

離婚法案についてのカナダ議会の手続

村 井 衡 平

イギリスにおいて、スチューアート王朝のチャールズ2世（1660-1685）の時代に、立法離婚が始まった。一方、カナダでは1967年7月1日より施行された「イギリス領北アメリカ法」により、イギリスの直接統治領である植民地から離れ、カナダ自治領（Dominion of Canada）となった。同法第91条26号によれば、「婚姻および離婚」に関する事項はカナダ自治領議会—連邦議会の専属管轄とされた。かくして、すでにイギリスで行われていた立法離婚にならい、カナダでも個別的な法案にもとづいて連邦議会で立法離婚が行われることとなった。筆者はこの問題について、さきに「カナダの立法離婚とその手続」（神戸学院法学第14巻3号）に、1915年の Robert victor Sinclair 氏による *The Rules and Practice before the parliament of Canada upon Bills of Divorce* と題する書物により立法離婚の手続の一端を紹介した。今回はそれよりも古く、1889年に出版された John Alexander Gemmill 氏による *The practice of the parliament of Canada upon Bills of Divorce* と題する書物の第2章—カナダの離婚の歴史—と題する部分を紹介することとする。ここには1830年代の後半より1870年代に行われた立法離婚の事情を明らかにしており、興味深い。

第2章

カナダにおける離婚の歴史

憲法上の特権によるカナダの人々の要求に答えて、帝国議会により、植民地における事務を調整するための法律が制定され、その法律のもとで2つの州が創設され、1872年には新しい憲法が発効された。

アッパー・カナダおよびローワー・カナダの2つの州に憲法を与えるに当って、公言された目的はカナダの憲法を大英帝国のそれに同化させることにあった。人々の生活様式から生じる違いがほとんどなく、当時の州の事情がそれを許したと思われる。最後の章によれば、当時、イングランドに離婚法は存在しておらず、初期のカナダの諸州でもその機会はほとんどなく、実際、1833年から34年の会期になってはじめて、カナダ議会の記録に離婚に関する記載が現われている。この会期にアッパー・カナダの立法議会に、“ある場合に既婚者が離婚を得ることを可能にするため”の法案が提出された。どのような原因によってこの救済を得ることができるのかについて、記録は何も示していない。第2議会にいたるまで救済方法は欠けていた。

1836年に同議会に2件の離婚法案が提出されたが、それについていかなる行動もとられなかった。

John Stuart の件—1839年の **John Stuart** の件において、われわれははじめて、カナダにおける立法離婚の事例に直面した。申立はアッパー・カナダの議会になされている。申立人の妻は姦通を犯し、相姦者と共にかみ出し、申立人は女王座裁判所の判決により、相姦者より671ポンドの損害賠償を得た。法案は立法評議会に提出されたけれども、その当時の日記によれば、法案が1888年以前のカナダ上院において行われていたのとほとんど同じ手続に従って可決されたという事実以上の情報を何も示していない。法案が立法議会に到達したとき、それを特別委員会に付託する提案によって無効にしようとする企ては失敗し、その後、宗教的理

離婚法案についてのカナダ議会の手続

由にもとづいてそれを無効にする動議も10対30で否決された。法案は修正をうけることなく可決された。

1840年に2つの州が合併したのち、さらに2件の離婚申立が連合カナダの議会に提出されたが、初期の段階で放棄された。

Harris 法案—住所の欠乏。1845年に Harris 法案が両院を通過した。本件は住所に関する法律に権威のある評価を確立したものとして、少しばかり重要である。事実の内容は次のとおりである。婚姻は1832年にカナダで行われた。申立人はその当時ここに住んでおり、彼の連隊付きの将校であった。申立人が離婚を請求する原因である姦通はカナダで行われた。申立人は彼の軍人としての資格に付随する住所以外に住所を持っていない。1841年に彼は連隊と共にイングランドに帰り、その後はカナダに居住していない。ハリス夫人もまたカナダから西ドイツに立ち去った。法案は1845年に、両者が州に不在中に議会を通過し、女王の承認を得るために留保された。女王の法務官の意見によれば、両当事者は法案が通過した時にカナダに居住していなかったという。法案は、したがって、承認されず、女王によって承認されなかった唯一のカナダの離婚法案となっている。この法案が提出されたことは、ローマ・カトリックの議員にはじめて、離婚に反対する機会を与えた。少数派による書面での抗議でなされた活発な論争は、法案が否決された後に、記録に残されている。

その後、1867年のカナダ連合 (confederation) にいたるまで、わずか3件の重要でない法案が通過したにすぎず、いずれもかろうじて過半数であった。このうち2件はまた、ローマ・カトリックの議員による強力な反対に直面した。

立法議会によって採用された議事規則

Stuart および Harris 法案が通過したとき、立法評議会は議事規則なしに離婚法案に関する手続を規制しており、方策としては貴族院規則に

たよらなければならなかった。1847年に至ってはじめて、議事規則が採用された。これらの規則には十分な手続を含んでいなかったが、規則70は次のように定めていた。“すべての予期されない事例において、実行可能な限り、貴族院の規則および決定を参照とすべきであり、この目的のため、追って命令のあるまで、John Macqueen 氏による The practical Treatise on Parliamentary Divorce の1842年版に十分な権威が認められるべきである”—立法評議会雑誌（1847年）。

1858年にいたり、アッパー・カナダの適切な裁判所に、離婚事件において、婚姻解消の判決を云渡す管轄権を付与すべきことを定める法案は、下院において65対34で否決された。

翌1859年、Ogle R. Gowan 氏は“離婚および婚姻訴訟事件裁判所”を設立する法案を提出する許可を得たが、法案は第1読会を通らなかった。

帝国議会は裁判所の設立を勧告する。

同じ会期に、帝国政府により総督に宛て、離婚法における訴訟を勧告する伝達書が急送され、そのコピーが下院の面前に提出された。ちょうど法律になったばかりのイングランドにおける“離婚および婚姻訴訟事件法”に関する帝国議会の制定法のコピーを総督に転送するに当たり、植民地長官はこの問題のもつ重要性を指摘した。女王の政府はこの問題を、それに規制する義務および権利が自由な制度のもとで植民地の議会に属する一般的な国内問題であると考えた。しかし、彼等は同時に、植民地政府のこれらの諸原則を傷けることなく達成できる限りにおいて、この問題を立法によって画一することが非常に重要であると切に感じていた。母国の法律と実質的にちがう婚姻および離婚問題に関する植民地の法律から生じるかも知れない家族の利権に関する公衆道徳への危険性についても同様であった。総督は彼の評議会に、この国の事情がそれを許す限り、最近イングランドで通過した離婚裁判所を創設する法律の規定をうけ入れて具体化する便宜性に関して相談するよう、勧告されたが、下院

離婚法案についてのカナダ議会の手続

はいかなる行動もとらなかった。

1860年、最近イングランドで採用された離婚法がカナダで採用されるべきだとするケベック市の住民からの訴によって別の企てがなされたが、当初の段階より先には進まなかった。

1867年にイギリス領北アメリカ法が議会通过したのちのカナダにおける離婚

1867年にいたるまで、カナダの議会は婚姻を解消する特別法を制定することにより、それに関する帝国議会と同様の権限を行使したが、かかる法案は君主の裁可があるまで留保されていた。同年、イギリス領北アメリカ法によってカナダ自治領に新しい憲法が授けられたとき、婚姻および離婚に関する問題は同法により、カナダ議会の専属的な立法権に属するものとされ、この権限にもとづいて、議会は自治領の上にこれらの問題に関する権限を行使することになった。ノバスコシア、ニューブランズウィック、プリンス・エドワード・アイランドおよびプリイテッシュ・コロンビア諸州においては、連邦に加入する以前に、婚姻解消のための裁判所が存在していた。次章ではこれら諸州の裁判所について簡単に触れることにする。

イギリス領北アメリカ法のもとの婚姻という文言の意味。

いくつかの州の結合が行われるもとなる諸原則が定められたケベック会議で制定された決定による解釈に従えば、“婚姻”という文言は、どのような婚姻が支持され、かつ、カナダ連邦の全土において有効とみなされるかについて宣言する権利を有する連邦議会が、契約当事者が属している宗教的信条または権利に関する詳細な内容を侵害することなく、または当時の法務次官であった Hector Langevin 氏によって要約された意味で用いる。同氏によれば、“中央政府はアッパー・カナダまたは連邦を形成した諸州において締結された婚姻について、それが締結された

地域の法律がわれわれのものどちがっていても、当事者がそこに移り住む場合および逆の場合も同様に、ロワー・カナダにおいて有効とみなされるべきである”。

“これは諸州の間に国際公法—どこか1つの州における婚姻はすべての州を平等に拘束すべきであるという—の適用にほかならない”。

イギリス領北アメリカ法のもとの離婚という文言の意味。

“離婚”の当初の意味は別居であった。イギリス領北アメリカ法で使用されたように、それは婚姻の絆からの解放を意味している。すなわち法律による夫婦の分離であり、それによって与えられた“婚姻および離婚に関する法律を制定する”権限により、カナダ議会はそれ以降、婚姻の解消のための多くの法律を制定してきた。多分、すでにみたように、そうするための権限は、数年前にイングランドでなされたように、議会からその目的で設立された裁判所に付与されたと考えられる。しかし、カナダの議会はそうすることを適切と判断せず、個々の事例について離婚のための特別法を制定する結果となった。これは離婚裁判所法が通過する以前に帝国議会で行われていた方針に従うものである。

カナダで通過した法案の数。

1867年にイギリス領北アメリカ法が通過して以来、1888年の現在にいたるまで、カナダ議会は姦通を理由に婚姻を解消する23件の法案、未完成の婚姻を無効とし、また詐欺に当る事情のもとで挙式された婚姻を無効とする2件の法案、さらにかつてイングランドの教会裁判所で行われていた卓床離婚に等しい別居を許可する1件の法案を可決した。同じ期間に議会は10件の申立を棄却した。それらは姦通を主張するけれども、申立人は救済のための充分な理由を立証できなかったか、または議会の意見によれば救済を阻止する事情を示していた。

与えられた救済の原則および範囲。

これらの申立を処理するについて、議会は Addison 事件において Thurlow 卿によって貴族院で制定された原則と均り合いのとれた過程に厳格に従っていた。“離婚はきわめて多様な事情のもとで云渡されるべきである。貴族たちはかかる事件において彼等自身の知恵と分別を行使することによって、彼等自身を抑制する”。知識として貴族院の先例にならないが、われわれの議会はそれ自身の救済の方法または範囲を制限するために、貴族院を先導した原因に決して拘束されなかった。Campbell 事件においてカナダでなされたような卓床離婚を貴族院は決して与えなかった。その理由は多分、当時存在した教会裁判所がそのための権限を有していたからであろう。さらに、貴族院はつねに、近親相姦および姦通を伴う重婚のような最も悪質な犯罪を伴う場合を除いて、夫の姦通を理由に妻に離婚を与えることを拒否した。夫の単なる姦通を理由に妻が救済を得ることはできなかった。他方において、カナダ議会は貴族院で必要とされたような腹立たしい事情なしに、夫の姦通を理由に妻に救済をくり返して与えており、そうすることにより、われわれは数年の間、妻に彼女の夫と同等の救済をうける権利を認める点で、帝国議会で先立っていた。なぜならば、1886年にはじめて、イングランドの議会は、25年以前には妻が救済を得ることができなかった原因を理由に妻に離婚を与えるのが適切であると判断したからである。

余りにも容易に離婚を与えることは婚姻の絆に関してルーズな感情を引き起す結果になるといわれた。これは疑もなく真実である。そして、夫婦のいずれに離婚を許すについても、厳格に用心し、用意周到が必要であることを示唆している。しかし、婚姻当事者各自の請求の間に區別を設ける理由—妻を差しおいて夫に救済を与えるべき理由について何も触れていない。

カナダのために離婚裁判所を創設すべき計画。

議会に提出された多数の法案の価値を論じるのとは別に、離婚という主題は連邦同盟以来、他の形式で上下両院にやってきた。

1870年には当時の法務長官 John A. Macdonald 卿がニュー・ブランズウィックの離婚および婚姻訴訟事件裁判所に関する法案を提出した。その目的は親族関係または他の原因による裁判官自身の無資格の場合の司法に関する法案を提出するにあった。第3議会のための申立が長い議論を引き起した。法案に対して強力な反対が生じ、多くは、もしそれが議会を通過すればカナダ自治領のために一般的な離婚裁判所を創設する第1歩となるだろうと主張した。“法案は第3読会にかけず、ニュー・ブランズウィックの離婚裁判所は廃止されるべきである”とする修正案が多数で支持されたので、法務長官は討論を延期し、数日後、彼は法案を全面的に撤回した。

1875年の会期に De Cosmos, M.P. 氏は庶民院に“すべての婚姻問題は、それぞれの州に、婚姻問題に関する専属的管轄権およびある場合には婚姻を解消する判決を云渡す権限を有する裁判所を創設することにより、最善の解決を得ることができる”という決議を提出した。短期間の討論によって明らかになった事実によれば、議会における両党の指導者たち (A. Mackenzie, Premier, John A. Macdonald) はある事情のもとで離婚を与えることに反対しなかったが、彼等の意見によれば、さらにそれ以上に離婚を得るのを容易にするべきではないとした。申立はかくして否決された。

その後、1870年の会期に同じ議会に、オンタリオの大法官裁判所がある場合に婚姻を解消することを可能にする法案を提出する許可を求める申立がなされた。宗教的理由による反対が直ちに起きたが、討論は会期の終了時に法案が提出されるのに異議を申し立てた2番目の弁士によってさげられた。法案は直ちに採決により否決された。

1888年の会期に、Jones および Davies 両卿は離婚を与える義務を議会

130 (206)

離婚法案についてのカナダ議会の手続

から除去する手段をとるべきであると主張した。それに答えて、州知事 John A. Macdonald 氏は、もしそれが設立されるならば申立が異状に増加するにちがいないという理由で、離婚裁判所に反対するのべた。このようなことはすでにイングランドが経験したことであり、また離婚裁判所を創設して離婚事件を議会から裁判所に移すことを強力に支持した人々の経験でもあり、きわめて多くの人々が真面目にこの方法の弁護をくり返していた。なぜならば、離婚の数・社会の退廃および共謀的な訴訟の数が増大することにより、大衆の心を一年毎に退化させたからである。彼は離婚を与えるのにきわめて重要な障害を設けるわれわれの体系を選んだのであり、この体系はどこでも一般的に行われている。

その後、上院において、Gowan 氏は裁判所の創設に反対する理由をのべながら、首相によって表明された見解に賛成した。議会における離婚の手続と婚姻を解消する権限を与えられた裁判所の面前における手続の間の相違点に関して、彼は以下のようにのべている。

“離婚のための私的法案による手続は、議会による立法を完結させるための他の法案と同様に、ある程度は司法裁判所での訴訟に類似している。しかし、それは単に両当事者間の手続ではなく、特別法が彼等の上に直接に作用するであろう。それは単なる私的な手段ではない。その法律は当事者の婚姻を解消し、同時に彼等の一方の犯した婚姻上の罪を罰することになる。それはある意味で対物的手続であり、物は婚姻である。実際に私はそれが契約的なものでもないし、刑罰的なものでもないといいたい。その作用は当事者の婚姻上の身分に関係しており、憲法のもとで法律が制裁を加え、規制し抑制する権限を有する純粋な命令であると同時に、家事規制でもある”。

“そして、このような考え方は、果して離婚を処理する現在の立法上の手段を変更し、この問題を完全に特別な目的のために設立された司法裁判所において処理されるべき主題として付託してしまうのが得策かどうかの問題についても、居残らせなければならない。この両方に触れて

みよう”。

“離婚の申立を歓迎し、当事者の再婚を自由にするため—彼等の身分を変更し—議会は便宜性または公共の利益という考え方を適切にとり入れることができる。裁判所は必然的に定められた限度内に抑制され、その手続は当事者間の問題を裁定することを目的とする固定された法則によって支配される”。

“議会は法律および国の最高の権威を作るに当って（もちろん、憲法上の制約内で）、何が最も公益に合致するかを考えなければならない。しかし、裁判所は議会が制定する法律を解釈し、施行するのみである”。

“要点は著名な筆者によって法源の上に強制的に指摘され、立法者の機能は実際のところ法的なものではなく、道徳的なものである。最初に彼に要求されるのは、何をなすべきかということである。そして、彼は単に、すでに有効に存在している法律に彼の規定が追求するのは何かを調査するにすぎない。他方において、法律家にとっては、どんな事、がつねに最初の調査であり、そこで彼の調査は停止させる”。

“離婚の申立がつねに特定の非難にもとづいていたことは事実であり、この事実が必然的に満足のいく証拠によって立証された非難を支持しており、その限りにおいて、手続は準司法的なものである。事実質問が行われ、主張された事実が真実か虚偽かが決定され、その範囲において、裁判所の手続に類似している。しかし、立証された事実を理由に原告の願いが認められるべきかどうかは、議会による判断に委ねられ、判事には許されない”。

“さらに、刑事事件において、行政部は、すべての事実および事情に照らして裁判所の判決が実行されるべきか、または修正されるべきかを決定することを求められるであろう”。

“いまや、議会はこれら三種類の義務および機能のすべてを自分自身に統合しているといってよからう。議会は容疑が立証されたかどうか、その容疑を理由に当事者が特別法による救済をうける事例に該当するか

離婚法案についてのカナダ議会の手続

どうか、そしてもしそうであれば、すべての事情を考慮して、当事者にどのような救済が与えられるべきかを決定する。そして、議会はつねに、それが当事者に及ぼす問題のみならず、道徳および善良な秩序に関する効果—特別法を制定することが社会の福祉に及ぼす効果に注目するであろうし、注目しなければならない。議会は最高の権威としてその義務と責任を負っており、憲法のもとで委託された社会の福祉を危くすることはできない。

“以上のような考察にもとづいて、私は離婚に関する権限の委託問題についての現在の局面は不適切なものであると結論したい”。

“議会は問題を抽象的に扱うことができる。裁判所の判決はその性質上きわめて具体的である。そして、すべての判事は彼の面前の事件を確立された法原則に従って決定すると自称している”。

上院によって採用された新しい手続法則。

同じ会期に上院は離婚法案に関する議事規則または手続上の規則も改正した。首尾一貫せず、退屈で不満足な手続体系は非難の対象となる。事件の調査は議会とほとんどの場合に法案の提出者によって選ばれた委員会に分配され、証拠の審理は確定された証拠法則なしに行われた。1888年4月に採用された新しい手続法則は種々の点で詳細な変更をもたらしたが、手続のすべての段階を扱う議会の権力を少しも減少させなかった。

カナダにおけるアメリカの離婚の効果。

議会は2つの事件において、カナダ人がアメリカで得た離婚の効力を判断した。1886年のBirrell事件において、夫はミシガンで妻の遺棄という虚偽の理由で離婚を得たのち、他の女性と婚姻した。夫の行為の詐欺的な特色が明らかとなり、彼のその後の姦通はアメリカでの離婚のカナダにあける効力に関する議論を制約することになった。

だが、1887年の Ash 事件では問題が徹底的に議論された。本件の事実は次のとおりである。Manton は Susan Ash とオンタリオ州のキングストンで1868年に婚姻した。彼女は夫とそこで約6週間居住したのち、モンリオールの彼女の父を訪ねた。6週間後に帰来したところ、夫の財産が売却されているのを発見し、彼女は家政を放棄した。彼女は夫の下宿に居住したが、夫の節度のない習慣が彼との生活を継続することを不可能とし、短期間夫のそばを離れたのち、夫の同意を得てモンリオールの父のもとに帰り、それ以降そこに継続して居住していた。夫はアメリカに行き、1874年にマサチューセッツの裁判所で妻による遺棄を理由に離婚判決を得た。彼の住所の証拠は判決の記述以外に存在しなかった。この記述が議会への申立の証拠とされ、彼がマサチューセッツの裁判所へ提訴するのに先立つ5年の間、ボストンに居住していたと主張した。1874年9月3日に夫はオンタリオ州のスターリングで Hatch という女性と婚姻し、彼等は直ちにボストンに移住し、そこに夫婦として居住し、家庭をもっている。妻は夫がアメリカで得た離婚判決はカナダにおいて認められない原因にもとづいており、それは無効であり、それゆえ、夫の再婚は重婚であると申し立てた。

ここで明白に、いかなる事情のもとでも議会はアメリカの離婚がカナダにおいて有効であり、決定的なものとは認めないと判断した。法案に反対する人々は、国際的な礼譲として外国裁判所の判決に効力を認めるよう強制されると主張したが、議会の指導者である上院議員 Abbott 氏によれば、カナダ議会としてはいかなる裁判所も離婚の問題を扱う権限を認めないというのが原則であり、外国裁判所による判決のために国家間の礼譲を理由に効力を認める議論にいかなる効力もなく、上院によるこのような一種の考慮および議論は、双方にとって共通の手段にもとづいて、判決は通常裁判所の前でなされるべきである。“国家間の礼譲”という用語に含まれる原則は、判決の主題に及ぶ管轄権が両国の裁判所に共通のものであるため、われわれは礼儀上、それを一見して正確な判

決とみなし、約因および価値を与える。

議会で表明されたような宗教的理由による離婚に反対する立法者の見解。

カナダの立法者、上院議員および庶民院議員の大多数はローマ・カトリック教を信仰し、周知のとおり、彼等の多くはいかなる理由にもとづいても婚姻の解消に反対している。この集団によって維持される見解のため、イギリス領北アメリカ法の立案者はこの問題を扱うのがきわめて困難であった。

故 George Cartier 卿はこの問題を説明し、カナダ連合を形成するに当り、離婚の問題はわざと連邦政府によって決定されるべきものとして残されたが、連邦政府はプロテスタントが多数を占め、またカトリック教徒が多数であるケベックの議会はいかなる事情のもとでも離婚に賛成するのは信条および良心に反することであったとしている。順を追って正義がプロテスタントに行われるであろう。カナダのカトリック僧正は、カナダの住民が混合社会を形成したことを知りながら、このような経過を承認し、また George 卿はローマ教皇庁もそうしたと信じる正当な理由があった。到達した結論は、オンタリオにおける少数派は別として、少数派を保護する見解に関しており、ノバ・スコシアおよびニュー・ブランズウィックは彼等が現在おかれているのと同様の方法で彼等の権利が尊重されることに異議はなかった。

心の中でこのように妥協しながら、ローマ・カトリック教を信仰する紳士は妥協的な反対以上のものを表明しなかった。ただし、手続に対して抗議する必要があるときは別である。いくつかの意見が議会において表明された。あるものは宗教的および社会的な原因による離婚に反対し、他のものはこの種の事柄について彼等の仲間のいかなる権利を侵害する布望も意思もなく、彼等の良心的な感情を示すためにそうする。ある人は、どのような原因によるにせよ、婚姻の絆の不解消という原理に従い

ながら、適切な場合には、民事上の義務に関わる限り、当事者の別居を支持する用意があるけれども、しかしいずれの当事者も他方が生存中は再婚を禁止する。4分の1の人々は、この問題について投票する権利を有しているが、プロテスタントが離婚法案を入手する権利に干渉してそれを奪うのは適切でなく、プロテスタントはこの問題について彼等が満足するように立法するのを許されるべきである。それを妨害することは国の法律に干渉することであり、上院に宗教的な意見を強要する結果となる。

離婚の裁判体系の上に議会が及ぼす優越性について言及したとき、Cowan氏はまたこの問題について以下のようにのべていた。

“議論は議会による手続に不利に使用された。人々はかかる場合に、その多くのメンバーがいかなる事情のもとでも離婚に反対する団体に救済を求めており、このような反対は1つの手続的な形式をとっており、申請者は投票の場合に不利益を蒙ることになる。なぜならば、実際上、離婚法案は権利および自由に関する他の法案と同様に賛成多数で承認されることはできないが、承認を得るためには満員の議場で非カトリックの5分の4近くが賛成する必要がある。私は次のように理解させられた。すなわち、それは連邦の問題であり、プロテスタントの議員によって処理されるべきものであり、ローマ・カトリックの議員はこの問題についていかなる行動もとるべきではないし、またローマ・カトリックの議員はすべて、訴えに反対するために必要な場合を除いて、つねに愛働的であるべきだということである”。

“この点について私はまちがっていたかも知れないが、もしそうだとすれば残念である。なぜならば、私が提案した事実は、私の意見によれば、単に現在の体系を変更するための議論を呈示するにすぎないからである。