

MIĘDZY PRAWEM A KULTURĄ – KILKA UWAG NA TEMAT
RECEPCJI ZACHODNICH ROZWIĄZAŃ PRAWNYCH
NA JAPOŃSKI GRUNT SPOŁECZNO-KULTUROWY

Wprowadzenie

System prawny Japonii jest prawdopodobnie najlepszym przykładem pozwalającym na analizę recepcji na rodzimy grunt społeczno-kulturowy danego państwa obcego dlań systemu prawnego. Niemalże każda dziedzina prawa japońskiego bazuje na zapożyczeniach obcych rozwiązań prawnych. Już na wstępie niniejszych rozważań należy wyjaśnić, że funkcjonujące w nauce prawoznawstwa i komparatystyki prawniczej pojęcie recepcji prawa jest rozumiane jako przejęcie obcego systemu prawa lub modelu rozwiązań prawnych. Recepcję prawa dzieli się najczęściej na dwie osobne kategorie tego zjawiska – recepcję prawa *sensu stricto* oraz recepcję prawa *sensu largo*. Kryterium ich wyodrębnienia jest sposób, w jaki recepcja została przeprowadzona. Gdy akt prawny jednego kraju został skopiowany w sposób całkowity do systemu prawnego innego państwa, wówczas mamy do czynienia z recepcją *sensu stricto*, czyli z tzw. transplantem prawnym (*legal transplants*), którego to pojęcia po raz pierwszy użył w latach 70. XX wieku szkocki komparatysta Alan Watson¹. Badacz ten twierdził, że „transplantacja prawna jest najbardziej urodzajnym źródłem prawnego rozwoju i najpowszechniejszą formą prawnych przemian”². Recepcja *sensu largo* jest natomiast rozumiana jako przyjęcie na nowy grunt prawno-kulturowy zapożyczonych z innego kraju rozwiązań prawnych, nie zaś gotowych tekstów aktów normatywnych.

Celem niniejszej pracy jest analiza recepcji *sensu largo*, jaka nastąpiła w historii japońskiego systemu prawnego w ciągu ostatnich 150 lat. Dokonywaną w tym czasie na japońskim gruncie prawno-kulturowym recepcję obcych rozwiązań prawnych zwykle się dzielić na trzy okresy³. Pierwszy z nich, rozpoczęty reformami epoki Meiji (1868–1912) doprowadził do przejścia przez Japonię europejskich rozwiązań prawnych w wielu dziedzinach, z których najistotniejszą jest recepcja prawa prywat-

¹ A. Watson, *Legal transplants*, Edynburg 1974.

² A. Watson, *Legal Transplants and European Private Law*, „Ius Commune Lectures” 2000, no. 2, s. 16.

³ D.F. Henderson, *Conciliation and Japanese Law: Tokugawa and Modern*, Seattle 1965, s. 27.

nego. Drugi okres recepcji to amerykańskie oddziaływanie na prawo japońskie po II wojnie światowej, ujawnione przede wszystkim w zakresie regulacji prawnoustrojowych. Trzeci, w pewnym stopniu trwający do dziś okres stanowią reformy przeprowadzone w prawie japońskim w dwóch ostatnich dekadach, z których najciekawsza wydaje się reforma postępowania administracyjnego. Refleksja nad zjawiskiem recepcji prawa w Japonii została w niniejszym artykule przeprowadzona chronologicznie, z uwzględnieniem wskazanych wyżej trzech okresów, poprzez analizę najbardziej dla nich charakterystycznych, zreformowanych wówczas działów prawa. Dopelnieniem dla recepcji prawa w Japonii jest recepcja przyjętych w zakresie jego stosowania rozwiązań organizacyjnych, które zostaną omówione przy okazji zawodów prawniczych.

Euroamerykańska tradycja prawna

Punktem wyjścia dla analizy wpływu, jakie europejskie i amerykańskie rozwiązania prawne miały na rozwój prawa w Japonii, jest wskazanie podstawowych cech zachodniej kultury prawnej. Sformułowanie katalogu filarów, na jakich opiera się europejskie, z czasem przyjęte także w Ameryce, postrzeganie prawa, pozwala na porównanie zachodnich wzorców tych instytucji z efektem ich wdrożenia na grunt japońskich realiów społeczno-kulturowych.

W europejskiej kulturze prawnej wykształciły się dwa modele, a zarazem definicje systemu prawa – kontynentalny oraz anglosaski. Podstawową różnicą pomiędzy tymi systemami jest określenie źródeł prawa i waga, jaką przywiązuje się do prawa pisanego. Obie te koncepcje miały i wciąż mają ogromny wpływ na amerykańskie i azjatyckie systemy prawne, w tym również japoński. Zgodnie z przedstawionym powyżej podziałem prawo może być rozumiane dwojako. Można je postrzegać jako system przepisów prawnych tworzonych przez „upoważniony przez szczególną normę kompetencyjną organ, które stają się jedynym dopuszczalnym źródłem prawa”⁴. Definicja ta odpowiada kontynentalnemu, czyli także polskiemu, rozumieniu prawa. Równoległe obok systemu kontynentalnego występuje system anglosaski, w którym istota prawa znajduje się nie w treści ustaw, ale w regulacjach tworzonych przez sędziów w postaci precedensów.

Wewnątrz obydwu wspomnianych powyżej systemów prawnych funkcjonuje kolejny, fundamentalny dla zachodniego rozumienia prawa podział – na prawo publiczne i prawo prywatne. Rozróżnienie to historycznie sięga jeszcze okresu prawa rzymskiego i polega na wyróżnieniu sytuacji, w której spotykają się dwa autonomiczne podmioty, bez występowania władczego podporządkowania (prawo prywatne) oraz

⁴ J. Stelmach, *Elementy prawoznawstwa* [w:] T. Woś et al., *Wiedza o społeczeństwie*, Warszawa 2004, s. 181.

sytuacji, w której jedną ze stron konfliktu staje się organ państwa (prawo publiczne). W przypadku prawa publicznego państwo, jako mocniejsza strona stosunku prawnego, stosuje przymus i jednostronnie oraz autorytarnie kształtuje sytuację prawną człowieka – strony postępowania. Prawo prywatne bazuje natomiast na założeniu, że organem stojącym na straży autonomiczności podmiotów występujących w sporze, a zarazem gwarantem obiektywnej realizacji normy prawnej jest sąd⁵.

Z instytucją sądu związane jest kolejne, zasadnicze dla europejskiej kultury prawnej założenie – zasada trójpodziału władzy i będąca jej konsekwencją niezależność sądów i niezawisłość sędziów. Struktury sądowe krajów kontynentalnej oraz anglosaskiej kultury prawnej charakteryzują się niezależnością od innych organów państwowych, co jest urzeczywistnieniem zasady trójpodziału władzy. Zgodnie z tą zasadą trzy podstawowe funkcje sprawowane przez państwo, czyli legislatywa, egzekutywa i judykatura, są wykonywane przez odseparowane i niezależne od siebie władze. Trójpodział władzy został wykształcony na gruncie osiemnastowiecznej francuskiej myśli państwowej. Założeniem tej teorii było zapobieganie koncentracji władzy w ręku jednego organu, a w realiach XVIII wieku – przede wszystkim w ręku władcy despoty⁶. Sformułowany w ten sposób podział władzy państwowej miał stanowić gwarancję praw i wolności obywateli. System ten został wprowadzony we wszystkich nowożytnych aktach konstytucyjnych i do dzisiaj pozostaje podstawową zasadą konstytucji państw Europy i krajów znajdujących się pod wpływem europejskiej myśli państwowej.

Rozwinięciem systemu konstytucyjnych gwarancji praw i wolności obywateli jest rozpowszechniona w państwach kontynentalnej i anglosaskiej kultury prawnej teoria praw człowieka. Zgodnie z nią każdy człowiek z samego faktu bycia człowiekiem, z posiadania godności ludzkiej, wywodzi pewne uniwersalne, nienaruszalne oraz niezbywalne prawa i wolności. Także ten pogląd został wykształcony na gruncie europejskiej teorii prawa i w związku z tym znajduje liczne odniesienia kulturowe, sięgające chociażby prawa rzymskiego. Brak tradycji prawnych stanowiących podstawę systemu praw człowieka i przyjęcie innej hierarchii wartości rodzą zasadnicze komplikacje w dobie propagowania przestrzegania praw człowieka na całym świecie. Przykładem innego niż europejskie spojrzenia na to zagadnienie są chociażby Chiny, które w oparciu o tradycje kolektywizmu i konfucjańskiego modelu interpretacji świata mają zasadnicze problemy z akceptacją i przestrzeganiem praw człowieka w kształcie proponowanym przez państwa cywilizacji zachodniej⁷.

Ostatnią wartą wyraźnego podkreślenia cechą systemów prawnych, które mają swoje źródło w Europie, jest zjawisko kodyfikacji prawa. Utrwalanie prawa w po-

⁵ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2009, s. 2–4.

⁶ M. Grzybowski, *Ustrój państwa* [w:] T. Woś et al., *Wiedza o społeczeństwie...*, s. 78.

⁷ M. Stępień, *Prawa człowieka na tle konfucjańskiego modelu interpretacji świata. Zarys zagadnienia* [w:] *Wartości azjatyckie. Polityka i prawa człowieka*, red. J. Marszałek-Kawa, Toruń 2010, s. 347.

staci kodeksów wynika przede wszystkim z tego, że jako element służący normalizacji stosunków międzyludzkich w danym społeczeństwie musi ono mieć właściwą formę, umożliwiającą niezakłócony przekaz idei, które ze sobą niesie. Warunkiem koniecznym dla skuteczności systemu prawnego jest jego spójny, jasny i przede wszystkim dostępny dla każdego obywatela przekaz. Cel taki miały wprowadzone w państwach Europy Zachodniej w XIX wieku wielkie nowożytnie kodyfikacje, takie jak Kodeks Napoleona we Francji czy obowiązujące nadal z pewnymi zmianami *Bürgerliches Gesetzbuch* w Niemczech oraz *Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch* w Austrii.

Powyższe założenia europejskiej tradycji prawnej, stanowiące do dziś filary konstrukcji kontynentalnego i anglosaskiego systemu prawnego zostały w drugiej połowie XIX i w XX wieku przekopiowane oraz zastosowane wobec społeczeństwa japońskiego. Zasadnicza odmienność kulturowa Japonii, a także odmienne od euroamerykańskich tradycje prawne spowodowały, że po ponad 100 latach obowiązywania europejskich wzorców prawnych na japońskim gruncie kulturowym można zaobserwować wiele zaskakujących efektów. Znajdują one odzwierciedlenie nie tylko w rozumieniu poszczególnych instytucji prawnych, ale także w funkcjonowaniu procesu stosowania prawa, tj. w japońskich systemach sądownictwa oraz zawodów prawniczych.

Przyczyny początku recepcji prawa zachodniego w Japonii w okresie reform Meiji (1868–1912)

Kształtowanie systemu prawnego w Japonii poprzez dostosowywanie go do nowożytnych systemów europejskich rozpoczęło się w okresie reform Meiji. Do tego czasu jedynie część stosunków społecznych w Japonii była unormowana w przepisach prawnych. Ustawy japońskie miały jednak zupełnie inną niż w systemach zachodnich rolę. Nie przypisywano im funkcji gwarancyjnej – chroniącej strony postępowania. Miały natomiast przede wszystkim spełniać funkcję narzędzi władzy czy też ugruntowywania legitymizacji do władzy poszczególnych panów feudalnych (*daimyō*). Istniały oczywiście pewne przepisy, które można zaliczyć do postanowień o charakterze prywatnoprawnym, jednak organy powołane do sprawowania funkcji sądowych, stanowiące załączki judykatury, opierały się raczej na zasadach rozsądku i zwyczaju niż na prawie pisanym⁸. Jak celnie wskazał A.T. von Mehren, porównując przeprowadzoną w epoce Meiji recepcję prawa w Japonii do podobnego zjawiska w średniowiecznej Europie, „Przejęcie prawa w Japonii dokonało się w warunkach, w których nie istniało w ogóle pojęcie prawa odpowiadające zachodniemu rozumie-

⁸ W. Röhl, *History of Law in Japan since 1868*, Leiden 2004, s. 165–168.

niu tego terminu. Odróżnia to recepcję, która miała miejsce na Dalekim Wschodzie, od recepcji prawa rzymskiego rozpoczętej w Europie na przełomie XI i XII wieku”⁹.

Po upadku szogunatu Japonia rozpoczęła proces modernizacji i westernizacji, który objawił się również w przejściu na grunt japoński europejskich kodeksów prawnych, w tym obowiązujących do dzisiaj kodeksów: cywilnego, handlowego i karnego. W literaturze przedmiotu wskazuje się na dwie podstawowe przyczyny recepcji prawa europejskiego w Japonii – krótko- i długookresową¹⁰. Krótkookresowym celem recepcji miała być zmiana nierównych traktatów podpisanych z państwami Zachodu. Po przyplynięciu do Japonii w 1854 r. amerykańskiego komodora Matthew Perry’ego na rządzie *bakufu* (wojskowej administracji siogunów) zostało wymuszone podpisanie nierównego traktatu w Kanagawa. Zakładał on otwarcie dla handlu portów Shimoda i Hakodate, a jego warunki zostały rozszerzone na Francję, Anglię, Holandię i Rosję. W 1858 r. Japonia podpisała kolejny traktat, który otwierał na handel z cudzoziemcami osiem japońskich portów, przy równoczesnej rezygnacji władz z autonomii celnej i jurysdykcyjnej na ich terytorium. Dokument ten jest nazywany traktatem Harrisa od imienia amerykańskiego konsula generalnego Townsenda Harrisa, który podpisał go w imieniu USA¹¹. Zgodnie z traktatem w przypadku popełnienia przez cudzoziemca przestępstwa był on sądzony przez sądy konsularne, zgodnie z prawem obowiązującym w kraju pochodzenia¹². Z perspektywy Amerykanów postanowienia traktatu były niezwykle korzystne, ponieważ ówczesny system prawny obowiązujący w Japonii nie przystawał do nowożytnych kodyfikacji istniejących zarówno w Stanach Zjednoczonych, jak i w większości krajów europejskich, co stanowiło realne zagrożenie dla obywateli tych państw przybywających do Kraju Kwitnącej Wiśni. Za długookresową przyczynę recepcji prawa europejskiego uważa się chęć przekształcenia Japonii z państwa tradycyjnego, opartego na rodzinnych strukturach społecznych, w nowoczesne państwo, opierające swoją władzę na przepisach prawa. W recypowanych regulacjach prawnych upatrywano więc szansy na szybkie i skuteczne zmodernizowanie Japonii oraz zmniejszenie dystansu cywilizacyjnego, jaki dzielił ją po okresie izolacji od państw Zachodu. Zgodnie z przyświecającym reformom hasłem Sakamy Shozana: „wschodnie wartości, zachodnia nauka”, prawo w intencji Japończyków miało stanowić jedynie

⁹ A.T. von Mehren, *The legal order in Japan's changing society: some observations*, „Harvard Law Review” 1963, vol. 76, no. 6, s. 1172–1173.

¹⁰ M. Stępień, *Zawody prawnicze w Japonii. Zarys problematyki* [w:] *Japonia w oczach Polaków. Państwo – społeczeństwo – kultura*, t. 2, red. J. Włodarski, K. Zeidler, Gdańsk 2009, s. 286.

¹¹ M. Filipowicz, *Otwarcie Japonii na świat; dylematy pospiesznego rozwoju cywilizacji, jego osiągnięcia, koszty. Burzliwe dzieje minionego stulecia*, „Kultura i Historia” 2004, nr 7, <http://www.kulturaihistoria.umcs.lublin.pl/archives/180> [dostęp: 10.06.2014].

¹² A. Gordon, *Nowożytna historia Japonii*, Warszawa 2010, s. 82.

techniczny instrument umożliwiający modernizację¹³. Nadrzędnym celem przeprowadzanych na wielką skalę reform nie było więc, jak to na ogół bywa, skuteczne uregulowanie powstających w relacjach społecznych problemów prawnych, lecz stworzenie wizerunku Japonii jako państwa praworządnego i nowoczesnego, zasługującego na miano równorzędnego partnera dla Europy.

Recepcja europejskich kodeksów w epoce Meiji na przykładzie prawa prywatnego

Pierwszym etapem recepcji obcego prawa w Japonii były zapożyczenia z obcych kodeksów dokonane w trakcie trwania reform Meiji, z których najdonioślejszą rolę odegrała reforma prawa prywatnego. Jak wspomniano, Japonia do okresu Meiji nie miała skodyfikowanego prawa. Częściowe tylko regulacje prawne stanowiły głównie element legitymizacji władzy. Prawo stanowione w tym celu było ponadto często nieznanie większej części społeczeństwa, regulując wybiórczo relacje publicznoprawne. Dlatego Japonia, chcąc dostosować się do państw wiodących prym w ówczesnej polityce międzynarodowej, stanęła przed wymogiem wprowadzenia nowoczesnych kodyfikacji prawnych. Ze względu na rolę prawa, która polegała na ujęciu w określone ramy zachowań całego społeczeństwa, kodyfikacja prawa stała się jednym z wiodących celów nowej polityki państwa japońskiego. Objęła ona w zasadzie wszystkie dziedziny prawa – prawo cywilne, karne oraz handlowe. Doprowadziła również do wydania w 1889 r. pierwszej japońskiej konstytucji, nazywanej konstytucją Meiji¹⁴. Japonia czerpała przede wszystkim z niemieckiej kultury prawnej, znajdując powiązania – choć odległe – z takimi cechami społeczeństwa niemieckiego, jak dyscyplina czy szacunek do władzy¹⁵. Od tej tendencji istniały jednak wyjątki. Na przykład w procesie kodyfikacji prawa cywilnego początkowo czerpano przede wszystkim z prawa francuskiego.

W roku 1867 – w schyłkowym okresie władzy szogunatu – wysłannik szoguna Kurimoto Jōun (1822–1897)¹⁶ został wysłany do Francji, gdzie zapoznał się z kodyfikacją przeprowadzoną przez Napoleona. Podróż ta zapoczątkowała współpracę Kurimoto Jōuna z japońskim prawnikiem i dyplomatą Mistukurim Rinshō (1846–1897)¹⁷ i zaowocowała podjęciem przez nich wspólnie pierwszej próby przetłumaczenia francuskiego kodeksu na język japoński. Głównym problemem, jaki dał o sobie znać w trakcie tłumaczenia, był brak występowania niektórych – podsta-

¹³ I.C. Kamiński, *Stusżność i prawo. Szkiełc prawnoporównawczy*, Kraków 2003, s. 183.

¹⁴ Konstytucja Cesarstwa Japonii z dnia 11 lutego 1889 r.

¹⁵ L. Leszczyński, *Japońskie recepcje prawa. Od izolacjonizmu do pragmatyzmu* [w:] *Japonia w oczach...*, s. 275–276.

¹⁶ W. Röhl, *History of Law...*, s. 171.

¹⁷ *Ibidem*, s. 171.

wowych z punktu widzenia zachodniej kultury prawnej – pojęć w języku japońskim. Przykładem takich problemów translacyjnych było chociażby samo pojęcie prawa cywilnego, niemające swojego odpowiednika w języku japońskim. Japońscy legislatorzy spotkali się ponadto z zupełnie innym niż japoński poglądem na państwo i społeczeństwo, charakterystycznym dla francuskich kodeksów, w których kładziono nacisk przede wszystkim na prawo prywatne. Stanowiło to nie lada wyzwanie, ponieważ w Japonii spory pomiędzy osobami prywatnymi były traktowane jako sprawa publiczna¹⁸. Za prace kodyfikacyjne było odpowiedzialne utworzone specjalnie w tym celu Biuro Prawa i Instytucji, którego działania doprowadziły wkrótce do powstania pierwszego projektu nowego kodeksu. Różnice pomiędzy francuskim sposobem pojmowania prawa i francuską doktryną prawniczą a tradycjami japońskimi okazały się jednak nie do przewyciężenia. Rozbieżności te znalazły odzwierciedlenie szczególnie w zakresie prawa rodzinnego, co spowodowało, że ukończony w 1871 r. projekt nie został przyjęty. Następny projekt, wydany rok później, również w dużej mierze opierał się na wzorze francuskim. Tym razem jednak większy nacisk położono na uwzględnienie w tworzonej akcie prawnym tradycji i zwyczajów panujących w Japonii. Pomimo to zarówno ten, jak i następne projekty nie spotkały się z pozytywną reakcją władz. Brak aprobaty dla rozwiązań francuskich wynikał przede wszystkim z ciągle podkreślanych różnic pomiędzy regulacjami występującymi we francuskim kodeksie a japońskimi tradycjami rodzinnymi. Ostateczny projekt kodeksu cywilnego z 1890 r., w dużej mierze oparty na Kodeksie Napoleona, nigdy nie wszedł w życie, przechodząc do historii jako tzw. stary kodeks cywilny¹⁹. Po nieudanej próbie wprowadzenia na grunt japoński francuskiego kodeksu cywilnego legislatorzy zwrócili się w stronę przygotowywanego w tym okresie projektu niemieckiego Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Nowy projekt japońskiego kodeksu zarówno w postanowieniach, jak i w strukturze odpowiadał więc BGB i wkrótce przyjął nazwę nowego kodeksu cywilnego. Na kodeks ten składały się rozdziały zatytułowane: Postanowienia ogólne, Prawo rzeczowe i Prawo zobowiązań, które zostały wydane jako pierwsze oraz dołączone później Prawo rodzinne i spadkowe. Ostateczna wersja kodeksu weszła w życie w 1898 r.²⁰

Zarówno nowy kodeks cywilny, jak i inne japońskie kodyfikacje tego okresu charakteryzowały się opieraniem funkcjonowania instytucji prawnych na obcej Japończykom europejskiej kulturze prawnej. Pomimo debaty nad wyborem pomiędzy kodeksem cywilnym francuskim a niemieckim japońscy legislatorzy nie próbowali nawet podjąć prac nad własnym, oryginalnym tworem prawnym. Argumentem, choć częściowo uzasadniającym taką postawę, wydaje się długa tradycja przyjmowa-

¹⁸ *Ibidem*, s. 172 i nn.

¹⁹ *Ibidem*, s. 175.

²⁰ K. Takayanagi, *A Century of Innovation: The Development of Japanese Law, 1868–1961* [w:] *Prawo japońskie*, red. T. Suzuki, T. Karaś, Warszawa 2008, s. 109.

nia obcych, szczególnie chińskich, wzorców. Ta występująca na wielu płaszczyznach życia społecznego tendencja spowodowała, że kopiowanie rozwiązań europejskich nie było dla Japończyków niczym nienaturalnym. Powstałe wskutek powielania zachodnich wzorców japońskie kodeksy, mimo że w zakresie treści bardzo podobne do pierwowzorów, różniły się od nich zasadniczo na etapie praktycznego stosowania. Ukazywało to nową japońską jakość znanych już i stosowanych w Europie rozwiązań. Znamienne jest także zawrotne tempo wprowadzania tak zasadniczych zmian. Sytuacja historyczno-polityczna Japonii i niewątpliwa presja ze strony obcych krajów przyspieszyły proces recepcji prawa. Spowodowało to błyskawiczne przeprowadzenie reform, co miało jednak także swoje słabe strony. Część przepisów przekopiowana z europejskich aktów prawnych zupełnie nie przystawała do japońskich realiów, co spowodowało ich praktyczne niestosowanie. W Japonii okresu Meiji nie istniały tradycje praw jednostki oraz równości w prawie, również samo pojęcie prawa prywatnego było obce. Ponadto w przeciwieństwie do krajów europejskich w Japonii w zasadzie w ogóle nie wykształciła się nauka prawa, pozwalająca na interpretowanie przepisów, ich zmianę czy podnoszenie ich efektywności. Nie istniała także odpowiednia struktura organizacyjna, pozwalająca na stosowanie i egzekwowanie prawa. W związku z powyższym przejęcie na grunt japoński prawa zachodniego zrodziło, poza samymi zmianami w prawie, konieczność wprowadzenia odpowiedniego systemu sądowego oraz systemu zawodów prawniczych, pozwalającego realizować w praktyce recypowane normy.

Powojenna recepcja obcego prawa w Japonii na przykładzie reformy rozwiązań ustrojowych

Drugi etap dokonanej w ciągu ostatnich 150 lat recepcji obcych rozwiązań prawnych w Japonii dowiódł, że zagadnienie to dotyczy nawet tak fundamentalnych dla japońskiej państwowości zagadnień, jak ustrojowe podstawy funkcjonowania państwa. Ich źródłem jest bowiem przygotowana przez ekspertów japońskich, ale przede wszystkim przez amerykańskie władze okupacyjne, ze znaczącym osobistym udziałem głównodowodzącego sojusznicznymi wojskami okupacyjnymi w Japonii (SCAP) gen. Douglasa MacArthura, konstytucja Showa z 1946 r.²¹ Regulacja ta zawiera rozwiązania ustrojowe zaczerpnięte z konstytucji europejskich oraz amerykańskiej, nie czerpiąc w zasadzie w ogóle z rodzimych, japońskich rozwiązań prawnych w tym zakresie, zawartych w poprzedniej ustawie zasadniczej – konstytucji Meiji z 1889 r.

Analizując założenia przyjęte przez konstytucję Showa, należy przede wszystkim zauważyć, że drastycznie zerwała ona z dotychczasowymi rozwiązaniami zarówno

²¹ Konstytucja Japonii z dnia 3 listopada 1946 r. Zob. T. Suzuki, *Wstęp* [w:] *Konstytucja Japonii*, przeł. T. Suzuki, Warszawa 2014, s. 12.

w zakresie założeń ustrojowych, jak i konstytucyjnych wartości przewodnich. Najdonioślejsza tak w zakresie ustrojowym, jak mentalnym była zasadnicza zmiana pozycji cesarza (*Tenno*), gdyż ten w przemówieniu noworocznym 1 stycznia 1946 r. złożył oświadczenie, w którym zrzekł się przymiotu boskości²², ograniczając swoją rolę do bycia symbolem narodu. W zakresie innych rozwiązań ustrojowych Amerykanie, dostrzegając zbyt konserwatywne podejście japońskiego rządu i elit politycznych wobec reform ustrojowych, sami podjęli prace nad reformami i przygotowaniem projektu konstytucji²³. Stworzona w ten sposób ustawa zasadnicza stała się pierwszą konstytucją azjatycką, która głosiła, że „suwerenna władza narodu jest powszechną zasadą ludzkości” i wprowadzała swoiste dla krajów zachodnich, obce azjatyckiej kulturze prawnej rozwiązania ustrojowe, jak poszanowanie praw i wolności człowieka czy idea samorządu terytorialnego. Konstytucja Showa, zmieniając ustrojowe podstawy funkcjonowania Japonii, położyła podwaliny pod rzeczywiste respektowanie standardów, składających się na kultywowaną na Zachodzie koncepcję demokratycznego państwa prawa. Dokonało się to poprzez daleko idącą decentralizację władzy publicznej, a co za tym idzie ukonstytuowanie zasady trójpodziału władzy (m.in. poprzez uniezależnienie judykatury od władz państwowych). Zasadnicze znaczenie miało w tym kontekście także wyraźne zadeklarowanie w tekście ustawy zasadniczej ochrony praw jednostki. W rozdziale III konstytucji Showa umieszczono obszerny katalog praw i wolności człowieka, określając je jako „wieczne i nienaruszalne”. Zasada poszanowania ich stanowi zupełnie *novum* na gruncie japońskiego systemu ustrojowego. W erze konstytucji Meiji nie było jakiegokolwiek tradycji ochrony praw człowieka, gdyż obywatel był całkowicie podporządkowany władzy cesarza²⁴, a pośrednio całemu aparatowi administracji państwowej.

Recepcja obcych rozwiązań prawnych na przełomie XX i XXI wieku na przykładzie reformy postępowania administracyjnego

Ostatnim wyróżnianym w literaturze²⁵ etapem recepcji obcych rozwiązań prawnych na japoński grunt prawnokulturowy jest rozpoczęta na początku lat 90. XX wieku i trwająca do dziś modernizacja japońskiego prawa poprzez czerpanie zarówno z wzorców zachodnich, jak i swoście japońskich tradycji prawnych. Najlepszym przykładem obrazującym to nowe w skali globalnej zjawisko jest przeprowadzona na początku XXI wieku reforma japońskiego systemu postępowania administra-

²² *Ibidem*, s. 15.

²³ G. Kryszewski, *Japonia* [w:] *Systemy ustrojowe państw współczesnych*, red. S. Bożyk, M. Grzybowski, Białystok 2012, s. 444–445.

²⁴ *Ibidem*, s. 449.

²⁵ D.F. Henderson, *Conciliation and Japanese Law...*, s. 27.

cyjnego. Ze względu na znaczną centralizację władzy, charakterystyczną dla japońskiego modelu zarządzania państwem, zagadnienia publicznoprawne zawsze stanowiły materię odrębną od sfery prywatnoprawnej. Już na etapie tworzenia systemu powszechnego sądownictwa japońskiego sprawy administracyjne zostały wydzielone spod jego jurysdykcji i przekazane osobnym sądom administracyjnym. Ten świadomy zabieg wynikał z przekonania, że postępowanie mające na celu rewizję działań podjętych przez organy państwowe mogło toczyć się jedynie wewnątrz administracji przed organami wyższej instancji lub przed sądami administracyjnymi, wchodzącymi w zasadzie w skład systemu egzekutywy. Oddanie rozstrzygnięcia tych kwestii podmiotom zewnętrznym i niezależnym było sprzeczne z nadrzędną pozycją administracji w Japonii i mimo dokonanej po II wojnie światowej częściowej decentralizacji władzy stan ten nie uległ zmianie.

Zupełnie odmienny od zachodniego jest w Japonii także sposób postrzegania administracji i jej roli w państwie. W Europie zwykliśmy mówić o pojęciu „władztwa administracyjnego”, nierównym, jednostronnie kształtowanym stosunku administracyjnym. Dla Japonii charakterystyczne jest natomiast przytaczane przez wielu badaczy²⁶ zagadnienie „doradztwa administracyjnego”, czyli kontrastującego z zachodnim władztwem sposobu oddziaływania państwowych organów administracyjnych na obywateli. Polega ono na załatwianiu spraw administracyjnych w drodze negocjacji, przekonywania i swoistej dla Japonii instytucji *gyoseishido*, czyli nieformalnych zaleceń organów administracji publicznej wydawanych wobec podmiotów gospodarczych, których skuteczność bazuje na dbałości przedsiębiorców o dobrą opinię w oczach zarówno administracji, jak i innych uczestników obrotu gospodarczego²⁷.

Również ta dziedzina prawa nie uchroniła się jednak przed zjawiskiem kodyfikacji. Przeprowadzona na początku XXI wieku reforma japońskiego postępowania administracyjnego wprowadza nową jakość w zjawisko recepcji prawa w Japonii. Sama kodyfikacja sfery działania organów władzy publicznej jest niewątpliwie objawem oddziaływania zachodnich wzorców prawnych w tym zakresie, wymagających w myśl zasady legalizmu działania władzy publicznej na podstawie i w granicach prawa. Oparcie normatywnie ujętej koncepcji na swoistych dla Japonii, tradycyjnie stosowanych w tym zakresie rozwiązaniach, takich jak wspomniana już instytucja *gyoseishido* czy „system administracyjnej mediacji w sprawach spornych”²⁸, doprowadziło do zaskakujących, dających do myślenia rezultatów. Okazało się bowiem, że nowoczesnie przeprowadzona recepcja prawa, łącząca obce wzorce z bardzo

²⁶ S. Ehrlich, *Refleksje o dwóch prawniczych kulturach: europejskiej i japońskiej*, „Państwo i Prawo” 1987, z. 6, s. 46.

²⁷ L. Leszczyński, *Gyoseishido w japońskiej kulturze prawnej. Nieformalne działania administracji a prawo*, Lublin 1996, s. 17.

²⁸ Z. Kmiciek, *Sądowa kontrola administracji w Japonii* [w:] *Instytucje współczesnego prawa administracyjnego. Księga jubileuszowa profesora zw. dra hab. Józefa Filipka*, red. I. Skrzydło-Niżnik et al., Kraków 2001, s. 358.

mocno zaakcentowanymi instytucjami rodzimymi, może paradoksalnie stworzyć system nowocześniejszy niż wzorce, na których ją oparto. Japońskie postępowanie administracyjne, którego immanentną częścią jest rozwijająca się dopiero w Europie idea mediacji w administracji, jest na to najlepszym dowodem.

Japoński system sądownictwa i zawodów prawniczych

Naturalną konsekwencją recepcji europejskich aktów prawnych była konieczność stworzenia systemu rozwiązań instytucjonalnych, pozwalających na praktyczne korzystanie z wprowadzonych w prawie zmian. W warunkach Japonii epoki *Meiji* niezbędne było w tym celu stworzenie, w zasadzie od podstaw, systemu sądownictwa oraz zawodów i edukacji prawniczej. Aby podolać temu wyzwaniu, w 1890 r. wprowadzono prawo o organizacji sądów (*Saiban koseihō*), które konstituowało nowy, czterostopniowy system sądownictwa japońskiego. Utworzony wówczas model składał się z sądów dzielnicowych, rozpatrujących większość spraw w pierwszej instancji; sądów okręgowych, pełniących funkcję sądów odwoławczych i sądów pierwszej instancji w sprawach trudnych; sądów apelacyjnych, orzekających kasatoryjnie jako sądy odwoławcze od wyroków sądów okręgowych oraz Sądu Najwyższego jako sądu trzeciej instancji.

Tak skonstruowany system sądownictwa zajmował się rozstrzyganiem spraw cywilnych oraz karnych. Sprawy administracyjne bowiem pozostawiono do rozstrzygnięcia wydzielonym osobno sądom administracyjnym. Ten z pozoru wyraźnie nawiązujący do ówczesnych rozwiązań francuskich i niemieckich²⁹ system sądownictwa miał jednak cechę w zasadniczy sposób odróżniającą go od europejskich wzorców. Głęboko zakorzeniona w japońskiej idei państwowości centralizacja władzy ujawniła się w nim wyraźnie poprzez bezpośrednie podporządkowanie Sądu Najwyższego, a co za tym idzie całej struktury sądownictwa, administracji państwowej w postaci Ministerstwa Sprawiedliwości. Zależność ta, mająca charakter zarówno finansowy, jak i organizacyjny, spowodowała, że mimo istnienia skopiowanych z Europy rozwiązań instytucjonalnych wprowadzony w Japonii system sądownictwa nie realizował dwóch podstawowych w tym kontekście z punktu widzenia europejskiej kultury prawnej zasad, tj. niezależności sądów i niezawisłości sędziów. Podległość sądownictwa administracji państwowej znajdowała swój wyraz także w braku tradycyjnej w Europie funkcji sądów, jaką jest badanie konstytucyjności aktów prawnych tworzonych przez legislatywę. Deprecjacja roli sądów zarówno na płaszczyźnie organizacyjno-finansowej, jak i funkcjonalnej powodowała, że trudno było w tym czasie mówić o nich jako o niezależnej i równorzędnej wobec legisla-

²⁹ P. Luney Jr., *The Judiciary: Its organization and status in the parliamentary system* [w:] *Japanese constitutional law*, red. P. Luney Jr., K. Takahashi, Tokyo 1993, s. 124–125.

tywy i egzekutywy władzy. Zmiany w tym zakresie, niosące uniezależnienie sądownictwa od administracji oraz przyznanie mu uprawnień kontroli konstytucyjności aktów normatywnych, a co za tym idzie urzeczywistniające w Japonii ideę trójpodziału władzy, wprowadziła dopiero konstytucja Showa z 1946 r. Ta uchwalona i ogłoszona pod amerykańską okupacją ustawa zasadnicza, jako pierwsza konstytucja w Azji odwołująca się do zasad demokratycznych³⁰, w rozdziale VI poświęconym sądownictwu wprowadziła zasady niezależności sądów i niezawisłości sędziów, upodabniając w ten sposób japoński system sądownictwa do wzorców europejskich i amerykańskich, do których przez poprzednie pół wieku nieudolnie się odwoływał.

Dla skutecznego stosowania recypowanych z Zachodu aktów prawnych konieczne było, poza skonstruowaniem systemu sądownictwa, wprowadzenie na grunt japoński systemu zawodów prawniczych nawiązującego do rozwiązań europejskich. Pierwszym krokiem podjętym w tym kierunku było utworzenie w 1872 r. instytucji prokuratury, nawiązującej do wzorców francuskich. W Japonii prokurator jest nazywany „oskarżycielem publicznym”, zaś prokuratura „biurem oskarżyciela publicznego”³¹. Przy każdym sądzie utworzono Biuro Prokuratora, który, będąc podmiotem niezależnym od sędziego, uczestniczył w postępowaniach nie tylko w sprawach karnych (nadzór nad wykonywaniem wyroków i działalnością policji), ale w pewnym stopniu także w sprawach cywilnych (uprawnienia egzekucyjne). Umieszczenie prokuratury w systemie organów państwowych jest wzorowane na modelu europejskim, kontynentalnym, przy czym jest on nieco zmodyfikowany na rzecz większej niezależności prokuratury od sądu³². Wraz z wprowadzeniem opartego na nowoczesnych wzorcach systemu sądownictwa pojawiła się także potrzeba utworzenia grup zawodowych zajmujących się profesjonalnym zastępstwem w postępowaniu sądowym. W tym celu w 1893 r. wprowadzono prawo o adwokatach (*Bengoshihō*) oraz regulację o egzaminach adwokackich (*Bengoshi shiken kaisoku*). Stworzony w ten sposób system zawodów prawniczych miał na celu w jak najkrótszym czasie urzeczywistnić w Japonii zasadę powszechnej dostępności do zawodów prawniczych, takich jak notariusze i adwokaci. Ze względu na brak tradycji prawniczych i sprawnego systemu edukacji w tym zakresie było to zadanie niezwykle trudne. Świadectwem tych trudności jest fakt, że do dziś w porównaniu do krajów europejskich i Stanów Zjednoczonych średnia liczba prawników w stosunku do ogólnej wielkości populacji jest w Japonii nieporównywalnie niższa. W latach 80. XX wieku w Japonii było łącznie jedynie 12 tysięcy czynnych zawodowo adwokatów³³. W związku z przeprowadzoną w ostatniej dekadzie reformą kształcenia prawniczego ich liczba

³⁰ T. Suzuki, *Wstęp...*, s. 13.

³¹ J. Widacki, *Przestępczość i wymiar sprawiedliwości karnej w Japonii. Zarys problematyki*, Lublin 1990, s. 132.

³² *Ibidem*, s. 133.

³³ F. Gibney, *Japan Fragile Super Power*, Rutland–Vermont–Tokyo 1984, s. 203.

w ostatnich latach nieco wzrosła, co nie zmienia faktu, że nadal jest, uwzględniając ponad studwudziestomilionową populację Japonii, niezmiernie niska.

Dające się nawet współcześnie zaobserwować różnice między japońskim systemem sądownictwa oraz zawodami prawniczymi a ich europejskimi i amerykańskimi odpowiednikami są dowodem na poparcie tezy, że nie tylko recepcja rozwiązań prawnych, ale także powielenie założeń organizacyjnych niosą ze sobą często odmienne od występujących we wzorcu skutki. Początkowe podporządkowanie systemu sądownictwa japońskiego administracji państwowej spowodowało, że inaczej niż w Europie zawód sędziego nie cieszy się w Japonii wyjątkowym szacunkiem i prestiżem. Zdecydowanie bardziej poważana jest klasa urzędnicza, która w japońskiej historii od zawsze miała wysoką i ugruntowaną pozycję społeczną. Podobnie rzecz się ma z pozostałymi zawodami prawniczymi – prokuratorami, adwokatami, notariuszami, których prestiż w Europie kształtował się przez setki lat, sięgając swymi korzeniami czasów Imperium Rzymskiego³⁴. Brak tych tradycji oraz tendencja do centralizacji władzy w Japonii (długi czas dotycząca również wymiaru sprawiedliwości) sprawiły, że trudno w jej przypadku mówić o istnieniu wolnych zawodów prawniczych w rozumieniu europejskiej kultury prawnej. Skopiowanie zachodnich rozwiązań prawno-organizacyjnych w tym zakresie przyniosło skutek w znacznym stopniu różniący się od stosowanych dłań wzorców.

Podsumowanie

Zaproponowana powyżej refleksja nad wybranymi przykładami recepcji obcych rozwiązań prawnych na japoński grunt prawnokulturowy, charakteryzującymi poszczególne etapy tego zjawiska, w zestawieniu z charakterystyką japońskiego systemu zawodów prawniczych daje podstawy do postawienia tezy, że zastosowanie tych samych instytucji i rozwiązań prawnych w odniesieniu do różniących się od siebie społeczeństw przynosi odmienne, acz niekoniecznie gorsze od rozwiązań stanowiących wzorzec efekty. Decydujące znaczenie mają w tym kontekście cechy Japończyków jako społeczeństwa. Najbardziej istotną z nich jest „pozaprawność kultury prawnej”³⁵, jak określa się czasem zasadniczą niechęć społeczeństwa japońskiego do rozstrzygania sporów na drodze sądowej. Z zakorzenionego w kulturze japońskiej modelu relacji międzyludzkich wyziera mentalność Japończyków, przepojona pragmatyzmem i unikająca dychotomicznego myślenia (albo – albo), co przejawia się w historycznie uwarunkowanej inklinacji do polubownego zala-

³⁴ M. Stępień, *Zawody prawnicze...*, s. 289.

³⁵ L. Leszczyński, *Prawo japońskie* [w:] *Główne kultury prawne współczesnego świata*, red. H. Rot, Warszawa 1995, s. 175.

twiania sporów w celu uniknięcia ich rozstrzygnięcia w sądzie³⁶. Fakt ten wynika także z odmiennego od dominującego w Europie indywidualizmu, kolektywnego spojrzenia Japończyków na całość stosunków społecznych. Poczucie przynależności do społeczeństwa oraz współodpowiedzialności za interes ogółu wydają się osłabiać w nich instynkt obrony swoich prywatnych, indywidualnych interesów na drodze postępowania sądowego.

Wskazana powyżej rozbieżność w postrzeganiu prawa, wynikająca z różnic w identyfikacji pozycji jednostki w społeczeństwie, wymusza refleksję, czy aby zaproponowany przez Geerta Hofstede'a w pracy pt. *Kultury i organizacje*³⁷ katalog kryteriów porównywania społeczeństw różnych krajów świata, odnoszących się oryginalnie do kultur organizacyjnych, nie znajduje zastosowania także w odniesieniu do różnic w zakresie kultur prawnych. Hipoteza ta wydaje się bardzo prawdopodobna. Dystans władzy, który stanowi w omawianej koncepcji drugie obok postrzegania pozycji jednostki (indywidualizm – kolektywizm) kryterium charakteryzujące społeczeństwo, powinien być w tym kontekście rozumiany jako stopień posłuszeństwa wobec administracji publicznej i systemu prawnego. W społeczeństwie japońskim jest on dalece rozwinięty, co ma istotne powiązanie z trzecim kryterium, jakim jest unikanie niepewności, którego wysoki stopień u Japończyków stanowi przyczynę prawnej regulacji zasadniczej większości stosunków społecznych. Zdecydowanie najmniejsze znaczenie dla kultury prawnej ma z pewnością skrajna „męskość” społeczeństwa japońskiego. Fakt zdecydowanego i wyraźnego rozłożenia ról obu płci w życiu społecznym może ewentualnie oddziaływać na nikły odsetek kobiet wśród ogółu osób wykonujących zawody prawnicze w Japonii. Wydaje się to jednak nie mieć znaczącego wpływu na sposób stosowania recypowanych przez Japonię zachodnich rozwiązań prawnych. Nawiązując do opisanych powyżej, za pomocą czterech wymiarów kultur narodowych Hofstede, różnic pomiędzy narodami europejskimi a Japończykami oraz mając świadomość zarysowanych wcześniej oboczności w odniesieniu do wzorców, jakie powstały w efekcie przeszło stu lat obowiązywania recypowanych z Zachodu rozwiązań prawnych, można wyciągnąć jeden podstawowy wniosek. Będzie nim postulat, aby nie stosować prostego przelożenia europejskich i amerykańskich rozwiązań prawnych na pozornie analogiczne, recypowane w Japonii instytucje prawne. Istnieje niebezpieczeństwo wpadnięcia w pułapkę fałszywych skojarzeń, jakie wiążą się u Europejczyków z recepcją ich prawa przez Japończyków³⁸. Przykład Japonii daje bowiem wymierny dowód na to, że prawo jest systemem opartym nie tylko na tekstach ustaw, ale także – w równej bądź większej nawet mierze – na podłożu społeczno-kulturowym, w jakim funkcjonuje.

³⁶ S. Ehrlich, *Refleksje...*, s. 47.

³⁷ Zob. G. Hofstede, *Kultury i organizacje*, przeł. M. Durska, Warszawa 2000.

³⁸ M. Fukushima, *The Introduction of the foreign legal system and the modernization of the social economic structure*, Tokyo 1970, s. 12.

W opisującej zarówno realia prawne, jak i społeczno-kulturowe książce pt. *Plamy na Wschodzącym Słońcu*³⁹ Jan Widacki wspomina swoją wizytę w budynku Sądu Najwyższego Japonii i konsternację, jaką wywołała w nim rzeźba Temidy, różniąca się od znanego z greckiej i rzymskiej mitologii wzorca. W odróżnieniu od pierwotnego wzoru postać japońskiej Temidy nie ma zasłoniętych oczu. W nawiązaniu do tego autor dzieli się z czytelnikami refleksją: „Zrozumiałem, że szeroko otwarte oczy Temidy nie są wynikiem przeoczenia rzeźbiarza. (...), że japońska Temida musi być inna niż zachodnia, bo symbolizuje inny wymiar sprawiedliwości”⁴⁰. To symboliczne nawiązanie do rzeźby Temidy znakomicie obrazuje relację między prawem zachodnim a prawem japońskim – stanowiącym efekt rozwoju recypowanych z zachodu rozwiązań prawnych. Jest to relacja pozornego podobieństwa, a w rzeczywistości niedającej się przeoczyć wyraźnej odmienności.

SUMMARY

BETWEEN LAW AND CULTURE: SOME REMARKS ON THE RECEPTION OF WESTERN LEGAL SOLUTIONS ON JAPANESE SOCIO-CULTURAL GROUND

The Japanese legal system is probably the best existing example in the world showing the phenomenon of reception of foreign legal solutions on a local socio-cultural ground. Borrowing from the European legal culture in the period of Meiji reforms (1868–1912) with regard to penal and private law, complemented by borrowing of Euro-American system solutions on the basis of Showa constitution of 1946, was a drastic clash of two completely different legal cultures – the native Japanese and the immigrant Euro-American. Evolution of so established law during subsequent decades is clear evidence that applying the same legal regulations to other societies may bring surprisingly different results. Based on the Japanese example, this phenomenon, very interesting from the perspective of sociology of law, was confirmed both, on the ground of particular legal institutions, as well as in the law application practice (the issue of the system of law professions in Japan).

³⁹ J. Widacki, *Plamy na Wschodzącym Słońcu. Świat przestępczy we współczesnej Japonii*, Kraków 1991, s. 146–147.

⁴⁰ *Ibidem*, s. 148.