

УДК 341.922.2

О. А. ВАСЯНОВИЧ

Ольга Анатоліївна Васянович, кандидат юридичних наук, доцент ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

ВПЛИВ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА НА НАЦІОНАЛЬНУ ПРАВОВУ СИСТЕМУ ЯПОНІЇ

У часи, коли у суспільстві відбувається викорінення культурних та соціальних цінностей, досить важливим є дослідження й відновлення найважливіших правових джерел, які характеризують різні правові системи та сім'ї світу. Кожна нація, кожна особистість, володіючи знаннями своїх предків, зможе на високому рівні брати участь у правотворчій діяльності власної країни, враховувати звичаї, традиції, правила поведінки та норми моралі. Тому для нас важливими є такі аспекти: визначення приналежності держави до міжнародних правових систем та дослідження історичних і законодавчих процесів шляхом використання сучасних правових методів.

Японія – одна з країн далекосхідної групи, право якої принципово різниться від права та правових систем усього світу. Правова система Японії сягає 250 р. до н. е., коли на японських островах діяло неписане право, що не відокремлювалось від традиційних релігійних поглядів синтоїзму (поклоніння предметам природи – сонцю, місяцю, горам, рікам тощо). Протягом усього історичного розвитку країна піддавалась значному впливу філософських течій Китаю. Було прийнято ряд законодавчих актів «Конституція Сьотоку» (604 р.), «Маніфест Тайка» (646 р.), «Тайхо ре» і «Тайхо рицу» (701–702 рр.), що створили досконалу машину управління імперією на чолі з імператором. Суспільство було поділено на класи. Кожен клас повинен був виконувати обов'язки відповідно до класової приналежності. Розглянемо ключові моменти, що вплинули на розвиток права та правої системи Японії в цілому.

Зобов'язання японців були прописані в юридичних звичаях «рицу-ре». «Рицуре» – відомі звичаєві норми, що закріпили кримінальні (рицу) та адміністративні (ре) норми (щодо відносин цивільно-правового характеру, то вони діяли відповідно до звичаєвих норм, які склались у суспільстві). Своєю появою вони зобов'язані епосі правління Асука (592–710 рр.) та Нара (710–794 рр.), що відома під назвою *державна рицуре* (*рицуре кокко*). Термін «рицуре» охоплює не лише систему законодавчих актів, а й систему державної влади. Значення цих звичаєвих норм можливо оцінити лише дослідивши правові джерела епохи рицуре. Початком найважливіших змін вважається прийняття першої писаної Конституції Сьотаку, що була незвичайною конституцією у прямому значенні слова «незвичайність». Вона охоплювала елементи таких джерел права, як закон, а також трактатів у формі приписів та настанов, адресованих владі й народу. Тобто, Конституція була таким собі традиційним звичаєвим актом, що був одночасно і звичаєвим, і законодавчим актом¹.

Видатною подією стало виникнення писаного права – перших законів «Омі ре» та «Темму ре», які в науковій літературі прийнято називати «кодексами» або «звід законів» (звід «Омі рицуре»). Хоча *Омі ре* не було збережено, та залишилися деякі дані, що свідчать про наявність у ньому консервативних дореволюційних звичаїв. *Темму ре* також не збереглися та не були введені в дію взагалі через супротив впливових тогочасних верхів, адже містили питання сприяння розвитку та обрання на посади талановитих людей.

Першим суто правовим актом у Японії став рицуре – *Тайхо рицуре*. У ньому відображені реформаторські ідеї реформатора Тайко, коли реформи «йшли повним ходом». З ними привілеї надавались чиновникам та знаті, селяни повинні були платити податки, підкорюватись владі. Хоча у *Тайхо рицуре* і закріплювались обов'язки влади добросовісно виконувати свої обов'язки. Якщо проаналізувати *Тайхо рицуре*, то ми дійдемо висновку, що його норми стосувались кримінального та кримінально-процесуального права. Відомо, що поділу на галузі права у ті часи ще не було, хоча для законодавства рицу був характерним поділ на адміністрацію та юстицію, цивільний та кримінальний процес, інститути солідарної відповідальності, пом'якшення покарань для привілейованих осіб тощо.

Отже, для системи права *рицуре* були характерними розвиток системи законодавчих актів, існування та виконання діючих тогочасних судових процедур, що включали інститут апеляції, спрямованість права на

виправлення злочинця (шляхом покарання злочинця виправити його таким чином, щоб він відповідав п'яти нормам конфуціанської моралі²), пом'якшення кримінальних покарань, тривалий період відмови від смертної кари, обмеження у застосуванні тортур. На належному для того часу рівні проводилась юридична підготовка. Правова система будувалась на принципі: «не існує злочинів, не існує покарань крім тих, які не містяться у законі».

Розвиток правової системи Японії нерідко поділяють на декілька епох (етапів):

- правова система давньої Японії;
- правова система древньої Японії;
- правова система федеральної Японії;
- правова система Японії на етапі переходу до Нового часу;
- правова система Нового часу;
- правова система сучасної Японії³.

Час *рицуре* припадає на епоху древньої Японії та, на думку автора, є ключовим моментом у формуванні самобутнього права японців, яке хоча й піддалося впливу європейських правових систем, та все ж залишило свою первинну традиційну складову, що виділяє його з осередку далекосхідних правових систем сучасності.

Вбачається, розвиток правової системи Японії характеризувався такими ознаками:

а) загальносвітовими закономірностями еволюції правової культури, що відслідковувались навіть у часи ізоляції Японії від зовнішнього світу та відзначались високою зрілістю її правових ідей та інституцій;

б) умовами та потребами японського суспільства, що визначили специфіку національної правової системи, яка збереглася і до наших днів;

в) кількома «хвилями» рецепції зарубіжних правових систем, які вплинули на національні потреби японців.

Ще раз ми знаходимо підтвердження точки зору про те, що правова система Японії зберегла традиційні елементи через призму поєднання правових та традиційних методів регулювання у праві, впливу гуманності на моделі права, правотворчість, правозастосування (наприклад, намагання виправити злочинця через покарання, як зазначалось вище).

Розглянемо питання рецепції у національну правову систему Японії. Цей період сягає 1868 (період *Реставації Мейдзи*) – 1945 рр., коли Японія отримала поразку у Другій світовій війні. Реставація Мейдзи полягала у модернізації усіх сфер життя японців – політичній, економічній, соціальній, культурній та ін. Керуючись конституційною формою правління, Японія сформувала державу нового рівня. Індустріалізація підвищила авторитет країни на світовому ринку. Були переглянуті нерівноправні договори із західним світом. Зміни у суспільстві відбувались досить м'яко: поєднуючи та синтезуючи традиції і цінності старого світу та новітніх сучасних розробок нового світу. Японія виявилась надзвичайно унікальною країною, адже усі зміни, що відбувались у Новий час, природно адсорбувались суспільством та були прийняті без заперечень⁴.

Японією здійснено ряд заходів світового рівня у правовій сфері, але із збереженням власних звичаїв та традицій: концепцію поділу влади на законодавчу та виконавчу; розвитку соціально рівних відносин, тобто розпад системи покарання для привілейованих осіб та селян; демократизацію державного ладу. Японські законодавці намагались адаптувати англійські, французькі, німецькі моделі права, зберігаючи самобутність власної правової традиції. Ними були відкинуті ліберальні традиції англійського прецедентного права, оскільки такі погляди були основою кодифікованого домедзійського китайського права, надавши перевагу французькому праву (теорія природного права). Але вже у 1880 р. лідери Японії прийняли Кримінальний кодекс, що відповідав німецькій моделі права. Ключовими моментами стали правова визначеність, формально-логічний аналіз, конституційний лад держави, але через призму *токугавської концепції* (право – це не втілення ідей справедливості саме собою, а система тих самих ідей справедливості, що втілюються лише державою). Отже, для об'єднання права у єдину систему Японії німецька правова система стала таким фактором та прийняла рецепцію західного цивільного права⁵. Важливим фактором стало скасування класової нерівності:

- скасування правління князів та централізація влади;
- скасування особливого статусу військових (щодо цінних паперів, заборона носити мечі);
- скасування продажу людей;
- скасування категорій парів «ета» та «хінін», скасування заборон на носіння прізвиськ простим народом;
- дозвіл на укладення шлюбів між різними соціальними прошарками населення;
- право жінки на розлучення.

Особливістю та досягненням можливо вважати створення першого суду нового типу в Токіо в 1871 році. Адже усім відома жорстокість та несправедливість судів Японії, що приймали рішення на користь еліти та вищих прошарків населення. До речі, судові закони було прийнято під впливом голландського та французького права. Вперше з'явився інститут прокурорів, інститут адвокатів, що мали назву *дайгенін*. У 1898 р. введено в дію Цивільний кодекс, який було укладено японськими спеціалістами із західного права, що прагматично відібрали «раціональні зерна» для того, щоб зберегти самобутність японської правової системи. У кінцевому варіанті ЦК Японії містить схожі елементи з ЦК Франції⁶. У 1899 р. введено в дію Торговий кодекс. Важливим кроком у правотворчості Японії було створення конституції, яку ще називають *Конституцією Мейдзи* – перша конституція в історії Японії, що датується 1889 р. та введена в дію 1890 року. Її принципами було збереження абсолютної божественної влади імператора та непрямого традиційного

методу прийняття рішень підданими імператора, наявність розподілу влади, принцип незалежності судової влади, права підданих обирати, недоторканність приватної власності тощо.

Японія зробила ряд кроків, спрямованих на гармонізацію та адаптацію правової системи із західним правом, але все одно не вийшла на високий рівень капіталізму, залишаючи нерозглянутими нерівноправні домовленості та договори. У 1928 р. вперше було проведено загальні вибори до парламенту із наданням виборчих прав. Було внесено зміни до Кримінального кодексу у зв'язку із проведенням реформи КК Японії. Акцент зосередився на правах людини та зміні застарілих процедурних питань.

Важливим періодом стала війна Японії та Китаю, що вплинула на правову систему Японії, перевівши її у тоталітарне русло. Такий факт суперечив усім конституційним нормам. Тому цей період справедливо характеризується злом існуючої правової системи та відходом від демократичних цінностей, що дбайливо формувались протягом усього періоду Нового часу.

Період сучасної Японії починається із завершенням Другої світової війни поразкою Японії та може бути охарактеризований таким чином:

- розпуск збройних сил та правових організацій, проведення земельної реформи та ліквідація землеволодінь поміщиків, реорганізація *дзайбацу*⁷ та прийняття антимонопольного законодавства;
- прийняття нової Конституції 1947 р., до якої до сьогодні не вносились зміни та яка встановила суверенітет народу на обрання двопалатного парламенту, демократизацію прав та свобод громадян, заборону використання військових засобів впливу для вирішення міжнародних конфліктів;
- ліквідація таємної поліції *токко*, децентралізація загальної поліції.

У приватноправових відносинах було повністю переглянуто положення Цивільного кодексу, надано рівні права у сім'ї чоловіку та дружині, переглянуто трудові права та прийнято низку законів. У сфері освіти та питання захисту соціальних прав вступили в силу нові закони. Кримінальний кодекс було приведено у відповідність з Конституцією. Наразі КК зберігає ознаки, яких йому було надано реформами 1947 року. У 1948 р. прийнято Кримінально-процесуальний кодекс.

Звичайно, англо-американське право значно вплинуло на розподіл державної влади, на трудові відносини, права та свободи особи, але японське право не піддалося тотальній американізації і його неможливо назвати американізованим. Досі усі спори між членами родини вирішуються на основі звичаїв – *гирі* та не звертаються до суду. Наприклад, перед укладенням шлюбу сім'ї чоловіка та дружини звертаються до посередника, який вирішує усі питання, пов'язані зі вступом у шлюб та виступає у ролі свідка. Але його основним завданням є мирне вирішення спорів, що можуть виникнути між подружжям у майбутньому або між членами їх родин. За японськими звичаями, подружжя може подати на розлучення, коли усі методи посередника вичерпано та партнери бажають розлучитися. Посередники вирішують аліментні та інші наслідки розлучення. Адвокати у цьому процесі не відіграють жодної ролі. У питаннях найму жилого приміщення, дорожньо-транспортних пригод важливе значення мають посередники. Наприклад, посередником у ДТП може виступати поліцейський, який вийшов на пенсію, що компетентний у вирішенні такого роду питань, співробітник фірми потерпілого, діяч спілки, бізнесмен, якого поважають у суспільстві. Як зазначалось, сторони звертаються до суду у крайньому випадку, але і в цьому випадку суддя повинен врахувати ряд неписаних законів: поважність та статус сторін, якщо предметом спору є договір – строк існування договору, ділові зв'язки, економічний стан партнерів. Найчастіше суддя приймає рішення за принципом «все або нічого», тобто одна сторона наділяється повнотою прав, а інша повністю обмежується у таких правах. Японські бізнесмени вважають таку процедуру дуже жорстокою. Тому намагаються вирішити спори мирним шляхом. Та навіть коли ситуація доходить до суду, той надає можливість скористатися такою інституцією, як *процедура примирення*. За заявою однієї зі сторін створюється арбітражний комітет, що заслуховує сторони та намагається примирити їх. Винятком є сімейні справи, для яких арбітраж не створюється. Такий арбітраж не вважається попередньою стадією судового процесу⁸. Досить цікавим фактом є кількість цивільних справ, які дійшли до прийняття судових рішень. У 1959 р. 40 % справ, що надійшли до судів Японії, були вирішені мировими угодами у арбітражному комітеті, 20 % – шляхом компромісу у залі судового засідання, у 14 % позовну заяву було відкликано; а 26 % дійшли до прийняття рішень судовими органами.

Таким чином, поряд із правовими способами вирішення справ та загалом існування правової системи Японії, існують традиційні, звичасві методи (звичаї *гирі*), що сформували сучасну, самобутню та таку, що відрізняється від усього світу правову систему Японії.

¹ Попов К. А. Законодательные акты средневековой Японии / К. А. Попов. – М. : Наука, 1984. – С. 52–54.

² Янаги Хароу. Кэмпо ёко (Общие очерки конституционного права) / Янаги Хароу. – Курумэ : Сано сёбо, 1984. – С. 14.

³ История правовой системы Японии / отв. ред. А. А. Кириченко. – М. : Российская политическая энциклопедия, 2010. – 293 с.

⁴ Васильев Л. С. История Востока / Л. С. Васильев. – М. : Высшая школа, 1994. – Т. 2. – С. 217.

⁵ Ито Масами. Гэндай хогаку (введение в современную науку права) / Ито Масами, Като Итиро. – Токио : Юхикаку, 2000. – С. 220–221.

⁶ Юка Т. Мейдзи мимпо то Умэ Кэндзиро (Мейдзийский гражданский кодекс и Кэндзиро Умэ) / Т. Юка // Хогаку сирин. – 1991. – Т. 88. – № 4. – С. 15.

⁷ Дзайбацу – (яп. «власність») назва монополії у Японії, «грошовий клан», конгломерат, використовувався з середини ХІХ до середини ХХ століття. Ним йменували великі сім'ї, що контролювали банківські та індустриальні об'єднання : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dic.academic.ru/dic.nsf/ruwiki/40897>

⁸ Кётц К. Сравнительное частное право : в 2 т. / Х. Кётц, К. Цвайгерт. – М. : Международные отношения, 2010. – Т. I: Основы. – С. 300.

Резюме

Васянович О. А. Вплив міжнародного права на національну правову систему Японії.

У статті аналізуються питання виникнення та розвитку джерел права Японії, вплив міжнародного права та національних звичаїв, традицій, норм моралі та суспільства.

Ключові слова: рицуре, Конституція Сьотаку, реставрація Мейдзи, Кримінальний кодекс Японії, Цивільний кодекс Японії, інститут примирення, далекосхідна правова система.

Резюме

Vasianovych O. A. Влияние международного права на национальную правовую систему Японии.

В статье рассматриваются вопросы возникновения и развития источников права Японии, влияние международного права и национальных обычаев, традиций, норм морали и общества.

Ключевые слова: рицуре, Конституция Сётаку, реставрация Мейдзи, Уголовный кодекс Японии, Гражданский кодекс Японии, институт примирения, дальневосточная правовая система.

Summary

Vasianovych O. The impact of international law in the national legal system of Japan.

The article examines the occurrence and development sources of law in Japan, the impact of international law and national customs, traditions, moral norms and society.

Key words: ritsure, the Sétaku Constitution, the Meiji Restoration, Japan's Criminal Code, the Civil Code of Japan, the Institute of reconciliation, the legal system of the Far East.

УДК 35.078.3 : 343.451 : 044 (477) (075.8)

О. О. ГАЙДУЛІН

Олександр Олександрович Гайдулін, кандидат філософських наук, кандидат юридичних наук, доцент, доцент ДВНЗ «Національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

**ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ДЖЕРЕЛ ІНСТИТУТУ ЕЛЕКТРОННИХ ДОГОВОРІВ:
ФЕДЕРАЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО НІМЕЧЧИНИ**

Президент України 25 вересня 2015 р. підписав доленосний для нашої економіки акт – Закон України про електронну комерцію¹. Отже, ми стоїмо на порозі створення нового міжгалузевого правового інституту цивільного та інформаційного права – інституту електронних договорів, що потребує спеціального наукового дослідження. Так сталося, що вітчизняна доктрина права, яка в пострадянський період все більш наполегливо повертається до романо-германської правової традиції, переважно ґрунтується на концептуальних засадах, розроблених творцями Германського цивільного уложення. Тому осмисленню правової природи цього нового інституту сприятиме вивчення тих положень німецького законодавства та доктрини, які стосуються інституту договорів, укладених в електронній формі (Elektronische Form).

Договори, укладені в електронній формі, різною мірою розглядалися у наукових дослідженнях вітчизняних юристів, серед яких необхідно виділити дисертації, які захистили О. В. Кохановська (кандидатська в 1998 р. та докторська в 2006 р.), М. М. Дутов (2003 р.), О. А. Присяжнюк (2007 р.), К. С. Шахбазян (2009 р.), а також нову монографію Н. Є. Блажівської за науковою редакцією Р. О. Стефанчука². Однак спеціальних досліджень правового регулювання в Німеччині електронних договорів не здійснено за винятком змістовної статті економіста-міжнародника В. С. Морозова (2012 р.), яка закладає основи вивчення цього правового інституту в більш широкому контексті електронної комерції у ФРН³.

Мета статті полягає в тому, щоб визначити основні правові джерела правового регулювання електронних договорів в Німеччині для подальшого більш поглибленого їх вивчення методами правової компаративістики.

За даними звіту Німецької асоціації електронної комерції та дистанційної торгівлі (The German E-Commerce and Distance Selling Trade Association – BvH), який був опублікований у лютому 2014 р., у цьому році індустрія електронної комерції в Німеччині зросла на 42 %, а обсяг продаж в мережі Інтернет досягнув €39,1 млрд. Прогнозується, що цей оборот у 2014 р. зростатиме на 24,8 % і в абсолютному значенні дорівнюватиме €48,8 млрд⁴. Такому зростанню сприяє струнка система законодавства у цій сфері.