

インドネシア婚姻法と家族法の統一

大村 芳 昭

はじめに

- 一 インドネシア婚姻法の沿革
- 二 一九七四年婚姻法の成立
- 三 一九七四年婚姻法の内容
 - 1 婚姻
 - 2 婚姻の解消
- 四 評価及び課題
 - 1 家族法の統一
 - 2 混合婚規則との関係
 - 3 イスラム法との関係
 - 3 親子関係
 - 4 国外での婚姻及び混合婚

はじめに

インドネシアは、特に家族法の分野では、宗教などにより適用される法が異なる、いわゆる人的不統一⁽¹⁾法⁽²⁾国として知られている。これは、旧宗主国であったオランダの植民地政策によるものであったが、同国は戦後独立してから後もその状況を受け継いできた。その後、一九七四年に現在の婚姻法が成立し、翌年施行されたことによって、

かかる状況に変化がもたらされ、同国の家族法は統一に向けての大きな一歩を踏み出したと評価されている。ただ、そこでは「統一」の内容や射程については、いまだし検討が必要な側面があるようである。そこで本稿では、一九七四年婚姻法を検討対象として、同国家族法の状況と今後の課題について、若干の検討を加えることとする。

一 インドネシア婚姻法の沿革

インドネシアでは、オランダによる植民地支配の初期にはオランダ法が全面的に導入され、すべての者に適用されたとされている。⁽³⁾しかし、ジャワでは少なくとも一六世紀頃から、地方のモスクの首席行政官が家族法や相続法に関して決定を行っており、オランダの植民地政府も一八三五年の王令⁽⁴⁾で、首席行政官が「婚姻、相続及び関連事項に関するジャワ人間のすべての紛争」について決定を下す権限を有することを承認した。但し、その執行は、別の民事裁判所の管轄に服するものとされた。その後、一八七〇年のある判例は、民事裁判所はイスラム裁判所の管轄につき判断する権限はなく、ただその招集が正当に行われたか否かを審査できるだけである、とした上で、イスラム裁判所の設立に関する規則は何ら存在せず、恒常的なムスリムが三人いれば、何時でも裁判所を構成できると判断した。⁽⁶⁾しかし、この判例はオランダの司法当局内部に混乱を呼び、一八八二年の王令で現在のような形態のイスラム裁判所が正式に設立される直接の原因となった。⁽⁷⁾

その後、一八八七年にバタビアで開催されたオランダ東インド法律家協会の会議において、西欧法と現地法との平等⁽⁸⁾や、ヨーロッパ人とインドネシア人又は中国人との婚姻には夫の法を適用する旨⁽⁹⁾などが決定され、この考え方

が後の一八九六年混合婚規則に継承された⁽¹⁰⁾。その根底にある発想は、フランスにおけるそれとは異な⁽¹¹⁾って、法の適用を受ける者との關係を考えずに、一律に現地法より西欧法の方が優れているとは言えない、というものであった。このような発想は、たとえそれが、現実的なオランダ法全面適用の困難という事情を伴うなど⁽¹²⁾、必ずしも人際法の理念のみから下された決断とは言いい切れない側面があつたとしても、人際法におけるひとつの発想の転換として、少なくとも結果的には評価できるように思われる。

その後、一九二五年のオランダ領東インド憲法⁽¹³⁾は、全住民を①ヨーロッパ人⁽¹⁴⁾、②現地人及び③外国東洋人⁽¹⁵⁾に分類したが、①は原則としてオランダ法⁽¹⁶⁾に、②③は特別の事情ないし特段の定めがない限り各々の固有の法に服するものとされた⁽¹⁷⁾。ただ、①については、特別の事情がある場合や、国内の他のグループと同じ法に服させる必要がある場合には、オランダ法の適用を排除することが認められていた⁽¹⁸⁾。他方、②や③に属する者については、上記の「特段の定め」に当たるものとして、幾つかの別個の法令が制定された⁽¹⁹⁾。また、②③の者は、オランダ人又は現地人に自らを同化させることにより、各自の法の適用を免れることができた。

二 一九七四年婚姻法の成立

以上のように、従来のインドネシア家族法の特徴は、複数の家族法が人的・地域的な適用範囲を異にしつつインドネシア一国内に併存していた点にある。これに対して、第二次世界大戦後の回国における家族法の動向として最も重要なものの一つが、家族法の統一に向けての動きであろう。家族法を統一すべきであるとする圧力は、今世紀初めから次第に高まってきていたが⁽²⁰⁾、一九四五年憲法が両性平等を規定したのを契機に、婚姻法改革運動がさらに

高まり⁽²¹⁾、独立以来数多くの改正案が提案された。しかし、イスラム教勢力やキリスト教勢力（といっても各々の中にも一部進歩的な人々はいたであらうが）など、互いに自分たちの宗教的権威や伝統的な家族法のあり方を重視する勢力の間の利害をうまく調整することが難しかったため、家族法の全面的改革という成果をもたらすことはできなかった。ただ、立法や判例などによる部分的な改革（言わば「つぎはぎ改革」）は徐々に進められてきた。例えば、ムスリムに婚姻・離婚などの登録を要求した一九四六年の法律、イスラム法上のタリク・タラク（婚姻契約）の書式や条件を標準化した一九五五年の宗教大臣命令、インドネシア人女性に行爲能力や訴訟能力を認めたと一九六三年の最高裁通達⁽²⁴⁾、民法の適用を受けるインドネシア人に婚姻破綻による離婚請求を認めたと一九六八年の最高裁判決⁽²⁵⁾などがその例である⁽²⁶⁾。

そんな中、新しい統一な家族法の制定を支持する立場をとるようになった政府は、一九七三年七月に、家族法の大幅な統一をはかる婚姻法案を議会に提出した。議会の四主要会派のうち、少なくとも原則論のレベルでは三つの会派（国軍派、与党ゴルカ、インドネシア民主党⁽²⁷⁾）が法案に賛成した。しかし、イスラム勢力（ユニオン派。旧イスラム教系四政党からなる会派）がこれに猛反対した。そのため、結局政府側はこれに譲歩して、イスラム法に反すると主張された幾つかの部分を削除することにした。そして、国軍派は（おそらく大統領の指示により）ユニオン党との合意ないしコンセンサスを獲得したが、そこには、イスラム婚姻法を削除又は変更しない、イスラム裁判所の役割を削除又は変更しない、法案の中でイスラム法に反する部分は削除する、婚姻の民事登録は婚姻の成立要件ではなく、両当事者に適用される宗教法に従って婚姻が挙行されればよい、独断的な離婚や一夫多妻を防ぐための条項が必要である、との項目があった。結局、他の二党も含めた一〇人作業委員会が上記の合意に基づいて法案の修正

を行い、その結果として作成された修正案が議会で可決され、スハルト大統領の署名により、一五章六七条からなる一九七四年婚姻法⁽²⁸⁾として同年一月二日に公布され、翌年一〇月一日に施行された(法六七条一項、規則四九条)。そして、原案の中でイスラム法に反すると考えられた部分は、最終案では変更、削除され、あるいは将来の施行規則に委ねられた⁽²⁹⁾。なお、婚姻法の中で委ねられた部分を規定するための施行規則(法六七条二項)も作成され、一〇章四九条からなるものが一九七五年四月一日に公布され、同年一〇月一日に施行されている(規則四九条一項)。

このような沿革を見る限り、一九七四年婚姻法は既存の法秩序、特にイスラム法に対してはかなり妥協的である。しかしそれでも、部分的には家族法の統一を達成し、女性の地位を向上させた側面もあり、同法の意義は決して小さくないと言えよう。⁽³⁰⁾

三 一九七四年婚姻法の内容⁽³¹⁾

以下、一九七四年婚姻法の主な規定(必ずしも網羅的ではない)について概観してみたい。

1 婚姻

第一章は、婚姻の基本原則につき規定する。第一条によれば、婚姻とは、夫婦としての男女の精神的かつ肉体的な結合であり、全能の神を基礎として幸福で永続する家庭をつくることを目的とするものである。婚姻は、各当事者の所属する宗教⁽³²⁾の法に従って挙式された場合に適法に成立する(法二条一項)。その後、当事者はその婚姻を婚姻登録事務所に登録しなければならぬ(法二条二項)。登録を行う場所は、原則として内務省管轄の民事婚姻登録事務所である(規則二条二項)が、イスラム法による婚姻については、例外的に、宗教問題省管轄の婚姻登録事務所

である（規則二条一項）。

婚姻は一夫一婦制を原則とする（法三条一項）が、一夫多妻婚を認める宗教の信者が二人以上の女性と婚姻することを禁止してはいない。ただ、二人以上の妻を持つとうとする男性は、自己の居住地の裁判所（a court of law. イスラム教徒については宗教裁判所 religious court であり、イスラム教徒以外については普通裁判所 general court である。法六三条一項 a）にその旨の申立てを書面で行わなければならない。裁判所は、次の要件が満たされた場合に限り、申立てを認めることができる（法四条・五条、規則四〇条、四四条）。即ち、原則として（現在の）妻が（もしいければ）その婚姻に同意していること、⁽³³⁾妻が婚姻上の義務を果たさず、妻が身体的な重度の障害ないし不治の病に冒されており、又は妻が子を産めないこと、申立人がすべての妻とその子を扶養できること、申立人がすべての妻とその子を公正に扱うことができること、である。以上の要件が満たされていることを、書面または裁判所での陳述により確認した上で、裁判所は二人目以降の妻との婚姻を許可することになる。

第二章は、婚姻の成立要件につき規定する。婚姻の成立要件としては、まず当事者双方の自由な合意が挙げられる（法六条一項）。これは旧来から批判されてきた強制婚を排除する趣旨である。ただ、当事者の所属する宗教が強制婚を認めている場合⁽³⁴⁾には、この要件は免除される。

次に、最低婚姻年齢の制限があり、女性は一六歳、男性は一九歳とされている（法七条一項）。これは、伝統的に行われてきた児童婚を排除する趣旨であると同時に、晩婚化により子の出生を減らす効果も期待されるものがある。⁽³⁵⁾ただ、何らかの理由があれば、⁽³⁶⁾当該年齢以下の者でも、裁判所または宗教問題省の担当部署から許可を受けて婚姻することができる（法七条二項）。他方、当該年齢に達していても、二一歳未満の者が婚姻するには、両親の

書面による同意が必要である（法六条一項）。

第三に、近親婚の制限があり、直系血族、姉妹兄弟、叔母叔父・姪甥、両親または子の（元）配偶者、継親、継子、里親、里子、同じ乳母の授乳を受けた子などとは婚姻することができない。また、慣習法（アゲット・ロー）または各宗教法により禁止されている場合にも、同様に婚姻は禁止される（法八条）。

第四に、同一の夫婦は、両者の所屬宗教の法が認める場合を除いては、（離婚・再婚を繰り返すことにより）三回婚姻してはならない（法一〇条）。

第五に、女性には待婚期間が課される（法二一条）。待婚期間は、前婚が夫の死亡により解消したときは一三〇日間（規則三九条一項a）であり、前婚が離婚により解消したときは、月経のある女性は三月経期間（最低九〇日間）、閉経後の女性は九〇日間である（規則三九条一項b）。但し、妊娠中に離婚した女性については、待婚期間は子の出生までである（規則三九条一項c）。また、前夫と性交渉が全くなかった場合には、待婚期間は課されない（規則三九条二項）。

第三章・第四章は、婚姻の取消⁽³⁷⁾及び婚姻登録の拒否につき規定する。婚姻の取消は、一定の取消原因がある場合に、裁判所に請求することによって行うものであるが、取消しの申立権者は、当事者の一定範囲の近親者、後见人、婚姻の一方当事者の配偶者などである（法一四条―一六条・二三条―二四条）。他方、婚姻登録官は、婚姻障害があると考えたときは、婚姻登録を拒否することができ、その場合には、拒否の理由を書面で示さなければならぬ。登録を拒否された当事者は、婚姻の登録を求めて裁判所に不服申立を行うことができる（以上、法二一条）。

第五章は、婚姻契約⁽³⁸⁾につき規定する。婚姻契約は、婚姻の成立（挙式）までの間に、婚姻当事者が書面で作成す

ることができる。作成された婚姻契約書は、婚姻登録官によって認証され、挙式と同時に効力を生ずる。婚姻契約書は、第三者に対しても効力を有する。婚姻契約の変更は、夫婦が合意し、かつ第三者に損害を与えない範囲内でのみ認められる（法二九条）。

第六章は、夫婦間の権利義務につき規定する。夫婦は、家庭でも社会でも平等であり、夫が家族の長であるのに對して妻は家庭の支配人である。夫婦は互いに愛し、尊敬し、忠実であり、かつ互いを物理的・精神的に支えあつていかなければならない。夫は妻を保護し、自己の能力に従つて、家庭における妻の需要に答えなければならぬ。これに對して妻は、可能な限り家庭の管理を行わなければならない。夫婦の一方がこれらの義務を果たさない場合には、他方の配偶者は義務の履行を求めて裁判所に提訴することができる（以上、法三一―三四条）。

第七章は、夫婦財産につき規定する。婚姻法は夫婦財産を、婚姻持参金と夫婦共同財産とに分類する。婚姻持参金は、婚姻前から各当事者の所有財産であり、婚姻後もその者に帰属する。他方、夫婦共同財産とは、婚姻中に取得された財産を指す（法三五条）。婚姻が解消された場合、婚姻持参金は元来の権利者のもとにとどまるが、夫婦共同財産の扱いは婚姻当事者の属する法によつて定められる（法三七条）。

2 婚姻の解消

第八章は婚姻の解消につき規定する。婚姻は、当事者の死亡、離婚又は裁判によつて解消する（法三八条）。

離婚による婚姻の解消は、裁判所（既に示したが、法六三条一項を参照）においてのみ行うことができる。裁判官は、調停の試みが失敗した場合に離婚の裁判をなす（法三九条一項）。

離婚は、次に示す離婚原因のうち何れかが存在する場合にのみ行うことができる（法三九条二項）。即ち、夫婦の

一方が有責行為をした場合、夫婦の一方が夫ないし妻としての義務を果たせない場合、及び、(直訳すると長くなるが、わかり易く言えば)婚姻の破綻である(規則一九条)。なお、夫婦の合意による離婚は認められていない。

離婚の手続は、一般的には裁判所に訴えを提起して行う。ただ、イスラム法により婚姻した男性に対しては、特別の離婚手続が認められている。即ち、自己を管轄する宗教裁判所に、妻を離婚する意思の通知とその理由(いかなる理由があればよいのか、は定かでない)を記載した書面を提出して、開廷を請求する(規則一四條)。裁判所は、書面の内容を三〇日以内に検討し、離婚の理由が上記離婚原因の何れかに該当し、かつ調停の見込みがないと判断したときは、離婚が成立したことを証明することになる(規則一五條―一七條)。

離婚の効果については、離婚給付と子の監護の問題がある。まず離婚給付については、一九七四年婚姻法は裁判所にアリモニーの支払いを命ずる権限を与えた(法四一條c)。これは特に、待婚期間中に限って妻を扶養する義務のみを認めてきたイスラム家族法と比べると、妻の財産面での保護を強化する効果をもたらす可能性がある。ただ、給付の期間や金額について特に明確な基準が定められているわけではないので、今後の運用次第という側面は無視できない。他方、子の監護については、従来適用されることが多かった慣習法によれば、各々の家族の形態(母系か父系か)によって責任の所在が異なっていたのに対して、一九七四年婚姻法は、離婚した両親の双方に子を保護し教育する義務を認め、監護につき協議がまとまらないときは裁判所が決する、とした(法四一條a)。そして監護等の費用については、第一義的には父が負担するが、もし父が無資力であれば、裁判所は母にこれを負担させることができる、とされた(法四一條b)。

3 親子関係

第九章・第一〇章は、子の地位及び親の子に対する権利義務につき規定する。

適法な婚姻から生まれた子は「合法子」（日本民法上の用語を使えば「嫡出である子」）であり（法四二条）、両親双方とそれらの親族との間に親族関係が生ずるが、そうでない子は「非合法子」（日本民法上の用語を使えば「嫡出でない子」）であり、母とその親族との間でのみ親族関係が生ずる（法四三条一項）。子が妻の不貞行為によって生まれたことを夫が証明した場合には、夫はその子の嫡出性を否認することができる（法四四条）。

両親は、その子が婚姻し、又は自活できるようになるまで、監護教育の義務を負うとともに、未婚の一八歳未満の子に対して親権を有し、裁判内でも裁判外でも両親がその子を代理する（法四七条）。この関係は、子の婚姻が離婚によって解消されたときにも存続する（法四五条）。その一方で、子は両親を尊敬する義務があり、また、成長後は必要に応じて両親を扶養し監護する義務を負う（法四六条）。なお、両親は親権を失うことがあるが、その場合でも子の監護費用の負担義務は消滅しない。

4 国外での婚姻及び混合婚

婚姻当事者の一方又は双方がインドネシア国民である場合、インドネシア国外でなされた婚姻は、挙行地法に従って有効に成立していれば、インドネシアでも有効と扱われる。その場合、当事者はインドネシアに帰国後一年内に、婚姻登録事務所にその婚姻を登録することができる（法五六条）。

他方、いわゆる「混合婚」については、一八九六年混合婚規則との関係で困難な問題がある。一九七四年婚姻法でいう「混合婚」とは、インドネシア国民と外国人との間で、同法に基づいてインドネシア国内で行われた婚姻のことをいう（法五七条）。これに対して、混合婚規則が認めていた、異なる宗教に属するインドネシア国民どうし

の婚姻は、婚姻の方式について法の抵触があるにもかかわらず、同法でいう「混合婚」には当たらないのみならず、そのような形態の婚姻について、同法は何ら規定していない。

四 評価及び課題

以下では、一九七四年婚姻法に対する評価と課題の指摘を、三つの側面から行うこととしたい。

1 家族法の統一

インドネシアのような不統一法圏では、法の統一が大きな政策上の目標とされることが多い。だが、実際に法（特に家族法）を統一しようとする場合には、旧来の固有法との調整など、困難な問題があるため、なかなか統一が進まないことが多い。インドなどはその典型例であろうが、インドネシアもまたそうである。その点、一九七四年婚姻法は、婚姻・離婚・親子関係に関する法を広範囲にわたって明文化し、また原則として宗教などに関係なくすべての者に適用される統一法として成立した点では、大きな意義を有するよう思われる。ただ、相続法のように射程外に置かれた法分野があり、また、既に述べたように、慣習法やイスラム法に妥協して法の明文化や統一が放棄ないし先送りされている領域があることも事実である。それぞれ、今後の課題ということになろう。

では、家族法の統一を考える場合、その基本的な視座をどのように設定すればよいであろうか。そもそも、家族法はそれぞれの民族・宗教などの伝統に根ざして成立してきたものであり、良くも悪くも人々の間に定着しているから、たとえ両性平等や子の保護などの「近代的な要請」があったとしても、現状を無視してむやみに法の統一ばかりを主張するのは、法の実効性の観点からして疑問がなくてはならない。しかし、一九七四年婚姻法も採用しているよ

うな、各々の固有法独自の発展を見据えながら、その成果を取り入れるような形で統一化（将来的な統一を意識した明文化）は、法の近代化と実効性との妥協点として、若干の不満は残るとしても一定の妥当性を有するのではなからうか。そのような意味での「ゆるやかな統一法」（Katz & Katzの表現を借りれば“umbrella-type law”）は、世界中にまだ多く存在する不統一法国が家族法の統一を指向する際の、ひとつの有益な手本となり得るように思われる。

2 混合婚規則との関係

一八九六年の混合婚規則は、「混合婚」の意味を広く定義し、異なる法に属する者の間での婚姻全般を混合婚と認めた。それに対して一九七四年婚姻法は、混合婚を国際結婚に限定してしまったため、たとえばイスラム教徒たるインドネシア人と、キリスト教徒たるインドネシア人との婚姻がどのように規律されるのか、疑問が生ずることになった。もしも、おそらく多数と思われる解釈のように、一八九六年混合婚規則における混合婚の定義は一九七四年婚姻法によって変更されたと解する⁽⁴²⁾なら、国内の異なるパーソナル・ローに服する者はもはや混合婚規則を援用できず、当事者のうち何れかの法を選択して、それにより婚姻するしかない、ということになる⁽⁴³⁾。しかしその一方で、一九七四年婚姻法は自らの目的の範囲内でのみ独自の定義をただけであり、混合婚規則は依然として国内的な法の抵触の場合に効力を有している、との主張も存在する⁽⁴⁴⁾。もしそのように考えるなら、異なる宗教に属する者にとっては、現在でも混合婚規則による民事婚が可能であるということになる。実際、一九七五年にインドネシア最高裁が同法施行後も同法に合致する限り混合婚規則は適用され、混合婚は認められるとの見解を示しており、また一九八〇年代に入ってから民事婚が認められた例があることが指摘されている⁽⁴⁵⁾。しかし、一九八〇年代後半以

降、混合婚は不可能という見解が司法や行政側から出されており、また同国最高裁は近時、民事婚に関する法令は無効との判断を下した。⁽⁴⁷⁾ただ、かかる態度に対して最高裁自体の内部からも批判が出ているようであり、この点に關しては未だに決着はついていないようにも思われる。⁽⁴⁸⁾

事態を打開するために最も効果的なのは、宗際婚のような国内の「混合婚」(一八九六年混合婚規則が定義していたそれ)について明文規定を設けることである。ただ、一九七四年婚姻法が宗際婚を混合婚の定義から外した背景に、そのような婚姻に対して消極的なイスラム勢力の意向があったとすれば、この問題を新たな立法によって解決することは、少なくとも短期的には難しいであろう。とすれば、現時点での対応策としては、国内の混合婚に限って一八九六年混合婚規則の適用ないし類推を認める、という解釈もあり得るのではなからうか。いま少し検討を要するように思われる。

3 イスラム法との関係

最後に、婚姻法の各論的な問題として、特にイスラム法に絡む点を二、三挙げてみたい。まず、一九七四年婚姻法は厳格な要件の下ではあるが一夫多妻を認めた。これは、イスラム法に反しない(イスラム勢力の反感を買わない)範囲内で何とか一夫多妻の弊害をなくそうとした苦心の策であり、それなりの評価に値すると思う。今後は、例えば「申立人がすべての妻とその子を公正に扱うことができること」の要件を厳しくチェックして、事実上一夫多妻が行われなくなるような方向性が考えられよう。

次に、一九七四年婚姻法は「当事者の所属する宗教が強制婚を認めている場合」に強制婚を認めている。これは、イスラム法の伝統を考慮したものであろうが、婚姻当事者の意思に反し、その利益を害するおそれがある。も

し、今日の社会で強制婚的なもの（婚姻を第三者が決めること）を正当化しようとするなら、判断能力の不十分な者（女性に限られるわけではない）が婚姻できるようにするための手段、ということにならう。しかし、本人の能力不足を補う必要があるというのであれば、父母の同意や裁判所の許可などを、当事者の意思に加えて要件としておけばよいのであって、本人の意思を無視するというのは疑問である。

続いて、一九七四年婚姻法は婚姻の最低年齢につき、もし何らかの理由があれば、最低年齢以下の者でも、裁判所または宗教問題省の担当部署から許可を受けて婚姻することができるとしている。ただ、いかなる場合に許可がなされるかは不明である。もし緩やかに例外を認めてしまうと、児童婚が抑制されなくなってしまう。許可基準を明確化する必要があらう。

最後に、一九七四年婚姻法は、イスラム法によって婚姻した夫に、一定の手続を課すことによってタラーク（イスラム法上の夫による専権的離婚）を認めている。タラークを認めること自体が両性平等の見地からすれば問題であり、最終的には廃止か双方化（妻にも同様の離婚形態を認める）のうち何れかを選択する方向に向かわざるを得ないであろうが、現時点では夫のみにタラークを認めるとしても、最低限、妻の利益を保護するための手続の導入と、離婚給付の制度化は必要であらう。この点、一九七四年婚姻法は、その双方の要請に答えようとしているように見えるが、タラークの理由やアリモニーの内容の面で不明確な部分があり、今後の課題ということにならう。

(1) 人的不統一法国全般の状況については、拙稿「人際家族法研究序説」中央学院大学総合科学研究所紀要九卷二号一〇三頁以下（一九九四）、同「人際家族法の動向」中央学院大学総合科学研究所研究年報『現代の諸問題とその分析』

五号一二五頁以下（一九九六）などを参照。

- (2) 「オランダによる植民地支配の初期」とは、具体的には、一六一九年にオランダが現在のジャカルタにあたる地域を占領し、バタビアと改名してインドネシア支配の中心と定めてから暫くの間を念頭に置いている。
- (3) 但し、R. D. Kollwijn, *Conflicts of Western and Non-Western Law*, 4 *Int'l L. Q.* 307 (1951), at 309. には、後に中部ジャワの諸王から条約によって譲り受けられた地域では、オランダ法はオランダ人にも適用され、現地人は固有法の適用を受けた、との記述がある。
- (4) M. Cammack, *Islamic Law in Indonesia's New Order*, 38 *Int'l Comp. L. Q.* 55 (1989)
- (5) *Royal Decree of 1835*, no. 58, Cammack, *supra* note 4, at 55 n. 16.
- (6) Cammack, *supra* note 4, at 55.
- (7) *ibid.* 同王令によれば、イスラム裁判所は民事裁判所の所在地に設けられ、その管轄も対応する民事裁判所のそれと同一とされた。なお、このイスラム裁判所創設は、主としてイスラム法の適用を制限する意図をもって為されたものと理解されている。その背景にあるのは、オランダ政府のイスラム法に対する敵対的な態度であったと言われる。
- (8) この考え方は、Gouwgiogsiog, *Interpersonal Law in Indonesia*, 29 *RabelsZ* 557 (1965) によれば、インドネシア人際法における最も基本的な原則である。ただ、*ibid.* at 558 n. 53では、一八九六年混合婚規則制定に際しては、ヨーロッパ人女性と非ヨーロッパ人男性との婚姻を阻止することが意図されていた、との指摘がある。
- (9) E. Vitta, *The Conflict of Personal Laws*, 5 *Isr. L. Rev.* 173 (1970), at 180.
- (10) *Regeling op de zoogenamde gemengde huwelijken*, *Staatsblad van Nederlandsch-Indië* 1898, No. 158. ニー・キョク・シヨーン／伊藤正己・堀部政男訳「インドネシア婚姻法」宮崎孝治郎編・新比較婚姻法Ⅴ一四九八頁（一九六五）。同規則一条の定めるところによれば、混合婚（Mixed Marriage）とは、インドネシアにおいて異なる法に服する者の間で締結される婚姻を言ふ（Gouwgiogsiog, *The marriage laws of Indonesia with special reference to mixed*

marriages, 28 Rabelsz 721 (1964)」。従つてそこには、異なる宗教に属する者の間での婚姻も含まれることになる。

(11) フランス人は、植民地の文化よりも自国の文化が、また、植民地の法よりも自国の法が優位に立っていると確信して疑わなかったため、フランス植民地では、現地法が不明だったり、その内容がフランス法と抵触する場合には、フランス法を優先して適用する傾向があったとされてゐる。Daniel S. Lev, *The Lady and the Banyan Tree: Civil-Law Change in Indonesia*, 14 *Am. J. Comp. L.* 284 (1965), *Vita*, *supra* note 9, at 180.

(12) この点に関連して、これはスリランカに関するコメントであるが、オランダが東インド会社を用いて西欧法の導入を図つた際、家族法の領域については固有法を尊重する方針を採用するに至つたのは、固有法（＝地域慣習法・宗教共同体の法）の強固さを認識させられたからであろう、との分析が為されている。湯浅道男「スリランカ家族法の特徴」法学研究（愛知学院大学論叢）一四卷一・二号五四頁。

(13) 一八五四年政府法 (Regerings Reglement) を承継したものである。

(14) 法の適用との関係では、ここにはインドネシア居住のヨーロッパ人（オランダ人、ドイツ人、イタリア人、英国人、米国人、オーストラリア人、南アフリカ人）とその子孫のみならず、日本人、タイ人、トルコ人及びこれらの子孫も含まれた。Gouwgionsong, *supra* note 10, at 713.

(15) ①及び②に含まれないすべての人々を含む。これを構成する主要なグループは、中国人、アラブ人、英領インド人であつた。J. S. Katz and R. S. Katz, *The New Indonesian Marriage Law: a Mirror of Indonesia's Political, Cultural, and Legal Systems*, 23 *Am. J. Comp. L.* 654, n. 7 (1975)

(16) 当初はオランダ民法上の婚姻や離婚の規定が可能な限り忠実に適用された (Gouwgionsong, *supra* note 10, at 714) が、その後、オランダ民法に倣つてインドネシア民法が制定された後は、同法が適用されてきた (Gouwgionsong, *ibid.*, at 714 n. 11, 717.)。

(17) Gouwgionsong, *supra* note 10, at 714; Katz and Katz, *supra* note 15, at 654. かかる固有の法としては、現地慣

習法（アダット・ロー）。地域などにより一九もの慣習法が存在する。Katz and Katz, *supra* note 15, at 655.）やイスラム法などが挙げられる。ただ、それらは互いに影響を与え合っており、例えば慣習法とイスラム法とを厳然と区別することは難しいようである。

(18) *Gouwgionsiong, supra* note 10, at 713-714.

(19) 具体的には、家族法の多くの領域で中国人にもオランダ法を適用するものとした（但婚姻の方式や登録など、例外もあった）一九一七年と一九二四年の法令、イスラム教徒の家族問題を扱うイスラム裁判所を設立した一八八二年の法令、原住民たるキリスト教徒インドネシア人の婚姻に関するルールを定めた一九三三年の法令などがある。Katz and Katz, *supra* note 15, at 654, n. 10, *Gouwgionsiong, supra* note 10, at 715-716.

(20) 特に、女性解放運動との関係でイスラム家族法の改革が焦点となっていた。何故なら、イスラム法においては、家族法が成文化化されていない上、伝統的な解釈による限り、婚姻の成立・効力・離婚などの面で女性の地位が著しく低かったからである。なお、イスラム家族法については、拙稿「イスラム家族法入門」ケース研究二四六号三〇頁（一九九六）を参照。

(21) かかる運動の高まりの背景には、「国家統一の観点からすると、婚姻法は当事者の出自や信仰に関係なく統一されるべきである」と考える勢力が改革に賛同した、という事情も存在したようである。

(22) ただし、わが国でいうところの創設的届出に当たるものではなく、また、届出をしないことに対する制裁（罰金）も軽い。

(23) これによると、夫が婚姻の際に同意していれば、妻は次の四つのうち何れかの原因があれば、離婚の手続を開始することができる。即ち、夫が妻を六ヶ月間継続して遺棄した場合、夫が妻を三ヶ月間継続して十分に扶養しなかった場合、夫が妻を物理的に虐待した場合、または、夫が妻を六ヶ月間継続して顧みなかった場合である。ただ、この制度は夫やイスラム官吏がしばしば非協力的であったため、妻の保護として十分に機能したとは言い難いようである。

- (24) 一九六三年九月五日の最高裁通達 (Circular Letter) 第三号。これ以前には、民法の適用を受ける女性にはかかる能力が認められていなかった。
- (25) 一九六八年六月二二日最高裁判決。
- (26) 以上、「*つぎは改革*」については、Katz and Katz, *supra* note 15, at 658-660. を参照。
- (27) 特に、婚姻登録を婚姻の成立要件とすること、離婚・重婚の際に民事裁判所の許可を得る必要があるものとすること、異教徒間の婚姻を容認すること、養子に実子同様の地位を与えること、婚約中に懐胎した男性は相手の女性が希望していればその者と婚姻しなければならず、その子は嫡出子同様の地位を取得することなどに批判が集まった。Katz and Katz, *supra* note 15, at 661-662.
- (28) Law no. 1 on marriage (Undang-Undang Republik Indonesia tentang Perkawinan) of 2 Jan. 1974 (LN 1974 no. 1). 石井米雄監修・土屋健治・加藤 剛・深見純生編『インドネシアの事典』一七九頁「婚姻法」(山田道隆)・S. Pompe and J. M. Otto, *Some Comments on Recent Developments in the Indonesian Marriage Law with Particular Respect to the Rights of Women*, 23 *VerfU* 417 (1990).
- (29) 例えば、婚姻の登録は成立要件ではないものとされ、宗際婚の有効性や養子の法的地位に関する規定は削除され、婚外子の地位については将来の施行規則に委ねることとされた。Katz and Katz, *supra* note 15, at 664. ただ、逆にイスラム勢力の側が妥協した部分もある。具体的には、男性が一人目以降の妻と婚姻しようとする場合の手続がそつである。この点については、後の記述を参照。
- (30) ちなみに、一九七四年婚姻法が施行されて四年ほどたった時点で、同法はインドネシア社会に多大の影響を与えることと成功してゐる、との分析が為されてゐる。J. S. Katz and R. S. Katz, *Legislating social change in a developing country: The new Indonesian marriage law revisited*, 26 *Am. J. Comp. L.* 309 (1978).
- (31) 以下紹介する一九七四年婚姻法の内容については、Wila Chandrawila Supriadi, *Indonesian Marriage Law*, The

International Survey of Family Law 1995, 279-286. Katz and Katz, *supra* note 15, at 666-680. 及びインドネシア政府情報省発行の条文英訳 (the Indonesian MARRIAGE LAW (1975)) による。なお、本稿における条文の引用で、「法〇〇条」は婚姻法の条文を、「規則〇〇条」は施行規則の条文を指す。

(32) インドネシアでは、イスラム教(国民の九割ほどが信仰しているとされる)のほかには、カトリック、プロテスタント、仏教及びヒンドゥー教が公認されている。よって、これらの宗教に則って挙式すれば、婚姻は成立する。しかし、それ以外の(公認されていない)宗教の儀式によった場合にはどうか、という点は疑問が残る。

(33) ただし、妻の精神障害、妻の行方不明その他の事情がある場合には、妻の同意が免除されることがある。

(34) イスラム法が伝統的に認めてきた、妻の後見人による婚姻などがそれに当たるとであろう。

(35) 産児制限は、インドネシアにとって最も重要な課題の一つである。従来は、イスラム教が多産を奨励してきたこともあって、産児制限は極めて困難であった。

(36) その正確な内容については、まだ文献を見いだせていない。

(37) この制度には若干の注意を要する。Wita Chandrawita Supriadi, *supra* note 31, at 282. では、英米法的な用語に置き換えようと思意識したせいから、avoidance and annulment of marriage と訳されているが、条文英訳では chapter III prevention of marriage/chapter IV dissolution of marriage と訳されている。そこで各制度の内容を見ると、前者は、婚姻年齢・近親婚・重婚・再々婚(法一六一条一項)といった婚姻締結(挙式)の要件(法一三条)を満たしていない場合に裁判所に請求するものであるが、後者は、重婚が行われた場合の前婚(法二四一条一項)や婚姻の際の手續違反(法二六一条一項)など、婚姻継続の要件(法二二条)を満たしていない場合に裁判所に請求するものである。よって和訳としては「婚姻の取消し」とするのが適切と考える。なお、条文英訳では離婚のことも dissolution of marriage と訳しており、若干紛らわしいが、筆者はまだオランダ語ないしインドネシア語の条文を入手していないため、この点を確認することができないのが現状である。

- (38) ここでいう「契約」の中には、イスラム法上の「タラーク・タリーク」は含まれない。
- (39) 不貞行為、悪意の遺棄、収監及び虐待。
- (40) 夫婦の間に争いと不和が存在し、家庭内においてともに平和に生活する希望が持てない場合。
- (41) Katz and Katz, *supra* note 15, at 681.
- (42) 法六六条は、混合婚規則を含めたいくつかの従来の法律について、一九七四年婚姻法で規律されている範囲内では rescind されたものとする、と規定する。従って、混合婚の定義は、混合婚規則と一九七四年婚姻法の双方に存在するので、前者は後者によって置き換えられた、との解釈が可能になる。
- (43) Katz and Katz, *supra* note 15, at 680. その場合には、少なくとも事実上、当事者の何れかが他方の属する宗教に改宗する必要が生ずる場合もある。
- (44) Katz and Katz, *supra* note 15, at 680.
- (45) Pompe and Otto, *supra* note 28, at 421 n. 30 (前半)。
- (46) 一九八六年の地裁判例は、婚姻の登録が不可能であることを理由に混合婚を実際上不可能であると判断した。一九八七年、関係大臣(内務、法務、宗教問題担当)は会合を開き、混合婚は不可能であるとの結論を出した。Pompe and Otto, *supra* note 28, at 421 n. 30 (後半)。
- (47) その趣旨は、①一九七四年婚姻法は異なる宗教に所属する者の間での婚姻につき規定していない、②同法六六条によれば混合婚規則が適用されるようにも思われるが、③わが国が民事婚制度を放棄した以上その適用はない、ということもであった。Pompe and Otto, *supra* note 28, at 418 n. 20. 他方でこの判例は、一九八六年の判例を覆し、ムスリムの女性と非ムスリムの男性がKUA(イスラム婚姻局)で婚姻登録を拒否された後に民事登録所へ登録申請した場合には、女性がイスラムを棄教したものと看做すべきであり、従って民事登録所での婚姻締結には法律上何らの障害もないと判断した。但し実際にはこの判例後も同様の状況下での婚姻登録はできないとの報告もある。Pompe and Otto,

supra note 28, at 421 n. 30 (後半)。

(48) Pompe and Otto, supra note 28, at 421 n. 30 (後半)。また Wila Chandrawila Supriadi, supra note 31, at 285-286, は「民事婚の可能性については明言していないが、当事者のうち何れの法によるべきか、は未解決の問題である」としている。

(49) タラークについては、拙稿「タラーク離婚の改革とその限界」家裁月報四六卷一〇号一九三頁(一九九四)を参照。