

Routledge Research in Legal History

JUSTICE AND INTERNATIONAL LAW IN MEIJI JAPAN

**THE MARÍA LUZ INCIDENT
AND THE DAWN OF MODERNITY**

Giorgio Fabio Colombo



«Содержащийся в этом важном томе юридический анализ инцидента с Марией Лус в поворотный момент (юридической) истории Японии предлагает редкое и подробное окно в юридические сложности на заре современности. Уникальное, тонкое и сложное исследование, которое внесет большой вклад в понимание борьбы Японии раннего Мэйдзи с практикой современного права и международным имиджем».

— **Дмитрий Вановербек**, *Токийский университет*

«Уникальная и увлекательная книга об истоках японской правовой системы, в значительной степени забытой в наши дни. Джорджио Коломбо живописно воссоздает событие, в котором правительство Мэйдзи впервые продемонстрировало свой выбор в пользу правовой системы с самыми передовыми человеческими ценностями в мире».

— **Беатрис Жалузо**, *Science-po Lyon, l'Institut d'Asie Orientale*



Taylor & Francis

Taylor & Francis Group

<http://taylorandfrancis.com>

Правосудие и международное право в Японии эпохи Мэйдзи

В этой книге проводится всесторонний анализ инцидента с Марией Лус, действительно значимого эпизода в японской и мировой истории, с юридической точки зрения. В июле 1872 года барк «Мария Луза» под перуанским флагом доставил китайских наемных слуг из Макао в Перу. После остановки корабля на ремонт в бухте Канагава возник ряд юридических вопросов, которым суждено было навсегда изменить восприятие и применение права в Японии. Дело оказало огромное влияние на коллективное воображение, как японское, так и международное: это один из первых случаев, когда азиатская страна решила противостоять давлению западной нации и ответила, используя самые совершенные инструменты внутреннего и международного права. . Более того, окончательный исход дела (третейский суд перед царем России) знаменует собой дебют Японии на сцене международного арбитража. Хотя историки много писали на эту тему, юридическое значение этого события относительно игнорировалось. В этой книге на этом примере исследуются технические юридические проблемы, с которыми столкнулась Япония при переходе от досовременности к современности. К ним относятся неравноправные договоры, положения об экстерриториальности, необходимость создания обновленной судебной системы и тонкий баланс между утверждением суверенитета и обращением к дипломатии при разрешении споров с участием иностранцев. Эта книга, основанная на оригинальных документах, является бесценным ресурсом для исследователей и ученых в области истории права, разрешения споров, международного права, истории Японии и азиатских исследований. Хотя историки много писали на эту тему, юридическое значение этого события относительно игнорировалось. В этой книге на этом примере исследуются технические юридические проблемы, с которыми столкнулась Япония при переходе от досовременности к современности. К ним относятся неравноправные договоры, положения об экстерриториальности, необходимость создания обновленной судебной системы и тонкий баланс между утверждением суверенитета и обращением к дипломатии при разрешении споров с участием иностранцев. Эта книга, основанная на оригинальных документах, является бесценным ресурсом для исследователей и ученых в области истории права, разрешения споров, международного права, истории Японии и азиатских исследований. Хотя историки много писали на эту тему, юридическое значение этого события относительно игнорировалось. В этой книге на этом примере исследуются технические юридические проблемы, с которыми столкнулась Япония при переходе от досовременности к современности. К ним относятся неравноправные договоры, положения об экстерриториальности, необходимость создания обновленной судебной системы и тонкий баланс между утверждением суверенитета и обращением к дипломатии при разрешении споров с участием иностранцев. Эта книга, основанная на оригинальных документах, является бесценным ресурсом для исследователей и ученых в области истории права, разрешения споров, международного права,

Джорджи Фабио Коломбо является профессором права Высшей школы права Университета Нагоя, где он является директором исследовательского отдела «Деколонизация арбитража». Он также является приглашенным профессором японского права в Венецианском университете Ка'Фоскари, Италия, и постоянным научным сотрудником Итальянской школы восточноазиатских исследований (ISEAS).

Routledge Research в области истории права

Королевская прерогатива и конституционное право В

поисках квинтэссенции исполнительной власти *Ноэль Кокс*

Социализм и история права

Историки и историки права в социалистической Восточной Центральной Европе *Под редакцией Вилле Эрккиля и Ханса-Петера Хаферкампа*

История закона о разводе

Реформа в Англии от викторианских до межвоенных лет *Генри Ха*

Лига Наций и развитие международного права

Новая интеллектуальная история Консультативного комитета юристов *Под редакцией П. Шона Морриса*

Преобразование политики международного права

Консультативный комитет юристов и формирование Всемирного суда в Лиге Наций

Под редакцией П. Шона Морриса

Переходное правосудие в Италии и преступления фашизма и нацизма

Паоло Кароли

Рабство, договор и закон

Сбор нации в колониальном Маврикии *Нандини С. Будия-Кану*

Правосудие и международное право в Японии эпохи Мэйдзи

Инцидент с Марией Лус и рассвет современности *Джорджо Фабио Коломбо*

Подробнее см. на www.routledge.com/Routledge-Research-in-Legal-History/bookseries/RRLEGHIST.

**Правосудие и международное право
в Японии эпохи Мэйдзи**
Инцидент с Марией Лус и
рассвет современности

Джорджио Фабио Коломбо

Впервые опубликовано в 2023 г.

Рутледж

Парк-сквер, 4, Милтон-Парк, Абингдон, Оксон OX14 4RN

и от Рутледжа

605 Третья авеню, Нью-Йорк, NY 10158

Routledge является отпечатком группы компаний Taylor & Francis Group, занимающейся информационным бизнесом.

© 2023 Джорджио Фабио Коломбо

Право Джорджио Фабио Коломбо быть идентифицированным как автор этой работы было подтверждено в соответствии со статьями 77 и 78 Закона об авторском праве, образцах и патентах 1988 года.

Все права защищены. Никакая часть этой книги не может быть перепечатана, воспроизведена или использована в любой форме или любыми электронными, механическими или другими средствами, известными в настоящее время или изобретенными в будущем, включая фотокопирование и запись, или в любой системе хранения или поиска информации, без письменного разрешения, от издателей.

Уведомление о торговой марке: Названия продуктов или компаний могут быть товарными знаками или зарегистрированными товарными знаками и использоваться только для идентификации и пояснения без намерения нарушить права.

Данные каталогизации публикаций Британской библиотеки

Запись в каталоге этой книги доступна в Британской библиотеке.

ISBN: 978-1-032-24902-5 (hbk)

ISBN: 978-1-032-24903-2 (pbk)

ISBN: 978-1-003-28063-7 (ebk)

DOI: 10.4324/9781003280637

Набор в гальярде

от Apex CoVantage, LLC

Содержание

	<i>Подтверждение</i>	ИКС
1	Введение	1
	<i>Пролог 1</i>	
	<i>Правовая модернизация и путь к современности в Японии 7</i>	
	<i>Методология 18</i>	
2	Фон	30
	<i>Обстоятельства дела 30</i>	
	<i>Спорные вопросы 41</i>	
3	Возбуждение уголовного дела	48
	<i>Отсутствие законодательства</i>	
	<i>48 Состав суда 53</i>	
	<i>Процессуальное право 57</i>	
	<i>Материальное право 63</i>	
4	Гражданский процесс	71
	<i>Процессуальное право 74</i>	
	<i>Язык процедуры 77</i>	
	<i>Материальное право 81</i>	
5	Международное разрешение споров и арбитраж	90
	<i>Дипломатические отношения и договорный режим 90</i>	
	<i>Арбитраж 95</i>	
	<i>Заявление Перу 99</i>	
	<i>Ответ Японии 103</i>	
	<i>Решение 107</i>	

6	Выводы: Наследие <i>Мария Луз</i> Инцидент Суд над судом: диалоги между Японией и Западом 112	112
	<i>Последствия для международной репутации Японии 115 Япония и международный арбитраж 117</i>	
	<i>Эпилог 119</i>	
	<i>Индекс</i>	122

Подтверждение

Эта книга стала возможной благодаря поддержке Исследовательского отдела В-2 (исследовательские подразделения, ориентированные на молодых международных исследователей) «Деколонизация арбитража: как продвигать справедливое и учитывающее культурные особенности использование коммерческого и инвестиционного арбитража», Университет Нагоя.



Taylor & Francis

Taylor & Francis Group

<http://taylorandfrancis.com>

1. Введение

Пролог

Если бы группа ученых-японистов, международного частного и публичного права, гражданского и уголовного процесса и международных отношений доверила Роберту Льюису Стивенсону написать роман, который охватывал бы важные аспекты каждой из их областей исследования, окончательный результат, вероятно, выглядел бы как *Мария Луз* инцидент. Дело изобилует вероятными персонажами: высокомерные капитаны кораблей, раздражительные британские консулы, суровые японские губернаторы, наемные слуги, авантюристы, проститутки и дипломаты. В то же время *Мария Луз* Дело также выявило многие технические проблемы, с которыми Япония столкнулась при переходе от правового домодернизма к современности и при взаимодействии с международным правом: японская элита боролась под давлением неравноправных договоров (с их пунктами об экстерриториальности), и стране необходимо создать обновленную судебную систему. Кроме того, урегулирование инцидента включало тонкий баланс между утверждением судебного суверенитета, с одной стороны, и использованием дипломатии, с другой, учитывая, что в споре участвовали иностранцы. По мнению некоторых, *Мария Луз* был первым случаем, когда Япония эпохи Мэйдзи «осуществляла юрисдикцию над субъектами страны, не подписавшей договор». Инцидент, кроме того, произошел в Иокогаме в 1872 г., в особом месте с особым правовым режимом, который сделал город архетипическим образцом для иностранных концессий в Японии.⁵

1 У Стивенсона была короткая литературная и идеологическая встреча с Японией, но, конечно, в совершенно не связанной с этим области: биография Ёсида Сёина. См. Майкл Гардинер, «Роберт Льюис Стивенсон и эпоха Просвещения Мэйдзи», *Ежегодник английских исследований* 41, нет. 2 (2011): 58. 2 Как будет обсуждаться *инфра* Однако уравнение «Мэйдзи = современность» вызывает большие споры в Японские исследования.

3 О концепции неравноправного договора в международном праве см.: Lucius Calfish, *Unequal Treaties, Немецкий ежегодник международного права* 35 (1992): 52–80.

4 Игорь Р. Савельев, «Спасение узников Марии Луз: правительство Мэйдзи и «Торговля кули», 1868–75', в *Поворотные моменты в истории Японии*, изд. Берт Эдстрем, 3-е изд., Японская библиотека (Абингдон, Оксон: Routledge, 2013), 81.

5 Майкл Р. Ослин, *Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура Японская дипломатия* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 2006), 34. Йокогама обладала таким сильным очарованием как перекресток культур, что Жюль Верн решил установить здесь главы.

2 Введение

Факты можно резюмировать следующим образом. В июле 1872 года перуанский барк, *Мария Луз*, зафрахтованный испанским подданным, перевозил китайских наемных слуг из Макао в Перу. Из-за шторма корабль был вынужден остановиться для ремонта в заливе Канагава. Находясь в гавани, некоторые китайские рабочие сбежали из *Марии Лузи*, утверждая, что капитан плохо обращался с ним, гражданин Перу по имени Рикардо Эррера обратился за защитой к британским консульским властям. Британцы передали дело японскому губернатору Канагавы, что привело к ряду судебных разбирательств: уголовное дело против Эрреры за незаконное задержание и наказание его пассажиров, а также два гражданских дела, возбужденных самим капитаном против беглецов с целью принудительного принуждения им вернуться на борт. Китайские наемные слуги были освобождены японскими властями. Перу выразило протест, и после сложных переговоров Япония и Перу в конечном итоге передали дело в арбитраж царя России, который решил дело в пользу Японии в 1875 году.

Этот случай оказал огромное влияние на коллективное воображение как японцев,⁶¹ международные: это был один из первых случаев, когда азиатская страна использовала международное и внутреннее право для судебного преследования иностранца и отказа от юридического давления со стороны западного государства. Более того, завершающая стадия дела (третейский суд при царе России) ознаменовала собой дебют Японии как актера на

XXII и XXIII из *Le tour du monde en quatre-vingts jours*. Английская версия книги находится в свободном доступе в рамках проекта Gutenberg, www.gutenberg.org/ebooks/103. Воспоминания о ранней истории поселения предоставлены Джоном Р. Блэком, *Молодая Япония: Йокогама и Эдо. Рассказ о поселении и городе от подписания договоров в 1858 году до конца 1879 года. Взгляд на прогресс Японии за двадцать один год*, 2 тома (Лондон и Йокогама: Trubner & Co. и Kelly & Co., 1880). Другой интересный источник анекдотов, к сожалению, без какого-либо серьезного исторического или теоретического оформления (и очень нестрогий), предоставлен Гарольдом С. Уильямсом. *Иностранцы в Микадоленде* (Rutland, VT: CE Tuttle Co, 1972). Менее анекдотический подход предлагает Хью Кортацци, изд., *Викторианцы в Японии: в портах Договора и вокруг них*. (Лондон: Блумсбери, 2014 г.). Об истории другой концессии, Кобе, см. Peter Ennals, *Открытие окна на Запад. Иностранная концессия в Кобе, Япония, 1868–1899 гг.* (Торонто: Университет Торонто, 2014).

6 Мисима Юкио упоминает об этом в своей знаменитой театральной постановке. *Рокумейкан*. — Но послушай. Хорошо известно, что вы не любите политику. Вы находитесь посреди злого правительства и злой дипломатии, так что это совершенно естественно. Вы знаете об инциденте с Марией Луз. В Японии пятого года правления Мэйдзи были такие великие примеры независимой дипломатии. Были такие эффектные правосудие, как Ёе. Соэдзима, тогдашний министр иностранных дел, тоже был великим человеком, а американский юрисконсульт П. Смит работал на независимую дипломатию Японии. Все пошло под откос, как только фракции Сацума и Тёсю начали управлять правительством. Мы вернулись в эпоху, которая подчинялась ревущим командам британского министра Паркса». Юкио Мисима, *Мой друг Гитлер и другие пьесы Мисимы Юкио*, пер. Хироаки Сато, Современная азиатская литература (Нью-Йорк: издательство Колумбийского университета, 2002), 20.

7 Дэвид Ричард Амбарас, *Имперские преступные миры Японии: интимные встречи на границах Империя*, Исследования Восточноазиатского института Уэзерхеда, Колумбийский университет (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2018 г.), 43.

Стадия международного публичного права. Историки рассмотрели этот случай в контексте борьбы с рабством: он считается важной вехой в борьбе с торговлей наемными слугами в конце девятнадцатого века. Управление *Мария Луз* На это повлияла серия хитрых шагов, организованных Британской империей и Соединенными Штатами, чтобы подорвать интересы Испании и Португалии в Тихоокеанском регионе. Более того, это переломный момент в регулировании проституции в Японии, поскольку японские главные герои этого дела были тронуты сравнением наемного рабства с местными формами полурабства и впоследствии были вовлечены в освободительные движения.¹⁰

Дело привлекло немедленное и значительное внимание,¹¹ и ученые в Японии¹² и за рубежом¹³ уже разобрали *Мария Луз* инцидент. Однако большинство исследований,

- 8 Ясуо Исимото, «Мэйдзи-Ики Ни Окэрю Тюсай Сайбан Но Сенрей», *Журнал права и политики Осацкого городского университета* 7, нет. 4 (1961).
- 9 Дуглас Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие для Китайские кули и японские проститутки», в *Гендер и закон в японской империи*, изд. Сьюзан Л. Бернс и Барбара Дж. Брукс (Гонолулу: Гавайский университет, 2014 г.), 21–47. См. также Fernando De Trazegnies Granda, *En Эль-Паис-де-Лас-Колинас-де-Арена. Reflexiones Sobre La Inmigración China En El Perú Del S. XIX*, (Лима: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, L, 1994), 623–34.
- 10 Цубаса Вакабаяси, «Эндзёкосай в Японии: переосмысление двойственного образа проституток в Японии», японское и американское право», *Журнал женского права Калифорнийского университета в Лос-Анджелесе* 13, нет. 1 (2003): 148; Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие в отношении китайских кули и японских проституток», стр. 22–23; Юрико Ёкояма, «Закон об освобождении Юдзё как освобождение рабов в Японии середины XIX века», в *Отмены как глобальный опыт*, изд. Хидеаки Судзуки (Сингапур: National University of Singapore Press, 2015), 161–98.
- 11 Мартенс Федор Федорович, *Traité de Droit International*, пер. Альфред Лео (Париж: Libraire Mareск, 1887), 339.
- 12 Сэйдзи Джордж Хисидэ, *Международное положение Японии как великой державы*. (Нью-Йорк: Издательство Колумбийского университета, 1905), 151; Киёси Табохаши, «Мэйдзи Гонен Но «Мария Русу» Дзикен», *Шигаку Дзаси* 40, нет. 1 (1929): 98–114; Киёси Табохаши, «Мэйдзи Гонен Но «Мария Русу» Дзикен», *Шигаку Дзаси* 40, нет. 3 (1929): 102–13; Киёси Табохаши, «Мэйдзи Гонен Но «Мария Русу» Дзикен», *Шигаку Дзаси* 40, нет. 4 (1929): 87–112; Фудзиро Симомура, *Мэйдзи Ишин Но Гайкэ* (Токио: Оясу Шуппан, 1948 г.); Азуса Ояма, «Мария Русу Го Дзикен Сайбану Тетсузуки», в *Нихон Гайкоси Кенкю* (Токио: Рёсё Фукуякай, 1980), 55–79; Мицуо Морита, «Мария Русу Го Дзикен Ни Миру Дзинкен Исики Соно Хайкею», в *Кокусай Джинкен-Нен Кинен Ронбун Шу*, изд. Зенкоку дзинкен ёгоин ренго-кай (Токио: Зенкоку джинкен ёгоин ренго-кай, 1968); Хироши Митани, *Дело Марии Луз и общественное мнение в мире* (Нагоя: Университет Нандзан, Centro de Studios de America Latina, 1985); Мицуо Морита, «Дзинкен Шисо Кара Мита Мария Русу Го Дзикен», в *Дайни Токио Бенгоши Шикахо Токушу-Го* (Токио: Дайни Токио Бенгоши, 1992); Томоко Морита, «Мария Русу Го Дзикен Гейсёги Кайхо Рей», в *Онна в Шакай Ши*, изд. Юдзиро Огучи (Токио: Ямакава Шуппанша, 2001), 245–64; Томоко Морита, *От Кайкоку до Чигай Хокен: Рёдзи Сайбан Сейдо Но Унё — до Марии Русу Го Дзикен* (Токио: Ёсикава Кобункан, 2005 г.); Сейко Исибаша, *Мария Русу Го Дзикен Канкей Ширёсю* (Камакура: Исибаси Сейко, 2008 г.).
- 13 См., например, Даниэль В. Боцман, «Свобода без рабства? «Кули», проститутки и Изгои в «моменте эмансипации» Японии эпохи Мэйдзи», *Американский исторический обзор* 16, нет. 5 (2011): 1323–47; Билл Михалопулос, «Переосмысление инцидента с Марией Луз: методологический космополитизм и Япония эпохи Мэйдзи», в *Новые рубежи в японологии*, изд. Акихиро Огава и Филип Ситон (Лондон и Нью-Йорк: Routledge, 2020), 21–32.

4 Введение

сосредоточиться на важности этого дела в рамках эмансипации в Японии или его актуальности в борьбе с кабальным трудом в Тихоокеанском регионе.

Эта книга призвана заполнить пробел в этой обширной и превосходной литературе, предложив другую точку зрения: *законный* йодин, глубоко укоренившийся в историческом контексте Японии эпохи Мэйдзи.

Юристы по-прежнему должны в полной мере предоставить свой вклад: по этому делу, действие которого происходит в критический момент юридического перехода от феодального права Токугава к современному *роппо* («шесть законов»)¹⁵.

Тем *Мария Луз* Инцидент произошел на одном из важнейших перекрестков японской истории. Сёгунат Токугава (1603–1868),¹⁶ которая правила страной более 250 лет, подошла к концу, и началась Реставрация Мэйдзи.¹⁷ Бурные годы г. *бакумацу* (1853–1868)¹⁸ только что закончилась, и правящая элита Японии была занята общением с иностранными державами, строительством политической инфраструктуры нового государства и проведением реформ во многих различных сферах — и все это в одно и то же время.¹⁹

14 Ояма, «Мария Русу го дзикен то сайбан тэцузуки» действительно сосредоточена на судебных процессах в Японии, но не занимается арбитражем. Реконструкцию внутренних судебных процессов на английском языке см. также Suzanne Jones Crawford, "The Maria Luz Affair", *Историк* 46, нет. 4 (1984): 583–96, где также содержится обширный список литературы. Пока готовилась эта книга, был опубликован краткий юридический анализ дела. См. Джиневра Ле Моли, «Паритет со всеми нациями»: торговля «кули» и поиски признания Китаем и Японией», *Лейденский журнал международного права* 34, нет. 4 (2021): 879–97.

15 Это выражение обозначает шесть основных источников японского права: Конституция (*Кенпо*), Гражданский кодекс (*Минпо*), ГПК (*Миндзи-сошо-хо*), Уголовный кодекс (*Кэйхо*), Уголовно-процессуальный кодекс (*Кэйдзи-сошо-хо*), и Коммерческий кодекс (*Сёхо*). См. Лоуренс В. Бир и Хиденори Томацу, «Руководство по изучению японского права», *Периодические статьи / серия переизданий в современных азиатских исследованиях* 19, нет. 7 (1978): 25; Мерил Дин, изд., *Японская правовая система*, 2-е изд. (Лондон: Cavendish Publishing, 2002), 131.

16 Правление Токугавы известно как «период Эдо» по названию их столицы. 17 В то время как границы термина «Реставрация Мэйдзи» вызывают большие споры, историки союзники используют это выражение для обозначения периода между падением правительства сёгуната в 1867 году и принятием имперской конституции (*Дай Ниппон Тейкоку Кенпо*) в 1889 году. Термин «Реставрация» стал преобладающим в западноязычной историографии, чтобы подчеркнуть «восстановление» имперского правления. Однако более дословный перевод японского выражения *Мэйдзи Ишин* будет «Реновация Мэйдзи»: она делает акцент на институциональных и культурных реформах и подчеркивает преемственность с древней имперской традицией. Ведь пока на протяжении многих веков военачальники (*сёгун*) осуществили *де-факто* власть над страной, император всегда был *де-юре* суверен страны. Наконец, другие ученые предпочитают использовать «революцию Мэйдзи», чтобы подчеркнуть имевшую место смену режима. Эта линия историографии восходит к сэру Эрнесту Сатто, одному из первых офицеров консульской службы Великобритании в Японии, который называл восстановление имперских полномочий «революцией 1868 года». См. Бретт Л. Уокер, *Краткая история Японии* (Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2015), 163.

18 Этот термин означает «конец *бакуфу*», где *бакуфу* означает, что военное правительство осуществляло посредством *сёгун*.

19 «Центральная бюрократия возникла на смену областям раннего Нового времени как новый общественный порядок возник из-под обломков статусной системы Токугава. Военная служба была

В 1872 г. современная японская правовая система еще находилась в стадии формирования, но в то же время законы периода Эдо в основном утратили силу. Результатом стала повсеместная правовая неопределенность – неопределенность, которую правящая элита старалась скрыть во время *Мария Луэ* инцидент в их усилиях представить Японию западным державам как страну, полностью способную решать сложные юридические вопросы, используя инструменты и процедуры, которые могут иметь отношение к иностранцам.

Например, неясно, обладает ли Япония юрисдикцией в отношении преступлений, совершенных на борту судна, плавающего под иностранным флагом. Как они могли доказать, совершались ли предполагаемые противоправные действия в открытом море и, следовательно, за пределами японских территориальных вод или в заливе Канагава? Так же *Мария Луэ* собирался приезжать в Японию; он был вынужден сделать это из-за повреждений, полученных во время шторма. Имела ли потребность корабля в безопасной гавани какие-либо юридические последствия? Более того, по международному морскому праву капитан имел право «дисциплинировать» команду корабля и пассажиров:²⁰ оправдывало ли это жестокое обращение Эрреры с китайцами? Уголовное дело обычно рассматривается в уголовном суде, но Япония еще не создала свою современную судебную систему. Но даже если бы дело рассматривалось японским судом, кто мог бы председательствовать на нем и какие правила процедуры следует использовать? Имеет ли капитан Эррера право на получение надлежащей юридической помощи? На эти вопросы было не так просто ответить в Японии в 1872 году.

В гражданском процессе были дополнительные уровни сложности. *А Японский суду* было предложено рассмотреть дела, возбужденные *перуанский* гражданина (один от своего имени, другой от имени *испанский* предмет) для обеспечения исполнения контрактов, заключенных в *португальский* колония *Китайский* субъекты, имеющие целью оказание услуг в *Перу*.²¹ Предполагаемые преступления на борту корабля совершенно не связаны с этим утверждением в международном частном праве. Гражданское судопроизводство также подняло важные

больше не зависело от самурайской наследственности, а скорее от национальной политики призыва. . . «промышленная революция» раннего Нового времени была включена в понятие настоящей промышленной революции; а западное образование и наука, которые двигали технологический прогресс, стали нормами». Уокер, *Краткая история Японии*, 163.

²⁰ Джордж П. Смит II, «От абордажного абордажа до девятихвостой кошки: дело для международной юриспруденции».

«Мятеж в открытом море», *Мичиганский журнал международного права* 10 (1989): 277–303; Ахмед А. Уайт, «Мятеж, забастовки на борту и подрыв Верховного суда закона о труде Нового курса», *Журнал Беркли по трудовому и трудовому праву* 25, нет. 2 (2004): 284; Джонатан М. Гутофф, «Беглые рабы и моряки, прыгающие с кораблей: применение принудительного труда и его выживание», *Журнал трудового и трудового права Пенсильванского университета* 9, нет. 1 (2006): 87–116.

²¹ Когда капитан был заслушан в суде в качестве свидетеля, он также утверждал, что последний пункт В контрактах говорилось, что «споры должны разрешаться в соответствии с перуанским законодательством». Государственная типография, *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 года. Предваряются списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, и последующим по индексу лиц и субъектов*. Том. I (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1873 г.), 537.

6 Введение

вопросы о юрисдикции и применимом праве; эти вопросы были особенно сложными, поскольку в Японии не было четких правил по урегулированию коллизионного права.²²

Однако важность дела не ограничивается японской правовой системой и ее сложностями. Это также распространяется на арбитраж международного спора царем России, этап, упомянутый в нескольких источниках,²³ но редко обсуждают. Арбитраж в Санкт-Петербурге занимает центральное место в истории арбитража в целом как потому, что это один из первых современных арбитражей, так и потому, что это первый зарегистрированный случай, когда неевропейская нация использовала инструменты международного права для победы над другим сувереном. страны на арене судебного разбирательства.

После того, как дело было в конечном итоге разрешено в арбитраже, его результат также был воспринят — даже спустя десятилетия — в международных СМИ как «первый дипломатический триумф Японии».²⁴ Это послужило японским усилиям, чтобы считаться передовой страной, а также пересмотреть свое положение в международной казне. Одно из моральных оправданий неравноправных договоров²⁵ было

22 Ситуация, безусловно, не уникальна для Японии, поскольку полное развитие коллизионного права было еще предстоит. См. Фридрих К. Юнгер, «Международное частное право или международное частное право», *Юридический журнал Королевского колледжа*, нет. 5 (1994/1995): 45–62.

23 Леон Камаровский, *Ле Трибунал Интернэшнл*, пер. Серж де Вестман (Париж: А. Дюран и др.) Pedone-Laurel, Editeurs, 1887), 192–93; Марио Мартини, *Интернациональный арбитраж* (Милан: Доттор Леонардо Валларди, 1891), 49–50; Анри Лафонтен, *Pasicrisie Internationale 1794–1900: Histoire Documentaire Des Arbitrages Internationaux* (Берн: Stämpfli, 1902), 197–99; Альберт Жоффр де ла Прадель и Никола Сократес Политис, *Recueil Des Arbitrages Internationaux. Том Троишьем 1872–1875 гг.* (Париж: Editions Internationales, 1954), 538; Канаэ Тайдзюдо, «Некоторые размышления о практике Японии в области международного права в течение дюжины насыщенных событиями десятилетий», *Американское общество международного права*, нет. 69 (1975): 64–68; Пьер Лалив, «Транснациональный общественный порядок (Ou Réellement International) Et Arbitrage International», *Ревю де л'Арбитраж*, 1986, 335–36; Александр Мари Стейт, изд., *Обзор международных арбитражей, 1794–1989 гг.*, 3., обновленное изд. (Дордрехт: Нийхофф, 1990), 107; Нисукэ Андо, «Третья сессия: права человека», в *Япония и международное право: прошлое, настоящее и будущее: международный симпозиум, посвященный столетию Японской ассоциации международного права*, изд. Нисукэ Андо (Den Haag: Kluwer Law International, 1999), 245; Хисаси Овада, «Встреча Японии с сообществом цивилизованных наций» (Lectio Magistralis) после присвоения ему звания почетного профессора, Лейден, 3 июля 2006 г.; Фернандо Де Тразеньес Гранда, «Арбитрадо Ла Инверсион», в *El Arbitraje En El Perú y El Mundo*, изд. Карлос Альберто Сото Коагила (Лима: Ediciones Magna, 2008 г.), 784–85; Норико Танака, «Некоторые наблюдения по поводу награды за абитацию южного голубого тунца», *Японский ежегодник международного права*⁴⁴ (2001): 9–34; Валентина Вади, *Общественное здравоохранение в международном инвестиционном праве и арбитраже* (Милтон Парк, Абингдон: Routledge, 2013), 169; Марио Рубино-Саммартано, *Международное арбитражное право и практика*, 3-е изд. (Нью-Йорк: JurisNet, 2014), 771; Валентина Вади, *Культурное наследие в международном инвестиционном праве и арбитраже* (Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2014), 260; Валентина Вади, «Jus Cogens в международном инвестиционном праве и арбитраже», в *Ежегодник международного права Нидерландов, 2015 год: Jus Cogens: Quo Vadis?*, изд. Маартен ден Хейер и Хармен ван дер Уилт (Den Haag: Asser Press, 2016), 373.

24 Япония *Таймс* и почта, среда, 3 апреля 1929 г.

25 Беатрис Жалузо, «Les Traités Inégaux Japonais, de Leur Signature à Leur Renégociation», *Журнал японского права/Zeitschrift Für Japanisches Recht*²⁶, нет. 52 (2021): 1–50.

Отсталость японского права во второй половине XIX в.²⁶

Однако всего через двадцать один год после подписания Канагавской конвенции 1854 года, первого неравноправного договора, навязанного Японии, страна использовала инструменты международного права для достижения блестящей юридической победы в одном из первых дел международного арбитража. записано.

Правовая модернизация и путь к современности в Японии

Вопрос о том, когда Япония стала «современной» страной, вызывает большие споры среди ученых.²⁷ Традиционный водораздел между «досовременной» и «современной» Японией, установленный в 1868 году, подвергался сомнению со многих точек зрения, и некоторые историки подчеркивали современность периода Токугава.²⁸ а другие перемещали пост в противоположном направлении, вплоть до начала правления Хирохито в 1926 году.²⁹ Другие решают воздержаться от установления четкого различия между

26 Акира Ирие, «Движение Японии к статусу великой державы», в *Кембриджская история Японии*, изд. Мариус Б. Янсен, Кембриджская история Японии (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 1989), 736.

27 Этот вопрос рассматривается с разных точек зрения в John Whitney Hall, *Танума Окитсугу (1719–1788): предшественник современной Японии*. (Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 1955 г.); Томас С. Смит, *Аграрное происхождение современной Японии* (Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 1959 г.); Филип С. Браун, *Центральная власть и местная автономия в формировании Японии раннего Нового времени: случай области Кага* (Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 1993 г.); Шелдон Гарон, «Переосмысление модернизации и современности в истории Японии: акцент на отношениях между государством и обществом», *Журнал азиатских исследований* 53, нет. 2 (1994): 346–66; Эдвард Э. Пратт, *Протоиндустриальная элита Японии: экономические основы Гоно*, Harvard East Asian Monographs 179 (Кембридж, Массачусетс: Азиатский центр Гарвардского университета, 1999); Марк Равина, *Земля и господство в Японии раннего Нового времени* (Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 1999 г.); Гарри Д. Харутюнян, *Преодоление современности: история, культура и сообщество в межвоенной Японии*, Принстонские книги в мягкой обложке (Принстон, Нью-Джерси: Princeton University Press, 2000); Джулия Адени Томас, *Реконфигурация современности: концепции природы в японской политической идеологии*, 1. печать, Twentieth-Century Japan 12 (Беркли, Калифорния: University of California Press, 2002); Люк Шенард Робертс, *Меркантилизм в японских владениях: торговое происхождение экономического национализма в Тоса XVIII века* (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2002 г.); Оливье Ансар, *Une Modernité Indigène: Ruptures et Innovations Dans Les Théories Politiques Du XVIIIe Siècle*, Коллекция Япония. Серия этюдов (Париж: Les Belles Lettres, 2014); Масао Маруяма, *Исследования интеллектуальной истории Японии Токугава* (Принстон: издательство Принстонского университета, 2014 г.); Дэвид Люк Хауэлл, *Капитализм изнутри: экономика, общество и государство в японском рыболовстве* (Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 2018).

28 Марсия Йонемото, *Картографирование Японии раннего Нового времени: пространство, место и культура в Токугава Период 1603–1868 гг.*, Asia-Local Studies/Global Themes 7 (Беркли, Калифорния: University of California Press, 2003); Кацую Хирано, *Политика диалогического воображения: власть и массовая культура в Японии раннего Нового времени*, Чикагские исследования практик значения (Чикаго, Иллинойс: The University of Chicago Press, 2014).

29 Герберт Бикс, *Хирохито и создание современной Японии*, Репринтное издание (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Харпер Коллинз, 2000).

8 Введение

досовременный, ранний современный и современный,³⁰ имея в виду, что под самой «модернизацией» понимается процесс, а не конкретный момент времени.

Ученые также широко признают, что Реставрация Мэйдзи была в значительной степени сложной (и противоречивой) идеологической операцией.³¹ направлена на формирование национального самосознания. Реформаторы стремились овладеть западными знаниями и практиками, но в то же время использовали (а иногда и буквально) *изобретение*³²) традиционные ценности для укрепления государства и сосредоточения его вокруг имперского руководства. Это явление — раздвоение целей и методов Реставрации Мэйдзи — стало более интенсивным после начальной, запутанной фазы Реставрации.³³ Это неизбежно еще больше стирает границы между современностью и предсовременностью, между традицией и инновациями. *Юридический* историки, однако, не сомневаются в выборе 1868 года в качестве начала современности в Японии, поскольку эта дата знаменует формальное возвращение императора к реальной власти и завершает период Эдо; это также знаменует собой начало ряда реформ, которые привели к драматическим изменениям в местной правовой системе и перевели страну от конфуцианской модели к системе гражданского права, основанной на правовых системах континентальной Европы.³⁴ Действительно, формальная структура японского права сегодня все еще является продуктом правовых реформ Мэйдзи.³⁵

Это, конечно, не означает, что в законе Токугава уже не было намеков на грядущую современность:³⁶ юридическая наука давно заново открыла и

30 Это выбор, сделанный *Кембриджская история Японии*, в котором используется раздел «ранний современный» (т. IV) и «девятнадцатый век» (т. V). Джеймс Л. Макклейн, *Кембриджская история Японии*, изд. Джон Уитни Холл, Кембриджская история Японии (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 1991); Мариус Б. Янсен, изд., *Кембриджская история Японии*, Кембриджская история Японии (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 1989). Один ученый выбирает творческое решение, определяя Эдо как «прелюдию к современности», а Мэйдзи — как «преобразование в современность». См. Жан-Пьер Леманн, *Корни современной Японии*, Азиатская историческая серия Macmillan (Basingstoke: Macmillan, 1990).

31 Джунджи Банно, *Современная история Японии, 1857–1937 гг.: новый политический нарратив*, пер. Джеймс А. А. Стоквин, Серия японских исследований Института Nissan/Routledge (Лондон и Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Routledge/Taylor & Francis Group, 2014).

32 Стивен Властос, изд., *Зеркало современности: изобретенные традиции современной Японии* (Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 1998).

33 Карол Глюк, *Современные мифы Японии: идеология позднего периода Мэйдзи*, Востоковедение Азиатский институт (Принстон, Нью-Джерси: Princeton University Press, 1985), 18.

34 Самые известные книги по истории японского права красноречиво включают в свои названия «до 1868 г.» и «с 1868 г.». Карл Стинструп, *История права в Японии до 1868 г.* (Лейден: Брилл, 1996 г.); Вильгельм Рель, изд., *История права в Японии с 1868 г.* (Лейден: Брилл, 2005). 35 Беатрис Жалузо, «Эпоха Мэйдзи. Когда японское право стало позитивным», в *Государственное право и Юридический позитивизм: глобальный подъем новой парадигмы*, изд. Бодуэн Дюпре и Жан-Луи Гальперен. Том. 55, Библиотека истории права (Лейден и Бостон, Массачусетс: Brill Nijhoff, 2022), 215–49.

36 Эрик Сейзеле, «Европейское право и традиции в Японии в эпоху Мэйдзи, 1868–1912 гг.», в *Европейская экспансия и право: встреча европейского права и права коренных народов в Африке и Азии XIX и XX веков*, изд. Вольфганг Дж. Моммсен и Яап А. де Моор (Оксфорд и Нью-Йорк: Берг, 1992), 59–82; Колин П.А. Джонс и Фрэнк С. Равич, *Японская правовая система* (Сент-Пол, Миннесота: West Academic Publishing, 2018), 25–26.

оценил японскую правовую систему, восходящую к регентству Ходзэ в тринадцатом веке.³⁷ Кроме того, он признал, что «преуменьшение» относительного прогресса правовой системы периода Эдо действительно было частью идеологической операции Мэйдзи по деконструкции и реконструкции национальной институциональной идентичности.³⁸ Тем не менее нельзя отрицать, что эпоха Мэйдзи была невероятным примером правовой модернизации, и скачок вперед японского права был совершен всего за тридцать лет (1868–1899 гг., причем 1899 г. был годом последней крупной кодификации, т. е. вступил в силу Хозяйственный кодекс) не имеет аналогов в мировой истории.³⁹

Это приводит к дальнейшим размышлениям о роли права в модернизации Японии. Для того, чтобы в полной мере оценить важность *Мария Луиз* Инцидент необходимо рассматривать в контексте огромных перемен, происходивших в Японии. Страна только что пережила хаотические годы *бакумацу*, и ожесточенный конфликт между теми, кто хотел «почтить Императора, изгнать варваров» (*сонно дзэи*) и тех, кто считал, что открытость западным державам и возможность учиться у них не только неизбежны, но и весьма желательны. В 1872 году преобладала фракция сторонников открытия (действительно, после того, как они завербовали многих из их самых яростных противников), и «новое правительство Мэйдзи больше не стремилось «изгнать варвара», оно стремилось очиститься от этого позора.⁴⁰ Олигархи эпохи Мэйдзи понимали, что единственный способ считаться равным европейским странам — это продемонстрировать мастерство в области верховенства закона, поскольку закон был инструментом, который иностранцы, казалось, так хорошо использовали против Японии (с введением Неравноправных договоров).⁴¹ Хотя, конечно, реформы в экономике, вооруженных силах и т. д. оказали решающее влияние на вступление Японии в клуб международных

37 Фрэнк К. Апхэм, «Мифотворчество в правовом православии», *Фонд Карнеги для Международные рабочие документы мира* 30 (2002): 1–33; Джон Оуэн Хейли, *Власть без власти: закон и японский парадокс*, Oxford University Press в мягкой обложке, Исследования права и социального контроля (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Oxford University Press, 1995), 90; Джон Оуэн Хейли, «Право и культура в Китае и Японии: основа для анализа», *Мичиганский журнал международного права* 27, нет. 3 (2006): 911–12.

38 Франк К. Апхэм, «Слабое правосознание как изобретенная традиция», в *Зеркало современности: Изобретенные традиции современной Японии*, изд. Стивен Властос (Беркли, Калифорния: University of California Press, 1998), 48–66.

39 Джеймс В. Файнерман, «Восприятие западного права эпохи Мэйдзи», в *Wege Zum Japanischen Recht: Festschrift Für Zentarō Kitagawa Zum 60* (Берлин: Дункер и Хамблот, 1992), 95–105. 40 Марк Равина, *Встать на сторону народов мира: реставрация Мэйдзи в Японии в мировой истории* тори (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: издательство Оксфордского университета, 2017), 137.

41 Хирохико Оцука, «Раннее знакомство Японии с концепцией права народов», *Джапа-Новый ежегодник международного права* 13 (1969): 35–65; Тайдзюдо, «Некоторые размышления о практике Японии в области международного права в течение десятилетия насыщенных событиями десятилетий», 65–66; Джеймс Э. Хор, *Японские договорные порты и иностранные поселения: незваные гости, 1858–1899 гг.*, Япония Мэйдзи, серия 1 (Фолкстон, Кент: Японская библиотека, 1994), 1–14; Р. П. Ананд, «Семья цивилизованных государств и Япония: история унижения, ассимиляции, неповиновения и противостояния», *Журнал истории международного права*, нет. 1 (2003): 12–14; Марк Андерсон, *Япония и призрак империализма*, 1-е изд. (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Palgrave Macmillan, 2009).

10 Введение

власти, закон имел огромное символическое значение,⁴² и действительно считался «барометром модернизации».⁴³

В этот исторический период комментаторы международного права придерживались империалистического и колониального подхода и пытались установить иерархию правовых систем,⁴⁴ что, конечно, поместило Европу (и Соединенные Штаты) наверх, а те, что назывались «нецивилизованными» территориями, на дно.⁴⁵ Япония вместе с другими «восточными» странами,⁴⁶ находился в неудобном положении как «получивилизованный». Европейцы задавались вопросом, могут ли такие страны вообще использовать международное право в качестве инструмента управления своими внешними отношениями.

⁴⁷Чтобы попасть в высшую лигу «цивилизованных» наций,⁴⁸

Япония должна была доказать, что ее правовая система, как внутренняя,⁴⁹ и международный,⁵⁰ было адекватным с европейской точки зрения.⁵¹ Важно подчеркнуть, что западные державы вовсе не собирались размышлять о «варварском» или отсталом

42 Сатоси Миядзима, «Внедрение иностранных правовых систем и правовой культуры в Японии», *Бюллетень Willamette по международному праву и политике*1 (1993): 20.

43 Такеши Кодзима, *Гражданский процесс и ADR в Японии*(Токио: Chuo University Press, 2004), 4. 44 Джерри Симпсон, «Международное право в дипломатической истории», в *Кембриджский компаньон Международное право*, изд. Джеймс Кроуфорд и Марти Коскенниemi (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2012 г.), стр. 25–46.

45 Эндрю Фицморис, «Равенство неевропейских наций в международном праве», в *Интернациональное право в долгие девятнадцатом веке (1776–1914 гг.)*, изд. Инге Ван Халле и Рэндалл Ч.Х. Лесаффер (Лейден и Бостон, Массачусетс: Brill, 2019), 75.

46 Это была гетерогенная категория, включавшая Китайскую империю, Османскую Империю, Сиам и Японию. Туран КаяоџЛу, *Правовой империализм: суверенитет и экстерриториальность в Японии, Османской империи и Китае*(Кембридж: Кембриджский ун-т. Пресс, 2010). См. также Уэки Тошия, «Исторический анализ воздействия и влияния международного права в Восточной Азии и ее будущее», в *Взгляд Северо-Восточной Азии на международное право*, изд. Сокув Ли и Хи Ын Ли (Лейден: Brill, 2013), 19–28, https://doi.org/10.1163/9789004257092_004.

47 Дэвид Дадли Филд, 'De La Possibilité d'appliquer Le Droit International Européen Aux Восточные нации», *Revue de Droit International et de Législation Comparée*, нет. 5 (1875): 659–88.

48 Каспер Сильвест, «Наша страсть к законности»: международное право и империализм в конце Британия десятого века», *Обзор международных исследований*34, нет. 3 (2008): 407, <https://doi.org/10.1017/S0260210508008097>.

49 Перси Р. Мл. Луни, «Традиции и иностранное влияние: системы права в Китае и Японии», *Право и современные проблемы*52, нет. 2 (1989): 141.

50 «Соблюдение норм международного права будет служить доказательством этого для международного Национальное право в те дни определялось как право цивилизованных наций. Таким образом, понимание и овладение международным правом было важно и косвенным образом». Онуна Ясуаки, «Японское международное право в довоенный период - перспективы преподавания и исследования международного права в довоенной Японии», *Японский ежегодник международного права*, нет. 29 (1986): 29; Содзи Ямамото, «Японские подходы и отношение к международному праву», *Японский ежегодник международного права*34 (1991): 115–24; Марк Равина, «Государственное строительство в глобальном контексте: Япония в мире национальных государств», в *Телеология современного национального государства: Япония и Китай*, изд. Джошуа А. Фогель (Филадельфия, Пенсильвания: University of Pennsylvania Press, 2005), 87–104.

51 Киндзи Акаши, «Япония – Европа», в *Оксфордский справочник по истории международного права*, изд. Бардо Фассбендер и Энн Питерс (Оксфорд: Oxford University Press, 2012), 724–43.

элементы все еще присутствуют в их собственных правовых системах, будь то на родине или в колониях; объектом сравнения всегда была идеализированная Европа.⁵² В этом плане иностранные наблюдатели никогда не собирались вести честную игру. Они были сильны в своей вере в расовое превосходство и воспользовались относительной нехваткой информации, которой обладали японцы, о европейских правовых системах. Западные дипломаты требовали от правительства Мэйдзи стандартов, которых в то время не могли достичь их собственные страны.

Более того, иностранным наблюдателям было принципиально неинтересно пытаться понять, в какой степени существующие японские законы можно считать «современными».⁵³ Они также не знали и были безразличны к усилиям Японии, по крайней мере, на начальном этапе развития законодательства, для обеспечения преемственности со своим прошлым при попытке обновить свое законодательство. Как показал Хоулэнд, западные государства не были заинтересованы в *вещество* внутреннего японского права, а в кросс-совместимости системы в целом с архитектурой правовых прав, действующих в колониальных государствах.⁵⁴ Эту обеспокоенность следует рассматривать в свете растущей чувствительности самих европейцев к неадекватности традиционных, неформальных подходов к праву в целом и международному частному праву в частности.⁵⁵ И более или менее откровенно расистские подходы к самому использованию международного права как инструмента установления иерархии между странами.⁵⁶ Неравноправные договоры, предусматривающие экстерриториальное применение иностранного права в Японии

52 «Таким образом, образ Востока как деспотического, застойного и отсталого распространялся и эксплуатировался именно для того, чтобы создать образ Европы как просвещенной, динамичной и современной. Создав Восток как антитезу Европе, ориентализм дал обоснование и уверенность в себе западному империализму». Каяо Лу, *Правовой империализм*, 31–32.

53 «Все неевропейские общества, независимо от того, считались ли они вполне первобытными устойчивые или относительно продвинутые, находились вне сферы действия закона, и европейское общество стало моделью, которой должны были следовать все общества, если они хотели прогрессировать». Энтони Энги, *Империализм, суверенитет и создание международного права*, переведено в цифровую печать, Cambridge Studies in International and Comparative Law (Cambridge: Cambridge University Press, 2008), 62. В 1890-х годах два известных японских юриста, Канеко Кентаро и Сенга Цурутато, «использовали характеристики японских судебных институтов, чтобы показать, что Япония задолго до этого вступила в концерт всемирной цивилизации». Густаво Гоцци, «Партикуляристский универсализм международного права в девятнадцатом веке», *Гарвардский международный юридический журнал онлайн* 52 (2010): 82.

54 Дуглас Хоулэнд, *Международное право и суверенитет Японии: формирующийся глобальный порядок в 19 веке* (Houndmills: Palgrave Macmillan, 2016), 14. Коно утверждает, что вся дискуссия о необходимости модернизации права как инструмента для достижения японского «суверенитета» вращается вокруг явного игнорирования того факта, что Япония времен Токугава имела структуру, сравнимую с европейской. нации. См. Масару Коно, «О реставрации Мэйдзи: Япония в поисках суверенитета?», *Международные отношения Азиатско-Тихоокеанского региона* 1, нет. 2 (2001): 265–83.

55 Хаулэнд, *Международное право и суверенитет Японии*, 47.

56 Бретт Боуден, «Колониальные истоки международного права. Европейская экспансия и классический стандарт цивилизации», *Журнал истории международного права* 7, нет. 1 (2005): 1–24; Маррти Коскенниemi, «Раса, иерархия и международное право: юридическая наука Лоримера», *Европейский журнал международного права* 27, нет. 2 (2016): 421–22, <https://doi.org/10.1093/ejil/chw017>.

12 Введение

могут быть пересмотрены при условии, что Запад сочтет Японию «безопасным» местом. Это означало правовую систему, приспособленную для понимания и обеспечения соблюдения прав западных организаций, как это определено законодательством их родной юрисдикции.⁵⁷ и соответствующая системная приверженность той или иной модели отношений между правом и внеправовыми ценностями.

В этом свете закон играет первостепенную роль в том, что было определено как «пересмотр понятия варварства» внутри и за пределами Японии.⁵⁸ Девиз «Почитай Императора, изгоняй варваров» был быстро заменен другой крылатой фразой: *вакон-ёсай* («Японский дух и западные техники»). В первые дни контактов с иностранцами западные представления, идеологии и обычаи действительно считались воплощением варварства.⁵⁹ После Реставрации Мэйдзи обучение у «Запада» стало целью, к которой стремилась Япония.⁶⁰ Такие понятия, как «Просвещение» (*Кайка*) и «международный» (*банкоку*), впервые использованный для определения идей, импортированных из Европы и Соединенных Штатов, которые были внешними по отношению к японской политической философии,⁶¹ стали синонимами цивилизации.⁶² Не только желание быть признанным членом сообщества цивилизованных наций привело Японию к переоценке роли права.⁶³ Это также было связано с тем, что японская элита начала в полной мере осознавать силу использования легального оружия для достижения своих целей. Японские националисты пытались применить силу, чтобы восстановить господство, и следы

57 Хауленд, *Международное право и суверенитет Японии*, 29.

58 Соня Фави, «Da «i» a «Yaban»: La Negoziazione Del Concetto Di Barbarie in Epoca Meiji», в *Riflessioni Sul Giappone Antico e Moderno III*, изд. Паоло Виллани, Лука Каппончелли и Наоми Хаяши (Roma: Aracne, 2018).

59 Кеннет Л. Порт, «Японская революция в области международного права: международные Закон и его влияние в Японии», *Стэнфордский журнал международного права* 28, нет. 1 (1991):

144. 60 Хиракава Сукехиро и Боб Тадаси Вакабаяси, «Поворот Японии на Запад», в *Кэм-мост История Японии*, изд. Мариус Б. Янсен, Кембриджская история Японии (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 1989), 433.

61 Дуглас Хоуленд, *Перевод Запада: язык и политическая причина в XIX-XX вв.*

Век Япония (Гонолулу: Гавайский университет Press, 2002), 124–28; Хок-чунг Лам, «Изучение нового закона, предвидение нового мира: чтение Генри Уитона в Японии эпохи Мэйдзи», *Японский ежегодник международного права* 56 (2013): 4–36.

62 Хидео Танака, «Роль закона в японском обществе: сравнение с Западом», *Универ-Обзор права города Британской Колумбии* 19, нет. 2 (1985): 378; Сусуму Ямаути, «Цивилизация и международное право в Японии в эпоху Мэйдзи (1868–1912)», *Журнал права и политики Хитоцубаси* 24 (1996): 1–25; Аннелиз Райлз, «Столкновение с дилетантизмом: Джон Генри Вигмор и использование американского формализма», в *Переосмысление мастеров сравнительного правоведения*, изд. Аннелиз Райлз (Лондон: Hart Publishing, 2001), 94–126; Равина, *Встать с народами мира*, 8. «Какая добродетель воплощена в праве народов? Одним словом, цивилизация». Казухиро Такии, *Конституция Мэйдзи. Японский опыт Запада и формирование современного государства*, пер. David Noble (Tokyo: International House of Japan, 2007), 5. См. также (в некоторых отношениях странный) анализ Lihui Li, «The Spiritual Motivation of Japanese Legal Modernization», *Китайская юридическая наука* 3, нет. 1 (2015): 61–62. 63 Дуглас Р. Хауленд, «Международное право, воля государства и стандарты цивилизации в Утверждение Японией суверенного равенства», в *Закон и дисциплина: мышление за пределами границ*, изд. Роберт Дж. Бек (Лондон: Palgrave Macmillan, 2013), 183–205.

катанакачели были (и до сих пор) видны на деревянных столбах Тодзэн-дзи, резиденции первой британской миссии в Японской империи после принудительного открытия на Запад.⁶⁴ Олигархи эпохи Мэйдзи вскоре поняли, что военное противостояние бессмысленно, и решили, что лучший способ утвердить свое влияние — «вложить в ножны» очередной «меч»:⁶⁵ что по закону.

В этом смысле успех в *Мария Луз* Дело заставило японцев ощутить силу международной правовой системы как инструмента для отстаивания своих прав. Спор с Перу, который претерпел безуспешную попытку мирного урегулирования в Токио,⁶⁶ только для того, чтобы позже быть вынесенным русским царем в качестве арбитра, можно считать предшественником многих других международных споров, в которых Япония проявляла «агрессивный законничество».⁶⁷ которые можно наблюдать и сегодня. Действительно, в 1901 году Японская империя была одним из первых «клиентов» *Постоянный арбитражный суд*, орган, созданный в 1899 году в Гааге для разрешения международных споров.⁶⁸ Также в этом свете *Мария Луз* Арбитраж заслуживает упоминания как один из поворотных моментов в истории разрешения международных споров: *Курбыл* специально создан для того, чтобы избежать ситуаций, в которых странам приходилось прибегать к специальным протоколам, а вместо этого позволить странам воспользоваться наличием постоянного форума для разрешения своих разногласий.

Использование правовых инструментов в сочетании с угрозой или фактическим применением военной силы будет характеризовать международную политику Японии на десятилетия вперед. Правительство настолько хорошо усвоило урок неравноправных договоров, что применило точно такую же стратегию против соседней страны Чосон (Корея): в 1876 г. Япония смогла навязать японо-корейский договор о дружбе (*Никчосукодзёки*).⁶⁹ Это был неравноправный договор, заключенный с помощью той же «дипломатии канонерок», которой Мэтью Кэлбрейт Перри научил Японию двадцатью тремя годами ранее, но как договор,

64 Тодзэн-дзи — буддийский храм в современном Минато-ку, Токио. Именно там британцы Иш основал свою миссию в 1859 году. На миссию дважды нападали верные императору самураи. В частности, в ночь на 5 июля 1861 года группа нападавших ворвалась в периметр храма и убила двух человек и ранила еще нескольких, в том числе членов британского дипломатического корпуса. Амплиус, Эйко Маруко Синаивер, *Хулиганы, якудза, националисты: жестокая политика современной Японии, 1860–1960 гг.* (Итака, Нью-Йорк: Издательство Корнельского университета, 2015), 20–31.

65 Я позаимствовал это выражение у Джона О. Хейли, «Вкладывание меча справедливости в ножны в Японии:

Эссе о законе без санкций», *Журнал японоведов* 8, нет. 2 (1982): 265. 66 В документах дела столица по-прежнему упоминается как «Едо».

67 Саадия М. Пекканен, *Агрессивный законничество Японии: право и внешнеторговая политика за пределами ВТО* (Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 2008 г.).

68 С веб-сайта *Кур*: «СПС было установлено Конвенцией для Тихоокеанского Разрешение международных споров, заключенное в Гааге в 1899 году во время первой Гаагской мирной конференции. Конференция была созвана по инициативе российского царя Николая II». (<https://pca-cpa.org/en/about/introduction/history/>)

69 Брахм Сваруп Агравал, «Открытие Кореи и Канхваский договор 1876 г.», *Корейский Наблюдатель* 11, нет. 2 (1980): 139–55.

14 Введение

отразил инструмент международного публичного права *преимущество*.⁷⁰ Действительно, «первый договор в современном смысле, который Корея когда-либо заключала».⁷¹ была не с западной державой, а с Японией. Несколькими годами позже японская элита овладела таким мастерством использования международного права в империалистических целях, которое когда-то было монополией западных держав,⁷² что они могли безжалостно использовать закон как инструмент подавления. Как авторитетно продемонстрировал Алексис Дадден, японская стратегия на Второй международной мирной конференции в Гааге в 1907 г. (после русско-японской войны 1904–1905 гг.)⁷³ вращался вокруг рассуждений о *законности* японской оккупации и *незаконности* корейской нации. Это стало возможным благодаря овладению международным правом, которое Япония начала развивать в *Мария Лузинцидент*.⁷⁴

В 1872 г. японское юридическое сообщество не полностью забыло нормы международного права.⁷⁵ Благодаря периоду плодотворных исследований в Европе, начиная с 1860-х гг., японские ученые начали знакомиться с идеей «всеобщего закона народов».⁷⁶ Одним из самых популярных учебников того времени был учебник Генри Уитона. *Элементы международного права*. Его издание 1836 года было переведено на китайский язык в 1864 году, а сокращенное резюме, опубликованное в 1865 году, стало очень популярным в Японии (где китайское название *Ванго гунфа* считается на японском как *Банкоку кохо*, «Публичное право всех наций»). Во время *Мария Луз* происшествия, их было уже трое

70 Питер Дуус, *Счеты и меч: японское проникновение в Корею, 1895–1910 гг.*

(Беркли, Калифорния: University of California Press, 1998), 44.

71 Ёсиро Мацуи, «Современная Япония, война и международное право», в *Япония и международный Право: прошлое, настоящее и будущее*, изд. Нисукэ Андо (Den Haag: Kluwer Law International, 1999), 13.

72 Каяо Лу, *Правовой империализм*, 1; Джуннан Лай, «Суверенитет и «цивилизация»: международный Право в Восточной Азии в девятнадцатом веке», *Современный Китай* 40, нет. 3 (2014): 282–314; Мохаммад Шахабудиин, «Стандарт цивилизации в международном праве: интеллектуальные перспективы довоенной Японии», *Лейденский журнал международного права* 32, нет. 1 (2019): 15. 73 Ротем Каунер, изд., *Последствия русско-японской войны*, Исследования Рутледжа в современном История Азии 43 (Лондон: Routledge, 2007).

74 «Заключение договоров и ведение дипломатии отнюдь не были новой практикой в Японии Мэйдзи, но выполнение таких сделок на языке международного права требует новых методов. Ученые и сторонники государства, которые переводили международные термины на японский язык, не создали империалистическую нацию, которой станет Япония. Однако их беглое использование этого дискурса узаконило империалистические претензии Японии в Японии и за рубежом». Алексис Дадден, *Японская колонизация Кореи: дискурс и власть* (Гонолулу: Гавайский университет Press, 2006), 1.

75 Канаэ Тайдзюдо, «Ранняя практика Японии в области международного права при установлении ее территориальных границ», *Японский ежегодник международного права* 22 (1978): 20.

76 Эрик Йонг-Джун Ли, «Раннее развитие современного международного права в Восточной Азии – с Особая ссылка на Китай, Японию и Корею», *Журнал истории международного права* 4, нет. 1 (2002): 47–48; Такехару Окубо, «Ниси Амане и международное право — борьба первопроходцев с европейской юриспруденцией в Японии раннего Нового времени», *Японский ежегодник международного права* 57 (2014): 102–33; Кентаро Мацубара, «Восток, Восток и Запад: сравнительное правоведение и исторические процессы правового взаимодействия в Китае и Японии», *Американский журнал сравнительного правоведения* 66, нет. 4 (2018): 773–74.

комментарии к Уитону, написанные японскими учеными.⁷⁷ Однако одно дело изучать новые принципы; другое дело — плодотворно применять их на практике.

Таким образом, рассмотрение инцидента с перуанским кораблем происходит в момент, когда правовая модернизация воспринималась как необходимость и, конечно же, как инструмент. Однако, помимо этих инструментальных ролей, во время *Мария Луз* Инцидент отношение к правовой системе все еще сохраняло очарование дворянства: закон, несомненно, был языком для диалога с передовыми народами, но еще не оружием для нападения на соседей Японии.

Судебные разбирательства, имевшие место в Иокогаме в 1872 году, в основном касались людей: законтракованных слуг, стремящихся вернуть себе свободу, и торговцев, которые хотели сохранить над ними контроль. Арбитраж 1875 года касается стран: динамичной азиатской империи, желающей утвердить свою роль на международной арене, с одной стороны, и независимой южноамериканской республики, переживавшей закат периода относительного процветания, с другой.⁷⁸ Тем не менее, судебные разбирательства, в которых участвовали отдельные лица и нации, касались не только сущностей или закона; с точки зрения японцев, они были поводом продемонстрировать свои возможности.

С этих точек зрения можно четко проанализировать, как закон использовался для различных конкретных целей на каждом этапе *Мария Луз* Инцидент: каждая сторона инцидента (уголовное судопроизводство, гражданские тяжбы и, наконец, публичное международное право) рассматривалась японскими властями как повод сделать заявление в глазах международного сообщества.

На первом этапе, то есть уголовном расследовании, которому капитан Эррера был подвергнут после сообщения о жестоком обращении с его пассажирами, основной целью применения закона японскими властями было утверждение японской юрисдикции и суверенитета. Гордость Японии сильно пострадала из-за пункта о консульской юрисдикции, содержащегося во всех неравноправных договорах.⁷⁹ Преступление было двойным: иностранцы не только предположили, что японское законодательство — и, соответственно, японские суды — просто недостаточно развиты, чтобы рассматривать дела, связанные с иностранцами, особенно с учетом «варварского» законодательства Японии, все еще основанного на телесных наказаниях, но иностранцы также пользовались восприятием иммунитета

77 Фудзиро Ито, «Сто лет изучения международного права в Японии», *Японский ежегодник Международное право* 13 (1969): 19–20; Урс Маттиас Захманн, «Принятие и использование международного права в современной Японии, 1853–1945 гг.», *Zeitschrift Für Japanisches Recht/ Журнал японского права* 19, нет. 37 (2014): 114–15.

78 Пол Гутенберг, *Между серебром и гуано: коммерческая политика и государство в Postindependencia Перу*, 1-е издание в мягкой обложке (Принстон, Нью-Джерси: Princeton University Press, 1991). Можно возразить, что одной из причин, по которой Япония добилась успеха в арбитраже, могла быть относительно ограниченная власть Перу на международной арене. Это позиция, принятая некоторыми японскими учеными, такими как Мотоюсу Нодзава, «Принятие современного международного права в Японии», *Японское общество и культура* 4 (2022): 97–98, <https://doi.org/10.52882/2434-1738-04-07>. Однако в тот же период истории такие страны, как Гавайское королевство и Швейцария, все еще могли получать привилегии и уступки от Японской империи. Увидеть Каяо Лу, *Правовой империализм*, 67.

79 Дуглас Хауленд, «Право англичанина на охоту: территориальный суверенитет и риторальная привилегия в Японии», *Мир (ы)* 1, нет. 1 (2012): 193–211.

16 Введение

страна.⁸⁰ В значительной степени подданные и граждане держав Договора имели право предстать перед судом своих собственных консульских судов, которые, по мнению японцев, были чрезмерно снисходительны к преступлениям своих соотечественников.⁸¹ С *Мария Луз* случае Япония воспользовалась возможностью восстановить свою уголовную юрисдикцию (правда, в отношении гражданина страны, не подписавшей Договор). Это решение было принято после обширных и ожесточенных дебатов среди тех самых олигархов Мэйдзи, которые строили новый образ Японии.

Основная цель Японии в гражданских спорах заключалась в том, чтобы показать миру, что японские суды способны решать сложные юридические вопросы, возникающие в зарождающейся сфере международного права.⁸² Действительно, это самая захватывающая часть инцидента для сравнительного юриста. В 1872 г. в Японии не было развитого корпуса частного права, и *Мария Луз* Дело было бы сложным даже сегодня. Разрешение дела, в котором японский суд большей частью опирался на принципы, которые были не только внешними по отношению к отечественной правовой системе, но и никогда ранее не применялись в стране, иногда больше напоминало высокую комедию, чем гражданский процесс. Временами судья пытался говорить на юридическом языке «иностранцев», на котором он не говорил (как в переносном, так и в прямом смысле — суд ведь велся на английском языке!). С помощью некоторых иностранных советников, как в суде, так и за кулисами, японские власти приложили кропотливые усилия для сохранения *фасада* совершенно функционирующей и устоявшейся правовой системы, хотя на самом деле они в основном составляли правила по ходу дела.

Такие усилия в конечном итоге увенчались успехом, что привело к третьему юридическому этапу инцидента: международному спору между Перу и Японией, в котором царь утвердил окончательное и имеющее обязательную силу решение о том, что Япония соблюдала принципы международного права и что Перу не имеет права на какое-либо возмещение. На этом заключительном этапе обращение к технической правовой процедуре (т. е. арбитражу) вместо поиска дипломатического решения послужило цели демонстрации того, что Япония может действовать как компетентный игрок в надлежащем международном юридическом форуме и использовать инструменты права. До решения прибегнуть к арбитражу Перу и Япония вели переговоры

80 «Япония стала юридически подчиненной иностранным правительствам. В течение следующих нескольких десятилетий, мелкие оскорбления сыпались одно на другое. Многочисленные отвратительные преступления карались легко, если вообще наказывались. В 1870-х и 1880-х годах эти несправедливости — безнаказанное изнасилование или оправданное нападение — попали на первые полосы новой национальной прессы. Каждый раз они переживались как новый удар по самолюбию, очередное нарушение суверенитета Японии». Эндрю Гордон, *Современная история Японии: от времен Токугава до наших дней*, Четвертое издание (Нью-Йорк: Oxford University Press, 2020), 51.

81 Саёко Фукусима, «Консульские суды и Япония в эпоху раннего Мэйдзи», *Бюллетень Общества ближневосточных исследований в Японии* 23, нет. 2 (1980): 99–116. *Контра*, см. Ричард Т. Чанг, *Судья западных консульских судов в Японии девятнадцатого века* (Вестпорт, Коннектикут: Greenwood Press, 1984); Кристофер Робертс, *Британские суды и экстерриториальность в Японии, 1859–1899 гг.* (Лейден: Брилл, 2014).

82 «[Японские] лидеры и дипломаты также продемонстрировали, что у них есть знания и склонность следовать принятым на Западе процедурам в решении запутанных судебных дел». Джеймс Л. Хаффман, *Янки в Японии эпохи Мэйдзи: журналист-крестоносец Эдвард Х. Хаун* (Lanham, MD: Rowman & Littlefield, 2003), 8.

в Токио. В ходе этих обменов южноамериканская страна опиралась на дипломатическое давление и даже прибегала к некоторым завуалированным угрозам. Представитель Перу, похоже, был слегка раздражен тем фактом, что Япония, азиатская нация, не просто извинилась и признала правонарушение, причиненное белому человеку и капитану дальнего плавания.

Наконец, весь этот вопрос был пронизан сильным желанием японских официальных лиц создать образ Японии как цивилизованной, развитой нации, ненавидящей варварские методы, такие как торговля наемными слугами, и стремящейся поддерживать верховенство закона и общие принципы международного права, широко принятые западными державами – опять же, в их идеализированном представлении. Японское правительство использовало весь этот случай как своего рода «тест на зрелость», чтобы продемонстрировать странам Договора, что Япония готова к «повышению» от «полуцивилизованного» до «цивилизованного». По словам сэра Эдмунда Хорнби, в то время главного судьи Верховного суда Великобритании по делам Китая и Японии, благодаря *Мария Лузслучай* «Япония была . . . возможность заявить о себе как о новом члене Комитета Наций».⁸³

Как хорошо известно историкам и исследователям международных отношений, именно благодаря применению оружия (сначала против Кореи и Китая, а затем решительно против Российской империи) Япония была окончательно допущена в сообщество передовых и могущественных наций.⁸⁴ Однако война не дает интеллектуального престижа и образа прогресса и цивилизации, как право.⁸⁵ Девиз старейшего академического учреждения современной Японии, *Кэйо Гидзюку* (основанный в 1858 году и нынешний университет Кейо),⁸⁶ говорит *Аир гладио крепкий* («ручка сильнее меча»). Хотя девиз, вероятно, неточен, в документах арбитража в Санкт-Петербурге именно Япония фигурирует как развитая страна, стремящаяся опираться на правовые инструменты, в то время как Перу выглядит сравнительно неподготовленной для ведения процедуры. По крайней мере, с точки зрения авторитета и признания среди юристов (по общему признанию, небольшой и относительно незначительной группы), царская награда давала Японии больше преимуществ, чем любой военный успех.

83 Эдмунд Гримани Хорнби, *Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С введением*

Д.Л. Мюррей (Boston, MA and New York, NY: Houghton Mifflin, 1928), 303. Рассказ Хорнби очень увлекателен, но по причинам, которые мы обсудим ниже, *инфра*, его историческая достоверность кажется в лучшем случае сомнительной.

84 Однако роль международного права в управлении последствиями побед Японии не следует упускать из виду. См. Дуглас Хауленд, «Суверенитет и законы войны: международные последствия победы Японии над Россией в 1905 г.», *Обзор права и истории* 29, нет. 1 (2011): 53–97.

85 Хаффман, *Янки в Японии эпохи Мэйдзи*, 8–9. Не случайно Иоганн Каспар Блунчли, один из соучредителей компании *Институт международного права*, написал брошюру, восхваляющую арбитраж как цивилизованное и мирное решение международных споров. См. Иоганн Каспар Блунчли, *Беспристрастное мнение об алабамском вопросе и способе его решения* (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1871 г.). Центральное место арбитража также было признано с самого начала международными правовыми обществами. См. Ирвин Абрам, «Появление обществ международного права», *Обзор политики* 19, нет. 3 (1957): 365. 86 Университет был основан одним из ключевых деятелей японской модернизации Фукудзава.

Юкичи. Его книга *Вещи вестерн* (*Сейё Дзидзё*, 1866) был одним из основных текстов для введения западной мысли в Японию.

Методология

Эта книга начинается с филологического/качественного анализа первоисточников в контексте правового развития Японии. Это, конечно, также касается последствий *Мария Лузинцидент* в японской и международной политике, международных отношениях, внутренних дебатах о проституции и общем движении за отмену рабства. Однако это темы, по которым другие ученые уже полностью выразили свои взгляды, и я убежден, что мое упражнение мало что добавит к их исследованиям или вообще ничего не добавит; Я буду полагаться на них главным образом для того, чтобы дать читателю адекватное понимание контекста.

Моя главная цель здесь — провести юридический анализ вопроса: я сопоставлю факты с японской правовой системой, действовавшей в то время, и сделаю выводы о решении вопроса. Были ли решения (как процедурные, так и по существу) «правильными» в свете применимого законодательства? Если нет, то как и почему? Как и в какой степени было *Мария Лузслучай* поводом опробовать правовые реформы? Другими словами, насколько современным было японское право в то время? И наоборот, в какой степени случай был источником новых идей и правил? Чтобы сделать это, я постараюсь отдать должное и извлечь пользу из работы других ученых, но по большей части я буду придерживаться внимательного чтения документов такими, какие они есть. Таким образом, моя методология сосредоточена на первичных источниках, и я буду пользоваться вторичными ссылками в той мере, в какой это необходимо, чтобы сделать первые должным образом понятными в их контексте. На самом деле невозможно в полной мере оценить тонкости *Мария Лузинцидент* без полного взгляда на исторические рамки, в которых происходили факты.

Эта книга в основном основана на документации, собранной в Историческом архиве Министерства иностранных дел Японии. Несколько ученых уже использовали полное дело, состоящее из восьми томов и хранящееся в Историческом архиве Министерства иностранных дел в Токио (*Гайко сирёкан*) под названием *Mōyaku misaikoku fūhansen 'Maria Ruutsu' go Shinkoku kaimin kakusai Yokohama e nyūkō ni tsuki shōchi ikken*,⁸⁷ но большинство комментаторов не имели доступа ко всем документам дела: официальный отчет, созданный самим министерством иностранных дел Японии в 1872 г., на самом деле представляет собой сокращенную версию в четырех томах.⁸⁸ Первый широко доступен и его можно найти в ряде библиотек Японии,⁸⁹ третью и четвертую можно найти даже в Google Книгах,⁹⁰

87 Архивный номер ссылки 3-6-3-12. Например, Боцман, «Свобода без рабства?», 1330 г. (прим. 24). является одним из немногих, ссылающихся на полный файл.

88 Гаймушо, *Перу-Коку Мария Рузу Сен Иккен Шоруи* (Йокогама: Гаймусо, 1872 г.). Английская версия документа под названием *Дело перуанского барка Мария Луз*, скорее всего, был написан Эдвардом Д. Хаусом, американским журналистом, который встал на сторону Японии в решении всего вопроса. Хаффман, *Янки в Японии эпохи Мэйдзи*, 11.

89 Университеты, в которых доступен первый том, включают: Хоккайдо Педагогический университет, Киото (два экземпляра), Кюсю, Мэйдзи, Нагоя, Нихон, Токио (два экземпляра).

90 https://books.google.co.jp/books?id=F1FWnq8XDK4C&printsec=frontcover&hl=it&source=gbg_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false

но второй найти немного сложнее, и я смог найти его только в Историографическом институте Токийского университета.⁹¹ Более того, среди документов, хранящихся в японских архивах, отсутствует часть протоколов слушаний, которые были отправлены американским консулом в американский МИД в Перу и поэтому находятся в Библиотеке Конгресса.⁹² Перуанские документы вместе с испанским переводом японской брошюры также доступны в Google Книгах.⁹³ Наконец, поскольку *Мария Луз* Дело было «темой дня» в Иокогаме в течение нескольких недель,⁹⁴ ценную информацию (в том числе выдержки из слушаний) можно найти в *Еженедельная почта Японии*, англоязычная еженедельная городская газета. Официальный отчет заканчивается протоколом (т. е. представлением в арбитраж), согласно которому Японская империя и Республика Перу поручают царю России Александру II урегулировать спор.

Документы, относящиеся к арбитражу, в том числе переписка между агентом по Японии вице-адмиралом Энмото и его начальством в Токио, имеются в архивах Министерства иностранных дел. Неудивительно, что языком, выбранным для арбитражного разбирательства, является французский язык, международный язык дипломатии и разрешения международных споров девятнадцатого века (а также большей части двадцатого века).

Это приводит к еще одному интересному аспекту *Мария Луз* Инцидент: использование смеси языков (английский, японский, французский, испанский и даже португальский и русский) как в официальных документах, так и в соответствующих отчетах каждой участвующей страны, созданных во время и после рассмотрения дела. Как хорошо известно любому исследователю сравнительного правоведения, проблема юридического перевода особенно сложна, поскольку такие переводы не являются простым лингвистическим переносом с одного языка на другой: помимо чисто семантических вопросов необходимо также учитывать правовые институты, стоящие за любым отдельным переводом. слово.⁹⁵ Это особенно интересно в Японии 1872 г., когда создание нового юридического лексикона вызвало бурные дебаты. В этом вопросе есть как минимум три момента, которые стоит изучить: первый — это перевод

91 <https://ci.nii.ac.jp/library/FA011984>

92 Правительственная типография, *Разные документы Палаты представителей* ко второй сессии Пятьдесят третьего съезда 1893–1894 гг. В сорока томах (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1895 г.).

93 Рикардо Аранда, *Colección de Los Tratados, Convenciones Capitulaciones, Armisticios, y Otros Actos Diplomáticos y Políticos Celebrados Desde La Independencia Hasta El Día, Precedida de Una Introducción Que Comprende La Época Colonial. Томо X* (Лима: Imprenta del Estado, 1907).

94 Хаффман, *Янки в Японии эпохи Мэйдзи*, 70.

95 Очень известным примером этого вопроса является перевод слова «собственность» с англ. лиш на французский (*собственность*) или немецкий (*Эйгентум*): хотя с чисто лингвистической точки зрения это действительно правильно, с юридической точки зрения каждое слово обозначает отдельный институт. Для обсуждения вопросов перевода в современных процессуальных условиях см. Sofie MF Geeroms, «Сравнительное правоведение и юридический перевод: почему термины Cassation, Revision and Appeal не должны быть переведены». . .', *Американский журнал сравнительного правоведения* 50, нет. 1 (2002): 201–28.

20 Введение

вкандзи(поддерживаетсякатакана) институтов и понятий, происходящих из так называемой западной правовой традиции⁹⁶и до того момента неизвестных в японском законодательстве – некоторые переводы, использовавшиеся во время *Мария Лузлучай* являются первыми зарегистрированными случаями таких переводов. Во-вторых, выбор терминологии, используемой для представления, наоборот, аспектов и особенностей, уникальных для японской правовой системы, англоязычному международному сообществу. Наконец, особая ситуация, возникшая в результате инцидента, вынудила японские власти, а также других лиц, причастных к делу, разработать систему, позволяющую излагать сложные юридические вопросы на понятном для всех языке. В ходе этих лингвистических переговоров при переводе был утерян ряд нюансов, что имело существенные последствия для исхода дела, главные из которых, как будет *инфра*, будет принудительным применением иностранного права в судопроизводстве в Японии.

В сравнительном правоведении в последние годы ученые все чаще обращаются к первоисточникам — базовому, но чрезвычайно эффективному приему, освоенному «основателем» современных японских юридических исследований Дэном Фенно Хендерсоном.⁹⁷и даже до него Джон Х. Вигмор.⁹⁸Однако, поскольку для любого ученого является благословением найти тематическое исследование, которое обладает не только глубиной информации и фактов, необходимых для академического исследования, которое они намерены предпринять, но и захватывающей силой романа, я также хотел бы воспользоваться преимуществом. этой особенности. *Мария Лузинцидент* является подлинным историческим и интеллектуальным *Вундеркамер*это дает представление о ряде вопросов, включая не только право, дипломатию и международные отношения, но и повседневную жизнь дипломатов, офицеров и интеллектуалов в Японии девятнадцатого века. Так же *Мария Лузлучай* дает редкую и ценную возможность услышать голоса законтрагованных слуг, которые, как личности, часто не имели *Форум*предъявить свои претензии. Судебные разбирательства по гражданским делам, в которых китайские пассажиры перуанского корабля были заслушаны судом, позволяют нам понять индивидуальные страдания этих людей. Чтобы оценить эти проблески, я предоставлю несколько дополнительных сведений и источников о «человеческом» контексте этого дела.

Одной из ключевых проблем был выбор документов для включения: огромное богатство источников требовало сложного выбора в отношении

96 Хотя это выражение незнакомо большинству японоведов и может

звучит несколько ориенталистски, это широко распространено в сравнительном правоведении. Видеть, *экс мульти*, Гарольд Дж. Берман, «Западная правовая традиция в тысячелетней перспективе: прошлое и будущее», *Обзор закона Луизианы*60, нет. 3 (2000): 739–64; Дэвид Б. Голдман, *Глобализация и западная правовая традиция: повторяющиеся модели права и власти*, Право в контексте (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2008 г.), www.cambridge.org/core/books/globalisation-and-the-western-legal-tradition/D2B735690603C4613EA4D86A52466E04. 97 Дэн Ф. Хендерсон, *Примирение и японское право. Токугава и Модерн*, том. I, II тома

(Токио и Сиэтл, Вашингтон: издательство Токийского университета; издательство Вашингтонского университета, 1965 г.); Дэн Ф. Хендерсон, *Деревня «Контракты» в Токугава, Япония: пятьдесят образцов с английскими переводами и комментариями*(Сиэтл, Вашингтон: Университет Вашингтона, 1975).

98 Джон Х. Вигмор, *Закон и справедливость в Токугава Японии. Материалы по истории японского языка Закон и справедливость при сёгунате Токугава 1603–1867 гг.*(Токио: Издательство Токийского университета, 1890 г.).

какие пункты заслуживают обсуждения, какие цитаты, а какие просто общие ссылки. Конечно, мой выбор индивидуален и поэтому весьма сомнителен. Тем не менее я постарался предоставить как можно больше ссылок на оригиналы, чтобы другие ученые могли получить доступ к документам и сами решить, какие из них наиболее актуальны.

Чтобы в полной мере передать живость и достоверность источников, я решил не редактировать их для стиля: оригинальные документы содержат ряд опечаток, опечаток и неточностей. Часто они оформлены необычным образом, с дефисами и подчеркиваниями. Поскольку эти вопросы не повлияли на читабельность и понятность текста, я оставил их нетронутыми в их архивном виде.

«Сравнение включает в себя историю»,⁹⁹ читает то, что, вероятно, является наиболее распространенной цитатой о сравнительном правоведении. Надеемся, что эта книга, в которой в основном используется сравнительно-правовой подход, будет интересна не только юристам и историкам, но и японоведам, и приведет к плодотворным совместным усилиям в движении «переоткрытия открытий».¹⁰⁰ Предоставление альтернативных линз, через которые можно понять необычные годы Реставрации Мэйдзи.

Написание этой книги столкнулось с некоторыми методологическими трудностями, поскольку в ней делается попытка исследовать *Мария Луз* происшествия с нескольких разных точек зрения, каждая из которых требует разной теоретической поддержки и собственного подхода. В главе 1 (настоящее введение) излагается более широкая картина борьбы Японии за членство в клубе цивилизованных наций и подчеркивается значение этого инцидента с точки зрения международного права. Глава 2 предоставляет читателю фактическую предысторию дела путем реконструкции дела по первоисточникам. В главе 3 проводится анализ уголовного дела против капитана Эрреры на фоне развития зарождающейся современной системы уголовного права Японии. В главе 4 рассматривается гражданский судебный процесс, возбужденный капитаном для обеспечения соблюдения контрактов с китайскими наемными слугами, и проверяется процедура на соответствие применимому законодательству (как внутреннему, так и международному) того времени. В главе 5 представлен арбитраж, проводимый царем России, и обсуждается историческое развитие арбитража как инструмента для урегулирования международных разногласий между суверенными субъектами. Глава 6 завершает книгу, предлагая некоторые заключительные замечания об историческом и юридическом значении *Мария Луз* инцидент.

Рекомендации

Абрамс, Ирвин. «Появление обществ международного права». *Обзор Политика* 19, нет. 3 (1957): 361–80.

Агравал, Брахм Сваруп. «Открытие Кореи и Канхваский договор 1876 года». *Корейский наблюдатель* 11, нет. 2 (1980): 139–55.

99 Фредерик Уильям Мейтленд, *Сборник статей Фредерика Уильяма Мейтленда*, изд. Герберт Альберт Лоуренс Фишер (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 1911), 488.

100 Я повторяю здесь название конференции, состоявшейся 10 и 11 мая 2019 года в Nissan Institute of Японведческие исследования в Оксфордском университете: «Возрождение «открытия Японии» – 150-летие реставрации Мэйдзи.

22 Введение

- Акаши, Кинджи. «Япония – Европа». В *Оксфордский справочник по истории международных отношений. национальный закон*, под редакцией Бардо Фасбендера и Энн Питерс, 724–43. Оксфорд: Издательство Оксфордского университета, 2012.
- Амбарас, Дэвид Ричард. *Имперские подземные миры Японии: интимные встречи в Границы Империи* (Исследования Института Восточной Азии Уэзерхеда Колумбийского университета). Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2018.
- Ананд, Р.П. «Семья цивилизованных государств и Япония: история унижения, ассимиляции, неповиновение и противостояние». *Журнал истории международного права* 5, нет. 1 (2003): 1–76.
- Андерсон, Марк. *Япония и призрак империализма*. 1-е изд. Нью-Йорк: Пэлгрейв Макмиллан, 2009 г.
- Андо, Нисука. «Третья сессия: права человека». В *Япония и международное право: прошлое, Настоящее и будущее: Международный симпозиум, посвященный столетию Японской ассоциации международного права*, под редакцией Нисуке Андо, 245. Den Haag: Kluwer Law International, 1999.
- Энджи, Энтони. *Империализм, суверенитет и создание международного права* (Переведено в цифровую печать. Кембриджские исследования в области международного и сравнительного права). Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2008.
- Ансар, Оливье. *Une Modernité Indigène: разрывы и инновации Dans Les Théories Politiques Japonaises Du XVIIIe Siècle* (Коллекция Япония. Серия этюдов). Париж: Les Belles Lettres, 2014.
- Аранда, Рикардо. *Colección de Los Tratados, Convenciones Capitulaciones, Armisticios, y Otros Actos Diplomáticos y Politicos Celebrados Desde La Independencia Hasta El Día, Precedida de Una Introducción Que Comprende La Época Colonial. Томо X*. Лима: Импрента дель Эстадо, 1907 г.
- Ослин, Майкл Р. *Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура тура японской дипломатии*. Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 2006.
- Банно, Джунджи. *Современная история Японии, 1857–1937 гг.: новый политический нарратив*. Транс-Автор: Джеймс А. А. Стоквин (серия японских исследований Института Ниссан/Рутледж). Лондон, Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Routledge/Taylor & Francis Group, 2014.
- Бир, Лоуренс В. и Хиденори Томацу. «Руководство по изучению японского права». *Occasional Papers/Reprint Series in Contemporary Asian Studies* 19, нет. 7 (1978): 1–52. Берман, Гарольд Дж. «Западная правовая традиция в тысячелетней перспективе: прошлое и Будущее». *Обзор закона Луизианы* 60, нет. 3 (2000): 739–64.
- Бикс, Герберт. *Хирохито и создание современной Японии*. Репринтное издание. Нью-Йорк: Харпер Коллинз, 2000.
- Блэк, Джон Р. *Молодая Япония: Йокогама и Эдо. Рассказ о поселении и Город от подписания договоров в 1858 г. до конца 1879 г. Взгляд на прогресс Японии за двадцать один год*. 2 тт. Лондон и Иокогама: Трубнер и Ко и Келли и Ко, 1880 г.
- Блунчли, Иоганн Каспар. *Беспристрастное мнение по вопросу об Алабаме и Способ урегулирования*. Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1871 г. Ботсман, Дэниел В. «Свобода без рабства? «Кули», проститутки и изгой в Японии Мэйдзи «Момент эмансипации». *Американский исторический обзор* 116, нет. 5 (2011): 1323–47. <https://doi.org/10.1086/ahr.116.5.1323>.
- Боуден, Бретт. «Колониальные истоки международного права. Европейская экспансия и классический стандарт цивилизации». *Журнал истории международного права* 7, нет. 1 (2005): 1–24.
- Браун, Филип С. *Центральная власть и местная автономия в становлении раннемо- Япония: дело о домене Кага*. Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 1993.

- Калфиш, Люциус. «Неравноправные договоры». *Немецкий ежегодник международного права* 35 (1992): 52–80.
- Чанг, Ричард Т. *Правосудие западных консульских судов в девятнадцатом веке Япония*. Вестпорт: Гринвуд Пресс, 1984.
- Кортацци, Хью, изд. *Викторианцы в Японии: в портах Договора и вокруг них*. Лондон: Блумсбери, 2014.
- Кроуфорд, Сюзанна Джонс. «Дело Марии Лус». *Историк* 46, нет. 4 (1984): 583–96.
- Де Тразенья Гранда, Фернандо. «Арбитрадо Ла Инверсион». В *Эль Арбитрахе Эн Эль Перу и Эль Мундо*, отредактированный Карлосом Альберто Сото Коагила. Лима: Ediciones Magna, 2008.
- Де Тразенья Гранда, Фернандо. *En Эль-Паис-де-Лас-Колинас-де-Арена. Рефлексиины Sobre La Inmigración China En El Perú Del S. XIX*. Лима: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, L, 1994.
- Дин, Мерил, изд. *Японская правовая система*. 2-е изд. Лондон: Кавендиш Пабблишинг, 2002.
- Дадден, Алексис. *Японская колонизация Кореи: дискурс и власть*. Гонолулу: Университет версия Hawai'i Press, 2006.
- Дадли Филд, Дэвид. 'De La Possibilité d'appliquer Le Droit International Europeen Aux Nations Orientales». *Revue de Droit International et de Législation Comparée*, нет. 5 (1875): 659–88.
- Дуус, Питер. *Счеты и меч: японское проникновение в Корею, 1895–1895 гг. 1910 г.* Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 1998.
- Энналс, Питер. *Открытие окна на Запад. Иностранная концессия в Кобе, Япония, 1868–1899 гг.* Торонто: Университет Торонто, 2014.
- Фави, Соня. 'Da "i" a "Yaban": La Negoziazione Del Concetto Di Barbarie in Epoca Мэйджи». В *Riflessioni Sul Giappone Antico e Moderno III* под редакцией Паоло Виллани, Луки Каппончелли и Наоми Хаяши. Рома: Аракне, 2018.
- Файнерман, Джеймс В. «Восприятие западного права Мэйджи». В *Wege Zum Японцы-chen Recht: Festschrift Für Zentaro Kitagawa Zum 60*, 95–105. Берлин: Дункер и Хамблот, 1992.
- Фицморис, Эндрю. «Равенство неевропейских наций в международном праве». В *Международное право в долгом девятнадцатом веке (1776–1914 гг.)*, под редакцией Инге Ван Халле и Рэндалла К.Х. Лесаффера, 75–104. Лейден и Бостон: Брилл, 2019 г. https://doi.org/10.1163/9789004412088_005.
- Фукусима, Саёко. «Консульские суды и Япония в эпоху раннего Мэйджи». *Бюллетень Общества ближневосточных исследований в Японии* 23, нет. 2 (1980): 99–116.
- Гаймусо. *Перу-Коку Мария Рузу Сен Иккен Шоруи*. Йокогама: Гаймусо, 1872 г. Гарон, Шелдон. «Переосмысление модернизации и современности в истории Японии: Акцент на отношениях между государством и обществом». *Журнал азиатских исследований* 33, нет. 2 (1994): 346–66.
- Гирос, Софи М.Ф. «Сравнительное правоведение и юридический перевод: почему термины , редакция и апелляция не должны переводиться . . . 'Американский журнал сравнительного правоведения» 50, нет. 1 (2002): 201–28.
- Глюк, Кэрл. *Современные мифы Японии: идеология позднего периода Мэйджи* (Исследования Институт Восточной Азии). Принстон, Нью-Джерси: Издательство Принстонского университета, 1985.
- Голдман, Дэвид Б. *Глобализация и западная правовая традиция: повторяющиеся модели Закон и власть*. Закон в контексте. Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2008 г.

24 Введение

Гутенберг, Пол. *Между серебром и гуано: коммерческая политика и государство в*

После обретения независимости Перу. 1-я печать в мягкой обложке. Принстон, Нью-Джерси: Издательство Принстонского университета, 1991.

Гордон, Эндрю. *Современная история Японии: от времен Токугава до наших дней*.

4-е изд. Нью-Йорк: Издательство Оксфордского университета, 2020.

Государственная типография. *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 года*.

Предваряется списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, а за ними следует указатель лиц и предметов.. Том. I. Вашингтон, округ Колумбия: Государственная типография, 1873 г.

Государственная типография. *Разные документы Палаты представителей-Материалы ко второй сессии Пятьдесят третьего конгресса 1893–1894 гг. В сорока томах*.

Вашингтон, округ Колумбия: Государственная типография, 1895 г.

Гоцци, Густаво. «Партикуляристский универсализм международного права в девятнадцатом веке».

*десятый век». Гарвардский международный юридический журнал онлайн*52 (2010): 73–86. Гримани Хорнби, Эдмунд. *Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С интро-*

постановка Д.Л. Мюррея. Бостон и Нью-Йорк: Хоутон-Миффлин, 1928. Гутофф, Джонатан М.

«Беглые рабы и моряки, прыгающие с кораблей: Правоприменение».

и сохранение принудительного труда». Журнал трудового и трудового права

*Пенсильванского университета*9, нет. 1 (2006): 87–116.

Хейли, Джон Оуэн. *Власть без власти: закон и японский парадокс*(Оксфорд

Университетское издательство в мягкой обложке. Исследования по праву и общественному контролю). Нью-Йорк: Издательство

Оксфордского университета, 1995.

Хейли, Джон Оуэн. «Право и культура в Китае и Японии: основа для анализа».

*Мичиганский журнал международного права*27, нет. 3 (2006): 895–915.

Хейли, Джон Оуэн. «Вкладывание меча справедливости в ножны в Японии: эссе о праве с

*вне Санкции». Журнал японоведов*8, нет. 2 (1982): 265.

Холл, Джон Уитни. *Танума Окицугу (1719–1788): предшественник современной Японии.*

Кембридж: издательство Кембриджского университета, 1955.

Харутюнян, Гарри Д. *Преодоление современности: история, культура и сообщество в*

Межвоенная Япония. Принстонские книги в мягкой обложке. Принстон, Нью-Джерси: Издательство Принстонского

университета, 2000.

Хендерсон, Дэн Ф. *Примирение и японское право. Токугава и Модерн*. тт.

I и II. Токио и Сиэтл, Вашингтон: Издательство Токийского университета; Вашингтонский университет, 1965.

Хендерсон, Дэн Ф. *Деревня «Контракты» в Токугава, Япония: 50 образцов с англ. лишние переводы и комментарии*. Сиэтл, Вашингтон: Вашингтонский университет Press,

1975. Хирано, Кацую. *Политика диалогического воображения: власть и массовая культура в Япония раннего Нового времени*(Чикагские исследования практик значения). Чикаго, Иллинойс:

Издательство Чикагского университета, 2014.

Хисидэ, Сэйджи Джордж. *Международное положение Японии как великой державы.* Новый

Йорк: издательство Колумбийского университета, 1905.

Хор, Джеймс Э. *Японские договорные порты и иностранные поселения: незванные гости,*

1858–1899 гг.(Мэйдзи Япония Серия 1). Фолкстон: Японская библиотека, 1994.

Хауэлл, Дэвид Люк. *Капитализм изнутри: экономика, общество и государство в Японское рыболовство*. Беркли, Калифорния: University of California Press, 2018. Хауленд,

Дуглас. «Право англичанина на охоту: территориальный суверенитет и

*Экстерриториальная привилегия в Японии». Мир (ы)*1, нет. 1 (2012): 193–211. Хауленд, Дуглас.

Международное право и суверенитет Японии: развивающийся глобальный мир

Орден в 19 веке. Гончие мельницы: Пэлгрейв Макмиллан, 2016.

- Хауленд, Дуглас. «Международное право, воля государства и уровень цивилизации в Утверждение Японией суверенного равенства». В *Закон и дисциплина: мышление за пределами границ*, под редакцией Роберта Дж. Бека, 183–205. Лондон: Palgrave Macmillan, 2013. Хауленд, Дуглас. «Суверенитет и законы войны: международные последствия» Победы Японии над Россией в 1905 году». *Обзор права и истории*29, нет. 1 (2011): 53–97. <https://doi.org/10.1017/S0738248010001227>.
- Хауленд, Дуглас. «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное право». время для китайских кули и японских проституток». В *Гендер и закон в японской империи*, под редакцией Сьюзан Л. Бернс и Барбары Дж. Брукс, 21–47. Гонолулу: Гавайский университет Press, 2014.
- Хауленд, Дуглас. *Трансляция Запада: язык и политическая причина в девятнадцатом веке. Япония десятого века*. Гонолулу: Гавайский университет Press, 2002. Хаффман, Джеймс Л. *Янки в Японии эпохи Мэйдзи: журналист-крестоносец Эдвард Х. Дом. Лэнхэм, доктор медицины: Роуман и Литтлфилд*, 2003.
- Ирие, Акира. «Движение Японии к статусу великой державы». В *Кембриджская история Японии* (Кембриджская история Японии), под редакцией Мариуса Б. Янсена, 721–82. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 1989.
- Исибаси, Сейко. *Мария Русу Го Дзикен Канкей Ширёсю*. Камакура: Исибаси Сэйко, 2008.
- Исимото, Ясуо. «Мэйдзи-Ики Ни Окэру Тюсай Сайбан Но Сенрей». *Журнал права и Политика Осацкого городского университета*7, нет. 4 (1961).
- Ито, Фудзио. «Сто лет изучения международного права в Японии». *Японский Ежегодник международного права*13 (1969): 19–34.
- Жалузо, Беатрис. «Les Traités Inégaux Japonais, de Leur Signature à Leur Renegociation». *Журнал японского права/Zeitschrift Für Japanisches Recht*26, нет. 52 (2021): 1–50. Жалузо, Беатрис. «Эпоха Мэйдзи. Когда японское право стало позитивным». В *Состояние Право и юридический позитивизм: глобальный подъем новой парадигмы*(Библиотека истории права), под редакцией Бодуэна Дюпре и Жана-Луи Гальперина, 215–49. Лейден и Бостон, Массачусетс: Брилл Ниджхофф, 2022 г.
- Янсен, Мариус Б., изд. *Кембриджская история Японии*(Кембриджская история Японии). Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 1989.
- Джонс, Колин П.А. и Фрэнк С. Равич. *Японская правовая система*. Сент-Пол, Миннесота: Запад Академическое издательство, 2018.
- Юнгер, Фридрих К. «Международное частное право или международное частное право». *Королевский Юридический журнал колледжа*, нет. 5 (1995): 45–62.
- Камаровский, Леон. *Ле Трибунал Интернэшнл*. Перевод Сержа де Вестмана. Париж: А. Дюран и Педон-Лорель, Editeurs, 1887 г.
- Каяоблу, Туран. *Легальный империализм: суверенитет и экстерриториальность в Японии. Османская империя и Китай*. Кембридж: Кембриджский ун-т. Press, 2010. Коно, Масару. «О реставрации Мэйдзи: поиск суверенитета Японией?» *Интернациональные отношения Азиатско-Тихоокеанского региона*1, нет. 2 (2001): 265–83.
- Кодзима, Такеши. *Гражданский процесс и ADR в Японии*. Токио: Издательство Университета Тюо, 2004.
- Коскениери, Марти. «Раса, иерархия и международное право: юридическая наука Лоримера». *ence*'. *Европейский журнал международного права*27, нет. 2 (2016): 415–29. <https://doi.org/10.1093/ejil/chw017>.
- Каунер, Ротем, изд. *Последствия русско-японской войны*(Исследования Рутледжа в Современная история Азии 43). Лондон: Рутледж, 2007.

26 Введение

- Лафонтен, Анри. *Pasicrisie Internationale 1794–1900: Histoire Documentaire Des Международные арбитражи*. Берн: Штемпли, 1902.
- Ла Прадель, Альбер Жоффр де и Николая Сократ Политис. *Recueil Des Arbitrages Интернационал. Том Троишем 1872–1875 гг.* Париж: Editions Internationales, 1954. Лай, Джуннан. «Суверенитет и «цивилизация»: международное право в Восточной Азии в Девятнадцатый век». *Современный Китай*40, нет. 3 (2014): 282–314.
- Лалив, Пьер. 'Ordre Public Transnational (Ou Réellement International) Et Arbitrage Трагедия Интернационал». *Ревю де л'Арбитраж*, 1986, 329–71.
- Лам, Хок-чунг. «Изучая новый закон, предвидя новый мир: Япония Мэйдзи Чтение Генри Уитона». *Японский ежегодник международного права*56 (2013): 4–36.
- Ле Моли, Джиневра. «Равноправие со всеми нациями»: торговля «кули» и поиски Признание Китаем и Японией». *Лейденский журнал международного права*34, нет. 4 (2021): 879–97.
- Ли, Эрик Ён-Джун. «Раннее развитие современного международного права в Восточной Азии – С особой ссылкой на Китай, Японию и Корею». *Журнал истории международного права*4, нет. 1 (2002): 42–76.
- Леманн, Жан-Пьер. *Корни современной Японии*. Азиатская историческая серия Macmillan. Бейзингсток: Макмиллан, 1990.
- Ли, Лихуэй. «Духовная мотивация японской правовой модернизации». *Юридический отдел Китая Наука*3, нет. 1 (2015): 49–70.
- Луни, Перси Р. мл. «Традиции и иностранное влияние: системы права в Китае и Японии». *Право и современные проблемы*52, нет. 2 (1989): 129–50.
- Мейтленд, Фредерик Уильям. *Сборник статей Фредерика Уильяма Мейтленда*. Отредактировано Герберт Альберт Лоуренс Фишер. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 1911. Мартенс, Федор Федорович. *Traité de Droit International*. Перевод Альфреда Лео. 3 тт. Париж: Libraire Maresq, 1887 г.
- Мартини, Марио. *Интернациональный арбитраж*. Милан: Доттор Леонардо Валларди, 1891.
- Маруама, Масао. *Исследования интеллектуальной истории Японии Токугава*. Принстон, Нью-Джерси: Издательство Принстонского университета, 2014.
- Мацубара, Кентаро. «Восток, Восток и Запад: сравнительное правоведение и историческая наука». Процессы правового взаимодействия в Китае и Японии». *Американский журнал сравнительного правоведения*66, нет. 4 (2018): 769–90.
- Мацуи, Йоширо. «Современная Япония, война и международное право». В *Японии и международное право: прошлое, настоящее и будущее*, под редакцией Нисукэ Андо, 7–28. Ден Хааг: Kluwer Law International, 1999.
- Макклейн, Джеймс Л. *Кембриджская история Японии*. Под редакцией Джона Уитни Холла (Кембриджская история Японии). Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 1991. Майкл, Гардинер. «Роберт Луи Стивенсон и Просвещение Мэйдзи». *Год-книга по английскому языку*41, нет. 2 (2011): 58.
- Михалопулос, Билл. «Переосмысление инцидента с Марией Луз: методологическая космополитика». Танизм и Япония Мэйдзи». В *Новые рубежи в японоведении*, под редакцией Акихиро Огавы и Филипа Ситона, 21–32. Лондон и Нью-Йорк: Routledge, 2020. Мисима, Юкио. *Мой друг Гитлер и другие пьесы Мисимы Юкио*. Переведено Хироаки Сато (Современная азиатская литература). Нью-Йорк: издательство Колумбийского университета, 2002. Митани, Хироши. *Дело Марии Лус и общественное мнение в мире*. Нагоя: Нанзан Университет, Centro de Studios de America Latina, 1985.
- Миядзима, Сатоши. «Внедрение иностранных правовых систем и правовой культуры в Япония». *Бюллетень Willamette по международному праву и политике*1 (1993): 17–36.

- Морита, Мицуо. «Дзинкен Шисо Кара Мита Мария Русу Го Дзикен». В *Дайни Токио Бенгоши Шикаихо Токушу-Го*. Токио: Дайни Токио Бенгоши, 1992.
- Морита, Мицуо. «Мария Русу Го Дзикен Ни Миру Дзинкен Исики Соно Хайкею». В *Кокусай Джинкен-Нен Кинен Ронбун Шу*, под редакцией Zenkoku jinken ugoiin rengōkai. Токио: Дзенкоку дзинкэн ёгойин рэнго-кай, 1968.
- Морита, Томоко. *Кайкоку — Тигай Хокен: Рёдзи Сайбан Сейдо Но Унё — Марию Русу Го Дзикен*. Токио: Йошикава Копункан, 2005.
- Морита, Томоко. «Мария Русу Го Дзикен Гейсёги Кайхо Рей». В *Онна в Шакай Ши*, под редакцией Юдзиро Огучи, 245–64. Токио: Ямакава Шуппанса, 2001. Нодзава, Мотоюса.
- «Принятие современного международного права в Японии». *Японское Общество и культура*4 (2022): 93–101. <https://doi.org/10.52882/2434-1738-04-07>. Окубо, Такехару. 'Ниси Амане и международное право - борьба первопроходцев с Европейская юриспруденция в Японии раннего Нового времени». *Японский ежегодник международного права*57 (2014): 102–33.
- Оцука, Хирохико. «Раннее знакомство Японии с концепцией права народов». *Японский ежегодник международного права*13 (1969): 35–65.
- Овада, Хисаши. «Встреча Японии с сообществом цивилизованных наций». *Lectio Magistralis* представлен на *Lectio Magistralis* после присвоения звания почетного профессора, Лейден, 3 июля 2006 г.
- Ояма, Адзуса. «Мария Русу Го Дзикен Сайбану Тэцузуки». В *Нихон Гайкоси Кенкю*, 55–79. Токио: Рёсё Фукуокай, 1980.
- Пекканен, Саадия М. *Агрессивный законничество Японии: право и внешнеторговая политика вне ВТО*. Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 2008.
- Порт, Кеннет Л. «Революция в японском международном праве: международное право». *Закон о правах и его влияние на Японию*. *Стэнфордский журнал международного права*28, нет. 1 (1991): 139–72.
- Пратт, Эдвард Э. *Протоиндустриальная элита Японии: экономические основы Гоно* (Гарвардские восточноазиатские монографии 179). Кембридж, Массачусетс: Азиатский центр Гарвардского университета, 1999.
- Равина, Марк. *Земля и господство в Японии раннего Нового времени*. Стэнфорд: Стэнфордский университет Сити Пресс, 1999.
- Равина, Марк. «Государственное строительство в глобальном контексте: Япония в мире национальных государств». В *Телеология современного национального государства: Япония и Китай*, под редакцией Джошуа А. Фогеля, 87–104. Филадельфия, Пенсильвания: University of Pennsylvania Press, 2005.
- Равина, Марк. *Встать на сторону народов мира: Реставрация Мэйдзи в Японии в Всемирная история*. Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Издательство Оксфордского университета, 2017.
- Райлз, Аннелиз. «Столкновение с дилетантизмом: Джон Генри Вигмор и использование Американский формализм». В *Переосмысление мастеров сравнительного правоведения*, под редакцией Аннелиз Райлс, 94–126. Лондон: Издательство Харт, 2001.
- Робертс, Кристофер. *Британские суды и экстерриториальность в Японии, 1859–1859 гг. 1899 г.*. Лейден: Брилл, 2014.
- Робертс, Люк Шеперд. *Меркантилизм в японских владениях: истоки торговли экономического национализма в Тоса 18-го века*. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2002.
- Рель, Вильгельм, изд. *История права в Японии с 1868 г.*. Лейден: Брилл, 2005. Рубино-Саммартано, Марио. *Международное арбитражное право и практика*. 3-е изд. Нью-Йорк: JurisNet, 2014.
- Савельев, Игорь Р. «Спасение узников Марию Луз: правительство Мэйдзи». и «Торговля кули», 1868–1875 гг. В *Поворотный момент в истории Японии* (Япония

28 Введение

- Библиотека), 3-е изд., под редакцией Берта Эдстрема, 71–83. Абингдон, Оксон: Рутледж, 2013.
- Сейзеле, Эрик. «Европейское право и традиции в Японии в эпоху Мэйдзи, 1868–1868 гг. 1912 год. В *Европейская экспансия и право: встреча европейского права и права коренных народов в Африке и Азии XIX и XX веков*, под редакцией Вольфганга Дж. Моммзена и Яапа А. де Моора, 59–82. Оксфорд и Нью-Йорк: Берг, 1992.
- Шахабудиин, Мохаммад. «Стандарт цивилизации в международном праве: Интеллекционные перспективы довоенной Японии». *Лейденский журнал международного права* 32, нет. 1 (2019): 13–32.
- Симомура, Фудзио. *Мэйдзи Ишин Но Гайко*. Токио: Оясу Шуппан, 1948. Симпсон, Джерри. «Международное право в дипломатической истории». В *Кембриджский компаньон к международному праву*, под редакцией Джеймса Кроуфорда и Мартти Коскенниemi, 25–46. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2012.
- Синиавер, Эйко Маруко. *Хулиганы, якудза, националисты: насильственная политика современности Япония, 1860–1960 гг.*. Итака, Нью-Йорк: Издательство Корнельского университета, 2015.
- Смит, Джордж П., II. «От Cutlass до Cat-O'-Nine Tails: случай для International» Юрисдикция мятежа в открытом море». *Мичиганский журнал международного права* 10 (1989): 277–303.
- Смит, Томас С. *Аграрное происхождение современной Японии*. Стэнфорд: Стэнфордский университет версити-пресс, 1959.
- Стенструп, Карл. *История права в Японии до 1868 г.* Лейден: Брилл, 1996. Стейт, Александр Мари, изд. *Обзор международных арбитражей, 1794–1989 гг.* 3-е изд. Дордрехт: Нийхофф, 1990.
- Сукехиро, Хиракава и Боб Тадаси Вакабаяши. «Поворот Японии на Запад». В *The Кембриджская история Японии* (Кембриджская история Японии), под редакцией Мариуса Б. Янсена, 432–498. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 1989.
- Сильвест, Каспер. «Наша страсть к законности»: международное право и империализм в Британия конца девятнадцатого века». *Обзор международных исследований* 34, нет. 3 (2008): 403–23. <https://doi.org/10.1017/S0260210508008097>.
- Табохаси, Киёси. «Мэйдзи Гонэн Но «Мария Русу» Дзикен». *Шигаку Дзаси* 40, нет. 1 (1929): 98–114.
- Табохаси, Киёси. «Мэйдзи Гонэн Но «Мария Русу» Дзикен». *Шигаку Дзаси* 40, нет. 3 (1929): 102–13.
- Табохаси, Киёси. «Мэйдзи Гонэн Но «Мария Русу» Дзикен». *Шигаку Дзаси* 40, нет. 4 (1929): 87–112.
- Тайдзюдо, Канаэ. «Ранняя практика Японии в области международного права в закреплении своей территориальной Пределы». *Японский ежегодник международного права* 22 (1978): 1–20.
- Тайдзюдо, Канаэ. «Некоторые размышления о практике международного права Японии во время Десяток насыщенных событиями десятилетий». *Американское общество международного права*, нет. 69 (1975): 64–68.
- Такии, Казухиро. *Конституция Мэйдзи. Японский опыт Запада и Формирование современного государства*. Перевод Дэвида Ноубла. Токио: Международный Дом Японии, 2007.
- Танака, Хидео. «Роль закона в японском обществе: сравнение с Западом». *Обзор права Университета Британской Колумбии* 19, нет. 2 (1985): 375–88. Танака, Норио. «Некоторые наблюдения за наградой за абитацию южного голубого тунца». *Японский ежегодник международного права* 44 (2001): 9–34.
- Томас, Джулия Адени. *Реконфигурация современности: концепции природы в японской политике. идеология* (Двадцатый век Япония 12), 1-й оттиск. Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 2002.

- Тошия, Уэки. «Исторический анализ воздействия и влияния международного права в Восточной Азии и ее будущем». В *Взгляд Северо-Восточной Азии на международное право*, под редакцией Сокву Ли и Хи Ын Ли, 19–28. Лондон: Брилл, 2013 г. https://doi.org/10.1163/9789004257092_004.
- Апхэм, Фрэнк К. «Мифотворчество в правовом православии». *Фонд Карнеги для международных рабочих документов мира*30 (2002): 1–33.
- Апхэм, Фрэнк К. «Слабое правосознание как изобретенная традиция». В *Зеркало Современность: изобретенные традиции современной Японии*, под редакцией Стивена Властоса, 48–66. Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 1998.
- Вади, Валентина. *Культурное наследие в международном инвестиционном праве и арбитраже*. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2014.
- Вади, Валентина. «Jus Cogens в международном инвестиционном праве и арбитраже». В *Ежегодник международного права Нидерландов, 2015 год: Jus Cogens: Quo Vadis?*, под редакцией Маартена ден Хейера и Хармена ван дер Вилта, 373. Den Haag: Asser Press, 2016. Вади, Валентина. *Общественное здравоохранение в международном инвестиционном праве и арбитраже*. Милтон Парк, Абингдон: Рутледж, 2013.
- Властос, Стивен, изд. *Зеркало современности: изобретенные традиции современной Японии*. Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 1998.
- Вакабаяси, Цубаса. «Эндзёкосай в Японии: переосмысление двойственного образа проститутки» в японском и американском праве». *Журнал женского права Калифорнийского университета в Лос-Анджелесе*13, нет. 1 (2003): 143–84.
- Уокер, Бретт Л. *Краткая история Японии*. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2015.
- Уайт, Ахмед А. «Мятеж, забастовки на борту и подрывная деятельность Верховного суда» Закона о труде Нового курса». *Журнал Беркли по трудовому и трудовому праву*25, нет. 2 (2004): 275–350.
- Вигмор, Джон Х. *Закон и справедливость в Токугава Японии. Материалы для истории Японский закон и правосудие при сёгунате Токугава 1603–1867 гг.*. Токио: Издательство Токийского университета, 1890.
- Уильямс, Гарольд С. *Иностранцы в Микадоленде*. Ратленд, штат Вирджиния: SE Tuttle Co, 1972. Ямамото, Содзи. «Японские подходы и отношение к международному праву». *Японский ежегодник международного права*34 (1991): 115–24.
- Ямаути, Сусуму. «Цивилизация и международное право в Японии в эпоху Мэйдзи». (1868–1912)». *Журнал права и политики Хитоцубаси*24 (1996): 1–25. Ясуаки, Онума. «Японское международное право в довоенный период – перспективы Преподавание и исследование международного права в довоенной Японии». *Японский ежегодник международного права*, нет. 29 (1986): 23–47.
- Ёкояма, Юрико. «Акт об освобождении Юдзё как освобождение рабов в середине 19-го века». *Век Япония*. В *Отмены как глобальный опыт*, под редакцией Хидэаки Судзуки, 161–98. Сингапур: Национальный университет Сингапура, 2015.
- Ёнемото, Марсия. *Картографирование Японии раннего Нового времени: пространство, место и культура в Период Токугава, 1603–1868 гг.*(Азия-краеведение/глобальные темы 7). Беркли, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 2003.
- Захманн, Урс Матиас. «Рецепция и использование международного права в современной Япония, 1853–1945». *Zeitschrift Für Japanisches Recht/Журнал японского права*19, нет. 37 (2014): 109–37.

2 Фон

Факты дела

The *Мария Луз* был барком (бригом), плававшим под перуанским флагом. Он вышел из Макао, португальской колонии в Китае, 20 мая 1872 года. На борту вместе с экипажем под командованием капитана Рикардо Эрреры (гражданина Перу) находилось 230 китайских подданных.¹которые поднялись на корабль в качестве наемных слуг² работать разнорабочими в Перу.³Через несколько дней плавания *Мария Луз* попал в шторм, серьезно повредивший бриг; не сумев пройти через океан, корабль направился в сторону Японии и бросил якорь в Иокогаме.

- ¹ Источники расходятся по точному количеству, но и процессуальные документы, и большинство историков (например, Дуглас Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие для китайских кули и японских проституток», в *Гендер и закон в японской империи*, изд. Сьюзан Л. Бернс и Барбара Дж. Брукс [Гонолулу: Гавайский университет, 2014], 21–47) согласны с тем, что их число равно 230.
- ² О таких «контрактных рабских» договорах в девятнадцатом веке очень много литературы. С конкретной ссылкой на китайский контекст см. *экс мульт*, Чарльз Дж. Макклейн-младший, «Борьба китайцев за гражданские права в Америке девятнадцатого века: первая фаза, 1850–1870», *Обзор законодательства Калифорнии* 72 (1984): 529–68; Джеффри Скотт Макилвейн, «Бюрократия, коррупция и организованная преступность: обеспечение исключения китайцев в Сан-Диего, 1897–1902 гг.», *Западная юридическая история* 17, нет. 1 (2004): 83–128; Джеймс Грей Поуп, «Договор, раса и свобода труда в конституционном законе о принудительном труде», *Йельский юридический журнал* 119 (2010): 1474–1567; Кристофер Д. Ху, «Пересадка подневольного состояния: странная история гавайского закона о контрактном труде, вдохновленного США», *Стэнфордский журнал международного права* 49, нет. 1 (2013): 274–92; Ченг Хан Тан, «Частный заказ и китайцы в поселениях проливов девятнадцатого века», *Азиатский журнал сравнительного правоведения* 11, нет. 1 (2016): 27–53.
- ³ Об истории этого явления см. Watt Stewart, *Китайский бондаж в Перу: Его-История китайских кули в Перу, 1849–1874 гг.* (Дарем, Северная Каролина: Издательство Университета Дьюка, 1951); Арнольд Дж. Мигер, *Торговля кули: трафик китайских рабочих в Латинскую Америку*, 2-е изд. (Блумингтон, Индиана: Xlibris Publishing, 2008 г.); Пьер-Эммануэль Ру, *Les enfers vivants или La tragédie illustrée des coolies chinois à Cuba et au Pérou*, L'Asie en perspective (Париж: Maisonneuve & Larose Nouvelles Éditions, 2018); Клод Шевалер, «Торговля людьми в поздней империи Китая», в *Рабство и кабальный труд в Азии, 1250–1900 гг.*, изд. Ричард Б. Аллен (Лейден и Бостон, Массачусетс: Брилл, 2021), 150–77.

Бэй, префектура Канагава, «пройти ремонт перед возобновлением поездки в Перу. Он бросил якорь в японских водах 10 июля 1872 года.

Капитан сообщил об укрытии японским властям и сдал судовые документы в установленном порядке. Он также уведомил консульские власти Испании об обстоятельствах, вынудивших судно искать убежища в заливе Иокогама, а именно о повреждениях, произошедших в открытом море.

Капитан приказал экипажу отремонтировать *Мария Луз* как можно скорее, чтобы он мог возобновить свой путь. В тот же день своего прибытия Эррера отправил официальное сообщение в США. *Поверенный в делах* Канагаве, Чарльз О. Шепард, чтобы просить США о помощи и дипломатической защите. (Он не смог связаться с полномочным министром и чрезвычайным посланником в Японии Чарльзом Э. Де Лонгом, который находился за пределами страны с официальной миссией в Соединенных Штатах.) Хотя в то время в Перу не было подписано международного документа, с Японией и поэтому находилась в юридическом положении «недоговорной державы» (или «недоговорной страны»), в соответствии с отдельным соглашением между Перу и Соединенными Штатами американские представители были обязаны заботиться об интересах Перу в Японии. Несмотря на это, Шепард решил, что Соединенные Штаты формально не согласятся защищать *Мария Луз*, так как корабль использовался для торговли наемными слугами. Это решение было одобрено американскими властями.⁵

13 июля 1872 года произошел несчастный случай, который вызвал цепь последствий, которым суждено было изменить историю права и навсегда изменить международные отношения Японии. «Китайский рабочий перепрыгнул через борт брига и поплыл к британскому кораблю. *Железный герцог*. Он был спасен британским экипажем и умолял о помощи: он утверждал, что условия, наложенные капитаном Эррерой на его пассажиров, были бесчеловечными и вынудили его бежать. Британские моряки проконсультировались с властями своей страны на суше и решили, что лучший способ действовать — вернуть китайского беглеца на родину. *Мария Луз*. Однако они также

4 Многие считают использование термина «префектура» неуместным. Как указано

По мнению историков, слово «префектура» может быть уместным применительно к современной Японии, когда страной управляли назначаемые государством чиновники. Однако этот термин является анахронизмом по отношению к современной Японии. Послевоенная Конституция пересмотрела *Кен* (обычно переводится как «префектуры») как территориальные единицы, управляемые представителями, избранными народом. Следовательно, правильным переводом будет «провинция». «Провинция» также уместна, когда речь идет о роли избранных советников, установленной в 1878 году. См. Andrea Revelant, *Иль Джалппоне Модерно. Далл'Отточенто в 1954 г.* (Турин: Эйнауди, 2018) (на итальянском языке). 5 «Г.-н. Деша Шепарда от 20 июля 1872 г., касающаяся его отказа оказать помощь или помощь.

на перуанскую барку «Мария Луз» была получена должным образом. Поскольку это судно занималось торговлей кули, действия мистера Шепарда, как сообщается в этом депеше, одобрены. Государственная типография, *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 года. Предваряются списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, и последующим по индексу лиц и субъектов.* Том. I (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1873 г.), 524.

6 *Почта Японии* определил его как «вызвать знаменитость в анналах этой страны». *Почта Японии*, Яну-7 марта 1873 г., с. 4.

хотел убедиться, что условия жизни на борту перуанского корабля были сносными. С этой целью англичанин *Поверенный в делах* Иокогаме Роберт Г. Уотсон поднялся на борт *Мария Луз* вместе с бежавшим китайским наемным слугой. Он запросил у перуанского экипажа заверения в том, что беглец не будет наказан за свой побег и что условия жизни на корабле будут созданы для пассажиров. Покинув корабль, Уотсон, не полностью удовлетворенный полученным ответом, обратился к японским властям. Он отправил письмо в министерство иностранных дел Японии, в котором предположил, что местные офицеры в Иокогаме могут захотеть провести инспекцию на борту корабля *Мария Луз*.

Письмо Уотсона вызвало серьезный спор внутри недавно созданной министерской структуры Мэйдзи: министры придерживались радикально разных мнений о том, как поступить с жалобой. Спор между иностранцами на территории Японии был делом деликатным. Создима Танеоми, в то время исполнявший обязанности министра иностранных дел, был склонен последовать британскому совету: *Мария Луз* находился в японских территориальных водах, Японии было необходимо заявить о своей юрисдикции в этом вопросе. Напротив, министр юстиции Это Шинпей считал, что инцидент был проблемой «внешней» по отношению к Японии: судно шло под перуанским флагом, и любое незаконное (или даже преступное) действие, вероятно, произошло в международных водах. По его мнению, Япония ничего не выиграла и многое потеряла, вмешиваясь в потенциально очень деликатный дипломатический вопрос. Позицию Создими поддержал премьер-министр Сандзё Санэтоми, и японские власти приготовились осмотреть перуанский барк.

Сначала корабль посетил 14 июля 1872 года инспектор, назначенный губернатором Канагавы, гражданином Японии по имени Хаяси Досабуро.⁸ На борту его сопровождал представитель Великобритании Г.У. Хилл. Их враждебно встретил перуанский экипаж, который пытался помешать им осмотреть корабль и поговорить с китайскими пассажирами. Только после упорного настояния как японских, так и британских инспекторов им разрешили провести тщательный осмотр и допросить китайцев на борту. Пассажиры жаловались, что с ними плохо обращались и оскорбляли как капитан, так и команда; кроме того, многие из них утверждали, что их обманом или даже силой заставили подписать договоры об обязательствах. Как мы можем прочитать из официального сообщения, китайцы умоляли местные власти защитить их.

Я пошел с мистером Хиллом и привел Чинг Шинга, переводчика, в трюм, где находились китайцы, и сообщил им через переводчика, что, пока они будут в порту, они будут находиться под защитой японского правительства, но если они сделали затруднение, и были виновны в каком-либо правонарушении, что они, безусловно, будут наказаны. –

⁷ Дуглас Хауленд, *Международное право и суверенитет Японии: формирующийся глобальный порядок в 19 веке* (Houndmills: Palgrave Macmillan, 2016), 35.

⁸ Имя иногда записывалось как «Хаяси Гонтенджи» в материалах дела.

Затем я прошел через трюм. Некоторые из кули подошли к нам, заявив через переводчика, что их похитили, и моля о помощи правительства. Некоторые из их номеров я взял следующим образом: 187., 182., 157., 175. (изменено с 176.) 205., которые казались очень больными, и 160. который выглядел очень угрюмым. Пока я записывал эти числа, другие стали собираться вокруг меня с громкими криками и самым искренним образом умоляя о помощи. Они так на нас напирали, что мне пришлось сказать им, что их дело будет рассмотрено; кроме того, я едва мог избежать их назойливости.⁹

Затем вновь назначенный исполняющий обязанности губернатора Канагавы попросил муниципального директора, чиновника, назначенного иностранными представителями с полицейскими задачами в Иокогаме, Э.С. Бенсона провести предварительный осмотр корабля. Бенсон поднялся на борт *Мария Лузв* августа 1872 г., и его отчет гласит следующее:

Санджи Ойе Таку, исполняющий обязанности губернатора Канагавы.

Сэр.

В соответствии с вашей просьбой я посетил вчера во второй половине дня перуанский барк «Мария Луз», на борту которого находилось несколько китайских кули, направлявшихся из Макао в Перу. –

Меня сопровождал г-н Баба, японский офицер, и переводчик с китайского, прикомандированный к этому офису. –

Под палубой я нашел мужчин в столь же комфортабельных каютах, какие обычно предоставляются китайским пассажирам третьего класса, их общий вид не выдавал признаков недостаточного питания или плохого обращения. –

Нескольких мужчин привели на корму и допросили; все они сказали, что сыты и не пострадали. Они жаловались на то, что их похитили в Макао, и умоляли о помощи. –

Я осмотрел некоторые продукты, только что приготовленные для обеда; он состоял из риса, рыбы и капусты и казался чистым и хорошо приготовленным. –

Что касается ответов на вопросы о еде и обращении, я с уважением предлагаю вам серьезно подумать о том, не сильно ли страх перед наказанием после того, как судно покинет порт, сильно помешал этим людям подать какую-либо жалобу на капитана.

Капитан сообщил мне, что будет готов к выходу в море через три дня. С уважением и почтением.

(Подпись) Э. Бенсон.

Муниципальный директор.¹⁰

⁹ Том II, с. 16.

¹⁰ Том II, с. 14.

34 Фон

Предположение Бенсона о том, что пассажиры *Мария Лузмог* уклониться от честных ответов на вопросы из страха перед возмездием, что побудило еще одно официальное действие: узнав о результатах проверки, губернатор Канагавы решил начать официальное расследование и возбудить уголовное дело против капитана Эрреры.

В ходе расследования был проведен ряд дополнительных проверок и проверок. Пока они выполнялись, всех китайских пассажиров высадили на берег; из документов не совсем понятно, было ли это сделано по просьбе капитана, не желавшего платить за их пропитание, или по приказу японских властей. Вероятнее всего, они были высажены после переговоров между двумя сторонами, без официального распоряжения правительства на этот счет.¹¹ Расследование в конечном итоге превратилось в полноценное уголовное дело против капитана Эрреры, которого ряд китайских пассажиров обвинили в том, что он задержал своих пассажиров против их воли, плохо обращался с ними с точки зрения еды и жилья, избивал их и подстригил кии (традиционная прическа китайских мужчин) у некоторых из них. Поэтому капитана вызвали к губернатору (*кенчо*) Канагавы, который сидел с этой целью в качестве судьи.

Между тем, *Мария Луз* Дело стало «темой дня» среди эмигрантов в Иокогаме. Несколько статей *Еженедельная почта Японии* занимался этим вопросом, и газета явно встала на сторону японских властей, вплоть до того, что капитан пригрозил юридическим иском против редакции.¹²

Согласно *Почта*, «торговля кули» подлежала безоговорочному осуждению, и у Японии была возможность встать на сторону справедливости. Однако это мнение разделяла не вся зарубежная общественность: напротив, многие голоса поддерживали соотечественника-белого капитана Эрреру, «джентльмена, который, как офицер перуанского флота, имеет, *на первый взгляд* претендовать на то, чтобы считаться человеком чести и человечности».¹³ Особо структурированная и изысканная правовая защита была предложена в колонке в *Почта* анонимным резидентом под псевдонимом *Ауди Альтерам Партем* («Слушай другую сторону», на латыни). В этом длинном письме, датированном 17 августа и опубликованном 24 августа 1872 г., изложены многие причины

11 Сэр Эдмунд Хорнби предлагает иную картину событий: «В

Капитан, чтобы им разрешили приземлиться, и высказать свои претензии властям. Перуанец отказался. На котором, по моему предложению, Правительство *заказалему*, чтобы вывести их на берег, и он, все еще отказываясь, послал канонерскую лодку, буксирующую сампаны, чтобы вывести их. Это оскорбило представителя перуанского флота, и он собрал свой вооруженный до зубов экипаж, сам появился в роскошном мундире и осмелился подняться на борт капитана канонерской лодки, что тот офицер немедленно и сделал, предварительно сообщив ему, что если выстрел был произведен кем-либо из его команды, он должен нести последствия. Затем китайцы поднялись на борт сампанов, которые доставили их на берег, и удобно разместились в казармах». Эдмунд Гримани Хорнби, *Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С введением Д.Л. Мюррея* (Boston, MA and New York, NY: Houghton Mifflin, 1928), 309. Однако, поскольку все представления *Мария Луз* Инцидент, предложенный Хорнби, вращается вокруг чрезмерного акцента на его роли, историческая точность его рассказа в лучшем случае сомнительна. 12 *Еженедельная почта Японии*, 17 августа 1872 г., с. 507. 13 *Еженедельная почта Японии*, 24 августа 1872 г., с. 528.

почему, согласно как международному, так и японскому законодательству, местные власти должны были воздержаться от задержания *Мария Лузи* судебное преследование его капитана. Письмо, основанное на соображении, что «при рассмотрении предмета японское правительство считается находящимся на одном уровне с цивилизованными правительствами Европы», действительно очень красноречиво и эрудировано, и предполагается, что автором мог быть Фридрих Диккинс, британский юрист, нанятый Эррерой в качестве своего поверенного.¹⁴

«Процесс», официально начавшийся 7 августа 1872 г., завершился вынесенным 26 августа решением: на основании собранных доказательств губернатор признал Эрреру виновным.¹⁵ о жестоком обращении и неправомерном ограничении его пассажиров и, «согласно японскому законодательству», установил, что соответствующее наказание составляет «100 ударов плетью по преступнику; или вместо нашивок 100 суток ареста в собственном доме с учетом звания виновного». Однако в свете сложившихся обстоятельств губернатор решил использовать свои полномочия, чтобы помиловать преступника, и его окончательным решением было предоставить Эррере свободу покинуть Иокогаму без получения какой-либо санкции.

Проблема заключалась в том, что губернатор также потребовал, чтобы капитан оставил всех своих пассажиров в Японии, что Эррера отказался сделать. Это было следствием того, что в ходе уголовного расследования китайцы оспаривали действительность договоров о кабальном рабстве: капитан хотел принудительного исполнения договоров; пассажиры хотели, чтобы они были объявлены недействительными. Однако, поскольку действительность договоров не имела прямого отношения к уголовному расследованию, *кенчо* пытался уйти от этого сложного вопроса в своем решении:

Что касается любого вопроса, который может возникнуть в связи с этими контрактами, или других вопросов, которые могут возникнуть в связи с настоящим расследованием в отношении так называемого «торговли кули», считается, что они никоим образом не рассматриваются этим *Кенчо* для рассмотрения или решения. Если эти вопросы будут поставлены перед *Кенчо* в связи с контрактами, которыми, как утверждается, связаны эти пассажиры, они будут затем рассмотрены и определены. Любая из сторон имеет право возбудить иск в отношении своего контракта либо для его принудительного исполнения, либо для его расторжения, а также потребовать вынесения судебного решения.¹⁶

Губернатор Канагавы направил копию своего решения в Министерство иностранных дел Японии и иностранным консулам в Иокогаме. Последний провел собрание в Немецком клубе 29 августа 1872 года. По этому поводу немецкий консул Эдуард Цаппе зачитал свой проект официального возражения, которое должно было быть отправлено губернатору,

14 Питер Ф. Корницкий, «Введение», в *Собрание сочинений Фредерика Диккинса. Том I – Введение* (Бристоль и Токио: Ганеша; Издание Synapse, 1999 г.), xix.

15 Пэр Кристоффер Кассель, *Основания для суждения: экстерриториальность и имперская власть в девяти-Китае и Японии 10-го века*, Oxford Studies in International History (Oxford: Oxford University Press, 2012), 156–57, утверждает, что суд «отклонил все уголовные обвинения», но его вывод, хотя и приемлемый, кажется технически неверным.

16 Том. я, с. 4

36 Фон

и некоторые из консулов (а именно, представители Португалии,¹⁷ Дания и Италия) решили поддержать его возражение. В документе оспаривалось решение по ряду процессуальных и материальных оснований. Прежде всего, по мнению несогласных консулов, губернатор действовал вне своей юрисдикции, и в любом случае наиболее подходящим решением было разрешить капитану возобновить поездку в Перу вместе со всеми наемными слугами. В письме частично говорится:

Я должен отрицать компетентность японских властей. Право юрисдикции – гражданской или уголовной – над всеми лицами и имуществом в территориальных пределах, присущее государству в отношении его собственных подданных и их имущества, распространяется также, по общему правилу, на иностранцев. *комморантв* земле. Другими словами, это означает, что территориальная юрисдикция может осуществляться в отношении иностранцев. *комморантна* территории государства за правонарушения или преступления, совершенные в пределах государства. Таким образом, право японских властей осуществлять юрисдикцию над «Марией Луз» и капитаном вдвойне сомнительно, поскольку:

- 1 Капитан и находящееся в его ведении имущество – корабль – не *комморантв* пределах японской территории, но были вытеснены в эти пределы силами, над которыми они не имели власти, ветром и погодой, и покинули бы эти пределы, если бы сила не помешала их выходу.
- 2 Японские власти не правомочны наказывать за правонарушения или преступления, совершенные в открытом море под перуанским флагом, что приравнивается к нахождению на перуанской территории.
- 3 Японские власти не уполномочены принимать решение о действительности или недействительности договора, заключенного между иностранцами за пределами Японии.

Поэтому мой совет:

Вернуть кули на корабль и предать капитана формальному суду за правонарушения, совершенные в этой гавани, если это будет сочтено необходимым.¹⁸

Не все иностранные представители согласились с возражением: британский консул фактически одобрил решение, принятое губернатором Канагавы. Вместо этого американский представитель Чарльз О. Шепард занял более двусмысленную позицию: он заявил, что процессуальных нарушений не было; что касается существа дела, он заявил, что США «далее учитывая, что дело касается только японцев,

¹⁷ Некоторые ученые считают, что это был консул Польши, но это утверждение кажется прямо. Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие для китайских кули и японских проституток»; Джиневра Ле Моли, «Равенство со всеми нациями»: торговля «кули» и стремление к признанию со стороны Китая и Японии», *Лейденский журнал международного права* 34, нет. 4 (2021): 879–97. 18 Том. II, стр. 25–27.

Португальское (из-за причастности колонии Макао) и перуанское правительства обеспокоены, отказываются выражать какое-либо мнение или давать советы».

Представитель Нидерландов не согласился с подходом японских властей ко всему этому вопросу из-за нарушения дипломатических правил, согласованных между Японией и некоторыми западными державами, и рекомендовал губернатору взять на себя ответственность за свое решение, не комментируя, считает ли он такое решение. решение было правильным или нет.¹⁹

Неудивительно, что Шепард не возражал против этого решения по причинам, о которых пойдет речь *инфрав* связи с двусмысленной позицией США по этому вопросу. Ведь дело шло так, как оно шло отчасти из-за принципиального решения, принятого американскими представителями, отказать в дипломатической защите *Мария Луз*. Неудивительно и то, что британский дипломат встал на сторону японцев: Британская империя с самого начала активно поддерживала расследование, отчасти с целью (разделенной с Соединенными Штатами) борьбы с торговлей наемными слугами в Тихом океане. Оппозицию португальцев также довольно легко понять, так как речь шла о колонии Макао: как обсуждалось *инфра*, португалец встал на сторону капитана во время последующего судебного разбирательства, чтобы обеспечить соблюдение контрактов о сервитуте.

Позиция Эдуарда Цаппе немного сложнее. С одной стороны, он защищает практику привлечения иностранного дипломатического корпуса: по его мнению, всегда следует консультироваться с консулами в делах, касающихся иностранцев (т.е. выходцев с Запада), независимо от их национальности. *Мария Луз* таким образом, может стать опасным прецедентом, и его подчеркивание отсутствия юрисдикции в отношении судов, заброшенных в японские воды из-за плохой погоды, и в отношении преступлений, совершенных в открытом море, намекает на более широкую стратегию защиты интересов иностранцев в Японии и вокруг нее. С другой стороны, нельзя полностью исключить форму ревности по отношению к процедуре, проводимой японскими властями при исключительном совете англоговорящих консультантов. Представители Дании и Италии ²⁰играли незначительную роль в дискуссии, но оба, казалось, были рады подыграть своему немецкому коллеге.

19 «г. Бодэн придерживается мнения, что губернатор Канагавы после Октябрьского съезда 1867 г., должен был обратиться за советом к консульскому корпусу о шагах, которые следует предпринять в случае «Марии Луз». Губернатор этого не сделал и устроил себе следственный суд, а затем представляет свое решение на рассмотрение консулов. Поэтому г-н Бодэн не согласен с шагами, предпринятыми губернатором в этом вопросе с самого начала, и желает теперь полностью возложить на него ответственность за такое решение, которое он считает правильным». Том. II, с. 25.

20 Кроме того, итальянский вице-консул, присутствовавший на встрече, просто заменял консула (был в отпуске) и не пользовался большим уважением земляков. «Il Vice Console che regge il Consolato invece del Console Robecchi partito in congedo per l'Italia, e che a mio avviso avrebbe fatto meglio a rimanere a Napoli a fare il Don Ciccillo (parlo del Vice Console il quale è un uomo della vasicità e della ampollosità Napoletana)». [Что касается вице-консула, который управляет консульством от имени консула Робекки, находящегося в отпуске в Италии, то я думаю, что ему следовало бы остаться в Неаполе и быть хвастливым (я говорю о вице-консуле, который является ничтожным и напыщенный, как часто бывают неаполитанцы)]. Джулио Антонио Бертелли, «L'epistolario Inedito Di Carlo Grillo» (1846–1906), Un Giovane Ufficiale

Формальное возражение, составленное германским консулом от своего имени и от имени своих коллег, было направлено японским властям, и в частности в министерство иностранных дел; японские власти, однако, не были убеждены возражением и поддержали курс действий, предпринятый губернатором. Об этом решении иностранным консулам сообщил сам губернатор в сообщении от 30 августа 1872 г.:

Сэр:

Ваше мнение о «Выводе и рекомендации» по делу «Мария Луз» было получено мной и привлекло к себе самое пристальное внимание.

Заключение и рекомендация уже были представлены мною в министерство иностранных дел Империи и одобрены, а ваше сообщение, датированное вчера, также вчера вечером было передано мной в министерство иностранных дел для рассмотрения.

Теперь этот Департамент поручил мне вынести решение в соответствии с выводом и рекомендацией.

Что касается вашего возражения, я воспользуюсь первой возможностью, чтобы более подробно изложить вам в письменной форме причины моего Находки и некоторые объяснения того, в чем, как я думаю, вы приняли ошибочное мнение по этому вопросу.²¹

Эррера не мог улететь без наемных слуг: их перевели в Иокогаму во время уголовного расследования, и они могли быть вынуждены подняться на борт только по другому приказу японских властей. Вынесенное в отношении него уголовное решение предполагало, что в *некролог*, что единственный способ потребовать от китайцев вернуться на борт *Мария Луз* должен был подать гражданский иск и потребовать конкретного исполнения договоров сервитута. Капитан так и сделал и начал процедуры в отношении двух китайских пассажиров, чтобы они специально выполнили свои контракты, пересадив свою лодку в Перу.²²

Эти гражданские процессы проводились быстро: они начались с двух челобитных от 10 сентября 1872 г. и двух «возражений и ответов» от 14 сентября. снова сидит в своем судебном качестве - из-за их тесной связи как по факту, так и по закону.

Удивительно, но он находится в гражданской части *Мария Луз* случае, что можно найти самое подробное описание жестокого обращения на борту. Это связано с тем, что один из вопросов, по которому суд должен был решить, заключался в том, является ли договор на

Ди Марина в Giappone Nel Primo Periodo Meiji (1871–1872) ', в *Riflessioni Sul Giappone Antico e Moderno – Том I*, изд. Матильда Мастранджело, Лука Миласи и Стефано Романьоли (Рим: Аракне, 2014), 202.

21 Том. II, с. 27.

22 Ле Моли, «Паритет со всеми нациями», 891. Ле Моли утверждает, что ответчик в гражданском Дело было в правительстве Канагавы, но это утверждение кажется неверным.

рабство по договору «было впервые нарушено истцом [то есть Эррерой] из-за жестокого обращения [с пассажирами]?»²³

В ходе гражданского процесса суд и широкая общественность смогли услышать голоса китайских пассажиров авиалайнера *Мария Луз*, причем можно выявить четкие закономерности: это стало возможным благодаря тому, что гражданские дела формально велись только в отношении двух лиц, а несколько пассажиров были заслушаны в качестве свидетелей. Большинство китайцев жаловались на то, что их обманом заставили подписать контракты, копий которых у них не было. Есть также много сообщений о жестоком обращении, и, в частности, пассажиры жаловались на то, что их задерживали и подвергали частым телесным наказаниям. Кроме того, поощрялись азартные игры на борту, возможно, как способ вернуть авансовые платежи, полученные слугами в Макао.

Иностранные жители Иокогамы также продолжали заниматься этим делом. Несколько человек посетили *Мария Луз*: некоторые посещали их в качестве «экспертов» по навигации, но большинство делали это из чистого любопытства. И в соответствии с тем, что произошло в ходе уголовного расследования, общественное мнение разделилось. *Еженедельная почта Японии* в целом продолжала оказывать поддержку китайским пассажирам. Более того, Эдвард Х. Хаус, корреспондент *Нью-Йорк Трибьюн*, написал резкий комментарий ко всему этому делу, указав, что варваром в этом случае действительно был «человек чести и человечности», капитан Эррера.²⁴ Однако ряд иностранцев встали на сторону перуанского офицера, выразив удивление и даже возмущение по поводу того, как китайские иммигранты могут жаловаться на обращение с ними. Особенно показательны в этом отношении свидетельские показания ряда бывших моряков, давших такие показания, как:

Я был капитаном корабля, а теперь сюрвейер кораблей. Я посетил Марию Луз, чтобы удостовериться, из любопытства, увидев некоторые статьи в газетах. Я нашел ее неуклюжей на палубе, как любой корабль, оборудованный

23 Том. я, с. 11.

24 Джеймс Л. Хаффман, *Янки в Японии эпохи Мэйдзи: журналист-крестноносец Эдвард Х. Хаус* (Лэнхэм, доктор медицины: Rowman & Littlefield, 2003), 11–12. Хаус также был заслушан в качестве свидетеля по делу, когда он поднялся на борт *Мария Луз*. В протоколе он упоминается как «учитель Кайсейдзё». Он один из немногих свидетелей-иностранцев, которые однозначно встали на сторону китайцев, делая такие заявления, как «У меня сложилось впечатление, что это убийство китайца — обычное событие в жизни такого человека, и что он не постеснялся бы это сделать». . (Губернатору.) Я спустился вниз, в трюм. Мужчины оказались в очень ужасном состоянии; Я мог судить только по их манерам и внешнему виду; Я не сомневался, что с ними обращались с большой жестокостью. Я не мог сказать, что касается пространства; он показался мне очень маленьким. Запах был такой, что мне не хотелось оставаться там долго; средства вентиляции были явно неправильными. Когда мы были на палубе, войти было невозможно, если только они не разрешили; им пришлось поставить лестницу, чтобы мы могли спуститься вниз; это было принесено снизу. *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 года. Предваряются списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, и последующим Индексом лиц и предметов. Том I, 545.*

40 Фон

было бы. Я прошел между палубами и нашел их прохладными, просторными и хорошо проветриваемыми во всех отношениях, а пассажирам, казалось, было удобно. Я бы не сказал, что в наши дни он был равен эмигрантским кораблям, но он был равен некоторым из тех, что я видел раньше, и любому индийскому и китайскому кораблю, занимавшемуся торговлей кули, который я видел. Я ушел под благоприятным впечатлением.

(Уильям Макдональд)

Вентиляция «Марии Луз» лучше, чем у любого военного корабля, на котором я был за 18 лет. Я не был на борту ночью, но могу судить довольно хорошо. У каждого человека есть 20 дюймов пространства; он лежит ногами к борту корабля, спит поперек кораблей. Я не знаю средней ширины китайцев, но им отведено больше места, чем англичанину.

(капитан Первис)²⁵

Суд провел заседание с 18 по 23 сентября, и 27 сентября судья вынес решение. В обоих случаях запросы Эрреры были отклонены. Судья пришел к выводу, что контракты не подходили для конкретного исполнения из-за их противоречия государственной политике Японии, и поэтому китайцы могли не садиться на борт *Мария Луз*нова. Капитан в ярости сел на американский корабль и покинул Японию — с единственной китайской служанкой, 13-летней девочкой, которая имела с ним контракт «на личные услуги». Его экипаж был расформирован, а наемные слуги были переданы японскими властями представителям Китайской империи, вызванным для этой цели в Иокогаму.²⁶

Однако это был не конец истории. Полномочный министр и специальный посланник Перу дон Аурелио Гарсия-и-Гарсия прибыл в Японию в марте 1873 года. Его первоначальной миссией было заключение договора о дружбе и торговле с имперскими властями, но результаты *Мария Луз* дела добавили к его и без того насыщенной повестке дня задачу подать официальную жалобу на решения суда в Канагаве. Он пытался найти удовлетворительное решение за пределами японской судебной системы, используя инструменты дипломатии.

Японское правительство в лице министра иностранных дел ответило вежливым, но твердым отказом возобновить рассмотрение этого вопроса. На двух дипломатических конференциях 19 и 22 июня 1873 г. Перу и Япония «пришли к соглашению о разногласиях» и решили передать дело в арбитраж для принятия окончательного и обязательного решения.

²⁵ Правительство типогрфия, *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, Передано Конгрессу с ежегодным посланием президента 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, а за ними следует указатель лиц и предметов. Том I, 539–40.*

²⁶ «Через несколько недель Чэнь, нынешний магистрат Смешанного суда в Шанхае, прибыл из цветущую землю с обильными признаниями благодарности японскому правительству и забрал своих соотечественников». Джон Р. Блэк, *Молодая Япония: Йокогама и Эдо. Рассказ о поселении и городе от подписания договоров в 1858 году до конца 1879 года. Взгляд на прогресс Японии за двадцать один год* (Лондон и Йокогама: Trubner & Co. и Kelly & Co., 1880), 377.

Протокол, согласованный сторонами, определил в качестве единственного арбитра царя России Александра II.²⁷ Тем временем, *Мария Луз* лежал заброшенным в Иокогаме: корабль и все его содержимое были проданы с аукциона, чтобы оплатить расходы по его хранению. Оставшаяся сумма была отправлена судовладельцу в Перу.

Однажды японские и перуанские представители смогли взять трудный *Мария Луз* вопрос не обсуждался, они могли бы возобновить переговоры по договору, который, между прочим, отчасти предназначался для предотвращения подобных случаев в будущем путем предоставления четкого соглашения о юрисдикции. Договор был готов 21 августа 1873 года и был подписан Аурелио Гарсия-и-Гарсия и Уэно Кагенори. Арбитражный процесс проходил в Санкт-Петербурге зимой 1874–1875 гг. Арбитраж завершился решением, вынесенным царем в Эмсе 17 мая 1875 г.: Александр II признал, что Япония действовала правильно в *Мария Луз* деле, и Перу не имеет права на какую-либо компенсацию. Решение, получившее значительный резонанс в международных СМИ, окончательно закрыло дело.

Спорные моменты

The Мария Луз инцидент начался в июле 1872 г. и был окончательно урегулирован наградой в 1875 г. После двух с половиной столетий существенной изоляции из-за *сакоку* («закрытая страна»), навязанной сёгунатом Токугава, в 1853 г. Япония была вынуждена открыть свои границы под военным давлением США. Даже если это не привело к полномасштабному конфликту, угроза силой, заложенная в «дипломатии канонерок» commodора Мэтью Кэлбрейта Перри, вынудила страну пойти на торговлю, причем не на равных, с западными державами. Юридическим инструментом, с помощью которого было осуществлено открытие, была серия международных соглашений, известных сейчас как Неравноправные договоры.²⁸ Выполняя эти договоры в соответствии с международным публичным правом, Япония предоставила иностранным государствам ряд привилегий. Среди них отмена тарифов и территориальные уступки были наиболее важными с точки зрения торговли, но с юридической, а также с символической точки зрения другие вопросы были еще более значительными.

Привилегия консульской юрисдикции была ключевой в этом смысле:²⁹ в случае споров между иностранцами, а иногда даже между японскими подданными и иностранцами, юрисдикция дела отдавалась не японским судам, а консульским властям соответствующего иностранного государства. Более того, иностранцы

27 Интересно, что другой царь, Александр I, был назначен третейским судьей в деле, касающемся вопрос о рабстве. См. Беннетт Остдрик и Джон Фабиан Витт, «Царь и рабы: две загадки в истории международного арбитража», *Американский журнал международного права* 113, нет. 3 (2019): 535–67.

28 Майкл Р. Ослин, *Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура Японская дипломатия* (Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 2006).

29 По конкретному вопросу гражданского судопроизводства в соответствии с режимом Договора см. Yuki Allison Honjo, *Ранний опыт Японии в управлении контрактами в портах Договора* (Нью-Йорк: Рутледж, 2013). См. также Сайоко Фукусима, «Консульские суды и Япония в эпоху раннего Мэйдзи», *Бюллетень Общества ближневосточных исследований в Японии* 23, нет. 2 (1980): 99–116.

42 Фон

в Японии в принципе не подпадали под действие японского законодательства; скорее, они регулировались законом страны своего происхождения. Все эти привилегии были закреплены пунктом о «наибольшем благоприятствовании»: в соответствии с этим положением, если какая-либо другая страна получит от Японии более выгодные уступки, эти более благоприятные уступки будут автоматически распространены на другие страны с предыдущими соглашениями.

Идеологическое обоснование положений об экстерриториальности и консульской юрисдикции было ясным: в глазах западных держав японское право было отсталым и даже в какой-то степени варварским. Японская правовая система по-прежнему основывалась на старой китайской модели, в которой процедуры были неясными, не было четкого различия между гражданским и уголовным правом, магистрат (не судья, обученный юриспруденции) обладал огромной дискреционной властью, а санкции по-прежнему носили физический характер. Наказания, суровость которых варьировалась в зависимости от ранга преступника.³⁰ Только если и когда Япония достигнет уровня правового развития, сравнимого с уровнем западных стран, иностранцы задумаются о том, чтобы разрешить своим гражданам (или подданным) руководствоваться японским законодательством.³¹ Во всем этом процессе представители западных держав совершенно сознательно упустили из виду, что значительное «развитие» в Европе произошло всего за несколько десятилетий до этого, а также тот факт, что в некоторых колониях (например, в Британском Карибском бассейне) различие между гражданским и уголовным правом было в лучшем случае размыто. В своем полукOLONIALном подходе к Японии консулы и дипломаты использовали самые передовые черты своих соответствующих правовых систем и сравнивали их с самыми отсталыми аспектами японского права.³²

Вполне понятно, что в 1872 г. современная японская правовая система еще не была создана, но, поскольку сёгунат был формально свергнут, законы Токугава перестали управлять страной. Таким образом, Япония находилась в фазе сложной правовой неопределенности, и это всплывало во многих моментах во время рассмотрения дела. *Мария Лузполемика*. Тем не менее, если признать эту структурную слабость

30 Конечно, в оценках японского

правовая система. Фактически, в прежние времена в Японии была разработана судебная структура, которая была даже более развитой, чем в Европе. См. прекрасную цитату Фрэнка Апхэма по этому поводу: «В Средние века, когда англичане еще бросали тяжущихся сторон в реки, чтобы посмотреть, смогут ли они плавать, Япония разработала правовую систему для рассмотрения конкурирующих земельных претензий, которая ценила процедурную регулярность, право противостоять враждебно настроенным свидетелям и объективное судебное решение третьей стороны, основанное на доказательствах, а не на магии или божественном ритуале. Даже в период Токугава, считающийся во многом периодом расцвета неоконфуцианского авторитаризма и жесткого запрета адвокатуры, официальные юридические институты были перегружены судебными процессами, юридические консультации были важной отраслью, а юридическое правосудие не было невозможным даже для самых забытых. По количеству дел преобладали хозяйственные дела и дела о взыскании долгов, но суды использовались и для споров о правах собственности и личного положения». Фрэнк К. Апхэм, «Мифотворчество в правовом православии», *Фонд Карнеги для международных рабочих документов мира*³⁰ (2002): 1–33.

31 Такеши Кодзима, *Гражданский процесс и ADR в Японии* (Токио: Chuo University Press, 2004), 4. 32 Такое отношение в какой-то степени заметно и сегодня. См. Джорджио Фабио Коломбо, «Япония как Жертва сравнительного правоведения», *Обзор международного права штата Мичиган*²² (2013): 731–53; Фрэнк Апхэм, «Что не так с подходом Америки к иностранным правовым системам», *USALI Исследования Восток-Запад*¹, нет. 4 (2021): 1–3.

японского законодательства не было вариантом для японских властей: во-первых, потому что такое признание привело бы к возражениям против легитимности (как с точки зрения престижа, так и юрисдикции) японских судов для рассмотрения дела; и, во-вторых, потому что Япония стремилась продемонстрировать западным державам, что ее судьи способны решать сложные юридические вопросы с той же компетентностью и мастерством, что и их коллеги в Париже, Лондоне или Вашингтоне. Результаты были замечательными, поскольку суд Канагавы смог создать впечатление, что он применяет установленные и четкие правила и соблюдает надлежащую правовую процедуру, в то время как процессуальные гарантии в основном отсутствовали. Несмотря на то, что местами это напоминало ролевую игру и комедию, японские власти смогли устроить потрясающий спектакль.

Даже при отсутствии структурированной правовой системы некоторые моменты вообще не вызывали проблем. Например, тот факт, что японские власти имели право произвести досмотр (независимо от его квалификации как судебного досмотра, полицейского досмотра и т.п.) на судне, стоявшем на якоре в территориальных водах Японской империи, никем из заинтересованных сторон: иностранцы воспринимали такие полномочия как присущие суверенному субъекту, даже такой «полуцивилизованной» стране, как Япония. Однако правовые последствия проверок вызвали бурные споры.

Первый сложный вопрос заключался в том, чтобы установить, обладают ли японские власти юрисдикцией в отношении преступлений, предположительно совершенных капитаном Эррерой, но этот вопрос нельзя было решить, пока не был рассмотрен другой вопрос: были ли предполагаемые деяния совершены в открытом море и, следовательно, за пределами территории Японии или внутри Йокогамского залива и, следовательно, под юрисдикцией Японии? Проблема усложнялась еще и тем, что *Мария Луэне* спонтанно решил отправиться в Канагаву, а был вынужден сделать это из-за ущерба, нанесенного неблагоприятными метеорологическими условиями: имело ли такое отсутствие добровольности какие-либо последствия для уголовной юрисдикции? В то время в Японии не было внутреннего международного права, и это очень усложняло ситуацию. Опять же, необходимо иметь в виду, что даже в западных странах в основном отсутствовали полные, четкие законы по международным вопросам, но японская дипломатическая и судебная система придерживалась гораздо более высокого стандарта: восприятия современности, а не справедливого и объективной сравнительная оценка правовых стандартов, была центральным вопросом.

Как указывалось выше, результаты проверки, проведенной совместно японскими и британскими властями, привели к возбуждению уголовного дела в отношении капитана Эрреры. Переходное положение японского законодательства в 1872 г. очень усложнило оценку некоторых основных вопросов, таких как: Какие уголовные положения применимы к делу? Какой конкретный территориальный суд обладает юрисдикцией в отношении данного вопроса? Каков состав этого суда и какие процессуальные нормы он будет применять? Имеет ли капитан право на помощь адвоката? Эти вопросы, на которые есть простой ответ в любой установленной правовой системе, были охвачены сомнениями в бурном правовом переходе, который переживала Япония.

Уголовное дело было не единственным юридическим следствием *Мария Луэне* прибытие в Йокогаму: как уже упоминалось, за этим последовало два гражданских процесса, опять же перед судом, учрежденным в японском городе. Те же вопросы, применимые к уголовному судопроизводству, справедливы и для их гражданских аналогов: какой закон должен был регулировать процедуру? Как должен был быть составлен суд?

44 Фон

гражданскому суду пришлось столкнуться с несколькими дополнительными уровнями сложности: как уже упоминалось, *Японский* трибунал спросил *перуанский* гражданина (в одном случае от своего имени, в другом от имени *испанский* предмет) для обеспечения исполнения договоров, заключенных *Китайский* предметы в *португальский* колонии, целью которой является выполнение работ, подлежащих выполнению в *Перу*. Для выполнения контрактов необходимо было доставить пассажиров из Макао в Перу на корабле, летящем *перуанский* флаг. Очевидно, что это был бы кошмарный сценарий для любого суда, так как есть несколько сложных вопросов применимого права. Дело было особенно сложным, поскольку в Японии в то время серьезно отсутствовали существенные правовые нормы, не говоря уже о коллизионных нормах.³³

С дополнительной точки зрения дипломатического права вопросов больше: как уже упоминалось, юридическими инструментами, стоявшими за (более или менее добровольным) открытием для западных держав, были неравноправные договоры. Однако эти договоры предоставляли права и привилегии только подписавшим их странам, а также их гражданам или подданным. Перу, во времена *Мария Луизин* цидент, не имел договора с Японией и, следовательно, находился в юридическом состоянии как «недоговорная держава». По двустороннему соглашению между Перу и Соединенными Штатами именно на американского консула была возложена защита перуанских интересов в Японии: это, конечно, не означало, что права и привилегии, предоставленные по американо-японскому договору, каким-либо образом распространяться на граждан Перу.

Специфической проблемой была неопределенность юридической силы документа с двусмысленным названием «Конвенция», написанного рядом иностранных консулов в 1867 г. (следовательно, до восстановления имперской власти) и направленного на «утверждение» японскому правительству.³⁴ Согласно положениям настоящего документа, споры, связанные с

33 Хотя, конечно, в то время это была общая проблема, ситуация в Японии была особенно сложным, потому что страна только что вышла из более чем двухсотлетней почти полной изоляции. См. Масато Догаучи, «Историческое развитие японского частного международного права», в *Японское и европейское международное частное право в сравнительной перспективе*, изд. Юрген Базедов, Харальд Баум и Юко Нишитани (Тюбинген: Мор Зибек, 2008 г.), 28.

34 Основная цель этой Конвенции заключалась в том, чтобы просить помощи у японских властей.

связи в поддержании общественного порядка в населенном пункте Иокогама. Об этом ясно говорится в преамбуле и в первой статье Конвенции. «Нижеподписавшиеся, собравшись для рассмотрения меморандума арендаторов земли в Иокогаме иностранным представителям от 15 июля 1867 г. с просьбой призвать японское правительство возобновить контроль и управление муниципальными делами Иностранного поселения в Иокогаме, согласились рекомендовать японскому правительству принять следующие меры, необходимые в нынешних обстоятельствах для обеспечения поддержания порядка и здоровья в упомянутом Иностранном поселении: Земельное и полицейское управление будет сформировано при японском правительстве в Иокогаме и возглавлено директором по иностранным делам, который будет подчиняться губернатору Канагавы. II. Упомянутый директор, действующий под руководством губернатора Канагавы, должен следить за ремонтом, чистотой и исправностью всех улиц и водосточков в Иностранном поселении Иокогама. Он будет уполномочен получать такие жалобы на полицию или состояние канализации и оплаты проезда, которые иностранцы могут должным образом адресовать непосредственно местному правительству, и от имени губернатора Канагавы будет преследовать иностранцев перед их собственными властями за неудобства или любое нарушение общественного порядка». Том. II, стр. 20–21. Он будет уполномочен получать такие жалобы на полицию или состояние канализации и оплаты проезда, которые иностранцы могут должным образом адресовать непосредственно местному правительству, и от имени губернатора Канагавы будет преследовать иностранцев перед их собственными властями за неудобства или любое нарушение общественного порядка». Том. II, стр. 20–21. Он будет уполномочен получать такие жалобы на полицию или состояние канализации и оплаты проезда, которые иностранцы могут должным образом адресовать непосредственно местному правительству, и от имени губернатора Канагавы будет преследовать иностранцев перед их собственными властями за неудобства или любое нарушение общественного порядка». Том. II, стр. 20–21.

«граждане других держав, не участвовавших в Договоре» в иностранном поселении Июкогама или в порту Канагава должны были быть судимы в соответствии с процедурой, в которой участвуют как японские власти, так и соответствующий консульский орган в Японии. В связи с этим возникает много сомнений: документ назывался «Конвенция», но был ли он в дипломатическом смысле этого термина? Была ли она принята Японией? Это было обязательным или нет? А когда дело касается гражданина, не являющегося участником Договора, обязательно ли участие иностранного консульского органа? Как правильно поступить в случае разногласий между японскими властями и иностранным представителем? И даже если предположить, что эта конвенция была принята сёгунскими властями и что она имела обязательную силу, Императорский Администрация фактически унаследовала обязанности и обязательства по документу?

Наконец, есть вопрос о третьей стороне царя России. В исторический период, когда *Мария Лузинцидента*, арбитраж был чем-то совершенно отличным от современной одноименной процедуры, в основном используемой для разрешения международных коммерческих и инвестиционных споров. Япония и Перу даже не могли воспользоваться услугами Постоянной палаты третейского суда в Гааге по той простой причине, что в 1875 г. этого учреждения еще не существовало. Арбитражное разрешение споров было в основном инструментом для разрешения разногласий между суверенными государствами в зарождающейся сфере международного публичного права. Арбитрами часто были главы государств, которые, хотя и были в какой-то степени обязаны принимать решения в соответствии с законом, как по техническим причинам (международное публичное право все еще развивалось), так и по дипломатическим причинам (из-за их роли главы наций в хороших отношениях с лица, участвующие в споре), пользовались значительной свободой в процессе принятия решений и полагались на беспристрастность и чувство справедливости. Их решения также могли быть весьма лаконичными как по мотивам, так и по сути решения: *Мария Луз*премия, как мы увидим подробнее, не является исключением из этой тенденции.

Все изложенные выше юридические вопросы будут рассмотрены в следующих главах, начиная с первой процедуры в хронологическом порядке: уголовного дела, возбужденного против капитана Эрреры.

Рекомендации

- Ослин, Майкл Р. *Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура тура японской дипломатии*. Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 2006. Бертелли, Джулио Антонио. 'L'epistolario Inedito Di Carlo Grillo (1846–1906), Un Джоване Уффициале Ди Марина в Giappone Nel Primo Periodo Meiji (1871–1872) ». В *Riflessioni Sul Giappone Antico e Moderno – Том I*, под редакцией Матильды Мастранджело, Луки Миласи и Стефано Романьоли, 197–222. Рома: Аракне, 2014.
- Блэк, Джон Р. *Молодая Япония: Июкогама и Эдо. Рассказ о поселении и Город от подписания договоров в 1858 г. до конца 1879 г. Взгляд на прогресс Японии за двадцать один год*. 2 тт. Лондон и Июкогама: Трубнер и Ко, 1880 г.
- Кассель, Пер Кристоффер. *Основания для суждения: экстерриториальность и имперская власть в Китай и Япония девятнадцатого века* (Оксфордские исследования в области международной истории). Оксфорд: Издательство Оксфордского университета, 2012.

- Шевалер, Клод. «Торговля людьми в позднеимперском Китае». *В Рабство и Подневольный труд в Азии, 1250–1900 гг.*, под редакцией Ричарда Б. Аллена, 150–77. Лейден и Бостон, Массачусетс: Брилл, 2021.
- Коломбо, Джорджио Фабио. «Япония как жертва сравнительного правоведения». *штат Мичиган Обзор международного права* 22 (2013): 731–53.
- Догаучи, Масато. «Историческое развитие японского международного частного права». *В Японское и европейское международное частное право в сравнительной перспективе*, под редакцией Юргена Базедова, Харальда Баума и Юки Нишитани, 27–60. Тюбинген: Мор Зибек, 2008.
- Фукусима, Саёко. «Консульские суды и Япония в эпоху раннего Мэйдзи». *Бюллетень Общества ближневосточных исследований в Японии* 23, нет. 2 (1980): 99–116. Государственная типография. *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 года. Предваряется списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, а за ними следует указатель лиц и предметов.* Том. I. Вашингтон, округ Колумбия: Государственная типография, 1873 г.
- Гримани Хорнби, Эдмунд. *Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С интро-постановка Д.Л. Мюррея*. Бостон, Массачусетс, и Нью-Йорк, Нью-Йорк: Houghton Mifflin, 1928.
- Хондзё, Юки Эллисон. *Ранний опыт Японии в управлении контрактами в рамках Договора Порты*. Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Рутледж, 2013.
- Хаулэнд, Дуглас. *Международное право и суверенитет Японии: развивающийся глобальный мир Орден в 19 веке*. Гончине мельницы: Пэлгрейв Макмиллан, 2016.
- Хаулэнд, Дуглас. «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное право». время для китайских кули и японских проституток». *В Гендер и закон в японской империи*, под редакцией Сьюзан Л. Бернс и Барбары Дж. Брукс, 21–47. Гонолулу: Гавайский университет Press, 2014.
- Ху, Кристофер Д. «Пересадка рабства: странная история США на Гавайях». *Вдохновенное трудовое право по контракту. Стэнфордский журнал международного права* 49, нет. 1 (2013): 274–92.
- Хаффман, Джеймс Л. *Янки в Японии эпохи Мэйдзи: журналист-крестноносец Эдвард Х. Дом*. Лэнхэм, доктор медицины: Роуман и Литтлфилд, 2003.
- Кодзима, Такеша. *Гражданский процесс и ADR в Японии*. Токио: Издательство Университета Тюо, 2004.
- Корницкий, Питер Ф. «Введение». В *Собрание сочинений Фредерика Диккинса. Том I – Введение, ix–xxxii*. Бристоль и Токио: Ганеша; Издание Синапс, 1999 г.
- Ле Моли, Джиневра. «Равноправие со всеми нациями»: торговля «кули» и поиски Признание Китаем и Японией». *Лейденский журнал международного права* 34, нет. 4 (2021): 879–97.
- Макклейн, Чарльз Дж. Младший «Борьба Китая за гражданские права в девятнадцатом веке». Америка: первая фаза, 1850–1870 ». *Обзор законодательства Калифорний* 72 (1984): 529–68.
- Макилуэйн, Джеффри Скотт. «Бюрократия, коррупция и организованная преступность: Исключение китайцев в Сан-Диего, 1897–1902 гг.». *Западная юридическая история* 17, нет. 1 (2004): 83–128.
- Мигер, Арнольд Дж. *Торговля кули: торговля китайскими рабочими в Латинскую Америку*. ика. 2-е изд. Блумингтон, Индиана: Xlibris Publishing, 2008.
- Остдрик, Беннетт и Джон Фабиан Витт. «Царь и рабы: две загадки в История международного арбитража». *Американский журнал международного права* 113, нет. 3 (2019): 535–67.

Папа, Джеймс Грей. «Договор, раса и свобода труда в конституционном праве». принудительного труда». *Йельский юридический журнал* 19 (2010): 1474–1567. Ревелант, Андреа. *Иль Джаппоне Модерно. Далл'Отточеното в 1954 г.*. Турин: Эйнауди, 2018.

Пу, Пьер-Эммануэль. *Les enfers vivants или La tragédie illustrée des coolies chinois à Куба и Перу* (Азия в перспективе). Париж: Maisonneuve & Larose Nouvelles Éditions, 2018.

Стюарт, Уотт. *Китайское рабство в Перу: история китайского кули в Перу, 1849–1849 гг. 1874 г.*. Дарем, Северная Каролина: Издательство Университета Дьюка, 1951.

Тан, Ченг Хан. «Частный заказ и китайцы в проливах девятнадцатого века» Населенные пункты'. *Азиатский журнал сравнительного правоведения* 11, нет. 1 (2016): 27–53. Апхэм, Фрэнк К. «Мифотворчество в правовом православии». *Фонд Карнеги для международных рабочих документов мира* 30 (2002): 1–33.

Апхэм, Фрэнк К. «Что не так с подходом Америки к иностранным правовым системам». *USALI Исследования Восток-Запад* 1, нет. 4 (2021): 1–3.

3 Уголовное производство

Отсутствие законодательства

Будет обсуждаться первая процедура (что лучше всего охарактеризовать как расследование, официальное судебное разбирательство или что-то еще). *инфра*), произошедшее за *Мария Лузин*цидент носил криминальный характер. Обвиняемому, капитану Эррере, было предъявлено обвинение по нескольким пунктам: задержание пассажиров против их воли; жестоко обращались с ними с точки зрения еды и жилья; избив их; и обрезав реплики некоторых из них.

В 1872 г. японская правовая система, конечно, еще не обладала чертами своего современного варианта, но не обладала и теми, которые она приобретет в ходе Реставрации Мэйдзи. В стране едва начался процесс реформ, который менее чем за сорок лет позволил японскому праву перейти от постсредневековой стадии к полноценной современной системе гражданского права, основанной на континентально-европейской правовой традиции. Действительно, всего через несколько десятилетий после падения сёгуната, в 1899 году, японская правовая система будет на том же уровне, что и большинство ее европейских коллег, или даже выше. Но *Мария Луз*случай произошел до того, как эти реформы были завершены; на фоне правовой неопределенности Япония хотела создать образ передовой страны даже с законодательной точки зрения.

Чтобы провести судебный процесс, будь то гражданский или уголовный, нужен суд. В тот день, когда перуанский корабль вошел в залив Иокогама, японское законодательство о судебной системе, мягко говоря, отсутствовало. Сёгунат Токугава, правивший Японией между 1603 и 1868 годами, имел внутренне противоречивое отношение к судебным разбирательствам, и их законодательство отражало такую двойственность. С одной стороны, закон соответствовал официальной неоконфуцианской политической идеологии, ярко выраженной иерархии. и существенной враждебностью к использованию (или растрате) государственных ресурсов для разрешения частных споров.²

Однако, с другой стороны, Токугава полностью понимал, что разрешение споров

1 Джон У. Холл, «Статусное правление в Токугава, Япония», *Журнал японоведов*¹, нет. 1 (1974): 39–49.

2 Джон Х. Вигмор, изд., *Закон и справедливость в Японии Токугава: материалы по истории Японии. Новый закон и справедливость при сёгунате Токугава 1603–1867 гг. Пт. 3 С: Контракт: Юридические прецеденты* (Токио: ун-т. Tokyo Press, 1977), 324–25.

одна из ключевых функций, над которой государство — особенно такое авторитарное, как Япония Эдо, — должно иметь если не полный контроль, то по крайней мере надзор.

Таким образом, структурированная судебная система³был на месте, но получить доступ к его услугам было довольно сложно. Главные сёгунские суды были учреждены лишь в некоторых крупных городах, а порядок рассмотрения «мелких» дел (*Дейри Суджи*)⁴был доступен только в некоторые месяцы года. Более того, среди широкой общественности не поощрялось знание как материального, так и процессуального права; населению доводились только постановления и указы, влияющие на общественный порядок. Пример такого отношения воплощен в том, что многие считают наиболее важным законодательным достижением всего периода Эдо: в 1742 г. *Кудзиката Осадамегаки*, сборник-переформулировка судебных решений и указов сёгуната. Этот законодательный акт, который должен был стать «справочником» для *бугё* («магистраты» - не «судьи», как будет обсуждаться *инфра*) отвечающий за разрешение споров,⁵состоял из двух книг, одна из которых была доступна только ограниченному кругу чиновников сёгуната.⁶Это было сделано в соответствии с известным конфуцианским принципом, согласно которому среди населения желательно незнание закона: когда люди знают правила, они становятся сварливыми, и они будут пытаться отстаивать свои права; если они не знают границ между законностью и беззаконием, они будут действовать в соответствии с общественными обязанностями, и гармония будет сохранена.⁷Таким образом, государство сохраняло контроль не только над принятием законов, но и над юридическими знаниями.

Были действительно *де-юре* трудности с доступом в судебную систему (включая, например, сложные предварительные процедуры для возбуждения спора), а также они были сопряжены *де-факто* барьеры: тяжущиеся должны были путешествовать, останавливаться в квартире рядом со двором, прерывать сельскохозяйственную деятельность и т.д.⁸Однако режим Токугава рухнул всего за четыре года до *Мария Луз*случае, и у правительства Мэйджи, с чрезвычайно насыщенной повесткой дня и все еще борющейся с внутренней оппозицией, просто не было времени, чтобы улучшить ситуацию.

- 3 Джон Х. Вигмор, *Панорама правовых систем мира* (Вашингтон: Вашингтонский закон Букс, Ко., 1928 г.); Фумио Дзинбо, «Эдо Бакуфу Дейрисудзи Но Сайбан Ни Окэру Хонкудзи-Канекудзи Но Бунка Ни Тсуите», *Хо Сейши Кенкю* 45 (1995): 1–38.
- 4 Ёсиро Хирамацу, «Закон Токугава», *Закон в Японии* 14 (1981): 1–48; Ясунобу Сато, *Коммерческое рассмотрение споров и Япония* (Гаага: Kluwer Academic Publishers, 2001), 57–58.
- 5 Гентаро Харухара, *Осака Но Мачибугёсё в Сайбан* (Токио: Фунзабо, 1962 г.); Вильгельм Рель, изд., *История права в Японии с 1868 г.* (Лейден: Брилл, 2005), 711–12.
- 6 Герман Оомс, *Практика деревни Токугава: класс, статус, власть, закон* (Беркли, Калифорния и Лос Анжелес, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 1996), 331–32.
- 7 Сатоши Такахаши, *Эдо-но-сёсё: Мишуку Мура Иккен Тенмацу* (Токио: Иванами Сётэн, 1996), 75.
- 8 Литература по этому принципу чрезвычайно обширна. Недавний вклад по этому вопросу см. Чэнлинь Лю, «Конфуций и китайская правовая традиция», *Обзор международного права штата Мичиган* 28, нет. 3 (2020): 504.
- 9 Джорджио Фабио Коломбо, «Сакура Согоро: Закон и справедливость в Токугаве, Япония через Зеркало истории о привидениях», *Право и литература* 29, нет. 2 (2017): 3–4.

50 *Возбуждение уголовного дела*

Были какие-то первоначальные наброски уголовного процесса, но переход был еще в начале пути. Наиболее актуальным положением для уголовного судопроизводства является *Гокутей кисоку* 1870 года. Несмотря на то, что он был принят законодателем Мэйдзи, он все еще соответствовал закону Токугава и был ближе к досовременному, чем к современному процессуальному набору правил: например, он все еще разрешал пытки (за исключениями, уже предусмотренными для по законодательству сёгуната, детей до 15 лет и стариков старше 70 лет, а также душевнобольных), и оно было крайне расплывчатым и лаконичным.¹⁰ Лишь в 1880 г. с появлением первого Уголовно-инструктивного кодекса, основанного на французском законодательстве и составленного с помощью *оэтой гайкокудзин*¹¹ Гюстав Эмиль Буассонад,¹² будет ли в Японии современный уголовный процесс. Но это произошло через восемь лет после *Мария Лузинцидент*.

В 1871 г. *Кенчи джорей* (Постановление о создании префектуры) от 27 ноября разъясняло, что вновь созданные территориально-административные единицы (*Кен*) также имел юрисдикцию в отношении судебных дел.¹³ Законодатель Мэйдзи еще не создал центральной, надлежащей судебной системы, и губернаторы провинций по-прежнему играли главную роль в осуществлении юрисдикционных полномочий: магистрат, отвечающий за разрешение споров, назначался на месте. Таким образом, в 1872 году все еще можно было наблюдать дублирование исполнительной и судебной власти, что является ключевой особенностью закона Токугава.

В современном западном уголовном процессе обычно судья не отвечает за обвинение: об этом заботится прокурор, а обвиняемому обычно помогает адвокат. Этого еще не было в Японии 1872 года. Адвокаты, в смысле лиц, получивших юридическое образование, которым доверено защищать лиц, обвиняемых в совершении преступлений, появились в Японии совсем недавно: дело было окончательно урегулировано вступлением в силу Уголовного кодекса и Уголовно-инструктивного кодекса (*тизаихо*) в 1882 году.¹⁴ В неоконфуцианской системе, такой как режим Токугава, не было места тому, кто стоял на пути судебного преследования, зарабатывая деньги на преступлениях и юридических разногласиях.¹⁵

10 Харуо Абэ, «Уголовное правосудие в Японии: исторический фон и современные проблемы», *Журнал Американской ассоциации юристов* 47, нет. 6 (1961): 557; Рель, *История права в Японии с 1868 г.*, 685–87.

11 Этим выражением обозначают иностранных специалистов, выступавших консультантами реформаторов Мэйдзи. См. Хейзел Дж. Джонс, *Живые машины: нанятые иностранцы и Япония эпохи Мэйдзи*, 1-я публикация (Ванкувер: University of British Columbia Press, 1980).

12 Ясуо Окубо, «Гюстав Буассонада, Отец Франсэ Дю Друа Японе Модерн» (1825–1910), *Revue Historique de Droit Français et Étranger* (1922–) 59, нет. 1 (1981): 29–54; Кристоф Жамин, «Boissonade et Son Temps», *Архив философии дю Друа* 44 (2000): 285–312.

13 «Благодаря этому постановлению как гражданские, так и уголовные процессы, *тёсёи дангоку* соответственно, были признаны делами, находящимися в исключительной юрисдикции префектур». Нобухико Касуми, «Уголовные процессы в раннюю эпоху Мэйдзи - с особым упором на систему Укагай / Сирей», в *Закон в Японии. Поворотный момент*, изд. Дэниел Х. Фут (Сиэтл, Вашингтон и Лондон: University of Washington Press, 2007), 35.

14 Ричард В. Рабинович, «Историческое развитие японской адвокатуры», *Гарвардское право Обзор* 70, нет. 1 (1956): 67.

15 зал, «Статусное правление в Токугава, Япония»; Дэн Ф. Хендерсон, «Некоторые аспекты Токугавы», *Закон, Обзор закона Вашингтона* 27, нет. 1 (1952): 92. См. также (хотя и с несколько устаревшим

Следовательно, закон Токугава официально запрещал юридическую помощь. Однако, как учат нас неумолимые правила рынка, когда есть спрос, будет и предложение, а запросы на юридическую консультацию привели к предоставлению *де-факто* система правовой помощи. Это произошло «по диагонали» и было побочным продуктом трудностей с доступом к судебной системе.

Как уже упоминалось *выше*, сёгунские суды были расположены только в некоторых городах, и поэтому людям, живущим за пределами этих городских районов, приходилось ездить в город, чтобы представить свое дело мировому судье. Чтобы управлять и контролировать передвижения этих сторон, сёгунат потребовал, чтобы они регистрировались и останавливались только в определенных лицензированных квартирах (*кудзиядо* или *шитаёдо*). Со временем трактирщики (*кудзиши*) в конечном итоге принимал все большее число тяжущихся сторон, и владельцы гостиниц могли слушать рассказы тяжущихся сторон о судебном процессе, процедуре, а также о видах запросов и указаний, данных магистратами. Из этого сборника историй, хотя и анекдотических и отрывочных, трактирщики могли реконструировать основную структуру судебного процесса; эти фрагменты информации были ценны для будущих тяжущихся сторон, и *кудзиши* начал действовать в качестве неофициального юрисконсульта.¹⁶ Токугава не мог смириться с прямым нарушением их запрета на юридические консультации, и поначалу эта деятельность велась неофициально. Однако со временем правительство пошло на некоторые существенные уступки; среди них было официальное признание гильдий трактирщиков и (ограниченного) права трактирщиков сопровождать тяжущихся перед магистратом (это произошло в конце восемнадцатого века).¹⁷ Историки расходятся во мнениях относительно роли этих квазирюридических советников: большинство источников критикуют *кудзиши* за то, как они использовали невежество нуждающихся жалобщиков,¹⁸ кроме того, без какой-либо официальной лицензии или специальной подготовки. Однако более поздние исследования, как правило, переоценивают роль владельцев гостиниц и полагают, что реформаторы Мэйджи резко критиковали их инструментально и ретроспективно по политическим причинам.¹⁹

Профессия юриста в современном понимании родилась с Адвокатским правом (*бенгоши хо*) 1893 г., который создал профессиональную фигуру юриста на основе французского *адвокат*,²⁰ а тут уже было упоминание о "защитниках" (*дайгеннин*) в двух постановлениях Министерства юстиции от 5 сентября 1872 г. и

и ориенталистский подход), Гарольд Г. Рен, «Правовая система дозападной Японии», *Юридический журнал Гастингса* 20, нет. 1 (1968): 217–44.

16 Меган Райан Макмаллин, «Иностранные адвокаты в Японии: прошлые политики, новые специальные уres Law and Future Expectations», *Журнал международного права Флориды* 4, нет. 1 (1988): 56–57.

17 Дэррил Э. Флаэрти, *Публичное право, частная практика. Политика, прибыль и юридическая профессия в Японии девятнадцатого века* (Гарвард: Издательство Гарвардского университета, 2013), 33–88. 18 Харухара, *Осака Но Мачибугёсё в Сайбан*, 43.

19 Флаэрти, *Публичное право, частная практика. Политика, прибыль и юридическая профессия в девятнадцатом веке. Век Японии*, 108–9.

20 Значительное влияние оказала и немецкая наука. См. Жан-Луи Гальперин, «Remarques Sur l'histoire Énigmatique de La Formation Des Premières Générations de Juristes Japonais», в *Aux Sources Nouvelles Du Droit. С уважением, Comparés Franco-Japonais*, изд. Сесиль Герен-Барг и Хадзиме Ямамото (Париж: Mare et Martin, 2018), 17–32.

22 февраля 1876 г. соответственно, а также в прокламации Большого государственного совета 1873 г.²¹ Примечательно, что капитан Эррера в уголовном расследовании и обе стороны гражданского разбирательства в *Мария Луэ* Дело (т. е. Эррера с одной стороны и китайские наемные слуги с другой) действительно были представлены адвокатом, а именно двумя британскими барристерами, практикующими в Иокогаме: Фредериком В. Диккинсом.²² для капитана и Джона Н. Дэвидсона для китайцев.²³ Скорее всего, это было сделано для того, чтобы создать впечатление о современной стране, где юридическое представительство в порядке вещей, хотя это было далеко не так. Кроме того, тот факт, что двум иностранным специалистам было разрешено выступить за пределами консульского суда, был в высшей степени незаконным и недопустимым даже сегодня.²⁴ Тем не менее, ради сохранения приличия это было разрешено.

Что касается прокуроров, то по закону Токугава магистрат выполнял как функции прокурора, и судить. Первый шаг к введению другой профессиональной фигуры, на которую возложено обвинение, был сделан в вышеупомянутом указе от 5 сентября 1872 г., через двенадцать дней после вынесения уголовного решения в *Мария Луэ* случай. Уголовное дело против капитана Эрреры по-прежнему велось в соответствии со старым правилом Токугавы, которое возлагало на магистрата как роль судьи, так и обвинителя.

Интересно отметить, что значительный шаг к правильному разделению труда в юридической профессии и к созданию *Хоса* (профессиональный юрист), термин, который в японском языке включает всех тех, кто делает закон своей основной профессией (судьи [*сайбанкан*], прокуроры [*кенсацукан*], и адвокаты [*бенгоши*]), произошло именно в дни *Мария Луэ* случай. Вместе с постановлением Министерства юстиции *Мейхорё сёкусей сётей* был издан в тот же период: последний предусматривал положение для первого набора студентов в *Мейхорё* (Юридическая школа), уже учрежденная Министерством 9 ноября 1871 года.²⁵ Однако Эррера не мог извлечь выгоду из этих событий.

21 Всероссийская экспертиза *дайгеннин* был представлен в 1880 году. См. Daniel H. Foote, «Диверсификация японской судебной системы», *Обзор права Вашингтонского университета* 27, нет. 1 (2017): 12.

22 Фредерик В. Диккинс был почти легендарным адвокатом-японец, чьи работы названный Фредериком Виктором Диккинсом, *Собрание сочинений Фредерика Диккинса* (Бристоль и Токио: Ганеша; Издание Synapse, 1999 г.).

23 Кристофер Робертс, «Британские юристы в Японии, 1859–1899 гг.», в *Великобритания и Япония: биография-классические портреты*. Том. VIII (Лондон: Global Oriental, 2013), 147–63.

24 Кэйичи Тадаки, «Система Гайкокухо Дзиму Бенгоши: обстоятельства принятия и Объем практики», *Закон в Японии* 21 (1988): 122–40; Майкл К. Янг, «Иностранные юристы в Японии: пример транснационального разрешения споров и маргинальной реформы», *Закон в Японии* 21 (1988): 84–121.

25 Рель, *История права в Японии с 1868 г., 770–71*. См. также Кен Мукай и Нубойоши. Тошитани, «Ход и проблемы составления Гражданского кодекса в раннюю эпоху Мэйдзи», *Закон Японии* 1 (1967): 28–31; Джон Оуэн Хейли, *Власть без власти: закон и японский парадокс*, Oxford University Press в мягкой обложке, Исследования по праву и социальному контролю (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Oxford University Press, 1995), 69–72.

Состав суда

В 1872 году современной судебной системы Японии еще не существовало. Реформаторы Мэйдзи пытались создать судебную систему с самого начала Реставрации, но эти попытки еще не достигли полностью структурированной формы. В 1871 году отменахан(доменная система) и учреждение префектур (или провинций) проложили путь к концу местных судебных учреждений и к установлению централизованной юрисдикции при Министерстве юстиции. Сердцем реформы была столица Токио, и первый суд с судебной компетенцией над городом был создан там 5 февраля 1872 года как подразделение Министерства юстиции.²⁶

Значимым моментом в развитии судебной системы Японии является уже упомянутый ордонанс от 5 сентября 1872 г. *Шихошо сёкусей сётей* (позже переименован *Шихо сёкуму тейсей*, Положение об аппаратах Министерства юстиции).²⁷ К несчастью для капитана Эрреры, «Вывод и рекомендация», то есть решение, положившее конец преступной части *Мария Лузо* происшествию с ним, уже было опубликовано 26 августа, и он не пользовался привилегией быть одним из первых пользователей вновь созданной системы (по крайней мере, насколько *преступники* юрисдикция была затронута).

Законодательная база, в которой *Мария Лузо* дело было установлено при условии, что должностным лицом, которому поручено судебное разбирательство, как гражданского, так и уголовного характера, будет губернатор провинции, где произошли факты, заседающий в качестве судьи:²⁸ для Йокогамы, губернатора Канагавы. Это положение было соблюдено, и судьей, ведущим процесс, был двадцатичетырехлетний губернатор Оэ Таку.²⁹

Однако были возражения против состава Суда, и они эффективно освещаются в переписке между полномочным министром Аурелии Гарсия-и-Гарсия, чрезвычайным посланником Перу в Японской империи, и министром иностранных дел Японии Уэно Кагенори. . Первое возражение касалось нарушения так называемой Конвенции 1867 г.; второй был о некоторых иностранцах, сидящих на скамейке запасных в качестве судей (в перуанской интерпретации) или в качестве советников Суда (согласно японскому ответу).

Как уже упоминалось, 28 октября 1867 г. представители иностранных держав в Японии предложили японцам соглашение (названное «Конвенция»).

26 Рель, *История права в Японии с 1868 г.*, 717.

27 Подготовлено с помощью французского советника Жоржа Буске. См. Беатрис Жалузо, «Les Origines Du Code Civil Japonais», *Zeitschrift Für Japanisches Recht/Журнал японского права* 20, нет. 40 (2015): 122–23. По словам Оды, на это постановление «сильно повлияло французское законодательство». Хироси Ода, *Японский закон*. Том II (Oxford: Oxford University Press, 1999), 62. 28 Различие между судебной и исполнительной властью все еще было в лучшем случае размыто. Том Джинс-

Бург, «Изучение японского права, потому что оно существует», *Американский журнал сравнительного правоведения* 58, нет. 1 (2010): 19.

29 Некоторые историки связывают решение предыдущего губернатора Муцу Мунэмицу уйти в отставку его нежелание судить дело с участием иностранцев. См. Дуглас Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие в отношении китайских кули и японских проституток», в *Гендер и закон в японской империи*, изд. Сьюзан Л. Бернс и Барбара Дж. Брукс (Гонолулу: University of Hawai'i Press, 2014), 24.

(сёгуната) для совместного управления поселением Иокогама. Это соглашение, *среди прочего*, предусматривающий учреждение японскими властями «земельного и полицейского управления» (статья I), возглавленного «иностранным директором, который будет подчиняться губернатору Канагавы». Директор должен был отвечать за охрану поселения. Наиболее актуальное положение для *Мария Луз* Дело, однако, было ст. IV, который гласил следующее:

IV.- Губернатор Канагавы, действуя с советом и помощью упомянутого Департамента и с таким советом, который он может получить от иностранных консулов, будет осуществлять юрисдикцию - как уголовную, так и гражданскую - над подданными Китая, а также подданными и гражданами. других держав, не являющихся участниками Договора, проживающих в пределах указанного поселения или в порту Канагава.³⁰

Это положение не было активировано для *Мария Луз* дело, и это привело к формальным протестам: сначала со стороны некоторых (но особенно не всех) консулов в Иокогаме, а затем со стороны перуанского представителя во время дипломатического обмена, приведшего к арбитражу. Конечно, ключевым вопросом было определение правового статуса «Конвенции» и применимости процедуры, предусмотренной ст. IV был обязательным для японского правительства. Однако необходимо отметить, что во время уголовного процесса губернатор Канагавы не только пригласил консулов на слушания, но и приветствовал их помощь:

При открытии суда губернатор заявил, что по делу о мужчинах, которые были наказаны за попытку побега из *Мария Луз* Министерство иностранных дел приказало ему дополнительно изучить жалобу, поданную некоторыми кули, которые заявили, что они были похищены, и он умолял присутствовавших тогда консулов помочь ему в этом вопросе.³¹

Чтобы понять характер Конвенции, необходимо проанализировать контекст, в котором она была составлена. Фактически этот документ был создан потому, что иностранные власти испытывали трудности с охраной и сохранением поселения Йокогама и нуждались в помощи японского правительства.³² Проект был отправлен британским консулом непосредственно на английском языке и получил подтверждение,

30 Том. II, с. 21

31 *Еженедельная почта Японии*, 28 августа 1872 г., с. 528.

32 «В ноябре 1867 г., после двух с половиной лет существования, Собор возвратил внутреннее управление поселения японцам. Единственной причиной была нехватка средств и средств их сбора. ... Таким образом, в сложившихся обстоятельствах ничего не оставалось делать, кроме как отказаться от муниципальных полномочий, которые были возложены на нас, и призвать японское правительство выполнить свое обязательство в соответствии с условиями, на которых арендаторы земли приняли свои владения. платить за их аренду. Японские власти больше не вызывали затруднений. Они начали с того, что назначили иностранца своим советником по муниципальным делам и своим рупором в обществе». Джон Р. Блэк, *Молодая Япония: Йокогама и Эдо. Рассказ о поселении и городе от подписания договоров в 1858 году до конца 1879 года. Взгляд на прогресс Японии за двадцать один год* (Лондон и Иокогама: Trubner & Co. и Kelly & Co., 1880), 96-97.

от имени правительства сёгуната, *роджу*,³³ Огасавара Нагамичи, который «согласился» с этим и назначил Мартина Домена,³⁴ чиновник британского консульства, как муниципальный директор.

За несколько дней до *Мария Лузинциденте*, 3 июня 1872 г. предыдущий губернатор Муцу Мунэмицу опирался на ст. IV Конвенции в другом деле, в котором участвовало тунисское судно (пароход *Садкия*), и это было истолковано консулами и перуанским посланником как безоговорочное признание японским правительством его обязательного характера. Возражение Японии в отношении обязательного характера Конвенции основывалось на двух аргументах: во-первых, документ имел чисто консультативное значение; во-вторых, когда Конвенция составлялась, в Японии был другой политический режим, и обязательства, созданные в то время, не были унаследованы имперским правительством Мэйдзи.

Что касается первого аргумента (т.е. необязательный характер Конвенции), то ответ, направленный японским министерством иностранных дел, основывался на тех же документах, на которые ссылался перуанский посланник, и, в частности, на сопроводительной ноте, с которой американский консул Ван Валкенбург отправил Конвенцию своему правительству. В этом сообщении документ определяется как «договоренность». Это означало бы, что ее нельзя считать конвенцией в дипломатическом и юридическом смысле. Более того, документ действительно был отправлен группой иностранных консулов, но, по утверждению министерства, он был признан только *роджу*, и не представлены на утверждение *всёгун* (или императору). Кроме того, не было указано ни даты вступления Конвенции в силу, ни даты истечения срока ее действия, что еще больше подкрепляло бы толкование о том, что она имеет лишь консультативное значение. Представитель Японии дал понять, что отсутствие временной границы может привести к парадоксальным правовым последствиям:

Следовательно, он либо имеет обязательную силу навсегда, либо может быть отменен по усмотрению этого правительства. Это особенно верно в отношении четвертой статьи, которая, если ее рассматривать как бессрочное обязательство, представляет собой смехотворную нелепость.³⁵

Министерство также заявило, что «все договоры, заключенные Японией, согласно их прямому положению истекают по ее выбору в июле 1872 года». Следовательно, даже если признать, что Конвенция была юридически обязательной, она перестала бы действовать в июле 1872 г.³⁶ Наконец, министерство отметило, что, принимая довод

33 Этот титул, обычно переводимый как «старейшина», был предоставлен ограниченному кругу продавцы *насёгун*, который собрался в Совете старейшин. См. Уильям Г. Бизли, *Реставрация Мэйдзи* (Стэнфорд: Стэнфордский ун-т. Press, 1991), 18. 34 Мартин Долман, согласно японским источникам. Том. II, с. 22. 35 Том. II, с. 37

36 Это, по мнению японцев, также объясняет различное рассмотрение дела, связанного с *вСадкия*. Однако толкование, ведущее к автоматическому прекращению действия договоров, неверно, поскольку существовала только обязанность их перезаключить. *Амплиус* Шинья Мураэ, «Режим наибольшего благоприятствования в договорной практике Японии в период 1854–1905 гг.», *Американский журнал международного права* 70, нет. 2 (1976): 279.

тот факт, что договор имел обязательную силу, привел бы к парадоксальному выводу, что консулы, разработавшие Конвенцию (т. е. те, кто представлял Соединенные Штаты, Британскую империю, Францию, Нидерланды и Пруссию), имели право связывать также и другие страны, и осуществлять юрисдикцию над своими гражданами или подданными.³⁷

По существу, тот факт, что, согласно самой Конвенции (статья I), муниципальный директор был «подчинен» японским властям, заставил министерство полагать, что превосходство и, следовательно, дискреционные полномочия судьи-губернатора преобладать. Японцы также отметили, что даже в *Садкия* В данном случае с консулами советовались из простой социальной вежливости.

Второе возражение, выдвинутое Перу, касалось присутствия на судейской скамье посторонних лиц, не имеющих права сидеть там:

Но Канагава Кенчо был образован не только в нарушение 4-го раздела Конвенции Эдо, но даже не был организован как должным образом учрежденный японский суд или трибунал, так как частично состоял из лиц, к нему не принадлежавших и не имевших права действовать в нем.-

Среди прочих, вместе с Кенреем находились два американских адвоката, один из которых был простым практикующим врачом, и английский судья, все из которых задавали свидетелям непосредственно множество вопросов и вносили предложения, которые, по-видимому, по решению суда.-

Итак, функции трибунала, особенно когда он заседает более или менее как уголовный суд, священны и вряд ли могут быть делегированы каким-либо лицам, кроме должным образом образованных членов этого трибунала, и менее всего лицам, которые не только не граждане страны, но не являются

На это неверное толкование указывает конфиденциальная записка сэра Гарри Паркеса Уэно Кагенори. «Я был удивлен, обнаружив в нем [японский меморандум о *Мария Луз* случай] следующий отрывок, относящийся к договорам между иностранными державами и Японией. «Все договоры, заключенные Японией, по их прямому положению истекли по ее выбору в июле 1872 года». Я не могу понять, почему Ваше Превосходительство должно делать это заявление, поскольку ни один из договоров, о которых идет речь, не содержит вышеупомянутого. . . это совершенно ошибочно, и что, если такое заявление станет известно - как, вероятно, будет в том случае, когда документы по делу *Мария Луз* переданы в арбитраж — это может нанести серьезный ущерб репутации правительства Японии». 3-2049-0373-0374.

³⁷ «Перу была тогда и сейчас является недоговорной державой. Ваше превосходительство было бы поражено и возмущены, если офицер, которого Его Величество Тэнно может уполномочить заключить с вами договор о дружбе и торговле, сказал вам, что, хотя мы совершенно свободны во всех других вопросах, мы не можем освободить граждан Перу от принудительной юрисдикции. осуществляется большинством совета иностранных консулов. Вы спросите, я думаю, по какому праву министры Великобритании, Франции, Соединенных Штатов, Германии и Голландии взяли на себя обязательство определять, каким образом следует судить граждан Перу, не на несколько дней «при нынешних обстоятельствах» — но на все времена. Если допустимо заявление некоторых консулов о том, что они имеют право не только давать советы, но и что их советы или советы большинства из них должны быть контролирующими, то губернатор Канагавы был бы только рупором произнести свое решение,

даже в пределах его юрисдикции. Таковы бесспорно закон и практика всех цивилизованных сообществ, и я уверен, что таков же должен быть обычай Японской империи в ее отношениях с гражданами других государств.

Как уже упоминалось, единственное четкое нормативное указание заключалось в том, что юрисдикционная власть принадлежала губернатору провинции; следовательно, никому больше не разрешалось сидеть на скамейке. Вместо этого мы узнаем, что вместе с судьей сидел уже упомянутый Хилл (британский офицер, проводивший одну из инспекций на борту *Мария Луэ*); Николас Джон Ханнен, который в то время был исполняющим обязанности помощника судьи в Верховном суде НВМ для Китая и Японии (а затем и председатель того же суда);³⁸ и известный юридический советник японского правительства, американский юрист (и экономист) Эразмус Пешин Смит, «одетый в японский костюм».³⁹ Однако, как будет подробно рассмотрено в разделе о гражданском процессе, такими лицами являлись «советники суда», назначаемые законным обладателем юрисдикционных полномочий и как таковые уполномоченные принимать участие в процессе без каких-либо процессуальных нарушений. Их присутствие было необходимо по многим причинам, одной из которых была лингвистическая сложность самой процедуры.⁴⁰

Процессуальное право

Гарсия-и-Гарсия также поднял несколько вопросов процессуального характера, возникающих из-за неопределенности применимого права и процесса. Они ссылались как на уголовное и гражданское судопроизводство и будет рассматриваться отдельно.

Предварительный вопрос, который необходимо было решить для установления японской юрисдикции в отношении этого дела, заключался в установлении *места совершения преступления*, поскольку жертвы были китайскими подданными, а судно плавало под перуанским флагом, Япония не могла иметь юрисдикцию в отношении этого дела, если только предполагаемые преступления не были совершены в японских территориальных водах. На основании противоречивых свидетельских показаний оспаривались многие факты о месте событий; суд установил, что при этом

38 Дуглас Кларк, *Справедливость канонеров: британские и американские суды в Китае и Японии (1842–1943)*. Том I: *Белый человек, Белый закон, Белый пистолет (1842–1900)* (Гонконг: книги Earnshaw, 2015).

39 *Еженедельная почта Японии*, 24 августа 1872 г., с. 528.

40 Хорнби утверждает, что состав суда был его собственной идеей, якобы вся договоренность более приемлема в глазах международного сообщества. «Поскольку я не хотел, чтобы японцы действовали *слишком* высокомерно, я предложил, чтобы они отказались от судебного расследования и решения японского трибунала и передали все дело в смешанный трибунал, который должен быть создан Микадо *для этого случая* в составе японского судьи, английского судьи, г-на Николаса Ханнена и американского генерального консула, с чем согласилось правительство, и была написана циркулярная депеша, информирующая дипломатический корпус об этой уступке». Эдмунд Гримани Хорнби, *Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С введением Д.Л. Мюррея* (Boston, MA and New York: Houghton Mifflin, 1928), 306. Отчет Хорнби снова кажется ненадежным: трибунал не был специально создан по приказу императора, люди на скамье подсудимых не сидели как «судьи», и упомянутые лица частично различны.

большинство оспариваемых действий Эрреры имели место в открытом море, некоторые из них произошли в заливе Йокогама, то есть на территории Японии.

Это установлено в заключении и рекомендации, где *Кенчо* состояния:

Преступления, доказанные таким образом, были совершены капитаном в гавани Иокогама и в пределах юрисдикции этого *Кенчо*.⁴¹

Однако этот вывод встретил противодействие со стороны консульского органа в лице консула в Германии Цаппе, который в сообщении от 29 августа 1872 г., адресованном Канагава *Кенчо* выдвинул двоякое возражение: *Кенчо* был лишен юрисдикции над *Мария Лузак* потому, что у корабля не было намерения проникнуть в территориальные воды Японии (оно было вынуждено искать убежище в заливе Иокогама), так и потому, что большинство, если не все, предполагаемых преступлений были совершены в международных водах.

В ходе уголовного процесса путаницы по этому поводу было много, и, казалось, на скамье подсудимых возникли разногласия между губернатором и его советником мистером Хиллом:

Г-н Дикинс возражал против юрисдикции Суда.

Согласно японскому законодательству, губернатор сказал, что они имеют право расследовать жалобы на действия капитана за пределами японских вод.⁴²

Однако Хилл объяснил, что это просто означало, что в этом вопросе была бы еще одна сторона, гражданская, и для этого потребовалось бы расследование контрактов, заключенных в Макао.⁴³

— сказал мистер Хилл. . . уголовное обвинение касалось предполагаемого жестокого обращения в порту.⁴⁴

Однако в дипломатическом обмене между Гарсией-и-Гарсией и Уэно этот вопрос рассматривается японцами тщательно и всесторонне. Имперский представитель цитирует британские и американские источники и даже цитирует решение, принятое *Государственный совет* Франции 1806 г. в оригинале.⁴⁵ Он

41 Том. я, с. 4. В этом вопросе также существует значительная путаница, поскольку японцы судья утверждает, что он имел право расследовать действия даже за пределами японских вод. Однако Хилл объясняет, что это просто означает, что в этом вопросе должна была быть еще одна сторона, гражданская, и это потребовало бы расследования контрактов в Макао. 42 Там же.

43 *Еженедельная почта Японии*, 24 августа 1872 г., с. 532. 44

Там же.

45 «Les gens de son équipage sont également justiciables des tribunaux du pays pour les délits y commettraient, même à bord, envers des personnes étrangères à l'équipage. . . Mais Que si Jusque là la Jurisdiction Territorys est hors de doute, il n'en est pas ainsi à l'égard des délits

указывает, что возражение против японской юрисдикции, основанное на месте совершения деяний, неуместно, поскольку в соответствии с нормами морского права она могла освободить Эрреру от суда только за преступления против *экипаж*, но не против *пассажиры*. В любом случае, поскольку ряд действий был совершен во время *Мария Луэна* находился в Иокогаме, японские власти имели юрисдикцию над этим делом.

Что касается уголовного «действия» против капитана Эрреры: действительно ли это был уголовный процесс? Если да, то соблюдали ли японские власти все процессуальные гарантии, предоставленные законом обвиняемому? И что это были за гарантии в Японии 1872 года?

Этот вопрос поднимает консул Германии Цаппе в своем сообщении:

1.- Губернатор рекомендует наказать правонарушение, по которому не было судебного разбирательства. Расследование, которое я частично наблюдал, губернатор несколько раз уверял меня, что это будет только предварительное расследование, и решение может быть вынесено только после того, как состоится официальное судебное разбирательство.⁴⁶

Сама же точка упоминается как пятая точка *покорность* в письме, направленном полномочным представителем министерства в Перу в министерство иностранных дел Японии:

5-й. Несмотря на заверения губернатора, что «РАССЛЕДОВАНИЕ» было только предварительным, то, что было возбуждено и продолжалось против капитана, было уголовным процессом; а затем в нем было опущено четкое прямое обвинение, выдвинутое предполагаемой обиженной стороной, и надлежащее уведомление об этом должным образом вручено капитану, нарушив тем самым самые священные гарантии, посредством которых в каждом учрежденном сообществе честь и интересы лица защищены.⁴⁷

Честно говоря, и Заппе, и Гарсия-и-Гарсия, похоже, правы. Фактически, в ходе уголовного расследования прямо обсуждается позиция Эрреры:

Мистер Хилл сказал, что капитану не было предъявлено никаких обвинений, но он был осужден. выступал в качестве свидетеля и не мог явиться без разрешения суда. Мистер Дикинс ответил, что никаких уведомлений о причине задержания корабля не было. было дано, и капитану, которому не предъявлено обвинение, должно быть разрешено уйти.

qui se commettent à bord du vaisseau neutre de la part d'un homme de l'équipage neutre envers un autre homme du même équipage». [Члены его экипажа также несут ответственность перед судами страны за правонарушения, совершенные там, даже на борту, против лиц, не входящих в состав экипажа. . . Но это только тогда, когда территориальная юрисдикция не вызывает сомнений, а это не так в отношении правонарушений, совершенных на борту нейтральных судов членами нейтрального экипажа по отношению к другому человеку из того же экипажа. II, с. 32.

46 Том. II, с. 25.

47 Том. II, с. 13.

60 уголовных производств

Губернатор сообщил, что капитан, не являющийся субъектом договора, подпадает под действие японского законодательства.

Мистер Диккинс сказал, что капитан претендует на защиту международного права, но

Губернатор утверждал, что капитан находится под его юрисдикцией, и ему было сообщено, что будут поставлены вопросы, касающиеся действий, совершенных за пределами японских вод.

Следует отметить, что, как и следовало ожидать, ни в сообщении консула Цаппе, ни в письме перуанского представителя вообще не упоминается какое-либо японское законодательство, но они, похоже, опираются на предполагаемые общие принципы уголовного права (священные в каждом «учрежденном сообществе» по Гарсиа).

Факты, однако, показывают, что капитан Эррера был защищен некоторой процедурной гарантией; например, его не арестовывали и не содержали под стражей, пока шло расследование. Он также получил официальную повестку на слушание, но она действительно была исключительно короткой и расплывчатой. В целом документ выглядит следующим образом:

Сэр:

Настоящим вам предлагается явиться в это правительственное учреждение вместе с китайцами, которых полиция отправила обратно на борт, завтра, в среду, 7 августа, в 10 часов утра⁴⁹.

Таким образом, капитан не был официально уведомлен о выдвинутых против него обвинениях, и ему не сказали, что ему могла понадобиться помощь адвоката (но позже он воспользовался услугами адвоката). Но требовались ли эти права вообще в Японии 1872 года? Глядя на применимое законодательство, ответ кажется отрицательным.

Как уже отмечалось, на момент инцидента между Японией и Перу не существовало договора, и поэтому перуанские граждане не могли пользоваться привилегиями экстерриториальности и консульской юрисдикции, предоставленными державам Договора. В отношении перуанских граждан, как только было установлено, что преступление было совершено в Японии или против японского подданного, японские суды обладали юрисдикцией, и к ним применялись как материальные, так и процессуальные законы Японии.

Гарсиа-и-Гарсиа представляет определенные процессуальные гарантии в уголовных процессах как универсальные с очевидной целью подчеркнуть неразвитость японского права. Однако министерство иностранных дел Японии считало, что дипломатический обмен мнениями по поводу спора о Марии Луз не является подходящим местом для критики японской правовой системы. В переписке,

48 The Japan Weekly Mail, 24 августа 1872 г., с. 533.

49 Том. II, с. 24.

его ответ однозначен: в отсутствие какого-либо конкретного договорного положения об обратном совершенно не имеет значения, является ли применимый (уголовный) закон «справедливым» или «уместным» в глазах вовлеченных лиц. Единственное, что имеет значение, это то, что такое законодательство является обязательным для них. В поддержку этой позиции Уэно Кагенори опирается на известного авторитета, неудивительно, что выходца из англоязычного мира, а именно на Джорджа Каннинга, бывшего канцлера казначейства и премьер-министра Британской империи. В документе цитируются слова Каннинга:

Один из наиболее важных принципов международного права состоит в том, что иностранец, посещающий чужую страну, фактически связывает себя временной и ограниченной верностью ее законам и подчиняется их соблюдению, какими бы неразумными эти законы ни казались ему. Быть, какими бы суровыми и угнетающими они ни были на самом деле. Когда англичанин отправляется во Францию или в Испанию, в Россию или в Пруссию, нельзя ожидать, что его собственное правительство защитит его от действия законов стран, в которых он может находиться; и когда он отправляется в такие места, как Константинополь, Алеппо, Алжир и другие деспотические государства, где о законах почти ничего не слышно, он не должен ожидать, что британские законы и учреждения будут перенесены туда для его особой защиты или для того, чтобы отличить его от других предметы.⁵⁰

Далее министр приводит примеры содержания британских подданных в заключении в Парагвае и Испании: в таких случаях, в соответствии с вышеупомянутым принципом, они не получали никакой помощи от Лондона.

К моменту возбуждения уголовного дела по делу Марии Лус японское законодательство еще не было затронуто введением Уголовно-процессуального кодекса 1880 г., основанного на французском образце. Эта кодификация вступила в силу в 1882 году, а затем была заменена другим Кодексом, основанным на немецкой модели, в 1907 году.

Министерство иностранных дел, как и его коллеги из Германии и Перу, не упоминает никаких конкретных положений японского законодательства, но подчеркивает фундаментальный момент.

Уголовное разбирательство перед Кенчо Канагава было не странным и экзотическим испытанием, а расследованием, проведенным в соответствии с международно признанными стандартами. Кагенори особо упоминает в качестве сопоставимых, но менее благоприятных примеров «процедуры распоряжения в странах континентальной Европы или расследование большого жюри в Великобритании и Соединенных Штатах».

50 Том II, с. 35.

51 Тадаси Уэмацу, «Тенденции пересмотра Уголовного кодекса в Японии», *Hitotsubashi Journal of Law and Politics*, 1964, 1.

52 «Первый из этих процессов, если в каком-то смысле судебный, был похож на процессуальные действия в странах континентальной Европы или расследование большого жюри в Великобритании и Соединенных Штатах. В той мере, в какой это отличалось от тех методов расследования, это было выгодно капитану Эррейре, потому что ему было разрешено проводить очную ставку и подвергать перекрестному допросу свидетелей.

62 Уголовное производство

Рекомендация также ясно указывает на то, что доказательства были должным образом приобретены и оценены:

В ходе этого расследования было собрано большое количество доказательств, и все китайские пассажиры на борту судна — до 230 человек — предстали перед судом для дачи показаний. Кен чо также отправил на борт корабля комиссию для расследования, и был составлен отчет о других подробностях.

Обвинение, выдвинутое против капитана, в том, что он оскорблял пассажиров и удерживал их силой от выхода с судна, полностью подтверждается: сам капитан признал многие из обвиняемых действий - как отрезание хвостов трем китайцам, поместить их в тюрьму и т. д.

Обвинение, предпочитаемое огромной массой пассажиров, в том, что они были насильственно задержаны на борту корабля, подтверждается показаниями каждого; а позже по признанию самого мастера.⁵³

Еще одним интересным моментом является тот факт, что обычно решение суда принимает форму приговора или приказа; в любом случае, независимо от конкретной формы, он должен как минимум намекать на окончательное и обязательное для исполнения решение. Заголовок судебного документа вместо этого гласил «Вывод и рекомендация», что, казалось бы, предполагало, что он имел только консультативную силу, что было не так. На эту путаницу обратил внимание перуанский посланник в дипломатическом обмене:

7-й. Суд полностью контролировался в своих разбирательствах и суждениях со стороны Гваймушо, и Кенчо на протяжении всего этого злополучного судебного разбирательства играл лишь роль подчиненной секции исполнительного департамента, постоянно ища новых источников вдохновения для Высшего совета, который такая аномальная манера была создана.⁻⁵⁴

Дон Аурелио Гарсиа-и-Гарсиа истолковал «Рекомендацию» как внутренний административный документ, подлежащий одобрению министерством иностранных дел, что, по его мнению, являлось недопустимым нарушением разделения властей. Ветвь исполнительной власти, и даже не та, которая ведала судебными делами (которой было бы Министерство юстиции), инструктировала, надзирала и надзирала за судебной властью.

Однако, как обсуждалось выше, сообщение Кенчо консулу Цаппе после вынесения решения и протеста консулов устранили сомнения, поскольку Оэ заявил: «Теперь этот Департамент поручил мне вынести решение.

против него, получить помощь адвоката и представить свидетелей в свою защиту, если он того пожелает. Ни в этих, ни в каких-либо других отношениях не было нарушения принципов всеобщей справедливости, соблюдение которых может требоваться от всех наций, каковы бы ни были их различия в формах и методах». Том. II, с. 36.

⁵³ Том. я, с. 4.

⁵⁴ Том. II, с. 13.

в соответствии с выводом и рекомендацией»⁵⁵, тем самым закрепив в надлежащем решении то, что до этого было предварительным документом. Вмешательство исполнительной власти в судебную не является проблемой по японскому законодательству. В любом случае суд над капитаном Эррерой действительно имеет большое историческое значение, потому что это, скорее всего, первое (и одно из немногих) применение кисику Гокутей в процессе с участием иностранного гражданина.

Материальное право

Первая процедура (будь то расследование, официальное судебное разбирательство или что-то еще), имевшая место в связи с инцидентом с Марией Луз, носила уголовный характер. Обвиняемому, капитану Эррере, было предъявлено обвинение по нескольким пунктам: задержание пассажиров против их воли; жестоко обращались с ними с точки зрения еды и жилья; избив их; и обрезав реплики некоторых из них. Таким образом, уголовная ответственность капитана могла быть законно оценена трибуналом, созданным под руководством губернатора Канагава; но какое материальное право должен был применить этот суд в Японии 1872 года?

Как известно, юридическая история Японии всегда была отмечена повышенным вниманием к уголовному праву. Уже первые имперские кодексы (рицурё, принятые в седьмом веке), вдохновленные кодексами Китайской империи, имели своей ключевой чертой наличие уголовных (рицу) и административных (рё) правил⁵⁶. В соответствии с конфуцианской ортодоксией гражданские дела не были главной заботой законодателя (хотя были примеры регулирования сущностно-гражданских вопросов в форме уголовных норм)⁵⁷. Рицу были весьма близки к китайской модели и следовали той же структуре и в отношении санкций. Наказание радикально различалось в зависимости от социального положения преступника и обиженного, что отражало иерархическую структуру японского общества: закон, конечно, не был одинаковым для всех, а должен был укреплять уже существующий социальный порядок.

Наиболее распространенными санкциями были традиционные «пять наказаний» (гокей): порка, порка, отшельничество, ссылка и несколько форм смертной казни⁵⁸.

Уголовное регулирование также продолжалось при правлении сёгуната, хотя и с большими региональными различиями: отправление уголовного правосудия действительно было в значительной степени делегировано местным даймё (феодалам)⁵⁹. Модернизация уголовного права была одной из самых насущных забот олигархов Мэйдзи. Тот факт, что японское законодательство до сих пор

⁵⁵ Том. II, с. 27.

⁵⁶ Чарльз Холкомб, «Конфуцианство Рицури», Гарвардский журнал азиатских исследований, 57, вып. 2 (1997): 543.

⁵⁷ В частности, в виде наказаний за «оскорбительные или чрезмерные действия, которые могут иметь место в частной деятельности». Ичиро Китакура, «Роль права в современном японском обществе», Юридический обзор Веллингтонского университета Виктории, 34, вып. 4 (2003): 733, <https://doi.org/10.26686/vuwlir.v34i4.5760>.

⁵⁸ Карл Стинструп, История права в Японии до 1868 года (Лейден: Брилл, 1996), 152.

⁵⁹ Ёсиро Хирамацу, «Краткий обзор уголовного правосудия Токугава», Закон Японии 22 (1989 г.): 105–28.

64 Уголовное производство

Включающие в себя некоторые черты имперской системы рицурё, было одним из моментов, отмеченных западными державами, когда они отстаивали консульскую юрисдикцию в Неравноправных договорах.⁶⁰ Поэтому неудивительно, что уже в 1868 г. японские законодатели были озабочены реформами уголовного права.⁶¹ Такие реформы были неотъемлемой частью восстановления японского суверенитета.

Однако результат этих первоначальных законодательных усилий был далек от совершенства и не означал существенного разрыва с предыдущей правовой системой. В 1868 г. временное законодательство, известное как кари кэйрицу, было в первую очередь направлено на смягчение суровости уже существовавшего уголовного закона без изменения его структуры.⁶² Несколько более решительным шагом вперед стал Синрицу кодекс,⁶³ вступивший в силу в феврале 1871 г. (декабрь 1870 г. по старому имперскому стилю). Как ясно говорит название (на японском языке), он задумывался как «Новый кодекс», но на самом деле он сохранил большинство особенностей, содержащихся в рицурё и Кудзи ката Осадамегаки, «Великой книге правил для государственных служащих». Он был принят сёгунатом Токугава в 1742 г. «Новый кодекс» по-прежнему основывался на китайской модели, особенно на примерах, представленных династиями Мин и Цин,⁶⁴ и он по-прежнему полагался на «пять наказаний».

60 «Со слухами и фактами о «восточном варварстве», столь тесно связанными с «неравноправными договорами», японские реформаторы поняли, что пенитенциарная реформа имеет решающее значение для восстановления полного суверенитета Японии над великими державами». Бретт Л. Уокер, Краткая история Японии (Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2015), 176.

61 Акцент на реформе уголовного законодательства является постоянной чертой большинства смен режимов и «открытий». Недавним примером является Китайская Народная Республика, где эпоха реформ и открытости началась с масштабных изменений в уголовном законодательстве. Это связано с тем, что гарантии как в материальном, так и в уголовно-процессуальном законодательстве считаются самой основой цивилизации. См. Памелла А. Сей, «Право, преступление и наказание в Китайской Народной Республике: сравнительное введение в уголовное правосудие и правовую систему Китайской Народной Республики», *Indiana International & Comparative Law Review* 9, no. 1 (1998): 143-54; Шенхуэй Ци и Дитрих Обервиттлер, «На пути к верховенству закона: преступность, борьба с преступностью и общественное мнение в Китае», *Европейский журнал по уголовной политике и исследованиям* 15, вып. 1 (2009): 140.

62 Дэниел В. Ботсман, *Наказание и власть в создании современной Японии*, второе издание и первое издание в мягкой обложке (Принстон, штат Нью-Джерси: Princeton University Press, 2007), 144; Хироми Сасамото-Коллинз, «Прогресс затруднен: ограничения правового равенства в постстравационной Японии», *Japan Forum* 20, no. 3 (2008): 337-60.

63 Ховард Мейерс, «Поправки к Уголовному кодексу Японии во время оккупации», *Washington Law Review* 25, no. 1 (1950): 105; Рель, *История права в Японии с 1868 года*, 716.

64 Сёго Судзуки, *Цивилизация и империя: встреча Китая и Японии с Европейским международным обществом*, Новые международные отношения (Лондон: Routledge, 2009), 117; Даниэль Хедингер, «Глобализация правовых культур в 19 веке. Уголовные процессы, гендер и общественность в Японии эпохи Мэйдзи», *InterDisciplines* 2 (2012): 145.

65 Пол Хенг-Чоу Чен, *Формирование правового порядка раннего Мэйдзи: Японский кодекс 1871 года и его китайское основание*, London Oriental Series, v. 35 (Oxford and New York: Oxford University Press, 1981); Сильвия Кройдон, «Сделать это своим». Развитие японской системы уголовного правосудия», *Электронный журнал современных японоведов*, 18, нет. 1 (2018).

«Новый кодекс» также освобождал высшее сословие от тюремного заключения за относительно незначительные правонарушения и по-прежнему предусматривал сеппуку (ритуальное самоубийство) вместо казни для тех, чье положение позволяло это. Что касается смертной казни, то она приводилась в исполнение либо через обезглавливание, либо через повешение, а обнажение тела казненного по-прежнему было возможным дополнительным наказанием⁶⁶.

Кодекс более строго наказывал преступления, совершенные лицами более низкого семейного или социального положения в отношении жертв более высокого ранга, тем самым сохраняя иерархический подход к праву. Он также санкционировал как преступление во многих случаях саму попытку потомка (сына, внука) или иждивенца (жены, наложницы) возбудить судебное дело против восходящей (отца, деда) или мужа. Более того, для Кодекса по-прежнему было характерно аналогичное и ретроактивное применение уголовных положений. Таким образом, несмотря на слово «новый» в названии, Синрицу корё не было особенно новаторским.

Однако он установил некоторые принципы, которые проложили путь к инновациям, которые, в конце концов, появились несколько лет спустя. Например, в отличие от «Кудзиката Осадамегаки», состоявшего из двух книг, одна из которых была «секретной» и хранилась в узком кругу чиновников, «Новый кодекс» после некоторых первоначальных колебаний был напечатан в большом количестве экземпляров и разослан по всем провинциям. Японии, нарушая многовековую традицию относительной секретности законодательства. Более того, Синрицу корё с его положением, запрещающим месть, лишало военный класс привилегии применять насилие вместо обращения к государству: это знаменовало собой укрепление «монополии на применение насилия»⁶⁷ и было еще одним значительным шагом к ослаблению военной элиты страны⁶⁸.

В 1872 году Япония еще не приняла уголовный кодекс (keiñō ten или keiñō), основанный на французском законодательстве. Только когда он будет принят, краеугольным камнем станет

66 Одним из наиболее значительных нововведений этого законодательства была замена распятия повешением в качестве формы казни (Botsman, Punishment and Power in the Making of Modern Japan, 202). Некоторые ученые утверждают, что это было сделано для того, чтобы сделать японский закон более милосердным, поскольку он заменил очень позорную форму смертной казни более быстрой. Кроме того, поскольку удушение в течение нескольких столетий было формой казни, присуждаемой дворянам и чиновникам в Императорском Китае, повешение считалось соответствующим этой традиции (Botsman, 152). См. также Петра Шмидт, Смертная казнь в Японии, Библиотека японоведов Брилла, т. 17 (Лейден и Бостон, Массачусетс: Брилл, 2002), 21–25. Повешение по-прежнему является формой казни в современной Японии, несмотря на конституционное положение, запрещающее «жестокие» формы наказания (дзэнгякуна кейбацу). Дэвид Т. Джонсон, «Смертная казнь в Японии. Секретность, молчание и заметность», в «Культурной жизни смертной казни: сравнительные перспективы», изд. Остин Сарат и Кристиан Буланже (Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 2005 г.), 251–73.

67 Диего Гамбетта, Сицилийская мафия: бизнес частной охраны (Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 1996), 1.

68 Как и в других странах с сильной аристократией, важная часть японской правовой модернизации вращалась вокруг идеи лишения военной элиты их почетных привилегий путем предоставления прерогатив, ранее доступных только аристократии, населению в целом. Фактическое восстановление фамилий среди простолюдинов и право на собственную репутацию являются примерами этой тенденции. Сравнительный анализ этой модели в Европе и Соединенных Штатах см. в James Q. Whitman, «Forcing Civility and Respect: Three Societies», The Yale Law Journal 109, no. 1279 (2000): 1279–1327.

66 Уголовное производство

в стране появляются принципы любой современной уголовно-правовой системы, такие как *nullum crimen, nulla poena sine lege* («Нет преступления, нет наказания без предшествующего уголовного закона») и запрет на применение уголовных норм как по аналогии, так и задним числом. Таким образом, применимыми статутами были уже упомянутые Гокутэй кисоку и Синрицу корё. Как видно, ни один из этих текстов не был особенно новаторским, и в них сохранились многие черты, которые заставляли западных наблюдателей считать японское право «отсталым» и «варварским». Тем не менее они имели очень важное символическое значение, так как демонстрировали активность государства и участие в законотворческой деятельности; более того, они являются одними из первых структурированных законодательных актов, принятых в соответствии с новым политическим (имперским) порядком⁶⁹. Более того, в стране, где официальное применение насилия было прерогативой военной аристократии, предоставление государству монополии на применение формальных санкций оказало огромное влияние на процесс создания современного государства⁷⁰.

Преступления, совершенные капитаном, четко не указаны в «подсчетах» (как это было бы в соответствии с действующим японским законодательством), но обычно они состоят из жестокого обращения с китайцами на борту «Марии Луз» . Во время уголовного процесса перед Кенчо появляются несколько свидетелей .

К сожалению, «Заключение и рекомендация», вынесенные судом в Канагаве, чрезвычайно сжаты в отношении применимых норм. В нем четко не указывается пункт обвинения (или, скорее всего, несколько пунктов обвинения), по которому был обвинен капитан Эррера, а также не упоминается конкретное положение японского законодательства, которое применяет судья. Он просто говорит:

Наказание, которое по японскому законодательству может быть назначено за доказанные правонарушения, является суровым и составляет не менее 100 ударов плетью по преступнику; или вместо нашивок - 100 дней заключения в собственном доме с учетом звания виновного. Кроме того, Суд может по своей милости помиловать правонарушителя⁷¹.

Почти нет сомнений в том, что капитан, иностранец с высоким социальным статусом, мог извлечь выгоду из более легкой санкции заключения вместо унижительного и болезненного телесного наказания, применяемого публично. Тем не менее, Кенчо также не уточняет этот момент. Упомянув о возможных санкциях и возможности помилования, он добавляет:

69 О важности уголовного права как инструмента политической диалектики в Бакумацу и Японии раннего Мэйдзи см. Botsman, *Punishment and Power in the Making of Modern Japan*, 114-64.

Не случайно Синрицукорё является идеологическим мостом между законами Мэйдзи и древним имперским законодательством.

70 Эйко Икегами, «Укрощение самурая». Почетный индивидуализм и создание модов в Японии (Кембридж, Массачусетс: издательство Гарвардского университета, 1995).

71 Том. я, с. 4. Преобразование телесных наказаний в заключение было распространено на широкую общественность, независимо от ранга преступника, в апреле 1872 г. с принятием Закона о каторжных работах (*Chō eki hō*). См. Ёсиро Хирамацу, «История пенитенциарных учреждений: Япония», Закон Японии 6 (1973): 26.

В данном случае суд – учитывая все обстоятельства и все, что было заявлено от имени капитана; принимая также во внимание, что капитан задерживается на долгое время и уже подвергается большим неудобствам по причине разбирательства, и желая судить его снисходительно, - рекомендует простить капитану Эррере его проступок и разрешить отплыть вместе с его судном. 0,72

Решение интересное, так как видно, что судья изящно избегает обсуждения ряда ключевых моментов. Это, конечно, не случайно: Кенчо не стал проводить тщательный анализ японского законодательства, поскольку это раскрыло бы недостатки местного законодательства всему международному сообществу. Решение устанавливает, что японская юрисдикция является логическим следствием того факта, что преступления были совершены в заливе Канагава, но не содержит ссылки на какое-либо конкретное положение по этому поводу. В нем также не упоминается конкретный закон, нарушенный капитаном, или преступление, в котором он признан виновным (нанесение побоев, нападение и т. д.). Он также не дает каких-либо указаний относительно того, какая конкретная статья в законодательстве определяла санкции, а затем какая статья позволяла Кенчо не налагать их. Этот последний пункт особенно неясен, так как в «Выводе и рекомендации» не указано, отменяет ли решение наказание или помилование капитана. При внимательном чтении формулировки кажется, что преступление установлено, вина установлена, наказание определено, а затем Кенчо .

в своем милосердии решает «помиловать» преступника, но без ссылки на конкретные положения неясно, правильное ли это толкование⁷³.

Рекомендации

Абэ, Харуо. «Уголовное правосудие в Японии: исторический фон и современные проблемы».

Журнал Американской ассоциации юристов 47, вып. 6 (1961): 555–59.

Бизли, Уильям Г. Реставрация Мэйдзи. Стэнфорд: Стэнфордский ун-т. Пресс, 1991.

Блэк, Джон Р. Янг Япония: Йокогама и Эдо. Рассказ о поселении и городе от подписания договоров в 1858 году до конца 1879 года. Взгляд на прогресс Японии за двадцать один год. 2 тт. Лондон и Иокогама: Трубнер и Ко и Келли и Ко, 1880 г.

Боцман, Дэниел В. Наказание и власть в создании современной Японии. 2-е издание и первое издание в мягкой обложке. Принстон: Издательство Принстонского университета, 2007.

Чен, Пол Хенг-Чоу. Формирование раннего правопорядка Мэйдзи: Японский кодекс 1871 г. и его китайская основа (Лондонская восточная серия). Том. 35. Оксфорд и Нью-Йорк: издательство Оксфордского университета, 1981.

⁷² Там же.

⁷³ Yasuo Ishimoto, «International Arbitration in the Meiji Era», *Japanese Annuary of International Law* 7 (1963): 31 считает, что используемый инструмент — это «приостановление» санкции.

Однако слово «помилование», использованное в английской версии решения (которая, скорее всего, была основным языком во время судебного разбирательства), предполагает, что это действительно могло быть помилование, дарованное губернатором.

68 Уголовное производство

- Кларк, Дуглас. Правосудие канонеров: британские и американские суды в Китае и Японии (1842–1943). Том I: Белый человек, Белый закон, Белый пистолет (1842–1900). Гонконг: Книги Эрншоу, 2015.
- Коломбо, Джорджио Фабио. «Сакура Согоро: Закон и справедливость в Токугава, Япония, через зеркало истории о привидениях». *Право и литература* 29, вып. 2 (2017): 1–16.
- Кройдон, Сильвия. «Сделать это своим. Развитие японской системы уголовного правосудия». *Электронный журнал современных японоведов* 18, вып. 1 (2018).
- Диккинс, Фредерик Виктор. Собрание сочинений Фредерика Диккинса. Бристоль и Токио: Ганеша; Издание Синапс, 1999 г.
- Флаэрти, Дэррил Э. Публичное право, частная практика. Политика, прибыль и юридическая профессия в Японии девятнадцатого века. Гарвард: Издательство Гарвардского университета, 2013.
- Фут, Дэниел Х. «Диверсификация судебной системы Японии». *Обзор права Вашингтонского университета* 27, вып. 1 (2017): 7–72.
- Гамбетта, Диего. Сицилийская мафия: бизнес частной охраны. Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 1996.
- Гинзбург, Том. «Изучаю японское право, потому что оно есть». *Американский журнал сравнительного правоведения* 58, вып. 1 (2010): 15–25. <https://doi.org/10.5131/аск.2009.0002>.
- Гримани Хорнби, Эдмунд. Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С введением Д. Л. Мюррея. Бостон, Массачусетс, и Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Houghton Mifflin, 1928.
- Хейли, Джон Оуэн. Власть без власти: закон и японский парадокс (издательство Оксфордского университета в мягкой обложке. Исследования по праву и социальному контролю). Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Издательство Оксфордского университета, 1995.
- Холл, Джон В. «Правило статуса в Токугава, Япония». *Журнал японоведов* 1, вып. 1 (1974): 39–49.
- Гальперен, Жан-Луи. «Remarques Sur l'histoire Énigmatique de La Formation Des Premières Générations de Juristes Japonais». В *Aux Sources Nouvelles Du Droit*. С уважением, Comparés Franco-Japonais, под редакцией Сесиль Герен-Барг и Хадзиме Яамато, 17–32. Париж: Маре и Мартин, 2018.
- Харухара, Гентаро. Осака Но Мачибугёсё в Сайбан. Токио: Фунзабо, 1962.
- Хедингер, Дэниел. «Глобализация правовых культур в XIX веке. Уголовные процессы, гендер и общественность в Японии эпохи Мэйдзи». *Междисциплины* 2 (2012): 135–65.
- Хендерсон, Дэн Ф. «Некоторые аспекты закона Токугава». *Вашингтонский юридический обзор* 27, нет. 1 (1952): 85–109.
- Хирамацу, Ёсиро. «История пенитенциарных учреждений: Япония». *Закон Японии* 6 (1973): 1–48.
- Хирамацу, Йоширо. «Краткий обзор уголовного правосудия Токугава». *Закон в Японии* 22 (1989): 105–28.
- Хирамацу, Йоширо. «Закон Токугава». *Закон Японии* 14 (1981): 1–48.
- Холкомб, Чарльз. «Рицурё Конфуцианство». *Гарвардский журнал азиатских исследований* 57, нет. 2 (1997): 543. <https://doi.org/10.2307/2719487>.
- Хаулэнд, Дуглас. «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие в отношении китайских кули и японских проституток». В книге «Гендер и закон в японской империи» под редакцией Сьюзен Л. Бернс и Барбары Дж. Брукс, стр. 21–47. Гонолулу: Гавайский университет Press, 2014.
- Икегами, Эйко. Приручение самурая. Почетный индивидуализм и создание современной Японии. Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 1995.
- Исимото, Ясуо. «Международный арбитраж в эпоху Мэйдзи». *Японский ежегодник международного права* 7 (1963): 30–37.
- Жалузо, Беатрис. «Les Origines Du Code Civil Japonais». *Zeitschrift Für Japanisches Recht/Журнал японского права* 20, вып. 40 (2015): 121–46.

- Жамин, Кристоф. «Буассонада и сын Темпс». Архив философии дю Друа 44 (2000): 285–312.
- Джинбо, Фумио. «Эдо Бакуфу Дейрисудзи Но Сайбан Ни Окэру Хонкудзи-Канекудзи Но Бунка Ни Тсуите». Хо Сейши Кенкю 45 (1995): 1–38.
- Джонсон, Дэвид Т. «Смертная казнь в Японии. Секретность, молчание и значимость». В «Культурной жизни смертной казни: сравнительные перспективы» под редакцией Остина Сарата и Кристиана Буланже, 251–73. Стэнфорд: издательство Стэнфордского университета, 2005.
- Джонс, Хейзел Дж. Живые машины: нанятые иностранцы и Япония эпохи Мэйдзи. 1-я публикация. Ванкувер: Университет Британской Колумбии, 1980.
- Касуми, Нобухико. «Уголовные процессы в раннюю эпоху Мэйдзи - с особым упором на систему Укагай / Сирей». В юриспруденции в Японии. Поворотный момент, под редакцией Дэниела Х. Фута, 34–49. Сизтл, Вашингтон и Лондон: Университет Вашингтона, 2007.
- Китакура, Ичиро. «Роль закона в современном японском обществе». Обзор права Веллингтонского университета Виктории 34, вып. 4 (2003): 729–50. <https://doi.org/10.26686/vuwlr.v34i4.5760>.
- Лю, Чэнлинь. «Конфуций и китайская правовая традиция». Интерна штата Мичиган Национальное юридическое обозрение 28, вып. 3 (2020): 477–533.
- Макмаллин, Меган Райан. «Иностранцы поверенные в Японии: прошлая политика, новый закон о специальных мерах и ожидания на будущее». Журнал международного права Флориды 4, вып. 1 (1988): 51–84.
- Мейерс, Ховард. «Поправки к Уголовному кодексу Японии во время оккупации». Вашингтонский юридический обзор 25, вып. 1 (1950): 104–34.
- Мукаи, Кен и Нубойоши Тошитани. «Ход и проблемы составления Гражданский кодекс в эпоху раннего Мэйдзи, The'. Закон Японии 1 (1967): 25.
- Мурасе, Шинья. «Режим наибольшего благоприятствования в договорной практике Японии в период 1854–1905 гг.». Американский журнал международного права 70, вып. 2 (1976): 273–97. <https://doi.org/10.2307/2200073>.
- Ода, Хироси. Закон Японии. Том. II. Оксфорд: Издательство Оксфордского университета, 1999.
- Окубо, Ясуо. «Гюстав Буассонад, Отец Франсэ Дю Друа Японне Модерн (1825–1910)». *Revue Historique de Droit Franç ais et Étranger* (1922–) 59, вып. 1 (1981): 29–54.
- Омс, Герман. Практика деревни Токугава: класс, статус, власть, закон. Беркли, Калифорния и Лос-Анджелес, Калифорния: University of California Press, 1996.
- Ци, Шенхуэй и Дитрих Обервиттлер. «На пути к верховенству закона: преступность, борьба с преступностью и общественное мнение в Китае». Европейский журнал по уголовной политике и исследованиям 15, вып. 1 (2009): 137–57. <https://doi.org/10.1007/s10610-008-9094-3>.
- Рабиновиц, Ричард В. «Историческое развитие японской адвокатуры». Гарвардский юридический обзор 70, вып. 1 (1956): 61–81.
- Робертс, Кристофер. «Британские юристы в Японии 1859–1899». В Великобритании и Японии: биографические портреты. Том. VIII, 147–63. Лондон: биографические портреты. Глобал Ориентал, 2013.
- Рель, Вильгельм, изд. История права в Японии с 1868 года. Лейден: Брилл, 2005.
- Сасамото-Коллинз, Хироми. «Прогресс затруднен: ограничения юридического равенства в Японии после реставрации». Японский форум 20, вып. 3 (2008): 337–60. <https://doi.org/10.1080/09555800802370091>.
- Сато, Ясунобу. Обработка коммерческих споров и Япония. Гаага: Kluwer Academic Publishers, 2001.
- Шмидт, Петра. Смертная казнь в Японии (Библиотека японоведов Брилла). Том. 17. Лейден и Бостон, Массачусетс: Брилл, 2002.

70 уголовных производств

- Сей, Памелла А. «Право, преступление и наказание в Китайской Народной Республике: сравнительное введение в уголовное правосудие и правовую систему Китайской Народной Республики». Обзор международного и сравнительного правоведения Индианы 9, вып. 1 (1998): 143–54.
- Стенструп, Карл. История права в Японии до 1868 года. Лейден: Брилл, 1996.
- Судзуки, Сёго. Цивилизация и империя: встреча Китая и Японии с Европейским международным обществом (новые международные отношения). Лондон: Рутледж, 2009.
- Тадаки, Кэйичи. «Система Гайкокухо Дзиму Бенгоши: обстоятельства принятия и Объем практики, The'. Закон Японии 21 (1988): 122–40.
- Такахаша, Сатоши. Эдо но сёсё: Мишуку Мура Иккен Тенмацу. Токио: Иванами Шотэн, 1996 год.
- Уэмацу, Тадаши. «Тенденции пересмотра Уголовного кодекса Японии». Журнал права и политики Хитоцубаси, 1964, стр. 1–15.
- Уокер, Бретт Л. Краткая история Японии. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2015.
- Уитмен, Джеймс К. «Обеспечение вежливости и уважения: три общества». Йельский закон Журнал 109, вып. 1279 (2000): 1279–1327.
- Вигмор, Джон Х., изд. Закон и правосудие в Японии Токугава: материалы по истории японского права и правосудия при сёгунате Токугава 1603–1867 гг. Пт. 3 С: Контракт: Юридические прецеденты. Токио: ун-т. Токийской прессы, 1977.
- Вигмор, Джон Х. Панорама мировых правовых систем. Вашингтон: Washington Law Books, Co., 1928.
- Рен, Гарольд Г. «Правовая система дозападной Японии». Юридический журнал Гастингса 20, нет. 1 (1968): 217–44.
- Янг, Майкл К. «Иностранцы юристы в Японии: пример транснационального спора» Резолюция и предельная реформа». Закон Японии 21 (1988): 84–121.

4 Гражданский процесс

«Вторая глава» саги о Марии Лус глубоко укоренена в гражданском и, в частности, в договорном праве. Суд решил рассмотреть договорные вопросы, разделив их на четыре категории: во-первых, общая действительность договоров в соответствии с применимым законодательством; во-вторых, предполагаемое нарушение морали и общественного порядка; в-третьих, возможная недействительность (или оспоримость) договоров из-за насилия, мошенничества, отсутствия доверенности в момент заключения договоров или вследствие неисполнения их капитаном (согласно принципу *inadimplenti non est adimplendum* – исполнение не требуется в связи с нарушением контрагентом); и в-четвертых, возможность заказать конкретное исполнение по запросу Эрреры.

В соответствии с тем, что происходило в уголовном праве, в области гражданского законодательства Японии вступила в фазу, которая была еще очень слабо развита¹. Установление гражданской юрисдикции происходило с некоторой задержкой и не было полностью параллельно с уголовной юрисдикцией, как утверждали реформаторы эпохи Мэйдзи. решил отдать предпочтение последнему перед первым. Императорский указ, изданный 14 января 1868 г., уже ясно дал понять, что в случае споров запрещается обращаться непосредственно к придворной знати или самураям и что губернаторы провинций обладают юрисдикцией в отношении споров; однако на этом этапе различие между уголовными и гражданскими делами было еще очень размыто, и трудно четко определить, какие реформы относятся к уголовному праву, а какие к гражданскому законодательству.

В 1869 г. было решено, что Департамент по гражданским делам, созданный при Министерстве финансов, обладает юрисдикцией в отношении гражданских споров с участием подданных из разных провинций. В январе 1871 г. был принят первый закон, регулирующий гражданское судопроизводство (хотя и в зачаточном состоянии), Фуханкэн кошо сошо джунбан китэй . Эти правила, вновь ориентированные на межпровинциальные споры, по-прежнему сохраняли многие черты досовременной системы Токугава: они по-прежнему требовали от сторон получения разрешения-удостоверения для передачи спора в суд, роли и полномочий «судьи». 2 были еще в значительной степени неясны, и так далее.

¹ Вильгельм Рёль, изд., История права в Японии с 1868 г. (Лейден: Брилл, 2005 г.), 655–59.

² Несмотря на то, что судьи были назначены для рассмотрения споров, они не имели специальной юридической подготовки; это было обычным явлением в досовременной правовой системе. Антонио Гамбаро и Родольфо Сакко, *Sistemi giuridici comparati* (Torino: Utet, 2008), 20.

72 Гражданский процесс

Скачок вперед в этом процессе создания и перекресток, где воссоединились уголовная и гражданская юрисдикция, является уже упомянутым указом, изданным Министерством юстиции 5 сентября 1872 г., известным как «Сихосё сёкусэй сётэй» (а затем переименованный в «Сихосё сокуму тэйсэй», «Положение об учреждениях Министерства юстиции»).³ Этот декрет, изданный всего за пять дней до начала гражданского разбирательства, возбужденного капитаном Эррерой, учредил несколько судов с различными функциями; среди них были окружные суды.⁴ В любом случае, судя по всему, гражданские иски по инциденту с Марией Луз в Канагаве по-прежнему рассматривались в соответствии с предыдущим постановлением, которое предусматривало юрисдикцию местных губернаторов, выступающих в качестве судей.

Еще одно важное событие произошло 9 сентября 1872 года, за день до того, как адвокат капитана Эрреры Фредерик Диккинс подал документы для начала гражданского разбирательства. Постановление Министерства юстиции положило начало процессу пересмотра и систематизации процессуального законодательства, внесению поправок в некоторые из его досовременных черт: постановление установило четкое разделение уголовного и гражданского судопроизводства, отменило право мировых судей наказывать участников процесса, и установил общую обязанность относиться к сторонам доброжелательно и с пониманием. Только в 1890 году был принят Гражданский процессуальный кодекс, основанный на немецком *Zivilprozessordnung*, что поставило Японию на тот же уровень развития, что и Европа. Но в 1872 году Кодекс еще не был разработан, и вопрос о приведении в исполнение контрактов, заключенных китайскими пассажирами «Марии Луз», регулировался запутанной и фрагментарной правовой базой.

Однако, как будет показано ниже, вероятно, наиболее поразительной особенностью гражданского процесса является то, что на протяжении всей процедуры нет ни одной ссылки на конкретную норму японского права: аргументы и, в конечном счете, решение глубоко укоренены в общее право (в основном общее право британской правовой системы). Конечно, у Кенчо не было намерения применять британское право к делу, которое почти не имело отношения к Британской империи, и действительно решение было вынесено (по крайней мере, формально) по «японскому праву». Стороны были из Перу (и Испании) и Китая, контракты были заключены в португальской колонии Макао, а юрисдикция была передана японским судам — зачем тогда применять англо-американское общее право?

Возможное объяснение этого странного выбора закона может заключаться в просьбе, поданной капитаном и его адвокатом на заключительной стадии уголовного разбирательства. В документе, представленном незадолго до того, как Кенчо принял решение, Эррера и Диккинс просили следующее:

3.- Просим разрешения довести до сведения Saibansho, что в соответствии с нормами международного права контракты между китайскими пассажирами или кули Марией Луз и другими сторонами, указанными в этих контрактах, должны толковаться в соответствии с португальским или перуанским языком.

³ Димитри Вановвербеке, Присяжные в японской правовой системе: продолжающаяся борьба за гражданское участие и демократию (Лондон: Routledge, 2015).

⁴ Рёль, История права в Японии с 1868 г., стр. 719–22.

закон; что существенной частью таких контрактов является соблюдение со стороны китайцев дисциплины на борту и обязательство отправиться в Перу на судне « Мария Луза»; что содержание является действительным по форме, бремя доказывания его недействительности лежит на стороне, утверждающей такую недействительность; которые заключают контракты на личные услуги и т. д. могут быть специально применены в соответствии с законами всех стран и в соответствии с обычаями Японии; что вмешательство в отношения между судном и его пассажирами является незаконным, с тем чтобы вызвать какие-либо гражданские иски со стороны последних, и что в вопросах между иностранцами Япония, как цивилизованная нация, обязана принимать во внимание правила, установленные судов цивилизованных стран. 5

(выделение добавлено)

Представление не является образцом юридической ясности, поскольку оно защищает применение либо португальского (колониального) права, либо перуанского права (или, возможно, обоих), но заявляет, что в любом случае Япония «обязана принять к сведению правила, установленные суды цивилизованных наций». Дикин здесь ловко пытается использовать желание японцев быть принятыми в клуб передовых наций. Однако истинные намерения барристера раскрываются позже в том же документе:

Капитан и его адвокат также не могут ссылаться на какие-либо японские власти в отношении того, какими могут быть законы или обычаи Японии, и, следовательно, из соображений международной вежливости и справедливости считают себя вправе пользоваться нормами международного права в случай, когда японское правительство решит возбудить какой-либо гражданский иск или судебное разбирательство против корабля или его капитана.

Выбор любопытной смеси общего права и якобы международно признанных принципов в качестве применимого права был практическим следствием того, что американские и британские юрисконсульты помогали судье, а британские барристеры помогали сторонам: эти иностранцы применяли *sic et simpliciter* свои знания для дела, не слишком беспокоясь о том, что они действовали в иностранной юрисдикции.

Кенчо, по-видимому, был очень рад подыграть вымыслу и, не колеблясь, представил Японию как «цивилизированную нацию»; на практике он просто назвал японскую правовую систему совместимой с нормами общего права, использовавшимися во время судебного разбирательства, и вынес решение, в котором не упоминается ни японское сёгунское, ни имперское законодательство, но в значительной степени основано на делах и мнениях Форсайта о конституционном праве и праве . контрактов профессора Т. Парсонса. Обоснование этого (в лучшем случае сомнительного) выбора изложено в первом предложении приговора:

5 The Japan Weekly Mail, 31 августа 1872 г., с. 554.

6 Там же.

74 Гражданский процесс

При рассмотрении этих действий мне очень помогли книги и авторитеты, представленные адвокатом как для истца, так и для ответчика; поскольку я стремился руководствоваться общепринятыми принципами международного права и практикой судов других государств, когда такие принципы и практика оказывались применимыми, а также более широкими принципами естественной справедливости и справедливости, которые имеют универсальное применение.⁷

Здесь послы Ясен: Япония — передовая нация, желающая и способная применять «общепринятые максимы международного права» и «принципы естественной справедливости и равноправия, имеющие универсальное применение». То, что — даже сегодня! — такие максимы и принципы было бы чрезвычайно трудно определить, не беспокоил губернатора, который стремился доказать, что Япония готова присоединиться к «сообществу передовых наций»⁸.

Процессуальное право

Гражданский процесс, возбужденный капитаном Эррерой, так же увлекателен, как и уголовный процесс, если не больше, по ряду причин. Контрактная составляющая инцидента с Марией Луз состоит из двух отдельных действий, каждое из которых направлено на выполнение конкретных условий трудовых договоров, подписанных китайскими гражданами на борту судна. Учитывая в значительной степени дублирующее содержание практически всех контрактов, связанных с этим вопросом, истец инициировал судебный процесс только в отношении этих двух конкретных, с намерением — примечательно, в системе, где прецеденты были (и до сих пор) формально не имеют обязательной силы для судов. — использовать их в качестве образцов для принятия решений в каждом конкретном случае.

Поскольку два иска на первом этапе были формально автономны и самостоятельны, каждый из них требовал отдельного искового заявления («ходатайства» в официальных документах): оба иска были поданы 10 сентября, и они были удовлетворены двумя «Возражениями и ответом на ходатайство» 14 сентября. Суд по понятным причинам как субъективной, так и объективной связи принял решение об объединении дел, а слушания и решения были объединены.

В первом гражданском процессе (поданном под заголовком «Армеро против Ли Чонга») капитан Эррера подал иск не от своего имени, а в качестве агента «сеньора Армеро из Макао, испанского подданного», который представляется был фрахтователем корабля. Во втором деле (*Herrera v. Sia Jiam*) истцом выступил капитан. Это различие носит не только формальный характер, поскольку оно имело последствия для права подачи иска и процессуальной правоспособности, на что не преминул указать защитник китайцев. Кенчо согласился с защитой: Эррера не мог доказать свои полномочия и не имел судебной правоспособности, и действительно, первое из двух действий могло быть отклонено просто путем принятия решения по этому процессуальному моменту :

⁷ Том. я, с. 14.

⁸ Александр Зибольд, Присоединение Японии к Сообществу Наций, пер. Чарльз Лоу (Абингдон: Рутледж, 2013).

В упомянутом выше первом иске из предполагаемого договора явствует, что некий сеньор Альтхаус является принципалом с одной стороны, а китаец Ли Чонг — с другой. Сеньор Армеро претендует на роль агента Альтхауса в Макао и в качестве такого агента подписал документ. Но то, что агент не может — без особой власти, данной ему для этого — делегировать свои полномочия, является максимумом каждого известного закона; и поскольку ни сеньор Армеро, ни его так называемый агент Эрейра, ни его адвокат никоим образом не доказали, что он обладает этой особой властью, или даже фактом его собственного агентства, он не может поэтому делегировать какие-либо полномочия капитану Эрейре. Следовательно, последний не имеет права требовать исполнения предполагаемого договора или предпринимать какие-либо действия в соответствии с ним или в отношении него каким бы то ни было образом⁹.

При этом, однако, судья счел целесообразным рассматривать оба дела по существу, а не прекращать одно по процессуальным причинам.

Что касается процессуального стиля, то примечательно, что дела почти не похожи на то, что сейчас является японским гражданским судопроизводством. Это произошло потому, что иностранные адвокаты и советники в основном отвечали за судебный процесс в Канагава Кенчо. Все профессиональные юристы, участвовавшие в споре, за заметным исключением судьи, действительно были юристами с опытом работы в области общего права, и, следовательно, разбирательство велось с — если использовать неверную, но всеобъемлющую макросравнительную категорию — «англо-американский» подход. Слушания включали длительные ежедневные заседания (с 18 по 23 сентября), в ходе которых адвокат допрашивал и перекрестно допрашивал свидетелей; после вступления в силу японского Гражданско-процессуального кодекса страна больше никогда не видела такого стиля судебного разбирательства, по крайней мере, в судах. Адвокат: ни сами стороны (испано-китайская и перуанская китайская), ни судья (японская) не выиграли напрямую от такого подхода.

Своеобразным было и получение доказательств. В дополнение к перекрестному допросу свидетелей суд использовал смесь документов, полученных различными путями; эти документы включали свидетельские показания, данные китайскими пассажирами вне слушаний. Ряд иностранных жителей Иокогамы, которые по разным причинам, в основном из личного любопытства, посетили корабль, также хотели внести свой вклад в разбирательство; без сомнения, это была «тема дня» в портовом городе. В связи с этим жители Запада в Иокогаме, казалось, образовали своего рода «колониальную» фракцию, почти единодушно — хотя и сбивчиво — поддерживающую капитана и его претензии. Протоколы посещений Марии Луз также сыграли фундаментальную роль как в уголовном, так и в гражданском процессе.

⁹ Том I, Приложение [L], с. 15.

10 Современная практика коммерческого арбитража в Японии, как и везде, находится под влиянием процедур американского типа, включая перекрестный допрос. См. в целом Эрик Бергстен, «Американизация международного арбитража», *Pace International Law Review* 18, no. 1 (2006): 289–301.

76 Гражданский процесс

Поскольку одним из наиболее сложных вопросов было множество правовых актов, потенциально применимых к делам, другими документами, имеющими процессуальное значение, были документы, полученные от иностранных властей для подтверждения действительности контрактов в соответствии с применимым к ним законодательством. Важнейшим из этих документов было письмо, направленное португальским губернатором Макао, виконтом Сан-Хуанарио, в министерство иностранных дел Японии (по запросу перуанских властей) с двойной целью: одна техническая, другой дипломат. Что касается первой цели, то письмо имело целью доказать, с точки зрения международного частного права, что заключенные договоры о сервитуте были действительными и могли быть приведены в исполнение в соответствии с законами Макао (т.е. португальским колониальным законодательством). С дипломатической точки зрения — в принципе не относящейся к процедурным целям, но действительно имеющей значение на этом раннем этапе развития как внутреннего японского права, так и международных отношений — виконт упомянул, что Португальская империя почувствовала бы себя «оскорбленной» в случае, если бы японцы суд счел недостаточным действующее законодательство для защиты стороны, добровольно заключившей договор. Это соответствует «смене ролей», которой отмечен весь инцидент с Марией Луз: японцы играли роль передовой нации, где преобладает верховенство закона, в то время как западные державы все еще цеплялись за подход «дипломатии канонерок», угрожая «Азиаты».

Еще одной интересной особенностью судебного разбирательства был перекрестный допрос капитана Эрреры в качестве свидетеля. Г-н Дэвидсон, адвокат китайских ответчиков, просил суд привести капитана к присяге, но г-н Диккинс возразил: как может «языческий» судья наблюдать за христианской присягой? Это было быстро поддержано самим Эррерой, который подтвердил, что у него есть «религиозные возражения» против принесения присяги японским правительством. Дело было решено простым приказом капитану сказать правду, но этот эпизод демонстрирует, что юристы автоматически применяли свои процессуальные условия, вдохновленные Западом, без какого-либо предварительного и серьезного учета культурного контекста, в котором они работали.

Один из самых интересных вопросов, с процедурной точки зрения, касался составления вахтенного журнала «Марии Луз», документа, которым владеет адвокат капитана Эрреры; само его существование было почти непреднамеренно раскрыто в ходе гражданского судопроизводства. Обмен мнениями по этому поводу, зафиксированный в ходе судебного разбирательства, показывает, что японские судьи обладали инквизиторскими полномочиями. Мистер Диккинс, советник капитана Эрреры, согласился предоставить вахтенный журнал только по приказу Кенчо. Важно отметить, что предъявление бортового журнала в качестве доказательства было предложено ответчиками, но в конечном итоге это было предписано в интересах суда¹¹.

11 Примечательно, что сопротивление г-на Диккинса основывается еще и на том факте, что он считает, что японские власти не знают, что такое бортовой журнал. Диалог выглядит следующим образом: «Мг. ХОЛМ. Губернатор говорит, что в этих случаях все эти книги, записи, журналы и документы любого рода передаются для проверки в суд, как это принято в японском законодательстве. Мистер ДИКЕНС. Спросите его, ведутся ли на японских кораблях вахтенные журналы! ГУБЕРНАТОР (через мистера Хилла). Есть. Диккинс, кажется, очень скептически относится к японским документам. В своих мемуарах он вспоминает: «Едва ли за исключением японских свидетелей».

В гражданском процессе истец предъявил ту же жалобу на состав суда, что и при рассмотрении уголовного дела; в частности, Эррера жаловался на активную роль иностранцев, «сидящих» вместе с Кенчо. Мистер Диккинс прямо сказал:

Я должен протестовать против того, чтобы мистер Хилл задавал какие бы то ни было вопросы. Вопросы должны задаваться только судом или присутствующими консулами. Я не считаю мистера Хилла чем-то большим, чем советником при дворе. Мистер Хилл здесь частный практикующий врач, и, насколько мне известно, он может иметь некоторый интерес к вопросам, связанным с этим делом, и было бы несправедливо, если бы ему разрешили задавать вопросы по собственной инициативе.

Судья немедленно ответил, что г-н Хилл уполномочен говорить, так как он допрашивает свидетелей от имени суда. Г-н Диккинс, однако, ответил, что каждый вопрос должен быть сначала переведен судье и одобрен им, а затем перенаправлен заинтересованному свидетелю¹³. Однако возражение, выдвинутое адвокатом капитана Эрреры, уже содержало решение проблемы статус вовлеченных иностранцев: они были «советниками суда», назначаемыми законным обладателем юрисдикционных полномочий и как таковые уполномоченными принимать участие в процессе без каких-либо процессуальных нарушений. Их присутствие было необходимо по многим причинам, одной из которых, несомненно, была лингвистическая сложность самой процедуры.

Язык процедуры

Общий принцип права заключается в том, что в том, что касается внутрисудебного судебного разбирательства, языком, который должен использоваться как в уголовном, так и в гражданском процессе, обычно должен быть национальный язык (или языки) суда. Конечно, если в процедуре участвует лицо, не говорящее на местном языке, ему должна быть разрешена помощь переводчиков (назначаемых судом или самими сторонами).

В деле Марии Лус было задействовано множество национальностей: конечно, по крайней мере, японцы (судья); Перуанец (капитан и некоторые

было совершенно ненадежным и не подлежало никакому контролю». Питер Ф. Корницкий, «Введение» в Собрании сочинений Фредерика Диккинса. Том I - Введение (Бристоль и Токио: Ганеша; издание Synapse, 1999 г.), xviii. С другой стороны, однако, адвокат ответчиков также неправильно интерпретирует закон. Г-н Дэвидсон исходит из того, что простой просьбы о раскрытии всех документов, связанных с спором, будет достаточно для их получения. Протокол такой: «Г. ДЭВИДСОН.

Вы не можете принять ваше возражение. В гражданском суде, знаете ли, истец должен только потребовать, чтобы все вещи, связанные с делом, были предъявлены, и оно будет удовлетворено.

12 Правительственная типография, Документы, относящиеся к международным отношениям Соединенных Штатов, переданные в Конгресс с ежегодным посланием президента, 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, чья переписка содержится в Этот том, за которым следует указатель лиц и субъектов. Том I (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1873 г.), 538.

78 Гражданский процесс

свидетели); китайцы (наемные слуги/пассажиры); англичане (адвокаты и некоторые свидетели); и американец (переводчик/советники Суда).

Также необходимо помнить, что, как ясно отмечено в записях, китайские пассажиры не принадлежали к одной языковой группе, но говорили на разных «диалектах» [так в оригинале]. Многие ключевые документы, такие как окончательные решения по уголовным и гражданским делам и другие значимые материалы (например, протестное письмо германского консула) хранятся в архиве министерства иностранных дел в Токио на японском языке. Однако большинство этих документов являются лишь переводами, пусть и официальными: подавляющее большинство оригиналов было написано на английском языке. Более того, хотя это не совсем точно, наиболее вероятно, что окончательные решения были сначала составлены на английском языке, а затем переведены на японский язык для официальных целей.

У нас есть уверенность в том, что гражданский процесс велся на английском языке из протокола судебного заседания. Особо упоминается тот факт, что адвокат выступал на английском языке, а Кенчо помогал переводчик, г-н Кэнчо.

Уиллса, который обеспечил синхронный перевод свидетельских показаний и дискуссию между адвокатами (как уже отмечалось, оба являются носителями английского языка).

Хотя английский язык был основным языком разбирательства, лингвистическая сложность всей процедуры становится очевидной, если принять во внимание множество вовлеченных национальностей. Иногда обращение с такой сложностью напоминало сцену из оперы-буффа, например, когда капитан и некоторые другие офицеры «Марии Луз» (все носители испанского языка) выступали в качестве свидетелей.

В 1872 году в Иокогаме проживало довольно большое и разнородное иностранное сообщество, но найти человека, способного обеспечить надежный англо-испанский английский перевод, оказалось труднее, чем ожидалось. Результаты были почти комическими.

Г-н Диккенс затем ходатайствовал об отсрочке, чтобы найти испанского переводчика. Суд предоставил к его услугам своего переводчика. Мистер Диккенс сказал, что капитан его не понимает. Переводчик сказал, что он провел в Испании три года и всегда мог объяснить испанцам¹⁵.

Та же проблема возникла, когда пришло время расспросить Аркаса, помощника капитана. Мария Луз, и снова вопрос не решался легко:

14 Том. II., 19.

15 Правительственная типография, Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента, 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, чья корреспонденция содержится в Этот том, за которым следует указатель лиц и субъектов. Том I, 536.

16 Аркас, вероятно, был одним из главных действующих лиц во всем инциденте: похоже, расследование началось с его грубости по отношению к британскому поверенному в делах во время визита последнего на корабль.

Г-н Диккенс возражал против такого толкования, считая его во многих случаях просто нелепый.

Г-н Дэвидсон предложил, чтобы ответ был записан свидетелем на испанском языке. Это было сделано.¹⁷

Помимо этих забавных, но в то же время несколько маргинальных процессуальных инцидентов, наиболее поразительной для сравнительного юриста является попытка перевести на японский язык юридические понятия, восходящие к англо-американской традиции общего права. Читая отчеты об инциденте с Марией Луз, мы находим несколько примеров таких трудностей, попыток их преодоления и побочных эффектов как в семантическом, так и в чисто лингвистическом плане.

Проблема юридических переводов в эпоху Мэйдзи (и даже раньше¹⁸) в Японии представляет собой один из наиболее интересных аспектов реформы местных институтов и изучалась несколькими достойными учеными¹⁹. В 1872 г. Япония находилась еще в очень ранней экспериментальной фазе Реставрации. В этом году ученый Мицукури Ринсё выразил крайнее разочарование по поводу трудностей, с которыми он столкнулся при переводе французских кодексов, которым он занимался с 1869 года.

Одним из ключевых вопросов в гражданском процессе было определение того, были ли договоры, по которым требовалось конкретное исполнение, *contra bonos mores*. («против добрых нравов»): суду нужно было перевести это понятие (противоречие нравам) на японский язык. Решение, принятое в постановлении, - *zenryū no michi ni hansuru* (буквально: «против пути добродетели»), перевод, мало чем отличающийся от того, который в настоящее время принят в ст. 90 японского гражданского

- 17 Правительственная типография, Документы, относящиеся к международным отношениям Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента, 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в Этот том, за которым следует указатель лиц и субъектов. Том I, 542.
- 18 Франс Б. Вервайен, «Переводы голландских юридических текстов Токугава», *Monumenta Nipponica* 53, нет. 3 (1998): 335–38, <https://doi.org/10.2307/2385719>.
- 19 Дэн Фенно Хендерсон, «Японское право на английском языке: размышления о переводе», *Journal of Japanese Studies* 6, no. 1 (1980): 117–54, <https://doi.org/10.2307/132002>; Марина Тимотео и Барбара Поццо, редакторы журнала *Europa e Linguaggi Giuridici* (Милан: Giuffrè, 2008 г.); Ко Хасэгава, «Включение иностранных правовых идей посредством перевода», в *Theorising the Global Legal Order*, ed. Эндрю Халпин и Фолькер Робен (Оксфорд: Hart Publishing, 2009), 85–106; Ко Хасэгава, «Между правами и Кенри», в книге «Юридическая инженерия и сравнительное правоведение / L'ingé nierie Juridique et Le Droit Comparé », изд. Элеонора Кашин Ритайн, 2 тома (Цюрих: Schultess, 2009), 87–103; Эми Мацумото, «Трудности перевода: восприятие немецкого закона в Японии», *Hō sei Riron* 43, no. 3–4 (2010): 110–28; Юки Хориэ, «Истоки японской юридической терминологии», *сравнительное языкознание. Международный журнал юридических коммуникаций* 4 (2010): 81–92; Изабель Жироду, «Le Droit Japonais Comme Traduction (Une Rupture É pisté mologique Dans Le Comparatisme Juridique)», *Les Cahiers d'Ebisu* 2 (2011): 9–72; Андреа Ортолани, «Riflessioni in Materia Di Diritto e Lingua in Giappone», в *Lingua e Diritto: Oltre l'Europa*, изд. Барбара Поццо (Милан: Джуффре, 2014), 103–40.
- 20 Кен Мукаи и Нубойоши Тошитани, «Прогресс и проблемы составления Гражданского кодекса в эпоху раннего Мэйдзи», *Закон Японии* 1 (1967): 49; Дмитрий Вановвербеке, *Сообщество и государство в японской фермерской деревне. Соглашение об аренде фермы (1924–1938)* (Leuven: Leuven University Press, 2004), 39.

80 Гражданский процесс

Код (дзэнрэ но фузоку ни хансуру). Однако кандзи сопровождалось выражением катаканы (с теми же шрифтами, которые обычно используются для фуриганы) .

фонетическая транслитерация): kontaga bonosu moragusu, фонетическая передача латинских слов, используемых в англоязычных документах. Более того, вполне вероятно, что транслитерация произошла не от самого латинского слова, а от того, как его произнес бы носитель английского языка. Нравы в катакане уместно писать как мо-ре-су (или, может быть, мо-ре-зу), в то время как морарусу ближе к английскому слову мораль. В другом предложении транслитерация представляет собой причудливую конторамонасу, которая ничего не значит, но ясно передает ту неразбериху, в которой работал составитель-переводчик.

Еще более увлекательной для сравнительного юриста является семантическая путаница, создаваемая термином «справедливость» Как хорошо известно, в системах общего права существует разделение между «общим правом»strictu sensu и справедливостью как с материальной, так и с правовой точки зрения²¹. Конкретное исполнение договора было тогда и остается средством правовой защиты по праву справедливости: хотя они прямо не рассматривали этот вопрос, поэтому неудивительно, что адвокаты обеих сторон построили свои аргументы на понятии возможности принудительного исполнения договоров, предусмотренного нормами справедливости. Судья опирался на этот подход, но создал большую путаницу как с лингвистическими, так и с процессуальными последствиями. В решении читаем:

Искомое средство правовой защиты, будучи средством справедливости, подразумевает, в соответствии с известной максимой, предложение и готовность истца действовать по справедливости. Суд находит от органов, к которым он был направлен и к которым он имел доступ, относительно практики иностранных судов справедливости, что среди существенных реквизитов договора, на основании которого будет вынесено постановление о конкретном исполнении заключаются в том, что «взаимное исполнение должно быть осуществимым»и что «это должно быть необходимо» то есть, что не было адекватного средства правовой защиты от убытков, и, кроме того, что суд должен быть в состоянии обеспечить исполнение для всех сторон, прежде чем он будет вынесен декретом против одной из сторон; и что, когда основное соглашение не может быть приведено в исполнение, суд не будет выносить решение о специальном исполнении дополнительного соглашения.

(Story's Eq. Juris., разделы 731–735, 793, f. 778, b. 10, Am. ed., 1870 г., и Юридический словарь Бувье, т. 2, стр. 538, 12 и изд. 1868 г.)

Ясно, что это рассуждение основано на упомянутом выше различии между общим правом и справедливостью: однако здесь используется японский термин «кохэй» Этот выбор показывает путаницу на многих уровнях, так как иероглифы , используемые суждением для этого понятия, — «общественность»(ко) и «мир»(хэй), тогда как текущий перевод — «баланс»(ко) и «мир»(хэй).): произношение термина

21 Фрэнк Тадсбери, «Справедливость и общее право» Canadian Law Times, no. 33 (1913): 679–88; Уильям Д. Бадер, «Святой Томас Мор: справедливость и метод общего права» Duquesne Law Review 52 (2014): 433–39.

то же самое, но используемые кандзи (китайские иероглифы) и их семиотика очень разные. Кажется, что Кенчо перепутал идею «справедливости» (в смысле «справедливости» на простом языке) с концепцией справедливости, противопоставленной общему праву. Таким образом, решение содержит лингвистическую ошибку, которая потенциально могла оказать существенное влияние на решение: кто-то мог оспорить решение, просто указав, что японское законодательство не имеет совокупности «справедливости»

Эта сложная проблема перевода усложняется еще и тем фактом, что при использовании одного и того же слова «справедливость» как части научной ссылки оно было написано не кандзи, как в тексте судебного решения, а фонетической передачей катакана как икуичи. 22 Переход от семантики к фонетике имеет смысл, поскольку он относится к названию книг, опубликованных на английском языке: тем не менее он показывает сложность работы с иностранными юридическими понятиями.

Материальное право

Как уже упоминалось, второй этап инцидента с Марией Луз состоит из двух гражданских исков, опять же перед судом Канагавы, поданных капитаном Эррерой: один от его собственного имени, а другой от имени лица, нанявшего судно для перевозки наемные слуги, испанский подданный по имени Армеро.

В ходе уголовного процесса (или расследования) капитану сказали, что, если он хочет, чтобы его пассажиры вернулись на борт, ему необходимо возбудить судебный иск для обеспечения соблюдения контрактов, которые они якобы были связаны²³, подписанными в Макао. Капитан так и сделал.

Первая проблема заключалась в том, чтобы определить, какое материальное право применимо к контрактам; это был необходимый предварительный шаг к установлению их законности. Было несколько сомнений относительно места подписания контрактов, так как несколько китайских пассажиров заявили в ходе расследования, что они подписали их на борту.

22 В области международного права проблема возникла в самом начале отношений между Японией и западными странами. Поэтому японские официальные документы полны выражений, выбранных в качестве фонетических, а не семантических переводов: «еще в 1867 г., например, у японцев не было слова консул. В ранних договорах дипломатические агенты Запада назывались канри или риджин, что просто означало «официальный». Во время переговоров с Харрисом бакуфу транслитерировали такие термины, как консул («консухару» или «консухару дженэрару»), министр («минисутэру») и агент («адженто»). В документах бакуфу эти термины использовались как синонимы на протяжении всего остального периода Токугава» Майкл Р. Ослин, Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура японской дипломатии (Кэмбридж, Массачусетс: издательство Гарвардского университета, 2006), 25.

23 «Что касается любого вопроса, который может возникнуть в отношении этих контрактов, или других вопросов, которые могут возникнуть в связи с настоящим расследованием в отношении так называемого «торговли кули» не предполагается, что они каким-либо образом находятся на рассмотрении этого Кенчо или решение. Если эти вопросы будут поставлены перед Кенчо в связи с контрактами, которыми, как утверждается, связаны эти пассажиры, они будут затем рассмотрены и определены. Любая из сторон имеет право возбудить иск в отношении своего контракта либо для его принудительного исполнения, либо для его расторжения, а также потребовать вынесения судебного решения» Том. я, с. 4.

82 Гражданский процесс

Мария Луз во время плавания в международных водах. Кроме того, были заявления о мошенничестве и насилии, и эти элементы могли повлиять на выполнение контрактов в Макао. Наконец, поступали жалобы на то, что некоторые договоры от имени пассажиров подписывались людьми, которые не были должным образом уполномочены их представлять.

По первому вопросу решение признает, что применимым правом является *lex loci contractus*: в данном случае это право Макао (т.е. португальское колониальное право). Однако судья подчеркивает тот факт, что, независимо от действительности в соответствии с применимым законодательством, если договоры нарушают публичный порядок *lex fori* (японское право), суд не сможет их обеспечить. Теоретическая основа для этого рассуждения была составлена (что неудивительно) из нескольких научных мнений американских и британских юристов.

Второй вопрос, тесно связанный с первым, имеет решающее значение для исторической значимости судебного процесса: адвокат истца, британский барристер, утверждал, что контракты не могут нарушать публичный порядок Японии, как в случае с японскими соглашениями о договорных отношениях. подневольное состояние было обычным и регулярно применялось. Он особо упомянул о договорах о проституции, по которым молодые женщины (часто несовершеннолетние) были обязаны предлагать сексуальные услуги в течение определенного периода времени без фиксированного срока: таких девочек часто представляли их родители или другие лица в качестве доверенных лиц.

Существует один вид договора, чрезвычайно распространенный в Японии, — договор между частными лицами об оказании самых отвратительных услуг, к которым может быть привлечено любое человеческое существо, который подлежит исполнению в соответствии с японским законодательством и постоянно и самым строгим образом соблюдается. . . . Понятно, что я имею в виду договоры о проституции с владельцами публичных домов Ёсивара. . . . Японское правительство не только получает доход от этой системы и признает действительность таких контрактов, но и оказывает помощь в их повседневном исполнении²⁴.

Эта часть судебного процесса показывает глубокую путаницу, которая в некоторой степени сохраняется и сегодня, в отношении различия между гейшами²⁵ и проститутками: их помещают в одну и ту же понятийную коробку, как если бы эти термины были синонимами. Это смущающее и стереотипное смешение секс-работников с высококвалифицированными артистами и артистами является повторяющейся темой во многих западных изображениях.

24 Корницкий, «Введение» ХХ. Диккинс также упомянул государственных рабочих и японских подданных, вынужденных переехать на Хоккайдо.

25 Лесли Даунер, *Гейша: тайная история исчезающего мира* (Лондон: заголовки, 2000), 107; Сьюзан Тифенбрун, *«Расшифровка международного права: семиотика и гуманитарные науки»* (Оксфорд: Oxford University Press, 2010), 485–86; Эдвард Зайденстикер, *Токио от Эдо до Сёва, 1867–1989: Возникновение величайшего города мира* (Токио: Tuttle Publishing, 2010), 231.

Японии, от Пуччини²⁶ до Артура Голдена²⁷. Единственная реальная связь между двумя категориями заключается в том, что женщины молодого возраста²⁸ оказывали некоторые услуги по договорам, заключенным не ими непосредственно, а их законными представителями.

Многие ученые глубоко изучали роль одного только этого отрывка в развитии законов о борьбе с проституцией и освободительных движений²⁹. Однако для целей гражданского иска, возбужденного Эррерой, решающим моментом было

- 26 Джорджио Ф. Коломбо, Масабуми Судзуки и Дай Йокомизо, «Это может быть японским законом. . . но не в моей стране!» Брак, развод и международное частное право в «Мадам Баттерфляй» Джек омо Пуччини, *Journal of Japanese Law/Zeitschrift Für Japanisches Recht* 39 (2015): 73–88; Джорджио Фабио Коломбо, *L'avvocato Di Madama Butterfly. Un'analisi Storico-Giuridica* (Милан: Obarrao, 2016), 47–49.
- 27 Артур Голден, Мемуары гейши: Роман, Старинные современники, изд. (Нью-Йорк: Vintage Books, 1999).
- 28 Ивасаки Минеко, гейша, у которой Голден взял интервью как у главного информатора своего романа, считает, что инцидент с Марией Лус был источником этого культурного недоразумения: «В 1872 году перуанский корабль по имени Мария Лус пришвартовался в порту Иокогамы. В нем было несколько китайских рабов, которым удалось сбежать от своих похитителей и обратиться к правительству Мэйдзи за убежищем. Правительство, заявив, что у него нет политики признания рабства, освободило мужчин и отправило их обратно в Китай. Это вызвало бурю протеста со стороны перуанского правительства, заявившего, что в Японии существует [sic] собственная де-факто система рабства при лицензировании женщин, работающих в увеселительных заведениях. Правительство Мэйдзи, стремившееся выйти на мировую арену как современная страна, было чрезвычайно чутко к международному мнению. Чтобы умиротворить перуанцев, он издал Закон об эмансипации, который отменил обязательный срок службы (нэнки-боко), по которому работали многие женщины. При этом восприятие роли ойран (куртизанки) и гейши (артистки) переплелось и запуталось. Это все еще так. Три года спустя, в 1875 году, дело было официально рассмотрено международным трибуналом под председательством царя России. Это был первый раз, когда Япония была вовлечена в судебный процесс по правам человека, и она выиграла дело, но было слишком поздно, чтобы исправить неправильное представление о том, что гейко были рабами» Минеко Ивасаки, *Гейша, жизнь* (Нью-Йорк: Atria Books, 2002), 161–62. Между прочим, Ивасаки подумывал подать в суд на Артура Голдена за его вопиюще стереотипное, ориенталистское и неточное описание ее истории. Серьезные чтения о фигуре гейши - это Келли Форман, «Плохие девочки в заключении: Окуни, гейша и переговоры о женском пространстве для выступлений» в «Плохих девочках Японии», изд. Лаура Миллер и Ян Бардсли (Нью-Йорк: Palgrave Macmillan, 2005), 33–48; Лиза Долби, *Гейша*, выпуск к 25-летию, дополненный новым предисловием (Окленд, Калифорния: University of California Press, 2008). Отчет из первых рук о суровой жизни тех проституток, которые подражали манерам и костюмам гейш (известных как гейши-онсэн), см. Сайо Масуда, *Автобиография гейши* (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: издательство Колумбийского университета, 2003).
- 29 Ясудзо Китамура, «Эволюция законодательства и практики борьбы с торговлей людьми в Японии: историческая перспектива» *Tulane Journal of International and Comparative Law* 14, no. 2 (2006): 331–56; Даниэль В. Боцман, «Свобода без рабства? «Кули» проститутки и чужие касты в «моменте эмансипации» Японии эпохи Мэйдзи, *The American Historical Review* 116, no. 5 (2011): 1323–47, <https://doi.org/10.1086/ahr.116.5.1323>; Дуглас Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие для китайских кули и японских проституток» в книге «Гендер и закон в японской империи» изд. Сюзан Л. Бернс и Барбара Дж. Брукс (Гонолулу: University of Hawai'i Press, 2014), 21–47. См. также Yasumi Takeda, *Maria Rusu Jiken: O e Taku to Dorei Kaihō* (Yokohama: Yū rindō, 1981).

84 Гражданский процесс

это: соглашения, заключенные китайцами на борту «Мари Луз», возможно, были не более неблагоприятными для рабочих, чем контракты на сексуальное полурабство. Если последние считались действительными и подлежащими исполнению в Японии, то как могло случиться, что контракты в деле Мари Луз нарушали государственную политику Японии?

Судья объяснил, что, даже допуская возможную общность между кабальным рабством и контрактами на проституцию (которую он отрицал), существовал еще один элемент, создававший нарушение государственной политики: это был тот факт, что японские проститутки будут оказывать свои услуги в Японии, в то время как китайские пассажиры будут вынуждены покинуть свою родную страну. Лишение отдельных лиц защиты их собственных национальных судов было сочтено несовместимым с основными принципами японского права.

Класс контрактов, который был назван адвокатом истца существующим в Японии и который был приведен в поддержку этого иска, не представляется Суду имеющим аналогию с теми, которые мы рассматриваем, которые были заявлены в отношении них. Тот важный случай, что партия отправится в чужую страну и, таким образом, потеряет собственную защиту и заботу, совершенно отсутствует в приведенных. Такой инцидент полностью противоречит фиксированной и неизменной политике этого правительства и будет сочтен полностью аннулирующим любой контракт, заключенный здесь. Особый внутренний институт может существовать в государстве и до некоторой степени получать его одобрение без какого-либо намерения поощрять его создание за границей или привлекать к нему внимание всего мира. . .

Таким образом, можно в общих чертах заявить, что хорошо продуманная и устоявшаяся политика этой империи заключается в том, что никакие рабочие или другие лица, подчиненные этому правительству или пользующиеся его защитой, не должны быть выведены за пределы его юрисдикции против их свободного и добровольного согласия, а также без ясно выраженного согласия правительства; и что контракт, заключенный для такой цели, будет считаться полностью и полностью недействительным.

(выделение добавлено)

Это, а не предполагаемая аморальность контрактов, было ключевым фактором в решении,³⁰ и фактически судья не смог прийти к твердому выводу о

30 Как отмечает Колбек, «Э переиграл Диккинса в своем решении, заявив, что одно дело для страны — обеспечить соблюдение договорных обязательств в пределах своих границ, а другое — для страны разрешить торговлю людьми через свои границы» Крейг Колбек, «Из борделя в тело: перемещение мужской сексуальности в дебатах о проституции в Японии, 1870–1920» (докторская диссертация, Гарвардский университет, 2012), 41.

аморальность³¹. Однако Кенчо не мог скрыть искру гордости³², отметив, что Япония, как цивилизованная нация, не может принять то, что мы определили бы в современных терминах как торговлю людьми³³.

Этот вывод суда сделал неуместным определение действительности контрактов по законам Макао или Китая, или любых других стран, чьи правовые системы были задействованы в деле: независимо от первоначальной действительности контрактов, они тем не менее не будут иметь исковой силы в японских судах. Интересно, что во время слушаний адвокат капитана Эрреры затронул вопрос о действительности контракта как по португальскому, так и по китайскому законодательству:

Заключенные контракты не имели никакого отношения к Китаю в юридическом смысле, а были связаны с португальской колонией, и должны регулироваться законами места, где каждый из них был заключен. Но согласно китайскому кодексу Таут-Синг-Лао-Ли, в пятом разделе Хин-Пу рабы должны были быть наказаны как отцеубийцы, убившие своих хозяев, а в следующем разделе родителям разрешалось продавать своих детей, , кроме магов. Это показало, что китайское законодательство разрешало рабство.³⁴

Правильная транслитерация с китайского в соответствии с системой романизации Уэйда-Джайлса была бы DàQī ng Lù lì , но Дикинс ближе к той, которую использовал Стонтон в 1810 году, Та Tsing Leu Lee. ³⁵ Первая часть предложения верна, как это предусмотрено разделом VIII Кодекса (не разделом V, но и здесь Диккинс следует за Стонтоном, решившим изменить в своем переводе порядок разделов): «Всякий раб или наемный слуга замышляя убийство или убивая своего хозяина,

31 Вместо этого Хоулэнд заявил: «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие в отношении китайских кули и японских проституток» Однако в решении ясно сказано: «Контракт сам по себе нельзя назвать контрабандой нравов Суд не затрагивает контракт между капитаном Эррерой и молодой китайкой (по документам, скорее всего, 13 лет) «о личных услугах» Кажется, она улетела в Соединенные Штаты вместе с капитаном.

32 Дж. Марк Рамсейер, «Проституция по контракту в императорской Японии: надежные обязательства в индустрии коммерческого секса» Журнал права, экономики и организации 7, вып.

1 (1991): 95. Статья ужасно переоценивает (предполагаемую) свободу заключения контрактов, которой пользуются люди, занимающиеся сексуальными услугами.

33 Дэвид Ричард Амбарас, Имперские преступные миры Японии: интимные встречи на границах империи, Исследования Восточноазиатского института Уэзерхеда, Колумбийский университет (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2018), 43.

34 Правительственная типография, Документы, относящиеся к международным отношениям Соединенных Штатов, переданные в Конгресс с ежегодным посланием президента, 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, чья корреспонденция содержится в Этот том, за которым следует указатель лиц и субъектов. Том I, 535.

35 Джордж Томас Стонтон, Та Цин Леу Ли: Основные законы и выборка из дополнительных положений Уголовного кодекса Китая (Кембридж: издательство Кембриджского университета, 2013 г.).

86 Гражданский процесс

или любой родственник его или ее хозяина, проживающий под одной крышей, подлежит такому же наказанию, как и в случае, если сын или внук виновен в таком преступном деянии или замысле. А вот вторая часть вызывает больше споров. Вопрос о рабстве специально регулировался китайским законодательством с двумя типами контрактов: «белые контракты» (байци) и «красные контракты» (хунци, иногда также цизи). Первый был временным и сродни договорам для наемных рабочих; последнее, обычно на всю жизнь, приближало человека к рабу³⁶.

Контракты с участием детей были незаконными при династии Мин, но стали допустимыми при династии Цин. Однако, если контракт был подписан (либо заинтересованным взрослым, либо семьей в случае детей) под принуждением, китайское законодательство предусматривало суровые наказания: деталь, о которой Дикинс не напомнил.³⁷

Рассуждение становится все более и более интересным для исследователя сравнительного права, когда судья обращается к средству правовой защиты, к которому стремился капитан Эррера: к конкретному исполнению договоров о кабальном рабстве. Как упоминалось выше, суд находит это средство правовой защиты в праве справедливости и взвешивает соответствующие позиции сторон с этой точки зрения. Но почему?

Ясно, что практическая причина заключается в том, что Кенчо при поддержке американских и британских юристов решает дело, в котором стороны представлены британскими барристерами: эти профессионалы просто применили к делу законы своей национальной юрисдикции, не слишком беспокоясь (или даже вообще) о том, может ли это быть оправдано с точки зрения коллизионного права. Они даже не проводили, насколько известно, каких-либо исследований материального японского права.

С юридической точки зрения такой подход был, безусловно, неправильным, отчасти потому, что Япония никогда не принимала различия между общим правом и справедливостью, характерные для правовых систем, вдохновленных британцами.

В годы после инцидента с Марией Луз японские суды эпизодически применяли иностранное право, но, начиная с 1875 г., они делали это в особом правовом контексте, предусмотренном ст. 3 Закона 103 от 1875 г. В соответствии с этим положением судьи были обязаны при разрешении гражданских споров применять в первую очередь закон. В отсутствие какого-либо конкретного правового положения им необходимо будет применять обычаи; однако, когда таможня также не давала указаний, судьям разрешалось прибегать к «причине». И именно благодаря этому последнему варианту иностранное право проникло в решения японских судов: право другой страны применялось в качестве «причины» и как таковое применялось, если во внутреннем законодательстве не было прямого положения об обратном³⁸.

Однако в сентябре 1872 года закон 1875 года еще не существовал, и причина, по которой японский судья так прямо упомянул о концепции справедливости, по-видимому, заключалась в том, что некоторые юридические вопросы были «потеряны при переводе». Как отмечалось выше, в то время как собственный капитал в надлежащем

36 Марианна Донг, «Проблема торговли женщинами и девушками в Китае и китайское уголовное правосудие» *DEP. Rivista Telematica Di Studi Sulla Giustizia Femminile* 40 (2019): 70–71.

37 Уотсон, «Сделки с людьми: китайский рынок рабов, слуг и наследников» 223.

38 Кензо Такаянаги, «Западные юридические идеи в Японии: их восприятие и влияние» *Pacific Affairs* 3, no. 8 (1930): 744, <https://doi.org/10.2307/2749826>.

юридический смысл рассматривается как в решении, так и в вспомогательных органах, используемых Кенчо, японский термин используется другой: кохей в тексте решения и икуичи в ссылках. Из текста решения следует, что судья понимает конкретное исполнение как средство обеспечения справедливости, «справедливости» в простом употреблении этого слова, и построил свой аргумент вокруг этой идеи. Было бы «несправедливо» и «несправедливо» предоставить конкретное исполнение из-за невозможности обеспечения встречного исполнения и, во всяком случае, без рассмотрения вместо этого денежной компенсации.

Тем не менее интересно отметить, что, несмотря на это ошибочное применение закона, никто не высказал возражений. Ни г-н Диккинс, ни министр Гарсия-и-Гарсия не жаловались на этот конкретный момент. Судья допустил юридическую ошибку, но ход был - более или менее преднамеренно - довольно умный с точки зрения коммуникации: решение, основанное на известном принципе иностранного права, безусловно, легче понять неяпонцу. Читатель, чем основанный, например, на тысячелетнем рицурё.

Специалиста по сравнительному праву поражает еще один момент: в судебном решении широко используются авторитеты, особенно иностранные решения и научные труды. Это происходит по всему кругу рассматриваемых вопросов: по международному праву (экстерриториальность, юрисдикция и т. д.); вопросы материального права, такие как правовая оценка договора; и те, которые касаются испрашиваемых средств правовой защиты. Ссылки на мнения иностранных ученых в суждениях с некоторым энтузиазмом практиковались в период между концом девятнадцатого и началом двадцатого века, в частности, в решениях Дайсиньин, ³⁹ Большой кассационный суд по образцу французского кассационного суда. Этот суд был главой судебной власти с момента его создания в 1875 г. до реформ во время американской оккупации, которые заменили его Верховным судом (Сайко сайбансё), основанным на аналогичном институте США. Также с этой точки зрения решение по делу Марии Лус имело большое значение в прокладывании пути к судебному стилю — взгляду на иностранные модели — который ознаменовал собой сложные годы модернизации японского законодательства. Однако в настоящее время использование мнений иностранных ученых в судебном решении прямо не запрещено в Японии (как это имеет место в ряде других стран),⁴⁰ но от практики использования таких мнений отказались в годы, предшествовавшие Второй мировой войне.

Рекомендации

Амбарас, Дэвид Ричард. Имперские преступные миры Японии: интимные встречи на границах империи (Исследования Восточноазиатского института Уэзерхеда, Колумбийский университет). Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2018.

³⁹ Хироши Ито, «Как думают судьи в Японии» Американский журнал сравнительного правоведения 18, вып. 4 (1970): 775–804, с. 780 «[Суд] начал использовать комментарии ученых к делам в своем судебном обосновании» в начале двадцатого века. Этот обычай, однако, впоследствии был упразднен.

⁴⁰ Мэдс Тённессон Анденес и Дункан Фэйргрив, редакторы, «Суды и сравнительное правоведение» 1-е изд. (Оксфорд: издательство Оксфордского университета, 2015 г.).

88 Гражданский процесс

- Анденес, Мадс Тоннессон и Дункан Фэйргрив, ред. Суды и сравнительное правоведение. 1-е изд. Оксфорд: Издательство Оксфордского университета, 2015.
- Ослин, Майкл Р. Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура японской дипломатии. Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 2006.
- Бадер, Уильям Д. «Святой Томас Мор: справедливость и метод общего права» *Duquesne Law Review* 52 (2014): 433–39.
- Бергстен, Эрик. «Американизация международного арбитража» *Обзор международного права Pace* 18, вып. 1 (2006): 289–301.
- Боцман, Даниэль В. «Свобода без рабства? «Кули» проститутки и изгои в «моменте эмансипации» Японии Мэйдзи» *Американский исторический обзор* 116, вып. 5 (2011): 1323–47. <https://doi.org/10.1086/ahr.116.5.1323>.
- Колбек, Крейг. «От публичного дома к телу: перемещение мужской сексуальности в дебатах о проституции в Японии, 1870–1920» Докторская диссертация, Кембридж, Массачусетс, Гарвардский университет, 2012.
- Коломбо, Джорджио Фабио. *L'avvocato di Мадам Баттерфляй. Un'analisi Storico-Giuridica*. Милан: Обаррао, 2016.
- Коломбо, Джорджио Фабио, Масабуми Судзуки и Дай Йокомизо. «Это может быть японский закон. . . но не в моей стране!» Брак, развод и международное частное право в «Мадам Баттерфляй» Джакомо Пуччини» *Журнал японского права/ Zeitschrift Für Japanisches Recht* 39 (2015): 73–88.
- Долби, Лиза. Гейша. Издание к 25-летию, дополненное новым предисловием. Окленд, Калифорния: Калифорнийский университет Press, 2008.
- Донг, Марианна. «Проблема торговли женщинами и девушками в Китае и китайское уголовное правосудие» *DEP. Rivista Telematica Di Studi Sulla Giustizia Femminile* 40 (2019): 68–88.
- Даунер, Лесли. Гейша: тайная история исчезающего мира. Лондон: Заголовки, 2000.
- Форман, Келли. «Плохие девочки в заключении: Окуни, гейши и переговоры о пространстве для женских выступлений» В книге «Плохие девочки из Японии» под редакцией Лауры Миллер и Яна Бардсли, стр. 33–48. Нью-Йорк: Палгрейв Макмиллан, 2005.
- Гамбаро, Антонио и Родольфо Сакко. *Сравнительные гигиенические системы*. Турин: Утет, 2008.
- Жироду, Изабель. «Le Droit Japonais Comme Traduction (Une Rupture Épistémologique Dans Le Comparatisme Juridique)» *Les Cahiers d'Ebisu* 2 (2011): 9–72.
- Золотой, Артур. *Воспоминания гейши: Роман*. Старинные современники изд. Нью-Йорк: Винтажные книги, 1999.
- Государственная типография. *Документы, относящиеся к международным отношениям Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 г.* Предваряются списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, и Далее следует указатель лиц и предметов. Том. I. Вашингтон, округ Колумбия: Государственная типография, 1873 г.
- Хасэгава, Ко. «Между Райтс и Кенри» В *Legal Engineering and Comparative Law/L'ingé nerie Juridique et Le Droit Comparé*, под редакцией Элеоноры Кашин Ритен, 87–103. Цюрих: Шультесс, 2009.
- Хасэгава, Ко. «Включение иностранных правовых идей посредством перевода» В *Theorising the Global Legal Order*, под редакцией Эндрю Халпина и Фолькера Робена, 85–106. Оксфорд: Издательство Харт, 2009.
- Хендерсон, Дэн Фенно. «Японское право на английском языке: размышления о переводе» *Журнал японоведов* 6, вып. 1 (1980): 117–54. <https://doi.org/10.2307/132002>.
- Хори, Юки. «Корни японской юридической терминологии» *Сравнительное языкознание*. *Международный журнал юридической коммуникации* 4 (2010): 81–92.

- Хауленд, Дуглас. «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие в отношении китайских кули и японских проституток» В книге «Гендер и закон в японской империи» под редакцией Сьюзен Л. Бернс и Барбары Дж. Брукс, стр. 21–47. Гонолулу: Гавайский университет Press, 2014.
- Ито, Хироси. «Как думают судьи в Японии» Американский журнал сравнительного анализа Закон 18, №. 4 (1970): 775–804.
- Ивасаки, Минеко. Гейша, жизнь. Нью-Йорк: Книги Атрии, 2002.
- Китакура, Ясудзо. «Эволюция законодательства и практики борьбы с торговлей людьми в Японии: историческая перспектива» Тулейнский журнал международного и сравнительного правоведения 14, нет. 2 (2006): 331–56.
- Корницкий, Питер Ф. «Введение» В Собрании сочинений Фредерика Диккинса. Том I - Введение, ix–xxxi. Бристоль и Токио: Ганеша; Издание Синапс, 1999 г.
- Масуда, Сайо. Автобиография гейши. Нью-Йорк: издательство Колумбийского университета, 2003.
- Мацумото, Эми. «Трудности перевода: восприятие немецкого закона в Японии» Хосей Рирон 43, вып. 3–4 (2010): 110–28.
- Мукаи, Кен и Нубойоши Тошитани. «Ход и проблемы составления Гражданский кодекс в эпоху раннего Мэйдзи, The'. Закон Японии 1 (1967): 25.
- Ортолани, Андреа. «Riflessioni in Materia Di Diritto e Lingua in Giappone» В Lingua e Diritto: Oltre l'Europa, под редакцией Барбары Поццо, 103–40. Милан: Джуффе, 2014.
- Рамсейер, Дж. Марк. «Наемная проституция в императорской Японии: надежные обязательства в индустрии коммерческого секса» Журнал права, экономики и организации 7, вып. 1 (1991): 89–116. <https://doi.org/10.1093/oxfordjournals.jleo.a037008>.
- Рель, Вильгельм, изд. История права в Японии с 1868 года. Лейден: Брилл, 2005.
- Зайденстикер, Эдвард. Токио от Эдо до Сёва 1867–1989: возникновение величайшего города мира. Токио: издательство Tuttle, 2010.
- Зибольд, Александр. Присоединение Японии к Сообществу Наций. Перевод Чарльза Лоу. Абингдон, Оксон: Рутледж, 2013.
- Стонтон, Джордж Томас. Та Цин Леу Ли: Основные законы и выборка из дополнительных положений Уголовного кодекса Китая. Кембридж: Издательство Кембриджского университета, 2013.
- Такаянаги, Кензо. «Западные правовые идеи в Японии: их восприятие и влияние» Тихоокеанские дела 3, вып. 8 (1930): 740. <https://doi.org/10.2307/2749826>.
- Такэда, Ясуми. Мария Русу Дзикен: Оэ Таку Дорей Кайхо. Йокогама: Юриндо, 1981.
- Тифенбрун, Сьюзен. Расшировка международного права: семиотика и гуманитарные науки. Оксфорд: Издательство Оксфордского университета, 2010.
- Тимотео, Марина и Барбара Поццо, ред. Европа и Linguaggi Giuridici. Милан: Джуффе, 2008.
- Тадсбери, Фрэнк. «Справедливость и общее право» Canadian Law Times, нет. 33 (1913): 679–88.
- Вановербеке, Дмитрий. Сообщество и государство в японской фермерской деревне. Соглашение об аренде ферм (1924–1938). Левен: издательство Лёвенского университета, 2004.
- Вановербеке, Дмитрий. Присяжные в японской правовой системе: непрекращающаяся борьба за Гражданское участие и демократия. Лондон: Рутледж, 2015.
- Вервайен, Франс Б. «Переводы голландских юридических текстов Токугава» Monumenta Niponica 53, вып. 3 (1998): 335–38. <https://doi.org/10.2307/2385719>.
- Уотсон, Джеймс Л. «Сделки с людьми: китайский рынок рабов, слуг и наследников» В «Азиатских и африканских системах рабства» под редакцией Джеймса Л. Уотсона, стр. 223–50. Беркли, Калифорния, и Лос-Анджелес, Калифорния: University of California Press, 1980.

5 Международный спор Разрешение и арбитраж

Дипломатические отношения и договорный режим

Период между закатом сёгуната и началом Реставрации Мэйдзи отмечен, как уже упоминалось, неравноправными договорами, которые Япония подписала — под угрозой военных действий — с несколькими иностранными державами. Это была первая встреча Японии с «законами наций», которая была шокирующей, но поучительной¹.

Первым в этом сезоне международного права, основанного на договорах, который поставил имперскую Японию в подчинение своих западных коллег, был японо-американский договор о мире и дружбе — так называемая Канагавская конвенция — подписанный 31 марта 1854 года; этот документ был в основном посвящен открытию портов Симода и Хакодате, а также разрешению Соединенным Штатам свободной торговли и открытию консульской миссии в Японии. Однако Конвенция уже содержала намеки на положения, которые можно будет увидеть в последующих договорах.

Статья V гласила: «граждане Соединенных Штатов должны быть свободны, как и в других странах, и не подлежат заключению, но должны подчиняться справедливым законам». Эта формулировка, с одной стороны, очень расплывчата, так как не уточняет, что имеется в виду под «справедливыми законами»; с другой стороны, довольно прямолинейно утверждает «свободу» граждан Соединенных Штатов. Статья IX Канагавской конвенции содержала положение о «наибольшем благоприятствовании».

¹ «Это первое знакомство с новой концепцией международного права стало большой неожиданностью для властей бакуфу. Эта концепция была для них совершенно чуждой и новой. Им сказали, что вся концепция международного права является необходимой предпосылкой для удовлетворительного общения с этими западными варварами. Внешний мир состоял из ряда наций, таких как Япония, как было сказано, но они были организованы, чтобы сформировать «сообщество цивилизованных наций», где применялись определенные основные правила поведения. Сообщество наций могло принять только те нации, которые были достаточно цивилизованы и готовы практиковать этот кодекс поведения в своих взаимных отношениях. Сказав это, они решили, что изучение и понимание этого «права наций» является для Японии безотлагательным делом». Хисаси Овада, «Встреча Японии с сообществом цивилизованных наций» (Lectio Magistralis, Lectio Magistralis после присвоения звания почетного профессора, Л

Международное разрешение споров и арбитраж 91

За Конвенцией последовал 14 октября 1854 г. англо-японский договор о дружбе, который был создан по образцу самой Конвенции. В 1858 г. Япония и несколько иностранных держав заключили ряд договоров, известных как «Договоры Ансэй», который состоял из пяти различных документов с Японской империей с одной стороны и Соединенными Штатами, Великобританией, Голландией, Россией и Францией соответственно с другой. Заключительная фаза сезона неравноправных договоров отмечена заключением Японией договоров с Испанией, Швецией и Норвегией в 1868 году³.

и Австро-Венгерской империи в 1869 году⁴. Япония быстро усвоила урок реальной политики, преподанный иностранными державами, и смогла несколько раз навязать аналогичные договоры Китайской империи и Кореи⁵.

Повторяющейся особенностью договоров Ансэй было положение об экстерриториальности, то есть о частичном иммунитете от японской юрисдикции, предоставляемом гражданам (или подданным) соответствующей нации. Ярким примером является ст. VI Договора о дружбе и торговле (США-Япония):

Американцы, совершающие преступления против японцев, должны предстать перед американскими консульскими судами и, если они виновны, должны быть наказаны в соответствии с американским законодательством. Японцы, совершающие преступления против американцев, будут судимы японскими властями и наказаны в соответствии с японскими законами. Консульские суды будут открыты для японских кредиторов, чтобы дать им возможность взыскать свои справедливые требования к американским гражданам, а японские суды таким же образом будут открыты для американских граждан для взыскания их справедливых требований к японцам.

Если бы у Перу был действующий аналогичный договор с Японией, капитан Эррера пользовался бы привилегией консульской юрисдикции, по крайней мере, в отношении криминальной составляющей инцидента с Марией Луз. Однако, как было сказано выше, в 1872 г. эти страны

2 Грейс Фокс, «Англо-японская конвенция 1854 года», *Pacific Historical Review* 10, вып. 4 (1941): 411–34.

3 Майкл Р. Ослин, Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура Японская дипломатия (Кембридж, Массачусетс: издательство Гарвардского университета, 2006 г.), 154.

4 Шинья Мурасэ, «Режим наибольшего благоприятствования в договорной практике Японии в период 1854–1905 гг.», *Американский журнал международного права* 70, вып. 2 (1976): 281, <https://doi.org/10.2307/2200073>.

5 Однако между ситуациями, сложившимися за Симон-осэки-договором с Китаем (1895 г.) и Юлсским договором с Кореей (1905 г.), существует большая разница. Договор Симон-осэки был настоящим мирным договором, положившим конец первой китайско-японской войне; Эульсский договор был заключен, когда японские войска все еще оккупировали Корейский полуостров после успеха в русско-японской войне. Амплиус, В.Г. Бизли, Японский империализм 1894–1945, 15-е печатное издание, Clarendon в мягкой обложке (Оксфорд: Clarendon Press, 2010).

6 Полный текст Договора доступен по адресу: www.loc.gov/law/help/us-treaties/bevans/b-jp-ust000009-0362.pdf. По-видимому, случайно в английской формулировке конкретно упоминаются «консульские суды» и «японские власти». Хотя этот выбор может указывать на то, что составители хотели подчеркнуть отсутствие надлежащей судебной системы (в западном смысле) в Японии, следующее предложение противоречит этому чтению.

92 Международное разрешение споров и арбитраж

не имеют какого-либо конкретного инструмента международного публичного права, регулирующего их двусторонние отношения. Также по этой причине капитан в тот момент, когда он бросил якорь в заливе Канагава, обратился за дипломатической защитой к американским властям: по соглашениям между Перу и Соединенными Штатами, последние отвечали за обеспечение перуанских интересов. В Японии. Капитан действительно несколько раз просил о вмешательстве американского консула в течение всего хода дела.

С чисто дипломатической точки зрения справедливо будет сказать, что американские представители пытались уклониться от своих обязательств по отношению к перуанскому гражданину: в переписке между консульскими властями Японии и Вашингтона видна амбивалентность⁷. С одной стороны, Соединенные Штаты были обязаны защищать перуанские интересы в Японии; с другой стороны, они активно занимались ликвидацией торговли наемными слугами в Тихом океане. Однако договоренности между Перу и Соединенными Штатами были достаточно расплывчатыми, чтобы не создавать конкретной обязанности вмешиваться в отдельные случаи, и, воспользовавшись временным отсутствием американского консула в Японии, американцы смогли отказать в поддержке Капитан Эррера и преследуют более широкую цель — остановить рабство за океаном.

Формальный отказ в предоставлении защиты «Марии Луз» привел к тому, что все возражения против юрисдикции японских властей в отношении этого дела были преодолены: Соединенные Штаты даже не пытались убедить японцев в том, что капитан Эррера, возможно, находился под прикрытием. договора между Японией и США.

Как упоминалось выше⁸, несколько представителей иностранных держав, тем не менее, выразили недовольство действиями Кенчо. Содержание этой жалобы описано выше; Что интересно с точки зрения международных отношений, так это то, что из семи иностранных дипломатов, собравшихся в Немецком клубе вечером 28 августа 1872 г., только британские консулы поддержали решение японских властей⁹, а американский представитель Заявление тива прекрасно передает двусмысленность, отмеченную выше:

7 См. ex multis, Де Лонг: «По просьбе капитана я направил в министерство иностранных дел ноту, в которой спрашивал, проводились ли действия Кенчо с их собственного ведома и получили ли они одобрение. Также прошу полную копию протокола, чтобы я мог передать ее перуанскому правительству для информации. Однако в своей записке я постарался отречься от любого намерения или желания повлиять на их действия или выводы и решительно выразил отвращение моего правительства и меня к торговле кули». Правительственная типография, Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штатов, переданные в Конгресс, с ежегодным посланием президента, 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, чья корреспонденция содержится в этом Объем, а затем указатель лиц и предметов. Том. I (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1873 г.), 525.

8 См. главы 3 и 4.

9 «Г-н. Робертсон согласен с выводом и рекомендацией японских властей».

Международное разрешение споров и арбитраж 93

Г-н Шепард, учитывая, что письмо Конвента от октября 1872 г. было выполнено губернатором, и, кроме того, учитывая, что этот вопрос касается только правительств Японии, Португалии и Перу, отказывается выражать какое-либо мнение. или дать совет.¹⁰

Это, кажется, подтверждает, что и Британская империя, и Соединенные Штаты использовали Марию Луз для достижения своих целей в войне против работорговли. Если мы примем толкование юрисдикционных вопросов, данное японскими властями, то этот вопрос не заслуживает дальнейшего технического анализа, помимо того, что было представлено в главе 3.

Более интересен, действительно, другой вопрос, который является чисто юридическим, техническим вопросом о легитимности и законности просьбы министра Гарсии и Гарсии потребовать дипломатического решения всего инцидента с Марией Луз . Ответ министра Уэно Кагенори перуанскому дипломату по этому вопросу пронизан тоном юридического превосходства, что, конечно, не понравилось южноамериканскому представителю:

Я мог бы сослаться на хорошо известное правило, согласно которому нация не имеет права вмешиваться со стороны неустойчивых сил в интересах своего подданного, который, как представляется, сам пострадал от судебного приговора, пока он не исчерпал все свои средства правовой защиты путем апелляции в суд последней инстанции. ни капитан Эррейра, ни какое-либо другое лицо не обратились с апелляцией, которую они могли бы подать, к Сихосё, высшей судебной власти этой Империи. Я отказываюсь от этого возражения. . .

Этот момент также раскрывает необычную фазу перехода от сёгуната к современной институциональной среде, в которой произошел инцидент с Марией Луз : это был исторический момент, когда японское законодательство менялось почти ежедневно. В своем ответе японский министр, скорее всего, имеет в виду суды, учрежденные уже упоминавшимся Шихо сокуму тэйсэй,¹¹ но неясно, в какой

именно суд. Указом были созданы два органа: Shihō sh rinji saibansho (Чрезвычайный суд Министерства юстиции) и Shihō sh saibansho (Трибунал Министерства юстиции). Первый имел юрисдикцию в отношении преступлений, совершенных судьями, а также в отношении дел, имеющих «жизненное значение» для государства; последний имел, среди прочего, функции обжалования решений, вынесенных районными судами.¹²

Если мы считаем (гражданское) решение, вынесенное Кенчо, « нормальным », то компетентным судом был бы Шихосё сайбансё; однако ссылка на « высшую судебную власть этой Империи » оставляет сомнения в возможности того, что дело Марии Лус можно считать одним из « жизненно важных » и как таковое подпадать под юрисдикцию Шихошо риндзи сайбансё.

¹⁰ Том. II, с. 25.

¹¹ Дмитрий Вановвербеке, « Система присяжных в современной Японии: провал революции? », Journal of Law and Society Review / Zeitschrift für Japanisches Recht 15, вып. 30 (2010): 130.

¹² Амплиус, Вильгельм Рёль, изд., История права в Японии с 1868 г. (Лейден: Брилл, 2005 г.), 720.

94 Международное разрешение споров и арбитраж

Этот пункт также демонстрирует изысканность японской правовой аргументации, которая опирается на «хорошо известный» принцип международного права (исчерпание внутренних средств правовой защиты)¹³, а не на простые соображения возможности.

В Японии и Перу не было устоявшейся системы разрешения международных споров: поэтому им приходилось с нуля договариваться о специальном решении. Итогом этих переговоров стали два протокола, составленные в Токио летом 1873 г. Первый из этих документов был подписан 19 июня 1873 г. Он воспроизводит итог дискуссии между министром иностранных дел Японии и полномочным министром Японии. Перу: в этот день они обсудили дело и обменялись ранее перепиской и в основном согласились не соглашаться. Япония заняла твердую позицию, согласно которой она соблюдала принципы права и справедливости, в то время как посланник Перу настаивал на том, что представляемая им нация не удовлетворена данным объяснением, и пришел к выводу, что «японское правительство, по его мнению, не доказало свою безответственность»¹⁴. Обе стороны согласились передать дело арбитра, «который будет главой дружественного государства».

Они обязались установить личность арбитра и предоставить ему дело как можно скорее.

Этот дальнейший шаг был завершен 25 июня 1873 г., когда Перу и Япония подписали Протокол, определяющий царя России в качестве арбитра.¹⁵ Они также договорились о некоторых конкретных процедурных требованиях, а именно:

Они также договорились:

1-й. - Что нота, адресованная обоими правительствами правительству его величества императора с просьбой о его принятии, должна быть отправлена ими соответственно в течение декабря месяца сего года.

2-й. - В течение двенадцати месяцев после даты принятия Его Величеством каждое правительство должно представить свое дело арбитра. Доказательства, которые должны быть представлены, могут включать такие документы, официальную переписку и другие официальные или публичные заявления, касающиеся предмета обращения, которые они могут счесть необходимыми для поддержки их соответствующих дел.

3-й. - в течение шести месяцев с даты получения уведомления о принятии арбитром соответствующие Стороны должны передать друг другу копии всех документов, которые они намереваются представить на его рассмотрение; но каждый имеет право представить арбитра любые опровергающие доказательства и такие доводы, которые он сочтет уместными. Для этой цели либо

13 A. A. Кансадо Тринидаде, «Происхождение и историческое развитие правила исчерпания местных средств правовой защиты в международном праве», *Revue Belge de Droit International/Belgian Review of International Law* 12, no. 2 (1976): 499-527.

14 Том. II, с. 44.

15 Возможными альтернативными кандидатами на эту роль были королева Англии, президент Соединенных Штатов, германский император и король Бельгии. Фернандо Де Тразеньес Гранда, «Arbitrando La Inversión», в *El Arbitraje En El Perú y El Mundo*, изд. Карлос Альберто Сото Коагила (Лима: Ediciones Magna, 2008), 784.

Правительство может назначить агента или агентов при Суде Его Величества для ведения своего дела перед арбитром.

4-й. – Арбитру предлагается решить, является ли иск Перу обоснованным. обосновано, и если да, то какое возмещение должно быть выплачено Японией.

5-й. — Постановление Его Величества Императора Всероссийского считать совершенно окончательным и окончательным, и такое пожалование должно быть исполнено без всяких возражений, уклонений и отсрочек.

И поскольку барк «Мария Луз», покинутый его капитаном, теперь находится в бухте Иокогамы под опекой опекуна, поставленного на его борт тогдашним представителем Перу в Японии достопочтенным. К. Э. Де Лонг, министр Соединенных Штатов, и с согласия правительства Японии; и поскольку эта опека была и остается теперь причиной ежедневных расходов, нижеподписавшиеся, равно желая положить конец такому положению вещей, договорились, что корабль будет продан с публичных торгов в пользу всех сторон, заинтересованных в судно.

Если оба правительства отказываются получить выручку от продажи, то такая выручка после оплаты расходов по содержанию корабля с момента его оставления должна быть депонирована на заднем дворе Иокогамы для ожидания распоряжения, которое может быть принято компетентным судом или судом. Арбитром.

Нерешенный вопрос Марии Луз не помешал дальнейшим переговорам между Японией и Перу об их двусторонних отношениях; в конечном итоге они увенчались успехом, и 21 августа 1873 года страны заключили Предварительный договор о мире, дружбе, торговле и мореплавании. Перу была первой южноамериканской страной, установившей официальные дипломатические отношения с Японией.¹⁶

Арбитраж

Арбитраж в настоящее время является одним из наиболее широко используемых способов разрешения международных споров, как в коммерческих, так и в инвестиционных делах. Он также используется для урегулирования разногласий между государствами: для такого рода споров наиболее авторитетным органом является уже упомянутая Постоянная палата третейского суда в Гааге.

По мнению некоторых ученых¹⁷, идея, если не институт арбитража – как между народами, так и отдельными людьми¹⁸ – имеет долгую историю: литература широко опирается на примеры из греческих и римских традиций, а также из

16 К. Харви Гардинер, Японцы и Перу, 1873–1973 (Альбукерке, Нью-Мексико: Нью-Мексико

Университетское издательство, 1975).

17 Фердинанд Дрейфус, *L'arbitrage International: Avec Une Preface de Frédéric Passy* (Paris: Calmann-Lévy, 1892); Генри Н. Фрейзер, «Очерк истории международного арбитража», *Cornell Law Quarterly* 179 (1926–1925): 179–208; Фрэнк Д. Эмерсон, «История арбитражной практики и права», *Cleveland State Law Review* 19, no. 1 (1970): 155–64.

18 Эрл С. Уолавер, «Историческая справка о коммерческом арбитраже», *University of Pennsylvania Law Review and American Law Register* 83, no. 2 (1934): 132–46.

96 Международное разрешение споров и арбитраж

Однако более поздние критические анализы выявили концептуальные ограничения объединения древних форм разрешения споров с современным арбитражем.²⁰

Использование арбитражных методов для разрешения споров между государствами имело первую структурированную фазу с введением так называемых смешанных комиссий, получивших довольно широкое распространение в XIX в.²¹ Эти комиссии, иногда состоящие из дипломатических представителей несогласных субъектов только, а иногда и с нейтральным судьей - использовались для множества дел, таких как постконфликтные претензии или установление границ. Наиболее известным примером по размеру и историческому значению являются смешанные комиссии, созданные в соответствии с так называемым договором Джея, подписанным Великобританией и Соединенными Штатами в 1794 г. для решения ряда нерешенных вопросов, возникших после войны. Независимости.²²

В этой области распространено мнение, что первым завершенным делом «современной эпохи», возможно, было так называемое дело Алабамы²³, спор между Соединенными Штатами и Великобританией, разрешенный в Женеве в 1872 году. Дело, описываемое как «Высшая точка»²⁴ в истории разрешения международных споров имеет большое значение отчасти потому, что в состав арбитражного суда входили юристы, а не дипломаты, назначенные несколькими странами.

Важность арбитража между суверенными субъектами для разрешения их споров без применения военных средств была признана учеными еще в девятнадцатом веке²⁵. Дело Марии Лус, хотя и началось после арбитража в Алабаме, относится к другому типу процедуры, которая был таксономически идентифицирован Schinazi как «арбитраж суверенным» (*arbitrage par souverain*),²⁶ в котором глава государства был назначен единственным арбитром для разрешения спора между государствами или даже между государством и частным лицом. Более того, хотя хронологическая близость дела Марии Лус к более известному делу Алабамы

19 Микаэль Схинази, Три века международного коммерческого арбитража (Кембридж: Кэм Университетское издательство моста, 2022), 37.

20 Схинази, 38.

21 Схинази, 51–52.

22 Джон Бассет Мур, Международные судьи. Древний и современный. История и документы вместе с посредническими отчетами, консультативными заключениями и решениями местных комиссий по международным искам. Том. I (Нью-Йорк: издательство Оксфордского университета, 1929), 10.

23 Том Бингхэм, «Арбитраж по претензиям в Алабаме», *Ежеквартальный журнал международного и сравнительного права*, 54, вып. 1 (2005): 1–26; Бруно де Лойн де Фумишон и Уильям В. Парк, «Retour Sur l'affaire de l'Alabama: De l'utilité de l'histoire Pour l'arbitrage International», *Revue de l'Arbitrage* 3 (2019): 743–834; Адриан Кук, Претензии Алабамы: американская политика и англо-американские отношения, 1865–1872 гг., 2019 г.

24 Схинази, Три века международного коммерческого арбитража, 54.

25 Александр Мериньяк, *Traité Théorique et Pratique de l'arbitrage International: Le Rôle Du Droit Dans Le Fonctionnement Actuel de l'institution et Dans Ses Destinées Futures* (Париж: L. Лароз Эдитеур, 1895 г.); Шарль Рише, *Les Guerres et La Paix: Étude Sur l'arbitrage International* (Париж: Schleicher Frères, 1899). В обоих томах упоминается дело Марии Лус.

26 Схинази, Три века международного коммерческого арбитража, 52–53. Он относит этот вид разбирательства к «эпохе устремлений» международного арбитража.

дело каким-то образом затмило историческое значение первого, никогда не следует забывать, что противоречие между Японией и Перу действительно было первым случаем, когда азиатская страна успешно применила инструменты международного права для защиты себя в сообществе наций.

Как указывалось выше, первый протокол от 19 июня 1873 г. по делу Марии Луз требовал, чтобы арбитр «был главой дружественного государства», а второй протокол, который конкретно является актом миссии (т. е. юридическим документом уполномочивающий арбитра разрешать дело по требованию сторон), в качестве этого лица указан российский царь Александр II. Выбор был своеобразным, поскольку и у Японии, и у Перу могли быть причины сомневаться в независимости и беспристрастности царя. У Российской империи был нерешенный территориальный спор с Японией относительно острова Сахалин²⁷, который в конечном итоге был урегулирован в 1875 г. Санкт-Петербургским мирным договором; следовательно, согласно Касахаре²⁸, этот выбор был уступкой, сделанной Японией в угоду перуанским представителям. В то же время, однако, Александр II был чрезвычайно известен своей реформой 1861 года по отмене крепостного права в России²⁹, и как сторонник отмены рабства его можно было бы считать предвзятым в пользу китайских наемных слуг и, соответственно, Японии³⁰.

Тем не менее такая информация была в свободном доступе для сторон, и, несмотря на это, они, казалось, были довольны своим выбором, поэтому к Александру II была направлена официальная просьба выступить в качестве арбитра.

Царь принял на себя роль арбитра в споре между Японией и Перу (очевидно, после некоторых начальных колебаний³¹), и арбитраж начался в Санкт-Петербурге, где представители обеих стран (вице-адмирал Эномото Такеаки от Японии и сенатор Хосе Антонио де Лавалье у Ариас де Сааведра для Перу) установили свое временное место жительства на время судебного разбирательства. Эномото, изучавший морское право во время исследовательского периода в Нидерландах³², был в постоянном контакте с Токио и регулярно получал инструкции о том, как правильно отвечать на процессуальные запросы.

27 Мариус Б. Янсен, «Модернизация и внешняя политика в Японии эпохи Мэйдзи», в книге « Политическое развитие в современной Японии: исследования модернизации Японии», изд. Роберт Э. Уорд (Принстон, Нью-Джерси: Princeton University Press, 1974), 167.

28 Хидехико Касахара, «Мария Русу Дзикен Го Но Сайкенто», Нб гакү Kenkyū 69, no. 12 (1996): 117–38.

29 Дэниел Филд, Конец крепостного права: дворянство и бюрократия в России, 1855–1861 гг., Исследования Российского исследовательского центра 75 (Кембридж, Массачусетс: издательство Гарвардского университета, 1976).

30 Действительно, японская защита в третейском суде попыталась бы использовать симпатии царя к освободительному делу: «Нет необходимости говорить об этом Его Императорскому Величеству арбитру, который еще до того, как возникло дело Марии Луз, выразил свое отвращение к кули торговать, запрещая Его судам участвовать в ней».

31 «Из писем из Европы мы узнаём, что Император России отказался быть арбитром между Перу и Японией в деле Марии Луз». The Japan Weekly Mail, 4 апреля 1874 г., с. 254.

32 Зенго Охира, «Восприятие Японией права народов», Анналы Академии Хитоцубаси 4, вып. 1 (1953): 60; Хирохико Оцука, «Раннее знакомство Японии с концепцией права народов», Японский ежегодник международного права, 13 (1969): 44.

98 Международное разрешение споров и арбитраж

Официальным языком арбитража был, как это было принято в девятнадцатом веке, а также на протяжении значительной части двадцатого века, французский, и переписка действительно велась на этом языке. Что касается записок, которыми обменивались во время арбитража, перуанская сторона использовала документы на испанском языке, переведенные на французский язык, в то время как меморандум японских представителей был написан на английском языке, а затем переведен на французский язык³³. Хорошо (Соединенные Штаты были особенно заинтересованы в том, чтобы быть в курсе этого вопроса), но вполне разумно предположить, что был кто-то, для кого английский был основным языком, получивший образование в Соединенных Штатах, который все время был за кулисами.

Как и в случае с гражданскими спорами в Иокогаме, в арбитраже можно увидеть долгую работу иностранных советников японского правительства. Позиция, занятая Японией во время процедуры под председательством царя, пропитана стилем общего права, вдохновленным США, что ясно из документов, представленных в ходе разбирательства. Перед подачей соответствующих требований арбитражу представители Перу и Японии обменялись несколькими сообщениями о том, какие документы должны быть приобщены в качестве доказательств, а также о том, как было бы наиболее целесообразно изложить вопросы, т. е. быть обменены между сторонами или переданы непосредственно царю. Перуанское предложение, сделанное 4/16 февраля 1875 г.³⁴, было либо предложением «изложения, адресованного Его Величеству, либо нотой его министерству иностранных дел»³⁵. С письмом от 7/19 февраля 1875 г. представитель Японии выбрал первый вариант³⁶.

Хотя форма доводов, представляемых арбитражу, не вызывала особых разногласий, возникло несколько разногласий по поводу того, какие документы должны быть приложены к этим доводам. В частности, перуанские представители хотели приобщить к делу некоторые требования, предъявленные Эррерой и другими сторонами договоров с китайскими наемными работниками, тогда как японские представители возражали против этого, считая их несущественными для разрешения дела по международному праву. Разногласие заключалось в различном толковании второй статьи Протокола от 19 июня 1873 г.: по мнению перуанской стороны, по Протоколу стороны должны были передать все документы, потенциально имеющие значение для дела, а японские представители возражали, что формулировка четко ограничивала объем раскрытия доказательств «официальными» документами («официальная переписка и другие официальные или публичные

33 Вместо этого вспомогательные доказательства в основном представлялись в их оригинальных английских версиях или, когда язык был другим (например, испанский или португальский), они представлялись в английском переводе.

34 Все документы, которыми обменивались в Санкт-Петербурге, имеют обе даты, соответствующие соответственно григорианскому и юлианскому календарям.

35 «Celle d'une exposition adressée a Son Majesté elle même, ou celle d'une note a son Ministre des Affaires Etrangères». Архивный номер 3-2050-0555.

36 «Выбирая мое мнение о премьер-министре, я предпочитаю, чтобы мне нравилась экспозиция, направляемая Sa Majesté l'arbitre Imperial». [На мой взгляд, первая форма кажется мне предпочтительной, а именно прямое изложение Его Величеству Императорскому Арбитражу.] Архивная ссылка 3-2050-0549.

за исключением требований, выдвинутых частными лицами. Разногласие не было урегулировано, и в конце концов Перу включило в свои документы документы, против которых возражал адмирал Энмото (без особой пользы, как это будет обсуждаться ниже).

Полностью документальный характер всего судебного разбирательства соответствовал стандарту арбитража *par souverain*, в котором слушания сторон, как правило, не проводились³⁷. Наиболее важным документом по делу был для японской стороны по делу «Мария Луз», представленного Его Величеству Императору Всероссийскому (далее «Довод»), изящная тридцатистраничная записка, копия которой хранится (на английском и французском языках)³⁸ в архивах Министерству иностранных дел в Токио³⁹. Японский «Аргумент» был представлен почти одновременно (фактически, за день до этого) с документом, излагающим перуанские претензии, *Exsición Presentada al Emperador de Rusia Arbitro en el Caso de la Marí a Luz por. эль полномочный представитель Перу.* 40

Поскольку перуанский документ является концептуально первым, необходимо проанализировать его до ответа Японии. Следует, однако, отметить, что процессуальное решение о представлении меморандумов одновременно подразумевает, что они не отвечают друг другу; скорее, в меморандумах рассматриваются соответствующие позиции стран, выработанные в рамках дипломатического обмена в Токио, который привел к передаче спора в арбитраж. Обмен мнениями был полностью передан арбитражу, и многие юридические аргументы действительно были развиты там, оставив Аргументу и Разоблачению роль подведения итогов и завершения выводов каждой стороны.

Перуанские претензии

В «Разоблачении» сначала рассматривается фактическая реконструкция дела (разумеется, с точки зрения Перу), за которой затем следуют юридические аргументы, представленные для демонстрации того, что действия Японии нарушали перуанские интересы в этом деле. Удивительно, но в документе почти полностью умалчивается о гражданском процессе в Иокогаме. После описания фактов *Exposicion* (стр. 9) перечисляет следующие пункты в качестве основы для аргументов.

Из фактов, только что установленных с строжайшей точностью и с доверием к неопровержимым документам, следует

- 1 Что «Мария Луз» была перуанским кораблем, регулярно национализируемым.
2. Она занималась законной торговлей, не осуждаемой международным правом, осуществляемой самыми гуманными нациями и разрешенной публичными договорами.

³⁷ Схинази, Три века международного коммерческого арбитража, 53.

³⁸ Примечательно, что ссылки на договоры и комментарии на французском языке есть и в английской версии документа.

³⁹ Архивная ссылка 3-2050-0291-0317.

⁴⁰ «*Exposicion Presentada al Emperador de Rusia Arbitro En El Caso de La Maria Luz Por El Plenipotenciario Del Perú*» (Imprenta del Estado, 1875).

100 Международное разрешение споров и арбитраж

3. Что оно покинуло порт отправления, выполнив все формальности, требуемые законами, которые управляют им, как в отношении самого корабля, так и в отношении эмигрантов, которых оно перевозило.
- 4 Тот, вынужденный непреодолимой силой прибыть в японский порт Иокогама, исполнил и там все формальности на случай вынужденного прибытия, соблюдая их без затруднения, и позволив ему остаться в нем, чтобы поправиться; хотя, сдав его документы в Канагава Кенчо, японские власти не могли игнорировать характер его торговли.
- 5 Что во время стоянки один из эмигрантов, которых он вез, сбежал с борта и был передан японскими властями в руки его капитана.
- 6 Что в результате неофициальной жалобы, основанной на смутных подозрениях, поданной кем-то, кто не имел на это право, и несмотря на сообщения об обратном от самих японских официальных лиц, дело было передано суду.
- 7 Что это каким-либо образом нарушало принципы Закона Наций, что это считается.
- 8 Что это имело место перед судом, созданным незаконным и неправильным образом, и его разбирательство велось столь же незаконным и неправильным способ.
- 9 Что этот суд, созданный, конечно, как комиссия по расследованию, позже стал судом справедливости и вынес решение, которое в ненормальной форме приняло решение судебного приговора, которым перуанский гражданин был объявлен заслуживающим наказания, считается унижительным и позорным во всем цивилизованном мире, несмотря на полное отсутствие преступлений и улик.
10. На основании постановлений этого Суда китайские эмигранты, законно и регулярно законтрактованные, которых перевозила «Мария Луз», были высажены на борт и поставлены в положение невыполнения своих обязательств.
- 11 Что японские власти из-за отказа вернуть их на борт и вернуть судовые документы капитану сделали невозможным для них дальнейшее путешествие на нем, вынудив покинуть его.
12. Что эти факты причинили перуанским гражданам значительный ущерб в их чести и интересах, ущерб, который имперское правительство обязано возместить, так как действия, следствием которых они являются, были выполнены по его приказу и заслужили его полное и полное одобрение.

Мы можем заметить, что пункты с 1 по 6 в основном основаны на фактах и в значительной степени не оспаривались японскими властями, а пункты с 7 по 12 связаны с юридическим толкованием дела.

Перуанская позиция вращается вокруг трех основных моментов: законность торговли наемными слугами; незаконность участия Японии в деле Марии Луз с точки зрения международного права (*Derecho de Gentes*); и нарушение самого внутреннего японского законодательства, в частности «Конвенции Эдо», которая требовала участия иностранного дипломатического корпуса в делах с участием иностранцев (независимо от их гражданства).

Чтобы продемонстрировать законность торговли, которой занималась Мария Луз , Лав алле представил договоры между Китаем, с одной стороны, и, соответственно, Великобританией, Францией и Испанией, с другой. Поскольку у Перу не было никаких международно-правовых инструментов, конкретно действующих с Китайской империей, торговля велась через португальскую колонию Макао. Образец контракта также был приложен к выставке. Аргумент, однако, кажется, упускает суть: в ходе уголовного разбирательства в Иокогаме японские власти никогда не рассматривали законность торговли наемной прислугой как таковой и, по сути, даже не проводили такой анализ в гражданско-правовой части. Причина. Дело было в его совместимости с японской правовой системой, что полностью отсутствовало в перуанском меморандуме.

Более острой и интересной является дискуссия о законности «вмешательства» японских властей в события на борту «Марии Луз» , когда судно находилось в Иокогамской бухте. Представитель Перу был непреклонен в том, что судебное решение по уголовному делу, вынесенное Кенчо Канагавы, было нарушением международного права⁴¹. В поддержку своего утверждения Лаваль полагался на несколько авторитетных источников, включая Ваттеля, Отефея, Хюбнера и де Рейневала. Однако наиболее подходящая цитата принадлежит Эжену Коши, который в своей книге «Le Droit Maritime International» утверждал, что преступления, совершенные на борту корабля, должны находиться под юрисдикцией страны, под флагом которой плавает судно. Хотя Лаваль признал, что страна, в которой находится судно, может иметь совпадающую юрисдикцию, он утверждал, что это распространяется только на ситуации, вызывающие беспокойство у местных властей: внутренние дела, касающиеся экипажа или пассажиров, выходят за рамки этой компетенции.

Перуанская выставка также подчеркнула, что доказательства по делу против капитана были в лучшем случае неоднозначными. В нем подчеркивалось, что, согласно самому отчету Бенсона, китайские пассажиры были удобно размещены и выглядели сытыми и отдохнувшими. Разумеется, в отчете были умышленно опущены те части доклада, где английский офицер отмечал жалобы на похищения людей, подозрение, что обращение с пассажирами могло улучшиться именно благодаря его досмотру и что причиной похищения мог быть страх перед возмездием. Отсутствие серьезных претензий к Эррере.

То, что было явно неуместно и опять-таки указывает на расовые (и расистские) противоречия, лежащие в основе всего дела, — это попытка свести к минимуму наказания, наложенные капитаном Эррерой на китайских наемных слуг. В экспозиции (стр. 13) читаем:

41 «Ciertamente, este juicio es contrario á los principios del Derecho de Gentes, que establecen la jurisdiccion marítima, cualquiera que sea el punto de vista, bajo el cual se les рассмотреть». [Безусловно, это решение противоречит принципам права народов, которые устанавливают морскую юрисдикцию, с какой бы точки зрения оно ни рассматривалось.] Exposicion Presentada al Emperador de Rusia Arbitro En El Caso de La Maria Luz Por El Plenipoten ciario Del Perú', 11.

102 Международное разрешение споров и арбитраж

В чем, в конце концов, обвиняют Капитана? Отбросив в сторону все более или менее смутные подозрения, перейдем непосредственно к приговору, вынесенному Кенчо (цитируется Документ № 33), где мы должны встретить краткое изложение всех сводок, заявлений, отчетов и. & как его необходимая основа.

Ну, а что такое вполне устойчивые преступления по пафосному выражению приговора? Что капитан «надругался» над пассажирами и силой удерживал их от выхода с судна, а в доказательство жестокого обращения с пассажирами «отрезал хвосты трем китайцам, посадив их в заточение». Воистину невозможно ни выдвигать более легкомысленных обвинений, ни доказывать их более легкомысленным образом.

Режут хвосты трем китайцам! Это преступление? Это даже не вина. Одной из полицейских мер Петра Великого было сведение под лезвие бритвы длинных бород, составлявших гордость и славу каждого русского человека. Одной из цивилизационных мер, предпринятых нынешним императором Японии, было заставить традиционную булочку падать, а бороды его подданных отращивать. Не давая им покинуть корабль! Где? В Макао? Однако на борт они попали свободно и стихийно, как уверяет губернатор такой колонии. В открытом море? Однако нельзя по совести допустить, чтобы они бросились в воду. В Йокогаме? Однако нельзя допустить, чтобы они воспользовались вынужденным прибытием для нарушения связывающих их контрактов и чтобы представитель национальных властей на борту их судна имел право и обязанность добиваться их соблюдения.

Здесь Лаваль упускает из виду символическое значение обрезания киев у пассажиров: для китайца лишение традиционной прически было источником глубокого унижения. Агент Перу также искажает результаты расследования, проведенного в Йокогаме, сводя в основном проступки капитана к перерезанию киев, тогда как список действий, в которых обвинялся Эррера, действительно был намного длиннее и включал в себя порку, пассажиры в кандалах и так далее. Кроме того, он неправомерно приравнивает политические решения царя Петра Великого и императора Мэйдзи в отношении их подданных к наказаниям, в одностороннем порядке назначаемым капитаном дальнего плавания для своих пассажиров.

В перуанском меморандуме также утверждалась неправильность курса действия в Японии с точки зрения самого японского законодательства (стр. 13):

Но процедуры японского правительства в отношении «Марии Луз» и ее капитана нарушают не только правила и принципы международного права, но и внутренние законы страны, санкционированные соглашением. своего правительства и иностранных правительств.

В частности, Лаваль сослался на предполагаемое нарушение Конвенции Эдо: Кенчо не привлекал к делу консульские власти, а состав суда был нерегулярным, так как на скамье вместе с японским судьей сидели несколько неуполномоченных иностранцев. Также перуанская сторона выразила недовольство

изменение характера судопроизводства, произошедшее в ходе уголовного дела: неприемлемо, чтобы процедура, начавшаяся как «расследование» или «получение информации», на полпути превратилась в полноценную уголовную судебное разбирательство, завершившееся вынесением приговора. О том, что японские власти намеревались только провести расследование, свидетельствует формулировка приказа, изданного губернатором Канагавы, а также само название конечного продукта процедуры: «Вывод и рекомендация»⁴². пришел к выводу, что, хотя жалобы китайцев могли привести к проверке, они, конечно, не могли привести к уголовному приговору, «не обращая внимания на все юридические формальности». Здесь Лаваль снова разыгрывает карту цивилизации, выдвигая смелую интерпретацию естественного/международного права (стр. 17):

Каждая страна вольна давать себе свои законы! — восклицает японский министр. Определенный; но есть абсолютные законы, превосходящие положительные законы, которые не могут быть попорны нациями, претендующими называть себя цивилизованными.

Выставка завершается обычными словами вежливости по отношению к арбитру и призывом к правосудию.

Японский ответ

Прежде чем дело могло быть полностью передано арбитру, Перу и Япония должны были выполнить третий пункт Протокола от 25 июня 1873 г., то есть обмен между собой документами, которые они намеревались представить в суд. арбитр. Это уже вызвало трения, и Япония в своем Аргументе не преминула указать на них: в частности, представитель Японии подчеркнул, что представление некоторых документов нарушает процессуальную справедливость. Историку права особенно интересно наблюдать, как японский представитель избрал очень формальный и юридический подход, в отличие от перуанской стратегии, которая, казалось, основывалась прежде всего на дипломатических соображениях.

Аргумент посвящает много страниц утверждению юридического превосходства позиции Японии. Он начинается с рассмотрения того, что переписка между министрами Японии и Перу составляет основу для арбитражного разбирательства⁴³. как признается в Протоколе, и в нем разъясняется, почему Япония могла возражать против представления другого доказательного документа, отчета, направленного Гарсией-и-Гарсией своему правительству после встречи в Токио. Кажется, японцы

42 «Pronuncia una sentencia, que no tuvo la audacia de llamarla por su nombre» [Он произносит приговор, который не имел наглости назвать своим именем] (стр. 14).

43 «Два письма можно назвать состязательными бумагами по делу. Они излагают взгляды соответствующих сторон на право, применимое к фактам. Они должны с каждой стороны рассматриваться как действительно представляющие факты, которые каждая из них утверждает, что сообщает, если только другая сторона прямо [sic] не отрицает утверждение или не дает версию, существенно отличающуюся». Настаивание на важности установления общего понимания фактов дела действительно является одной из особенностей современного арбитража.

104 Международное разрешение споров и арбитраж

представитель описал всю совокупность возможных возражений только для того, чтобы продемонстрировать утонченность позиции Японии по сравнению с неуклюжей перуанской попыткой расширить объем доказательств. Об этом свидетельствуют многие латинские юридические выражения, используемые в этом разделе (*res inter alios acta alterinocere non debet; qui tacet acceptire videtur ubi tractatut de ejus commodo*), риторическая стратегия (в то время и даже в наши дни), часто используемая юристами, когда они хотят создать видимость утонченности и культивирования.

Япония, однако, применяет свои сложные доводы в следующем разделе, поскольку она возражает против одного из представленных документов, главным образом в целях недопущения предъявления Перу иска о возмещении убытков. Что касается перуанской позиции, то Уэно Кагенори каким-то образом признал, что ответственность несут японские власти, но этот вывод был решительно опровергнут японским представителем в Аргументе. Действительно, рассуждения, выдвинутые Японией, кажутся правильными. Адвокат Перу хотел использовать в качестве доказательства отчет о переведенной беседе между Уэно и Гарсией-и-Гарсией. Возражение вращалось вокруг двух процессуальных оснований: первое было основано на допустимости доказательств как таковых:

Совершенно неважно, какой разговор шел между перуанцем и японским посланником. Они пришли к соглашению, которое подписали. Это соглашение следует толковать в соответствии с его собственными условиями, и для целей доказательства оно заменяет собой все предыдущие устные переговоры. Если по какой-либо причине перуанский министр пожелал сохранить запись своих замечаний для использования в будущем при возможном обсуждении с правительством Японии, он должен был оформить их в письменном виде и представить на рассмотрение японскому министру, попросив последний утвердить меморандум или, если он не согласен с его воспоминанием, предложить необходимые поправки. Документ, подтвержденный таким образом обеими сторонами, был бы подходящим доказательством фактов для каждой из них и против каждой из них. Не будучи таким образом удостоверенным, он занимает место только среди доводов, которые просто отражают мнение их автора и не влияют, как должны влиять факты, на решение арбитра⁴⁴.

Второй пункт критики заключался в том, что рассматриваемый обмен происходил на трех языках: японский министр говорил по-японски, переводчик передал сообщение на английском, которое было переведено на испанский для перуанского представителя: «двойной перевод» (с японского на английский, а затем с английского на испанский и обратно), используемые при обмене, лишали его какой-либо доказательной ценности. Не вдаваясь слишком подробно в детали относительно незначительного процессуального вопроса, это укрепит образ Японии — образ, который Япония тщательно создавала со дней судебного разбирательства в Йокогаме, — Японии как страны, не только полностью способной играть в игру международного права, но даже лучше, чем западные

44 Аргумент, 3-2050-0304.

Международное разрешение споров и арбитраж 105

По существу дела Япония повторила в арбитраже то, что она последовательно утверждала на протяжении всего разбирательства: власти Йогогамы действовали в соответствии с принципами справедливости и правильности, но, что более важно, с соблюдением внутреннего и международного права. Во-первых, в Аргументе подчеркивается, что пункт 45 неприменим, ссылаются перуанские власти, дело креола, на который кабель в данных обстоятельствах. Тот случай был об американском корабле с американскими рабами на борту, путешествующие из одного порта в Соединенных Штатах в другой. Вопрос о правовом статусе пассажиров вообще не возникал⁴⁶. Согласно позиции Японии, более подходящим прецедентом для «Марии Луз» был другой исторический случай: дело «Амистада». ⁴⁷ Сходства между двумя делами заключались в субъективном и объективном интернациональности ситуаций, а также в аналогичных утверждениях пассажиров о том, что они были похищены. Исход Амистада решением было освобождение рабов на борту.

Затем в «Аргументе» рассматривается возражение против уголовной юрисдикции японских властей, и несколько страниц посвящены толкованию

45 Креольский инцидент произошел в 1841 году. Невольничий корабль, принадлежавший двум вирджинцам, плыл в Новый Орлеан. Во время плавания произошел мятеж, и корабль в итоге прибыл в Нассау, в британскую колонию Багамы. Поскольку Британская империя отменила рабство в 1833 году, пассажиры Creole считались свободными людьми и после суда за пиратство, который признал их невиновными, были отпущены. Соединенные Штаты жаловались, и в 1853 году было решено, что рабовладельцы, пострадавшие в результате инцидента, имеют право на получение компенсации.

Дело было центральным в дебатах об отмене рабства во всем мире, которые усилились сразу после того, как дело произошло. «Юридические принципы - о преступных намерениях», юридический журнал или ежеквартальный обзор юриспруденции 27, вып. 2 (1842): 370-81; «Дело креола», журнал American Jurist and Law Magazine 27, вып. 53 (1842): 79-110.

46 «Существует ли какая-либо норма международного права, запрещающая местным властям, предполагая, что они правомерно проводят расследование другого преступления, совершенного в ее территориальных водах, например, нанесение увечий рабу путем отрезания большого пальца с общепризнанной целью предотвращения его побега - от расширения расследования первоначальной кражи? Существовало ли когда-нибудь правило международного права, которое требовало от местных властей, после наказания за незначительное правонарушение, связанное с нанесением увечий пленнику, оказать помощь в совершении более серьезного правонарушения, связанного с транспортировкой его в рабство в страну, а не в ту, из которой он был похищен? (Китай), не той, из которой он был отправлен (Португалия), а той, чей флаг довелось нести провинившемуся судну (Перу)? - Помните, что случай с креолами был американским кораблем, плывущим с американскими рабами из одного американского порта в другой американский порт. Чтобы провести аналогию с «Марией Луз», это должно было быть так или что-то в этом роде; А именно: португальское судно, перевозившее крепостных, украденных из России, в порт в Соединенных Штатах, которое случайно попало в британскую колонию. Решение по креольскому делу не содержит элементов, позволяющих распространить его на любое другое дело, которое может быть хоть в малейшей степени выделено в его обстоятельствах». Аргумент, 3-20:50-03:00.

47 Соединенные Штаты против Шунер Амистад, 40 США (15 Петра) 518 (1841). Дело касалось испанского корабля, перевозившего похищенных рабов из Сьерра-Леоне на Кубу. После бунта на борту корабль прибыл на Лонг-Айленд, где был задержан американскими властями. Дело дошло до Верховного суда, который вынес решение в пользу пассажиров и приказал им вернуться в Африку. Брант Т. Ли, «Обучение Амистада», Юридический журнал Университета Сент-Луиса 46, нет. 3 (2002): 775-90; Дуглас О. Линдер, «Спасение Амистада», Журнал морского права и торговли 31, вып. 4 (2000): 559-82.

106 Международное разрешение споров и арбитраж

Конвенции и предполагаемой необходимости привлечения иностранного дипломатического корпуса. Следует признать, что в этом вопросе аргументация не всегда протекает гладко, и, как и в предыдущей характеристике Японии, Аргумент неоднозначен в отношении характера судебного разбирательства в отношении Марии Лус и капитана Эрреры: представляло ли разбирательство расследование или уголовному суду?48 Аргумент Японии более убедителен в том, что подчеркивает двусмысленную правовую природу Конвенции, которая считается рекомендацией, а не юридически обязывающим обязательством, а также потенциальные юридические парадоксы, к которым она могла привести, т. е. что граждане или подданных стран, не подписавших Договор, или даже держав Договора, которые не подписали Конвенцию, могли судить иностранные представители, к которым они не имели никакого отношения.

В то время как *Peruvian Exposición*, кажется, больше развивает общую справедливость всего вопроса, японское Argument использует несколько более «юридический» подход: обсуждение допустимости доказательств является одним из примеров, но и в других частях также есть четкие признаки желания проявить дееспособность. Например, Аргумент рассматривает иностранное право как «факт», который необходимо доказать49.

Кроме того, как упоминалось выше, существует четкий подход общего права к Аргументу.

Иначе почему нас должно волновать то, что «если пассажиры действительно были похищены в Макао, то содержание их под стражей в Иокогаме капитаном Эррерой было тем, что общее право Англии и Америки называет продолжающимся вторжением»?

При этом Япония также разыгрывала карту «цивилизации». Арбитру напомнили, что он сам считал торговлю наемными слугами настолько отвратительной, что запретил заниматься ею российским судам. А моральное превосходство японской позиции подтверждалось тем, что рассмотрение дела Марии Лус в Японии заняло, хотя и попутно, позицию против «ненавистной Богу и человеку торговли» (*odieux à Dieu et aux hommes*)51.

48 «Даже если бы можно было обжаловать так называемую Иокогамскую конвенцию 1867 г. как обязательную для этого правительства, она неприменима, потому что расследование не было осуществлением юрисдикции над субъектами какой-либо власти, не связанной с договором, а только такой экспертизу, поскольку необходимо было установить целесообразность осуществления юрисдикции. Ничего принудительного в процессе не было. Капитана Эрреру просто пригласили присутствовать, чтобы он мог выслушать показания и опровергнуть их. В результате была вынесена рекомендация не предпринимать никаких действий для наказания капитана Эррейры [так в оригинале], хотя губернатор выразил мнение, что он заслуживает наказания». Аргумент, 3-2050-0298.

49 «Суды этой нации, как и суды других наций, не претендуют на знание иностранного права (как они делают это со своим собственным, на которое они обращают внимание в судебном порядке), но требуют, чтобы оно было доказано экспертами, как фактически.» Аргумент, 3-20:50-03:00.

50 Аргумент, 3-2050-0301.

51 Аргумент, 3-2050-0302. Примечательно, что в японской аргументации используются выражения, характерные для христианства. Это могло быть либо из-за иностранного влияния, стоявшего за составлением документа, либо опять-таки из-за желания выглядеть «цивилизованным» в момент истории, когда принадлежность к христианской общине считалась многими необходимым требованием для утверждения цивилизованности (и, следовательно, суверенитета) в международном праве. Дуглас Хаулэнд, *Международное право и суверенитет Японии: зарождающийся глобальный порядок в 19 веке* (Houndmills: Palgrave Macmillan, 2016), 14.

Награда

Арбитру не потребовалось много времени, чтобы вынести решение по делу. Награда царя России (как уже упоминалось, первоначально написанная на французском языке), выданная 17/29 мая 1875 г., настолько коротка, что заслуживает того, чтобы быть воспроизведенной полностью (в ее английской версии):

«Мы, Александр II, милостью Божией Император Всея Руси;

«В соответствии с просьбой, сделанной нам правительствами Японии и Перу, содержащейся в протоколе, составленном по общему согласию в Токио полномочными представителями обоих правительств 13 и 25 июня 1873 г., соответствующие до 25-го числа 6-го месяца 6-го года Мэйдзи, мы согласились рассмотреть разногласия, существующие между двумя правительствами в связи с пребыванием корабля «Мария Луз» в порту Канагава, и в частности претензии правительство Перу стремится возложить на правительство Японии ответственность за все последствия, вытекающие из действий японских властей в отношении «Марии Луз», ее экипажа и пассажиров во время стоянки этого корабля в Канагаве; и мы согласились взять на себя задачу вынесения арбитражного приговора, который будет определенным и обязательным для обеих сторон и в отношении которого не будет сделано никаких возражений, объяснений или задержек.

«Совершенно взвесив, следовательно, соображения и заключения юрисконсультов и компетентных лиц, которым поручено изучить дело, из документов и заявлений, которые были переданы нам в соответствии с вышеупомянутым протоколом.

«Мы пришли к убеждению, что в ходе судебного разбирательства, как это было в отношении «Марии Луз», ее экипажа и пассажиров, японское правительство действовало добросовестно в силу своих собственных законов и обычаев, не нарушая общих предписаний закона Японии. наций или положениями конкретных договоров.

«Поэтому его нельзя упрекнуть в умышленном отсутствии уважения или любые злонамеренные намерения по отношению к перуанскому правительству или его гражданам.

«Что разного рода мнения, вызванные этим происшествием, могут внушить правительствам, не имеющим особых договоров с Японией, желание уточнить взаимные международные отношения, дабы избежать в будущем подобных недоразумений; ибо они не могут при отсутствии формальных положений возлагать на японское правительство ответственность за действия, которые оно не спровоцировало умышленно, и за меры, соответствующие его собственному законодательству.

«Следовательно, мы не нашли достаточных оснований для признания неправильными действий японских властей по делу корабля «Мария» .
Луз; и, объясняя понесенные убытки неблагоприятным стечением обстоятельств,

«Выносим следующий приговор третейского суда:

108 Международное разрешение споров и арбитраж

«Правительство Японии не несет ответственности за последствия, к которым привело пребывание перуанского корабля « Мария Луз» в порту Канагава.

«В надежде на что мы подписали настоящий приговор и причинили к нему должна быть приложена императорская печать.

«Совершено в Эмсе 17 (29) мая 1875 года.

[ТЮЛЕНЬ]

"АЛЕКСАНДР

«(Оригинал подписан рукой Его Величества Императора.)

«Для подлинной копии:

«Исполняющий обязанности министра иностранных дел,

«Барон Джомини».

Будучи правильным по существу, с одной стороны, очевидно, что решение не является образцовым ни по своей разработке, ни по глубине юридических аргументов, принятых царем. Конечно, маловероятно, чтобы царь сам составлял проект награды, да и сложных рассуждений в любом случае не требовалось, так как идея состоит в том, что авторитетность решений, принимаемых главами государств, проистекает из их положения как суверенов наций, не от их знания закона. Таким образом, не было необходимости в чрезмерной разработке. По мнению некоторых ученых⁵², награда была составлена одним из самых блестящих юристов в окружении царя, известным ученым-международником Федором Федоровичем де Мартенсом; если это так, то нечеткость могла быть стратегией, направленной на то, чтобы не указывать явным образом конкретные правовые основания решения, чтобы предотвратить дальнейшие подробные возражения. Тем не менее, отсутствие юридической утонченности, по-видимому, частично оправдывает критику арбитража *par souverain*, высказанную в начале двадцатого века: суверен действительно является авторитетной фигурой, но как таковой в некоторой степени освобождается от демонстрации навыков, необходимых для надлежащего судебного разбирательства. дело со строго юридической точки зрения.⁵³

С другой стороны, однако, значение решения огромно: премия Марии Лус принадлежит к тем ранним наградам, которые предотвращали конфликты между государствами и, по мнению некоторых комментаторов, давали большие надежды на возможность разрешения международных разногласий, не прибегая к войне.⁵⁴

52 Джиневра Ле Моли, «Паритет со всеми нациями»: торговля «кули» и стремление к признанию со стороны Китая и Японии», *Leiden Journal of International Law* 34, no. 4 (2021): 893. Хоулэнд упоминает, что де Мартенс использует награду Марии Лус, чтобы продемонстрировать, что нормы международного права применимы даже в «нехристианских странах Востока», но прямо не приписывает награду ему. См. Howland, *International Law and Japanese Sovereignty*, 37.

53 «Его недостатком является отсутствие компетенции и, короче говоря, искажение справедливости». Nicolas Socrates Politis, *La Justice internationale, Reproduction en fac-similé, Introuvables* (Paris: Éditions Panthéon-Assas, 2017), 77. Цитируется по Schinazi, *The Three Ages of International Commercial Arbitration*, 53. См. также Amancio Alcorta, *Cours de Droit International Public* (Париж: L. Larose et Frocet Libraire-Éditeurs, 1887 г.), 132.

54 Nous allons prouver par des faits que l'arbitrage international n'est pas une chimère, qu'il existe, qu'il est facile, qu'il peut empêcher la guerre, qu'il la souvent empêchée, et que sa

Некоторые ученые связывают создание Постоянного третейского суда с Дело Алабамы . Например, Розенн утверждает, что «именно опыт этого трибунала вдохновил царя и президента Теодора Рузвельта на Гаагские конференции 1899 и 1907 годов на поиск средств повышения эффективности международного арбитража» . что для российского монарха участие его отца в деле Марии Луз могло сыграть не менее важную роль в укреплении его доверия к арбитражу как инструменту разрешения споров между суверенными государствами⁵⁶.

Рекомендации

- Алькорта, Амансио. Cours de Droit International Public. Париж: L. Larose et Froel Libraire-Éditeurs, 1887 г.
- Олин, Майкл Р. Переговоры с империализмом: неравноправные договоры и культура японской дипломатии. Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 2006.
- Бизли, WG Японский империализм 1894–1945. 15-е печатное издание. Кларендон Бумажные задники. Оксфорд: Кларендон Пресс, 2010.
- Бингэм, Том. «Арбитраж претензий Алабамы». Международное и сравнительное правоведение Ежеквартально 54, вып. 1 (2005): 1–26.
- «Дело креола». Американский журнал Jurist and Law 27, вып. 53 (1842): 79–110.

обобщение ne renversait pas la Societé. Il n'y aurait plus des guerres. Il n'y aurait plus d'armées. Вуаля. Il semble que ce soit assez. Et, devant ce double Bienfait, tous les autres progrès de la civilisation sont rien. Je ne publierai pas la longue liste de tous les traités d'arbitrage: il me suffira de citer les principaux parmi ceux qui sont postérieurs à 1838 . . . 15°

1873 г. - Арбитраж между Японией и Перу. Арбитр: император России. Правонарушение à un sujet revuë. [Мы докажем фактами, что международный арбитраж не химера, что он существует, что он легок, что он может предотвратить войну, что он часто предотвращал войну и что его повсеместное использование не подвергало опасности общество. Не было бы больше войн. Не было бы больше армий. Вот и все. Кажется, этого достаточно. И по сравнению с этой двойной пользой весь остальной прогресс цивилизации — ничто. Я не буду публиковать длинный список всех третейских договоров: мне достаточно будет привести основные из них после 1838 года. . . 15° 1873 г. – Арбитраж между Японией и Перу. Арбитр: Император России. Оскорбление перуанского подданного.] Richey, Les Guerres et La Paix: Étude Sur l'arbitrage International, 109; 111.

55 Шабтай Розенн и Терри Д. Гилл, Мировой суд Розенна: что это такое и как это работает.

Том. 6., полностью обр. изд., Правовые аспекты международной организации 41 (Лейден: Nijhoff, 2003), 5.

56 В разделе «История» веб-сайта СПС читаем: «СПС было учреждено Конвенцией о мирном разрешении международных споров, заключенной в Гааге в 1899 году во время первой Гаагской мирной конференции. Конференция была созвана по инициативе российского царя Николая II «с целью поиска наиболее объективных средств обеспечения всем народам благ реального и прочного мира и, прежде всего, ограничения прогрессивного развития существующих вооружений». Среди целей конференции было укрепление систем разрешения международных споров, особенно международного арбитража. Делегаты на конференции помнили, что за предыдущие 100 лет был проведен ряд успешных международных арбитражей, начиная со смешанных комиссий по «Договору Джея» в конце 18 века и достигнув вершины арбитража в Алабаме. в 1871–1872 гг. Кроме того, в 1875 году Institut de Droit International принял процессуальный кодекс для арбитража».

110 Международное разрешение споров и арбитраж

Кук, Адриан. Претензии Алабамы: американская политика и англо-американские отношения, 1865–1872 гг. (Электронная версия книги), 2019 г. www.degruyter.com/isbn/9781501733833.

Де Тразенья Гранда, Фернандо. «Арбитрадо Ла Инверсион». В *El Arbitraje En El Perú y El Mundo* под редакцией Карлоса Альберто Сото Коагилы. Лима: Ediciones Magna, 2008.

Дрейфус, Фердинанд. *L'arbitrage International: Avec Une Preface de Frédéric Passy*.

Париж: Кальман-Леви, 1892 г.

Эмерсон, Фрэнк Д. «История арбитражной практики и права». Закон штата Кливленд

Обзор 19, вып. 1 (1970): 155–64.

Филд, Дэниел. Конец крепостного права: дворянство и бюрократия в России, 1855–1861 гг.

(РНЦ Исследования 75). Кембридж, Массачусетс: Издательство Гарвардского университета, 1976.

Фокс, Грейс. «Англо-японская конвенция 1854 года». Тихоокеанское историческое обозрение 10, нет. 4 (1941): 411–34.

Фрейзер, Генри Н. «Очерк истории международного арбитража». *Cornell Law Quarterly* 179 (1926/1925): 179–208.

Гардинер, К. Харви. Японцы и Перу, 1873–1973 гг. Альбукерке, Нью-Мексико: новый

Издательство Мексиканского университета, 1975.

Государственная типография. Документы, относящиеся к международным отношениям Соединенных Штатов, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 г.

Предваряются списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, и Далее следует указатель лиц и предметов. Том.

I. Вашингтон, округ Колумбия: Государственная типография, 1873 г.

Хаулэнд, Дуглас. Международное право и суверенитет Японии: развивающийся глобальный мир Орден в 19 веке. Гончие мельницы: Пэлгрейв Макмиллан, 2016.

Янсен, Мариус Б. «Модернизация и внешняя политика в Японии эпохи Мэйдзи». В «*Политическом развитии в современной Японии: исследования модернизации Японии*» под редакцией Роберта Э. Уорда, 149–88. Принстон, Нью-Джерси: Издательство Принстонского университета, 1974.

Касахара, Хидехико. «Мария Русу Дзикен Го Но Сайкенто». *Хогаку Кенкю* 69, вып. 12 (1996): 117–38.

Lavalle, JA de (Хосе Антонио). Выставка Presentada al Emperador de Rusia Arbitro En El Caso de La Marí a Luz Por El Plenipotenciario Del Perú . Лима: Imprenta del Estado, 1875, 1–22.

«Правовые нормы - о преступном умысле». Юридический журнал, или Ежеквартальный обзор юриспруденции 27, вып. 2 (1842): 370–81.

Ле Моли, Джиневра. ««Паритет со всеми народами»: торговля «кули» и стремление к признанию со стороны Китая и Японии». *Лейденский журнал международного права* 34, вып. 4 (2021): 879–97.

Ли, Брант Т. «Обучение Амистада». Юридический журнал Университета Сент-Луиса 46, вып. 3 (2002): 775–90.

Линдер, Дуглас О. «Спасение Амистада». *Журнал морского права и торговли* 31, нет. 4 (2000): 559–82.

Лойнес де Фумишон, Бруно де и Уильям В. Парк. «Retour Sur l'affaire de l'Alabama: De l'utilité de l'histoire Pour l'arbitrage International». *Revue de l'Arbitrage* 3 (2019): 743–834.

Мериньяк, Александр. *Traité Théorique et Pratique of l'arbitrage International: Le Rô le Du Droit Dans Le Fonctionnement Actuel de l'institution et Dans Ses Destinées*

Фьючерсы. Париж: L. Larose Éditeur, 1895.

Международное разрешение споров и арбитраж 111

- Мур, Джон Бассет. Международные судебные решения. Древний и современный. История и документы вместе с посредническими отчетами, консультативными заключениями и решениями местных комиссий по международным искам. Том. I. Нью-Йорк: Издательство Оксфордского университета, 1929.
- Мурасе, Шинья. «Режим наибольшего благоприятствования в договорной практике Японии в период 1854–1905 гг.». Американский журнал международного права 70, вып. 2 (1976): 273–97. <https://doi.org/10.2307/2200073>.
- Охира, Зенго. «Восприятие Японией Закона Наций». Летопись Академии Хитоцуб аси 4, вып. 1 (1953): 55–66.
- Оцука, Хирохико. «Раннее знакомство Японии с концепцией права народов». Японский ежегодник международного права 13 (1969): 35–65.
- Овада, Хисаши. «Встреча Японии с сообществом цивилизованных наций». Lectio Magistralis представлен на Lectio Magistralis после присвоения звания почетного профессора, Лейден, 3 июля 2006 г.
- Политис, Николая Сократ. «Международное правосудие» (Репродукция en fac-Similé. интрузаблы). Париж: издание Panthéon-Assas, 2017.
- Рише, Чарльз. Les Guerres et La Paix: Étude Sur l'arbitrage International. Париж: Schleicher Frères, 1899.
- Рель, Вильгельм, изд. История права в Японии с 1868 года. Лейден: Брилл, 2005.
- Розенн, Шабтай и Терри Д. Гилл. Всемирный суд Розенна: что это такое и как он работает (правовые аспекты Международной организации 41). Том. 6, полностью обр. изд. Лейден: Нийхофф, 2003.
- Схинази, Микаэль. Три века международного коммерческого арбитража. Кэм-бридж: Издательство Кембриджского университета, 2022 г. <http://public.eblib.com/choice/PublicFullRecord.aspx?p=6830160>.
- Тринидад, А. А. Кансадо. «Происхождение и историческое развитие правила исчерпания местных средств правовой защиты в международном праве». Revue Belge de Droit International/ Бельгийский обзор международного права 12, вып. 2 (1976): 499–527.
- Вановербеке, Дмитрий. «Система присяжных в современной Японии: провал революции?» Журнал японского права/Zeitschrift Für Japanisches Recht 15, вып. 30 (2010): 127–46.
- Волавер, Эрл С. «Историческая справка о коммерческом арбитраже». Юридический обзор Пенсильванского университета и Американский юридический реестр 83, вып. 2 (1934): 132–46. <https://doi.org/10.2307/3308189>.

6 выводов: наследие инцидента с Марией Луз

Суд над судом: диалоги между Японией и Западом

Премия положила конец делу. Несколько главных героев инцидента с Марией Луз исчезли в тумане истории, но для многих из них это дело стало знаковым моментом в их карьере. Влияние дела Марии Луз на освободительное движение уже подробно изучалось несколькими достойными учеными, и я ссылаюсь на них для дальнейшего чтения¹.

С точки зрения внутреннего законодательства, для японских властей уголовное и гражданское разбирательство с участием капитана Эрреры и китайских наемных слуг стало поводом для проведения эксперимента, что означало бы проведение процедур в западном стиле перед японцем. суд, а не консульские власти, как это было принято в то время. Объективная правовая неопределенность, нависшая над этим делом, поставила его в серую зону между законом Токугава и правовым порядком Мэйдзи. Это был бесценный опыт для молодого японского судьи, занимавшегося этим вопросом, в исторический момент, когда Япония отчаянно пыталась обновить свое законодательство, чтобы успокоить международных наблюдателей.

Сам Фредерик Дикинс признает в своих мемуарах, что отношение японских судей в целом было серьезным и целеустремленным, но из-за отсутствия структурированного законодательства в ряде случаев им приходилось импровизировать.

¹ Ясуми Такеда, Мария Русу Джикен: Оэ Таку до Дорей Кайхо (Иокогама: Юриндо, 1981); Даниэль В. Боцман, «Свобода без рабства? «Кули», проститутки и изгои в «моменте эмансипации» Японии эпохи Мэйдзи, *The American Historical Review* 116, no. 5 (декабрь 2011 г.): 1323–47, <https://doi.org/10.1086/ahr.116.5.1323>; Дуглас Хауленд, «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное правосудие для китайских кули и японских проституток», в книге «Гендер и закон в японской империи», изд. Сьюзан Л. Бернс и Барбара Дж. Брукс (Гонолулу: University of Hawai'i Press, 2014), 21–47; Юрико Ёкояма, «Закон об освобождении Юдзё как освобождение рабов в Японии середины XIX века», в книге «Отмена смертной казни как глобальный опыт», изд. Хидеаки Судзуки (Сингапур: National University of Singapore Press, 2015), 161–98.

Выводы: Наследие инцидента с Марией Лус 113

Мой собственный семилетний опыт работы в японских трибуналах был... . мрачный. Судьи казались мне способными, кропотливыми и беспристрастными, но у них не было свода законов, на котором они основывали бы свои решения или руководили своей процедурой².

Дело Марии Лус действительно стало испытанием для японского судьи. Примечательно, что ни в уголовном, ни в гражданском решении нет ни одной ссылки на конкретную норму японского права (декрет, статью закона); скорее, японское право упоминается только в общем. Тем не менее, в целом решение вопроса, с чисто юридической точки зрения, было адекватным – несмотря на некоторые неясности, такие как неоднозначный характер криминальной подоплеку инцидента.

Однако также совершенно очевидно, что ведение разбирательства требовало большой импровизации и что некоторые этапы регулировались правилами, установленными в процессе рассмотрения дела.

Многие особенности судебного процесса над Марией Лус и гражданского судопроизводства (например, присутствие адвокатов и обмен документами) были перенесены в европейскую кодификацию 1880-х и 1890-х годов, но это было параллельное явление. Фактически процедура в стиле обычного права, использовавшаяся во время судебного разбирательства по делу капитана Эрреры, должна была быстро исчезнуть из Японии, поскольку Уголовно-процессуальный кодекс 1882 г. был вдохновлен французским опытом, а Гражданский процессуальный кодекс 1891 г. напоминал очень близко к своему немецкому аналогу *Zivilprozessordnung*.

Историки до сих пор спорят о том, кто был главным советником японских властей. Через несколько лет после инцидента сэр Эдмунд Хорнби опубликовал свою автобиографию, в которой заявил о своей абсолютной власти над делом:

Признаюсь, я получил огромное удовольствие от этого урагана в чашке чая. Никто, кроме японских министров, казалось, не знал, какую роль я сыграл в этом, и они предоставили мне полную свободу действий. Я писал все депеши, отдавал все распоряжения, руководил расследованием в трибуналах и наблюдал за арбитражем³.

Однако этому утверждению противоречат другие источники, которые идентифицируют Эразма Пешина Смита как истинного правового вдохновителя, стоящего за управлением инцидентом с Марией Луз .

На протяжении всего судебного разбирательства именно Э. Пешин Смит умело составляла все юридические записки, письма и другие документы. Это было особенно очевидно в окончательном судебном решении, в котором подробно цитируются прецеденты

2 Питер Ф. Корницкий, «Введение», в Собрании сочинений Фредерика Диккинса. Том I – Введение (Бристоль и Токио: Ганеша; издание Sunparse, 1999 г.), xvii–xviii.

3 Эдмунд Гримани Хорнби, сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С введением Д. Л. Мюррей (Бостон, Массачусетс и Нью-Йорк: Houghton Mifflin, 1928), 307.

114 Выводы: Наследие инцидента с Марией Луз

США в рассмотрении юриспруденции человеческой «собственности» и применении «более широких вопросов естественной справедливости и равноправия, которые имеют универсальное применение»⁴.

Не только ученые⁵, но и первоисточники предполагают, что, вероятно, первая версия неверна. Например, во всех соответствующих документах всегда используется написание американского варианта английского языка (например, гавань вместо гавани); маловероятно, чтобы британский (итальянский) аристократ использовал это написание.

Однако независимо от исторической правды кажется очевидным, что японцы правительство определило Пешина Смита как человека, которому они были обязаны:

Его Величество Микадо почтил г-на Пешина Смита аудиенцией во второй половине дня 16-го числа, на которой Его Величество вручил ему меч и добавил свои комплименты за ценные услуги, оказанные г-ном Смитом в вышивке Марии Луз. Понятно, что услуги г-на Смита были сохранены на дополнительный период⁶.

Инцидент с Марией Луз помог укрепить несколько личных отношений между японцами и их иностранными коллегами. Например, когда Роберт Г. Уотсон, одна из ключевых фигур в этом деле, покинул Японию в 1873 г., он получил несколько похвал от японских властей⁷.

⁴ Марк Кални, «Историческая миссия Японии: завершение революции Фукудзавы – забытая история Японии и американской системы» (2011 г.), 3. https://archive.schillerinstitute.com/образование/hist/eiw_this_week/2014/calney_japan_history.pdf

⁵ Р. Х. Инглис Палгрейв, *Словарь политической экономии* — Том 3 (Лондон: Macmillan and Co., Limited, 1899), 424–25. «В 1871 году он отправился в Японию в качестве специального советника микадо по международному праву, прослужив пять лет в качестве своего рода министра иностранных дел, в течение которых были заключены договоры и установлены лучшие отношения с несколькими европейскими странами. Находясь на этой должности, он сыграл важную роль в прекращении торговли китайскими кули».

⁶ Японская почта, 25 сентября 1875 г., с. 545. Независимо от его причастности к Марии Луз, недвусмысленная прояпонская позиция Пешина Смита, по-видимому, доставила ему несколько проблем. Он был оштрафован за то, что не зарегистрировался в качестве американского гражданина в органах власти США, и вступил в конфликт с *The Japan Mail* за критику иностранцев в Японии, которых он считал хищниками. Когда Пешин Смит в конце концов покинул Японию в 1876 году, «Мэйл» отметила это событие следующими словами: «Иностранные дела Японии находились под пагубным влиянием слабоумного слабоумия, уехавшего в Рочестер в августе, и дружной команды, которую он дал...»

Требуется время, чтобы обеззаразить государственное учреждение от пагубного влияния таких людей, как мистер Пешин Смит. Никакая целая доктрина не может жить до тех пор, пока затаившийся демон этой чепухи остается неизгнанным. Ни на что нельзя надеяться для Японии до тех пор, пока причудам, придиркам и витиеватому невежеству тех, кто живет за счет японской доверчивости, будет позволено узурпировать место щедрости, справедливости и здравого смысла. Японское правительство получило солидное пополнение своего кредитного портфеля отставкой со службы г-на Э. Пешин Смит». Гарольд С. Уильямс, *Иностранцы в Микадоленде* (Rutland, VT: CE Tuttle Co, 1972), 159.

⁷ «Покойный британский поверенный в делах, услуги которого во время отсутствия сэра Гарри Паркса останутся памятными благодаря его активному участию в привлечении внимания японского правительства к состоянию китайских кули на борту «Марии Луз», покинул Японию на последнем пароходе британской почты, чтобы присоединиться к британскому посольству в Копенгагене. Немногие мужчины когда-либо покидали эту страну, пользуясь таким всеобщим уважением». *The Japan Gazette*, 24 декабря 1873 г., с. 1.

Последствия для международного положения Японии

По мнению нескольких японских ученых, одной из главных причин для перевода документов по уголовным и гражданским вопросам инцидента с Марией Луз на английский язык было получение — в дипломатических целях — вещественных доказательств того, что Япония была современной, развитой, гуманитарной страной. 8

Представитель Японии попытался использовать добрую волю, сложившуюся в его отношениях с Китаем благодаря делу Марии Луз, в дипломатической миссии вскоре после этого события. В 1873 году Созэдзима лично возглавил миссию в Пекин в знак протеста против убийства 54 рюкюанских моряков аборигенами пайвань на юго-западной оконечности Тайваня в декабре 1871 года. Требования Японии о компенсации были отклонены, что привело к Тайваньской экспедиции 1874 года, но сам факт То, что Созэдзиму удалось встретиться с императором Тунчжи, некоторые ученые приписывают хорошим отношениям, которые установились после освобождения пассажиров «Марии Луз» 9.

Интересно, что после провала дипломатической операции идеологическое (и империалистическое) оправдание военных действий на Тайване заключалось именно в том, что аборигены не были цивилизованными и, следовательно, на них не распространялись инструменты международного права¹⁰.

В любом случае прогресс Японии в глазах западного мира был ощутим.

Согласно анализу Хоуланда инцидента с Марией Луз :

В данном случае Япония действовала полностью в рамках международной системы, надлежащим образом защищала свои права и — в соответствии с якобы прогрессивным развитием международных дел, арбитража — подчинялась авторитету царя Александра II. В мире, отмеченном империализмом и растущим колониальным конфликтом, гуманитарный жест Оэ повысил статус Японии в глазах международного сообщества¹¹.

Ко времени дела Марии Луз Япония уже приступила к поиску пересмотра Неравноправных договоров. Их пересмотр действительно был в центре внимания миссии Ивакура, которая покинула Японию в декабре 1871 г. и совершила дипломатическую поездку по Соединенным Штатам и Европе. Гвидо Вербек, голландский советник правительства Мэйджи, подчеркнул, что дипломатическая миссия подчеркивала стремление Японии «быть допущенной к сообществу наций, как это предусмотрено международным правом». . В 1874 году — менее чем через три года после миссии Ивакура — японцы

8 Такеда, Мария Русу Дзикен: Оэ Таку до Дорей Кайхо, 183.

9 Уэйн К. Маквильямс, «Восток встречается с Востоком. Миссия Созэдзима в Китай, 1873 г.», Monumenta Nipponica 30, вып. 3 (1975): 237–75.

10 Роберт Эскильдсен, «О цивилизации и дикарях: миметический империализм японской экспедиции 1874 года на Тайвань», The American Historical Review 107, вып. 2 (2002): 388–418.

11 Дуглас Хауланд, Международное право и суверенитет Японии: формирующийся глобальный порядок в 19 веке (Houndmills: Palgrave Macmillan, 2016), 37.

12 Марк Равина, Встать с народами мира: реставрация Мэйджи в Японии в мировой истории (Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Oxford University Press, 2017), 141.

116 Выводы: Наследие инцидента с Марией Лус

требование о пересмотре неравноправных договоров получило одобрение Международного института права в Брюсселе; тем не менее это было обусловлено принятием Японией внутренних правовых стандартов, сравнимых с нормами «христианских наций»¹³. Дело Марии Лус сыграло важную роль в улучшении имиджа Японии в глазах западных наблюдателей. Несколько ссылок на человечество и даже на Бога, использованные в документах, были частью попытки обозначить «добродетель» в этом отношении.

Попытки Японии подорвать теоретические обоснования неравноправных договоров, разумеется, продолжались и во внутреннем контексте, где быстро шла модернизация внутренней правовой системы страны. В 1891 году один из иностранных советников имперского правительства — итальянский юрист Алессандро Патерностро — дал публичную оценку развитию японской правовой системы и пришел к выводу, что страна готова вступить в клуб цивилизованных наций: договор такие положения, как положения, устанавливающие консульскую юрисдикцию и экстерриториальность, больше не являются оправданными с технической точки зрения¹⁴.

Фаза пересмотра договоров в конечном итоге была проведена между 1894 и 1899 годами: «Великобритания первой отказалась от своих привилегий, и это привело к тому, что все другие западные страны предприняли аналогичный шаг. Новые договоры вступили в силу в 1899 г.»¹⁵.

Пример Японии является уникальным в мировой истории. Конечно, как указывалось в предыдущих главах, процесс модернизации страны был далеко не линейным и был результатом сложного сочетания внутреннего развития, внешней поддержки, политической активности и военной мощи. Тем не менее, случай Японии эпохи Мэйдзи — это уникальная история страны, перешедшей от полукOLONИАЛЬНОГО состояния к полному паритету с западными державами всего за три десятилетия. Как писал Джордж Графтон Уилсон:

Таким образом, не в результате войны, не в результате разрыва политических отношений, связывавших колонию с метрополией, не в качестве компромисса, брошенного для успокоения международной зависти, и даже не в силу политической целесообразности

13 Марио Дж. Лосано, *Alle origini della filosofia del diritto in Giappone: il corso di Alessandro Paternostro a Tokyo nel 1889* (Torino: Lexis, 2016), 49.

14 Алессандро Патерностро, 'La Revision Des Traités Avec Le Japon Au Point de Vue Du Droit International', *Revue de Droit International et de Législation Comparée* 23, no. 1 (1891): 176–203. Об Алессандро Патерностро и его работе в Японии см. Mario G. Losano, «Tre Con siglieri Giuridici Europei e La Nascita Del Giappone Moderno», *Materiali per Una Storia Della Cultura Giuridica III*, no. 1 (1973): 517–667.

Способствовали пересмотру неравноправных договоров также работы уже упомянутых Канеко и Сенги. Об их роли см. Киндзи Акаши, «Принятие японцами европейского права народов: краткая история международного права в Японии с 1853–1900', в *восточноазиатских и европейских взглядах на международное право*, изд. Майкл Столлейс и Маса Хару Янагихара. Том. 7, *Studien Zur Geschichte Des Vö lkerrechts* (Баден-Баден: Nomos, 2004), 1–21.

15 Беатрис Жалузо, «Les Traités Inégaux Japonais, de Leur Signature à Leur Renégociation», *Journal of Japanese Law/Zeitschrift Für Japanisches Recht* 26, no. 52 (2021): 49.

была допущена Японская империя в международный круг, но как признание того, что государство, далеко отстоящее от западных наций по широте, языку и обычаям, завоевало свое место развитием достойной цивилизации как равное среди равных в семье наций.¹⁶

Япония и международный арбитраж

Япония была воодушевлена своим чрезвычайно положительным опытом арбитража и стала одним из самых горячих сторонников этой формы разрешения споров.

По словам Овады, страна действительно в течение нескольких лет после Марии Луз дело, самый активный игрок в сфере арбитража¹⁷.

Это отношение внезапно изменилось после так называемого дела о домашнем налоге, вынесенного Постоянным арбитражным судом в 1905 году¹⁸ (судья), вращался вокруг введения налогов на здания, принадлежащие иностранцам в Японии. В 1894 и 1896 годах японское правительство заключило ряд договоров о пересмотре системы концессий, которая была частью неравноправных договоров, и это, конечно, повлияло на право собственности на землю в Японии.

Новые соглашения (вступившие в силу в 1899 г.) включали такие положения, как: «Существующие договоры бессрочной аренды, по которым имущество в настоящее время находится в указанных поселениях, должны быть подтверждены, и никакие условия, кроме тех, которые содержатся в таких существующих договорах аренды, должны применяться в отношении такого имущества»²⁰. Японские власти утверждали, что освобождение от налогообложения распространяется только на землю, тогда как иностранные державы считали, что оно распространяется на здания на таких земельных участках. Япония утверждала, что вопрос о том, следует ли считать здания принадлежностью земли, должен решаться в соответствии с внутренним законодательством Японии.

В очень спорном решении Трибунал принял иностранную интерпретацию. Первоначальная привилегия Неравноправных договоров пережила их пересмотр, и иностранцы по-прежнему освобождались от уплаты налогов на недвижимость. Дело было решено большинством голосов: французский арбитр и норвежский судья подписали решение, а японский арбитр выразил свое несогласие. Согласно

16 Джордж Графтон Уилсон, «Идея семьи наций и Япония», *Journal of Race and Devel* вариант 2, нет. 3 (1912): 255.

17 Хисаши Овада, «Опыт Азии в области международного судебного разбирательства», *Сингапурский ежегодник международного права*, 9 (2005): 12; Овада, «Встреча Японии с сообществом цивилизованных наций», 11.

18 «Решение Третьей палаты суда, учрежденного в соответствии с протоколами, подписанными в Токио 28 августа 1902 года Японией, с одной стороны, и Германией, Францией и Великобританией, с другой стороны», *Постоянная палата третейского суда*, 22 мая 1905 года.

19 «Протоколы, подписанные в Токио 28 августа 1902 года Японией Одной Стороны и Германией многие, Франция и Великобритания с другой стороны», 28 августа 1902 г.

20 «Англо-японский договор о торговле и мореплавании», 16 июля 1894 г. Статья IV.

118 Выводы: Наследие инцидента с Марией Лус

По мнению большинства комментаторов, Япония была шокирована этим решением и решила выйти из той самой системы арбитража, которую она помогла создать²¹. что равенство в международном праве было мифом²².

Решение, вынесенное Постоянной палатой третейского суда в 1905 году, казалось, действительно подорвало силу закона перед лицом политических и дипломатических соображений. Япония, которая инициировала дело против некоторых из самых могущественных европейских стран, была совсем другой страной, чем та, которая получила помощь Соединенных Штатов и Великобритании в борьбе с работорговлей в Тихом океане. Нация превратилась в так называемую Желтую Опасность, способную угрожать миру, и поэтому пользовалась гораздо меньшим сочувствием и поддержкой²³. Доверие японцев к международному праву в лице арбитража было

- 21 «Превратности японской практики международного права в современной истории хорошо иллюстрируются ее отношением к международному арбитражу и судебному разбирательству. Еще в 1873 году Япония выступила с инициативой передать «Дело Марии Лус» в арбитраж и два года спустя получила положительное решение. Когда была создана Постоянная палата третейского суда, Япония продемонстрировала свою готовность разрешать споры с другими странами с помощью этого важного трибунала. Однако проигрыш «дела о домашнем налоге» в 1905 году разочаровал многих японцев, и они даже подозревали, что суд может быть несправедлив к небелым людям. Это чувство, а также возросшая в результате победы над Россией уверенность в своих силах привели к тому, что Япония заняла отрицательное отношение к международному арбитражу, которое она сохраняла в течение следующих четырех десятилетий». Канаэ Тайдзюдо, «Некоторые размышления о практике международного права Японии в течение дюжины насыщенных событиями десятилетий», Американское общество разбирательства по международному праву, №. 69 (1975): 68. «Однако самый изнурительный опыт, который будет иметь долгосрочные последствия, связан с делом о японском домашнем налоге — арбитражным делом, которое Япония сама подала в Постоянный арбитражный суд в 1903 году. Позитивная позиция Японии эпохи Мэйдзи к принятию международного права проявилась в ее предстоящем положительном отношении к международному арбитражу. Начиная с дела Марии Лус 1873 г., когда правительство Мэйдзи впервые передало международный спор в международный арбитраж всего за пять лет своего существования, Япония была стороной целых четырех арбитражных дел в короткий промежуток в двадцать пять лет между 1877 и 1902 годами. Считается, что это рекорд, с которым не могла сравниться ни одна другая страна того периода. Хотя у каждого из этих случаев была разная предыстория, возникшая при различных обстоятельствах, можно с уверенностью сказать, что это свидетельство, показывающее степень положительного отношения Японии к международному праву в те дни». Owada, 'The Encounter of Japan with the Community of Civilized Nations', 11. См. также Norio Tanaka, 'Some Observations on the Southern Bluefin Tuna Arbitration Award', *Japanese Annual of International Law* 44 (2001): 9–34.
- 22 Дуглас Хауленд, «Дело о налогах в Японии, 1899–1905 гг.: бессрочная аренда и миф о международном равенстве», *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* 75 (2015): 413–34.
- 23 Барон Кентаро Канеко, «Желтая опасность — золотая возможность для Японии», *The North American Review* 179, no. 576 (1904): 641–48; Роберт Б. Вэллиант, «Продажа Японии. Японское манипулирование западным мнением, 1900–1905», *Monumenta Nipponica* 29, вып. 4 (1974): 415–17, <https://doi.org/10.2307/2383894>.

сломалась, и потребовалось несколько десятилетий, прежде чем Япония вернулась к инструментам мирного урегулирования международных споров.²⁴

Эпилог

Японцы не забыли Марию Луз. Они до сих пор вспоминают это дело как момент славы своей страны, в котором они продемонстрировали свою человечность и владение юридическими навыками, несмотря на трудности, с которыми столкнулась нация в переговорах с западными державами. Сегодня этот случай даже упоминается в программных документах: в документе, написанном в поддержку просьбы Японии о предоставлении постоянного места в Совете Безопасности Организации Объединенных Наций, пример Марии Лус конкретно используется, чтобы показать давнюю приверженность страны правам человека и правосудию.²⁵

Лучший способ закончить эту книгу, вероятно, снова дать место словам самих участников. Из протокола гражданского процесса мы узнаем, что мистер Хилл, один из советников Кенчо, и капитан Эррера поссорились, когда встретились в таверне в Иокогаме. Произошла горячая перепалка, и капитана допросили об этом; это было необходимо, чтобы удостовериться в беспристрастности г-на Хилла. Несмотря на контекст, кажется очевидным, что главные герои осознавали важность дела:

Мистер Хилл не говорил, что это дело сделает его (мистера Хилла) знаменитым. Он сказал, что это сделает японское правительство известным. Я не помню, чтобы г-н Хилл сказал, что об этом услышат в 2000 году. Он сказал, что об этом услышат во всех местах и в каждой стране.²⁶

Он был прав.

24 Тайдзюдо, «Некоторые размышления о практике Японии в области международного права в течение дюжины событий, полных десятилетий», 68. «За последние три десятилетия отношение Японии к арбитражу и судебному разбирательству полностью изменилось. В 1954 г., за два года до вступления в члены Организации Объединенных Наций, Япония стала участником Статута Международного Суда и приняла факультативную оговорку в 1958 г. без каких-либо уклончивых оговорок. Японская делегация в ООН последовательно выступает за усиление роли судебного урегулирования международных споров. Япония продемонстрировала положительное отношение к международному судопроизводству не только в теории, но и на практике. В недавних спорах с другими странами Япония часто предлагала обратиться в мировой суд. К сожалению, эти предложения так и не были реализованы из-за нежелания других сторон принять их. Тем не менее, эти факты демонстрируют готовность Японии подчиниться наиболее эффективным средствам мирного урегулирования международных споров».

25 Масацуна Катсуно, «Япония в поисках постоянного места в системе безопасности ООН». совета» (Фридрих Эберт Штифтунг, январь 2012 г.).

26 Правительственная типография, Документы, относящиеся к международным отношениям Соединенных Штатов, переданные в Конгресс с ежегодным посланием президента, 1 декабря 1873 г. Предваряется списком документов и списком лиц, чья переписка содержится в Этот том, за которым следует указатель лиц и субъектов. Том I (Вашингтон, округ Колумбия: Правительственная типография, 1873 г.), 538.

120 Выводы: Наследие Мария Луз Инцидент

Рекомендации

Акаши, Кинджи. «Принятие Японией европейского права народов: краткая история» международного права в Японии с. 1853–1900». В *Восточноазиатские и европейские взгляды на международное право* (Studien Zur Geschichte Des Völkerrechts) под редакцией Майкла Столлейса и Масахару Янагихара. Том. 7, 1–21. Баден-Баден: Номос, 2004.

«Англо-японский договор о торговле и мореплавании», 16 июля 1894 г.

Решение Третьего суда, образованного в соответствии с протоколами

Подписано в Токио 28 августа 1902 г. Японией, с одной стороны, и Германией, Францией и Великобританией, с другой стороны (Постоянный арбитражный суд 22 мая 1905 г.). <https://pca-cpa.org/en/cases/69/>

Боцман, Даниэль В. «Свобода без рабства? «Кули», проститутки и изгои в Японии Мэйдзи «Момент эмансипации». *Американский исторический обзор* 116, нет. 5 (2011): 1323–47. <https://doi.org/10.1086/ahr.116.5.1323>.

Кални, Марк. *Историческая миссия Японии: завершение революции Фукудзавы – The For-получил историю Японии и американской системы*, 2011. https://archive.schillerinstitute.com/educ/hist/eiw_this_week/2014/calney_japan_history.pdf

Эскильдсен, Роберт. «О цивилизации и дикарях: миметический империализм Японии». 1874 Экспедиция на Тайвань». *Американский исторический обзор* 107, нет. 2 (2002): 388–418.

Государственная типография. *Документы, касающиеся международных отношений Соединенных Штаты, переданные Конгрессу с ежегодным посланием президента от 1 декабря 1873 года. Предваряется списком документов и списком лиц, переписка которых содержится в этом томе, а за ними следует указатель лиц и предметов..* Том. I. Вашингтон: Государственная типография, 1873 г.

Гримани Хорнби, Эдмунд. *Сэр Эдмунд Хорнби. Автобиография. С интро-постановка Д.Л. Мюррея*. Бостон, Массачусетс и Нью-Йорк: Houghton Mifflin, 1928. Хоулэнд, Дуглас. *Международное право и суверенитет Японии: развивающийся глобальный мир Орден в 19 веке*. Houndmills: Palgrave Macmillan, 2016. Хоулэнд, Дуглас. «Дело о налогах на дом в Японии, 1899–1905: бессрочная аренда» и миф о международном равенстве». *Zeitschrift Für Ausländisches Öffentliches Recht Und Völkerrecht* 75 (2015): 413–34.

Хоулэнд, Дуглас. «Инцидент с Марией Луз: личные права и международное право». время для китайских кули и японских проституток». В *Гендер и закон в японской империи*, под редакцией Сьюзан Л. Бернс и Барбары Дж. Брукс, 21–47. Гонолулу: Гавайский университет Press, 2014.

Инглис Палгрейв, RH *Словарь политической экономии*. Том. 3. Лондон: Макмиллан и Ко., Лимитед, 1899 г.

Жалузо, Беатрис. «Les Traités Inégaux Japonais, de Leur Signature à Leur Renégociation». *Журнал японского права/Zeitschrift Für Japanisches Recht* 26, нет. 52 (2021): 1–50.

Канеко, барон Кентаро. «Желтая опасность — золотая возможность для Японии». *The Североамериканский обзор* 179, нет. 576 (1904): 641–48.

Кацуно, Масацунэ. «Япония в поисках постоянного места в ООН».

Советник по безопасности'. Вашингтон, округ Колумбия: Friederich Ebert Stiftung, 2012.

Корницкий, Питер Ф. «Введение». В *Собрание сочинений Фредерика Диккинса. Том I – Введение*, ix–xxxii. Бристоль и Токио: Ганеша; Издание Синапс, 1999 г.

Выводы: Наследие Мария Луз Инцидент 121

- Лосано, Марио Г. *Alle origini della filosofia del diritto in Giappone: il corso di Alessandro Paternostro в Токио в 1889 г.*. Турин: Лексис, 2016.
- Лосано, Марио Г. 'Tre Consiglieri Giuridici Europei и La Nascita Del Giappone Модерно». *Материалы для Una Storia Della Cultura Giuridica* II, нет. 1 (1973): 517–667.
- Маквильямс, Уэйн С. «Восток встречается с Востоком». Миссия Создзима в Китай, 1873 год. *Плунента Ниппоника* 30, нет. 3 (1975): 237–75.
- Овада, Хисаши. «Встреча Японии с сообществом цивилизованных наций». *Lectio Magistralis* представлен на *Lectio Magistralis* после присвоения звания почетного профессора, Лейден, 3 июля 2006 г.
- Овада, Хисаши. «Опыт Азии с международным судопроизводством». *Сингапурский ежегодник международного права* 9 (2005): 9–18. <https://doi.org/10.4324/9781315092508-15>.
- Патерностро, Алессандро. 'La Revision Des Traités Avec Le Japon Au Point de Vue Du Международное право». *Revue de Droit International et de Législation Comparée* 23, нет. 1 (1891): 176–203.
- «Протоколы, подписанные в Токио 28 августа 1902 года Японией из одной части и Германия, Франция и Великобритания с другой стороны», 28 августа 1902 г. <https://rca-cra.org/en/cases/69/>
- Равина, Марк. *Встать на сторону народов мира: Реставрация Мэйдзи в Японии в Всемирная история*. Нью-Йорк, штат Нью-Йорк: Издательство Оксфордского университета, 2017.
- Тайдзюдо, Канаэ. «Некоторые размышления о практике международного права Японии во время Десяток насыщенных событиями десятилетий». *Американское общество международного права*, нет. 69 (1975): 64–68.
- Такэда, Ясуми. *Мария Русу Дзикен: Оэ Таку Дорей Кайхо*. Йокогама: Юриндо, 1981.
- Танака, Норио. «Некоторые наблюдения за наградой за абитацию южного голубого тунца». *Японский ежегодник международного права* 44 (2001): 9–34.
- Вэллиант, Роберт Б. «Продажа Японии. Японская манипуляция западным мнением ион, 1900–1905». *Памятник Ниппоника* 29, нет. 4 (1974): 415–38. <https://doi.org/10.2307/2383894>.
- Уильямс, Гарольд С. *Иностранцы в Микадоленде*. Ратленд, Вирджиния: CE Tuttle Co, 1972. Уилсон, Джордж Графтон. «Идея семьи наций и Япония». *Журнал расы и Разработка* 2, нет. 3 (1912): 246–55.
- Ёкояма, Юрико. «Акт об освобождении Юдзэ как освобождение рабов в середине 19-го века». *Век Япония*. *В Отмены как глобальный опыт*, под редакцией Хидэаки Судзуки, 161–98. Сингапур: Национальный университет Сингапура, 2015.

Индекс

административные правила 63 Арбитраж Алабамы 96–7, 109n56 Александр II, царь России 2, 6, 13,

17, 21, 41, 43, 94, 97, 107–8 Англо-японский договор о дружбе 91 Ансэйские договоры 91

арбитраж 2, 6–7, 13, 15, 16–17, 40–1, 45, 75n10, 95–109, 108–9n54, 109n56, 113, 115, 119n24 Суверенный

арбитраж (*арбитражный номинал суверен*) 96, 99, 108 *Аргумент в деле «Мария*

Луз» представила Его Величеству Императору Всероссийскому

Японский аргумент) 99, 103–6 награда 107–9, 112

бакумацу 4, 9, 66n69 Бенсон, ES 33–4, 101 Буассонада, Гюстав Эмиль 50

аир гладио крепкий 17

Каннинг, Джордж 61
смертная казнь 65n66
Коши, Юджин 101

Китайский код (*Да Цин Лили*) 85–6

гражданское право 8, 42, 48

гражданское судопроизводство 5–6, 38–41, 43–4, 71–87

ГПК 72 УПК 1880 г.

61, 113

Уголовно-процессуальный кодекс 1907 61

общее право 72–3, 80–1, 113 концессии 1, 41–2, 51, 97, 117 конфуцианская правовая система 8, 42, 48, 49 консульская юрисдикция 15, 41–2, 60, 64, 91, 116

контракты 5, 5n21, 32, 35, 37, 38–40, 44, 58, 71–4, 76, 79–86, 98, 102

«Конвенция» (иностранные консулы документ) 44–5, 44n34, 53–7

Конвенция о мирном урегулировании Международные споры 109n56

Конвенция Канагава 7, 90

Конвенция Эдо 100, 102

Постоянный арбитражный суд 13

судебная система: состав 53–7;

трудности с доступом к 48–51;

иностранное право 86–7, 106; зарубежные

модели 87; реформа 8, 18, 48, 51, 53, 64,

64n61, 79, 87

уголовное право 42, 60–1, 63–7, 71 уголовное судопроизводство 5, 34–5, 43, 48–67 уголовные правила 63–7

Дэвидсон, Джон Н. 52

Диккинс, Фредерик В. 52, 58, 59, 60, 72–3, 77, 85–6, 87, 112–13

разрешение споров 19, 48–9, 93–109

Период Эдо 8, 9, 49 *Элементы международного права*

(Уитон) 14

Эномото Такеаки 97

эквити 80–1, 86–7

Экспозиция (перуанская претензия) 99–103, 106

экстерриториальность 1, 42, 60, 67, 91, 116

Вывод и рекомендация 62–3, 66–7

Фуханкен косё сошо джунбан китэй 71

Гарсия-и-Гарсия, Дон Аурелио 40, 41, 53, 57, 58, 60, 62, 87, 93, 103, 104

гейши 82–3

гокей («пять наказаний») 63, 64
 Гокутэй кисоку 50, 61, 63, 66
 дипломатия канонерок 13, 41, 76

Гаагская мирная конференция 1899 г.
 109н56
 Гаагская мирная конференция 1907 г. 14
 Ханнен, Николас Джон 57
 Хаяси Досабуро 32
 Хендерсон, Дэн Ф. 20
 Эррера, Рикардо 2, 5, 15, 21, 30-1,
 34-5, 38-40, 43, 45, 48, 52-3, 58-60,
 63, 66-7, 71-2, 74, 76-7, 81, 83, 85,
 85н31, 86, 91-2, 98, 101-2,
 106, 106н48, 112-13, 119 Хилл,
 GW 32, 57, 58, 59, 77, 119 Хорнби,
 сэр Эдмунд (также Гримани
 Хорнби, сэр Эдмунд) 17, 34н11,
 57н40, 113

Дело о налоге на дом 117
 торговля людьми 85

Имперская конституция 4н17
 наемные слуги 1, 2-4, 15, 17, 30,
 31, 32, 35-40, 52, 78, 81, 92, 97,
 98, 100-1, 106, 112
 кабальный сервитут 36, 76, 82, 84, 86
 международный арбитраж 90-109,
 108-9н54, 109н56, 117-19 разрешение
 международных споров 13, 19,
 48-9, 93-109
 международное право 1, 3, 5-7, 10-14,
 16-17, 41, 43, 45, 60, 72-4, 76,
 81н22, 87, 90, 93-109, 115-16,
 118, 118н21
 Ивакура миссия 115

Японо-корейский договор о дружбе 13-14
 Двусторонние отношения Японии и Перу 95
 Японо-американский договор о мире и дружбе
 (Конвенция Канагавы) 90-1 Смешанные
 комиссии по договору Джея 96,
 109н56
 юрисдикционный орган 50, 57, 77

Кенчи джорей 50
Кудзиката Осадамегаки «Великая книга
 Правила для государственных служащих» 49, 64, 65

язык 19-20, 79-81, 86-7 Лавалье-и-
 Ариас де Сааведра, Хосе
 Антонио де 97, 101-3 право
 народов 60-1, 90, 100

Адвокатское право 51-2
 юридическая профессия 51-2
 законодательство: варварское 15; капитал
 наказание 65н66; уголовное право 60-1,
 63-7; Гокутей кисоку 50, 61, 63, 66; Кари
 Кейрицу 64; *Кудзиката Осадамегаки* «
 Великая книга правил для
 государственных служащих») 49, 64, 65;
 отсутствие 48-52; реформа 11, 112;
 Синрицу корё 64, 65, 66

lex loci Contractus: 82 место
 совершения преступления7

Мария Лузинцидент: арбитраж 2,
 6-7, 13, 15, 16-17, 40-1, 45, 54, 95-
 109, 108-9н54, 109н56, 113, 115,
 117-19; награда 107-9, 112;
 гражданское судопроизводство 5-6,
 16, 43-4, 71-87, 113; утверждение
 41-5; уголовное производство 5,
 15-16, 34, 43, 48-67, 113; факты
 дела 2, 30-41; Поиск и
 Рекомендации 62-3, 66-7;
 процессуальное право 49, 57-63, 74-
 81; материального права 49, 63-7, 81-
 7 Мартенс Федор Федорович де 108
 Реставрация Мэйдзи 4, 4н17, 8, 12, 21,
 48, 90
 смешанные комиссии 96
 современность 1, 4, 5, 7-17, 43, 48, 50-2,
 63-4, 66, 87, 93, 96, 115-16

национальный язык 77-81
 Новый код 64-5
 Николай II, царь России 109н56

Оэ Таку 53
 оятой гайкокудзин 50

Паркс, Гарри 56н36
 Патернстро, Алессандро 116
 уголовный кодекс 65-7
 Постоянный Третейский суд
 Гаага 45, 95, 109, 117, 118 Перри,
 Мэтью Кэлбрейт 13, 41 Пешин
 Смит, Эразмус 57, 113-14,
 114н6
 Петр Великий, царь России 102
 Предварительный договор о мире, дружбе,
 Торговля и мореплавание 95
 процессуальное право 49, 57-63, 74-
 81 проституция 3, 18, 82-5
 Протокол от 19 июня 1873 г. 40-1, 98-9.

124Индекс

Протокол от 25 июня 1873 г. 94–5, 103,
107 наказание 63–4, 66–7

красные контракты 86

ричурё (Имперские кодексы) 63–5,
67 Рузвельт, Теодор 109

роппо (шесть законов) система 4

Садкия(пароход) 55, 55n36, 56 сэппуку
(ритуальное самоубийство) 65 Шепард,
Чарльз 36–7, 93 *Шихошо Ринджи Сайбансё*
Чрезвычайный

Трибунал Министерства юстиции)
93–4

Шихо сайбансё(Трибунал
Министерство юстиции) 93–4

Shihōshō shokusei shōtei (Shihō
shokumu teisei, Регламент
Управления Министерства юстиции)

53, 72 Shinritsu kōgyō 64, 65, 66

рабство 2–3, 18, 83n28, 85–6

Создзима Танеоми 32, 115

материальное право 49, 63–7, 81–7

Тайваньская экспедиция 1874 г. 115
Закон Токугава 4, 8, 42, 50–1, 52, 112
Сёгунат Токугава 4, 41, 48, 64 Тунчжи,
император династии Цин 115 перевод
19–20, 79–81, 86–7

Уэно Кагенори 41, 53, 56, 56n36, 58,
61, 93, 104

Неравноправные договоры 6, 9, 11, 13, 15, 41,
44, 64, 90, 91, 115–16, 117

Валкенбург, Вал 55
Вербек, Гвидо 115

Уотсон, Роберт Г. 32, 114

Уитон, Генри 14–15

белые контракты 86

Вигмор, Джон Х. 20 Уилсон,
Джордж Графтон 116–17

Желтая опасность 118

Цаппе, Эдуард 35, 37, 58, 59–60, 62