

目次

第1章 序論

第2章 イスラーム法における人間の成長段階区分

- 1 イスラーム法における子どもの概念
- 2 成人の定義と法的能力変化
- 3 弁識能力を指標とした未成年期の二分
- 4 まとめ

第3章 父親という存在

- 1 父親の担うべき役割
- 2 父子関係確立の重視
- 3 子の宗教と新生児儀礼
- 4 命にたいする権限
- 5 まとめ

第4章 母親による子育ての位置づけ

- 1 イスラームと母性
- 2 授乳
- 3 乳母
- 4 監護
- 5 まとめ

第5章 子どもへのクルアーン教育

- 1 法学書における子どもの教育
- 2 クルアーン教師の雇用規定
- 3 マーリク派法学者による教育専門書
- 4 マーリク派法学者の初等教育にかんする言及
- 5 まとめ

第6章 結論

第4章 母親による子育ての位置づけ

1 イスラームと母性

クルアーンやハディースにおいては、母親についての多くの言及があり、イスラームにおいて母性尊重の姿勢が強調されていることはよく知られている¹。

われは、両親に対し優しくするよう人間に命じた。母は懐胎に苦しみ、その分娩に苦しむ。懐胎してから離乳させるまで30ヶ月かかる。(クルアーン第46章第15節)

ムアーウィヤ・ブン・ジャーフマによれば、ジャーフマは預言者のところへ行って尋ねた。「預言者様、私は戦いに行きたいのですが、お考えをうかがいに参りました」すると預言者は言った。「おまえに母親はいるのか」「います」「では母親のもとにとどまるがよい、天国は母の下にある。」(スナン・アル＝ナサーイー)²

アブーフライラによれば、ある男が預言者に、最も親しくすべきなのは誰なのかを尋ねた。すると預言者は言った。「おまえの母親である。そのつぎも母親である。そのつぎも母親である。そしてそのつぎに父親である。」(サヒーフ・ムスリム)³

このようにイスラームの規範的価値観においては、母親の占める位置は高く、その役割も尊重されているように見える。イスラームの母親観を、イスラーム以前の一神教的伝統からの連続であるという立場から、諸預言者(イスマーイール、モーセ、イエス)とその母たちについて論じた研究もある⁴。しかしながら、多くの先行研究が示すとおり、イスラーム法は

¹ 小杉泰「母性」『岩波イスラーム辞典』岩波書店、2002。イスラームにおける母性の問題を扱った研究にはたとえば以下の著作がある。Aliah Schleifer, *Motherhood in Islam*, Louisville, Kentucky: The Islamic Texts Society, 1996(1986)。

² *Sunan al-Nasā'ī* [kitāb al-jihād]。また *Sunan Ibn Mājah* [kitāb al-jihād] にも同様のハディースが収録されている。

³ *Ṣaḥīḥ Muslim* [kitāb al-barr wa-al-ṣilah wa-al-ādāb]。また *Ṣaḥīḥ al-Bukhārī* [kitāb al-adab] にも同様のハディースが収録されている。

⁴ 'Āishah 'Abd al-Raḥmān, *Tarājim sayyidāt bayt al-Nubūwah*, Cairo: Dār al-Ḥadīth, 2004,

本質的に父権的であり、母親の役割は妊娠・出産とせいぜい幼少時の養育に限られるという評価は根強い。エジプトにおける女性の近代的覚醒をテーマにした研究でバロンは以下のように述べる。

中世の文献においては、子どもにかんする問題は、もっぱら父親についてのみであって、母親について扱われることはなかった。こうした文献は、法的事象を反映したものである。すなわち子は父親に属し、母親は一定の年齢までは子育てを担当するけれども、それでも扶養の義務は父親にあるのである⁵。

バロンはここでいう中世の文献を自身では検証せず、二次資料にもとづいて判断しているにすぎない⁶が、こうした見方は、イスラーム法研究者においても共通するところがある。たとえば柳橋は、「(イスラーム法において) 子は父の子であって、母はその媒介者にすぎないという観念が存在する」と述べている⁷。

イスラーム法の最も根本的な典拠となるクルアーンやハディースに示された母親観は、時代とともに父権的価値観によって後退させられたのであろうか⁸。あるいはイスラーム法の形成過程において軽視されるようになったのだろうか⁹。

本章では、古典イスラーム法の諸規定において、母親がどのように規定され、また法学者たちは母親の役割についてどのように記述しているのか、という観点から検討を行ってきたい。主な検討対象となるのは、標準的な法学書であれば学派を問わず独立した章として扱われる「授乳の章」、「監護の章」、そして授乳者や監護者の雇用について扱う「賃約の章」

pp.11-49; Jameelah Jones, *The mothers of three Prophets*, London: Ta-Ha Publishers, 2007(1994).

⁵ Beth Baron, *The Women's Awakening in Egypt: Culture, Society, and the Press*, New Haven: Yale University Press, 1994, pp.158-159.

⁶ バロンは、Gil'adi, *Children of Islam* を参照しているのだが、同書では法学書はほとんど検討されていない。

⁷ 柳橋『イスラーム家族法』p.467.

⁸ 19世紀のドイツの歴史家バツハオーフェンの指摘したような、母権制から父権制への移行という歴史観の妥当性は措くとしても、イスラームにおける母親観をクルアーンとイスラーム法規定とで比較してみることは意味があろう。バツハオーフェン著・岡道男ほか訳『母権論:古代世界の女性支配に関する研究—その宗教的および法的本質』全3巻、みすず書房、1991-1995。(原著初版は1861年.)

⁹ イスラームの女性観が、イスラーム法の形成過程とともに男性中心主義へと変遷していったという考え方については、たとえば以下を参照。Ahmed, *Women and Gender in Islam*.

である。これらの章は、子育て論を説く目的で書かれたものではないが、母親、父親、親族、第三者（乳母や保育者など）が、それぞれどのような立場で子どもとの関係を取り結ぶのかについて、豊富な情報を提供している。

また、イスラーム法の規範が、実社会においてどのように反映されていたのかという問題は、これまでも多くの研究者が関心を寄せてきた。法学文献のなかでも、法廷文書やファトワーなどが、現実起こった事柄の証拠としてすでに提示されてもいる。本章では、そうした先行研究が依拠する諸史料についても検証を試み、子育てにかんするイスラームの規範と実社会の関係についても考察してみたい。

先行研究が依拠する古典イスラーム法にかんする情報は、オスマン朝の公式学派であったハナフィー派のものが最も多く、東南アジアに関してはシャーフイー派が参照されている。それらに比してマーリク派については、強い影響を与え続けた地域がマグリブのみに限られたためか、現代の研究において参照されることが少ない。しかしながら、子育てにかかわる諸規定には、クルアーンやハディースに直接由来せず、慣習を考慮したケースが多くみられたため、イスラーム以前あるいはイスラーム初期のメディナの状況をより強く反映しと考えられるマーリク派について検討することは重要である。

本章においては、たんに諸規定の内容を紹介するだけでなく、それぞれのイフティラーフが、なぜ他と異なる見解を提示したのかについての検討も行っていきたいと思う。これにより、女性や子どもの権利を軽視するイスラームの家父長制的性格という先行研究にみられる理解に再考を加えたい。

2 授乳

古典イスラーム法において、授乳にかんする法学的議論には古くからかなりの積み重ねがある。その理由としては、授乳によって生じるイスラーム法独特の婚姻障害の問題が複雑かつ重要であることと、授乳にかんする相互に矛盾を含むとも考えられるクルアーンの啓示が複数みられることなどが考えられる¹⁰。

授乳とは、まだ物を食べることのできない乳児にたいして、その子を産んだ母親あるいは別の女性が自身の乳を飲ませることである¹¹。法学書では、*raḍā'ah* あるいは *riḍā'ah* と呼ばれる。二つの異なる発音は、後述の監護 *ḥaḍānah* と *ḥiḍānah* と同様に、もとは地域に

¹⁰ J.Schacht [J.Burton], "Raḍā' or Riḍā'", *Encyclopaedia of Islam*, CD-ROM edition.

¹¹ Burzulī, *Fatāwā al-Burzulī*, vol.2, p.496.

よる違いであったようだが¹²、法学書に発音の記載がある場合には、ハナフィー派が *riḍā‘ah, ḥiḍānah* を、それ以外の学派が *raḍā‘ah, ḥaḍānah* としている場合が多い。

標準的な法学書であれば、ほとんどが「授乳の章」とする独立した章を設けている。ただしその内容の大部分は、授乳によって生じる婚姻障害についてである。すなわち血縁による婚姻障害と同様に、授乳によって乳親族となった者同士は婚姻することができず、イスラーム法はこれにかんする細則を詳細に規定している。授乳による婚姻障害の根拠となるクルアーン第4章第23節は、血族間の婚姻障害と同様に、授乳によって乳親族となった者同士についても婚姻障害が生じることを規定している。ただしクルアーンにおいては、男性にとって、乳母と乳姉妹のみが婚姻を禁じられた者としてあげられているのであるが、法学者たちはこれを拡大して、より複雑な乳親族の範囲を定義した。このため各法学書における「授乳の章」は、数多くのケースを想定した膨大な規定を収録することとなっている¹³。

生まれてきた子に誰が授乳をすべきであるかという問題については、「授乳の章」よりも、むしろ他の章に含まれていることが多い。主に両親の離婚後の子の養育の問題を扱う「監護 *ḥaḍānah* の章」、「扶養 *nafaqah* の章」、「離婚の章」、「婚姻の章」のほか、乳母の契約についての規定を含む「賃約の章」、罪を犯した母親の授乳について規定した「ハッド刑の章」など、各所に授乳にかかわる規定が散在している。

本節では、授乳にかかわる諸規定のなかでも、母親の授乳義務の問題に焦点をあてて、ここからまず、古典イスラーム法が母親による子育てをどのように位置づけているかを探ってみることにしたい。

(1) 授乳にかんするクルアーンの章句

クルアーンは、授乳について複数の箇所而言及している¹⁴が、イスラーム法規定の根拠とされる頻度が高いのは、上述の婚姻障害の規定を導く第4章第23節を除けば、以下の二つの節である。

「母親は、乳児に満2年間授乳する。これは授乳を全うしようと望む者の期間である。

父親はかれらの食料や衣服の経費を、公正に負担しなければならない。しかし誰も、そ

¹² Qurṭubī, *Tafsīr al-Qurṭubī*, vol.3, p.107.

¹³ 柳橋『イスラーム家族法』 pp.111-118.

¹⁴ 母親の授乳および乳母について（第2章第233節）、授乳による婚姻障害について（第4章第23節）、ムーサーと乳母について（第28章第7節）、授乳報酬と乳母について（第65章第6節）、最後の審判のときの授乳する女性の描写（第22章第2節）

の能力以上の負担を強いられない。母親はその子のために不当に強いられることなく、父親もまたその子のために不当に強いられてはならない。また相続人もそれと同様である。また両人が話し合いで合意の上、離乳を決めても、かれら兩人に罪はない。またあなたがたは乳児を乳母に託すよう決定しても、約束したものを公正に支給するならば、あなたがたに罪はない。」(第2章第233節)

「もしかの女たちがあなたがたのために(子)に授乳する場合は、その報酬を与え、あなたがたの間で、正しく相談しなさい。あなたがた(夫婦)がもし話がまとまらなければ、外の女が授乳してもよい。」(第65章第6節)

この二つの節が、母親による授乳義務にかかわる規定や、乳母の雇用にかかわる規定の典拠となっているのであるが、これら二つの節の解釈をめぐる、学派間にはイフティラーフが生じている。また第2章第233節については、いくつかの日本語訳の違いをみることでわかるように、クルアーン原文からは、2年間の授乳を望む者が母親であるとも、父親であるとも解釈することが可能であって、これもイフティラーフの原因となっていると考えられる。

上に示した日本語訳においては、「母親は、乳児に満2年間授乳する。これは授乳を全うしようとする望む者の期間である」とされており、この訳者は授乳を全うしようとする望む者を限定していない¹⁵。ところが、本論文で参照したクルアーンの他の二つの日本語訳においては、「(妻が既に)母となっている場合は、もし授乳を完全に終わらせたいと思うものは子供にまる二年間乳をのませるがよい¹⁶」「母親で、授乳をまっとうさせたいと思う者は、満二年間、自分の子に乳を飲ませなければならない¹⁷」とされており、授乳を希望するのは母親であるという解釈になっている。これに対して、数多くの古典法学書の記述を分析することによって得られたと思われる柳橋『イスラーム家族法』(p.559-560)に記された日本語訳では、「母親は、(我が子のために)授乳をまっとうさせたいと思う者(父親)のために、満2年

¹⁵ 本論文におけるクルアーンの日本語訳は、原則として藤本勝次訳を使用しているが、この箇所については、解釈が中立である日本ムスリム協会訳をまず示した。同様に中立の解釈を行っているものには、中田香織訳『タフスィール・アル=ジャラーライン』第1巻, p.99。また、授乳を全うすることを望むのが、父親である場合と母親である場合の両方が想定するという見解を紹介したクルアーン注釈書もある。Abū Ja'far Muḥammad b. Ja'ir al-Ṭabarī, *Tafsīr al-Ṭabarī*, 13 vols., Beirut: Dār al-Kutub al-'Ilmiyah, 1999, vol.2, p.505.

¹⁶ 井筒俊彦訳『コーラン』(上), pp.56-57.

¹⁷ 藤本勝次訳『コーラン』 p.85.

間、自分の子に乳を飲ませなければならない」となっていて、授乳を希望するのは父親であることが示されている。授乳を誰が希望するのかという問題は、授乳義務およびその報酬の有無を規定する上で重要となるため、これをめぐる解釈の違いは同時に法の見解をめぐる相違となる¹⁸。

授乳を希望するのが父親であるとの解釈をとった場合、上述のクルアーンの二つの節が矛盾することによる法規定の相違が起きる。まず第2章第233節については、これが離婚された妻にかんするものであることが前節（第232節）から分かるが、その場合であっても母親は子が満2歳になるまでは授乳の義務を負い、その対価として子の父親（元夫）からの扶養を受けることができると理解することができる。一方、第65章第6節も、懐胎した妻が出産するまでは扶養せよと言っているのも、これは離婚した妻についての規定であることが分かる。ところがここでは、「もしかの女たちがあなたがたのために（子）に授乳する場合は、その報酬を与えよ」となっているので、授乳は母親の義務ではなく権利であり、扶養ではなく賃金を請求する権利をもつことになる。つまりクルアーンからは、夫婦が離婚した場合、子にたいする母親の授乳は、義務であるともそうでないとも解釈できるのである¹⁹。

(2) 母親の授乳義務

母親による授乳が義務であるか否かについては、四法学派がそれぞれ異なる見解を唱えている。それらを簡単にまとめると、以下のようになる。

ハナフィー派は、必ずしも授乳を母親の義務とは考えない。授乳はあくまでも母親にとっては宗教的義務であり、法的義務ではないとする。マーリク派は、妻が夫権（イスマ *iṣmah*）に服している間、つまり婚姻継続中は義務（ただしシャリーフの家系や高貴な身分の女性は除く）であり、夫権を離れた後は義務ではないとする。シャーフイー派は、初乳のみ母親の義務であるが、それ以降は授乳は父（ないし父系血族）の義務であるとする。ハンバル派は、母に授乳義務はないという立場をとる。つまり、マーリク派のみが、限定つきではあるが、母親に子への授乳義務を課している。ただしいずれの学派においても、子が母親の乳し

¹⁸ 本論文で参照しているいくつかのクルアーン注釈書は、各啓示を法的観点から解釈したものであるが、この箇所については授乳を希望するのが父親であるか母親であるかを特定したものは見られなかった。いずれの注釈書においても、主語は特定されず、授乳を希望するのが父親、あるいは母親、あるいは双方の場合それぞれを想定することができるようである。Jaṣṣāṣ, *Aḥkām al-Qurʾān*, vol.1, p.557; Qurṭubī, *Tafsīr al-Qurṭubī*, vol.3, p.107.

¹⁹ 柳橋『イスラーム家族法』pp.590-561.

か受付けない場合には、授乳は母親の義務となるし、母親が病気や乳の出が悪いなどの理由で授乳が困難な場合には、授乳は父親の義務である²⁰。

母親による授乳を、義務であるか否かという観点からみる発想は、スンナ派四法学派の確立以前からみられる。シャーフイー派の法学者マルワズィーによる『イフティラーフの書』にはつぎのように記されている。

母親による自身の子にたいする授乳の義務については見解が相違している。

スフヤーンは言った。「夫は、もし妻がそれを嫌うならば、彼女が彼のもとにいないとにかかわらず、妻にたいして授乳を強制する権利はない。ただし、もし乳母がない場合は別である。もし乳母が見つからず、子について心配があるならば、彼女は授乳を強制され、もし彼女が望むなら報酬を受け取ることができる。もし彼女が報酬を望まないのであれば、授乳についての相当の報酬が与えられる。」

ヤフヤー・ブン・アードムは言った。「私はサリークに、ある男について問うた。『彼女の夫が彼との間の彼女の子に授乳することを拒否している。』彼は言った。『妻にその（拒否する）権利はある。夫は彼女を乳母として雇用しなければならない。』」（中略）

ラアイの徒は言った。「彼女が夫のもとにいようが離婚されていようが、母はその子にたいする授乳を強制されない。もし妻が授乳を拒否する場合は、夫はその子のために乳母を雇用する義務がある。彼女は離婚されているのでなければ夫から授乳の報酬を受け取る権利はないが、離婚されていれば報酬を受け取る権利がある。」（中略）

アブー・サウルは言った。「妻が夫と同居しているのであれば、彼女に子にたいする授乳の義務がある。それは至高なる神の言葉による。『両親はその子らに授乳をする』（牝牛の章 233 節）また別居している場合には彼女には報酬を得る権利がある。それは『あなた方が話し合っ子に授乳者を雇うのもよい』（離婚の章 6 節）に拠っている²¹。」

さらにこれらの見解を、各学派の法学書がどのように論じているのかをみてみよう。

ハナフィー派においては、母親は自身の子にたいする授乳を強制されないという説が、正伝 *zāhir al-riwāyah* として伝えられている。授乳は扶養と同様に、父親の義務であり、母親の義務ではない。さらには、子が母親の乳しか受付けない場合や、かわりの授乳者が見つからない場合であっても強制されることはないという。ただしアブー・ハニーファとアブー・

²⁰ 柳橋『イスラーム家族法』 pp.561-565.

²¹ Marwazī, *Ikhtilāf al-ʿulamāʾ*, pp.153-154.

ユースフによれば、そうした場合は、母親が授乳義務を負うとも伝えられている²²。

シャーフイー派では、母親が高貴な身分であれ一般人であれ、富裕者であれ貧者であれ、あるいは婚姻継続中であれ離別後であれ、自身の子にたいする授乳を強制されることはないとしている。ハナフィー派と同様に、授乳は父親の義務であって母親の義務ではない²³。ただし母親が出産直後に出す初乳だけは必ず子に飲ませなければならないとされている。その理由は、初乳を飲まない子どもは丈夫に育つことができないからであると説明される。これは他の学派にみられないシャーフイー派特有の規定である²⁴。

母親が自身の子への授乳を要求した場合には、たとえ父親が異を唱えても母親に授乳の権利があるが、父親が無償で子に授乳してくれる者を見つけたならば、母親には報酬を受け取る権利はない。ただし母親には相場の報酬を得る権利があるとする説もある²⁵。

ハンバル派においても、子の授乳は父親にのみ義務があり、父親は、母親に子への授乳を強制する権利をもたないとする。これは母親が一般人であっても高貴な身分であっても、婚姻継続中であっても離婚後であっても同様である。また母親が、相場の報酬で授乳することを望んだ場合は、彼女は他の女性よりも権利があるとしている²⁶。これらの3学派においては、母親が授乳を望んだ場合の権利については、それぞれ詳細な規定が設けられているが、基本的に母親が授乳を強制されることはないということに一致している。

これにたいしてマーリク派のみは、母親による授乳を婚姻継続中に限っては義務づけている。サフヌーンによる『ムダウワナ』は、以下のように述べている。

彼（イブン・アル＝カースィム）は言った。「マーリクは以下のことを問われた。『夫のいる女性は自分自身の子に授乳する義務があるのか。』マーリクは言った。『それを強制されない者を除いては、彼女が望むと嫌うとにかかわらず、授乳義務がある。』」彼（イブン・アル＝カースィム）は言った。「私はマーリクに言った。『それを強制されない者

²² Asrūshinī, *Jāmi‘ aḥkām al-ṣiḡhār*, vol.1, p.124.

²³ Shāfi‘ī, *al-Umm*, vol.5, p.145; Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.11, pp.494.

²⁴ Muḥammad al-Shirbīnī(d.977/1570), *Mughnī al-muḥtāj ilā ma‘rifat ma‘ānī alfāz al-minhāj: sharḥ al-shaykh Muḥammad al-Shirbīnī al-Khaṭīb ‘alā Matn al-minhāj*, 4 vols., Cairo: Muṣṭafá al-Bābī al-Ḥalabī, 1958, vol.3, p.449. 母親が初乳を与えるべきであることはシャーフイーがすでに言及しているが、初期の法学書においては授乳義務の問題として論じられてはおらず、妊婦のハッド刑執行をめぐる問題などにおいて扱われている。Shāfi‘ī, *al-Umm*, vol.5, p.347, vol.9, p.239; Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.13, p.214.

²⁵ Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.11, pp.495-496.

²⁶ Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.6, p.478.

とは誰であるか。』マーリクは言った。『高貴な身分の女性や富裕な女性など、普通は授乳をしたり子の世話をしたりしないような者である。その場合、もし彼女に乳があったとしても、授乳は父親の義務であると考える。』彼（イブン・アル＝カースィム）は言った。「われわれは彼（マーリク）に言った。『もし母親が高貴な身分の女性でなく、乳を有しているなら授乳するような身分の者なのに、乳を出すことができなかつた場合どうか。マーリクは言った。『授乳は父の義務となり、父は授乳の報酬を支払わなければならない。母親はいかなる報酬も支払う義務はない。もし母親に乳があつて高貴な身分の女性でない場合には、彼女が自身の子に授乳する義務がある。』私（イブン・アル＝カースィム）は言った。『では高貴な身分でないこの女性が、自身の子に授乳した場合、彼女は夫から授乳の報酬を得ることができるか。』彼（マーリク）は言った。『できない。彼女には好むと嫌うとにかかわらず、子に授乳する義務がある。』私（イブン・アル＝カースィム）は言った。『では父親が死亡した場合、母親の子にたいする授乳義務はなくなるのか。』彼（マーリク）は言った。『もし子に財産があれば（彼女の義務はなくなる）。そうでないならば彼女は授乳の義務を負う。』私（イブン・アル＝カースィム）は言った。『もし子に財産がない場合、彼女に子を放棄する権利はあるのか。』彼（マーリク）は言った。『ない。ただしそれは授乳についてのみであつて、扶養は授乳とは異なる。』私（イブン・アル＝カースィム）は言った。『彼女の子が乳児であつて、財産がない場合、彼女はその子に授乳する義務があるということか。』彼（マーリク）は言った。『そうである。彼女は好むと嫌うとにかかわらず、その子に授乳する義務がある。しかし扶養の義務はない。彼女の義務は授乳だけである。』マーリクは以下のように言った。『扶養は彼女が子に授乳する授乳とは違うが、もし子に財産がない場合は、彼女が子の扶養を放棄することを私は好まない。』²⁷

マーリク派においても、婚姻解消後は、子の生命維持に支障のない限りにおいて、母親の授乳義務はない。つまりマーリク派では、母親による授乳は、母親が夫権 *‘iṣmah* に服している間は義務であり、夫権を離れれば基本的には義務ではないということになる²⁸。

以上をまとめると、母親の授乳義務というのは、母親と子の関係においてではなく、母親とその夫との関係において生じるものであることがわかる。するとやはり、イスラーム法は

²⁷ Saḥnūn, *al-Mudawwanah*, vol.3, pp.1093-1094

²⁸ Wanshārīsī, *al-Mi‘yār al-mu‘rib*, vol.4, p.25; Muḥammad al-Ṭāhir Ibn ‘Āshūr, *Tafsīr al-tahrīr wa-al-tanwīr*, 30 vols.in 15, Tunis: Dār Saḥnūn, 1997, vol.2, p.429; Ibn ‘Abd al-Rafī‘, *Mu‘īn al-hukkām*, vol.1, p.349.

「母親であること」をさほど重視していないということになるのだろうか。

(3) 母親の愛情

これまで整理してきた各学派の規定をみる限りにおいては、古典イスラーム法は「授乳は必ずしも実の母親によるものでなくてもよい」と考えているかのように思える。例外として、子が母親の乳しか受付けられないような場合に限っては、授乳を母親の義務とする点で各学派は共通している²⁹。子の生命の維持という大原則がそこにはみられる。では、子の生命に心配が及ばない場合には、授乳にかんする法学書の記述は、もっぱら権利義務について論じるだけなのだろうか。

ムスリム法学者たちは、上述のような権利義務とは別に、子にとっては母親の乳が最良であるという認識を持ち合わせていたようである³⁰。その理由として、「母親は最も深い愛情をもっている」といった表現が法学書にみられることがある。いくつかの具体例をみてみることにしよう。マーリク派の法学者イブン・ルシュド・アル＝ジャッドはつぎのように述べている。

母親が自身の子に授乳することが最も好ましい。神の使徒は以下のように言った。「子にとって、最大の恩恵 **barakah** をもたらす乳は、彼の母親の乳である。したがって離婚された女性は、彼女以外の女性よりも、彼女の子に授乳する権利がある³¹」

同じくマーリク派の法学者ワンシャリースィーは、おそらくこれを引用したものと思われるが、以下のように述べている。

母親が子にとってより親愛深く、またその乳が子にとってより恵みあることは以下のように伝えられている。子にとって最大の恩恵をもたらす乳は、彼の母親の乳である³²。

シャーフイー派の法学者マーワルディーは、以下のように表現している。

²⁹ 柳橋『イスラーム家族法』 pp.562-565.

³⁰ ギラディは、法学者たちが「子の利益」を重視する観点から母親による授乳を推奨していることに言及している。Giladi, *Infants*, pp.90-93.

³¹ Ibn Rushd al-Jadd, *al-Muqaddamāt*, p.380.

³² Wansharīsī, *al-Mi'yār al-mu'rib*, vol.4, p.27.

もしも母親が、子への授乳を望んだならば、父親には彼女を禁じる権利はない。なぜなら彼女は、彼にたいしてより愛情ふかく、より情愛ふかく、その乳は豊富で、彼女の乳は子にとって最も有益だからである³³。

授乳についての規定において、このような「子にたいする母親の愛情」を前面に出した記述というのは、法学書ではそれほど多くみられるわけではない。しかしながら、授乳にかかわる権利義務の詳細を論じた諸規定のあいだに、こうした子育て論が、たしかに存在しているのである。

(4) 小児医学書における授乳についての記述

母親による授乳が推奨されることは、医学書においても記録が確認できる。イスラーム圏には、西暦 10 世紀頃にすでに、いくつもの小児医学専門書が著されていた。最古の小児医学書とも称される書は、イスラーム医学の分野で最も有名な学者のひとりであるラーズィー (d.313/925) によるものとされている³⁴が、現存する代表的なものは、カイラワーンの医師イブン・ジャッザール (285/895-369/980) による『子どもの扱い方³⁵』、アンダルスの学者アリーブ・ブン・サアド (d.369/979or80) による『胎児の形成の書³⁶』、エジプトの学者バラディー (d.380/990) による『妊婦と小児の管理³⁷』などである。またラーズィーとならんでイスラーム圏のみならず中世ヨーロッパでも著名であったイブン・スィーナ (370/980-428/1037) もまた、名著『医学典範』の一部分において、子育て *tarbiyah* について言及している³⁸。各小児医学書に共通しているのは、いずれもヒポクラテス、ガレノス、アリストテレス等のギリシア医学の影響を大きく受けている点である。これらの学者た

³³ Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.11, p.495.

³⁴ ラーズィーによる小児医学書は、アラビア語原典は紛失し、ラテン語訳とヘブライ語訳のみが現存している。それらはすでにドイツ語、英語、イタリア語などに翻訳されており、その内容は他の同時期のアラビア語小児医学書とほぼ同様であるという。Ibn Jazzār, *Siyāsāt al-ṣibyān*, pp.52-54.

³⁵ Ibn Jazzār, *Siyāsāt al-ṣibyān*.

³⁶ ‘Arīb b. Sa‘īd al-Qurṭubī, *Kitāb al-khalq al-janīn wa-tadbīr al-ḥabālā wa-al-mawlūdīn*, Alger: Maktabah Farāris, 1956.

³⁷ Abū al-‘Abbās Aḥmad b. Muḥammad al-Baladī, *Tadbīr al-ḥabālā wa-al-aṭfāl wal-al-ṣibyān wa-ḥifz ṣiḥḥatihim wa-mudāwāt al-amrāḍ al-‘arīḍah la-hum*, Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmīyah, 2004.

³⁸ Abū ‘Alī al-Ḥusayn b. ‘Alī b. Sīnā, *al-Qānūn fī al-ṭibb*, 3 vols., (Cairo): Dār al-Fikr, 198-, vol.1, pp.150-158.

ちの学説や見解が、頻繁に引用されている。いずれの書においても、その構成や内容は類似した点が多い。

たとえばバラディーの『妊婦と小児の管理』の目次は以下のとおりであり、他の類書も似たような構成となっている。

第一部 (53 節) : 妊婦、乳幼児、胎児への指南と病気にたいする投薬

[妊婦と乳幼児らの養生、男女の産み分け]

第二部 (48 節) : 乳幼児と子どもにたいするしつけとそれにたいする指南、彼らの健康の維持

[出産、出生時にすべきこと、授乳、母親による授乳の大切さ、乳母の選び方、授乳者の食事、気をつけるべきこと、授乳の仕方、初乳、乳児の歯、離乳、幼児の食事、7-14 歳までの時期、14-21 歳までの時期]

第三部 (61 節) : 乳幼児や子どもに発生する痛みや病気と、それぞれについての投薬

目次にすでにみられるように、母親による授乳の大切さは、医学書においても強調されている。ここでとりあげた小児医学書には、いずれも同じような記述がなされているのであるが、イブン・ジャッザールの書には以下のように書かれている。

ガレノスは、もし母親に病気などがなければ母親の乳が最良の乳である、と述べている。なぜなら母親の乳は、子がそこから栄養を得ていたものであり、子はそこで形作られ育てられたのであるからである³⁹。

医学書はあくまでも学問であり、現実の生活にどれほどの影響があったのか確認することは困難である。イブン・ジャッザールについては、自身も患者の診察にあたる臨床医であったとの記録もあるため、ある程度の影響は考えられるものの、具体的な証拠は見つかっていない。また、医学書と法学書の記述との関係を探る手立てもいまのところ皆無である。しかしながら、少なくとも医学の分野においても、法学の分野においても、子にたいする実の母親の重要性が説かれていたことは事実である。

ただしこれとは逆に、医学的見解と法規定との間の乖離が著しい例もある。母親が出産後数日の間に出す初乳をめぐる記述である。

³⁹ Ibn Jazzār, *Siyāsat al-ṣibyān*, p.61. 他の医学書にもほぼ同様の趣旨の記述がある。Ibn Sīnā, *al-Qānūn fī al-ṭibb*, vol.1, p.151; Baladī, *Tadbīr al-ḥabālā*, p.102.

イスラーム圏の小児医学書においては、「母親は、産後数日間は、授乳を避けるべきである。なぜならそこには不純物が混じっているからである」と書かれている。そしてその間は、適切な乳母を見つけることが推奨される⁴⁰。

ところが前述のように、シャーフイー派の法学者たちは、「初乳を飲ませなければ、子が丈夫に育つことができない」という理由で、すべての母親に子への初乳の授乳を義務づけているのである。

実は、初乳にのみ豊富に含まれる成分ラクトフェリンが、免疫力の弱い新生児が生きていくために非常に重要であることが現在の医学では証明されている。ところがこうしたことが知られるようになったのはごく最近のことであって、前近代においては世界中の各地において、その黄味がかかった色が嫌悪されて、むしろ初乳は与えるべきではないとされていたことが報告されている⁴¹。歴史上長らく医学の先端を誇っていたイスラーム圏の法学者たちですら誤認していたことを、シャーフイー派の法学者たちは記述し続けていた。

シャーフイー派が初乳を義務づける根拠は、クルアーンやハディースにはみられない。また法学的議論の結果であるという痕跡もない。シャーフイーの『ウンム』にはすでに、数箇所の言及があり、これを継承する形で後の法学書では、初乳の義務をさまざまな規定へと拡大している。おそらくは、民間医療のような形で伝達されていた経験的な知識に拠ったものだったのであろう。しかしこれが、シャーフイーという人物によって伝えられたことによって、その後も広くイスラーム世界へと伝承されていった。

ただしシャーフイー派以外の学派においては、初乳の重要性を説く記述は全くみられない。それが医学書によって広められたような知識を反映していたという証拠はないが、イスラーム圏においても、初乳を避ける習慣は広く行われていた可能性は考えられる。

(5) 授乳規定についてのまとめ

11世紀以降のいくつかの法学書においては、子にたいする愛情が最も深い母親が、授乳においてより適性があると考えられていたことが確認できた。小児医学書にみられるような母親による授乳の重要性が、中世のイスラーム社会においてどの程度認識されていたのかは不明である。医学的知識が、法学になんらかの影響を与えることがあったのかについて

⁴⁰ Ibn Jazzār, *Siyāsah al-ṣibyān*, p.61; Baladī, *Tadbīr al-ḥabālā*, p.102, 118.; Ibn Sīnā, *al-Qānūn fī al-ṭibb*, vol.1, p.151.

⁴¹ 山本高治郎『母乳』岩波新書, 1983, p.182; Giladi, *Infants*, p.52; Sarah Blaffer Hrdy, *Mother Nature: Maternal Institution and How They Share the Human Species*, New York: Ballantine Books, 1999, p.136.

もわからない。ただ少なくとも、母親による授乳が最良であるという医学書の記述がみられるようになった時代の後には、法学書でも同様の記述がみられるようになっているのである。

イスラーム法の授乳規定は、そのほとんどが授乳による婚姻障害の問題および授乳をめぐる権利義務についての議論にもとづくもので、母親による授乳の重要性が主要なテーマとなることはない。また、母親の愛情を理由として、自身の子にたいする授乳の重要性を説く記述は、法学書においては決して一般的なものではない。しかしながら、少なくとも複数の、しかも重要な法学者たちの視線からは、授乳が権利義務の問題に還元されない子育てと愛情のありようを結ぶ行為であると認識されていたことを読み取ることができるのである。

マーリク派は、夫権に服している期間という限定つきではあるが、母親の授乳義務を明示している。母親による授乳の重要性についての言及は、マーリク派に限られたものではないが、授乳にかんするマーリク派の規範学説は、そこに母親の愛情という観点を挿入することを容易にしていた。母親の愛情論は、規範学説を修正することなく法学書に取り入れられることになったと考えられるのである。

3 乳母

母親が何らかの理由で授乳ができない場合、現代であれば代替乳を利用するのが普通である。しかし衛生上の理由から、そうした代替乳が期待できない時代にあっては、代わりに女性に授乳してもらうしかない。前述の小児医学書においても、母親が授乳できない場合の乳母について、その適性などが詳しく指南されている⁴²。

19世紀末から20世紀初頭の中東における子育て観の画期的変化について研究したいくつかの論文には、「前近代の文献の中では、生物学上の母が母乳を与えなければならないという考え方はみられなかった（事実、子どもは生まれてすぐに乳母に委ねられた）⁴³」「19世紀後半のエジプトでは、早い時期に子どもに決定的な影響を与える存在として指南される対象が、父親から母親へ移行している⁴⁴」などと述べられ、前近代の中東においては、子

⁴² Ibn Jazzār, *Siyāsāt al-ṣibyān*, pp.69-71; Baladī, *Tadbīr al-ḥabālā*, pp.103-104; Ibn Sīnā, *al-Qānūn fī al-ṭibb*, vol.1, pp.151-152.

⁴³ Najmabadi, “Crafting an Educated Housewife in Iran”, pp.104-105.

⁴⁴ Omnia, “Schooled Mothers and Structured Play”, p.135. 同論文でシャクリーが典拠としているパロンの著書では、「20世紀初頭のエジプトでは、子どもを乳母に預ける習慣は異なる階層

どもは実の母親ではなく、乳母によって育てられることが少なくなかったことを示唆している。

しかしながら乳母の雇用は、実際にどの程度一般的であったのだろうか。法学書の記述が豊富であるからといって、実際にそうした法規定が適用される事例が多く存在したといえるのだろうか。イスラーム圏の乳母にかんする研究では、多数の法学書を比較しながらその詳細を検討するといった方法がとられることはなかった。そこで本節では、乳母規定の啓示的根拠、乳母規定の法学書における位置づけと内容の詳細、乳母雇用の実態についての考察の順に各法学派の法学書を検討していきたい。

(1) 預言者ムハンマド時代の乳母

マーリク派では、婚姻継続中という条件付きではあるが、母親による授乳は義務であるとされていることは前述した。ただし、高貴な身分や裕福な女性には、授乳義務は一切生じない。それはなぜだろうか。マーリクは、「高貴な身分の女性や富裕な女性など、普通は授乳をしたり子の世話をしたりしないような者」という表現を用いている。15～16世紀の法学者ワンシャリースイーの『ミウヤール』によれば、一部の学者たちは、高貴な女性は授乳をしないというのは、慣習（ウルフ）であり、それが法規定に適用されたのだというのであるが、これがいつの時代の慣習であるのかは必ずしも明確ではない。ただ少なくとも、マーリクが慣習であると言った内容を、その後のマーリク派法学者たちが受け継いでいたことだけは確かである⁴⁵。マーリクは、ヒジュラ暦2世紀のメディナで生まれ同地で没した法学者であるから、高貴な身分の家で乳母を雇うことが、当時のメディナにおいて一般的であったと推察することはできる。しかしこれを裏づける証拠は見つかっていない。わずかな情報が見られるのは、預言者ムハンマドの伝記、ハディースとその注釈書である。

預言者ムハンマド自身が、生後まもなく乳母に預けられて養育されたことはよく知られ

において一般的であり、上流階級では広く行われていた」と述べられている。Baron, *The Women's Awakening in Egypt*, p.160. さらにバロンが依拠する資料をたどってみると、20世紀初頭のエジプトにおけるハーレムの生活についての聞き取り調査から、「それぞれの子どもは専属の奴隷をもち、それぞれの乳児には乳母がいた」という記述が見られた。Afaf Lutfi al-Sayyid Marsot, "The Revolutionary Gentlewomen in Egypt", Lois Beck & Nikki Keddie, *Women in the Muslim World*, Cambridge: Harvard University Press, 1978. この記述からでは、20世紀初頭に乳母を雇用する習慣のある人々が存在したことだけはわかるが、それがどの程度一般的であったかは明らかではない。

⁴⁵ Wansharīsī, *al-Mi'yār al-mu'rib*, vol.4, p.26; Wazzānī, *al-Nawāzil al-jadīdah*, vol.4, p.452.

ている。当時のメッカでは、身分の高い女性は自分で授乳や養育をせず、子どもが産まれると、空気が澄んで健康によく、また正しいアラビア語を身につけるために適している遊牧民のもとに、里子として預けたといわれている。ムハンマドは、遊牧民のサアド族の女性ハリーマのもとで養育された。またムハンマドがハリーマ以外にもいく人かの乳母から授乳されたことも記録されている。ムハンマドは、何年かの後に、実母アーミナのもとに戻されたのであるが、アーミナはムハンマドが6歳のときに亡くなったという⁴⁶。

乳母や里子の習慣が本当に当時のメッカの慣行であったか否かについては、確実な資料は乏しい。しかし少なくとも預言者ムハンマドが、乳母ハリーマのもとで幼少期を過ごしたということが、ムスリムたちによって語り継がれ、書き継がれていったことは事実である。後世の注釈書によれば、クライシュ族などの高貴な部族が乳母を雇用する理由のひとつは、夫に対して妻を自由にするためであるという⁴⁷。これは、夫が妻と性交する権利を享受することを示していると考えられる。子がとくに小さいうちは、授乳回数も多く、世話も煩雑であることから、授乳中の妻が子の世話に忙殺されて夫の要求に応える余裕がなくなるといふこともあろうが、そのほかに「授乳中の性交は子を害する」という考え方が当時のアラブには存在したことが伝承されている。

授乳中の女性との性交については、つぎのようなハディースが伝えられている。

神の使徒は言った。「かつて私はギーラ *al-ghīlah*（授乳中の妻と性交を行うこと）を禁止したが、ローマ人やペルシャ人を見て、彼らがギーラを行っているのに、彼らの子どもたちに害が生じていないのを知った⁴⁸。」

ギーラについては、後の法学書においては、いくつかの相違した見解が展開されることになる。預言者ムハンマドはギーラの禁止を撤回したのであり、したがって授乳中の妻との性交は許容されるというものと、依然として禁止されると解釈するものに分かれている⁴⁹。いずれにしても預言者ムハンマドの時代には、授乳中の女性との性交を忌避する考え方があった。約2年間にわたる授乳期間中に妻との性交が禁止されるのであれば、子を乳母に託す

⁴⁶ Ibn Hishām, *al-Sīrah al-Nabawīyah*, 2 vols. in 1, Beirut: Dār al-Maʿrifah, 2006, vol.1, pp.163-169; ʿAishah ʿAbd al-Raḥmān, *Tarājim sayyidāt bayt al-Nubūwah*, pp.120-128.

⁴⁷ ʿAbd al-Raḥmān b. ʿAbd Allāh Suhaylī, *al-Rawḍ al-unuf fī tafsīr al-sīrah al-Nabawīyah li-Ibn Hishām*, 4 vols. in 2, Cairo: Maktabah al-Kullīyat al-Azharīyah, (1972-73), vol.1, p.187.

⁴⁸ Mālik, *al-Muwatṭāʾ*, vol.2, pp. 207-208.

⁴⁹ たとえば, Saḥnūn, *al-Mudawwana*, vol.3, p.1087. ギーラについては、マーリク派以外の法学書ではあまり論じられることがない。

という選択がなされても不思議ではない。高貴な部族出身の女性であれば、より多くの子を出産することが求められたであろうから、産後の授乳によって妊娠が妨げられるのが嫌われたことも十分考えられる。

では預言者ムハンマド自身は、子を乳母に託していたのか。確定的な証拠はないが、いくつかの伝承には、子が実母に授乳されていたとみられる例と、乳母に託されていたとみられる例の両方がある。ひとつは、最初の妻であったハディージャとの間に生まれたアル＝カーシムにまつわる話である。

神の使徒の息子アル＝カーシムが亡くなったとき、ハディージャが言った。「神の使徒よ。アル＝カーシムのお乳が流れ出ています。せめてお乳をすっかり飲み終わるまで神が彼をとどめておいてくれればよかったのに。」すると神の使徒は言った。「彼は天国で乳を飲み終えることだろう⁵⁰。」

子を失っても急に乳の出が止まるわけではない。ハディージャの胸からは、もはや受け取る者のいない乳が流れ出ているのであり、それは彼女が子に授乳を行っていた証拠である。つまり息子アル＝カーシムは、乳母ではなく実の母親によって授乳されていたということになる。

もうひとつの伝承は、ハディージャの没後、妻のひとりとなったとされるコプト教徒マリヤとの間に生まれた息子イブラーヒームについてのものである。

神の使徒の息子イブラーヒームが亡くなったとき、彼（神の使徒）は彼（息子）のために礼拝し、「彼には天国に乳母がいる」と言った⁵¹。

ここでも神の使徒は、子を失って嘆き悲しむ妻にたいして、夭折した乳児は天国の乳母によって養育されるのであるから、何の心配もいらないと慰めの言葉をかけている。このハディースは、乳母の雇用が有効であることを示す根拠のひとつとして、法学書において引用されることがある⁵²。しかもイブラーヒームについては、生後まもなく神の使徒ムハンマドによってメディナ郊外の乳母のもとに送られたとする伝承もある⁵³。

⁵⁰ *Sunan Ibn Mājah*, [kitāb al-janā'iz].

⁵¹ *Sunan Ibn Mājah*, [kitāb al-janā'iz]; *Ṣaḥīḥ al-Bukḥārī*, [kitāb al-adab].

⁵² たとえば、Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.7, p.390.

⁵³ *Ṣaḥīḥ Muslim* [kitāb al-faḍā'il]; Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.4, p.451.

クルアーンには、神が、乳母よりも実母による子育てを奨励しているかのような言葉がある。預言者ムーサーをめぐる物語である。イスラエルの民が増えることに脅威を感じたエジプト王が、生まれた男児をすべて殺すよう命じたため、乳児であったムーサーはナイル河畔に置かれたが、運よくエジプト王の娘に拾われ、乳母として連れてこられた実母によって育てられることとなったという物語で、旧約聖書のものとほぼ同様である。クルアーンはつぎのように述べている。

われは前もって、かれ（ムーサー）に乳母 *al-marāḍī'* を禁じておいた。それでかの女（ムーサーの姉）は言った。「あなたがたに、かれを育てる家族をお知らせしましょうか。かれに懇に付き添う者たちであります。」
こうしてわれは、かれをその母に返してやった。（第 28 章第 12-13 節）

ここでは神が、ムーサーの命を助けただけでなく、その養育を乳母ではなく実母にさせたことが示されている。しかしこの節が、法学書において乳母についての問題を論じる際に引用されることはない。

(2) 乳母の雇用規定の性格

乳母にかんする法規定は、「賃約⁵⁴ *ijārah* の章」で扱われるのが普通である⁵⁵。クルアーンには、上述の他にも乳母について言及した箇所があるが、法学書の乳母の雇用にかんする規定において示されるのは、つぎの二つの章句である。

また、もしおまえたちが自分の子に乳母をつけようとする場合、誠意をもって与えるべきものを支払うなら、おまえたちに罪はない。（第 2 章第 233 節）

もしおまえたち、たがいに意見があわないなら、その子にはほかの女に授乳させるがよい。（第 65 章第 6 節）

⁵⁴ 賃約は、使用利益にたいする対価を支払うことを約束する契約である。使用利益の対象が衣服や家屋、耕作地などの物である場合には「賃貸借」、乳母や教師、運搬人、仕立て屋などの人である場合には「雇用」と訳す。

⁵⁵ 授乳者 *murḍī'ah* にたいする報酬にかかわる規定は、ほかにも「扶養 *nafaqah* の章」や「離婚 *ṭalāq* の章」で扱われるが、その場合の授乳者は、たいてい離別した前妻であり子の実母であって、第三者たる乳母ではない。

とくに第2章第233節は、「賃約の章」の冒頭において引用されることも多く、乳母の雇用だけではなく、賃約という契約形態全般が合法であることの根拠となっている⁵⁶。むしろ同節が引用されている箇所において、乳母の雇用が扱われないこともある。このことをまず確認したうえで、では法学書において乳母についての規定がある場合、それはどのような内容であるのかをつぎにみていくことにしたい。

乳母の雇用にかんしては、(a)乳母の雇用契約が有効であるか否か、(b)契約当事者はふつう子の父親と乳母の夫であるが、乳母自身が契約締結した場合の詳細、(c)契約対象は乳母の乳なのか子の世話という労務なのか、(d)賃金を定めることは必須であるが、食事を賃金に代えることができるか、(e)授乳場所をどこに定めるか、(f)その他、などの項目が規定されている。各学派の具体的内容は以下のとおりである。

乳母の雇用契約が詳細に記された最古の法学書は、確認できた限りにおいては、マーリク派の法学者サフヌーン(9世紀)の『ムダウワナ』である。まず乳母の雇用契約の有効性について、父親が子のために、2年間という期間と報酬を定めて乳母と雇用契約を結ぶことが合法であると記されている。もう一方の契約者である乳母については、乳母が夫の許可のもとに契約したのであれば、夫に彼女との性交を求める権利はなく、乳母が夫の許可なしで契約したのであれば、夫に契約を取り消す権利があることが述べられている。賃金は、食事や衣服であってもかまわず、季節による相場や、子の成長具合などによる相場を考慮すべきことにも触れられている。また、乳母が授乳以外の子の世話(子を洗ったり、オイルを塗ったり、パウダーをつけたり、香を炊いたりすること)をすることについては、それが人びとの間で行われていることであるならばかまわないとされ、乳母の雇用については、人びとの慣行‘amalが考慮されることが強調されている。授乳の場所については、あらかじめ定められた場所としながらも、マーリク派においては、父親の家が普通であるという。ただしその女性と同等の女性が、普通であれば授乳しないような場所であればその限りではないとも言っている。その他にも、雇用者である父親が死亡した場合の契約継続と賃金について、契約対象である子が死亡した場合の契約打ち切りと賃金について、乳母が妊娠や病気をした場合の契約継続(あるいは解除)について、契約対象の子が二人だった場合、逆に一人の子に乳母を二人雇った場合などについて、詳細な規定が説明されている。マーリク派の他の法

⁵⁶ これはいずれの学派においても一致している。Shāfi‘ī, *al-Umm*, vol.4, p.29; Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūf*, vol.15, p.118; Ibn Rushd al-Jadd, *al-Muqaddamāt*, p.621; Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.4, p.405. だが賃約の合法性そのものを否定する立場もわずかに存在した。Sha‘rānī, *al-Mizān al-kubrā*, p.612.

学書においても、必ず乳母の雇用について言及されているが、その内容は『ムダウワナ』と同様かあるいはより簡素な記述にとどまっている⁵⁷。

ハナフィー派の例としては、11世紀の法学者サラフスィーの『マブスート』をみていくことにしたい。『マブスート』における乳母の雇用規定は、ギラディによる先行研究においても詳しく取り上げられ、その具体性と詳細さが乳母の制度の実態を裏づけるものとされている。ギラディは、賃金労働としての乳母の実践から発生する諸問題は相当のバリエーションがあるとして、それらを詳しく紹介している⁵⁸。そこでギラディに沿いながら、『マブスート』原典を確認してみたい。

まず契約対象は、子の世話という労務であって乳そのものではない。なぜなら乳そのものはアイン 'ain であるが、アインが雇用契約の目的となることはないので、雇用契約の目的は他にあると考えなければならない⁵⁹。契約の一方当事者は母親や子自身ではなく、父親あるいは後见人である。そしてもう一方の当事者は、乳母の夫あるいは乳母の夫の許可を得た乳母自身である。夫の許可なしで乳母自身が契約を結んだ場合、夫にはその契約を無効にする権利がある。その理由としてサラフスィーはつぎのように述べている。「もし夫が、妻が乳母になることによって自分に害が生じることを恐れるのであれば、彼には契約を取り消す権利がある。もしそうしたことを恐れていないのであっても、つぎの二つの側面から彼には契約を取り消す権利がある。もし彼女が子の父親の家で授乳するのであれば、夫には彼女の外出を禁ずる権利があり、もし彼女が自身の家で授乳するのであれば、夫にはよそ者である子を家に入れることを禁ずる権利がある。あるいは、授乳や徹夜は彼女を疲弊させ、それによって美貌が損なわれるかもしれず、美貌というのは夫にとっての権利であるから、そうした行為を禁ずる権利がある⁶⁰。」賃金を食事や衣服で支払うことについては、ハナフィー派内にイフティラーフがある。そうした契約はキヤースによれば無効であるというのがシ

⁵⁷ 著作そのものが短い場合に記述が簡素であるのは当然だが、比較的大部の著作においても、乳母の雇用規定が『ムダウワナ』以上に詳細であるものは確認できなかった。Ibn Abī Zayd, *al-Nawādir*, vol.7, pp.42-57; Ibn Rusud al-Jadd, *al-Bayān*, vol.8. 13世紀エジプトの法学者カラーフィーによる『ザヒーラ』は、現存するマーリク派法学書のなかで最も分量が多く、たしかに乳母の雇用規定についても多くの頁が割かれているが、権威あるマーリク派法学者の見解を整理しているにすぎず、新しい論点が追加されていない。Qarāfī, *al-Dhakhīra*, vol.5, pp.36-39.

⁵⁸ Giladi, *Infants*, pp.106-114.

⁵⁹ Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūṭ*, vol.15, pp.118-119. ギラディは、おなじく同書の p.125 および p.118 を参照しているが、サラフスィーが人間の乳の売買の許容を述べているとして、契約対象は乳そのものであると解釈しているようである。

⁶⁰ Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūṭ*, vol.15, p.120.

ヤイバーニーとアブー・ユースフの立場で、イスティフサーンによって有効であるとするのがアブー・ハニーファの説である。賃金の額は契約締結時に定められている必要があるが、食事の量などは正確に定めることが困難であり、一般の雇用契約においては無効とされる。しかしながら、食事や衣服を賃金として乳母を雇用するのは慣習でもあるとして、サラフスィーはアブー・ハニーファの説を支持している。また雇用者が乳母に十分な食事を与えることによって、乳の出がよくなり子の利益に資するのであるから、契約者間の争いが起こることもないであろうという説明も付している⁶¹。慣習については、乳母の仕事に子の世話が含まれるか否かという問題においても言及されている。洗濯や子にオイルを塗ったり香を炊いたりするなどの子の世話を乳母が行うというのは、土地の慣習にもとづくものであり、乳母の労務に含まれるとされる⁶²。『マブスート』にはこのほかに、奴隷を乳母として雇用すること、異教徒を乳母として雇用すること、同時に二人の乳児への授乳を引き受けたケースや、逆に一人の乳児に二人の乳母が雇用されたケースなどについての細則が記されている。

シャーフィイー派の法学書においては、『ウナム』に記されたシャーフィイーの言葉が、乳母の雇用契約を有効とすることの説明に引用される。マーワルディーの『ハーウィー』においても、シャーフィイーが、神の言葉「もし彼女たちがあたながたのために授乳したならば、彼女たちに報酬を与えよ。(第2章第233節)」を根拠として、乳母の雇用は合法であると述べたことが記されている⁶³。また『ハーウィー』には、「預言者が息子イブラーヒームのために乳母を雇用した」とするハディースも挙げられている⁶⁴。女性が夫の許可を得ずに乳母契約を結ぶことについては、それが夫の権利を侵害することを理由として無効とされている⁶⁵。契約対象については、シャーフィイー派は二つの立場に分かれており、一方は、契約対象は子の世話にかかわる労務であって乳は付随してくるものであるとする。もう一方は、授乳が契約対象であり、それに付随するものとして子の世話という労務があるので、そうした労務が強制されることはないとしている⁶⁶。

ハンバル派も、乳母の雇用契約にかんしては、シャーフィイー派とほぼ同様の見解をとっている⁶⁷。イブン・クダーマによる『ムグニー』は、雇用の書の冒頭で雇用契約が有効であ

⁶¹ Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūṭ*, vol.15, pp.119-120. 堀井『イスラーム法通史』pp.164-165も参照。

⁶² Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūṭ*, vol.15, p.121.

⁶³ Shāfiī, *al-Umm*, vol.4, p.29; Māwardī, *al-Hāwī al-kabīr*, vol.7, p.388.

⁶⁴ Māwardī, *al-Hāwī al-kabīr*, vol.7, p.390.

⁶⁵ Māwardī, *al-Hāwī al-kabīr*, vol.11, p.495.

⁶⁶ Māwardī, *al-Hāwī al-kabīr*, vol.7, p.424; Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.4, p.451.

⁶⁷ Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.4, pp.448-452.

ることの根拠は、クルアーン、スンナ、イジュマーの三つであるとし、それぞれの典拠を紹介している。いくつかのクルアーンの章句の筆頭にはやはり、「もし彼女たちがあなながたのために授乳したならば、彼女たちに報酬を与えよ。(第2章第233節)」があげられている⁶⁸。

以上のように、四法学派の主要な法学書からは、乳母の雇用規定の第一の目的は、雇用契約という形態の枠組みの確定であることがわかる。乳母の雇用規定は、雇用契約一般にかかわる解説のための適当な素材として示されているようにもみえる。では、乳母の雇用規定は、現実の社会的背景を反映したものであったのだろうかという疑問がわく。先行研究においてギラディも、法学書の記述のほとんどが、社会的背景を反映したものというよりは理念的なものであることを意識している⁶⁹。しかしその上で、11世紀の法学者サラフスィーの著作にみられる乳母雇用の具体的かつ詳細な規定からは、ある程度の実利的機能はあったものと判断している⁷⁰。しかしながら、以下に示す理由から、標準的な法学書の記述は、乳母の実態を裏づけるような証拠とはならないと思われる。

(3) 乳母の雇用は一般的な慣行だったのか

古代ローマや中世ヨーロッパを対象とした研究においては、さまざまな史料が乳母の実態を伝えるものとして発見されている⁷¹。これにたいして、イスラーム圏における乳母の実

⁶⁸ Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.4, p.405. クルアーンについては他に、第28章第26節と第18章第77節を賃約にて報酬を得ることを有効とする典拠としている。スンナについては、「神の使徒とアブー・バクルは、ディール族の男を道案内として雇った」、「神の使徒は言った：至高なる神は言った。最後の審判の日にわれの敵となるのはつぎの三者である。われの何おいて与えたのにそれを果たさぬ者、自由人を売却して（その利益を）食う者、人を雇って働かせておいて賃金を支払わぬ者」の二つのハディースを引用し、これら以外にも同様のハディースが多数あるとして、人を雇用することが合法である根拠としている。またイジュマーについては、あらゆる時代のあらゆる地域の知識ある人びとは、賃約が有効であることで合意していると述べ、ただしアブドルラフマーン・ブン・アサムは、それがガラルであるため有効でないと述べたと伝えられているという説も紹介している。

⁶⁹ Giladi, *Infants*, p.9.

⁷⁰ Giladi, *Infants*, pp.108-109. ただしギラディは法学書が社会的背景を全く考慮していないとは考えておらず、乳母の重要は十分に発達した都市社会の富裕層や高貴な人びとに限られるものであって、一般の人びとの間では母親以外授乳は親族や隣人によるものであったらうとも述べている。Ibid., pp.118-119.

⁷¹ 古代ローマの乳母については、Keith R. Blayney, "Wet-nursing at Rome: a Study in Social

態を知るための史料は、いまのところ皆無に等しい状況である⁷²。

中世ムスリム社会の労働について研究したシャツミラーによれば、「地方出身の、そしてたいていの場合貧しい女性たちが、しばしば中流階層の女性たちの新生児に授乳するために雇用された。自身の子をともしなう場合もあったが、子を犠牲にする場合もあった」ことが奴隷についての文献に記されているという。シャツミラーは他の史料として、イブン・ジャッザールやバラディーによる医学書や、サラフスィーやワンシャリースィーによる法学文献も参照しているが、それらは本当に乳母の実態を根拠づけるといえるのだろうか⁷³。シャツミラーは、法廷文書を用いた実証的な研究においても乳母について言及しているが、中東においては乳母のみならず、賃約にかかわる契約文書は、エジプトのパピルス文書を除いて見つけるのが困難であるという⁷⁴。そこで手掛かりとなる史料として、一般的な法学書のほか、ファトワー集や契約文書の雛型集であるシュルート文献を参照している⁷⁵。ではそうした法学文献は、どのような形で乳母の雇用契約を記録しているのだろうか。

ファトワー集

マーリク派の法学者たちによるファトワーは、同時代あるいは少し後の時代の法学者に

Relations”, Beryl Rawson(ed.), *The Family in ancient Rome*, Ithaca: Cornell University Press, 1986, pp.201-229; 本村凌二『薄闇のローマ世界』 pp.109-110 には、ティベリウス帝治世（紀元 26 年）に交わされた乳母契約のパピルス文書が紹介されている; 高橋友子『捨児たちのルネッサンス：15 世紀イタリアの捨児養育院と都市・農村』名古屋大学出版会, 2000, pp.127-207 は、15 世紀イタリアの乳母についての詳細な研究である; Shulamith Shahar, *Childhood in the Middle ages*, London: Routledge, 1992(1990), pp. 55-76 には、中世ヨーロッパにおける乳母にかんする史料とその内容が幅広く紹介されている; 松田祐子「パリにおける『住み込み乳母』(1865-1914)」国立女性教育会館研究紀要, 8, 2004, pp.51-60 は、乳母制度が発達した 19 世紀後半のパリの様子を伝えている。

⁷² 世界各地の授乳史について述べようとした試みはいくつかあるが、イスラーム圏の授乳については、いずれもごく限られた資料による紹介にとどまっている。Fildes, *Wet nursing*, pp.26-31; Hrdy, *Mother Nature*, pp.351-380.

⁷³ Maya Shatzmiller, *Labour in the Medieval Islamic World*, Leiden: E.J. Brill, 1994, p.354.

⁷⁴ Shatzmiller, *Her Day in Court*, p.153. ゲニザ文書にも乳母契約にかんするものはなく、授乳にかんして言及されるとすれば、すべて実母によるものであるという。S.D. Goitein, *A Mediterranean Society: the Jewish Communities of the Arab World as Portrayed in the Documents of the Cairo Geniza*, vol.3: The family, Berkeley: University of California Press, 1978, p.233.

⁷⁵ Shatzmiller, *Her Day in Court*, pp.155-159.

よって編纂され、今日に伝えられているものが数多く刊行されている。それらのなかには、その案件にかかわる日付や当事者の名前などが明記されているものもあり、人びとの実生活を活写する史料として歴史家にも注目されている⁷⁶。ところが乳母の雇用にかんしては、大部のファトワー集であってもわずかなファトワーしか収録されていない。ではどのようなファトワーが残されているのだろうか。

マーリク派の法学者ブルズリー (d.841/1438) の編纂したファトワー集には、乳母にすでに賃金を支払っていた父親が死亡した場合に、相続人は残りの授乳費用の権利を引き継ぐのかという問題についてのファトワーが収録されている。

アブー・アル＝ハサン (カービスィー) (324/936-403/1012) は、以下のイブン・アル＝カーシムの言葉について問われた。子の父が乳母に賃金を支払ってから死亡した場合、相続人たちの間に遺産として残るもの、その意味するところは、賃金として残るものという意味なのか。イブン・アル＝カーシムによれば、授乳として残るものという意味である。

アブー・ハフス：乳母の問題においては、父が死亡したとき、もし存命中に支払うべきものをすでに支払っていて死亡したのだとしても、それ（乳母契約の履行義務）は失効する。（まだ授乳されていない分の）乳は、父から子への遺産となり子の権利である。もし父に財産がなく子にも財産がなく、乳母が賃金を取得していた場合、相続人たちはその乳を請求する権利があり、子はそこからの権利がある。ただし相続人たちは、彼らの取り分（である乳）をその子から取得することはできず、それ（乳全部）は子の権利となる。それは彼らにとって不運である。

私（ブルズリー）は言った。「この場合、もし財産から彼らの取り分を与えることができなければ、遺産は乳となるということであり、もしできるのであれば相続人たちは賃金のうち取り分を受け取ればよい⁷⁷。」

このファトワーは、乳母の雇用契約を主題にしてはいるが、その論点は遺産相続をめぐる問

⁷⁶ ファトワーを史料とした社会史研究には、たとえば以下のようなものがある。Manuela Marin & Rachid El Hour, "Captives, Children and Conversion: A Case from Late Naşrid Granada", *Journal of the Economic and Social History of Orient*, 41/4, 1988, pp.453-473 ; David S. Powers, *Law, Society, and Culture in the Maghrib, 1300-1500*, Cambridge : Cambridge University Press, 2002.

⁷⁷ Burzulī, *Fatāwā al-Burzulī*, vol.3, p.606.

題である。遺産として残されたものが現金などの財産ではなく、授乳という行為による乳であることで、遺産の原則から外れた結論が導かれている。すなわち子にとって乳は財産と同等の価値があるが、相続人たちにとっては取得が不可能なものであり、にもかかわらず彼らはその分を求償することはできないということである。このファトワーは、同じくマーリク派の法学者ワンシャリースィー (d.914/1508) によって編纂されたファトワー集にも、ほぼ同じ形で収録されている⁷⁸。

ワンシャリースィーのファトワー集には、もうひとつ乳母の雇用契約をめぐるファトワーが収録されている。女性が夫の許可を得ずに乳母の雇用契約を結び、一定期間がすぎた後でそれを知った夫がその賃金を妻に請求し、妻がこれを拒否した場合という問題である。回答は不特定の法学者によるもので、賃金についての権利はないが、今後の契約を取り消す権利はあるというものである⁷⁹。

これらのファトワーは、いずれも実際の事案であったかどうかは不明であるが、より具体的な記述があるのは、離婚した妻との間の授乳報酬をめぐるファトワーである。同じくワンシャリースィーのファトワー集には、つぎのようなファトワーが収録されている。ある男性が妻を離婚し、二人の間の 1 歳になる娘への授乳は母親（離婚した妻）が行うことになった。授乳の報酬は、一日 5 ディルハムと裁定されており、期間がまだ 8 カ月残っていたとき、母親が増額を要求、男性はそれを拒否し彼女にそのままの額で引き続き授乳することを求めた。このとき、授乳報酬を増額しなければならないのか、あるいは母親のかわりに授乳してくれる女奴隷を購入して授乳させたり、乳母を雇用したりすることができるのかという質問である。イブラーヒーム・アル＝ヤズナーシニー (d.740/1339-1340?) という法学者は、「娘への授乳にたいする報酬は、増額であれ減額であれ、物価の変動に応じて変動する」と答えている。そして、他の女性に授乳させることができるか否かについては、もし子が母親以外の乳を受付けない場合には、母親は相場の報酬で授乳することが強制され、もし子が母親以外の乳を受付けるのであれば、その男の財力に応じて規定が異なる。彼に支払能力が十分にあるのであれば、母親に相場の報酬を支払うべきであり、それより少ない額で他の女性に授乳してもらうことはできないとする。もし彼にいくらかの財産はあるが、相場の報酬を支払う能力はない場合、支払能力に応じた報酬で授乳してくれる者を見つければ、母親はその金額で授乳するか、子を渡すかを選択することができる。もし彼が支払い能力より低い報酬で授乳してくれる者を見つけた場合には、授乳場所が母親のもとであればよいが、乳母が自分の家で授乳すると言った場合には、母親に権利があるとする。一方、彼が困窮し

⁷⁸ Wansharīsī, *al-Mi'yār al-mu'rib*, vol.8, p.259.

⁷⁹ Wansharīsī, *al-Mi'yār al-mu'rib*, vol.8, p.285.

ている場合には、もし母親が無料で授乳することを希望すれば彼女に権利があるが、彼女が無料で授乳してくれる者へ子を渡した場合、彼女のもとでの授乳を望んでも受け入れられないとする⁸⁰。

このファトワーの論点は、授乳報酬を増額あるいは減額することの是非であって、子の授乳については母親が優先的な権利をもつことが前提となっている。ただしここでは、父親の支払い能力によっては、他の女性による授乳が選択しうるとされ、報酬を支払って乳母を雇用するという選択肢以外に、女奴隷を購入して授乳させるという記述があるのは興味深い。

マーリク派では、ほかにもイブン・アッズーム(d.1008/1599?)やワッザーニー(d.1923)による大型のファトワー集が刊行されているが、とくにイブン・アッズームのファトワー集には、当事者の名前や日付等が明記されているファトワーが多く収録され、実社会の様子を知るための貴重な資料となる。このファトワー集にも、第三者である女性が乳母として雇用された場合の案件は見当たらず、子にとっての実母である女性が授乳した際の報酬にかかわるファトワーのみが収録されている。たとえば、つぎのようなファトワーがある。

イブン・アッズームのもとに、1007年ラビーウ・アル＝アウワル月29日(1598年10月30日)に持ち込まれた案件である。ムーサーという男性が、離婚したハムラという女性にたいして、彼らの娘で乳児であるアズィーザの扶養料について、授乳期間である満2年間が満了するまでの間毎月支払う旨の証言を行った。アズィーザが9カ月のとき、その女性は別の男性と婚姻締結したが、前夫であるムーサーは授乳期間が満了するまで床入りを禁ずる権利を有するか否かという問題である。イブン・アッズームによる回答においては、イブン・アラファやイブン・ルシュド、ブルズリーなどマーリク派法学者たちの見解が紹介され、その女性は娘が離乳するまで、あるいは2年間の授乳期間を満了するまで、床入りを禁じられるという結論が出されている⁸¹。

シュルート文献

ではつぎに、契約文書の雛型集であるシュルート文献にみられる乳母の雇用契約についてみてみよう。マーリク派とハナフィー派のふたつのシュルート文献に、乳母の雇用契約についての雛型を確認できた。両者は、付された解説に若干の違いがあるものの、ほぼ同じ体裁と内容である。そこでより具体的な数字などが例示されているマーリク派のアル＝ジャズィーリー(d.585/1189)による契約文書雛型を以下に示すことにする。

⁸⁰ Wansharīsī, *al-Mi'yār al-mu'rib*, vol.4, pp.23-24; Wazzānī, *al-Nawāzil al-jadīdah*, vol.4, pp.452-453.

⁸¹ Ibn Azzūm, *Kitāb al-ajwibah*, vol.2, pp.114-116.

何某（男）は何某（男）の娘に何某（女）を、彼の家あるいは彼女の家において、何某の子に授乳するために、この契約書が交わされてから 2 年間、雇用する。彼女はおむつや巻布の洗濯、子の入浴なども行い、月に何々ディーナールを前述の 2 年間、彼は彼女に毎月それらをこのように支払う。もし彼女が彼の家で行うならば食事と衣服は彼の負担である。もし彼女の家で行うならば、「彼女には毎月の扶養料として下記のものを支給する：4 分の 2 のよく挽かれた小麦、4 分の 1 の良質の緑オリーブ、4 分の 2 の木炭、また衣類として、冬場はリネンの下着と上衣、ヴェール、被り物、履物、夏場は……、寝具は……。」というように彼女と合意したうえで指定する。「契約はその報酬が公正なものであり、他のいかなる条件も選択権もないものである。何某（女）は、上記の子を受け取り、上記の授乳期間を開始した。彼女に神の御慈悲と助言と善意がもたらされますように。」（署名）

もし彼女に夫がいるのであれば、署名の前に、「上記の女性の夫である何某（男）は、上記の条件すべてに同意し、上記の契約の遂行を証言した」と付け加える。夫はその後、女性との性交が禁じられ、もし性交を行った場合には、子への害が心配されるなら、授乳される子の父親は契約を取消す権利をもつ。これはマーリクとイブン・アル＝カースィムの説でありアマルにもとづいている。イブン・アル＝マージシューンは見解を異にしている。女性が夫の許可なしで契約を結んだのであれば、夫はそれを取消す権利をもつ⁸²。

ハナフィー派の法学者タハーウィーによるシュルート文献では、その解説に乳母の報酬を食事や衣服で支払うことについてのイフティラーフが紹介されている。すでに述べたように、ハナフィー派においてはアブー・ユースフとシャイバーニーが乳母の雇用契約において食事を報酬にすることを無効としているのに対し、アブー・ハニーファはこれを慣習であるとして許容している。しかしながらタハーウィーは、多数説を採用して、食事を条件として雇用契約を結ぶべきではないと結論している⁸³。

また、裁判官の手引きとしての著作にも、乳母の雇用契約についての記述がみられる。マーリク派の法学者イブン・アブドルラフィーウによる『ムイーン』は、雇用契約の例として、

⁸² Jazīrī, *al-Maqṣad al-maḥmūd*, p.246. Shatzmiller, *Her Day in Court*, pp.136-137 の英訳も参照。

⁸³ Aḥmad b. Muḥammad Taḥāwī, *al-Shurūṭ al-Ṣaghīr*, 2 vols., Baghdad: Ri'āsah Dīwān al-Awqāf, 1974, vol.1, p.453.

アザーンと礼拝にかんする雇用、クルアーン教師の雇用、乳母の雇用、羊飼いの雇用などをあげており、乳母の雇用についてはつぎのように記している。

夫のいる女性は、夫の許可なく授乳の雇用契約を結ぶことはできない。ただし夫の許可があればよい。もし妊娠したら契約は解除される。近いうちに治癒の見込みのない病気にかかった場合、またなんらかの理由により投獄されてその期間が長期にわたることが心配される場合も同様である。イブン・アル＝カースィムによれば、夫が契約を許可した場合には、彼に彼女との性交の権利はない。子に害となることが明らかな場合を除けばその権利はあるという説もアスバグから伝えられている。もし夫が死亡した場合、彼女は婚家を離れることができなくなる。よって、子の父親は契約を取り消す権利がある。また夫が彼女が乳母となることに同意したならば、乳母の夫には彼女を旅行に連れていく権利はない。

問い：子の父親が死亡した場合は、彼が十分な遺産を残したか否かにかかわらず、また死亡した時点で賃金が支払い済か否かにかかわらず、乳母の雇用契約は解除される。これは『ムダウワナ』における説である。また父親の存命中に子が死亡した場合、残りの分の賃金は、父親に返還される⁸⁴。

ここに示されている規定は、いずれも標準的な法学書に書かれているものと同じである。裁判官の手引書という比較的コンパクトな著作のなかで、自身の子ではない子にたいする授乳を乳母として行うにあたっての契約が扱われているのであれば、乳母の雇用は一般的な慣行であったと考えることもできる。しかしながら同書で扱われている、他の雇用契約の例も考慮すると、それらは実社会における需要というよりは、法学書における典型例という印象を受ける。

前述のように、乳母の雇用契約については、実際の法廷文書が全く残されていない。そのことをもって乳母の雇用契約が行われていなかったと判断することはできないが、行われていたとする証拠もないのである。

(5) 乳母の雇用規定についてのまとめ

法学書には、乳母の雇用について豊富な記述があることが確認できた。標準的な法学書であればほとんどの著作にみられるし、かなり詳細な議論がされているものもある。しかしな

⁸⁴ Ibn 'Abd al-Rafi', *Muṭīn al-ḥukkām*, vol.2, p.484.

がらそれらは多分に、法学議論のための議論という性格が強いように思われる。また、ファトワー集、シュルートの文献、裁判官の手引書などの一般的法学書以外の法学文献には、乳母についての記述が少ないうえに、いずれも規範学説の解説の域を出るものではなく、契約文書などの存在もいまのところ確認されていない。母親が何らかの理由で授乳できない場合に、母親以外の女性の授乳が不可欠であったことは間違いない。それが金銭や物品などの謝礼の授受を伴う場合もあったであろうことは想像に難くない。しかしながら、そのことと乳母の制度が十分に確立していたことは別であり、少なくともイスラーム法においては、乳母の雇用についての議論が精緻化していたことは、乳母の雇用の需要を裏づけるものではないと考える。もしも最低限の必要以上の乳母の雇用が現実であったのならば、これにまつわるトラブルはより多岐にわたったであろうし、そうした事態に対処するためのファトワーも数多く残されたであろう。しかしながら、本章での詳細な検討の結果、そのようなファトワーはほとんどなかった⁸⁵。一般に、乳母として働く女性は貧しかったと想像できるから、そうした女性を相手としたファトワーが求められることや、訴えが起こされることが稀であったという事情もあったのかもしれない。また、血族の女性や女奴隷に授乳をさせるという記述のあるファトワー⁸⁶が残っていることから、乳母との間に起こった問題は、家内の問題として処理され、公になることがなかったとも考えられる。

よって現段階では確定的なことは言えないが、少なくとも法学書に乳母の記述が豊富であることをもって、乳母の制度が発達していたと考えることはできない。ましてやイスラーム法が、母親による授乳の意義を認めずに、乳母の雇用を重視していた証拠はどこにもないのである。

4 監護

(1) 監護規定の概略

イスラーム法には、子どもの養育をめぐる諸問題のなかでも、とくに身の回りの世話など

⁸⁵ 授乳者が授乳を放棄して逃げ、その結果乳児が死亡した場合、彼女にたいして賠償金を請求できるファトワーがあったが、授乳者が乳母であることは特定されていない。Wazzānī, *al-Nawāzil al-jadīdah*, vol.4, p.454.

⁸⁶ Wansharīshī, *al-Mī'yār al-mu'rib*, vol.3, p.101-102; vol.4, p.101.

の実際の子育てに特化した監護 *ḥaḍānah* という制度がある⁸⁷。両親が健在でかつ夫婦であるときには、監護は両親が行う。このことについての議論はなく、また言及自体がまれである⁸⁸。法学書で扱われるのは、両親が離別または死別した場合に、子は誰が育てるのかという問題である。したがって、子育てを一般化して述べたものではないが、イスラーム法が子育ての担い手として誰を想定しているのかを知るための大きな手掛かりになると考える。監護規定については、現代家族法への継承という観点から、すでに多くの先行研究がある⁸⁹。またイスラーム法研究の一部としても多くの文献において言及され、子を保護する制度のうち後見については父親が優先し、監護については母親を第一優先として女性親族が権利を有することが比較的好く知られている⁹⁰。しかし監護の期間は子の幼少時に限られ、母親の役割は実際に身の回りの面倒をみるだけにとどまる、という理解がなされることも多い⁹¹。

多くの論者が、子はあくまでも父に所属し、母による監護の権利は一時的なものにすぎないと考える理由は、ひとつには本論文の第三章で示したような父子関係の確定による父親の扶養義務、後見権の所在が大きいであろう。しかし監護の制度は、産んだ子を一時的に養育する義務のみを母親に付すだけの、言い換えれば女性に労苦のみを強制するだけのものではない。本節においては、監護の制度における母性および子の利益の重視という側面に注

⁸⁷ Y. Linant de Bellefonds, “Ḥaḍāna”, *Encyclopaedia of Islam*, CD-ROM Edition.

⁸⁸ 数少ない例として、Raṣṣā, *Sharḥ ḥudūd*, vol.1, p.324.

⁸⁹ R. P. Demeerseman & G.H. Bousquet, “La garde des enfants dans la famille tunisienne”, *IBLA*, 4, 1941, pp.5-31, 107-130; Abū Zahrah, *al-Aḥwāl al-shakḥīyah*, pp.404-413; Maurice Borrmans, “Le droit de garde(ḥadāna) et son évolution récente en Tunisie”, *IBLA*, 30, 1967, pp.191-225; Shalabī, *Aḥkām al-usrah fī al-islām*, pp.731-766; Jacqueline Gilissen & Mimi Bensmaine, “Le statut de l’enfant dans le droit musulman malérite et son évolution dans le Maghreb actuel”, *Recueils de la société Jean Bodin pour l’Histoire comparative des institutions*, 35, 1975, pp.347-375; Abdelkarim Mahdoui, “L’enfant en droit tunisie”, *Revue Juridique et Politique: Indépendance et Coopération*, 31, 1977, pp.443-453; Hadjira Bencheikh Hocine Dennouni, “La garde: un attribut de la maternité en droit algérien”, *Revue Internationale de Droit Comparé*, 38, 1986, pp.897-917; Dina Charif Feller, *La garde(Ḥadanah) en droit musulman et dans les droits égyptien, syrien et tunisien*, Genève: Librairie Droz, 1996.

⁹⁰ Milliot, *Introduction à l’étude du droit musulman*, pp.221-230, 438-474; Schacht, *An introduction to Islamic law*, p.167; Linant de Bellefonds, *Traité*, pp.150-176; ‘Abd Allāh b. Ḥusayn Mawjān, *al-Ḥaḍānah fī al-Sharīah al-Islāmīyah*, Cairo: Dār al-‘ī tiṣām, 1997; 柳橋『イスラーム家族法』 pp.566-591; Aḥmad Naṣr al-Jundī, *al-Nafaqāt wa-al-ḥaḍānah wa-al-wilāyah ‘alā al-māl fī al-fiqh al-Mālikī*, al-Maḥallah al-Kubrā (Egypt): Dār al-Kutub al-Qānūniyah, 2006.

⁹¹ Tucker, *Women, Family, and Gender in Islamic Law*, p.29.

目し、とくに母系親族による子育ての優先が徹底しているマーリク派における価値観を明らかにしていきたい。

監護にかんする問題は、独立した章として論じられるか、または離婚あるいは扶養の章に含められる。監護 *ḥaḍānah*⁹²とはもともと、鳥が卵を抱きかかえる様子を表わす言葉であったとされ⁹³、マーリク派においては、「子をその家で保護し、食料・衣服・寝床を供給し、身体を清潔に保つこと」とするバージーの定義が一般的である⁹⁴。他にはしつけや子の福利の実現をその定義に含める例もあるが、基本的な考え方は学派を問わず共通している。

監護について、いずれの法学書においても言及される項目は、監護権者の優先順位、監護者の備えるべき条件、監護期間、監護の場所（居住地）、監護者への扶養料の支払い（ないしは報酬）などである⁹⁵。これらのうち以下では、誰が監護権者として優先するのかという問題と、監護はいつまで行うのかという監護期間の問題の二つに焦点を当てることにしたい。

(2) 監護権者の優先順位と監護期間

啓示的典拠

具体的な規定をみていく前に、監護にかんする諸規定が典拠とするクルアーンとハディースの文言について確認しておこう。

マーリク派の法学者イブン・ルシュド・アル＝ジャッドは、監護にかかわる諸規定の典拠が、クルアーン、ハディース、イジュマーの三つであるとして、それぞれについて以下のよう述べている。

⁹² 本論文におけるアラビア語の *ḥaḍānah* にたいする「監護」という訳語は、柳橋『イスラーム家族法』 p.566 に準じている。英語では *custody*、フランス語では *garde* の語が当てられることが多い。日本の現行民法においては、子どもの財産管理および生活や教育についての権利義務をもつことを親権とよび、その一部をなす監護権は子どもを手元において養育することを示す。

⁹³ "Ḥaḍānah", *Mawsū'ah fiqhīyah*, vol.17, p.299.

⁹⁴ マーリク派では、以後このバージーによる定義が多くの法学書において引用されている。Raṣṣā', *Sharḥ ḥudūd*, vol.1, p.324; Mayyārah al-Fāsī, *Sharḥ Mayyārah*, vol.1, p.433; Mawwāq, *al-Tāj*, vol.5, p.594; Nafrāwī, *al-Fawāqih*, vol.2, p.105; 'Illaysh, *Sharḥ manḥ*, vol.2, p.453.

⁹⁵ それぞれの概略と学派間のイフティラーフについては、"Ḥaḍānah", *Mawsū'ah fiqhīyah*, vol.17, pp.299-318; 柳橋『イスラーム家族法』 pp.566-591; Linant de Bellefonds, *Traité*, pp.150-176.

監護の典拠は、神の書と、預言者のスンナと、ウンマのイジュマーである。神の書には、『主よ、幼少の頃、わたしを愛育してくれたように、二人の上に御慈悲を御授け下さい』と言うがいい。』という節（第 17 章第 24 節）がある。また母親たちにかんしては、『母親は、乳児に満 2 年間授乳する。これは授乳を全うしようと望む者の期間である。』（第 2 章第 233 節）とある。母親は、彼女の子への授乳と、子が自身のことを自分でできるようになるまでの保護について最も権利を有する。神はムーサーの姉についてつぎのように語った。「彼女はフィルアウンの妻に言った。『あなたがたに、かれを育てる家族をお知らせしましょうか。かれに懇に付き添う者たちであります。』」こうしてわれは、かれをその母に返してやった。かの女の目は生氣を取り戻し悲しみも消え失せた。」（第 28 章第 12-13 節）「ザカリヤーに、イムラーンの娘マルヤムを養育させたことについても語った。」（第 3 章第 37 節）

スンナにおいては、神の使徒が、アブー・アル＝トゥファイルが離婚した女について語ったものがある。彼女が神の使徒に、「この私の息子にとって、私の腹が居所であり、私の膝が憩所であり、私の胸が水飲み場でありました。それなのに彼の父親は彼を私から奪ってしまいました。」と言うと彼は、「あなたが彼について最も権利がある。ただし再婚するまでであるが」と言った。そして裁定は、彼女の母方のおばであるアスマー・ビント・ウマイスに下った。

イジュマーについては、未成年の子にたいする保護の義務については、ウンマの誰ひとりとして異論はない。なぜなら人間は弱いものとして創造されているのであり、彼を保護する者を必要とし、彼が自分のことを自分でできるようになるまで彼を育てるのである。それは共同体の義務のひとつである⁹⁶。

また、奴隷の母子を別々に売ることを禁じたハディースを引用して、監護権について論じる法学書もある。

夫によって離婚された妻の子がまだ小さい場合、子の監護権は母親にあるというのが大多数（の見解）である。それは次の預言者の言葉「母親と子を引き離す者は、最後の審判の時に神が彼と彼の愛する者とを引き離されるだろう」が根拠となっている。奴隷や捕虜の女性たちとその子らが引き離されないであれば、より当然に自由人の女性た

⁹⁶ Ibn Rushd al-Jadd, *al-Muqaddamāt*, pp.435-438.

ちについても同様である⁹⁷。

このように、子どもにとって母親による子育てが重要であることを示すクルアーンやハディースの文言はいくつもある⁹⁸。だが、その内容は抽象的であり、具体的規定を直接導くようなものではない。法学書によっては、啓示的典拠を示すことなく諸規定が示されることもある。おそらくその結果、監護をめぐる諸規定においては、学派間の相違の大きいものが多い。なかでも、監護権者の優先順位と監護期間については、学派によって具体的規定がかなり異なっている。

学派間のイフティラーフ

ハナフィー派の法学者ジャッサーズによる『「法学者たちのイフティラーフ」の要約』には、以下のように書かれている。同書は、同じくハナフィー派の法学者タハーウィーの書にたいする要約である。タハーウィー/ジャッサーズは、四法学派の学祖以外の権威ある法学者の学説にも言及している。

アブー・ハニーファは言った。「母は小さい al-ṣaghīrīn 男児 al-ghulām と女児 al-jāriyah について、最も権利があり、つぎに母方の祖母、つぎに父方の祖母、つぎに同父母の姉⁹⁹、つぎに同母の姉、つぎに母方のおば、同父の姉（に権利がある）。」学祖から伝えられる別の説では、姉のつぎに父方のおば。母と両祖母は女児であれば成人まで、男児であれば身の回りのことができるようになるまで最も権利がある。成年になれば監視されることはない。ズファルは、母方のおばは同父の姉に優先すると言ったが、アブー・ユースフは、姉が優先すると言った。ウマル・ブン・ハーリドがズファルから伝えたところによれば、母方のおばは父方の祖母に優先する。ハサン（・ブン・ズィヤード）は彼（ズファル）から伝えられて、（父方の）祖母が優先し、同様に同父の姉は母方のおばに優

⁹⁷ Ibn Rushd al-Ḥafīd, *Bidāyat al-mujtahid*, p.481. 同様の記述は以下にもみられる。Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.7, p.522; Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūṭ*, vol.5, p.213.

⁹⁸ 母親による子育てにかかわるハディースについては、それらをめぐる各法学者の見解とともに、ハンバル派の法学者イブン・カイムによる詳細な紹介がある。Ibn Qayyim al-Jawzīyah, *Zād al-ma'ād fī hadī khayr al-'ibād*, 4 vols., Alexandria : Dār Umar Ibn al-Khaṭṭāb, n.d., vol.4, pp.169-173.

⁹⁹ 原語は al-'ukht。アラビア語で'ukht は姉妹のどちらを指す場合もあるが、監護権者の条件のひとつに「成人していること」があるので、未成年者の妹が監護権者となることはあり得ず、ここでの'ukht は姉に限られる。

先ずると言った。

マーリクは言った。「息子が小さいうちは、母がその監護について最も権利がある。乳歯が抜け始める *athghara*¹⁰⁰かそれ以上になった場合には、彼女に監護の権利はなくなる。」

イブン・ワフブは言った。「マーリクはある離婚された女性について問われた。『彼女にはクッターブに通う息子とすでに成人した娘がいるが、父には彼ら二人を引き取る権利があるか。』マーリクは言った。『そうは考えない。父は息子にしつけや教育をほどこし、母のもとに戻るのがよく、彼と母とを離すべきではない。クッターブで教育される場合にも母のもとで寝起きする。女兒の場合は母のもとで見守られる。』

マーリクは言った。「母のつぎには母方の祖母が監護権を有し、つぎに父方の祖母である。」イブン・アル＝カースィムはマーリクから伝えられて言った。「女性の子が男児ならば彼女が再婚しない限りは監護権を有するが、男児が成人すれば好きのところに行ってもよい。」

イブン・アル＝カースィムはマーリクから伝えられて言った。「女兒については、もし成人しても婚姻しない限りは母が最も優先する。マーリクは言った。『母が再婚した場合には母方の祖母が優先するが、その後夫が彼女を離婚しても、子は彼女に戻されない。』イブン・アル＝カースィムは彼から伝えられて言った。「祖母が死亡した場合、母方のおばが優先し、つぎに父方の祖母、つぎに姉妹、つぎに父方のおば、つぎに兄の娘、そしてアサバである。」

マーリクは子による選択については何も述べていない。

サウリーは言った。「(もし母が) 婚姻したら、女兒については彼(父) が最も権利がある。

イブン・ウマルは言った。『あなたにとって、母の貧しさは、おじの豊かさよりよい。』

サウリーは、選択については義務づけていない。

アウザーイーは言った。「母が再婚した場合、父方のおじが祖母よりも権利があり、彼女の夫が離婚して母が子を引き取りたいと考えても彼女にその権利はない。」(アウザーイーもまた) 子の選択については述べていない。

ライスは言った。「母は男児なら、8歳か9歳か10歳になるまで最も権利がある。女兒なら成人するまで、母のつぎに父が権利をもつが、母がその子の授乳者でなければ、父が彼女をしつけ、女兒が成人したら彼女は母に引き取られる。ただし女兒がまだごく小さくて心配される場合は別である。」(ライスもまた) 選択については述べていない。

¹⁰⁰ 後世の法学書によれば *athghara* とは、乳歯が永久歯と生え換わり始めることで、7歳ぐらいという説と10歳ぐらいという説があるという。Hattāb, *Mawāhib al-jalīl*, vol. 2, p.54.

ハサン・ブン・ハイは言った。「もし女兒が十分に成長し、男児がすでに自立して、母親なしで身の回りのことができるようになっていたら、両親を選択させる。

シャーフィイーは言った。「7歳か8歳になったら選択させよ。子が小さいうちは母が優先し、それがいなければつぎに母方の祖母、つぎに父方の祖母、つぎに父と母を同じくする姉、つぎに父を同じくする姉、つぎに母を同じくする姉、つぎに母方のおば、つぎに父方のおば、母の父の母には権利はない¹⁰¹。」

ここでの主な論点は、監護権者の優先順位と監護期間である。上記の記述を整理すると以下のようになる。

《監護権者の優先順位》(タハーウィー/ジャッサーによる記述のまとめ)

アブー・ハニーファ: 母→母方の祖母→父方の祖母→同父母の姉→同母の姉→母方のおば→同父の姉 (→父方のおば)

ズファル: 一説ではアブー・ハニーファと同じ

ズファル(ウマル経由): (母→母方の祖母→) 母方のおば→父方の祖母 (→同父母の姉→同母の姉)

ズファル(ハサン経由): (母→母方の祖母→) 父方の祖母→同父の姉→母方のおば

アブー・ユースフ: (母→母方の祖母→父方の祖母→同父母の姉→同母の姉→) 同父の姉→母方のおば

マーリク: 母→母方の祖母→父方の祖母

マーリク(イブン・アル=カーシム経由): 母→母方の祖母→母方のおば→父方の祖母→姉→父方のおば→兄の娘→アサバ

アウザーイー: 母→父方のおじ→祖母

シャーフィイー: 母→母方の祖母→父方の祖母→同父母の姉→同父の姉→同母の姉→母方のおば→父方のおば

各学派はこれらの先達の学説をもとに、監護権者の優先順位を決めていくことになる。母親を第一優先とすることについては、すべての法学者が一致している。ただし母親が、子にとって近親婚の禁止される範囲外の男性と再婚した場合¹⁰²など、監護者としての条件を満た

¹⁰¹ Jaṣṣāṣ, *Mukhtaṣar ikhtilāf al-ʿulamā*, vol.2, pp.456-458.

¹⁰² 近親婚が禁止される範囲とは、父や母、祖父や祖母、息子や娘、孫などのすべての直系血族、すべての尊属の兄弟姉妹、自身の兄弟姉妹とそのすべての卑属、乳親族、直系血族とかつて婚姻していたことのある者である。柳橋『イスラーム家族法』pp.112-130. 母親が再婚して

さない状態にあれば、監護権を失うことになる。母親について優先されるのが、母方の祖母であることについても、法学者たちは一致している。問題はそのつぎ以降の順位である。最も大きな相違は、母方のおばと父方の祖母のどちらが優先するかという問題である。法学者によってさまざまなレベルの相違があるが、ハナフィー派とシャーフィイー派では、アブー・ハニーファとシャーフィイーの説をそれぞれ採用し、父方の祖母が母方のおばに優先する¹⁰³。ハンバル派も同様である¹⁰⁴。これにたいして、マーリク派においては、母方のおばが父方の祖母に優先するというのが通説となった。つまり、徹底した母系親族優先の立場が貫かれたのである。ただし上記でも確認できるように、マーリクから伝えられた説には、母方の祖母のつぎに父方の祖母が優先するというものもある。そこでマーリクから伝わる監護権者の優先順位にかかわる説をもう少し詳しくみていくことにしたい。

後世のマーリク派においては、イブン・アル＝カーシム経由による説が通説となり¹⁰⁵、その他の説は学派内のイフティラーフとして伝えられている。たとえば、11世紀のアンダールの法学者バージーによる『ムンタカー』には以下のような記述がある。同書はマーリクによって伝えられたハディース集『ムワッター』の注解である。

法学者たちは、子の監護について、母が再婚しない限りにおいて、父やその他の者よりも権利をもっていることで一致している。(中略)

母は、子の身体を清潔に保つなど子の世話に最も適しているのである。父の務めは彼のために出費することである。(中略)

祖母もいない場合には、マーリク派においては、監護権は母方のおばに移行する。ムハンマド(ブン・マウワーズ)によれば、マーリクからは、父が母方の祖母に優先するという説も伝えられているが、アスバグは、マーリク派の通説では母方のおばが優先する、と言った。第一の説(母方のおば優先説)はつぎの預言者のハディースに拠っている。

「預言者はジャアファル・ブン・アブー・ターリブの妻ハムザ・ブン・アブドルムッタリブの娘を彼女のおばに渡すよう裁定して言った。『母方のおばは母である』」。これらことは、監護にかんして母が父より優位であることと同様に、母方の側が父方の側に優

も監護権を失わない例としては、再婚した男性が元夫の兄弟であり、被監護者の娘にとっては父方のおじに当たるような場合がある。

¹⁰³ Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.11, p.513; Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūṭ*, vol.5, pp.207-

¹⁰⁴ Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.6, p.473.

¹⁰⁵ Khalīl, *Mukhtaṣar*, p.144.

位していることを示している¹⁰⁶。

さらに上述の他にも、マーリク派にはいくつかの異なる説がある。

11世紀のやはりアンダルスの法学者イブン・アブドルバッルは、母→母方の祖母→母方のおば→父方の祖母→父を基本として、一説では父→父方の祖母という説もあるとし、またマーリクから別の系統で伝承された説としては、母→母方の祖母→母方のおば→父方の祖母→姉→父方のおば→姉の娘→父→後見人たる男性たちという順位を紹介している¹⁰⁷。また監護権者の条件についても簡潔な説明をしているが、それによれば監護者は、(a)子にとって近親婚が禁止されない男性 *ajnabī* と再婚していないこと、(b)安全な場所が確保でき、監護を遂行するための能力を有すること、(c)父親の居住地の範囲内（礼拝を短縮する必要のないほどの距離）に居住していることなどの条件を満たす必要がある。

これまでみてきたマーリク派の説は、いずれにおいても、母のつぎに母方の祖母、そのつぎに母方のおばという順序までは一致している。しかしながら、マーリクの説として伝えられるものには、父が母方のおばに優先するという少数説もある。14世紀のチュニスの法学者カフスィーは、母→母方の祖母→母方の祖母の母→母方のおば→父方の祖母→同父母の姉→同母の姉→同父の姉→父方のおば→兄の娘→父→男系親族、という説を自身は採用したうえで、父の順位についてはマーリクから四つの説が伝わっていると述べている。『マウワズィーヤ』によれば、母→母方の祖母→父、『ワーディハ』によれば、父は女性親族すべての後（つまりカフスィーの採用する説）、『ムダウワナ』によれば、父は姉に優先し、イブン・アル＝カースィムの伝える、(母→母方の祖母→)母方のおば→父→父方の祖母というのがマシュフル説であるという¹⁰⁸。イブン・ルシュド・アル＝ジャッドもまた、父が母方のおばに優先するという説があることについて言及しており、この説はイブン・ワフブがマーリクから伝えられたものであるが、母方の親族すべてが父に優先するというのがマシュフル説であるとしている¹⁰⁹。

¹⁰⁶ Bajī, *al-Muntaqā*, vol.8, pp.149-150, 154-155.

¹⁰⁷ Ibn ‘Abd al-Barr, *al-Kāfī*, p.296.

¹⁰⁸ Qafsī, *Kitāb lubāb al-lubāb*, pp.126-127. ただし現在刊本となっている『ムダウワナ』によれば、イブン・アル＝カースィムの伝える二つのマーリクの説のうちひとつは、母→母方の祖母→母方のおば→父→父方の祖母→姉→父方のおばであり、もうひとつは、母→母方の祖母→母方のおば→父方の祖母→父→父方のおばとなっていて、父と姉の前後関係の相違は明らかではない。かわりに父と父方の祖母の順序が逆になっている。Sahnūn, *al-Mudawwanah*, vol.3, pp.1052-1053.

¹⁰⁹ Ibn Rushd al-Jadd, *al-Muqaddamāt*, p.438.

父が母方のおばに優先するという説は、アンダーラインを付した上記によれば、『マウワーズィーヤ』すなわちイブン・マウワーズがマーリクから伝えられた学説が出所であるが、イブン・アビー・ザイドによる『ナワーディル』では、そのような説は確認できない。イブン・マウワーズはやはり、母→母方の祖母→母方のおば→父方の祖母というマシュフル説を伝えているとある¹¹⁰。つまりこの問題にかんしては、明確な根拠が乏しく、さまざまな説がマーリクの説として伝播されたと考えられる。いずれにせよ、確立したマーリク派の通説においては、母→母方の祖母→母方のおばの順に、あくまでも母系親族がまず優先するという立場がとられたことは明らかである。

17世紀のマーリク派法学者フラシーは、母系親族に監護権が優先される理由として、愛情の強さをあげている。実の母親が再婚したために監護権を失った場合、母方の祖母が監護者となるのは、彼女には、その子どもにたいして、母親と同様の愛情があるからであるという。そして、監護において母系親族が父系親族に優先するのは、より愛情が強いからであると説明する¹¹¹。

なお、イブン・アビー・ザイドの『ナワーディル』には、監護権者が異教徒であった場合についての議論も収録されている。イブン・マウワーズの伝えるマーリクの説が、ムスリムであれ啓典の民であれマズダク教徒であれ、監護権については同様であるとしているのに対し、イブン・ワフブの伝える説によれば、キリスト教徒女性には監護権はないという¹¹²。この問題にもやはりイフティラーフがみられるが¹¹³、マーリク派では『ムダウワナ』に収録されたマーリクの説を取って、母親が異教徒であっても、子を適正な環境で監護できるのであれば、監護権を有するとされる¹¹⁴。

《監護期間》(タハーウィー/ジャッサースによる記述のまとめ)

アブー・ハニーファ：女兒は成人まで、男児は自分で身の回りのことができるようになるまで。

マーリク：乳歯が抜け始めるまで。

マーリク (イブン・ワフブ経由)：成人するまで。

¹¹⁰ Ibn Abī Zayd, *al-Nawādir*, vol.5, p.59.

¹¹¹ Khrashī, *al-Khurashī*, vol.4, p.208.

¹¹² Ibn Abī Zayd, *al-Nawādir*, vol.5, p.59.

¹¹³ 少数説については、Bājī, *al-Muntaqā*, vol.8, p.151.

¹¹⁴ Saḥnūn, *al-Mudawwanah*, vol.3, pp.1054-1055; Ḥattāb, *Kitāb mawāhib al-jalīl*, vol.5, p.598; Mayyārah, *Sharḥ Mayyārah*, vol.1, p.439.

ライス：男児は 8 歳か 9 歳か 10 歳になるまで。女兒は成人するまで。

ハサン・ブン・ハイイ：自立できるようになったら子が両親のどちらかを選択する

シャーフイー：7 歳か 8 歳になったら子が両親のどちらかを選択する

上記のジャッサースの記述からも明らかであるが、監護をいつまで行うのかという問題についても、法学者によるイフティラーフが大きい。それらにもとづいて、各学派の学説は以下のような相違がみられるようになった。

ハナフィー派においては、男児であれば、ひとりで食べ、ひとりで飲み、ひとりで着替えができるようになり、ひとりで排泄できるようになるまでとされ、女兒であれば成人するまでとされている。ハナフィー派の法学者サラフスィーは、男女ともに母親の世話がなくなれば、父親のもとに移されるというのがキヤースによる見解であるが、われわれの説では、女兒の場合には、その後も母親のもとに残るとい説をとっている。(女兒は母親のもとで羊毛紡ぎや料理や洗濯を覚えなければならないし、もし父親のもとで男性たちに交じって暮らせば、女性にとっての美德である恥らい *ḥayā'* を少なくさせてしまうかもしれないからである¹¹⁵。

シャーフイー派とハンバル派では、弁識能力が備わる 7、8 歳ごろになったら、自ら両親のどちらかを選択する権利をもつことになっている¹¹⁶。

これにたいしてマーリク派では、男児は成人するまで、女兒の場合は婚姻し床入りが完了するまでとするのが通説である。これは四法学派中で最も長い期間である。男児は成人すれば「好きな場所へ行ってもよい」とも言われており¹¹⁷、また女兒は床入りが完了すれば夫と共に暮らすようになるわけであるから、マーリク派においては、両親が別離している場合に、子どもが父親と住居をともにすることはあまり重視されていないことになる。ただし父親には、監護期間中にも、子を扶養し、監督し、教育を施す義務がある。監護者は、父親の住居のある町に居住していなければならないし、子が教育を施すべき年齢になったならば、学校へ通わせるなり、自身で教育する義務があるとされている¹¹⁸。なお、上述のジャッサースの記述にもみられるように、マーリクからは、乳歯が抜け始める 7 歳ごろまでという

¹¹⁵ Sarakhsī, *Kitāb al-Mabsūt*, vol.5, p.207-208.

¹¹⁶ Māwardī, *al-Ḥāwī al-kabīr*, vol.11, pp.498-524; Ghazālī, *al-Wajīz*, vol.2, pp.122-123; Ibn Qudāmah, *al-Mughnī*, vol.6, pp.468.

¹¹⁷ Saḥnūn, *al-Mudawwanah*, vol.3, p.1052.

¹¹⁸ Saḥnūn, *al-Mudawwanah*, vol.3, p.1053.

別の説も伝えられており、これを採用する少数説もある¹¹⁹。

このように、監護期間については、学派によるイフティラーフが大きいですが、シーア派の法学書では、さらに異なる期間が設定されている。授乳期間である二年間は母親に監護権があるが、その後は男児なら父親のもとに、女児なら7歳まで（一説では婚姻するまで）母親に監護権があるとされる¹²⁰。なお、イバード派の法学書では、優先順位も監護期間もマーリク派と同様である¹²¹。

(3) 監護をめぐる規定の需要

監護については、乳母よりも多くのシュルートのや、ファトワーが存在する。このことは監護規定が実際に適用されるケースが、乳母の雇用に比べて多かったことを示唆しているように思われる。もちろんそうした文献における記述が多いことのみをもって、単純に監護をめぐる法規定の需要の確証とはならないが、どのような議論が展開されているのかを確認することの意義はあろう。ここではマーリク派における種々の法学文献から監護にかんする記述を拾ってみることにする。

13～14世紀のチュニスで活動したカーディーであるイブン・アブドルラフィーウによる『ムイーン』には、監護権者の優先順位、監護期間、監護者の条件など基本的事項のほか、監護権はどのような場合に失効するのか、そうした条件の一つである監護権を失効させる居住地との距離について、移住にさいして父親が子を連れていける年齢の下限、監護されている子の扶養料について、孤児の監護者にたいする扶養料あるいは報酬は誰が支払うのかについてなど、さまざまな具体的事例が想定されている¹²²。

これらの記述に対応して、シュルートの書にも、監護にかかわる証書の雛型がいくつも収録されている。11世紀の法学者トゥライトゥリーによる『ムクニウ』には、監護権の失効の証書、監護者への子の扶養料支払いの証書、監護者による子の財産の売却の証書、孤児の

¹¹⁹ Mayyārah, *Sharḥ Mayyārah*, vol.1, p.436. 乳歯が抜け始めたら、母子を離してもよいというのは、もともと奴隷の売買についての規定である。Saḥnūn, *al-Mudawwanah*, vol.4, p.1471.

¹²⁰ al-Ḥasan b. Yūsuf al-Muṭahhar al-Ḥillī, *Tabsīrat al-muta‘allimīn fī aḥkām al-dīn*, Beirut: Mu‘assasat al-‘Alamī, 1984, p.187; Ja‘far b. al-Ḥasan Muḥaqqiq al-Ḥillī, *Sharā‘ī‘ al-Islām fī al-fiqh al-Islāmī al-Ja‘faī*, Beirut: Dār Maktabat al-Ḥayāh, 1986, vol.2, p.45.

¹²¹ Muḥammad b. Yūsuf Aṭṭafayyish, *Sharḥ Kitāb al-Nīl wa-shifā‘ al-‘alīl*, in ‘Abd al-‘Azīz b. Ibrāhīm Thamīnī, *Kitāb al-Nīl wa-shifā‘ al-‘alīl*, 16 vols., Jaddah: Maktabat al-Irshād, 1985, vol.7, pp.408-409.

¹²² Ibn ‘Abd al-Rafī‘, *Mu‘īn al-hukkām*, vol.1, pp.348-376.

ワシーから監護者への扶養料支払いの証書について、いずれもその雛形に解説が付されたものが収録されている¹²³。

ファトワー集には、さらに具体的な事案が多数みられる。たとえば、離婚した妻の監護下にあった子を、彼女の再婚後もそこに留め置いて数年が経過した後、父親にその子を取り戻す権利があるか否かという問題である。11世紀の法学者イブン・ルシュド・アル=ジャッドは、あるファトワーにおいては、元妻の再婚後3年間にわたって子を妻のもとに留め置いた場合、父親に返還を求める権利はないとしている。しかし父親に返還請求権が認められる場合もある。ある別のファトワーによれば、元妻が再婚後、子を彼女のもとに留め置いたまま5年が経過していたが、彼女の現在の夫がその子を使役していることがわかり、子の返還を求めた。この場合には、父親が子を取り戻すことができると回答している。子を監護下に置くというのは、あくまでも子の福利のためであって、これを満たさない状況においては、監護権が消失するのである¹²⁴。

また19～20世紀に活動し、近世以降のファトワーを編纂した法学者ワッザーニーによる『ナワーズィル』には、監護者の決定にあたっては、学説上の優先順位よりも、子の利益 *maṣlahah* が優先するという例が多く収録されている。たとえば、母親に監護されていた子が、母親の再婚によって他の親族の監護下に入り、扶養料は子の財産から支払われることとなった。しかし母親は、扶養料は自分の財産から支払うので、子を監護したいと申し出た。この場合、監護者は誰になるのかという問題に対し、子の財産を守るという利益のため、母親のもとに託されるというファトワーが下されたとある。他にも、母方の祖母と父方の祖母が競合した場合、普通ならば母方の祖母が優先するところ、やはり扶養料の支払いを条件として、父方の祖母を監護者にすべきであるというファトワーもある。ただしこの場合、たんに経済的理由だけを考慮するのではなく、子の安全が確保され、子の養育によい人物であるかなど、子にとっての利益が総合的に判断される旨も記されている¹²⁵。

(4) 再婚した母親への監護権の復活

監護の問題をめぐっては、後世のマーリク派法学書において、ある興味深い議論がなされている。父親と離別した母親が再婚した場合、母親の監護権は失効するが、さらに彼女が後夫と死別あるいは離別した場合、監護権は復活するのかという問題にかかわる議論であ

¹²³ Ṭulayṭulī, *al-Muqniʿ*, pp.87, 90, 103, 194, 236.

¹²⁴ Ibn Rushd al-Jadd, *Fatāwā b. Rushd*, vol.1, pp.295-296, 338-339.

¹²⁵ Wazzānī, *al-Nawāzil al-jadīdah*, vol.4, pp.584-591.

る。

マーリク派の基本書である『ムダウワナ』においては、子の父親と離別した母親が、親親族外の男性と再婚したら、監護権は失効し、その後いかなる場合であっても監護権は復活しないという説がとられている¹²⁶。ところが後世のマーリク派においては、ある条件を満たせば、母親に監護権が復活するという説が有力となった。ここでもまた、学説の変容が、イフティラーフからの選択という形をとっている。

11～12世紀の法学者イブン・ルシュド・アル＝ジャッドは、『ムカッダマート』において、この問題を詳細に論じている。その内容は、以下のとおりである。

再婚した女性の監護権について、マーリク派には、つぎの三つの説がある。『ムダウワナ』で唱えられ、学派の通説ともなっている第一説は、彼女の監護権は完全に消失するという説である。この場合、現在の監護者が死亡しても、彼女が再婚した夫と死別あるいは離別しても、監護権は決して彼女に復活することはない。第二の説は、彼女の再婚が継続中であり、かつ現在の監護者が監護している間は、彼女の監護権は消失するというものである。この説によれば、現在の監護者が死亡するかそれに類する理由から監護権を消失し、かつ彼女が夫と死別あるいは離別して自由になれば、彼女に監護権が復活して、子を引き取ることができる。第三の説では、彼女が再婚した夫と死別あるいは離別すれば、現在の監護者の状況にかかわらず、彼女の監護権は復活するとされる¹²⁷。

この問題は、監護は誰の権利であるのかという議論とも関連しているという。14世紀のマーリク派法学者マイヤーラが、この議論をよく整理している。マイヤーラによれば、監護は監護者の権利であるという立場、被監護者である子の権利であるという立場、両者双方の権利であるという立場、神の権利であるという立場の四つがある¹²⁸。

イブン・ルシュド・アル＝ジャッドによれば、上述の三つの説は、いずれも監護が監護者の権利であるという見解を反映しているという。彼自身もこの立場をとり、三説のうち第二説を評価している。しかし一方で、監護は監護される子の権利であるという見解もあるという。彼女が夫と死別あるいは離別して自由になれば、彼女に監護権が復活するという説は、この立場からはより当然に導かれる。監護が子の権利であるという少数説は、イブン・アル＝マージシューーン(d.212/828)によって伝えられたという¹²⁹。

16世紀エジプトのマーリク派法学者バドルッディーン・カラーフィーは、彼の時代にお

¹²⁶ Saḥnūn, *al-Mudawwanah*, vol.3, p.1052.

¹²⁷ Ibn Rushd al-Jadd, *al-Muqaddamāt*, p.441.

¹²⁸ Mayyārah, *Sharḥ Mayyārah al-Fāsī*, vol.1, p.434.

¹²⁹ Ibn Rushd al-Jadd, *al-Muqaddamāt*, p.441.

いて頻繁に増加している法学議論のひとつとして、離婚した夫婦間の監護をめぐる問題をとりあげ、専論を残している。カラーフィーは、上述の『ムダウワナ』説、イブン・ルシュド・アル＝ジャッド説なども引用しながら、さらに後の時代の法学者たちが、再婚した母親に監護権が残存するという見解すら示したことを紹介している。

カラーフィーは言う。マーリク派の後世の法学者たちの見解というのは、いくつかの学説からの選択である。選択によって彼らは通説から離れることができ、裁判慣行 ‘amal や、利益 *maṣlahah* を考慮したファトワーが成立している。法規定が、慣習 ‘urf や慣行 ‘ādah に添うものになりうるのである¹³⁰。

5 まとめ

古典イスラーム法が、子にたいする母親の役割についてどのように規定しているのかという問いについて、本章では以下のような答えを導くことができた。

授乳にかんする諸規定からは、マーリク派においては、母親による授乳を重視する姿勢が、他の学派に比べて強くみられることが明らかとなった。マーリク派は、いくつかの限定つきではあるが、母親の授乳義務を明示している。あくまでも彼女の生活を保障したうえで、子にとっては母親による授乳が重要であることが示されているのである。子にたいして最も愛情深いのは実の母親であるという考え方は、マーリク派に限られたものではない。しかしながらマーリク派において、母親はその愛情の強さゆえに、子に授乳するのが好ましいという見解は、規範学説と矛盾することなく、法学書に取り入れられている。

法学書に豊富な記述がある乳母の雇用については、その実用性に疑問が残るとするのがとりあえずの結論である。標準的な法学書において、乳母の雇用についての議論は、たしかに精緻化している。しかしながら関連の法学文献からは、それが直ちに乳母の雇用の需要を裏づけるものではないとも考えられる。本論文で検討できた資料からは、これ以上のことはわからない。実際には、母親が授乳できない子に、他の女性が授乳するということは当然あったであろう。しかしながら少なくとも、イスラーム法が乳母による子育てを推奨したというような痕跡はみられない。乳母にかんする規定が詳細であることが、イスラーム法の雇用規定を説明するために重要なのは間違いない。しかし必ずしも乳母の雇用が常態化してい

¹³⁰ Badr al-Dīn Muḥammad b. Yaḥyā al-Qarāfī, *Tahqīq al-ibānah fī ṣiḥḥat isqāṭ mā lam yajib min al-ḥaḍānah*, in *Min khizānat al-madhhab al-Mālikī*, Beirut: Dār Ibn Hazm, 2006, pp.370-428.

たことを裏づけるものではないし、母親による授乳が軽んじられていることを示すものではないのである。

マーリク派が、子育てにおける母親の役割を重視していることは、監護にかんする規定に最もよく表れている。監護規定における学派間のイフティラーフからは、マーリク派が、母親および母系親族による子育てを重視している姿勢が明らかである。監護者の優先順位において、母系親族優先の原則が徹底していることは、たとえ母親が監護者になれなかった場合であっても、折に触れ母親と子の関係が継続する可能性を示唆している。ジャーヒリーヤ時代のアラビア半島においては、父系の系譜が子にとって重要な要素となると同時に、母系親族の間の人間関係もまた重視されていたとされている¹³¹。マーリク派は、そうした母系親族尊重の価値観を残存させたのかもしれない。

また監護期間も成人までとされていて、7、8歳を目安とする他の学派に比べてかなり長い。それは、子が母親とのかかわりを保つ期間が長いことを意味する。さらにマーリク派においては、学派内のイフティラーフが、主流となる学説を変更させることで、再婚後の母親による子の監護権を復活させることになったケースも確認した。

現代のイスラーム女性研究の多くが、前近代のイスラーム社会について、子は家長の男性を中心とした男系親族のなかに位置づけられるのであって、母親は妊娠・出産のみが主要な役割であったという先入観をもっていることは、本論文の序論あるいは本章の冒頭で示したとおりである。そうした価値観は、実際には存在したのかもしれない。しかし少なくとも古典イスラーム法の諸規定には、子育てにおける母親の存在を、積極的に評価する姿勢が明確に示されているのである。

¹³¹ 後藤明『メッカ：イスラームの都市社会』中公新書，1991，pp.146-147.