

印度婚姻家庭法研究

——基于女性主义的分析视角

秦文 著



本著作得到第56批中国博士后科学基金资助

印度婚姻家庭法研究

——基于女性主义的分析视角

秦文 著



 法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

印度婚姻家庭法研究:基于女性主义的分析视角/
秦文著. —北京:法律出版社, 2015. 1
ISBN 978 - 7 - 5118 - 7357 - 6

I. ①印… II. ①秦… III. ①婚姻法—研究—印度
IV. ①D935. 139

中国版本图书馆CIP数据核字(2014)第292492号



秦 文 著

责任编辑 王政君 孙东育
装帧设计 李 瞻

© 法律出版社·中国

开本 A5
版本 2015年1月第1版
出版 法律出版社
总发行 中国法律图书有限公司
印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

印张 8 字数 194千
印次 2015年1月第1次印刷
编辑统筹 独立项目策划部
经销 新华书店
责任印制 张建伟

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85388843

重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636

北京分公司/010-62534456

深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5118 - 7357 - 6

定价:25.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

序 一

印度是我国的近邻,长期以来,印度以其独特的历史文化风貌、奇异的地理人文景观受到我国文化学者、社会学者广泛的关注。而对于印度绵远悠长的传统法律文化以及充满波折的法律改革历史,一直以来,学界的关注度不高。尤其是近来广泛热议的印度频发的性暴力事件,媒体和大众舆论往往将关注点聚焦在印度男权文化的兴盛与司法腐败等表象上,却鲜少从受侵害的女性的视角关注男权文化滋生与法律改革不畅的深层原因,尤其是与印度女性利益最为紧密相关的婚姻家庭领域,无论是社会学界,还是法学界,目前的研究成果仍然相对稀少。这一方面是由于文献资料的不够充足,另一方面则是由于我们往往更加关注先进工业文明孕育出的发达的欧美法,而对于相形逊色的印度法,则往往淡漠视之。从学术研究的角度而言,这显然是一大缺憾,因为印度历史悠久的传统法律文化、个性特征极强的宗教法特色以及传统法律文化对现代法律改革所产生的强大的辐射力,都十分值得我

们深入细致地研究。

秦文是我十分欣赏的学生,她对学术研究孜孜以求、勤奋进取,始终保持极大的热情与不畏艰难的勇气。还记得她在博士入学考试面试中回答博士阶段研究规划的提问时,就明确表示希望从宗教、文化、社会、法律等多个角度对学界关注较少的印度婚姻家庭制度以及妇女权益保障问题进行深入的研究,当时在我们听来,觉得这是一项很有挑战性的工作。博士研究生阶段,她阅读了大量的书籍文献,并以优秀的表现成功地申请到南亚研究重镇伦敦大学亚非学院访学。在繁华的英伦都会,她将所有的时间用在搜集资料、学术交流和论文写作上,并以顽强的毅力克服了学习和研究中的诸多困难。回国后,她顺利地完成博士阶段的学业任务,她的研究成果得到学术前辈们的诸多褒奖,并获得中国人民大学法学院曾宪义法律文化基金优秀博士论文奖。

这部专著,是秦文在博士论文的基础上修改完成的。她并没有满足于博士论文的研究水平,而是将她博士后研究阶段对女性主义理论、社会学理论的探索融入其中,并成功地申请到中国博士后科学基金资助。作为她的博士导师,我深为她坚定执着的学术追求与积极进取的学术精神感到由衷的高兴。

对于这部著作的付梓出版,我首先表示衷心的祝贺,也十分期待秦文在已取得成绩的基础上,不懈追求并不断超越自我,将来有更加丰硕的成果问世。

叶秋华

于中国人民大学

2014年11月10日

序 二

秦文是我招收的第一位博士后研究人员,在很多人看来,她与我的研究方向、学科背景存在很大差异。博士后面试时,我在听说她以往的研究经历时,也曾心存疑问:尽管她有着十分优秀的学习背景,然而能否胜任课题组的研究任务?事实证明,我有些多虑了。她有着极强的学术洞察力和十分宽广的学术视野。在博士后研究阶段,她加入了我的国家社科基金重大课题和重点课题项目组,为课题研究工作的顺利完成作出了十分突出的贡献。她作为不可多得的复合型学术人才,将法学、社会学、马克思主义理论融会贯通,写作并发表了多篇核心期刊论文,并在短暂的时间内,成功申请到两项省部级课题,作为她的导师,我十分欣慰。

这部著作是她在博士论文的基础上修改完善而成的。她将女性社会学理论与婚姻家庭法研究相互结合,对于妇女权益保障相关的法律改革与社会建设提供了有益的建议。我一直认为,了解亚洲,首先要了解中国和印度,这不仅在于

两国悠久灿烂的历史文化,还在于他们作为亚洲大国在国际社会所共同扮演的重要角色;了解印度,首先要了解印度的婚姻家庭制度,因为无论是男权文化的兴盛所致的性暴力问题,还是法律改革与社会进步所遭遇的现实困境,研究婚姻家庭制度,能够使我们找到问题症结所在。

因此,尽管这部著作并不属于我的研究领域,但我对这一研究主题抱有浓厚的兴趣,并十分欣然地答应为这部著作作序。这部著作现得到博士后基金的资助得以出版,这充分显示了秦文的研究实力已得到基金评审专家们的肯定。我相信她一定会再接再厉,更加踏实勤奋地从事学术研究工作,也一定会有更多更好的学术成果问世。

郭 强

于同济大学

2014年11月15日

摘 要

印度性暴力事件频发,使得男权文化的侵犯性成为学术界的关注焦点。印度男权文化的养成与强化,婚姻家庭是最为恶劣的场所,关注印度妇女问题,需要从印度婚姻家庭制度谈起。正如印度学者尼拉·德赛所指出:“如果妇女在家庭中的合法权利得不到保障,她的平等便不能成为现实。”作为社会生活的重要组成部分,包括婚姻、生育子女、家庭成员之间的赡养和继承等方面在内的家庭生活,直接关系到公民的男女平等和财产权利等重大社会问题。从印度古代的婚姻家庭观念与传统习惯到近现代以来的婚姻家庭法改革的立法与实践,发现印度传统经典尊崇女神与歧视女性的双重塑造、印度教徒道德与信仰二元化的宗教实践以及缺乏性别视角的法律文本与实践,是印度妇女实现自由与解放的羁绊。以女性主义的视角透视印度婚姻家庭制度近百年的法律改革历程,不难发现男性中心主义思想并未随着制度变革而受到根本触动。在男性霸权的社会里,男性的立场、观点以客观标准

的形式左右着法律与政策的制定,从而使得看似性别中立的、平等的、公正的法律实则由于忽视了女性的独特气质与特征而具有隐性的性别歧视色彩,相较印度传统宗教与社会风俗对性别角色的刻板定性与差异化对待更加难以辨认。法律文本中所确定的婚姻自由原则、一夫一妻制、离婚扶养制度在印度多元化的宗教背景与根深蒂固的男权中心主义思想的影响下,显示出理论与实践相背离的改革“瓶颈”。而长期积习的传统婚姻陋俗,如萨蒂制、妆奁制、童婚制仍难以禁绝,婚姻中的家庭暴力、社会中的性暴力犯罪仍屡禁不止。因此,昭示现代性的法律改革难以真正解决印度婚姻家庭及社会中的性别歧视,只有将性别意识纳入政治与法律文明视野,在性别平等的法律建构中融入女性的声音,才能使性别平等具有更多实际的内容,而不仅仅是改革者们的政治许诺。与此同时,大力发展生产力有助于破除传统观念,将社会性别意识纳入政治与法治建设,积极营造性别平等的社会环境,才能从根本上祛除印度社会男权文化的侵犯性,建立双性和谐的美好社会。

关键词:印度;女性主义;婚姻家庭;法律改革

目 录

导 论 /1

- 一、选题缘由 /1
- 二、研究现状 /8
- 三、研究思路与研究方法 /13
- 四、创新之处与预期贡献 /21
- 五、概念解析 /26

第一章 历史嬗变 /33

第一节 古代印度 /33

- 一、婚姻家庭观 /33
- 二、婚姻形式 /36
- 三、结婚限定条件 /44
- 四、夫妻双方的权利与义务 /47
- 五、印度传统经典：女性的赞歌抑或魔咒？ /50

第二节 中世纪穆斯林统治时期 /53

- 一、历史背景述论 /53

- 二、穆斯林统治对印度婚姻家庭法的影响/54
- 第三节 英国殖民统治时期/59
 - 一、历史背景述论/60
 - 二、19 世纪婚姻家庭法改革/61
 - 三、19 世纪宗教与法律改革/64
- 第四节 现代印度时期/65
 - 一、历史背景述论/65
 - 二、立法措施/67
- 第五节 特点分析/71
- 第六节 本章小结/78

第二章 结婚/81

- 第一节 1955 年《印度教婚姻法案》/81
 - 一、法定条件/81
 - 二、结婚形式/84
 - 三、结婚登记/85
 - 四、无效婚姻/88
 - 五、分析与评价/89
- 第二节 结婚年龄与童婚/91
 - 一、童婚问题及改革/91
 - 二、传统印度教法中的童婚/93
 - 三、中世纪以来童婚的演变/95
 - 四、童婚产生和延续的原因/96
 - 五、主要立法/98
 - 六、分析与评价/105
- 第三节 一妻与多妻/105
 - 一、传统社会中的一妻与多妻/106
 - 二、英印时期的相关立法/108
 - 三、现代印度的多妻制改革/110

四、分析与评价/113

第四节 妆奁制/115

一、传统社会的妆奁习俗/116

二、中世纪以来的妆奁制/118

三、现代印度的妆奁制/120

四、相关立法/122

五、分析与评价/125

第五节 本章小结/128

第三章 离婚/130

第一节 印度传统社会中的离婚/131

一、经典中的“抛弃”与“更换”/132

二、传统习惯中的离婚/136

第二节 英印时期的离婚法改革/138

第三节 现代印度的离婚法改革/139

一、1955年《印度教婚姻法案》第13条/139

二、20世纪60年代以来的离婚法改革/144

第四节 离婚理由/146

一、通奸/146

二、遗弃/150

三、残酷虐待/153

四、宗教/155

五、疾病/158

六、妻子提出离婚的理由/159

七、司法分离/162

第五节 分析与评价/164

第六节 本章小结/167

第四章 扶养/168

第一节 印度传统社会中的扶养/169

一、传统经典中的“stridhana”/169

二、联合大家庭中的扶养/171

三、妇女获得持续性扶养问题/173

第二节 扶养立法概况/176

第三节 英印时期的扶养法律改革/178

第四节 现代印度的扶养法律改革/180

一、理论争议/181

二、主要立法/183

第五节 案例分析/190

第六节 本章小结/194

第五章 婚姻陋俗及法律改革/196

第一节 寡妇再嫁问题/196

一、古代经典中的寡妇再嫁/197

二、社会习惯中的“尼约迦”/199

三、穆斯林统治时期的寡妇再嫁/201

四、英印时期的法律改革/201

五、现代印度的法律改革/204

第二节 萨蒂制/206

一、古代印度的萨蒂制/207

二、穆斯林统治时期的萨蒂制/209

三、英印时期的萨蒂制改革/210

四、现代印度的萨蒂制改革/210

第三节 本章小结/212

余 论/214

第一节 印度婚姻家庭法改革综评/214

第二节 中印婚姻家庭法之比较与借鉴/216

第三节 探讨双性和谐社会的构建路径/225

参考文献/230

致 谢/239

导 论

一、选题缘由

(一) 为何研究婚姻家庭法?

婚姻家庭自人类社会产生伊始便是最为广泛、最为普遍的社会关系,无论何种经济形态、何种制度模式,这一规律在世界各国概莫能外。婚姻家庭法作为调整婚姻家庭关系的法律,以其风格迥异、个性鲜明的特点成为部门法与比较法研究的重点领域。论著以印度婚姻家庭法作为研究领域,既关注婚姻家庭法产生演变的历史规律,又对时下婚姻家庭法领域存在的不足作细致分析,着力为我国婚姻家庭法理论与制度的完善提出自己的看法与建议。

1. 婚姻家庭法在各部门法的发展沿革历史中最具历史的厚重感。

追溯婚姻家庭法的历史,距今已有两千年之久的古罗马时代,即已创立了有关婚姻家庭的系统完备的法律制度,其中就婚约制度、有夫权婚姻、无夫权婚姻以及婚姻的实效性、婚姻的宗教

仪式、法定婚龄、结婚的阻碍要件等都有明确的规定,并由此确立了家庭关系中的家父权与夫权的绝对权威。罗马法的深远影响延续至欧洲的中世纪时期,这一时期的婚姻家庭法发源于习惯法、教会法以及继受的罗马法。法兰克王国的《撒利克法典》以及《里普利安法典》等将长期沿袭的婚姻家庭法习惯加以整理汇编,集中体现了父权、夫权的鲜明特征。教会法被公认为近现代婚姻家庭法观念的缘起,婚姻神圣、一夫一妻、禁止近亲结婚以及扶养寡妇财产等制度的确立,成为近代资产阶级国家婚姻家庭法制构建的理论与制度渊源。近代以来,资本主义世界最伟大的法律成果《法国民法典》引领了民事法律全新时代的来临。共诺婚、夫妻财产契约以及协议离婚等制度得以确立。《德国民法典》将婚姻家庭法内容独立成编,进一步显现了婚姻家庭法理论的系统化与立法技术的提高。

与西方婚姻家庭法漫长的演进历史相比,中国婚姻家庭法同样展现出历史悠久、丰富多彩的独特魅力。早在中国的先秦时代,即已确立了宗法系统下的婚姻家庭法规范,婚姻乃“合两姓之好”,“上以事宗庙,下以继后世”。婚姻之“六礼”、“七出”、“三不去”,成为绵延千年之久的基本纲领,有效地平衡着夫妻之权利义务与道德规范。被誉为“中华法律之集大成者”、“得古今之平”的《唐律》,将婚姻家庭之仪轨纳入到“户婚”一篇,更加细化了“禁婚条件”、“违律嫁娶”、“七出”、“和离”、“断离”的法律条文,并规定了婚姻家庭中所应恪守的伦理道德规范,如“别籍异财”以及违反家长教令之禁止性条规等,彰显了中华传统法律文化之“礼”的精神。

2. 婚姻家庭法具有异于其他部门法律的独特性,表现为法律与道德、宗教、习惯的相互融合。

现代婚姻家庭法规范是伴随着西方基督教文明的传播以及教权的不断强化而得以确立的。婚姻家庭法历来被认为是教会的世袭领地。^{〔1〕}中世纪教会法中的婚姻家庭法规范具有超越于世俗立法

〔1〕 马忆南编著:《婚姻家庭继承法学》,北京大学出版社2007年版,第15页。

的至高地位。《新旧约全书》、《使徒教规》以及《格利高利九世教令集》中设定了大量婚姻家庭法规范。其中所设立的禁止离婚主义、婚姻无效、夫妻别居等原则与制度为世俗国家婚姻家庭立法所秉承与推行。19世纪中叶以前的英国,仍然奉行禁止离婚主义原则。而1898年的英国始将宗教仪式与婚姻有效之构成要件相剥离。美国法一向以去封建化、去保守性为世人所称道。然而在其婚姻成立的诸多程序要件中,宗教仪式在部分州仍可作为婚姻有效的充分条件。世俗国家尚且如此,宗教化国家更是自不待言。奉伊斯兰教为国教的宗教化国家,如阿尔及利亚、伊朗、巴基斯坦、阿联酋等,仍然遵循着宗教婚姻的诸多规程,宗教意义上的婚姻,往往具有相当的神圣性与隆重性。

婚姻家庭法多受到传统习惯的诸多影响。在民风淳朴的乡土社会,保留着大量风格各异的结婚风俗。从结婚对象的选择,到结婚仪式的完成,无不严格遵循从传统袭来的若干规则与程序。这些风俗习惯由于特定民族、特定宗教以及特定生活区域的差异,而带有了强烈的本土文化特色,正所谓“一方水土养一方人”。在国家法被源源不断地灌输和渗透到基层管辖区域的时候,婚姻家庭中的诸多传统积习却异常顽固。在传统文化底蕴深厚的诸多国家,如中国、印度、伊朗等,都显现出了这一特征。

3. 婚姻家庭法文化在社会变迁与法律改革的进程中,表现出明显的固守性与僵化性。

人类社会在历经千年之久的沧桑巨变之后,早已物是人非。然而存留在婚姻家庭制度内的传统观念与习惯模式却难以更革。1789年的法国大革命,彻底粉碎了封建制度,建立了资本主义国家制度以及一整套的体现资产阶级利益的法律体系。拿破仑一生引以为傲的《法国民法典》,以其开放性、平民化的立法风格,倡导权利平等、契约自由的现代民法精神而为世人称道。有关婚姻家庭法的内容体现为法典第一编的“亲属法”部分。其中大量地保留了封建时代的法律余孽,如结婚应经父母同意、妻子应服从丈夫、妻子没有独