

〈査読論文〉

Le pacifisme japonais après guerre et l'interprétation de l'article 9 de la Constitution japonaise de 1946

Takashi Tokunaga

Makoto Arai

[résumé]

Nous interviendrons d'abord de façon générale à propos de l'interprétation de l'article 9 de la Constitution japonaise de 1946 qui proclame la renonciation à la guerre (1·2). Nous traiterons ensuite de l'évolution des récents débats relatifs à l'article 9 de la Constitution japonaise de 1946 notamment sous le gouvernement Abe (3·4).

[mots-clés]

Constitution japonaise de 1946, pacifisme, droit de légitime défense (collective), décisions du Conseil des ministres, Bureau législatif du Cabinet

1. «La paix» et la Constitution japonaise de 1946

1.1. Qu'est-ce que la paix?

Selon le dictionnaire japonais, le mot «paix» est défini comme suit: «état de la société qui est paisible, sans guerre» (Cf. Akira Matsumura (dir.), *Daijirin*, 3^e éd., Tokyo, Sanseido, 2006, p. 2280). Cette définition qui semble aller de soi soulève tout de même une grande question. Soit, «comment faire pour maintenir la paix?». À propos de cette question, deux points de vue existent:

- d'abord le pacifisme absolu qui refuse l'emploi d'aucune force (1),
- ensuite le pacifisme réaliste qui vise à la réalisation de paix par l'équilibre des forces dans le monde (2).

Mais, alors comment qualifier le «pacifisme au Japon», qui est fondé par la Constitution

japonaise de 1946 elle-même?

«Le pacifisme au Japon» a la particularité de reposer sur un principe constitutionnel relatif au maintien de la paix. Les règles relatives à la paix dans la Constitution japonaise de 1946 doivent donc être interrogées. Dans la Constitution japonaise de 1946, le Préambule et l'article 9 se réfèrent à «la paix».

- *Préambule (extrait)*: «Nous, le peuple japonais, désirons la paix éternelle et sommes profondément empreints des idéaux élevés présidant aux relations humaines; nous sommes résolus à préserver notre sécurité et notre existence, confiants en la justice et en la foi des peuples du monde épris de paix».

- *Article 9. Section 1*. «Aspirant sincèrement à une paix internationale fondée sur la justice et l'ordre, le peuple japonais renonce à jamais à la guerre en tant que droit souverain de la nation, ou à la menace, ou à l'usage de la force comme moyen de règlement des conflits inter-

nationaux.

Section 2. Pour atteindre le but fixé au paragraphe précédent, il ne sera jamais maintenu de forces terrestres, navales et aériennes, ou autre potentiel de guerre. Le droit de belligérance de l'État ne sera pas reconnu.

Si l'on prend la signification littérale des règles sur le pacifisme dans la Constitution japonaise de 1946, elles peuvent être interprétées comme relevant d'un pacifisme très rigoureux (interprétation (1) mentionnée ci-dessus). Par contre le pacifisme réaliste (interprétation (2) mentionnée ci-dessus), soit un pacifisme moins rigoureux, est une idée qui a été adoptée avec le temps par le gouvernement japonais et le parti au pouvoir.

Ces dernières années, certaines personnes ont commencé à réclamer un amendement à la Constitution afin de mentionner le maintien d'une «armée» officielle et aussi en affirmant que cet amendement pourrait rendre le Japon plus fort militairement. (Comme je l'évoque plus tard, actuellement le Japon ne reconnaît pas d'«armée»; existent seules «des Forces d'autodéfense».) Dans ce contexte, il y a beaucoup de débats sur les articles concernant le pacifisme dans la Constitution japonaise de 1946.

1.2. La signification du pacifisme dans la Constitution japonaise de 1946

1.2.1 Comparaison avec les pays étrangers - la positivité du pacifisme dans la Constitution japonaise de 1946

Maintenant nous voudrions montrer la signification du pacifisme dans la Constitution japonaise de 1946 du point de vue d'un constitutionnaliste. Les articles sur «la paix» ne sont pas forcément propres au Japon. Par exemple, regardons les articles concernés dans les Constitutions françaises, notamment la Constitution de 1791 et la Constitution de 1946.

- Constitution de 1791 (TITRE VI): «*La Nation française renonce à entreprendre aucune guerre dans la vue de faire des conquêtes, et n'emploiera jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple.*»

- Constitution de 1946 (Préambule): «*La République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international. Elle n'entreprendra aucune guerre dans des vues de conquête et n'emploiera jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple.*»

Ainsi les Constitutions françaises prévoient le renoncement à «la guerre de conquête». Ces règles existent également dans la Constitution espagnole de 1931, dans la Constitution des Philippines de 1935, et dans la Constitution italienne de 1947, etc. Mais dans ces Constitutions, il s'agit du renoncement à «la guerre de conquête», mais pas à «la guerre» tout court. Par contre, la Constitution japonaise de 1946 renonce à «toutes les guerres y compris la guerre de conquête, à la menace ou à la menace de l'emploi de la force». Cette idée du renoncement total à la guerre est considérée comme très originale (Cf. Nobuyoshi Ashibe (et Kazuyuki Takahashi), *Kenpo*, 6^e éd., Tokyo, Iwanami-shoten, 2015, p. 54).

1.2.2 L'internationalisme du pacifisme dans la Constitution japonaise de 1946

Il reste que dans le monde se produisent des guerres entre pays et des guerres civiles. Dans cette situation, la Constitution japonaise de 1946 prévoit-elle que «le Japon ne doit rien faire même s'il y a des guerres dans la société internationale»? La réponse est non. La préambule de la Constitution japonaise de 1946 précise ainsi ce point:

- «*Nous désirons occuper une place d'honneur dans une société internationale luttant pour le maintien de la paix et l'élimination de la face*

de la terre, sans espoir de retour, de la tyrannie et de l'esclavage, de l'oppression et de l'intolérance. Nous reconnaissons à tous les peuples du monde le droit de vivre en paix, à l'abri de la peur et du besoin.

- «Nous croyons qu'aucune nation n'est responsable uniquement envers elle-même, qu'au contraire les lois de la moralité politique sont universelles et que le respect de ces lois incombe à toutes les nations arguant de leur propre souveraineté et justifiant de leurs relations souveraines avec les autres nations».

Selon ce texte, le préambule de la Constitution exige que le Japon occupe une place d'honneur dans une société internationale vouée au maintien de la paix, cela sans négliger d'autres pays étrangers. Le Japon doit contribuer positivement à la construction de la paix.

Pourquoi le Japon a-t-il accepté le pacifisme après la seconde guerre mondiale? On peut penser aux motifs suivants. D'abord la pression des pays étrangers. Par la déclaration de Potsdam, les Alliés ont exigé le refus du bellicisme et la suppression des moyens pour poursuivre la guerre. L'acceptation de cette déclaration par le Japon a eu une signification très importante. Par ailleurs on sait que MacArthur, qui a beaucoup influencé la rédaction de la Constitution japonaise de 1946 après guerre (renoncement à la guerre, non maintien de l'armée et non reconnaissance du droit de belligérance), a joué un rôle important.

Mais les hommes politiques japonais ont adopté aussi des idées pacifiques. On peut dire qu'outre les pressions des pays étrangers, des éléments de la scène intérieure japonaise ont joué un rôle. Ainsi, le peuple japonais ne voulait plus faire la guerre. En raison de tous ces motifs, les articles sur le pacifisme dans la Constitution ont été conçus et maintenus après guerre.

Juste après la promulgation de la Constitution, les articles sur le pacifisme ont été acceptés à la lettre par de nombreuses personnes. Pourtant le gouvernement japonais a été obligé de créer des nouvelles interprétations des notions de «guerre» et «d'armement» au fur et à mesure de l'évolution de la société internationale. Dans ce contexte, le gouvernement et les constitutionnalistes ont commencé à s'opposer fortement sur l'interprétation de l'article 9 de la constitution. Nous allons présenter notamment les points de l'article 9 de la Constitution dont l'interprétation a conduit à des divergences.

2. Les désaccords sur l'interprétation de l'article 9 de la Constitution

2.1. Non maintien des forces militaires

Lors de la discussion au Japon sur l'article 9 de la Constitution, les discussions ont porté sur les points suivants; 1. Le Japon renonce-t-il au «droit d'autodéfense»? 2. Si ce n'est pas le cas, qu'est-ce que «le droit d'autodéfense»? Et la force d'autodéfense est-elle différente «des forces militaires»? Rappelons que la Constitution japonaise de 1946 prévoit dans la section 2 de l'article 9 que: «Pour atteindre le but fixé au paragraphe précédent, il ne sera jamais maintenu des forces terrestres, navales et aériennes, ou autre potentiel de guerre». Dès lors le maintien «des forces militaires» serait inconstitutionnel.

Concernant le premier point, on pense en général que le Japon ne renonce pas totalement au «droit d'autodéfense». Ce qui est en question, c'est le deuxième point: où est la limite du «droit d'autodéfense» autorisé? Autrement dit, quelles sont les forces militaires interdites?

La doctrine japonaise interprète normalement ce point d'une façon très rigoureuse, et au début le gouvernement a adopté la même position que

celle de la doctrine constitutionnelle. Mais après un certain temps, le gouvernement a commencé à avoir une interprétation plus souple. Un ouvrage japonais très célèbre sur la Constitution explique ainsi : selon le gouvernement, «les forces minimum et nécessaires pour l'autodéfense» ne sont pas considérées comme «des forces militaires» interdites dans la Constitution. Mais en même temps le gouvernement ne précise pas la nature des «forces minimum et nécessaire pour l'autodéfense»; il explique simplement que le Japon n'a pas le droit de maintenir des armes offensives qui pourraient permettre de menacer de conquête d'autres pays (Cf. Ashibe (et Takahashi), *ibid.*, p. 63).

Aux yeux des Français, ce genre de «jeu sur les mots» peut sembler ridicule. Pourtant il s'agit d'une question très importante au Japon. Si on lit littéralement la Constitution, elle demande d'adopter un pacifisme rigoureux et d'être prudent sur le maintien «de forces militaires». Mais en réalité, il y a des possibilités que la notion «de forces minimum et nécessaire» soit entendue de façon très large, sans limite; cela amène à négliger le rôle de la Constitution qui n'autorise pas l'élargissement injustifié des pouvoirs de l'État.

2.2. La constitutionnalité des «Forces d'autodéfense»

Il se passe la même chose dans les débats sur la constitutionnalité des «Forces d'autodéfense». Au Japon, «le maintien des forces militaires» est interdit dans la Constitution. Mais le Japon possède une organisation réelle, «les Forces d'autodéfense», c'est-à-dire, «des troupes qui exercent le droit d'autodéfense». Alors ce qui est en question, c'est la différence entre «Forces d'autodéfense» et armée. Sur ce sujet, «les compétences dans le cadre du droit d'autodéfense» sont le point en discussion. Comme je l'ai expli-

qué, de nombreuses discussions ont eu lieu sur la limite de «ces compétences» et beaucoup d'efforts ont été fait pour définir un cadre. Mais en réalité, il semble que ce cadre devienne de plus en plus large et l'on ne peut plus bien définir ce cadre lui-même.

Finalement comment les japonais ordinaires conçoivent-ils «les Forces d'autodéfense»? Les japonais savent que c'est presque la même chose qu'une armée, mais ils ne s'en rendent pas compte vraiment puisqu'il n'y a pas eu de guerre après la seconde guerre mondiale. Par ailleurs les Forces d'autodéfense sont aujourd'hui utilisées en cas de catastrophe naturelle; de ce fait, le peuple japonais pense que les Forces d'autodéfense sont utiles comme «pom-pier». Pourtant dans les débats récents, apparaissent des craintes sur la possibilité dans l'avenir que le gouvernement envoie vraiment les membres des Forces d'autodéfense faire la guerre. Dès lors, nous ne pouvons plus penser aux Forces d'autodéfense de la même façon qu'autrefois.

3. Le droit de légitime défense individuelle ou collective

3.1. Les décisions du Conseil des ministres du 1er juillet 2014

La sécurité nationale de l'État est une question liée d'une façon complexe au droit interne, à la politique intérieure, au droit international et à la politique internationale. De ce fait, pour l'interprétation de l'article 9 de la Constitution japonaise de 1946, il faudrait tenir compte de tous ces éléments.

Comme point de départ pour réfléchir à cette question, nous voudrions d'abord vous présenter les décisions prises par le Conseil des ministres japonais le 1er juillet 2014, en tant que manifestation de la politique du gouvernement Abe.

Selon le gouvernement japonais, lorsqu'un pays qui a une relation très proche avec le Japon (il s'agit implicitement des États-Unis en l'occurrence) est attaqué, la Constitution japonaise de 1946 permettrait aux Forces d'autodéfense d'employer la force militaire, même si le Japon n'a pas subi des attaques directes. Cela si les trois conditions suivantes sont remplies:

1. L'existence de notre pays est menacée et il existe des risques évidents que la vie du peuple et son droit à la liberté ainsi qu'à la recherche du bonheur soient menacés.
2. Il n'y a pas d'autres moyens appropriés que l'intervention des forces militaires.
3. Cette intervention militaire doit être proportionnée.

3.2. La notion du droit de légitime défense collective dans le droit international

La position adoptée auparavant et depuis longtemps par le gouvernement japonais était la suivante: «Selon l'article 9 de la Constitution, le Japon est autorisé à utiliser le droit de légitime défense individuelle en tant que droit d'autodéfense d'un État souverain défini dans l'article 51 de la Charte des Nations Unies, mais le Japon s'interdit d'exercer le droit de légitime défense collective qui est également défini dans l'article 51 de la Charte des Nations Unies». Ainsi, l'emploi des Forces d'autodéfense du Japon est justifié pour exercer uniquement le droit de légitime défense individuelle. Cependant le gouvernement Abe a modifié l'interprétation de la Constitution adoptée par les gouvernements antérieurs qui émanaient du parti libéral démocrate comme le gouvernement Abe selon lequel le Japon peut utiliser les Forces d'autodéfense pour l'exercice du droit de légitime défense collective seulement sous condition. Expliquons rapidement la notion du

«droit de légitime défense collective» dans le droit international.

Rappel de l'Article 51 de la Charte des Nations Unies:

«Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Les mesures prises par des Membres dans l'exercice de ce droit de légitime défense sont immédiatement portées à la connaissance du Conseil de sécurité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir qu'a le Conseil, en vertu de la présente Charte, d'agir à tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale».

Les spécialistes de droit international pensent qu'aucun État ne peut faire «la guerre» légalement selon le droit international; seules les Forces des Nations Unies (qui ne sont pas encore créées) qui sont définies dans la Charte des Nations Unies peuvent le faire. Autrement dit, ce qui est autorisé pour un État en droit international, c'est une action militaire provisoire pour exercer son droit d'autodéfense ou une action militaire faite pour l'intérêt public international.

Et dans le cadre de «la sécurité collective» de la Charte des Nations Unies, s'il y a une intervention militaire contre un pays membre des Nations Unies, les autres pays membres réagissent solidairement; de ce fait «la défense de son propre pays» et «la défense d'autres pays» ne sont pas distinguées. Cependant il est extrêmement difficile de distinguer entre les mesures militaires fondées sur une autodéfense légitime et les attaques militaires non justifiées. De plus

le Conseil de sécurité des Nations unies, qui joue le rôle d'arbitre, est souvent paralysé à cause des oppositions entre les pays membres permanents.

De ce fait, selon la logique du droit international, le fondement qui permet aux Forces d'autodéfense du Japon de riposter légalement à des attaques menées contre l'armée américaine, - qui possède des bases militaires au Japon conformément au Traité de coopération mutuelle et de sécurité entre les Etats-Unis et le Japon -, doit être cherché dans le «droit de légitime défense collective». Voici des exemples considérés dans le droit international comme étant un exercice légal du droit de légitime défense collective: Guerre du Golfe (1990), intervention militaire par les Américains et d'autres pays en Afghanistan (2001). Par contre, l'abus de la notion du droit de légitime défense collective aurait eu lieu dans les cas suivants: Guerre du Vietnam (1965), attaque par l'Union Soviétique de l'Afghanistan (1979), Affaire du Nicaragua (1986).

4. La nouvelle atteinte au pacifisme japonais

4.1. L'opinion des constitutionnalistes

Alors que pensent les constitutionnalistes japonais de ce droit d'autodéfense? L'article 9 de la Constitution japonaise de 1946, notamment la section 2 explique clairement qu'«il ne sera jamais maintenu de forces terrestres, navales et aériennes, ou autre potentiel de guerre», que «le droit de belligérance de l'État ne sera pas reconnu»; de ce fait, de nombreux constitutionnalistes japonais ont pensé pendant longtemps que la Constitution interdisait la création d'organes pour la défense de l'Etat comme les Forces d'autodéfense. Ils pensaient que l'utilisation des forces militaires n'était pas

admissible, même si le droit de légitime défense individuelle était reconnu dans la Constitution. Ils ont toujours affirmé que l'interprétation du gouvernement qui légitimait l'existence des Forces d'autodéfenses était fautive.

Si de nombreux constitutionnalistes japonais ne reconnaissaient même pas la légitimité d'une armée d'autodéfense - qui est considérée comme naturelle dans un pays normal -, ce n'était pas à cause de raisons purement juridiques, c'était plutôt pour des raisons politiques. Selon eux, si l'on acceptait officiellement le principe d'une armée d'autodéfense pendant la guerre froide, le risque était grand que le Japon soit mêlé au conflit américano-soviétique; et après la guerre froide, le risque était que le Japon participe à une guerre non justifiée par le droit international, comme la guerre d'Iraq. Cette doctrine constitutionnaliste a été critiquée comme suit:

- l'interprétation des constitutionnalistes selon lesquels «les Forces d'autodéfense sont inconstitutionnelles» et «la dépendance vis-à-vis des Etats-Unis en termes de défense nationale est inconstitutionnelle» conduirait à affirmer que le Japon est démilitarisé; ce qui est irréaliste.

- De plus, en tant que grande puissance économique, le Japon au point de vue moral doit participer à la Force de maintien de la paix des Nations Unies et aux interventions humanitaires pour faire cesser les génocides.

Répondant à ces critiques, de nombreux constitutionnalistes ont expliqué que même sans le recours à des forces d'autodéfense, le gouvernement japonais pourrait faire des démarches diplomatiques pour éviter la guerre. Donc le risque de guerre serait relativement faible. Ils ont aussi affirmé que le Japon doit se concentrer sur le principe d'une contribution non militaire pour éviter de participer à une intervention militaire qui n'est pas forcément raisonnable, car

les interventions de la Force de maintien de la paix des Nations unies ou les interventions humanitaires ne sont pas toujours justifiables. Derrière cette attitude des constitutionnalistes, il y aurait probablement une défiance envers les gouvernements issus du parti libéral démocrate ou bien une défiance envers la démocratie japonaise (c'est-à-dire le danger que la population japonaise fasse un jugement incorrect).

Il reste que la majorité de la population japonaise pense que les Forces d'autodéfense sont nécessaires uniquement pour un motif d'autodéfense et un motif de secours en cas de catastrophe naturelle. Toutefois les japonais se sentent en général peu concernés par l'envoi des Forces d'autodéfense à l'étranger. Donc en résumé, la position actuelle de la majorité du peuple japonais et celle des gouvernements précédents est presque la même.

4.2. L'équilibre politique au plan juridique

Après la guerre, le danger était grand que le Japon devienne une grande puissance militaire. Certains pensent que la militarisation du Japon a été empêchée par l'interprétation des constitutionnalistes - ces derniers considérant que les Forces d'autodéfense étaient inconstitutionnelles - et par une majorité du peuple qui soutenait cette interprétation; ce qui a fait pression sur le gouvernement. C'est pourquoi la position actuelle et inchangée de la majorité de la population selon laquelle «les Forces d'autodéfense sont nécessaires uniquement en cas d'autodéfense et pour fournir des secours en cas de catastrophe naturelle» révèle une sorte d'équilibre politique. Ce que tente de faire le gouvernement Abe avec le soutien d'une partie du peuple, c'est de modifier cet équilibre politique dans le sens d'une militarisation accrue.

Pour réagir contre cette politique du gouvernement Abe, de nombreux constitutionnalistes

laissent de côté leur interprétation habituelle de la Constitution selon laquelle «les Forces d'autodéfenses sont inconstitutionnelles», et essaient de défendre l'interprétation adoptée par les anciens gouvernements japonais, interprétation qu'ils ont critiqué longtemps. Ils critiquent l'interprétation gouvernementale de la Constitution; cela en collaboration avec les anciens fonctionnaires du Bureau législatif du Cabinet - équivalent du Conseil d'Etat en France et composé de fonctionnaires travaillant pour le gouvernement en tant que spécialistes de droit - qui a préparé l'interprétation officielle du gouvernement Abe. C'est une sorte de front commun. Voici la logique argumentaire utilisée par ce front commun: le gouvernement Abe en modifiant tout d'un coup l'interprétation fixée par les gouvernements antérieurs avec le temps porte atteinte à la sécurité juridique et au constitutionnalisme.

Mais certains constitutionnalistes critiquent ce changement d'attitude de la doctrine en invoquant le fait que ce n'est pas une attitude sincère en tant que juriste de modifier une interprétation de la Constitution en tenant compte de la position de l'ennemi; il s'agirait d'une attitude trop idéologique.

D'autres auteurs se placent au plan de la stratégie politique; selon eux, si les constitutionnalistes justifient un équilibre politique en se plaçant au niveau juridique, ils ne pourront pas empêcher que cet équilibre évolue dans le sens de la militarisation dans les futurs désaccords. Par ailleurs, de nos jours, les médias ne cessent de montrer le rôle actuel joué par les Forces d'autodéfenses en cas de catastrophe naturelle et mettent en avant la montée militaire de la Corée du Nord et de la Chine. Dès lors, si les constitutionnalistes continuent d'affirmer que «les Forces d'autodéfense sont inconstitutionnelles», personne ne les écouterait dans le futur.

En conclusion, les constitutionnalistes japonais doivent faire face à un dilemme redoutable mais ils doivent, pour l'affronter, rester des juristes.

Nota. Ce texte est basé sur une conférence donnée à l'ILERI et sur une exposition de la table ronde qui s'est déroulé à la Faculté de droit de l'Université de Reims. Nous tenons à remercier Madame la professeur Masako Mizuta, professeur à l'ILERI, Monsieur le professeur Julien Boudon et Madame la professeur Julie Benetti, professeurs à l'Université de Reims, qui nous ont donné l'occasion de faire ces exposés.

Nous avons sollicité l'aide de Madame la professeur Masako Mizuta, et de Monsieur le professeur Olivier Camy, professeur à l'Université de Bourgogne et à l'IEP de Paris pour la traduction en français de cet article. Mais il va de soi que les deux auteurs (Takashi Tokunaga, professeur adjoint à l'Université Wako et Makoto Arai, professeur à

l'Université de Hiroshima) sont seuls responsables des erreurs sur le fond et la forme contenues dans l'article.

【付記】

本稿は、フランス・国際関係学院（通称イレリ学院）における講演（徳永貴志・新井誠）及び同・ランス大学法学部におけるラウンド・テーブルでの報告（徳永貴志）の内容に基づくものである。本稿中、1・2を新井が、3・4を徳永が、それぞれ主に担当したが、本紀要への掲載にあたっては、相互的かつ全体的な検討を両者で行っているために共同執筆の形をとっている。

加えて、仏語による本誌への掲載にあたっては、翻訳に関して、仏語通訳者でイレリ学院講師の水田昌子氏、ブルゴーニュ大学（兼パリ政治学院）オリヴィエ・カミイ教授のご協力を得た。記して感謝申し上げます。もっとも本稿の内容に関する責任は、徳永・新井に帰属する。

なお本稿には、2013-2015年度の文部科学省科研費・基盤研究C（研究課題番号：25380038）「欧米諸国における日本憲法研究の状況をめぐる憲法学的検証」における研究成果も反映されている。

（2015年6月22日 受稿）
（2015年9月23日 受理）