

【資料】

F・C・オールド

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法

村 井 衡 平

一八六七年の「英領北アメリカ法」(The British North American Act)は、第九十一条・二十六号により、「婚姻および離婚」をカナダ連邦議会の専属管轄としたが、一方において、第九十二条・十二号では「婚姻の挙式」に関する事項、同条十三号では「財産権および私権」に関する事項について、各州議会に排他的な立法権限を与えた。そこで、連邦が結成されたのち、夫婦間の扶養、婚姻財産および子の監護は「財産権および私権」に関するものとして、各州が自由に法律を制定してきた。一九八二年の「カナダ憲法」によっても、この点に変わりはない。筆者はこれまで、主としてカナダにおける離婚法をめぐるいくつかの問題について検討してきた

たが、ここで改めて、夫婦間の財産関係について各州がどのように取り扱っているか、まず一応の認識を得た上で、さらに深く掘り下げていきたいと考えた。そのための格好の資料として、一九五五年にトロント大学法学部・比較法シリーズの第二巻として出版された「夫婦財産法」(Matrimonial Property Law)がある。本書は法学部フリードマン(W. Friedmann)教授によって編纂された論文集であって、その中にオールド教授(F. C. Auld)による「カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法」(Matrimonial Property Law in the common Law Provinces of Canada)と題する一文が掲載されている。本稿はこれを翻訳によって紹介し

よりとするものである。また、この内容は概観的な考察に留まらざるを得ず、各州のこれに関する法律を個別的に詳しく調べる必要のあることはいうまでもない。

参考のために最近における各州の法律を列挙してみよう。

アルバータ州 Matrimonial Property Act. 1980.

ブリティッシュ・コロンビア州 Married woman's Property Art. 1979.

マニトバ州

An Act respecting the capacity, property, and Liabilities, of married women. 1970.

ノバスコシア州 An Act to reform the Law respecting the property of married Persons. 1980.

プリンス・エドワード・アイランド州 Married women's Property Act. 1974.

サスカチワン州 An Act respecting the Property of Married women. 1985.

これらの諸州とは別に、ケベック州はもともと法体系を異にしており、コモン・ローではなく、フランス民法が基盤となっている。当面の問題も一九八一年四月二日および一九八二年十二月一日より施行された The Civil Code of Quebec

—An Act to establish a new Civil code and to re-

form Family Law—の第二巻「家族」・第一編「婚姻」の第七章に「夫婦財産制」として規定している(村井「ケベック州の新家族法」神戸学院法学14巻1号参照)。

一 歴史的背景

カナダのコモン・ロー地域における婚姻関係の初期の歴史は、開拓地における特色を具えている。十八世紀の末期のアッパーカナダにおける事情は、一七九二年の下院の第一回会期のはじめに当って、シムコー総督によってなされた報告の中によくのべられている。

アッパーカナダの土地は、一七八四年にいたるまで、デトロイトの小さな部落を除いて、どこも植民地とされたり耕作されてはいなかった。同年にいたり、元兵士であった多数の王統派の人々がニューヨークから殺到した。しかしながら、七年—八年の間に、ときとしていくつかの家族がこの地にやってくる。同じ種類の婚姻が行われた。このように社会が原始的な状況にあるとき、一般に利用できる僧侶はいなかった。従軍牧師も不足し、文字どおり誰もいなかったため、守備隊の隊長や郵便局長の面前におもむくのが慣例であって、彼はできる限り最善をつくして、定められた形式を守り、英国教

会の祈禱書 (Common Prayer) の結婚式の個所を当事者に読み聞かせた。一七八四年に定住地が作られたのちは、任命された牧師および伝導者が到着して、これを必要とするか、少くともまれなものにするまで、法安判事 (Justice of the Peace) が結婚式を司会した。

イギリス法によれば、それゆえに、アッパーカナダにおいて、このような初期の時代に行われた大多数の婚姻は無効であり、このような婚姻によって出生した子は、厳格な法律により、非嫡出子であつて、その結果、彼等の両親の財産を相続する権利をもたなかつた。事実、アッパーカナダはいぜんとしてケベックの領域内にあり、ケベック法はローマ・カトリック教会の儀式を用いるように定めていたため、イギリス教会によって定められたすべての形式を守つて行われた婚姻が有効であつたかどうかは疑問であつた。

一七九三年の下院の第一回会期において、一つの法律が制定された。それによれば、過去に不規則に締結された婚姻は、財産権に関する限りにおいて、すべてそこから生じる結果を伴つて、法律上で拘束力があるものと宣言されるべきであるとして規定された。今後は、契約する当事者がイギリス教会の牧師から十マイル以上はなれてゐるならば、儀式は治安判事に

よつて行われることができるし、すべての場合に、定められたイギリス教会の形式に従うべきものとされた。イギリス教会の五人の牧師がその地区 (vicarage) に居住してゐるならば、この法律は効力がないものとされた。

それに続く数年の間、ちがつた信条をもつ新しい移住者が到来し、その結果、婚姻法の廃止に向けて論議が起ることになつた。ある請願は、この問題に関する明白な正義を要求した。すなわち、すべての宗派の牧師は、結婚式を挙式することを法律上で許されるべきだといふのである。このことは、州内における少数の支配階級からのはげしい反対をよび起し、とくにシムコー総督は請願を「邪悪な頭と最も不忠実な心の産物」とみなした。一八三〇年になつて不愉快な法律がやつと廃止され、さらに長年月を経てはじめて、すべての合法的な教会の牧師が結婚式を挙式する権利を取得することになつた。民事婚 (civil marriage) は初期に姿を消しており、最近になつてやつと、オンタリオにおいて回復された。

沿海諸州 (maritime provinces) において、婚姻立法の發展は、本質的に、オンタリオひいては西部諸州および準州 (territories) のそれによく似てゐる。

開拓時代には、家族構成は最も原始的な特色を具えていた。

きわめて理実的な感覚において、夫婦は一体であり、しかも夫がその一体であった。町および守備隊駐屯地において、少数の特権的な教育をうけた階級の人々は、社会的な慣例と婚姻セトルメント (Settlement) を通して、妻に所有権と管理権を認め、妻に、商人や旅館の主人またはそれと同様のものであることを認めた。しかし、一般的に、妻は隔離された農場 (Homestead) の中に留まり、田園生活が要求する義務を夫と分担したが、しかし慣例によって彼女のものと認められるものを除いて、いかなる財産権もたななかった。

十九世紀の初期の時代はいつでも、コモン・ロー地域における夫婦間の財産関係については、夫の管理 (control) と収益 (management) という概念が優勢であった。妻によって取得されたすべての自由保有地 (freehold land) は、夫の管理のもとにおかれ、夫は賃料および収益を受け取り、また妻の財産を、ある事情のもとで、他に譲渡することができた。その場合に、譲受人の死後、妻は不動産占有回復訴訟 (writ of entry) によって、それを回復する権利をもつ。

彼女の動産遺産 (Personal Assets) にしろいへば、夫が唯一の所有者となつたし、彼女の債権 (chase in action) もまた、彼が相続することになつたならば、彼の所有となる。

Barry Lyndon と Ravensing のようなサクカーニー (Thackeray) の小説の読者は、あとで考察する婚姻セトルメントという衡平な方法によって修正される場合を除いて、夫の管理が法律の中でいかに完全なものであるかを思い起す必要はなからう。

二 妻の特有財産

コモン・ロー諸州における永い間の一連の立法による改正の結果、現在の妻所有財産法 (The Married Women's Property Act) となつたが、それによれば、妻は受託者 (trustee) の仲間なしに、あたかも彼女が独身女性であるのと同じ方法で、彼女の特有財産 (separate property) である動産および不動産を取得し、保有し、また遺言その他の方法で処分することができる。すべての妻は、いまや、婚姻のときに彼女に属しているすべての不動産および動産を彼女の特有財産として所有し、保有し、また処分する権利を与えられている。

特有財産という用語については、衡平法の中で考察する必要がある。イギリスの大法官裁判所、その判事および弁護士たちは、早くも (とにかく一七八八年以前に) 衡平法上の特

有財産が妻のために取得される一連の方法を發展させた。別の権利によって行動する (acting en autre droit) 妻は独自の女性と同じ資格がある、という確立された原則にはたつきかけることによって、受託者の地位が新しい領域を獲得することになった。遺言によるか、または他の家族間の協定 (family arrangements) によるかを問わず、セトルメントによって、財産は妻の単独かつ別個の使用のために保有し、彼女に収入を支払い、そして妻が捺印証書または遺言で指定する人のために信託として財産を保有するために、受託者に与えられた。このようにして、財産は夫による管理からも、また夫の債務のための責任からも自由となった。夫の説得から妻をさらに守るために、衡平法は、未収利益処分禁止 (restraint upon anticipation) という方法を考えた。この効果は、収入が現実には妻の手に渡る前に彼女がそれを譲渡したり、またはなんらかの方法でそれを変更したりするのを阻止するにあった。

このような衡平法上の制度のもとで、妻は十分に保護されたのみでなく、彼女自身の財産に関して契約する広範囲な自由を獲得した。しかし、早い時機に、多くのカナダの妻たちが現実にこの特権を享有したと推測してはならない。家族セ

トルメントは複雑な証書であって、大法官庁の手続をよく知っている熟練した不動産譲渡取扱人 (conveyancer) および弁護士によって準備されることが必要であった。それらは非常に高額な費用がかかり、それゆえに、比較的富裕な人々によってのみ利用されることができたにすぎない。開拓者のおかれた状況の中では、多くとも千人の中の一人さえも家族セトルメントを知っておらず、そして実際に、カナダにおける現在の譲渡手続の中でも、きわめて単純な性格のものとは別として、わずかのセトルメントに出会うにすぎない。夫婦間の財産関係はカナダにおいて、主として妻所有財産法によっており、それは文字どおりすべてのコモン・ロー諸州に均一のものである。

われわれは、それゆえに、妻の特有財産を制定法上の産物とよんでよからう。かかる特有財産は、夫に対する強制執行 (execution) によって影響をうけることはない。動産 (goods) に対する不法侵害訴訟 (trespass to goods) は、彼女自身の貯金から彼女が買った動産を差押える執行官に対する妻の訴訟で行われる。妻が夫から受け取った財産は、妻の特有財産となり、彼女の債務について責任を負うことになる。どれが妻の実際の特有財産なのかを決定するに当って、困

難な事態が起ってくる。彼女が従事し、または実行している雇用・取引・職業で稼ぎ、獲得し、それについて彼女の夫は所有者としての利益をもっていないもの、もしくは文学的・芸術的または科学的な熟練を用いることで彼女が稼ぎ、獲得した資金・所得および貯金は、彼女自身のものとして所有し、保有し、そしてかかるものとして処分することができることは明白である。夫婦が同じ住居に住んでいるという事実、さらにそれが何であっても、事業の遂行に当って夫が援助を与えたり、それに関して妻にアドバイスを与えるという事実は、このこと自体によって、妻が収益を請求する権利を彼女から奪ったり、またはそれらを夫の債権者による請求の対象としてしまうことはない。しかしながら、妻が人を下宿させることは、別個の事業にはならないが、しかし妻が正当にホテル所有者として事業を行い、家具や備品を所有するならば、彼女は多分、別個の所有者と考えられるであろう。妻が彼女の特有財産から事業の開始に必要な資本を提供し、そしてその後、両者の努力、とくに夫の努力によって実質的な所得が得られたとき、夫は財産上の利益を獲得し、夫婦があたかも仲間となり、夫の分け前 (share) は彼の債権者の請求に応じ、用いることができると考えられよう。この種の事例は、そ

れらの事実にもとづいて判断されなければならない。多くのことは、事業に妻が参加する範囲および性質によって決ってくる。しかし、夫が現実に事業の主人公となり、彼自身が所有者であると主張し、そして取引から生じる第三者に対する責任を彼自身で負うとき、妻の仕事は別個のものではないと合理的に推測されることができる。

一つの問題がむづかしい事態を生じることになる。それは、夫から家計に当てる目的で渡された金銭を妻が節約し、それによって妻の買った財産または妻のした貯金の所有者は誰かという問題である。一種の贈与 (Gift) として、明示または黙示の許可をこの事態に用いることができようが、しかし、一般的に、財産または貯金は夫に属するものと考えられなければならない。イギリスの裁判所が、最近、妻の権利を強化するために、妻所有財産法の第十七条で行った注目すべき効用に対応するものは、カナダにほとんど存在しない。しかし、マニトバ控訴裁判所の最近の判例は、同様の考えを次のような言葉で示している。

夫婦が共通の財布、共通の銀行勘定をもっていて、彼等の資産をプールするとき、夫の所得はたとえ妻のそれより多くとも、全体の半分であり、そして数年後、各自

によっていくらか払い込まれたかに関する念入りな計算によって、資産の内容を詳しく調べることができるといふ
考え方は、夫婦に関する限り、共同銀行勘定または共通のプールという考えと相容れないものである。

三 共同所有権、贈与および婚姻の一体性

とてもしばしば、もちろん、夫婦は動産の共有者 (Joint owner) 夫または不動産の合有者 (Joint tenant) である。不動産または動産が任意に所有者および他人の名義にされるとき、他方が見知らぬ人であれば、譲渡人の利益のための復婦信託 (Resulting trust) が存在するが、しかしその他方が妻または子るとき、この推定は変更される。この場合、共同利益 (joint interest) を創設する意思であつて、生き残つた者 (Survivor) が受益者 (Beneficially) となるべきものと推定される。しかし、この推定は、譲渡のときに反対の意思であつたという証拠によってくつがえされることにならう。取引の最も一般的な形式は、土地の買主のために、彼自身および彼の妻の名義で合有者として譲渡するが、この場合、彼等が共同生活中、妻に対して財産の半分の利益を贈与するものと推定される。この半分の分け前には、物質 (Material-

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法 村井

ity) の作用または結合から生じて合有財産に付加したものを含んでいる。反対の証拠のないとき、その後における相継いだ改善によって、双方の利益となり、妻に対する半分の贈与を構成するように財産の価値が増加したとき、夫は妻に対し、その中から分配する意思であつたと推定されなければならない。「次の点に注意する必要がある。すなわち、コモン・ローにおいて、夫婦に対する譲渡は、彼等の利益の性質に関してそれ以上の制約をしないとき、彼等に夫婦全部不動産権 (Estate by Entireties) を与え、それゆゑに彼等は部分的かつ全部的に (per my et per tout) に差押えられることになるが、現在の法律によれば、彼等は反対の趣旨が明示されない限り、共同土地保有者 (tenants in common) であつて、合有者ではない。」

動産に関して最も一般的に行われる家族間の協定は、夫が彼自身および彼の妻との共同の名義で銀行に金銭を寄託する方法である。ここでは、次に共同所有権 (Joint ownership) の推定が生じる。他方において、妻が夫と彼女の共同の勘定に金銭を寄託しても、このような推定は生じない。すべてこれらの場合に、銀行は、夫婦から明白に彼等の意思を表示する書面による指図を要求すべきである。なぜならば、証拠にも

とづいて、証書 (documents) はいかなる意味においても当事者間の契約ではなく、普通の印刷された書式による銀行に対する指図にすぎず、この方法によって共同の勘定に金銭を寄託することは、単に夫の事務を便宜的に管理する一つの方法にすぎなかったことを明らかにするにちがいないからである。

夫婦の一体性のゆえに、夫婦間の贈与に関して、コモーン・ローでたとえどのような困難な事態を生じたとしても、現在では、ときとして債権者の訴訟において取り消されるかも知れないが、かかる贈与が許されることは制定法によってはつきりしている。しかしながら、家族生活のもつ非公式性は、とくに証書もないし、証人もいない場合に、贈与を立証することをむづかしくするであろう。疑惑を超越する証拠が存在すべきである。単に財産の譲渡のみでなく、占有が充分に移転されたことも示す証拠が存在すべきである。何かきわめてはっきりした行為、つまりそれによって贈与者 (donor) が彼自身の財産を放棄する行為が絶対必要であるように思われる。不当威圧 (undue influence) の可能性の問題が生じるであろうし、そして裁判所は多分、贈与者が病氣中または死亡前にした贈与を疑をもってみるにちがいない。これまで次のようにいわれてきた。すなわち、立証された事実によれば、

夫が動産を彼の妻の財産となるように譲渡するつもりであったという考え方と、彼はそれらを彼自身の財産として保有するつもりであったという考え方が等しく両立するならば、妻は彼女の事件を証明するのに失敗するであろうといわれてきた。妻が彼女の夫の経済的な心配事を和らげてやるために銀行勘定を保証するという事実は、必ずしも必然的に、銀行に不当威圧の存在しないことの立証責任を課することにはならないが、しかしいくつかの事例によれば、妻が事態の中でおかれている立場に関する適当で独立した法律的なアドバイスをうけるように要請するのが賢明であることを示すにいたっている。

四 夫婦間の代理関係

婚姻という事実は、そのみで妻を夫の代理人とすることはないし、妻が生活必需品 (necessaries) のために夫の信用 (credit) を保証する場合を除いて、妻によってなされた行為は、他の代理人と同様に、彼女が明白な権限をもっているか、または夫によって彼女が権限をもっていると主張されたならば、夫のみに責任を負わせるであろう。しかしながら、ある事情のもとでは、妻が必需品のために夫の信用を保証し

たが、妻にかかる権限も夫による支持もない場合に、夫は責任を負わされることになる。このような事情は、夫が妻のために必需品を供給する義務を負っている場合、すなわち、(a)夫と妻が同居しているとき、および(b)妻が別居することを正当とされているときに一致する。

夫婦が同居している場合、同居という事実から、妻は必需品のために夫の信用を保証する権限をもっているという推定が生じる。それはくつがえすことのできる推定であるが、くつがえされなければ、夫は彼の信用にもとづいて妻に必需品を供給した商人その他の人に対して責任を負うことになる。夫は妻の権限を明白に否定していたことを主張するか(たとえば、予め商人に対して、彼の信用にもとづいて彼女に品物を提供しないように警告することにより)、または妻によって取得された品物は妻に関連する必需品ではなかったことを主張するか、最終的には、彼はすでに、必需品を買うための適切な手当 (allowance) を妻に支払うことによつて、彼の義務を果していたことを主張することによつて、推定をくつがえすことができよう。妻が別居しているとき、推定はくつがえされる。すなわち、妻が必需品のために夫の信用を保証し、そして商人に対して責任を負うならば、夫は一応 (prima facie) 義務を負うことなく、商人は、妻が夫のもとを離れることを許されていた事実を証明しなければならぬ。この責任を果すために商人は、たとえば、夫には遺棄(現実の、または法定の)の責任があったこと、または妻が彼女のための扶養に関する適切な規定のない別居合意 (separation agreement) のもとで別居していたことを証明しなければならぬ。

五 妻の扶助料 (Alimony)

婚姻が解消する結果としての扶養料支払判決 (maintenance decree) の問題に付随するときを除いて、この問題を本稿で取り扱う計画はない。しかし、扶助料の問題は、いくつかの興味のある点を含んでいる。一八八七年のオンタリオ裁判所法 (Judicature Act) によつて、次のように規定されていたのをわれわれは発見する。すなわち、「高等裁判所 (High Court) は、イングランドの法律によつて扶助料を得る権利を与えられる妻、イングランドの法律によつて離婚およびそれに付随する扶助料を得る権利を与えられる妻、または彼女の夫が充分な理由なしに彼女と別居しており、しかもその事情のもとで、イングランドの法律によつて配偶者権

回復 (restitution of conjugal rights) の判決を得る権利を与えられる妻、に扶助料を与える管轄権をもつものとする」というのである。この立法は、初期のオンタリオの制定法の効果を再現するものであって、しかもその目的は、州の地方裁判所 (Supreme Court) に権限を与えるその後の制定法の中に維持された。今日、扶助料は離婚判決の結果としての扶養料と異って、一九五〇年のオンタリオ修正法 (R. S. O.) 第一九〇章—裁判所法第二条のもとで与えられ、そして適用できる法律は、一八九五年の裁判所法が施行されたときに存在していたイングランドの法律である。

オンタリオの地方裁判所において、離婚または婚姻取消判決が言渡されたとき、裁判所は一九五〇年の修正法第二二六章—婚姻訴訟事件法 (The Matrimonial Causes Act) のもとで扶養料を与える権限をもっている。しかし、扶養料は別個の問題であって、別個に取り扱うことが必要であろう。

扶助料は必然性という觀念にもとづいている。妻が彼女自身および彼女の子を世話することができず、そして裁判所は夫の費用によって彼女を扶養しようとする。扶助料は妻によって提起された手続の結果である。それが立証されるか、または認められたか、いづれにせよ、手続の当事者が適法に婚

姻しているという事実にもとづいている。

裁判所は、おきまりの家庭内のけんかを処理することをきらっている。そして、莫然とした日常の不安よりも、もっと明確な何か—非常に多くの事柄—が主張されたときにのみ介入するであろう。介入するための確実な原因は、姦通・虐待および遺棄である。

扶助料の申立が遺棄にもとづくときは、別の考え方が適用される。夫は充分な理由なしに妻と別居しており、そのような事情のもとで、イングランドの法律によれば、彼女は配偶者権を回復することを誠実に希望しており、そして他方の配偶者に対してそれらを与える旨の互いに相応する希望をもっていることが立証されなければならないことを意味するようになっている。夫が婚姻家庭から妻を閉め出し、彼女が復帰するのを拒否するならば、彼は彼女の側の虐待または姦通のいづれかを立証できない限り、訴訟に対する抗弁をもたない。

しかし、ここにおいても事情が事件の成り行きを変えかねない。そして、余りに「解放され」たため、職業的經歷にとつて、しばらくの間は婚姻家庭から彼女自身を引き上げることが必要であると発見する妻は、彼女の扶助料請求を立てるのが困難であると判断するにちがいない。遺棄は継続

的な性質をもつ犯罪である。それゆえ、遺棄する当事者は遺棄を終了させようとし、たとえば、夫を遺棄した妻が次いで和諧に向って手段を講じるが、夫によって恣意的に拒否される結果になることもある。妻の姦通は、夫による遺棄によって自動的に終了することはない。彼がそれを知らなかったこと、または彼はどんなことがあっても彼女のもとに帰らなかつたことが証明されるならば、彼の遺棄は継続する。夫が婚姻家庭から妻を閉め出したことが、妻の訴訟の唯一の原因であれば、そのときは、判決以前に夫が彼女に帰るよう申し入れることは、彼女の扶助料請求に対する有効な答弁になるかも知れないが、彼の側の虐待もまた立証されるならば、そうならないことは明らかであろう。

遺棄された妻が婚姻家庭に留まるべき権利は、法律の中で夫が彼女に与えたと推定される権限に由来している。この権限は、裁判所が彼女の立ち退きを命ずるまで留まるべき権限に等しい。かかる権限は、彼女および子に対する人的 (Personal) なものである。彼女はそれを譲渡することはできないし、またそれは彼女に、土地に関するいかなる法律上の利益も与えない。それは実際に免許 (License) の性質をもつものである。彼女の扶養のために必要であれば、いくつかの

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法 村井

部屋を又貸しすることも許されていると考えることができよう。しかし、そうであれば、これは夫によって与えられた推定上の権限より生じるものと考えられなければならない。最近のオンタリオの事件において、シュレーダー判事は、*Ben-dall v. Mc Whirter* (1972) 事件でデニング判事によって發展させられ、イギリス控訴裁判所 (Court of Appeal) によって承認された原理を採用した。オンタリオの妻所有財産法の第十二条 (言葉づかいはイギリスの妻所有財産法の第七七条に似ている) が地方裁判所に与える裁量権を行使しながら、"財産上の権限または占有に関する夫婦間の問題……" について、老練な判事は、遺棄された妻は婚姻家庭に留まるべき取り消すことのできない人的な許可をもっていったとべいている。

扶助料請求訴訟が開始され、原告の最初の答弁書が送達されたとき、原告は仮扶助料 (interim alimony) および現金による仮支払を請求することができる。かかる手当は、裁判所で妻の訴訟について事実審理が開始されるまで、彼女が適度に独居生活ができるように、裁判所によって決定される。そして、妻自身を養うための彼女の個人的な資産および能力を考慮することが明らかに重要である。仮支払は、原告の事

務弁護士 (solitor) によって現実かつ正確に計算された支払に限定されている。しかし、充分な理由が示されるとき、それらは、将来の証人費用その他のために、現実かつ適切に支払われなかったすべての金額を証明しようとする事務弁護士の計画にもとづいて、被告から原告の事務弁護士に支払われる金額を含んでいる。

与えられるべき扶助料の額は、すべての場合に裁判所の裁量による。この裁量は、確立された原則にもとづいて、しかも事件のすべての事情を衡平に考慮したうえで行使される。当事者の地位および身分、さらに各自の所有する財産の量および種類も考慮に入れられなければならない。しかしながら、一つの制約がある。それは、扶助料は夫の収入からのみ支払われるということである。裁判所は、公の政策を理由にして、定期的な分割払いの代りに、扶助料の全額一時払を与えることはできない。ただし、事情がきわめて例外的なときは、この限りでない。財政的な事情が本質的に変化したならば、夫は裁判所に対し、命じられた金額の減額を請求することができるし、妻はその増額を請求できる。

妻の姦通・虐待または正当の理由なしに夫との同居を拒否したり、夫権 (marital right) を持統的に拒否することは、

彼女が扶助料を請求することに対する抗弁 (bar) となる。そして、たとえ夫に対して扶助料判決を得たとしても、彼女の後の姦通により、判決は夫の請求にもとづいて、支払停止となる。妻が有罪判決をうけるならば、扶助料は与えられないであろう。ただし、彼女に対する刑の宣告がまさに夫効しようとしているときは、この限りではない。

扶助料の権利は、もちろん、夫婦間に別居合意の存在することによって影響をうけるであろう。とくに妻が扶助料を請求しないことを誓約している場合は、そうである。別居合意をすることは、しかしながら、それ自体で裁判所の管轄権を奪うものではない。そして、夫が妻に確定額の手当を用意してやろうとすることのみでは、妻の請求を阻止するに充分ではなからう。なぜならば、手当は不十分なものであり、しかも合意された条項は誤解を招くか、または圧制的なものかも知れないからである。妻は彼女自身の名で夫に対して訴を提起できないのみでなく、それについて協定 (compromise) することもできない。そして、手当訴訟に関する協定のために、当事者が、妻はある土地の譲渡および金額の支払をうけることを約因 (consideration) として、別居証書 (deed of separation) を作成すべきことを合意したとき、妻は合意の

特定履行 (specific performance) を求める権利があると主張された。強制されるべきは別居ではなく、夫によって彼の約束が履行されることである。

オンタリオの「遺棄された妻子の扶養法」(The Deserted wives' and childrens Maintenance Act) は、他州の類似の制定法と同様に地方裁判所の管轄権を奪うことではなく、付加のお救済をしかも迅速に与えることを目的としたものである。かかる立法の目的は、妻および子を扶養すべき夫の義務を強制することであって、地方裁判所に扶養料請求およびその金額を判定させる彼女の権利に干渉しようとするものではない。しかしながら、同法のもとの命令は、命令によって定められた期間、扶助料を支払うべき合意を停止させる効力をもつてであろう。

遺棄された妻および子に関する立法は、夫が妻および子を扶養すべき義務を制定法によって強制されることを意味している。カナダにおいて、このような立法の形式が企図されることは、オンタリオの法律によって例示されている。オンタリオにおいて、妻は、夫が彼女および彼女と同居している子のために適切な用意をすることなしに遺棄したことを立証して、治安判事より、略式に扶養料支払命令を得ることができ

る。妻は、彼女が(a)夫の虐待(家庭を妻または子にとって適切な場所であってしまふような肉体的または精神的な侵害をうける合理的な心配を生じる行為を含むものと定義される)、(b)正当な理由なしに、そうすることができるときに、夫が彼女に生活必需品を供給することを拒否すること、および(c)有罪されていない姦通を理由に彼女が夫と別居しているとき、彼女は遺棄されているものとみなされる。妻が夫と別居できる資格は、文字どおりの解釈をうけ、そして現実に身体的に別居することを必要とする。別居が妻の意思に反して行われたものでなければならぬという必要はない。そしてさらに、妻が有罪されていない姦通の責を負っているか、または当事者間に不履行のない別居合意があるならば、いかなる命令も与えられないであろう。命令が与えられるならば、扶養料の金額はそのときの夫の財産により、そしてかかる命令は、とくとして、彼の財産の増減に応じて変更されるであろう。妻に与えられる金額の最高限度というものはないが、むしろ変則的に、遺棄された子は、事情に関係なく、一週間に二十ドル以上うけることはできない。

有罪によって扶助料請求に終止符が打たれることは、ほとんどいふ必要がない。しかし、有罪は自由かつ無条件でなけ

ればならない。強迫されて再び同居するのは、有恕ではない。有恕された虐待は、その後の虐待および脅迫によって復活する。

管轄権のある裁判所で言渡された扶助料または扶養料の支払に関する外国判決は、それが基本的な特質としての終局性をもっているならば、国内の裁判所で強制されることができ。そして、判決・命令の相互的な強制に関する制定法のもとで、国内の裁判所は、外国裁判所の判決または命令の条項を変更したり、減少することはないと考えられる。扶助料の支払に関する命令または判決（または仮扶助料）は、州内のどの登録事務所でも登録されよう。そして、命令または判決が効力をもつ限り、登録がなされた登録管区内に被告が所有している財産権および土地に関する利益を拘束することになる。

六 離婚および扶養料

この問題は厳格には本稿の範囲内に入らないけれども、この段階において、離婚および婚姻の取消に関する法律を簡単に考察するのが賢明であろう。婚姻取消訴訟において、裁判所は、有効な婚姻であることを意図したものが全く有効でな

かったことを宣言するように求められる。

オンタリオにおいて、一九三〇年の連邦離婚法以前、問題が財産および私権または刑事訴訟に関係する事項に付随して審理されるべきであるにかかわらず、親の同意を欠いていた場合に関する特別に制限的な管轄権以外に、いかなる裁判所も婚姻取消訴訟を審理する権限をもたないとされた。しかしながら、連邦離婚法は一九三〇年のオンタリオの離婚法によって代わられながら、一八七〇年七月十五日現在で存在したイングランドの婚姻解消および取消に関する法律を導入した。連合 (Confederation) 以前の制定法のもとで、ノバスコシア、ニューブランズウィックおよびプリンス・エドワード・アイランドにおける離婚裁判所は、婚姻取消訴訟を受理する権限をもっていた。ニューファンドランドに離婚裁判所はなく、それ自体で婚姻取消訴訟を審理する管轄権をもっていない。マニトバ、サスカチュワン、アルバータおよびブリティッシュ・コロンビア諸州において、カナダ連邦議会または州議会の憲法上有効な制定法によって変更された部分を例外として、イングランドの婚姻取消に関する法律（すなわち、一八八七年に存在した教会法）が、離婚裁判所において効力をもっている。

一般的にいえば、コモン・ロー諸州における婚姻取消の原因は、血族関係または姻族関係、先在する婚姻、精神的無能力、未成年、同意の欠除などである。

離婚（ここでは絶対離婚—divortium Vinculo maritimo—を意味する）に関する管轄権は、一八六七年の「英領北アメリカ法」(The British North American Act)によつてカナダ連邦議會に付与された。それゆゑ、すべてのかかる事項に関する州の裁判所の管轄権は、連邦に基礎を置いている。だが、かかる裁判所における裁判は、州による規制に服している。

ケベックおよびニューファンドランドにおいて、婚姻は、カナダ連邦議會の法律によるか、または夫婦の一方の死亡によつてのみ解消されることが出来る。

すべてのコモン・ロー諸州において、夫婦のいずれかによる訴訟で基本的な離婚原因は姦通であり、西部諸州およびオンタリオンにおいては強姦・男色および獸性としてノバスコシアでは虐待が付け加わる。離婚原因および請求棄却事由 (Bars and defences) は、イングランドにおいて最近まで効力をもっていたものとよく似ているので、この問題を詳しく論じる必要はないように思われる。

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法 村井

夫婦間の財産関係は、扶助料および扶養料を与え、そして妻の財産セトルメントを設定し、変更するために必要であるか、または望ましいと思われる命令を言渡す裁判所の権限によつて影響をうける。この関係において、「扶助料」という用語は、説明を要する言葉である。厳格にいえば、扶助料は婚姻関係の存在する間に裁判所の命令にもついでなされる夫から妻への支払に限定される。そして、それゆゑに、婚姻の解消以前になされる支払いのみに適用されるべきである。すなわち、仮扶助料または訴訟中の扶助料がそれである。

「扶養料」は、離婚終局判決のちに夫が前妻に支払うよう命じられる永久的手当である。一般的な言い方で、扶助料は、すべてこれらの事態、さらに裁判別居または別居証書のもとで妻に対してなされるすべての支払を網羅するために、莫然と使用されている。

離婚は身分に関する事項である。扶助料および扶養料は財産および私権に関する事項である。それゆゑに、立法上の権限（連邦および州の）の問題を発生させる可能性があるし、現に発生させている。しかし、これらの問題は、いまやケベックに関する場合を除いて、歴史的にのみ興味のある事項として考えられるであらう。

(一一〇七)一五五

離婚または婚姻取消訴訟において、仮扶助料および永久的扶養料を与える権限は、原則として一八五七年のイングランドの立法に由来するけれども、カナダにおける州の立法によって、少しばかりの点に修正が加えられた。妻を扶養すべき夫の義務は、私的な事項以上のものである。それはまた、公的な義務に関する事項であって、夫の義務は、妻および子の救済のためのよく似た制定法のもとで、州によって、彼の意思に反して強制されることができ、婚姻が解消されるとき、婚姻より生じる扶養義務は消滅する。制定法による規定のないとき、前妻は救貧法当局または同等のところへ救済を求める以外に、彼等を扶養するための用意は何も残されないであろう。裁判所の制定法上の権限は、いくらか夫の扶養義務に代わるものを供給し、妻が生活のために社会に放り出されるのを防ぐという公の利益のために認められた。

扶養に関する命令を与えたり、取り消したりすることは、事実審裁判官の裁量に委ねられる。かかる裁量を行使するに当って考慮されるべき要因は、(1)あるならば妻の財産、(2)夫の支払能力、(3)当事者の行為であって、これらすべての要因が考慮されなければならない。

オンタリオにおいて、扶養料支払命令は、婚姻訴訟事件法

によって、二つの形式の扶養料が定められている。保証された (secured) 扶養料と保証されない (unsecured) 扶養料がそれである。前者によれば、夫は捺印証書または彼の作成した他の正式な書面によって、前妻に裁判所が合理的と判断するような総額 (gross sum) または一年毎の金額を保証する。保証された扶養料という方法によって命じられる額は、その後に変更されることはなからう。保証された扶養料が一年毎の支払という方式をとるならば、裁判所が「貞節なる限り」 (dum casta) という条件付でその命令を与える限り、妻はかかる収入を彼女の一生涯、たとえ彼女が再婚しても、受け取ることになる。

保証されない扶養料の命令は、夫の一生涯または彼の前妻の再婚までに限って、夫による毎週または毎月の支払について定める。保証されない扶養料の命令は、保証された扶養料とちがって、夫の収入の増減に従って、ときとして変更されることができ、

前妻は、彼女に姦通の責があったならば、保証された扶養料も保証されない扶養料も、いずれについても請求する権利をもたない。

裁判所はオンタリオの法律のもとで、保証された扶養料お

よび保証されない扶養料の両方を与え、かくして前妻に両方の利益を保証する権利をもっている。

扶養料に関する制定法上の規定によれば、その金額は裁判所が合理的と考えるものであるように命じている。夫の純収入の三分の一が概算の実用的な割合として妻に与えられるが、しかし多くの特別な要因が計算に入れられるであろう。充分に確立された慣例によれば、一月毎の割合で扶養料を命じることになる。だが、ある場合には総額で与えられた。

裁判所は、無責配偶者の利益のために、財産セトルメントの条項を決定したり、それを変更する管轄権をもっている。夫婦が財産の合有者であるとき、裁判所は妻および子の利益を適切に処理し、かつ保護することを保証する方式を作るであろう。

制定法上の規定によって、裁定額 (award) が変更されたり、停止される。ときとして、規定によれば、夫が支払うことができない場合に、額を減少させるのみでなく、夫の財産が増加するか、または妻の財産が減少したときに、それを増加させることになる。少くともオンタリオにおいて、額を変更する裁判所の権限は、扶養料命令が他の管轄区域の裁判所によってなされ、そして判決および命令の相互的な強制に関

する法律のもとで請求された場合にまでは及ばない。

法律は、永久的な扶助料または扶養料判決を強制するいくつかの方法を定めている。すべてのコモン・ロー諸州にそれがみられ、強制執行および債権差押 (enforcement) を利用することができる。不払に対する差押 (attachment) および収益 (commital) は、いくつかの州で命じられることができるが、しかしオンタリオではできない。命令があったとき、夫が支払を避けるために財産を処分するのを阻止するために、差止命令が与えられるであろう。しかし、法律によれば、裁判所は扶助料または扶養料として支払われるべく命じられた額を妻に取得させることができるけれども、夫の同意がなければ、彼の財産を彼の手から奪って、それを妻に譲渡すべく命令する権限はない。

ほとんどすべての州において、扶助料または扶養料の支払は、夫の土地に責任を負わず捺印証書によって取得されるように命じられるであろう。そして、オンタリオにおいて、裁判所法は、裁判所が売却を命じることができる旨を定めている。

妻の扶養料に付随するものとして、裁判所は仮命令 (interim order) および終局命令 (final order) において、婚

姻による子の養育および教育に関して適切と思われる規定を設けることができる。そして、婚姻取消訴訟においてさえも、無効と宣言された婚姻による子の扶養のために規定することができる。子のための扶養料を妻に与える権限は、妻が扶助料または扶養料を要求しないとき、もしくは妻が仮扶助料および訴訟費用をも要求するときにおいても、行使されることができ。オンタリオの裁判所は、子の適当な扶養および教育のために必要とされる金額が父または母のいずれかによって支払われるよう命令する権限をもっている。子の扶養料請求は、もちろん、監護の問題と密接につながっている。最近にいたるまで、オンタリオの裁判所は離婚訴訟で監護の請求がなかったとき、十六才未満の子のために規定を設ける権限をもたなかったが、このような無資格は、いまや立法によって取り除かれてしまった。そして、裁判所は、その子の監護に関して、その当時いかなる命令もなされていないかどうかに関係なく、子の扶養料支払を命じることができる。

オンタリオにおいて、他のコモン・ロー諸州のように、扶養料を定める別居合意の慣例が広くゆきわたっている。この問題に関する指導的判例がのべたように、将来の別居を期待してなされた合意は公の政策に違反し、それゆえに無効であ

る。別居合意は、すでに実際に別居している夫婦間の扶養料および扶助料に関する条項を規制するために作られるものに限って、有効であろう。一般にかかる合意は、その後になって裁判所の面前に扶助料を請求するのを阻止することになる。

7 寡婦産 (Dower)・鰥夫産 (Curtesy) に関する立法

7.1 寡婦産 (Homestead) に関する立法

寡婦産および鰥夫産は、カナダにおいて最近の立法で基本的な修正をうけたコモン・ロー上の権利である。寡婦産の問題は、一般的にあとで考えることにしよう。オンタリオ、ニューブランズウィック、ノバスコシアそしてプリンス・エドワード・アイランドは、イングランドで廃止されたコモン・ロー体系に従った。ブリティッシュ・コロニアは寡婦産および鰥夫産を廃止したが、しかしかかる立法の効果は、ある範囲において、一九四八年に通過した制定法によって無効とされた。それによれば、夫が家屋を売却したり、または抵当に入れるのは、妻の生存中でなければならぬが、判事が配偶者の同意を免除する旨を命じたときは、この限りでない。家屋の所有者の死亡によって、生き残っている未亡人は、家

屋が以前に処分されなかった場合、および処分について同意が得られなかったか、またはかかる同意を免除する旨を命じられたすべての場合に、家屋についての生涯権 (Life interest) を取得することになる。

立法は、ブリティッシュ・コロンビア、アルバータ、マニトバ、サスカチュワンそして諸準州を一線に並べた。これらの部門におけるカナダの制定法上の規定は、少しばかりのちがいをみせながら、次のように要約することができよう。

家産というのは、一つの市域内で多くとも四つの隣接する敷地から成り立って、市・町または村の中にあり、所有者によって住居として使用されている土地であるか、または四分の一を越えない部分が彼の住居として使用される目的で所有者によって使用されている他の土地である。そして、それは強制執行のもとで差押を免れる所有者の動産を含んでいる (土地および動産に関する免除は、この点でかなり寛大である)。かかる家屋の売却または処分は、それに関する配偶者の同意が (充分に証言され、かつ証明される) 書面によって与えられるか、またはそれを免除する裁判所の命令が得られない限り、無効である。マニトバ州の立法と他の西部諸州のそれとの間には、一つの重要なちがいが存在している。後者

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法 村井

において、夫のみが家屋の所有者となることができ、そして彼の譲渡の権限を制約する立法は、専ら妻 (または未亡人) の利益になることを意図している。しかし、マニトバは権利と制約を相互的に認めた。妻が家産を所有する場合、夫はこの法律のもとで、妻が夫によって所有される家屋に関してもっているのと同じ権利をもつものとする。このことは、妻の権利および権限の改善には、それに相応する彼女の義務および責任の拡大を伴わなければならないという原理を論理的かつ賢明に承認するように思われる。家産の変更に関する規定は制定法の中に作られる。実際に夫婦の別居・離婚・無能力などに関する同様の規定は、寡婦産に関する立法の中に認められているのと同様に作られている。遺言による処分または必要な同意のない無遺言死亡による移転は、生存配偶者の生涯権の次におかれるというのが、かかる規定の効力である。

裸夫権は、男やもめが彼の死亡した妻の土地についてもついていた生涯権である。コモン・ローのもとで、それは、彼に妻の産んだ子があり、相続能力をもっているときに効果を生じた。かかるものとしての裸夫産は、カナダにおいて、ほとんどすたれに在る。それはアルバータ、ブリティッシュ・コロンビア、ニューファンドランド、ノバスコシアまたは諸

準州において、残存してはいない。だが、西部諸州において、家産についての制定法の規定の中にお残っている。鰥夫産はオンタリオに残っているけれども、それはまれに慣例中に出席う位のものである。オンタリオの制定法は、男やもめに、彼の妻が捺印証書または遺言で処分しなかつた彼女の不動産について、生涯権を与える。男やもめは妻の死亡後、六カ月以内にその趣旨を宣告し、鰥夫産によって彼の財産権を取得する途を選ぶことができるが、この場合、彼はまた妻の動産も取得する。さもなければ、財産権移転法 (The Devolution of Estates Act) のもとで、妻が子を残しておれば、夫は彼女の財産権 (動産および不動産) の三分の一、彼女に子がなければ、二分の一を取得する。

八 相続および婚姻関係 (Matrimonial Relations)

夫婦間の財産協同体は、死亡によって破壊される。夫が遺言なしに死亡するとき、彼は無遺言 (intestate) で死亡したといわれる。しかし、夫が彼の財産を遺言によって一部分のみ処分するとき、彼はまた財産権のある部分について無遺言で死亡することになる。ここで、われわれは、妻および家

族に関する限りで、無遺言による相続のみを扱うことにする。死者の財産権の管理は、検認後見裁判所 (Intestate administration) — 検認裁判所 (Court of probate) に委ねられる。死亡により、裁判所に管理人 (普通は近親者、妻または夫を含む) の選任を求める申立が行われる。管理人は、財産権を管理する仕事に従事し、未払の債務および費用を支払い、残余を次にのべるような法則に従って分配することを要求される。財産の分配に関する初期の法則は、不動産と動産との間にきわめて重要な区別を設けた。これらの区別は、現在ではすでに姿を消している。動産に対する権利は、管理人がそれと彼等の間に分配するとき、管理人からそれを受け取る権利のある人に移る。不動産が債務の支払のために管理人によってまだ売却されていないか、さもなければ、彼によって譲渡されたならば、それに対する権利は、大多数の州において、いかなる譲渡もなしに、無遺言で死亡したときから三年を経過すれば、それについて権利のある人に与えられる。財産権の付与、期間の延長などに関して、いくつかの州の法律の間には少しばかりのちがいがあがるが、しかしこれらは一般原則に影響を及ぼすことはない。

無遺言相続にもとづいて相続権のある人々に行われる分け

前 (shares) は、次のとおりである。

- (1) ある人が妻と子を残して無遺言で死亡するならば、財産の三分の一は妻に行き、残りは平等の割合で子に行く。「子」という言葉によつて、いくつかの州では養子 (adopted children) も含めて理解しなければならぬが、しかし非嫡出子は、母を相続することを許可する特別な州の立法がないとき、誰の子でもない (nullius filius) 子を残している無遺言死亡者の生存中に子のうちの誰かが死亡したならば、死亡した子の分け前は、彼または彼女の子の間に平等に分けられる。
- (2) 夫が妻より長生きし、子を残して無遺言で死亡するとき、財産は平等の割合で子に行き、死亡した子の分け前は、平等の割合で子に分けられる。
- (3) ある人が妻・父・母・兄弟および姉妹を残して無遺言で死亡するとき、財産は三分の二が妻に行き、残りは平等の割合で他の人に分けられる。
- (4) 妻が無遺言で死亡すれば、前記の原則は、夫という用語を妻に、二分の一の割合を三分の二に代えて、適用する。
- (5) ある人が母・父・姉妹および兄弟を残して無遺言で死

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法 村井

亡すれば、財産は平等の割合で彼等に行き、そして死亡した兄弟または姉妹の分け前は、平等の割合で彼または彼女の子に分けられる。

- (6) ある人が夫または妻を残すことなく死亡し、そして子もなければ、財産は国王のもとに没収される。

財産権の移転 (evolution) に関するいくつかの州の制定法は、未亡人に寡婦産の権利を留保している (以下に説明されるであろう) が、しかし妻がその権利を主張する道を選ぶならば、彼女は夫のもっていた不動産に関するそれ以上の分け前をうける権利をもたないとして規定している。

ある人が未亡人を残して無遺言で死亡し、そして財産の純粋な価額 (債務、葬式および管理費用、租税および相続税を控除して) がオンタリオにおいて五、〇〇〇ドルを越えないとき、財産は、不動産・動産を問うことなく、絶対的に妻のものとなる。財産の純粋価額が五、〇〇〇ドルを越えるとき、未亡人は五、〇〇〇ドルについて絶対的な権利をもち、残りの財産権は、前示の割合に従つて分けられる。

寡婦産に対する権利は、未亡人 (非行によつてそれを没収されなかった) が彼女の残りの生涯に、彼女の夫が婚姻中に取得した土地の三分の一をもつという財産権である。「この

権利は、古い寡婦滞在権 (guarantine) に付加して与えられ、これによれば未亡人は、夫の死後四〇日間、いぜんとして家族の家およびその付随物を占有する権利を与えられる。彼女は、もちろん通常の場合、夫が不動産を買主に移転する譲渡に参加することによって、妻の身分 (coverture) の間、この権利を放棄する。寡婦産の権利に関する法律の中には、いくつかの州の間に重要なちがひがある。ニューファンドランドにおいて、イングランドのように、未亡人は、彼女の夫が生存中または遺言によって処分した土地によって構成される寡婦産に対する権利をもたないものとする。そして、同州において、妻の協力は必要とされない。アルバータ、ブリテン・コロンビア、サスカチュワンおよびマニトバにおいて、寡婦産に関する法律は、未亡人に家産に関する特利な、そしてむしろ拡大された権利を保存する制定法によって、大巾に取って代えられた。オンタリオおよび沿海諸州において、法律はイングランドで広く使用されているそれとよく似ている。そして、後出の説明はこの法律に関係している。

未亡人の基本的な権利は、"標石と境界線"によって"区分された寡婦産をうける資格のある土地の三分の一をもつこと"である。これがなされたならば、彼女はこの部分について、

生涯の独占的な権利を取得する。事実上、未亡人は、寡婦産をうける資格のある土地から、一年間の賃貸料および収益の三分の一に等しい年額、またはこの年額および彼女の平均寿命にもとづいて計算された総額を受け取る。

夫が彼の土地の法律上の財産権についてなした譲渡抵当 (mortgage) の中に、妻が夫によって与えられた彼女の寡婦産をとり込めるのに手を貸したとしても、彼女が寡婦産を請求する権利を放棄するものではないが、ただ譲渡抵当の目的のために、しかも抵当債権者 (mortgagee) を保護する目的のために限られる。土地が売却権のもとで抵当債権者によって売却されるならば、買主は、寡婦産に対する妻の請求から自由となる。剰余があれば、抵当債務、訴訟費用および売却費用が満足されたのち、妻は、剰余金について分配をうける権利を与えられる。しかし、抵当債務が支払われ、抵当債権者が抵当を取り消すならば、事態はあたかも、未亡人が妻の身分の間、彼女の寡婦産を譲渡抵当の中にとどめ、よく手を貸さなかったのと同様である。

未亡人の権利は、もちろん、婚姻の際になされたセトルメントの存在によって大巾に修正されるが、かかる家族財産のセトルメントは、カナダにおいて、非常にしばしばなされて

いるというものではない。

配偶者が遺言を作成したとき、財産の移転は、もちろん、遺言の文言によって決定される。この問題に関して注意すべきことはほとんどないが、ただ読者は、二人の証人によって証言された通常の遺言に加えて、アルバータそしてケベックにおいて、遺言者がその全文を彼自身の筆跡で書き、それに署名するとき、証人なしに遺言者によって作成された自筆証書遺言 (holograph will) となることを思い出すべきである。そして、軍務に服している人、または海上にある船員が遺言者である遺言に関する特別の規定がある。妻は、遺言を作成する資格をもっている。

遺言による財産の処分にもかかわらず、遺言者の死亡によって財産は遺言執行者 (executor) に与えられ、彼は遺言によって財産を与えられた人のために、受託者としてそれを保有し、債務・葬式および遺言執行の費用さらに相続税の支払に当てる。遺言執行者は、遺言によって要求されたように彼がそれを分配するとき、動産の権利を彼自身から受益者 (beneficiary) に移転する。不動産の権利は、登記予告 (caution) を提出したうえ、遺言者の死亡より三年を経過したのち、受益者に与えることになる。

カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法 村井

興味があり、しかも重要な立法上の変更が被扶養者の救済のための立法によって導入されたが、しかしそれはカナダにおいて普遍的なことではない。アルバータでは一九一〇年以来、サスカチュワンでは一九一一年以来、ブリニッシュ・コロンビアでは一九二〇年以来そしてオンタリオでは一九二九年以来、行われている。カナダ諸州の立法は、範囲の広狭はあるにしても、一九〇〇年のニュージールランドの開拓者の制定法に基礎をおいている。オンタリオの被扶養者救済法 (The Dependant's Relief Act) は、受益者の範囲、裁判所の裁量権そして他の事項に関して重要な変更があるにしても、前記の諸州の立法を代表するものである。義務をつくさない遺言 (inofficiosum testamentum) によって彼の贈り物の本来の対象を独断的に排除する遺言者の権利は、徹底的に縮小された。この制定法による特権を請求することができる人々は、遺言者の妻または夫、婚姻による十六才未満の子、または病気により生計を立てられないで、遺言者の扶養のもとにあった子である。遺言者の遺言によって、かかる被扶養者の将来の扶養に関する適切な規定が設けられていない場合、検認裁判官 (surrogate judge) に、被扶養者の利益のために彼が適当と考える額および割合で、遺言者の不動産に責任

を負わずよう命令する権限が与えられる。かかる手当は、毎年支払われる額であってもよいし、一時払いでもよいし、または財産が絶対的もしくは一定年間、受領者 (recipient) に譲渡されるように命じることができよう。

未成年または精神的無能力の問題が生じるとき、裁判所への申立は、法定後見人 (official guardian)、公共受託者 (public trustee) または制定法によってそれに関して授權される他の人々によってなされることができよう。

申立は、一般には裁判官の私室で検認裁判官に対してなされるが、しかし事件が一、〇〇〇ドル以上の不動産を含んでいるか、または困難な問題を生じるときは、地方裁判所へ移送されるであろう。

制定法によれば、裁判官は彼の裁量権を行使するに当って、次の事項を考慮しなければならない。すなわち、遺言者の死亡時の事情、申立人の事情、遺言者によって扶養されている他の人々の請求、被扶養者の世話および扶養のために遺言者によって生前になされた他の規定、遺言者の生前に被扶養者から与えられたサービス、さらに住居を用意したり、事業の手助けをしたり、扶養料・医療費または病院費用に当てる目的で、遺言者のために被扶養者によって与えられた金銭また

は財産、そして一般的に、いかなる救済が被扶養者に与えられるべきであるかを決定するに当って、裁判官が考慮に入れべき他の事項、等々である。

裁判官はそれに加えて、遺言者の生前に彼に与えられたサービスに関して、被扶養者の申立は不動産に対する普通の債権者の申立の次におかれる債権者のそれと同じ部類に入られるという—明白な保留条項—に加えて、被扶養者による申立をも考慮する権利を与えられている。

この制定法のもとにおける未亡人の申立は、彼女が扶助料を請求できなくなるような事情のうちに遺言者と別居している場合に、それが阻止されることはほとんど必要はあるまい。

以上