

アジア太平洋地域における
女性の人権と法的地位

サビットリ・グナセケラ
コロombo大学法学部教授
国連アジア太平洋経済社会委員会コンサルタント

(仮訳)

アジア太平洋地域における女性の人権と法的地位

序論

人権は性にに基づく差別なしに男女ともが享受すべきであるという概念は、そもそも人権法が作られた時から認められていた。国連憲章（1945年）、世界人権宣言（1948年）に含まれる人民の基本的な人権に関する宣言およびふたつの国際規約（1966年）¹のいずれも、男女平等という基準が反映されている。あらゆる形態の女性差別撤廃条約（1979年）はこうした国際基準をすべて結びつけ、とくに女性の問題と性差別に関する新しい規範をまとめたものである。

にもかかわらず、国際的また国内的レベルで性的不平等と差別の問題に率先して取り組むという点では、これらの国際基準はごく最近まで見過ごしにされていた。その理由の一端は、欧米の女性運動が人権論を女性の経験とは無関係のものと理解していたことにある。そしてこの運動はアジア太平洋地域の女性運動にも影響を与えたのである。当時は、男性による女性の搾取と家父長制の抑圧に焦点がおかれた。人権という法的概念は、男性対女性という差別をしない基準を作ることであり、女性の従属という特定の関係は取り上げないとみなされた。人権基準はそれ自体必然的に、男性指向であり性暴力にといった側面を無視していると批判されたのである。アジア太平洋地域諸国の女性運動の中には、国家の独裁主義に立ち向かった際、時には人権という「政治的に正しくない」問題には触れずに女性の権利の課題を認めさせるほうが容易であることを発見したところもある。

したがって、女性の権利と人権とのつながりが国際的また国内的場面で登場してきたのは比較的最近のことである。90年代に入ると、あらゆる主要な国際文書で人権としての女性の権利およびこのふたつの本質的つながりに焦点がおかれるようになった。女性グループ自身がこうした会議の記録作成や起草に積極的に参加するようになり、女性に対する暴力や生殖の権利といった女性にとって重要な問題が必ず人権問題の一環として扱われるようになったのである。例えば、国連で採択された「女性に対する暴力撤廃宣言」（1993年）は、「女性にたいする暴力は、女性が享受すべき人権および基本的自由を侵害し、そこない、無効にするものである」と断言している。この宣言は人権の侵害と暴力の問題を結びつけている。² 世界人権会議で採択されたウィーン宣言ならびに行動計画（1993年）は、「女性と少女の人権は普遍的な人権の不可欠の一部であって奪うことのできないものである」と明言する。女性の人権は「国連の人権活動にとって不可欠のものであって、

その中には女性に関わりのある人権法の促進も含まれる」としている。3 カイロで開かれた世界人口・開発会議（1944年）の声明にも、人権という言葉で国際的誓約が明確化されている。この宣言はとくに妊娠、出産、人口、人間的開発に対する女性の権利を扱っている。4 社会開発のための世界サミット（一九九五年 於コペンハーゲン）も女性の人権にふれこの問題への取り組みを支持した。5 北京で開かれた第4回国連世界女性会議で採択された宣言と行動計画（1995年）は国際人権基準の遵守を再確認し、「女性と少女の人権を完全に実現することがすべての人権と基本的自由の不可欠かつ不可分の一部である」という認識を示した。6

女性問題に取り組む学者たちは1980年代からこうした展開に懸念を抱き、女性の人権を再定義するとともに、女性の経験という観点から正しい論議を進めるために、「女性の人権」の範囲と視点を研究した。7 ジェンダーの視点で人権をとらえるという人権イデオロギーが国際的に認知されたことから、この論議がアジア太平洋にももたらされた。人権としての女性問題に関する研究論文や分析の数は、ラテンアメリカ、アジア、アフリカ諸国でとくに増えた。8 これらの地域は内面化された人権問題という特別の問題を抱え、全般的にまたとくに女性の権利という面で国内レベルでの法的問題と取り組んでいるからである。こうした現実とこれに関連した問題から、アジア太平洋地域における女性の法的地位を理解するための基本的な背景と、国際基準を国内法と国家の法制度に統合する展望とが明らかになる。

社会科学者がしばしば指摘することとして、国家の責任に重点をおいた人権論は本質的にアジアの伝統とは相容れず、市民社会がこうした人権基準を自己のものとするために積極的役割を果たさないかぎり、ほとんど意味を持たないという見方がある。「国家統制主義」的な考え方、国家の制度や機構への依存は、国家と国民とくに女性の間根深い敵意があるため、非現実的とみなされる。こうした敵意があるため結果的に、法や立法措置によって権利実現をはかるという戦略を退けることになるのである。9

国際基準を適用することは、これらの基準がそれぞれの国の市民である女性の生き方に影響を与えないかぎり、アジアであれ世界のどこであれ女性には手の届かない、非現実的な話であることは間違いない。にもかかわらず、アジアという地域は強力な国家、ないし国内のさまざまな政治勢力から攻撃されている国家と対決している地域でもある。その中には、国家の力が強いことによって政治的安定、高い経済成長、健康や教育の面でめざましい社会指標を獲得した国々にもある。他方、これらの諸国は若者の孤立化や非行、児童虐待、家庭内暴力、国内で運動に参加する人びとが増えることからくる絶えざる圧力、といった問題を抱えている。その他の諸国では中心部が崩壊し、男性も女性も国家の行動よりもはるかに苦痛を伴う私的行動のために苦しみ、被害にさらされている。さらに、国際的

な経済動向や、民営化、保健や教育といった多くの分野からの国家の撤退などによって、圧倒的多数を占める低所得層、中間所得層が無視と経済的はく奪の危機にさらされている。こうした環境では、責任のとれる国家、国の内外での行動に責任を果たせる国家の必要性を認識することが迫られているように思える。

国の法律や国際的な人権基準や規約は、国家や官僚が責任を果たせるような重要な仕組みを提供するし、個人と社会との個人間の関係に影響を及ぼしうる。従って、法体系や国家機構は基準を適用しかつそれを実施するために利用しなければならない。地域や市民社会の役割は、積極的参加、監視、意識向上などを通してこの責任を促進することになる。したがって、国内法や国際法のもとでの人権は、全国民の市民権、政治的、社会・経済的地位に影響を与える既得権の範囲で権力の濫用を封じ込めるための戦略なのである。女性は日常生活のいたるところで権力の濫用に直面しており、関わりのある人権論を否定する余裕などない。むしろ、自分たちの経験に照らして、人権論を批判しかつこれに介入する必要がある。さらに、自分たちの権利を知り、どのような形であれ可能なかぎり国家に責任をとらせなければならない。

人権と女性の地位との結びつきに焦点を当てる際、とくにアジアの文脈では人権は「アジア的価値」になじまないという批判にも取り組む必要がある。アジア社会ではコミュニティに対する義務と責任が重視されるという主張は、とくに東アジアや太平洋諸国で強調されている。社会に基盤をおく義務にあつては、共同体の利益が第一とされ、個人の権利の実現に優先される。個人の権利はなじまないという考え方はさらに、文化的正当性をもたないかぎりいかなる社会であれ個人の権利は実現しえない、という議論にまで進む。10 文化的相対主義や国民と地域社会と国家との相互作用にもとづく義務を土台とした主張は、国政レベルでの女性政策に影響をおよぼすことが多い。

コミュニティの利害に関するアジア的価値を中心にした議論は、人権論の焦点を市民権や政治的権利といった限られた関心から引き離すという点で重要な貢献をしている。東アジア諸国は、市民権や政治的権利の面では国際的議論の場で批判されているとしても、健康や教育には一貫して資金を供給してきた。地域の社会・経済的権利、開発の権利は個人の市民権や政治的権利よりも重要だとするこうした諸国の主張に応じて、今日の国際的人権法はこの二つの権利のどちらも重要であると認識するにいたった。したがって、市民権と政治的権利、社会・経済的権利の両方とも重要であつて、それらは互いに関連しあい依存しあっているという認識は、とくに東アジアの経験から得られたものである。最近採択されたあらゆる形態の女性差別撤廃条約（CEDAW）ならびに子どもの権利条約には、市民権と政治的権利および社会・経済的権利のふたつを統合し、関連させるというこの基準がとりいれられ、いずれも重要な基準として明確化されている。各国内部での政策決定

の基準についてのこうした分析と考え方は、とくに女性にとって重要である。なぜなら女性が差別のない、平等の市民権や政治的権利を享受できず、暴力からも自由になれないのは、主として保健や雇用、教育といった基本的な領域で欠かせない社会・経済的資源を利用できないという事実からきているからである。基本的ニーズを満たすのは国家の責任であり、そこから権利が生まれるとする概念は、人権法の本質的要素としてますます受け入れられつつある。

文化相対主義や共同体主義、義務を土台とする議論は今もなお、性の平等や差別しないという国際法や基準がもつ普遍性の認識に挑戦し続けている。アジア社会では女性は地域社会や家族に対して義務があり、それが個人の権利にまさるという主張は、女性はその国で弱者の立場におかれ搾取されているところでは、権力の濫用という現状を永続化させる理論的根拠を与えることが多い。肉体的な虐待や家庭内暴力を地域社会が容認したり、一般的医療や出産にかかわる保健、教育といった基本的サービスを受けられない、といった形の搾取も見られる。家族関係が宗教や人種によって異なる法体系で統治されている国では、女性の生き方を左右する重要な事柄についての女性の権利はまちまちなものとなり、平等の機会や暴力からの個人的安全に関する国家の規範を台無しにすることもある。国内の法体系のなかで国際基準にもとづく共通かつ普遍的な平等のモデルを実現し、相対主義的立場に挑戦することの重要性が、この議論からあきらかになるだろう。

この地域にある国の多くは、植民地体験と国際的な経済動向によって政治的・社会・経済的变化をこうむり、その結果、家族や地域社会の伝統的制度や価値を損なう国家政策がとられることになった。その結果、いまだに過去と直結する不変かつ神聖な伝統を見いだすのは難しい。女性にたいする差別と偏見にみちた規範的枠組みは植民地政策の所産であるものが多く、しかもそれらは独立後の時代でも一度も検討されなかった。一度も問われたことがなかったがゆえに、その国の法体制で正統性を獲得したのである。したがって、数世紀にわたる変革のプロセスを詳しく検証することや、今日の国際人権法で広く受けいられている規範に合うよう変えることは正当化される。この意味で、女性の地位および女性人権を国際法がどのように取り上げているか、それを国際的に認められた男女平等の規範に近づけた場合どういう問題が生じるかを検討することが重要な課題となる。

02 国際法における男女平等の一般的基準を国の憲法に採用することと、国際的モニタリングのあり方

アジア諸国の中には憲法で性差別撤廃、男女平等を明白に唱っている国が少なくない。南アジアではアフガニスタン、バングラデシュ、インド、モルジブ、ネパール、スリラン

カ、東南アジアと大太平洋地域では中国、モンゴル、韓国、フィリピン、日本、(インドネシア)、パプアニューギニア、タイ、バヌアツ、ベトナムといった国々が、それぞれ憲法で男女平等をはっきりと保障している。マレーシアの憲法は、法の前での平等を唱った条項でとくに男女平等に言及していないという点で、この地域では異例である。11

どの憲法を見ても国家の義務について、法の前での平等を「国は否定しない」という消極的義務として述べているものが少なくない。その中でフィリピンの憲法は、1986年に女性団体も参加して起草されたものだけに、「国は国家建設における女性の役割を認め、法の前での男女平等を基本的平等として保障する」と明記している。12 これは性の平等という一般的規範の積極的な声明といえる。

こうした憲法の基準に反映される誓約こそ、国際人権法の根本にほかならない。すでに16カ国が女性差別撤廃条約(CEDAW)を批准しているのも当然といえる。1994年1月の時点で、この条約を批准していない国はアジア地域ではパキスタン、マレーシア、シンガポールのみであった。パキスタンでは1995年9月の第4回世界女性会議(北京会議)の前に、NGO女性団体が政府に対し会議の前にこの条約を批准するよう求めた。13 CEDAWの批准国のうち、国際人権規約14の中核をなす「市民的及び政治的権利に関する国際規約」と「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約」を批准したのはわずか10カ国にとどまる一方、ごく最近採択された「子どもの権利条約」(1989年)15は21カ国が批准しているという事実は興味を引く。アフガニスタンは国際人権規約は批准したが、男女平等を明確に規定した女性の権利条約と子どもの権利条約はいまだに批准していない。16

南アジアで女性の権利条約を批准した国々の中には、国際法を「二元論的」に扱っている国が少なくない。これは植民地時代に英国のコモンローに影響されたためである。その結果、国際条約や規約を批准してもそれが自動的に男女平等を国内基準として施行するという結果をもたらすわけではない。その国の法律、政策、慣行を批准した条約に沿ったものにするのは、政府の責務である。にもかかわらず、政府が率先してやらない限り、国際基準を国内の法体制に組み込むことはできない。こうした環境では、国政的水準の男女平等を国内に適用しようとする政治的意志をかき立てるには、別の方法を模索しなければならない。国際レベルにあわせた基準づくりが平等についての普遍的倫理を作りだし、かつその国の女性の法的地位の向上を助けるとするならば、これがきわめて重要な課題となる。

憲法や国家政策の文書の男女平等についての国際規範を組み込み、実施させるという戦略は、政府の側の政治的意志を刺激するやり方になりうる。これらの規範を一般的基準として再度明記するプロセスは、政策の枠組みとして、またその国の法制度の本質的特徴と

して、政府にある程度の正統性を与える。それ以上に重要な戦略は、多国間条約であるCEDAWの当事国となって国際基準を国内で実現することを自らの責務とした国々の実績を、国際的にモニターするという戦略である。CEDAWの下でのモニターは、現在の国内の法制度における女性の法的地位に関係してくる。

国際モニタリング

CEDAWの下での国際モニタリングは、この国際条約が提供する手続きに従って行われる。CEDAWは各国から候補者を募って定期的に選挙を行い、専門家からなる「国際モニタリング委員会」を設置している。選ばれた人びとはあくまで個人の資格で活動に参加する。CEDAWはこの委員会に対し、条約当事国が定期的に提出する報告書を綿密に検討し、その国の女性の地位について意見を述べる機能を付託し、その権限を与えている。委員会は公式報告いがいの情報を得て、その国の状況を検討することもできる。その中で明らかになった介入すべき領域や、性差別を考慮しかつ撤廃する必要のある領域を、報告の過程で強調することもありうる。

こうした手続きがあるにもかかわらず、アジア地域の政府は必要度の高い法的変更を積極的に導入しようとはしてこなかった。その理由のひとつに、条約を批准したとしても国際基準については留保している国がある事実があげられる。17たとえば、バングラデシュは「コーランとスンナ（予言者モハマッドの範例）が土台のシャリア法に反する第2条、第13条（a）および16条1項（c）および（f）」には縛られないという立場を政府として表明している。韓国もまた、第16条（1）（g）および理性における平等をあつかった第9条を留保している。タイは国家安全保障と公共の秩序に関する部分を問題にし、CEDAWの第7条および10条の適用はあくまでタイの国内法と慣行の範囲内に限るとして、国としての権利を明らかにしている。タイはさらに第9条および第16条の基準に関連する部分についても留保した。

この条約そのものには、国際基準のを効力を弱めるような一般的留保に反対する手段を、他国がとれるような規定も含まれている。これに従って、メキシコ、スウェーデン、ドイツ連邦共和国の3国政府は、バングラデシュの留保に反対した。性による女性差別を防ぐという条約の根本的意図を損なうというのが、その理由であった。18にもかかわらず、条約ではこの種の留保を禁止する明確な規定がないため、こうした各国の留保によって条約批准の影響力は弱められたのである。CEDAWに規定された留保に関する条項は、条約法に関するウィーン条約（1969年）で決められた、その条約の対象や目的とは相容れない留保は許されないとする立場を繰り返しているにすぎない。しかし、留保を絶対に

禁止する条項もなければ、人種差別撤廃条約のように当事国が投票して圧倒的多数を占めれば留保は拒否できるという条項もないところで、各国はCEDAWにさまざまな留保をつけ、さらにその後に締結された、やはり性の平等に関する規定を含む「子どもの権利条約」でも留保を示す国が少なくないのである。

CEDAWが留保について国際的に弱い対抗手段しかもっていないことは、この多国間条約の弱体化をみとめ、国内レベルで基準を実現しようとする政治意志や誓約ではなく、無関心と冷淡さを助長するものと言っても言い過ぎではない。CEDAWのモニタリング委員会も、当事国は定期的にその留保を見直し、留保する必要を正当化すべきであると勧告している。19 にもかかわらず、留保をつけるやり方は今も続いており、CEDAWを普遍的基準とする方向を妨げ、さらに国際基準を国内法に適用するよう政府に責任をとらせることを妨げている。

フィリピンやスリランカのように留保をつけずにCEDAWを批准した国もいくつかある。しかし、各国報告のモニタリングを行っても、スリランカでは条約批准後も法的かつ政策的にこれといった前向きの変化は認められない。本論で取り上げる実際の法律を見ると、フィリピンが国際基準にほぼ沿っていることがわかる。

この地域では国別報告を準備し提出するための国内機構が弱いこと、またモニタリング委員会はその障害を乗り越えて中身のある報告を得るまでに至っていないことも明らかである。たとえば、スリランカがCEDAWのモニタリング委員会に提出した報告は、いくつかのところで不適切とみなされたが、委員会は批判もせずむしろ同情を示した。20 スリランカのその後の報告も中身がなく遅れがちで、包括的かつ有益な報告を作成するための事前の準備も前向きの努力もほとんどなされていない。国際委員会へ報告するさい主役となるべき外務省と、女性問題に責任のある各省庁、政府機関との間で連絡・調整などなきに等しい。国際基準を批准しても、その基準に沿って国内法や政策を変えようとする一貫した包括的努力を引き出すきっかけになっていないのも当然である。

アジア地域各国の女性の権利に向けた行動を促進するために、CEDAWのモニタリング制度を改善する必要があることは明らかである。CEDAWの委員会は、他のモニタリング委員会と同様、NGOに対しその国の状況について別の報告を提出するよう促している。NGOが開かれた政治領域で機能している国では、この方法を利用して、オルタナティブな報告を準備して委員会に提出すべきである。この戦略は政府に条約の下での義務を自覚させ、その実績について定期的に内容のある報告を出す必要を認めさせるのに役立つ。性の平等に関わる国際機関もまた、国内の政府機関の地位を強化し、国別報告を準備する際に女性問題に焦点を当てるよう助けるべきである。子どもの権利条約の際のベトナムの

報告作成の経験から、このような外からの助けがあれば政府もCEDAWの下での義務を引き受け、報告書作成委にも本格的に取り組めることがわかる。

主だった人権条約が定めている手続きを用いて、女性の権利が必ず人権の中に組み込まれるようにすることも重要である。女性の権利の侵害や差別に関わる問題は人権委員会に持ち込むことができる。この委員会は「市民的・政治的権利に関する国際規約」の批准国の実績をモニターする国際組織として信望がある。委員会に問題が持ち込まれ、そこから反応が引き出されるという事実が、各国政府の注意を喚起し、自国の国内法と政策を人権基準の解釈に照らして再検討する必要に目を向けさせる。人権規約には自由選択の議定書がついており、条約当事国が批准後にこの議定書を採用すれば、個人が苦情を申し立てることができる。CEDAWにはまだこうした議定書はないため、差別されたとか男女平等に違反するといった個々の女性の苦情を関連の国際的な場に持ち出すことはできない。議定書を批准した条約当事国は、自発的に主権を放棄して、国内の救済手段を使い尽くした個々の市民が国際法廷に苦情を申し立てる道を開くことになる。CEDAWの委員会および北京行動計画は、こうした議定書を採択する必要があると強調してきた。すでに草案はできており、今年初めには国連女性の地位委員会に提出される予定である。このように手続きの範囲が拡大すれば、CEDAWの批准国の実績をモニターする国内および国際的プロセスも強化されるだろう。21

同様に、地域的な機構においても、加盟国の大多数が国際人権基準を批准している状況ではその機構を充分利用すべきであるのに、実際は利用されてこなかった。南アジアと東南アジアを代表するふたつの地域機構、SAARCとASEANはそれぞれ、ジェンダーや開発問題を扱う専門家グループないし活動の中心を持ってはいるが、国の状況の内部的評価という面で共同、協力するよう関心をよびますまでには至っていない。インドやパキスタンを含め南アジア諸国は、立法規定や時には付属文書まで借用して、自国の実情に沿って修正している。借用や翻案のプロセスは、かつての英国植民地の伝統を共有している多くの国や、伝統ないし慣習法という共通の基盤が見いだせない国々ではとりわけ有用である。22 現在のような特別の借用に代わる、モデルとなるべき規約を共同で作るための正式のシステムがあれば、批准した国際基準に沿って国内法改正の作業を効率的に進めることが可能だろう。

ヨーロッパの場合、人権に関する地域機構が地域としての人権法制をつくりあげるのに有効であったことは証明済みであり、それによって地域内の各国が性の平等をふくめた共通の人権課題に積極的に取り組むことになったのである。欧州人権規約は基準を設置すると同時に、施行のための制度的機構をつくる手段にほかならない。現時点でアジアの地域機構を通じて国際基準を再確認するといのは、論議を招きかねないし、義務と権利という

議論を引き起こす危険や、文化相対主義が表に出てすでに多くの国が批准している多国間条約の基準を薄めてしまう危険がある。「人権および国民の権利に関するアフリカ憲章」は、一部の「集団」の権利ないしコミュニティ優先主義に立つ権利および家族やコミュニティに対する個人の義務を認めており、伝統的なアフリカの価値に基づくいくつかの基準を定めている。23 この種の公式化がアジア地域の制度に持ち込まれるとしたら、国際協定の批准によって受け入れられた性的平等の基準を崩すために効果的に利用されかねない。コミュニティの権利、個人の義務、「アジア的価値」といった概念を用いて、その地域の性的不平等という難題に対して国がまったく取り組まないことを正当化する可能性もある。従って、この時点では人権および女性の人権に関して明確な地域協定の採択を避けることが重要といえる。ただし、CEDAWやその他の人権基準の実現のために共同し協力できるような制度的構造を発展させることは擁護すべきである。

弁護士や判事が国際基準にうといこと、政府の側にこうした基準を国内的に組み込もうとする政治意志がないことは、実際に性に関する法律を議論する中ではっきりと表れるだろう。この点での経験には、人権に関する地域的法制度がないことによる不利な状況が反映されている。欧州人権委員会および人権裁判所は、「ヨーロッパ人権条約」の施行のために設置された機関であるが、共通の人権規約を国の政策や法制度に組み込むことを促進させる有効な場となっている。24 アジア各国はヨーロッパの法制度や法的概念のある部分を批判することによって、人権全般の法制度に貢献してきたのであるが、CEDAWその他の多国間条約を批准することで受け入れた国際基準に関して、アジア地域の法的仕組みを発展させるような制度的メカニズムは創り出していない。

憲法の基準を使う

一般的に国際法と国内法は二つの別の法制度だとみなされているところから、CEDAWを批准しても自動的に国の制度にその基準を組み込むことにはならず、立法化や行政措置といった直接的な一体化もなければ、裁判での法的解釈といった間接的な一体化もない。直接取り入れるということはめったにないし、CEDAWの基準を国内の制度に組み込むための一貫した努力も見られない。スリランカで1993年に成立した女性憲章や1994年の拷問禁止法には、直接取り入れようとする努力が窺われる。女性憲章は政策文書のなかにCEDAWの基準を再度述べるとともにさらに発展させているし、国際拷問禁止条約(1984年)も国内法に組み込まれている。スリランカの1994年の拷問禁止法は、女性に対する暴力に基づく性裁判に用いることができるだろう。拷問の定義には、公務員ないし公的立場にある人間が、「差別に基づく理由」や「威嚇」として与えた激しい苦痛も含んでいるからである。25

直接取り入れることはめったにないとしても、憲法の中に全般的な男女平等の規範を言明している国はいくつかあり、それを使って人権と性的平等を支持する精神を創り出すことは可能であるし、実際その通り行われてきた。その国の憲法で決められれば、人権に関する国際法制度との間につながりが出来るだけでなく、国内の法制度においても国際基準の立場を強化することになる。従って、国家レベルで性的平等を実現するために、憲法に明記することが決定的に重要である。

性的平等に関する憲法の規定の現状

CEDAWおよび国の憲法は、平等の規範を男女間に違いがないという面から明確化している。したがって、従来の解釈による平等の権利とは、男女がその国の市民として「平等の権利と責任」を有するということになる。にもかかわらず、国際人権法や国の憲法では、男女に関して別個の政策をつくり、それを適用することもありうるとしている。それはあくまでも形式上の性的平等ではなく実質的な平等を実現するためである。

人権委員会は、市民的および政治的権利に関する国際規約における平等の意味をいかに解釈するかについて、全般的解説第18項で以下のように述べている。「処遇の違いが客観的かつ合理的なものであり、人権規約の下で正統とされる目的達成を意図している限り、すべてが差別となるわけではない」と。26 南アジア諸国の最高裁判所は、平等についての憲法の基準の解釈においてこの「合理的な区別」という概念を受け入れている。各裁判所は区別のための客観的でしかも恣意的でない基盤を確立する必要を重視してきた。27

その結果、働く女性の産休の立法化や一定の職業を女性から排除する保護規定は、搾取的ではない労働環境における女性の健康と経済的生産性に関わることであり、社会的現実として認めている。他方、合理的な分類に沿って発展してきた「保護」規定や差異に基づく政策は入念に吟味する必要がある。区別という概念が立法府や政策に利用されて、一部の裁判所が「敵意のある差別」と述べているような状況が作り出されないようにするためである。28

このようにCEDAWが確立した国際基準は、これを批准した諸国が国の憲法で性の平等と合理的区別の意味を解釈するにあたって、女性の立場を強めるために使うことができる。この「合理的区別」の概念はまた、一方の性のための雇用、地位、サービスを他方の性には「不向き」とみなして保持することを是認する一部の国の憲法解釈の独断に挑戦する基盤にもなる。29 配転は男性のみに限るという経営側の決定に対しても、女性上級公務員は女性であるがゆえにその省での最高のポストにはつけないという決定と同じものとして、異議を申し立てることができるのである。30 インドの主要判例として、スチュワードスは第一子を妊娠した時点で退職することを認めた規制は、憲法違反とした最高裁の判決がある。31 スチュワードスというサービス業自体、女性に限られていることを認めた上で、裁判所はこうした性質のサービスに条件をつけることは、雇用における平等の処遇を否定するものだとして裁決したのである。同じ裁判所が、雇用4年以内に結婚退職するという規定を取り消さなかったのは幾分奇異である。パキスタンでは、上級裁判所が男性のみと限った求人広告は違法であるとしている。32 この地域の各国の裁判における憲法解釈の比較すれば、憲法で保障された性の平等の解釈について背景説明を準備したり議論を立てるのに役立つし、そうすれば形式的平等より実質的平等を実現する必要にふさわしい法制度をつくりだせるだろう。

この地域の憲法の中には、とくに「差別是正行動」ないし女性を不利な集団として扱い、女性の側に立って介入する特別の政策を規定しているものもある。差別是正行動は、違いよりもむしろ不利な立場という基準を用いて、差別がないという意味を解釈する。南アジア諸国の憲法は、女性を障害者や子どもと同じグループに入れ、憲法が保障する平等に違反することなしに特別な政策を講じる必要のある人びととしているものが多い。パプアニューギニアの憲法にも同様の条項がある。韓国の憲法にも、女性の福利を促進する特別政策を認める条項が入っている。33

こうした憲法条項は、女性に有利な割当制の導入や、国会や自治体、教育機関における女性の進出に活用されてきた。バングラデシュでは現在も国民議会で女性代表の割当を保持しているが、パキスタンの憲法からはこの条項は撤回されている。しかし、これを保持すべきだとする議論はなお続いている。34 インドの地方レベルのパンチャヤット（五人会

議)は3分の1の議席が女性に割り当てられている。35 こうした割当制とならんで裁判でも女性には保釈を寛大に認めるといった政策も、インド憲法では正当とみなされている。36 インドでは教育機関における女性の割当制も合法とみなされており、バングラデシュでも教育分野における差別是正行動政策が、女子学生や少女に有利な形で採られている。37

差別是正行動や、不利な集団としての女性に機会を与えるための割当制採用は、この地域では論議的となっている。たとえば、スリランカの女性憲章(1993年)は教育機関や政治参加での割当制を定めていない。教育部門における女性の参加は目立つものの、国政レベルや地方政府では女性の代表は非常に少ない。にもかかわらず、いずれの場合でも実力を基準にすることが適切とみなされているのである。スリランカの最高裁判所もは昇進について人種による割当制を採用することは憲法違反とみなしている。38 パキスタンの最高裁判所は、医学への進路の平等について、実力だけで男性と競争する権利があるとする重大な裁決を下したが、ここでも同じような見方が反映されている。39 CEDAWに含まれる差別是正行動に関する条文は、こうした政策はあくまでも実質的平等を実現するための臨時措置として必要だとし、「機会と処遇の平等という目的が達成されたあかつきには」廃止されるだろうと予想している。40

割当制については、性による差別がある状況には影響を及ぼさないまま、しるしだけの女性の参加につながると批判されることが多い。実際、女性を障害者や子どもなど特別の政策を必要とする集団に位置づけることによって、平等の権利と特権をもつ市民として扱うのが当然とする風潮よりもむしろ、女性を「弱い性」として保護すべきだとする認識を地域社会にひろげてしまう。割当制を採用することで、男性の反発や性の平等という価値への抵抗を引き出す一方、女性は不適格だという考えを再強化しかねないのである。

女性を子どもや障害者と同じカテゴリーとして扱う憲法規定は明らかに修正の必要があり、女性はその国の自律した市民として平等の権利を享受することが女性にとっては進歩なのだという考えを反映すべきである。にもかかわらず、国によっては教育、雇用、政治参加といった領域でのあからさまな性的不均等を緩和するために、差別是正行動が必要な状況もあるかもしれない。雇用や政治参加の分野でのこうした政策は、資格のある女性が女性だという理由で昇進を断たれたり国政や地方政治への参加を阻まれたりするところでは、必要な対応だろう。南アジアと東南アジアのいずれも、政治や雇用における最高レベルの意志決定機関に女性がほとんど参加していない国が少なくないことは重大問題である。最近の報告では、シンガポールの場合「女性は労働力の40%を占め、女性労働者の61%が少なくとも中等教育を受けているが、・・・51.4%を占める女性公務員のうち、事務次官の数はゼロ、次官補まで昇進したのはわずか3人である」という。41

この地域は他のどの大陸よりも元首や内閣で最高の地位を占める女性の数が多いという事実にもかかわらず、上にあげたような一連の事柄は地域内の他の国々でも決して異例のことではない。意志決定を行う機関にいる女性の比率が高い北欧諸国では、かなり長い間割当制を採用していたことは周知の事実である。国際基準や憲法の保障があっても、ある種の公務では女性の姿が見えないというのは、論議的の割当制を再考する必要があることを示している。割当制の導入がもっとも強く主張されている分野は、能力も経験もある女性がいながら意志決定できる立場には登場しない、国政や地方レベルの議会にも出てこない分野である。

割当制や保留が採用されないとしても、憲法の平等解釈を拡大して、違いよりも不利な点を含むようにすれば、きわめて有効な性的平等のモデルをつくる助けになりうる。⁴²

女性を区別せず平等に扱うことを趣旨とする政策や法律が実際に女性に及ぼす影響は、女性が置かれている状況が国によって異なるところからまちまちである。性的平等の基準や規範は、その現実を認識した上で、不利な状況が存続しないようまた権力の濫用を助長しないような形で公式化される必要がある。カナダの最高裁判所は平等を解釈するにあたって共通点と相違点というアプローチを越えて、不利を存続させているないし作り出している法律なり政策なりを基盤に、差別かどうかを決定している。⁴³ このような検証によって、裁判所は不当行為や専横を客観的に評価して差別問題を裁決できる。つまり、別の扱いを受けている人がいるという証拠は必ずしも必要ではない。スリランカの裁判所も数年前から憲法の平等規定を発展させ、差別を立証するために、異なる扱いを受けている第三者という証拠は必要ないとしている。⁴⁴ これは性的平等の分野での憲法上の救済手段として役立つことから意味のある貢献といえる。女性の訴訟当事者はこれで、行政の決定や国家政策について自分を不法に不利な立場においやるという理由で挑戦することが可能になっただけでなく、その際、自分と同格の男性が利益を受けている証拠を提出しなくてもよくなったのである。

平等のモデルを単なる性的区別ではなく不利な点を考慮に入れるところまで広げることは、とりわけ民族や宗教を基盤としてCEDAWその他の国際条約や憲法で唱われる性的平等基準の普遍性に異議を申し立てる国ぐにで、性的平等を実現するために重要である。アジアには異なる宗教や民族の少数集団を抱える国が少なくない。中には世俗国家というよりむしろ神政に近い国々もある。こうした状況では、少数集団ないし神政国家が正当とする平等の規範と、国際法や憲法で発展してきたいわゆる「普遍的」平等規範とは相容れないと主張する向きもある。この対立は北京の世界女性会議で表面化した。一部のイスラム教代表が、性の違いを認めるのがイスラムの平等モデルであると主張して、国際基準

はこれを無視しているとしたのである。そこでこの代表らは、北京行動計画の「平等」(equality) という言葉を「公正」(equity) に変えることを要求した。平等のモデルは、女性が文字通りあらゆる社会で不利な立場に置かれている現実を踏まえるべきであり、男女の区別をなくして法律や政策面で専横や不当なやり方をなくす方向へ向かうべきであるのに、この主張はその点をあいまいにしたのである。平等を純粹に形式的なものではなく実施的なものにしようとするなら、公正の概念は含まれるはずである。平等モデルは単に違いだけでなく、専制や不当行為、不利な立場について認識すべきであるとするならば、「平等か公正」といった議論はほとんど妥当性を持たない。

性の平等に関する文化相対主義と憲法規範

国際基準に照らして解釈される憲法の平等基準は、慣習や民族、宗教を理由にして覆すことはできない中心的規範の確立に役立つ。近年の家族法の展開を見ると、宗教的原理主義や強烈な民族意識が女性の進出を阻んでということがわかる。なぜなら原理主義や民族意識は個人と社会、国家のあいだの関係を定める際適用すべき中心的規範ないし普遍的法価値という考えを揺るがすからである。

南アジアおよび東南アジア各国はこの点でとくに難題を抱えている。その一部はかつて英国やフランスの植民地だったところから、成文法で中心的基準を認めており、独立する以前の憲法に性的平等の規範が明記されていた国もある。これらの成文法は民族や宗教にかかわらずすべての市民に適用される。したがって、個人の安全や暴力に関する刑法、保護、家族の扶養、遺言による財産処分などは慣習法の価値観が反映する。児童結婚を規制する政策は、結婚年齢を特定する一律の婚姻法に明記されてきた。⁴⁵ これに加えて、個別法律の改正も、英国法や西側の法制度ないしその他の政策を考慮して引き出された価値が、成分化された個別法に影響を与える形で進められてきた。

このことは亜大陸やスリランカのイスラム法やヒンドゥー法といった成文法でも明らかである。⁴⁶ タイ、ベトナム、ビルマなどでも伝統的な法律の改正が進んでいる。これらの国の法律は、結婚や婚姻による財産について仏教の価値の影響を受けてきたが、それがアジアの宗教やヒンドゥー教、儒教ならびにアングロ・アメリカンの法的伝統になじみのあるナポレオン法典や英国法の影響によって、改正されたり修正されてきたのである。⁴⁷ にもかかわらず、独立後のナショナリズムと民族や宗教的自覚の高まりの中から、独自の法やその国だけの法律のもつ「純粹さ」を保持し、異質な「西側」の影響からアジアの家族の価値を守ろうとする関心が再び芽生えてきた。最近ではこの傾向は政治化された原理主義によってさらに強化されている。原理主義は多元的社会では寛容が必要という主張を

逆手にとって、いっさいの変革を拒むという過激な抵抗をつくり出している。しかも、両性の関係に影響を及ぼす法律の分野でそれが目立つ。

宗教のリバイバル主義がしばしば、裁判の法解釈では過激な原理主義ないし保守主義となってあらわれることはいくつかの国で見られるし、最近まとめられた研究報告や著作にも記録されている。48 パキスタンでは1977年から85年まで続いた戒厳令の間に、大統領布告によって両性の平等についての憲法の保障が修正された。この大統領布告は憲法よりも優位に立つ。その結果、1979年のハドウッド布告および84年のカヌン・シャダットによって一連の性犯罪が生まれることになっただけでなく、一律に適用される法典に代わる証拠に基づく原則が導入されたのである。権威ある宗教機関はこれらの布告はイスラム法を導入したものと主張するが、女性たちはイスラム法を歪曲し、刑事犯罪を裁く上で性による偏見を生みだし、助長するために施行されていると主張している。たとえば、パキスタンでは承諾年齢（結婚、性交などの承諾が法的に友好と認められる年齢）以下の少女は、レイプに関するパキスタン刑法典に基づく英語の法律で保護されることになっている。しかし、この少女がレイプされたと申し立てても、ハドウッド布告に基づく手続きでそれを立証できなければ、ジーナ（許されない性交）という犯罪を犯したことになるのである。49

インドの最高裁は、有名なジャー・バノス裁判で、イスラム教徒の女性が離婚しても一律に適用されるインド刑事法典に基づき扶養される権利を主張できることを再確認した。しかし、「離婚に関するイスラム女性の権利の保護」（1986年）と呼ばれる立法が、扶養に関する一律の法律を女性が活用できないようにするためのものであることは、すでに広く知れ渡っている。50 そうすれば女性はイスラム法の下で「イダッド」の期間しか扶養を請求できないからである。クリスチャンの場合、インドの裁判所はすでに、男性と女性で別個の離婚理由を定めた条文は差別的であり、かつ憲法の男女平等の権利の侵害であるとする条文は認められないとしている。この場合には、結婚や離婚に関して別個の政策を採用するのは理に適っていると主張が用いられているし、別の場合には、不倫を処罰に値する犯罪とする刑法で男女の扱いが異なることが関連してくる。51

バングラデシュでも1977年と1988年に憲法改正が行われ、世俗国家からイスラム教国へ向かう動きを示した。52 バングラデシュの裁判所はこの間に、性的平等を認める方向でイスラム法を解釈する判決をいくつか下したが、高等裁判所は、英国の植民地法から派生したバングラデシュ刑法で定められた扶養法を、女性に一律に適用しない立場を取っている。53 スリランカの最高裁判所の扶養と縁組の分野での裁定にもこれと同じ二面性が見られる。イスラム教徒に対してはイスラム法に基づく義務を、タミルに対しては個別法律に基づく義務を課す決定を下しているのだが、これらはいずれも一律に適用され

るスリランカの一般法とは異なっている。⁵⁴

国際基準と一致する法規範を導入することの重要性は増す一方である。なぜなら、個別法に見られる違いは性差別の永続化と合理化を助長する上に、各国内で性に関する正義という共通の目標をめざす国民の努力を妨げうるからである。これらの国々では宗教者によるロビー活動によって宗教が既存の女性差別を固定化するための政治の道具となりかねない。フィリピンのような国でも、信仰が結婚や離婚、出産といった家族問題に影響を及ぼし、国際基準と国内法、政策の間に同じような緊張が生まれる。

このような環境では、憲法や国際基準が定める性の平等と結びついた共通の民法を起草すれば、すべての人を対象とした価値規範の枠組みを提供できるし、一定の中心的な分野では、それぞれ別個の規範によって関係を規制するという選択の幅を最小限にとどめることが可能になる。

憲法は時として、性的平等の保障を含め憲法の保障に反する法律があれば、それを撤回する力を高等裁判所に与えている。⁵⁵ スリランカのように違憲立法審査権が制限されている場合は、個別法は裁判所で異議申し立てを受けることもない。⁵⁶ しかし、違憲立法審査権が広範に認められている場合でも、宗教や民族に基づく差別的な個別法に異議を申し立てることはできない。なぜなら、もう一つの基本的権利、すなわち宗教的信条の告白、文化的慣行の固守という権利と対立するからである。⁵⁷ 公共の秩序や道徳を理由にしてこの権利を制限することもあるが、法的には概して、宗教的信条や教義よりも慣習や慣行に関連する介入のほうが正当化できると理解されている。言い換えれば、違憲立法審査権がおよぶ範囲は個別法の制度ではなく立法の規制と慣習に限られると言えるだろう。⁵⁸ 宗教に基づく差別的規定を含む個別法が、憲法の性的平等や女性観の平等を保障する憲法の条文に違反している場合でも、上級裁判所によって無効とされていないのも道理である。

59

にもかかわらず、性に関する主要な側面での同一の民法、同一の法律を作る必要があるという考えは、憲法が保障する平等、宗教、文化との対立という困難な状況からの出口としてますます重要視されつつある。これがあれば人びとは自分の合法的関係をどのようなものとするか選べるのである。南アジアの女性たちは同一の民法制定を求めるロビー活動を活発化してきたが、この運動は北京の世界女性会議の前後、非常な勢いを得た。

インドの全国女性委員会は、すべてのインド国民に適用される統一した婚姻法案の提出に向けて一歩踏み出した。これまでも同一の世俗的な婚姻法の導入に向けた努力がなされてはきたが、成功にいたらず、とくにジャー・バーノ裁判の経験の後、この問題をめぐる

意見は真っ二つに分かれた。同一法を批判する側は、こうした介入は宗教の自由を侵害するとみなした一方、チャー・バー裁判後の立法をみると、国民にはそれぞれの個別法律から手を引く権利があるという考えすら、反感を買いかねないことがわかる。他方、同一の民法制定を主張する人びとは、さまざまな個別法律制度から原則をまとめ上げる努力には懐疑的である。それは結果的に、性の平等という重要な目的の実現という要請を見失い、みじめな混合物をつくり出すと予見するのである。60 インド最高裁判所も同一法を支持する裁定を下している。イスラム教に改宗した夫が一夫多妻を採用したことに異議申し立てをしたヒンドゥー教徒の女性に対し、第二の結婚を無効とするとした裁判が4件に上る。マドガル対ユニオン・オブ・インディアの裁判（1995年）で裁判所は、異なる規範をもつ別の個別法律が一国内で結婚のような重要な関係を支配している場合に生じる問題や、夫が改宗すれば一方的に依拠する個別法も変えられるため女性の権利が侵害されることについて、分析を行った。61 裁判所はそこでインド憲法第44条の重要性に焦点をあてた。そこには国は同一の民法をすべての国民に適用すべく「努力を傾ける」という国家政策の原則が明記されている。これはあくまで憲法の原則であって、法的権利には直結せず拘束力も持たないが、最高裁はこの条文を使ってこの問題についての行政府の責任を問いただしたのである。最高裁判所はインド政府に対し1996年8月までに供述書を提出するよう求め、同一民法制定への努力の一端を示した。パキスタンでは、ごく最近20の女性団体が政府に対して、憲法が保障する性的平等を反映した共通民法の起草を要請した。62

スリランカでもこの面で成功を収めつつある。法務長官対リード裁判（1967年）63は、インドの最高裁判所が1955年に引用しながら手本としなかった裁判だが、この裁判で枢密院（諮問機関）は改宗者の一夫多妻結婚を正当と認めた。人には改宗する権利があり、したがって一方的に個別法律を変える権利があるというのがその根拠であった。この裁決は、最初の妻が持つ婚姻上の権利を著しく侵害するものであるため批判を浴びたものの、離婚法の改正や法的地位の変更などはいっさい行われていない。マドガル裁判の判決が出た今、裁判所はリード裁判の再審理を促されている。

近年、個別法律への「介入」に対する抵抗が続いている。同一法をめざす活動や個別法律から抜ける選択権を与えることに、政治的ロビーは疑念を隠さず、憲法が保障する宗教の自由への介入だと主張する。1986年に任命された「個別法律再検討委員会」は、同一法をめざすと同時に家族法の多元主義を削除まではしないものの最小限にすることを委託されていたが、法改正の課題と取り組む伝統グループとは別の多宗教、多民族集団が反対したため、この任務には取り組めなかった。ごく最近では、制定法上のレイプに関して同一に適用される刑法の適用範囲を拡大して16歳という共通年齢に一致させようとする提案が、法務大臣によって退けられている。イスラム教徒の場合、制定法上のレイプに関する法律をこれまで通り、当の女性が結婚している場合は12歳以上とするためである。

婚姻法はもともと最低年齢を12歳としていたが、男女ともに18歳に引き上げられた。この改正は1993年にイスラム女性グループも参加して起草された「女性憲章」という政策文書に沿って行われた。女性憲章に沿った婚姻法改正であったにもかかわらず、イスラム教徒は除外されている。パキスタンやバングラデシュなどの近隣イスラム教国でさえ、イスラム教徒に対しては同一に適用される婚姻法で児童結婚を規制し、最低結婚年齢をスリランカよりも高い年齢に定めている。64

同一民法の制定に根強い抵抗があり、スリランカのように制定法上のレイプに関する法改正でも同一に適用される刑法という概念が浸食されているとはいえ、各コミュニティ間の合意にも基づいて同一法を作ろうとする女性団体の努力は今後も続けなければならない。再検討や改革は特定の伝統の中でのみ続けるべきだとする考えは、平等や人権に関する憲法および国際基準を利用することで抵抗できる。暴力や子どもの保護、家族の扶養と経済的権利といった問題で中心的規範を固めるべきだと主張できるからである。生存権、基本的ニーズ、暴力からの保護、個人的な安全など基本的権利に関する憲法や国際基準は、同一法の中心的規範として用いることができる。特定の分野において憲法や国際基準を反映する民法ないし刑法を用いて立法府に介入することは、きわめて基本的かつ決定的重要性を持ち、多元社会であっても個別のコミュニティに個別の基準を適用するという問題や、国家法に支配される否か選ぶ権利などにはありえないことを、女性団体は強調する必要がある。宗教的、文化的相対主義、多元文化主義の概念は、個別法律のごく限られた側面、上記の中心的規範に触れない範囲でのみ行使できるのは当然である。

こうした中心的規範は、暴力や非人間的処遇からの保護、生きる権利といった基本的権利を扱う分野で見ることができる。したがって、インドではすでに未亡人の殉死ないしサティは犯罪とみなされ、そこに含まれる暴力と個人の安全の侵害に対して、宗教上ないし慣習上の正当化の理由をいっさい認めていない。65 同様に、女性が公立学校で教育を受ける権利が生きる権利に固有のものとなれば、宗教上の理由でそれを拒むことも許されない。インドでは最近になって、憲法が保障する生存権と個人的自由の権利は、しかるべき法手続なしに剥奪されることはないという憲法上の保障が、最高裁判所によって単なる生存権にとどまらない権利として認められた。ここから暴力から保護される権利と教育を受ける権利が生じると、裁判所は主張しているのである。66 この段階はすでに、宗教的慣行と対立するところでも、同一の法的価値と中心的規範に向かって歩みはじめたと言える。

中国やベトナムといった東アジア諸国はすでに義務教育法を制定しており、スリランカを初めとする南アジア各国では国民に医療と教育を受ける権利を保障している。これらの社会経済的ニーズが基本的人権の特質とされているならば、そこから法律や政策の価値基

盤から外れようのない中心的基準が生まれ、その基盤が備えられたのである。マレーシアの経験を見ても、女性の社会経済的権利が実現しているところでは、宗教はさほど抑圧的役割を演じていないことがわかる。イスラム教が圧倒的優位を占めるマレーシアで、選択的に用いることができる同一法の制定が可能だったのである。67

とくに南アジアの医療や教育といった基本的サービスを保障していない国々には、基本的ニーズという概念をを基本的人権にまで高め、政府に対しこうした重要な分野での予算配分を迫ることが重要である。そこを出発点として、性的平等についての憲法や国際基準に基づく同一民法の制定へ向かうことができるだろう。スリランカでは1995年、イスラム教徒以外の結婚年齢の同一法が成立したが、そこで年齢引き上げにさほど論議が起きなかった背景には、おそらく医療と教育の無料化によって女性の平均結婚年齢が24歳と高くなった事実があるだろう。インド、パキスタン、バングラデシュはすでに、児童結婚に関してかなり進歩的な規制を実施している。68 しかし、義務教育法や婚姻法がないため、これらの規制措置は女性の結婚の高年齢化を支持する風潮をつくり出すところまでは行っていない。

基本的人権としての社会経済的権利の実現を憲法で保障することによって、多元主義を弱体化し、平等への一致した取り組みを促進することができる。加えて、生存権や拷問、侮辱的処遇からの自由の保障は、女性に対する暴力という問題を人権の立場から取り組むことを可能にする。1993年の「女性に対する暴力に関する宣言」は、暴力についてのCEDAWの基準を拡大したもので、暴力や個人の安全と自由の侵害について相対主義的態度は取っていない。この文書はインドの最高裁判所の姿勢と一致している。インドではすでに、女性に対する暴力は、それが国家公務員による、あるいはそれとの共犯による暴力である場合、憲法が保障する生存権、拷問や非人間的、侮辱的処遇からの保護の侵害であるとする判決を下している。69 パキスタンやスリランカの上級裁判所もこの立場を明確にして、憲法が保障する生存権や拷問、非人間的処遇から保護を土台に主張を展開できれば、イスラム教の個別法律は女性に対する暴力という共通の難問に別の立場に立てるとする、現在の法的視点をゆるがすことができるだろう。現在のところ、パキスタンのハダッド布告もスリランカの制定法上のレイプに関する法律も、女性に対する暴力についての国際基準や憲法に一致しない暴力観を反映している。したがって、憲法や国際基準と結びついた同一民法や中心的規範の制定をめざすことは、CEDAWを締結した際、その国の憲法とCEDAWの間の平等基準の対立する部分について留保した国々に圧力をかけるような法的環境、雰囲気をつくりだすことができる。

それぞれの社会の文化的多元主義 多元的宗教、民族意識を認めるべきだと主張する活動家や学者はしばしば、共通のアジェンダやビジョンをつくることこそ必要だと挑戦して

くる。平等主義や自由主義的伝統への肩入れが、未亡人の殉死（サティ）や女子割礼といった逸脱行為さえ大目に見る文化相対主義に姿をかえてしまうこともある。中央政府は必然的に有力なコミュニティの間の論争や議論を調停する役割を演じなければならず、そのため疑念の目でみられており、人権論も国家権力を再強化するためのイデオロギー操作と受け取られている。とくに南アジアでは、世俗的国家の概念は異質の西洋イデオロギーであって、多元主義を強化すべきだという主張が幅を利かせている。民族集団であれ宗教集団であれ各コミュニティが、独自の歴史的成長と発展に適した法律や政策を引き出せるためだというのである。南アジア諸国で西洋の人権モデルに基づく性的平等を促進することに失敗した経験は、人権の立場からジェンダーの正義実現をめざすよりも、文化的相対主義の促進を正当化するものとみなされている。70 この見解は、各国政府が法的プロセスを通じてジェンダーの正義を実現することに無関心かつ無力であることにも言及する活動家によって、さらに強められてきた。彼らは発展途上国の社会的現実との関連で法律や人権論がどのような意味を持つのかと問い、ジェンダーの正義は女性とコミュニティのエンパワメントによって、また対立的、敵対的な国家とたたかうことによってのみ、達成できると主張する。71

こうしたさまざまな意見が組み合わさって、アジアで人権を柱にした戦略を立てることへの確信を損なうのである。これらの意見は家族や民族ないし宗教的コミュニティをロマン的に解釈しがちで、抑圧的国家とは全く異なる、博愛的で支えとなる社会集団と理解している。家族とコミュニティの意識を掘り崩した世界市場の経済政策や消費主義の力がもつ現実的な影響力は、割り引いているのである。児童虐待、青少年の非行、家庭内暴力、老人虐待といった問題がこの地域の新興工業国で表面化してきたことは、アジアの共同体主義の価値観が経済的変化の前で保持されなかったことを示している。実際、とくに個人に対する抑圧、とくに女性の抑圧は南アジア各国の家族の内部で起こっており、文化相対主義と人権論への異議申し立てが力を奪われた人たちの助けにはならないことを実証している。しかも、文化相対主義の前提に立った人権論への異議申し立ては、実際には市民的、政治的権利の課題を拒否し、国家の権威主義を求めるアジアの政府、原理主義集団を合法化するのである。

人権が問題にするのは権力の濫用である。社会的権利と義務に関してヨーロッパ中心主義の権利とかアジア本来の共同体主義的価値を言い立てるのは、社会的に無力な人々に対する権力の濫用という現実を覆い隠す傾向がある。女性や子どもとくに少女は、生活のさまざまな面で否応なしにその社会での無力な部分に属している。この意味で、権力の濫用という共通の体験からつくり出され、人権法を反映している共通の平等モデルが、アジア各国で特別の意味をもつのである。女性に対する暴力はこれまで無視されたり、些細なことと片づけられたり、よくても保護が必要な問題とみなされてきたが、それが拷問や侮辱

的かつ非人間的処遇からの自由という人権の侵害として認識された時、この問題のもつ重要性は新しい次元を獲得する。この特定の権利は他の権利と異なり、人権法の規範に従って国家が制限できるものではない。したがって、暴力の問題を中心的な人権と結びつけることによって、国家の側の責任を明らかにするだけでなく、個人間の関係にも影響を与えるのである。

国際規範を反映しかつその実現を実際に願っている憲法を、相対主義に立つ知的議論で傷つけるべきではなく、逆に強化しなければならない。女性とくに低所得層の女性たちは、国家、コミュニティ、家族による抑圧の現実をよく知っている。国家の崩壊や法と秩序の瓦解がもたらす立ち退き、内戦、暴力の苦しみを彼女たちは日常生活のなかで経験している。国家なしにはやっていけない。責任を持てる国家、個人の面倒をみる家族やコミュニティの力を強めるために財源を活用出来る国家が必要なのである。しかも、必要とあれば同じ社会集団の内部での虐待や搾取からも彼女たちを守るために介入してくれる国家でなければならない。人権に関する憲法基準、それを施行するための有効な救済法を国際基準と結びつければ、国内、国際レベルでの実施義務を促進するだけでなく、性の平等の権利の支えとなる風潮をつくり出すための強力な戦略となりうる。

とりわけ南アジアの発展途上国では、人権論と法律の関連について、活動家たちは性の平等実現の戦略としては法律は有効性を持たないことは実際の例でわかると主張する。にもかかわらず、特別に設置された憲法や国際的人権基準は、目に見えない影響力を発揮して実施義務の風潮を作り出すことができる。法制度に訴えたくない女性、あるいはその手段のない女性であっても、行政の下した決定や法施行の手続きが他者によってきびしく吟味され、異議をつきつけられれば、その恩恵にあずかれる。したがって、こうしたプロセスの有効性は、目に見える失敗とともに目に見えない成功に従って評価される必要がある。性の平等実現のための人権論は、制約だけでなく性の平等実現へむけて改善し発展させる余地を認識した上で、その意味を受け入れるべきである。

03. 憲法による取り組みの限界と実体法、国内法との関連

国によっては、憲法による救済手段に固有の限界があるため、その有用性が制限されている。たとえば、スリランカの憲法は、侵害に気づいたら1ヶ月以内という短期間の間に提訴することを義務づけている。72 国によっては違憲立法審査権を広くして、裁判所は憲法基準に関連する法律のすべてを問題にできる。救済の権利そのものが基本的権利なのである。73 しかし、その他の諸国の憲法では違憲立法審査権は制限されている。74

南アジアの経験は、インドの法廷が憲法解釈によって人権法の発展に寄与したことを示している。この発展は、インドの裁判所には国民の基本的権利実現に関する政府の実績をモニターする権利があるとする、基本的な憲法原則に固有のものでもある。インドで裁判権が創造的に活用されている事実から、基本的人権が保障されている他の国ぐにでもこの経験を活かすべきだという強力な主張が出ている。政府が憲法規範や国際基準を重視すると表明している場合は、こうした経験は、憲法改正ないし活動家による司法解釈のためのロビー活動に利用できる。したがって、アジアの一国で発展した裁判制度は、性関係の正義促進に重要な影響力を持ちうるのである。

伝統的な人権法の規範を国の憲法に組み込むことは、この権利を主張できるのは国家の行為に反対する市民、および侵害の被害者のみであることを示す。こうした規範は、特に性の正義という領域では否定的な影響をおよぼしてきた。憲法や人権基準は常に民間の雇用主や個人によって侵害されるのである。女性は権利を主張する資金もなく、さらには自ら名乗り出て平等、差別のない扱いを要求したりしないよう圧力を受けるがゆえに、被害者として認定されることが不可能である。産休を拒否された女性、外国人の夫のためにビザを取得できなかった女性は、無料法律相談の道が開けている場合でも、法廷へ訴えでることに後込みする。

インドの上級裁判所は、基本的権利の侵害に対する憲法上の救済手段を個人的行動にまで達するために、国家はなにもしないという概念を発展させた。スリランカの裁判所も最近これにならっている。75 加えて、インドの最高裁は幅の広い提訴権の概念を確立して、法廷で被害者であると認定できる人物がいない場合でも、当事者である個人や活動家は基本的権利の侵害を申し立てる文書による訴えを出すことができるようにした。76 この「社会的行動としての訴訟」という概念によって、広範な専門家や非政府団体は基本的人権が侵害された時には裁判所の介入を求めめるために、一致協力しやすくなった。こうした考え方はほかの南アジア諸国の司法にも広まり、意志決定に際して国際的な人権基準を取り入れようとか、国内法の解釈でも平等基準を用いようとする意欲の高まりにそれが反映されている。77 提訴権を拡大し、訴訟に対する社会的関心を認め、かつ違憲立法審査権とい

う幅広い概念を導入する方向での憲法修正は、現在スリランカで進められている憲法改正提案の一部である。ここでの提案は最近のインドの経験に影響されていることは明らかで、救済手段の重要な拡大を含むことになるだろう。憲法上の権利と国際基準の連携を強めかつ拡大し、女性の人権を認める風潮をつくり出すことは、成文憲法に統治と基本的権利が明記されているアジア各国ではとくに重要である。しかし、どの国にも例外なしに、憲法とは別のところで位置づけられ、男女関係に強い影響を与える国内法や政策が存在する。この点での互いの経験を分かち合い、立法や政策の決定に重要な関わりをもつ主要問題に焦点をあてることで、法改正や性の平等の支えとなる一貫性した法制度を促進することができる。裁判制度の比較研究は、改革の問題や創造的な司法の意志決定を可能にする機会の理解に役立つ。

家族法、経済的権利、暴力および生殖の権利といった重要な分野は、女性差別に強い影響力を持つだけでなく、この地域の各国内で政策介入を求めるべき分野である。

家族法

アジア地域の大半の国には、国籍と本籍地に関する法律があるが、そこには男性を家長とする家族関係の規範が反映されている。その結果、国籍法は女性を差別し、法律的にもまた行政上の規制でも、女性が自分の子どもの国籍を変えることを認めず、また国籍の取得ないし喪失する権利を夫と平等には与えていない。女性や子どもは夫を通じて別の国籍を取得できるので二重国籍になるという反論は、現状維持のために用いられ、女性国民にたいする明らかな性差別を見過ごしにするものである。⁷⁸

法改正を行った国も少数ながらある。インドは1992年になって国籍法を改正した。⁷⁹ 国籍は法的権利を主張できる基盤そのものであるところから、国籍法や本籍地に関する法律が男性への従属を前提とし、個人の権利を主張できる裁判の方向を決定づけるとなれば、そこに性の平等という人権基準が反映されるのは当然である。スリランカの最高裁は最近、既婚女性は独立した本籍地を持てるという判決を下して長年の先例に区別をつけたが、これによってインド人と結婚したスリランカ女性はスリランカの法廷で結婚の解消を取得できるようになった。⁸⁰ 国籍や本籍に関する差別法は、国内法での女性の法的権利の核心を撃つ。1993年に出たスリランカの女性憲章は、本籍地と国籍に関して憲法と国際基準に沿った基準を明記している。しかし、一貫してた効果のあるロビー活動が行われてこなかったため、差別的な国籍法の改正にまでいたっていない。⁸¹

先に論じた多元主義の問題が、国内の法制度を合理化し、配偶者や子どもとしての女性

の法的地位に影響を与える重要な分野での男女差別を存続させてきた。これに加えて、「男性は家長であり稼ぎ手」とする概念が、一般に適用可能な結婚が存続している間の生計や家族の扶養に関する法律の中にすら、いまなお根強く残っている。結婚の解消では時として平等の責任が認められるにもかかわらずである。⁸²

英国法の影響を受けた保護に関する法律には、固有の差別が見られ、母親にごく限られた保護権を認める一方、父親の方が好ましいあるいは「本来の」保護者であるとしている。⁸³ 女性が一人で子育てをしたりしばしば子どもたちのための稼ぎ手となっている現実が無視されるのは、法制度が父親を家長、稼ぎ手と理解しているからである。

結婚した関係か結婚していない関係かによって、宗教ないし民族に基づく夫婦関係の権利や相続を区別している法律にも、固有の差別がある。⁸⁴ 日本やスリランカのように世俗的な同一法ないし一般に適用される法律がこうした問題を扱っている場合は、男女の権利を明確に平等にする方向での法改正はかなり容易だと思われる。⁸⁵ 「伝統的」法律を少しずつ変えるのは時として電撃的なプロセスをもたらし、結果的に積極的な価値を損ない、女性にとってマイナスの伝統的価値の再確認にいたる。⁸⁶ 伝統の内側からの家族法改正の努力が、女性の立場を改善したこともあるが、⁸⁷ こうした努力は自己満足と否定的な比較を促進しかねない。つまり、女性に兄弟の半分のものである宗教法や保護法は安全を確保し、まったく何も与えないよりもまだとする議論に退化してしまうのである。⁸⁸ インド修正相続法（1991年）のような世俗的法改正は、平等を認めるという点で、インドやスリランカの改正された宗教法、民族法よりもはるかに前進している。⁸⁹

インド亜大陸、スリランカ、マレーシア、シンガポールといった植民地主義を体験した国々には、植民地時代の英国法に依拠する扶養と保護法のある面を概念的枠組みにしているが、この枠組みは独立後も検討されてこなかった。タイ、ビルマ、ベトナムなどでは、仏教の伝統に基づく平等価値をもっており、合意の上の離婚、結婚の崩壊を理由にした離婚、夫婦共有財産といった概念の導入に一役買った。そして平等かつ個別の財産権は植民地主義の法的価値ないし儒教とヒンドゥー教の影響によって変化してきたのである。⁹⁰ イスラム教諸国は男性に一夫多妻の権利を認めている。イスラム法はまた、男性が妻ないし妻たちに対して離縁を表明すれば離婚は成立するとしている。英国の植民地法の影響を受けた婚姻法では、姦通に関して配偶者によって個別の扱いをすることもある。夫が同居権（結婚の権利）の「回復」を求めることを認めるのである。

男性に一方的に妻を離縁する権利を与えたり、一夫多妻の結婚契約に同居権を認めたり、夫が個別法律を変える権利を認めるのは、偏見と差別につながらない平等モデルの発展に対する挑戦と言える。アジアの国の政策や裁判の事例にはさまざまな取り組み方や解

決法が反映されている。

女性に対する一方的離婚は、児童結婚が社会的に合法とされているところでは子どもの離婚という現象をうみだす。最近の新聞報道によれば、インドの法廷では一方的離婚の権利は憲法が保障する権利の侵害であるという主張がなされているという。91

姦通罪とみなされる行為に関して、男女で異なった法律を定めている国もある。同居権の回復の権利を男性だけに認めるのである。妻が離婚の理由を証明できない時、夫はこの救済手段を申し立てる。こうした法律は不変であり、今もその差別は続いている。この法律も他の法律同様、本国のイギリスではどうの昔に退けられた旧弊な英国法の救済手段から来ているのであるが、その事実は認識されないまま、最高裁はこれらの法律を撤回するための憲法に基づく差別の主張を受け入れていない。92 一世紀前、スリランカの裁判所が姦通と同居権の回復を求めたローマン・ダッチの提訴を却下したことは興味を引く。法廷は同居権の回復という救済策を、一方の配偶者に「嫌でたまらない」相手を押しつけるものと述べたのである。93 こうした救済手段は、CEDAWおよび子どもの人権条約が定めた家族のための国際的人権基準や、平等や暴力に関する憲法基準に反映されている結婚とはパートナーシップであるとするイデオロギーと真っ向から対立する。

イスラム教の伝統に基づいて一夫多妻制を制約している国もある。こうした保護は女性の利益にはなるが、一方的改宗や個別法律の変更からもたらされる差別問題には何の手もうたない。このことは最近のインドの最高裁の判決で考慮された。94 同最高裁は男性が一方的にイスラム教に改宗して、一夫多妻婚を挙げることを認めなかった。そして最初の妻の立場を損なうことはできないとし、その後の結婚の無効を宣言したのである。これと対照的に、スリランカの枢密院の裁決は、改宗者による一夫多妻婚を正当と認め、最初の妻の姦通を理由とする離婚申し立てを、最初の結婚に適用される法制度の下での権利であるとした！95 スリランカ生まれのマレーシア女性がからむビスマリンガム事件では、マレーシアではその反対に、夫が一方的にイスラム教に改宗することによって法が施行されれば、最初の結婚は解消したものとみなされることを明確にした。96 こうしたアプローチの違いは女性に大きな影響を与える。たとえば、ビスマリンガンはスリランカでスリランカの一般法の下で裁判を起こした。この法律によって結婚した彼女は、一夫多妻婚を行った夫に対し姦通の理由で離婚する権利があるはずである！ 実際、彼女が当時住んでいた英国で離婚を申し立てた時は、「夫の無分別なふるまい」を理由に離婚できたし、裁判所もそれを認めた。こうした裁判は、一方的改宗の問題はどこの国でも理に適った法的政策によって取り込まれるべきであることを示している。すなわち、過ちや改宗ではなく結婚の崩壊を結婚解消の理由とする政策である。

児童結婚もまた、非常に対照的な取り組みが見られるな分野で、一貫した価値体制の採用が重要であること示している。スリランカや東南アジア諸国では、国が率先して教育の機会を与え、出産届けを奨励した結果、女性の結婚年齢を引き上げることにつながった。南アジアの亜大陸では、児童結婚を規制する法改正が行われているにもかかわらず、少女に対する搾取、児童花嫁、児童未亡人といった現象がいまでも見られる。出産や結婚登録、教育、一貫した法制度といった支えとなる政策なしには、法改正は効果を発揮しないのである。たとえば、婚姻法によって結婚際年齢の最低限を規制しても、未成年の結婚は正当と認められる。児童結婚を禁止する法制度が、児童花嫁に対する夫や保護者の法的権利を合法としているのである！⁹⁷

家族内の性差別という共通の問題にこれだけまちまちな取り組みがされていることから、重要な分野である家族法の改正にあたって国際人権基準や憲法基準を用いることがいかに重要かがわかる。それぞれの事件でいかに異なる政策や法的措置がとられているかを比較検討すれば、変則に対する認識を深め、創造的な改革を促進するのに役立つ。女性が公的生活に進出する道を閉ざしているのは、女性の活動領域は市場ではなく家庭にあるとする社会的前提によるものだとする議論が時折聞かれる。アジアでは先進国と新興国を問わず、女性たちはそれとは別の体験をもっている。女性たちは農業でもその他の活動分野でももっぱら家庭の外で働いてきたのである。公的生活で重要な地位を占め、その生活に影響を及ぼすような経済的変化によってさらに上の地位まで上がる機会も手にしている女性も少なくない。にもかかわらず、旧弊な家族法を社会的現実に沿ったものに変えることへの躊躇、政治的意志の欠如によって、あらゆるレベルで差別をなくす風潮をつくり出す努力も損なわれ、いぜんとして偏見がまかり通っている。したがって、国際的人権基準や憲法に沿った家族法改正を、ほかの分野での女性の地位向上に向かう本質的優先課題としなければならない。家族法や家族政策が生殖、経済的権利および暴力に関連してくる例をいくつか見れば、この主張はいつそう支持を得るはずである。

生殖の権利

アジア地域では、女性たちは感染症につながる闇の中絶で死や重病の危険に直面しているにもかかわらず、人口中絶に対して厳しい姿勢を取っている国が多い。実際には、子どもを捨てたり、幼児殺し、望まない妊娠による自殺といった問題がいたるところで見られる。アジア諸国における中絶禁止法は、結婚していない女性や子どもを差別する家族法によってさらに強化されている。⁹⁸ これらの法律では、女性は子どもたちの本来の保護者として親としての責任を一身に背負うべきであると定めている。未婚の出産が家族法で差別されているだけでなく、婚外の性関係という現実を認める努力もいっさいなされてい

い。その結果、雇用、政治参加、医療といった他の分野の法律で差別のない価値が認められていても、それを基盤に法改正しようとする努力は、家族法が定める結婚していない関係の法的地位によって弱められている。「庶出」という地位は初期の植民地法に端を發していることが多く、それが一部の宗教規範によって再強化されたのであるが、⁹⁹ それがいまだに憲法や国際的平等基準、ないし特定の性的平等基準に照らして再検討されていないのである。

タイ、マレーシア、インドといった国々には中絶法を改正し、選択による中絶という概念を実質上認めているが、¹⁰⁰ それさえ家族法という枠内にとどまっている。中絶合法化は、人口その他の理由でその場しのぎに作られた政策であるところから、性差別の再強化に用いられていることはインドの例からも分かる。インドでは最近、女兒の胎児を選択的中絶の対象とする現象が広がり、法的反応を招くまでになった。1994年の「胎児検診技術法」（誤用の規制・防止法）は、胎児の性別探知を目的とした胎児検診を禁止している。

スリランカでは最近、レイプや近親姦といった暴力による妊娠、胎児に重大な欠陥が見られる場合に限って中絶を合法化するという刑法改正が提案されたが、議会では大臣によって撤回された。他方、1995年に公共部門に導入された規制は、未婚女性の妊娠はレイプによると立証されない限り産休の対象にはならないと定めている。¹⁰¹ 他のアジア諸国と同様にスリランカの刑法も中絶には厳しい規定を設けており、母親の生命が危険にさらされた場合のみ、人口中絶は合法という考え方を取り入れている。¹⁰² しかし、この規定は広範な医療の立場として解釈されていないため、中絶はいっさい非合法という間違った印象を助長している。

こうした法律や政策は、未婚の母子は社会的地位が低いとする家族法によって再強化された認識を反映している。公務員として雇用されることは何ら妨げられていないという事実にもかかわらずである。胎児の生命を守るという概念は、女性に対する関心を上回っているように見える。他方、国際法や国内基準の人権論に依拠した分析は、胎児の利益と妊娠した女性の利益のバランスをとるという理由で、政策の再検討を迫ることができる。「人は」生命を剥奪されない権利を有するという憲法の保障は、われわれが見てきたように、単なる生存権にとどまらないものとして解釈されているのである。現在、ここでいう「人」はすでに生まれた人と解釈される。法制度上、胎児の法的権利という概念は認められていないからである。しかし、現代科学の発達によって、この問題を法的個人という狭い解釈ではなく、それぞれの権利のバランスをとるという面から再評価することが認められるようになった。

夫である男性を家長として権威づける家族法や、婚外関係に関する法律が男性配偶者に

避妊手段の使用を拒否する権利を与えている事実、さらに決定を下す立場にいる政策立案者などは、公立病院や家族医療センターなどでの未婚のカップルのための無料の避妊相談やサービスはいっさい行っていない。103 生殖の権利や差別されない権利など女性の権利に関する国際基準、子どもの保護と養育を受ける権利は、アジアの大半の国がすでに批准し、家族法や家族計画の再検討を促しているものであり、いっそうの一貫性をもって発展させることが可能である。

したがって、中絶や避妊といった重要な分野での状況を変えるには、家族法において結婚によらない結びつきについてまったく別のアプローチを採用する必要がある。女性、男性、子どもの権利の主張は、中絶や避妊の分野での政策立案には用いられてこなかった。権利の主張が表面化すれば、結婚した家族と結婚していない家族において男性と女性、子どもがそれぞれ別個の権利を持つことを認め、対立を最小限にする必要を理解した上で、反差別の規範に立って全体的な政策立案を行う刺激となりうる。人口面での必要といった単一の次元で政策立案を行うと、インドのように、他にどういう意味あいを持つかを検討しないまま、中絶合法化がもたらされる可能性がある。

経済的権利

アジアでは多くの国が女性に産業や下請けでの雇用の機会、平等の報酬、信用を与え、かつ産休を延長する努力を法律や政策を通して行ってきた。こうしたイニシアチブは重要であり、過小評価すべきでない。にもかかわらず、家族関係に関わる法律の再検討が欠如しているために、経済活動における女性の地位を弱める結果を招いている。

婚姻財産の法律の下で妻が個別の経済的資産を独自に管理することができ、幾分かの資金をプールできれば、夫の死や離婚によって結婚が解消しても財産を平等に配分できるが、こうした法律は制定されていないため、家族法の価値とジェンダーと開発をめぐる新しい政策の間に矛盾が生じている。ビルマ、スリランカ、ベトナムなどは現在も伝統的な法概念が残っており。婚姻財産について、結婚前に取得した個別の財産と結婚後に取得した共同財産という二種類を認めている。後者は法的移転によって平等に分配できる。104

シンガポール、日本、韓国など、結婚による資産の共有という形態をとっている国も少数あるが、法制度は一般的に、結婚後に取得した財産を平等に分配することを保障していない。スリランカは一般法で女性に個別の財産を所有する権利、夫が死んだ場合平等の分け前を相続する権利を認めている。スリランカに本来あった法律では、結婚後の資産は利益をプールしたものとして、各配偶者の権利を明確に認めていたが、こうした伝統的概念

は民族を対象とする個別法やスリランカ国民の大半に適用される一般法として結実しなかった。105 ダワリー（持参金）が禁止されている南アジア諸国では、女性には婚姻財産であれ相続であれ権利はいっさい認められていない。平等の権利があるところでは、持参金も禁止されていない。106 同様に、結婚に際して女性の側から男性に持参金を差し出すという伝統的な慣行は、イスラム法ではマハール（mahr）ないし結婚上の妻の立場として認められている。107 親としてまた配偶者として家族を経済的に養う義務についての家族法の方向性は、すでに触れた。

結婚や家族の財産、扶養などの法律で女性が置かれた立場に変化が見られないという背景の下で、家族に関連する雇用法は女性労働者というの特殊な立場を重要視していない。東アジアのなかには最低賃金法のない国もある。最低賃金法がある場合でも、給料は夫に支払われるとか臨時雇いといった手段が、いまだに法律に定められた平等賃金を女性に与えないために使われている。雇用法は民間部門を隠すためのものであり、憲法基準の保護の外にあるのが普通である。108

産休を認めている国でさえ、雇用側はこれを妊娠した女性労働者に対する「手当」とみなしている。その結果、産休について定めた法律は、国際的な労働基準（ILO基準）に従うのではなく、期間が国によってまちまちという状況が生まれた。産休の条件は、公務員か民間部門かによって、あるいは新入社員か否かによって異なるだけでなく、法的な拘束力も弱い。あたかも雇用側は女性労働者を雇ってしまった以上、しかたなしに不必要な「福利」手当を与えているかのようである。フィリピンとインドの産休法は例外的に、ILOやCEDAWの国際基準に沿っている。フィリピンとインドの産休法は産休を労働者の権利、経営側の責任として扱い、社会保障制度によって産休期間も賃金を全額支払っている。したがって、フィリピンとインドでは産休は社会保障政策と理解されており、労働者は家族に責任があるとみなされている。この責任はコミュニティのための責任なのである。109

おなじことが職業病の分野での政策的介入と無関心という面でもはびこっている。投資促進地区の内外で生産部門に吸収されたアジアの女性労働者は、職業病に直面している。ここでも労働者の権利と経営側の義務というより福利「手当」といった保護的手段が用いられている。女性の深夜業は雇用機会を与えるという理由で合法化された。産休の場合と同じく、安全な労働環境を確保するための経営側の義務は、組合と経営側の団体交渉や契約交渉で大々的に扱われることはない。110

東南アジア諸国や一部の南アジアでは、義務教育法や訓練の機会が明らかに経済活動における性の平等の実現に役だっている。にもかかわらず、こうした人的資源開発は、これ

を支える家族法、家庭内の女性の地位に関する政策をもたらしてはいない。南アジア全体では、この10年、女性と開発政策が女性の経済活動支援に焦点をあててきたとはいえ、義務教育はいまだに確立していない。最近では、インドやパキスタンで、訓練を受ける権利が憲法で保障されていることから、女性たちがこれを教育機会を得るために使っている例が見られる。¹¹¹ これが義務教育や訓練に資金を配分する方向に向かう可能性はある。

海外出稼ぎ労働者の分野でははっきりと、雇用の機会を与えることにのみ焦点が置かれている。女性たちは海外での雇用に応募するよう勧められるが、公正な雇用契約に基づく個人の権利に関して法的支援を提供するという面ではほとんど何も行われていない。後に残された家族の支援体制はなきに等しい。女性労働者は拡大家族の中で援助を受けられない場合、家族の崩壊や児童虐待とたたかわなければならない。労働者を送り出す側の国に家事労働者に関する法律がほとんどない一方、受け入れ国での保護もまちまちで、財政的損失や肉体的、性的虐待を招きやすい。香港は国として、出稼ぎ労働者に対して強制執行できる公正な契約を保障しているが、他の受け入れ国にはこうした出稼ぎ労働者に対する雇用の権利はない。¹¹² 産業界で働く出稼ぎ労働者や一般労働者に関する二国間協定はひとつも結ばれていないし、国連の出稼ぎ労働者に関する規約もほとんどの国がまだ批准していない。したがって、雇用法の改正はまず、家族関係に関して何も変わっていない法律や政策から着手されてきた。世界経済の変化によって機会は大きく広がり、労働法も女性労働者の地位に関してさらに進歩的な政策をめざす動きも出てきた。にもかかわらず、家族関係についての法的価値や労働と経済的地位を規制する法律に一貫性がないため、実質的な政策変更や法律の施行にさえ不可欠な規範をつくり出す助けにはなっていないのである。

4. 女性に対する暴力の特別な問題

南アジアにおける殆どの法制度は、女性に対する暴力を刑法または家族法の元で扱っているが、これらの法律はこの種の暴力を些細なこととして済ませている。このことが犯罪である暴力的行為を個人及び肉体上の安全に対する暴力に等しいものと見ないまま、その重大性を軽視することになり、法制度の対応に影響を及ぼした。女性差別撤廃条約ですら、刑法上に於ける女性差別ならびに人身売買や買売春による女性の搾取に焦点を当てているだけである。国連が1993年に発表した「女性に対する暴力宣言」には法的強制力はないが、女性に対する暴力は個人の安全及び自由という重要な人権の侵害であると初めて新しい見方を採択した。内容は女性に対する暴力に関する特別報告官の任命や彼女の作成した第一報告書の提出、女性に対する暴力の問題の国際化であり、新たな法的介入の必要な分野として、この分野に光を当てた。

南アジアに於ける憲法は全般的に、国際人権法に見られる市民や法的権利に関する基準を取り入れるだけで、拷問や人間としての尊厳を損なう措置から市民の生命や自由を保障する為に、絶対的かつ無条件の資格を国家に与えている(113)。特にプライバシーの権利を含む場合に人間としての尊厳を損なう措置や、拷問からの自由に関する条文は有効性がある(114)。これらのプライバシー論議は、家庭内で起こる暴力に対する国家の介入を否定する為に女性に対する暴力の分野に於ける憲法の有効性を制限する。この憲法基準は、最近南アジアの法廷で拘留中の警察官による暴力や、国家権力の共謀により起こる私的な行為から救う為の国家の権利として使われた。1995年に制定されたスリランカの拷問法は、国際基準である拷問条約を国内法に取り入れ、犯罪としての拷問の定義の中に脅迫や差別を目的とした暴力を含めている。この新しい法律によって最も低い刑でも重く課せられ、将来に於いて公的行為や私的行為者との共謀による女性に対するジェンダーに基づく暴力に適用可能であろう(115)。

この件に関する法学の発展は、女性に対する暴力犯罪を起訴しなかったり、拘留中の女性に対するレイプもしくは性的嫌がらせのような行為へ積極的に参加する政府役人の責任追及に大きく貢献する。性的嫌がらせとしては、ジェンダーに基づく差別や従業員に対する非人間的処遇も考慮すべきである(116)。このような国際人権基準との関連により、憲法は私的ならびに国家行為の両面から女性に対する暴力の問題に対応した重要な法的過程を提示する。この分野に於いても、犯人の個人能力に応じた慰謝料を犠牲者に支払うよう要求する起訴に成功すれば責任を促進することに役立つ。この過程を利用しない個々の女性も、女性に対する暴力の分野に於ける法律の執行の際の責任を推進する為の法的過程として憲法の発展により間接的に援助される。しかしながら暴力行為に関する医師達の報告や、暴力を振るった夫や恋人に対しての警察の起訴等に見られる、政

無力な法的執行が家庭内暴力の高い発生率の一因だと多くの国々の女性団体は不満を漏らしている。立憲的な法の発展といっても、これらのような無関心は基本的人権の侵害阻止に対する不活発な貢献と非難され、憲法上の手続きを通じた私生活での暴力に影響を与える要因の一つとなる。

女性に対する暴力行為が彼女達の人権を侵害するものとする法律上の概念は、刑法は本質的に暴力的で個人の尊厳を犯す慣習法や文化的慣行は阻止できないということに対して、疑問を投げかけなければならない。例えば南アジアの刑法は、多文化主義は違った規範を要求し、私生活に於ける暴力は其々の民族内で解決すべきという概念を考慮していない。したがって強姦者は被害者の少女の年齢が法的に見て結婚できないと認識された場合、罰せられる。このように夫と結婚の可能な年齢以下の妻との性的行為は、彼女の同意があるなしに関わらずレイプとみなされる。その結果、レイプについての法律は幼児婚に対する拘束を強める。これらの法律上の規範は結婚を規制する古くからの慣習を侵害し、また他国の法律が宗教や慣習を犯罪とみなすことに影響を受けている(117)。1995年のスリランカに於ける刑法改正は遺憾ながら、イスラム教徒に対する制定法上のレイプの年齢を引き上げる法律改正を拒否することによってこの方針から離れた。イスラム教徒は依然として自分達の個別法と合致する制定上のレイプに関する初期の法律に縛られている。この法制的アプローチに対する批判は、この政策に対する理路整然とした挑戦が無かった為に顧みられなかった。このような多文化主義の名の下で刑法を弱める努力に抵抗しない限り、パキスタンのフードド制令での1979年の刑法自身がそうなったように、立憲と基本的人権の侵害は別々な個別法の下で裁かれるという危険がある。警戒と行動は、この破壊的風潮の予防として必要である。かなり昔、ブランディス裁判官はアメリカの歴史の中で「男達は魔女を恐れ、女性を火刑に処した」と述べた(118)。ロープ・カンワー事件(119)では、神聖視によっても同じ結果をもたらすということを示した。南アジアに於ける持参金暴力や魔女狩りは、未亡人の殉死と同様に恐ろしい程の消費主義や、神聖視に基づく慣習儀式と信仰は、国際人権基準に適合する刑法では完全に排除し続けなければならないことを証明している。

多くの法制度は「個人の尊厳」よりも「保護」を採用していくことにより、性的暴行は軽く扱われ、その他の配慮が蔓延する。「女性は男性よりも弱い生き物である」や暴行からの「保護」は、レイプや近親相姦による妊娠の中絶を認めるという最近のスリランカに於ける提案を拒否する結果となった。「女性の人権」より「保護」というアプローチは、暴行によって妊娠した女性が中絶するかどうかを選ぶ権利を認めようとした法改正を成立させなかった。暴力は基本的人権の侵害であることを認識させる方策を通して、古来からの女性に対する性的及び他の形の暴力の刑法を新しい形に改正するべきである。アジアの幾つかの国ではレイプや近親相姦での妊娠を中絶することを認めている(120)。これらの法律は、いまだ中

の法律は、いまだ中絶禁止法を守っている国々に対して立法的変革の為のモデルとして提示されるべきである。

家族法に於ける差別の側面は、家庭内暴力や職場に於ける性的嫌がらせの問題を提起できない刑法を強化することになる。婚姻に於ける平等なパートナーとしての女性の入権や社会に於ける経済面での貢献者という女性の立場が認識されず、結婚の崩壊ということを理由に離婚は認めてもらえないことが多く、刑法はこれらの認識を反映している。刑法は性的暴力を、まるで家庭や職場での私的なこととして矮小化している。驚くべきことではないが、南アジアの男性はレイプを被害者に対する暴行ではなく、被害者の貞操に対する暴行とみなしている。じっさいに性暴力であると認識されても、膣貫通罪に限定されている(121)。刑法は時として近親相姦を性犯罪として考慮せず、婚姻を禁じる度合いを統制する婚姻の侵害の為の限定的刑罰が適用されやすい(122)。これらの法律は英国の旧制慣習法を反映して作られた。この近親相姦の法律は1995年のスリランカでの刑法の改正(123)のように最近になってようやく改正された。

よく似たものに結婚が取り返しのつかない程壊れ、配偶者と別居生活をしているという状況でも、夫婦間のレイプは重罪であるということをも認めたがらない傾向がある。夫婦間のレイプが認められるのは、離婚が合法と認められ(124)、配偶者同士が司法上の命令に基づき別居している時である。残虐行為は幾つかの国で離婚または別居の理由とされている。しかし過失と夫にだけ許された夫婦間権利(125)の賠償の為の法的救済に基づいた制限的離婚法のもとでは、家庭内暴力は国家の介入無しに解決され、和解すべきであるという印象を与えた。暴力的な男性を婚家または妻の実家に近寄せない拘束または排除命令は、南アジアでは一般的ではない。個人の安全は重要視されない為、州立病院でさえ犯罪の被害者を治療しても報告する義務はない。幼児婚は法的強姦犯罪として法律により認識されているが、南アジアの多くの国では、結婚それ自体の有効性によりその犯罪を本質的に告発できない犯罪とする。

女性に対する暴力に関する手続き法は、性交が‘女性の意思に反して行われた’という証拠または性的行動が起こった際の被害者としての証言を確証できる個別の証言を必要とする証拠規則の中で女性に圧迫を与える(127)。これらの規則は、被告に対する確証的同意の重荷を取り除いたり、確証できない証言に法廷が有罪を証言する法改正により改正されつつある(128)。同様に、スリランカに於ける最近の刑法改正では、性交が‘女性の意思に反して行われた’という条件を落とし、抵抗した証拠が無くても、必ずしも必要でないと明らかにした。インドの最高裁は抵抗した証拠が無くても、同意の元に行われたことにはならないという判例を出した(129)。

原告に不利な反対尋問が起こらない環境の元では、レイプの成りゆきをカメラで取る設備は十分な注目を受けなかった。必然的に、これは集団強姦のような暴力的犯罪の犯罪者を起訴する為の法的過程を利用させないようにする内蔵的機能であるといえる。判断を下す為の方針は、起訴を目的に警察で告訴する女性に困難を提示する。司法上の思慮を制限する最小判決の考えは、判決に関して司法上のガイドラインがない2—3の国に導入され、性暴力を矮小化することを防止できそうである(130)。

近年現れたもっとも不安要素の強い暴力の形態は女性活動家に対する暴力である。パキスタン女性弁護士アスマ・ジャハンギール及びヘナ・ジラニに対する失敗した暗殺計画や、インドの村に於ける活動家バンワリ・デビに対する集団強姦はマスコミで多きく取り扱われた(131)。後者の場合、州裁判所は被告を放免した。このような控訴例は今後増加するであろう。しかし、これらの事件は全世界に於いて人権活動家を対象とした暴力として症候的になっている。継続的な国際的な関心ならびに監視こそがそのような暴力を廃絶もしくは押さえる方法である。

NOTES

- 1 Charter of the United Nations Preamble and Arts. 8, and 55; Universal Declaration of Human Rights (1948), Preamble and Arts. 1 and 2 in particular; International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) (1966) Art. 2 and 3 in particular; International Covenant on Economic Social and Cultural Rights (ICESCR) (1966) Preamble and Art. 3.
- 2 Preamble Arts. 5, 11 and Art.3.
- 3 Para 14 and Part II.
- 4 Ch. II Principle 4 and Ch.IV. Ch. VII Para 7.3.
- 5 Commitment 5 (i) and (k).
- 6 Para 8 and 9.
- 7 Charlesworth Hilary 'What are Women's International Human Rights' in Cook Rebecca (ed.) Human Rights of Women, University of Pennsylvania Press (1994) 58 at 59 note.4.
- 8 Medina, Cecilia 'Towards a More Effective Guarantee of Employment of Human Rights by Women in the Inter American System.' *ibid* at 257, and other essays in the publication; Schuler M. ed. Freedom From Violence UNIFEM New York (1992).
- 9 See Coomaraswamy Radhika 'To Bellow like a Cow: Women, Ethnicity and the Discourse of Rights' *ibid* 39.
- 10 An Nain, Abdullahi Ahmed 'State Responsibility Under International Human Rights Law to Change Religions and Customary Laws'. *ibid* 167.
- 11 Afghanistan, Constitution Art.28; India Constitution Art.14 Pakistan Constitution Art 25(1) (2) Nepal Constitution Art 11(2) Bangladesh Constitution Arts.27,28; Sri Lanka Constitution Art. 12(1); Constitution China, Arts 33, 48, Mongolia Constitution Art 84, Republic of Korea Constitution Art 10, Indonesia Constitution Art 27; Malaysia Constitution Arts 8, 12(), Thailand Constitution (1974); Papua New Guinea s. 55(1) Constitution Japan (1947) Art.14 para () Philippines Constitution (1986) Art 11 section 14; see Achievements of the United Nations Decade for Women in the Asia and Pacific. ESCAP (1987) ST/ESCAP/ 434 p.9; Women's Rights Human Rights: Asian Women's Profile, Asia Pacific Forum on Women Law and Development, Malaysia (1993); Asian and Pacific Women's Resource and Action Series: Law, Asian and Pacific Development Centre, Kuala Lumpur (1993).
- 12 *Ibid* Art. 11 Sec: 14; Asian and Pacific Women's Research and Action Services: Law *ibid* 191.
- 13 Convention on Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW) has, (as of 21 Jan. 1994) been ratified by Bangladesh, Bhutan, Cambodia, China, India, Indonesia, Japan, Lao People's Democratic Republic, Maldives, Mongolia, Nepal, Philippines, Republic of Korea, Sri Lanka, Thailand, Vietnam. Source: Status of International Instruments UN Doc. ST/HR/S/ cited Cook Rebecca ed. Human Rights of Women *op.cit.* Appendix A; on Pakistan, report by Qudssia A Khalaque, Islamabad, IPS Report, in Sri Lanka Daily News 19 August 1995.
- 14 Cambodia, Democratic People's Republic of Korea, India, Japan, Mongolia, Nepal, Philippines, Republic of Korea, Sri Lanka, Vietnam.
- 15 Bangladesh, Bhutan, Cambodia, China, Democratic People's Republic of Korea, Fiji, India, Indonesia, Lao People's Republic, Maldives, Mongolia, Myanmar, Nepal, Pakistan, Philippines, Republic of Korea, Sri Lanka, Thailand; Vietnam, *ibid*; Singapore and Malaysia have subsequently ratified the Convention on the Rights of the Child.
- 16 Cook Rebecca *op. cit.* Appendix A.
- 17 UN Doc. CEDAW/SP/1992/2 at 9; Women's Rights, Human Rights: Asian Women's Profile, *op.cit.*
- 18 *ibid* p.1.
- 19 See generally on reservations, Cook, Rebecca, 'Reservations to the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women' (1991) 30 (3) *Va. J. International Law* 643.
- 20 Goonesekere S. The UN Convention on Women and the Sri Lanka Legal System, Centre for Women's Research Colombo (1991) 5; International Women's Rights and Action Watch (IWRAW) 'CEDAW No 11' Report, August 1992.
- 21 See for a general discussion of international procedures for monitoring, Byrnes, Andrew. 'Towards More Effective Enforcement of Women's Human Rights through the Use of International Human Rights Laws and Procedures' in Cook Rebecca ed. Human Rights of Women *op.cit* 189.
- 22 See discussion of substantive law *infra*.
- 23 Art. 27, 17, 18 and group rights, Art. 20, 22, 24.
- 24 Human Rights in Britain, Foreign and Commonwealth Office, U.K. (1991).
- 25 Women's Charter (1993) [National Policy Statement], Torture Act (1994) (Legislation).
- 26 UN. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/ Addl 1 para 13 (1989) as discussed Cook Rebecca, Human Rights of Women *op. cit.* 11.
- 27 State of West Bengal v Anwar Ali 1952 S.C.75, State (Delhi Administration) v Shukla 1980 SC 1382 (India) Weligodapola v Secretary, Ministry of Women's Affairs 1989 2 Sri LR 63 (Sri Lanka).
- 28 State (Delhi, Administration v Shukla *ibid*.
- 29 eg. Bangladesh Art. 29 (3) (c) Pakistan, Art 27(1) proviso 11.

- 30 Interview with official, on Proceedings before Sri Lanka Commission on Elimination of Discrimination, 1992, (transfers) Denial of promotion to senior woman public servant, as reported in Thai newspaper, The Nation October 25 1995.
- 31 AIR v Nargesh Meerza 1981 SC 1829.
- 32 Jilani H 'Legal Status of Women' Country Study Pakistan (unpublished) ESCAP (1993).
- 33 India Art 15 (3); Pakistan Art 25(3); Bangladesh Art 28(4); Nepal Art 11(3), Sri Lanka Art 12(4); Papua New Guinea Art. 55(2)/Art 34(3) 32(4).
- 34 Chowdhury N. 'Women in Politics in Bangladesh' in UN Decade for Women, Situation of Women in Bangladesh, Ministry of Social Welfare and Women's Affairs, Dhaka (1985) 253; Patel R. Social Economic and Political Status of Women and Law in Pakistan, Faiza Publishers Karachi (1991) 5 - 11; Barriers to Women's Participation in Parliament, Report of the Commonwealth Women Parliamentarians Group Task Force, Seventh Meeting of the Commonwealth Women Parliamentarians Group October 1995, Colombo, Sri Lanka 17.
- 35 Report of the Commonwealth Women Parliamentarian Group *ibid*.
- 36 Choki v State AIR 1957 Raj. 10 (bail) Datatreya v State of Bombay, AIR 1953 Bom 311 (representation in local authorities).
- 37 Sagar v State AIR 1968 AP 165, 174, (India), Ahmed Zahida, in Female Education in Bangladesh in UN Decade for Women, Situation of Women in Bangladesh *op.cit.* 157; 'Educating Women and Girls: A Moral Imperative, UNICEF (1992).
- 38 Women's Charter Sri Lanka (1993); Ramupillai v Festus Perera 1991 1 Sri LR11.
- 39 Jilani *op.cit.* Patel *op.cit.* 16-17.
- 40 Art 4.
- 41 Report of the Commonwealth Women's Parliamentarian Group *op.cit.* 11.
- 42 See Cook Rebecca; Human Rights of Women, *op. cit.* 11-12.
- 43 Andrew v Law Society of British Columbia 1989 1 SCR 143. cited *ibid* 12.
- 44 Lankage v University of Kelaniya (1994) (unreported).
- 45 Penal Code, India (1860) Pakistan, Bangladesh (1860) Criminal Procedure Codes (1862) India amended (1973) S.125, Pakistan, Bangladesh, Criminal Procedure Code 1898 S.488, Sri Lanka, Maintenance Ordinance 1889 as amended 1972 S.2; Wills Ordinance Sri Lanka (1844); Child Marriage Restraint Act India (1929) amended 1978, Nepal's Civil Code 1963 as amended 1975, Sri Lanka Marriage Registration Ordinance (1907), Guardian and Wards Act (1890) applicable in India, Pakistan and Bangladesh.
- 46 The Muslim Family Law Ordinance (1961) applicable in Pakistan and Bangladesh; Kandyan Law Ordinance (1938) and Jaffna Matrimonial Rights and Inheritance Ordinance 1911 Sri Lanka; Hindu Minority and Guardianship Act 1956 India, S 13 (1) introducing concept of 'best interests of the child' from English Law.
- 47 My Van Tran, 'The Position of Women in Traditional Vietnam: Some Aspects' in de Silva K.M. and others ed. Asian Panorama, Vikas Publishing House, New Delhi (1991) 274,281; Chatsiri Bunnag and Varee Nasakul, Thailand in Law Asia Family Law series Volume I Law Asia Singapore (1979) 197; Gledhill Alan 'Community of Property in the Marriage Laws of Burma in Anderson JND ed. Family Law in Asia and Africa, George Allen and Unwin Ltd, London (1968) 205.
- 48 Kirti Singh, 'Obstacles to Women's Rights in India' and Hossein Sara, 'Equality in the Home - Women's Rights and Personal Laws in South Asia in Cook Rebecca ed. Human Rights of Women, *op.cit.* 375 and 465; Goonesekere Savitri, 'Realizing Gender Equity through Law: Sri Lanka's Experience in the Post Nairobi Decade' in Facets of Change, Women in Sri Lanka 1986-1995, Centre for Women's Research, Colombo (1995) 6; Patel R. *op.cit.* 22-41; Jilani H. 'Whose Laws, Human Rights and Violence' in Schuler M ed. Freedom from Violence UNIFEM (1992) 63; Asian and Pacific Women's Resource and Action Series: Law *op.cit.* 28, 77-88.
- 49 See e.g. Jehan Mina v State (1983) [rape of 13 year old girl] cited Asian and Pacific Women's Resource and Action Series: Law *ibid* 29.
- 50 Mohomed Ahmed Khan v Shah Bano AIR 1985 SC 945.
- 51 Bhai v Mathews AIR 1953 Mad. 792 (divorce) Sumithri v U.O.I. AIR 1985 SC 1618 cited in Kirthi Singh *op. cit.* 387. (Indian Penal Code S.497).
- 52 Hossain *op.cit.* 48, citing Proclamation Amendment Ordinance 1977 and Constitution Eighth Amendment Act 1988.
- 53 *Ibid* 478 - 482 citing Abdul Khaleque v Selina Begum DLR 450 (1990).
- 54 Ummul Marzoonah v Samad (1977) 79 NLR 209, Burhan v Ismail (1978-1979) 2 Sri LR 218, (maintenance/Muslims), Ghouse v Ghouse 1988 1 Sri LR 25 (adoption/Muslims); Wigneswaran v Thambipillai (1983) unreported, cited Goonesekere *op. cit.* 51 on Tamil Tesawalamai law.
- 55 Indian Constitution Art 13. Nepal Constitution Article 88; Pakistan Constitution Art 8. Bangladesh Constitution Art. 26(1).
- 56 Constitution Art 126 and 16.
- 57 e.g. India Art 25, 26 (religion) Art 29(1) (culture) Pakistan Art. 20 (religion) Bangladesh Art 39;41, (religion) Nepal Art. 12 (2) (religion) Art. 18 (1) culture.

58. Seervai H.M. *Constitutional Law of India* Vol. 1 NM Tripathi, Bombay (1983) 236, 237; Hossein op. cit 474.
59. Ibid 900-906; Madhu Kishwar and others v State of Bihar 1992 1 SCC 102 [A Challenge to discriminatory inheritance laws]. Mahendran v Secretary Travancore Devason Board AIR 1993 Ker 42. [temple entry for women of different ages].
60. Dhagamwa Vasudha 'Towards the Uniform Civil Code,' Indian Law Institute, New Delhi 1989.
61. Sarla Mudgal and Others v Union of India and others Writ Petition (Civil) No. 1017 of 1989; Report India Today June 5 1995 54.
62. News item, Sunday Island Sri Lanka, 28 January 1996.
63. (1964) 67 NLR 25 (P.C.)
64. Women's Charter Art. 8(1) Penal Code Amendment Act 1995 s. 363 (e); Marriage Registration Amendment Act 1995 and Kandyan Marriage Registration Amendment Act 1995; Muslim Family Law Ordinance (1961) specifies 16 years.
65. Roop Kanwar Case (1987) which led to Anti Sathi Ordinance, Rajasthan and Indian Commission of Sathi Prevention Act 1987 discussed in Asian and Pacific Women's Resource and Action Series: Law op. cit 34-35.
66. Art 21 as interpreted in Unni Krishan v State of Andhra Pradesh, Judgments Today 1993 474 and Mohini Jain v The State of Karnataka 1992 3 SCC 666. [education] Saheli Women's Resource Centre v Commissioner of Police Delhi AIR 1990 SC 513. Padmini v state of Tamil Nadu 1993 Cri.LJ 2964 (Mad) [personal violence with official complicity].
67. Salim R. 'Domestic Law: The Malaysian Experience' in Romero FR ed. Women and Law, Asia Foundation Philippines (1963) 77, Reddy Rita, A Handbook of Law for Malaysian Women, Penebit Fajar Malaysia (1992).
68. India Child Marriage Restraint Act (1929) amended (1978) specifies 18 years: Muslim Law Ordinance (1961), Bangladesh and Pakistan specifies 16 years.
69. Note 66 supra.
70. See discussion in Coomaraswamy Radhika in Cook Rebecca op.cit 40; Nandy Ashis, 'The Making and Unmaking of Political Cultures in India' in Nandy Ashis ed. At the Edge of Psychology Oxford University Press, New Delhi (1980) 47.
71. See Kelkar Govind, India, Stopping the Violence against Women: Fifteen Years of Activism in Schuler M. ed. Freedom from Violence op. cit. 75.
72. Art 126 (1) (2), 17. Saman v Leeladasa 1989 1 Sri LR 1, Gamaethige v Siriwardene 1988 1 Sri LR 384.
73. India Art 13, 32, Bangladesh 26, 44 Nepal Art 88; 23;
74. Sri Lanka Art 16, Pakistan, Art 270 A Constitution Eighth Amendment 1985 giving superior status to Presidential decrees and therefore qualifying the Constitution Art 8 which in itself restricts judicial review.
75. Saheli Women's Resource Centre v Commissioner of Police Delhi AIR 1990 SC 513. (India) Mohomed Faiz v Attorney General SC Application 89/91 19. 11. 1993.
76. Baxi U. 'Taking Suffering Seriously: Social Action Litigation in the Supreme Court of India' in Tiruchelvam N. and Coomaraswamy R. ed. The Role of the Judiciary in Plural Societies, Frances Pinter London (1987) 32, Pieris G.L. Public Interest Litigation in the Indian Sub Continent: Current Dimensions 1991 40 International and Comparative Law Quarterly 66.
77. Sri Lanka Supreme Court rules. Pakistan, Constitutional Petition No. 1 of 1988, State v Inspector General of Police Punjab (1991) (unreported) Begum Rashida Patel & others v Federation of Pakistan Petition 515 of 1987 cited Patel op.cit at p 42; Inaugural Address of Chief Justice of Pakistan as President of SAARC Law in Colombo as reported Sri Lanka Daily News 16 September 1993.
78. Sri Lanka Citizenship Act 1948 and administrative regulations 1956; Bangladesh, Pakistan Citizenship Act (1951) as continued by Bangladesh Order (1971); Pakistan Citizenship Act (1951) Malaysia Constitution (1957) Art 14; Malaysia Law Reform (Marriage and Divorce Act 1976 SS 48, 49, incorporates the concept of the wife's dependent domicile; Singapore Nationality law, see KWO Swan Sik ed. Nationality and International Law in Asian Perspective, Martinus Nijhoff Netherlands (1990); Thailand, as discussed Rayanakoru R. Report Thailand, unpublished study for Asia Pacific Forum on Women Law and Development, Kuala Lumpur (1992).
79. Japan Nationality Law (1950) as cited Achievement of the United Nations Decade for Women in the Asia Pacific (ESCAP study) (1987) 114; Philippines Constitution ibid; India Citizenship Amendment Act 1992.
80. Maheshwary Asokan v Krishnan Asokan CA Revision application No.494/93 DC Colombo 19.01.1994.
81. Women's Charter Sri Lanka Art.4.
82. Maintenance Ordinance (1889) Sri Lanka amended (1972) Civil Procedure Code (1889) amended (1977) S. 618; Criminal Procedure Code India as amended (1973) S.125 Criminal Procedure Code Bangladesh and Pakistan (1898) S.488; Malaysia Married Women and Children's Enforcement Act 1968 and Law Reform Marriage and Divorce Act 1974 discussed Reddy op.cit.

- 83 Goonesekere Savitri, 'The Best Interests of the Child, A South Asian Perspective' in Alston P ed. *The Best Interests of the Child*, Clarendon Press Oxford (1994) 117; *Guardians and Wards Act (1890)* applicable in India, Bangladesh and Pakistan.
- 84 Goonesekere *ibid*; *Indonesia Marriage Law 1974* Achievements of the UN Decade for Women op cit 105; *Malaysia, Guardianship of Infants Act (1961)*; *Hindu Succession Act, India (1956)*, *Islamic Law of Succession* based on Koranic rights of inheritance, discussed in Mulla's *Principles of Mahomedan Law* 18 ed. Tripathi Bombay reprint (1986); *Muliki Ain Nepal (1963)* *Kandyan Law Ordinance Sri Lanka (1938)*.
- 85 *Married Women's Property Ordinance (1876)* and *Married Women's Property Ordinance (1927)* Sri Lanka; *Civil Code Japan (1980)*.
- 86 Sri Lanka, *Kandyan Law Ordinance (1938)* *Jaffna Matrimonial Rights and Inheritance Ordinance (1911)*.
- 87 e.g. *Muslim Family Law Ordinance 1961* applicable in Bangladesh and Pakistan. *Hindu Marriage Act (1955)* *Hindu Guardianship and Minority Act (1956)* and *Hindu Succession Act (1956)* India;
- 88 Senior advocate Daniel Latif, as quoted in 'Striking Down a Right': *Uniform Civil Code*. *India Today* June 15, 1995. p.54 at p 55:
- 89 *Gender Justice Reporter*, National Law School of India University, Vol.1 (1995) 15.
- 90 See note 47 Supra.
- 91 Allahabad High Court decision as reported, A.P. in *The Nation* 25.10.95.
- 92 Kirthi Singh, in Cook Rebecca op. cit 375 at 387. citing *Sumithri v U.O.I* AIR (1985) SC 1618 and AIR 1984 SC 1562.
- 93 *Karonchihamy v Angohamy (1904)* 8 NLR (adultery) *Andres v Bastiana* 1860-62 Rama 133, followed in *Wright v Wright* 1903 9 NLR 31 (restitution).
- 94 *Sarla Mudgal and Others v Union of India* cited note 61 supra; See also on restrictions on polygamy, *Muslim Family Law Ordinance (1961)*, *Muslim Marriage and Divorce Act Sri Lanka (1951)*; Reddy op cit p.70, discussing the law of polygamy in Malaysia, though requirements are less stringent in some states; *Indonesia Achievements of the United Nations Decade for Women* op.cit.105.
- 95 *Attorney General v Reid* note 63 supra.
- 96 *Visvalingam v Visvalingam* 1980 1 MLJ (C.A.) 898.
- 97 Goonesekere, note 83 and note 68 supra.
- 98 *Penal Code of Pakistan and Bangladesh (1860)* *Penal Code Nepal*, and *Penal Code Sri Lanka (1883)*.
- 99 *Mulla's Principles of Mohomedan Law* note 84 supra; *Guardian and Wards Act (1890)*, India, Bangladesh and Pakistan. *Guardianship of Infants Act (1961)* Malaysia, Sri Lanka law of guardianship, Goonesekere *Law of Parent and Child*, M.D. Gunasena, Colombo (1987).
- 100 India, *Medical Termination of Pregnancy Act (1971)*, Thailand, as cited in table, *Asian and Pacific Women's Resource and Action Series: Law* op.cit 123. Abortion has according to this table been liberalised in Hongkong, Japan, South Korea, North Korea and Taiwan; Singapore and China permit abortion on request.
- 101 *Public Administration Circular No.17/195* of 13 June 1995.
- 102 Note 98 supra, *Penal Code Sri Lanka* s 303-305.
- 103 Sri Lanka, discussions at workshop UNFPA, and Department of Social Services, Kandalama, Sri Lanka January 1996; Maternal mortality from abortion is referred to in Soysa Priyani E. 'The Health and Nutritional Status of Women' in *Facets of Change* op.cit.58 at 81.
- 104 See note 47 Supra. recognised, discussed Kirti Singh op.cit] Sri Lanka no restitution of conjugal rights but cruelty can be a basis for divorce under General Law, *Kandyan Law* and *Muslim law*; Malaysia, *Divorce for cruelty under Law Reform Marriage and Divorce Act 1976*.
- 105 Sri Lanka, *Kandyan Law Ordinance 1938*, *Jaffna Matrimonial Rights and Inheritance Ordinance 1911*, *Married Women's Property Ordinance 1923*; *Japan Civil Code 1980*, *Civil Code 1977* as amended, *Republic of Korea, Women's Charter 1961* Singapore.
- 106 Dowry is prohibited in India, Pakistan and Bangladesh by *Dowry Prohibition Acts* enacted and or extensively amended in 1986, 1976 and 1984 respectively. Dowry is not prohibited in Sri Lanka, which has egalitarian inheritance laws, see note 105 supra.
- 107 Sri Lanka, Goonesekere S. 'Status of Women in the Family Law of Sri Lanka' in *Women at the Crossroads* Vikas Publishing House New Delhi (1990) 153; Jilani, H. *Legal Status of Women*, unpublished Country Study Pakistan ESCAP (1993).
- 108 *Equal Remuneration Act India 1976* discussed in Swaminathan P in *Kaneshalingam v ed. Women and Development in South Asia* Macmillan New Delhi (1989) 122 at 127. Some countries have equal employment opportunities law which enable women to equal worker benefits: Japan, (Law 1985), South Korea [Act 1988] and Philippines [Act of 1989]. Sri Lanka does not have an *Equal Remuneration Act* but *Labour Codes* and *Minimum Wages Acts* that apply in some sectors mandate payment of equal wages; *The Women's Charter 1993* (a policy document) requires management to pay wages to women; Malaysia and South Korea do not have wage laws; Reddy op. cit 116; *Asian and Pacific Women's Resources and Action Series: Law* op.cit. 139 140.

- 109 Malaysia, Reddy op.cit. 116-117 [Employment Act 1955, 42 days Civil Service, 60 days Private Sector] Sri Lanka 12 weeks for first two pregnancies for all, but six weeks for new recruits public sector and other pregnancies and more difficult for non-marital pregnancies under Public Administration Circular note 101 supra; Bangladesh Maternity Benefits Ordinance 1939 12 weeks but less for new recruits, India Maternity Benefits Act 1961 amended 1988, 12 weeks with insurance under Employers' State Insurance Scheme, Hong Kong Maternity Ordinance 1981 10 weeks, Philippines Social Security Act 1954, conforms with CEDAW Art 11(2) and ILO Convention No.103 1952 on Maternity Leave and Recommendation No.95, 1952; See also ILO Convention on Workers with Family Responsibilities No.158 of 1982.
- 110 Colonial Factories Acts, Workmen's Compensation Acts, Shop and Office Employees Acts found in India, Bangladesh, Pakistan and Sri Lanka discussed in Jilani op. cit. Goonesekere S. 'The Law and the Economic Status of Women' - Women in Development, Monograph Series (1), Institute of Policy Studies Colombo (1990), Hossein H. and others, 'No Better Option? Industrial Women Workers in Bangladesh' University Press Limited Dhaka (1990).
- 111 Omana Oomen v FACT Ltd. (1991) cited in Kapur R and Crossman B. 'On Women Equality and the Constitution' in Feminism and Law (1993) 1 National Law School Journal 1 at 23; See Pakistan and India cases on education notes 66 and 39 supra.
- 112 Heyzer N and others ed. The Trade in Domestic Workers, Asian and Pacific Development Centre Kuala Lumpur (1994); Heyzer N. Daughters in Industry, Asian and Pacific Development Centre Kuala Lumpur (1988).
- 113 Sri Lanka Art 11 (torture) India Art 21 (Life) Nepal Art. 14(4) (torture) Art 12(life) Bangladesh Art. 35 (5) (torture) 32 (1) (Life) Pakistan Ar. 9 (Life).
- 114 eg. Pakistan Article 14.
- 115 Faiz v Attorney General SC Application 89/91 19.11.1993 (Sri Lanka); Saheli v Commissioner of Police Delhi AIR 1990 SC 513; Padmini v State of Tamil Nadu 1993 Cri. L.J. 2964 (Mad.) Torture Act Sri Lanka (1994).
- 116 WMK de Silva v Chairman, Ceylon Fertilizer Corporation 1989 2 Sri LR. 393 (a Sri Lankan case, though the conduct was not considered to satisfy the constitutional standard of inhuman degrading treatment. Fernando v Director General Medical Services Sri Lanka. Reported Sri Lanka Daily News 3 July 1993 (suspension from medical internship for making allegations of rape, settled out of court and relief granted).
- 117 Penal Code India S.375; exception Penal Code Amendment Sri Lanka (1995) S. 363 (e); Penal Code Bangladesh; Sathi Prevention Act 1987 note 65 supra.
- 118 Whitney v California 274 U.S. 357, 365.
- 119 note 65 supra.
- 120 Hongkong, India, Japan, South Korea, North Korea, Malaysia, Thailand as cited Asian and Pacific Women's Resource and Action Series: Law op.cit 123.
- 121 Rape defined exclusively as vaginal penetration in Penal Codes India, Sri Lanka (until amendment 1995), Bangladesh and Malaysia as amended (1989); Philippines law, considered rape an offence against chastity until a recent proposal House Bill No.32497 as discussed by Women's Legal Bureau Inc. Quezon City, Philippines (n.d.).
- 122 India, Bangladesh, Pakistan, and also Sri Lanka, until amendment of 1995.
- 123 Sri Lanka Penal Code Amendment Act (1995) S. 364 A.
- 124 India Penal Code S. 376 A, Malaysia Penal Code as amended 1989 S.375, Sri Lanka Penal Code as amended (1995) S. 363(e).
- 125 e.g. Marriage Acts India [divorce for cruelty but restitution of conjugal rights
- 126 Restraint of Marriage Laws in India, Bangladesh and Pakistan consider the marriage valid and impose penalties for the solemnization contrary to law. Sri Lanka's General and Kandyan law consider the marriage void; but it is valid even if the children are under 12 years under Muslim Marriage and Divorce Act (1951).
- 127 Penal Code Sri Lanka S.363 until amendment of 1995 which has dropped this requirement. Penal Codes, Bangladesh and India.
- 128 India, Criminal Law Amendment Act 1983 (shifting Burden of Proof); State of Maharashtra v Chandraprakash 1990 1 SCC 550 Karunasena v Republic of Sri Lanka 1975 78 NLR 65 [Conviction on uncorroborated testimony of victim].
- 129 S.363 as amended 1995 and Explanation (11) Sri Lanka State of Maharashtra v. Chandraprakash ibid, India.
- 130 Sri Lanka Penal Code Amendment Act (1995), India Criminal Law Amendment Act 1983.
- 131 e.g. Women and Law, Frontline December 29, 1999 102.

〒107 東京都港区赤坂2丁目17番42号
財団法人 女性のためのアジア平和国民基金
電話 03 (3583) 9 3 2 2