

RECHTSTHEORIE

ZEITSCHRIFT FÜR LOGIK, METHODENLEHRE
KYBERNETIK UND SOZIOLOGIE DES RECHTS

Japanisches und europäisches Rechtsdenken – Versuch einer Synthese philosophischer Grundlagen

Herausgegeben von

Mitsukuni Yasaki / Alois Troller
José Llompart



16. Band 1985 Heft 2/3

DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

RECHTSTHEORIE

ZEITSCHRIFT FÜR LOGIK, METHODENLEHRE
KYBERNETIK UND SOZIOLOGIE DES RECHTS

Japanisches und europäisches Rechtsdenken – Versuch einer Synthese philosophischer Grundlagen

Herausgegeben von

Mitsukuni Yasaki / Alois Troller
José Llompарт



16. Band 1985 Heft 2/3

DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

RECHTSTHEORIE

Zeitschrift für Logik, Methodenlehre, Kybernetik und Soziologie des Rechts

Herausgegeben von Prof. Dr. Karl Engisch, Heidelberg / Prof. Dr. H. L. A. Hart,
Oxford / Prof. Dr. Hans Kelsen †, Berkeley / Prof. Dr. Ulrich Klug, Köln
Prof. Dr. Dr. Karl R. Popper, London.

Redaktion: Prof. Dr. Klaus Adomeit, FU Berlin, Fachbereich Rechts-
wissenschaft, van-t'Hoff-Straße 8, 1000 Berlin 33; Prof. Dr. Dr. Werner
Krawietz, Universität Münster, Rechtswissenschaftliche Fakultät, Lehrstuhl
für Rechtssoziologie, Rechts- und Sozialphilosophie, Bispinghof 24/25,
4400 Münster (*geschäftsführend*); Prof. Dr. Dr. Adalbert Podlech, Technische
Hochschule, Fachgebiet Öffentliches Recht, Hochschulstr. 1/III, 6100 Darmstadt.

Verlag: Duncker & Humblot GmbH, Dietrich-Schäfer-Weg 9, 1 Berlin 41, Ruf: 7 91 20 26
Die Zeitschrift erscheint viermal jährlich im Gesamtumfang von ca. 512 Seiten.

Abonnementspreis halbjährlich DM 72,— zuzüglich Porto.

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der photomechanischen
Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten.

Gedruckt 1986 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Inhalt

<i>José Llompарт</i> , Japanisches und europäisches Rechtsdenken	131
<i>Masao Oki</i> , Schlichtung als Institution des Rechts. Ein Vergleich von europäischem und japanischem Rechtsdenken	151
<i>Herbert Schambeck</i> , Die Kompetenzzuteilung als rechtsphilosophisches Problem im öffentlichen Recht	163
<i>Zentaro Kitagawa</i> , Unfair Contract Terms in Administrative Guidance ..	181
<i>Stig Jørgensen</i> , Contract as a Social Form of Life	201
<i>Mitsukuni Yasaki</i> , The Comprehension of Social Relationships with Re- gard to the Necessity and Possibility of Order as a Problem in the Sociology of Law	217
<i>Werner Krawietz</i> , Identität oder Einheit des Rechtssystems? Grundlagen der Rechtsordnung in rechts- und gesellschaftstheoretischer Perspek- tive	233
<i>Alois Troller</i> , Möglichkeiten einer Synthese des Rechtsdenkens in ver- schiedenen Kulturen	279
<i>Dieter Wyduckel</i> , Japanisches und europäisches Rechtsdenken. Ein Dis- kussionsbericht	311

Fortsetzung 3. Umschlagseite



Japanisches und europäisches Rechtsdenken — Versuch einer Synthese philosophischer Grundlagen

Herausgegeben von

Mitsukuni Yasaki / Alois Troller / José Llompart

Wer sich mit den — heute sehr weitgehend staatlich organisierten — Rechtssystemen der modernen Gesellschaft unter rechtstheoretischem Aspekt befaßt, um deren philosophische Grundlagen zu erforschen, erkennt rasch, daß dies offensichtlich nicht möglich ist, ohne den geschichtlich-gesellschaftlichen Charakter aller Rechtssysteme zu berücksichtigen, der sich letztlich nur einer vergleichenden Betrachtungsweise erschließt. Auch kann man dies nur tun, wenn man im interkulturellen Vergleich die Eigenart des jeweiligen Zugangs zum Recht unterscheidet, die für den Traditionalismus bzw. die Modernität im japanischen wie im europäischen Rechtsdenken nun einmal charakteristisch ist. Offensichtlich gibt es auch in den Rechtskulturen der modernen Gesellschaft — neben den mehr oder weniger ausdifferenzierten, mit Hilfe der jeweiligen Staatsorganisation auf Dauer gestellten, formalen Rechtssystemen dieser Regionalgesellschaften — nach wie vor ein nicht-staatliches, im menschlichen Gemeinschaftsleben und diversen sonstigen sozialen Systembildungen gepflegtes, genuin gesellschaftliches Recht. Beide Aspekte der Rechtsbildung dürfen von den mit dem Recht — wie auch immer — befaßten Wissenschaften wie von der Philosophie nicht ignoriert werden, wenn diese ihrem Gegenstand gerecht werden wollen.

Dieses Doppelheft enthält eine Reihe von Vorträgen, die unter dem obigen Rahmenthema auf einem vom 30. Juli bis 2. August 1984 in Luzern veranstalteten gleichnamigen Symposium gehalten wurden. Die Tagung, für deren wissenschaftliches Programm die Kollegen Professor Dr. José Llompart, Tokyo, und Professor Dr. Dr. h. c. Alois Troller, Luzern, verantwortlich zeichneten, gliederte sich in drei Arbeitsbereiche:

1. Die Kompetenzzuteilung als rechtsphilosophisches Problem im privaten und öffentlichen Recht.

II. Der Vertrag in seiner erkenntnistheoretischen und sprachlichen Problematik am Beispiel der schuldrechtlichen Verträge und der Ehe.

III. Das Erfassen gesellschaftlicher Beziehungen im Zusammenhang mit der Ordnungsbedürftigkeit und -möglichkeit als rechtssoziologisches Problem.

Zu jedem Themenbereich wurden zwei Referate gehalten, je eins aus japanischer bzw. kontinentaleuropäischer Sicht. Die Referenten, die Reihenfolge der Referate, die auch für den Abdruck beibehalten wurde, und die jeweiligen Tagungs- und Diskussionsleiter (für die Paneldiskussion der Referenten mit den mehr als 70 Tagungsteilnehmern) ergeben sich aus dem beigelegten Diskussionsbericht, der von Herrn Privatdozent Dr. Dieter Wyduckel (Münster) aufgrund der Tonbandabschriften der Paneldiskussion angefertigt wurde; hierfür sind ihm die Herausgeber dieses Doppelhefts und die Veranstalter des Symposiums sehr zu Dank verpflichtet. Eine Veröffentlichung der Diskussionsvoten in vollem Wortlaut mußte aus Mangel an Raum leider unterbleiben. Dieses Heft enthält ferner neben den zum Teil überarbeiteten Referaten die jetzt in ausgearbeiteter Form vorliegenden Eröffnungsbeiträge der wissenschaftlichen Veranstalter, die den Referaten voran- bzw. nachgestellt wurden.

Die im kontinentaleuropäischen Bereich vermutlich erste rechtstheoretische Tagung über japanisches und europäisches Rechtsdenken wurde überhaupt erst ermöglicht durch die großzügige Förderung der *Hermann und Marianne Straniak-Stiftung*, Sarnen/Schweiz, die — neben anderen satzungsmäßigen Zwecken — auch „Bemühungen zur Verbindung des philosophischen Gedankengutes der östlichen (asiatischen) mit der abendländischen (westlichen) Welt“ fördert, mit dem Ziel, „aus der Verbindung dieses Gedankengutes eine Synthese zu schaffen“. Die Stiftung hat — abgesehen vom wissenschaftlichen Programm — das gesamte Straniak-Symposium 1984 in Luzern organisiert und betreut. Für die außerordentlich entgegenkommende Förderung und Unterstützung sei ihrem Stiftungsrat, den Herren Dr. H. Liebscher, Rechtsanwalt in Salzburg (Präsident), Hans Costa, Treuhänder in Luzern, und Dr. H. C. von Schulthess, Rechtsanwalt in Zürich, sehr herzlich gedankt. Ein Teil dieser Auflage ist als Sonderausgabe für die Straniak-Stiftung bestimmt. Deshalb wurde dieses Heft mit einer doppelten Paginierung ausgestattet. Es wird empfohlen, beim Zitieren die laufende Paginierung der Zeitschrift zu verwenden.

Ursprünglich wurde das Luzerner Straniak-Symposium 1984 durch einen Vortrag von Herrn Professor Dr. Víktor Arévalo Menchaca, Basel, über „Die philosophischen Gedanken von Hermann Straniak“ eingeleitet; er wird von der Straniak-Stiftung als selbständige Publikation veröffentlicht, da seine Berücksichtigung in dieser Zeitschrift den ohnehin schon überschrittenen Rahmen gesprengt hätte. Die Herausgeber danken der Stiftung und Herrn Kollegen Arévalo für ihr freundliches Einverständnis.

Werner Krawietz

JAPANISCHES UND EUROPÄISCHES RECHTSDENKEN

Von José Llompарт, Tokyo

„Japanisches und europäisches Rechtsdenken — Versuch einer Synthese philosophischer Grundlagen“ war das Thema des 1984 in Luzern durch die *Hermann und Marianne Straniak-Stiftung* durchgeführten Symposiums. Diese Veranstaltung zu bewerten, ist nicht das Ziel des vorliegenden Aufsatzes, denn das ist eine Sache, die dem wissenschaftlichen Geschmack der einzelnen Teilnehmer vorbehalten bleiben muß. Vorliegender Beitrag ist nur eine weitere Bearbeitung meiner bei dieser Gelegenheit gehaltenen Einführungsrede, ergänzt durch Gedanken, die ich mir im Laufe des Symposiums als Zuhörer gemacht habe. Obwohl ich an jedem Tag bei der anschließenden Diskussion mich zu Wort melden wollte, war der Andrang zu Fragen bzw. Meinungsäußerung so stark, daß ich es für besser hielt, mein Schweigen nicht zu brechen. Schweigen ist Gold, aber da die Wissenschaft sich von diesem Gold allein nicht bereichern kann, werde ich die mir gebotene Gelegenheit benutzen, um offen meine Meinung zu äußern.

Die einleitenden Bemerkungen zur Möglichkeit einer Synthese von japanischem und europäischem Rechtsdenken (I) wurden vor der Teilnahme am Symposium geschrieben und bei der Eröffnung vorgetragen. Inhaltlich gesehen glaube ich, keine Korrekturen, sondern nur geringfügige Ergänzungen machen zu müssen. Die nachfolgenden Ausführungen (II) sind als Herausforderung zur Gegenkritik nach dem besseren Wissen des Lesers und als Einladung zur Fortsetzung des in Luzern angefangenen Dialogs geschrieben worden. Ich übersehe nicht, daß manche meiner Feststellungen dem Fachmann allzu kritisch und sogar stark subjektiv erscheinen werden. Irgendwie muß man sich jedoch auf den Weg machen, und die Suche nach Objektivität ist meiner Meinung nach ein sehr subjektives Unternehmen, das nur mit Kritik und Gegenkritik verbessert werden kann. In diesem Sinne liegt es mir fern, das letzte Wort zu diesem Thema sagen zu wollen. Zum Schluß soll noch eine kurze Bemerkung hinzugefügt werden über die Methode, die meines Erachtens zur Erreichung einer Synthese von japanischem und europäischem Rechtsdenken zu befolgen ist (III).