

法律、社會福利和社會文化的內涵

王肇發譯

法律的本質

法律最大的目的在於伸張正義，而這確保了人們對法律的尊重，是被大家普遍接受的觀念。其本質為法律的合法性 (legitimacy) 出自於正義，而其約束力亦來自於社會的認同。法律經過人們的立法，並使人們遵守，也是源於其能廣衍正義，因此，法律的最終結果必須是獨立公正使其普及社會中的每一個人。在這位演說者的經驗世界中，明顯地指出 (以莎翁的話語)，「法律在遭到違犯時比被遵行時更受到重視及需要。」尤其是成文法，必須與人民的期望相符合，其實，殖民的成文法、不成文法與習慣法相互依附存在着，法律必須反映現實與需要，它應該顧及人們的需要且是值得尊重與接受。或許在任何可能影響人民日常生活的新法律制定前，例如個人法 (Personal Law)、婚姻法 (Matrimonial Law)、繼承法 (Succession and inheritance Law)，必須先有一個廣泛的社會意見抽樣。不可否認的，那些被選為立法委員者在名稱上即表現出這些歧異的觀點，但是我的建議是，更廣泛深入考慮，將更有所助益——此即為桑比亞的法律發展委員會 (Law Development Comission) 平常在處理任何爭論性立法前所做

的工作。

法律與社會文化的關係

在殖民主義來臨前，桑比亞的原住民均有着他們的習慣法——有些適用於全體，有些則為某一種族所特有 (Peculiar)——靠着這些習慣法來管理他們自己的日常事務，這些習慣法係由部落的酋長、村長以及被指派的顧問們 (Indunas) 來管理。目前，這些法律則由地方法庭來執行，殖民主義者，輸入了普通法及皇室的成文法並且着手來進行立法，其大部分均為規範白人自己的事務及那些將羣居於市區中心的人民。成文法與不成文法為現今律師與法院系統所判定的行政範圍。隨着獨立的來臨，除了對甚多的成文法之廢除與修正外，在執行上已經有了顯著的放寬，例如在某些市區中心所規劃成文法下，其結果顯示：在未經授權的居住區中，各種建築結構的未依照建築法規定修建。人民在這些區域中也大都忽視如何取得所屬土地的所有權程序，而官方的反應，不但通融了他們，並且想盡辦法協助，使他們的移民定居合法化，及提供家居生活中最基本的服務，(如水及衛生下水道等設備)。偶爾，這些居住地也會因遭到破壞，而迫使當地居民遷往他處。但是，意外地，並沒有任何的部

落託管地及保留地因而發生混亂，部落的酋長的長老們也繼續地督導着新村莊及其他定居地，有秩序的發展。

為簡潔起見，允許我以個人法 (Personal Law) 為範疇來說明存在於桑比亞習慣法與不成文法/成文法間的衝突。舉例而言，在家庭法裏，我們發現了一些差異。習慣法允許一個男人擁有好幾個太太——多妻制是一項被尊重的婚姻和社會習俗，每一位妻子所享受的權利也是一致的，而且並無違法性的問題或用別的方式對待其子女，(也就是說每位妻子及其所生的子女，在習慣法上所享之權利也都是相同的)，所以，以習慣法來限制一個男人的婚姻活動，他不會因此受到重婚罪的告訴。

在農村環境下，對家庭來說，更多的妻子以及更多的子女，意謂着有更多的勞力及更多的財富與食物。然而，隨西方文化的影響，已改變了許多年輕人成為一夫一妻制的擁護者，他們認為，有效的婚姻是繫於一男一女的結合而具排它性的。有些「時髦」者並不欣賞在成文法下的婚姻制度，當他們本能地依據部落習慣法之引導，另結連理時，才發現自己已觸犯了法律，且可能有牢獄之災。

不成文法也使多數的妻子們的不悅，甚至在桑比亞，以往，某一時期，一位傳統的妻子不被認為

配偶，因為她們無權在一件刑案中為她人的夫或妻做反證。在風俗習慣下，並無所謂合法的結婚年齡，女孩只要長大成熟便可結婚，有時甚至更早些。在不受制成文法下的傳統婚姻觀念，包含了一些事實，有時心存感激的丈人在受到女婿重大的協助或服務後，往往會提供一位年輕的女子作為謝禮，（此一女子並非其女兒，因為女兒早已嫁給其女婿）。特別在都市地區，一夫一妻制趨勢的來臨，意謂着有更多的年輕女性會在沒有婚姻保障及先生狀況下，有了孩子，且仍適用於成文法的規定，每月僅靠十二元（桑比亞幣值）的生活費維持生活。同時一夫一妻制的婚姻制度也似乎值得年輕男子的離婚事件增加，因為他們必須和自己原有的太太離婚後，方能再和新的女朋友結婚。

當離婚一旦發生，經常發現的問題是孩子的監護權，前妻與孩子的贍養費以及原先（婚姻持續時期下）的財產分配的問題。如果買妻錢（lobola）或聘金已於結婚時付清，孩子監護權歸屬丈夫，除非另有原因，妻子始可獲得孩子的監護權。然而在不成文法下，這項決定是根據孩子最大的利益來判決監護權之歸屬。在傳統的法律裏，男人經常是負擔家庭生計者，並且在結婚時已付過買妻錢，所以可獲得孩子的監護權，此並不僅僅因為丈夫先付過買妻錢，同時在傳統法下會固定或定期的津貼以協助其撫養前妻與子女——因為男人的責任就是養育他的下一代。而離了婚的婦女通常被送回娘家，由娘家來負擔其生活。傳統下的妻子並且不能在丈夫的財產上掛上自己的名，但可以擁有這些財產，有

如她自己的。相對地，不成文法則較有利於離婚婦女，允許她們要求贍養費以及共同分享財產，至於如何分享財產，可要求一次給付或共同持分，悉以有利於離婚婦女為原則。然而，傳統下的離婚妻子總是處於不利的地位並且毫無任何權利，祇因為傳統的婚姻效力就是如此。有趣的是，傳統婚姻的離婚率反較低，而且比之「離婚成本」較為昂貴的成文法下的婚姻更為穩固，這可能是因為桑比亞的離婚成文法盲目的跟從英國的法律而不管在英國有了甚麼變化所致。因為傳統環境是比較繁瑣而相互關連，同時離婚程序也較於費時，所以有助於彼此間重修舊好。譬如，通姦經常不會被認為是破壞傳統婚姻的原因，代之的只是損害賠償而已，在不成文法裏，通姦卻可作為離婚的辯護理由，只要無辜的一方宣稱他或她無法忍受與他人通姦的一方繼續生活，離婚就可成立。

以傳統婚姻而言，夫妻一方因故死亡而未留遺囑，或就桑比亞土著來說，依傳統的個人法，關係人將自動的繼承了遺產，甚至，在現代生活裏亦復如此，買房子，農田乃至為其妻子兒女的利益而努力。在繼承問題上，大部分的習俗法都對其親戚有利而非其配偶與孩子。這個話題已引起人們的熱烈討論，尤其在都市地區，在一個傳統的村莊裏，不但寡婦幾乎不能繼承亡夫的任何財產，自己反而將被亡夫的親戚之一所接受。這位親戚不只接受這位寡婦，並且包括了她的孩子及她的亡夫遺留下來的財產。不過在許多個案中，人們不再接收寡婦與孩子，卻變成一個貪婪自私者，攫取任何遺產，而

讓這位可憐的寡婦與其子女變成一無所有，而造成一個嚴重的社會問題。甚至，在鄉村裏，某些母系族羣有喪夫者的舅舅、外甥女，以習慣法主張排除寡婦及與子女的繼承權。而在父系族羣裏，其亡夫的兄弟姊妹或其叔伯也以習慣法來作相同的主張。這些人（寡婦及其子女）被認為應自食自立，或者聽天由命，這樣的作法，逐漸逼使寡婦努力尋求高等法院在不成文法下的保護。如英國的家庭繼承法案（Inheritance Family Provision Act），基本上是針對於被放逐或殖民於外而與土著生活方式有別的社區所適用。這項措施，經過法律發展委員會的研究與制定法律，將會更進一步地去引導政府研議出一項突破傳統習俗而給予寡婦及其子女對財產享有明確而合理的百分比。此一提案的立法，已廣泛地獲得受過教育年輕一代的支持，但也有不少的反抗，來自於另一方——男女都有。

當此法案仍在爭議時，寡婦為了賺錢養家餬口，已在小市集裏的街道邊設攤，販售任何她們可取得的東西，有時還有所謂的黑市，包括了飲料、食物等等，而其價格往往高於市價。雖然她們這種自助的精神可佩，但是違反了市場的成文法，偶而，警察也會追捕她們於街道上，沒收其貨物並科以罰鍰，當然這些寡婦經常是被勸回，因為她們必須撫育她們尚無法工作的孩子。

（註：本文係桑比亞社會發展協會執行長 M. M. S. W. Ngulube 於 1988 年國際社會福利會世界大會中之專題演講稿）
【本文作者任職於內政部社會司】