

親権・監護権に関するブリティッシュ・コロンビア州（カナダ）法令調査報告書

概説

監修・執筆 小川富之（福岡大学法科大学院）

執筆・翻訳 清末愛砂（国立大学法人室蘭工業大学大学院工学研究科）
藤村賢訓（国立大学法人大分大学経済学部）

2019年9月20日

1 親権・監護権に関する法令・制度の概要

カナダの歴史的沿革と概要

カナダは、先住民、仏語圏、英語圏という3つの基礎から成り立っており、1,000万平方キロに及ぶ広大な国土面積を有し、10州と3準州から構成されている。各州と準州の土地、歴史、人々および経済はそれぞれ異なり、多様性のある国家が形成されている。カナダの人口は約3,200万人で、毎年、20万人以上の移民を受け入れており人口は増加傾向にある。カナダは立憲君主制で連邦制が採用されており、連邦政府と州政府がある。公用語は英語とフランス語の2つである。法体系の観点からすると、カナダには2つの法制度が存在するといえる。連邦法および10州のうちの9州ではイギリス法を継受するコモン・ロー（慣習法）が採用されており、ケベック州ではフランス法を継受する大陸法（シビル・ロー）となっている。

家族法の位置づけと離婚手続き

カナダの家族法制については、「婚姻・離婚法」を例にとると、1867年7月1日に施行された「イギリス領北アメリカ法」の第91条第26号により、「婚姻および離婚に関しては、カナダの自治領議会の専属的管轄事項」とされた。このことにより、権限としては、カナダの連邦議会は、カナダ全土に適用される統一「婚姻・離婚法」の制定が可能であったが、実際には最小限度の範囲で婚姻および離婚についての規定を設けただけであった。したがって、カナダの各州および準州は、それぞれ独自の婚姻および離婚についての法制度を発展させることとなった。

歴史的にみると、1867年に連邦が形成される以前のカナダ植民地には、それぞれ固有の家族法が存在していた。イギリス系植民地は、イギリス法に現地の植民地立法機関が修正を加えた家族法となっていた。フランス系のケベック州では、フランス法を基礎にした、1866年ケベック州民法典のなかに家族法が含まれていた。

1867年カナダ憲法法（The Constitution Act 1867）は、家族法に関する立法権限を、自治領である連邦政府と、州議会とに分けて付与していた。連邦議会には「婚姻および離婚」についての排他的立法権限が与えられ、州議会には「婚姻の挙行」ならびに「財産権および私権」についての排他的立法権限が与えられた。このように連邦が形成されてからは、州政府は、「婚姻および離婚」についての立法権限を有しなかったが、「婚姻の挙行」ならびに「財産権および私権」にかかわる事項として、婚姻や離婚に付随する、子の監護、扶養および婚姻財産等に関する立法権限の行使が認められていた。連邦法としては、1968年離婚法が最も重要なものである。連邦法と州法

が抵触する場合は、連邦法が優先され、州法は効力を持たないとされる。しかしながら、実際に抵触が生じることはまれである。

カナダでは離婚には必ず家庭裁判所の承認が必要であり、連邦離婚法に基づき、離婚請求の申立てが要求されている。離婚原因は、婚姻の破綻である。したがって、離婚は夫婦が、離婚の決定時に別居状態であり、その別居が少なくとも1年間継続していると認められ、かつ、離婚の申立て時に別居状態にあった場合にのみ成立し（連邦離婚法8条2項a号）、婚姻破綻の有責性は問われない。離婚に至る事情は、当事者の問題であり、それを取り上げることは妥当でないと考えるからである。なお、婚姻関係の修復を目的とする同居も90日以内であれば、別居期間に含まれる（同条3項b号）。離婚の申立てをするには、夫婦のいずれか一方が、申立てをする直前まで、カナダのいずれかの州または準州に、最低でも1年間以上、常居所を有していなければならない。夫婦のいずれか一方がこの要件を満たしていれば、常居所以外のいずれの場所で婚姻をしたとしても、離婚の申立てが認められる。カナダの離婚手続きでは、別居をする際に、別居合意書を作成し、裁判所へ提出することを要求されているのが特徴として挙げられる。別居合意書は、夫婦によって署名された、夫婦の合意の取決めをした法的文書である。別居合意書には、財産分与、子がいる場合に子の主たる養育者、養育費の分担、子との面会交流の頻度等について当事者双方で合意した内容を記載する。別居合意書は夫婦の合意内容を細かく決定し記載する必要があるため、メディエーターの関与を得てこれを作成することが一般である。

親権・監護権法制

子の監護に関しては、家族法の第4編（子の世話及び養育時間）で規律されている。ブリティッシュ・コロンビア州家族法では、第1条で、未成年者について「19歳未満の者をいう。ただし、第3編（親子）、第7章（子及び配偶者の扶養）及び第247条（子の養育費に関する規則）は除く。」と規定されている。父母が別居または離婚する場合には、基本的にはその協議で子の養育についての取り決めをし、父母が分担して親責任を負うという制度になっている。また、これを実現するために、子との面会交流や養育時間配分についての規定、パレンティング・コーディネータについての規定、子の後見についての規定を詳細に明記している。特に注目すべき点として、子の監護に関して、ブリティッシュ・コロンビア州では、州法である家族法（Family Law Act）のなかに、第9編として、特別にファミリー・バイオレンスに関する条文（第182条―第191条）が規定されている。子の親権および監護に関する問題は、ファミリー・バイオレンスと密接に関係する。したがって、家族法関係の紛争に関する相談を当事者から受けた家事紛争解決の専門家は、法令に従い、ファミリー・バイオレンスが生じていないかどうか、ファミリー・バイオレンスが生じていると思われる場合は、そのファミリー・バイオレンスが、①当事者またはその家族構成員の安全および②公正な合意を形成するうえで当事者の交渉能力に及ぼす悪影響について評価をする義務を負う（家族法第8条第1項）と規定されている。子の最善の利益の観点から、ファミリー・バイオレンスの判断に際して、裁判所は次の事項について考慮しなければならない（同法第38条）と規定されている。

- (ア) ファミリー・バイオレンスの性質及び程度
- (イ) ファミリー・バイオレンスの要因

- (ウ) ファミリー・バイオレンスの頻度
- (エ) ファミリー・バイオレンスが精神的又は感情的なものであるかどうか、またそれが家族構成員に向けられた強制又は支配であるかどうか
- (オ) 子に向けられたファミリー・バイオレンスかどうか
- (カ) 子が直接の対象ではないが、子がファミリー・バイオレンスにさらされているかどうか
- (キ) ファミリー・バイオレンスの結果として、子の身体的、精神的及び感情的な安全、安心及び福祉への損害
- (ク) 将来的なファミリー・バイオレンスの発生を未然に防ぐため、ファミリー・バイオレンスに対して責任を負うべき者への処置
- (ケ) その他関連事項

また、最近の傾向としては、家族法第 10 条で規定する家族司法カウンセラーにおいて、裁判所の命令を条件に、所定のプロセスの全部または一部に参加するための要件を一定の場合に免除する旨の条文が追加された（同法第 10 条第 2 の 1）点が重要である。

2 ハーグ条約に関連する条文の解説

ハーグ条約にかかる連邦の中央当局は、司法大臣 (Minister of Justice and Attorney General) であるが、実務上は外務貿易開発省 (Department of Foreign Affairs, Trade and Development) 内の司法サービス課 (Justice Legal Services Unit) がその役割を担っている。一方、同国では、各州・準州に各々の中央当局が設置されており、これらの中央当局が、国際的な子の奪取とその返還にかかる個別のケースの対応にあたっている。これらの中央当局は、国境を越えた子の返還に関する要請や返還命令等の施行に関する情報交換を互いに行うことで、相互協力を図っている¹。

ブリティッシュ・コロンビア州におけるハーグ条約の取扱いは、家族法の第 4 編（子の世話及び養育時間）第 8 節（国際的な子の奪取）第 80 条（全 7 項）で規律されている。

ハーグ条約上の定義は第 8 節の規定に従い（第 80 条第 2 項）、同条約は、ブリティッシュ・コロンビア州の法としての効力を有するものとされている（同第 4 項）²。同州の中央当局は、（同州の）司法長官が担うが（同第 3 項）、実際の業務は、（同州の）司法省 (Ministry of Justice) 内の司法サービス部門 (Legal Services Branch) が担当している。

家族法第 80 条第 1 項から第 5 項、およびハーグ条約の規定は、監護や面会交流に対する違反行為が起きる直前に、締約国に常居所があった子に関して適用されるが（同第 6 項）、同条約の文脈

¹ Foreign Affairs, Trade and Development, *International Child, International Child Abduction: A Guidebook for Left-Behind Parents*, <http://travel.gc.ca/travelling/publications/international-child-abductions> (2019 年 9 月 1 日現在)。なお、同ガイドブックの pdf 版は、以下のサイトからダウンロードできる。http://travel.gc.ca/docs/publications/int_child_abduct-en.pdf (2019 年 9 月 1 日現在)

² ただし、ハーグ条約関連の申立における顧問弁護士や法律顧問の関与、および訴訟手続きから生じる費用に関しては、法律扶助と法律相談の制度の範囲内にあるものを除き、州政府は義務を負わないこととされている（家族法第 80 条第 5 項）。

から、養育の取決めに関する州外の問題を取り扱っている第 7 節については、次①～④に該当する子のみ適用される（同第 7 項）。

- ① 監護権や面会交流権に対する違反行為が起きる直前に、常居所がカナダにあった、現在同国在住の子
- ② 監護権や面会交流権に対する違反行為が起きる直前に、常居所が締約国以外の国にあった子
- ③ 監護権や面会交流権に対する違反行為が起きる直前に、締約国を居住国としていたが、常居所とはしていなかった子
- ④ （80 条 1 項から 5 項および条約が適用される子以外の）州外の命令により影響を受ける他の子