

plus peuplé, retenait en matière de divorce pour cause d'adultère la double norme empruntée à la loi britannique de 1857: un seul acte d'adultère suffisait pour prononcer le divorce dans le cas de la demande du mari, mais dans le cas de l'épouse en instance en divorce, il fallait établir l'adultère qualifié, sous une forme ou une autre. La Nouvelle-Galles du Sud, l'État le plus peuplé de l'Australie n'a jamais reconnu l'aliénation mentale comme motif de divorce, contrairement à tous les autres États, à venir jusqu'à il y a soixante ans. D'autre part la Nouvelle-Galles du Sud reconnaissait comme motif de divorce la désobéissance à un décret restituant les droits conjugaux, ce que les autres États jugeaient être un moyen d'obtenir le divorce plus rapide et plus simple que celui qu'ils étaient disposés à adopter pour leurs ressortissants. Enfin, l'Australie occidentale permettait le divorce pour la séparation durant cinq ans. Il en était de même en Australie du Sud, mais seulement dans le cas de séparation en vertu d'une ordonnance judiciaire. En Australie occidentale, peu importait le caractère de la séparation.

Pour en venir maintenant à la loi du Parlement fédéral de 1959, disons qu'elle a été adoptée dans l'exercice d'un pouvoir constitutionnel exprès en vertu de l'article 51, alinéa xxii, de la constitution australienne qui, comme tous les membres du Comité savent probablement, a été adoptée par le Parlement de Westminster en 1900 en se fondant sur le projet de loi rédigé et résolu en Australie.

Le COPRÉSIDENT (*sénateur Roebuck*): Avec l'assentiment des provinces?

Sir Kenneth BAILEY: Oui, par referendum; sûrement par législation du Parlement et par referendum. L'alinéa xxii de l'article 51, les mots d'introduction compris, précise: «Le Parlement—c'est-à-dire le Parlement fédéral—est autorisé à légiférer en vue de la paix, de l'ordre et du bon gouvernement du Commonwealth—soit tous les territoires de l'Australie fédérée. Je tâche d'éviter l'emploi du mot «commonwealth» dans le sens technique qu'il prend en Australie: c'est un terme ambigu qui en outre s'applique au Commonwealth des nations.

Le COPRÉSIDENT (*sénateur Roebuck*): Et au Commonwealth britannique.

Sir Kenneth BAILEY: Oui. Chez nous en Australie, le mot «commonwealth» prend le même sens juridique, politique et courant qu'avait le mot «dominion» au Canada. «Le Parlement est... autorisé à légiférer en vue de la paix, de l'ordre et du bon gouvernement du Commonwealth à l'égard de...»; puis suit la liste des sujets, y compris «xxii le divorce et les causes matrimoniales; et à leur égard, les droits des parents, et la garde et la tutelle des enfants». L'alinéa précédent, alinéa xxi, confère la même autorité à l'égard du terme «mariage».

Lors de la rédaction du projet de loi, les juristes australiens avaient introduit dans le texte la phrase «mariage et divorce», texte emprunté à L'Acte de l'Amérique du Nord britannique qui faisait partie des documents scrutés à fond en Australie en ces années-là. Les rédacteurs doutaient que le mot «divorce» eût un sens assez large. Ils ont donc opté pour le terme «causes matrimoniales» et les précisions recherchées de «droits des parents, et la garde et la tutelle des enfants» en rapport avec le divorce et les causes matrimoniales. A ceux qui pensent que «causes matrimoniales» est une expression un peu raide à laquelle il vaudrait mieux substituer un autre, les Australiens font valoir que c'est le sujet du pouvoir constitutionnel et qu'ils préfèrent s'en tenir au terme de la constitution, car d'autres mots pourraient avoir un sens plus restreint que ceux de la constitution, ou un sens trop large qui serait incompatible avec le texte de la loi.

Je devrais peut-être ajouter, ici au Canada, à titre de complément, que le pouvoir accordé par l'alinéa xxii de l'article 51 au gouvernement fédéral de l'Australie n'est pas exclusif à ce dernier. Ce pouvoir est concurrent et, sous réserve seulement de la primauté de la loi fédérale, les lois que s'étaient données