

Title	英法に於ける妻の契約上の能力
Sub Title	
Author	峯岸, 治三(Minegishi, Haruzō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1923
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.2, No.1 (1923. 3) ,p.156- 167
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19230318-0156

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

英法に於ける妻の契約上の能力

峯岸 治 三

近世諸國の法制にありては自然人は出生と同時に之を人格者として權利能力 (*Rechtsfähigkeit*, *jouissance des droits civils*) を付與するのみならず(我民一條、獨民一條、伊民一條、佛民八條等)、自然人の或種の團體までも之を法人として、權利能力を付與してゐる(註二)、又他方に於ては代理の制度を認めてゐるのは人格を延長したものと見ることが出來やう、そして今日の如き代理の觀念は羅馬法には無かつたもので其後に發達したのである、總て以上の如き法律現象は時勢の進展に伴ふものであつて斯の如き現象は將來に於ても多々あること、信ずる。

自然人は總て權利能力を有することは前述の如くであるが、所謂行爲能力 (*Geschäftsfähigkeit*, *capacité d'exercice des droits civils*) は意思能力と密接なる關係を有してゐるから何人も平等に之を有する譯にはゆかぬ、従つて或種の者は完全なる行爲能力を有せざる者即ち無能力者 (*Geschäftsunfähiger*, *personne incapable*) として本人又は他人を保護する必要を生じて來る。

契約自由の原則は一般に認められるやうになつた故に何人でも如何なる契約をも締結することが

出来る但し公序良俗に反するもの、如きはこの限に非ること固より言を俟たぬ所である、然し乍ら此處にも亦行爲能力の問題を生じて來る、即ち或種の者は契約締結なる法律行爲を完全に有效ならしめることが出来ない者があるこれまた諸國の法制の一致する所である、今之を英契約法上から見るゝ次の如くである、

(一) 未成年(infancy)、英法に於ては二十一歳を以て成年とするこれ獨佛白伊等の諸國と同様である、従つて二十一歳以下の者は所謂未成年者(infants)であつて完全なる行爲能力を有してゐないから契約法上に於ても其能力に制限を加へられてゐる、即ち未成年者は一般に未成年の時に爲した契約は成年に達しない以前に於て或は又成年に達したる以後相當の期間内に於て該契約を取消すことを得るのが普通法上の原則である、けれどもこれには法令上又は其他の制限がある例へば、追認(ratification)或は未成年者保護法(The Infant's Relief Act, 1874) 註(一) の第一條第二條の如きは即ち之である。

(二) 妻(Married woman)、女子は婚姻と共に其行爲能力を制限される、これは婚姻と云ふ身分上の變化即ち coverture に因るものである、而して有夫の女子が行爲能力を制限されるのは夫婦は一體であると云ふ擬制に依り之を説明し得たと考へられたことがある、けれどもこれは全く誤謬であると云はねばならぬ現今では法理の解釋に於ては擬制は出來得る限り之を排斥せねばならぬ、女子は婚姻に因り其身分上に變化を來すは明なことである、従つて、有夫女子(jenue covert)を無夫女子

(feme sole)と同一に取扱ふことの出来ぬも亦言ふを俟たぬ所であらう(註三)。我民法に於ても矢張り妻と未婚女子(未成年者)には非ずとは其法律上の取扱を異にしてゐる。然し同法が妻を未成年者、禁治産者、準禁治産者と共に等しく無能力者として規定を設けたのは果して正當と云ふことが出来やうか、未成年者、禁治産者、準禁治産者が無能力者たる所以は理制の發達不十分とか心神喪失とか心神耗弱とか或は又心體に欠點があるため之を一般人と同一に扱ふは本人のために不利であるとか兎に角其原因は其者に存するのであるが妻が無能力者たる所以は本人に欠點があるのではなく所謂婚姻に因る身分上の變化即ち夫婦關係に存するのである、従つて前三者と妻とは無能力なる原因に於て全然異つてゐると云はねばなるまい、して見れば妻の行爲能力に關する規定は夫權の規定の下に置くべきが正當と云ふ可きである(註四)。

(三) 心神錯亂及び心醉(insanity & intoxication)。男子たると女子たるとを問はず精神的に異常ある者は一時的若くは永久的に行爲能力を失ふことがある、精神に異常ある常況にある者(unatics)又は飲酒等に依り一時的に理性を失へる者(drunken persons)の如きは契約法上に於ても完全なる能力者たり得ないのである。

(四) 犯罪者及び法律上の保護を停止された者(convicts & outlaws)。例へば treason 又は felony (註五)等に處せられた者は契約を締結することは出来ぬ(33 & 34 Vict. c. 23, S. 8)。然し乍ら犯罪者は許可ある場合には一般に契約を締結することを得又之に關して訴を提起することも出来るので

ある (S. 30)、處刑を終へ或は赦免された者も亦同じく契約上の能力を回復するから契約を締結することを得るのである (S. 7)、又法律の保護を停止された者は所謂 a man civiter mortuus であつて彼が締結した契約に對して訴へられた時には之が責を負ふのであるが彼自身は其契約を執行することを得るのである (註六)。

(註一) 法人に關する規定は獨逸民法には詳しく規定してあるが英法に於てはかの trust が發達したため之が影響を被つたことを少くないのである、佛法系の法律では法人に關する規定はまた不十分の感がある

(註二) S. 1. All contracts whether by specialty or by simple contract henceforth entered into by infants for the repayment of money lent or to be lent, or for goods supplied or to be supplied (Other than contracts for necessaries), and all accounts stated with infants, shall be absolutely void: provided always that this enactment shall not invalidate any contract into which an infant may by any existing or future statute, or by the rules of Common Law or Equity enter, except such as now by law are voidable.

S. 2. No action shall be brought whereby to charge any person upon any promise made after full age to pay any debt contracted during infancy, or upon any ratification made after full age of any promise or contract made during infancy, whether there shall or shall not be any new consideration for such promise or ratification after full age.

(註三) R. W. Holland, Law of Contract, p. 78. F. Pollock, Principles of Contract, 6 ed. p. 49

(註四) 川名氏、日本民法論五三頁

(註五) 本條第一條第三號英文及親の註第一五二頁註參照

(註六) W. R. Anson, English Law of Contract, 1891, p. 104.

二

妻は一般に契約を締結出来ぬのが普通法上の原則である。然し妻の分離財産 (separate property) に關し又は其範圍内に於て、契約を締結することは妨がない(註二)、一八九三年の既婚女子財産法 (The Married Women's Property Act) に依る時は同法施行後に於て既婚女子が契約を締結した場合には、(1) 契約締結當時分離財産を有してゐやうと或は事實上之を有してゐなからうと其分離財産に關し契約を締結したものと看做さるゝのである従つて、(2) 其の契約は妻が當時若くは其後に於て取得した分離財産を拘束することゝなる又、(3) 其契約は妻が婚姻以前に於て取得した總ての財産に對して強制執行を爲すことを得せしむるのである (56 & 57 Vict. c. 63. S. 4) 而して妻が夫と分離して營業をしてゐる場合には其分離財産に關し破産をなすことが出来るのは妻を無夫女子 (feme sole) と同一に取扱つてゐるし (45 & 46 Vict. c. 75 S. 1. (5))、或は又妻は無夫女子と同じく其分離財産に關し之を確保するの必要上何人に對しても (夫も包含する) 賠償を求むることが出来る (S. 12)。
 妻は亦執行者 (executrix) 或は受託者 (trustee) として行爲をなし又は其資格に於て訴を提起し若くは訴へらるゝのであるとしてこの場合に於ては全然夫には關係がないのである (S. 18)、妻が死亡した場合には其法律上の相続人 (Legal personal representative) は妻と同様なる權利を有し責任を負ふものである (S. 23)。

妻の分離財産に關し何等法律上の定めが無かつた時に於ては衡平法裁判所は信託の方法に依り或

種の權利を妻のために認めたるのである(註三)、一八九三年の法律に依り修正された一八九二年の既婚女子財産法は全く其態様を一新したとして此等の規定は一八七〇年及び一八七四年の既婚女子財産法並に衡平法上の幾多の事件を參酌綜合したものである、即ち妻の分離財産とは(1)一八八三年一月一日以後妻の取得した財産(報酬として得た財産例へだ勞務に依りて得た財産の如きも包含する)及び(2)一八八三年一月一日以後婚姻をなしたる女子にして、婚姻の當時其女子に屬したる財産(§ 5 & 6)等を指示するものである、而して妻の分離財産は妻が、婚姻前になしたる負債に對しては之を以て其責に任するのであるが(§ 13)一八八三年一月一日以前に婚姻を爲した女子は本法の下に於て取得した分離財産のみを以て其責に任するのである、妻の分離財産に就てはまだ種々述べ可きことがあるが今は分離財産の事を述べるのが目的ではないからこの問題は他日稿を改めて説明するにしよう。

(註一) C. G. Addison, Law of Contracts, 10 ed. p. 388 Pollock, p. 76, Holland, p. 79

(註二) Addison, p. 389.

三

妻は一般に契約を締結することが出来ないのが原則であることは前述した如くである、然し乍らこれには普通法上並に法令上(前述した既婚女子財産法以外の)の例外が存する、即ち英國王の后は未婚女子と同様に訴を提起し又は訴へらるることを得るのである。

英法に於ける妻の契約上の能力

ロンドンの慣習に依る時は同市に於て有夫女子 (*feme covert*) が獨立して營業をしてゐる場合には換言すれば妻が何等夫の干渉を受くることなくして營業をしてゐる場合には有効に契約を締結することが出来る、従つて之に關し訴を提起し又は訴へらるゝことも出来るのである。

法律保護停止 (*civiler mortuus, civil death*) を受けたる者の妻も亦同じく單獨に訴を提起し或は訴へらるゝのである例へば夫が敵中にある場合には彼は英國民としての法律上の地位を喪失するのである従つて其法律上の地位を喪失してゐる状態に在る間は彼の妻は無夫女子と看做される、故に彼女は自己が締結した契約に對しては責を負ふことゝなる、然し乍ら夫が例令外國にあるともそが敵に非ざる限り (*alien enemy*) 妻は有夫女子としての地位に居るのである。

夫婦利害相反する場合に於て夫婦間に約することがある。例へば妻が離婚訴訟を提起した後當該事件を仲裁判斷に附することに夫婦が一致した場合に上院に於ては妻を無夫女子と看做し又夫婦間の合意は有効である従つて其仲裁判斷も亦拘束力あるものと判決した、この仲裁判斷は別居の條件を定むるにあるを目的としたるを以て後には受託者の介入なくとも單に夫婦間の合意あるだけで裁判所は別居證書 (*deed of separation*) を執行するやうになつた、又扶助料 (*maintenance*) の給與を約し夫婦別居の合意の簡單なる場合にあつては受託者の介入を必要とせぬ、そして妻は其合意の下に當然受取る可き扶助料に關して訴を提起することが出来る (註一)。

一八五七年の婚姻原因法 (*The Matrimonial Causes Act*) に依る時は、裁判上の別居 (*Judicial*

separation)をなせる妻は別居中は之を無夫女子と看做して契約を締結することを許し又訴訟上の當事者能力をも付與してゐる、而して夫は別居中妻が締結した契約に對しても又は妻が原告若くは被告と爲つたために惹起した費用に對しても何等の責を負はぬのである、然し乍ら裁判上の別居に於て夫が別居扶養料(alimony)を妻に給與す可き旨の命令を受けた場合に之を妻に給與しなかつたために妻が第三者から自己の生活に必要な費用を借受けたとする、斯の如き場合にありては夫は妻が借受けた費用に對しては責に任せなければならぬのは固よりである、一八五八年の婚姻原因法第八條に依る時は裁判上の別居命令が取消され又は變更されるやうな場合に於ても別居命令ありし時より其變更取消ある間に妻との契約より生じた権利の取得者は其權利を害せらるゝことなく又妻の行爲に因り損害を受けた者はこれが賠償を求むるの權利を喪失することはない。

夫が妻を遺棄した場合へば正當なる理由なくして夫が妻を生活上困難ならしめ且つ之と別れて顧みざる場合の如きは法律は妻の生活を安定せしめる目的を以て之に保護を與へてゐる、即ち妻は夫の費用を以て自己の生活を支持する權利を有してゐる故に妻の要求に應じ必要物を供給した商人は夫に對して之が反對給付を請求すべきである、但しこゝに所謂必要物と云ふは絶対的意義に於けるものではない従つて各個の場合に付て給付した物品が必要物なるか否かを定むるの外はない、例へば甲に對しては必要物なるも乙に對しては必要物と云ふことが出来ぬこともある又甲に對して必要物なりとするもA時に於ては必要物なりしもB時に於ては之れを必要物と云ふことが出来ぬこと

もあらう、従つて必要物なりや否やを定むるには本人の身分社會的地位又は財産等種々なる方面から之を觀察せねばならないのである、遺棄された妻に對し必要物を買ふために金銭を貸與した者は夫に對して衡平法上の請求權を有する、けれども妻が自己の生活を維持するに足る可き收入を有してゐる場合には夫は之を扶助するの義務はない、妻の行爲に對し夫が其原因をなせる場合には夫は之に對し責を負ふ可きは勿論である、例へば夫が妻を虐待したが爲めに妻は夫の許を去つて辯護士 (attorney) に救濟を求めたとする然らば夫は辯護士に對し料金を支拂はねばならぬと云ふが如きである、然し乍ら夫に對する告發 (indictment) の場合に於ては妻は必しも前上の場合と同一に取扱はるゝものではない、例へば夫が妻を虐待したがために妻に依り訴追され罰金を科せられた而してこの場合に妻の知人が訴追に要する金銭を貸與した時の如きは彼は夫に對し妻に貸與した金銭の返還を求むることが出來ないのである、夫は其許諾なくして妻が別居證書を取得しやうとして生じた費用に對しても亦責を負ふことなく又妻が自己のために裁判上の別居を請求するに付き訴訟を提起ししかも其訴訟を正當に提起したか否かを確むる注意を欠いた場合に於ても矢張り費用に關しては何等の責に任ずることは無いのである(註二)。

遺棄された妻の財産 (property and earnings) の保護に對する命令は其命令の存續中又は遺棄の状態の繼續中妻をして財産及び契約並に訴訟上の當事者能力に就き裁判上の別居をなせる者と同一の地位を與ふるのである (20 & 21 Vict. c. 85. S. 21. 21 & 22 Vict. c. 108 Ss. 6-10) 斯の如き保護

命令は正當なる勞務に依りて取得した金錢若くは財産に限ることは勿論である、而してこゝに訴訟上の當事者能力と云ふのは廣義に解す可きものであつて財産又は契約に關する訴訟上の當事者たる能力のみに限るものではなくして財産保護命令を得た妻は例へば *Hubel* (註三) に對しても自己の名に於て訴訟を提起することが出來ると解す可きである(註四)。

夫に依る妻の遺棄は大體右に述べたやうなものである、次に妻に依る夫の遺棄について一言して置かうと思ふ。

妻が何等の理由なくして夫と別れた場合には夫の費用を以て自己のため必要物を得ることは許されない、然し乍ら妻が自己の非を悟り夫と別れたる後長き時日を經過することなくして夫の許に歸つて來るなれば夫はこれに對しては一旦勝手に別れた以上最早歸ることを許さぬと主張することは出來ぬ、反之妻が夫の許を去る長き時日に互つた時には夫は妻の復歸を拒絶することが出來るのである、従つて夫の許を去つた妻に物品を賣却した商人はかゝる場合に於ては妻に對して反對給付を請求すべきである、故に若しこの場合夫に對し反對給付を請求せんとする者は妻の別居が妻に依る夫の遺棄ではなく従つて夫に對し正當なる請求權を有する旨の舉證責任は請求者側に存することとなるのである(註五)。

(註一) Pollock, pp. 79-81, Anson, pp. 118-119, Holland, p. 80

(註二) Addison, pp. 395-396.

(註三) 本誌第一卷第三號拙文「私犯の性質」一三四頁註二參照

英法に於ける妻の契約上の能力

(註四) Addison, p. 398, Pollock, p. 82.

(註五) Addison, p. 395.

四

裁判上若くは協議上の別居をなさざる妻は家事に關しては夫の代理人 (agent) と推定される、従つて家事に必要な物品例へば衣類家具一家の慰安に必要な物品等の如きは之を購入することが出来る、けれどもこの場合に於ても亦夫の身分社會上の地位の如きは之を考慮せねばならぬ、故に妻は夫に代つて家事を處理して行くのであるから其範圍内に於ては一定の行爲をなすことを得るの權限がある譯である、然し乍ら夫は反證を舉げて以て妻の行爲が權限外なることを主張し得るは勿論である、又若し夫の不在中妻が不正の交際をなせる男子より保護をうけたやうな場合に於ても夫はこの權限を否認することが出来るのである、妻は家事に就き必要物を購入するの權限を有するけれども贅澤品は之を購入するの權限はない、故に所謂贅澤品を購入した場合には夫が之を知り又は夫が之に承諾を與へたと云ふ證據が無くてはならぬ、而して如何なる物が贅澤品なるかは必要物の觀念に就き前に一言したと同しく矢張絶對的のものでないから種々なる點より觀察して之を定むべく各個の具體の場合に於て之を定むるの外はない、故に若し商人が妻が贅澤品を購入することを知りたる時其夫より之が反對給付を得んと思ふならば先づ夫が妻に對し贅澤品の購入を許したかどうかと云ふことを確むる必要が生じて來る(註一)。

(註一) Addison, pp. 392-393.

五

夫が死亡した時には、妻は夫が生存中妻のみ又は夫と妻と兩者にて締結した總ての押印契約 (contract under seal) の利益に對して權利あるものである、而して妻はこの場合其證書に對する權利を拋棄することが出来る、單純契約 (Simple Contract) に關しては夫が生存中妻と共に之を締結した場合には夫は該契約より生ずる利益を殘存者取得權 (Survivorship) に依り之を妻に與ふべきか或は又之を自己が取得すべかを選択することを得る、而して若し夫が其生存中に於て該契約に對し自己の名に於て訴訟を提起したならば之は其利益を夫自身のものとなしたることとなり妻は殘存者取得權に基き其利益を取得することは出來ぬのである、然るに夫が訴訟の際妻をも自己の名と共に當事者となし其後死亡した場合には夫が死亡する以前に既に開始した訴訟の判決が署名さるゝとも未だ其執行が爲されざる場合にありては妻は其利益を取得し直に執行をなすことを得るのである、夫の死亡は夫の生存中に於て妻がなした契約に對し妻をして其責を負はしめぬし又夫の生存中妻に與へられた物に對し夫の死亡後に於て之に對し支拂ふ可き旨を約したるとも妻は何等の責を負ふことはなす (Meget v. Haworth 8 A. D. & E. 467; 7 L. J. Q. B. 211) 夫の死亡後しかも未だ其死亡が知られる時に於て妻が契約をなすも亦該契約は妻を拘束することはなしと判決された (Snout v. Liberty 10 M. & W. 1; 2. L. J. Ex. 357) (註1)。

(註1) Addison, pp. 399-400.

英法に於ける妻の契約上の能力