

Е.Н. Трикоз*

ОСОБЕННОСТИ КОДИФИКАЦИИ ПРАВА В СРЕДНЕВЕКОВОЙ ЯПОНИИ

Возникновение и развитие первого на японском архипелаге государства *Ямато* совпало с раннеписьменной эпохой (300–10 гг. н.э.), когда оказывали свое активное влияние китайская цивилизация Тан и крупное корейское государство Силла. В тот период множество китайских и корейских воинов, ученых, земледельцев и ремесленников переселялись на архипелаг, предопределив этнический облик и культуру древних японцев и, самое важное, их право-государственный уклад. Именно тогда была заложена получившая широкую известность способность японцев к активному реформированию своей правовой системы и восприятию иностранного опыта, включая китайские политико-правовые инновации и рецепцию иностранного права, наряду с необычайной устойчивостью традиционных основ и консервативной самобытностью самого японского народа.

Главной мотивацией средневекового правосознания японцев было внедрение в юридическую практику принципа «возврата к старине», гармонизация новых правовых явлений со старым идеалом формального закона, вызывавшим уважение и почтительное отношение к властям. С тех времен в поддержании традиции японцы видели практическую мудрость и продолжают видеть основу своей правовой политики. Еще одной их традицией и своего рода «культурной привычкой» были регулярные обращения к инновациям и заимствованиям, но при строгом следовании принципу «японский дух – западная техника» (яп. *вакон ёсай*). Так, например, «рецепция» китайского права ограничивалась главным образом заимствованием юридической терминологии на иероглифах, но в китайские письменные формулы при этом вкладывалось специфически японское содержание, что хорошо иллюстрирует Свод законов *рицурё*.

* Трикоз Е.Н. – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Российского университета дружбы народов.

Выделим некоторые особенности японской традиции кодификации права.

1. Даже в ходе проведения масштабной систематизации права под девизами Тайхо и Ёро японцы всё ещё были далеки от понятия субъективных прав и так и не усвоили эгалитарных установок, свойственных, например, старокитайскому обществу¹.

2. В процессе кодификации права была частично зафиксирована и по сути легитимирована знаменитая японская социальная паутина обязанностей и долга, в которой намертво запутывался каждый японец².

3. Весьма специфичным было отношение к женщинам в средневековом японском обществе, что накладывало свой отпечаток на позитивное законодательство³.

4. Следующая особенность правового развития раннесредневековой Японии образно может быть выражена так: монахи принесли кодификацию на кончике пера, и одним взмахом кисти обученные в Китае азам письменности и иероглифики⁴, они открыли

¹ Например, в кодексе «Тайхо Ёро рё» зафиксированы пять категорий рабов и крепостные. См.: Свод законов «Тайхорё». 702–718 гг. I–XV законы / Пер. с древнеяп. и комм. К.А. Попова. М., 1985.

² Различались два вида своеобразных и весьма жестких обязательств, или социальных приказов, которые управляли жизнью каждого жителя этой страны: 1) пассивная форма «он», относившаяся к основным понятиям этики, и безоговорочно ставившая в положение должника любого, кто получал услугу («милость») от других людей (т.н. ондзин): родителей, наставника, начальника или государства как такового (или ко-он – «милость императора»); 2) активная форма обязанностей «гири» как вечный неоплачиваемый «долг поведения», тяготеющий над каждым японцем с самого рождения (например, вечный долг перед императором, государством и Японией, или обязанности по отношению к вышестоящим).

³ Например, в отличие от танского Китая, японские женщины имели право наследования и им могли быть выделены земельные наделы. В целом социальное положение женщины было намного выше, и здесь никогда не существовало ничего подобного китайскому обычаю умерщвления новорожденных девочек. Напротив, их рождение в аристократических и кругах только приветствовалось, поскольку давало потенциальную возможность выгодного замужества и поднятия социального престижа. Это подтверждается существованием многочисленных «императриц» и часто практиковавшейся матриликальностью.

⁴ Вплоть до X в. у японцев не было оригинальной, национальной письменности, и все юридические источники записывались стилем камбун (японский вариант старокитайского *вэньянь*). Даже в современном японском языке больше половины слов и пословиц китайского происхождения. Этот фактор, а также

рядовым японцам дальневосточную сокровищницу знаний, стали фиксировать собственную историческую традицию, вести хронологию, делопроизводство и составлять своды законов. Но при этом в раннесредневековой кодификации нашла закрепление важная идеологическая установка – разделение светской и духовной власти⁵.

5. Другой идеологической установкой была опора на законы и рекомендации советников, как правило, иностранных. Так в процесс кодификации проникали конфуцианские идеи о централизованном государстве и «мудром правителе», а также идеи китайских легистов – «законников» (философской школы *фа-цзя*). Они обусловили специфику всей средневековой административно-правовой системы Японии⁶.

официальное утверждение буддизма и возрастающая роль конфуцианства, способствовали успешному проведению исторических социальных реформ Тайка и выработке первых кодифицированных актов (в частности, «Уложения из 17 статей»).

⁵ Например, в «Конституции Сётоку» впервые упоминается Палата по делам небесных и земных божеств, созданная по образцу китайского *Либу* («Ведомства ритуалов»), под надзором которой находились все синтоистские храмы, духовенство и местные святилища. Буддийская община также выступала в качестве влиятельного государственного учреждения, о чем свидетельствует, в частности, особое «Уложение о монахах и монахинях», вошедшее в состав Свода законов *рицурё*.

⁶ Хотя в области политической теории и государственной практики японцы никогда слепо не копировали китайские образцы. Например, они отвергали конфуцианскую догму о свержении императора *тэнно* (букв. «сын Неба»; кит. *тяньхуан* – «небесный правитель») в том случае, когда он якобы лишился «мандата Неба». Дело в том, что у этих островных жителей, прагматичных и практически ориентированных земледельцев, всегда было вполне конкретное представление о природе государственной (императорской) власти. Они не ассоциировали титул своего правителя с неким абстрактно божественным, теократическим началом. Напротив, относились к своему правителю и государству более приземленно и натуралистично, поклоняясь не только небу, но и солнцу, горам, рекам и др. Древние японцы видели в своём императоре прежде всего руководителя войска с непрекаемым авторитетом, который был основан на соблюдении предписаний законов, церемониальных сводов и кодексов чести. Во вторую очередь, он представлялся им в качестве верховного жреца *ребу синто* (двуединого синто). И в этом смысле японский правитель считался сакральной фигурой, подавая своим поведением пример покорности и послушания, следуя рекомендациям верховных советников, ведь это считалось «необходимым условием правильного решения важных дел».

6. Кодификация у японцев всегда была масштабной и многоотраслевой, предполагая детальную законодательную регламентацию различных сфер управления и жизни рядовых японцев и чиновников. Поэтому политическую систему ранней Японии эпохи расцвета кодификации права (VII–IX вв.) называют «*правовым государством*» (яп. *рицурё кокка* – «государство, опиравшееся на законы»), которое сменил другой тип государства (яп. *отё кокка* – «императорское государство»). В этом централизованном государстве религия, чиновничество и закон были главными историческими силами, двигавшими японскую государственность и правовую культуру от средневековых форм к современности.

7. Общие идеи централизованного государства и унифицированной правовой системы впервые были официально, от имени императорской власти задекларированы в «Конституции Сётоку» 604 г., затем получили конкретное выражение в «Манифесте Тайка» 646 г. и серии царских эдиктов, и, наконец, были кодифицированы путем издания двух крупных сводов законов периодов Тайхо и Ёро.

8. Причём *централизации* японского государства удалось достичь за весьма короткий период и не в последнюю очередь благодаря введению в практику официальной (императорской) кодификации, которая придавала императивный характер и общеобязательную силу всем систематизированным в этих сводах юридическим нормам⁷.

9. Кодексы отличались беспрецедентной стабильностью и сакральным авторитетом, благодаря чему удалось достичь необходимой *унификации права* по всей стране. Эти своды законов основывались на своеобразном «законодательном прецеденте», т.к. делали упор на ранее изданные законы и даже некоторые обычаи предков, действовавшие с незапамятных времён⁸. По этой

⁷ Первые общепонские уложения имели обязательную силу, так как разрабатывались и вводились в силу по повелению императора – на основе особых императорских указов (яп. *микотонори*). Указ по своему юридическому значению и фонетическому звучанию был разновидностью такого источника права, как *норин* («закон, правило»). Таким образом, за короткий период удалось создать интегрированное централизованное государство, подчинив жизнь его подданных общеобязательным кодексам законов.

⁸ Здесь довольно долго, особенно в уголовно-правовой и процессуальной сферах, регулирование было монополизировано обычным правом. Причем нарративные источники весьма древнего периода фиксировали обычаи гражданского

же причине кодексы Тайхо и Ёро сами оставались в силе до середины XIX в. и использовались в качестве основы для всех последующих законодательных уложений и современных кодексов Японии.

10. Но в действительности у «этой награды» под названием императорские кодексы была и обратная сторона: они были скорее вмещением некоего идеального правопорядка, т.к. их тексты оказались чрезмерно краткими и прямолинейными по содержанию, а реальная жизнь и, в особенности, судебная система не были приспособлены под их адекватное воплощение⁹.

11. В продолжение этой тенденции в истории кодификации развились две по сути деструктивные встречные тенденции: сначала практика рекодификации, а затем и декодификации права (размывания стройной централизованной правовой системы во главе с кодексом) уже в эпоху первого и второго сёгунатов.

Постепенно императорское законодательство в виде основных законов *рицурё* было дополнено и оттеснено на второй план законодательными актами центрального правительства – *кяку* и *сики*. И если законодательство *рицурё* имело общегосударственное значение и должно было императивно соблюдаться всеми слоями населения, то законы *кякусики* имели значение ведомственных актов и служебных инструкций. Начиная с XIII в., в связи с центробежными тенденциями и усилением власти *сёгунов*, «высочайший указ» императора как главный источник права уступил место правительственным распоряжениям и инструкциям прави-

оборота и иные виды правоприменительной практики (обычай из жизни предков, жреческие обычаи, обычаи из практики должностных лиц и др.). Их господство удалось преодолеть только путем своевременной систематизации накопившихся разрозненных нормативных правовых актов и обычаев.

⁹ Так, отсутствовала профессиональная корпорация юристов-судей, полицейские органы не имели центрального подчинения, местные князья-даймё нередко увлекались правовой вольницей и автономным правотворчеством в своих землях. В итоге возникла острая необходимость в текущем (административном) нормотворчестве и руководящем (доктринальном) толковании законов *рицурё*. Эта эпоха глоссирования свода «Тайхо Ёро», начавшаяся ещё при императоре Сёва в 834 г., вызвала к жизни два новых типа источников права – служебное законодательство (яп. *Кякусики*) и *правовую доктрину* (труды юристов), которые появились в ответ на трудности практического правоприменения системы *рицурё*.

тельства-бакуфу. И тогда на смену императорским сборникам *рицурё* пришли локальные правовые своды, издававшие по распоряжению правящих феодальных кланов. Правители территориальных образований на периферии – *гундзи* сохранили свою традиционную автономию и судебную юрисдикцию на местах. Началась рекодификация и регионализация права эпохи сёгунов. Определенная часть государственного управления осуществлялась вопреки законодательству *рицурё* на основе т.н. «текущей практики» или «исключений на практики» (яп. *гёдзи*). В области уголовно-правовой процедуры все больше ссылались не на законы, а на местные обычаи и сборники прецедентов, составленные местными полицейскими органами. Одним из важных источников того времени стали «Уложение годов Дзёэй» 1232 г., «Кодекс годов Кэмму» 1336 г. и «Княжеский кодекс» сёгуна Иэясу 1615 г.

Только в 1742 г. был издан «Кодекс из 100 статей», но сфера его действия охватывала лишь территории, непосредственно входившие во владение правившего сёгунского клана Токугава. Местные же князья-даймё и крупные купеческие и военные дома продолжали применять собственное право. Среди источников этого местного права были разного рода наставления потомкам, которые имели смешанный, корпоративно-правовой и этико-профессиональный характер. Они также были систематизированы в форме уставов знатных домов, напоминавших «домашние конституции» (например, Устав для медных рудников 1721 г., уставы купеческих домов Сумитомо и Мицубиси).

Как верно подмечено А.А. Толстогузовым, появившиеся в XV–XVI вв. многочисленные законы создавались не государством сверху, а союзами людей снизу, которые отныне становились самостоятельным субъектом социальной и юридической практики. Это могли быть правила внутри сельских общин, взаимные договоры членов территориальных союзов самураев, цеховые уставы, своды законов в отдельных княжествах, законодательство самоуправляющихся городов и монастырей. «В какой-то мере это было проявлением феодальной демократии, ведь многие из названных самоуправляющихся союзов имели горизонтальную организацию, подчеркивали равенство своих членов»¹⁰.

¹⁰ Госэйбай сикимоку / Пер. А.А. Толстогузова // Восток. 1992. № 1.

Следует в завершении упомянуть, что в эпоху *Хэйан* начался возврат к обычному праву, тесно связанному с традициями предков, местным (региональным) правом и ритуальной практикой. Само понятие «ритуал» (яп. *рэй*, кит. *ли*), как основа подчинения и управления на основе конфуцианской морали было введено еще в четвертой статье «Конституции Сётоку». Но долгое время система ритуалов, опутывавшая все древнеяпонское общество, составляла нерасторжимое единство с законодательными сводами. Поэтому в отличие от Китая, где нормы *ли* обладали вполне автономным культурным статусом и более высокой юридической силой, в Японии ритуальные нормы были частично инкорпорированы в законодательные своды и не потому имели самостоятельного значения¹¹.

Кроме того, силу обычая получил своего рода кодекс чести японцев, состоявший из т.н. *гири*. Считалось, что эти нормы поведения соблюдались автоматически, из-за страха осуждения со стороны общества в случае неподчинения им (например, *гири* отца и сына, мужа и жены, собственника и фермера, заимодавца и должника, торговца и его клиента, старшего служащего и его подчиненного, и др.)¹². Суть *гири* была в определённой манере поведения, чтобы «не потерять лицо», совершив что-либо предосудительное и задевающее честь семьи или имени (профессиональная ошибка, нарушение обещания, неоказание взаимной услуги, и даже просто неуважение к самому себе). Эти нормы со временем трансформировались в принципы деловой этики и корпоративные нормы, которые не теряют своей значимости и в современной Японии¹³.

¹¹ Так, например, в 819 г. был обнародован императорский рескрипт, согласно которому все общегосударственные ритуалы должны были соответствовать китайским образцам. В 821 г. был составлен свод внутриворцовых и церемониальных правил, детально регламентирующих различные стороны придворной жизни. См.: Дайрисики («Нормативные установления государева дворца»). Токио, 1928; Нихон киракю («Краткие анналы Японии»). Токио, 1995.

¹² Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. М., 1996. С. 368.

¹³ Мецержаков А.Н. Буддизм и этика в раннесредневековой Японии // Народы Азии и Африки. 1983. № 1.