

Barbara Jelonek
(Uniwersytet Wrocławski)

XIX-WIECZNE PROCESY TWORZENIA JAPOŃSKIEGO KODEKSU CYWILNEGO

ABSTRACT

THE NINETEENTH-CENTURY PROCESSES THAT CREATED THE JAPANESE CIVIL CODE

The nineteenth-century reforms associated with creating the Japanese Civil Code are an example of the fruits of comparative jurisprudence. The codification of private law in Japan was the result of a great political and social revolution, which in turn was the consequence of the country's opening up to and accepting of Western ideas. The influence of Western sources on Japanese law is visible not only in civil law but also criminal and commercial law, and furthermore in the change of attitudes in traditional Japanese thinking, which had previously been derived exclusively from Chinese sources. This article is a response to the absence of the aforementioned subject from research papers concerning the history of the Japanese state and law. In the author's view, this matter is key, *inter alia*, for economic and political reasons. Therefore, it requires a thorough analysis, while the abovementioned issues should be included in the literature on the history of state and law.

SŁOWA KLUCZOWE: japoński kodeks cywilny, westernizacja, komparatystyka prawnicza, Hozumi Nobushige.

Wprowadzenie

Japonia, której gospodarka narodowa jest trzecią pod względem wielkości po Stanach Zjednoczonych oraz Chińskiej Republice Ludowej, pomijana jest w polskiej literaturze prawniczej, zwłaszcza w tej dotyczącej historii

państwa i prawa. Dziwi również fakt, że mimo ogromnego zainteresowania tymże krajem, nie znajduje on swojego miejsca w opracowaniach prawno-porównawczych. Wielu polskich autorów (m.in. K. Sójka-Zielińska, M. Szczaniecki) w ogóle pomija w swoich pracach Kraj Kwitnącej Wiśni, a jeśli już wspomina o krajach Bliskiego i Dalekiego Wschodu, to skupia uwagę głównie na Chinach. Gdy jednak znajdziemy już jakieś wzmianki na temat Japonii to dotyczą one głównie kultury i religii (choćaby R. Tokarczyk). Pozostałe prace w szczątkowy sposób poruszają niniejszą tematykę lub nakreślają jedynie rys historyczny i pewne kluczowe elementy (M. Safjan). Konkludując, w ten sposób poznajemy historię prawa amerykańskiego, niemieckiego, francuskiego, rzymskiego, krajów Unii Europejskiej, ale nie poszerzymy swojej wiedzy na temat prawa japońskiego. Powyższy problem wydaje się być poważnym zaniedbaniem ze strony historyków i prawników zajmujących się analizą historii państwa i prawa, dlatego też stał się impulsem do opracowania niniejszego artykułu.

Uwarunkowania japońskiej kultury prawnej

Na wstępie tego opracowania należy zwrócić uwagę na zróżnicowanie pomiędzy kodyfikacją w ujęciu kontynentalnym oraz anglosaskim, a tą która wystąpiła na gruncie prawa prywatnego w Japonii. W przypadku prawa kontynentalnego, czyli *civil law*, kodyfikacja i recepcja prawa są głównymi metodami unifikacji. Natomiast w systemie anglosaskiego *common law* kodeksy są tylko rodzajem konsolidacji praw oraz dorobkiem prawnym i nie mają przy tym charakteru wiążącego¹. Rozwiązania instytucjonalne niemieckiego BGB czy szwajcarskiego *Code des obligations* uważano w XIX wieku za idealne ujęcie danego zagadnienia prawnego. To prowadziło do tego, że unifikowanie prawa zbliżyło prawodawstwa nawet tych najbardziej odległych politycznie i geograficznie krajów. Dotyczy to nie tylko prawa japońskiego, ale także kodeksu brazylijskiego, sowieckiego, chińskiego czy w końcu kodeksu Libanu². Począwszy od XIX wieku do czasów współczesnych Japonia przejmowała wzorce prawne zachodu.

1 A. Bierć, *Zarys prawa prywatnego: Część ogólna*, Wolters Kluwer 2012, s. 83–84.

2 A. Moszyńska, *Międzynarodowe ujednoczenie prawa zobowiązań w okresie międzywojennym*, s. 129–145., [w:] *Studia Iuridica Toruniensia, Studia monograficzne*

Ponadto po amerykańskiej okupacji na gruncie prawa japońskiego mamy do czynienia również z recepcją prawa amerykańskiego. Dzisiejszą kulturę prawną Kraju Kwitnącej Wiśni można przyporządkować do kultury prawa stanowionego, która łączy wzory europejskie z amerykańskimi, a jednocześnie zachowuje elementy rodzimego prawa zwyczajowego³. Prawo japońskie jest więc efektem połączenia rozwiązań prawno-instytucjonalnych bazujących na rozwiązaniach kontynentalnych (francuskich oraz niemieckich) oraz anglosaskich (prawo amerykańskie)⁴.

Do tej prawnej hybrydy dochodzi jeszcze specyficzne japońskie rozumienie i stosowanie prawa, którego nie można tutaj pominąć. W tym przypadku „warstwa teoretyczno-filozoficzna to prawo państw Zachodnich, zaś warstwa praktyczna ma źródło sensu stricto japońskie” – pisze karnista J. Izydorczyk⁵. Rozumienie i stosowanie prawa przez Japończyków opiera się na charakterystycznej bazie społecznej – kulturze wstydu. Badania antropologów społecznych kreślą dwa źródła norm moralnych tj. religii oraz tradycji. Ruth Benedict na tej podstawie skonstruowała typologię kultur w swojej książce *Chryzantemy i miecz*. Wymienia w niej dwie kultury – wstydu oraz winy. Kultura winy opiera się na koncepcji grzechu, gdzie jednostkom wpaja się absolutne normy moralne i kładzie nacisk na rozwój sumienia. Kultura wstydu opiera się na pojęciu honoru oraz opinii publicznej. W kulturze wstydu odpowiednie zachowanie wynika z sankcji zewnętrznych, zaś w kulturze winy wynika z wewnętrznego odczucia grzechu. Sankcja w kulturze wstydu jest reakcją na krytykę ze strony innych i ma silniejszy charakter, ponieważ człowiek zostaje odrzucony i otwarcie ośmieszony w ramach społeczeństwa, którego jest częścią. Stąd też sankcja kultury wstydu wymaga dodatkowego elementu, którym jest publiczność⁶. W kulturze wstydu strach przed ujawnieniem winy jest znacznie większy niż przed karą za złamanie zasad

ofiarowane Profesorowi Ryszardowi Łaszewskiemu, praca zbiorowa, t. XI, wyd. Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, 2012.

- 3 R. Tokarczyk, *Współczesne Kultury Prawne*, Warszawa 2010, s. 256–257.
- 4 J. Izydorczyk, *Kulturowe uwarunkowania stosowania prawa karnego w Japonii*, „Archiwum Filozofii Prawa i Filozofii Społecznej” 2012, nr 2, s. 77–91; Por. L. Górnicki, *Kodyfikacja prawa prywatnego*, [w:] *System Prawa Prywatnego*, t. 1: *Prawo cywilne – część ogólna*, M. Safjan (red.), C.H. Beck, Warszawa 2012, s. 77–155.
- 5 J. Izydorczyk, *Kulturowe uwarunkowania stosowania...*, s. 82.
- 6 M. Flis, *Czy psychologia potrzebuje koncepcji ludzkiej natury?*, [w:] M. Kiejar-Turska, *Psychologia Rozwojowa*, t. 17, nr 1, wyd. UJ, Kraków 2012, s. 35.

obyczajowych. W przypadku kultury japońskiej jest to obawa przed społecznym odrzuceniem lub utratą prestiżu. Kultury w których dominuje sankcja moralna są stabilniejsze od tych opartych na sankcji prawnej⁷.

Japońskie procesy tworzenia prawa

Paweł Behrendt w artykule *Procesy westernizacji Azji* przywołuje Samuela Huntingtona i jego podział na trzy rodzaje reakcji niezachodnich społeczności na wpływy Zachodu. Wymienia po pierwsze odrzucenie (Chiny końca XIX wieku), kolejno westernizację (Turcja pod rządami Atatürka) oraz reformizm (Japonia). Warto jednak podkreślić, że Japonia od Restauracji Meiji przez około 150 lat przeszła przez wszystkie wymienione wyżej etapy, co wpłynęło w różny sposób na ten kraj⁸. Niniejszy artykuł ma na celu zwrócenie uwagi na wyżej wspomniane procesy na przykładzie tworzącego się w XIX wieku Japońskiego Kodeksu Cywilnego. W procesach przyjmowania wzorców Zachodu i licznych reform ustawodawstwa Kraju Kwitnącej Wiśni ujawniają się zmiany społeczne, strukturalne, kulturowe i gospodarcze, a także nowe struktury prawne, społeczne i polityczne. Ważny jest również aspekt ich rozumienia – tego starego mającego swoje korzenie w tradycji oraz tego nowoczesnego mającego swoją genezę w przyjmowanych strukturach prawnych, przy czym rozumienia te często nie pozostają ze sobą w zgodzie.

Istotnym zagadnieniem, które należy poruszyć na początku tego artykułu, jest niebagatelny wpływ uczonych japońskich, którzy swoją wiedzę zdobywali na zagranicznych uczelniach m.in. we Francji, Anglii, Niemczech, Rosji czy w Stanach Zjednoczonych. Wzorcy rozumowania, jakie japońscy uczeni poznali podczas m.in. zagranicznego pobytu w różnych instytucjach naukowych, zaadoptowali i dostosowali do tradycji i natury własnego systemu prawnego. W 1854 roku Stany Zjednoczone wymusiły na Japonii nawiązanie stosunków dyplomatycznych⁹. W tym czasie pierwsi japońscy badacze wybrali się do krajów Zachodu w celu

7 T. Paleczny, *Interpersonalne stosunki międzykulturowe*, wyd. UJ, Kraków 2007, s. 85.

8 P. Behrendt, *Proces Westernizacji Azji*, <http://www.polska-azja.pl/2011/06/15/p-behrendt-paradoksy-westernizacji-azji/> [dostęp: 20.01.2015].

9 C. Andressen, *Krótką historia Japonii. Od samurajów do SONY*, przeł. A. Śledzińska, Dialog, Warszawa 2004, s. 68.

obserwacji, badań i analiz tamtejszego prawa. W 1862 roku pierwszych japońskich badaczy zachodniej cywilizacji skierowano do Holandii, a nie do Stanów Zjednoczonych. Dlaczego wybór padł na Holandię? Otóż był to jeden z dwóch europejskich krajów z którym władze feudalne już wcześniej utrzymywały oficjalne kontakty. W XVII wieku (około 1613 rok) zarówno kupcy holenderscy, jak angielscy utrzymywali japońskie faktorie i realizowali tym samym alternatywne połączenie handlowe z krajami Azji Południowo-Wschodniej¹⁰. Stosunki zagraniczne okresu Tokugawa zostały skalsyfikowane w ramach dwóch kategorii – *tsūshin*, czyli bezpośrednie stosunki dyplomatyczne z Koreą i wyspami Riukiu oraz *tsūsho*, czyli bezpośrednich stosunków handlowych z Chinami oraz krajami Zachodu tj. Holandią¹¹. Pomysł tychże badań zachodnich ustawodawstw zainspirowany był przykładem Piotra Wielkiego w XVII wieku, a także wolą japońskiego rządu do całkowitego zreformowania ówczesnego (jeszcze feudalnego) systemu polityczno-prawnego Japonii¹². W latach 1871-1873 roku powołano delegację nazwaną *Misją Iwakura Tomomi*¹³. Składała się ona z około 50 osób tj. funkcjonariuszy państwowych, ekspertów i kilku ministrów (m.in. Itō, Okubo, Kido)¹⁴. W wyprawie uczestniczyło nieoficjalnie około 50 studentów. W grupie ponad 100 osób znajdowało się zaledwie pięć kobiet, które za granicami kraju spędziły więcej czasu, co przyniosło też wiele korzyści, ponieważ przyczyniło się do rozwoju

-
- 10 A. Zaorski, *Stosunki historyczne i historyczno-prawne pomiędzy Unią europejską a Japonią*, Warmińsko-Mazurski Kwartalnik Naukowy, Nauki Społeczne, nr 9, 2013.
- 11 S. Narsimhan, *Japanese Perceptions of China in the Nineteenth Century: Influence of Fukuzawa Yūichi*, Phoenix Publishing House, Phoenix 1999, s. 3; Zob. J.B. Jansen, J.W. Hall, *The Cambridge History of Japan*, t. 5, Cambridge University Press, 1989, s.12; Zob. T. Ronald, *State and Diplomacy in Early Modern Japan: Asia in the Development of the Tokugawa Bakufu*, Studies of the East Asian Institute Series, Stanford University Press, Stanford 1991.
- 12 T. Suzuki, *Proces modernizacji w Azji a tradycje kultury prawnej*, [w:] T. Suzuki, T. Karaś, *Prawo Japońskie*, wyd. Liber, Warszawa 2008, s. 15–28.
- 13 G.K. Henshall, *Historia Japonii*, przełożyła Karolina Wiśniewska, Bellona, Warszawa 2011, s. 101; T. Suzuki, *Proces modernizacji w Azji...*, s. 15–28; J. Siewierski, *Azjatycki model rozwoju na przykładzie Chin i Japonii*, [w:] *Kulturowe uwarunkowania rozwoju w Azji i Afryce*, pod red. K. Górak-Sosnowska, J. Jurewicz, wyd. Ibidem, Łódź 2010, s. 271 i n.
- 14 G.K. Henshall, *Historia Japonii...*, s. 101–102; T. Suzuki, *Proces modernizacji w Azji...*, s. 15–28; Zob. L.G. Perez, *Japan at War: An Encyclopedia*, ABC-CLIO, 2013, s. 153 i n.; Zob. J. Van Sant, P. Mauch., Y. Sugit, *The A to Z of United States-Japan Relations*, Scarecrow Press, 2007, s. 117–118.

edukacji kobiet¹⁵. Była to jedna z nielicznych, tak szeroko zakrojonych, wypraw naukowo-poznawczych. Równocześnie celem wyprawy były negocjacje „niesprawiedliwych traktatów” zawartych w okresie panowania szogunatu¹⁶. Wszyscy uczestnicy *Misji Iwakura* prowadzili badania w Europie oraz w USA przez prawie dwa lata. Badali oni prawie wszystkie możliwe systemy – od politycznych, prawnych, ekonomicznych, aż po społeczne, technologiczne i kulturowe. Wśród ich zainteresowań znalazły się nawet rozrywki obywateli Europy i Stanów Zjednoczonych. Badacze najbardziej upodobali sobie wówczas Niemcy¹⁷. Po powrocie do kraju uczestnicy wyprawy objęli ważne funkcje w państwie i byli jednymi z osób, które odpowiedzialne były za modernizację Japonii – rozwój przemysłu, szkolnictwa wyższego, kultury¹⁸. Modernizacja w Japonii przebiegała w kilku etapach. Od tych pierwszych, związanych z okresem Meiji do wybuchu drugiej wojny światowej, minęło ponad 100 lat. Kolejnych zmian społeczno-politycznych należy szukać m.in. w czasie trwania okupacji amerykańskiej, a ostatnie zmiany dotyczą okresu demokracji obywatelskiej trwającej od 1990 roku¹⁹. Proces tworzenia prawa miał też swoje niekorzystne strony. Konieczność dostosowania się Japonii, aby dołączyć do innych narodów świata w ramach społeczności międzynarodowej, wymagała zrzeczenia się pewnych korzyści. Nowy rząd Japonii uznał nierówne traktaty handlowe, które rząd Tokugawa zawarł głównie z USA, a później również z Wielką Brytanią, Francją, Rosją i Holandią²⁰. *Nierówne traktaty* zawierały artykuły traktujące o jednostronnej klauzuli

15 C. Andressen, *Krótką historia Japonii...*, s. 68 i n.; Zob. W.T. Bary, *Sources of East Asian Tradition*, Vol. 2: *The Modern Period (Introduction to Asian Civilizations)*, Columbia University Press, Columbia 2008, s. 518–519; B.C. Duke, *The History of modern Japanese education. Constructing the National School System, 1872–1890*, Rutgers University Press 2009, s. 77 i n.

16 K.G. Henshall, *Historia Japonii...*, s. 251.

17 T. Suzuki, *Proces modernizacji w Azji a tradycje kultury prawnej*, [w:] T. Suzuki, T. Karaś, *Prawo Japońskie*, wyd. Liber, Warszawa 2008, s. 15–28.

18 J. Siewierski, *Azjatycki model rozwoju na przykładzie Chin i Japonii*, 271 i n., [w:] *Kulturowe uwarunkowania rozwoju w Azji i Afryce*, pod red. Katarzyna Górak-Sosnowska, Joanna Jurewicz, wyd. *Ibidem*, Łódź 2010.

19 T. Suzuki, *Proces modernizacji w Azji...*, s. 15–28.

20 Y. Ryosuke, “Mille-feuilles influences” – *Reception of foreign law in the Edo-Meiji period Japan*, „Kyushu University Legal Research Bulletin” 2013, <http://www.history.navy.mil/branches/teach/pearl/kanagawa/friends5.htm>; http://avalon.law.yale.edu/19th_century/japan002.asp [dostęp: 20.01.2015].

najwyższego uprzywilejowania, systemie sądów konsularnych i utracie autonomii taryfowej. W ten sposób Kraj Kwitnącej Wiśni wykonał dziejowy zwrot ku otwartej polityce zagranicznej²¹.

Dziennik Kume

The diary reads as an encyclopedia, philosophical treatise and a theatre play²².

Podczas misji Kunitake Kume, oficjalny pisarz wyprawy, skrupulatnie prowadził pamiętnik, w którym dokumentował podobieństwa i różnice pomiędzy japońską a zachodnią cywilizacją. Pamiętnik ilustruje fascynację członków ekspedycji europejskimi strukturami społecznymi i politycznymi. Pod koniec wyprawy ów kronikarz uważał, że najlepsza dla Japonii będzie polityka przemysłowa Anglii, pruska konstytucja, amerykańska edukacja oraz francuskie prawodawstwo. Zimą 1873 roku „Ambasada Iwakury” otworzyła całkiem nowy rozdział w historii Kraju Wschodzącego Słońca. Polegał on na eksploracji świata zachodu. 16 grudnia 1872 roku członkowie wyprawy przekroczyli Kanał La Manche i rozpoczynając drogę od Francji wyruszyli w podróż po Europie. Podróżnicy próbowali odkryć zachodnie sposoby sukcesu politycznego i gospodarczego. Raport Kume to cenne źródło informacji na temat ostrzegania przez Japończyków III Rzeszy oraz Francji. Według uczestników misji właśnie Francja była kwintesencją chwały i dumy Europy. Dziennik Kume nasiąknięty był konfucjańskim myśleniem, co stanowi jego główną wadę, jednakże subiektywne spojrzenie zawierało szereg ciekawych uwag, które zawierały się w:

- ogólnych zarysach historii, polityki, ekonomii, geografii, religii, edukacji każdego z odwiedzonych krajów,

²¹ T. Ōkubo (Meiji University, Tokyo), *Ono Azusa and the Meiji Constitution: The Codification and Study of Roman Law at the Dawn of Modern Japan*, tłum. Gaynor Sekimori, SOAS, University of London, <http://journals.ub.uni-heidelberg.de/index.php/transcultural/article/view/10747/4724#sdendnote21sym> [dostęp: 20.01.2015].

²² R. Bystron, *The Iwakura Embassy in France: patterning Japan after France*, Duke University – DEAN, <http://sites.duke.edu/dean/2012/04/17/the-iwakura-embassy-in-france-patterning-japan-after-france/> [dostęp: 20.01.2015].

- licznych dialogach, które nie wносиły żadnych elementów poznawczych,
- niepowiązanych elementach dygresyjnych, które pokazują odzwierciedlenie obserwowanych zjawisk w konotacji do struktur japońskich²³.

Rene Bystron z Duke University po analizie rzeczzonego dziennika napisał, że Kume bardziej celował w bycie postacią literacką niż bycie analitykiem polityczno-społecznym. Pomimo swoich wad pamiętnik tej wyprawy stanowi bezcenne źródło poglądowe na stosunki francusko-japońskie podczas zmian w okresie Meiji (1868–1912)²⁴.

Etapy kodyfikacji

Okres Edo (1603–1868) posiadał prymitywne rozwiązania prawne, których rozróżnienie następowało według klas społeczeństwa japońskiego (np. wojownicy byli zobowiązani składać wnioski w sprawie małżeństwa albo adopcji, podczas gdy istniały klasy, które nie musiały tego robić). Dopiero okres Meiji wprowadził istotne, również z punktu widzenia praw człowieka, regulacje dotyczące relacji między mężem a żoną w japońskim małżeństwie²⁵. Po oficjalnym uznaniu własności prywatnej wszystkich obywateli oraz prawa do swobody w dysponowaniu nią²⁶, japoński rząd w 1871 i 1872 roku rozpoczął działania nad szeregiem projektów kodyfikacyjnych. Projekty te były niczym innym jak analizą porównawczą przepisów, których źródłem było czasami nawet ponad dwadzieścia różnych zagranicznych kodeksów cywilnych. Niektóre części nowopowstałego kodeksu czerpały z francuskiej regulacji, inne z angielskiego *common law*, ze szwajcarskiego lub hiszpańskiego prawa, a także z amerykańskiego

²³ *Ibidem*.

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ S. Kazuyasu, Y. Kitamura, *Marriage Behavior from the Perspective of Intergenerational Relationships*, „The Japanese Economy” 2007, vol. 34, no. 4, s. 76–122.

²⁶ W 1973 roku wprowadzono stały podatek od ziemi, co miało szczególne znaczenie, gdyż podatek obliczano jako procent od szacunkowej wartości danej działki. Nastąpiło przejście z systemu feudalnego (zmiennie podatki zależne od urodzaju) do nowego systemu, w którym właścicielem ziemi była głowa rodziny, ponieważ była to osoba odpłacająca podatek od zbiorów. Ta reforma miała torować drogę ku nowoczesności oraz znieść restrykcyjny system klasowy. Ponadto w 1870 roku obywatele otrzymali prawo do posiadania nazwisk; por. K.G. Henshall, *Historia Japonii*, przeł. K. Wiśniewska, Bellona, Warszawa 2011, s. 95.

kodeksu cywilnego. Ostatecznie jednak można je potraktować jako francusko-niemiecką mieszaninę praw²⁷.

Obecny system prawny Japonii jest produktem recepcji prawa z różnych systemów legislacyjnych. Chociaż proces przejmowania modelu rozwiązań prawnych i podejmowania starań zasymilowania go z rodzimym systemem był skomplikowany, to warto podkreślić, iż ostatecznie japoński system prawny składa się zasadniczo z zagranicznego kapitału ustawodawczego oraz elementów systemu prawa japońskiego. W tym właśnie sensie japoński system prawny jest jednym z typowych wzorów przekładów różnych systemów prawnych²⁸.

Kodeks Cywilny z 1898 roku

*The East and the West, the Past and the Present meet in the new Japanese Civil Code*²⁹.

Japońskie prawo należało do chińskiej rodziny praw przez ponad tysiąc sześćset lat. Bardzo znany jest z tego okresu Kodeks Taihō, który bazował na prawie chińskim. Pomimo wielu zmian zachodzących w prawie i instytucjach, które miały miejsce w Japonii, to w rzeczonym okresie podstawą praw i instytucji japońskich była zawsze chińska filozofia moralna wraz ze zwyczajami kultu przodków oraz elementami systemu feudalnego³⁰.

²⁷ M. Dean, *Japanese legal system*, Cavendish Publishing Limited, Wielka Brytania 2002, s. 66–110; Mamy wiele słynnych recepcji prawa np. w Turcji prawa szwajcarskiego. Niektóre systemy prawne jest łatwiej implementować od innych np. bankowość. Z kolei prawo rodzinne może być kulturowo zakorzenioną dziedziną prawa, stąd mogą pojawić się problemy z jej transferem do innego systemu prawnego; por. T. Ginsburg, *Lawrence M. Friedman's Comparative Law*, <http://www.law.uchicago.edu/files/file/SSRN-id1524745.pdf> [dostęp: 20.01.2015].

²⁸ M. Dean, *Japanese legal system...*, s. 66, 103–110.

²⁹ H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 2–35.

³⁰ Kodeks karny (Shin-ritsu-koryo), opublikowany w 1870 roku, wzorowany był na chińskich kodeksach Tang, Min oraz Dynastii Shin z pewnymi regulacjami pochodzącymi ze starych japońskich przepisów. Zaledwie 3 lata później opublikowano nowy, znowelizowany kodeks karny Kaitei-Ritsurei. Przy opracowywaniu tego kodeksu szczególnie istotną rolę miał francuski kodeks – jego elementy w pewnym stopniu przyjęto; por. H. Nobushige *The New Japanese Civil Code...*, s. 36.

Epoka Meiji była okresem reform i recepcji obcego prawa³¹. Kodeks cywilny (zawierał wpływy chińskie) i karny (wpływy głównie francuskie) tego okresu to swego rodzaju przykłady okresu przejściowego w historii prawa japońskiego, które ewoluowało w kierunku rodziny praw europejskich z rodziny prawa chińskiego³².

Od początku cesarski rząd był bardzo aktywny w procesie tworzenia prawa, które sprosta wymaganiom rozwoju społecznego i politycznego. Daijōkan³³ i inne naczelne organy państwa, które ówczesnie miały najwyższą moc ustawodawczą w kraju, wydały Edykt 103³⁴, który w art. 3 przewidywał, iż sędziowie powinni decydować w sprawach cywilnych zgodnie z przepisami prawa pisanego, aczkolwiek w przypadkach w których nie było spisanego prawa, mogli decydować zgodnie ze zwyczajem. W razie braku zarówno przepisów prawa w formie pisanej jak i zwyczajowej, mogli podejmować decyzje zgodnie z zasadami rozsądku i sprawiedliwości³⁵. W międzyczasie w Japonii pojawiło się tłumaczenie francuskich kodeksów i pozycji prawnych. Wielu sędziów studiowało w tym czasie prawo francuskie i angielskie. Zmiany w społeczeństwie japońskim sprawiły, iż wiele spraw toczących się w sądach nie znajdowało odzwierciedlenia w prawie pisanim lub zwyczajowym. W związku z tym szereg japońskich sędziów musiało opierać swoje wyroki na wspomnianych za-

31 S. Ebrlich, *Refleksje o dwóch prawniczych kulturach europejskiej i japońskiej*, [w:] T. Suzuki, T. Karaś, *Prawo Japońskie*, wyd. Liber, Warszawa 2008, s. 29–40.

32 *Ibidem*.

33 Urząd państwowy w okresie Meiji, który miał najwyższą centralną władzę do 1885 roku. Zob. Baron Dairoku Kikuchi, *Japanese education; lectures delivered in the University of London*, wyd. John Murray, Londyn 1909, s. 49, 80; Jest to również nawiązanie do Wielkiej Rady Państwa z okresu Nara. System został utrzymany aż do przyjęcia w 1885 roku systemu gabinetowego. Por. J.H. Hall, *Japonia od czasów najdawniejszych do dzisiaj*, przełożyła K. Czyżewska-Madajewicz, Państwowy Instytut Wydawniczy, Warszawa 1979, s. 227; W 1868 roku, po przysiędze cesarskiej, rząd składał się w pierwszych miesiącach z Dojōkanu, Jingikanu, kilku ministerstw oraz rady cesarskiej. W okresie Nara-Heian system administracyjny składał się z cesarza, pod nim byli regenci, kanclerze (lub Wielka Rada Stanu i Urząd do Spraw Kultury), Sekretariat Cesarski oraz ministrowie. W okresie Kamakura i Muromachi pełnomocnictwo władzy posiadał hetman (shōgun). Zob. J. Tubielewicz, *Historia Japonii*, Zakład Narodowy im. Ossolińskich, Wrocław 1984, s. 347, 437–440.

34 K. Hatoyama, *The Civil Code of Japan Compared with the French Civil Code*, „The Yale Law Journal” 1902, Vol. 11, No. 6, s. 296–303.

35 H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 2–35; K. Hatoyama, *The Civil Code of Japan Compared with...*, s. 296–303.

sadach rozumu i sprawiedliwości, a inspiracje czerpali z zachodniego ustawodawstwa. Starsi sędziowie swoje działania oraz rozstrzygnięcia opierali na przykładach zachodniego ustawodawstwa oraz orzecznictwa, a także analizowali liczne zagraniczne podręczniki. Młodszy natomiast kształcili się na zagranicznych uczelniach, a głównym źródłem ich inspiracji i wiedzy były obce kodeksy, książki, raporty, statuty prawne i traktaty. Były to książki takich autorów jak Blackstone, Kent, Pollock, Anson, Langdel, Windscheid, Dernburg, Murlon, Baudry-Lacantinerie, a ponadto korzystali z innych podręczników i komentarzy, które były traktowane jako pomoc przy decyzjach mających źródło w zasadach rozsądku i sprawiedliwości. W ten sposób zagraniczne źródła dostarczały niezbędnych danych do rozwiązywania zawiłych wyroków. Poprzez tę skomplikowaną i zawiłą metodę zachodnie orzecznictwo trafiło do Japonii, tj. za pomocą literatury, aktywności uczelni prawniczych i poprzez działalność sądów i adwokatów³⁶. Wspomniane rozwiązania miały być środkiem tymczasowym, którego celem było natychmiastowe zaspokojenie pragnień szybko zmieniającego się społeczeństwa. Stąd też można powiedzieć, że w tym okresie pierwowzór Japońskiego Kodeksu Cywilnego był „produktem zachodnim” i wynikał z wprowadzenia obcego modelu życia oraz europejskich praw do Japonii, a także był „produktem chińskim”, czerpiącym wartości z długoletniej tradycji konfucjańskiej³⁷.

Recepcje – wpływ angielskich, niemieckich i francuskich praw

Wpływy francuskie w japońskim prawie możemy odnaleźć już na początku tworzenia nowych struktur prawnych przez rząd Meiji. Pięciotomowy Kodeks Napoleona oraz francuska konstytucja zostały przetłumaczone przez uczonego Rinsho Mitsukurito w 1869 roku na potrzeby

³⁶ Powyżej opisany proces został przedstawiony w książce Nobushige *The New Japanese Civil Code: As Material For The Study Of Comparative Jurisprudence*. Jest to relacja napisana przez człowieka, który żył w tamtych czasach, stąd można wnioskować, że niniejsza pozycja jest bardzo szczegółowa i nie pomija wielu faktów, gdyż spisywane były one na bieżąco; Wielu autorów przytacza relację Nobushige m.in. K. Takayanagi w artykule pt. *A Century of Innovation: The Development of Japanese Law, 1868–1961*. Zob. T. Suzuki, T. Karaś, *Prawo Japońskie*, wyd. Liber, Warszawa 2008, s. 93–119.

³⁷ H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 6 i n.

nowego porządku prawnego. Warto zaznaczyć, że tłumaczenie było wielkim wyzwaniem, ponieważ wiele pojęć instytucjonalnych nie istniało w tym czasie w Japonii. Z tego też powodu japoński rząd zaprosił do kraju grono ekspertów od orzecznictwa m.in. z Francji (np. G.H. Bousque oraz G.E. Boissonade). Powstało wówczas nowe słownictwo, a wiele z nowych pojęć używanych jest do dziś np. pojęcie *kenri*, które stworzył studiujący w Holandii Mamichi Tsuda. Słowo to miało znaczenie podobne do odpowiedników „the English right, the German Recht, and French droit”³⁸. Akceptacja prawa francuskiego opierała się na teorii szkoły prawa naturalnego. Wpływ tego prawa łatwo dostrzec w regulacjach prawa japońskiego³⁹. Jeśli chodzi o prawo angielskie to było ono badane równolegle z francuskim. Jednakże ten wpływ jest mniej widoczny w odniesieniu do opracowywanych kodeksów. Jego elementy możemy zauważyć za to w orzecznictwie. Tu prym wiodła analiza prawa (J. Bentham, J. Austin) oraz historyczna szkoła prawa (H.J.S. Maine)⁴⁰. Odroczenie realizacji kodeksu cywilnego jest symbolem upadku szkoły francuskiej. W kluczowym momencie tworzenia japońskiego prawodawstwa w rękach ustawodawców pojawiała się prawo niemieckie, które posłużyło do stworzenia konstytucji japońskiej. Silny wpływ tego prawa możemy zauważyć w drugiej połowie XIX wieku i posłużyło ono m.in. do hierarchicznego usystematyzowania struktury przepisów (metoda Pandekten)⁴¹.

Kodyfikacja

Kodeks Cywilny z 1898 roku zawierał elementy archaiczne i nowoczesne, orientalne i zachodnie. Kodeks ten był pomostem między przeszłością i terażniejszością oraz łącznikiem między kulturą prawną odmiennych

38 R. Yamaguchi, *Mille-feuilles influences...*, s. 296–303; Por. K. Takayanagi, *A Century of Innovation: The Development of Japanese Law, 1868–1961*, [w:] T. Suzuki, T. Karaś, *Prawo Japońskie*, wyd. Liber, Warszawa 2008, s. 103.

39 R. Yamaguchi, *Mille-feuilles influences...*, s. 296–303; Por. T.-S. Wang, *Legal Reform in Taiwan under Japanese Colonial Rule, 1895–1945. The Deception of Western Law*, University of Washington Press 2000, s. 28 i n; Por. C.F. Goodman, *The Rule of Law in Japan: A Comparative Analysis*, Kluwer Law International 2012, s. 18 i n; J.O. Haley, *The Spirit of Japanese Law*, University of Georgia Press 2006, s. 8 i n.

40 R. Yamaguchi, *Mille-feuilles influences...*, s. 296–303.

41 *Ibidem*.

wartości. Stał niejako na rozdrożu historycznego i porównawczego prawa oraz był produktem efektu styku i ewolucji prawa cywilizacji Zachodu z tym ze Wschodu⁴². W 1875 roku po raz pierwszy zebrał się Komitet do badań nad systemem prawnym, którego celem było opracowanie nowego wzoru Kodeksu Cywilnego. W 1878 roku Komitet przedłożył swój projekt rządowi. Był on kalką francuskiego kodeksu cywilnego i nie został ostatecznie przyjęty przez rząd⁴³. W 1880 roku francuski prawnik prof. Boissonade⁴⁴, który był ówczesnym doradcą prawnym rządu japońskiego, został poproszony o przygotowanie nowego projektu kodyfikacji prawa cywilnego. Kolejny zespół został powołany w 1886 roku z Ministrem Sprawiedliwości Yamadą na czele. Komitet ten zakończył pracę w 1888 roku. Przedłożył swój projekt Senatowi i został on przyjęty. Dnia 27 marca 1890 roku części kodeksu II, III, IV i V opracowane przez prof. Boissonade zostały opublikowane. Część I, która dotyczyła „osoby” oraz fragmenty części III, które odnosiły się do dziedziczenia, zostały opublikowane 16 października 1890 roku. Całość weszła w życie 1 stycznia 1893 roku⁴⁵. Po żmudnym procesie ustawodawczym Japonia pierwszy w historii uchwaliła kodeks prawa prywatnego. Nowy ko-

42 H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 2.

43 R. Yamaguchi, *Mille-feuilles influences...*, s. 296–303.

44 G.E. Bassonade de Fontarabie (1825–1910) był profesorem Uniwersytetu w Paryżu. Opracował pierwszy japoński kodeks cywilny, który oparty był o Kodeks Napoleona. Warto zaznaczyć, że również kodeks karny z 1880 roku bazował na jego projekcie. Francuski *Code de commerce* odcisnął swoje piętno w Kraju Kwitnącej Wiśni. W 1868 roku rozpoczęło się panowanie cesarza Meiji, stanowiące „epokę światłych rządów”, w efekcie których Japonia stała się potęgą Azji. Ówczesne władze państwa dostrzegały konieczność wprowadzania w kraju zmian niezbędnych do zaistnienia na nowoczesnej arenie międzynarodowej. Dotyczyło to aspektów politycznych, militarnych, ekonomicznych, finansowych, społecznych, ale także systemu prawa. W tym celu zaproszeni zostali do Japonii uczeni i juryści z całego świata. Gustave Emile Boissonade de Fontarabie miał wziąć udział w opracowaniu kodyfikacji cywilnej. Ustawę handlową podjął się zredagować Karl Friedrich Hermann-Roesler. Rozpoczął on prace w 1881 roku, aby przedstawić gotowy projekt Kodeksu handlowego 29 stycznia 1884 roku. Za priorytety przyjął przede wszystkim stabilizację systemu prawa handlowego i wzmocnienie pozycji Japonii na światowym rynku. Zob. A.M. Klimaszewska, *Code de Commerce – Francuski Kodeks Handlowy z 1807 roku*, Arche S.C. 2012, s. 199.

45 H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 2–35; T. Suzuki, *Civil Code of 1898*, [w:] T. Suzuki, T. Karaś, *Prawo Japońskie*, wyd. Liber, Warszawa 2008, s. 157–160.

deks stał się źródłem żarliwej dyskusji polityków i prawników. Ci drudzy chcieli odroczenia daty przyjęcia kodeksu, by móc go jeszcze przejrzeć i dopracować. Japońscy prawnicy, którzy studiowali we Francji i z tego powodu opierali się głównie na regulacjach francuskich, nalegali by nowe regulacje prawne zostały ogłoszone zgodnie z pierwotnie wyznaczonym terminem⁴⁶. Natomiast japońscy prawnicy, którzy swoje wykształcenie zdobyli na niemieckich uczelniach podzielili się na dwa obozy. Jedni wspierali, zaś drudzy krytykowali termin wprowadzenia kodeksu, ponieważ oceniali go na zbyt szybki⁴⁷. Hozumi Nobushige przedstawił walkę argumentów tych stron jako konkurs Szkoły Historycznej Prawa i Szkoły Prawa Naturalnego, a także porównał ją do polemiki pomiędzy Antonem Thibautem a Friedrichem Carlem von Savigny'm na początku XIX wieku⁴⁸. Japońska prawnicza dyskusja porusza istotną kwestię, a mianowicie która teoria powinna mieć decydujący wpływ na orzecznictwo i ustawodawstwo tego kraju. Warto zwrócić uwagę, że japońscy prawnicy, którzy studiowali na angielskich uczelniach, byli podczas studiów zaznajamiani z prawem pozytywnym, zaś prawnicy studiujący we Francji nauczani byli prawa naturalnego. Tym sposobem powstały dwa odmienne nurty refleksji nad prawem wśród japońskich prawników⁴⁹. W związku z tym, że kodeks cywilny wszedł w życie jeszcze przed uchwaleniem Konstytucji (1890 rok), podnoszono kwestie jego funkcjonowania. Po kilku latach

46 Spór pomiędzy dwoma szkołami, angielskiego i francuskiego prawa, nazwany został Minpoten Ronso, czyli spór wokół kodeksu cywilnego. Spór swoją genezę miał w 1890 roku i wywodził się z wdrażania kodeksu cywilnego. Polemika ze strony francuskiej wynikała z chęci szybkiego wdrożenia ustawodawstwa, zaś spór z angielskiej strony wyrastał z powodów dotyczących m.in. tradycji i opierał się na zależnościach rodzinnych, które w nowym ustawodawstwie dalece odbiegały od rzeczywistości istniejącej w japońskim społeczeństwie. Por. R. Yamaguchi, *Mille-feuilles influences...*, s. 296–303.

47 H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 2–35.

48 Polemika ta była zainicjowana przez niemieckiego prawnika Antona Thibauta w 1814 roku w eseju O konieczności ogólnego kodeksu cywilnego dla Niemiec. Krytykiem jego koncepcji był Savigny, który był czołowym przedstawicielem historycznej szkoły prawa. Por. J. Swianiewicz, *Możliwość Makrohistorii: Braudel, Wallerstein, Deleuze*, praca doktorska napisana na Uniwersytecie Warszawskim pod kierunkiem prof. nadzw. dr hab. Andrzeja Misia, kwiecień 2013, https://depotuw.ceon.pl/bitstream/handle/item/387/Swianiewicz_Mo%C5%BClivo%C5%9B%C4%87.makrohistorii_Braudel.Wallerstein.Deleuze.pdf?sequence=1 [dostęp: 20.01.2015].

49 H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code...*, s. 2–35.

debat odroczone jego działanie i okres ten nazwano „Odroczoną Kampanią”. Utworzono komisję przez edykt cesarski w celu zapewnienia odpowiedniego czasu na zrozumienie i interpretację kodeksu. W skład tego komitetu weszli m.in. premier, obie izby, wybitni prawnicy i profesorowie oraz liczni członkowie reprezentujący interes społeczeństwa oraz liczne szkoły prawa. Konsultowano odmienne podejścia i różnorodne projekty prawne pochodzące z Anglii, Francji, Włoch, Belgii oraz Niemiec, a nawet Nowego Jorku. Każdy artykuł posiadał swój osobny i drobiazgowy komentarz. W ten sposób otrzymano projekt nowego kodeksu, który jest przykładem bardzo szeroko zakrojonej komparatystyki prawniczej⁵⁰.

Podsumowanie

Japoński Kodeks Cywilny jest doskonałym przykładem owocu jurisprudencki porównawczej, który nadal intryguje prawników. Na początku prawo zostało „pożyczone” z Chin, następnie pod koniec XIX wieku z kontynentalnej Europy, a później zmieniło się pod wpływem prawa angloamerykańskiego podczas okupacji Japonii po II wojnie światowej. W obliczu stagnacji gospodarczej i przyspieszenia deregulacji w latach 90tych ubiegłego stulecia (1990), niektórzy komentatorzy głosili amerykańską japońskie prawo. Puentując ten paradoks można śmiało stwierdzić, że występuje ogromna trudność w przyporządkowaniu prawa japońskiego do jednej z głównych rodzin prawa np. hinduskiego, muzułmańskiego, anglosaskiego czy rzymskiego⁵¹, ponieważ ustawodawstwo to czerpie elementy z różnych rodzin prawa. Jednakże próby stworzenia doskonałej kodyfikacji wymagały ze strony Japończyków niemałych wysiłków, a także wielu akademickich dyskusji. Wpływ zachodnich inspiracji na japońskie prawo jest widoczny nie tylko w ramach prawa cywilnego, ale również karnego, gospodarczego i zmiany podejścia w myśleniu, którego pewne konstrukcje kulturowe po dziś dzień głęboko zakorzenione są w społeczeństwie.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ A. Masaki, L. Nottage, *Japanese Law: An Overview*, JPLRes 2008, nr 1, <http://www.asianlii.org/jp/other/JPLRes/2008/1.html> [dostęp: 20.01.2015]; H. Nobushige, *The New Japanese Civil Code: As Material For The Study Of Comparative Jurisprudence*, Wyd. Maruzen Kabushiki-Kaisha, Tokyo, Osaka & Kyoto 1912, s. 2–35.

