتى يتم منع الاتحاد السوفياتي من أي تأثير على المحكمة وسير عملها.

نلاحظ كذلك سيطرة واضحة للجنرال ماك أرثر على المحكمة ونظامها، ابتداء من اعلان انشائها، ووضع لائحتها، فالتعديلات التي أدخلها على نظامها، ثم صلاحياته في تشكيلتها القضائية والإدارية، وصولا إلى تنفيذ الأحكام الصادرة عنها وصلاحيته في تعديل الأحكام

[1] – أول دستور في اليابان الحديثة هو دستور 1889، والمعروف باسم "دستور ميجي" أو الدستور الإمبراطوري، وبحسب إعلان بوتسدام فإنه يقع على اليابان إزالة كامل المعوقات في سبيل تنفيذ تعهدات الحلفاء، فما كان من الجنرال ماك ارثر إلا أن أمر عناصره بوضع مسودة للدستور الجديد، بالنظر إلى أنه كان من الصعب على قادة اليابان التفكير بدستور قد يكون بديلاً عن دستور ميجي، وتم عرض مسودة الدستور على المسؤولين اليابانيين في 13 فيفري 1946، والذي أعلنت عنه الحكومة في 6 مارس من ذات السنة، وفي 10 أفريل عقدت انتخابات مجلس النواب الذي ناقش الدستور المقترح وكانت أول انتخابات عامة يسمح فيها للنساء بالتصويت، وتمت مناقشة الدستور في مجلس الأعيان ومجلس النواب تم إقرار الدستور في مجلس المستشارين في 06 أكتوبر 1946، وأخيرا أصبح رسمياً بعد مصادقة الإمبراطور في 03 نوفمبر من ذات السنة، وبدأ العمل به بعد ستة أشهر تحديدا في 03 ماي 1947، ومن أهم المواد الواردة فيه المادة 09 المعنية بالحروب والابتعاد عن النزاعات المسلحة أو المشاركة في الحروب بالنسبة إلى اليابان حيث جاء في نصها على أنه: "تتخلى الدولة رسمياً عن حق السيادة في القتال وتهدف إلى سلام دولي قائم على العدالة والنظام"، كما تنص هذه المادة أيضًا على أنه: "لتحقيق هذه الأهداف، لن يتم الحفاظ على القوات المسلحة ذات الإمكانات الحربية".

وتخفيفها، فهذه السيطرة شبه المطلقة لا تجد نظيرا لها على الأقل في نظيرتها محكمة نورمبورغ، فضلا عن وجوده في محكمة تزعم أنها محايدة وتسعى لتطبيق العدالة.

عدم محاكمة الإمبراطور الياباني "هيرو هيتو"، ولا خلاف من أنه مجرم حرب على الأقل فيما يخص ارتكابه جرائم ضد السلام، وهي النوع الأول من الجرائم التي تختص بنظرها محكمة طوكيو حسب المادة 05، غير أن الاعتبارات السياسية لعبت دورا مهما في إدارة كواليس هذه المحكمة، ومنه استبعاد محاكمة الإمبراطور الياباني مقابل توقيع بلاده على معاهدة الاستسلام دون قيد أو شرط، فقد كانت النية مبيتة على التعاون مع اليابان عقب هذه الحرب، وضمها للمعسكر الغربي للحد من المد الشيوعي (السوفياتي الصيني).

نجد أن انتقادات محكمة طوكيو جاءت حتى من قضاة المحكمة نفسها، حيث انفرد رأي كل من القاضي الفرنسي برنارد، والهولندي رولينج، والهندي بول، عن رأي أغلبية القضاة، واعتبروا أن كل دعوى أقيمت في ظل غياب تعريف في القانون الدولي، على غرار غياب تعريف العدوان في قضية المتهم هيروتا "*Hirota*"، تعتبر تطبيقا لمنطق وعدالة المنتصر، حيث لو عرضت أي من هذه الأحكام على هيئات أو مراجع اعلى لقضت بإبطالها لما تحتويه من مخالفات قانونية واضحة.

في الأخير وعلى الرغم من الانتقادات الموجهة لكل من محكمتي نورمبورغ وطوكيو، غير أنهما تعتبران أول تطبيق واقعي حقيقي أسفر عن إدانات لعدد من كبار المسؤولين بصفة شخصية بعيدا عن الحديث عن مسؤولية الدولة، مما يجعلهما من السوابق الناجحة والهامة في مسار تطوير قواعد القانون الدولي الجنائي، حتى وإن كان هذا النجاح محدودا ومبتورا في جوانب متعددة، إلا أنه رسخ قناعة لدى المجتمع الدولي بضرورة التخلي عن المبادئ التقليدية المتعلقة خصوصا بالسيادة والحصانة، وفتح المجال أمام اجتهاد جهات متعددة في السير نحو تكريس حق البشرية في المتابعة على الجرائم الدولية، ولعل أهم الجهود التي بذلت في هذا الإطار هي جهود هيئة الأمم المتحدة، التي جاءت على أنقاض عصبة الأمم التي لم تنجح في تحقيق أهم أهدافها؛ السلم والأمن الدوليين، وسوف نحاول في النقطة الموالية تسليط الضوء على جهود الأمم المتحدة في تطوير قواعد العدالة الدولية الجنائية.