



HAL
open science

Le régime des prisonniers de guerre et le pacifisme constitutionnel dans le Japon contemporain

Eric Seizelet

► **To cite this version:**

Eric Seizelet. Le régime des prisonniers de guerre et le pacifisme constitutionnel dans le Japon contemporain. *Cipango - Cahiers d'études japonaises*, 2022, 25, pp.233-265. halshs-04464292

HAL Id: halshs-04464292

<https://shs.hal.science/halshs-04464292>

Submitted on 18 Feb 2024

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Le régime des prisonniers de guerre et le pacifisme constitutionnel dans le Japon contemporain

The system of Prisoners of War and Constitutional Pacifism in Postwar Japan

Eric SEIZELET

Le 18 juin 2004 était promulguée la première loi japonaise sur le traitement des prisonniers de guerre (*boryo* 捕虜) depuis 1945¹. Cette loi, qui faisait partie d'un train de sept mesures législatives adoptées à une large majorité à la Diète et visant à réguler les situations d'exception dans l'archipel, est passée pratiquement inaperçue, quand bien même les autres aspects de ce paquet étaient largement débattus, voire contestés. Et pourtant, plus que la teneur de ses dispositions, souvent techniques, cette loi est révélatrice d'une volonté politique et d'un symbole. Une volonté politique, celle du Parti libéral-démocrate au pouvoir, (*jimin-tō* 自民党) de cerner, avec méthode et constance, tous les aspects de ces dispositifs d'exception dont le Japon démocratique était, jusqu'à la fin des années 1990, dépourvu. Symbolique, car la question des prisonniers de guerre est triplement singulière. Parce que le poids de l'histoire est particulièrement lourd : le Japon d'après-guerre a traîné pendant des décennies le boulet du traitement indigne infligé aux prisonniers de guerre alliés durant la guerre du Pacifique, et dont les images sont restées gravées dans la mentalité collective. Au point d'entraver durablement une réconciliation, voulue par les gouvernements, mais à laquelle les peuples étaient plus réticents. Parce que dans le Japon d'après 1945, qui avait banni la guerre, démilitarisé, et foncièrement pacifiste, évoquer la question des prisonniers de guerre était totalement incongru : comment un pays qui avait inscrit dans le marbre constitutionnel le pacifisme pouvait-il envisager un statut des prisonniers de guerre alors qu'il avait déjà du mal à s'accorder sur l'existence même de forces armées pour assurer sa propre défense ? Parce qu'enfin la nouvelle législation reliait la question des prisonniers de guerre à l'actualité et à la pertinence du concept même de « guerre » dans un Japon trop anesthésié, selon certains, par les références cathartiques et dilatoires au pacifisme. Sept décennies – plus de deux générations – n'avaient pas été de trop pour enfin l'aborder de front. Il convient de s'interroger en conséquence sur les raisons qui ont conduit le Japon à

1. *Buryoku kōgeki jitai ni okeru boryo-tō no toriatsukai ni kansuru hō* 武力攻撃事態における捕虜等の取扱いに関する法律, loi n°117 relative au traitement des prisonniers de guerre en cas d'attaque armée. La dénomination de la loi a été modifiée à la suite de l'adoption de nouvelles lois sur la sécurité nationale de l'automne 2015, mais sans en changer le fond. Le corpus réglementaire actuel est constitué de l'ordonnance du Cabinet (*seirei* 政令) n°393 du 10 décembre 2004 modifiée portant application de la loi, du décret du Premier ministre (*naikakufurei* 内閣府令) n°10 modifié 25 février 2005 portant réglementation du traitement dans les camps de prisonniers de guerre ; décret du Premier ministre n°12 du même jour portant réglementation des sanctions disciplinaires concernant les prisonniers de guerre ; instruction (*keunrei* 訓令) n°6 du même jour modifiée de l'agence (ministère) de Défense sur les règlements d'application détaillés (*shiko saisoku* 施行細則) de la loi précitée ; instruction n°7 modifiée du même jour portant réglementation des camps de prisonniers ; instruction n°8 modifiée du même jour portant réglementation des commissions d'évaluation de la qualification de prisonniers de guerre (*boryo shikaku nintei shinsakai* 捕虜資格認定審査会) ; instruction n°9 modifiée du même jour portant réglementation des sanctions disciplinaires concernant les prisonniers de guerre (*boryo-tō chōkai saisoku* 捕虜等懲戒細則). La loi n°165 sur les Forces d'autodéfense du 9 juin 1954 (*jieitaibō* 自衛隊法), a été amendée en conséquence.

traduire aussi tardivement, dans son droit interne, les règles communément admises du *jus in bello*², de définir les lignes principales du statut de prisonnier en le mettant en perspective par rapport à la réglementation du Japon impérial. Sans pour autant écarter les interrogations suscitées par cette loi particulièrement longue de 183 articles. Mais auparavant, il importe de mieux situer cette législation sur le traitement des prisonniers de guerre dans la genèse difficile du régime des lois d'exception mis au point au tournant des XX^e et XXI^e siècle. Cette loi témoigne d'une prise de conscience qui n'a pas encore donné lieu à des analyses de fond : autant la littérature sur le traitement des prisonniers de guerre sous le Japon impérial est prolifique, tant à l'intérieur de l'archipel qu'à l'extérieur, indépendamment même de la question des crimes de guerre, du rapatriement et des réparations – essais, témoignages, récits de vie –, autant les sources sont limitées pour le Japon d'après 1945. Quant aux études sur les questions de sécurité, elles ne font le plus souvent qu'évoquer la loi de 2004 sans plus. Il est vrai que la matière première manque – le Japon a connu une très longue période de paix depuis 1945 – mais, compte tenu des évolutions de la politique de défense de l'archipel depuis vingt ans et de l'environnement géopolitique dans lequel il évolue, la question des prisonniers figure au nombre des problématiques émergentes qui interpellent dorénavant la nouvelle politique de défense du Japon.

L'arrière-plan historique de la législation sur les prisonniers de guerre

Pour comprendre les enjeux de la loi de 2004, un rappel historique s'impose. Le Japon impérial avait refusé de ratifier la Convention de Genève du 27 juillet 1929, et s'il avait fait savoir aux belligérants alliés, en janvier 1942, qu'il s'inspirerait néanmoins, *mutatis mutandis*, de ses dispositions pour les soldats qui tomberaient entre ses mains, on sait ce qu'il en advint : les mauvais traitements infligés systématiquement aux prisonniers de guerre alliés ont très largement fourni la matière des procès pour crimes de guerre après 1945. La situation était encore pire sur le continent car, en l'absence de guerre déclarée avec la Chine, le sort des prisonniers de guerre chinois restait soumis à l'arbitraire des troupes japonaises dont le massacre de Nankin en décembre 1937 reste l'épisode sanglant le plus emblématique³. Quant aux prisonniers de guerre japonais, ils étaient à peine mieux traités : la formation militaire depuis la seconde moitié de l'ère Meiji, conjuguée à l'idéologie militariste et ultranationaliste depuis les années 1930, avait jeté l'opprobre sur les prisonniers japonais et leurs familles et prônait la mort plutôt que la reddition, à tel point que les rares prisonniers de guerre faits par les Alliés durant la guerre du Pacifique appréhendaient leur retour dans l'archipel.

Après 1945, dans les conditions que l'on sait, le Japon avait entièrement viré de bord. Avec une rapidité pour le moins déconcertante, il s'était converti aux valeurs démocratiques, au respect

2. Le *jus in bello* désigne le droit de la guerre au sens strict du terme, c'est-à-dire les règles qui s'appliquent à la conduite de combats. Il se distingue du *jus ad bellum* qui régit les conditions de prévention ou de recours à la force armée.

3. Après la guerre, 5700 militaires avaient été traduits devant les tribunaux pour crimes de guerre de classe B et C : 984 avaient été condamnés à la peine capitale (920 exécutions) et 475 à la réclusion criminelle à perpétuité. Avec une proportion non négligeable, aux alentours de 20%, d'anciens membres de la police militaire (*keimeitai* 憲兵隊), travaillant dans les camps de prisonniers. UTSUMI AIKO 内海愛子, *Nibongun no boryo seisaku* 日本軍の捕虜政策 (La politique des armées japonaises concernant les prisonniers de guerre), Tōkyō, Heibonsha 平凡社, 2005, p. 586-587.

des libertés fondamentales et au pacifisme. Il avait fait du « pacifisme constitutionnel », à l'article 9 de sa nouvelle loi fondamentale, l'un des piliers du nouveau régime, renoncé à la guerre (*sensō hōki* 戦争放棄), comme moyen de règlement des litiges internationaux et s'était interdit la « détention de tout potentiel de guerre (*senryōku* 戦力), terrestre, maritime et aérien ». Le Japon renaissait des cendres de la défaite comme nation démocratique – la seule de l'Asie orientale avant les transitions politiques de 1985-1987 dans les Philippines, en Corée du sud et à Taïwan – éprise de paix. Le 21 avril 1953, le Japon avait bien adhéré aux trois conventions de Genève du 12 août 1949, dont celle sur le traitement des prisonniers de guerre, mais la portée de cette initiative prise au lendemain de l'indépendance recouvrée, était plus théorique que réelle – Tōkyō ne disposait pas alors de forces armées – et manifestait surtout la volonté du nouveau Japon de rejoindre le concert des « nations civilisées » après les horreurs de la Seconde guerre mondiale.

Les étapes de cette conversion au pacifisme sont connues, comme les interrogations qui se sont fait jour lorsque, depuis l'éclatement de la guerre de Corée en 1951, sous la pression des Etats-Unis, le Japon a été conduit à se réarmer pour faire face à l'extension de la menace communiste en Asie et partager le fardeau du maintien de la sécurité dans cette partie du monde. La question de savoir dans quelle mesure le pacifisme constitutionnel devait être amodié, ajusté – et sous quelle forme – pour faire face à cette mutation, avait longtemps agité la classe politique japonaise autour, en particulier, de la constitutionnalité des Forces d'autodéfense (*Jieitai*, 自衛隊) créées en 1954, puis des missions des FAD depuis les années 1990. Longtemps, la guerre avait été enfouie, refoulée dans la mémoire collective. Le Japon avait connu après 1945 une période de paix et de prospérité sans précédent dans son histoire. Mais le sentiment de vulnérabilité demeurait. Il s'était même accru depuis les années 1990 : la montée en puissance de la Chine en Asie orientale et le conflit frontalier autour des îles Senkaku 尖閣諸島, le programme balistique et nucléaire nord-coréen, l'exposition au terrorisme international et à la cyberguerre, constituent autant de défis qui traduisent la transition entre une conception passiviste du pacifisme (*shōkyōkuteki heiwashugi* 消極的平和主義), fondée sur le principe de non intervention et le découplage de la puissance économique et politique, à une conception pro-active (*sekyōkuteki heiwashugi* 積極的平和主義), qui assume la transmutation, au moins partielle, du Japon en puissance politique et militaire. Cette transition a été servie, on le sait, par des évolutions de politique intérieure qui ont marginalisé les forces politiques, intellectuelles et syndicales favorables au *statu quo* constitutionnel et, à l'intérieur du Parti libéral-démocrate, stimulé l'émergence d'une droite décomplexée, nationaliste et « révisionniste », dans toutes les acceptions du terme. Elle a été symbolisée enfin par l'adoption, depuis la fin des années 1990, de plusieurs trains de mesures législatives et réglementaires de gestion des crises et des situations d'urgence (*kiki kanri* 危機管理), (*yūji rippō* 有事立法). Ces dispositifs, réclamés par Washington, mais critiqués par l'opposition comme contraires au pacifisme constitutionnel et liberticides, avaient eu au moins le mérite d'encadrer le rôle et l'action des FAD dans des situations de crise susceptibles déboucher, mais pas seulement, sur un conflit armé, et d'éviter que les FAD ne se mobilisent *motu proprio*, hors de tout contrôle du Cabinet et de la Diète.

La guerre avait fini par disparaître de l'horizon politique du Japon d'après 1945. Ou, plus exactement, le rapport des Japonais à la guerre ne pouvait se déprendre d'une double dimension : rétrospective – fallait-il qualifier les guerres du Japon impérial comme intrinsèquement

agressives ? – interrogation qui renvoyait à la légitimité, contestée, du Tribunal militaire international de Tôkyô (*Tôkyô kokusai gunji saibansho* 東京国際軍事裁判所) et plus largement à la construction de l'identité même du Japon d'après-guerre⁴. Et conjuratrice : la guerre ne sera plus jamais « la continuité de la politique par d'autres moyens » et la jeunesse japonaise ne servira plus de chair à canon. Cette disparition s'est accompagnée d'une triple occultation servie par une politique habile de communication des FAD : la défense nationale devenait affaire de professionnels : l'avènement d'une armée de métier en 1954 « dénationalisait » les questionnements autour de la défense du pays au point que, longtemps, l'opinion publique s'en était désintéressée. Le Japon n'avait pas d'ennemi déclaré et l'alliance avec les Etats-Unis passait pour être un instrument efficace de dissuasion à l'égard de l'URSS et de la Chine ; Tôkyô s'était **abstenu** d'intervenir militairement dans tous les conflits qui avaient ensanglanté la région (guerre de Corée, guerres du Vietnam...) pendant et après la guerre froide. Enfin, l'image de marque des FAD comme force de paix au service de la population s'était imposée dans le public : n'était-ce pas elle qui était systématiquement sur la brèche en cas de catastrophes naturelles majeures, comme on l'a vu lors du séisme de la région du Kansai en janvier 1995, et encore en mars 2011 lors de la catastrophe de Fukushima ? Certes les FAD étaient une force combattante, mais sa visibilité était davantage liée à sa mobilisation à des fins de sécurité et de protection civiles qu'à sa mission intrinsèque de défense nationale. Une mission d'autant plus abstraite aux yeux des Japonais, qu'à la différence de ses homologues occidentales, les FAD étaient restées l'arme au pied depuis leur création.

Ce sentiment de sécurité s'est fissuré dans les années 1990. Outre la montée des tensions régionales en Asie orientale attisées par la concurrence des nationalismes, l'instrumentalisation des querelles mémorielles autour de l'enseignement de l'histoire et les séquelles non résolues de la seconde guerre mondiale, comme la question dite des Territoires du Nord, le sentiment de vulnérabilité ne s'est pas seulement nourri de facteurs environnementaux, mais de la modernisation même des techniques militaires, de la proximité géographique de la menace et de la diversification des missions assignées aux FAD. Le développement des technologies balistiques a rendu inopérante, aux yeux de l'opinion du moins, la conception traditionnelle d'une guerre conçue à partir d'un « front » identifiable, associé, dans le cas japonais, à un débarquement de forces ennemies dans l'archipel. Toutes les villes japonaises sont désormais à portée des missiles nord-coréens, nucléaires ou conventionnels. Certes elles l'étaient déjà à portée des missiles russes et chinois, mais ce sont bien des « engins » nord-coréens qui avaient survolé le Japon à plusieurs reprises et que l'on avait pu observer. Et la nature même du régime nord-coréen, passé maître dans l'exploitation des tensions régionales, la dégradation des relations sino-japonaises ne pouvaient qu'alimenter cette inquiétude⁵. Autant de facteurs qui ont conduit l'administration

4. Pour une synthèse commode en français, Bernard THOMANN, « Le procès de Tokyo, objet historique et politique », in *Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie*, sous la direction de Pierre Truche, Lyon, ENS éditions, 2009, p. 43-60.

5. Lors des sondages annuels gouvernementaux sur les questions de défense, à la question de savoir si le Japon risque ou non d'être impliqué dans une guerre, 75,5% des sondés répondent positivement en 2017, contre 62,9% en 2009. Elle est notablement plus élevée dans la tranche des moins de 40-49 ans : <https://survey.gov-online.go.jp/h29/h29-bouei/zh/z17.html>, p. 18. Consulté en novembre 2017. A propos de la mise en place de dispositifs législatifs de traitement des situations de crise, un sondage sur les questions de sécurité effectué en mars 2002 par le ministère des Affaires Étrangères faisait état de 80% de

Koizumi à resserrer les liens avec Washington, à accroître les capacités des FAD, non seulement en termes d'équipements mais aussi d'intervention. La mise en place d'une législation spécifique sur les prisonniers de guerre obéit alors à trois considérations : 1) elle prend place au moment même où le gouvernement prend prétexte du 50^{ème} anniversaire des FAD pour l'inclure dans un ensemble de dispositions législatives qui valorise les FAD dans ses actions combattantes et d'appui stratégique ; 2) elle est la résultante d'une prise de conscience clairement assumée : celle de l'exposition accrue des FAD au risque militaire du fait de la diversification de leurs missions sur les théâtres extérieurs, principalement depuis décembre 2003, lorsqu'elles ont été appelées à intervenir en Irak, en dehors du cadre strict des opérations de maintien de la paix, dans un pays non encore entièrement pacifié ; 3) elle participe d'une volonté de renouer avec une autre « tradition » : celle du traitement humanitaire dont les prisonniers de guerre russes et allemands avaient bénéficié lors de la guerre russo-japonaise de 1904-1905 et de la Première guerre mondiale⁶. La loi de 2004 s'inscrit donc dans un contexte d'encadrement par le droit international des actions militaires que les FAD pourraient entreprendre dans le cadre d'une réévaluation majeure de la politique de défense de l'archipel et des missions des FAD, tout en rappelant que le respect du droit de la guerre bénéficie d'un ancrage historique que la dérive militariste du Japon impérial n'était pas parvenue à occulter. Par ailleurs les discussions byzantines, vues de l'extérieur, autour du type d'armes dont pourraient être dotées les FAD en opérations extérieures (OPEX), les conditions d'usage légitime du feu, attestent d'un changement de paradigme dans les représentations canoniques des FAD. Les familles des militaires engagés sur le terrain ont dû affronter, en première ligne, les conséquences potentielles de ce changement : leur conjoint, leur fils, leur père pouvait être amené à tuer ou à être tué, à être pris en otage ou fait prisonnier. Tous pouvaient être la cible de « terroristes » et les précautions avancées pour déployer les FAD à l'étranger dans des zones dites sécurisées, non combattantes, n'ont fait qu'alimenter l'inquiétude quand il s'est avéré que la « sécurisation » de ces zones était loin d'être assurée. C'est d'ailleurs dans ce cadre que la question des prisonniers a commencé à être envisagée dans sa dimension opérationnelle : les unités japonaises déployées pourraient-elles légalement porter secours à leurs camarades isolés tombés entre les mains des forces adverses ? Pouvaient-elles ou non porter secours, et à quelles conditions, aux militaires étrangers et aux ONG attaqués ou détenus à proximité des zones de déploiement des FAD ? Quel statut pour ces militaires japonais en OPEX au regard du droit de la guerre et de la Convention de Genève, alors qu'ils peuvent être amenés à opérer dans des zones échappant au contrôle du pouvoir central et être confrontés à des éléments armés non identifiés ? Plus généralement, le Japon était-il prêt à payer le prix du sang, rançon inéluctable d'une crédibilité accrue sur la scène internationale ? Ces interrogations diverses avaient été au centre des polémiques autour de la reconnaissance du

réponses favorables : https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/ah_chosa/ah_chosa.html. Consulté en novembre 2018. Toutefois les sondages effectués à la même époque par la presse sont beaucoup plus contrastés.

6. Exposé des motifs de la loi sur les prisonniers de guerre en cas d'attaque armée : ISHIBA Shigeru, directeur de l'agence de Défense, chambre des Représentants, séance plénière, 13 avril 2004 ; KOIZUMI Jun.ichirō 小泉 純一郎, chambre des Représentants, commission de la santé et du travail, 7 mai 2004. Également, https://www.clb.go.jp/contents/diet_159/reason/159_law_103.html, pour la position de la direction législative du Cabinet.

principe d'autodéfense collective depuis 2014 : le gouvernement Abe avait été favorable à un assouplissement de la doctrine de l'interdiction l'exercice du droit d'autodéfense collective, (*shūdanteki jieiken* 集団的自衛権) mais non à sa levée totale. L'opinion y était majoritairement défavorable ; son partenaire dans la coalition, le *Kōmei-tō* 公明党, hostile. Et le gouvernement voulait vraisemblablement écarter tout risque d'automatisme dans le soutien militaire à un allié en conflit. Il n'en est pas moins vrai en tout cas, qu'indépendamment de savoir si les conditions mises en œuvre à l'exercice du droit d'autodéfense collective sont cosmétiques ou non, sa reconnaissance exposait indiscutablement davantage les FAD au risque militaire⁷.

Assez curieusement, ces discussions ont davantage concerné l'engagement des FAD à l'international qu'à des fins de défense nationale. La raison réside sans doute dans le fait que la mobilisation des FAD à des fins de défense nationale est certaine, mais plus lointaine, alors que la participation des FAD à des opérations de solidarité internationale, quelle que soit leur nature, était à la fois plus incertaine, mais plausible. La succession des dispositifs législatifs de gestion des crises et des situations d'exception avait en effet toujours précédé l'envoi des FAD à l'étranger. Mais en matière de défense nationale, cette mission avait été définie dans les textes fondateurs des FAD en 1954, même si elle n'avait jamais été – heureusement – mise en application. Dans ces conditions, il n'y a jamais eu de discussion sérieuse au Japon sur les missions et le comportement des FAD en temps de guerre : le débat s'était essentiellement focalisé sur la question théologique de la conformité des FAD à l'article 9, sur le type de guerre constitutionnellement légitime ainsi que sur les conditions d'une riposte armée, elle-même légitime, à une agression. S'agissant plus spécifiquement de la question des prisonniers de guerre, le Japon se trouvait en position de vide législatif. Les réglementations concernant les FAD ne renfermaient aucune disposition relative au traitement des prisonniers de guerre, à l'exception des règlements de campagne des Forces terrestres d'autodéfense⁸. En d'autres termes, il apparaissait nécessaire à l'encadrement de remédier à l'insuffisante sensibilisation des troupes aux contraintes imposées par la nouvelle Convention de Genève du 12 août 1949, au moment même où le Japon réévaluait à la hausse ses engagements internationaux, sous peine de voir se répéter les précédents fâcheux des crimes de guerre commis par les armées impériales avant-guerre ou d'être entraîné dans un scandale du type du complexe pénitentiaire d'Abou Ghraib en Irak⁹.

7. Sur ces évolutions, Guibourg DELAMOTTE, « Japon : une armée pourquoi faire ? », *Alternatives Internationales*, 2012, vol. 57, n°12, p. 33 ; Edouard PFIMLIN, *La politique de défense du Japon au XXI^e siècle : enjeux et défis contemporains pour l'armée japonaise*, Paris, Dictus Publishing, 2012 ; Céline PAJON, « Un Japon normalisé dans une alliance renforcée », in *Rapport annuel mondial sur le système économique et les stratégies 2016* (RAMSES-IFRI), sous la direction de Thierry de MONTBRIAL et Dominique DAVID, Paris, Dunod, 2015, p. 264-268 ; notre étude, « Mourir au combat. L'impensé des Forces d'autodéfense japonaises », *Etudes de l'IFRI*, septembre 2017, https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/seizelet_forces_autodefense_japonaises_2017_ok.pdf

8. Pour la dernière édition de ces règlements, et sur notamment le traitement de prisonniers de guerre en cas d'opérations dans les îles *Senkaku*, Rikujō jieitai kyōhan dai 5-01-01-02-24-0-gō 陸上自衛隊教範第5-01-01-02-24-0-号 25 février 2013, cité in KONISHI Makoto hencho 小西誠編著, *Jieitai no tōsho sakusen 自衛隊の島嶼作戦 (La stratégie micro-insulaire des FAD)* Tōkyō, Shakai hihyōsha 社会批評社, 2017, p. 87-88.

9. YASUEI Seiya 安江聖也, « Butai kōdō ni kankei suru keijihō-tō no kenkyū (2-1) Oshiezaruru tsumi wo fusegu tameni » 部隊行動に関する刑事法等の研究。教えざる罪を防ぐために (Recherches sur les dispositions du droit criminel relatives au comportement des troupes. La prévention des crimes commis en l'absence

L'économie juridique du statut des prisonniers de guerre : la volonté de se démarquer du Japon impérial

Des études récentes ont montré, et singulièrement à propos des Forces terrestres d'autodéfense, à quel point les FAD étaient écartelées entre la volonté sincère de se distinguer des anciennes armées impériales, tout en revendiquant un héritage et des traditions historiques transcendant la césure de 1945¹⁰. Le statut actuel des prisonniers de guerre fonctionne indiscutablement comme un marqueur de distinction : il est défini par le législateur d'une part et il s'inspire fortement des dispositions de la Convention de Genève de 1949 et du droit humanitaire d'autre part. Toutefois la loi de 2004 s'en écarte sur certains points.

L'appropriation par la Diète des matières relatives du statut des prisonniers de guerre

Avant 1945, le statut des prisonniers de guerre, des camps, relevait principalement du pouvoir exécutif. Seules les sanctions infligées aux prisonniers relevaient de la loi (*furyo shobatsuhō* 俘虜処罰法), mais en fait du ministère de l'Intérieur (*naimushō*, 内務省). En dehors d'une ordonnance ordinaire (*chokurei* 勅令) prise en décembre 1941 sur les camps de prisonniers (俘虜 *shūyōjo* 俘虜收容所), c'est le ministère de l'Armée (*rikugunshō* 陸軍省), et plus particulièrement sa direction des Affaires militaires (*gunmukyoku* 軍務局) qui avait la charge des prisonniers de guerre et émettait, avec l'état-major général de l'Armée (*sanbōhonbu* 參謀本部), les instructions nécessaires aux états-majors opérationnels en Chine et dans le Secteur sud. On compte ainsi 197 règlements de toutes sortes émis jusqu'à la défaite sur les différents aspects concernant la vie des prisonniers (organisation et fonctionnement des camps, travail, transferts dans l'archipel, évaluation des besoins, conditions de détention etc...) pour la plupart issus de la guerre russo-japonaise de 1904-1905. Très rapidement, contrairement à la Marine qui n'a jamais créé de structure spécialisée pour s'occuper des prisonniers de guerre, le ministère de l'Armée, devant l'afflux du nombre de prisonniers alliés, avait créé un service spécialisé, la direction des informations sur les prisonniers de guerre (*furyo jōhō kyoku* 俘虜情報局). Le ministère des Affaires Étrangères (*gaimushō* 外務省) gérait lui les contacts avec le Comité International de la Croix Rouge (CICR) et les doléances des Alliés sur les allégations de mauvais traitements, mais toujours sous le contrôle étroit des militaires. De façon générale, les corpus réglementaires de poche à l'usage des fantassins (*hōbei zensho* 歩兵全書) distribués systématiquement aux soldats à partir de 1940 ne renfermaient aucun texte sur le droit de la guerre, pas même la Convention de la Haye de 1907 que le Japon avait pourtant signée et ratifiée.

Au contraire, le dispositif mis au point en 2004 ne marginalise pas le pouvoir législatif. Il participe d'une redistribution du pouvoir d'État au profit de la Diète et il a une fonction

d'éducation), *Rikusen kenkyū* 陸戦研究, juin 2005, vol. 53, n°621, p.1-18. Rappelons que ce scandale a éclaté au printemps 2004 à la suite de révélations concernant les sévices et mauvais traitements infligés systématiquement par des militaires américains à des prisonniers irakiens. Onze soldats avaient été condamnés par les cours martiales américaines, mais la responsabilité du secrétaire d'État à la Défense, Donald Rumsfeld, et du directeur de la prison, le major général Geoffrey D. Miller, avait alors été mise en cause, aux Etats-Unis comme à l'extérieur.

10. Sur cet aspect particulier, Sabine FRÜHSTÜCK, *Uneasy Warrior. Gender, Memory and Popular Culture in the Japanese Army*, Berkeley, University of California Press, 2007. p. 65-75.

anticipatrice.

La loi de 2004 fait office, dans ce domaine, avec ses 183 articles, de véritable loi-cadre (*kihon hō* 基本法) de fait. Si elle n'écarte pas la possibilité que certains détails soient précisés par le biais d'une réglementation inférieure, elle s'inscrit dans le droit fil des bouleversements de l'après-guerre qui avaient mis fin à la sanctuarisation des forces armées consacrée, sous le Japon impérial, par l'indépendance du commandement suprême des armées, et qui ont reconstruit les rapports entre civils et militaires autour du principe de prépondérance civile (*bunmin tōsei* 文民統制) dans sa double détermination : l'absence de « pouvoir militaire », puisque les autorités militaires sont soumises au pouvoir civil ; le contrôle du Parlement sur l'organisation, le fonctionnement et les missions du nouvel appareil militaire, et notamment des FAD, créé en 1954. La loi sur les prisonniers de guerre s'inscrit par conséquent dans un processus de réappropriation par le législatif du cadre réglementaire de base dans lequel s'inscrit désormais la politique de défense. Certes le rôle de l'agence de Défense – plus tard du ministère de la Défense – n'est pas négligeable puisqu'elle fut à l'initiative de la loi. Mais cette administration est, elle-même, soumise au principe de prépondérance civile, et c'est le ministère, et non les états-majors des trois armes ou d'autres organes militaires particuliers, qui exerce le pouvoir de tutelle et de supervision sur les dispositifs relatifs aux prisonniers de guerre. En d'autres termes, alors qu'avant 1945, le rattachement du statut des prisonniers de guerre au ministère de l'Armée n'était que l'une des facettes du particularisme de la place des forces armées dans l'État, et que l'intervention de la Diète ne concernait que les aspects répressifs de la gestion des prisonniers de guerre, la compétence actuelle du ministère de la Défense a un caractère supplétif : elle doit s'inscrire dans les principes fondamentaux fixés par le législateur régissant le statut des prisonniers de guerre. Quant à la fonction anticipatrice, elle a également une vertu d'affichage politique. En mettant en place une législation spécifique sur les prisonniers de guerre alors qu'il est encore en paix, le Japon ne se contente pas de compléter son dispositif de gestion des crises, ou de remettre au goût du jour d'anciens textes. Elle marque la volonté du législateur de préempter, en amont, la question des prisonniers de guerre plutôt que de l'abdiquer entre les mains des militaires, dans l'urgence d'un contexte de conflit ouvert ou déclaré.

L'incorporation de la Convention de Genève et du droit humanitaire international

L'application des principes fondamentaux de la Convention de Genève et du droit humanitaire est sans doute l'originalité principale de la loi. Le Japon a fait approuver en 2004 par la Diète japonaise, parallèlement à la loi sur les prisonniers de guerre, les deux Protocoles additionnels de 1977 relatifs aux victimes des conflits internationaux et non internationaux. Une simultanéité qui exprime le respect du principe de solidarité internationale inscrit dans la Constitution ainsi que la volonté du gouvernement d'affermir et de concrétiser l'application du droit humanitaire en cas de conflit, tant dans la conduite des opérations militaires, qu'en ce qui concerne la protection des blessés, des populations civiles et des prisonniers de guerre¹¹. Selon l'article 2 de la loi (principes généraux) :

11. KAWAKAMI Junko, ministre des Affaires Étrangères, chambre des Représentants, séance plénière, 13 avril 2004.

S'agissant des personnes appréhendées ou détenues en vertu des dispositions de la loi sur les situations d'attaque armée, l'État japonais, sur la base de la Convention de Genève précitée et du droit international humanitaire applicable aux autres conflits internationaux, s'engage à traiter ces prisonniers avec humanité, à respecter et à préserver de toute atteinte et violation leur vie, leur intégrité physique, leur santé et leur honneur.

2. Les garanties apportées aux prisonniers au titre de la présente loi (et des règlements subséquents) prohibent toute discrimination induite du fait de la race, de la nationalité, de la religion, de l'expression des opinions politiques ou pour tout autre raison.

3. Nul n'est autorisé à soumettre les prisonniers à un traitement défavorable ou à exercer contre eux des représailles par suite de l'attaque armée.

L'article 3 définit le cercle des combattants tombant sous la qualification de prisonniers de guerre. Le chapitre 2 concerne les procédures d'identification et de qualification ainsi que le type de militaires habilités à effectuer ces opérations ; le chapitre 3 est le plus long : il détaille le régime des camps de prisonniers, les conditions de vie des prisonniers de guerre, leurs droits et obligations et les questions de discipline. L'article 24 fait à nouveau allusion au respect des droits fondamentaux, et oblige les camps de prisonniers à pourvoir un traitement différencié « conforme à l'âge, au sexe, au grade, aux mœurs et habitudes du pays d'origine ». Les articles 31 à 39 détaillent les conditions d'accès aux soins médicaux et hospitaliers. Manifestement, il s'agissait de tirer les leçons de l'état sanitaire désastreux des prisonniers de guerre alliés lors de la Guerre du Pacifique. Le chapitre 4 régit minutieusement les voies de recours à leur disposition, visiblement pour prévenir tout arbitraire de la part des gardiens et de la direction des camps. Le chapitre 5 régit la fin de la détention et les procédures de rapatriement, le chapitre 6 concerne des dispositions additionnelles aussi diverses que l'usage des armes, l'évasion, le décès d'un prisonnier... ; le chapitre 7, les sanctions.

Devant la représentation nationale, le gouvernement s'est attaché à démontrer que la loi marquait l'engagement ferme du Japon de traiter correctement les prisonniers de guerre. Coïncidence : les débats se déroulèrent au moment où le scandale d'Abou Ghraïb éclatait. Le directeur de l'agence de Défense dut préciser que la loi garantissait au prisonnier qui se plaindrait de mauvais traitements le droit de se faire assister d'un délégué de la Croix-Rouge internationale ou de la Puissance protectrice¹², et que le directeur du camp ou les gardiens qui se livreraient à des actes de violence seraient passibles de l'article 195 du code pénal qui punit l'abus d'autorité (*shokken ran.yō* 職權濫用) de fonctionnaires investis de missions de police judiciaire ou de justice à l'encontre de prisonniers ou de suspects, d'une peine pouvant aller jusqu'à sept ans de prison ou de travaux forcés (*tokubetu kōmuin bōkō ryōgyakuzai* 特別公務員暴行陵虐罪)¹³. Le gouvernement a également confirmé qu'il cesserait toute coopération ou aide en faveur des États se livrant à des actes de violence et de destruction contre les populations civiles, les prisonniers de guerre et les infrastructures non militaires, en violation du droit humanitaire et de la Convention de Genève,

12. État tiers qui a la charge des intérêts de l'une des parties en conflit.

13. ISHIBA Shigeru 石破茂, Directeur de l'agence de Défense, chambre des Représentants, commission spéciale sur le traitement des situations d'attaque armée, 12 mai 2004 ; chambre des Conseillers, commission spéciale sur les activités d'aide à la reconstruction de l'Irak, 14 juin 2004.

et que les membres des FAD travaillant dans le cadre de cette coopération ne sauraient être considérés comme complices¹⁴. Enfin, la loi sur le traitement des prisonniers de guerre a été complétée par une autre loi, promulguée le même jour, la loi n°118 portant répression des violations graves du droit humanitaire international (*kokusai jindō hō* 国際人道法) qui renferme un article punissant au maximum de cinq ans de travaux forcés le délit d'entrave au rapatriement des prisonniers et blessés de guerre.

La loi de 2004 s'articule autour de points majeurs : les circonstances dans lesquelles les FAD pourraient être amenées à faire des prisonniers d'une part, la définition *ratione personae* du champ d'application de la notion de prisonniers de guerre d'autre part.

La législation japonaise fait état des « situations d'attaque armée » (*buryoku kōgeki jitai* 武力攻撃事態), lesquelles visent la mobilisation des FAD « en cas d'atteinte concertée et planifiée contre le territoire national, les espaces maritimes et aériens du pays »¹⁵, et de crise vitale pour l'archipel. Ainsi, quand bien même le Japon ne serait pas directement attaqué, il serait autorisé à faire usage de la force armée pour porter secours militairement à un allié, aux conditions stipulées en matière d'autodéfense collective (*sonritsu kiki jitai* 存立危機事態). Le Japon pourrait être amené à faire des prisonniers dans le cadre de ces opérations militaires d'assistance. Ces situations de crise vitale n'excluent pas qu'il puisse d'ailleurs y avoir concertation sur la gestion des prisonniers de guerre. En effet, si la règle générale veut que les parties en conflit gèrent leurs propres prisonniers, il n'y a pas d'obstacle à ce qu'il puisse y avoir échanges ou transferts de prisonniers entre Alliés. En toute hypothèse, l'application de la Convention est conditionnée par la reconnaissance par le Japon non seulement de l'existence d'une situation d'attaque armée, mais du statut de l'État ennemi en tant que partie prenante au conflit, c'est-à-dire en tant que puissance belligérante. Cette reconnaissance est de fait et non de droit : il n'est pas nécessaire que les États en conflit entretinssent au préalable des relations diplomatiques, qu'ils soient tous adhérents à la Convention. Nul besoin non plus de déclaration de guerre ou d'une quelconque proclamation publique : l'ouverture des hostilités entre les États en conflit suffit. Elle n'est pas liée non plus à l'intensité des combats, ni au nombre des forces en présence.

Alors que la Convention de Genève se borne à énumérer les types de personnels civils et militaires pouvant bénéficier du statut de prisonnier de guerre, la loi de 2004 établit une distinction entre les personnels civils et militaires susceptibles d'être retenus en cas d'attaque armée (*yokuryū taishōsha* 抑留対象者) et les personnels combattants (ou assimilés). Seuls les personnels identifiés comme combattants (*sentōin* 戦闘員) sont placés sous la protection de la Convention de Genève, ce qui exclut par exemple les mercenaires et les agents de renseignement, lesquels bénéficient toutefois, en vertu de l'article 3 alinéa 4 de la loi, d'un traitement humanitaire. Quant au personnel civil dont il s'agit, la loi vise les membres des professions de santé ou les ministres des cultes qui peuvent faire l'objet de mesures de rétention pour répondre aux besoins des prisonniers de guerre, conformément l'article 28 de la Convention de Genève n°1 de 1949

14. Premier ministre ABE Shinzō 安倍 晋三, chambre des Conseillers, commission spéciale sur les dispositifs juridiques se rapportant à la paix et à la sécurité internationales et au Japon, 25 août 2016.

15. Premier ministre KOIZUMI Jun.ichirō, chambre des Conseillers, séance plénière, 19 mai 2004.

pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne¹⁶. Cependant, en particulier depuis les attentats du 11 septembre 2001, la « guerre » contre le terrorisme international a contribué à brouiller la notion même de « combattants » surtout depuis que certaines organisations terroristes ont fait allégeance à une structure transnationale – l'État islamique – autoproclamé, mais fonctionnant comme une véritable entité para-étatique. La règle générale est que les membres de ces organisations ne peuvent bénéficier du statut de prisonnier de guerre parce qu'ils n'appartiennent pas aux armées constituées d'États belligérants et qu'ils se fondent dans la population civile. En revanche, ils demeurent protégés par l'article 3 commun des Conventions de Genève qui instaure une protection humanitaire minimum pour toutes les personnes impliquées dans des conflits qui n'appartiennent pas au registre des guerres traditionnelles : prohibition de la torture et des exécutions extra-judiciaires, des traitements inhumains et dégradants, droit à un procès équitable... En conséquence, les FAD ne seraient pas tenues de traiter ces « combattants » capturés en prisonniers de guerre, mais de leur appliquer cette garantie minimale et résiduelle. Cependant, là comme ailleurs, l'expérience de la lutte anti-terroriste montre que le caractère effectif de ces dispositions est sujet à caution : la non reconnaissance du statut de prisonnier de guerre a été souvent interprétée par les États comme les autorisant à soumettre ces « combattants illégaux », mais aussi les suspects – adultes comme mineurs – à des procédures exorbitantes du droit commun en matière d'enfermement et d'interrogatoires¹⁷.

Les angles morts de la loi de 2004

Si le but avoué de la loi de 2004 est de transposer en droit interne les dispositions de la Convention de Genève sur les prisonniers de guerre, il existe néanmoins des différences d'appréciation, soit que le gouvernement japonais ait estimé qu'il n'y avait pas lieu, en l'état actuel du débat, d'intégrer certaines dispositions conventionnelles¹⁸, soit que cette intégration ait été jugée implicite, soit encore qu'il ait dû transiger avec certaines spécificités du droit japonais.

La première question concerne l'évacuation, le transport des prisonniers ainsi que l'emplacement des camps. La Convention de Genève impose que les prisonniers soient évacués vers l'arrière dans des zones à l'abri des combats, et que l'État leur assure, pendant le transit, le ravitaillement et les soins indispensables. La loi de 2004 reste muette sur ce point. Et pourtant,

16. ISHIBA Shigeru, directeur de l'agence de Défense, chambre des Représentants, commission spéciale sur le traitement des situations d'attaque armée, 13 juin 2004.

17. Sur le statut des prisonniers de guerre et l'impact du terrorisme sur le droit des conflits et le droit international humanitaire la bibliographie est considérable. Citons Benoît CUVELIER, « Le régime juridique des prisonniers de guerre », *Études Internationales*, 1992, vol. 23, n°4, p. 773-796 ; Hélène TIGROUDJA, « Quel(s) droit (s) applicables à la guerre au terrorisme ? », *Annuaire Français de Droit International*, Paris, CNRS éditions, 2002, tome XLVIII, p. 81-102 ; Marco Sassòli, « La guerre contre le terrorisme, le droit international humanitaire et le statut des prisonniers de guerre », *Canadian Yearbook of International Law*, 2002, vol. 39, p.211-252. Evelyne AHIPEAUD, « Terrorisme et droit international humanitaire : les règles du droit international humanitaire à l'épreuve des actes de terrorisme », thèse de doctorat en droit international public, soutenue le 28 octobre 2011, Université de Paris XI.

18. C'est le cas en particulier des dispositions concernant les prestations financières auxquelles les prisonniers de guerre ont droit en fonction de leur grade : la loi de 2004 en énonce la typologie, mais le ministère de la Défense n'en a pas encore précisé le montant.

durant la Guerre du Pacifique, les mauvaises conditions d'évacuation et de transport avaient été responsables de nombreux décès et maladies¹⁹. De même, la loi de 2004 ne renferme aucune disposition sur la localisation et la construction des camps. Le gouvernement a seulement indiqué devant la Diète que l'emplacement des camps serait décidé le moment voulu, que des tentes, des préfabriqués pourraient être construits et que des bâtiments des FAD pourraient être affectés à cet effet²⁰. Il n'est pas sûr cependant que cette interprétation soit conforme aux dispositions de la Convention. Celle-ci exige que les camps obéissent à des normes propres, et que par conséquent la détention d'un prisonnier de guerre, par exemple dans un établissement pénitentiaire, ne peut être qu'exceptionnelle et dans l'intérêt seul du prisonnier. On peut donc en déduire que la détention d'un prisonnier de guerre dans un bâtiment des FAD ferait doublement problème. D'une part, cette détention interviendrait dans l'intérêt des FAD et non du détenu. D'autre part, il est douteux que ces bâtiments soient adaptés à la détention de ce type de prisonniers.

Une deuxième question concerne le rapport entre civils et militaires dans l'administration et la gestion des prisonniers de guerre. Le principe général est que l'une comme l'autre sont placées sous autorité militaire : les directeurs et les gardiens des camps doivent être des membres des Forces d'autodéfense. Les directeurs exercent leurs activités dans le cadre des décrets du Premier ministre et sous le contrôle du ministre de la Défense. En ce qui concerne le choix des membres de la commissions précitée d'évaluation de la qualification de prisonniers de guerre, saisie en cas de contestation sur cette qualification ou des mesures disciplinaires prises par le directeur du camp, le ministre de la Défense n'est tenu que de nommer des personnalités spécialistes des questions de sécurité nationale et de défense, connaissant le droit humanitaire international et le droit des conflits²¹. La loi n'exige donc pas que seuls des militaires puissent y accéder. On remarquera au passage que, contrairement aux stipulations de la Convention de Genève, c'est une commission administrative, et non un tribunal, qui statuera sur ce type de litiges.

La troisième question concerne les relations entre la loi de 2004 et la Constitution. Selon l'interprétation gouvernementale, la loi sur les prisonniers de guerre n'est pas incompatible avec la Constitution japonaise : la détention de prisonniers entre dans la catégorie des actes qui visent à repousser une attaque armée, et est pleinement intégrée au droit à l'autodéfense (*jieiken* 自衛権) contre une agression, autorisé par l'article 9. Quant à la question de savoir si le chapitre 3 de la loi fondamentale sur les droits et libertés publiques s'applique aux prisonniers de guerre, le gouvernement a rappelé que ces droits concernent d'abord les citoyens de nationalité japonaise, éventuellement les étrangers vivant au Japon, mais modulés en fonction de leur statut de résidence. S'agissant des prisonniers de guerre, les droits qui leur sont reconnus subissent des limites liées à leur condition : les libertés de croyance, de conscience et de pensée doivent leur être reconnues, pourvues néanmoins qu'elles ne troublent pas l'ordre public des camps de détention. D'un autre côté, d'autres libertés comme la liberté de domicile et de circulation sont

19. UTSUMI Aiko, *op. cit.*, p. 301 et s.

20. IHARA Kazuki 飯原一樹, directeur de la Défense (*bōeikyoku* 防衛局) à l'agence de Défense, chambre des Représentants, commission spéciale sur le traitement des situations d'attaque armée, 11 mai 2004.

21. Réponse du Premier ministre KOIZUMI Jun.ichirō n°159-40 à la question écrite de HIRAOKA Hideo, 平岡秀夫, Parti démocrate (*minshutō* 民主党), chambre des Représentants, 19 mars 2004.

naturellement exclues. En revanche, la clause du *due process of law*, et les garanties liées à la procédure pénale, comme l'interdiction de la torture, le droit à un procès juste et équitable, au conseil d'avocat, devraient s'appliquer²². En d'autres termes, l'applicabilité de ce chapitre aux prisonniers de guerre dépend de la nature des libertés en question et leur expression publique subit des contraintes liées au maintien de l'ordre public et des nécessités de la défense nationale.

La quatrième question concerne l'usage du feu et le régime des sanctions applicables par les autorités militaires habilitées du camp aux prisonniers de guerre. La Convention de Genève et la loi de 2004 n'excluent pas l'usage des armes, mais celui-ci n'est autorisé qu'en dernière extrémité et doit être précédé de mesures d'avertissement. La loi de 2004 s'inspire ici de la réglementation en vigueur pour les activités de police judiciaire : cet usage ne doit pas porter atteinte à l'intégrité physique du prisonnier, sauf cas de légitime défense (*seitō bōei*), état de nécessité (*kinjū binan*) (articles 36 et 37 du code pénal) ou force majeure. S'agissant des sanctions, contrairement à la loi de mars 1943 qui permettaient aux autorités militaires de prononcer des peines capitales en cas de rébellion, d'insubordination, aggravant sensiblement l'échelle des peines applicables aux prisonniers de guerre, la loi de 2004 ne vise que les sanctions *disciplinaires* – retenues sur solde, mises à l'isolement, travaux d'intérêt général – qui concernent les manquements à la discipline et à l'ordre intérieur des camps et qui ne peuvent excéder 30 jours, conformément à la Convention de Genève, qui prohibe par ailleurs la criminalisation de l'évasion. En revanche, les crimes et délits les plus graves commis contre les autorités du camp ou contre d'autres prisonniers relèvent du droit et de la procédure pénale ordinaires²³. Ce qui signifie que, contrairement au principe posé par la Convention selon laquelle les crimes et délits commis par les prisonniers de guerre sont passibles des tribunaux militaires, les auteurs de ces infractions sont jugés par les tribunaux ordinaires, la Constitution japonaise, conformément à son article 76, ne reconnaissant pas l'existence de tribunaux militaires.

Les questions pendantes

On peut en identifier trois : le statut des militaires pris dans le cadre des activités de soutien arrière ; le droit éventuel d'insubordination ; la formation et l'entraînement du soldat.

Le régime applicable aux militaires capturés dans le cadre d'activités de soutien logistique, de secours, de coopération internationale ou d'approvisionnement

C'est là l'un des points de ces dispositifs d'exception qui a attiré l'attention de l'opinion publique. Car les FAD ne peuvent être seulement mobilisées à des fins de défense nationale et de « crise vitale » (*bōei shutsudō* 防衛出動). Selon l'interprétation gouvernementale présentée à la Diète en juillet 2015 par le ministre des Affaires Étrangères, ces activités ne sont pas, par nature, liées à l'usage de la force armée et ne relèvent pas de la Convention de Genève du fait que le Japon n'est

22. Réponse du Premier ministre KOÏZUMI Jun.ichirō n°159-43 à la question écrite du même député, *ibid.*, 26 mars 2004.

23. Réponse du Premier ministre KOÏZUMI Jun.ichirō n°159-81 à la question écrite de MAEHARA Seishi 前原誠司, Parti démocrate, chambre des Représentants, 14 mai 2004.

pas « Partie prenante au conflit » au sens du traité²⁴. En conséquence, le Japon serait dispensé d'appliquer à ces prisonniers le statut de la Convention de Genève : ils relèveraient du seul code pénal japonais si les tentatives d'entrave de la partie adverse s'étaient soldées par des pertes du côté japonais. Mais cette interprétation est difficilement admissible. D'abord parce que ces activités de soutien à un allié en conflit peuvent être considérées comme des actes d'hostilité par la partie adverse puisqu'elles contribuent à l'effort de guerre de l'adversaire et, qu'à ce titre, elles peuvent être considérées comme des cibles militaires légitimes. D'autant plus qu'il est difficilement envisageable que le Japon puisse faire des prisonniers, même dans ce cadre, sans qu'il y ait eu au préalable utilisation d'armes (*buki shiyō* 武器使用), que le gouvernement tient à distinguer cependant de l'usage de la force armée (*buryoku kōshi* 武力行使). Ensuite, la qualification de « Partie prenante au conflit » ne relèverait pas du Japon, mais de la partie adverse à partir du moment où elle prendrait l'initiative d'user de la force contre les FAD agissant dans le cadre de ces activités. Enfin, elle conduirait parallèlement à soustraire du bénéfice de la Convention de Genève les membres des FAD faits prisonniers au cours de ces activités, ce que d'ailleurs le gouvernement a reconnu devant la représentation nationale, puisque que les militaires japonais ne seraient pas considérés comme « combattants » (*sentōin* 戦闘員) protégés par la Convention. Il est donc permis de s'interroger sur la pertinence de cette interprétation qui fragilise la position des membres des FAD ainsi capturés et aggrave le risque auquel ils sont exposés²⁵. On ne voit pas comment le gouvernement pourrait vendre à l'opinion publique ce double standard : un militaire des FAD pourrait être considéré comme prisonnier de guerre « de plein droit » en cas d' « attaque armée », mais comme un simple prisonnier de droit commun dans le cadre de ces activités de soutien logistique, sous prétexte que le gouvernement japonais a décidé, unilatéralement, que lesdites activités ne faisaient pas corps avec l'usage de la force !²⁶ Pire, cette interprétation abandonnerait les prisonniers japonais à l'arbitraire de la partie adverse. Certes, le gouvernement a soutenu, dès 2002, que la détention de militaires japonais capturés dans le cadre d'une opération de maintien de la paix ou des activités de lutte anti-terroriste par exemple serait « illégale » : « dans un tel cas, le gouvernement mettra tout en œuvre pour obtenir leur libération immédiate. Et, dans l'intervalle, il compte qu'ils seront évidemment traités en accord avec l'esprit et les règles du droit humanitaire et des principes universellement reconnus des droits de l'Homme. Si, néanmoins, il

24. KISHIDA Fumio 岸田文雄, chambre des Représentants, commission spéciale sur les dispositifs juridiques se rapportant à la paix et à la sécurité internationales et au Japon, 1er juillet 2015. Déclaration confirmée le 15. Une position qui jeta le trouble jusque dans les rangs de la majorité : *Tokyo shinbun*, 24 août 2015. En revanche, si ces activités interviennent dans le cadre de l'autodéfense collective qui impliquent l'usage de la force armée, le Japon devient partie prenante au conflit et les dispositions de la Convention de Genève s'appliqueraient de plein droit aux militaires japonais capturés.

25. *Asahi shinbun*, 25 septembre 2015.

26. MAYAMA Akira 真山全, « Kempōteki yōsei ni yoru shūdanteki jieiken genteiteki kōshi no hatsugen keitai » 憲法的要請による集団的自衛権限定的行使の発言形態 (Les formes de l'exercice restreint du droit à l'autodéfense collective d'après les exigences constitutionnelles), *Kokusai mondai* 国際問題, janvier-février 2016, p. 23. L'auteur souligne, à juste titre, que le gouvernement se situe essentiellement du point de vue du *jus at bellum* ; KISHIMOTO Seigo 岸本誠吾, « Heiwa anzen hōsei ni okeru jieitai no hōteki chii. Kokusai hō to kokunai hō to no hazama » 平和安全法制における自衛隊の法的地位。国際法と国内法との狭間 (La position juridique des FAD dans le cadre du régime juridique sur la paix et la sécurité. A l'intersection du droit international et du droit interne), *Kyoto sangyō daigaku hōgaku* 京都産業大学法学, janvier 2018, vol. 51, n°3-4, p. 533-534.

s'avérait que ces membres des Forces d'autodéfense avaient été par exemple torturés, le gouvernement élèverait les plus vives protestations »²⁷. Une assurance bien faible, mais constamment réitérée depuis lors, notamment à l'occasion des activités liées à des situations ayant des implications importantes sur la sécurité nationale (*jūyō eikyō jitai* 重要影響事態), ou à des situations d'urgence (*kinjū taisho jitai* 緊急対処事態) précédant ou susceptible de dégénérer en situation d'attaque armée²⁸. Et face à laquelle d'anciens gradés ont exprimé des doutes légitimes. Sans parler de l'impact sur le moral des troupes²⁹. Enfin, si les conservateurs ne manquent pas de souligner que les FAD sont une « force armée » (*guntai* 軍隊), à part entière au sens de la Convention de Genève³⁰, comment admettre que la qualité de prisonnier de guerre soit tributaire de la nature de ses missions et opérations ?

Le droit éventuel d'insubordination

La seconde question est des plus délicates car elle concerne le principe d'obéissance et les limites éventuelles à la force compulsive du principe hiérarchique propre au milieu militaire et, plus généralement celle – controversée – des droits et libertés des militaires japonais. Un membre des FAD, témoin des mauvais traitements infligés à un prisonnier pourrait-il s'y opposer ? Ou refuser d'appliquer un ordre de la hiérarchie lui intimant par exemple l'ordre de procéder à des « interrogatoires soutenus », à des tortures illégales, voire à « disposer » (*shodan* 処断) des prisonniers ? A la différence de certaines législations étrangères, en Allemagne par exemple, les statuts des FAD ne prévoient pas le droit d'insubordination entendu comme le droit de refuser

27. Réponse du Premier ministre KOIZUMI Jun.ichirō n°155-2 à la question écrite de SAKURAI Mitsuru 桜井充, Parti démocrate, chambre des Conseillers, 6 décembre 2002. Confirmée par la réponse du chef du gouvernement n°155-16 à la question écrite du même parlementaire, 28 janvier 2004. Sur le cas, juridiquement délicat de la détention éventuelle de membres des FAD par des éléments résiduels du régime de Saddam Hussein en Irak, le gouvernement a estimé que cette détention était illégale, quand bien même la question se posait de savoir si ces « éléments » pouvaient être considérés comme parties belligérantes au sens de la Convention, dans la mesure où les FAD n'avaient pas de missions combattantes : KAWAGUCHI Junko 川口順子, ministre des Affaires Étrangères, chambre des Représentants, commission spéciale sur la reconstruction de l'Irak, la prévention du terrorisme et les activités de soutien et de coopération, 25 juin 2003 ; HAYASHI Keiichi 林景一, directeur des Traités au ministère des Affaires Étrangères, *ibid*, 3 juillet 2003. Sur l'application de cette doctrine au cas des FAD dépêchées au Sud-Soudan dans le cadre d'une opération de maintien de la paix de l'ONU, réponse du Premier ministre ABE Shinzō n°192-5 à la question écrite de TERAYA Kantoku 照屋寛徳, député du Parti social-démocrate (*shamin-tō* 社民党), chambre des Représentants, 4 octobre 2016.

28. NAGAOKA Kansuke 長岡寛介, Conseiller auprès du secrétariat général du ministre des Affaires Étrangères, chambre des Représentants, commission des Affaires Étrangères, 9 mars 2017 ; réponse du Premier ministre ABE Shinzō n°196-374 à la question écrite de NAGASHIMA Akihisa 長島昭久, député non inscrit, chambre des Représentants, 19 juin 2017. Sur la capture éventuelle de membres des FAD dans le cadre des deux situations évoquées, TŌGŌ Kazuhiko 東郷和彦, Directeur des Traités au ministère des Affaires Étrangères, chambre des Représentants, commission spéciale relative aux lignes directrices de la coopération nippo-américaine, 22 avril 1998.

29. Voir la position exprimée par l'ancien général des Forces aériennes d'autodéfense, ODA Kunio 織田邦男, *Asahi shinbun*, 27 novembre 2016.

30. Ministre des Affaires Étrangères NAKAYAMA Tarō 中山太郎, chambre des Représentants, séance plénière, 18 octobre 1990.

d'exécuter un ordre illégal³¹. Cette absence vaut-elle interdiction implicite d'un tel droit ? La rigueur du principe hiérarchique au sein de la *jieitai* se situe ici dans la continuité des armées impériales. Il resterait au militaire concerné la possibilité, théorique, d'attirer l'attention de sa hiérarchie sur la question, mais sans pouvoir y faire objection. En dernière analyse trois solutions s'offrent : soit démissionner, mais la démission doit être acceptée par l'autorité hiérarchique et celle-ci, en vertu de l'article 40 de la loi sur les FAD pourrait s'y opposer « en cas de nécessité impérieuse découlant du service » et ne dispense pas, dans l'intervalle, de l'exécution des ordres. Soit désertir, tout en s'exposant aux sanctions pénales prévues à cet effet³². Soit user de la faculté prévue par l'article 49 de la loi sur les FAD de saisir le ministre de la Défense de la sanction disciplinaire infligée par l'autorité hiérarchique au cas où le militaire aurait refusé de se conformer à un ordre illégal, avant contestation éventuelle devant les tribunaux³³. Toutefois, le gouvernement japonais a fait une réponse plus nuancée devant la Diète : « s'il est difficile d'admettre qu'un ordre de service puisse être émis, *manifestement* contraire au droit humanitaire international ou à la Constitution, d'un point de vue général, en présence d'un tel ordre qui doit être considéré comme nul et non avenu, les membres des Forces d'autodéfense ne seraient pas obligés de l'exécuter ». Dans ce cas, ajoutait-il, il appartiendrait aux militaires dotés de compétences d'officiers de police judiciaire en charge du maintien de la discipline militaire, d'examiner, en vertu de l'article 96 de la loi sur les FAD, si la nature et la forme de la désobéissance (*fufuku* 不服) sont de nature à donner lieu à des poursuites pénales. En d'autres termes, il n'y a pas de reconnaissance de principe du droit d'insubordination mais, au cas par cas, la désobéissance pourrait être admise, à titre exceptionnel, pourvu qu'elle intervienne selon des modalités qui ne tombent pas elles-mêmes sous le coup de la loi pénale³⁴. On rappellera à ce propos qu'en droit pénal international, depuis la jurisprudence inaugurée par le Tribunal de Nuremberg, l'argument tiré de l'obéissance aux ordres supérieurs (*jōkan kōben* 上官抗弁) ne constitue pas une cause d'exonération de responsabilité, sauf dans deux cas : 1) l'auteur de l'acte incriminé ignorait son caractère illégal ; 2) l'illégalité de l'acte est sujet à débat. Tel ne serait pas évidemment pas le cas des mauvais traitements, ou pire, infligés par un membre des FAD à un prisonnier de guerre. En revanche, le cas où un supérieur hiérarchique forcerait un militaire des FAD à accomplir un acte illégal est plus discuté : l'exonération resterait possible mais uniquement

31. D'après l'article 57 de la loi sur les FAD, « dans l'exécution de leur tâche, les membres des Forces d'autodéfense sont tenus d'obéir fidèlement aux ordres de leurs supérieurs pris dans le cadre de leurs fonctions ».

32. L'article 122 de la loi sur les FAD punit la désertion devant l'ennemi, l'insubordination, le refus d'obéissance, l'aide, l'incitation et le complot en vue de la commission de telles infractions d'une peine de prison ou de travaux forcés inférieure à sept ans. Des sanctions jugées bien faibles par le secrétaire général du PLD, ISHIBA Shigeru – un ancien militaire – dans un interview à la chaîne de télévision TBS le 21 avril 2013.

33. ARIMA Yasuhiko 有馬保彦, « 9jō to anpo taisei. Jieikan no teikōken ni tsuite : jieitai no jinken wo motomeru kota-wa nani wo kakutokusurukoto ka » 9条と安保法制 自衛官の抗命権について : 自衛官の人権を求めることは何を獲得することか (Le système de sécurité et l'article 9. À propos du droit à l'insubordination des Forces d'autodéfense. Qu'a-t-on à gagner à réclamer des droits pour les FAD ?), *Pipulusu puran*, ピープルズ・プラン, octobre 2015, n°70, p.56-64.

34. Réponse du Premier ministre KOIZUMI Jun.ichirō n°157-20 à la question écrite de la députée KITAGAWA Renko 北川れん子, Parti social-démocrate, chambre des Représentants, 10 octobre 2003.

après un examen scrupuleux des faits de l'espèce, afin de déterminer si l'attitude de la hiérarchie est constitutive d'un fait justificatif d'exonération partielle ou totale de responsabilité.

La place du droit des conflits et du droit humanitaire dans la formation psychologique du soldat

La sensibilisation du soldat, et pas seulement de l'encadrement, au droit des conflits et au droit humanitaire recouvre en réalité plusieurs facettes : l'information dans les années de formation ; l'apprentissage des techniques d'engagement sur le terrain pour faire des prisonniers ; la maîtrise en aval des règles comportementales qui doivent permettre de gérer les prisonniers de guerre dans le respect de la législation en vigueur, mais aussi de faire face au risque de capture. Avant 1945, les cadets en 3^{ème} année de l'École de Guerre (*rikugun daigakkō*, 陸軍大学校) recevaient bien une initiation au droit international public, mais entre 1891 et 1936 le volume des cours consacrés à cette matière avait diminué de 63%, et la part consacrée aux prisonniers de guerre, mal documentée, était sans doute réduite selon les observateurs, compte-tenu de la condamnation officielle de la reddition, et du fait que les soldats japonais n'avaient reçu aucune instruction sur la conduite à suivre s'ils étaient pris par l'ennemi et qu'il leur était recommandé de se suicider pour éviter la capture. Si l'initiation au droit international existe alors dans les écoles militaires japonaises, elle n'est pas systématiquement dispensée aux élèves et les volumes horaires restent faibles par rapport à la gamme des autres cursus et matières proposés. Les enquêtes d'opinion conduites après la guerre auprès d'anciens vétérans en Chine indiquent que les directeurs de camps de prisonniers ne connaissaient pas la Convention de Genève de 1929, et que du côté de la troupe, l'instruction concernant le traitement à réserver aux prisonniers de guerre était soit inexistante soit rudimentaire, et laissée à la discrétion de chefs de corps. En outre, des recommandations furent prises au printemps 1943 à destination des directeurs de camps de prisonniers rappelant la prévalence du droit interne sur le droit international, aux antipodes du droit positif actuel qui consacre la supériorité du traité sur les normes inférieures, à l'exception de la Constitution³⁵.

A la question de savoir si, de nos jours, la *jieitai* recevait une formation sur la Convention de Genève et le traitement des prisonniers de guerre, le gouvernement a répondu par l'affirmative, cette formation étant dispensée aussi bien pour l'ensemble des FAD qu'à l'Académie de Défense (*bōei daigakkō* 防衛大学校) et à l'École nationale de santé militaire (*bōei ika daigakkō* 防衛医科大学校) qui forment les cadres supérieurs de la *jieitai*. Selon les estimations communiquées par le gouvernement, le volume horaire consacré au droit international et à la Convention de Genève, oscillerait – hors les cursus spécialisés de masters et de doctorat – selon les établissements de formation et les cursus, entre 1 heure et 12 heures et c'est l'École de formation des cadres de Forces terrestres d'autodéfense (*rikujō jieitai kanbu gakkō*, 陸上自衛隊幹部学校) qui se distingue

35. KITA Yoshito 喜多義人, « Kyū rikugun shogakkō ni okeru kokusai-hō kyōiku 旧陸軍諸学校における国際法教育 La formation au droit international dans les différentes écoles de l'ancienne armée de terre in CHAEN Yoshio-hen 茶園義男編 Chaen Yoshio ed., *BCkyū senpan beigun shan.hai-tō saiban shiryō* BC 級戦犯米軍上海等裁判資料 (Documents historiques sur le tribunal américain de Shanghai pour les crimes de guerre de classe BC), Tōkyō, Fuji shuppan 不二出版, 1989, p. 150-154. Toutefois les éditions de 1934 et de 1941 des manuels de droit en vigueur dans l'École des officiers de l'Armée (*shikan gakkō* 陸軍士官学校), renfermaient des passages sur l'interdiction des mauvais traitements aux prisonniers de guerre. Également, du même auteur, « Nihon gunjin no horyo ni kansuru kokusai-hō chishiki » 日本軍人の捕虜に関する国際法知識 (Les militaires japonais et leurs connaissances en droit international à propos des prisonniers de guerre), *Hōgaku kiyō* 法学紀要, 2006, vol. 48, p. 199-203 ; UTSUMI Aiko, *op. cit.*, p. 145-147.

par le volume d'heures consacré à cette matière. Toutefois, le gouvernement est resté beaucoup plus évasif sur la question de savoir si les FAD recevaient une formation spécifique sur la conduite à tenir en cas de capture³⁶. Ce sont normalement les instructeurs (*kyōiku butai* 教育部隊) qui en ont la charge : ils enseignent le type d'informations que les soldats japonais sont autorisés à divulguer, conformément à la législation internationale, afin de faciliter leur identification, à l'exception de celles qui ont un contenu militaire – les rares soldats capturés durant la guerre du Pacifique avaient été parfois trop loquaces – ainsi que le comportement à avoir une fois internés. En revanche, contrairement aux anciennes armées impériales, le fait d'être prisonnier n'est plus frappé du même opprobre et on notera, incidemment, que si la loi britannique exige que les prisonniers mettent tout en œuvre pour s'évader, la loi japonaise ne renferme aucune disposition similaire. Toutefois, ce type d'instruction n'est pas encore systématiquement effectué et il faudra attendre 2013 pour que soient confectionnés les premiers manuels pratiques sur le droit humanitaire international à destination des personnels civils et militaires de l'État³⁷. En 2010, 19500 militaires avaient reçu une instruction ou participé à des stages concernant la Convention de Genève et le droit international humanitaire. Cette éducation, théorique, est complétée par des exercices pratiques de simulation : manœuvres d'encerclement, de contournement et de débordement, apprentissage des procédures de neutralisation et de sécurisation, des outils d'identification et de qualification des prisonniers, impliquant également les réservistes des FAD. C'est à partir d'avril 2002 que, sur le champ de manœuvres de Kuroishibu 黒石原 (département de Kumamoto 熊本県), la 8e division des Forces terrestres d'autodéfense commença une série d'entraînements concernant le traitement des prisonniers de guerre et des blessés, le cessez-le-feu provisoire et les interrogatoires de prisonniers dans le cadre du droit international humanitaire. Cet entraînement faisait suite à l'adoption de la loi anti-terroriste à l'automne précédent, et visait la capture de prisonniers au cas où les membres des FAD déployés à l'étranger dans ce cadre auraient été conduits à faire usage de leurs armes « afin de protéger les personnels placés sous leur autorité »³⁸. Il faudra cependant attendre octobre 2009 pour que soient organisés les premiers « exercices intégrés concernant les activités humanitaires internationales » (*tōgō kokusai jindō gyōmu* 統合国際人道業務訓練) dédiés plus particulièrement au traitement des prisonniers de guerre en cas d'attaque armée. Durant l'année fiscale 2014-2015 il a été fait état, de source non officiellement confirmée, d'exercices militaires et de plans de simulation de coordination entre les trois armes pour assurer le transport et l'hébergement de prisonniers de guerre³⁹. En octobre-novembre 2015 les manœuvres dites *Chinzei 27* (鎮西) des trois armes avaient également inscrit au programme le traitement des prisonniers de guerre. Des rumeurs de source chinoise ont indiqué au printemps 2014 que le Japon était en train de construire de faux camps de

36. Voir *supra*, note 20.

37. SUZUKI Kazuyuki 鈴木和之, *Kokusai jindōbō handobukken*, 国際人道法ハンドブック (manuel de droit humanitaire international), Tōkyō, Naigai shuppan 内外出版, 2016 (2^{ème} édition). L'auteur est un officier des FAD, chef à l'époque de la cellule juridique de l'École Kodaira des Forces terrestres d'autodéfense (*rikujō jieitai kodaira gakko* 陸上自衛隊小平学校), une école professionnelle des FAD qui forme les cadres spécialisés dans la gestion du personnel, la comptabilité publique, les questions juridiques, la police militaire, les systèmes complexes.

38. *Asagumo shinbun* 朝雲新聞, 6 juin 2002.

39. *Yomiuri shinbun*, 20 juin 2014. Des manœuvres conjointes nippon-américaines se sont également déroulées en novembre de la même année, avec pour thème, entre autres, l'évacuation de prisonniers depuis le sud du Japon jusqu'à la région du Kantō, ainsi que des opérations amphibies dans les îles d'Amami 奄美群島 et d'Eniya 江仁屋離島, *Ryūkyū shimpō* 琉球新報, 8 novembre 2014.

prisonniers à des fins d'entraînement. Ces bruits sont sans fondement, mais ce qui est certain c'est que l'on assiste, depuis cette date, à une accélération des exercices spécialisés, en collaboration étroite avec les Américains.

Conclusion

La loi sur le traitement des prisonniers en situation d'attaque armée s'inscrit dans les conventions sémantiques qui excluent l'utilisation du mot « guerre », *sensō* 戦争 dans les textes législatifs et réglementaires japonais. Et récemment encore, dans une tribune publiée en septembre 2017, l'ancien chef d'état-major des Forces terrestres d'autodéfense, le général HIBAKO Yoshifumi 日箱芳文 et NAKATANI Gen, déploraient la « chasse aux mots embusqués » (*kotobakari* 言葉狩り) qui caractérise encore trop souvent à la Diète les débats sur les questions de défense. Parmi ceux-ci « combats », « prisonniers de guerre »⁴⁰. Car il s'agit bien, par cette loi, de régler un aspect particulier d'une situation de guerre en tirant parti de la conjonction des planètes de politique intérieure – la droitisation de l'échiquier politique – et de politique extérieure : le maintien, voire l'aggravation des tensions régionales post-guerre froide. Cette législation révèle les contradictions intrinsèques au pacifisme constitutionnel : un pays dont la loi fondamentale interdit le droit de belligérance de l'État (*kōsenken* 交戦権) pourrait néanmoins faire des prisonniers de guerre... Elle rappelle enfin que les conflits modernes, en dépit de la sophistication des technologies militaires, de la déconnexion induite des espaces géographiques entre lieux de décision et lieux de frappe, de l'hyperextension du champ de bataille, ne sont pas parvenus à s'affranchir des facteurs incontournables de résilience des guerres dites traditionnelles : le contrôle du territoire par la présence physique sur le terrain. Cette prise de conscience est en elle-même un véritable tournant car elle participe, plus largement, d'une tentative de « banalisation » et de normalisation de la condition militaire au Japon. La législation sur les prisonniers de guerre postule l'existence d'un état de guerre qui concrétise la figure de l'ennemi et le restitue dans une dimension à la fois tragiquement humaine et incontournable, longtemps occultée : le face à face des combattants⁴¹. Mais aujourd'hui encore, cette banalisation de l'état militaire demeure incomplète : il n'existe pas de statut de la fonction publique militaire en bonne et due forme, ni de code pénal spécialisé, ni de tribunaux militaires idoines. Ce n'est d'ailleurs certainement pas un hasard si l'adoption de ces paquets législatifs en 2004, puis en 2015, ont relancé les discussions sur ces différents thèmes. Les enjeux ne sont pas aussi cloisonnés qu'il n'y paraît au premier abord : si les FAD sont des professionnels de la guerre, ne doivent-elles pas être pourvues d'un statut spécifique à leurs missions ? Et puisque les FAD et les prisonniers de guerre bénéficient désormais de la reconnaissance du législateur, n'est-il pas désormais opportun de considérer le devoir de défense nationale et les FAD comme des objets constitutionnels à part entière et mettre un terme aux sempiternelles polémiques sur la nature des FAD en tant que *guntai*⁴²? En tout état de cause, cette législation posera de nombreux problèmes. Le premier, et non des moindres, est l'absence dans l'archipel d'adossement du droit international humanitaire

40. *Sankei nyūsu*, 16 septembre 2017.

41. KONISHI Makoto 小西誠, *Jieitai no toransufuōmēshon*, 自衛隊のトランスフォーメーション (La mutation des FAD), Tōkyō, Shakai hihyōsha 社会批評社, 2006, p. 158-159.

42. *Sankei nyūsu*, 2 mai 2014.

et du droit de la guerre à une expérience historique qui fasse sens, soit que cette dernière serve de repoussoir, soit tout simplement en raison de son inexistence dans le Japon contemporain. Le deuxième est la gestion des traumatismes potentiels liés à la captivité et à la réinsertion, là aussi absents du Japon d'après-guerre, et pour laquelle il sera difficile de mobiliser le précédent de la guerre du Pacifique dont les acteurs ont pour la plupart disparu et qui impliquent un développement accru des structures de soutien psycho-social propres aux FAD. Le troisième est plus prosaïque, mais gros d'enjeux symboliques : quelle conséquence la captivité peut-elle avoir en matière de carrière et de protection sociale dans une culture politique et militaire qui a été longtemps peu réceptive à ce type de questionnement⁴³ ? Le quatrième se rapporte à la clarification du statut des FAD qui renvoie aux enjeux décisifs de la révision constitutionnelle. Le cinquième ne concerne pas seulement le Japon, mais toutes les forces armées confrontées à une diversification des formes de conflits, interétatiques, asymétriques, de haute ou de basse intensité : la confrontation du *jus in bello* à la réalité du terrain et des combats. On ne peut bien évidemment que souhaiter au Japon de ne pas avoir à appliquer sa nouvelle législation à un état de guerre dont il s'est toujours tenu à l'écart depuis 1945. Mais l'hypothèse n'est pas à exclure totalement : les *Senkaku* pourraient être le théâtre d'un engagement militaire armé, inopiné ou provoqué, entre le Japon et la Chine dont le Livre blanc du ministère de la Défense de 2013 envisageait déjà l'éventualité. Le sixième enfin concerne les règles d'engagement des FAD (*butai kōdō kijun* 部隊行動基準) édictées sous l'égide du chef de l'état-major intégré des FAD (*tōgō bakuryōcho* 統合幕僚長) : le gouvernement a toujours opposé le secret défense aux demandes d'éclaircissements des parlementaires, afin de ne pas gêner l'action des FAD, se bornant à indiquer que les règles d'ouverture du feu tenaient compte des contraintes constitutionnelles liées à l'usage légitime de la force et au respect du droit et des usages internationaux. On ignore donc dans quelle mesure, concrètement, et en quoi, les dispositions de la loi de 2004 ont affecté lesdites règles et l'impact, sur ce plan, des lois sécuritaires adoptées à l'automne 2015⁴⁴.

Bibliographie

AHIPEAUD Evelyne, « Terrorisme et droit international humanitaire : les règles du droit international humanitaire à l'épreuve des actes de terrorisme », thèse de doctorat en droit international public, soutenue le 28 octobre 2011, Université de Paris XI.

43. Sur cette question la réponse des pouvoirs publics est encore vague : « au cas où un membre des FAD serait fait prisonnier, il conservera son statut d'appartenance aux Forces d'Autodéfense. Sa famille bénéficiera de prestations financières pour maintenir son train de vie et si la captivité a engendré des maladies, il bénéficiera de frais de santé », NAKATANI Gen 中谷元, ministre de la Défense, chambre des Représentants, commission spéciale sur les dispositifs juridiques se rapportant à la paix et à la sécurité internationales et au Japon, 12 juin 2015.

44. MORITA Takemasa 守屋 武昌, Directeur de la Défense à l'agence de Défense, commission spéciale sur le traitement des situations d'attaque armée, chambre des Conseillers, 22 mai 2003. MORITA ne faisait que reprendre l'instruction n°91 du 4 décembre 2000 de l'agence. Dans le même sens, réponse du Premier ministre ABE Shinzō n°190-88 du 29 mars 2016 à la question écrite de FUJISUE Kenzō 藤末 健三, Parti démocrate, chambre des Conseillers.

ARIMA Yasuhiko 有馬保彦, « 9jō to anpo taisei. Jieikan no teikōken ni tsuite : jieitai no jinken wo motomeru kota-wa nani wo kakutokusurukoto ka » 9 条と安保法制 自衛官の抗命権について : 自衛官の人権を求めることは何を獲得することか (Le système de sécurité et l'article 9. À propos du droit à l'insubordination des Forces d'autodéfense. Qu'a-t-on à gagner à réclamer des droits pour les FAD ?) *Pīpulusu puran* ピーブルズ・プラン, octobre 2015, n°70, p.56-64.

BŌEISHŌ, ministère de la Défense, <https://survey.gov-online.go.jp/h29/h29-bouei/zh/z17.html>

CUVELIER Benoît, « Le régime juridique des prisonniers de guerre », *Études Internationales*, 1992, vol. 23, n°4, p. 773-796.

DELAMOTTE Guibourg, « Japon : une armée pourquoi faire ? », *Alternatives Internationales*, 2012, vol. 57, n°12, p. 33.

FRÜHSTÜCK Sabine, *Uneasy Warrior. Gender, Memory and Popular Culture in the Japanese Army*, Berkeley, University of California Press, 2007.

KISHIMOTO Seigo 岸本誠吾, « Heiwa anzen hōsei ni okeru jieitai no hōteki chii. Kokusai hō to kokunai hō to no hazama » 平和安全法制における自衛隊の法的地位。国際法と国内法との狭間 (La position juridique des FAD dans le cadre du régime juridique sur la paix et la sécurité. A l'intersection du droit international et du droit interne), *Kyōto sangyō daigaku hōgaku* 京都産業大学法学, janvier 2018, vol. 51, n°3-4, p. 517-544.

KITA Yoshito 喜多義人, « Kyū rikugun shogakkō ni okeru kokusai-hō kyōiku 旧陸軍諸学校における国際法教育 in CHAEN Yoshio-hen 茶園義男編 CHAEN Yoshio ed., BCkyū senpan beigun shan.hai-tō saiban shiryō BC 級戦犯米軍上海等裁判資料 (Documents historiques sur le tribunal américain de Shanghai pour les crimes de guerre de classe BC), Tōkyō, Fuji shuppan 不二出版, 1989, p. 150-166.

□ « Nihon gunjin no horyo ni kansuru kokusai-hō chishiki » 日本軍人の捕虜に関する国際法知識 (Les militaires japonais et leurs connaissances en droit international à propos des prisonniers de guerre), *Hōgaku kijō* 法学紀要, 2006, vol. 48, p. 199-203.

KONISHI Makoto 小西誠, *Jieitai no toransufuōmēshon* 自衛隊のトランスフォーメーション (La mutation des FAD), Tōkyō, Shakai hihyōsha 社会批評社, 2006.

□ hencho 小西誠編著, *Jieitai no tōsho sakusen* 自衛隊の島嶼作戦 (*La stratégie micro-insulaire des FAD*), Tōkyō, Shakai hihyōsha 社会批評社, 2017.

MAYAMA Akira 真山全, « Kempōteki yōsei ni yoru shūdanteki jieiken genteiteki kōshi no hatsugen keitai » 憲法的要請による集団的自衛権限定的行使の発言形態 (Les formes de l'exercice restreint du droit à l'autodéfense collective d'après les exigences constitutionnelles), *Kokusai mondai* 国際問題, janvier-février 2016, p. 16-28.

PAJON Céline, « Un Japon normalisé dans une alliance renforcée », in *Rapport annuel mondial sur le système économique et les stratégies 2016* (RAMSES-IFRI), sous la direction de Thierry de MONTBRIAL et Dominique DAVID, Paris, Dunod, 2015, p. 264-268.

PFIMLIN Edouard, *La politique de défense du Japon au XXIe siècle : enjeux et défis contemporains pour l'armée japonaise*, Paris, Dictus Publishing, 2012.

SASSŌLI Marco, « La guerre contre le terrorisme, le droit international humanitaire et le statut des prisonniers de guerre », *Canadian Yearbook of International Law*, 2002, vol. 39, p. 211-252.

SEIZELET Eric, « Mourir au combat. L'impensé des Forces d'autodéfense japonaises », *Études de l'IFRI*, septembre 2017,

https://www.ifri.org/sites/default/files/atoms/files/seizelet_forces_autodefense_japonaises_2017_ok.pdf

SUZUKI Kazuyuki 鈴木和之, *Kokusai jindohō handobukku*, 国際人道法ハンドブック (manuel de droit humanitaire international), Tōkyō, Naigai shuppan 内外出版, 2016.

THOMANN Bernard, « Le procès de Tokyo, objet historique et politique », in *Juger les crimes contre l'humanité. 20 ans après le procès Barbie*, sous la direction de Pierre Truche, Lyon, ENS éditions, 2009, p. 43-60.

TIGROUDJA HELENE, « Quel(s) droit (s) applicables à la guerre au terrorisme ? », *Annuaire Français de Droit International*, Paris, CNRS éditions, 2002, tome XLVIII, p. 81-102.

UTSUMI Aiko 内海愛子, *Nihongun no boryo seisaku* 日本軍の捕虜政策 (La politique des armées japonaises concernant les prisonniers de guerre), Tōkyō, Heibonsha 平凡社, 2005.

YASUEI Seiya 安江聖也, « Butai kōdō ni kankei suru keijihō-tō no kenkyū (2-1) Oshiezaruru tsumi wo fusegu tameni » 部隊行動に関する刑事法等の研究。教えざる罪を防ぐために (Recherches sur les dispositions du droit criminel relatives au comportement des troupes. La prévention des crimes commis en l'absence d'éducation), *Rikusen kenkyū* 陸戦研究, juin 2005, vol. 53, n°621, p.1-18.

Les citations des débats parlementaires sont extraites des minutes disponibles à travers le système de recherche dédié de la Diète, 国会会議録検索システム.

Résumé : La loi de juin 2004 sur le traitement des prisonniers de guerre couronne tout un train de mesures législatives mises au point par l'administration Koizumi sur les situations d'exception. Son propos est d'incorporer les dispositions de la Convention de Genève en droit interne que le Japon avait ratifié un demi-siècle auparavant. L'article expose les raisons de ce retard, les motivations du gouvernement japonais à adapter ces éléments du droit humanitaire international. Si cette loi n'a guère attiré l'attention de l'opinion et de la classe politique – sauf sur certains points précis – elle n'en est pas moins singulière dans un Japon qui a longtemps fait de son pacifisme constitutionnel l'axe central de sa politique de défense et qui, sous la figure du prisonnier de guerre, réintroduit la figure de l'ennemi et l'ombre de la guerre dans le Japon d'après-guerre.

Mots-clés : Japon d'après-guerre, pacifisme, prisonniers de guerre, Convention de Genève, politique de défense, guerre.

Keywords: Postwar Japan, Self Defense Forces, Pacifism, Prisoners of War, Geneva Convention, Defense Policy, War.

キーワード : 戦後日本, 自衛隊, 平和主義, 捕虜, ジュネーヴ第3条約, 防衛政策, 戦争.

The Japanese law on the treatment of prisoners of war promulgated in June 2004 crowns a new set of legislative measures on war contingencies decided by the Koizumi administration. Its goal is to incorporate in domestic law the provisions of the Geneva Convention ratified half a century ago. This article explains the political reasons of this delay as well as the motivations of the Cabinet decision to adapt to the Japanese context the fundamental principles of international humanitarian law. Even if this legislation did not draw much attention from public opinion and political circles, except for some special issues linked to the new international missions of the SDF, its enactment appeared to be highly significant not only because pacifism was viewed as the main axis of Japan's defense policy, but also because the new legislation contributes to materialize in postwar Japan the figure of the enemy and the shadow of war.