

[Article]

Les droits de la nature au Japon : Concrétiser la vision alternative

Keisuke Mark Abe

I. Introduction

Le Japon est entouré de mers et orné de lacs et de rivières, et le respect de la nature a toujours fait partie de la culture japonaise. Depuis l'Antiquité, des milliers de montagnes et de forêts sont considérées comme des dieux incarnés ; de nombreux animaux, dont des renards, des cerfs et des singes, ont été consacrés et sont vénérés dans tout le pays. Dans la ville de Nara, l'ancienne capitale, la forêt vierge du mont Kasuga, qui s'étend sur quelque 298 hectares, est à peine touchée par l'homme, car la chasse et l'exploitation forestière sont interdites depuis que l'empereur Ninmyo a fait de toute la montagne une zone sacrée au IXe siècle. À une soixantaine de kilomètres de la côte nord de Kyushu se trouve une île appelée Okinoshima, classée au patrimoine mondial de l'UNESCO, qui se dresse à pic au-dessus de la mer et où personne n'est autorisé à poser le pied sans la permission du propriétaire Munakata Taisha, un sanctuaire shintoïste. Rien, pas même une herbe, ne peut être retirée de cette île vierge où les dieux sont censés habiter. Les exemples similaires abondent.

Les racines de ces croyances intrinsèques et fondamentales en la nature, qui contrastent quelque peu avec le système juridique occidental adopté, sont peut-être suffisamment fertiles pour permettre au concept

des droits de la nature de porter ses fruits dans un avenir proche. Mais pour l'instant, on peut considérer qu'il s'agit de cultiver les graines qui commencent à peine à germer. Bien que diverses théories juridiques créatives aient été élaborées et affirmées, le système judiciaire japonais, généralement peu enclin à prendre des mesures novatrices indépendantes, a jusqu'à présent adhéré à une approche formaliste traditionnelle dans le traitement des litiges impliquant des questions environnementales. Par conséquent, les droits de la nature ne sont actuellement pas reconnus dans le système juridique japonais ; toutefois, on peut signaler quelques évolutions mineures mais notables à cet égard.

II. Toshogu c. Ministre des travaux publics⁽¹⁾

Bien qu'il y ait eu quelques cas où des décisions judiciaires mettant l'accent sur l'intérêt du grand public à profiter de beaux paysages, ont conduit à l'arrêt de la construction d'un pont ou d'un bâtiment, la seule affaire japonaise jugée avec succès à ce jour et qui se rapproche du concept des droits de la nature sur le fond, sinon sur la forme, est probablement celle qui concerne le cèdre géant nommé « Taro » dans l'enceinte du Toshogu, le lieu où Ieyasu Tokugawa, le fondateur du shogunat Tokugawa [période Edo], est enterré. Il s'agit d'une affaire jugée par le tribunal de première instance en 1969 et confirmée par la cour d'appel de Tokyo en 1972, à une époque de destruction effrénée de l'environnement.

En 1964, le gouverneur de la préfecture de Tochigi a demandé au ministre de la Construction de certifier un plan d'entreprise visant à élargir une route nationale, que le ministre a publié peu après, afin de répondre à l'augmentation du nombre de touristes lors des premiers Jeux olympiques de Tokyo. Le gouverneur a ensuite demandé un jugement de la commission administrative régionale, un organe quasi-judiciaire, pour

(1) Jugement du 13 juillet 1973, Tokyo Koto Saibansho [cour d'appel de Tokyo].

acquérir un terrain appartenant à l'organisation en charge du Toshogu, une organisation religieuse éponyme enregistrée en tant que société. La commission a approuvé l'acquisition telle que proposée par le gouverneur. Ce projet de construction publique devait être réalisé conformément à la loi sur l'expropriation des terres.⁽²⁾ Cependant, Toshogu a immédiatement contesté l'élargissement de l'autoroute en question car les travaux impliquaient l'abattage de quinze cèdres parmi lesquels se trouve le Taro dont l'âge est estimé à plus de cinq cents ans. Toshogu a demandé la révocation de la certification ministérielle, soutenant qu'il serait illégal de couper ces arbres.

Le litige portait essentiellement sur la question de savoir si le plan de développement était tel qu'il contribuerait à une « utilisation appropriée et raisonnable des terres » comme le prévoit la loi sur l'expropriation des terres. Le tribunal de première instance qui était le tribunal de district d'Utsunomiya, a estimé que ce n'était pas le cas, soulignant que la nécessité d'élargir l'autoroute était très discutable au regard des dommages causés à la valeur unique, religieuse et historique de Toshogu, qui est situé dans le parc national protégé de Nikko. La valeur culturelle du terrain concerné était irremplaçable dans le sens où, une fois perdue, elle serait impossible à restaurer. D'autre part, le projet de construction envisagé était l'un des quatre plans possibles pour remédier à peu de frais à l'encombrement prévu du trafic. Ce besoin pouvait également être satisfait par n'importe lequel des autres plans que le gouverneur avait lui-même élaborés et examinés, avant de conclure que le plan adopté, impliquant l'abattage de Taro et d'autres arbres, serait le plus facile à réaliser. L'expropriation du terrain et l'atteinte à sa valeur culturelle dans le but d'élargir la route, alors qu'il existait en fait d'autres options, ne pouvaient être considérées comme contribuant à « une utilisation appropriée et raisonnable des terres », a conclu le tribunal de district.

La cour d'appel de Tokyo [subordonnée uniquement à la Cour suprême du Japon] a confirmé ce point à l'unanimité, déclarant que,

(2) Loi n° 219 de 1951.

« même lorsque le gouvernement dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour prendre une décision administrative telle que l'appropriation d'un terrain, l'exercice de ce pouvoir est illégal s'il y a une erreur dans le processus décisionnel ». Cela s'applique, par exemple, « lorsque le gouvernement ne tient pas compte des questions les plus importantes et prend en considération des questions sans importance ». En l'espèce, c'était manifestement le cas, car « le ministre avait indûment minimisé la valeur culturelle irremplaçable du terrain en question et la préservation de l'environnement environnant, tandis qu'il avait surestimé l'importance de l'élargissement de la route pour remédier à l'augmentation du trafic pendant les Jeux olympiques de Tokyo ». Reprochant sévèrement au ministre sa prise de décision jugée inadéquate, la cour d'appel a invalidé son approbation du plan de développement⁽³⁾ et a également annulé le jugement de la commission administrative permettant l'acquisition, épargnant ainsi Taro et les autres cèdres de la destruction. En raison de la décision sans équivoque de cette cour d'appel, l'affaire n'a pas été portée devant la Cour suprême.

III. Lapins noirs d'Amami c. Gouverneur de la préfecture de Kagoshima⁽⁴⁾

L'affaire *Toshogu c. Ministre des travaux publics* évoquée ci-dessus, malgré toute son importance pratique, n'était évidemment pas une affaire reconnaissant les droits de la nature. Le litige ayant eu lieu entre le propriétaire foncier Toshogu et le gouvernement, il n'y avait pas eu de discussion sur la question de savoir si Taro devait se voir accorder le statut de personne morale. Ni le tribunal de district ni la cour d'appel n'ont suggéré que les cèdres puissent posséder des droits inhérents distincts de ceux du propriétaire foncier. Cela s'explique par le fait que l'idée qu'un écosystème ou qu'une partie de celui-ci puisse être titulaire

(3) Cette action du ministre est appelée « jigyo nintei » en japonais.

(4) Jugement du 22 janvier 2001, Kagoshima Chiho Saibansho [tribunal de district de Kagoshima].

de droits en soi, et être capable d'intenter une action en justice pour sa propre préservation, était presque inconnue dans les milieux juridiques de l'époque.

Dans les années 1970, cependant, les efforts des citoyens et des organisations soucieux de l'environnement ont commencé à prendre forme. L'un des développements les plus symboliques a été la fondation de l'Union nationale pour la conservation de la nature, un réseau de plus de soixante-dix organisations environnementales de tout le Japon. La gestion de l'Union était administrée par les secrétariats de deux grands groupes de conservation : la Société de conservation de la nature du Japon, constituée en 1960, la première du genre dans le pays, et la Société des oiseaux sauvages du Japon, formée en 1934 par des ornithologues. Le secrétaire de l'Agence pour l'environnement, également créée la même année [un précurseur du ministère de l'Environnement], a assisté à la réunion inaugurale de l'Union en 1971. Depuis sa création, l'Union a été un défenseur zélé des droits de la nature, sensibilisant les gens à l'importance de la conservation de l'environnement. Bien que la coalition de groupes politiquement divers ait été dissoute peu de temps après, de nombreuses entités précédemment ou actuellement sous l'égide de l'Union ont continué à prendre des mesures pour empêcher les activités commerciales et gouvernementales destructrices de la nature au cours des dernières décennies. Par exemple, la Société de conservation de la nature du Japon a organisé le Symposium sur le hêtre en 1985 pour protéger la biosphère de la forêt vierge de la chaîne de montagnes de Shirakami, à la suite duquel des lettres de citoyens demandant l'arrêt de la construction de la route forestière, ont inondé le bureau du gouverneur de la préfecture d'Aomori, qui a finalement décidé de suspendre la construction en 1987 ; les montagnes de Shirakami ont ensuite été désignées comme l'un des premiers sites japonais du patrimoine mondial de l'UNESCO en 1993. Pour prendre un autre exemple, la Société de conservation de la nature du Japon a récemment rencontré les ministères de l'Environnement et de la Défense pour discuter de la construction d'une base appartenant au Corps des Marines des États-Unis à Henoko, à

Okinawa, qui pourrait interférer avec la présence d'une vie marine rare. Cette question est développée dans la partie IV ci-dessous.

Des chercheurs de différents domaines ont également commencé à étudier le concept des droits de la nature, mis en avant notamment par le philosophe américain Christopher Stone, dont l'article intitulé « Should Trees Have Standing?—Toward Legal Rights for Natural Objects »⁽⁵⁾ a incité le juge William O. Douglas à exprimer sa dissidence dans l'affaire *Sierra Club c. Morton*,⁽⁶⁾ jugée par la Cour suprême des États-Unis en 1972, et dans laquelle il défendait le droit des « objets environnementaux à tenter des procès pour leur propre préservation. » Leurs deux arguments ont été fréquemment cités par les commentateurs japonais qui explorent les moyens de surmonter les obstacles juridiques et techniques pour atteindre les objectifs préservationnistes. Takemichi Hatakeyama, qui a fait œuvre de pionnier dans le domaine du droit comparé de l'environnement, a proposé que le Japon établisse d'urgence des procédures visant à intégrer des « voix diverses » dans le droit et la politique de l'environnement, compte tenu du contrôle judiciaire efficace exercé sur le développement débridé ainsi que du niveau élevé de participation du public à la gestion des forêts aux États-Unis.⁽⁷⁾ Dans un registre similaire mais différent, Hitoshi Aoki, spécialiste du droit animalier, a développé la thèse de Jean-Pierre Marguénaud, « La personnalité juridique des animaux », dans laquelle le professeur de droit français avait suggéré que les animaux soient traités comme des personnes morales. Il avait alors conclu qu'il était théoriquement possible d'étendre le concept de personnalité aux animaux en droit japonais, mais que c'était encore difficile à mettre en pratique à l'époque.⁽⁸⁾

Il n'est donc pas surprenant que des organisations de base aient

(5) 45 S. CAL. L. REV. 450 (1972).

(6) 405 U.S. 727 (1972).

(7) TAKEMICHI HATAKEYAMA, AMERIKA NO KANKYO HOGO HO 309 (Presse de l'université d'Hokkaido, 1992).

(8) HITOSHI AOKI, DOBUTSU NO HIKAKU HO BUNKA 268 (Maison d'édition Yuhikaku, 2002).

commencé à intenter des procès au nom de substituts environnementaux tels que les espèces en voie de disparition au cours des décennies à venir. L'affaire japonaise de loin la plus connue concernant les droits de la nature, qui a été jugée par le tribunal de district en 2001 mais qui reflète toujours l'état actuel du droit japonais, est l'affaire *Lapins noirs d'Amami c. Gouverneur de la préfecture de Kagoshima*, généralement appelée l'affaire *Lapins noirs d'Amami*. Dans cette affaire, des groupes de protection de l'environnement et des résidents locaux ont poursuivi le gouverneur en raison d'un projet de construction de deux terrains de golf sur Amami Oshima, la plus grande île de l'archipel d'Amami, dans le sud-ouest du Japon, alléguant que le droit à la vie des lapins noirs d'Amami, ainsi que celui des grives d'Amami, des geais de Lidth et des bécasses d'Amami, toutes des espèces officiellement protégées, menacées ou quasi menacées, originaires d'Amami Oshima, serait enfreint par la construction. Les plaignants ont demandé la révocation de l'autorisation préfectorale d'aménager les parcelles en question, initialement au nom de ces animaux, mais à la suite du rejet de la première plainte comme n'étant pas conforme à l'ordonnance du tribunal d'inscrire le nom et l'adresse d'une personne physique ou morale spécifique, ils ont ensuite déposé une plainte en leur propre nom et au nom des animaux. Ils l'ont fait au motif que, selon la loi japonaise sur les forêts,⁽⁹⁾ si le développement dégrade de manière significative l'environnement de la zone, le gouverneur n'est pas autorisé à accepter la demande de développement.

Le tribunal de district de Kagoshima a rejeté l'action en justice, estimant que les plaignants n'avaient aucun intérêt juridique et donc aucune qualité à agir en vertu de la loi sur le contentieux des affaires administratives,⁽¹⁰⁾ étant donné que leurs droits ou autres intérêts légalement protégés n'avaient pas été violés ou n'étaient pas sur le point de l'être. Considérant que la question préliminaire était de savoir si les personnes menant des activités d'observation de la nature, de conserva-

(9) Loi n° 249 de 1951.

(10) Loi n° 139 de 1962.

tion ou de loisirs sur les sites prévus pour le terrain de golf, avaient qualité pour contester l'approbation par le gouverneur de l'aménagement forestier, le tribunal de district a noté que, même si les plaignants avaient des intérêts dans de telles activités, celles-ci pouvaient être menées librement par n'importe quelle personne, et que les plaignants n'avaient donc pas de relation juridique particulière avec la forêt concernée ; ils n'étaient donc pas en mesure de contester la décision du gouverneur. En conséquence, le procès s'est terminé sans qu'on puisse examiner la légalité du permis d'aménagement pour la construction du terrain de golf.

Dans leur déclaration finale, les trois juges du tribunal de district ont toutefois souligné l'importance des droits de la nature. Ils ont admis que le système juridique japonais limitait la question des droits aux personnes physiques et morales, ce qui signifie que la nature elle-même, ou les animaux et les plantes, pour lesquels les plaignants affirmaient qu'ils étaient précieux à l'humanité, ne pouvaient être que des objets de droits, et ont réaffirmé que les plaignants n'étaient pas autorisés à intenter cette action en justice conformément à la législation existante. Cela dit, les juges ont clairement souligné que le concept des droits de la nature soulevé par les plaignants « pose une question extrêmement difficile mais incontournable, à savoir s'il sera toujours acceptable d'adhérer au cadre juridique actuel, qui se concentre sur les remèdes aux atteintes visant les intérêts personnels et corporatifs. »

Cette affaire a attiré l'attention des médias, notamment en raison de la tentative des plaignants d'intenter un procès au nom d'animaux indigènes en voie de disparition. À mesure que les grands journaux ont repris l'histoire, le public a commencé à comprendre l'importance de ce litige inhabituel. Un soutien bipartite a commencé à émerger parmi les politiciens, qui ont fait pression sur le ministère de l'Environnement et l'Agence pour les affaires culturelles. En réponse à cette vague de fond, l'Agence des affaires culturelles a ordonné un réexamen des terrains en question sur la base de la loi sur la protection des biens culturels,⁽¹¹⁾ qui a

(11) Loi n° 214 de 1950.

révélé l'existence d'un nombre beaucoup plus important de terriers habités par des lapins noirs d'Amami par rapport à ce que l'on pensait. En raison de l'opposition véhémente du public, le développement des terrains de golf a été stoppé ; « nous avons pratiquement gagné », a commenté Takaaki Kagohashi, le directeur exécutif de l'équipe juridique des plaignants.⁽¹²⁾ M. Kagohashi souligna que, bien qu'il s'agisse techniquement d'une défaite, la publicité autour de cette affaire a été significative, car elle a permis aux sympathisants de toute la nation de se rallier et de se rassembler sous le drapeau de la protection des animaux indigènes.

Dans le même temps, l'affaire des *lapins noirs d'Amami* a révélé les limites du droit japonais : le seuil de justiciabilité qu'un plaignant doit atteindre pour se voir accorder *la qualité pour agir* dans les litiges administratifs, est fixé à un niveau plus élevé que dans de nombreux autres pays. Ce constat a été fait par des universitaires et des avocats spécialisés dans le droit de l'environnement. Des suggestions ont été faites pour greffer la théorie américaine de la qualité pour agir, en vertu de laquelle un certain nombre d'espèces menacées ou en voie de disparition se sont vu accorder de facto la qualité pour agir en justice en leur nom propre, sur le système juridique japonais existant, mais ces propositions n'ont pas abouti jusqu'à présent. De nombreuses actions en justice ont été intentées par des animaux et des plantes, notamment des pikas [lièvres siffleurs], des écureuils volants, des autours des palombes, des tortues de mer, des poissons doux, des gobies, des crabes violonistes et des grands pimprenelles [herbes de la famille des roses], ainsi que par la baie d'Isahaya dans l'ouest du Japon, mais les tribunaux les ont toutes rejetées au motif que la loi actuelle ne confère pas aux animaux et aux plantes, ou à la nature elle-même, la capacité d'être partie dans une procédure judiciaire. En d'autres termes, ceux-ci ne peuvent ni poursuivre ni être poursuivis. En outre, les groupes de protection de la nature et

(12) *Amami no Kuro Usagi, Henoko Dugong*, https://www.bengo4.com/c_1017/n_11754/.

les résidents des zones touchées par des projets de développement se sont généralement vu refuser la qualité pour agir devant les tribunaux en raison de l'absence d'intérêts juridiquement reconnaissables.

L'affaire *Oies des moissons c. Gouverneur de la préfecture d'Ibaraki*⁽¹³⁾ est une autre décision du tribunal de district qui illustre ce point. Lorsque le plan de construction d'une nouvelle autoroute assurant l'accès à la périphérie de Tokyo a été présenté dans les années 1990, la population d'oies des moissons, des oiseaux migrateurs qui arrivent sur la côte sud du lac Kasumigaura dans la préfecture d'Ibaraki, était d'une maigre cinquantaine. Dans un procès intenté par les oies des moissons, par les résidents locaux et par une association à but non lucratif, on a soutenu que le gouverneur avait été déraisonnable de ne pas désigner la destination du vol des oies des moissons comme une réserve naturelle. Le tribunal de district de Mito a rejeté la plainte des oies, les associations ayant littéralement signé le document en utilisant le nom de l'animal, comme dans l'affaire *Lapins noirs d'Amami*, car elles n'avaient pas la capacité requise pour être partie dans une procédure judiciaire. Le tribunal a rejeté sur le fond les demandes des autres plaignants, déclarant que le fait que le gouverneur n'ait pas désigné la zone comme sanctuaire de la faune sauvage ne manquait pas tout à fait de déraison et était légitime. La cour d'appel de Tokyo a confirmé cette décision.

Toutefois, la manière dont l'évaluation environnementale a été menée dans cette affaire a été jugée par le tribunal de district comme ayant « manqué d'adéquation, » à la lumière du fait qu'un biologiste, qui avait averti qu'il était peu probable que les oies des moissons utilisent d'autres sites pour se nourrir et se reposer, s'est vu refuser la possibilité d'être entendu par le conseil préfectoral d'urbanisme. En outre, le tribunal de district a insisté sur l'importance de préserver les groupes d'oies en question, soulignant par ailleurs que la biodiversité est mieux assurée en gérant les populations animales locales et les écosystèmes dans leur

(13) Jugement du 28 mars 2000, Mito Chiho Saibansho [tribunal de district de Mito].

ensemble, plutôt qu'en s'intéressant à chaque espèce individuelle.

La réticence du pouvoir judiciaire à approuver l'aménagement du territoire affectant les habitats de la faune sauvage, révèle non seulement qu'il reste d'importants obstacles techniques à franchir tels que la modification des règles et procédures régissant la pratique des litiges, avant que les droits de la nature puissent être protégés au Japon, mais montre également qu'un nombre croissant de juges sont sceptiques à l'égard de la théorie juridique traditionnelle qui ne reconnaît pas que la nature et les objets naturels ont une qualité intrinsèque pour faire valoir leurs droits. Réfléchissant à l'affaire des *lapins noirs d'Amami* et à l'affaire des *oies des moissons*, Tadashi Otsuka, l'une des plus grandes autorités en matière de droit environnemental japonais, conclut qu'il est presque impossible d'accorder le *locus standi*, ou la capacité d'intenter une action en justice, à la nature ou aux objets naturels dans le cadre du droit japonais actuel, même s'il s'empresse d'ajouter que la sensibilisation au concept des droits de la nature peut être stratégiquement efficace à long terme en aidant les groupes environnementaux à faire valoir de manière convaincante la capacité des animaux à intenter une action en justice, tout en agissant comme catalyseur pour une nouvelle législation de protection de l'environnement.⁽¹⁴⁾

IV. Center for Biological Diversity v. Esper⁽¹⁵⁾

En 2008, le Parlement japonais a adopté la loi fondamentale sur la biodiversité.⁽¹⁶⁾ Parrainé par un groupe de législateurs de tous les partis, le projet de loi a été adopté à l'unanimité par les deux chambres. Bien qu'il ne fasse pas référence aux droits de la nature, il s'agit d'un texte de loi historique, car il s'agit de la première loi complète *visant à* conserver la biodiversité, y compris les espèces sauvages, leurs habitats et leurs liens

(14) TADASHI OTSUKA, KANKYO HO 64-65 (3^{ème} édition, Maison d'édition Yuhika-ku, 2010).

(15) 958 F.3d 895 (9th Cir. 2020).

(16) Loi n° 58 de 2008.

avec divers écosystèmes. Elle contient des dispositions encourageant la participation du public aux étapes de conception et d'évaluation des politiques environnementales, ainsi que des dispositions enjoignant le gouvernement à mettre en œuvre, sur la base des propositions de diverses ONG, des évaluations environnementales stratégiques dès la phase de planification des projets de développement potentiellement dangereux, et donc à un stade plus avancé que dans les évaluations environnementales précédentes.

Plus spécifiquement, la loi fondamentale sur la biodiversité peut servir de véhicule pour renforcer l'application de nombreuses lois déjà existantes liées à la conservation, telles que la loi sur la protection de la vie sauvage et la gestion de la chasse,⁽¹⁷⁾ la loi sur la conservation des espèces de faune et de flore sauvages menacées,⁽¹⁸⁾ et la loi sur les espèces exotiques envahissantes,⁽¹⁹⁾ en fournissant aux citoyens et aux organisations une base pour demander si nécessaire leur révision au gouvernement. Elle prévoit l'utilisation durable des ressources naturelles et souligne l'importance des solutions préventives avant de lancer des projets menaçant l'environnement. En garantissant la prise en compte de l'opinion publique, cette loi augmente les chances d'une mise en œuvre efficace de politiques importantes qui sont largement pratiquées au niveau international mais qui n'ont pas encore été introduites au Japon ; elle pourrait bien être un premier pas essentiel vers la réalisation des droits de la nature. Malgré cela, l'Acte fondamental sur la biodiversité reste une déclaration de principes, à l'exception du fait qu'il oblige le gouvernement national à prendre des mesures pour formuler une « Stratégie nationale de la biodiversité » et les gouvernements locaux à faire des efforts pour préparer des « Stratégies régionales de la biodiversité ».

La destruction de l'habitat de la faune et de la flore marines illustre également l'inadéquation du cadre juridique actuel, ce qui indique

(17) Loi n° 88 de 2002.

(18) Loi n° 75 de 1992.

(19) Loi n° 78 de 2004.

clairement que de nombreux efforts législatifs supplémentaires sont nécessaires avant que le paradigme des droits de la nature puisse être adopté. Les circonstances sont les suivantes : les écosystèmes côtiers du Japon ont été gravement endommagés par la récupération des terres et d'autres activités de développement au cours des dernières décennies. La disparition des lits d'algues et des récifs coralliens a privé les organismes aquatiques de leurs habitats et des ressources nécessaires à leur survie, réduisant ainsi la capacité d'auto-épuration des environnements marins. Les objectifs d'Aichi, convenus lors de la Conférence des parties à la Convention sur la diversité biologique qui s'est tenue à Nagoya (Japon) en 2010 et à laquelle ont participé 180 pays, comprenaient un engagement à réduire au minimum les pressions anthropiques sur les récifs coralliens et autres écosystèmes vulnérables touchés par le changement climatique ou à réduire l'acidification des océans, mais cet objectif n'a pas encore été pleinement atteint, du moins pas au Japon.

Dans ce contexte et conformément à une décision prise conjointement avec le ministère de la défense des États-Unis, le gouvernement japonais effectue actuellement des travaux de poldérisation sur environ 160 hectares dans la baie de Henoko Oura, dans la préfecture d'Okinawa, afin de construire une installation de remplacement pour la base vieillissante du corps des Marines des États-Unis. Située sur la côte d'une île subtropicale, la baie est connue pour abriter plus de 5300 espèces, dont 262 espèces menacées, l'une d'entre elles, le dugong, un mammifère marin herbivore semblable au lamantin, étant en danger critique d'extinction. Le plan de poldérisation a donc été fortement contesté dès le début par les citoyens, les groupes environnementaux et de nombreuses sociétés universitaires.

Au sein du climat judiciaire peu inspirant du Japon tel qu'il est décrit dans la partie III ci-dessus, des personnes et des organisations soucieuses de la conservation ont déposé en 2003 une affaire unique devant le tribunal de district des États-Unis pour le district nord de la Californie, apparemment poussées par l'espoir que les tribunaux américains seraient plus enclins à écouter leurs revendications. Ils contestaient la construc-

tion de pistes d'atterrissage sur des décharges dans la baie de Henoko Oura, qui risquait d'endommager, voire de détruire, les aires d'alimentation et l'habitat du dugong. Les plaignants ont demandé des mesures déclaratoires et injonctives fondées sur une disposition du National Historic Preservation Act [NHPA],⁽²⁰⁾ une loi américaine stipulant que, avant l'approbation de tout programme fédéral en dehors du territoire des États-Unis susceptible d'avoir des effets négatifs sur un bien protégé, le responsable de l'agence fédérale ayant compétence dans l'entreprise doit « tenir compte » de tout effet négatif sur le bien.

L'espoir des plaignants ne s'est pas avéré infondé : la première étape de leur litige s'est soldé par un succès, car, après une longue procédure comprenant une ordonnance du tribunal en 2008 ordonnant au ministère de la Défense de se conformer à la NHPA et en 2014 le rapport final du ministère de la Défense précisant qu'il s'était acquitté de ses obligations en vertu de la NHPA, la cour d'appel des États-Unis pour le neuvième circuit, c'est à dire la cour d'appel intermédiaire, a finalement donné raison aux plaignants quant à la justiciabilité de leurs revendications. La cour d'appel a estimé que les plaignants avaient effectivement un intérêt à agir pour leurs demandes de déclaration et d'injonction et que ces questions n'étaient pas des questions politiques qui, le cas échéant, auraient échappé au contrôle judiciaire. Cela signifie qu'on a considéré les plaignants comme ayant atteint le seuil requis pour passer au fond, un résultat qui aurait été peu probable devant un tribunal japonais. Les souhaits des citoyens et des organisations ont été exaucés jusqu'à ce point.

Mais les plaignants ont toutefois fini par perdre l'affaire, car l'action du ministère de la Défense a été jugée comme relevant de sa discrétion administrative. Au lieu de se concentrer sur les questions techniques de procédure, le tribunal de district des États-Unis a procédé à l'examen du fond, mais a statué en faveur du ministère de la Défense en 2018, estimant que celui-ci avait respecté l'exigence procédurale de « prendre

(20) 54 U.S.C.S. § 307101 (e) (2022).

en compte » les effets négatifs potentiels de l'action qu'il proposait sur un bien historique, le dugong, et que sa décision n'était pas arbitraire ou capricieuse car il y avait suffisamment de preuves que la présence du dugong dans la zone était rare. La cour d'appel a confirmé la conclusion du tribunal de district selon laquelle le ministère de la Défense avait correctement pris en compte l'impact environnemental du projet de remise en état et de construction de la piste en question. Selon la cour d'appel, la décision du ministère de la Défense de consulter le gouvernement national japonais, et non pas les plaignants et les membres de la communauté locale, n'était pas déraisonnable, car la NHPA délègue aux agences fédérales « les décisions spécifiques concernant les organisations, les individus et/ou les entités à consulter (ou à ne pas consulter) et la manière dont cette consultation a lieu ».

De nombreux procès ont également été intentés devant les tribunaux japonais au sujet de la relocalisation de cette base militaire américaine, soulevant diverses questions telles que celle de savoir si l'approbation des travaux d'enfouissement par le gouverneur de la préfecture d'Okinawa était dûment accordée ou révoquant par les gouverneurs successifs, mais tous les procès ont jusqu'à présent été rejetés. En 2022, plus de cinq ans après le début du projet, seuls trente pour cent environ de la zone de décharge prévue ont été récupérés. En outre, en raison de la découverte d'un sol mou au fond de la mer ayant nécessité des travaux de stabilisation du sol à grande échelle, la période de construction a été réévaluée à douze ans au lieu des huit prévus initialement. La protection de l'habitat du dugong dans la baie de Henoko Oura devrait rester un point de discordance majeur lors de chaque prochaine élection locale à Okinawa.

V. Conclusion : vers une rupture avec une jurisprudence fossilisée

Revenons à l'histoire du lapin noir d'Amami, une espèce relictive qui est arrivée et s'est installée au Japon il y a des millions d'années, lorsque le

pays faisait partie du continent eurasiatique. Ce fossile vivant ne vit plus que sur les îles Amami au Japon, longtemps après que la sous-espèce apparentée, qui était elle restée en Asie continentale, se soit éteinte. Un phénomène similaire se produit parfois dans le domaine du droit.

L'idée que seuls les êtres humains et les entités ayant le statut de personne morale peuvent être sujets de droits, a été importée des juridictions occidentales lorsque le Japon s'est lancé dans sa modernisation au cours des années 1860. De même, les doctrines continentales transplantées qui confèrent aux autorités publiques un large pouvoir discrétionnaire pour approuver ou désapprouver les plans de développement, ainsi que les procédures judiciaires complexes qui s'y rapportent, semblent être les vestiges d'un passé industriel, incarnant l'essence du formalisme juridique du XIX^e siècle, déconnecté de la vision traditionnelle japonaise de la nature. Il se peut très bien que la durée utile de ces règles et doctrines soit terminée depuis longtemps.

À la lumière de la tendance récente selon laquelle de plus en plus de pays dans le monde commencent à respecter les droits de la nature, il semble qu'il soit grand temps pour les avocats et les législateurs japonais de faire face à la « question inéluctable » de savoir s'il faut ou non continuer à adhérer au cadre juridique existant, comme l'ont noté les juges dans l'affaire *Lapins noirs d'Amami c. Gouverneur de la préfecture de Kagoshima*, car sinon le droit japonais pourrait bientôt être un spécimen de l'état d'esprit archaïque qui est en train de disparaître dans d'autres juridictions, caractérisé par une dichotomie rigide entre les humains et la nature. Heureusement, les diverses tentatives de recours contentieux de particuliers et d'organisations examinées dans ce rapport semblent indiquer clairement que la conscience juridique sous-jacente du grand public japonais évolue vers une compréhension des droits de la nature. Il y a donc lieu d'espérer que les tribunaux commenceront à accepter des poursuites judiciaires intentées par la nature ou les objets naturels dans un avenir assez proche.

Cependant, afin de réaliser réellement les droits de la nature, y compris le droit à la vie des espèces menacées, le système juridique japonais ne

doit pas se démoder au point d'être perçu comme une « relique » dans le monde du droit comparé. Un système juridique qui n'est pas en mesure de protéger les fossiles vivants, sans parler de la nature dans son ensemble, est un système dont on peut se demander s'il n'est pas en train de se fossiliser.^{(21) (22)}

(21) Ce document est la version française du rapport sur le droit japonais présenté au 21e Congrès général de l'Académie internationale de droit comparé qui s'est tenue à Asunción, Paraguay, du 23 au 28 octobre 2022. L'auteur est honoré d'avoir eu l'opportunité de servir de rapporteur spécial dans la section Globalisation et pluralisme juridique de la conférence. En particulier, l'auteur est profondément reconnaissant aux professeurs Ralf Michaels et Daniel Eduardo Bonilla Maldonado qui ont organisé ce merveilleux colloque. L'auteur a également bénéficié des discussions avec le Dr Chiara Theresa Goetske et des suggestions du Dr Gaël Besson. Les éventuelles erreurs restantes n'engagent que l'auteur.

(22) L'auteur tient à exprimer sa gratitude à la professeure Tomoko Takahashi, qui a toujours chaleureusement guidé ses collègues et ses étudiants depuis son arrivée à l'université Seikei. L'auteur félicite la professeure Takahashi à l'occasion de son 68e anniversaire et lui souhaite sincèrement une bonne santé pour l'avenir.