

【資料】

離婚に関する報告書 一九六七年

——カナダの上下両院・特別合同委員会——

村 井 衡 平

一九六八年七月二日に、カナダ全土に統一的な効力をもつ離婚法が制定された。「離婚に関する法律」(An Act respecting Divorce) がこれである。筆者はさき々その内容を紹介したが(神戸学院法学九卷二・三号)、実は同法が制定されるに先立って、法改正を検討するために、三十六名からなる上下両院の特別合同委員会(The special Joint Committee of the Senate and House of Commons on Divorce)が一九六六年三月二十二日に任命された。同委員会は、一九六六年六月二十八日の第一回会合に始まって、一九六七年四月二十日の第二十四回会合にいたるまで、毎回、種々の界層からの証人の意見を聞き、改正案の内容を最終的に一つの報告書

離婚に関する報告書 一九六七年 村井

(Report)にまとめるにいたった。報告書は、一六五頁からなっており、五部に分けられる。すなわち、第一部—勧告(Recommendations)、第二部—カナダ離婚法および他の諸國の法律(Canadian Divorce Law and the Law of other countries)、第三部—離婚原因(Grounds for Divorce)、第四部—手続および管轄権(Procedure and Jurisdiction)、第五部—草案(Draft Bill)となっている。本稿は、この中最初から四十三頁までの第一部「勧告」のみを紹介することとする。その内容は、序論において、特別委員会が任命されるにいたった経過を明らかにしたのち、十四項目にわたり、個別的に問題を論じて、それぞれ最後のところに特別委員会

(八一九) 一一三

としての勧告をのべるという方式を採用している。一九六八年の離婚法がこの勧告を土台にしていることはいうまでもない。なお、本報告書もさきに紹介した「カナダの立法離婚とその手続」(神戸学院法学一四巻三号)と同じく、筆者が一九八二年の夏、トロント大学の法学部図書館を訪れた際に、書棚に見出し、コピーしてもち帰ったものである。

序 論

最近カナダにおいて、離婚法および手続について世間一般の関心がきわ立って高まりをみせており、われわれの離婚法は、現代社会の要求をみたすために不適當なものとなったとの意見が生じてきた。離婚に関する実体法において、過去百年の間に、わずかに二度、変更が行われたにすぎない。一度は、いわゆる「二重の標準」(double standard)に関してあり、もう一度は、夫に遺棄された妻の訴権に関していた。議会の最後の会期の間に、多数の議員が下院において、カナダの離婚法を改正するための法案を提出したという事実は、不満感が伝播していることを示すものである。

一九六六年二月二十四日、本委員会の上院共同議長は、かかる法案を上院に提出し、第二読会において、彼は、カナダ

における離婚問題全体を検討するため、上下両院の合同委員会を任命するように請求した。

この請求は直ちに認められ、一九六六年三月二十三日、上院は、次のような決定(Resolution)を行った。

「名譽ある上院議員コンノリー氏は、名譽ある上院議員ローイビュック氏に補佐されて、動議を提出した。

上院は、下院と一体となって、カナダにおける離婚およびそれに関連する社会的・法律的な諸問題さらにいづれかの議院によって指示される事項を調査し、報告するために、上下両院の特別合同委員会を任命すること。

該特別合同委員会のメンバーとして上院のために行動するため、上院の十二名のメンバーが後日に任命されるべきこと。委員会は、調査の目的に必要な技師・事務員その他の人員を職務に従事させる権限をもつこと。

委員会は、人員・書類および記録を注文し、証人を訊問し、時に応じて報告し、また委員会の命令によって、毎日、かかる書類および記録を印刷し、上院の会期および休会の間、開会する権限をもつこと。

下院に、前記の趣旨を通知するため、メッセージが送られること」。

下院は直ちに行動し、一九六六年三月十五日、次のような決定を行った。

「ヘルヤー氏の補佐を得たマック・イレイト氏の動議にもとづいて、次のように決定した。

カナダにおける離婚法およびそれに関連する社会的・法律的な諸問題さらにいずれかの議院によって指示された事項を調査し、報告するために、上下両院の特別合同委員会が任命されるべきこと。

特別合同委員会のメンバーとして、後日、下院の二十四名のメンバーが下院によって指名され、下院の議事規則第六十七(一)は、それに関して停止されること。

委員会は、調査の目的に必要な技師・事務員その他の人員を職務に従事させる権限をもつこと。

委員会は、人員・書類および記録を注文し、証人を訊問し、時に応じて報告し、また委員会の命令によって、毎日、かかる書類および記録を印刷し、議事規則第六十六は、それに関して停止されること。また、前記の目的のために、上院が本院と一体となって、上院がそれを賢明であると考えらば、提案された特別合同委員会において行動するため、数人のメンバーを選定するよう要求するメッセージを上院に送るこ

離婚に関する報告書 一九六七年 村井

と」。

一九六六年三月二十二日、左記のメンバーが委員会に任命された。

(中略)

一九六六年六月二十八日に始まって、合同委員会は、二十四回、公開の会議をもち、そこで教会・各種団体および個人の意見が七十以上の摘要書に裏付けられて提出された。本委員会は、多数の証人に深く感謝する。彼等は、離婚の問題について議会に情報を与えるため、オタワにやってきた。そして、多数の良く考案され、最も有益な摘要書が提出された。

左記の証人の意見が聴取された。

(中略)

本委員会のメンバーのもっている経験が多数の証人の知識によって補足され、かつ、われわれがカナダおよび外国の双方にわたって諸条件を観察した結果、本委員会は、カナダの離婚法に重要な変更を加える必要のあることを確信するにいたった。「イギリス領北アメリカ法」において表示されているカナダの憲法は、婚姻および離婚に関する管轄権を専属的にカナダ議会に付与している。同法はまた、連邦形成の当時にいくつかの州で有効な法律は、管轄権をもつ政府機関によ

(八二一) 一一五

って修正または廃止されるまで、効力をもつ旨を規定している。かくして、離婚に関する権限は、カナダ議会の手中にある。百年以前のイギリスの離婚法は、連邦形成以前の制定法という型式で、カナダのほとんどの州で効力をもっており、それに該当する州の議會は、それらを廃止したり、修正したり、または新しく、もしくはもともと時代に則した規定を制定しようとしても、不可能である。

本委員会の発見したところによれば、満足のいかない原因は多数存在するけれども、最も強力で、最も一般的なものは、裁判所が婚姻の解消に関して、その権限を制限されているということである。ノバ・スコシア州を除いて、主な離婚原因は姦通にある。ノバ・スコシア州において、夫婦の一方から他方に対する虐待は、婚姻解消のための付加的な原因である。姦通は、婚姻の絆を終らせるための有効な原因を与え、かつ、大昔からそのように認められてきたが、そのほかにも、婚姻関係の継続を強裂に妨害する婚姻上の非行があり、これに関して、カナダの法律は、何の救済も与えていない。さらに加えて、夫婦のいずれにも、説明できるような過失や非行はないが、それにもかかわらず、子供および地域社会を含むすべての関係者の利益のために、法律上の絆がとり払われる

べき事情が発生する。

このような司法過程における不充分さは、裁判所に対する尊敬の念を失わせ、余りにも多くの場合に、訴えられている原因は、婚姻破綻の真の原因ではない。姦通を非難するのは、望んでいる結果を達成するため、法律によって要求される手続が制限されているからである。

一つの原因を理由とするのでなければ、裁判所は救済を与えることができないため、数千のカナダ市民は“不法な結合”に追いやられ、現実に“コモン・ロー婚”として一般に知られている関係を余儀なくされる。かかる不法な結合の当事者の一方の前婚が未解消で存続しているとき、コモン・ロー婚は、かかる結合にいかなる合法性も身分も与えない。“コモン・ロー婚”という言葉は、ある種の社会的な意義をもつか、さもなければ、誤解を招くものである。このような関係は、ある種の退役軍人立法の中にみられるような特別の制定法規による場合は別として、いかなる婚姻上の権利も与えない。かかる婚姻より産れる子供は、非嫡出子である。

カナダにおけるそれ以外の望ましくない状況も本合同委員会によって考慮され、知識および判断の及ぶ限り、以下の報告書の中でとり扱われている。

議會によつて権限を与えられた本委員會は、離婚に関する問題をその研究の対象とした。しかし、このような研究は、さらに広い人間関係に関する問題をひき起すことになる。教會および社会団体の代表者は、婚前教育、家庭ガイダンスおよび婚姻破綻の場合の和諧の必要性を強調し、彼等は、婚姻のための法定最低年齢に関する問題を提起した。

全国的な規模による教育的・社会のおよび和諧サービスに関する規定は、予想外に行政上および憲法上の困難に直面するけれども、これらが必要であることを本委員會はすでに心に留めており、委員會による特別な勧告を考慮するときに見失われてはならない。

報告書は、五部に分れている。第一部は、簡単にのべられた委員會の結論および勧告である。第二部、第三部および第四部は、より広範囲にわたつて、必要な場合には、委員會の見解および調査の成果がのべられている。第五部は、委員會の勧告を法律的形式に統合した草案である。五部全体を通じて、委員會の勧告およびその理由を完全に理解するために読まれるべきである。

多数の証人の協力を得て、本委員會は、カナダおよび他の諸国における離婚法を研究した。カナダの離婚法がそれを基

礎としており、過去三十年間に著しい変更がなされたイングランドの離婚法に特別な注意が向けられた。オーストラリアおよびニュージーランドの法律は、とくに注目に価する。なぜならば、カナダと同様にこれら連邦諸国は、イギリスの先例にならい、最近、著しい進歩をとげているからである。ニューヨーク州における離婚法は、過去において、姦通が婚姻解消のために認められた唯一の原因である点で、カナダに似ていた。しかしながら、最近、ニューヨーク州は、これまでの離婚の手續を徹底的に変更したため、その経験は、カナダにとつてとくに関心が深い。スカンジナビアおよび他のヨーロッパ諸国の離婚法からも、多少は教えられるところがあった。

このような外国から学んだことが、カナダおよびその諸国における離婚の状況に関する知識と一つになり、また多数の公共心に燃え、博識な証人による情報と忠告に助けられて、本委員會は、本報告書の第一にのべられているいくつかの確定的な結論に達することができた。

本委員會は、この報告書の第一部への序論を終るに當つて、時間・思考および費用の面で彼等が自ら多くの負担をし、証人として自ら出頭されたり、書面を提出されたすべての人々

に感謝の意を表したい。これらの証人は、国民の福祉に大きな貢献をされたし、また本委員会への彼等の協力には、心から感謝しなければならない。

本委員会は、さらに特別な協力者として、カールトン大学の歴史学助教授ビーター博士に負うところが多い。博士は、本報告書の作成に顕著な貢献をされた。

上院の委員会事務局のペトリック・J・サボイ氏の役割は、最も効果的かつ最も有益なものであった。彼は、終始、委員会の秘書として行動した。彼のすぐれた仕事は、かかる事務局における彼の最初の経験そのままに、より注目されるべきものである。

上院および下院の役員および議員ならびに協力されたすべての人々に対して、本委員会は、ここに感謝の意を表する次第である。

共同議長

A・W・ロイビュック

A・J・P・カメロン

一 姦 通

本委員会において、多数の尊敬すべき証人により、離婚の

原因としての婚姻上の非行の全原則を放棄し、かつ、婚姻破綻の事実をもって代えるべきである旨が主張された。究極的な離婚原因として、婚姻破綻を採用することが実際にできるかどうかについて、本報告書のいたるところで議論された。

大昔から、配偶者の一方の姦通は、被害をうけた無責の配偶者に、直ちに婚姻を解消する権利を与えるところの、婚姻関係より生じる基本的な義務の違反であると考えられていた。不貞が宥されるならば、婚姻が破壊される必要はないかもしれないが、しかし、あやまちを犯された配偶者が別のことを考へるとき、彼または彼女は彼女は、遅滞なく、婚姻の絆から解放される権利を与えられるべきである。われわれの一夫一婦制の社会においては、女性には一人の夫のみが認められ、また男性には一人の妻のみが認められる。

姦通を法律上で定義する必要のないことが明らかである。姦通は、一八五七年のイギリスの制定法またはそれ以降も、定義されていないし、一八五七年法または他州の連邦形成以前の法律に基礎をおいているカナダ各州のいかなる法律においても、定義されていない。

法律上、姦通とは何であるということは、判例の中で明らかにされており、裁判所において何の困難も生じなかったし、

“二重の標準”を廃止するために法律が改正されたときでさえも、同様であった。

勸告

本委員会は、強姦・男色および獸性がカナダの法律で離婚原因として維持されるように勧告する。

勸告

本委員会は、姦通という婚姻上の非行は、非行をうけた配偶者の申立にもとずいて、もちろん、法律上の抗弁に従いながら、婚姻を解消するための原因として維持されるべきことを勧告する。

二 強姦・男色および獸性

強姦・男色および獸性という不自然な非行は、姦通に類似した、そして時としては、その定義の中に含まれるところの、婚姻関係の違反である。それらは、一八五七年のイギリス法において離婚原因とされ、かくして、一八七〇年七月十五日現在のイギリスの法律を採用したカナダ各州において、離婚原因となった。それらは、婚姻を解消するための別の原因として、維持されるべきである。

制定法による定義は、必要でないし、望ましくもない。

三 虐待

配偶者の一方から他方に対する虐待は、婚姻の際の約束に違反するものである。配偶者の一方の虐待行為は、子供に対して高度に有害であり、被害をうける配偶者の生命および健康を危くするような、耐えがたい状況を作り出すことになる。虐待は、そのように婚姻関係と相容れないものであるから、イギリス、オーストラリアおよびアメリカ合衆国を含め、ほとんどの文明諸国において、婚姻を解消する原因とされている。

離婚原因となるための虐待行為は、もちろん、実質的な特性を具えていなければならないし、またそれを決定するためには、カナダの判事の知恵と良識にたよらなければならない。彼等は、われわれの国で別居事件に、ノバ・スコシアで別居および離婚事件に、さらにイギリス連邦およびオーストラリアの離婚手続においてなされた判決によって、指導されている。いく人かの証人は、委員会の面前で、些細な行為が虐

待として包含されることのないように、関心を表明した。しかし、前記の経験をつんだ裁判所で発展してきた判例は、カナダの法廷で権威のあるものとして考慮されるにちがいないし、また非行を詳細に定義する必要なしに、理解されるであろう。事実上、夫婦間の虐待を包括的かつ満足のいくように定義することは不可能であるし、家庭内で容認されることが出来る行為は、時につれ、場所につれ、また社会の階級によって異なっているという賢明な理由によって、望ましくもない。他方において、有能な判事は、ある事情が彼の面前に明白にされるとき、何が虐待であるかを認めるのに困難をおぼえることはない。

勸告

本委員会は、それゆえに、虐待が婚姻解消の原因とされるべきこと、そして少くとも現在において、この原因は、定義されるべきではなく、われわれ自身の裁判所およびイギリスの裁判所の判例によって指導されるカナダの判事の学識・良識・責任および知恵に委ねられるべきことを勧告する。

四 遺棄

遺棄は、カナダにおいて余りにもよく知られている婚姻上の非行であり、夫が遺棄したとき、一般には妻および子供に対する残酷な災難であるし、同様に、社会に対する不正な行為でもある。婚姻は、二重の責任を作り出す。夫は、通常の場合、妻が子供および家庭の世話をしている間に、一家のかせぎ手であり、かつ、彼等は協力して、家庭にとって基本的な要素であるところの、父親らしい指導と母親らしい愛情を供給する。

妻が遺棄するとき、夫は、婚姻生活における慰安と援助なしに放置され、また子供は見捨てられてしまう。夫が遺棄するとき、父が供給できる指導および規律なしに、またしばしば、家計の基礎となる財政的な支持なしに、家庭を放置するという一層困難な状況にさえることができる。

カナダにおいて、数千人の妻たちが夫によって遺棄されており、彼女自身および子供を扶養する責任を負うことを怠っている状況にあるが、多くの妻たちは、家計を維持し、子供の食事・衣類および教育の世話をするために、雄々しく努力している。

いくつかの州の家庭裁判所は、扶養命令を強制するために努力しているが、遺棄する夫について、しばしばその居場所を捜すことができないし、たとえ多額の公費を使って彼等が責任を追求されても、非行者が自分は貧乏であると抗弁すれば、努力は無に帰してしまふ。

正常でない夫婦が生じるのは、われわれの離婚法が不必要な制限をすることによる必然的な結果である。このような可能な状況に直面して、多くの遺棄された妻または夫は、「コモン・ロー婚」として知られているものに追い込まれてしまふ。そこでは、数千組の夫婦が法律上、姦通の状態で生活し、彼等の子供は、法律によれば、非嫡出子である。このようなことは、夫婦自身にとつても、また社会にとつても、高度に望ましいことではない。

遺棄された配偶者、遺棄によつて破壊された婚姻による子供、そして社会の利益のために、同居が回復される合理的な期待のない、ある一定期間の遺棄は、離婚原因とされるべきである。

勸告

本委員会は、それゆゑに、三年間の遺棄は、遺棄された配

離婚に関する報告書 一九六七年 村井

偶者の申立にもとづいて、合理的な期間内に同居が回復される期待のない場合、婚姻を解消する原因とされることを勧告する。ただし、最初の和諧の目的のための三カ月を越えない同居期間は、前示の三年に算入しないものとする。本委員会は、右以外に遺棄を定義することは、別居に関してカナダで發展した判例および離婚・別居に関してイギリス連邦の裁判所の判例に指導される裁判所に委ねるべきであると考える。

五 悪意の扶養義務不履行

伝統的にみて、家庭作りの仕事は、婚姻当事者に分けられる。妻は、住居・子供および彼女の夫の慰安に注意し、夫は、基本となる財政的な生活費を供給する。夫は、かせぎ手であり、彼が自己に分配された義務を果すことを怠るならば、家庭は瓦解してしまふ。その結果、貧苦と苦難を招来する。子供はおろそかにされ、妻は、挫折してしまふ。幸福を追求することは、もはや不可能となり、婚姻が破綻してしまふ。

当然のはたらき手の側の不本意な失業や病氣によつて、かかる悲惨な状況がひき起されるとき、ほとんどの人々は、心から同情し、国庫は、かかる現実の悲劇をさけるために、大きなちゅうちょなしに利用されることが出来る。しかし、こ

それらの状態が一家のはたらき手の悪意・怠慢・背信そしてわがままによってひき起されるとき、彼の行為は、非難されるべきであり、しかも明示または黙示の夫婦間の約束に違反するものである。

夫の側のかかる行為は、妻を最も困難な立場におくことになり、夫が改めようとしなければ、裁判所が妻を婚姻の絆から自由にするのを可能とする。妻も子供も、双方にとつて、慎重に怠る夫および父の重荷のない方がよかなう。

夫の側の悪意による扶養義務不履行は、重大な婚姻上の非行であるが、かかる事件は、夫の側の責任の程度、さらに彼の怠慢の結果として妻および家庭に及ぼした影響に関して、すべての事情にもとづいて判断されなければならない。裁判所は、それゆえに、十二分の裁量を許されるべきであり、自己の賢明な判断の中で、裁判上の別居または婚姻解消の判決を言渡す権限をもつべきである。

勸告

本委員会は、夫の側が合法的な理由なしに、一年以上、彼の妻および家族に扶養料を供することを拒否し、または怠るとき、裁判所の側の十二分の裁量に従って、婚姻を解消する

原因とされるべきことを勧告する。

六重婚

カナダにおいては、その昔、重婚は、姦通を基礎にして宣言されていた。第二の婚姻の当事者が同居していた証拠が要求されることを除いて、これは満足のいくものである。遺棄された配偶者は、三つの基本的なことを立証する必要がある。一つは婚姻、二つは、重婚および姦通がそれである。同居は、通常の場合、重婚に伴っているが、必ずしもそうとは限っていない。

重婚とともに姦通を立証することは、多分、困難であり、時として不可能であり、またほとんどの場合、多額の費用を必要とするにちがいない。

重婚の場合には、現在の姦通という原因は、論理的に維持されなければならないが、本委員会の意見によれば、重婚それ自体は、法律上の婚姻を解消し、ひいては無責配偶者を自由にするのを十分に正当化するものである。被告配偶者が重婚になるような再婚をしたことが示されるとき、法律上の婚姻は、確実に解消されることができなければならない。

勸告

本委員会は、被告配偶者による重婚的な再婚は、最初の婚姻つまり法律上の婚姻を解消する原因とされるべきことを勧告する。

七 婚姻の未完成

配偶者の一方が婚姻の完成を拒否することは、イギリスでは婚姻無効原因となるが、カナダにおいては、そうではない。一八七〇年七月十五日現在のイギリスの法律が効力をもっているカナダ各州において、夫婦の一方の側のなんらかの身体的または精神的な欠陥を理由とする婚姻の未完成は、他方配偶者の訴にもとづいて、婚姻を解消できるものとする。これらの欠陥の中のある種のもの、矯正することができなければならない、欠陥をもっている側の同意と協力が必要とされる。

婚姻の未完成が配偶者の一方による故意の拒否にもとづくとき、現在の法律は、他方にかなる訴権も与えない。婚姻の目的がこのような配偶者の一方の異常な行為によつて破られるとき、いかなる救済も利用できない。

勸告

本委員会は、配偶者の一方の身体的または精神的な欠陥による婚姻の未完成に関する現在の法律は、これまでどおり維持されるべきであり、さらに、一年またはそれ以上の期間、配偶者の一方が婚姻を完成することを拒否するのは、他方配偶者の請求にもとづいて、婚姻を解消する原因とされることを勧告する。

八 婚姻破綻

多数の秀れた尊敬すべき証人によつて、本委員会は、次のような印象を与えられた。すなわち、申し立てられている婚姻上の非行を原因として、離婚訴訟の審理で現在行われている対立当事者方式は、捨て去られ、それに代わつて、いくつかの、またはなんらかの原因で婚姻が破綻したことを理由とする、尋問方式による審理をとり入れるべきことがそれである。配偶者の一方によつてなされたと申し立てられている非行を基礎とする現在の裁判所の手続は、当事者間の対立を促進し、和諧の見込を減少させると主張された。

夫婦の一方の請求にもとづいて、公務員が家族のおかれて
いる状況を審理することは、それほど反対すべきことでない

のかどうかも議論され、婚姻破綻に関するすべての問題は、本委員会により、この報告書の第四部において、詳細に考慮されている。

ここでは、本委員会は、独立の裁判官によって指揮され、利害関係を異にしながら、彼等の証拠および主張を提出する伝統的なイギリスの裁判所における審理方式を放棄するのには反対であることを明らかにすれば充分である。さらに、かかる変更は、実際的でないであろう。かかる手続に多額の費用が入用であることは別として、必要とされる訓練をうけたソーシャル・ワーカーが利用できそうもないし、現に実在している比較的少数の人々は、他の重要な仕事に従事している。

離婚手続において、婚姻破綻を唯一の訴訟原因として採用することは、実際的でないし、望ましくもなく、少くとも現在是否定的であるが、この考え方に価値がないわけではない。それは、何か眼新しいものではない。婚姻が事実上もはや存在しないこと、当事者は反目しながら別居していること、そして同居を回復することは不可能であるということは、いかなる婚姻事件においても、判事が心に留めておかなければならない事情であり、原告・被告の双方に責がある場合は、とくにそうである。

すでに死亡した婚姻の絆によってしばられている数千人のカナダ人の苦しみを充分に和らげるため、離婚原因を拡大するのが適切であると議会が判断するならば、婚姻破綻は、合理的にみて回復の期待がない程度に夫婦関係が失敗し、またいずれの側にも、有責かつ裁判上で問題とされるような過失または婚姻上の非行もない場合、当然の標準となる。

多くの婚姻は、いずれの側にも非行がなくとも、失敗に帰する。婚姻当事者は、まさしく、根本的に相容れないであろう。しばしば、かかる夫婦は、彼等がかつてお互いに有したか、有したと信じていた愛情を回復しようとしてくり返して試みる。ときとして、かかる夫婦は、家庭内の緊張状態が夫婦双方および彼等の子供に不利益な効果を及ぼすことを理由として、別居することになる。婚姻は、まさに死亡しており、いかえれば、すでに破綻してしまっている。

このような状態ですでに死亡した婚姻が、多くのカナダ人の生活の中に悲惨な結果をもたらしながら、現に多数、存在している。無責配偶者は、救済の手の届かないところで、死亡した婚姻という単なる法律上の絆の中に捕えられるという不運な状態になる。本委員会は、次節でこの救済策を考える。夫婦のいずれの側にも前示のような非行はないが、しかし実

際に同居を終了させてしまふような、婚姻を破壊する多くの条件がある。とくに、夫婦の一方の長期間の行方不明、異常かつ常習的な飲酒、麻薬常用、永続的な犯罪行為によって刑務所に長期間収容されること、さらに精神的または肉体的な病気がそれに当る。

1 病 氣

精神病のような病氣は、婚姻の本質および目的を効果的に破壊する条件を作り出すであろう。嘆かわしい婚姻の失敗の原因は、耐えられなくなった夫婦の一方による意識的な非行によるわけではないが、その結果として招来される状態は、しばしば他方配偶者を不運な苦境におとし入れる。

かかる事情のもとで救済が必要であることを認めて、多くの国々が精神病を離婚原因として採用した。大英帝国は、一九三七年にこれを導入したし、多くの証人が本委員会の面前において、カナダ法の中にこれを含めるべきことを強く主張した。

知らない間に精神病になることは、婚姻上の非行ではないが、予見できる将来に完治する期待なしに長期間を経過すれば、婚姻関係を効果的に終了させてしまふ。このようなわけ

で、病氣が婚姻を解消させる原因となるのではなく、むしろ病氣、同居および、婚姻状態の終了より派生する結果として、婚姻が解消するのである。

多くの証人は、本委員会において、“慢性的の”または“不治の”精神的健全性という言葉で話すけれども、カナダ精神衛生学会 (Canadian Mental Health Association) およびカナダ精神病学会 (Canadian Psychiatric Association) の代表者は、“精神的健全性”という言葉を、すべての分野の精神病を含むものとして証言している。カナダ法曹協会 (Canadian Bar Association) は、“精神病を理由に離婚の訴を提起できるため、患者は一定期間、精神病院に入院させられていなければならないことを要求した。かかる入院は、病氣の永続性の証拠として利用できる最良のものであり、さらにそれ自体、婚姻を破壊してしまふ。

“不治の” (incurable) という言葉について、医者は、医学の進歩を意識して、精神病者が不治であると証言するのを避けている。

カナダ精神衛生学会は、精神衛生が他の病氣とちがった風に考えられるのに反対である旨を証言している。婚姻関係について精神病だけをとり出して特別に規定することは、精神

病に伝統的に伴ってきた汚名を強めるものであると彼等はいう。他の慢性的な痼疾は、夫婦関係に痛裂な影響を及ぼすことになる。

勸告

本委員会は、それゆえに、婚姻破綻および精神病または肉体的病気を理由とする三年間の別居は、それぞれ離婚原因を構成すべきものと勧告する。そのためには、同居が回復されることについて、いかなる合理的な期待も存在しないこと、予見可能な将来において病気が治り、同居が回復されるといふ合理的な期待について満足のいく証拠のないこと、そして、さらに婚姻の解消が疾病の配偶者に不法に過酷であったり、不当でないこと、疾病の配偶者および子供の扶養・世話および監護について、合理的な準備がなされていることが必要である。

これを理由に離婚を拒むことは、首席判事の裁量によるべきものであり、それに対して控訴が可能である。

2 犯罪および拘禁

いく人かの証人は、持続的または常習的な犯罪および拘禁

が離婚原因の一つとして含まれるべきである旨を主張した。これは、いくつかの他の国々の慣例と一致するであろう。ここに二つの問題があるように思われる。第一に、犯罪行為がそれ自体であり、第二に、拘禁を含むその結果である。最初の局面については、夫婦の一方による犯罪行為は、それ自体、配偶者に対する犯罪であると考えられる。夫婦の一方は、反社会的な傾向および不品行な性格を示した人に対して、法律上の絆を断らせたいと望むであろう。夫婦の一方は、かかる仲間から逃れたいであろうし、子供にとっても、その方がよいにちがいない。犯罪行為がそれ自体を夫婦間の非行とすることは、それを定義するについての困難な問題を含んでいよう。いかなる刑事上の犯罪が含まれるべきか、そしていかに多くの非行が持続的または常習的なものを構成することになるのか。

しかしながら、夫婦の一方が長期間にわたって投獄されることは、あたかも、投獄された配偶者が遺棄したかのよう、夫婦の同居を有効に終らせてしまう。経済的な効果は重大であり、配偶者および子供のために健全な家庭環境を再建する必要は、不可欠なものである。長期間またはくり返えされる投獄は、夫・妻をして親としての役割を果すことを不可能に

してしまふ。

長期間の投獄を理由に離婚を許すことに対して提起される異議は、犯罪人の夫または妻が彼女は彼女の社会復帰のための役を果すであろうというにある。囚人を家庭環境に回復させるならば、多分、彼は再び有能な市民となることができよう。しかしながら、この原因にもとづいて離婚を請求する配偶者は、誰れも、放蕩者をしんぼう強くまつことはないし、彼の社会復帰のために強力な援助を与えることもなからう。犯罪人の社会復帰に役立つ人は、離婚を求めないであろう。持続的もしくは常習的犯罪または刑の期間を定義することはむづかしい。しかし、すでに別居が行われているとき、その裁量権を行使する裁判所は、同居回復の可能性を考慮することができ。裁判所は、婚姻の実質がいくらかでも環境の中に残されているかどうかを決定することができる。投獄によってひき起された婚姻の破綻は、それゆえに、裁判所の裁量に従って、離婚原因とされるべきである。少くとも三年の期間、投獄されたことは、婚姻を解消する原因として用意されるべきである。

勸告

本委員会は、それゆえに、少くとも三年間または手続を開始する前五年以内に連続して三年間、投獄に服することによって招来された婚姻の破綻は、離婚原因とされるべきことを勧告する。ただし、同居を回復するについて合理的な可能性がなく、また裁判所の裁量に従うことを条件とする。

3 アルコール中毒および麻薬常用

アルコール中毒および麻薬常用は、多くの国々で離婚原因とされてきた。たとえば、オーストラリアがそれである。これらカナダで採用すべきことは、セブンス・デイ・アドベントリスト (Seventh Day Adventists) を含むいく人かの証人によって、委員会の面前で主張された。そして、下院に提出されて委員会に付託された法案の一つにおいて、提案された。精神病および投獄と同じように、アルコール中毒および麻薬常用は、必然的な結果として、婚姻破綻をもたらすであろう。アルコール中毒および麻薬常用は、故意または過失の行為であるよりは、病気に類したものであって、その結果、婚姻を破綻させ、他方配偶者および子供を悲惨な境遇におとし入れることになる。浸礼教徒連合 (Baptist Federation)

は、それらを精神病の一種として分類されるべきことを提案した。これらの状況が原因となつて、長期にわたる病院への拘置に進むとき、婚姻は破綻し、時として、虐待を構成することになる。

離婚原因となるためには、相当長期にわたり、治癒する見込がほとんどなく、正常な夫婦関係が不可能とならなければならぬ。それが婚姻の回復できない破綻をひき起さなければならぬ。それは、婚姻および家庭と相容れない状況の結果であるというよりは、むしろ婚姻を解消する原因をひき起すことになる。

勸告

本委員会は、それゆえに、異常かつ長期間のアルコール中毒または麻薬常用は、裁判所の裁量に従い、治癒または合理的な期間内に同居が回復される実質的な望みのないことを条件として、離婚原因とされるべきことを勧告する。

4 失 踪

カナダ刑法典の第二四〇条は、「いかなる人も、彼が婚姻の方式を経る直前の七年間、配偶者が継続して彼の許から不

在であつたとき、重婚の罪を犯すものではない。ただし、この七年の間のいつでも、彼の配偶者が生きていることを知ったときは、この限りでない」と規定している。

再婚しようとする配偶者が七年間、完全に、直接または間接に、生死不明の配偶者より音信がなかったとき、彼または彼女は、重婚について有罪とされることはできないが、このような起訴の免除は、最初の婚姻の効力にいかなる影響も及ぼさない。

生死不明の配偶者が再び現われるとき、最初の婚姻の効力は、いぜんとして有効である。第二の婚姻は無効であり、その婚姻による子供は非嫡出子である。このようなできごとは、恐ろしいことであり、また実際の可能性は、ダモクレスの剣のように、第二の婚姻の配偶者および彼等の家族の上に、多分、長年の間、残ることになる。三年間の遺棄が離婚原因を与えるのに充分であるならば、同様の期間の生死不明は、原因が何であれ、または未知の原因によるものであつても、残された配偶者が不毛の絆から解放されるに充分とすべきである。生死不明の配偶者が現実生存しているならば、彼女は彼女が連絡しないことこそが婚姻を終了させることを悟るべきである。三年間の不在は、現代のように通信が世界的

な規模で行われ、種々の施設が世界的に広く存在している時代には、怠慢の期間として充分とされるべきであろう。

勸告

本委員会は、妻または夫のいずれかが、他方配偶者に知られずに三年間、不在であるとき、または生死不明の配偶者から三年間、音信のないときは、婚姻を解消する原因を構成し、遺棄された配偶者は、法律上、再婚することが保証されるべきであると勧告する。

5 別居原因

特定の期間を別居原因として導入することは、単純な婚姻破綻の問題を解決するための最も実際のな方法であろう。婚姻が破綻した証拠として、同居の終止および相当な期間の経過後に同居の回復に失敗したことより秀れたものはない。和諧がありそうもないならば、婚姻という空しい法律上の殻を維持する効果は、ほとんど存在しない。

別居原因の中に直視される婚姻破綻の概念が広く承認されたようにみえることは、ほとんど疑いない。委員会の面前に出頭した証人の大多数は、なんらかの方式一般には別居原

因という方式で、それを主唱した。それは、法律上および社会上の構造がわれわれ自身のものとは異っていない多くの国々において、採用された。オーストラリアおよびニュージーランドさらに多くのアメリカの州—そして長い間、ほとんどのヨーロッパ諸国とくにスカンジナビアに存在した。明らかに、これら諸国のすべてにおいて、実質的な立法として、それらが現にはたらいっている。

いくつかの安全手段が別居原因と並んで採用されることが必要であろう。

- (1) 裁判所は、和諧が可能であると思うならば、特定の期間、延長する権限をもつべきである。
- (2) 判決が言渡される前に、一般には妻のためにとり決めがなされるべきである。
- (3) 子供の世話と監護のために満足のいく協定が作られるまで、判決は言渡されるべきでない。
- (4) 裁判所は、公の利益を理由に判決を拒否する裁量をもつべきである。

本委員会は、その結果、次のような見解に達した。すなわち、手続を開始する直前の三年間の別居期間は、婚姻破綻を立証するに充分であり、右に論じた安全手段を伴って、離婚

原因として採用されるべきである。

勸告

本委員会は、訴訟手続を開始する直前、少くとも三年間の別居によって立証された婚姻の破綻—その間に当事者は同居しておらず、合理的な期間内に同居が回復される合理的な期待があるとは思えない—は、離婚原因とされるべきことを勧告する。ただし、それは、次のような条件付である。

(1) 裁判所は、和諧が合理的に期待できると判断するならば、望ましいと考える期間、訴訟手続を延期することができる。

(2) 妻および特別の事情のもとで夫の将来の扶養のため、さらに子供の監護・面接・扶養・世話および教育のために必要と考えられるとり決めが作られる。

(3) 裁判所は、その裁量にもとづいて、なんらか公の利益が不利な影響をうけると考え、またはかかる判決が被告もしくはその扶助している子供に不当に過酷であると考えるならば、判決の言渡を拒否することができる。

九 扶養料および離婚に伴う種々の権利

妻のための扶養料、子供のための養育費および彼等の監護、夫婦財産の分割などは、すべて離婚に伴う問題であり、そのようなわけで、議会の管轄権の範囲内にある。この問題について本委員会は、当時、法務副長官であった E・A・ドリッジャー氏の言葉のように、権限をもっていた。すなわち、「離婚に関する法律を制定する権限は、本質的に、婚姻によって作り出された法律上の身分を変更するための法律を制定するものである。この権限は、それゆえに、婚姻によって作り出された権利および義務を廃止し、以前に存在した権利を回復することまで拡大する。私がすでに指摘したように、私は、これらの権利および義務は、全部または一部、終了させられなければならないと考える。

妻を扶養するのは、夫の義務である。婚姻が解消されるならば、この義務は、夫と妻の関係がもはや存在しない、がゆえに、普通には終了する。私がすでに指摘したように、私は、婚姻の解消がいかなる範囲において、婚姻に付随する権利および義務を変更するか、その範囲を限定するための権限を議会がもっており、それゆえに、扶養義務の継続について規定

することができると考える。

同じ理由は、子供の扶養および監護についても適用されよう。婚姻中、夫は、婚姻より産まれた子供を扶養し、教育のための費用を負担する義務を負わされており、また夫婦は、共同して子を監護する。これらのことは、婚姻関係より発生する権利および義務である。婚姻関係を終了させる離婚は、明らかにこれらの権利および義務を妨害し、私の見解によれば、離婚に関する議会の管轄権は、これらの権利および義務が廃止されたり、継続されたりする範囲を定める権限を含むべきものと思う。

監護または扶養の問題とは別に、離婚した人々の財産の分割ならびに婚姻セトルメント、寡婦産、ホーム・ステッドの権利、妻が自己の財産を保有し、彼女自身の名前で訴訟をすることのできる権利などは、異った立場にもとづくものである。これらの事柄は、たしかに夫婦間の権利および義務を含んでいるが、それらは、私のみるころでは、夫婦という彼等の法律上の身分より、むしろ、財産および私権と密接な関係をもつように思われる。それらは、時に応じて、また国によっても異り得るから、婚姻を構成するための特別な規則は、必要でもないし、本質的なものでもない。

離婚に関する報告書 一九六七年 村井

カナダ議会は、一度だけ、このような憲法上の権限を行使した。P・W・オリビエ博士によれば、連邦を形成した初期の時代に、婚姻を解消し、妻および子供のための扶養料を定めるいくつかの法案が議会を通過した。議会は、最近この権限を行使しておらず、離婚した女性は、救済のために州の裁判所に委ねられる。オンタリオにおいて、扶養料は、しばしば地区裁判所 (Provincial court) によって、離婚判決と同時に与えられるが、ケベックにおいて、妻は、婚姻の解消に伴って、彼女の先夫に対して扶養料を法律上請求することができない。

本委員会の見解は、次のとおりである。離婚後の妻の扶養料の権利は、個々の場合に裁判所によって決定されるべき問題であり、判決は、事実が新しく彼の面前にあるとき、離婚を言渡す判事によって決定されるべきである。彼は、夫婦財産の分割と子供の監護・面接および扶養料をとり扱うべきである。これらの事柄は、離婚判決と結びついており、それから生じるものであるか、もしくは、法律用語でいえば、離婚に付随するものである。裁判所は、もちろん、条件が変更するに依り、また「イギリス領北アメリカ法」の財産権および私権に関する規定のもとで制定された州法に干渉しないよ

うにするために、裁判所命令を修正する継続的な権限をもつべきである。本委員会の見解によれば、当事者の居住している州に関係なく、第一審で証拠を調べ、かつ離婚判決を言渡す裁判所は、前記の付随的な事柄によってその判決を完成させる権限をもたなければならないということが、正義のために重要なことである。

州の裁判所は、当事者の財産の分割、妻の将来の扶養料そして特別の事情のもとでの夫の扶養料、子供の将来の監護・扶養料・世話そして教育に関して、離婚判決と調和し、それに付随する命令を発する権限、さらに、時に応じて、すべての事情のもとで要求されることに従って、かかる命令を修正または廃止する権限を与えられるべきであり、また上院は、当事者間の財産の分割について、異議を申し立てる権限を与えられるべきである。

勸告

本委員会は、離婚について管轄権をもっている州の裁判所は、当事者間の夫婦財産の分割、妻および子供、そして特別の事情のもとでの夫の将来の扶養、当事者のいづれかが親権をもっている子供の将来の監護・世話および教育、これらの

子供との面接に関して、離婚判決と一体をなし、またそれに付随する命令を発し、事情の変更に応じて、かかる命令を修正し、または廃止する権限を与えられるべきであること、そして、上院は、当事者間の夫婦財産の分割を除いて、「婚姻の解消および取消に関する法律」(Dissolution and Annulment of Marriage Act)により、類似の権限を与えられるべきであることを勧告する。

十 住 所

法律の規定によれば、裁判所は、手続が開始される州に居住している当事者のみについて、離婚手続の管轄権を行使することができる。要するに、このことは、夫が居住している州を意味している。妻は、婚姻によって自動的に夫の住所を取得し、婚姻が継続する限り、それを保持する。住所の合一は、夫と妻は一体であるというコモン・ローの原則に由来している。この要求は、夫に対してほとんど困難を与えない。夫は、彼の意思で住所を取得し、それゆえに、彼がどこに居住しようとも、離婚手続を提起することができるが、妻にとっては、しばしば非常な困難をひき起すことになる。

一九三〇年以前には、妻が夫によって遺棄され、夫が他州

または他国で居住するために去ったとき、妻は、彼女自身が居住していない州または国においてのみ、離婚を求めることができた。一九三〇年の「離婚管轄権法」(Divorce Jurisdiction Act)は、夫によって二年間遺棄された妻に、遺棄のときに夫婦が居住していた州で離婚の訴を提起することを許すことによって、このような事情を緩和した。

一九三〇年の法律は、かなりの程度に、妻のおかれている事情を救ったけれども、住所の規則から生じる諸問題を解決するものでは決してなかった。今日の社会は、高度に移動性をもっている。人々は、自由に州から州へと移動し、国から国へと移動し、遺棄された州で離婚手続を開始するという権利は、最も不合理なものである。妻にとって、彼女が遺棄された州に留るとか、のちになってそこに帰るといふことは、実際ではない。いかなる場合でも、一九三〇年の法律は、妻が遺棄および離婚原因を立証することを要求しており、現に故意の遺棄が起っていないのに別居する場合を扱っていない。

住所に関する現在の法律は、妻を差別扱いしている。妻は、彼女の夫がもっているような裁判所へ近づく手段を欠いている。委員会の面前に出頭した婦人団体は、妻が彼女自身の住

所をもつ権利を与えられるべきであると主張した。

委員会に提出された二つの主要な解決方法があった。一つは、住所という概念を捨て去って、夫婦のいずれにも、彼女は彼女の居住している州で離婚の訴を提起することを許すことになる。この方法は、マニトバ法曹協会、ブリテイッシュ・コロンビア法律協会、女性の身分に関するカナダ委員会、マック・ルアー判事およびステファン・スケエリー教授によって提案された。もう一つの提案は、州内の住所の概念を放棄して、国内の住所で代えることである。これは、カナダが一つの国であり、離婚の目的のためにはかかるものと考えられるべきことを前提としている。このことは、オーストラリアにおいて示された先例に従うことである。この先例は、同国で別個の州の住所に由来する困難を打破るために、婚姻訴訟手続におけるオーストラリアの住所という法律を導入した。この提案は、ニュー・ブランズウィック・バリスター協会、カナダ婦人会議およびジュリアン・ペイン教授によってなされたものであった。

離婚訴訟の手続を始めるために居所にのみたよることは、国際法に混乱をもたらし、カナダの離婚の外国での承認に困難をきたすことになるであろう。

住所を要求することは、この国に永住を希望して居住している人々に対して、カナダの裁判所の利用を制約することになり、一年間の居住という要求は、州から州へと移ること、または被告もしくは共同被告にとつての不便ということに基づいて州を選択することを阻止することになる。

勸告

本委員会は、次のように勸告する。

① カナダに住所をもつ夫または妻は、原告または被告が引続いてその州に、訴が提起される直前に少くとも一年間居住していたならば、婚姻の解消または取消およびそれに付随する救済を求める手続を、どの州においても、かかる救済を与える管轄権をもつ裁判所に提起することができる。

② この目的のために“カナダの住所”は、次のように定義される。

④ 夫は、カナダのどの州かで、国際私法の現行の規定に従って居住しているならば、カナダの住所をもつ。

⑤ 妻は、彼女が独身であれば、カナダのどの州かで、

国際私法の現行の規定に従って居住しているならば、カナダの住所をもつ。

十一 離婚請求棄却事由

1 共 謀

離婚事件における共謀は、コモン・ローにおいて違法とされており、一八七〇年七月十五日現在のイングランドの法律で、制定法により禁止されており、禁止は、このようにして、カナダのいくつかの州に導入された。それは、本報告書の結果として、カナダ議会のいずれかの法律に含まれるべきであるが、しかし、夫婦間の和諧を目的とし、または子供の監護・面接、妻の扶養または財産の分割に関して、誠実に、かつ適切な取り決めを行う目的で、夫婦間または彼等の弁護士もしくは代理人との間の交渉を思い留まらせ、または阻止しないようにすべきである。夫婦が具体的な事情のもとで、正しく名譽あること、または和諧へと導くであろうことをしようとしても、法律によって敬遠されたり、阻止されたりするのは望ましいことではない。

共謀は、イングランドでもカナダでも、制定法によって定義されなかった。そして、共謀が何を意味しており、それが

現実は何を禁止しているのかに関して、混乱と誤解が大衆の心中に、さらに弁護士の間さえも存在している。

共謀を辞書的に定義すれば、「不法な、または邪悪な目的のためにする秘密の合意」である。それを共謀とするのは、合意のもつ邪悪な目的である。

「何が共謀であり、または共謀となるのかについての無知をなくすることが重要である。……共謀とは、訴を提起するように当事者を誘う……邪悪な取引を意味するが、抗弁をかくしたり、事実を偽造することでもよい！」

そこには、邪悪な合意または謀議が存在しなければならぬ。すなわち、原告が一方当事者として、裁判所が正義を実行するのを阻止し、または被告もしくは共同被告を誘って、裁判所が何が真実であるかを聞く機会を奪ってしまうことによつて、離婚判決をある種の詐欺または偽りによつて取得することである。

勸告

本委員会は、共謀は、何か次のような言い方によつて禁止されるべきであることを勧告する。

共謀は、原告または被告が当事者であつて、なんらかの不

離婚に関する報告書 一九六七年 村井

法・違法または不適切な目的を達成するための邪悪な合意または偽りであり、離婚判決に対する棄却事由とされるべきである。被告または共同被告を誘つて、訴訟を防禦しないようにさせ、証人として出廷しないように、証拠を提供するために不法または不適切な行為をさせ、そうするように装い、偽りの証拠を与え、かくして裁判所をあざむき、裁判所が真実を知る機会を奪ってしまうことであり、夫・妻または子供の合理的な監護および扶養についての合意は、共謀とみなされるべきではない。

2 宥 恕

共謀と同様に、宥恕も離婚請求に対する抗弁であり、共謀と同じく制定法上で定義されることはなかった。この抗弁は、婚姻上の非行を犯した配偶者との同居を回復するのに合意する人が、その非行を他方配偶者の頭上に主張することを永久に阻止してしまう。

絶対的な抗弁としての宥恕が存在することは、しかしながら、和諧の試みを積極的に思い留らせる。夫婦の一方は、婚姻を救済し、家庭の破壊を阻止するために姦通を宥恕してもよい。しかし、たとえその態度が無益であり、婚姻が救済さ

れないとしても、離婚訴訟の原因は失われてしまう。かくして、現在の法律は、夫婦が和諧を求めないように勧めている。なぜならば、和諧を求めて、それに失敗するならば、彼等は、彼等の婚姻の終局的な解消を危険にさらすことになるからである。

このような理由で、本委員会は、裁判所が請求を棄却するか認容するかを決定するとき、具体的な事情のすべてを考慮に入れることができるようにするため、宥恕を裁量的な棄却事由とするように主張した。だが、このような方法は、裁判所がいつ、どのような方法で、その裁量権を行使するのかについて、いぜんとして疑問を残すことになるし、それゆえに、和諧の試みを思い留らすことになる。当事者は「用心深く」敬遠することを選ぶ。

一九六三年の婚姻訴訟事件法によってイギリス法に導入された規定の一つは、この問題の解決方法を定めている。この法律によれば、和諧をその第一の目的とする三カ月を越えない同居の期間は、非行を宥恕したものとみなしていない。もっとも、イギリス法では、宥恕がいぜんとして絶対的な棄却事由である。

さらに、本委員会は、非行が復活する原則が廃止されるべ

きことを勧告する。試みられた和諧が宥恕と考えられないならば、復活の原則は必要でない。和諧の試みが失敗すれば、離婚はいぜんとして許されるであろう。しかし、和諧が成功すれば、当事者は、過去を完全に彼等の背後に追いやってしまふのがよい。そうすれば、婚姻は、少くとも法律的な意味において、さし迫った問題なしに、新鮮なスタートを切ることができよう。

勸告

本委員会は、離婚請求に対する法律上の棄却事由としての宥恕は、カナダ法において、以下の条件のもとに、裁判所の裁量に従って維持されるべきことを勧告する。すなわち、和諧を第一の目的とし、三カ月を越えない期間の夫婦による同居の回復は、宥恕とみなされるべきでないこと、そして宥恕された婚姻上の非行は回復される可能性のないことがそれである。

3 承認

承認は、原告配偶者が婚姻上の非行のなされるのを促進し、同意を与え、またはそれに助力するとき、非行について従犯

となる。助力または促進は、ある事情のもとでは、沈黙により、明示の言葉により、暗黙の同意でもよいし、または非行がなされるのを助けるように条件を整えることによってよい。原告側のかかる行為は、もちろん、原告から、被告および共同被告に対する裁判所の手助けを奪ってしまふ。

承認を定義しようと試みる必要はない。なぜならば、これは長年月にわたつて離婚請求棄却事由をなしており、またイギリスおよびカナダ双方の裁判所の多数の判決によつて、公表されているからである。

勸告

本委員会は、それぞれの個別的な事件において、裁判所の裁量のもとで、承認がいぜんとして離婚請求棄却事由とされることを勧告する。

十二 裁判上の別居

裁判上の別居は、時によつて、裁判所で所持されるべき有用な権限である。一八五七年のイギリス法以前、イングランドにおいて、卓床離婚 (*divorce a mensa et thoro*) として知られており、その意味は、再婚の権利なしに寝台と食卓

を分離することである。裁判所が、しばしば子供の扶養および監護を含む命令と関連して、すでに行われている別居に法律上の地位を与えようと思うとき、それは有効である。かかる法律上の取り決めは、警察が夫婦間に強制する法律上の効力をもちながら、場合によつて和諧が行われる可能性を排除するものではない。

なんらかの理由にもとづいて、別居命令に関する権限は、オンタリオ地方裁判所 (*Supreme court*) に婚姻解消および取消判決を言渡す権限を与えた一九三〇年の連邦法からなされてきている。同法は、不注意ではぶいたようにみえることを修正するため、改正されるべきである。

すべてではないにせよ、多数の他の州裁判所は、「イギリス領北アメリカ法」の第一二九条によつていぜんとして効力のある連邦形成前の法律に由来する権限をもっている。その資格で、諸州は、連邦形成前の法律を修正したり、廃止したりする権限をもっていない。そこで、カナダ議会が過去百年間、それがあつたにもかかわらず、たえず回避してきた責任をひき受けるときがきた。

勸告

本委員会は、一九三〇年の離婚法（オンタリオ）はこれに適合するように修正されるべきであること、さらに、将来のカナダ離婚法は、「婚姻の解消および取消に関する法律」によつて、カナダのすべての州の裁判所および上院に、裁判別居の判決に関する統一的な権限を与える規定を含むことを勧告する。

十三 裁判所の管轄権

婚姻解消の判決を言渡す権限を与えた離婚法（オンタリオ）において、またケベックおよびニュー・ブランズウィック以外の州で、連邦形成前の法律により、離婚法を執行するために選ばれたのは、地方裁判所（Supreme court）か、控訴裁判所（Superior court）であった。オンタリオにおけるほとんど四十年間および他州における過去百年の経験からみて、地方裁判所は、ある点でこの仕事に適していないことが立証された。地方裁判所の判事は、都市以外の郡裁判所（County court）を通常一年に二回、訪れる。それゆえ、離婚事件の長たらしい表が巡回裁判をまっけており、おざなりに扱われている。判事たちは、より一層興味があり、財産的に重要な事件

を審理するために、何かニューザンズ事件のように、迅速に審理してしまふ。

さらに、かかる婚姻上または家庭に関する手続は、継続的な問題である。婚姻それ自体が永久的かつ確定的に処理される間に、夫婦財産の分割、扶助料および子供の監護・扶養に関する問題は、時に応じて、処理されるべく残されている。最初の命令を発する判事のもとにいくためには、州都へ旅するか、不運にも別の判事が開廷するときは、次の巡回裁判まで最長六カ月まつことになる。

このようなはつきりした難局に直面して、オンタリオの前首席判事ジエームズ・マックルアー氏は、離婚事件について、郡裁判所（County court）が地方裁判所と並存して管轄権を与えられるべきことを助言した。郡裁判所の判事は、郡の町に住んでおり、彼等の地方的な事務所および職員は、いつでも利用することができる。命令の説明や変更または付加的な規定を作ることが要求されるとき、判事は出席している。

マックルアー首席判事は、婚姻訴訟に関する事項が地方特有の判事によつて扱われるのがきわめて有益であると話しをするとき、地方裁判所における彼自身の長い経験にもついていた。彼は、地方裁判所の判事が現在もっている権限に干

渉するものではない。離婚訴訟は、彼等が上級の裁判所での審理を希望するならば、地方裁判所へ提起できるべきである。なぜならば、それらは現在、郡裁判所の管轄権の範囲外の事件であるが、郡裁判所のもっている大きな便益も否定されるべきではないからである。本委員会は、婚姻事件は家庭裁判所 (Family court) に送られるべきであると勧告した。これは、司法長官と州の法務長官の協議に委ねることのできる事柄である。なぜならば、現在のところ、かかる裁判所の中の統一性を欠いているからである。

勸告

本委員会は、婚姻を解消する管轄権をもつすべての州の郡裁判所がそれぞれの州の地方裁判所と等しく、かつ並行して、離婚の管轄権を与えられるべきであることを勧告する。

十四 議会による離婚

イングランドの議会は、数世紀の間、婚姻を解消する権限をもっており、そして「イギリス領北アメリカ法」がカナダに連合王国の憲法の原理に類似した憲法を与えたとき、カナダの議会は、類似の権限を取得し、その権限を欠くべからざ

離婚に関する報告書 一九六七年 村井

るものとして、現在にいたるまで行使してきた。ケベックの裁判所は、いかなるときも、離婚についての管轄権をもたなかったし、オンタリオの裁判所も一九三〇年の離婚法 (オンタリオ) が制定されるまで、同様であった。一九四九年にニュー・ファンドランドが連邦に加入したとき、その裁判所もかかる管轄権をもっていなかった。オンタリオおよびケベックにおいて、離婚を請求する人々は、それゆえに、オンタリオが自身の裁判所をもつまで、議会に申請した。その後、この点に関して、ケベックは、その後、ニュー・ファンドランドが加入するまで、唯一の州であった。これ以来、これら二つの州の住民のために、離婚は、私的法案および議会の法律という方法で行われた。この管轄権は引続いて存続してきたが、一九三六年に議会は、「婚姻の解消および取消に関する法律」を制定することによって、上院に決定 (Resolution) によって婚姻を解消する権限を与えた。この立法は、補足的な手続を定めた。これは、実際に成功した。専門的な法律家が各申請に関する証拠を審理し、勧告を付けて報告し、そして上院は、離婚問題常任委員会の報告にもとづいて、決定によって、婚姻の解消・取消または申請の棄却を定める。

連邦形成以来、与えられる離婚の数は、年とともに増加し

勸告

た。オリビエ博士は、本委員会で、「連邦形成に続く最初の十二年間に、議会は、オンタリオおよびケベック双方のために役目を果しているとき、八件の離婚を認めた」旨をのべた。一九六六年に上院は、百件以上の離婚決定を行った。

この手続について考慮することは、本委員会に付託された事項ではない。しかし、とにかく、一九六三年の法律によって創設された体系は、満足に作用している。本委員会は、それを批判的に調査することなく、またそれに関して、今日、何の勧告もしない。離婚請求の数が異状に増加することが、委員会に託されている付加的原因のためであるならば、問題は、スタッフを増やすことで容易に解消できる。

本委員会の意見によれば、付託されている離婚実体法における変更は、カナダ全土に適用されるべきものでなければならぬ。提案された変更の目的は、カナダ市民に対して、要求されているような救済を与え、また個人の利益のために裁判を改善することにある。勧告は、地域的な性格のものではなく、議会の適切な管轄権および責任は、全体としての国民に向けられている。

十五 議会による離婚に対する控訴

本委員会は、「婚姻の解消および取消に関する法律」について、ここに勧告されている将来のカナダ離婚法の規定を、上院の決定による離婚ならびに裁判所の判決による離婚に適用できるようにするため、必要な改正を行うことを勧告する。

「婚姻の解消および取消に関する法律」は、一つの点で事実上、意に満たないことを証明した。これは、離婚常任委員会の報告にもとづき、ほとんどつねに上院委員会の勧告に従って行われる上院の決定に対する控訴に関する。決定には、決定後三十日経過するまで、婚姻を解消したり、再婚を許可するような効果はなく、その間、被害配偶者は、私的法案の申請を提出することができる。その効果として、法案が処理されるまで、上院の決定の効力を停止させる。

一九六三年の法律が制定されて以来、わずか一件のみ、かかる申請が提出されたにすぎない。それゆえ、訴訟の手続は、影響をうけた人々によって満足のいくものとはうけとられなかった。事実上、それは意に満たないものであることを立証した。

決定がされたのち、三十日が経過するか、または法案が処理されるまでの延滞期間は、望ましくない。そして、上院の委員会による法案の審議は、問題を提起する。法案が離婚常任委員会において審議されるならば、いわゆる控訴は、最初に離婚を承認し、ついで決定を上院に提出することによって、事件に関してすでに作用した司法機関に対してなされるべきであるとの異議が出される。委員会の一人一人が決定の審議されていたときに着席していなかったため、事件の事実をよく知らなかったとしても、この異議は提出される。

ある委員会が控訴を審議するために選ばれ、この委員が常任委員会の委員でなかったならば、「婚姻の解消および取消に関する法律」のもとの議会による離婚に不慣れであろう。加えて、裁判上の手続で、上院の一つの委員会が他の委員会を支配したり、修正するという余りにも望ましくない事態を生じさせるであろう。そして、第二の委員会に提出された証拠は、最初の委員会で審理されたものに制限されない点でとくにそうであり、また事実上、すべての事件は、本質的にちがっているであろう。

それゆえ、委員が彼の審理した証拠にもとづいて裁決するとき、彼は当事者にそれを通知すること、また常任委員会に

よって委員の裁決が考慮される前に、三十日の期間をおき、その間に当事者は、すでに提出された証拠にもとづいて、常任委員会に控訴できるようにすることを勧告する。

控訴がなされなければ、常任委員会は、委員の裁決にもとづいて、決定を提案することができる。控訴がなされるならば、常任委員会の義務は、証拠を調査し、当事者が証拠にもとづいて行う主張を審理し、上院に対して、委員会が適切と考える行動をするように勧告する。上院自体は、そこで最終的に行動することになる。

このように変更することは、手続を短縮し、促進させるであろう。委員は、控訴が提起されたときを除いて、現在のようになんかの事件の事実を詳細に報告する必要はなくなる。そして、被害配偶者は、新鮮な感覚で審理することになる経験の積んだ団体 (body) に、控訴を提起することができるであろう。

勸告

本委員会は、「婚姻の解消および取消に関する法律」の第二条および第三条を廃止し、左記によって置き代えることによって、改正されるべきであることを勧告する。

第二条

(1) カナダ上院は、婚姻の一方当事者の訴にもとづいて、決定により、事件に応じて、婚姻が解消され、または取消され、かつ、決定が採用されると同時に、婚姻は、事件に応じて、解消され、または無効となり、それ以降、いずれの当事者も、該婚姻が挙式されていなかったならば、彼または彼女が合法的に婚姻するであろういかなる人とも、婚姻することができ旨を宣言することができる。

(2) 上院は、婚姻解消または取消の決定を、上院の議長によって指名された上院の役員に訴を付託することによってのみ、採用するものとする。議長は、証拠を審理し、それについて報告するが、しかしこれらの役員は、時に応じて、一八七〇年七月十五日に現存したイングランドの法律、一九五二年のカナダ修正法第一七六章の「婚姻および離婚法」のもので婚姻が解消され、または無効とされることができ、原因にもとづく場合、さらに一九六七年の離婚法（離婚原因の拡大）によって付加された原因にもとづく場合は別として、婚姻が解消され、または無効とされるよう勧告しないものとする。

(3) 争われない事件において、委員は、上院の離婚常任委員会に、彼の勧告を、それぞれの事件で委員会または議長によって要求される事実および調査結果とともに報告するものとし、また委員会は、委員の勧告に従い、それによって決定が行われるように勧告し、または適切と判断する他の行動をとることができ。

(4) 争われた事件の審理ののち、委員は、当事者または彼等の法律上の代理人に、彼の報告書および勧告の写しを、自らまたは書留郵便で送達するものとし、その後、三十日を経過したのち、かかる報告書および勧告は、離婚に関する上院の常任委員会によって考慮されることができ。

第三条

(1) 前示の三十日の期間中、争われた事件の当事者は、いずれも、離婚に関する上院の常任委員会の委員の勧告に対して、控訴の通知をすることができ。委員会は、当事者または彼等の法律上の代理人に対する主張および陳述とともに、すでに提出された証拠にもとづいて、控訴を審理するものとする。

(2) 三十日以内にかかる控訴が申し立てられなけ

れば、該常任委員会は、委員の勧告に従い、またはそれにもとづいて、決定が行われるよう勧告することができるとし、適切と判断する他の行動をとることもできる。

(3) 控訴が三十日以内に該常任委員会に申し立てられるならば、委員会は、当事者または彼等の法律上の代理人の主張および陳述とともに、すでに提出された証拠にもとづいて控訴を審理するものとし、また委員の勧告を承認し、もしくは委員会が適切と判断するように変更・修正することができるし、さらにそれに従って、上院へ勧告することもできる。

結 論

以上において、本委員会は、何がカナダの離婚法の包括的な改革になると信じているかについてのべた。委員会の勧告をうけ入れるならば、現代社会の要求に適合するように、婚姻が解消される原因を拡大することにならう。州の裁判所および上院に、決定にもとづいて、姦通・虐待および遺棄のような婚姻上の非行を証拠として、婚姻を解消し、また精神的もしくは肉体的に夫婦の一方を無能にする不治の病氣、有罪

または長期間の投獄、アルコール中毒、麻薬常用、婚姻未成または婚姻当事者の一方の失踪を理由に、婚姻が回復し、たく破壊されている場合、さらに加えて、公判に付される非行または無能力は何も主張されないが、同居を回復するについて合理的な期待がなく、婚姻が破綻している場合に、法律上の絆を処分する権限を加えられるものとする。

定められた手続に従って、裁判所および上院がこれらの権限を行使することは、数千人のカナダ市民に広く要求されている救済を与え、社会の福祉と多くの人々の幸福に貢献することにならう。

離婚原因が拡大されるに加えて、夫によって遺棄された妻は、夫と対等に裁判所へ近づく道が与えられよう。離婚に付随するものとして、離婚判決と同時に、扶養料・扶助料・夫婦財産の分割および子供の監護・面接に関する判決が可能にならう。裁判上の別居判決は、すべての州の裁判所の管轄区域内で一樣のものとならう。共謀および宥恕に関する法律は、明確にされるし、また離婚訴訟事件について、郡裁判所が地方裁判所または控訴裁判所と並んで管轄権を与えられるとき、裁判所に救済を求める機会が一層たやすく利用できることにならう。

本委員会は、離婚およびそれに関連する事項を人々の要求にさらに適合したもの、さらに人情味あるもの、それと同時に、さらに実地的なものとするために努力してきた。

本委員会のこの最初の報告書は、簡単にのべた勧告を含んでいるが、本委員会の考えおよびその理由づけを理解する方々は、以下の部分をお読み頂くようお願いする。