

△研究ノート▽

## タイ国婚姻法にみる伝統的観念

——特に婚約条項を中心として——

### 目次

- 一、はじめに
  - 二、タイの伝統的婚約慣行
  - 三、三印法典における婚約規定
  - 四、民商法典における婚約規定
  - 五、アンケート調査にみる婚約観
  - 六、むすびにかえて
- 註

タマサート大学院

飯田 順三

## 一、はじめに

一八九七年二月一日、ヨーロッパ訪問から帰国したチュラロンコン王（ラーマ5世）はその帰朝演説で次の様に述べた。

「我々の共通の目的は良き法、良き裁判、そして、慈父の如き行政にもとづいてサマーム王国の繁栄を築くことにある。<sup>(1)</sup>」

この演説内容はその後、数週間後に具体化されていった。すなわち、同年、国王は近代的刑法編纂委員会を設置し、七人の編纂委員に近代刑法典の起草を命じた。<sup>(2)</sup>ここにタイ国近代法典編纂事業の第一歩が開始されたのである。民商法典に関しては、一九〇八年に編纂委員会が設置され、その後、約三十年の長期に渡り慎重に検討され、第一編総則及び第二編債権は一九二三年に、第三編契約は一九二五年に、第四編物権は一九三一年に、そして、第五編親族及び第六編相続は一九三五年にそれぞれ公布施行された。<sup>(4)</sup>

これらの法典編纂事業は当時、西洋諸国及び日本と締結された、いわゆる、不平等条約の改正を重要な契機としており、この辺の事情は明治維新後、日本が経た過程と類似している。<sup>(5)</sup>

従って、法典編纂において手本とされたのは西洋近代法典であったことは言うまでもない。<sup>(6)</sup>ただ、当時日本では一八九〇年には一応の近代法典が整備されていたので、タイ近代法典起草においては、日本法もかなり参考にされたようである。<sup>(7)</sup>

さて、以上の様に一八九七年に開始した法典編纂事業は一九三五年によりやく完了し、一九三二年の立憲革命により公布された憲法<sup>(8)</sup>と合わせ、ここに憲法を頂点とした法体系が成立したのである。

しかし、注目すべき点は、元来タイ国には、三印法典<sup>(9)</sup>と呼ばれる一大法典が存在した事、そして、さらに近代的法典がそれぞれ施行されるまで、この三印法典はなお効力を有していた事実である<sup>(10)</sup>。

本稿で取り挙げようとする婚姻に関して、右三印法典に収められている「夫婦法」が重要である。そして、この「夫婦法」及びそれに関する付屬法は、現在でもなお、一九三五年十月一日（旧家族法の施行日）より以前に結婚した者に対しては有効なのである<sup>(11)</sup>。

従って、民商法典成立前の婚姻規定と民商法典中のそれとについて考察することは、タイ国が自国の伝統的文化をどの様に近代化過程の中で取り扱っていったかを理解する上で興味ある事例ではないかと考えられる。

本稿で私が注目するのは、タイ婚姻法中、特に我が国婚姻法にない規定、婚約条項についてであり、それが、タイ近代的民商法典成立前及び成立後今日に到るまで、どの様に變遷して来たかについて若干の考察を試みるものである。

## 二、タイの伝統的婚約慣行

婚姻法を考察する前に、まずタイの婚約慣行について見てみよう。

タイの結婚慣習によると、結婚前に婚約の儀式を取り行うこととされている<sup>(12)</sup>。

婚約は次の順序で行なわれる。

まず、男性側の仲人が女性側の仲人に会いに行き、女性側の意向を確かめる<sup>(13)</sup>。女性側は男性の生年月日時間を問ひ、女性の生年月日時と照らし合わせ、いわゆる相性が良いと判断され、又、女性も承諾すれば次に女性側は男性側に結納を求める<sup>(14)</sup>。

右の結納とは次の二種類に分かれる。つまり、Khooghman と Shinsood と、Khooghman とは男性が女性に対し

て差し出す金品であり、Shinsood とは男性が女性の親、又は後見人に対して差し出す金品の事である<sup>(15)</sup>。

女性側はこの結納の内容、額等について、男性側に自由に要求することができる。男性側が女性側の要求通り結納を差し出す事に承知した場合、次に婚約式の日取りについて話しは進む<sup>(16)</sup>。

婚約式には男性側から女性側へ Khoogman と Shinsood が差し出される。古くは Khoogman は黄金が使われたようだが、後に（特に今日）首飾り指輪等が用いられるようになった<sup>(17)</sup>。

右の Khoogman. Shinsood は婚約式の証拠及び当該女性と結婚する旨の保証として差し出される金品である<sup>(18)</sup>。従って、もし男性側が婚約違反をした場合、女性側は返還しなくてもよく、反対に女性側が婚約違反をした場合は返還しなければならぬとされる<sup>(19)</sup>。

又、男性女性相方の仲人・親がそれぞれ良く知り合った間柄であれば婚約式を特別とり行なわなくてもよいとされる<sup>(20)</sup>。

以上が、伝統的にタイで行われている婚約の順序であるが、この婚約についてタイ古法である三印法典中「夫婦法」ではどの様に記述されているであろうか。

次節では、「夫婦法」について検討してみよう。

### 三、三印法典における婚約規定

前述の「夫婦法」の成立年代については、それがスコータイ朝期以前なのか、スコータイ朝期なのか、あるいはアユタヤ朝期なのかについては未だ定説に到っていない。ただ、右「夫婦法」の冒頭には仏暦一九〇四年（西暦一三六一年）に公布されたと記述されているにすぎない<sup>(22)</sup>。アユタヤ朝期が西暦一三五〇年から一七六七年であるから、少な

くともアユタヤ朝期にはすでに成立していたものと考えられる。

その後、この「夫婦法」以外に夫婦間の法的関係を定める勅令が公布された。例えば、Khunkrainaraai と Moe-naaggoet との間の離婚訴訟を発端として発布された仏暦一九〇五年の「離婚における夫婦共有財産の分割に関する勅令」、そして、その後、約四〇〇年たった仏暦二三四七年の「夫婦財産証書のない場合の離婚における夫婦共有財産の分割に関する勅令」等があり、ラーマ五世期まで種々の右の様な夫婦間の法的関係を定める勅令が発布された。<sup>(23)</sup>

又、夫婦間の法的関係を規定した内容をもつ条項が種々の勅令の内に散在していると言われている。<sup>(24)</sup>

従って我々は、民商法典成立以前の婚姻に関する規定を考察する場合、三印法典中の「夫婦法」のみを対象としたのでは不十分であり、ラーマ五―六世期までに発布された種々数々の勅令中に散在する夫婦関係規定を合わせて考察しなければならない。

しかし、残念ながら、筆者はこれら散在する諸規定を集めた文献には出会っておらず、又筆者自身でこれら諸規定を集める事は能力外である。

従って、本稿では仏暦二四六一年（西暦一九一八年）当時、法律学校<sup>(25)</sup>で使用されていた夫婦法解説書の記述に従い考察を進めることにしたい。

第一節で見た通り、タイの結婚慣習では伝統的に婚約式が初めに取り行なわれる。

婚約に関して「夫婦法」第一〇五条、一〇六条、一一三条等を見ると、婚約<sup>(26)</sup>（Khaman）の語が有り、婚約が行なわれていた事がわかる。<sup>(27)</sup>

前述の「夫婦法解説書」<sup>(28)</sup>によると、婚約は女側が男側から Khooghaman を受け取った日ないし、何がしかの利益

を受けた日から成立するとされている<sup>(29)</sup>。

この Khoogman の額、内容などについては互いの合意にもとづけばよい。もし、男側が婚約において取り決めた結婚日を過ぎても結婚しない場合は、女側はその Khoogman を取り上げることができる<sup>(30)</sup>。又、どちらか一方が婚約違反行為を行った場合、損害賠償を請求できるとされる<sup>(31)</sup>。

右に見る様に、Khoogman とは男側が当該女と結婚する約束をし、その約束の証拠として差し出す金品であり、さらに、もし、婚約内容通り結婚しない場合は女側はその物を取り上げることができ Khoogman は一種の物的担保の機能を果たしている。

従って、Khoogman は結婚を原因に女側の所有物となるのであり、それ以前は未だ男側に所有権があることになる。

結婚後は Khoogman は妻の両親又は後見人の所有物となるのであり、妻の所有物となるのではない<sup>(32)</sup>。この点注意せねばならない。

さて、結婚により Khoogman は女側の物になるが、離婚の場合、女側は Khoogman を男側に返還しなければならない場合がある。

というのは、結婚後、しばしば妻側の両親又は後見人が Khoogman を当該夫婦に譲り渡してしまうケースがある。この場合、譲り渡された Khoogman を Khoograbwaii と呼ぶ。そして、これは夫婦の共有財産となる<sup>(33)</sup>。

しかし、もし離婚の事態が生じたら、妻はこの Khoograbwaii を夫に返還しなければならないとされる<sup>(34)</sup>。

反対に、妻側の両親・後見人が Khoogman を当該夫婦に譲らなかつた時は、たとえ離婚に到っても妻は Khoogman を夫に返す必要はない。又は、この夫婦に子がいない場合、同様に妻は Khoogman を返さなくてよい<sup>(35)</sup>。

右を言い代えると次の様になるう。

Khoogmahu は一旦は結婚により男側から妻の両親・後見人へ所有権が移る。もし、両親が当該夫婦に Khoogman を譲渡しない場合は所有権は右両親・後見人に属する。しかし、Khoogman が夫婦に譲り渡された場合、所有権は当該夫婦に再度移転する。だが、離婚に到った場、結婚生活期間は関係なく、妻は婚約当初、夫から提供された金品、すなわち Khoogman を夫に返還する義務を負う。

しかし、仮に当該夫婦に譲り渡された Khoogman つまり Khoograbwai が金銭に換算できない、又は、換金せずそのまま所有していたのならば、妻は離婚時にその Khoogman の分与を得る権利はないと解釈する事も可能であろうが、逆に、Khoogman が結婚生活中すでに換金された消費されてしまった場合、離婚に際し妻は夫に、Khoogman と同額の金品を返還しなければならないことになり、不合理な結果となる。

そこで、仏暦二四四三年（西暦一九〇〇年）に勅令が発せられ、離婚に際して、妻は Khoogman を一切返還しなくて良いこととなった。<sup>(36)</sup>

右とは別に、婚約後、結婚前に男が死亡した場合は女側は Khoogman を返還しなければならない。この場合、婚約中にすでに婚約者間に性交渉が存したならば Khoogman は必ずしも返還する必要はないとされる。<sup>(37)</sup>

さて、一方 Shinsood について見てみよう。

「夫婦法」では Shinsood とは Shinuanag と呼ばれ、その意味するところは、娘を養育した諸費用である。<sup>(38)</sup> 女側は結婚に際し Shinsood を求めても良し求めなくとも良い。<sup>(39)</sup>

Shinsood は Khoogman と同様、女側の両親又は後見人の所有に帰す。又、西暦一九〇〇年以前は離婚に際し女側は Shinsood を夫に返還しなければならなかったが、これとて西暦一九〇〇年以降は Khoogman と同様返還せず

とも良くなった。<sup>(40)</sup>

又、「夫婦法」第一〇九条によると婚約中に女が死亡した場合、女側は Shinsood を返さなくともよい。逆に男が婚約中に当該女と性交渉なく死亡した場合、女側は Shinsood の半分を返さなくてはならない。すでに性交渉が存する場合は全く Shinsood を返さなくとも良いとされる。<sup>(41)</sup>これに関し、仏暦二四五三年（西暦一九一〇年）最高裁判決でも右夫婦法と同旨である。<sup>(42)</sup>

以上、民商法典成立前の婚約規定について若干の考察を行ったが、次節では右の婚約規定が現行法にいかに関係がれているか検討してみよう。

#### 四、民商法典における婚約規定

##### (一) 一九三五年家族法改正のいきさつ

一九三五年家族法については、その施行後約三〇年を経た一九五五年、その改正が検討され始めた。一九五五年九月七日、閣議に民商法典を時代に即応するよう改正する議案が当時の首相ピブンから提出された。閣議はこの議案を可決し法制局長に、最初に民商法典第五編家族法における女性の権利について改正審議を委任した。<sup>(43)</sup>

法制局長は同年九月二〇日に「法典改正審議委員会」を設置した。この審議はその後約十九年間の長きに渡り継続され、一九七四年十月七日、一応の審議終了をみた。<sup>(44)</sup>

この審議では合計八四九回、検討会議が開かれ、五四の条文が新たに加筆され、翌一九七五年三月四日、改正草案は閣議に付された。<sup>(45)</sup>

一方、その前年一九七四年十月七日タイ王国憲法が制定され、その第二八条第二項で、「男女は平等の権利を有す



る」<sup>(46)</sup>と明文化された。しかし、法典改正審議委員会は、右憲法制定以前に最終改正案を起草し終っていたので、右草案は未だ、一九七四年憲法第二八条の趣旨に沿うものではなかった。<sup>(47)</sup>

そこで、当時の首相ククリットは、法制局起草の改正案を再度検討すべく一九七五年四月八日「法典再審議委員会」を設置した。この委員会はその後、首相交代により一九七六年六月八日「民商法典第五編改正再審議委員会」に名称を代え、又委員も若干名の人事異動があつたが、審議は続行された。<sup>(48)</sup>

しかしながら、右一九七四年憲法第二三六条には、さらに「この憲法施行日より数えて二年以内に男女が平等の權利を有するよう法律の修正加筆が為されなかった場合は、第二八条第二項はこれを実施しないものとする。」<sup>(49)</sup>とあり、二年以内、つまり一九七六年十月六日までに改正家族法を公布しなければならなかったため、右委員会は結局、一九七五年と一九七六年の両委員会の改正案を調整して一九七六年八月十三日家族法改正草案として衆議院に提出した。そして、九月十日衆議院通過、九月二三日参議院通過、一九七六年十月五日公布された。<sup>(50)</sup>

## (二) 婚約適齡

一九三五年公布民商法第五編家族法第一章婚姻は第一節婚約で始まっている。(以下、三五年法と呼ぶ)

第一四三五条は「婚約は男満十七才女満十五才をもつてこれを為すことができる。男又は女が未成年者の場合は、両親の同意を必要とする。父又は母が死亡している場合は生存する父又は母の同意が必要である。男又は女が父又は母と同居している場合は、その父又は母の同意を必要とする。」

後見人のいる場合は、後見人の同意を必要とする。」と規定している。<sup>(51)</sup>

右の如く、男女で婚約適齡が異なる。

しかし、一九七六年改正家族法(以下、現行法と呼ぶ)一四三五条では、

「婚約は男女共に満十七才をもってこれを為すことができる。

右の規定に反する婚約は無効とする。」<sup>(52)</sup>とし三五年法を改正した。<sup>(53)</sup>

次に、三五年法第一四三五条の規定、未成年者の婚約について、親と同居している者の婚約について、後見人のいる場合の婚約について現行法は第一四三六条として独立して規定した。

第一四三六条「未成年者が婚約する場合、左の者の承諾を要する。

①両親がいる場合は両親。

②父又は母が死亡の場合又は親権を喪失している場合は他の一方の同意。

③両親共、生存しないか両親とも親権を喪失している場合は後見人の同意。

右の者の同意のない未成年者の婚約は取消すことができる。」

右の如く、現行法では三五年法の内容をより明確にした。又、同意のない婚約は取り消すことができるし、同意なき婚約の法的効果を明文化した。

### (三) 婚約の方式

三五年法一四三六条では、

「Khooghman とは男側が女側に結婚を約する証拠且つ保証として提供する金品の事である。婚姻後は Khooghman は女の所有物となる。

Shinsood とは男側の両親又は後見人の婚姻の承諾に対する返礼として差し出す金品の事である。

婚姻が成立しない場合は男側は Shinsood の返還を請求できる。」と規定する。

本条ではタイの婚姻慣習が色濃く表われている。「伝統的な婚約に際する金品授受行為」をここに立法化したもの

である。

第三章で見た通り、民商法典成立前は、Khooghman は婚約者の一方である女の所有物になるのではなく、彼女の両親又は後見人の所有に帰された。しかし、民商法典では右の原則を変更し、Khooghman は婚姻をもって妻の個人財産となるのである。

ところで、Shinsood に関し、一九七六年の衆議院家族法改正審議において若干問題となった。

「審議委員会草案」では、① Shinsood は時代遅れの観念である事、②男が Shinsood 取得のため債務を負う事態が生じる、③ Shinsood 概念は女性を商品と見なす考え方に通じる懸念がある、との理由で Shinsood 規定は削除されていた。

しかし、同草案が国会に提出されるや反対論が起こった。その理由とするところは、Shinsood はタイ社会で未だ広く行なわれている風習であり、タイの伝統的慣習を立法をもって維持すべきであるというものであった。結局、三五年法第一四三六条はそのまま現行法第一四三七条に受け継がれることとなった。<sup>(54)</sup>

我が国では婚約とは「将来婚姻することの約束で、当事者に意思能力があれば有効に成立し、結納の取りかわし、その他慣行的儀式を伴う必要はなく、極端な場合には当事者二人の秘密の口約束だけであってもよい」とされる。<sup>(55)</sup>

だがタイ国では伝統的婚約慣行を法律によって規定し、婚約行為者は法律に従わなければならないことにしたわけである。

さて、ここで問題は三五年法第一四三六条及び現行法第一四三七条共、婚約には必ず Khooghman と Shinsood が必要かどうかは明確でない。

右の点につき、判例は次の様に解釈する。

婚約においては男側は女側に Khoogman を差し出さねばならない。(56) Khoogman は具体的な金品でなければならぬ。単なる口約束の婚約は法的に認められない。(56) 又、Khoogman は必ず婚姻前に男側が差し出さねばならない。婚姻後又は女側からの Khoogman は認められない。(57)

しかし、その後、最高裁判決は一致せず、今日まで、婚約において Khoogman を婚約成立要件とする判決と要件としない判決が出されている。ただ最高裁の現在の見解は、Khoogman 必要論に傾いている。(58) 従来、法制局は不要論の立場をとって来たが、現在、法制局で審議中の改正婚姻法第一四三七条では「婚約は男側が女側に将来婚姻する証拠として Khoogman を譲り渡すことにより成立する。」とし、最高裁の見解と一致させた。(59) (Shinsood の要不要については後述する。)

次に問題となる事は、Khoogman の所有関係である。

三五年法、現行法共に「婚姻をもってその Khoogman は女の所有物となる。」と規定し、従って婚約成立後、婚姻までの期間、Khoogman は依然として男に所有権があることになる。そして、仮に婚姻に到らなかった場合、女側は、原則として Khoogman を返還しなければならない。(60)

第三章で見た通り、民商法成立前においても Khoogman は婚姻により女側の所有に帰すことになっていた。故に、Khoogman の所有関係は伝統的慣習をそのまま規定したと言える。

しかし、右の如く Khoogman の所有権が婚約成立後、なお男側にあるのは女側にとって極めて不安定な立場をもたらし、好ましくないとの意見が今日提起されている。そして、現在審議中の改正家族法草案では、婚約成立と同時に Khoogman は女側に所有権が移転するとし、伝統的な Khoogman の所有権論を大きく変更したものとなっている。(61)

尚、もし婚姻前に男が死亡した場合、及び男側に帰責すべき事情により婚姻に到らなかった場合は、女側は Khoogman を返還する義務はない。(現行一四四一条、一四四三条)

次に Shinsood は婚約に際し必要であるか。条文中に明確な規定はない。判例及び通説では婚約に際し Shinsood は必ずしも必要ではない、つまり婚約成立要件ではないとしている。従って、Shinsood は婚姻後に差し出されてもさしつかえない。<sup>(62)</sup>

右に見る如く、従来 Khoogman と Shinsood は法律で定義されるに止まり、婚約の成立要件か否かは判決及び学説の解釈に依っていた。しかし、現在進行中の改正家族法草案では、婚約成立要件として Khoogman の授受行為を規定し、Shinsood は要件としない旨、明確にされた。

尚、婚約後婚姻に到らなかった場合、女側は Shinsood を返還すべきか否かにつき条文中明確でない。判例は結婚式後、婚姻届を出さなかった場合の事例では、女側に帰責事由が存する時、男は Shinsood の返還を請求できるとする。<sup>(63)</sup>次に三五年法一四三七条、現行法一四三八条では「婚約は裁判所が当該婚姻を強制する理由とはならない。」と規定し、当事者に婚約破棄権を認めている。

#### (四) 婚約違反

三五年法一四三八条—三九条及び現行一四三九—四〇条では婚約違反に関する規定が定められている。

現行第一四三九条では、「婚約成立後、当事者の一方が婚約違反をした場合、他の一方は損害賠償を請求できる。

Khoogman が存する時、男が婚約違反をした場合 Khoogman は女の所有物となる。女が婚約違反をした場合 Khoogman は男に返還される。」

三五年法では右の如き、女側に帰責すべき事由の存する場合の規定がなかった。

損害賠償の内容については現行一四四〇条に「損害賠償は以下の内容につき請求できる。

①当事者の身体、名誉に対する損害。

②当事者又は両親又は両親の地位において行為をする者が誠実に且つ適当に婚姻の準備を行うため支出し又は債務を負うことにより被った損害。

③当事者が婚姻を予定し、適当に自己の財産を処分し又は自己の職業を処理した事により被った損害。

女が損害賠償請求権者である時、裁判所は Khoogman の全部又は一部を当該損害賠償に充当する事の決定をする事、又は当該 Khoogman を考慮に入れず損害賠償を為さしめる事ができる。」とある。

三五年法一四三九条も右と同旨である。

ここで興味ある点は第一項で「身体・名誉」といわれる人格的利益の侵害に対して規定されているが、精神的損害について触れていない事である。

従って本条によれば、婚約違反により当事者の一方が著しい精神的苦痛を被った場合でも、いわゆる慰謝料の請求はできない。

#### (五) 婚約の解消

三五年法第一四四一—四四四条は婚約解消及びそれに伴う損害賠償に関する規定である。

第一四四一条では「婚約当事者の一方である女に重大な事由が存するため当事者の他方の男が婚姻を承諾しない場合、女は Khoogman を返還するものとする。又、当事者は双方共損害賠償を請求しない。」

続く一四四二条では「婚約当事者の一方である男に重大な事由が存するため当事者の他方の女が婚姻を承諾しない場合、女は Khoogman を返還する必要はない。又、当事者は双方とも損害賠償を請求しない。」

又、一四四三条では「第三者たる男が婚約当事者たる女と姦通した場合、当事者たる他方の男は右第三者に対し損害賠償を請求することができる。」とある。

右の様に三五年法では婚約は解消することができる旨の明確な表現がなされていない。又、婚約解消に伴う損害賠償は第一四四三条の場合にのみ認められているにすぎず、従って、いかなる場合でも女から男に対して損害賠償は請求できないものとされていた。

しかし、現行法では右の原則を変更させた。すなわち、現行第一四四二条では「婚約当事者たる男が当該女と婚姻する事を適当でないと認める重大な事由の存する時、右男は婚約を解消することができる。この場合、女は Khoogman を返還しなければならない。」

そして、第一四四三条で「婚約当事者たる女が当該男と婚姻する事を適当でないと認める重大な事由の存する時、右女は婚約を解消することができる。この場合、女は Khoogman を返還する必要がある。」として、婚約解消権を明確にした。

続く第一四四四条では「婚約解消の原因が婚約後、当事者の一方の極めて悪質な行為によるものである時、右行為者は他の一方に対し婚約違反と同様の損害賠償の責任を負う。」とする。

従って、現行法では婚約解消の原因が、男女どちらの側に存しても、その原因が①婚約後に為され、②極めて悪質な場合、他の一方は損害賠償を請求することが可能なのであり、三五年法を大幅に改正した。

しかし、三五年法第一四四三条の姦通による損害賠償請求の規定は、現行法において、より詳細明確な表現に改められた。すなわち、現行第一四四五条では、「当該女が婚約中である事について第三者たる男が知っていながら、又は知るべきにもかかわらず、右第三者たる男が右女と姦通したために、婚約者の他方である男が第一四四二条に従い

婚約解消を申し渡した場合、右婚約者の他方である男は第三者たる男に対し損害賠償を請求する事ができる。」と規定している。

さらに、一四四六条では「当該女が婚約中であることを知り、又は知るべきにもかかわらず右女を強姦し、又は強姦を試みた他の男に対し婚約者たる男は損害賠償を請求することができる。この場合、婚約の解消をする必要はない。」と規定している。

右の一四四五条は三五年法にも規定されていたが、一四四六条の内容は三五年法には無かった規定である。

ところで、右現行一四四五条には次の批判が為されている。

つまり、婚約中の男が他の女と姦通した場合に対しても同様の規定、——婚約者たる他の一方の女が右男と姦通した第三者たる女に対し損害賠償を請求することができる旨の規定——を設けるべきであり、現在の規定は男女同権でない、<sup>(64)</sup> と言うものである。

この点について現行家族法改正審議委員会で論議された結果、右の批判に対し、その考えは過度な男女平等観であるとし、<sup>(65)</sup> 右意見を採用しなかった。

又、審議委員会では根本的に婚約違反及び婚約解消に伴う損害賠償規定、そして、延ては婚約規定そのものを不要とし、一般の契約条項を適用すれば足りるとの批判もなされている。

しかし、この意見はごく少数であり、大勢は婚約規定はタイの伝統的慣習文化を維持する上で必要な規定であるとの意見である。<sup>(66)</sup>



## 五、アンケート調査にみる婚約観

前章において我々は現代タイ婚姻法において、伝統的慣行である婚約行為がどの様に実定法として規定されているかについて考察した。法の社会的機能を考察しようとするならば、次に我々が検討しなければならない事は、では一体、現実社会において婚約はどの程度行なわれているかという点であろう。

この問いに適切に答える公的資料又研究調査は存しないが、次の興味あるデータを引用し、検討してみたい。<sup>(67)</sup>

このアンケート調査は一九七七年当時パンコク市内にある四つの教育省職業教育局付属総合職業学校<sup>(68)</sup>の学生(男、五四三人、女、四九二人、内独身者八五・一%)を対象にしたものである。

調査は各学校長の協力を得、各教師が協力し授業中に質問用紙を配布、記入させたため回収率は九四・一%であった。<sup>(63)</sup>

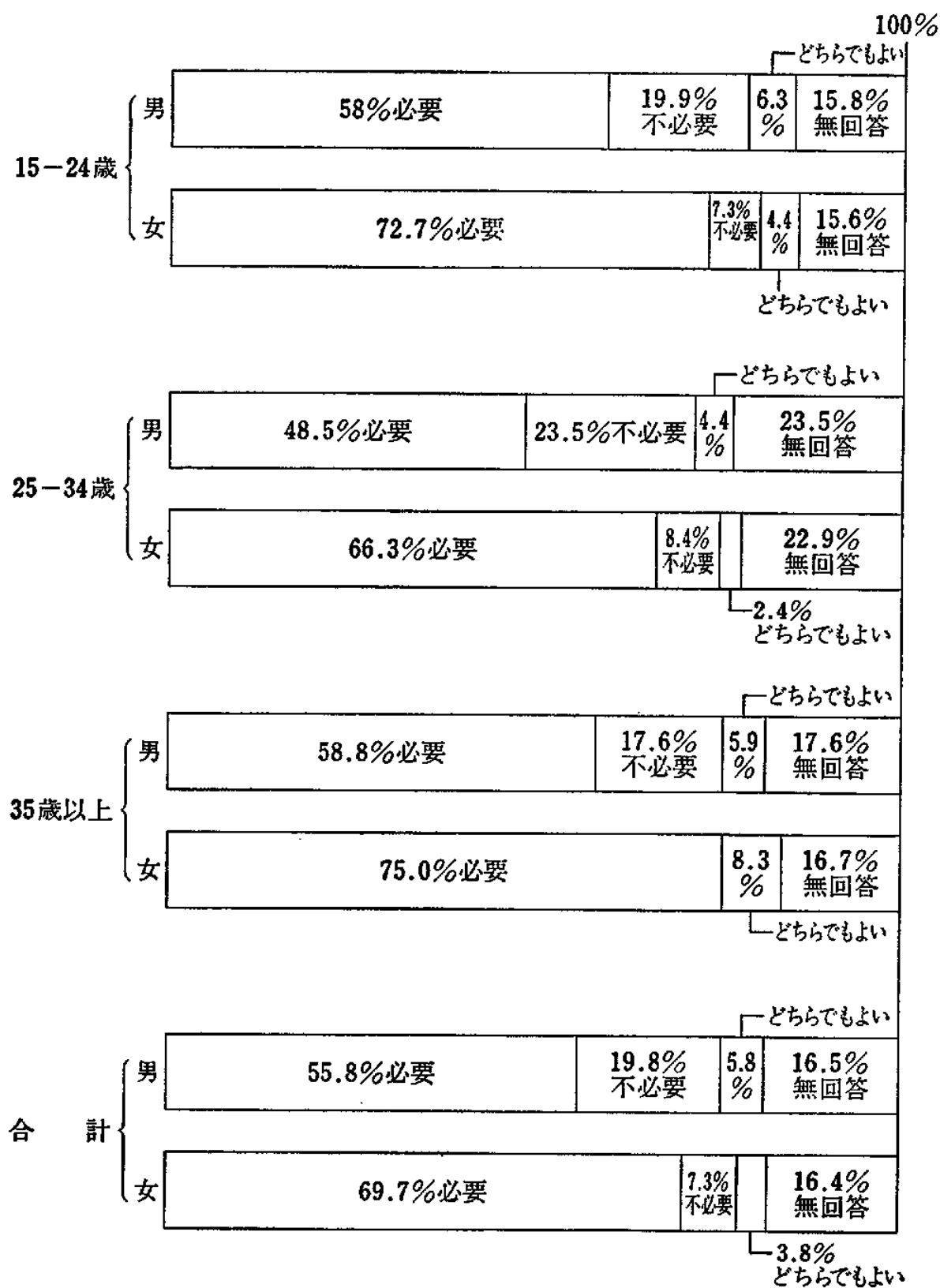
又、総合職業学校を対象とした理由として、この学校の入学資格は満十五才以上の小学課程四年終了者であれば誰でも入学できる為、学生は一般社会人も含み、又年令分布範囲が広いこと、従って、特定の年令層にかたよらず、より一般的意見が反映されやすいとしている。<sup>(70)</sup>

本調査では婚姻全般に関する質問がなされているが、<sup>(71)</sup>ここでは本稿に直接関係のある「Khoogman・Shinsood」についての調査結果に注目してみよう。

左の数値から、男性一五―二四才の五八%、二五―三四才の四八・五%、三五才以上の五八・八%、男性全体で五・八%が婚姻に際し Shinsood・Khoogman を必要とすると答えている。

一方、女性の一五―二四才の七二・七%、二五―三四才の六六・三%、三五才以上の七五%、女性全体で六九・七

# Shinsood及びKhooghmanに対する意見 (72)



%が Shinsood Khoogman を必要とすると答えた。

次に、Shinsood Khoogman は婚姻に際して不要と答えた者は、男性一五―二四才の一九・九%、二五―三四才の二三・五%、三五才以上の一七・六%、男性合計では一九・八%である。

女性では一五―二四才七・三%、二五―三四才八・四%、三五才以上八・三%で全体で七・三%が不要と答えた。

Shinsood Khoogman は男性から女性に提供される物であるから、女性が必要と答えるのは道理であろう。一方、男性は提供する側であるが、数値上では必要とする者は約半数であり、不必要とするものは約2割程度である。

「どちらでもよい」、「無回答」と答えた者もかなりいるが、これらの者が伝統的観念を持つ両親の意見に従うならば、「必要」とする者は増えるであろう。

右の結果から、男性の約五割、女性の約七割が Shinsood Khoogman を必要とし、逆に、男性の約二割、女性の約一割は不必要と考えている。

厳密に言って、右の調査は婚姻に際して、Shinsood Khoogman を必要とするか否かを問うものであり、婚姻そのものを必要とするか否かを問うものではない。

ただ、Shinsood Khoogman を必要とするという考えは、「婚約」という観念を当然に前提としていると考えられるから、右の結果から、Shinsood Khoogman を必要と答えた者は婚約を当然に肯定する者とみなされてよいであろう。

## 六、むすびにかえて

タイ法制史研究にとって「三印法典」は欠くことのできない重要な文献であるが、タイ法学界でさえ未だ十分な研

究が為されておらず、本稿でも「三印法典」<sup>(73)</sup>の一部分に触れるに止った。

タイ国近代史、特に一九世紀末から二〇世紀初頭にかけて行なわれた近代的法典編纂事業の結果、タイ国もいわゆる近代法治国家の仲間入りを果たしたわけであるが、ここで見逃してはならない点として、それ以前のタイ社会（問題はありますがこれを仮に前近代社会としておこう）の法と近代法典との関係性がある。

つまり、タイ前近代社会のいわゆる伝統法あるいは法慣習が近代法典成立にとってどの程度影響を持っていたのか。さらに、タイ近代化過程において伝統的文化（法慣習）はいかに存続していったか。

本稿では右テーマの基礎作業として、婚姻慣習上の伝統的観念（婚約）の現行法における継受の素描及びその変貌の過程の考察を試み、その結果、タイでは伝統的婚姻慣習である婚約を立法化し、婚約を行なおうとする当事者の（従って、婚約を取り行なわない者は本規定の範囲外にある）権利義務関係を明確にしたことが理解された。

「婚約」を行う者は本規定に拘束されるが、「婚約」を不要とする者は本規定は適用されない。伝統文化を近代的法典に調和させようと試みているわけである。

タイ法学者の中でも婚約規定を特別設ける必要性に批判的な見解があり、筆者もこの点につき疑問が無いわけではないが、アンケート調査結果から、依然伝統的婚約慣習が維持継続される可能性が高いと推察できる故、この婚約規定の存在価値は失なわれていないと言えよう。現在進行中の現行家族法改正作業において、婚約規定はさらにどの様に変貌するか、今後の動向が一層注目されるものである。

注〔 〕内は筆者によるタイ文書名の邦訳である。

(一) จรรยาบรรณ ร.5 พ.2.2/31 [ラーマ5世期公文書]

(2) 委員名は次の通り。司法大臣ラビ親王(委員長)、前司法大臣ピジット親王、民事裁判所長判事プラーヤプレチャ氏、刑事裁判所長判事プラーヤクライセ氏、シヤム総務顧問ローランジャックマン氏(ベルギー人)、司法顧問カークパトリック氏(ベルギー人)、法律顧問政尾藤吉氏(日本人)の七名。

(政尾藤吉「暹羅の新刑法について」『法学協会雑誌』二五卷十一号明治四十年。一六二—一六二五頁。)尚、タイ旧刑法典の編纂過程及びその内容については日本文献では次のものがある。泉二新熊「暹羅国刑法草案」『法曹記事』一七卷九号明治四十年九月九三—一〇〇頁。岡田朝太郎「暹羅王国刑法法典」大正十三年十一月三十日。政尾藤吉「暹羅国刑法草案」『法学協会雑誌』五号明治二十五年七三四—七三六頁。又英文では、Tokichi Mosao "The New Penal Code of Siam" The Journal of the Siam Society V.5 (1908) pp. 1~23

(3) 「タイ王国」に改められたのは一九三九年不平等条約改定の年。

(4) ราชวิธี กฎวิธี, วิถี พรศ พินิพนท, แดงการกัปประวิศสาสตรกฎหมายไทย ศิลปวัฒนธรรม  
ปีที่ ๑ ฉบับที่ 10 สิงหาคม 2524, หน้า 63  
民事訴訟法は一九三五年十月一日公布された。

คณะกรรมการจัดงานฉลองวันเกิดกษัตริย์ราชสมบัติครบ 100 ปี ในพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้า  
อยู่หัว, การปฏิรูประบบกฎหมายและการศาล 1 ตุลาคม 2511, หน้า 31  
『ラーマ5世治政における法律及び裁判所の改革』

(5) 日本の事情については、長谷川正安・利谷信義「日本近代法史」『現代法14外国法と日本法』三六—三八頁参照。

(6) 刑法については仏、伊、日の各刑法が参考にされたとと言われる。詳しくは注(2)政尾・「暹羅の新刑法について」参照。

(7) 前掲。

(8) 一九三二年六月二七日公布サヤム国暫定憲章に始まり、今日まで13の憲法が制定された。

การสมโภช ของพระมหากษัตริย์, วิวัฒนาการของระบอบรัฐธรรมนูญไทย (มกราคม, 2524) 『タイ国憲法制度の  
変遷』

(9) ラーマ1世の勅令により編纂された一八〇五年のタイ語法典のこと。日本文献では次の文献がある。石井米雄「三印法

典について』『東南アジア研究六巻四号一九六九年三月一五五頁。同「タイの伝統法—『三印法典』の性格をめぐって—」『国立民族学博物館研究報告』八巻一号十八—三二頁。

- (10) 石井・前掲書「タイの伝統法……」十九頁。

- (11) พริษา สังคหทัย, ผู้หญิง สังคม และกฎหมายครอบครัว ศึกษากรณีกฎการหย่า ว่ารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 14 ฉบับที่ 1 2527, หน้า 8 [女性・社会・家族法—離婚に關するの考察]

- (12) ประเพณี เมืองในการเกิด ประเพณีเกี่ยวกับชีวิต และตำนานถิ่น พินิจเป็นอนุสรณ์ในงานพระราช

- (13) ทางเพลงศพ พันตรี เนตรลลิตานนท์, หน้า 114 [田産・生活の慣習とガタインの習俗]  
女性側が男性側に行く事など。 Ibid.

- (14) สังพงษ์ เกரியงไกรเพชร, ประเพณีไทยโบราณ 2519 หน้า 159. [พหุสมัยของสยาม]

- (15) สมเด็จพระบรมพรยาบวรวิธาน-กรมพระยาศำรงฯ, สำนัสมเด็จ เล่ม 25 2505 หน้า 215-216 [親王の教令]

- (16) สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ กระทรวงศึกษาธิการ, พิธีแต่งงานแบบประเพณี 2527 หน้า 26 [『経済的な結婚式』]

- (17) Ibid., p. 27

- (18) Ibid.

- (19) สมเด็จพระ, op. cit., p. 215.

- (20) สังพงษ์, op. cit., p. 160.

- (21) พริษา, loc. cit.

- (22) องค์การศาสนาคริสต์นิกาย, กฎหมายตราสามดวง เล่ม 2 2515, หน้า 205 [『三印法典』]

- (23) เทียบ, กฎหมายฉบับที่ 2456, หน้า 23-24 [『米義法典』]

- (24) Ibid., p. 24.

- (25) 一八九七年に設立された。詳しくは『กฎหมายการศึกษา 2499 [『法律学教育の発展』]
- (26) 各条文の番号は2種類の打ち方があるが、本稿では前述 แบบ 著の条文番号を用いた。
- (27) ธงคำนำ, op. cit., pp. 262—271.    『
- (28) พระราชบัญญัติชำนานาคนย(สุนทราย วชิราภย), คำอธิบาย ลักษณะ ๘๖ ๒๕๖๑    [『解説・夫婦法』]
- (29) Ibid., p. 246.
- (30) Ibid., p. 248.
- (31) Ibid., p. 74.
- (32) Ibid.
- (33) Idid.
- (34) Ibid., p. 74
- (35) Ibid. 上の点に関して夫婦法六八条に規定されている。
- (36) Ibid., pp. 75—76.
- (37) Ibid., p. 258.
- (38) Ibid., p. 74.
- (39) Ibid., p. 249.
- (40) Ibid., p. 74.
- (41) Ibid., p. 249.
- (42) Ibid., p. 250.
- (43) พินิจพิเคราะห์, การชำระตัดสินางประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 และสารบัญสาระสำคัญ  
ในการแก้ไข ว่าารสํารกกฎหมายคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณมหาวิทยาลัย ฉบับพิเศษ กฎหมายครอบครัว

ครุ 2520, หน้า 129    [『民法法第五編の改正と改正に於ける重要点』]

- (44) Ibid.
- (45) Ibid., p. 130.
- (46) Ibid.
- (47) Ibid.
- (48) Ibid.
- (49) Ibid., p. 131.
- (50) Ibid., pp. 131—132.
- (51) พิศน คุ้มภัยธรรม, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6 2517, หน้า 432 [พ.ศ. 2517 年 民法典] 以下引用する家族法の条文は同書に依る。
- (52) นกัร พจนานุกรม, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-6, หน้า 338 [『民商法典第一編』以下引用する条文は同書に依る。
- (53) 婚姻適齡が男女共十七才以上と改正されたことにより、婚約適齡もそれに一致させた。詳しくは  
     พิศนุ พิศนกุล, สรุปเหตุผลและหลักการทั่วไปในการร่างกฎหมายครอบครัว วารสาร  
กฎหมายคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ฉบับพิเศษ กฎหมายครอบครัว 2525, หน้า 118  
『家族法起草における一般原則と理由』以下 『พิศนุ สรุป และ略す。
- (54) 『พิศนุ op. cit., p. 133.
- (55) 藤木英雄編『法律学小辞典』(有斐閣一九七六年版) 三二九頁。
- (56) สหส สังหวิริยะ, คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ากยครอบครัว 2523,  
     หน้า 12-14 [『解説民商法第五編家族法』]
- (57) Ibid.
- (58) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 529/2509 [最判五二五・二五〇九番] は必要論の重要判例である。



ประเสริฐ บุญ, สิทธิกรีกฎหมายครอบครัวแก้ไขใหม่ปี2526, วารสาร

ธรรมศาสตร์ 12.1 (ม.ค.2526), หน้า 37 「女性の権利と仏暦二五二六年新改正家族法」

- (59) รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาการเปลี่ยนแปลงกฎหมายสำนักงานคณะกรรมการ  
กฤษฎีกา [法制局法典改正審議委員會議告]

(60) สหส, OP. cit., p.13.

(61) ประเสริฐ, OP. cit., p.37.

(62) Ibid., pp.15-16.

(63) คำพิพากษากฎีกาที่ 878/2518 [最判・八七八—二五一八番]

(64) ปราณมา จันทร์สุทธิ, นานาทัศนะต่อร่างปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5

ว่าด้วยครอบครัว, วารสารธรรมศาสตร์ 12.1 (ม.ค.2526), หน้า 47  
[「民商法第五編家族法改正に対する種々の見解」]

(65) Ibid.

(66) Ibid., pp.50-51.

(67) อุทิศ เชาวลิต, ทัศนะเกี่ยวกับการสมรสของนักศึกษาในโรงเรียนสาธิตต่างในกรุงเทพมหานคร  
วิทยานิพนธ์ของศาลากลางมหาวิทยาลัย 2521 [「バンコク市内総合職業学校生の結婚に対する考え方」]

(68) 総合職業学校の各課程は次の通り。①、工業職種（自動車、電気、無線、等）②、一般職種（婦人服、紳士服、整髪、美容、工芸、料理等）③、商業職種（タイ文タイプ、英語、広告、経理等）④、グラフィックアート（写真、広告デザイン、建築デザイン等）前掲書一八頁。

(69) Ibid.

(70) Ibid., p.17.

(71) 本調査の質問内容は、①一般項目、②結婚年令、③結婚決定の諸要素、④結婚式、⑤家族計画の5分野から成っている。本稿で引用するのは④結婚式である。

(72) *ibid.*, op. cit., p. 84. の表から作成。

(73) リンガー (Robert-Lingat, 1892—1972) の業績以降、タイ法制史研究が際立った成果を挙げていない理由は検討されるべきである。参見 リンガーの業績について Lingat, "The Classical Law of India" trans. and additions by J. Duncan M. Derrett. Berkeley and Los Angeles, 1973. pp. 287—289. に詳しい。