

カナダの夫婦財産法

——コモン・ロー諸州についてみる——

村
井
衡
平

目次

序説

第一章 初期の夫婦財産法

一 コモン・ロー

二 衡平法

三 イギリスの夫婦財産法

四 カナダ諸州の初期の夫婦財産法

1 ニューブランズウィック州

2 ニューファンドランド州

3 オンタリオ州

4 プリンセス・エドワード・アイランド州

カナダの夫婦財産法 村井

- 5 ノースウエスト地方
 - 6 マニトバ州
 - 7 サスカチュワン州
 - 8 アルバータ州
 - 9 ブリティッシュ・コロンビア州
- 第二章 夫婦の財産と信託の法理
- 第三章 夫婦財産法の改正に向けて
- 一 裁判上の裁量を伴う特有財産
 - 二 財産共有Ⅱ共通財産
 - 三 分配の据え置かれた特有財産
- 第四章 諸州にみる夫婦財産法の現状
- 一 ニューブランズウィック州
 - 二 ニューファンドランド州
 - 三 ノバスコシア州
 - 四 オンタリオ州
 - 五 プリンス・エドワード・アイランド州
 - 六 マニトバ州
 - 七 サスカチュワン州
 - 八 アルバータ州
 - 九 ブリティッシュ・コロンビア州

総括

序 説

カナダにおける夫婦財産法の問題を検討するに当っては、離婚法の場合と同じような事情が存在することをまず承知しておかなければならない。すなわち、一八六七年七月一日に施行された「イギリス領北アメリカ法」⁽¹⁾ (The British North America Act) の第九十一条の二十六項で、「婚姻および離婚」に関する事項を連邦議会の専属管轄権とする一方において、第九十二条は十二項で、「州内での婚姻の挙式」に続いて、十三項に、「州内での財産および私権」(Property and Civil Right in the Province) に関する事項を各自治領議会の管轄権に含めた。つまり、この時点で、夫婦財産に関する連邦の立法管轄権は失われたわけである。これ以降、夫婦財産法は、すべてそれぞれの自治領ないし州の法律に属して、イギリス本国よりうけ継いだ法理を基礎としながら、現在にいたっている。そこで、本稿では、カナダ諸州における夫婦財産に関する立法の変遷の事情をたどってみたいと思う。そのために、まずイギリスにおける夫婦財産法の基礎をなしたコモン・ローおよび衡平法による理論を出発点とし、植民時代の当初に各自治領にみられた立法の実情をあとづけながら、やがて登場する信託の法理に触れることになる。さらに、各州に相次いで設けられた法律改正委員会による夫婦財産法の改正の方向づけをしたうえで、最後に、各州における夫婦財産をめぐる立法の現状に及ぶことにしたい。なお、稿を進めるに当たって、まずお断りしておかなければならないのは、本稿はカナダにおける夫婦財産に含まれるあらゆる問題を正面から本格的に検討するものでは決してないということである。隣国アメリカ諸州の夫婦財産法については、すでに数多くの論稿が発表されて

いるのに比較して、カナダの事情はほとんど知られていない。このような実情をふまえて、本稿は、カナダにおける夫婦財産法の変遷をいわば大まかにあとづけるに留まるけれども、今後の研究に少しでも糸口をみつけ、方向づけをすることさえできれば、その目的は達成されることになろう。

(1) Department of Justice, Canada: A Consolidation of The British North America Acts. 1867 to 1975, p. 1.

第一章 初期の夫婦財産法

一 コモン・ロー

キリスト教会の理論によれば、「婚姻によって夫婦は一体となる」が、モモン・ローはこれに、「そして、夫がその一体となる」旨を付け加えた。⁽¹⁾ 婚姻すれば、妻は少しばかりの例外はあるにしても、あらゆる実目的において、独立して財産を所有することも、管理することも不可能になった。⁽²⁾ これをより詳しくいえば、次のようになる。まず、妻は婚姻中、彼女のすべての財産を夫に与え、彼女がこれまで所有していた財産権および将来に向けて所有することのできたはずの財産権を放棄する。⁽³⁾ 彼女は、動産・不動産を問わないで、どのような財産を所有することも、取得することも、また処分することもできず、實際上、すべての彼女の権利および利益は夫に移転するか、または夫と共同で所有することになる。⁽⁴⁾ 妻が婚姻のときに所有していたか、婚姻中に取得したすべての自由保有権 (Freehold) は、夫の占有 (seisin) および管理 (management) のもとにおかれた。⁽⁵⁾

夫は、地代 (rent) および利益 (profit) を手にし、それを譲渡することができたが、夫が死亡したのち、妻は、不動産占有回復訴訟 (writ of entry) によつて、譲渡をうけた人からとり戻す権利があつた。⁽⁶⁾ もし、妻が夫より先に死亡すれば、彼女の相続不動産権 (Estates of inheritance) は、彼女の法定相続人 (heir) に、好意による不動産保有者 (tenant) として、占有を保有する夫の権利に従いながら、伝えられることになつた。⁽⁷⁾ また、妻の賃貸土地 (Leasehold Land) は、原則として夫に譲渡されないけれども、それ以降、彼はそれを売却し、かつ売上金を私的に用いることができたから、その差は本質的なものではなかつた。⁽⁸⁾ 賃貸土地は、これまで妻の個々の権利であつたが、夫がその管理権を取得し、婚姻中はそれによる収入を得た。妻が彼女から土地を相続することのできる子供を産むと同時に、右のような夫の権利は、もし妻が先に死亡すれば、鰥夫権 (curtesy) によつて、彼の生涯を通じて拡大することになつた。⁽⁹⁾

妻の不動産的動産 (chattels real) によつて、夫は完全な管理および処分の権限をもつが、妻が生存中に遺言で処分するときは、その例外とされた。また、妻の無体動産 (chattels incorporeal) ・債権についても、もし夫がそれらを所有するのに成功すれば、同様であつた。⁽¹⁰⁾ もっとも、占有をうけていない妻の無体動産・債権は、婚姻によつて直ちに夫の手に与えられることはなく、もし無体動産を妻が占有する前に夫が死亡すれば、訴権 (right of action) は妻の手に残ることになつた。妻が現に占有しているすべての有体動産 (choses in possession) は、また絶対的に夫の手に与えられ、彼は遺言によつてそれを処分することができた。⁽¹¹⁾ しかし、この法則によつて、妻の特有調度品 (paraphernalia) は唯一の例外とされた。すなわち、婚姻中、妻によつて使用される衣類・宝石など

を、夫は彼の生存中に処分することができたが、夫はそれらを彼女から動産遺贈 (bequest) によって奪うことはできなかった。夫が死亡すれば、それらは彼女の財産となり、夫の財産権の一部を形成することはなかった。⁽¹³⁾

コモン・ローは、婚姻によって妻の法律上の人格を夫のそれに併合したけれども、夫には決して強制されることのない責任を負わせた。具体的にいえば、夫は、妻が姦通を犯さない限り、彼女の一生涯、彼女を扶養しなければならぬということである。他方、コモン・ローで夫に強制できる唯一の方法は、他人を説得して妻に品物 (goods) やサービィスを提供させて、その代金を夫から徴収することであったが、予め夫がそれに同意しているのでなければ、誰れもそのような行為をしないと考えられた。⁽¹⁴⁾ そして、夫が先に死亡すれば、未亡人は寡婦産 (dower) の権利をもった。つまり、婚姻中は、夫が権利をもっていた自由保有地の収入の三分の一を生涯権 (Es-tate for Life) として、相続人から受け取ることになる。⁽¹⁵⁾

- (1) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*. Introduction. p. 1-10. (1987)
- (2) M. Lown and L. Bendiak, *Matrimonial Property—The New Regime*, Alberta L. R. vol. 17. p. 373 (1979)
- (3) S. Khetarpal, *Property Rights of Husband and wife: A Brief survey*, Alberta. L. R. vol. 7. p. 40 (1968-69)
- (4) S. Khetarpal. op. cit. p. 40.
- (5) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. 1-9.
- (6) S. Khetarpal, op. cit. p. 40.
- (7) S. Khetarpal, op. cit. p. 40.

- (8) M. Stone, *Matrimonial Property Law: The Movement Towards Equality-Separation or Community?* Alberta L. R. vol. 16, p. 376 (1978)
- (9) M. Stone, *op. cit.* p. 376.
- (10) L. Hogt, *Some Aspects of Married women's property*, U. N. B. L. J. vol. 13, p. 32 (1961)
- (11) S. Khetarpal, *op. cit.* p. 40.
- (12) Bissett-Johnson and Holland, *pp. cit.* p. I-10.
- (13) S. Khetarpal, *op. cit.* p. 40.
- (14) M. Stone, *op. cit.* p. 376.
- (15) M. Stone, *op. cit.* p. 376.

二 衡 平 法

右にみたような状況は、誰れが考えても、妻にとってきわめて不合理なものであることはいうまでもない。婚姻によって、妻は人と契約を締結したり、裁判所に訴訟を提起したり、提起されたりすることは不可能であった。もし、夫が浪費家であるならば、妻の財産をすべて使いはたしてしまう危険も存在するわけである。このような危険を防止するためにも、なんらかの方策が必要となってくる。これを考え出したのが衡平法であった。衡平法は、良心の裁判所としての大法官裁判所の作り出した法律の体系であって、一般的にコモン・ローの厳格さを緩和する働きをしたが、ここでは妻の財産権を保護するために介入することになった。具体的には二つの方法がとられている。

一つは、「妻のための繼承的不動産処分」(Wife's equity to a Settlement)として知られている。これによれば、夫が妻の衡平法上の利益を取得するために、大法官裁判所がその管轄権を行使することを求めるとき、裁判所は取戻を認めるかわりに、妻の地位を守るために、夫にその財産の一部—通常は半分であるが、事情によっては裁判所が定める—を妻子のための繼承的不動産処分(Settlement)とすることを強制する⁽²⁾。このような処分をうける妻の権利を前示の名でよんでいた。この方法がいつ頃に考え出されたのか、はっきりしないが、十六世紀頃より、妻の不動産または動産が受託者に信託として譲渡され、受託者は妻の特有の使用(separative use)のためにそれら⁽³⁾を管理し、収入は妻に支払う義務を負わされることを意味している。そして、妻が捺印証書(deed)または遺言⁽⁴⁾によって指名する人が受託者とされたが、明確な指名のなかったとき、衡平法は夫が妻のための受託者とみなした⁽³⁾。このような方法によって、妻の財産は、夫の管理および夫の債務についての責任から逃れることができたわけである⁽⁴⁾。

二つには、「妻の特有財産」(separate estate)という原則を衡平法が考え出した。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(en autre droit)で行為する妻は、未婚婦人(feme sole)と同じ資格があるという確立された原則に働きかけることによって、受託者(trustee)の地位が新しい領域を獲得することになった⁽⁵⁾。これは、遺言によるか、または他の家族間の協定(family arrangement)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 (in trust) 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。⁽⁶⁾ 妻は、彼女が望むどのような方法によっても、自分の財産について取決めをすることができ、彼女は遺言により、または生前にそれらを処分することもできる。また、彼女は、夫を共同原告または共同被告とすることなしに、衡平法裁判所において、訴えたり、訴えられたりすることもできる。⁽⁷⁾

もう一つ、衡平法は、十六世紀の中頃にいたって、⁽⁸⁾ 「未利益処分禁止」(Restraint on Anticipation) という原則を考え出した。これは、遺言または継承的不動産処分によって妻に特有財産を与える場合に、夫が威力または甘言を用いてこれらを自分のために処分させることを禁止する約款またはこれを享受する妻の特権であって、弁済期の到来していない収益および元本の処分を無効にする。⁽⁹⁾ この効果は、収入が現実⁽¹⁰⁾に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。そして、その利用が一般化する⁽¹¹⁾とともに、夫による妻の特有財産への介入をほぼ完全に阻止することができ、その限りにおいて、妻の保護のための特有財産の制度を補強するに足るものであったといわれる。

(1) S. Khelarpal, Property Rights of Husband and wife: A Brief Survey, Alberta L. R. vol. 7, p. 40. (1968-69)

(2) 高柳・未延「英米法辞典」一五九頁。

(6) M. Stone, Matrimonial Property Law: The Movement Towards Equality-Separation or Community? Alberta L. R. vol. 16, p. 377. (1978)

- (4) L. Hogt, Some Aspects of Married women's Property, U. N. B. L. J. vol. 13. p. 32. (1961)
- (5) C. Auld, Matrimonial Property Law-in the common Law provinces of Canada, (W. Friedman, Matrimonial Property Law) pp. 241-242. 村井「カナダのコモン・ロー諸州における夫婦財産法」神戸学院法学十七巻四号二四三頁。
- (6) C. Auld, op. cit. p. 242.
- (7) S. Khelarpal, op. cit. p. 41.
- (8) S. Stone, op. cit. p. 377.
- (9) 前田・英米法辞典四一七頁。
- (10) C. Auld, op.cit. p. 242. 村井・前掲二四五頁。
- (11) 坂本圭右「夫婦財産制の現代的意義とその機能」(中京法学一卷二〇三頁—二〇四頁。

三 イギリスの夫婦財産法

ビクトリア女王(一八三七—一九〇二)の時代、一八五七年の六十八カ条から成る「婚姻訴訟事件法」(An Act to amend the Law to Divorce and Matrimonial Causes in England)は、婚姻・離婚および死亡による動産の相続についての問題の管轄権を教会裁判所の手から奪って、新設の離婚裁判所に移した。これによってはじめ、世俗裁判所は、婚姻を終了させ、「婚姻の絆からの離婚」(divorce a vinculo matrimonie)によって夫婦をその拘束から解放する特別の権限を与えられた。前示の法律の第二十四条によれば、裁判所は前夫に対して、離婚にもとづいて、彼の前妻のために扶養料を支払うよう命じる権限を与えられた。さらに、第二十五条および第二十

六条によって、夫と裁判上、別居している妻は、未婚婦人 (feme sole) となった。すなわち、妻は別居中、契約を締結し、不法行為を理由に裁判所に訴を提起し、または訴えられることができる。あらゆる種類の財産を受領・保有できるし、また遺言をする能力も回復することになった。彼女が無遺言で死亡すれば、死亡のときに彼女の所有していたすべての財産は、あたかも彼女の夫が死亡したかのように、譲り渡された。また、第二十一条によれば、夫によって遺棄された妻は、保護命令 (protection order) を請求することができた。これによって、彼女が取得するはずであったすべての金銭または財産 (所得—earnings を含めて) はもとより、彼女の夫または夫の債権者からの請求に対して、彼女を保護したわけである。

ビクトリア女王の時代、妻は法律によって保護される必要がある、そのために「夫婦は一体である」との原則が有効に作用したけれども、それ以降の時代になると、多くの女性が彼女自身の収入をもつようになったため、この原則は望ましいものではなくなった。一八七〇年の「妻所有財産法」(The Married Women's Property Act) ⁽²⁾ は、妻が二〇〇ポンドまでの彼女自身の収入を保有することを許し、古風なものとなったコモン・ローの原則を一掃した⁽³⁾けれども、社会的な不平等はいぜんとして続いていたため、一八八二年の「妻所有財産法」⁽⁴⁾が制定された。同法の目的は、財産について夫婦を同等の立場におくことにあった。この目的を達成するため、第一条において、妻は、不動産または動産について、あたかも彼女が未婚婦人であるかのように、信託受託者の介入なしに、彼女の特有財産として取得・保有かつ処分することができるものとし、さらに第二条および第五条では、婚姻のときに妻の所有していたすべての財産およびその後彼女の取得したすべての財産は、それ以降、彼女の特有財産とみなされるよ

うに、あたかも「婚姻財産設定」(marriage settlement)の中に含まれていたかのように、とり扱われる旨を定めた。法律上の妻の劣った地位は、かくして、最後にとり除かれることになった。

- (1) Statutes of the Realm. 1857. 20 & 21 vict. Ch. 85. p. 532.
- (2) Statutes of the Realm. 1870. 33 & 34 Vict. Ch. 93. p. 400.
- (3) S. Khelarpal, Property Rights of Husband and Wife. A Brief survey, Alberta L. R. vol. 7. p. 41. (1968-69)
- (4) Statutes of the Realm. 1882. 45 & 46 vict. Ch. 75. p. 366.

四 カナダ各州の初期の夫婦財産法

一八六七年の「イギリス領北アメリカ法」によって、「カナダ自治領」(Dominion of Canada)がアッパー・カナダ(オンタリオ)、ロワー・カナダ(ケベック)、ノバスコシアそしてニューブランズウィックによって創設された。これらはすべて、その時代、イギリスの刑法に従っており、またケベックを除いて、イギリスの私法によっていた。ケベックは、一七五九年のイギリスによる征服の日⁽¹⁾に効力をもって、その後⁽¹⁾に地方的な法律によって修正をうけたフランスの財産法および私権を保持していた。一八七〇年にはマニトバ州、一九〇五年にサスカチュワン州とアルバータ州が創設され、連邦に加入を許されたとき、次章でそれぞれ詳しく説明するように、一八七〇年七月十五日現在のイギリスの法律が、適用できる限りにおいて、またその後⁽¹⁾に適当な立法当局によって修正され

ていない限りにおいて、いぜんとして効力をもつ旨が定められた。したがって、一八七〇年七月十五日現在のイギリスの夫婦財産法がこれらの州に継受されたことはいうまでもないと思われる。

かくして、カナダのコモン・ロー諸州はすべて、イギリス連邦の他の地域（シンガポール、インドなど）と同じく、妻は彼女の財産の上に特有かつ夫と同等の権利をもつという概念に従うことになった。⁽²⁾ だが、さきに見た一八六七年の「イギリス領北アメリカ法」によって、別の面から問題が生じることになった。

カナダにおいて、連邦と州・地方との間の権限の分離は、とくに立法上の権限を区分する第九十一条と第九十二条において定められた。それによれば

① 連邦議会は、婚姻および離婚について、独占的な管轄権をもつ。―第九十一条・二十六項。

② 州議会は、①州における婚姻の挙式―第九十二条・十二項、②州における財産権および私権―同条・十三項―について立法する独占的な管轄権をもつ。⁽³⁾

このように、別々の権威に権限が分配されることによって、混乱とどっちつかずの事例を生み出すことになった。連邦議会は一九六八年にいたってはじめて、全国的な効力をもつ離婚法を制定したが、それまではかかる立法を適切でない⁽⁴⁾と判断したためか、二、三の例外を除いて、その権限を行使することはなかった。一方、財産権が離婚によつて変更される限りにおいて、それは連邦の管轄に入るが、しかし、たとえば、離婚に付随する救済として与えられる一時払い（Lump sum）は、扶養料と同額に制限され、元本の再分配（これは州の権限に属し、連邦の権限ではない）を侵害してはいけぬ旨が裁判上で示唆された。⁽⁵⁾ 連邦と州に権限を分配することは、右の例を含めて、

多くの区別を産み出す結果となった。

ところで、前章にみた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も獲得した。しかし、早い時機からカナダの多くの妻たちが現実にもこのような特権を享受していたと推測してはならないとして、その理由が次のように説明されている。すなわち、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るとはすぎない。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は別として、わずかのセトルメントに出会うにはすぎないといふのである。⁽⁶⁾ このような事情のもとで、夫婦の財産権については、州が原則として管轄権をもち、州の「妻所有財産法」ないし「夫婦財産法」によって規制されることになった。稿を進めるに当って、まず、各州においてこのような法律が制定されるにいたった経過を明らかにしておきたいと思う。

(1) S. Stone, Matrimonial Property Law: The Movement Towards Equality-Separation or Community? Alberta L. R. vol. 16. pp. 375-376. (1978)

(2) S. Khelarpal, Property Rights of Husband and Wife: A Brief survey, Alberta L. R. vol. 7. p. 43. (1968-69)

(3) A consolidation of the British North America Acts. 1865 to 1975. pp. 24-27.

(4) 村井「カナダの離婚法にみる互責」個人法と団体法一六六頁。

(5) S. Stone, op. cit. p. 378.

(6) C. Auld, *Matrimonial Property Law in the common Law Provinces of Canada*, (W. Friedman, *Matrimonial Property*) p. 245.

1 ニューブランズウィック州

ニューブランズウィック州において、妻のための特有財産を定める最初の企ては、一八五一年に行われた。それまで、妻が彼女の財産を所有する権利については、イギリスのコモン・ローが支配していた。すなわち、コモン・ローから、夫婦の法律上の人格は一体である (Unity of legal personality) という概念をうけ継いだわけである。その一方において、コモン・ローの不合理さを緩和するための「妻の特有財産」および「未収利益処分禁止」(Restraint of Anticipation) という衡平法上の方策もこの地の法律の一部をなすにいたった。⁽¹⁾

ところで、ニューブランズウィック植民地政府は、一八五一年法の第二十四章として、「妻に彼女自身の権利で保有される不動産および動産を保証するための法律」(An Act to secure to married women real and personal property held in their own right) を制定した。⁽²⁾ この第一条によれば、彼女が婚姻前に所有していた不動産および動産、さらに婚姻後、第三者より取得した財産を特有財産として所有する権利を認めた。この財産は、彼女の夫の債務および責任から免かれ、彼女の同意がなければ、譲渡し、処分し、または担保に供することができなかった。彼女の特有財産は、婚姻前に契約された彼女の債務および彼女の非行を理由に夫に与えられた損害賠償

判決について、責任を負った。⁽³⁾また、この法律は、妻が彼女自身の名前で契約し、彼女の所得(賃金)を請求し、または遺言による処分で彼女の財産を処分する能力に課せられる制約をとり除くことはなかった。しかし、第二条では、遺棄または放棄された妻は、当然に彼女に支払われるべき債務もしくは彼女の身体または特有財産に対する侵害を理由とする損害賠償について、彼女自身の名前で訴え、かつ、回復する権利を与えられた。⁽⁴⁾さらに、第三条において、妻が夫によって遺棄されたのち、または彼女が自活を余儀なくされたのちに取得した財産は、絶対的に彼女に与えられ、かつ、夫の債務について責任を負わず、または夫の干渉・支配に服さないものとされた。⁽⁵⁾

これらの規定は、少しばかりの修正をうけて、一八五四年法の第一一四章として再立法されている。⁽⁶⁾そして、一八六九年法の第一条によれば、右にみた諸規定は、夫が妻を遺棄も放棄もしていなくても、夫と別居している妻(故意ではなく、彼女が自発的に)に適用されるものとし、さらに第二条では、かかる妻に、あたかも彼女が未婚婦人であるのと同様の方法によって、彼女の不動産および動産を遺言・遺贈(devise)・贈与(gift)または譲与(grant)によって処分する権利を与えている。⁽⁸⁾

このような事情が続いたのち、一八九五年の「妻所有財産法」(The Married woman's property Act) 24「妻の特有財産」(wife's separate estate)という衡平法上の原則を法律で適用することによって、妻の財産権に根本的な改革を加えた。⁽¹⁰⁾それによれば、妻の財産権、訴える権利、訴えられる責任を定義し、そして夫がコモン・ローで負わされてきた妻の行為についてのある種の責任を夫から解放した。その結果、厳格に財産を分離する制度がこの法律によって設けられ、婚姻はもはや原則として、配偶者の財産権にいかなる効果ももたないことになった。⁽¹¹⁾

- (1) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. NB-4. (1987)
- (2) 1851. 14 vict. ch. 24 N. B. : Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. NB-4.
- (3) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. NB-5.
- (4) Bissett-Johnson and Holland, op.cit. p. NB-5.
- (5) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. NB-5.
- (6) R. S. N. B. 1854, Ch. 114.
- (7) S. N. B. 1869. Ch. 33.
- (8) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. NB-5.
- (9) S. N. B. 1895. Ch. 24.
- (10) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. NB-5.
- (11) L. Hogt. *Some Aspects of Married women's Property*. U. N. B. L. J. vol. 13. p. 34. (1961)

2 ニューファウンドランド州

婚姻によって夫婦は一体となり、その一体は夫であるとするコモン・ローの原則は、イギリスからの開拓者によって十七世紀にニューファウンドランドに伝えられた。彼等はまた、妻を法律上で無能力とするコモン・ローの原則に対する衡平法上の救済方法、つまりイギリスの大法官裁判所で発展させられた「受託者」(trustee)が妻のために財産を保有することができるとする方法をこの地に運んできた。⁽¹⁾かくして、妻の財産に加えられるきびしい制約は、妻が二〇〇ポンドまでの彼女自身の収入を保有することを許し、古風なものとなったコモン・ローの原則を一

掃したイギリスの一八七〇年の妻所有財産法⁽²⁾にならって、一八七六年の「妻所有財産法」⁽³⁾(The Married women's property Act) 一八八二年法にならった一八八三年法⁽⁴⁾さらに降って一九六三年法⁽⁵⁾によって緩和されるにいたった。

(1) Bissett-Johnson and Holland, Matrimonial property Law in Canada, p. N-3. 1987. 村井「カナダ各州の離婚法小史」神戸学院法学十四卷一号四頁一七頁。

(2) 1870. 33 & 34 vict. ch. 93. p. 400.

(3) S. N. 1876. ch. 11.

(4) S. N. 1883. ch. 11.

(5) S. N. 1963. No. 13.

3 オンタリオ州

一七九一年に創設されたアップパー・カナダの議会は、翌年十月二十五日に最初の法律を制定した⁽¹⁾。「アップパー・カナダにイギリスの私法を導入する法律」⁽²⁾(An Act Introducing the English civil Law into upper canada)がそれである。「財産権および市民権、証言および裁判上の証拠に関して紛争のある事項については、同日現在のイギリスの法律が拘束力を有する。ただし、アップパー・カナダにおいて効力をする王国議会の法律により、またはアップパー・カナダの法律によって廃止されたものはこの限りでない⁽³⁾」とする。これによって、一七九二年十月十五日現在のイギリスのコモン・ローおよび制定法が継受され、古いカナダの法律、すなわち、フランス法は廃止⁽⁴⁾されたわけである。かくして、夫婦財産に関するコモン・ローの原則もこの地に継受され、十九世紀に入って妻の特有

財産の概念が創設されるまで続いていた。

その後、一八五九年の「妻に一定の財産権を取得せしめる法律」(An Act to secure to Married Women certain Rights of property)にはじまる一連の立法、すなわち、一八七一年—七二年、一八七七年、一八八四年、一八九七年の「妻所有財産法」(The Married Women's Property Act)によって、妻の特有財産の概念が創設され、妻の身分が根本的に変更されるにいたった。この結果、妻は、未婚婦人と同様に不動産および動産を所有することができるようになった。婚姻は夫婦各自に新しい財産権を与えることはなく、夫婦は他人であるかのようにとり扱われた。⁽⁷⁾しかし、特有財産の原則は、まもなく、それに欠点のあることが認められ、二つの主な問題が確認された。一つは、普通の場合に妻が主婦 (homemaker) の役割をひき受ける結果、特有財産を取得する機会がほとんどないということ、⁽⁸⁾もう一つは、夫婦間に財産についての特別な法則が存在しないということであった。つまり、その当時はすべての取引が手のとどく範囲内で行われたので、法律上の権原 (legal title) の問題が非常に重要性を帯びたといわれる。⁽⁹⁾つまり、取引の結果、その財産に関する法律上の権原が夫婦のいずれか一方にのみ帰属するのか、または双方に共有者 (co-owner) として帰属するのかがということにはかななるまじ。

- (1) Smith and Kerb, *Private Law in Canada*. Vol. 1. p. 139. (1975)
- (2) 32 Geo. III. ch. 1, U. C. : *Falconbridge, Law and Equity in Upper Canada*, U of Penn. L. R. vol. 63. pp. 2-3. (1914)
- (3) *Marriage and Divorce in Canada*, C. L. T. vol. LI. p. 92. (1915)
- (4) Cote, *the Reception of English Law, Alberta L. R.* vol. 15. p. 88. (1977)

- (5) S. C. 1859. ch. 34.
- (6) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. O-4. (1987)
- (7) Bissett-Johnson and Holland, *op. cit.* p. O-4, 5.
- (8) Bissett-Johnson and Holland, *op. cit.* p. O-5.

4 プリンス・エドワード・アイランド州

イギリス法は一七七三年にプリン・エドワード・アイランドの地に継受されたが、家族法に関する分野では、一八九六年⁽¹⁾、一九〇三年⁽²⁾として一九三九年⁽³⁾と続いて「妻所有財産法」(The Married Women's property Acts)が制定されるまで、ほとんど何もなされなかった。これらの法律は、一七八一年に植民地議会が制定された「出訴期限法」(The Limitation of Actions)⁽⁴⁾以来、妻の蒙っていた法的無能力の状態を有効に廃止し、当地の妻に不動産および動産を所有する古いコモン・ロー上の権利を回復させることになった。⁽⁵⁾

- (1) 1896 P. E. I. ch. 5.
- (2) 1903 P. E. I. Ch. 9.
- (3) 1939. P. E. I. Ch. 34.
- (4) 1781 P. E. I. Ch. 17.
- (5) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. PEI-3. (1987)

5 ノースウエスト地方

ノースウエスト地方の住民にとって、十九世紀に入っても、妻の財産権の問題は、人口の多いカナダ東部やイギリスの都市のように、重要な問題とは考えられていなかった。ここでは機械の出現と読み書き能力の普及によって、最初に、既婚または未婚の婦人が、彼女らがかりうじて生活するのに必要な費用以上のものをかせぐことができた⁽¹⁾。ところで、連邦議会は一八六九年六月二十二日に「ノースウエスト地方法」⁽²⁾ (The Northwest Territory Act) によって、ノースウエスト地方を創設し、さらに一八八六年六月二日には、「ノースウエスト地方に関する法律を並びに修正する法律」⁽³⁾ (An Act further to amend the Law respecting the North-west territories) の第三条で、一八七〇年七月十五日現在のイギリス法をこの地に導入した。そして、夫婦の財産に関しては、いくつかの法律が制定された。

一八八六年法の第五十章の第三十六条によれば、「妻の賃金・収益 (Profit) および投資 (investment) は、彼女が未婚婦人であるかのように、保有・享受かつ処分されることができ」とし、第三十七条では、「妻は銀行取引をすることができ」とし、また第三十九条および第四十条には、「妻は、彼女の婚姻前の事業または契約上の債務について、彼女の特有財産の範囲内で責任を負わされ、かつ、彼女の財産を保護するため、あたかも彼女が未婚であるかのように、民事上および刑事上の救済方法を有する」と定められた。しかし、この法律は二年後の一八八八年に廃止された⁽⁵⁾。そして、改めて一八九〇年に「妻の動産に関する法律」⁽⁶⁾ (An Ordinance respecting the personal property of Married women) が制定され、その第二条に次のように定めている。すなわち、「妻は、動

産に関して、妻の身分 (coverture) または他の理由によつて、これまで存在しているいかなる無能力もうけないものとし、動産に関して、すべての権利をもち、かつ、未婚婦人としてのすべての責任に従うものとする」というのである。これ以降、妻の財産権に関する法律は制定されなかつた。⁽⁷⁾

- (1) M. Stone, *Matrimonial Property Law: The Movement Towards Equality-Separation or Community?* Alberta L. R. vol 17. p. 378. (1978)
- (2) 村井「カナダ各州の離婚法小史」神戸学院法学十四卷一号五七頁。
- (3) 49 vict. ch. 25. "An Act further to amend the Law respecting the North-west territories." R. S. C. 1886. p. 16.
- (4) R. S. C. 1886. Ch. 50.
- (5) "Ordinance respecting the Revised Ordinances of the North-west territories." 1888. (N. W. T.) No. 1.
- (6) 1890. (N. W. T.) No. 20.
- (7) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, P. S-6-7. (1987)

6 マニトバ州

一八七〇年五月十二日に制定された「マニトバ法」⁽¹⁾によつて、同年七月十五日に新しくマニトバ州が誕生した。そして、同日現在のイギリス法を継受したと考えられる。しかし、しばらくの間はこの地にいかなる法律が効力を有するのか、明確でなく、混乱しているのが実情であつた。⁽²⁾そして、正式には、その後、一八八八年五月二十二日

の「そこに記載されたいくつかの法律をマニトバ州に適用することに関する法律」⁽⁶⁾の第一条において、一八七〇年七月十五日現在のイギリス法を継受する旨を明言するにいたっている。このような事情のもとで、すでに一八七五年には、「妻に関する法律」⁽⁴⁾(The Married Women's Act)を制定し、これによってマニトバ州は、妻に未婚婦人の財産権を付与することに向けて、最初の立法的な喰い込み(Legislative inroad)をしたといわれる。⁽⁵⁾その後、いく度かの修正の結果、一九〇〇年に「妻所有財産法」⁽⁶⁾(The Married Women's Property Act)が制定された。妻の特有財産を創設するこの進歩的な立法は、皮肉にも、財産に「彼の」または「彼女の」ものというラベルを貼るように解釈され、そして裁判所は、いやいやながら、ある財産が夫婦によって「共同に」(Jointly)取得されたと認定したといわれる。⁽⁷⁾

- (1) 村井「カナダ各州の離婚法小史」神戸学院法学十四巻一号六三頁。
- (2) 村井・前掲論文六四頁。
- (3) Acts of the Parliament of the Dominion of Canada, 1888, vol. 1, p. 248.
- (4) Bissett-Johnson and Holland, Matrimonial Property Law in Canada, p. M-3. (1987)
- (5) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. M-3.
- (6) Bissett-Johnson and Holland, op cit. p. M-3.
- (7) Bissett-Johnson and Holland, op cit. p. M-3.

7 サスカチュワン州

一九〇五年七月二十日に制定された「サスカチュワン法」(Saskatchewan Act) ⁽¹⁾ によつて、ノースウェスト地方から分離して、サスカチュワン州が創設された。一八七〇年十月十五日現在のイギリス法が継受されていることはいうまでもない。⁽²⁾ その直後、一九〇七年に最初の「妻所有財産法」(The Married woman's Property Act) ⁽³⁾ が制定された。その第三条によれば、「妻は、あらゆる面において、あたかも彼女が未婚婦人であるかのよう」に、不動産および動産を処分することができる」とした。この法律には、イギリスの一八八二年の「妻所有財産法」の第十七条―夫婦間の財産問題についての略式処分 (Summary disposition) ⁽⁴⁾ を定めている―に該当する規定を含んでいなかったが、その後、一九一八年法 ⁽⁵⁾ によって付け加えられ、一九六五年法 ⁽⁶⁾ にいたるまで実質的な変更をうけることはなかったといわれる。⁽⁶⁾

- (1) 村井「カナダ各州の離婚法小史」神戸学院法学十四卷一号六九頁。
- (2) 村井・前掲論文七〇頁―七一頁。
- (3) S. S. 1907. Ch. 18.
- (4) S. S. 1918-19. Ch. 22.
- (5) R. S. S. 1965. Ch. 340.
- (6) Bissett-Johnson and Holland, Matrimonial Property Law in Canada, p. S-7.

一九〇五年七月二十日の「アルバータ法」⁽¹⁾ (Alberta Act) によって、ノースウェスト地方から分離してアルバータ州が創設され、サスカチュワン州と同様に一八七〇年七月十五日現在のイギリス法を継受した。⁽²⁾ この継受によって、夫婦間の財産の分離 (separation of property) に関するコモン・ローの法則が承認された。妻の人格および財産は、婚姻によって夫のそれに併合されるという本来の地位をもとにして、妻に与えられる多くの特別な権利が創設された。妻が夫に扶養を頼むとか、生活必需品のために夫の信用を担保にする妻の能力によって支えられることは、明らかに別居という事態には不適當であった。かくして、婚姻中および婚姻の解消後の扶養義務を定めるのに加えて、有力な意見によれば、夫への奴隸状態と従属という要因をとり除き、夫の手助けなしに財産を所有し、取引することのできる別個独立の人として妻を認めることによって、多くの妻の地位は改善されるにちがいないと思われた。⁽³⁾

かくして、アルバータ州では、一九二二年にはじめて、「妻に関する法律」⁽⁴⁾ (The Married Women's Act) を制定し、その第二条で次のように宣言した。すなわち、「妻は、あたかも彼女が未婚婦人であるかのように、すべての種類の不動産および動産について、これを取得・保有・処分し、または他の方法で取引・契約し、いかなる形式の訴訟または手続によっても、訴え、または訴えられることができるものとする」というのである。他州とちがって、アルバータ州のみが「妻所有財産法」の代わりに「妻に関する法律」という名称を使用していることに注意しておきたい。ところで、右のような立法の結果が次のように要約されているのが参考になる。すなわち、妻の法律

上の権利を併合し、すべての法律上の権利を夫のみに与えることによって達成される単一性 (unity) の代わりに、これらの法律は (重要ではあるが強制できないコモン・ロー上の扶養義務に従いながら)、夫婦の財産および他の権利を、あたかも彼等が他人であるかのように分離した。夫が婚姻時に所有したもの、および婚姻後に取得したすべてのものは、彼のものであり、かつ、彼一人のものである。妻が婚姻時に所有したもの、および婚姻後に取得したすべてのものは、彼女のものであり、かつ、彼女一人のものである。しかし、夫に混同されるという原則にもとづいた効果のないコモン・ローの法則を維持しながら、夫は、彼が適切と判断する標準によって、妻に婚姻上の非行のない限り、彼女を扶養する義務を負わされたとされている。⁽⁵⁾

- (1) 村井「カナダ各州の離婚法小史」神戸学院法学十四卷一号七四頁。
- (2) 村井・前掲論文七四頁—七五頁。
- (3) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. A-3.4. (1987)
- (4) R. S. A. 1922. Ch. 214.
- (5) M. Stone, *Matrimonial Property Law: The Movement Towards Equality-Separation or Community?* Alberta L. R. vol. 16. p. 379. (1978)

9 ブリテイッシュ・コロンビア州

一八五八年八月二日の「ブリテイッシュ・コロンビアの政府を設けるための法律」⁽¹⁾は、ニューウエストミンスターを首都とするブリテイッシュ・コロンビアを、すでに存在していたバンクーバー島植民地と別個の植民地とした。

ダグラス総督は同年十一月十九日に布告を發し、同日現在のイギリス法がこの地に効力を有する旨を宣言した。⁽²⁾ ついで、一八六六年八月六日の「ブリテイッシュ・コロンビア法」⁽³⁾ (An Act for the Union of the Colony of Vancouver Island with the Colony of British Columbia) にて、一つの植民地はブリテイッシュ・コロンの名称のもとに、一つの植民地を形成することになった。一八五七年八月二十八日のイギリスの「離婚および婚姻訴訟事件法」⁽⁴⁾ (The Divorce and Matrimonial Causes Act) がこの地に適用されることはいうまでもない。同法の第四十五条によれば、離婚または裁判別居が妻の姦通を理由とする場合に、それが適切と判断するとき、裁判所は、妻が無責の夫に対して権利を有していた財産を清算する権限を与えた。⁽⁵⁾ そして、一八九七年にブリテイッシュ・コロンビアの法律が改正されるとき、一八五七年法の他の大部分の条文とともに、「イギリスにおける離婚および婚姻訴訟事件法を修正する法律」⁽⁶⁾ (An Act to amend the Law relating to Divorce and Matrimonial Causes in England) の中に維持された。

それより前、一八六七年三月六日の「イギリス法令」⁽⁷⁾ (English Law Ordinance) の第二条は、さきの一八五八年十一月十九日の布告にとつて代わり、統合された植民地の全体にイギリス法を拡張する旨を宣言したが、夫婦の財産について事情は変っていない。そして、一八七三年にイギリスの一八七〇年法を少し修正して、はじめて「妻所有財産法」⁽⁸⁾ (The Married Women's Property Act) が制定された。両方はいずれも、妻に彼女の特有財産 (Separate Property) としてある種の財産を取得・保有・処分することを許した。⁽⁹⁾ その後、イギリスの一八七〇年法は一八八二年法により、ブリテイッシュ・コロンビアの一八七三年法⁽¹⁰⁾ は一八八七年法によって代わら

れた。しかし、⁽²¹⁾「すなわち、妻の保有することのひきかゝる特有財産の種類を追加するに留まらざるといわれる。

- (1) R. S. B. C. 1858. p. 33.
- (2) Blumenstein. Matrimonial Jurisdiction in Canada, C. B. R. vol. VIII. p. 592. (1928)
- (3) R. S. B. C. 1866. p. 49.
- (4) 20 & 21 Vict. 1857. Ch. 85. amended by Ch. 108.
- (5) Bissett-Johnson and Holland, Matrimonial Property Law in Canada. p. BC-6. (1987)
- (6) R. S. B. C. 1857. Ch. 62.
- (7) Smith and Kerby, Private Law in Canada. vol. p. 139. (1975)
- (8) R. S. B. C. 1873. Ch. 29.
- (9) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. BC-5.
- (10) 45 & 46 Vict. 1882. Ch. 75.
- (11) R. S. B. C. 1887. Ch. 20.
- (12) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p. BC-5.

第二章 夫婦の財産と信託の法理

長年月を経て、一九六〇年代の事情を眺めれば、コモン・ロー諸州のすべてを通じて、次のように説明することができよう。すなわち、妻は「妻所有財産法」のもとで、民事上の能力および財産権に関して、実際に未婚婦人と同じ地位を占めている。彼女はいまや、彼女が従事しているか、または夫と独立に運営している雇傭・取引または

職業によってかせぎ、または取得した賃金・所得・金銭および財産を彼女の特有財産として保有し、処分する権利をもっている。⁽¹⁾ 妻は婚姻後、彼女の特有財産の範囲内において、すべての彼女の婚姻前の債務および義務について、責任を負わされる。夫は一般に、妻の婚姻前の契約または不法行為による責任について、責任を負うことはない。⁽²⁾ 妻は彼女の名義で、夫を含むすべての人に対して、あたかも未婚であるかのように、民事または刑事の手続によって、同種の救済を得ることができ。しかし、財産に関する刑事手続は、彼等が同居している間は、彼女の夫に対してとることができない。ただし、夫が彼女のもとを去るか、彼女を遺棄している場合、またはまさに去ろうとするか、遺棄しようとする場合に、かかる財産が夫によっても去されるときは、この限りでない。しかし、妻は、彼女の特有財産を保護するためであれば別として、そうでない限り、婚姻中は彼女の夫の不法行為を訴えることができない。⁽³⁾ それゆえ、彼女は、彼女に属する動産の留置 (detention) または横領 (conversion) を理由に、夫を訴えることができる。⁽⁴⁾ 妻の財産をめぐる法律上の地位は、一応、右のように説明することができると思われる。

夫婦それぞれの財産が完全に分離することによって、妻は財産上、夫と平等の地位を占めることになった。だが、これが別の面から新しい不公正を生み出すにいたって、批判的とされる。それというのも、これまでとちがって、離婚が相対的に容易になったことが大きな原因をなしている。とくに一九六八年にカナダ連邦議会はその専属管轄権をはじめて完全に行使して、これまで各州に存在していた離婚法に代えて、カナダ全土に統一的な効力をもつ離婚法を制定するにいたった。同年七月一日に可決され、翌二日より施行された「離婚に関する法律」(An Act respecting divorce-Loi concernant le divorce) がこれである。離婚原因として、これまで各州の離婚法で認

められていた姦通・虐待はもとより、さらに広範囲な有責的離婚原因と並べて、破綻主義的なものも付加する点に特色を示している。⁽⁵⁾

この法律が制定されたのち、カナダにおける離婚率が約二十パーセントも上昇し、とくにアルバータ州では三十パーセント近くになったといわれている。こうなると、将来、離婚という不測の事態が生じたときに、夫婦間で財産は当初から完全に分離しているから、改めて考慮すべき問題は何もないとしてしまうことは、新しい不正さを生じる結果となる。つまり、今日では妻が経済的に独立することは、もはや避けることのできない不可欠の条件とさえなっている。このような事情のもとで、婚姻中、妻も夫と同様になんらかの事業や職業に従事して収入を得るか、または家庭に留まるか、多くの可能性のなかから自由に選ぶことになる。もし、妻が家庭に留まることを選んだとき、経済的にみて、妻は大きな犠牲を払うことになるから、離婚という事態が生じるならば、これまで家庭外で自由に仕事をしてきた夫によって貯えられている財産について、妥当な割合で分配を要求することが認められてしかるべきであるといえよう。

妻の側からの右のような要求を正当づける理由の一つとして、夫婦の財産関係をめぐる「信託」(Trust)の法理が注目されることになった。信託は、委任・請負・代理などと同様に財産の管理を目的とする制度の一つであるが、財産権が委託者 (trustor) から受託者 (trustee) に移るといふ点で大きな特色がある。代理の場合は、あくまで財産の所有名義は変わらないで、代理人は本人の権利を自分の名において管理・処分するが、信託の場合は、信託財産の名義そのものが信託者から受託者に移転し、受託者が名義人になって、一定の目的 (信託目的) に従って、受

益者 (beneficiary) のために財産の管理・処分を行う制度である。もっとも、信託財産についての権利が受託者に移るとはいえ、受託者が自分のためにその財産を自由に処分することはできない。ここで夫婦の財産関係についてみると、信託として次の三種を指摘することができるとされる。⁽⁷⁾ 明示信託 (Express trust)。決定信託 (Constructive trust) および復婦信託または黙示信託 (Resulting trust or Implied trust) がそれである。

明示信託は信託を設定しようとする人 (財産を授与する人) の肯定的な意見を含む、当事者の自由、かつ、慎重な行動によって創設される信託であって、一般に、捺印証書 (deed) または遺言 (will) によって立証される。信託は一般に、明示信託または黙示信託に分類され、後者は復婦信託と法定信託を含んでいる。有効な明示信託は、三当事者の協力を必要とする。設定者 (settler)・受託者および受益者がそれである。⁽⁸⁾

法定信託は受益者としての性質を与えられたある人が、受託者としての彼自身の立場を利用して個人的な利益を得たときに、衡平法裁判所によって発生させられる。それは信託の設定者の意識的な行為によるのではなく、衡平法裁判所の暗示 (implication) によって発生させられる信託である。⁽⁹⁾

復婦信託は取引の性質からみて、信託を設定させるのが当事者の意思であったことが明らかになるとき、法律の暗示によって発生する信託をいう。それゆえ、ある事情のもとで、法律の作用で自動的に発生する法定信託と区別しなければならない。法定信託は、不正義を阻止するため、または正義を行うために衡平法が適用する救済である。かくして、復婦信託は、意思 (intention) の要素を含んでおり、暗黙のうちではあっても、明示信託によく似ている。法定信託はこれと対比して、ときには衡平をもたらし、または詐欺を打ち破るために、当事者の意思に反し

て認められる。⁽⁹⁾

信託について、右のように理解したうえ、ここで問題を再び夫婦の財産関係に戻すとき、われわれは、いくつかの重要な事件において、信託の法理が姿をみせている事実注目しなければならない。

- (1) R. S. B. C. 1960. Ch. 233. S. 2.
- (2) R. S. O. 1960. vol. 3. p. 59. Ch. 229. S. 3.
- (3) R. S. B. C. 1960. Ch. 252. S. 13: 1979. p. 1804. Ch. 252. S. 10.
- (4) R. S. B. C. 1960. Ch. 229. S. 13.
- (5) 村井「カナダの離婚法」神戸学院法学九卷二・三号一七八頁—一七九頁。
- (6) A. Shone. Principles of Matrimonial Property sharing: Alberta's New Act, Alberta L. R. vol. 17. p. 146. (1979)
- (7) J. Pollock, Matrimonial Property and Trusts: The situation from Murdoch to Rathwell, Alberta L. R. vol. 16. pp. 358-359. (1978)
- (8) A. Jogis, Canadian Law Dictionary, p. 216. (1983)
- (9) A. Jogis, op cit.p. 216.
- (9) A. Jogis, op. cit. p. 216.

□ Murdoch V. Murdoch (一九七四) 事件—⁽¹⁾アルバータ州

夫婦は一九四三年に婚姻し、一九六八年に別居した。結婚生活は二十五年間、続いたことになる。最初、彼等は

牧場労働者して雇われ、妻も夫とともに働き、彼等のまかない付き下宿と月に一〇〇ドルを与えられた。一〇〇ドルすべてを夫が取得した。四年後、夫はこれらの共同の収入の一部を土地購入の価格の半分に当て、残りの半分は妻の父が支出した。妻は、夫が外に働きに出たとき、この土地を一人で五カ月間、お客をうけ入れる農場として経営した。妻の証言によれば、彼女の仕事の内容は、干し草を作ること、くま手でそれを集めること、トラック・トラクターや馬車を運転すること、家畜をつれ戻して保留地におくこと、角を切ること、予防注射をすること、焼き印を押すことなどであった。四年後に農場が売られたとき、夫が一人で売却金を取得した。その後、妻の両親が無利息で金銭を提供し、それによって夫はさらに土地を買うことができ、彼はそれを売ってもうけたとき、一人じめにしてしまった。一九六四年に、妻は寡婦産法 (Dower Act) のもとで、婚姻家屋 (Matrimonial Home) がそこに立っている土地を夫が売るのを阻止し、彼女の権利を主張し、婚姻関係が悪化した。

争点となっている財産 (別居したときに夫の所有していた) を分配することについて、共通の意見はなかった。妻は、夫の名義で保有されている土地および他の資産に対して、平等の仲間 (Partner) として、半分の分け前を主張して訴を提起した。四対一の多数で、妻は月に二〇〇ドルの扶養料の権利が認められたのみで、彼女の請求は棄却された。「財政的な寄与なしに、単に婚姻同居しているというにすぎない事実、および財産が婚姻家屋であるという事実は、妻にいかなる利益も与えない」というのである。アルバータ控訴裁判所も妻の請求を棄却したので、妻はカナダ最高裁判所に上告した。最高裁判所は、四対一の多数意見によって、二つの理由で妻の請求を拒けた。一つは、明示にせよ、黙示にせよ、行為・言葉または捺印証書によって、夫の名義で保有されている財産の所

有権について、彼等の間に何の合意もなかったこと、もう一つは、裁判所が妻の利益のために信託と解釈できるような、金銭または他の無形のものによる直接の寄与はなかったことがそれである。つまり、「原告が被告と共同生活中にしたことは、どの農場の妻によってもなされる普通の仕事である」という点で一致していた。

復帰信託は生じなかったが、妻は法定信託の法理によれば勝訴できないのではないかと思われる。これについて控訴裁判所の唯一人の少数意見として、ラスキン判事によれば、「妻は、彼女の財政的寄与と彼女の身体的な労働（それは異常なものである）の両者を基礎にして、土地について半分の分け前がある」と認定していたのが注目される。二カ月後、この判事はカナダ最高裁判所の判事に任命され、後出の Rathwell V. Rathwell (一九七七) 事件に再び登場することになる。いづれにせよ、この事件の判決は妻にとってきびしいものであったため、これを機会にして、カナダにおいて、夫婦財産法の改正を支持する一般的・政治的な動きが著しく高まることになった。

(一) R. F. L. vol. 13. p. 185.

□ Fiedler v. Fiedler (一九七六年) 事件⁽¹⁾—アルバータ州

二十二年間の婚姻生活に別れを告げ、夫婦は一九七一年に離婚した。夫は婚姻当初、農業に従事したが、一九五五年に二つ目の農場を取得したのち、はじめて成功を収めた。二人の子供が生まれ、妻は教師をしていた。総額五万一千ドルに達したと思われる彼女の収入は、家族の食費・衣料・歯科医への支払い、子供の学校の図書、家具その他の項目に支出された。妻は、夫が手助けを必要とするときは農場で仕事をし、大きな野菜園を維持し、善良な

妻であり、母であった。夫は、彼女が教師の仕事を続けることに同意していた。なぜならば、これによって家族のための貴重な収入がもたらされるからである。土地が取得されたとき、農場がどのようにして所有されるべきかについて、夫婦の間に何の合意もされなかった。事実、証拠によれば、彼等はこのことに少しも注意をしていなかった。妻は、一九七三年に弁護士から、すべての土地が夫一人の名義になっていることを知らされた。妻は多分、「伝統」に従って、これらの土地を夫の手にゆだねたのであろう。

妻の訴えに対して、事実審判事は次のように解釈した。すなわち、妻が家族を扶養するのに寄与したことによって、夫が土地を買い入れることができた。そして、寄与は「重要なもの」であったことを認めて、信託の事実が存在したことを考慮し、判事は、妻が農場の二分の一の分け前をもらう権利があると結論した。ところが、控訴部 (appellate division) は多数意見によって、かかる結論を認めなかった。すなわち、「夫婦は農場の土地に関して、どのような種類の所有権も理解していなかった。そして、これこそ、妻が財産を請求することに対する返答である」という。なお、少数意見によれば、妻の財政的な投入 (input) によって、夫が土地を買うための資力ができたことを評価すれば、妻は、その財有について分け前をもつべきであるとするのみが公正な結論であったと述べている。

(1) R. F. L. vol. 20. p. 84.

III Gerk v. Gerk (一九七七) 事件⁽¹⁾—アルバータ州

カナダの夫婦財産法 村井

前出の *Murdoch* 事件および *Fiedler* 事件によく似た事実にもとづいて、原審は、農場主の妻は土地について半分の利益をもつ旨を認定した。妻の特別な仕事または献身的な行為を理由とするのではなく、土地は夫婦双方に帰属すべきであるという農場における明示信託という特別かつ決定的な事実が存在したことを理由にしている。しかし、その反面では、妻の農作業およびそれに関連する仕事による利益についての彼女の請求は棄却した。妻の控訴に対して、控訴裁判所は、書面による理由なしに控訴を斥けている。

(1) R. F. L. vol. 25, p. 32.

四 Spears v. Spears (一九七五) 事件⁽¹⁾ ノバスコシイア州

夫婦は一九四七年に婚姻したが、一九七八年に夫が死亡した。その後、夫の親族によって、妻の前婚が適法に解消されていなかったことが発見された(彼女は全く自由に夫と婚姻したことを信じるに十分な理由があったけれども)。夫の親族はついで、不動産権 (Estate) を要求した。検認判事 (probate judge) は、妻に提供労務相当金額 (quantum meruit) を基礎として賠償を与えた。控訴裁判所は、問題の解決は法定信託の方法によるべきであったとして、原審の事実認定を破棄した。

ところで、実際の結婚式はアングリカン・チャーチで行われた。アングリカンの儀式について博学的な首席判事は、儀式で用いられる “with all my worldly goods I thee endow” という言葉について、次のようにいう。すなわち、「このように宣言または約束することによって、夫は彼の妻に、夫婦という身分をひき受けることによって

創設された彼の不動産への彼女の権利を保証した」というのである。そして、さらに続けて、「以前の婚姻が存在したことに對しては無責の相互的な錯誤があつたので、結婚式には夫婦の身分を創設すべき法律上の能力は奪われるけれども、彼等の道徳的かつ衡平法上の効力をもつ結婚生活まで奪ってしまうものではない。彼が死亡したとき、彼に付着しているこのような衡平法上の権利 (equities) は、彼の不動産によって栄光を与えられるべきである」という。首席判事は、ここで法定信託という解決方法にすべり込んでゐるわけである。

(1) R. F. L. vol. 19, p. 101.

五 Moore v. Moore (一九七七) 事件⁽¹⁾—ノバスコシア州

夫の名義で購入した土地の上に、夫婦が自力で家屋を完成させた。妻は現実にその建築に助力し、そして夫と別居した初期の六年間、彼女がその家屋に居住している間に、彼女は現実に財産税 (Property tax) を支払つた。このような場合に、夫婦間になんらかの信託が存在したかどうかの問題について、事實審判事は次のようにのべている。すなわち、「妻によってなされた家屋および財産への寄与は、最少限度のものであつて、財産について法律上の利益を取得する方法として、夫の寄与と平等の金銭的な寄与をしようという意思は表示していなかったことを確信した。建築への彼女の寄与は、現実には、誰れか良い友人または隣人によってなされたと同程度のものにすぎなかつた」というのである。つまり、信託は存在しないと認定した。

(1) R. F. L. vol. 26, p. 346.

☐ whiteley v. whiteley (一九七四) 事件⁽¹⁾—オンタリオ州

夫婦が婚姻して二〇年を経過した一九五〇年に、ある土地を夫の名義で購入した。妻は、六万ドルを現金で支払うことによって寄与し、次の数年間、夫は約九〇万ドルの寄与をした。事実審判事は、妻が財産について半分の利益を請求するのに対し、夫婦間には、夫が妻のために財産を保有するか、または妻が財産について利益をもつという合意は何もなかったという事実認定にもとづいて、彼女の請求を棄却した。控訴裁判所はこれに対して、全員一致の判決で次のようにのべている。すなわち、「賢明な事実審判事は、当事者に合意は存在しないにもかかわらず、妻は土地について利益を得る権利をもっている—信託が彼女の利益のために生じたと判断しなかった点で誤っていた」。つまり、この場合に、妻の利益のために信託が存在したと考えるわけである。そして、さらに信託を設定するために何か要件が考えられるべきかという点について、「受益者の利益は、コモン・ロー上の不動産権が与えられた配偶者にもみ属するものではなく、ある割合または他の方法で、彼等の中に分配されるべきであるというのが彼等の共通の意思であったことを、当事者の言葉または行為によって、裁判所を満足させるかどうかにかかっている」とする。かくして、裁判所は、妻の主張を認めたわけである。しかし、彼女の付随的な議論—財産について毎月支払われた金銭は、共同の銀行勘定によるものであったから、「前払いの推定」(presumption of advancement) が支払いの半分について適用される—をうけ入れなかった。

(1) R. F. L. vol. 16. p. 309.

㊦ Rathwell v. Rathwell (一九七八) 事件⁽¹⁾—サスカチュワン州

夫婦は一九四四年に婚姻し、一年後、共同銀行口座を開き、各自は口座に約七〇〇ドルを払い込んだ。夫婦のうけ取ったすべての金銭は口座に入れられ、ときに応じて各自がひき出していた。一九六七年に彼等は別居したが、それに先立って、三区画の土地を購入し、いずれの場合も彼等の共同の銀行口座から頭金(down payment)を支払った。最初の二件の財産に関する売買価格の残額は crop share payment で行われた。三回目の残額は、売主のために夫が働くことによって支払われた。各購入は夫一人の名義で行われた。

妻は、家事のための労働に加えて、夫が土地で働いて忙しいとき、雑用も行った。造園や農産物の世話をし、牛の乳をしぼり、クリームを売り、機械を運転し、帳簿を記録し、保管した。さらに彼女は、夫が他の仕事で手を開かないとき、契約によって夫の義務となっているスクール・バスの運転もした。別居から四年後になって、夫は土地を処分する意思を表示した。妻は、一九四六年、四九年そして五八年に買った土地について、家産予告記載(Homestead Caveat)の申立の請求をした。そして、彼女が土地の買入れ価格の十分の一を夫に前払いしたとして、十分の一の利益のための信託を主張した。

訴訟は、予告記載の申立に続いて開始された。妻は、夫によって所有されるすべての不動産および動産・銀行口座について、二分の一の利益を主張した。事実審判事が夫の側の証拠のみを認め、妻のそれをほとんど認めなかったのは、妻が「勝つために芝居をしている」と考えたからであった。そして、「夫婦の間には、財産が分配されるべきであるという共通の意思(common intention)は存在しなかった」として、明示信託にもとづく妻の請求を

棄却した。控訴裁判所は原判決を破棄し、「妻は、彼女の宣言どおり土地について二分の一の利益をもつべきであった」とした。これに対して夫が上告し、カナダ最高裁判所は五対四の多数意見で控訴審の判断を支持し、妻の有利に復帰信託の推定を行った。

さきに見た *Murdoch v. Murdoch* (一九七七) 事件において、妻の有利に少数意見をのべていたラスキン判事は、本件ではカナダ最高裁判所の首席判事として、多数意見に組しているのが注目される。その多数意見によれば、「婚姻の解消に当って、夫のみが財産上の利益を保有しているならば、妻が財産について受益者としての利益をもつかどうか、もしもつならば、どのような利益なのかについて、夫婦の間に共通の意思または合意 (Agreement) が存在したかどうかについて、裁判所が調査するのが適切である」としたのち、次のように判断している。すなわち、「妻が権利なしに財産の取得または改良のために、金銭または金銭的な価値のある直接または間接の寄与をしたならば、復帰信託の法理が用いられる。……夫婦が共同の銀行口座によって金銭や資産をプールするとか、または共通の財布にするという意思であれば、この中の金銭は彼等に共同に帰属するものとして扱われようし、もし投資の対象が夫の名義になっている口座によって買われたならば、彼は妻のために受託者として、かかる資産の半分の利益を保有する。反対の合意のないとき、夫がプールによって買った投資の半分の利益は、彼によって、妻の利益のために保有されると考えられよう」というのである。かくして、前示のような意味での夫婦の合意および妻の側の直接的な財政的寄与の双方について、証拠が認定されたため、*Murdoch v. Murdoch* (一九七四) 事件と對比すれば、よく似た事実関係にもとづきながら、全くちがった結論となったことに注目する必要がある。

いまや、積極的に夫の仕事を手助けして、妻が経済的な寄与をするならば、事業活動の仕事として夫によって取得された財産の上に、妻が利益をもつ権利を与えることが認められる。最初にみたように、婚姻中、夫の名義で取得された財産についての妻の分前の請求を、妻の仕事がこれらの財産の取得に寄与していたにもかかわらず、それを否定した *Murdoch v. Murdoch* (一九七四) 事件の判決は、もはや時代錯誤のものとして過去の歴史の領域に押しやられてしまったといえよう。

(1) R. F. L. (2d) vol. I, p. 1.

第三章 夫婦財産法の改正に向けて

アルバータ州の *Murdoch v. Murdoch* (一九七四) 事件において、カナダ最高裁判所が妻にとって不利な判決を云渡して以来、公然たる転機が起り、各州で特有財産を基本としている夫婦財産法の改正を支持する動きが高まりをみせることになった。すでにそれより前、各州に、現存している夫婦財産法を調査し、立法的な改革を提案することを目的として、法律改正委員会 (Law Reform commission) が設けられて、現実に活動していた。オンタリオ州では一九六七年に最初の調査報告書を刊行し、またサスカチュワン、マニトバ、アルバータ、ブリテイッシュ・コロンビア等、コモン・ロー諸州の委員会は、これまでの調査結果にもとづいた報告書によって、夫婦財産法―特有財産の制度―の改正について提案を公にしている。⁽¹⁾

コモン・ロー諸州は、夫婦財産法について特有財産の制度をとったが、これによれば、夫婦各自の財産権は婚姻に

よって何の影響もうけない。夫婦の一方によって婚姻にもち込まれた財産は、いぜんとして同人の特有財産のままである。婚姻中に取得された財産は、それを取得したか、またはその名義で権利を保有する夫婦の一方の特有財産となる。ただし、妻がその財産上の権利を夫に移転する場合に復帰信託が生じるときは例外とされる。⁽²⁾

右のように、財産の所有権に関する限り、婚姻の前後を通じて、夫婦は他人と同じである。夫婦に対して他人のように法律を適用しようとする努力が、不満足ではあっても、長年にわたって行われてきた。それが夫婦各自の自由と独立を維持し、かつ取引関係を容易にする点において、特有財産は重要な利点をもっていることは否定できない。しかし、反面において、特有財産の制度は、家庭の外で職業に従事することを犠牲にして、主婦 (Homemaker) としての仕事をするために家庭に留まる配偶者から、特有財産を取得する機会を奪うことによって不利益を及ぼす点に欠点がみられる。⁽³⁾ここに改正が必要と考えられる。

右の必要性をさらに具体的に示したものとして、少し長くなるが、次のような説明がみられる。すなわち、「自分が自分の金銭でそのために支払いをしたならば、それは私のものだ」とする処理方法は、妻の主婦としての寄与を認めないから不公正である。家庭に留まって子供を育て、または家庭を維持する妻は、しばしば、特有財産を買い入れるために使うべき収入を外で得る機会がわずかしかないか、または全くない。現在の法律のもとで、彼女は、夫が彼自身の名義で保有している財産について、もし夫が彼自身の金銭で支払ったのであれば、分け前を請求する権利はない。妻が婚姻後、有給で仕事に雇われる場合でも、彼女はしばしば、子供を育てるために一時的に仕事を中断するが、このことは、自然に財産の買入れ価格に直接に寄与する機会を減少させてしまう。このような事

情のもとでも、主婦としての妻の役目はほとんど変ることなく、夫を家事に関する責任から自由にし、それによって夫が金銭をかせぎ、資産を取得することを可能にしている。夫婦間の財産上の争いが、買入れ価格についての直接の財政的な寄与にもとづいて解決される限りにおいて、一日中、または時間を限って家庭に留まっている妻は、ごまかされるであろう。なぜならば、主婦としての彼女の役目は、金銭をかせいで、直接に財産の買入れをするために寄与する機会を奪われるからである。妻が彼女自身の権利で彼女自身の財産を所有する法律上の資格は、彼女が彼女自身の収入を得て、資産を買入れるために彼女の金銭を直接に寄与できるのでなければ、實際上、何の意味もない。財政的な寄与の必要性を伝統的に強調する特有財産の原理は、かくして、形式的な平等以上の何ものも提供しない⁽⁴⁾というのである。

イギリスの法律改正委員会は、一九七一年および一九七三年に、夫婦財産制度について徹底的な内容の調査報告書 (working paper) を提出したが、カナダにおいては、さきにもた諸州と並んで、連邦の法律改正委員会も一九七五年三月に調査報告書を公にするにいたった。その内容は最終的な勧告ではないけれども、きわめて洗練された報告書であるといわれる⁽⁵⁾。

ところで、一九六七年の「イギリス領北アメリカ法」の第九十二条・十三項⁽⁶⁾によれば、「州内の財産および私権」に関する法律を制定するのは、もともと州の立法部の権限の範囲内に属している。それにもかかわらず、連邦の法律改正委員会がこの分野での調査・研究を企て、それ自身の提案を公表するにいたったのには、何か理由がなければなるまい。これについて、連邦は二つの点で利害関係をもつことが指摘されている。一つは、さきにもた「イ

ギリス領北アメリカ法」の第九十一条・二十六項は、⁽⁹⁾「婚姻および離婚」に関する立法上の管轄権を連邦議会に与えていたが、一九六八年七月二日に施行された「離婚に関する法律」⁽¹⁰⁾(An Act respecting divorce)によって、連邦議会ははじめて、カナダ全土に統一的な効力をもつ離婚法を制定した。そこでは、第三条・四条の離婚原因のみでなく、第十条ないし第十二条に離婚する夫婦の扶養料についての権利および義務をも定めた。⁽¹¹⁾このように、離婚の際の扶養料に関する問題は、連邦の管轄ではあるが、同時にそれは州が管轄権をもつ夫婦財産の処分に関する争点ときわめて密接な関連をもっているため、両者を切り離して別個に扱うことはできない。離婚が必然的に夫婦および彼等の子供の将来の財政問題を含んでいる限りに於いて、裁判所は、夫婦財産をはじめとするあらゆる局面をも包括的に処理することのできる権限をもつのが適当と考えられる。夫婦財産に関する立法権が州の手にあることはたしかとしても、右にみたような点から、連邦もこの問題について、大いに利害関係をもつというわけである。⁽¹²⁾

さらにもう一つ、夫婦の財産権については各州が立法権を行使するけれども、その内容の確実性 (consistency) と適合性 (compatibility) を保証すべき責任が連邦に存在している。とくに、カナダ人の可動性 (mobility) — 住所を転々と変えること — からいえば、離婚に際して生じる経済的な問題を包括的に解決するため、すべてのカナダ人の権利が法律上および裁判上の手続を通じて保証されるよう、連邦と州が密接に協力することが必要と考えられる。現存する夫婦財産制について、いくつかの州では、必要とされる調査・研究のための費用および人員が確保できない場合があるが、このような場合にこそ、連邦による調査・研究がその空白を埋めるのに役立つし、必要な

改正を完成させるために連邦と州の協力を得る基礎を作ることになるというのである。⁽¹³⁾

右のような関心ないし利害関係にもとづいて、連邦の法律改正委員会は、現在コモン・ロー諸州で行われている夫婦財産制・伝統的な特有財産制度のもとらす不合理な点を改革するため、今後とるべきいくつかの処理方法を提案するにいたった。もちろん、ある特定の方法を決定するに先立って、いくつかの問題に答えなければならぬ。

たとえば、婚姻という単なる事実があれば、そこから、婚姻中に取得されたすべての財産について、自動的に分配を請求する権利を発生させるべきものなのか。あるいはまた、財産上の利益を主張する配偶者は、彼または彼女がそれを取得するについて、財政的または他の方法で寄与したことを立証することを要求されるべきなのか。いいかえれば、財産の分配は、かせいで得たものでなければならぬのか。これらに対する答えに応じて、いくつかの処理方法が考えられる。法律改正委員会は、裁判所の裁量を伴う特有財産 (Separate property with a discretion in the court)、共通財産 (Community property)、分配据置 (Deferred sharing) の三種を提案している。

- (1) M. Jacobson, Working paper 8, Family Property, Ottawa L. R. vol. 8, p. 290. (1976)
- (2) G. Quijano, Matrimonial property reform in Canada: From separate property to community property with joint management, Osgood Hall L. J. vol. 13, p. 383. (1975)
- (3) H. Holland, Reform of Matrimonial property Law in Ontario, Canadian J. of Family Law. vol. 1, p. 5. (1978)
- (4) D. Payne, Family property reform As Perceived By the Law Refom Commission of Canada, Chitty's L. J. vol. 24, No. 9, p. 291. (1976)

- (5) M. Jacobson, op. cit. p. 290.
- (9) Law Reform Commission. Family property. Working paper 8. (1975)
- (7) A. Schroeder, Matrimonial Property Law Reform: Evaluating the Alternatives. U. B. C. L. R. vol. 11. p. 24. (1977)
- (8) A consolidation of the British North America Acts. 1867 to 1975, p. 27. (1976)
- (6) A consolidation of the British North America Acts. op. cit. p. 25.
- (10) 村井「カナダの離婚法」神戸学院法学九卷二・三号一七八頁。
- (11) 村井・前掲資料一八一頁—一八二頁、一八六頁—一八七頁。
- (12) D. Payne, op. cit. p. 289.
- (13) D. Payne, op. cit. p. 289.

一 裁判所の裁量を伴う特有財産

この方法の基本的な原理は、これまでの特有財産の制度が維持されることを前提にしている、それゆえに、財産の所有権は、そのために支払いをした人によって保有される。しかし、婚姻が終了するか、破綻したとき、裁判所は、財産を夫婦の一方から他方へ譲渡するように命じたり、それに代えて金銭の支払いを命じたり、または婚姻による子供の利益のために同様の処置をとる裁量権を行使することができる⁽¹⁾。この方法のもつ利点は、その柔軟性が個々の事例に正義を行うべく維持されているということにある⁽²⁾。財産権は、自動的に与えられるよりは、むしろ、

自分でかせいで取得すべきであるとする人は、この方法を好むように思われる。裁判所は、夫婦双方が財産の取得に当って質実的な寄与をした場合に、財産を公正に分配することができるし、また夫婦の一方が何もせずに、くつろぐばかりであったときは、救済を与えることを拒否することができる。⁽³⁾ 他方において、婚姻に当って財産権を自動的に与えることを好む人は、この方法の困難な点は、その範囲がはっきりしないことであると指摘する。彼等は、婚姻は一つの組合 (partnership) であって、妻は、婚姻の解消に当って、夫の財産についてある特定の分け前を期待する権利があり、それは裁判所の裁量に服すべきものではないとする。⁽⁴⁾

しかし、婚姻から生じる経済的な不均衡を効果的に調節するためには、裁判所が扶養料の請求について決定する権限のみでなく、婚姻が破綻したときに、夫婦の一方に所有権があるとされる財産を公正、かつ、平等に分配することについての裁量権をもつ必要があると考えられる。⁽⁵⁾ その際に裁判所が考慮すべきいわばガイド・ラインとして、法律改正委員会は、次に列挙するような諸事情を指摘している。

- 1 婚姻の当事者各自がもっているか、または予見できる将来にもちそうに思われる収入・所得・能力・財産および他の財政的な資力。
- 2 婚姻の当事者各自がもっているか、または予見できる将来にもちそうに思われる財政的な必要性・義務および責任。
- 3 婚姻破綻の前に家族によって享受されていた生活程度。
- 4 婚姻の当事者各自の年令および婚姻期間。

5 婚姻の当事者の一方の肉体的または精神的無能力。

6 家屋を維持したり、家族の世話をすることによる寄与を含めて、家族の福祉のために当事者各自によってなされる寄与。

7 離婚または婚姻破綻の手續において、当事者の一方が婚姻の解消または取消によって取得する機会を失うで

あろう利益(たとえば、年金)。

などがそれである。⁽⁶⁾もちろん、法律それ自身がガイド・ラインを設けるといふ事実のみでは、大きな確実性を産み出すことはできない。これらのガイド・ラインの解釈および特定の事件の事実に適用するに当って、困難をひき起すかも知れない。⁽⁷⁾とはいえ、前示の諸事情の中に重要なものが含まれている。

一つは、裁判所が夫婦各自の収入・所得・能力・財産および他の財政的な資力を考慮する点である。この法則が、批判の余地なく与えられている財産権の伝統を殺してしまうことは事実としても——この事実は賃金のかせぎ手としての夫にとってきわめて重要なこと——それはまた、夫婦各自の財政的能力に焦点を当てることによって、婚姻が女性のために、彼女自身を扶養する能力に関係なく、一生涯の避難所を提供するという民間伝承を断ち切ってしまう⁽⁸⁾もう一つ、重要なことは、当事者各自によって、家族の福祉のためになされる寄与を強調する点である。このことは、妻が世帯を管理し、子供を世話する仕事をひき受けていて、婚姻中に機能を分担しているとき、その責任は、法律の眼でみれば、家庭の外で雇われることによって財政的な寄与をするのと同等の権威と価値をもつべきであるという事実を立法の上で承認することになるといわれる。⁽⁹⁾

右のような体系のもとで、裁判所は、個々の場合の事情にに応じて、夫婦各自によって婚姻および財産の取得のためになされた寄与の中に展開された努力を一定の標準によって考慮して、何が公正であるかを決定して、適切な処分を命じることが出来る権限を与えられている。⁽¹⁰⁾ いずれにせよ、裁判所の裁量のもっている最大の利点は、個々の場合の具体的な要請に柔軟、かつ、適切に対応できるところにあるといえよう。

一方において、連邦の法律改正委員会は、裁量的な制度を採用することから生じる潜在的な二つの不都合さを確認している。その一つは、確実性 (certainty) または予見可能性 (predictability) のないことである。⁽¹¹⁾ さきにもたように、裁判所が裁量権を行使するに当って考慮に入れなければならない多くの要因は、いずれも高度に主観的なものに属しているから、個々の裁判官は、特定の要因をちがった風に評価するかも和れない。もう一つの不都合さとして指摘されるのは、定まった法律上の権利を欠いていることである。⁽¹²⁾ 財産はしばしば夫の名義で保有されるため、裁量制度は、「当然に彼女のものである」ものを得るために、かしまって (cap. in hand) 裁判所におもむく妻の姿を映し出し勝ちとなる⁽¹³⁾ことが指摘される。

右のような長所・短所を示しながら、「裁判所の裁量による特有財産」の制度によって、特有財産という基本的な体系は維持されるけれども、裁判所は婚姻の解消に当って、夫婦財産を再分配すべき法律上の権限を付与されている。⁽¹⁴⁾ 裁判所は、自由に家族のすべての経済状況を調査したうえで、たとえば、婚姻中に取得された財産のみに限定することなく、特定の事件の必要性を考慮しながら、家族の全メンバーにとつての経済的な正義を実現するために、どの財産を分配すべきであるかを自由な判断にもとづいて決定することになろう。⁽¹⁵⁾

- (一) Law Reform Commission. Family Property. Working paper 8, p. 14. (1975)
- (二) A. Schroeder, Matrimonial property, Law Reform : Evaluating the Alternatives, U.B.C.L.R. vol. 11. p. 28. (1977)
- (三) H. Holland. Reform of Matrimonial property Law in Ontario, Canadian J. of Family Law. vol.2. p.10. (1978)
- (四) H. Holland, op. cit. p.9.
- (五) D. Payne, Family Property Reform As Perceived By the Law Reform Commission of Canada. Chittij's L.J. vol.24. p.294. (1976)
- (六) Law Reform Commission, op. cit. p.15.
- (七) H. Holland, op. cit. p.11.
- (八) Law Reform Commission. op. cit. p.16.
- (九) Law Reform Commission, op.cit. p.16.
- (一〇) A. Shone, Matrimonial Property Sharing : Alberta's New Act, Alberta L.R. vol.17. p.149. (1979)
- (一一) Law Reform Commission, op. cit. p.17.
- (一二) Law Reform Commission. op. cit. p.18.
- (一三) D. Payne, op. cit. p.295.
- (一四) G. Quijano, Matrimonial Property Law Reform in Canada : From Sepaeate Property to Community property with joint management, Osgood Hall L.J. vol.13. p.385. (1987)
- (一五) Law Reform Commission, op. cit. p.19.

二 財産共有—共通財産

共通財産という考え方は、大陸法の伝統をうけ継いだ地域に行われている。完全な共通財産制によれば、婚姻のときに夫または妻によって所有されていたすべての財産およびその後取得された財産は、夫婦の共通財産であつて、そこに共同所有権 (co-ownership) が存在すると推定され、伝統的に夫のみがそれを管理または運営する⁽¹⁾。しかし、法律改正委員会の報告書によれば、ほとんどの場合、三つのがった種類の財産を認めているという。夫の特有財産、妻の特有財産そして共通財産がそれである。この制度の特色として、婚姻前夫婦各自が所有していた財産または婚姻中に贈与もしくは相続によつて、夫婦の一方の取得した財産は、その人の特有財産として扱われる。この財産は、婚姻の終了に当つて分配されることはなく、所有者である夫または妻によつて維持される。しかし、どのようにして取得されたにせよ、すべての他の財産は共通財産となり、それについて、夫婦各自は、それが取得されると同時に現在の利益をもち、婚姻の終了に当つては、その価額を平等に分配することになる⁽²⁾。しかし、婚姻中は、婚姻前に所有された妻の特有財産を含めて、夫のみがそれについてとり決める権限をもっている。妻は、彼女の特有財産についてとり決める権限をもたないし、共通の債権を質入れたり、共通の財産に債務を負担させたり、または共通財産を譲渡する権限もない⁽³⁾。

このような伝統的な共通財産の制度をうけ入れることはできない。なぜならば、夫のみが全財産を支配するからである⁽⁴⁾。そこで、一般にうけ入れられるものとして、「共同の管理を伴う共通財産」という制度が考えられる。こ

れによれば、夫婦双方は、婚姻中に取得されたすべての財産の所有権および管理権を与えられ、婚姻が終了するとき、夫婦に平等に分配される⁽⁵⁾。

この制度については、賛否両論がみられる。まず、共通財産の管理について、妻に夫と平等の権利を与える制度は、夫婦双方の別々の寄与を認め、そして法律上の作用によって、婚姻の継続による財政上そして経済的な運命としての彼等の財産権を配分する。それは多分、必然的な利益・便宜をもっている。すなわち、それは妻が婚姻に対して基本的な寄与をしており、また適正な経済的利益関係をもっているという主婦としての妻の感情を実証するということである⁽⁶⁾。しかし、その反面において、この制度によれば、夫婦の一方によって所有される財産は、それが特有財産であることが立証できるものを除いて、法律上、共通財産と推定される。したがって、もし主婦が財産を取得するために使用した財源 (source of funds) について適切な記録を残していないならば、あとでそれを探し出したり、ときには特有財産と共通財産とが混合してしまうという問題が必然的に生じることになる。共通財産の制度は、ほとんどの人が右の両財産の混合を望んでいないという推定を前提にしている。その結果、共通財産の制度は、夫の特有財産、妻の特有財産そして共通財産を区別することができるような精巧な規則および定義を含んでいる。これらの規則および定義は、本質的に簡単な共通財産の概念を実際にはかなり複雑なものにしてしまう⁽⁷⁾。この点でむづかしい問題を提起することになると思われる。

(1) A. Shone, *Matrimonial Property Sharing: Alberta's New Act*, *Alberta L.R.*, vol. 17, pp. 147-148. (1979)

(2) D. Payne, *Family Property Reform As perceived By the Law Reform Commission of Canada*, *Chitty's*

L.J. vol.24. p.296. (1976)

(3) G. Quijano, *Matrimonial Property Law Reform in Canada: From separate property to community property with joint management*, Osgood Hall L.J. vol.13. p.386. (1975)

(4) A. Schroeder, *Matrimonial Property Law Reform: Evaluating the Alternatives*, U.B.C.L.R. vol.11. p.27. (1977)

(5) A. Schroeder, *op. cit.* p.27.

(6) D. Payne, *op. cit.* p.296.

(7) D. Payne, *op. cit.* p.296.

三 分配の据え置かれた特有財産

連邦の法律改正委員会は、この制度を最善のものと考えるようである。この制度によれば、婚姻が継続する限り、夫婦が各別に財産を所有し、その間に各自の財産は共同にプールされ、婚姻解消に当って、それらを平等に分配すべきであるという考え方にもとづいている。⁽¹⁾分配の方法としては、婚姻破綻に当って、そのときに各自によって所有される財産の総額を各別に評価し、さらにそこから、婚姻前に負っていた債務および婚姻中に第三者から贈与されたか、相続によって得た財産の価額を差し引き計算する。そして、夫婦各自の財産の正味の価額の差の半分を、額の多い方から少い方へ支払うこと⁽²⁾によって、平等に分配される。つまり、婚姻中に夫婦によって形成された利益(gains)のすべてがこの時点で分配されるわけである。完全な特有財産と完全な共通財産を両端におけば、そのほ

は中間を占めるものであつて、両者に関連した特色を具えるものといえよう。⁽³⁾⁽⁴⁾

このようにして、「分配の据え置かれた特有財産」の体系は、家庭内で働く妻の「寄与」の価値を承認するけれども、一般に婚姻が継続する間、家庭に残つて働く妻は、外で働く夫に、いぜんとして経済的に従属することになる。婚姻が解消してはじめて、従属的な立場にある妻は、婚姻による収益 (profits) を手にすることができなくなる。⁽⁵⁾ 裁判上の裁量の余地がほとんど残されていない点で、余りにも厳格すぎるとの批判がみられる。⁽⁶⁾ そのため、この制度は、婚姻関係が悪化し、夫婦が互いに相手方に対する信頼と尊敬を基礎にして作った経済的な協定によるよりも、彼等の法律上の権利によらなければならなくなったときに働くことを企図するといわれる。⁽⁷⁾

- (1) A. Schroeder, *Matrimonial Property Law Reform: Evaluating the Alternatives*, U.B.C.L.R. vol.11, p.27. (1977)
- (2) A. Shone, *Matrimonial Property sharing: Alberta's New Act*, Alberta L.R. vol.17, p.148. (1979)
- (3) D. Payne, *Family Property Reform Act As Perceived By the Law Reform commission of Canada*, Chitty's L.J. vol.24, p.298. (1976)
- (4) G. Quijano, *Matrimonial Property Law Reform in Canada: From separate property to community property with joint management*, Osgood Hall L.J. vol.13, p.386. (1975)
- (5) G. Quijano, *op. cit.* p.388.
- (6) H. Holland, *Reform of Matrimonial Property Law in Ontario*, Canadian J. of Family Law. Vol.1, p.11. (1978)
- (7) D. Payne, *op. cit.* p.298.

第四章 諸州にみる夫婦財産法の現状

一 ニューブランズウィック州

これまで沿海諸州においては、特有財産の制度が維持されて⁽¹⁾いた。ニューブランズウィック州もその一つとして、初期に特有財産の制度を採用した。夫婦各自の取得した財産は、いくつかの例外に従いながら、その特有財産とされる。そして、最近にいたるまで、妻に未婚婦人が享受するのと同じ財産上の権能を認める方向で法律が重要な働きをしてきたことが高く評価される。一九七三年の「妻所有財産法」(The Married women's Property Act)の第二条によれば、妻はあらゆる面において、あたかも彼女が未婚婦人であるかのように、①どの財産でも取得し、保有し、かつ処分すること、②不法行為・契約または他の理由で訴え、または訴えられること、③どの契約・債務または義務についても、自ら責任を負い、また責任を負わされること、④判決または命令による強制をうけること、⑤受託者(fiduciary)または代理人としての資格で行うこと、そして、⑥婚姻前に彼女によってなされた不法行為、締結された契約または負わされた債務または義務について、責任を負うことができる。

また、第三条・一項では、妻のすべての財産は、すべての面において、あたかも彼女が未婚であるかのように、彼女に帰属するし、さらに同条・二項によれば、夫の財産に適用できなかった未収利益処分禁止 (Restraint on Anticipation) または譲渡禁止 (Restraint on Alienation) が、一九五一年七月一日以前に作成された書面の中

で付された財産に関する場合は、この限りでないとされている。さらに、第六条・一項において、妻は、彼女の夫を含むすべての人に対して、彼女自身の名義で、彼女の財産の保護および保証のための救済方法をもっているし、同条・二項では、夫婦はいぜんとして、互いに他方を不法行為を理由に訴えることができないが、ただし、彼女の特有財産の保護および保証のための訴訟、または別居判決・命令のもとで別居中になされた非行を理由とする訴訟については、この限りでないとされる。このようにして、妻所有財産法は、特有財産の制度を維持するわけである。夫婦各自は、婚姻前に彼または彼女に属していた財産を所有し、婚姻後に取得された財産は、それを取得した夫または妻の所有ということになる。

ところで、一九八〇年七月にいたって、重要な改正が行われ、一九八一年一月一日より施行されるにいたった。一九八〇年の「婚姻財産法」(The Marital Property Act) がそれであって、財産の平等な分配 (equal sharing of property) という概念をとり入れ、特有財産の制度を維持しながら、これに伴う多くの権利に重要な改正を加えた。第二条には改正の趣旨を次のようにのべている。すなわち、「子供の世話、世帯の管理および財政上の準備は、夫婦の連帯責任であって、夫婦各自が夫婦財産の取得・管理・維持・運営または改善についての寄与の度を評価するに当って、同様に重要なものと認められる。そして、本法のいたるところで認められた衡平の考慮に従い、夫婦各自がこれらの責任を果すための寄与は、各自に婚姻財産の平等な分配をうける権利を与え、また各自に、他方に対する婚姻債務を平等に分担する義務を課することになる」というのである。

右のような趣旨のもとに、婚姻財産法は、三つの点で新しい規定を設けている。一つは、婚姻財産―婚姻後に

取得された財産—の概念に含まれる財産は、離婚・婚姻取消・別居または一方の死亡に際して、誰れがそれを所有しているかに関係なく、夫婦によって平等に分配される制度を創設する。二つには、婚姻家屋 (marital home) および世帯道具 (household goods) という概念に含まれるその内味についての権利を創設し、もう一つは、夫婦が契約によって彼等自身の財産協定 (property arrangement) をするのを許可することである。

ここでは、財産の分配に関する規定のみをみれば、第三条が次のように定めている。

第三条 (1) (a) 離婚判決が云渡されるとき、(b) 婚姻の無効が宣言されるとき、(c) 夫婦が別居し、かつ、同居を回復する合理的な期待が存在しないとき、(d) 婚姻が破綻し、夫婦が別居しているかどうかを問わず、和諧について合理的な期待が存在しないとき、夫婦各自は、裁判所に対する請求にもとづいて、婚姻財産を平等の割合で分配させる権利がある。

(2) 第四項に従い、請求は、離婚または無効宣言によって夫婦が夫婦でなくなった日から六十日以内にすべきものとする。

(3) 本条の目的のために、婚姻の無効が宣言された人は、該婚姻の挙式から無効宣言までの間、夫婦であったものとみなされる。

(4) ある人が(a)婚姻の許可、無効の宣言またはそれらの日付について認識を欠いているか、(b)合理的にみて彼の支配できない事情によって、第二項に定められる制限期間内に請求することができない場合、裁判所は、それが公正であると判断する期限および条件のもとに、制限期間を延長することができる。

さらに、第七条によれば、ときとして、不平等に分配することができる旨を明示している。

第七条 第二条、三条および四条の規定にかかわらず、裁判所が、(a)家事契約 (domestic contract) 以外の合意、(b)婚姻のもとでの同居の期間、(c)夫婦が別居していた期間、(d)財産が取得された日付、(e)夫婦の一方が相続もしくは贈与によって財産を取得した範囲、または(f)婚姻財産が平等の割合で分配されることを不衡平なものとする財産の取得・処分・保存・維持・改善もしくは利用に関する他の事情を考慮して、婚姻財産を平等の割合で分配することが不衡平であると判断するとき、裁判所は、婚姻財産を平等でない割合で分配することがある。

(1) H. Holland, Reform of Matrimonial Property Law in Ontario, Canadian J. of Family Law. vol.1. p.52. (1978)

(2) R.S.N.B. 1973. ch. M-4: Bissett-Johnson and Holland, Matrimonial Property Law in Canada. p. NB-5-6.

(3) S.N.B. 1980. ch. M-1.1, p.1. (1980)

二 ニューファウンドランド州

一九七〇年の「妻の財産に関する法律」⁽¹⁾ (An Act respecting the Property of Married Women) によれば、まず第二条において、「本条に従い、あらゆる面において、あたかも彼女が未婚婦人であるかのようた、妻は、(a) 財産を取得・保有、かつ、処分すること、(b) 不法行為・契約・債務または義務に関して、彼女自身で責任を問い、

かつ、問われること、(c)不法行為・契約または他の事項について提訴し、かつ、提訴されることが可能であり、また、(d)判決および命令の強制に関する法律に従う」と定める。ついで、第三条では、「本条に従い、(a)本条施行の直前に妻の特有財産もしくは彼女の単独の使用のために信託として保有されていたか、(b)本条施行後に婚姻した女性が婚姻のときに所有していたか、または、(d)本条施行後に妻によって取得され、もしくは彼女に譲渡されたすべての財産は、あらゆる面において、あたかも彼女が未婚婦人であるかのように、彼女の所有に属し、かつ、適当に処分されることができるとしている。

すなわち、特有財産の制度のもとで、夫婦各自は、婚姻前に彼または彼女がすでに取得していた個有財産を保有することになる。そして、婚姻中に取得された財産は、通常、自分の収入もしくは貯蓄によってそれを購入した人、または相続もしくは贈与によって購入した人によって所有されるわけである。ところで、衡平法および州の立法は、特有財産の原理を形ち作って、財産に関して、妻を夫と平等の地位においたけれども、完全に衡平なものではなかった。(26) このような不満足な状態は、州司法長官によって一九六七年九月十七日に任命された「家族法研究会」(Family Law Study)によって詳しく調査され、一九七八年二月二十八日に、研究会は八番目の報告書の中で、財産に関する改正を勧告した。(27)

家族の財産権に関する研究会の報告書にもとづいて、一九七八年五月の州議会に法案が Bill 33 として提出され、「夫婦の財産に関する法律を改正する法律」(An act to Reform the Law Respecting The Property of Married Persons) — 略して夫婦財産法 — として成立した。そして、一九八〇年七月一日より施行されることになっ

た。その第十七条をみれば、さきのニューブランズウィック州の妻所有財産法と同じように、改正の趣旨を次のようにのべている。すなわち、「本節の目的は、子供の世話、世帯の管理および財政的な扶助が夫婦の連帯責任であること、財政上および他の方法での夫婦各自による連帯的な寄与が存在し、そのことが夫婦各自に、婚姻の継続中に取得された婚姻財産を平等に分配をうける権利を与えることを承諾することになる」という。

右のような趣旨のもとに、さきにみた二州の場合と同じように、「分配の据え置かれた特有財産」の制度、すなわち、夫婦各自の財産を特有財産とする一方において、婚姻中に夫婦各自によって取得された婚姻財産については、婚姻の解消まで、分配を据え置く制度を採用する。そして、第十九条では、特定の場合に裁判所が婚姻財産を平等の割合で分配することを命じることができるし、さらに第二十条は、裁判所が種々の事情を考慮して、不平等な割合で分配することができる旨を定めている。

- (1) R.S.N.F. 1970. ch. 227. p.3457.
- (2) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p.N-3. (1987)
- (3) Bissett-Johnson and Holland, *op. cit.* p. N-4.
- (4) S.N. 1979. ch. 32. p.1.

三 ノバスコシニア州

一八八四年に「妻の特有財産および財産権に関する法律を修正・統合する法律」(An Act to amend and consolidate the Law Relating to the Separate Property and Rights of Married Women) 一語

称、妻所有財産法⁽¹⁾が制定され、これによって特有財産の制度が確立されていた。ところが、最近、一九七八年二月十七日に、当時の自由党政府は Bill 15 として、「夫婦の財産に関する法律」(An Act Respecting the Property of Married Persons) を州議会に提出した。この法案は、婚姻中に夫婦によってなされたすべての利得 (profits) ⁽²⁾ について、財産の価額の評価を含めて、「分配を据え置く」(deferred sharing) 方法を施行することを目的とした。⁽³⁾ この方法は、(a) 離婚の訴の提起または婚姻無効の申立、(b) 別居合意書の作成、(c) 婚姻が終了した旨の裁判所による宣言の云渡し、または、(d) 夫婦の一方の死亡の時に効力を生じることを予定していた。しかし、法案が簡略 (十四カ条) であることが、かえって人々を迷わせたらしく、法曹会から最も広い批判が加えられた。法曹会は、法案に柔軟性の欠けていること、立案術が不適切であること、等々を強調し、その結果、法案は陽の目をみ⁽⁴⁾なかつた。

このように、立法による改正が行われず、また妻所有財産法の内容が不充分であることが明らかになったため、裁判所は司法上での改革を開始した。法定信託の法理によつたり、離婚に当つて一時払い (Lump sum) を命ずることが出来る規則によつて、正義を達成しようとする努力した。⁽⁵⁾ だが、その後「女性の身分に関する諮問委員会」(The Provincial Council on the Status of women) の手による多くの提案が行われ、一九八〇年六月五日には、「夫婦の財産に関する法律を改正する法律」(An Act to Reform the Law Respecting the property of Married Persons) — 略称、夫婦財産法⁽⁶⁾が制定され、同年十月一日より施行されることになった。

その内容は、さきにみたニューブランズウィック州およびニューファンドランド州の夫婦財産法と同趣旨である。

冒頭に制定の趣旨を次のように明示している。すなわち、「社会における家族の役割を助長し、強化することが望ましい。そのためには、夫婦各自による婚姻への寄与を承認すること、かかる承認を支持するために、婚姻関係の終了に際し、夫婦の事務 (*affairs*) を秩序正しく、かつ、衡平に清算すること、彼等の子供に対する両親の責任を含めて、家族関係における相互の義務を定めることが必要である。そして、子供の世話・世帯の管理および財政的な扶助は、夫婦の連帯責任であること、かつ、財政的および他の方法での夫婦による連帯的な寄与が存在し、それが婚姻財産に対して、夫婦各自に平等の権利を付与することを承認することが望ましい」とする。

右のような趣旨のもとに、夫婦各自の特有財産を維持しながら、婚姻後に取得された財産について、「分配を据え置く」制度を設ける。そして、第十二条では、特定の場合に、裁判所は婚姻財産を平等に分配するよう命じることができるとし、さらに第十三条では、平等に分配することが不正または不合理であると確信する場合には、不平等に分配することが許される旨を定めている。

- (1) S.N.S. 1884. ch. 12: H. Holland, *Reform of Matrimonial Property in Ontario*, *Canadian J. of Family Law*, vol. 1, p. 5. (1978)
- (2) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. NS-5. (1987)
- (3) Bissett-Johnson and Holland, *op. cit.* p. NS-5.
- (4) Bissett-Johnson and Holland, *op. cit.* p. NS-5.
- (5) S.N.S. 1980. ch. 6, p. 100.

四 オンタリオ州

一九五〇年の「妻所有財産法」(The Married Women's Property Act) をうけ継ぎ⁽¹⁾一九六〇年法および一九七〇年法⁽²⁾が制定された。しかし、その間にオンタリオ州における法改正の過程は、一九六〇年の「オンタリオ州法律改正委員会・家族法調査プロジェクト」(Ontario Law Reform Commission's Family Law project) によって開始されていた。一九六七年に最初の運営報告書 (working paper) が公表されたのち、一九七四年には六部から成る報告書が出版され、その第四部で夫婦財産法の改正について、詳細な提案を行っている⁽³⁾。それによれば、オンタリオに常に居住しているすべての夫婦に適用されるべき「分配を据え置く」(deferred sharing) 体制を提唱する。

基本的には、婚姻は特有財産を維持し、婚姻破綻に当っては、利益 (gaining) を平等に分配することを含んでいる⁽⁴⁾。すなわち、離婚または一方の死亡に当って、婚姻財産 (贈与・相続・遺贈・信託またはセトルメントによって取得された) は、財産の少い一方からの請求によって平等に分配される⁽⁵⁾のである。また、報告書の中で委員会は、妻は一般的に主婦 (home maker) としてなされた仕事についての経済的な報酬を欠いている結果として、彼等の夫と平等な契約上の能力をもたないという事実を承認している⁽⁶⁾。なお、報告書では、「共同の管理を伴う共通財産」の制度について何も触れないが、委員会はこの体制を考慮したうえ、それが余りにもやかいであるという理由で採用を拒否したといわれる⁽⁷⁾。

かくして提案された「分配を据え置く」制度によれば、婚姻が継続する限り、夫婦双方によって実現される経済的利益を平等に分配することを定めるが、現実の分配は、婚姻が破綻するか、一方が死亡するまで生じることはない。それは、婚姻中、彼女が現に享有していると同様の経済的に不利益な地位に残されるという結果を伴った特有財産の基本的な推定を維持する体系である。「分配を据え置く」制度を提案し、余りにもやっかいであるとして、「共同の管理を伴う共通財産」の体系を拒否することは、原則と実用主義との間の意見の不一致とみることができるといわれる。⁽⁸⁾

右にみた一九七四年の提案は、事業 (Business) を分配から除外することに関心をもち当時の法務長官 (Attorney General) によって拒否された。⁽⁹⁾ このような事情のもとで、まず一九七五年の「家族法改正法」(The Family Law Reform Act) が制定された。この法律は、人格の単一性 (Unity of personality) と「ウロモン・ローの原理の痕跡を最終的にとり除き、また、「前払いの推定」(presumption of advancement) を廃止」、「復帰信託の推定」(presumption of the resulting trust) でおき代えた。⁽¹¹⁾ また、夫婦の一方は、彼または彼女が労働・金銭または金銭的な価値で寄与したとき、婚姻関係を理由に賠償または財産上の利益を請求する権利を奪われることなく、さらに夫婦は、寄与が単に夫婦の一方に期待されるにすぎないものであったという理由で、権利を奪われることはないとする。⁽¹²⁾ しかし、婚姻が解消される時、婚姻財産が夫婦間でいかに公正に分配されるかの問題を扱うにはいたっていない。この点からみて、限定的な改正に留まっているといつてよい。

州政府は、改めて第三〇回議会に一九七六年の「家族法改正法」(The Family Law Reform Act) を提案す

る運びとなった。同法案は Bill 140 として、同議会の第三会期で一九七六年十月二十六日の第一読会にかけられたが、クリスマスの休会という議事日程表 (order paper) によって失効した。ついで、Bill 6 として、一九七七年の「家族法改正法」が提案され、同じ第三〇回議会の第四会期において、一九七七年三月三十一日の第一読会にかけられたが、これもまた選挙によって立ち消えとなってしまった。⁽¹³⁾

右のような経過をたどりながら、陽の目をみたのが、Bill 59 として提案された一九七八年の「家族法改正法」(The Family Law Reform Act) であって、同年三月三十一日より施行された。⁽¹⁴⁾ これによれば、「裁判上の裁量を伴う特有財産」と「分配の据え置かれた特有財産」制度の混合したものを採用している。いわゆる「家族財産」(Family assets) の制度がそれである。家族財産という用語は、Rimmer v. Rimmer (一九五三) 事件および Fribance v. Fribance (一九五七) 事件のようにイギリスの判例の中で発展し、婚姻当事者が彼等の同居中、双方に属するものと考えられるプールされた財産 (共同出資の財産) を示すものとして使用された。配偶者または未成年の子供によって、家族の目的のために一般に使用される夫婦の双方または一方の財産を意味している。この概念は、主婦が管理人として熟練することによって、夫が家庭の外で、より一層自由かつ効果的に彼の仕事を遂行できることを認めているといわれる。⁽¹⁵⁾

婚姻の継続中は特有財産を維持するけれども、第四条・一項ないし四項によれば、婚姻無効の判決が云渡されたとき、または夫婦が別居して、同居を回復する合理的な期待が存在しないとき、裁判所は、家族財産をときに応じて、平等または不平等に分配する権利を与えられる。そして、同条・五項によれば、「本条の目的は、夫婦関係に

固有なものとして、家族の福祉のため、財政上または他の方法での夫婦による相互的な寄与が存在し、それは婚姻の解消に当って、夫婦各自に家族財産の平等な分配をうける権利を与えることを認めることにある」とする。一方では「家族財産」——夫婦および子供によって使用される財産——を基礎とし、また一方では「非家族財産」の取得についての寄与を基礎として、権原のない配偶者 (non-titled spouse) に権利を付与する。⁽¹⁶⁾ だが、實際上、このことは、大多数の妻は、婚姻中に夫によって取得された年金 (pension)、株式 (stock) および事業 (business) に対して、ごく制限された主張しかできないことを意味している。⁽¹⁷⁾ なお、この法律が夫婦の一方の死亡の場合には適用されないことに批判が加えられていた。

このような事情に対して増大する政治的圧力——法改正への原動力として、一九八一年および一九八三年に、「オンタリオ婦人の地位に関する協議会」(Ontario Councils on the Status of Women) が法務長官に書簡 (briefs) を送った。⁽¹⁸⁾ 当時、州内には、法改正の必要性について一般的な合意がみられたが、改正のための具体的な方法として、二つの見解があった。一つは、法律の中に認められている重要な問題、たとえば家族財産の定義の中に年金を含めるとか、一方の死亡の場合にも適用できるようにするといった問題に限定した法改正が望ましいとする。もう一つは、オンタリオを他の諸州と同列におくためには、より根本的かつ細部にわたる改正を要求する。⁽¹⁹⁾ そして、最終的に後者が勝を占めることになる。

改正のための法案は、最初、一九八五年六月四日に法務長官アラン・ボープ氏によって、フランク・ミラー知事の進歩保守党政府に提出されたが、その後、デービッド・ピーターソン知事の政府の法務長官アイアン・スコット

氏によって採用された。一九八五年六月四日の第一読会、同年十月二十二日の第二読会を経て、司法委員会 (The Administration of Justice Committee) に付託され、多くの修正が加えられた⁽²⁰⁾。そして、第三読会を経て、一九八六年一月十七日に国王の裁可を得て、「家族法典」(Family Law Act) として一九八六年三月一日より施行されることになった。

この法律は、「財産の分配を据え置くこと」(deferred sharing of possession) および一九七四年の法律改正委員会によって作られた提案を基本的に実行に移している。まず、第四条・一項の中で「純家族財産」(net family property) を次のように定義する。すなわち、「純家族財産は、第二項に定められた財産を除外し、(a) 夫婦の債務および他の責任、並びに(b) 婚姻家屋以外で、婚姻の日現在で計算した夫婦の債務および他の責任を控除したのち、夫婦が婚姻の日現在に所有した財産を、控除したのち、評価の日に夫婦各自の所有するすべての財産の価額をいう」。ついで、第五条は一、二、三項および六項で、次のように規定している。

- (1) 離婚判決が云渡され、もしくは婚姻の無効が宣言されるとき、または夫婦が別居し、かつ、同居を回復することが合理的に期待できないとき、夫婦のうち純家族財産がより少ない方 (the Lesser) は、それらの間の差額の半分について、権利がある。
- (2) 夫婦の一方が死亡するとき、死亡配偶者の純家族財産が生存配偶者の純家族財産を越えるならば、生存配偶者は、それらの差額の半分について権利がある。
- (3) 夫婦が同居しているとき、一方配偶者が彼または彼女の純家族財産を不経済に消費する重大な危険があるな

らば、他方配偶者は、第七条のもとで、純家族財産の差額について、あたかも夫婦が別居しており、かつ、彼等が同居を回復する合理的な期待が存在しないかのように、分配を請求することができる。

(6) 純家族財産を平等化することは、左記のような事情を考慮して不合理であると判断するとき、裁判所は、夫婦の一方に、純家族財産の間の差額の半分より多く、または少く与えることができる。

(a) 夫婦の一方が他方に対して、婚姻のときに存在している債務または他の責任を打ち明けなかったとき
(b) 夫婦の一方の純家族財産を減少させるように請求された債務または責任が、不注意または悪意でひき起されたという事実

(c) 夫婦の一方の純家族財産の部分が、他方配偶者によってなされた贈与から成り立っていること

(d) 夫婦の一方の故意または不注意による彼または彼女の純家族財産の消費

(e) 夫婦の一方が、さもなければ(1)(2)または(3)項のもとでうけ取ったはずの金額合計が、五年未満という同居期間との関連で不相当に大きいという事実

(f) 夫婦の一方が、他方に比較して、家族の扶養のために不相当に多額の債務または他の責任を負ったという事実

(g) 婚姻契約でない夫婦間の書面による合意、または

(h) 財産の取得・処分・保有・管理または改善に関する他の事情

第五条・一、二、三および六項で右のように規定したのち、最後に第七項において、さきにくくつかの州でみた

と同じように、規定を設けた趣旨を明記している。それによれば、「本条の目的は、子供の世話、世帯の管理および財政的な準備が夫婦の連帯責任であること、ならびに婚姻関係に固有のものとして、財政的にせよ、他の方法にせよ、夫婦がこれらの責任をひき受けることによつて、夫婦各自に、第六項に規定される公正な考慮にのみ従つて、純家族財産の平等化についての権利を与える平等の寄与が存在していることを認めることにある」としている。

- (1) R.S.O. 1960. vol.3. ch. 229. p.59.
- (2) R.S.O. 1970. vol.3. ch. 226. p.349.
- (3) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. O-8. (1987)
- (4) H. Holland, *Reform of Matrimonial property Law in ontario*, Candian J. of Family Law. vol.1. p.16. (1978)
- (5) N. Parkinson, *Who needs the Uniform Marital Property Act? U. of cincinati L.R.* vol.55. p.689. (1987)
- (6) G. Quijano, *Matrimonial Property Law Reform in Canada: From Separate Property to Community Property with Joint Management*, Osgood Hall L.J. vol.13. p.401. (1975)
- (7) G. Quijano, *op. cit.* p.401.
- (8) G. Quijano, *op. cit.* p.401.
- (9) N. Parkinson, *op. cit.* p.689.
- (10) S.O. 1955. ch. 41.
- (11) H. Holland, *op. cit.* p.17: E. Kossuth, *British Columbia, Family Law Annotated legislation*, p.1-2. (1984)
- (12) E. Kossuth, *op. cit.* p.1-2.
- (13) H. Holland, *op. cit.* p.17.
- (14) R.S.O. 1980. vol.3. ch. 152. p.107.

- (15) F. Kossuth, op. cit. p.3.
- (19) Bissett-Johnson and N. Bala, Canada — The charter of Rights Begins to bite, J. of Family Law. vol.25, p.35. (1986-87)
- (17) Bissett-Johnson and N. Bala, op.cit. p.35.
- (18) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p.O-11.
- (19) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p.O-12.
- (20) Bissett-Johnson and Holland, op. cit. p.O-11.
- (21) S.O. 1986, ch. 4, p.1.

五 プリンス・エドワード・アイランド州

最近にいたり、一九五一年の「妻所有財産法」をうけ継いだ一九七四年の「妻所有財産法」⁽¹⁾は、一九七八年の「夫婦間および他の家族関係における財産権および扶養義務に関する法律を改正する法律」⁽²⁾(An Act Reform the Law Respecting Property Rights and Support Obligations Between Married Persons and in other Family Relationships) — 略称、家族法改正法 — の第六十八条によって廃止された。⁽³⁾一九七八年の法律は、当初、一九七七年に Bill 45 として提案されたが、夏の休会で陽の目をみることなく終っており、近い将来、再び提案されることが期待されていたものである。⁽⁴⁾その内容は、夫婦間および他の家族間の財産関係および扶養義務を改正することを目的としており、現在では当地における夫婦財産のほとんどの分野を規定している。⁽⁵⁾

ところで、右の「家族法改正法」は、多く面で同じ名称のオンタリオ州の法律に似ており、それにもとづいて制定されていた。したがって、夫婦の財産に関する法律について、オンタリオ州での発展がプリンス・エドワード・アイランド州に直ちに影響を及ぼすことになる。裁判所は、法律の解釈について、それに該当する条文のオンタリオ州での解釈に負うところが多いことをよく承知しているといわれる。⁽⁷⁾

夫婦各自の特有財産のもとで、「分配を据え置く」制度を採用するのも、オンタリオ州の場合と変りはない。同法の第五条・一項は、特定の場合に、夫婦は家族財産を平等の割合で分配するよう裁判所に請求することができるとし、ちよび二項では、「とぎとぎ」して、裁判所は不平等な割合で分配することができる旨を定めている。

- (1) R. S. P. E. I. 1974, vol. II, ch. M-6, p. 1727.
- (2) R. S. P. E. I. 1978, oh. 6, p. 1.
- (3) Bisset-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. PEI-4, (1987)
- (4) H. Holland, *Reform of Matrimonial Property Law in Ontario*, Canadian J. of Family Law, vol. 1, p. 15, (1978)
- (5) Bisset-Johnson and Holland, *op. cit.* p. PEI-3.
- (6) R. S. O. 1980, vol. 3, ch. 152, p. 107.
- (7) Bisset-Johnson and Holland, *op. cit.* p. PEI-3.

六 マニトバ州

一九六五年の「妻の財産に関する法律」(An Act respecting the Property of Married Women) に⁽¹⁾は、⁽²⁾第三条に、「すべての妻は、不動産および動産を遺言または他の方法により、それが一九〇七年四月三日以前または以後に取得されたかどうかを問うことなく、かつ、彼女の夫の同意なしに取得・保有・処分することができるものとする。また、彼女は、該財産に関して、これまで存在する彼女の身分 (coverture) を理由とする無能力のものにおかれることなく、また彼女は、すべての面において、彼女が未婚婦人であるかのように、不動産および動産を処分することができる」と定めている。

さらに、一九七〇年の「妻の能力・財産および責任に関する法律」(An Act Respecting The Capacity, Property, and Liabilities, of Married Women) — 略称「妻所有財産法」— によれば、⁽²⁾第四条・一項において「(a) 一九四六年一月一日の直前に妻の財産であった、(b) 一九四五年十二月三十一日よりのちに婚姻した女性が、婚姻当時に所有していた、または、(c) 一九四五年十二月三十一日よりのちに、妻によって取得され、もしくは妻に帰属したすべての財産は、あらゆる関係において、あたかも彼女が未婚婦人であるかのように、彼女に帰属し、それに応じて処分されることができる」旨を規定する。さらに、⁽³⁾第三項では「未収利益処分禁止」の廃止を定めていた。

ところで、その後の法改正の経過をみると、マニトバ州は、ある程度オンタリオ州の事情によく似ている。そして、一時は、妻所有財産法の改正において、他のコモン・ロー諸州に先んじるような気配を示していた。⁽³⁾すなわ

ち、法律改正委員会 (Law Reform Commission) は、一九七五年の運営報告書⁽⁴⁾ (working paper) によって、婚姻家屋 (matrimonial home) については共同所有権 (joint ownership) を、他の財産については、財産の消費を中止させる手段を伴い、かつ、贈与および相続、不法行為による損害賠償および第三者によって支払われた保険金を除外しながら、「分配を据え置く」方法を提案した。夫婦の一方が死亡した場合には、遺言者の不動産の半分を生存配偶者に与えるべく提案する⁽⁵⁾。

かくして、改正法案は、一九七七年に新しい民主党政政府に提出された。その内容は、婚姻家屋を共同所有権に、家族財産を即時に共通財産にすること、そして商業財産 (commercial assets) を「分配を据え置かれた共通財産」とするものであった⁽⁶⁾。そして、一九七八年一月一日からの施行を予定されていた⁽⁷⁾。だが、進歩的保守党の政府に代ったため、施行が延期し廃止され、新しく一九七八年の「夫婦財産法」⁽⁸⁾ (The Marital Property Act) が制定され、同年十月十五日から施行されるにいたった。

これによれば、婚姻中に夫婦によって取得された財産について、「分配を据え置く」制度を採用し、また裁判所は、財産の平等な分配を変更するについての制限的な裁量権を与えられている。具体的な規定の一部をあげれば、次のとおりである。

第十二条 第十三条に従い、夫婦各自は、請求にもとづいて、第十四条のもとの財産の評価および第十六条のもとの財産の平等化を求める権利がある。

第十三条 ① 裁判所は、夫婦の異常な財政上もしくは他の事情、または彼等の財産の異常な性質もしくは価額

を考慮して、平等化が著しく不正または不合理であると確信するとき、第三条のもとで、夫婦の一方の請求にもとづいて、夫婦の家族財産に関して、第十四条のもとでの評価によって夫婦の一方から他方へ支払われるべきものとされた金銭を変更するよう、命じることができる。

第十四条 ① 本節のもとで、夫婦間に財産を分配するについては、

(a) 本法のもとで付加または控除されることが要求される金額を財産目録に付加し、または控除したのち、夫婦各自の全財産目録の価額

(b) (a)号のもとで確認された価額を統合し、全体を二つの平等な割合、または第十三条のもとで裁判所が命じることができる割合に分割することによって決定される、夫婦各自が分配をうける権利をもつ割合の価額、および

(c) (b)号のもとで決定される夫婦各自の割合を満足させるために、夫婦の一方によって他方に支払われるべき合計

が確認される評価にもとづくものとする。

② 第一項の目的のために、財産の価額は、財産がそれを望む売手から買手に、自由市場で売られるならば現金化すると合理的に期待される額とする。

ところで、その後⁽⁹⁾に制定された一九八二年の「夫婦財産法を改正する法律」(An Act to amend the Marital Property Act)の第五条によれば、前示の第十四条・二項につき、新らしく三項として、次ぎのような規定を

付け加えている。すなわち、「財産が性質上、市場性のない品目であるとき、第二項を適用することなく、かつ、第一項の目的のために財産の価額は、かかる性格の財産に適切な他の基礎または他の方法によって決定されるものとすべし」というのである。

- (一) S. M. 1965, vol. 5, ch. 340, p. 5155.
- (二) R. S. M. 1970, vol. 3, ch. M 70, p. 1.
- (三) H. Holland, Reform of Matrimonial Property Law in Ontario, *Canadian J. of Family Law*, vol. 1, p. 16. (1978)
- (四) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. M-10. (1987)
- (五) N. Parinson, Who needs the Uniform Marital Property Act? *U. of Cincinnati L. R.* vol. 55, p. 690. (1987)
- (六) N. Parkinson, op. cit. p. 690.
- (七) N. Parkinson, op. cit. p. 690.
- (八) R. S. M. 1978, ch. 24, p. 97.
- (九) R. S. M. 1982, ch. 17, p. 155.

七 サスカチワン州

法律改正委員会 (Law Reform Commission of Saskatchewan) の夫婦財産法部会 (Division of Matrimonial Property) は、一九七四年の試験的提案 (tentative proposals) に基づき、すでに婚姻している夫婦のため

に「裁判上の裁量を伴う特有財産」と婚姻家屋の共有を勧告し、法律施行後に婚姻する人々のために、「分配を据て置かれた共通財産」(deferred community) の制度を採用しようとする⁽¹⁾。分配を据え置く制度において、夫婦は、婚姻中、財産に関して別人であるが、制度の終了に当って、婚姻中に生じる所得 (gains) は、夫婦間で平等に分配されるべきことになる⁽²⁾。このことが困難な問題をひき起すけれども、夫婦が彼等の財産を枯渇させられることを防ぐため、財産の譲渡に制約を加えることに関する事項、さらに保険証券および私的な年金制度上の利益の分配可能性 (sharability) に適用すべき法則などを考えなければならぬとされる⁽³⁾。このよう提案にもとづいて、一九六五年の「妻の財産に関する法律」(An Act respecting the property of Married Women) が改正され、一九七五年五月一日より施行された。「夫婦間の財産の所有と分配に関する法律」(An Act respecting the Possession and Distribution of Property between Spouses) がそれである。

まず、第二〇条に婚姻財産の分配の目的を次のようにのべている。すなわち、「本法とくに本節の目的は、子供の世話、世帯の管理および財政上の準備は、夫婦の連帯かつ相互の責任であること、夫婦関係に由来して、財政的にせよ、他の方法にせよ、これらの責任をひき受けることによって、夫婦による連帯的な寄与が存在し、このことが、夫婦各自に、本法において定められる例外・免除および衡平な考慮に従って、婚姻財産の平等な分配を請求する権利を与えることを認めることにある」とする。ついで、第二十一条は次のように規定している。

第二十一条 ① 夫婦の一方の請求にもとづいて、裁判所は、本法において定められる例外・免除および衡平な考慮に従って、婚姻財産またはその価額が夫婦間に平等に分配されるべきことを命じることができる。

② 裁判所は、婚姻財産またはその価額を平等に分配することが不公正、かつ、不衡平であると確認するとき、分配の命令を拒否し、すべての婚姻財産またはその価額が夫婦の一方に与えられることを命じ、または、公正かつ、衡平と考慮する他の命令をなすことができる。

と定めている。これらの規定は、「一九八五年の『妻の財産に関する法律』⁽⁹⁾ (An Act respecting the Property of Married Women) の中に受け継がれている。

- (1) H. Holland, Reform of Matrimonial Property Law in Ontario, Canadian J. of Family Law. vol. 1. p. 14. (1978)
- (2) M. Jackson, Working paper 8, Family Property, Ottawa L. R. vol. 8. pp. 292-293. (1976)
- (3) M. Jackson, op. cit. p. 293.
- (4) R. S. S. 1965. vol. 5. ch. 340. p. 5155.
- (5) S. S. 1979. ch. M-6.1. p. 1.
- (6) R. S. S. 1985. vol. v. ch. 340. p. 5155.

八 アルバータ州

一九七一年にアルバータ法律調査・改正協会 (Institute of Law Reserch and Reform) は、州政府によって夫婦財産に関する公衆の態度および意見について洗練された印象を得るために、公衆を調査し、かつ、将来の改正に関する見解および批評を明白にすることを目的とした報告書を刊行するという二重の仕事を要求された⁽¹⁾。そして、

一九七五年八月に夫婦財産に関する報告書を提出した。⁽²⁾ 報告書では、多数の意見として、贈与または相続以外で婚姻中に夫婦の得た取得 (gains) を平等に分配する体系を支持した。つまり、これまでの財産分離 (separation of property) 原則から、「分配を据え置く」方向への変更を提案したわけである。⁽³⁾ しかし、一九七七年の第十八回議会の第三会期に提出された Bill 102—夫婦財産法 (The Matrimonial Property Act) によれば、州政府は、さきの報告書の少数意見の方に組し、多数のガイド・ラインを考慮する裁判上の裁量 (judicial discretion) による方法を採用した。⁽⁴⁾ かくして、一九七八年五月十六日に「夫婦財産法」⁽⁵⁾ (The Matrimonial property Act) が議会の承認を得て、一九七七年一月一日より施行されることになった。ここで関連する条文の一部をあげれば、次のとおりである。

第七条 ① 裁判所は、本条に従い、夫婦双方または彼等の一方によって所有される財産の全部を、夫婦間に分配することができる。

② 財産が、(a) 夫婦の一方が第三者より贈与によって取得した財産、(b) 相続によって取得した財産、(c) 婚姻前に取得した財産、(d) 財産の授与またはセトルメントが夫婦双方に対する損失を賠償するものであるときを除いて、夫婦の一方の利益のため、不法行為による損害賠償のための財産の授与もしくはセトルメント、または、(d) 手取金 (proceeds) が夫婦双方に対する損失の賠償であるときを除いて、財産に関する保険でない保険証券 (insurance policy) による手取金であれば、(f) 婚姻のとき、または、(g) 夫婦が財産を取得した日のいずれか遅い方の該財産の市場価額 (market value) は、本条のもとでの分配から除外される。

③ 裁判所は、第八条の事項を考慮に入れたのち、それが公正、かつ、衡平であると考える方法により、(a)第二項に記載された財産について除外された価額(本項では当初財産—original property—という)と、当初財産もしくは、当初財産を交換した結果、または直接にせよ、間接にせよ、当初財産の処分の手取金から取得された財産との間の差額、(b)夫婦の一方によって、婚姻中に、当初財産または第一項(a)もしくは第二項に記載された方法で取得された財産による収入によって取得された財産、(c)離婚仮判決、婚姻無効の宣言または裁判別居の判決が夫婦に関してなされたのち、一方によって取得された財産、(d)夫婦の一方が他方より贈与によって取得した財産、を分配することができる。

④ 分配されるべき財産が夫婦の一方によって取得されたものであり、かつ、第二項および第三項に言及された財産でないとき、裁判所は、該財産を夫婦間に平等に分割するものとする。ただし、第八条に列挙された事項を考慮し、それが公正、かつ、衡平なものでないと確信するときは、この限りでない。

- (1) Bissett-Johnson and Holland, *Matrimonial Property Law in Canada*, p. A-3. (1987)
- (2) A. Stone, *Principles of Matrimonial Property Sharing: Alberta's New Act*, *Alberta L. R.* vol. 17. p. 385. (1979)
- (3) H. Holland, *Reform of Matrimonial Property Law in Ontario*, *Canadian J. of Family Law.* vol. 1. p.15. (1978)
- (4) H. Holland, *op. cit.* p. 15.
- (5) R. S. A. 1980. vol. 4. ch. M-9. p. 3903.

九 ブリテイッシュ・コロンビア州

一九六〇年の「妻所有財産法」⁽¹⁾ (The Married women's property Act) は、第三条において、「妻は、本法に従って、遺言または他の方法により、いかなる受託者の介入もなしに、あたかも彼女が未婚婦人であるのと同様の方法で、彼女の特有財産として、不動産または動産を取得・保有・処分することができる」旨を定めていた。いぜんとして特有財産の制度が維持されているわけである。さらに、一九七二年の「家族関係法」⁽²⁾ (The Family Relation Act) では、第八条・一項に一八五七年の「イギリスにおける離婚および婚姻訴訟事件法を修正する法律」の第四十条とほぼ同じ規定をとり入れた。すなわち、「裁判所が婚姻解消、裁判別居または婚姻無効を宣言する命令をなし、かつ、夫婦の一方がある財産について権利を有していると確信するとき、裁判所は、命令の日より二年を越えない間に、その見解により、セトルメントを設定された財産を含め、夫婦の双方もしくは一方、または夫婦の一方もしくは婚姻による子供の利益のために、財産の全部または一部に適用されるべく用意される命令をなすことができる」とし、さらに第二項に、「第一項のもとで裁判所が命令をなすとき、財産の売却を命じ、かつ、売上金の処分を指示することができる」というのである。

つまり、一九七二年以降、「裁判上の裁量を伴った特有財産」の制度が認められることになった。しかし、右の規定については、起草者も立法者も、何か新しい権利または能力を創設しようとして企てるのではなく、彼等は単に古い条文をもち出して、それを現代化したにすぎないとするのが公正な見方であろうとされる。⁽³⁾ その結果、右にみ

た第八条には、それがカバールすべき財産について、ほとんど指摘していないし、また裁判所が裁量権を行使するに当って考慮に入れるべき要因を列挙することもない。

ところで、一九七三年十月にいたって、バージャー判事の議長のもとに、「王立家族・児童法改正調査委員会」(Royal Law Reform Commission on Family and Children's Law)が設立され、同委員会は一九七五年に夫婦財産に関する報告書 (Report No. 6, Matrimonial Property) を提出した。⁽⁴⁾ 報告書によれば、これまでのような特有財産の方式を維持することを拒否し、また、「分配を据え置く」制度は、婚姻を社会的、かつ、経済的な一つの共同体であるとする根本的な原則を完全に満足させるものでないことを理由に、これも拒否し、⁽⁵⁾ 「完全に直接の共通財産制」(full and immediate community of property)を採用することを勧告した。⁽⁶⁾ 少くとも一部分では、アメリカの八つの州の共通財産制 (community property regimes) の影響をうけ、委員会は、かかる共通財産制が現代の婚姻観をより良く反映しているとの見解をとった。⁽⁸⁾ カナダのコモン・ロー諸州でかかる方を勧告したのは、この州のみである。

このような勧告とうらはらに、その後、一九七七年の第三十一回の州議会の第二会期に Bill 69 「家族関係改正法」(The Family Relations Amendment Act) が提出された。⁽⁹⁾ これによれば、家族財産 (Family assets) つまり、配偶者または未成年の子供によって、家族の目的のために一般的に使用される夫婦の一方または双方の財産を、婚姻の解消、裁判上の別居または婚姻取消判決が与えられたときに、平等に分配することを含んだ制度を明らかにした。裁判所は、特別な場合に、基本的な平等の割合を変更する裁量権がある。⁽¹⁰⁾ この制度は、さきにオンタ

リオ州において提案されたものと非常に良く似ている。しかし、このような提案も議会によって再び拒否され、一九七九年の「家族関係法」⁽¹¹⁾ (The Family Relations Act) が一九八〇年五月十七日より施行された。同法は、平等の分配を伴う「据え置かれた共通財産」の制度を採用したといわれるが、⁽¹²⁾ 実のところ、家族財産として定義される財産の半分の利益を夫婦の一方に付与する特有財産の制度であった。ここで関連する条文の一部を示せば、次のとおりである。

第四十三条 ① 本節の規定に従い、夫婦各自は、婚姻に関して、(a) 別居合意、(b) 第四十四条のもとの宣言的判決、(c) 婚姻解消もしくは裁判上の別居の命令、または、(d) 婚姻の無効を宣言する命令が一九七九年三月三十一日またはそれ以降にはじめてなされたとき、夫婦各自は、各家族財産による利益について権利を有する。

② 第一項のもとの利益は、共同土地保有者 (tenant in common) として家族財産についてもつ、分割されない半分の利益 (undivided half interest) である。

③ 第一項のもとの利益は、本節のもとの命令、もしくは婚姻合意または別居合意に従う。

④ 本条は、本条の施行以前または以後に締結された婚姻に適用する。

第五十一条、夫婦間での財産の分配に関する規定が彼等の婚姻合意についての第四十三条のもとの、ときに応じて、(a) 婚姻の期間、(b) 夫婦が別居した期間、(c) 財産が取得または処分された日付、(d) 夫婦の一方が相続または贈与によって財産を取得した範囲、(e) 夫婦各自が経済的な独立・自給の体勢に入るか、それを維持する必要性、または、(f) 財産の取得・管理・維持・改善もしくは利用、または夫婦の一方の能力もしくは責任に関する他の

事情、を考慮して不公正であるとき、地方裁判所 (supreme court) は、請求にもとづいて、第四十三条または婚姻合意によってカバーされる財産が、ときに応じて、裁判所によって定められる割合で分配されるべきことを命じることができると。それに付加し、またはそれに代えて、裁判所は、ときに応じて、第四十三条または婚姻合意によってカバーされない財産が、夫婦の一方から他方へ譲渡されるべきことを命じることができると。

- (1) R. S. B. C. 1960. vol. 2. ch. 233. p. 2583.
- (2) R. S. B. C. 1972. ch. 20. p. 59.
- (3) Brisett-Johnson and Holland, *Natrimonial Property Law in Canada*, p. BC-7. (1987)
- (4) H. Holland, *Reform of Matrimonial Property Law in Ontario*, *Canadian J. of Family Law*. vol. 1. p. 13. (1978)
- (5) G. Quijano, *Matrimonial Property Law Reform in Canada: From Separation property to community property with joint management*. *Osgood Hall L. J.* vol. 13. p. 401. (1975)
- (6) H. Holland, *op. cit.* p. 13.
- (7) マリナ、カリン、ケニニ、マイ、ル、シマ、ネ、ニ、ニ、メ、キ、シ、コ、テ、キ、サ、ス、ワ、シ、ン、ト、ン、諸、州。
- (8) Brisett-Johnson and Holland, *op. cit.* p. BC-7.
- (9) H. Holland, *op. cit.* p. 13.
- (10) A. Stone, *Principles of Matrimonial Property sharing: Alberta's New Act*, *Alberta L. R.* vol. 17. p. 386. (1979)
- (11) R. S. B. C. 1979. ch. 121. p. 1.

(21) N. Parkinson, Who needs the Uniform Marital Property? U. of Cincinnati L. R. vol. 55, p. 691. (1987)

総 括

カナダのコモン・ロー諸州において、夫婦財産をめぐる法律がどのような変遷をたどってきたのか。離婚法の場合と同様に、植民時代の当初から最近にいたるまで、各州がそれぞれのように独自の発展をとげてきたか。その実情を大まかにでも解明すべく本稿を進めてきた。その結果、一九七五年より一九八一年頃にかけて、現行法として、夫婦財産について、ニューブランズウィック、ニューファンドランド、ノバスコシア、オンタリオ、プリンス・エドワード・アイランド、アルバータそしてマニトバの諸州では、「分配の据え置かれた特有財産」の制度が採用され、一方でノースウエスト地方、サスカチュワンおよびブリティッシュ・コロンビア州では、「裁判上の裁量を伴う特有財産」の制度がとり入れられることになったことを知る事ができた。もちろん、一口で夫婦財産とよぶにしても、それに含まれるもの、含まれないものを明確に区別しなければならぬし、さらに裁判所が分配に当たって具体的にどのような判断をしているか、これらの問題を解明するためには、できるだけ多くの判例を検討する必要があることはいうまでもない。本稿では及ばなかったこれらの課題は、別の機会に委ねることにして、最後にわれわれにとって興味のある世論調査を紹介しておきたいと思う。⁽¹⁾最近の全カナダ・ギャラップの世論調査 (Canada-Wide Gallup Poll) が次のような質問にもとづいて行われた。すなわち、「夫が家庭において主たる賃金取得者である場合に、もし夫婦が分れることに決めたとき、夫は彼等の婚姻中に蓄積したどの財産も妻と平等に

分配すべきであるか、またはそうすべきでないか、あなたはどのように思いますか」というのである。質問をうけた一〇四四人から得た回答のパーセンテージは、次のとおりであった。

分配すべき(平等に)	六三%
事情による	二三%
すべきでない	一〇%
わからない	四%

この調査から、大多数の人々が少くともある事情のもとで、蓄積された財産を分配することに賛成していることがわかる。一〇%の人達だけが平等の分配に反対であるが、この回答は、カナダの地域ごとに大きな変化はないし、また男性と女性それぞれの態度に大きなちがいはみられないといわれる。これからみても、コモン・ロー諸州における夫婦財産法の改正が世論の示す方向を指していることはまちがいないといつてよいのではないかと思う。

(一) K. Cooper, *Matrimonial Property Law in Saskatchewan—The Embarrassment of Rathwell*, Saskatchewan. L. R. vol. 40, p. 209, (1974-75)