

УДК 342.4(520)

DOI: <https://doi.org/10.22182/pr.6132019.1>

Прегледни рад

Алекса Николић

*Правни факултет, Универзитет у Београду
Институт за међународну политику и привреду*

О ДЕЛОТВОРНОСТИ ЈЕДНЕ УСТАВНЕ НОРМЕ: СЛУЧАЈ ЈАПАНА*

Сажетак

Јапан је ушао у ХХI век са најстаријим неизмењеним Уставом на свету. Међутим, бројне контроверзе прате овај уставни текст. Једна од најзначајнијих представља реинтерпретација тзв. принципа пацифизма исказаног у члану 9 Устава Јапана. Тим поводом аутор ће у овом раду указати на (не) делотворност ове уставне норме.

Сам рад је подељен у пет делова. У уводу, аутор се најпре бави разлозима за доношење важећег Устава Јапана, односно у кратким цртама истиче његове најважније особине. Потом се у другом делу рада бави нормативном анализом члана 9, указујући на јединствен принцип државног пацифизма. У наредном делу, аутор указује на све флексибилније тумачење ове уставне одредбе, имајући у виду развој оружаних снага Јапана у другој половини ХХ века, па до сада. Након тога се детаљно анализира тзв. доктрина активног пацифизма. На крају, аутор уместо закључка констатује да је у Јапану дошло

* Рад представља део пројекта „Србија у савременим међународним односима: Стратешки правци развоја и учвршћивања положаја Србије у међународним интегративним процесима – спољнополитички, међународно економски, правни и безбедносни (бр. 179029), који финансира Министарство просвете, науке и технолошког развоја у периоду 2011-2019. године.

до неформалне промене устава, чиме је створен несклад између стварног и писаног устава. Тим поводом, аутор као једино потенцијално решење неделотворности принципа пацифизма наводи најављену ревизију ове уставне одредбе.

Кључне речи: Јапан, Устав Јапана, члан 9 Устава, тумачење, промена Устава.

1. УВОД

Важећи Устав Јапана, који датира из далеке 1947. године, представља тек други устав у историји јапанског конституционализма. Његов претходник, Устав Јапанског царства из 1889. године, познатији као Меиџи Устав (*Meiji Constitution*), донет је по узору на Устав Пруске.¹ То уставно решење је у потпуности било наклоњено апсолутистичкој владавини Цара. Наиме, он је поседовао врховну власт, док су сва популарна права била ограничена, а дужност људи да му служе и да га поштују апсолутна, изузимајући краткотрајне периоде у пракси када је Кабинет (влада) био одговоран пред Дијетом (парламентом).² Након завршетка Другог светског рата Јапан је, као поражена страна, демилитаризован од стране Сједињених Америчких Држава (САД). Тим поводом, САД су Јапану наметнуле Устав најпре састављен на енглеском језику, који је у први план истицао раскид са насилном прошлошћу. Он је представљао резултат рада тима америчких стручњака и у уставноправној теорији се може окарактерисати као октроисани.³ Састављен у веома кратком временском периоду,

1 Marius Jansen, *The Cambridge History of Japan*, Cambridge University Press, Cambridge, 1989, p. 651.

2 Glenn Hook, Gavan McCormack, *Japan's Contested Constitution*, Routledge, London and New York, 2005, p. 4.

3 Наиме, на овакав закључак нас најпре упућује чињеница да је Устав плод рада америчких правника, али и чињеница да је текст написан на енглеском језику. С тим у вези, он има доста сличности и са Уставом БиХ (Дејтонским уставом), будући да не представља израз воље јапанског народа, већ је октроисан (подарен) од стране других држава које су имале утицај у постизању мира. Упор. Владан Петров, Дарко Симовић, „Функције модерног Устава: Пример Дејтонског устава”, *Посебна издања Академија наука и уметности БиХ*, Академија наука и уметности БиХ, 2/2006, стр. 280.

Устав послератног Јапана (*Kenpō*)⁴ је донет 3. новембра 1946. године, док је ступио на снагу 3. маја 1947. године.⁵ Иако и даље уређен као монархија, Јапан се модернизовао у духу преовлађујућих парламентарних држава и система власти тог доба.⁶ Улога императора (цара) је у новом уставном тексту значајно ослабљена, те су њему припала стриктно одређена овлашћења, попут могућности да, на предлог Парламента (Диете), именује премијера, односно да, на предлог Владе (Кабинета), поставља судије Врховног суда.⁷ Уз то, на основу члана 7 му је омогућено да доноси измене и допуне Устава и закона, проглашава законе, сазива Парламент, додељује одликовања и помиловања итд. Међутим, сва суштинска власт се налази у Парламенту, који је уређен по британском моделу. Њега чине два дома, Представнички, доњи дом, у ком су изабрани посланици чији мандат траје четири године и Дом саветника, као горњи дом, чији чланови се бирају на временски период од шест година, с тим да се половина чланова обнавља на сваке три године. Да би предлог закона постао закон, неопходно је да буде изгласан у оба дома (чл. 59 ст. 1). У случају несагласности домова око предлога закона, исти постаје закон када га по други пут изгласа Представнички дом већином од две трећине присутних посланика на гласању (чл. 59 ст. 2). Извршна власт је поверена влади (Кабинету), која се састоји из Премијера и осталих министара, који колективно одговарају пред Парламентом и који, као такви, морају да уживају његово поверење.⁸ Судска власт је резервисана за судове и Врховни суд, који се бави оценом уставности закона.⁹ На крају, читаво једно поглавље посвећено је каталогу људских права, чиме је уставотворац хтео да направи отклон од дотадашње тоталитарне прошлости ове азијске државе.

4 Текст Устава доступан на: https://www.constituteproject.org/constitution/Japan_1946.pdf?lang=en, 17.11.2018

5 Тако бројни аутори наводе да је Устав Јапана написан за свега шест дана. Упор. Ray Moore, Donald Robinson, *Partners for Democracy: Crafting the New Japanese State under MacArthur*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2004, p. 106; Toshkiyuki Nishikawa, „The Future of Japanese Constitution: From the MacArthur Constitution to What?“, *Comparative law and Culture*, Hitotsubashi University, 17/2008, p. 51.

6 Владан Михајловић, *Уставно право*, Краљево, 2009, стр. 132.

7 Члан 6 Устава Јапана.

8 Чланови 65-68 Устава Јапана.

9 Овакво решење је „креирано” по узору на амерички модел контроле уставности.

Стога, Михајловић истиче „да је Јапан по новом Уставу од 1946. године уставна монархија са Имератором (царем) на челу, као традиционалном институцијом и симболом јапанске државе и јединства њеног народа.”¹⁰ Међутим, све остало у уставном тексту представља раскид са дотадашњим тоталитарним поретком. С тим у вези, можемо закључити да се послератовски, модерни правни систем Јапана заснива на три уставна принципа; принципу народног суверенитета (чл. 1 Устава), принципу поштовања темељних људских права (чл. 10-40 Устава) и принципу пацифизма (чл. 9 Устава).

2. ПРИНЦИП ПАЦИФИЗМА

Несумњиво је да је највише недоумица у јапанском Уставу изазвао члан 9. Наиме, како истиче Даглас Лумис (*Douglas Lummis*), овај члан је, са једне стране, написан очаравајућом јасноћом, тако да би сваки просечан основац могао да га разуме, а са друге стране, он изазива велике недоумице у тумачењу код високообразованих грађана, нарочито дипломираних правника.¹¹

Сам текст члана 9 Устава Јапана гласи:

Доприносећи искрено међународном миру заснованом на правди и реду, јапански народ се заувек одриче рата као сувереног права државе те претње силом и употребе силе као начина за решавање међународних спорова.

У циљу остварења описаног у претходном члану, овај народ никада неће имати копнене, поморске и ваздушне снаге, нити друге ратне потенцијале. Право државе на ратно стање се не признаје.

Нормативно посматрано, члан 9 Устава садржи три негације: а) негирање рата; б) негирање постојања оружаних снага и в) негирање права на ратно стање. Самим тим, овај тзв. антиратни члан (*no-war article*) представља предмет бројних контроверзи. Наиме, негирањем рата, уставотворац није обухватио само освајачке, него и одбрамбене ратове,

¹⁰ Владан Михајловић, *Уставно право*, нав. дело, стр. 132.

¹¹ Douglas Lummis, „We the Japanese People: Rethinking the Meaning of the Peace Constitution”, *The Asia-Pacific Journal*, Taylor and Francis Group, 2/2018, p. 1.

чиме оваква интерпретација представља јединствен случај у уставном праву. Друга уставна решења, попут Устава Француске из 1791. године, али и међународни споразуми, попут Келог-Бријандовога пакта (*Kellogg-Briand Pact*) из 1928. године су забранили вођење освајачких ратова, за разлику од Устава Јапана који, забраном сваког могућег облика рата, али и постојања војске која би била у стању да га води, „отишао” најдаље.¹² С тим у вези, упоредноправно посматрано, каква-таква паралела се може повући једино са чланом 11 Устава Италије из 1947. године, којим Италија одбацује рат као инструмент за решавање међународних спорова.¹³ Међутим, даље, у члану 52 италијански конституционалиста предвиђа обавезу националне одбране и војне службе, док је чланом 78 Устава предвиђено да Италија има право на вођење одбрамбеног рата. Стога, можемо констатовати да је јапански уставотворац негирањем сваког могућег облика рата заиста створио један преседан у упоредном уставном праву, којим је желео да укаже на раскид са ауторитарном прошлошћу ове азијске државе.

Негирањем постојања оружаних снага, Јапан је себе нормативно-правно гледано „омео” да формира било какав вид војске, чак и оне која би била одбрамбеног карактера. Такав став је својевремено потврдио и јапански премијер Сигеру Јошида (*Shigeru Yoshida*).¹⁴ Тиме је Јапан креирао (или за Јапан креиран – А.Н.) јединствени принцип државног пацифизма, проблематичан за многе који би га ревидирали.¹⁵

На крају, негирањем права на ратно стање Јапан је „пробудио пажњу” целокупне уставноправне науке. Чињеница је да ова фраза представља плод јединствених историјских и друштвених околности у овој земљи. Међутим, нејасно је шта

12 Glenn Hook, Gavan McCormack, *Japan's Contested Constitution*, op. cit, p. 8

13 Yuichiro Tsuji, „Godzilla and the Japanese Constitution: A Comparison Between Italy and Japan”, *The Italian Law Journal*, Società italiana degli Studiosi del diritto civile (SISDIC), 2/2017, pp. 465-473.

14 Јапан је након Другог светског рата, захваљујући првом послератном премијеру Сигеру Јошиди „креирао” посебну доктрину (тзв. Јошида доктрина) која је првенствено била базирана на јачању домаће привреде и економије, док је војно питање било препуштено савезничким Сједињеним Америчким Државама. Детаљније вид. Charles Holcombe, *A History of East Asia: From the Origins of Civilisation to the Twenty-first Century*, Cambridge University Press, New York, 2011, pp. 277-286.

15 Glenn Hook, Gavan McCormack, *Japan's Contested Constitution*, op. cit, p. 7

она заправо значи. Шта је то право на ратно стање? Да ли је оно у складу са међународним правом? Тркуља тако право на ратно стање дефинише као „стање државне нужде у којем је угрожен њен опстанак услед наступања прилика које угрожавају поредак или спољашњу независност земље”.¹⁶ Дакле, ратно стање је правна категорија, за разлику од самог рата, који представља фактичко стање. Међутим, са становишта међународног права, право на ратно стање је забрањено.¹⁷ Стога, можемо закључити да негирање права на ратно стање не представља пацифизам. Пацифизам не тражи одрицање од „права на ратно стање”. Он пориче постојање овог права, сматрајући да нико нема право на ратно стање. Стога, рекло би се да је уставотворац овом фразом непотребно истакао нешто то суштински није дозвољено ни једној држави.

Уз то, важно је истаћи да је овако схваћен члан 9 Устава Јапана у супротности са модерним схватањем државе, које је у правну теорију и социологију увео Макс Вебер (*Max Weber*). Наиме, у свом делу „Политика као позив”, Вебер је створио једну од најзначајнијих дефиниција модерне државе, стављајући нагласак на следећа њена обележја: територијалност, насиље и легитимност. Савремена држава има монопол над законитом употребом насиља на својој територији, а за потребе одбране од других држава, за чување покорности или поретка унутар дате територије [...].¹⁸ Стога је за поједине теоретичаре који су усвојили Веберов концепт модерне државе принцип пацифизма исказан у јапанском Уставу бесмислен, чиме се у науци и пракси створило простора за шире тумачење члана 9.¹⁹

16 Јовица Тркуља, „Странпутице ванредног стања”, *Нова српска политичка мисао*, НСПМ, 1/2003, стр. 1.

17 Сама Повеља ОУН забрањује право на ратно стање наводећи да државе једино у случају оружаног напада споља имају право на индивидуалну и колективну самоодбрану (чл. 51. Повеље ОУН). Детаљније вид. Борис Кривокапић, *Енциклопедијски речник међународног права и међународних односа*, Служени гласник, Београд, 2010, стр. 900.

18 Исто.

19 Тако, Даглас Лумис наводи да „за људе образоване у складу са Веберовим учењем чл. 9 Устава Јапана сам по себи нема смисла”, из чега они закључују да „он не може да говори оно што он говори”. Вид. Douglas Lummis, „We the Japanese People: Rethinking the Meaning of the Peace Constitution”, *op. cit.*, p. 9.

3. ПЕРИОД ФЛЕКСИБИЛНОГ ТУМАЧЕЊА ЧЛАНА 9.

Упркос нормативном значењу члана 9, фактичко стање ствари у Јапану почиње значајно да се мења већ од педесетих година двадесетог века. Како се Хладни рат интензивирао, односно са почетком Корејског рата 1950. године, САД су пребациле своју војску стационирану у Јапану у Јужну Кореју. Стога је демилитаризовани Јапан остао без икакве заштите.²⁰ Тим поводом, Сједињене Државе су дозволиле Јапану да оформи тзв. резервни састав Националне полиције (*National Police Reserve*), који је бројао 75 хиљада људи, опремљених лаким пешадијским оружјем.²¹ Њен основни задатак је представљао обезбеђивање националне безбедности. Међутим, како наводи Џеф Кингстон (*Jeff Kingston*), резервни састав Националне полиције је несумњиво представљао *de facto* формирање оружаних снага.²²

С тим у вези, 1952. године су створени сви предуслови за трансформисање резервног састава Националне полиције у Националне одбрамбене снаге (*National Security Forces*). Према новој идеји, јапанска и америчка влада су покушале да члан 9 Устава Јапана прилагоде члану 51 Повеље Уједињених нација (УН) који „свакој земљи признаје неотуђиво право на

20 Наиме, како истиче професор Таро Цукимура (*Taro Tsukimura*) са Дошиша Универзитета, у том тренутку су се пред Јапаном нашла три потенцијална решења одбрамбене политике. Прво, да снаге Уједињених нација (УН) бране Јапан, друго, да Јапан али и воде око њега у потпуности буду демилитаризоване и треће, да на основу међународног уговора САД буду гарант мира и безбедности Јапана. Тадашњи премијер Јошида се определио за трећу солуцију потписавши мировни споразум са САД 8. септембра 1951. године. Детаљније: Taro Tsukimura, „Japan and the right of collective self-defence”, in: *Major International Issues in the 21st Century from a Perspective of Japan and Europe* (eds. T. Tsukimura, I. Ladavac), Institute of International Politics and Economics, Belgrade, 2015, p. 17.

21 James Auer, „Article nine of Japan’s Constitution: From Renunciation of Armed Force ‘Forever’ to the Third Largest Defence Budget in the World”, *Law and Contemporary Problems*, Duke University, School of Law, 2/1990, p. 176.

22 Jeff Kingston, *Contemporary Japan: History, Politics and Social Change since the 1980s*, Wiley-Blackwell Publishing, West Sussex, 2011, p. 129.

Међутим, постоје и аутори који значајно критикују овакво становиште. Тако Томас Френч (*Thomas French*) сматра да резервни састав Националне полиције ни по ком основу не представља формирање оружаних снага истичући да у том тренутку оне Јапану нису ни биле потребне, имајући у виду чињеницу да Совјетски Савез, Кина и Северна Кореја нису имале капацитет да воде инвазивне ратове. Упор. Thomas French, „Contested Rearmament: The National Police Reserve and Japan Cold War(s)”, *Japanese Studies*, Japanese Studies Association of Australia, 1/2014, pp. 25-36.

индивидуалну и колективну самоодбрану”,²³ а да при том не повреди сам текст Устава. Међутим, у пракси, САД су позвале Јапан да мобилише 300 хиљада припадника националних одбрамбених снага (војника), који би јој пружили помоћ у Корејском рату.²⁴ Годину дана касније, приликом посете Токију, Ричард Никсон (*Richard Nixon*) је оценио да члан 9. јапанског Устава представља грешку.²⁵ Недуго затим, 1954. године, Националне одбрамбене снаге су се претвориле у Самоодбрамбене снаге (*Self-Defense Forces*). Актом о њиховом оснивању, дефинисано је да оне потпадају под надлежност Одбрамбене агенције²⁶, а да их чине 3 гране: копнене снаге, ратна морнарица и ратно ваздухопловство. Тиме је Јапан од својих нових ратних савезника суштински награђен формирањем војске са пуним одбрамбеним капацитетима која је *de iure* била у складу са Уставом, што је у пракси потврдио и Врховни суд Јапана.²⁷

До краја осамдесетих година XX века, активности Самоодбрамбених снага су биле ограничене на територију Јапана. Са падом Берлинског зида, Токио је искористио геополитичке промене на светској сцени, чиме су се створили сви предуслови за његово активно укључивање у разне војне операције широм света. С тим у вези, Будимир и Вуковић истичу да „са завршетком блоковског надметања, Јапан почиње да корак по корак превазилази (само)наметнута ограничења у погледу свог ангажовања у иностранству, трошкова за војне намене, димензија и улога властите армије”.²⁸ Већ 1992. године, јапански парламент је, уз знатно противљење опозиције, дела јавности и појединих суседних држава, усвојио Закон о мировним операцијама²⁹, који омогућава јапанским Самоодбрамбеним снагама учешће у мисијама УН-а. Тиме

23 The UN Charter, <http://www.un.org/en/sections/un-charter/chapter-vii/index.html>, 27.11.2018.

24 Glenn Hook, Gavan McCormack, *Japan's Contested Constitution*, op. cit, p. 11.

25 1953: VP Nixon in Japan, <https://www.nixonfoundation.org/2015/06/1953-vp-nixon-in-japan>, 28.11.2018.

26 Одбрамбена агенција је 2007. године реорганизована у Министарство одбране.

27 Наиме, Врховни суд Јапана је заузео став да члан 9 Устава не ускраћује природно право Јапана на самоодбрану. Вид. *Japan vs. Sakata et al* Sup. Ct. G. B., 16. Dec. 1959

28 Жељко Будимир, Небојша Вуковић, „Партнерство Јапана и Северноатлантске алијансе”, *Политеиа*, Универзитет у Бањој Луци, 12/2016, стр. 95.

29 Law Concerning Cooperation in U.N. Peacekeeping and Other Operations (Peacekeeping Law), https://www.mofa.go.jp/fp/ipc/page22e_000683.html, 30.11.2018.

је, како наводи професор Шибата (*Akiho Shibata*) са Правног факултета Универзитета у Њујорку, „Јапан послао јасну поруку да је спреман да се интензивније укључи у међународне односе”.³⁰ Овакав став је потврђен и почетком XXI века, нарочито имајући у виду да је јапански војни буџет у једном тренутку стигао до високог трећег места на свету.³¹ Све је то довело до усвајања нова два одбрамбена закона 2015. године чиме је, према мишљењу водећих конституционалиста у Јапану у потпуности обесмишљен члан 9 Устава.

Прихватањем америчког система контроле уставности, добар део „кривице” за овакво флексибилно тумачење чл. 9 Устава Јапана припада Врховном суду Јапана.³² Наиме, Врховни суд Јапана никад није заузео јасан став о питању уставности Самоодбрамбених снага Јапана, као ни међународног војног споразума између САД и Јапана. Он је на оба питања избегао да да одговор, огласивши се ненадлежним, позивајући се на доктрину политичких питања, наводећи да суд не разматра оне случајеве који у себи садрже висок степен политике. То је довело до тога да бројни професори оквалификују Врховни суд Јапана као „најконзервативнији уставни суд на свету” имајући у виду да „пасивна (контролисана) улога судија представља последицу њиховог политичког именовања или незамерања водећој Либерално демократској партији Јапана (ЛДП)”.³³ Врховни суд Јапана никада није остварио онакав утицај у јапанском друштву какав је остварио његов пандан у САД. Речима Тошијукија Нишикаве, „Врховни суд Јапана просто нема довољно ауторитета или снаге да се супротстави другим двама гранама власти”.³⁴

30 Упор. Akiho Shibata, „Japanese Peacekeeping Legislation and Recent Developments in U.N. Operations”, *Yale Journal of International Law*, Yale University, 2/1994, p. 346; Hiroo Nakamura, „Le pacifisme de la Constitution japonaise un pur optimisme ou une lumière au XXIe siècle?”, *Cités*, Presses Universitaires de France, 3/2006, p. 27.

31 Japan's Military Spending at a Crossroads, https://ips-dc.org/japans_military_spending_at_a_crossroads, 01.12.2018.

32 Члан 81 Устава Јапана.

33 Упор. David S. Law, „The Anatomy of a Conservative Court Judicial Review in Japan” *Texas Law Review*, University of Texas, 7/2009, pp. 1546-1547; J. Marc Ramseyer, Eric B. Rasmusen, „Why are Japanese Judges so Conservative in Politically Charged Cases?”, *American Political Science Review*, Cambridge University Press, 2/2001, 339-341.

34 Toshkiyuki Nishikawa, „The Future of Japanese Constitution: From the MacArthur Constitution to What?”, op. cit, p. 62.

4. ДОКТРИНА „АКТИВНОГ ПАЦИФИЗМА”

Једна од основних идеја владајуће Либерално демократске партије од њеног настанка јесте ревизија чл. 9 Устава Јапана. Међутим од идеје до реализације уставне промене најдаље се стигло 2014. године када је јапански премијер Шинзо Абе 15. маја 2014. године реинтерпретирао важећи устав. Свестан да му је за формалну промену устава неопходна подршка јавног мњења, Абе је креирао доктрину „активног пацифизма”.³⁵ Према њој, остваривање права на самоодбрану је рестриктивно дозвољено, у случају када „оружани напад који се десио против стране земље може да угрози опстанак Јапана и јапанског народа, будући да право на самоодбрану у том случају не прелази минимални неопходни ниво”.³⁶ Међутим, да би се Јапан позвао на колективну самоодбрану, неопходно је да испуни три услова. Прво, треба да се догоди оружани напад на страној земљи која је блиско повезана са Јапаном тако да се њиме угрожава фундаментално право јапанског народа на живот, слободу и срећу. Потом, колективној самоодбрани ће се прибећи само ако не постоје друга средства за заштиту људи. На крају, вршење колективне самоодбране представља минимум неопходног нивоа вршења снага.³⁷

Одлука³⁸ Шинзо Абеа о реинтерпретацији чл. 9 јапанског Устава дубоко је поделила јавност у земљи. Велики број грађана је протестовао испред просторија Владе, плашећи се да ће ова одлука ограничити лична права будућих генерација. Угледни јапански дневни лист Асахи Шимбун (*Asahi Shimbun*) је на насловној страни објавио да ће дан објављивања ове одлуке премијера „остати упамћен као најмрачнији дан у

35 Ivona Ladevac, Ana Jović-Lazić, „Reinterpretation of Japan’s Constitution”, in: *Major International Issues in the 21st Century from a Perspective of Japan and Europe* (eds. T. Tsukimura, I. Ladevac), Institute of International Politics and Economics, Belgrade, 2015, p. 30.

36 Press Conference by Prime Minister Abe, https://japan.kantei.go.jp/96_abe/statement/201405/0515kaiken.html, 05.05.2019.

37 Стога, како наводи Адам Лиф (*Adam Liff*) „можемо оценити да је право на колективну самоодбрану у Јапану јединствено у свету, с обзиром на то да се оно може остварити само испуњењем сва три услова”. Вид. Adam Liff, „Japan’s Security Policy in the “Abe Era” Radical Transformation or Evolutionary Shift”, *Texas National Security Review*, University of Texas, 1/2018, 14.

38 Cabinet Decision on Development of Seamless Security Legislation to Ensure Japan’s Survival and Protect its People, http://japan.kantei.go.jp/96_abe/decisions/2014/_icsFiles/afield-file/2014/07/03/anpohose_eng.pdf, 05.05.2019.

историји јапанског конституционализма”.³⁹ У анкети коју су спровели Кјодо вести (*Kyodo News*) 54,4% се противило одлуци јапанског премијера, док је 34,6% подржало његов потез.⁴⁰ Услед таквих околности, остаје врло спорно да ли би Абе успео да обезбеди легитимитет за усвајање два нова закона која су се базирала на овом (новом) тумачењу чл. 9 Устава Јапана.

Међутим, у складу са предлогом Владе, 2015. године су донета два нова закона, Закон о међународној подршци миру (*International Peace Support Bill*) и Закон о изменама и допунама Закона о миру и сигурности (*Peace and Safety Legislation Amendment Bill*).⁴¹ Први представља тематски закон, док су у другом биле обухваћене измене и допуне оних норми које су се тикале прописа везаних за подручје националне сигурности и одбране. Кључне одредбе ових закона могу се сврстати у 5 новина које раније нису биле допуштене у Јапану. То су:

1. Јапан ће бити способан да остварује право на самоодбрану.
2. Јапан ће бити способан да подржи друге војске у циљу обезбеђивања безбедности и мира у међународној заједници.
3. Јапан ће бити способан да подржи друге војске у циљу обезбеђивања мира у Јапану.
4. Јапан ће бити способан да учествује у међународним мирнодопским кооперацијама које превазилазе мировне операције ОУН.
5. Јапан ће бити способан да заштити Армију САД чак и у време мира.⁴²

Нема сумње да су ова два безбедносна закона у супротности са чл. 9 Устава Јапана. Док је Шинзо Абе ове законе назвао револуционарним, дотле су бројни професори

39 The Darkest Day: The Domestic Politics of Defense and Nationalism in Japan, <https://bowdoin-review.com/2014/10/17/the-darkest-day-the-domestic-politics-of-defense-and-nationalism-in-japan/>, 05.06.2019.

40 Japan's New Defense Posture, <https://thediplomat.com/2014/07/japans-new-defense-posture/>, 06.05.2019.

41 Историјске промене у безбедносној политици Јапана, <http://www.rts.rs/page/stories/sr/story/10/svet/2042851/istorijske-promene-u-bezbednosnoj-politici-japana.html>, 06.05.2019.

42 Taro Tsukimura, „Japan and the right of collective self-defence”, op. cit, p. 94.

указали на њихову неуставност.⁴³ Тако су Јасуо Хасебе (*Yasuo Hasebe*), Сетсу Кобајаши (*Setsu Kobayashi*) и Еји Сасада (*Eiji Sasada*), најугледнији професори уставног права у Јапану, 4. јуна 2015. године били позвани да дају своје стручно мишљење о уставности поменутих закона. Сва тројица су се једногласно сложила да су Закон о међународној подршци миру и Закон о изменама и допунама Закона о миру и сигурности у потпуности у супротности са чл. 9 Устава Јапана.⁴⁴ Међутим, спорни закони су успели да прођу најпре Представнички дом, а потом и Дом саветника, не би ли коначно били усвојени у септембру 2015. године. Стога не изненађује најава јапанског премијера Шинза Абе (*Shinzo Abe*) о формалној ревизији тзв. принципа пацифизма кроз потенцијални референдум заказан за 2020. годину, којим би се коначно отклонио јаз између писаног и стварног Устава.⁴⁵

5. УМЕСТО ЗАКЉУЧКА – НЕФОРМАЛНА ПРОМЕНА УСТАВА ИЛИ УСТАВНА РЕВИЗИЈА?

Неформалне промене устава представљају појаву установљавања праксе супротне писаном слову устава.⁴⁶ Дакле, оне настају у случајевима када постоји мимоилажење између текста устава и друштвене стварности „стављајући у предност” неуставну друштвену стварности у односу на сам текст устава. Међутим, неформалне промене устава су

43 Међутим, постоје и аутори који сматрају да је реинтерпретација чл. 9 Устава Јапана била неопходна и да нови закони нису у супротности са Уставом Јапана. Упор. Christopher W. Hughes, *Japan's Re-emergence as a "Normal" Military Power*, Oxford University Press, Oxford, 2004, pp. 75-87; Christopher W. Hughes, „Japan's Strategic Trajectory and Collective Self-Defense: Essential Continuity or Radical Shift, *The Journal of Japanese Studies*, Society for Japanese Studies, 1/2017, p. 111; Christopher W. Hughes, *Japan's Foreign and Security Policy Under the "Abe Doctrine": New Dynamism or New Dead End*, Palgrave Macmillan, New York, 2015, pp. 54-58; Sebastian Maslow, „A Blueprint for a Strong Japan: Abe Shinzo and Japan's Evolving Security System”, *Asian Survey*, University of California Press, 4/2015, p. 762.

44 Њихов став је нарочито добио на значају имајући у виду да је професор Хасебе предложен од стране владајуће Либерално демократске партије. Детаљније вид. Daisuke Akimoto, *The Abe Doctrine: Japan's Proactive Pacifism and Security Strategy*, Palgrave Macmillan, New York, 2018, p. 75.

45 Abe declares 2020 as goal for new Constitution, <https://www.japantimes.co.jp/news/2017/05/03/national/politics-diplomacy/abe-declares-2020-goal-new-constitution/#.XALYtotKi1s>, 02.12.2018.

46 Craig Martin, „The Legitimacy of Informal Constitutional Amendment and the "Reinterpretation" of Japan's War Powers”, *Fordham International Law Journal*, Fordham University School of Law, 2/2017, p. 430.

неускладљиве са конституционализмом, будући да је један од његових основних мерила рационалан метод промене устава, односно владавина инструментима правног система.

Анализирајући члан 9 Устава Јапана дошли смо до закључка да постоји несклад између стварног и писаног устава. Наиме, иако је уставни текст остао непромењен, уставна норма је у пракси добила потпуно друго значење, чиме је дошло до „фактичке промене устава”.⁴⁷ Такав устав, наводи Слободан Орловић, „остаје у тексту неизмењен, а у примени измењен и то остаје тако све док се устав и формално не промени”. С тим у вези, како то истиче Ђузепе де Верготини (*Giuseppe De Vergottini*), „посебан значај има појава тумачења уставних одредби” која је своју пуну примену „доживела” у Јапану, будући да се, „упркос томе што постоје уставне клаузуле које предвиђају начин на који се спроводи уставна ревизија радије приступило тумачењима која прилагођавају устав и обичајима у његовој примени”.⁴⁸

Након бројних расправа о потенцијалном решавању постојећег „уставног вакуума”, могу се издвојити три доминантна става присутна у јапанској јавности. Први став би представљао комплетну промену важећег устава (*kaikenron*), други представља делимичну промену устава (*kakenron*), док трећи став представља ону групу људи који жели да сачувају тренутно уставно решење (*gokenron*).⁴⁹

За комплетну промену устава залажу се углавном национално орјентисани грађани Јапана који сматрају да је тренутни устав наметнут од стране САД и да не представља плод суверене власти јапанског народа. Они такође тврде да као такав, актуелни устав не одговара традиционалним културним вредностима. Уз то, они сматрају да тренутно уставно решење спутава Јапан у вођењу како унутрашње, тако и спољне политике. Став о делимичној промени устава заступају они грађани Јапана који сматрају да је тренутно уставно решење

47 Слободан Орловић, *Уставно право*, Центар за издавачку делатност Правног факултета Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2018, стр. 42.

48 Ђузепе де Веготини, *Упоредно уставно право*, Службени гласник, Београд, 2015, стр. 289-290.

49 Toshkiyuki Nishikawa, „The Future of Japanese Constitution: From the MacArthur Constitution to What?”, op. cit, p. 65.

генерално добро, али да у неким пољима није одолело „зубу времена”. Стога, они сматрају да би требало променити само оне норме које више не одговарају друштвеној стварности. Ту првенствено истичу норме садржане у чл. 9 Устава Јапана, наводећи да је неопходно прецизно утврдити статус, улогу и домаћај Самоодбрамбених снага.⁵⁰ На крају, присталице тренутног устава се сматрају најконзервативнијим члановима јапанског друштва. Они истичу да су основне идеје и вредности које прописује важећи устав темељ јапанског друштва и стога су нарочито забринуте када је реч о најавама потпуне или делимичне ревизије устава, нарочито се прибојавајући смера у којем би могле да крену измене постојећег чл. 9 Устава. Они сматрају да је неопходно да се смањи јаз између стварног и реалног устава, и то не путем ревизије устава, већ путем већег међународног доприноса развоју принципа пацифизма, али и поштовања основних људских права.⁵¹ Анализом јавног мњења из 2019. године, 48% грађана Јапана се противи уставној ревизији чл. 9, док је 42% за, што представља значајан искорак у односу на резултате из прошле године, када је 53% било против промене ове уставне одредбе, а 39% испитаних за промену.⁵² Стога, не треба да нас чуди изјава премијера Шинзо Абе који је за догодине најавио промену чл. 9 Устава Јапана, имајући у виду да је постепено придобио значајан проценат јавног мњења на својој страни.⁵³

Развој друштва чини корекције и опредељује домет, чиме вредност једне идеје представља њена остварљивост у конкретном друштвеном периоду и друштвеној средини. Неретко се у уставноправној науци дешава да „друштвени односи и процеси прерасту уставне норме, односно да уставне норме постану тесне за нове односе”. Тим поводом наступа и сувише велики раскорак између стварног и нормативног, који у пракси упућује на промену устава. Другим речима, сваки устав мора доживети свој крај, а он зависи од друштвеног

50 Glenn Hook, Gavan McCormack, *Japan's Contested Constitution*, op. cit, p. 88.

51 Toshikiyuki Nishikawa, „The Future of Japanese Constitution: From the MacArthur Constitution to What?”, op. cit, p. 67.

52 Survey: majority say no impetus for constitutional revision, <http://www.asahi.com/ajw/articles/AJ201905030035.html>, 04.05.2019.

53 Abe sticks to constitutional revision by 2020 amid opposition, <http://www.asahi.com/ajw/articles/AJ201905040034.html>, 04.05.2019.

склопа односа и процеса у држави. Пажљивом анализом члана 9 јапанског Устава можемо закључити да тренутно у јапанском друштву не постоји делотворност такозване антиратне норме. Тим поводом се као једино потенцијално решење у будућности намеће најављена уставна ревизија ове одредбе, будући да је са аспекта уставног права садашње стање неодрживо имајући у виду да оно на најгрубљи начин представља повреду принципа конституционализма.

ЛИТЕРАТУРА

- Akimoto, D., *The Abe Doctrine: Japan's Proactive Pacifism and Security Strategy*, Palgrave Macmillan, New York, 2018.
- Auer, J., 'Article nine of Japan's Constitution: From Renunciation of Armed Force "Forever" to the Third Largest Defence Budget in the World', *Law and Contemporary Problems*, 2/1990.
- French, T., „Contested Rearmament: The National Police Reserve and Japan Cold War(s)”, *Japanese Studies*, 1/2014.
- Holcombe, C., *A History of East Asia: From the Origins of Civilisation to the Twenty-first Century*, Cambridge University Press, New York, 2011.
- Hook, G., McCormack G., *Japan's Contested Constitution*, Routledge, London and New York, 2005.
- Hughes, Christian, *Japan's Re-emergence as a "Normal" Military Power*, Oxford University Press, Oxford, 2004.
- Hughes, Christian, „Japan's Strategic Trajectory and Collective Self-Defense: Essential Continuity or Radical Shift, *The Journal of Japanese Studies* 1/2017.
- Hughes, Christian, *Japan's Foreign and Security Policy Under the "Abe Doctrine": New Dynamism or New Dead End*, Palgrave Macmillan, New York, 2015.
- Jansen, Marius, *The Cambridge History of Japan*, Cambridge University Press, Cambridge, 1989.

- Kingston, Jeff, *Contemporary Japan: History, Politics and Social Change since the 1980s*, Willey-Blackwell Publishing, West Sussex, 2011.
- Lađevac, Ivona, Jović-Lazić, Ana, „Reinterpretation of Japan’s Constitution”, in: *Major International Issues in the 21st Century from a Perspective of Japan and Europe* (eds. T. Tsukimura, I. Lađevac), Institute of International Politics and Economics, Belgrade, 2015.
- Law, David, „The Anatomy of a Conservative Court Judicial Review in Japan” *Texas Law Review*, University of Texas, 7/2009.
- Liff, Adam, „Japan’s Security Policy in the “Abe Era” Radical Transformation or Evolutionary Shift”, *Texas National Security Review*, University of Texas, 1/2018.
- Lummis, Douglas, „We the Japanese People: Rethinking the Meaning of the Peace Constitution”, *The Asia-Pacific Journal*, Taylor and Francis Group, 2/2018.
- Martin, Craig, „The Legitimacy of Informal Constitutional Amendment and the “Reinterpretation” of Japan’s War Powers”, *Fordham International Law Journal*, Fordham University, School of Law, 2/2017.
- Maslow, Sebastian., „A Blueprint for a Strong Japan: Abe Shinzo and Japan’s Evolving Security System”, *Asian Survey*, University of California Press, 4/2015.
- Moore, Ray, Robinson, Donald, *Partners for Democracy: Crafting the New Japanese State under MacArthur*, Oxford University Press, Oxford-New York, 2004.
- Nakamura, Hiroo, „Le pacifisme de la Constitution japonaise un pur optimisme ou une lumière au XX^e siècle?”, *Cités*, Presses Universitaires de France, 3/2006.
- Nishikawa, Toshikiyuki., „The Future of Japanese Constitution: From the MacArthur Constitution to What?”, *Comparative law and Culture*, Hitotsubashi University, 17/2008.
- Ramseyer, Mark, J., Rasmusen, B. Eric, „Why are Japanese Judges so Conservative in Politically Charged Cases?”, *Amer-*

- ican Political Science Review*, Cambridge University Press, 2/2001.
- Shibata, Akiho, „Japanese Peacekeeping Legislation and Recent Developments in U.N. Operations”, *Yale Journal of International Law*, University of Yale, School of Law, 2/1994.
 - Tsuji, Yuichiro, „Godzilla and the Japanese Constitution: A Comparison Between Italy and Japan”, *The Italian Law Journal*, Società italiana degli Studiosi del diritto civile (SISDIC), 2/2017.
 - Tsukimura, Taro, „Japan and the right of collective self-defence”, in: *Major International Issues in the 21st Century from a Perspective of Japan and Europe* (eds. T. Tsukimura, I. Lađevac), Institute of International Politics and Economics, Belgrade, 2015.
 - Будимир, Ж., Вуковић, Н., „Партнерство Јапана и Северноатлантске алијансе”, *Политеиа*, Универзитет у Бањој Луци, 12/2016.
 - Верготини, Ђузепе, *Упоредно уставно право*, Службени гласник, Београд, 2015.
 - Кузмановић, Рајко, *Есеји о уставности и законитости*, Центар за публикације правног факултета у Бањој Луци, Бања Лука, 2004.
 - Кривокапић, Борис, *Енциклопедијски речник међународног права и међународних односа*, Службени гласник, Београд, 2010.
 - Михајловић, Владан, *Уставно право*, Краљево, 2009.
 - Орловић, Слободан, *Уставно право*, Центар за издавачку делатност Правног факултета Универзитета у Новом Саду, Нови Сад, 2018.
 - Петров, Владан, Симовић, Дарко, „Функције модерног Устава: Пример Дејтонског устава”, *Посебна издања Академија наука и умјетности БиХ*, Академија наука и умјетности БиХ, 2/2006.
 - Тркуља, Јовица, „Странпутице ванредног стања”, *Нова српска политичка мисао*, НСПМ, 1/2003.

Aleksa Nikolić

ON THE EFFECTIVENESS OF ONE CONSTITUTIONAL NORM: THE CASE OF JAPAN

Resume

Japan entered the XXI century with the oldest unchanged Constitution in the world. However, many controversies follow this constitutional text. One of the most significant is the reinterpretation of the so-called principle of pacifism stipulated in Article 9 of the Constitution of Japan. On this occasion, the author will point out the (in)efficiency of this constitutional norm in this paper.

The paper itself is divided into five parts. In the introduction, the author first deals with the reasons for the adoption of the current Constitution of Japan and emphasizes the most important features of this Constitution. Then, in the second part of the paper, he deals with the normative analysis of Article 9, pointing to the unique principle of state pacifism. In the next part, the author points to an increasingly flexible interpretation of this constitutional provision, bearing in mind the development of Japan's armed forces in the second half of the 20th century until now. After that comes the analysis of so-called doctrine of active pacifism. In the end, after numerous discussions about the potential solution of the existing "constitutional vacuum", three dominant positions present in the Japanese public can be highlighted. The first position would constitute a complete change of the existing constitution, the other represents a partial change in the constitution, while the third position represents that group of people who want to preserve the current constitutional solution. By analyzing the public opinion from 2019, 48% of Japanese citizens oppose the constitutional review of Article. 9, while 42% are

for, which represents a significant breakthrough compared to last year's results, when 53% were against the change of this constitutional provision, and 39% for the change. Therefore, we should not be surprised by the statement made by Prime Minister Shinzo Abe, who announced for the events the change of article. 9 of the Constitution of Japan, bearing in mind that it gradually gained a significant percentage of public opinion on its part. The author, instead of the conclusion, points out that in Japan there has been an informal change of the constitution, which has created a discrepancy between the real and the written constitution. On this occasion, as the only potential solution to the inefficiency of the principle of pacifism, the author names the announced revision of this constitutional provision.

Keywords: Japan, Constitution of Japan, Article 9 of the Constitution, Interpretation, Constitutional amendment.

* Овај рад је примљен 10. јуна 2019, а прихваћен за штампу на састанку редакције 1. октобра 2019.