

## 19世紀ビルマの英国植民地化過程と社会変容

On the Process of Colonization by the British and  
the Social Changes in 19th Century Burma

### 19世紀ビルマの英国植民地化過程における 伝統法体系の変容に関する一考察

奥 平 龍 二\*

Changes in the Burmese Traditional Legal System during the Process of  
Colonization by the British in the 19th Century

Ryuji OKUDAIRA\*

This brief study attempts to outline the process of change of the Burmese traditional legal system through the impact of British law during the period from the first Anglo-Burmese war (1824-1826) to the end of the century. It focuses particularly on the extent to which the rules concerning marriage, divorce and inheritance in the *Dhammathat* law texts, which traditionally were the main source of law, were accepted in the Anglo-Burmese courts.

This discussion concludes with the historical sequence in which the introduction of the English legal system into India and the wholesale transplantation of Indian codes, statutes and regulations into Burma considerably disturbed the Burmese idea of law. Such thoughtless disturbance resulted in the fact that British colonial law had not been fully accepted in Burma by the time of the British withdrawal in 1948.

#### は じ め に

古くパガン朝 (Pagan dynasty)<sup>1)</sup> から19世

\* 東京外国語大学外国語学部インドシナ語学科 ;  
Department of Indochinese Studies, Faculty  
of Foreign Studies, Tokyo University of For-  
eign Studies, 4-51-21, Nishigahara, Kita-ku,  
Tokyo 114, Japan

1) 西暦1249年のパガン碑文に、ただ1度だけ「ダ  
ムマタツ」という言葉がみられる。これ以前に  
ダムマタツが存在したことを立証する確かな資

紀末期のコンバウン朝 (Konbaung dynasty)  
崩壊に至る数百年の間、ビルマの伝統法の中  
核として存在したダムマタツ (*Dhammathat*)  
法文献の編纂は、1824-1826, 1852および1885  
年の3度に亘る英緬戦争によるビルマ王朝の  
崩壊とともに、終焉を告げた。本稿では、英  
国によるビルマの植民地支配に伴いビルマに  
導入された英国法概念および英領インド法に

料は見当たらない (Than Tun [1959: 173]  
参照)。

よって、ダムマタッを中心とするビルマの伝統法体系が1826年の第1次英緬戦争後同世紀末までの時期において、いかに変革されていたかについて考察する。

ここで本論に入る前に、ダムマタッとは何か、その特徴を概観しておく。ビルマの伝統法は、ダムマタッをはじめ、ヤーザタッ (Yazathat),<sup>2)</sup> 判例 (Hpyathlon), 現代慣習のほか、仏教僧侶の規範であるヴィナヤ (Vini または Vinaya) などからなっていた。これらの中でビルマ法の代表的法源であるダムマタッの第1の特徴は、それが基本的に土着の慣習法を収録した世俗法である点にある。すなわちダムマタッは、ビルマ族の居住する地域に流布した土着慣習の中から代表的なものを選び、成文化したものである。この成文法は、下ビルマの先住民モン族がヒンドゥーの古法文献ダルマシェーストラ (Dharmaśāstra) の中の18章からなる「司法法」(Vyavahāra) を枠組として仏教的に改作したモン古法文献を、ビルマ族がパーリ語やビルマ語に書き改めたものである (Lingat [1950: 13-14] 参照)。従って、ダムマタッの内容はバラモンの要素とは異なった仏教徒ビルマ人の慣習法であり、また仏教倫理の影響は認められるものの世俗法には変りなく、この点でヴィナヤとは峻別される性格のものであった。

ダムマタッの第2の特徴は、それが国家法として機能した点にある。ビルマ族の土着の慣習法は、本来非中央集権的<sup>3)</sup> な、いわゆるフォーク・ロー (folk-law) に過ぎなかった。

しかしダムマタッは、それらのフォーク・ローの中からその時代を代表する慣習や慣行が国王の命を受けて成文化され、中央集権的<sup>4)</sup> な国家法としての機能を果たしたのである。すなわち、国王は具体的紛争の処理に際し、ダムマタッの原則的規定に従って判決を下した (これが先に述べたヤーザタッである) のであり、ダムマタッがヤーザタッとともに国家法のいわば両輪として重要な役割を果たしたのである (石井 [1983: 28] 参照)。

ダムマタッの第3の特徴は、その法概念は不変であるが、その内容は常に変化していく点にある。ダムマタッの序文を構成する創世説話 [(R) *Manugye* I: 5-26]<sup>5)</sup> はビルマ法が発見され与えられるものであること、およびその法概念が絶対的で不変であることを例証するもの [Hooker 1978: 18] であると同時に、ダムマタッが賢者による判決をまとめたものである [(R) *Manugye*: 26] と述べていることから、法の内容そのものは時や場所によって変化していくことを示唆している。それ故、ダムマタッは「支配者たる王が時と場所の変化に伴い生ずる必要性に適應させていくことができるような理想的な法」[Lingat 1949: 297] として、いく度となく書き改められた。制定法が作られなかったこと、法の解釈や運用に当たっては常に時 (*kalan*)、場所 (*detan*)、価値 (*aggan*) および性格 (*danan*) の四つの要素 (*maha padetha taya leba*) [Aung Than Tun 1981: 173] が考慮されたこと、判決に際しダムマタッがヤーザタッに抵触する場合はヤーザタッを優先し、ヤーザタッと現代慣行 (*gati gawut* 「約束どおり履行すること」の意) が抵触する場合には現代慣行を優先したこと [Mahayazathat X s.18]

2) 勅令 (*Bayin Ameindaw*) のうち、特に国王による裁決の技術または裁決そのものをいう。

3) ウィーン派法思想の創始者ケルゼン教授 (Prof. Hans Kelsen) は、制定法 (statutory law) が中央集権的な法の創造物 (a centralized creation) であるのに対し、慣習法は非中央集権的 (decentralized) であると指摘している [Hla Aung 1969: 38; Kelsen 1946: 127]。

4) 注3をみよ。

5) 拙稿「マヌデエ・ダムマタッ (王朝ビルマの代表的「法律書」) について」『アジア・アフリカ言語文化研究』24 (1982), pp. 212-213参照。

などは、ダムマタツの内容が常に変化していくこと、およびダムマタツの原則が現状を踏まえ解釈されてはじめて生きてくるものであるという、ビルマ人の法に対する考え方を顕示するものである。

以上がダムマタツの主な特徴であるが、そのようなダムマタツが書かれた目的は、ビルマ人仏教徒の倫理向上にあった。すなわちダムマタツは、社会生活で生ずるさまざまな紛争や不和を、道徳や倫理にもとづき平和的に解決を図るための指針であった。「大きな事件を小さくし、小さな事件を消去する」(*kyi thaw ahmu go nge aung, nge thaw ahmu go pa pyauk aung*)、妥協を図ること (*taya hmyata-ye*)、己も生きよ他も生かせ (*Live and let live*) といったことこそはダムマタツの目標とするところであった [Aung Than Tun 1970: 102-108]。

なお、ビルマの伝統法では犯罪を西洋近代法にいう刑事犯 (*criminal offence*) と民事犯 (*civil offence*) とに区分する概念はなく、ヤーザウオッフム (*yazawut-hmu*) とタヤーフム (*taya-hmu*) の二つに大別された。前者は国王とかかわりのある犯罪、例えば国王を不快にさせる言動、国王の布告に対する不服従、国王個人に対する陰謀、国家の利益に反する行為など全てが含まれた。また、後者にはそれ以外の全ての犯罪、例えば窃盗、放火、強奪、襲撃、誹謗、約束不履行、離婚、相続などが含まれた。従ってダムマタツが私法を、ヤーザタツが公法を取り扱うわけではなかった [E Maung 1951: 12-13; Than Tun 1966: 63; 1968: 182]。

以上のような性格を有するビルマの伝統法ダムマタツは、19世紀前半バドン王 (King Badon, 一般に Bodawbaya として知られる) 治世に至るまで、ビルマ王国の広範な地域に効力を有していた。しかし、やがて英国のビルマ支配が3段階で到来した。すなわち、ビ

ルマと英国の3度に亘る戦争の結果がそれである。1826年の第1次英緬戦争の結果、下ビルマ (Lower Burma) の沿岸地帯のアラカン (Arakan) とテナセリム (Tenasserim) が征服された。1852年の第2次英緬戦争によりペグー (Pegu) などの領域が奪取された結果、下ビルマ全域が英領ビルマ (British Burma) となった。さらに1885年の第3次英緬戦争の結果、上ビルマ (Upper Burma) が英国に併合され、ここにコンバウン朝ビルマが崩壊し、ビルマ全土が英領インド帝国の一州 (Province) となった。英国植民地当局は以上のような植民地化過程に応じて法体系を漸次整備していったのである。

## I 英国植民地当局による英国法導入の歴史的過程

ビルマの伝統法ダムマタツは農業立国の法としては有効であった。しかし、英国によるビルマ支配は多大の経済的变化をもたらした。すなわち、外国貿易の増大、荒廃地の耕地化のためのインド人金融業者による融資、木材の輸出振興を目的とした森林保護法の必要性、道路・鉄道の建設による運輸通信手段の改善など、19世紀後半のビルマは大きく変貌しつつあった。伝統的ビルマ法における契約や売買に関する規定は、このような国際的商業活動に対応できる性質のものではなかった。技術や経験に乏しく、また近代的な大資本経営を行う技法をもち合わせない一般のビルマ人は、半ば疎外された状況に置かれ、依然として旧習に閉じ籠もり、世襲的な職業についていた。他方、西洋人やインド人はビルマで商業経営が軌道に乗りはじめていた (Gledhill [1962: 182-183] 参照)。

### (1) 法制の改革

この時期には、西洋人、インド人、中国人

などのビルマへの移住者が増大しつつあったため、私法問題がより具体化した。結婚、離婚、相続および宗教的慣行と制度の問題については、ビルマ人仏教徒、ヒンドゥー教徒、イスラム教徒、中国人儒教徒および仏教徒、キリスト教徒などに対してはおおのこの私法が、またそれ以外の分野については、当初、正義 (justice)、衡平 (equity) および良心 (good conscience) という英国法概念が適用された。すなわち、植民地当局は契約、私犯および刑法の分野についてはビルマ法と英国コモン・ロー (「普通法」 Common Law) が類似していることから、英国法を適用することが便宜的であった。他方、家族関係および宗教関係の法については、ビルマ法と英国法の間に著しい相違があることから、概ね英国法は適用されなかった [Hla Aung 1966: 166]。

植民地当局はビルマの法制に直ちに干渉しなかった。しかし、植民地経営が軌道に乗りはじめるにつれ、英国法をもとにして植民地インドのために作られた夥しいインド法がビルマに導入され、これらが正義、衡平および良心という英国法概念が適用されていた分野に急速に取って代っていった [Gledhill 1962: 172]。

## (2) 植民地司法制度

ビルマでは、1862年、それまでの英領インド行政組織に組み込まれていたアラカン、ペグーおよびテナセリムが合併し、行政上の自治権をもった英領ビルマ州 (Province of Burma) となった。ビルマ長官 (Chief Commissioner) を頂点とする行政機構が整備された。ビルマ長官の下に管区 (Division) の長である弁務官 (Commissioner) が、またその下に県 (District) があり、その長である県知事 (Deputy Commissioner) は地方行政の要として、行政、徴税および司法の中

枢にあった [大野；桐生；斎藤 1975: 118-119]。

19世紀においては、未だ司法権力は行政から独立しておらず、行政官によって行使されていた。ベンガルの上級裁判所 (Superior Courts) が行使していた上訴権と監督権は、1862年に任命されたビルマ長官に委譲された。また同年ラングーン市裁判所判事事務所 (Office of Recorder of Rangoon) が開設された。弁務官は凶悪犯罪の裁判を行い、また、民事控訴権を行使した。県知事以下の行政の長は民事および刑事に関し特定かつ制限された権限を行使していた。しかし、1872年に司法長官 (Judicial Commissioner) が任命されて以来、同長官に、ビルマ長官が行使していた司法権が委譲され、ここに司法の行政からの独立が達成された。

## (3) 植民地当局によるビルマ伝統法の研究

植民地当局にとって、ビルマ併合当初の目標は公共の秩序を維持し、行政制度を確立することにあった。1880年代に民事裁判制度が導入され、ビルマ伝統法に関する情報入手の必要性が高まるまでは、伝統法の重要性はあまり顧みられなかった。しかしそれでも、以下に挙げる行政官や司法官による地道なビルマ伝統法の研究は、1880年代になって大きな役割を果たすこととなるのである。

### (イ) メインヂー (A. D. Maingy)

第1次英緬戦争後、南部ビルマ、テナセリム管区のベイク (Beik または Mergui) およびダウエー (Dawe または Tavoy) の初代長官に任命されたメインヂーは、最初司法制度に対し関心を払った。凶悪犯罪の裁判以外の司法行政は全て彼自身の裁量に任された。メインヂーが直面した主要問題の一つは、ビルマ人女性の離婚訴訟問題であった。彼はビルマ人女性を保護し、一夫多妻制 (polygamy) を阻止する目的で結婚登録

(registry of marriage) 制度を導入し、事態の改善を図ろうとした [Furnivall 1939: 26]。

メインダーが解決を迫られたもう一つの課題は、奴隷制 (slavery)<sup>6)</sup> 問題であった。彼はテナセリム着任数年後に発表した宣言 (proclamation) で、ビルマの奴隷制度の概況を説明したが、これはのちに奴隷の廃絶を意図し定められた法規 (regulation) の前置きであった。すなわちメインダーは、同法規でのおおの奴隷に裁判所で身分登録せしめ、また返済した役務に応じて労働量の差引計算を行わせることによって奴隷としての身分的契約を漸次清算し、その消滅を企図した [ibid.: 27-28]。

メインダーは土着の法と慣習を尊重しながら、他方で自由な理念 (liberal idea) にもとづく英国制度を導入する必要性をも痛感した。この自由な理念の意図するところは、より自由で制約のない対外交易が確立され、推進されることであった [Furnivall 1957: 30]。メインダーはビルマの土着慣行と英国の自由な政策を効果的に融和させることを試みた。しかし、ビルマの慣習がいかなるものかを確認することは容易ではなかった。それは、ファーニヴァル (J. S. Furnivall) も指摘しているとおり、王朝ビルマの記録文書の紛失、王朝崩壊により敵対心を抱くビルマ人から土着の制度につき説明を受けることの難しさ、外国人にとり非論理的で複雑な土着制度を通訳を通じ理解する煩わしさなどによるものであった [loc. cit.]。

ビルマの伝統的司法制度によれば、裁判官はむしろ調停者 (arbitrators) であった。す

なわち、民事裁判官の主な目的は、紛争当事者同士の妥協を図り、両者を納得させることにあった [Than Tun 1968: 181]。

ビルマ法概念が英国法のそれと基本的に相違する点は、ラングーン大学法学部教授であったフラ・アウン (Prof. Hla Aung) が述べているとおり、それが道德法ともいふべきダムマ (dhamma) から得たもので、神法 (divine law)、あるいは神の法 (law of god) ではないこと、それが英国の法律家オースティン (John Austin) が法の本質と考えた命令 (command) の要素を欠いていること、それをビルマ人は自然法 (the law of nature) のような原因と結果 (cause and effect) の説明と見做すといった点にある。従って、道理にかなったこと (reasonableness) が公正 (just) であるとするビルマ人の法に対する考え方は、合法的であること (legality) が公正であるとする英国法の考え方と全く異質のものである [Hla Aung 1966: 167]。

メインダーもビルマの伝統司法制度と英国のそれとの相違に気づいてはいたが、結局自身に身近で理解し易い英国の自由な制度<sup>7)</sup> を選択することを余儀なくされた。すなわち、ビルマの伝統的裁判制度は一定の法原理にもとづく判決を行う英国のそれと相反するものであったが、ビルマの土着慣習を法の支配<sup>8)</sup>

7) ラングーン大学法学部教授であったバ・ハン (Dr. Ba Han) は、英国制度でいう法とは「正義の表現と見做され、またそれは自由のために存在し、自由は法によって授けられ、管理される。それ故に法は自由の目的のために存在する。法の枠内での自由は神聖でさえあり、それ故に十分保護されるべきものである」と述べている [Ba Han 1952: 108]。

8) 『法の支配』または『法至上主義』 (rule of law) と呼ばれる概念は、主権者でさえも法の支配に服さなければならないとする中世以来の伝統にもとづく英国憲法の基本原則であり、その立場は一貫して専制を排し、法至上主義を標榜するものである [高柳；末延 1952: 424]。

6) 仏・法・僧の三宝に寄進された世襲奴隷のほか債務奴隷などがいた。『マヌデエ・ダムマタツ』 (Manugye Dhammathat) は91種にものぼる奴隷 (kyun) に言及している ((R) Manugye [VII s. 26: 196-197] 参照)。

を以て代替せしめたのである [Furnivall 1957: 31]。

(ロ)リチャードソン (Dr. David Lester Richardson)

以上みたとおり、植民地当局は当初、その自由主義政策、無干渉放任主義 (*laissez faire*)、社会的良心に則った紳士的外国支配政策の方針で臨み、むしろビルマの既存の制度を保存する努力を払ったが、彼らにとってその制度を理解することが容易でないことが次第にわかりはじめた。このような状況の中で、ビルマの伝統法研究の先駆的業績をなし遂げたのが、当時テナセリムの長官第一書記 (Principal Assistant to the Commissioner) の任にあったリチャードソン博士であった。彼は1847年に『マヌデエ・ダムマタッ』<sup>9)</sup>を英訳刊行した。アラウンパヤー王 (King Alaunghpaya) が1752年に即位後、ビルマ語散文で書かれた『マヌデエ・ダムマタッ』は、法律書としての体裁が格別すぐれたものとはいえないが、ビルマ人の慣習・文化を詳細に記録した一種の「百科全書的性格」[Harvey 1967: 238]を有していたため、その英訳はビルマの伝統法理解に努める植民地司法当局に重要な指針を与えた点で大きな意義があった。

(ハ)スパークス (Major Sparks)

ダムマタッが重視されつつあった一方で、それらは過去の陳腐な法律書で、ビルマ法の一部を代表するものに過ぎず、現代慣習がより重要であるとの認識も高まった。この認識に沿ってビルマ伝統法の法典化 (codification) が試みられた。その所産が1860年にスパークスによって著わされた『ビルマ法典』 (*Burmese Code*) であり、それは一般に『ス

パークス法典』 (*Sparks' Code*) として知られる。

『スパークス法典』の目的は、ダムマタッの規定の中からまだ使えそうな規定を選び出し、それと現行土着慣習を融合させることによって司法行政に役立つ、携帯に便利な法典を作ることにあった。しかし、それは裁判所で活用されないまま、司法界から姿を消した。ただ、英国ケント大学比較法専門家フーカー教授 (Prof. M. B. Hooker) も指摘しているとおり、『スパークス法典』は、ダムマタッが土着の慣習あるいは要素を含まない時代遅れなものであるとする、重要な一つの前提に立っていた [Hoadley and Hooker 1981: 35] 点で意義が認められる。

なお、『スパークス法典』に次いで、1877年にビルマ語およびパーリ語テキストの重要ないくつかのダムマタッ<sup>10)</sup>が、サンフォード判事 (Justice Sanford) の賛助を得て刊行された。

(ニ)ジャーディン (Sir John Jardine)

ダムマタッと現代慣習を折衷しビルマ法の新しい解釈を試みたスパークスに対し、ダムマタッを重視し、それらの保存に努力した最初の人物は、当時ビルマの司法長官であったジャーディンである。ジャーディンは植民地裁判所の指針となるよう発出した回章 (circulation) を1882-1883年に『仏教徒法に関する覚書き』 (*Notes on Buddhist Law*)<sup>11)</sup>として刊行した。これは六つのダムマタッ<sup>12)</sup>の中から、結婚、離婚および相続に関する規

10) 拙稿「ビルマの『ダムマタッ』(慣習法典)について」『東南アジア研究』Vol. 17, No. 1 (1979), pp. 110-111 参照。

11) 注10をみよ。

12) マヌ・ワナナ (*Manu Vannana*)、ウィニイッサーヤ・パカータニ (*Vinitsaya Pakathani*)、ワーガル (*Wagaru*)、マヌイン (*Manuyin*)、モハウィセダニ (*Mohavicedani*) およびダムマウィラータ (*Dhammavilasa*) の六つを指す。

9) 概要については拙稿「マヌデエ・ダムマタッ (王朝ビルマの代表的「法律書」) について」『アジア・アフリカ言語文化研究』24 (1982), pp. 210-220 参照。

定を抜粋し英訳したものをもとにして、四つの問題を論証したものである。

四つの問題とはすなわち、当事者間の合意が離婚の成立要件たるべきこと、一方的離婚 (exparte divorce) は不可能であること、ビルマ法が相当ヒンドゥー法に依拠していること、およびダムマタットの規定が慣習より重要であること、の4点である [ibid.: 36]。この『覚書き』は当時のビルマ法研究の先駆けをなしたが、司法行政の目的で、しかもダムマタットの限られた規定の抜粋に過ぎず、より系統的なビルマ法制史研究の必要性が高まった。ジャーディンはこの事業に、ラングーン・カレッジのフォーハマー博士 (Dr. Emil Forchhammer)<sup>13)</sup> や仏教学者ビガンデット (Bishop Bigandet) などの学者を招聘した [Maung Maung 1963: 27]。

以上要するに、メインデーが英国法の一方的押しつけを行わず、土着慣習法を尊重する姿勢を示し、次いでリチャードソンがビルマの伝統的慣習・文化を伝える代表的成文法マヌエを英語に全訳することにより植民地法体系整備の端緒となり、さらにスパークスが時代遅れな成文法を活性化すべく現行慣習との折衷を試みた。このような基盤に立ってジャーディンがビルマ法制史の研究を鼓舞した結果、フォーハマーによるその本格的な研究が開始され、植民地当局によるビルマ法研究が新しい段階に引き上げられた。またⅡで後述するとおり、ダムマタットに新しい解釈が加え

られ、それらが植民地裁判所の判決に重要な指針を与えることになる。

#### (4) 英領インド法のビルマへの移植

英領インドのために編纂された夥しい法典 (code)、制定法 (statute) および法規 (regulation) は、インドの一州としてのビルマにも当然のごとくもたらされた。<sup>14)</sup> これらのうち特に重要なものは、英国法を模して1860年に制定された「インド刑法典」である。そのビルマ法との主な相違は、それが刑法と私法を厳密に区別し、犯罪の範囲を正確に定義している点にある。この「インド刑法

- 14) ビルマにもたらされた英領インド法の主なものを挙げれば、「インド刑法典」(The Indian Penal Code 1860), 「刑事訴訟法典」(The Code of Criminal Procedure 1898), 「インド契約法」(The Indian Contract Act 1872), 「民事訴訟法典」(The Code of Civil Procedure 1908), 「財産譲渡法」(The Transfer of Property Act 1882), 「インド証拠法」(The Indian Evidence Act 1872), 「特別救済法」(The Special Relief Act 1877) などである (The Burma Courts Manual [1932] 参照)。因みに、ビルマの裁判所で適用された法律は次のようなカテゴリーに分類される。すなわち、(イ) インド総督の一般法令 (General Acts of the Governor-general in Council of India), (ロ) 1869年までにビルマ総督 (the Governor-general in Council of Burma) によって可決された土着法令 (Local Acts), (ハ) 「インド統治法 (1870年)」(The Government of India Act 1870) にもとづきビルマのために作られた諸法規, (ニ) ビルマ立法府諸法令 (Acts of Burmese Legislature), (ホ) シャン州およびチン丘陵に関する副総督 (Lieutenant-governor) によって発出された諸々の通報 (Notifications), (ヘ) 国家囚人の拘禁に関する1818年のベンガル諸法規および(ト) 土着の慣例や伝統の中で存在した固有法。すなわち、結婚、カースト、宗教的慣行、承継 (succession)、相続などに関する問題を判決するに当たっては、仏教徒、イスラム教徒およびヒンドゥー教徒のおおのの当事者が属する法律が適用されるべきことが1898年の「ビルマ法令法」(Burma Laws Act 1898) により規定された (Singha [1973: 296-297] 参照)。

13) ジャーディンはダムマタットのヒンドゥー起源を見極めようとして、ビルマ古代法に関する懸賞論文を募った結果、「インド法の最初の導入の時代からペグーの英国支配の時代に至るビルマ法の起源と発展に関する試論」と題するフォーハマー博士の論文が入賞し、同博士に1,000ルピーの賞金が贈られた。なお、フォーハマーは従来ドイツ人考古学者であり、従って「フォルヒハマー」と呼ばれるべきであると考えられたが、フーカー教授によると実際はスイス人言語学者であった由。

典」は1860年代後半にはビルマで活用されはじめたほか、他の多くのインド法が首都ラングーンにはじまり、次第に適用されていった。すなわちラングーン裁判所判事の司法権は個々のケースにおいて他の港湾都市にも拡大された。「財産譲渡法」(1882年)や「インド信託法」(1892年)などの植民地インド法が1882年および1892年におのおのラングーンで、また19世紀末期にかけて「契約法」(1872年)がビルマ全土で発効した。「譲渡証券法」(the Negotiable Instrument Act 1881)が下ビルマおよび上ビルマのマンダレー(Mandalay)で発効した。これらのインド法がビルマ法の多くの規定に取って代った。

## II 英領ビルマ裁判所におけるビルマ法の取扱い——結婚、離婚および相続の法

前述したとおり、植民地当局は英国法概念やインド法をビルマに導入しようとしたが、家族と宗教関係の法については、概ねビルマの伝統法を尊重し、またそれらの規定を活用する方針を取った。従って、19世紀を通じ、ビルマの私法の分野はビルマ人仏教徒に関する限り際立った変化はみられなかった。植民地裁判所はダムマタツの規定を適用するか、それらの規定をより権威あるものと見做した。すなわち、司法長官の任命に伴い、司法行政が職業法律家の手に委ねられて以来、ダムマタツの私法、とりわけ家族法の規定に対し、それらが王朝時代に保持したことの無い権威と厳密さ(rigidity)を付与し、よって西洋の制定法のごとく厳密な解釈を試みた[Furnivall 1957: 134]。彼らはその規定をもとにして、さらに新しい規定を作るべく発展させた。しかし、ダムマタツの規定のあるものは、英国法概念に合わないとして排除された[Gledhill 1962: 187]。

以下、結婚、離婚および相続の法に関し英領ビルマ裁判所がダムマタツの規定をいかに取り扱い、さらにどのように発展させていったか、代表的な事例を取り上げる[*ibid.*: 187-190; Shwe Baw 1955: 287-438]。

### (1)結婚

結婚は当事者同士の合意により成立するが、花嫁が初婚の場合、20歳を超えない場合、あるいは両親と別居している場合、両親の同意も結婚の要件となる[Digest II s. 33]。結婚式は婚姻が成立するための要件ではないが、親戚、友人あるいは土地の名士などを披露宴に招待することが通例であり、それは婚姻契約の当事者が新しい身分を取得することを公にすることを意味する。一妻多夫(polyandary)は禁じられ、また一夫多妻は容認されていたが社会的には不名誉なこととされた[Ma Hlaing & Ma Thaw v. Ma Shwe Ma & Maung Kywe (1893), 2 U. B. R.: 153]。夫は第1夫人(*mayagyi*)、第2夫人(*maya-nge*)および奴隷妻(*kyun-maya*)をもつことが許された[Digest I s. 276]。第2夫人が夫と別居している場合、彼女は夫の財産に何らの利権ももたず、相続権もない。また、彼女が夫と同居している場合には、夫の財産の5分の2を相続する権利を有する[(R) *Manugye* X s. 42]。

初期の植民地裁判所は一夫多妻の合法性を擁護した[Ma In Than v. Maung Saw Hla (1881), S. J. R. L. B.: 103]が、その後、一夫一婦制が通常の慣行であり、一夫多妻は例外的であるとした[Ma Ka U v. Maing Po Saw (1908), 4 L. B. R.: 340]。ビルマ法では花嫁が結婚後床入り(consummation)前に逃亡した場合、両親の受け取った結納は返納しなければならない[(R) *Manugye* VI s. 6]と規定しているが、植民地裁判所もこの規定を踏襲した[Maung Law Phyu v. Ma Baw

(1933), 11 I. L. R. Ran.: 143]。また、ビルマ法では娘が自分の意思に反し結婚させられた場合、彼女は夫を遺棄し、自身で選んだ他の男性と駆け落ちすることによって、結婚を拒否する正当性を立証できた [(G) *Athasankhepa* s. 370]。植民地裁判所もこの規定を踏襲した。すなわち、両親または保護者は、未成年者といえどもその意思に反して強制的に結婚させることはできない [Nga Ku v. Queen-Empress (1899), 1 U. B. R.: 331; Maung Taik v. Ma Cho (1900), 2 U. B. R.: 197] とした。結婚年齢については、ダムマタツは明確に定めていないが、『マヌイン・ダムマタツ』 (*Manuyin Dhammathat*) は男子16歳、女子15歳を適齢期であると示唆している [(M) *Manuyin* 1878 s. 106: 101]。また、ビルマ法では幼児婚は奨励していないが、一般的に成人に達した時が婚期である [(R) *Manugye* VI s. 28] とだけ述べている。また、結婚歴のある女性が再婚するに当たっては、両親や保護者の同意を必要としない [(R) *Manugye* VI s. 30]。これに対し植民地裁判所は、20世紀に入って、男子18歳を以て自由に婚約できるとした [Maung Nyein v. Ma Myin (1918), 3 U. B. R.: 55] が、女子はたとえ結婚歴がある場合でも、20歳以下の場合、両親の同意を必要とするとした [Ma E Sein v. Maung Hla Min (1925), 3 I. L. R. Ran.: 455]。ビルマ法では、婚姻が成立すると同時に、夫に妻および自身の持参した財産の管理権が付与され、妻はその権利を喪失する ((R) *Manugye* [VI s. 43] 参照)。初期の植民地裁判所はこの規定を退け、妻も家族財産の管理者と見做したが、同時に夫婦双方のために財産を委託される権利が夫に与えられた [Pereira 1891: 242]。

## (2)離婚

ビルマ法では、離婚は結婚同様、通常当

事者の合意によって成立する。その際双方とも婚姻中の単独取得財産 (レットテップワ *lethtetpwa*) を均等配分し、また負債を均等に負担すべきこと [(F) *Wagaru* III 42] を規定している。これに対し植民地裁判所は、協議離婚 (divorce by mutual consent) をその有効な一形態と認めながら、当事者間の合意および財産分与の完了が証明されるべきこととした [Mi Chin Mari v. Mi Tu Ma (1876), S. J. R. L. B.: 74]。また、ビルマ法は一方的離婚の権利を認めている [(R) *Manugye* XII s. 3]。初期の植民地裁判所もこの規定に従った [Ma Gyan v. Su Wa (1897), 2 U. B. R.: 28] が、その後上記判決は無効となった [Shwe Baw 1955: 347]。ビルマ法では妻の姦通は結婚上の重大な過失である。妻の姦通の現場を目撃した夫は、相手の男を殺害する権利、男に慰謝料を請求する権利、および妻から全共有財産を剝奪したのち離婚する権利が与えられていた [*ibid.*: 348]。

これに対し植民地裁判所は姦通罪を犯した妻は離婚しなくとも全ての権利を喪失すると決定し [Maung Talok v. Ma Khin (1896), 2 U. B. R.: 116]、また、妻の姦通は離婚の十分な理由になるとのダムマタツの規定に従った [Maung Pya Gyi v. Maung Po Kha (1916), 9 B. L. T.: 74]。他方、夫の姦通は妻による離婚の理由にはならない [Shwe Baw 1955: 349-350]。植民地裁判所もこの規定を採用した [Ma Thein Nwe v. Maung Kha (1929), 7 I. L. R. Ran.: 451]。ただし、『マヌデエ・ダムマタツ』だけは夫に妻の同意なく他の女性と結婚できる権利を与えた [(R) *Manugye* V s. 24]。初期の植民地裁判所は『マヌデエ・ダムマタツ』のこの規定を踏襲したが、のちには第1夫人の同意なく第2夫人を娶ることは結婚上の過失であり、原則として妻の離婚が許されるとした [Maung

Hme v. Ma Sein (1917-1918), 9 L. B. R.: 165]。ビルマ法では夫の妻に対する残忍行為 (cruelty) に対する妻の訴えに、裁判所が綿密な調査を行うべきこと [Digest II s. 303] を規定した。これに対し植民地裁判所は残忍行為の罪を犯した夫は再婚の資格がなく、妻は直ちに離婚を請求することができる [Ma Gyan v. Su Wa (1897), 2 U. B. R.: 28] とした。ただし、妻は夫が暴力を振るう人間であることを立証すべきこととした [Maung Kywe v. Ma Thein Tin (1929), 7 I. L. R. Ran.: 790]。ビルマ法は夫が逃亡して3年、また妻が逃亡して1年経てばおのおの離婚の権利が生ずる [(R) Manugye V s. 17] と規定している。20世紀の植民地裁判所もこの規定を採用した [Ma Nyun v. Maung San Thein (1927), 5 I. L. R. Ran.: 537; S. A. S. Chettyar Firm v. U Maung Gyi (1936), 14 I. L. R. Ran.: 329]。また、逃亡され、虐待された当事者による何らかの意思ないし行為が、離婚の成立要件になるか否かについては異論があったが、逃亡してから上記の期日に自動的に離婚が成立するとしたのが20世紀初頭までの裁判所の見解であった [Ma Thet v. Ma San On (1903), 2 L. B. R.: 85; Po Maung v. L. H. R. L. P. M. Nagalingham Chetty (1894), 2 U. B. R.: 53]。

離婚に伴う財産分与に関し、ビルマ法でいう結婚時の別有財産 (カンウィン *hkanwin*) を、植民地裁判所は結婚した夫婦の共同目的のために結婚時に持参される財産であると解釈した [Ma Hla Aung v. Ma E (1883), S. J. R. L. B.: 219; Ma E Nyun v. Maung Tok Pyu (1900), 2 U. B. R.: 39]。ビルマ法では協議離婚の場合、夫または妻が婚姻前に単独で取得した財産 (パーイン *payin* またはアテッパー *ahetpa*) については、一方が結婚時に多くの財産を持参し、他方はほとんど何も持参せず後者が前者に全面的に依存し

ている場合、前者と後者の間に扶養者 (*nissaya*) と被扶養者 (*nissita*) の関係が成立し、その財産は前者と後者の間で2対1に分割される [(F) Wagaru III 44] とした。これは本来夫婦とも初婚 (*nge-lin nge-maya*) の場合に適用されたが、のちに結婚歴のある夫婦 (*eindavnggyi*) にも適用されうると拡大解釈された [Maung Maung 1963: 96]。植民地裁判所も扶養者と被扶養者の原則を適用し、被扶養者の権利を擁護した [Ma E Nyun v. Maung Tok Pyu (1900), 2 U. B. R.: 39]。なお、夫婦の一方のみが結婚歴を有し他の一方が初婚の場合については、ビルマ法では何ら言及していない。

ビルマ法は姦通罪を犯した妻に対し夫はその身体の値段 (*kobo*) に相当する慰謝料を取り立てたのち離婚することができるとしたが、姦通した妻が何らかの財産を取得する資格があるか否かについては何ら言及していない。ただし、夫婦ともに結婚歴がある場合には、姦通罪を犯した妻も自身のパーインを取得する資格がある [(R) Manugye XII s. 3]。植民地裁判所は共有あるいは個別を問わず、姦通罪を犯した妻による一切の財産取得権を剝奪した [Aung Byu & Kyaw Zan Hla v. Thet Hnin (1914), 8 L. B. R.: 50; Maung Yin Maung v. Maung So (1897), 2 U. B. R.: 34]。夫の妻に対する残忍行為による離婚の場合には、ビルマ法は夫から一切の財産権を剝奪した。しかし、残忍行為の回数がわずかであり、またその内容が耐えうるものである場合は正当な離婚の理由にはならないとした [Mahayazathat VIII 1]。ただし、初期の植民地裁判所の判決では、残忍行為に起因する離婚の場合、財産の分与は協議離婚の場合と同様に取り扱われるべきこととした [Ma Ein v. Te Naung (1909), 5 L. B. R.: 87-89; Po Han v. Ma Talok (1913), 7 L. B. R.: 79]。しかし、のちの判決ではダムマタツの規定に

再び従った [Daw Pu v. Maung Tun Kha (1946), R. L. R.: 125]。

### (3)相続

ビルマの相続法における主な三つの原則は、無遺言、遺産非上昇および近親者優先である [ムーサム 1942: 103]。ビルマ人仏教徒の場合、伝統的に遺言権 (testamentary power) を行使する権利がない。すなわちビルマの慣習法では、世襲財産を共有する権利は共同相続人のうちのひとりの命令や意思によって左右されるものではないとした。ダムマタッにそのような規定がないが、植民地裁判所はこの不文律の慣習法を採用した [Ma Thin Myaing v. Maung Gyi (1923), 1 I. L. R. Ran.: 351, 359]。またビルマ法が「近親相続人は遠縁相続人を排除する」と規定している [(R) *Manugye* X s. 19] のに対し、植民地裁判所は枢密院 (Privy Council) の決定<sup>15)</sup>以来一つの例外を認めた。ビルマ法では夫が死亡した場合、妾 (*taw-pyaung*) および奴隷妻も相続権を有する [Digest I s. 276 (*Manugye*)] としたが、植民地裁判所は奴隷妻の相続権を否定し、また夫と同居する第1夫人と第2夫人の財産分与の比率を3対2とした。さらに、後者が夫と同居せず彼の訪問を時折受ける場合には、彼女には夫の生存中の所有財産についてのみ分与される権利があるとした [Ma Thein Yin v. Maung Tha Dun (1924), 2 I. L. R. Ran.: 62]。

ビルマ法では両親の財産を相続する権利のない者が死亡した場合、その臨終に立ち合い埋葬した者は、他の者に優先してその財産を相続する資格がある。他方、両親の財産を相続する権利のある者が死亡した場合には、そ

の者の持分が2分され、その半分が彼を埋葬した者に、他の半分がその他の親戚に分与される [(R) *Manugye* X s. 62, 63] と規定している。この規定を20世紀植民地裁判所は、死者に片親あるいは継子を含むより近い相続人がいる場合には適用されないものと解釈した [Daw Tok v. Ma Ohn Tin (1934), 12 I. L. R. Ran.: 703]。

なお、オーラタ (*auratha*)<sup>16)</sup> の財産相続に関し、ダムマタッは長子が他の子供より多く分与されるべきものと規定している [(F) *Wagaru* VI 72; (R) *Manugye* X s. 5: 273]。すなわち、オーラタは両親の死亡に際し、同性の親の4分の1の遺産を相続する権利を有する [Digest I s. 30]。同性の親の任務を全うする能力のある長子は、オーラタになる資格が与えられた [Digest I s. 30-33, 62]。ただし、オーラタ女子の権利は19世紀の段階では常に認められていたわけではない [Gledhill 1962: 190]。

遺産非上昇の原則については、ビルマ法は死亡した親の財産は全てに優先してその子孫に帰属する [(R) *Manugye* X s. 18] が、死亡者に子孫がいない場合、遺産は「上昇」するが必要以上にさかのぼることは許されない [(R) *Manugye* X s. 19] と規定した。植民地裁判所もこの規定を原則として支持した [Maung Chit Kywe v. Maung Pyo (1895), 2 U. B. R.: 184]。

### III 英国法導入の過程で生じた問題点

以上 II でみたとおり、植民地裁判所は家族

15) 「マヌデエ・ダムマタッに含まれている規定が明確で適格である場合には、他のダムマタッを調べる必要はない」との結論 [Ma Hnin Bwin v. U Shwe Gon (1914), 8 L. B. R.: 1-16]。

16) 親の財産に関し特別の配分を受ける資格を有する子供のことを意味するが、ダムマタッは男女を問わず長子がこの資格を有すると規定している。しかし、ビルマの伝統的慣習では長子に限らず「親の任務を全うする能力を有する子供」と解釈されてきた。

法に関する限り概ねダムマタツの規定を尊重し活用した。しかし、彼らは、それらの規定が制定法の規定のような効力をもたないことを認識するに至った。従来、社会の変化に応じ修正が加えられてきたダムマタツが、王朝崩壊とともに化石化してしまった。植民地裁判所は、そのようなダムマタツに英国法概念を当てはめ新しい解釈を行なっていたために奇妙な解釈や判決を生み出したが、それは時代とともに変るビルマ法の伝統的本質を結果的に無視したために起った現象であるといわざるをえない。ここでは英国法導入の過程で生じたさまざまな問題の中から主要問題をいくつか取り上げることとする。

#### (1) 『マヌデエ・ダムマタツ』への依存

マヌデエは1847年にリチャードソンによって英訳刊行されて以来、英領ビルマ司法界でしばらくの間ビルマの伝統法を代表するものとして、その価値が高く評価されていた [Ma Hnin Bwin v. U Shwe Gon (1914), 8 L. B. R.: 1-16]。その理由は、マヌデエが諸々のダムマタツの中ではじめて英語に完訳された唯一のものであったからである。しかし、のちにフォーハマーによってワーガルが英語に全訳刊行され、さらにミンドンおよびティボー両王の首席大臣を務めたキンウンミンデー・ウー・ガウン (Kinwun Mingyi U Goung) による結婚、離婚および相続に関する36のダムマタツの比較照合研究書が英訳(抄訳)刊行<sup>17)</sup>されるに及んで、マヌデエの地位が低下し、20世紀中葉になると他の諸々のダムマタツと同等の取扱いしか受けなくなってしまう [Dr. Tha Mya v. Daw Khin Pu (1951), Aung Than Tun 1968: 172-

173]。

これは王朝崩壊期に36種類現存し、またおのおのに数々の異本が知られたダムマタツの中で、外国人に理解し易い散文体のマヌデエが最初に全訳されたため、あたかも最も信頼するに足る成文法として植民地司法界に紹介されたことから起った帰結である。マヌデエは内容的に前後不統一や矛盾した記述が少なくないうえ、大方がそれに起因するリチャードソンの誤訳が重なり [Gywe 1919: xxiv], 植民地裁判所での数々の珍奇な判決を生む結果を招来したのである。<sup>あまた</sup>数多あるダムマタツの英語への完訳によるビルマ伝統法テキストの比較研究が十分なされなかったところに植民地司法行政の限界があった。

#### (2) 「ビルマ法令法」の解釈

ビルマの固有法が植民地政府によってはじめに公に認められたのは「ビルマ法令法」(Burma Laws Act 1898) 第13条の規定<sup>18)</sup>によってである。この法令の目的は仏教徒、ヒンドゥー教徒およびイスラム教徒にかかわる私法問題に関し法のよりどころを明白にすることと、それら三つの私法を確立することにあった。このうち、同カースト以外の者との

18) *The Burma Code* [Vol. I: 9] 参照。同法第13条1項および3項の規定は次のとおり。「ビルマの裁判所は訴訟またはその他の手続きにおいて、承継、相続、婚姻、階級あるいは宗教的慣行ないし制度に関する問題について何らかの判決を下す必要がある場合には、(i)当事者が仏教徒である場合には『仏教(徒)法』(the Buddhist law), (ii)当事者がイスラム教徒である場合にはイスラム法, (iii)当事者がヒンドゥー教徒である場合にはヒンドゥー法が、これらの法がある法規により改正または廃止されるか、あるいは法的拘束を有する何らかの慣習に反するものでない限り、裁判規定となる」(第1項)。「第1項で規定されない場合、あるいは当面拘束力のあるその他の法令により規定されることがない場合、その判決は正義、衡平、および良心に則り行われる」(第3項)。

17) *Translation of a Digest of the Burmese Buddhist Law* (2 Vols.), Vol. I: Inheritance (1903), Vol. II: Marriage (1909), Rangoon: Government Printing 参照。

婚姻能力がなく、従ってビルマ人仏教徒との婚姻は奴隷階層を除き不可能であったヒンドゥー教徒、および異教徒との婚姻が無効であるイスラム教徒の場合は特に問題は生じなかった [Hooker 1978: 144]。

これに対し、ビルマ仏教徒の場合は種々問題が生じた。殊に婚姻問題をめぐって、法の抵触 (conflict of laws)<sup>19)</sup> という厄介な問題が、例えばふたりの中国人仏教徒、またはひとりの中国人仏教徒とひとりのビルマ人仏教徒の間に生じた [*ibid.*: 151]。すなわち、前者の場合非ビルマ人仏教徒に対しビルマ法が適用されるか否かの問題であったが、19世紀においては彼らの身分は未だ不確定であった [E Maung 1937: 2]。ビルマへの中国人移住者の少なからずがビルマ人女性と結婚したが、その結婚の有効性は植民地裁判所でしばしば問題とされた [T. Wain Shain (1910), D. B. R.: 272]。それにもかかわらず、ビルマ人仏教徒女性と外国人との結婚が増大した。夫が死亡した時、ビルマ人仏教徒女性に夫の財産を取得する権利のないまま放置された。彼女の身分を改善する立法が制定されたのは、20世紀に入ってからである [Gledhill 1962: 192]。<sup>20)</sup>

以上のような問題が生じた根本的な理由は、「ビルマ法令法」第13条1項にいう ‘the Buddhist law’ なる表現が、宗教法としての「ビルマ仏教法」を意味するのか、慣習法としての「ビルマ人仏教徒の法」を意味するのか曖昧であったためである。それ故植民地裁判所は、同条項を適用する際、数多くの矛盾した判決や奇妙な解釈さえ行なったといわれ

ている [Hla Aung 1967: 42]。<sup>21)</sup>

### (3) 司法権とヴィナヤ

ビルマ仏教界、すなわち僧侶の規範たるヴィナヤについては、植民地当局はその伝統を尊重したが、仏教徒人口に占める僧侶人口比率の高いビルマでは、財産関係の紛争に僧侶を巻き込む場合が少なくなかった (Hooker [1975: 85] 参照)。

ヴィナヤによれば、僧侶が寄進行為で受け取る以外の財産の所有は禁じられている。このことは植民地裁判所によって受け入れられた。1929年の高等裁判所で争われた訴訟 [U Pyinnya v. Maung Zaw (1929), 7 I. L. R. Ran.: 677] は、それ以前に発生した同種の事件と同様、僧侶の権利と義務に及ぼす影響という点から極めて重要な問題を孕んでいた。すなわち、この係争の問題点は、ヴィナヤが仏僧の金銭取引行為に関与することを禁じているという理由で、彼に対する不動産の販売が無効か否かという点であった [Hla Aung 1967: 42-46]。

一般的に司法的な意味において、法 (laws) という言葉の定義は国家によって執行される民事行為の規則 (the rules of civil conduct) であるということができる。ヴィナヤの規則は一般的に理解されている意味では法ではなく、従って国家によって執行されるものではない。「ビルマ法令法」第13条1項にかかわる問題が起る場合を除いて、ヴィナヤが国家によって執行されることはない。販売は純粹の契約であり、何ら宗教的慣行あるいは制度に関する問題ではない。それ故裁判所は、仏僧は「契約法」(Contract Act 1872 s.

21) The Buddhist law の解釈をめぐってさまざまな意見の対立や見解の相違はあったが、結局その意味するところが「ビルマ人仏教徒の慣習法」であることで決着をみたのは1932年のことであった [Ta Ma Shwe Zin v. Tan Ma Ngwe Zin (1932), 10 I. L. R. Ran.: 97]。

19) 「ある事件に意図される法が一国の国内法ではなく、異なる国または法域の法であってその間に抵触を生じること」[高柳；末延 1952: 92]。

20) Buddhist Women's Special Marriage and Succession Act 1939 参照。

11)<sup>22)</sup>の枠内で契約を結ぶ資格が認められるとの結論を下した [*ibid.*: 43; Hooker 1978: 146-147]。

#### (4)共有財産の管理権

植民地裁判所にとって、夫婦の共有財産については、これを夫に管理せしめることにより債務者としての夫をして債務を返済せしめることを意図したビルマ慣習法 [Lahiri 1957: 57-58] の概念は馴染みにくいものであった。問題は、配偶者の一方が背負った取引上の負債を他の配偶者が否認した場合であった。例えばダムマタッでは土地は家族の所有物と見做し、それに対して家族全員が所有権をもち、またそれに関心をもつ全ての当事者の同意なく他人に譲渡することは認められなかった [(R) *Manugye* VIII s. 1: 229-230]。また、一旦売却した土地を買い戻す権利さえ認められていた [(R) *Manugye* VIII s. 1]。これに対して、植民地裁判所は配偶者はパートナーとしてお互いの代理人であるとするダムマタッの規定 [(R) *Manugye* VI s. 43] を支持しながら [R. M. M. S. Soobramonian Chetty (1899), P. J. L. B.: 568], この規定を夫による不動産の売却 [Maung Twe v. Ramen Chetty (1899), 1 L. B. R.: 11], あるいは結婚前の妻の財産の他人への譲渡 [Ma Pyu U v. Maung Po Kyun (1907), D. B. R.: 172] のいずれにも適用することを拒否した [Gledhill 1962: 192; Hooker 1978: 144]。また裁判所は、配偶者の一方による負債は個別に強制的に徴収されるべきであると、債権者を積極的に支持した [Ma Me v. Maung Gyi (1893), 2 U. B. R.: 45]。

22) 「成年に達し、かつ健全な精神の持主は何人も自身が遵守する法に則り契約を行うことができ、また自身が遵守する法によって契約する資格を失うことはない」 [*The Burma Code* Vol. IX: 3; Hla Aung 1967: 43]。

#### (5)植民地インド法のビルマへの移植

ビルマに移植された英領インド法についての深刻な問題は、フラ・アウン教授も指摘しているとおり、それらが長年インドに在住しインドの司法行政に経験豊かな英国人官僚によってインドのために作られたものであり、それらの夥しい法律を言語、宗教、生活様式および慣習を異にする仏教徒の国ビルマに何らの修正を加えることなく適用したことであった [Hla Aung 1966: 164-165]。その結果、20世紀前半から中葉にかけてビルマの伝統法体系が根底から揺り動かされていくこととなる。

また、インド人金融業者の商業活動が活発になるにつれて、ビルマ農民との契約上、彼らは裁判所に依存する度合いが多くなっていった。負債の返済問題に関し、ダムマタッは債務者が元本とそれに等しい利息を支払った場合には、支払いは全て完了したものと見做した。すなわち債権者はいかなる場合にも元本を超える利息を徴収してはならない [(F) *Wagaru* I 3; Shwe Baw 1955: 150-151] と規定している。これに対し裁判所はそのような制限を撤廃したために、負債を背負うビルマ農民を経済的に圧迫していった。

以上のように、ビルマの伝統的司法制度は漸次植民地政府の機械と化していった。他方、ビルマに導入された英国法概念やインド法は、ビルマ社会に十分根づくことなく、機械的に適用された。すなわち、ビルマの人や社会を知らない英国人あるいは英語教育を受けたビルマ人法律家は、全てを機械的に処理した。このような法と社会の断層は多くの不幸な結果を招いた [Furnivall 1957: 135-136]。

#### おわりに

以上本稿では、英国植民地化過程における

ビルマ伝統法の変革について、第1次英緬戦争後19世紀末までの時期に限定して考察した。この時期においては成文法ダムマタットの裁判所での取扱われ方は未だ過渡的段階にあり、そこでみられた判決もいわば試行錯誤の繰返しであった。20世紀前半から中葉にかけての時期の個々の具体的判例を検討してはじめて全貌が明らかにされることはいうまでもなく、従ってその分析は今後の大きな課題の一つとして残されている。

次に本稿では、19世紀ビルマの植民地化過程における結婚、離婚および相続に関するダムマタットの諸々の規定が植民地裁判所によってどのように取り扱われたか、具体的事例に則して検討した。しかし、そこで取り上げた事例はダムマタットの数多くの規定の中から極く代表的な規定のみ選び出し、それらが植民地裁判所でどのように取り扱われたかを検討したに過ぎない。数多あるダムマタットの個々の規定がそこでどのように取り扱われたかは、夥しい判例の逐一の検討を要する。これもまた今後の大きな課題である。なお、必要に応じ、20世紀の判例も多少掲げざるをえなかった。

第3に本稿では、上記結婚、離婚および相続などの家族法や宗教関係法以外の分野、すなわち英領インド法によって置き換えられた分野の法がダムマタットの規定からどのように変革されたかについて触れられなかったが、それについてはダムマタットの規定とインド法との逐一の比較検討が必要となろう。

最後に、本稿を通じ20世紀前半のビルマを展望すれば、ビルマが植民地化過程で継受した英国法概念や植民地インド法の中には、その法と秩序の維持や経済発展に有益なものも少なくなかったと思われる [Hla Aung 1966: 172]。しかし他方で、結果的にせよビルマの歴史的、文化的背景を無視した英国法概念やインド法のビルマへの大規模かつ無思

慮な移植はビルマ伝統法の構造を著しく攪乱させたことはもちろん、英領植民地法自体もビルマに十分根づかなかったと考えられる。それ故ビルマは、健全な法文化の発展がみられないまま、1948年1月の独立を迎えることとなる。

＜付記＞草稿の段階で、京都大学東南アジア研究センター所長石井米雄教授から多々ご指導を賜った。心から感謝の意を表します。

#### 参 考 文 献

- Aung Than Tun. 1961. The Burmese Customary Law. *The Guardian* 7(July): 14-16.
- . 1968. *Myanma Minmya Taya Siyinye* [Judicial Decision of the Burmese Kings]. Rangoon: Zabe Pohnheit Thaik.
- . 1970. *Myanma Yinkyehmu—Tayaye hnit Luhmuye* [Burmese Culture—Judicial and Social Affairs]. Rangoon: Wynn Thitsa Printing Press.
- . 1981. *Burmese Dhammasats. The Working People's Daily*. Rangoon. November 30, 1981.
- . 1981-1982. The Role of Judges under the Burmese Kings. *Shene Magazine* [Lawyers Magazine] 173-175.
- Ba Han. 1952. *A Legal History of India and Burma*. Rangoon: The A. M. A. K. Press.
- Bijapurkar, ed. 1917. *The Burma Law Times* [略称 B. L. T.]. Vol. 9 (1916). Rangoon: Hantawaddy Printing.
- Burma. *The Burma Code*. Vol. I (1955); Vol. IX (1957). Published under the Authority of the Government of the Union of Burma.
- Burma, Superintendent, Government Printing and Stationary. 1963 (Reprint). *Aṭṭasankhepa Vannana Dhammathat* compiled by Ex-Kinwun Mingyi U Goung [略称 (G) *Aṭṭasankhepa*]. Rangoon: Government Printing.
- . *Lower Burma Rulings* [略称 L. B. R.]. Vol. 1 (1900-1902) 1950 (Reprint, Second Edition); Vol. 2 (1903-1904); Vol. 4 (1907-1908) 1910; 1908; Vol. 5 (1909-1910) 1911; Vol. 7 (1913-1914) 1954 (Reprint); Vol. 8 (1915-1916) 1948; Vol. 9 (1917-1918) 1921 (Burmese Version); Vol. 11 (1921-1922) 1950 (Reprint). Rangoon: Government Printing.
- . *Printed Judgement of the Court of the*

- Judicial Commissioner, Lower Burma and the Special Court* [略称 P. J. L. B.]. (1893-1900) 1905 (Second Edition). Rangoon: Government Printing.
- . 1932. *The Burma Courts Manual*. Rangoon: Government Printing.
- . *The Indian Law Reports Rangoon Series* [略称 I. L. R. Ran.]. Vol. 1 (1923) 1954 (Reprint); Vol. 2 (1924) 1956 (Reprint); Vol. 3 (1925) 1960 (Reprint); Vol. 5 (1927) 1958 (Reprint); Vol. 7 (1929) 1959 (Reprint); Vol. 10 (1932); Vol. 11 (1933); Vol. 12 (1934); Vol. 14 (1936). Rangoon: Government Printing.
- . *The Rangoon Law Reports* [略称 R. L. R.]. (1946). Rangoon: Government Printing.
- . *The Selected Judgements and Rulings of Lower Burma* [略称 S. J. R. L. B.]. (1872-1892) 1907 (Second Edition). Rangoon: Government Printing.
- . *The Upper Burma Rulings* [略称 U. B. R.]. Vols. 1 & 2 (1892-1896) 1909; Vols. 1 & 2 (1897-1901) 1912; Vol. 3 (1923, Burmese Version). Rangoon: Government Printing.
- Dunkley, Herbert Francis, ed. 1928. *A Digest of Burma Rulings (1872-1922)* [略称 D. B. R.]. Rangoon: Government Printing.
- E Maung. 1937. *Burmese Buddhist Law*. Rangoon: The New Light of Burma Press.
- . 1951. *The Expansion of Burmese Law Being a Series of Lectures Delivered*. Rangoon: The Royal Printing Works.
- E・マウン. 1976. 「ビルマ婚姻・離婚法」『新比較婚姻法Ⅷ』(東南アジア(4)) 宮崎孝治郎(編), 伊藤正己; 鈴木喜久江(訳), 1-57ページ所収。(原文 E Maung. *Marriage and Divorce Laws of Burma*. pp. 1-62.) 東京: 勁草書房.
- Forchhammer, Emil. 1885. *The Jardine Prize an Essay—On the sources and development of Burmese Law from the era of the first introduction of the Indian Law to the time of the British occupation of Pegu*. Rangoon: The Government Press.
- . 1892. *King Wagaru's Manu Dhammasattham* [略称 (F) Wagaru]. Text, Translation and Notes (The Later Edition in 1934). Rangoon: Government Printing.
- Furnivall, J. S. 1939. The Fashioning of Leviathan. *Journal of the Burma Research Society* (以下 JBRS と略す) 29(1): 1-137.
- . 1957. *Colonial Policy and Practice a Comparative Study of Burma and Netherlands India*. Cambridge: The University Press.
- ゲルダート, W. 1981. 『イギリス法原理』(原書第8版) 末延三次; 木下 毅(訳). 東京: 東京大学出版会. (原著 Geldart, W. M. 1975. *Elements of English Law*. Eight Edition. Oxford: Oxford University Press.)
- Gledhill, Alan. 1962. Burmese Law in the Nineteenth Century. *Cahiers d'Histoire Mondiale* 7: 172-194.
- Gywe, M. T. 1919. *A Conflict of Authority in Buddhist Law*. Vol. 1. Mandalay: Winterbotham & Co.
- Harvey, G. E. 1967 (New Impression). *History of Burma*. London: Frank Cass & Co. LTD.
- Hla Aung. 1966. Code Versus Custom in the Development of Burmese Law. *JBRS* 49(2): 163-172.
- . 1967. The Judicial Policy of the British Colonial Government in Burma. *The Guardian* 5 (May): 42-46.
- . 1969. The Burmese Concept of Law. *JBRS* 52 (2): 27-41.
- Hoadley, M. C.; and Hooker, M. B. 1981. *An Introduction to Javanese Law—A Translation of and Commentary on the Agama*. Arizona: The University of Arizona Press.
- Hooker, M. B. 1975. *Legal Pluralism*. Oxford: Clarendon Press.
- . 1978. *A Concise Legal History of South-east Asia*. Oxford: Clarendon Press.
- 石井米雄. 1983. 「タイ伝統法——『三印法典』の性格をめぐって——」『国立民族学博物館研究報告』8(1): 18-32. 大阪: 国立民族学博物館.
- Jardine, John. 1882-1883. *Notes on Buddhist Law*. Vols. 1-8. Rangoon: Government Printing and Stationary.
- Kaingza Manuyaza. 1900. *Mahayazathatkyi* [略称 Mahayazathat]. Rangoon: Hanthawaddy Press.
- Kelsen, Hans. 1946. *General Theory of Law and States*. Cambridge: Harvard University Press.
- Lahiri, Sisir Chandra. 1957. *Principles of Modern Burmese Buddhist Law*. Sixth Edition. Calcutta: Eastern Law House.
- Lingat, Robert. 1949. The Buddhist Manu or the Propagation of Hindu Law in Hinayanist Indochina. *Annals of Bandarka Oriental Research Institute* 30: 284-297.
- . 1950. Evolution of the Concept of

- Law in Burma and Siam. *The Journal of the Siam Society* 9-31.
- Lütter, Henry M. 1894. *A Manual of Buddhist Law being Sparks Code of Burmese Law*. Rangoon: "Star or Burma" Press.
- Maung Maung. 1963. *Law and Custom in Burma and the Burmese Family*. The Hague: Martinus Nijhoff.
- ムーサム, オー・エイチ. 1942. 『ビルマ仏教徒と慣習法』満鉄東亜経済調査局 (訳). 東京: 満鉄東亜経済調査局. (原著 Mootham, O. H. 1939. *Burmese Buddhist Law*. Oxford: Oxford University Press.)
- Moung Tetto, ed. 1878. *The Manoo Reng Dhammathat or the Original Book of Manoo* [略称 (M) *Manuyin*]. Rangoon: Government Press.
- 大野 徹; 桐生 稔; 斎藤照子 (編). 1975. 『ビルマ——その社会と価値観』東京: 現代アジア出版会.
- Pereira, Jules Friend. 1891. *Burmese Buddhist Law Being a Collection of Portions of Several Dhammathats*. Rangoon: Hanthawaddy Press.
- Richardson, D. L. 1896. *The Damathat, or the Laws of Menoo* [略称 (R) *Manugye*]. Text and Translation. 4th Edition. Rangoon: Hanthawaddy Press.
- Shwe Baw. 1955. The Origin and Development of Burmese Legal Literature. Ph. D. Thesis (Unpublished). London.
- Singha, Chittaranjan. 1973. Evolution of the Judicial Administration in British Burma 1826-1922. *Journal of the Indian Law Institute* 15 (2).
- 高柳賢三; 末延三次 (編集代表). 1952. 『英米法辞典』東京: 有斐閣.
- Than Tun. 1959. The Legal System in Burma, A.D. 1000-1300. *The Burma Law Institute Journal* 1(2) 6(June): 171-184.
- . 1966. Thalun Min Lethtet Okchokye. *JBRS* 49(1): 51-69.
- . 1968. Administration under King Thalun (1629-48). *JBRS* 51 (2): 173-188.
- U Goung, Ex-Kinwun Mingyi. 1902. *Amwegan Dhammathatkyi (Thonze-chauk saung dwe) and Einhmu-gan Dhammathatkyi (Thonze-le saung dwe)* [A Digest of Burmese Law Concerning Inheritance and Marriage] [略称 Digest]. Vols. I & II (1882-1884). Rangoon: Government Press.