

親族法/山田喜之助(講義) ; 山口正毅(編輯)
(英吉利法律講義録(1886(明治 19)年度 第 1 年級))

このPDF ファイルは、英吉利法律講義録(1886(明治 19)年度 第 1 年級)(原裝本デジタル・データ)から、親族法の部分を抽出して編集したものである。

2015 年 7 月 中央大学大学史資料課

い
る Jufancy
master and servant

い
る Domestic relations
は Husband and wife
は Parent and child
に Guardian and ward

親族法

緒言

法學士 山田喜之助 講義
校友 山口正毅 編輯

親族法トハ佛蘭西法ニテ人事篇或ハ身分法ト稱ス名稱ハ何レニシテ
モ可ナルカ先ツ親族法ト云方カ最簡易ニシテ且了解シ易カラシ即今
日ヨリ漸次講スル所ノ順次ハ
第一 夫妻ノ關係
第二 親子ノ關係
第三 後見人及被後見人ノ關係
第四 幼年ノ事
第五 主人及僕婢ノ關係

以上五箇ノ區別ニ從ヒ今後講義セントス

元來親族法ノ性質タルヤ現今ノ有様ニテハ最講シ難キモノトス乃チ前ニ掲ケタル題ニ依テ見テモ略ホ明ナリ夫妻ノ關係親子ノ關係ノ如キハ道德習慣ニ基ツクヘキモノナレハ立法ノ手段ヲ以テ法律上其權利義務ヲ定ムルハ甚タ難キモノナリ獨リ其難キノミナラス好シヤ奮發シテ明文ヲ作ルモ實地ニ臨ミテ不便ナルヨリ到底圓滑ニ行ハル、トハ覺東ナシトス

右等ノ理由ニ依リ英吉利ノ如キ元來習慣ヨリ發シタル判決例ヲ法ト爲シ立法ノ手段ヲ用ヒサル國ニテハ勢ヒ確實明瞭ナルモノヲ知ラント欲スルハ難キモノナリ併シ乍ラ法律ノ完美ハ外形ニアラス好シヤ勉メテ明瞭ナル外形ヲ作成スルモ外形ノミニテハ固ヨリ何ノ用ニモ爲ラサルナリ加フルニ親族法ノ如キハ世ノ進歩ト伴ヒ著シキ變遷ヲ

爲スモノナリ固ヨリ何ノ法律ニテモ世ノ進歩ト共ニ變遷セサルモノ
 ナク獨リ親族法ニ限ラサル譯合ナカテ佛蘭西ノ如ク一旦明文ヲ以テ
 法典ヲ作成スルトキハ公然之ヲ取消スカ又ハ之ヲ修正セサレハ更ニ
 進歩スルモノニアラサルナリ乃依然トシテ舊來ノ如ク存スルモノナ
 リ併シ英米ノ如キ明文法ニアラサルモノ殊ニ親族法ノ如キモノハ著
 シク社會ノ進歩ニ伴フテ變遷スルモノナレハ現今ノミナラス今後如
 何程變遷スルヤ推知ス可ラサルナリ故ニ余ハ先英米法ノ原則ヲ掲ケ
 解シ易カラシメンカヌメ古代ヨリノ來歴ヲ述ヘ傍ラ歐洲諸國ノ法ヲ
 參照シ且今後ノ傾向ハ如何ナルヘキヤヲ諸君ヲシテ卜知セシメンコ
 トヲ勉ムヘシ

第一卷 夫妻ヲ論ス

第一編 婚姻ヲ論ス

婚姻ハ英語ニテ「マリエージ」ト云ヒ則男子ト女子トカ双方共一人ツ、
 終身苦樂ヲ俱ニセントスル格段ナル關係ナリ乃右ノ定義ニ由テ見レ
 ハ第一男子女子ノ關係ナラサル可ラス第二男子モ一人女子モ一人ダ
 ルヲ要スルナリ第三終世苦樂ヲ俱ニスル特別ノ關係ナラサル可カラ
 サルナリ扱説明ヲ要スルニ及ハサルコトナレトモ男子一人ト女子二
 人トノ關係ノ如キハ固ヨリ婚姻ト謂フヲ得ス而シテ特リ其當座ノミ
 ナラス一旦結婚シタルモノハ其婚姻ノ繼續スル間ハ男子ハ他ノ女子
 ト婚姻ニ似タル關係ヲ結フヲ得ス女子モ又他ノ男子ト婚姻ニ似タル
 關係ヲ結フヲ得サルナリ又終世苦樂ヲ俱ニスル目的ナル可カラス
 故ニ期限ヲ定メ例ヘハ幾年間婚姻ヲ爲サント約シ又何時ニテモ離婚
 スルヲ得ルモノ、如キハ婚姻ニアラサルナリ又婚姻ハ固ヨリ生存者
 間ニアラサレハ爲スヲ得ス日本ノ小説杯ニハ往々死者ト婚スルコト

隨分院本中ニ在ルコトナレトモ法律上ニテハ是非双方共生存セサル
可ラサルナリ

次ニ婚姻ノ性質ニ就テ云ハサルヲ得サルコトハ婚姻ハ契約ナリヤ否
ヤノコトナリ或學者ハ契約ナリト云ヘトモ今日英米ニテハ契約ニア
ラスト云方カ定論ト成レリソコテ婚姻ハ契約ニテモ又否ラサルモ更
ニ關係ナキカ如シト雖其性質ヲ一層明ラカナラシメン爲メ契約ニア
ラサルコトヲ述ヘン

婚姻ニハ男女共夫婦ニ成ラントノ承諾アリ此承諾即六ヶ敷云ヘハ合
意アルユヘ婚姻ハ契約ナリト云ヘトモ是ハ穿タル説ニアラサルナリ
元來凡テ合意アルモノハ契約ナリト云論理ハ何カ様ニ考ヘテモ生セ
サルモノナリ而シテ契約ナルモノハ合意ヨリ生スルニ相違ナク乃合
意ノ一部分ト云フヲ得ルモ合意ハ必契約ニアラサルナリ左レハ合意

アルカ故ニ婚姻ヲ契約ナリト云フハ少シク物足ラヌ議論ナリ而シテ
 其契約ニアラサル理由ハ元來契約ハ各自ノ意志ニテ成立ツモノニシ
 テ其權利義務ハ契約者ノ合意ニテ成立スルモノナリ故ニ契約者ノ合
 意ニテ之ヲ取消スコトヲ得ヘク又之ヲ延期スルコトヲ得ヘク又之ヲ
 伸縮増減スルコトヲ得ヘシ之ニ反シテ婚姻ハ決シテ斯クノ如キモノ
 ニアラヌ夫妻ノ權利義務ハ法律ニテ之ヲ定メ決シテ双方ノ思ヒ通り
 ニスルヲ得サルナリ又契約ハ双方ノ合意アルトキハ自由ニ自ラ取消
 スコトヲ得ルモ婚姻ハ合意ノミニテ取消スコトヲ得ス乃承諾上ニテ
 モ取消スコトヲ得サルナリ加之婚姻ニ於テハ一ノ身分ヲ保有スルノ
 手續乃公式ヲ要ス
 然リト雖婚姻ト婚姻ノ契約トハ之ヲ區別セサル可カラス婚姻契約ト
 ハ將來幾日ニ婚姻スヘシト約シ又ハ其所ニ於テ婚姻セント云フ如キ

Void marriage
Voidable marriage

無効ノ婚
及無効
ニシ得ヘ
キ婚姻

Sale
Contract of sale

是レナリ而シテ其契約ニ從テ婚姻スルハ事柄其レ自身ハ契約ニアラ
 サルナリ諸君ハ他日之ニ似タル區別ヲ度々聽カル、コトナランカ乃賣
 買ニハ賣買ト賣買ノ契約トノ區別トアリ恰モ此婚姻ト婚姻ノ契約ト
 ノ區別ニ似タリ
 婚姻ニ瑕瑾アルモノアリ乃之ヲ不完全ノ婚姻ト稱ス此不完全ノ婚姻
 ニ二種アリ
 第一ハ無効ノ婚姻第二ハ無効ニ爲シ得ヘキ婚姻是ナリ無効ノ婚姻ト
 無効ニシ得ヘキ婚姻トノ別ハ甚必用ナリ無効ノ婚姻トハ事實婚姻ト
 稱スルモノ無キト同様ナリ故ニ甲乙間ノ婚姻カ無効ナルト云コトナ
 争フニハ何レノ裁判所ニ出訴スルモ可ナリ又他ノ訴訟事件ニ付帶シ
 テ辨論スルコトヲモ得ヘシ併シ乍ラ無効ニシ得ヘキ婚姻ハ之ヲ無効
 ト裁判言渡アルマテハ正當ノモノト看做スナリ而シテ其婚姻ヲ無効

トナラシメメンハ殊更ニ無効ニ爲スノ訴ヲ爲サ、ルヘカラス尤無効ニ
シ得ヘキ婚姻ノ場合ニテモ一旦裁判ヲ得タルトキハ裁判ヲ得タル當
時ヨリ無効トナルニアラスシテ最初ヨリ其婚姻無効ナリ而シテ無効
ニスヘキ婚姻ヲ無効ニセントスルニハ夫婦共生存ノ時ニ限ル若シ夫
又妻ニテモ一方ノ者ノ死シタルトキハ曾テ取結ヒタル婚姻ハ無効ナ
リト云キ得ス若シ裁判ノ中途ニテ死スルモ其裁判ハ停止セラル、モ
ノトス

婚姻ノ要件

婚姻ノ要件ニ付テ論スヘキコトハ

第一 血統

第二 社會上ノ地位乃身分

第三 能力乃精神上ノ有様

血統^{とち} Second marriage Froud
 Socir^はrlposition mental^はcapality
 Phsical^へincopacity Inarncy

第四 体格ノ不具

第五 幼年ノ不能力

第六 重婚^と乃二度目ノ婚姻

第七 詐偽脅迫錯誤

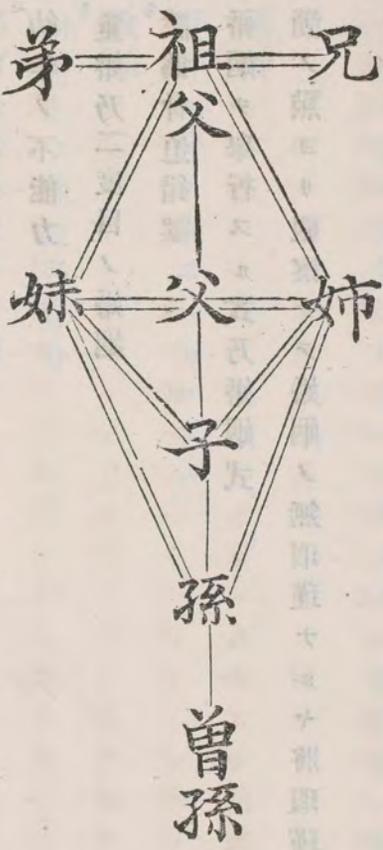
第八 婚姻ヲ舉行スル式乃婚姻式

以上八箇ノ點ヨリ觀察シテ婚姻ノ無瑕瑾ナルヤ將瑕瑾アルヤヲ知ラ
 ントス

第一 血統

凡テ進歩セル社會ニアリテハ血統ノ近キモノハ婚姻ヲ許サ、ル制度
 ヲ採用セリ例ヘハ父子兄弟ノ如キハ何國ニテモ之ヲ許サス而シテ其
 之ヲ許サ、ルハ全ク血統ノ甚近カニ過キルユヘナリサテ近キニモ種
 々度アリテ各國ノ法ヲ比較スレハ色々ナレトモ先何國ニテモ直系ノ

親ハ相婚ヲ許サス直系ノ親トハ父ノ子ニ於ケル子ノ孫ニ於ケル孫ノ曾孫
 ニ於ケル順々下リテ直線乃チ眞直ニ血統アルモノハ婚姻スルヲ得サ
 ルナリ而シテ文明國ハ何レモ同シトス然ルニ直系ノ親外ニ傍系親ナ
 ルモノアリ此傍系ノ親トハ兄弟從兄弟ノ如キ凡テ直系外ヲ指スモノ
 ナリ左ノ圖ノ如シ單線ノ關係ハ直系親ニシテ雙線關係ハ傍系親ナリ



傍系ノ親ト雖餘リ血統ノ近キモノハ婚姻ハ之ヲ禁セリ乃チ英法ニテ

社會上ノ
地位

兄妹ハ勿論從兄妹モ又婚姻スルヲ得ス即英國法ニテモ親族ヲ一等二等三等親ト數ユル習慣アリテ三等親マテハ傍系親ト婚姻スルコトヲ禁セリ是ハ各國ノ定メ次第ニテ日本ニテハ從いとこ兄妹めうと夫婦ト云フコト澤山アリ又自分ノ妻ノ妹ヲ娶トルコトモ澤山アリ英國ニテハ之ヲ禁スルナリ自分ノ妻ハ血統ニアラサルユヘ理ニ於テ之ヲ禁ス可ラサル如シト雖英國ニテ之ヲ禁スルハ英國ニテハ自分ト妻ハ同一ニ見タルモノニテ親族ノ等親ヲ數フルニハ妻ノ妹ハ乃自分ノ妹トナルナリ而シテコレハ道理ニ叶フヤ否ヤハ擧置キ法律ハ斯クノ如ク極メタリ血統上禁セラレタルモノ、間ニ結ヒタル婚姻ハ無効ナリ、尤古ハ英國ニテハ無効ニスルヲ得ヘキ婚姻ナリシカ今日ハ無効トセリ

第二、社會上ノ地位

社會上ノ地位若クハ身分ト云ヘハ甚不明瞭ナルカ如シト雖結極人種

尊卑ノ如キモノ例ヘハ亞細亞人種歐羅巴人種華族平民ト云フカ如シ
 古ハ社會上ノ地位ヨリシテ互ニ婚姻スルコトヲ禁セシカ今日ハ尊卑
 互ニ婚姻スルコトハ自由ナリトス又人種ニ就テ古ハ重大ナル問題ア
 リ乃奴隸ト自由人トハ婚姻スルヲ得スシテ若シ通スルコトアレハ法
 律ノ制裁ヲ免レサル所ナリシカ今日ハ奴隸ナルモノ無キユヘ婚姻ハ
 自由トナレリ

第三 精神上ノ資格即能力

婚姻ヲ爲スニハ婚姻ノ承諾ヲ表スルトキニ方リテ瑕瑾ナキ承諾ヲ爲
 ス丈ノ精神ヲ要ス故ニ瘋癲人或ハ白痴者ノ如ク相當ノ承諾ヲ爲ス能
 ハサルモノハ其承諾ハ無効トス尤瘋癲人トテモ常ニ精神ヲ失フモノ
 ニアラス若シ正氣アルトキ承諾スレハ有効ナリ且瘋癲白痴ニモ度ア
 リテ甚シキモノアリ又甚シカラサルモノアリ甚シキモノハ無効ナル

精神上ノ
 資格

具 体格ノ不

モ甚シカラサルモノ又ハ少シ正氣ヲ失フ位ノモノハ夫妻ト成ルノ快
 樂ヲ受クル能ハスト云ノ理由ナカルヘシ故ニ權衡ヲ以テ測量スル如
 ク一定ナル能ハサルナリ
 契約法ニテ云ヘキコトナルカ酩酊ニテ取結ヒタル契約又ハ錯誤ノ契
 約ハ無効ニスルヲ得ヘキモノナリ瘋癲白痴者ノ如キハ前ニ述ヘタル
 如キカゝし、つんぼう、ノ如キハ其レ相當ニ他人ヨリ料見ヲ聞クコトヲ
 得ルカユヘニ婚姻ヲ取結フニ障礙ナキモノトス
 米ノ各州ニテハ瘋癲白痴者ノ婚姻ハ無効ナルヤ將タ無効ニ爲シ得ヘ
 キモノナルヤノ論盛ンナリシカ有名ナル判事ケント氏ハ只無効ニシ
 得ヘキモノナリト云ヘリ而シテ米ノ多クノ州ニテハ無効ニスヘキモ
 ノトセリ

第四 体格ノ不具

親族法

体格上ノ不具ハ誠ニ悼マシキ事ニテ男女生殖器ノ不完全ナルコトナ
リ其不完全ニシテ同衾スル効ナキモノハ夫婦トナルヲ得スコレハ自
然上ノ障礙ニシテ人造ニアラス若シモ夫若クハ妻ノ一方ニシテ生殖
器不充分ナルトキハ婚姻ノ取消ヲ許サ、ル可ラス尤生殖器ノ不具モ
十分ナル不具ナルヲ要ス少シク他人ト異ナル位ニテハ取消ノ原因ト
ナラス又東洋ノ慣習ノ如ク子ナケレハ去ルト云フカ如キハ何レ生殖
器ニ不具ノ箇所アルヤモ知ル可カラスト雖コレ等ハ取消ノ原因トナ
ラサルナリ而シテ不具モ又婚姻ノ當時ニ不具ナルヲ要ス年ヲ經テ後
不具トナルモ取消ヲ許サス隨分人間ノ身体ニハ生ナカテ不具ナルモ
ノアリ或ハ其他ノ原因ヨリ不具トナルモノアリ況ンヤ老年ニハ身体
衰弱シテ不具トナルニ於テチヤ然レトモ今日ハ醫學ノ進歩ニ依テ不
完全ナル生殖器ヲ完全ニ成シ得ルニ至リシハ豈ニ幸ナラスヤ

第五 幼年ノ不能力ニハモセヨハテ婚姻ハ結フニハ男女共年齢ニ制限アリテ何時ニテモ結フト云フ譯ニハ成ラサルナリ即英國ニテハ男子ハ十四歳以上女子ハ十二歳以上ナラサル可ラス從テ男子十四歳未滿女子十二歳ニ滿タサルモノハ婚姻ハ不完全ノ婚姻トセリ尤婚姻ノ年齢ヲ定ムル理由ハ種々アルカ先之ヲ二點トスヘシ第一ハ智力ノ發達ノ度第二ハ体格ノ發達ノ度はナリ造化自然ノ法ニ依レハ固ヨリ十四歳以上ノ男又ハ十二歳以上ノ女子ニシテ未婚姻スル價直ナキモノモアリ或ハ又否ラサルモノモアルナラン又体格ノ發達ノ度ニ於テモ天地自然ノ順序ニテハ女子ハ月經ヲ觀、男子ハ精液ヲ洩漏スルヲ得レハ体格具ハルト云ヘシ併ナカラ法律ハ此等ノコトニ拘ハラス前ノ如ク取極メアルナリサテ英國ニテハ斯ク法律上定メアルトハ云フモノハ實際ハ此年齢ニ達スルト雖直ニ婚

姻ヲ行フハ今日餘リ見サル所ナリ
 第六 再婚(或ハ重婚)
 再婚ハ法律上之レヲ禁スルモノニシテ前ノ婚姻消滅シタル後ニアラ
 サレハ二度目ノ婚姻ヲ爲スコトヲ得サルモノナリ若シ前ノ婚姻存在
 スルニ拘ハラズ重ネテ婚姻スルトキハ重婚罪トシテ罰セラル、モノ
 ナリ尤重婚罪トシテ罰スルニハ必スヤ前ノ婚姻不完全ナラサルコト
 ナ要ス若シ前婚不完全ナルニ於テハ之ヲ重婚ニ問フコトヲ得サルナ
 リ然ルニ世間往々或場合ニ於テハ前婚已ニ解ケタリト思惟シテ再婚
 ナ爲スモノ少カラス例ハ夫ノ失踪シテ永ク歸リ來ラサルカ或ハ天
 災ニ遭遇シテ已ニ死セリト誤想スル等ニテ其妻他ニ嫁シタルトキハ
 コレ亦重婚罪ニ問フヘキカ蓋法律ハ之ヲ罰スルニ忍ヒサルヘシ何ト
 ナレハ其意志更ニ罪ヲ犯スニアラサレハナリ然レトモ歐州各國ノ法

重大ノ詐偽脅迫錯誤ニアラサレハ無効トセサルナリ何故ニ通常ハ些少ノ詐偽脅迫錯誤ニテモ無効ニ爲シ得ヘキニ獨リ婚姻ノ時ハ非常重大ナルヲ要スルヤト云フニ別段深キ理由アルニアラス耶蘇教國ノ風習ニテ婚姻ハ重大ノ事ナレハ妄リニ之ヲ解クトキハ世ノ倫理ヲ紊ストノ意ニ過キサルナリ然ラハ如何ナル詐偽脅迫錯誤ハ婚姻ヲ無効トスルヲ得ヘキヤト云フニ人違ノ如キハ無効トスルヲ得ヘキナリ此人違ト云フコトハ古來往々アルコトナリシナランナレモ今日ハ稀ナルコトナラン又何カナル錯誤詐偽等カ婚姻ヲ無効ニスルト云フ方ヨリ説カンヨリモ何カナル詐偽錯誤カ婚姻ヲ無効ニスルニ不充分ナリヤノ實例ヲ説カンニ士族ヲ平民ト詐リ貧乏人ヲ富有者ト詐ルモ解婚ノ原由トハナラサルノ例アリ況ンヤ身体ノ性質稟性等ハ解婚スル原由トナラサルナリ

法式 Formal.
 Formless.

又婦女ノ婚姻前ノ不品行モ解婚ノ原由トナラサルナリ例ハハ藝者ヤ
娼妓カ良家ノ處女ト詐リ嫁スルモ之ヲ理由トシテ解婚ノ原由トハナ
ラサルナリ尤婚姻後ノ不品行ハ解婚ノ原由トナルモノナリ併シ乍ラ
コレハ一旦正當ニ成立チタルモノヲ解クモノニシテ當初ヨリ無効ニ
爲シ得ヘキニアラサルナリ例ハハ婚姻ノ後其妻カ間夫ヲ造ルカ姦通
ヲ爲ストキハ離縁スルヲ得ルモノナリ今日歐米ノ傾向ハ凡テ人違ナ
ルカ或ハ其他惡病アルトキハ格別其他ノ事柄ニ依テハ正當ニ承諾シ
テ婚姻シタルモノハ解クヲ得スト成リ居レリ

第八 法式

婚姻ヲ區別シテ有式及無式ノ二種トス有式婚姻トハ文字其レ自ラ示
スカ如ク法律ノ法式ヲ要ス無式婚姻トハ雙方承諾アレハ直ニ成立ス
ルモノナリ英吉利ニテハ古代ハ無式婚姻ナリシカユヘニ判例モ又無

必要トセス佛蘭西法律ヲ見ルニ幾歲マテハ兩親又ハ後見人ノ承諾ヲ
 要ストシ又幾歲以上ハ單ニ通知ノミニテ可ナリト面倒ナル規則アリ
 ケルカ英國ハ之ニ反シ政簡樸ヲ尊ヒ各人ノ自由ヲ束縛スルヲ好マサ
 ルヲ以テ斯カル規則ハ之レ無キナリ然ルニハドイック條例ニテ兩親
 又ハ後見人ノ承諾ナキトモハ婚姻ヲ無効トセルカ到底人情ニ適セサ
 ル法定ナレハ遂ニ取消トナレリ尤現今ニテモ幼者ヲ勸メテ婚姻セシ
 メ又ハ幼者ヲ誘拐シテ婚姻セシムルモノハ其誘拐者ヲ罰スルナリ
 日本ノ婚姻ハ有式ナリヤ將々無式ナリヤ余ハ斷シテ之ヲ無式ナリト
 決論セントス人或ハ思ヘタク彼ノ戶長役所ニ婚姻ノ届ヲ爲サレバ
 戶籍上夫婦ト爲ラサルコトヘニ之レヲ有式ナリト謂ハ者乎理論ヨリ云
 ヘハ決シテ否ラサルナリ何トナレハ彼ノ届書タルヤ婚姻アリテ而シ
 テ後届出ツルモノナレハ彼ノ婚姻ノ成立スルト同時ニ必要ナル法式

トハ大ニ其性質ヲ異ニスルモノナリ左レハ日本ノ婚姻ハ無式ニシテ
戸籍上ノ便宜ヨリシテ届ケ出ツルモノナリ

以上八箇ノ點ヨリシテ觀察シ然後婚姻ノ正當ナルヤ否ヤヲ觀ルコト
ヲ得ヘシ併シ乍ラ世ノ中ニハ不完全ノ婚姻ヲ正當トスル必要ヲ生ス
ルコトアリ此等ノコトハ國會ノ權力ニ任スルモノナリ

第二編 有夫ノ婦女ノ不能力ヲ論ス

前篇ハ男女双方カ夫婦トナルノ手續ヲ述ヘタルカ既ニ男女夫婦トナ
リタル以上ハ女子ハ其時ヨリシテ不能力者トナルモノナリ乃チ法律
上妻ハ夫ノ配下ニ立タサルヘカラス而シテ夫婦トナレハ夫妻間ノ權
利義務又ハ夫妻ノ他人ニ對スル權利義務ノ如キモ皆法律上之ヲ定ム
ルモノナリコレ余カ前ニ夫婦ノ契約ハ隨意ニ取極ムルヲ得スト云ヒ
シ所以ナリ今日英國ノ親族法ニテ夫妻ノ關係ハ大ニ變更シ且將來如

何ニ傾向スルヤチ徐々陳述セントス
 英國習慣法ノ原理ニ依レハ夫婦ト爲リタル以上ハ同一體ト見做スナ
 リ即法律上夫婦ハ一人ト爲リテ妻ノ身分ハ夫ノ權内ニ併含セラル、
 モノナリ之ヲ言ヒ換ユレハ婦女ハ夫ナキ間ハ一人前ナレトモ夫ヲ有
 スルトキ玆ニ始メテ婦人ノ權力消滅スルモノナリ世ニ男女同權ナリ
 ト唱フルモノアレトモ決シテ斯クノ如キモノ、行ハル、國アラサル
 ナリ故ニ英國婦人ニシテ眞ニ自由ヲ享受セント欲セハ獨立スルヲ真
 策トス併シ今日ハ文化ノ増進ニ依テ大ニ舊來ト異ナリ妻ト雖漸ク獨
 立ノ權ヲ多少有スルニ至レリ
 夫婦ノ關係乃チ權利義務ノコトヲ追々申スヘシ
 先ツ夫妻同居ノコトヲ云ハン夫レ男女一旦夫婦ノ關係ヲ結フトキハ
 從テ同居スルノ關係ヲ生ス而シテ此關係ハ一方ヨリ云ヘハ權利ニシ

煩ハシキモノニテ固ヨリ人ハ生活物ナレハ束縛スルヨリ外ハ無キナ
リ又^タ爰ニ不思議ナルハ夫妻同居ノ權ヲ破リタトテ損害要償ヲ許サ、
ルコト是ナリ凡テ夫妻間ノ權利義務ハ斯クノ如キモノニテ通常ノ議
論ヨリ云フモ妻ヨリ損害金ヲ夫カ取りタリトテ自分ノ物ヲ自分カ取
ルト同様なリ好シヤ裁判所カ之レニ立入りテ權利義務ヲ實行セシム
ルモ却テ一家中ニ風波ヲ起シ和睦ヲ失ハシムルニ過キサルノミ斯カ
ル性質ノモノ故ニ一方カ義務ヲ盡サ、ルトキハ一方モ又^タ義務ヲ免ル
、ニ止ルノミ例ヘハ妻カ同居ノ義務ヲ盡サ、ルトキハ夫ハ妻ヲ養フ
ノ義務ヲ免ル、ナリ又^タ佛蘭西ニテハ同家ニ蓄妾スルヲ許サ、ルニ若
シ夫他ヨリ女ヲ連レ來ルトキハ妻ハ夫ノ家ヲ飛出シテモ夫ハ之ヲ如
何トモス可ラスコレ暴ヲ以テ暴ニ代ユル如シト雖^モ夫妻ノ權利義務ハ
斯ノ如キ性質ノモノナリ而シテ斯クノ如キハ獨リ同居ノ權義ニ就テ

ノミナラス其他ノ夫妻萬般ノ權義モ同様ノ性質ナレハ結極ハ夫妻離縁スルヨリ外ナシトス佛蘭西ニテハ離縁ヲ許サ、リシカ到底勢止ムヲ得ス一昨年ヨリ非常ノ場合ニ於テハ離縁ヲ許可スルコト、ナレリ

誘引

夫ハ妻ト同居スルノ權利アルヲ以テ何人ニテモ其妻ヲ誘引スルモノアルトキハ之レカ取戻ヲ訴フルコトヲ得獨リ取戻ヲ訴フルヲ得ルノミナラス損害要償ヲ爲スヲ得ヘシ併シ乍ラ此場合ニハ爲害者即チ他人ノ妻ヲ誘引シタルモノ、惡意ナルカ又ハ其他惡ムヘキ心底ヨリ出テタルヲ要ス若シ夫ニ於テ妻ヲ苛酷ニ取扱ヒ暴戻忍ヒサルヨリ之ヲ避ケンカ爲メ他人ニ保護ヲ求メタルトキ他人之ヲ誘引シテ保護ヲ與ブルモ法律ハ之ヲ禁セサルナリ何トナレハ斯クノ如キ場合ニ保護ヲ與フルハ人情咎ムヘキモノニアラサレハナリ然リ而シテ保護ヲ與フル

モノ妻ノ親戚等ナルトキハ法律ハ固ヨリ措テ顧ミサルモ若シ他人ナ
ルトキハ極メテ危険ナル所爲ト云ハサルヘカラス何トナレハ瓜田ノ
履梨下ノ冠幾分カ疑ヲ免レサレハナリ
亞米利加ニ一ノ奇異ナル訴訟起リタルコトアリ被告ハ原告ノ妻ヲ誘
引シタリ通常ナレハ原告ハ直ニ談判ニモ往クヘキ筈ナルニ如何シタ
リケン原告ハ被告ニ約定ヲ爲シテ曰ク被告カ原告ノ妻ヲ誘引シタル
所爲ハ今更答メサルニ付キ其代リトシテ原告ノ妻ヲ被告ノ家ニ留メ
置キ養ヒ吳レヨト然ルニ原告ハ其後被告ニ申込ヲ爲シテ曰ク余ハ過
般汝ト契約ヲ爲シタレトモ妻ヲ返還セヨト被告ハ曰ク先約有ルアリ
何ソ貴求ニ應スヘケンヤト拒争シ遂ニ原告ハ法庭ニ損害要償ノ訴ヲ
提出セリ然ルニ裁判所ハ判決シテ曰ク被告ハ損害要償ノ責ニ任スヘ
キモノニアラスト其理由ヲ考フルニ右原告被告間ノ契約ハ人倫ニ違

背スルモノナルヲ以テ無効ト云ハサルヘカラス故ニ何時ニテモ原告
 ヨリ妻取戻ヲ求メラルトキハ返還セサルヘカラス決シテ無効ナル
 先約ヲ以テ拒辨スヘカラサルナリ然レトモ被告ハ原告ノ妻ヲ留メ置
 クコトヲ許諾シタレハ損害ノ生スヘキ理由ナキヲ以テ要償スルヲ得
 スト云フニ在リ尤モ取戻ヲ懸合ハレタル後ハ留置ハ不法ナレハ之レ
 ニ對シテハ損害金ヲ拂ハサルヘカラス英吉利ノ法律ニ由レハ夫ハ妻
 ト同居スル權利アルノミナラス腕力ヲ以テ其妻ヲ制御スルノ權アリ
 尤モ暴行強迫ヲ用フルコトヲ得サルナリ故ニ妻カ謂ハレ無ク他出セン
 トスルトキハ夫ハ温順ノ手段ヲ用ヒテ制止スルコトヲ得又妻カ他人
 ニ對シテ惡行ヲ爲ストキハ之ヲ止ムルコトヲ得ルモノナリ夫妻互
 ニ訴訟スルコトヲ得サレトモ夫カ妻ヲ毆打シ又ハ妻カ夫ヲ毆打シタ
 ルトキハ互ニ訴フルヲ得ヘシ

子女ノ保
管
子女ヲ保管スルコトハ英吉利ノ習慣法ニ依レハ妻ニアラスシテ夫獨
リ之ニ任セリ然レトモ近代ハ其規則ヲ改メ一千八百三十九年ノ條令ニ
テ夫ニテモ妻ニテモ適宜ノモノニ子女ヲ保管スルノ權利ヲ與ヘタリ
財産
婚姻ヨリ財産上ニ生スル結果ハ莫大ナリコレハ後ニ至リテ詳論スヘ
キ機會アランカ此事ハ實ニ親族法ニ重大ノ關係アルモノナレハ必ス審
カニ説明セサルヘカヲサルモノナリ今其概畧ヲ云ヘハ英吉利習慣法
ト衡平法トハ大ニ趣チ異ニスルユヘ先ツ習慣法ヨリ述ヘサレハ充分ナ
ルコト能ハサルナリ其
習慣法ニテハ男女婚姻スルトキハ妻ハ其夫ノ配下ニ屬スルヲ以テ妻
ノ財産ハ凡テ夫ノ有ニ歸ス其婚姻前ニ得タル財産ト婚姻後ニ得タル

親族法

二十九

財産トテ問ハサルナリ尤モ其財産ノ種類ニ依リテハ夫ノ所有ニ歸スル
手續方法ニ就キ差異アルモノナレトモ要スルニ妻ハ財産ニ對スル利
益ヲ失フモノトス併シ其代リニ夫死シタル時ハ夫ノ財産ノ幾分ヲ相
續スルヲ得尤モ是レ相續權モ薄弱ノ者ニテ夫カ遺囑證書ヲ以テ他人ニ財
産ヲ移シタルトキハ妻ノ得分ナキニ至ルヘシ實ニ不權衡ノ極ト云フヘ
キナリ然リ而シテ右等ノ不權衡ヲ來シタル所以ハ自ラ社會制度ノ然
ラシムル所ニシテ妻ノ身体ハ婚姻ニ依リテ消散シ夫ノミ世間ニ現ハ
ルハニ至レリ其代リニ夫モ又ダ不利益ノ事アリ何トナレハ夫ハ妻ノ負
債ヲ拂ハサルヘカラス其婚姻中ニ負債シタルト否トテ問ハサルナリ
又ダ妻ハ不能力者ナレハ結約スルノ能力ナキモノナリ若シ契約スルト
キハ夫之ニ任セサルヘカラス又ダ妻ノ犯罪ニ對シテモ夫之ニ任セサル
ヘカラスアル場合アリトス換言スレハ英國古代社會ノ有様ハ東洋社會

夫妻ノ證言

ノ現象ト同シク一家ハ宛モ一小王國ノ如シ夫ハ帝王ノ如ク妻ハ女王
ニ似タリ故ニ世間ニ對シテノ權利義務ハ頭領之ヲ受クルナリコレハ
未開社會ニテハ然ルヘキ理由アリテ然ルモノニシテ古今ノ歷史上現
然タリ
夫妻ノ證言
夫及ヒ妻ハ互ニ證人トナルコトヲ得サルモノナリ併シ此原則ニモ例外
アリテ許ス場合ナキニシモアラス詳シキコトハ證據法ニ就キテ研窮
セラレハシ今互ニ證言スルヲ得サル概畧ヲ云ヘハブラツクストン氏
ハ夫妻異身同体ナリ同体ナルカユヘニ自分カ自分ニ對シテ證言スル
カ如キハ之ヲ許スヘカラスト然シ乍ラ此說ハ外形上ノ議論ニシテ眞
正ノ理由トナラサルナリ元來夫妻相互ニ證言スルヲ得サルハ公益ニ
基クモノナリ故ニ互ニ證言セシムルモ公益ニ害ナキ以上ハ之ヲ許ス

へキナリキコトニハ言ハスニ基ツクモノナリ又セ世間ニハ秘密ニスヘキコトニテモ
 何ヲ以テ公益ニ基ツクト云フ其理由ハ言ハスシテ明ラカナリ夫ハ妻
 ナ信シ妻ハ夫ヲ信スルモノナリ又セ世間ニハ秘密ニスヘキコトニテモ
 夫妻ハ互ニ談話スルコトアルヘシ凡ソ一家内ノ安全ヲ計ラント欲セハ
 一家内ノ事ヲ秘密ニスルノ必要アリ故ニ法律モ之ヲ保護セサルヘカ
 ラス試ミニニ考ヘヨ裁判官カ他人ノ妻ヲ法庭ニ召喚シ汝ノ夫ニ斯々ノ
 悪行アリ汝之ヲ證言スヘシト命スルトキ妻ハ之ヲ證言スルニ忍ヒサ
 ルヘシ若シ強ヒテ之ヲ證言スヘシトセハ一家ノ安全得テ期スヘカラサ
 ルナリ孔曹云ハスヤ父爲子隱子爲父隱直在其中ト
 元ト夫妻互ニ證人ト爲リテ證言スルヲ得サルハ公安ニ基ツクモノナレ
 ハ證言ヲ許シテモ公安ニ害ナキ以上ハ許スコトヲ得ルモノナリ例ヘ
 ハ夫カ妻ヲ訴ヘ妻カ夫ヲ訴ヘタルトキ又ハ夫カ妻ヲ毆打シ妻カ夫ヲ

妻ノ負債
及ヒ契約
上ニ生ス
ル婚姻ノ
結果

毆打シタルトキ或ハ妻ノ姦通ノ場合等ハ互ニ証言スルヲ得ルモノナ
リ乃チ夫妻ニ訴訟スル位ナレハ公安ニ害ナキ筈ナリ又他人ヨリ夫妻ノ
一方毆打セラレタルトキモ他ノ一方ハ證人ト爲スヲ得ルモノトス斯
ク夫妻間ニ証言ヲ許サ、ルハ夫妻ノ關係繼續中ノミナラス一方ノモ
ハ死後或ハ離縁シタルトモ同様ニシテ一朝夫妻ノ關係ヲ解クモ其夫
妻ノ關係中ニ聞キ得タルコト知り得タルコトヲ証言スルニ忍ヒサル
コトアレハナリハ

第三編 妻ノ負債及ヒ契約上ニ生スル婚姻ノ結果

前編ニ於テモ申シタル通り夫ハ直チニ妻ノ負債ヲ拂フヘキ義務アリ此
義務ハ妻ノ財産ノ有無ニ拘ハラサルナリ又夫幼年者ニテ結婚シタル
トキト雖モ妻ノ負債ヲ拂ハサル可ラス英吉利法律ニテハ幼年者ハ不能
力者ニシテ自分ノ結ヒタル契約ニテモ或場合ノ外ハ無効ナリトス然

ルニ此時ハ例外ナリトス又^タ曾テ甲ニ嫁シタル女離縁シテ乙ノ妻トナ
 リタルトキハ新夫即^チ乙ハ妻ノ負債ヲ拂ハサルヘカラス其負債ハ妻カ
 前婚姻ノ時ニ負フタルト後ニ負フタルトヲ問ハサルナリ併シ夫カ妻
 ノ負債ヲ引受ケルハ完全無制限ト云フヲ得サルナリ即^チ夫妻ノ關係繼
 續中ニノミ支拂フ義務アリ夫妻ノ關係一旦離縁スルトキハ夫ハ之ヲ
 免ル、ナリ是等ハ通常ノ組合員ト異ナル點ナリトス

例ヘハ甲男カ乙女ト婚姻スルトキハ乙女ノ負債アル爲メ甲ハ婚姻繼
 續中ナレハ之ヲ支拂ハサルヘカラス然ルニ債主ノ怠慢ヨリシテ永ク
 要求セサリシニ乙女死去シタルトキハ甲男即^チ夫ハ之ヲ支拂フノ義務
 ナ免ル、モノトス然ルニ是等ノ規則ハ不公平ノ結果ヲ生スルコトア
 ルヘシ試ミニ之ヲ云ハンニ妻ニハ負債アリテ財産ナキモノモアラン
 又^タ財産アリテ負債ナキモノモアルナラン或ハ獨リ之レノミナラス妻

カ婚姻繼續中ニ仕拂フト否トニ由リテ大差違ヲ生ス可シ而シテ其不公平ハ獨リ夫妻間ノミナラス債主ニ於テモ又然リ何トナレハ夫生存スルトキハ負債ヲ拂受クルコトヲ得死後ハ損害ヲ受ケサルヲ得サレハナリ夫死シテ後妻生存スルトキハ妻ノ負債ハ曾テ夫ニ仕拂ノ義務アリシモノナレトモ再ヒ妻ニ仕拂ノ義務ヲ生スルモノナリ此等ノ場合ヨリ考フルトキハ婚姻ノ繼續中ハ妻ノ權利一時停止シタルモノト云フカ正當ナリトス

第四篇 私犯上ニ生スル婚姻ノ結果

前回ニハ契約上ヨリ生スル夫ノ責任ヲ述ヘシカ今回ハ之ト同様ナル私犯上ヨリ生スル夫ノ責任ヲ述フヘシ私犯ノ場合ニ於テモ婦人ハ他人ノ妻ナルト處女タルトニ由リテ大ナル區別アリ又妻ニ對シテ犯シタル私犯ト妻ノ犯シタル私犯トヲ區別

私犯上ニ生スル婚姻ノ結果

セサルヘカラス

先ツ妻ノ犯シタル私犯ヨリ述フレハ妻ハ不能力者ナルヲ以テ私犯上ノ損害ヲ拂フ義務ナク又之ヲ受取ルノ權利ナキナリ即チ一旦結婚シタル上ハ其權利義務ハ皆夫ノ權利義務トナルヲ以テナリ

然レトモ刑事事ノ場合ニ於テハ變例ニシテ妻ト雖モ固ヨリ其責任ヲ負ハサルヘカヲサルモノアリ乍併其責任ハ大ニ緩クシテ妻ノ刑事犯ニ付テハ法律ハ大抵之ヲ夫ノ教唆ニ出テタルモノト爲シ夫ニ其義務ニ負ハシムルカ如シ然レトモ刑事事上ノ事柄ハ茲ニ説明セスシテ或所爲カ私犯ナルコトヲ説明セハ足ルヘキナリ

尤或所爲カ私犯ナルト同時ニ又刑事犯ナルコトアリ例ヘハ人ヲ打テハ私犯ナルト共ニ毆打犯トナルヘケレハナリ然レトモ是等ノ場合ニ於テハ刑事上ノ責任ハ妻カ負フヘキモ夫ヲシテ私犯上ノ責任ヲ負ハ

シムルヲ通例トセリ日本ニ於テ治罪法中ニ民事擔當人アリテ他人ノ
犯罪ヨリ生セシ損害ヲ負擔セシムルカ如キ即チ此例ニシテ英國ニテ
ハ妻ノ犯罪ニ付テハ夫カ民事擔當人タルノ責任アリ妻詐欺又ハ其他
ノ私犯アルトキハ其私犯ハ婚姻繼續中ハ勿論繼續中ニアラス例ハハ
處女タリシ時之ヲ犯シ後結婚セシ場合ニ於テモ夫カ其責任ヲ負フハ
キハ一ノ原則ナリ而シテ其私犯タル夫ノ目前ニ於テ犯シタルト否ト
ヲ區別スルヲ要ス若シ夫ノ目前ニテ犯シタル時ハ夫獨リ其責ヲ負ヒ
夫ノ目前ニアラサレハ前述セルカ如ク其責尙^ホ夫ニアリト雖モ如何ナ
ル理由ニヨリテ然ルカノ意ヲ正セハ妻ハ只犯者トシテ損害賠償ノ義
務ハ之ヲ夫ニ負ハシムルニ止マルナリ故ヲ以テ訴訟手續ニモ亦差違
ヲ生シ夫ノ目前ニテ犯シタル時ハ夫獨リ其責ニ任スルヲ以テ被害者
ハ只夫ノミヲ訴フヘシト雖モ夫ノ目前ニアラサル時ハ夫ハ俗ニ所謂

引受人ナルヲ以テ夫妻連帶ヲ以テ之ヲ訴ヘサルヘカラス換言セハ夫ノ責任ハ有制限ノモノト云フヘシ

若シ夫死スルカ又ハ離婚スルトキハ一切ノ損害ハ妻之ヲ辨償セサルヘカラス又妻ハ何處迄モ加害者タルノ責任ヲ免カル、コトヲ得サルナリ

妻若シ他人ヨリ私犯又ハ其他ノ損害ヲ受クルトキハ夫妻連帶ニテ原告トナリ之ヲ訴フヘク若シ又財産ニ對スル私犯ニテ財産所有ノ名義夫ニアルトキハ夫一人ニテ之ヲ訴フヘシ

一例ヲ以テセハ醫師ノ不注意ニテ妻ニ創傷ヲ被ラセシトキハ數多ノ損害ヲ生スヘシ妻ハ病人ニテ醫師ヨリ相當ノ治療ヲ受クヘキ權アリ然ルニ醫師之ヲ爲サ、レハ妻ハ之ヲ訴フルノ權利アリ夫モ亦妻ト共ニ之ヲ訴フルノ權利アリテ醫師ノ不注意ヨリ妻ニ害ヲ加フレハ尙之

妻ノ動産
上ニ生ス
ル婚姻ノ
結果

ニ向テ損害要償ノ權アルナリ而シテ夫自身ニ其害ヲ受ケタルトキハ
獨リ之ヲ訴フヘク妻カ犯サレタルトキハ夫妻連帶ニテ之ヲ訴フヘシ
コレ妻ノ婚姻前後ニ付テ區別ナキモノトス乍併夫カ妻ニ向テ有スル
權利ハ婚姻後ニ生スルコト勿論ナリ

前述ノ如ク妻カ損害ヲ受ケ他人ニ向テ其辨償ヲ要求シテ得タル金額ハ
夫ニ屬シ夫妻共ニ損害ヲ受ケタルトキハ二個ノ私犯トシテ互ニ起訴ス
ヘキモノナルカ故ニ此ノ如キ場合ニハ夫ト妻トヲ區別セサルヘカラス

第五篇 妻ノ動産上ニ生スル婚姻ノ結果

英吉利法律ニテハ動産ヲ二種ニ區別シ一チ占有産トシ金錢家財其他
通常有形ノ財産皆此部ニ屬シ第二ハ訴訟産ニシテ證書及爲換手形ノ
類ヲ謂フナリ然シテ此占有産ト訴訟産トハ他ノ法律ニモ往々生スル
區別ニシテ格別困難ナル區別ニモアラサレハ茲ニ之ヲ説明セントス

占有産ハ獨リ財産ヲ有スル者カ所有權ヲ有スルノミナラス物件上ニ
權利ヲ行フヲ得ルモノニシテ正確ニ之ヲ言ヘハ物件上ニ權利ヲ附ス
ト謂フヘキナリ例ヘハ書物ノ如キハ占有産トス何トナレハ之ヲ余カ
所有セハ余カ權利ハ只有形ナル書物ニアリテ直ニ之ヲ處分シ消費シ
得ル格段ナル物ノ上ニ權利ノ附着スルモノニシテ其物品ヲ占有スル
モノナレトモ訴訟産ハ之ニ反シ甲カ乙ニ金百圓ヲ貸與シタリトセン
ニ甲ハ百圓ノ證書ヲ以テ乙ニ向テ之ヲ請求スル權利ナルモ其權利ノ
附着セル物件ニ非ラスシテ其證書ハ只權利アルノ證據ニシテ證書ハ
有形ナリト雖モ占有産ニアラサルナリ然ラハ則甲ノ權利ハ如何ナル
モノト云フニ乙ヨリ百圓ヲ得ル權利ヲ有シ其金圓ヲ受取り初メテ占
有産トナルモノニシテ物件ニ權利ノ附着スルモノニアラス爲替手形
ノ如キモ亦然リ然レトモ版權商標等ハ占有産ニシテ訴訟産ニアラサ

ルナリ
 此ノ如ク占有産ト訴訟産トハ其區別ニ由テ結果ヲ異ニスレトモ之ヨ
 リ二種何レニモ適用セラルハ原則ヲ述フヘシ
 前述セル如ク妻ノ動産ハ其婚姻前ニ有セルモノト婚姻後得タルモノ
 トヲ問ハス總テ夫ノ所得ニ屬スルヲ以テ原則トシ又妻ノ給料収益及
 ヒ職業ニ従事シテ得タル金錢等ハ總テ夫ノ有ニ屬ス故ニ婚姻アレハ
 茲ニ一ノ大ナル引渡アリト云フヘシ何トナレハ妻ノ所有財産ハ皆夫
 ニ屬スル一大原則アレハナリ而シテ今此二種ノ區別ニ就テ言ヘハ占
 有産ナレハ夫完全所有權ヲ得訴訟産ナレハ限制所有權ヲ得ルモノト
 ス以下占有産及訴訟産ヲ各別ニ論スヘシ
 第一 占有産 占有産ハ妻ノ婚姻ト共ニ夫完全ニ所有權ヲ得セシム
 ルハ前述セルカ如ク既ニ夫力之ヲ得ルヲ以テ妻ノ承諾ノ有無ヲ問ハ

ス自由ニ之ヲ處分スルコトヲ得又存生中ニ之ヲ爲シ得ルノミナラス
 死後ト雖モ尙遺囑證書ニ由テ之ヲ處分スルコトヲ得夫若シ死去セハ
 他ノ財産ト同シク遺產管理人ニ移轉シ妻ハ毫モ其財産ヲ處分スルコ
 トヲ得サルナリ
 第二 訴訟産 此ノ訴訟産上ニ夫ノ有スル權利ハ前述ノ如ク完全ノ
 モノナラス然レトモ夫ハ之ヲ完全ノモノトスルコトヲ得ルナリ而シ
 テ其手續ハ如何ニト云フニ畢竟之ヲ自己ニ移轉セシムレハ可ナリ然
 ラハ則其方法ハ如何ニト云フニ貸金證文ナレハ金ヲ受取り自己ノ所
 有トスルカ公債證書ナレハ自己ノ名義ニ改ムルカ如キ即チ法律上世
 人ヲシテ見テ以テ自己ノモノト信セシムレハ可ナリ法語之ヲ訴訟産
 ナ掌握スト云フ
 夫ニ於テ妻ノ財産ヲ自己ノ所有トセシトキハ代理人ヲシテ妻ノ訴訟

產ヲ掌握セシムルコトヲ得ヘシ
妻ノ訴訟產ハ夫ニ於テ掌握ノ所爲ヲ必要トスルカ故ニ夫若シ之ヲ掌
握セサレハ妻ニ於テ依然所有スルコトヲ得ルモノトス

英國習慣法ニ從ヘハ訴訟產ハ讓渡スルコトヲ得ス然レトモ現行法ニ
於テハ或手續ヲ盡セハ之ヲ讓渡スコトヲ得ルモ貸金ノ如キハ讓渡ス
コトヲ得サルナリ

又英國習慣法ニハ妻ノ「エクイテ」ナルモノアリ是レ妻ノ利益ノ爲メ
ニ設ケシ一種ノ特權ニシテ此特權ハ衡平法上ノ保護ニヨリ成立シタ
ルモノニシテ其制度ヲ尋ヌレハ妻ノ財産ノ幾分ヲ割取シ妻又ハ子ノ
爲メニ利益ヲ與フル制度ナリ即チ夫タル者妻訴訟產ヲ掌握セントシ
テ衡平法衙ヲ煩ストキハ法衙ニテ夫ノ申述ヲ聽キ其相當ト思惟スル
額ヲ與ヒ其幾分ヲ母子ニ與フルナリ是レ蓋シ何レノ財産ニテモ然ル

ニ非ス只衡平法衙ニ訴出スルヲ要スルモノニ限ルカ故ニ不確定即チ
 不安心ノ保護法ナリトス
 妻カ如此特權ニテ受取ル金額ハ不定ニテ裁判官ノ見込ニ由ルモノニ
 シテ之カ見込ヲ爲スニハ妻ノ財産ノ有無ヲ問フヘク妻ニ於テ殊更ニ
 之ヲ有セハ保護ノ必要ナキナリ尤夫カ不行跡ニテ消費ノ恐レアレハ
 妻ノ得分多ク妻ニ於テ不身持ナレハ妻ノ得分少キカ如ク全ク衡平法
 衙ノ判事ノ見込ニヨルモノニシテ又之ニ就テ云フヘキハ今後屢々出ツ
 ルモノニテ判事ノ見込ト云フハ英法ニテハ判事ヲ以テ最モ貴重ナル
 モノトシ判事ハ國民ノ權利義務ヲ保護スル國民ノ後見人トス故チ以
 テ判事ノ取舍ヲ委スルモノ多シ然ルニ東洋又ハ佛國杯ノ考ハ判事ノ
 誤判又ハ權利ノ暴用ヲ恐レルトモ英國ニテハ然ラス蓋シ一國ニ於テ
 ハ信認スヘキモノナカルヘカラス社會ニ信認スヘキモノナケレハハ

婚姻ヨリ
生スル妻
ノ不動産
ニ係ハル
結果

准不動産

不都合ニシテ英國ニテハ判事之ヲ引受ケ信認者ノ位地ニアリ佛國ニ
テハ行政權強クシテ司法權微弱ナルヲ以テ判事ハ現ニ檢事長又ハ檢
事ノ監督ヲ免レサルモノナリ

第六篇 婚姻ヨリ生スル妻ノ不動産ニ係ハル結果

英國ニテハ不動産ヲ二個ニ區別シ第一ヲ不動産トシ第二ヲ准不動産
トス

不動産トハ誠ニ見易キモノニシテ土地及家屋ノ類ヲ云ヒ准不動産ト
ハ決シテ持參シ得ヘキモノニアラス即チ小作權及ヒ他ニ二三種アリ
テ茲ニハ啻小作權ヲ必要トスヘシ

第一 准不動産

妻ノ准不動産ニ對シテ夫ノ有スル權利モ幾分カ訴訟産ニテ似タルモ
ノアリ夫カ之ニ就テ有スル所有權ハ不完全ニシテ完全ナルモノニア

ラス然レトモ訴訟産ノ場合ニ於ケルカ如ク妻ノ存在中ニ自己ノ有ト
ナシ其承諾ナク賣買讓渡又ハ質入スルコトヲ得然レトモ此ノ如キ所
爲ヲ爲スハ婚姻ノ繼續中ニ限ルモノニシテ夫早ク死去シテ此等ノ手
續ヲ爲サ、ル時ハ妻ノ所有トナルナリ
由是觀之恰カモ夫妻ノ共有物ノ如キモノニシテ夫死去セハ妻ノ利益
トナルモノニシテ又夫ニ於テ何時ニテモ自己ノ所有物トナスコトヲ
得ルヲ以テ其債主ハ負債ノ辨償ニ充ツル爲メ之ヲ差押ブルコトヲ得
夫ハ自己ノ生存中ノミナラス其死后ト雖モ尙ホ遺囑證書ニ由リテ之
ヲ讓渡スルコトヲ得ルナリ而シテ夫カ妻ノ准不動産ヲ得タル時ハ亦
之ニ固着スル義務ヲモ負擔セサルヘカラス例ヘハ英ノ習慣ニテ不動
産ニ年金ヲ負ハスルモノアリ若シ妻ノ准不動産カ年金ヲ負擔セシ時
ハ夫ニ於テ之カ義務ヲ盡サ、ルヘカラサルカ如シ

前段ニ於テ夫カ妻ノ准不動産上ニ所有權ヲ行ヒタル時ハ其所有物トナルコトヲ述ヘシカ是レ制限アルノ意味ニテ自己ノ所有物トスルノ意ニテ其所爲ヲナセハ所有物トナルヘキモ若シ偶然ナルトキハ固ヨリ其權利ヲ得ヘカラス例ヘハ夫カ妻ノ准不動産ヲ抵當トシテ他人ヨリ金圓ヲ借用セシ場合ニ於テ抵當權ヨリ觀察ヲ下セハ各人自己ノ所有物ニアラサレハ抵當トスルコトヲ得ス而シテ夫ノ抵當セルハ自己ノ所有物ナリトノ證據トスルコトヲ得ス蓋シ意思ナクシテ使用スルコト能ハサルニアラス何トナレハ支拂ノ保證ニ止マリテ支拂既ニ終レハ義務ナク又之ヲ怠ル時ニ於テ債主ヲ安心セシムル爲メニ抵當トスルモノナレハナリ故ニ單ニ保證タルニ止マレハ所有者タルノ行爲ヲ盡スト云フヘカラス於是乎金額ノ支拂ヲ終レハ即チ妻ノ所有トナルモノナリ

夫ノ或所爲ニ由テ妻カ准不動産ヲ占有スル生存權ヲ有スルコトアリ
 詳言セハ夫先キニ死シ妻生存セハ准不動産ハ妻ノ得テ生存權アリト
 ス然ルニ夫ノ所爲ニテ夫死スルモ妻ニ於テ准不動産ヲ有スルノ權
 ナ失フコトアリ左ニ之ヲ掲ク

第一 小作權ヲ夫ニ移スコト

第二 夫ノ犯罪

第三 土地ヲ荒蕪スルコト

第四 夫ノ債主妻ノ准不動産ニ對シテ裁判執行ヲ遂ケタル場合
 尙此外ニ數多アリト雖モ甚タ必要ナラスシテ前掲ノ場合ニ於テモ尙
 無理ナルモノアリトス

第二 不動産

純然タル妻ノ不動産上ニ夫ノ得ヘキ權利ハ前述ノ場合ト其趣ヲ異ニ

シテ即チ婚姻ニ由テ夫ノ得ヘキ權利ハ收實權ノミニシテ即チ不動産ヨリ生スル利益ヲ得ルニ止マリ不動産自身ヲ所有スルコトヲ得サルナリ例ヘハ妻ノ家屋ノ店賃及ヒ土地ノ小作料ノ如キ妻ノ所有物ヨリ生スル利益ヲ得ルニ止マリ實地其物品ヲ所有スルコトヲ得サルカ如シ

夫ノ收實ヲ得ル權利ハ自ラ制限アル權利ニテ夫妻兩方ノ生存間ニ限リテ夫若シ死去スル時ハ自己ニ於テ收實權ヲ失フハ勿論ニシテ妻死去スルモ亦夫收實權ヲ失フナリ夫生存シテ妻死去スルトキハ夫婦間ニ於テ子孫ノ有無ニテ差異ヲ生スルモノニシテ妻死スルモ其子アルトキハ夫之カ收實權ヲ得妻死シテ子ナケレハ夫ニ於テ之カ權利ヲ有スルコトヲ得ス

右ニ述フル如ク婚姻ニヨリテ妻ハ自己ノ財産權ヲ夫ニ移スト雖モ是

レ只動産ニ止マリ不動産ハ依然妻ノ所有タルヘキモノナリ
 由是觀之古昔社會ニ於テハ動産ハ僅少ニシテ妻ト雖モ重ナル財産ヲ
 奪取セラレサルナリ而シテ妻ノ所有物ハ夫ノ有ニ歸スルト云フモ婚
 姻ニテ其所有物ヲ奪ハルハ動産ニ限ルコトナリ今日ニテハ動産多
 クシテ不動産少ナキカ故ニ其多數ヲ夫ニ占有セラレタルカ如キモ往
 昔ニアリテハ豪族貴人ノ女ハ敢テ其夫ニ財産ヲ奪取セラレサリシナ
 リ
 斯ノ如ク不動産ニ對シテ夫妻トモ其權利ヲ異ニシ夫ハ收實權ヲ得妻
 ハ所有權ヲ有スルヲ以テ收實權ニ侵害ヲ蒙ムルトキハ夫之ヲ訴ヘ若
 シ所有權ナルトキハ妻一人ノ損害ニシテ此場合ニ於テハ連名ニテ之
 ヲ訴フルヘキモノトス
 妻ノ不動産上ニ有スル夫ノ利益ハ純然タル夫ノ利得ナルヲ以テ夫ノ

負債ニ充ツルコトヲ得ルハ當然ニシテ夫ノ債主ハ他ノ財産ト共ニ是レヲ以テ其辨償ニ充ツルコトヲ得ルナリ又英吉利ノ古法ニ從ヘハ外國人ト婚姻セル英女ニ對シテハ外人其財産ニ對シテ權利ヲ行フコトヲ得サリシカ今日ニ於テハ亦之ヲ執行スルコトヲ得ルニ至レリ英國ノ習慣法ニ依レハ夫妻トモ生存セル間ハ夫ノミ妻ノ不動産ヲ他人ニ讓渡シ又ハ義務ヲ以テ束縛スルコトヲ得然レトモ現今ニ至リテハ條例ヲ以テ夫ノ權利ノミヲ移轉スルコトヲ許セリ米國ニ於テハ英法ノ如ク條例ナシト雖モ夫ニ於テ妻ノ相續權ヲ害スルノ所爲ヲ爲スヲ得ス而シテ若シ夫カ之ヲ他人ニ移轉シタルトキハ唯夫ノ生存間ノ收益權ノミヲ移轉シタルモノト看做スヘシ夫ハ妻ノ不動産ヲ質入スルノ權ナシト雖モ其自己ノ有スル收益權ノ

ミテ質入スルヲ得ヘシ
夫妻ノ不動産ヲ荒蕪ナラシムル所爲アルトキハ妻ニ於テ之ヲ止ムル
訴ヲ衡平法廳ニ起スコトヲ得ヘシ併シ荒蕪ナラシムルニモ種々アリ
テ單ニ收益權ノミニニ關係シタル荒蕪ハ妻如何トモスル能ハサルモ永
遠ノ損害ヲ受クル恐アルトキハ訴ヲ起スヲ得ヘシ且ツ又夫カ收益權
ヲ有スル間ハ其收益權ニ負擔スル義務ハ夫ニ於テ之ヲ盡サ、ルヘカ
ラサルナリ
婚姻繼續中他人ヨリ妻ニ不動産ノ讓渡ヲナサントスルモノアルトキ
ハ夫ニ於テ之ヲ拒ムヲ得ヘシ何トナレハ夫ニ於テ畢生間ノ小作權ヲ
得ルハ其好マサル所ナルヤモ未タ知ルヘカラサレハナリ然レトモ右
ハ夫ニ於テ畢生間ノ小作人タルヲ不利益ト爲シ之ヲ拒ムヲ得ルモノ
ニシテ妻ニ相續權ヲ與ヘントスルモノニ故障ヲ述フルヲ得ス

英吉利法律ニテハ夫妻ノ承諾ニ以テ妻ノ不動産ヲ以テ動産ト爲シタルトキハ夫ハ之ヲ自己ノ所有物ト爲スヲ得ヘシ然レトモ夫妻ノ隨意ニ出テス法律ノ作用ヲ以テ變化ヲ爲シタル場合ニハ其結果ハ如何アルヘキヤ之ヲ斷言スルヲ得ス然レトモ紐育ニ於テハ斯ル場合ニハ妻自ラ其處分ヲナスモノト同様ニ取扱フヘキモノナリト衡平法裁判所ハ判決シタルコトアリ妻ノ別有財産ニアラサル不動産ヲ賣却スルノ契約ハ妻之ヲ爲スト雖モ妻ニ對シテ履行セシムルコトヲ得ス然レトモ英國ニ於テハ條例ヲ以テ夫ノ承諾アルトキハ賣却ヲ爲スヲ得ルモノトセリ而シテ妻ニ於テモ賣買ヲ爲サントスルコトヲ司法官ノ目前ニ於テ陳述セサルヘカラス而シテ其賣買ヲ爲サントスル承諾ハ自由ニシテ且ツ隨意ナルコトヲ司法官ニ認メシメサルヘカラス

米國ニ於テハ妻ノ不動産ヲ引渡ス證書ニハ夫ヲ連帶ニスルノ習慣ハ

古ヨリ傳來セリ然レトモ夫ノ承諾ナク又ハ承諾アリト雖モ不動産ヲ
 引渡スノ契約ハ妻ニ對シテ之カ履行ヲ訴出ツルヲ得ス即チ引渡ト引
 渡ノ契約ノ間ニ區別ヲ立タルナリ
 引渡ハ不動産ノ所有權ヲ移轉セシムルノ證書ニシテ之カ執行ヲ遂ケ
 タルトキハ有効トス然レトモ引渡ノ契約ハ之ニ反シテ未タ履行ヲ遂
 ケサル間ハ所有權ヲ移轉シタルモノニアラサルカ故ニ有夫ノ婦女ハ
 他ノ場合ニ於ケルカ如ク契約ノ履行ノ責任ヲ有セサルモノトス英米
 ノ慣例ニテハ女子ト子供ハ特別ニ法律ノ保護ヲ受クルモノニテ日本
 人ヨリ之ヲ見レハ甚シキ保護ヲ與フルモノ、如シ例エハ這回ノルマ
 ントン號沈沒事件ニ付キ在橫濱英國女皇陛下ノ刑事裁判所ニ於テラ
 ウダト氏ノ辯論ニ在ル如ク好シヤ男子ヲ助ケ得サルモ子供婦人ハ助
 ケ得タルヤ云々トアルカ如キハ所謂陪審役ヲ感動セシムルノ方法ナ

妻ノ死亡
シタルト
キ夫ノ普
通法上有
スル所ノ
權利及義
務

リ英米國ノ慣習カ幼者女子ヲ保護スルノ厚キヲ知ルヘシ
又米國ニテハ有夫ノ婦女ハ夫ト連帶ニテ其不動産ヲ質入シ又ハ移轉
スルコトヲ得而シテ此場合ニハ報酬カ妻ノ利益ニ歸シタルコトヲ必
要トス若シ其移轉ノ原因夫ノ負債ノ抵償タル場合ニ於テ妻ハ夫ト連
帶義務者トナラスシテ保證人トシテ論セラルヘシ總テ通常保證人カ
負債主ニ對シテ有スル所ノ特權及權利ヲ得ヘシ
妻不動産上ニ畢生ノ所有權ヲ有スルトキニハ夫ハ之ヨリ生スル所ノ
利益ヲ所得スルノ權ヲ有スヘシ而シテ此場合ニ於テ畢生ノ所有權ハ
妻ノ生存間ナルト他人ノ生存間ナルトヲ問ハス同一トス若シ畢生ノ
所有權他人ノ生存ニ關係アルトキハ妻死亡シタル後ト雖モ夫ハ其所
爲ヲ得ルノ權ヲ有スヘシ

第七編 妻ノ死亡シタルトキ夫ノ普通法上有スル

所ノ權利及ヒ義務ヲ論ス

妻ノ死亡シタル時ニハ夫ハ妻ノ遺物ニ對シテ管財處分ヲ行フノ權利アルヘシ而シテ管轄裁判所ハ夫ニ於テ其權利ヲ拋棄スルニアラサレハ他人ニ管財狀ヲ下スヲ得サルナリ

夫ハ其固有ノ權力ヲ以テ凡テ妻ノ所有ニ係ル訴訟產ヲ所得シ及ヒ若シ生存スルトキニハ妻ノ准不動産ヲ所得スルノ權ヲ有スルモノナレハ別段ニ管財狀ヲ請求スルニ及ハサルカ如クナレトモ若シ妻死亡ノトキニ方リテ未タ夫ノ掌握ニ歸セサル訴訟產ヲ所有セルトキニハ管財狀ヲ請求スルヲ利益アリトス

夫カ婚姻ヨリ妻ノ財產ニ對シテ得ル所ノ權利ニ二様ノ別アリ第一ハ妻ノ財產上ニ完全ノ所有權ヲ得ルモノニシテ第二ハ代表者ノ資格ヲ以テ得ル所ノ所有權トス而シテ第一ノ完全ナル所有權ヲ得ル場合ニ

ハ該財産ニ對シテ債主ヨリ妻ノ受クヘキ凡テノ請求ヲ夫ニ於テ盡ス
ヘキ義務ナキモノトス然レトモ第二ノ代表者ノ資格ヲ以テ得ル所ノ
財産ハ妻ノ負債ヲ償却シタル後殘額アル時ノミ之ヲ所得スヘキ權ア
ルモノトス

英國ノ分配條例ニ依リ夫タル者ハ他人ヲ差置キ自ラ管財人タル權力
ヲ有スルノミナラス他人ノ管財狀ヲ得タル場合ニテモ總テ其管財處
分ヨリ得タル利益ハ夫ノ所得タルヘシ
夫妻ニ先チテ死亡シテ妻ノ動産未タ夫ノ掌握ニ歸セサルトキハ夫ノ
最近ノ親族ハ之ヲ得ルノ權ヲ有スルモノナリ
妻死亡シタル時ニハ夫ハ相當ノ儀式ヲ以テ之ヲ葬ル義務アレハ若シ
他人アリテ夫ニ代リ葬式ヲ營ミタルハ夫ハ他人ニ入費ヲ拂ハサル
ヘカラス素ト此等ノ事ハ無用ノ説明ナルカ如シト雖モ大ニ然ラズ蓋

シ英吉利法律ニテハ自分ノ爲スヘキコトヲ爲サ、ルトキ他人之ヲ爲
スモ其入費ヲ拂フ義務無キヲ原則トス例ヘハ余カ或人ニ對シテ若干
圓ノ負債アルヲ拂ハスシテ旅行シタルニ他人ハ留守中余ニ代リテ支
辨スルモ余ハ歸宅ノ後之ヲ轉辨スルノ義務ナシ何トナレハ他人ハ無
用ノ世話ヲ爲シタルモノニテ余ト或人トニハ如何ナル關係アルヲ知
ルヘカラス或ハ債主ハ余ニ義務ヲ釋放スルノ意アルヤ知ルヘカラス
又或ハ相殺スヘキ義務アリシヤ知ルヘカラサレハナリ併シ乍ラ佛蘭
西法律ニテハ正ニ之ト相反シ他人カ好意ヲ以テ事務ヲ管理シタルト
キハ其必用ノ費用ヲ辨濟セサルヘカラサルコトニ成リ居レリ然リ而
シテ妻ノ葬式ノ入費ヲ拂ハサルヘカラサルハ以上ノ原則ノ例外ナレ
ハ故ラニ説明ヲ要シタルモノナリ

前ニ述ヘタル妻ノ葬式ノ入費ハ縱令夫カ幼者タルト雖モ之ヲ拂ハ

夫死亡シ
タル後妻
ノ普通法
上ノ權利
及不能力

サルハカラス而シテ夫ハ葬送ヲ營ム義務アル代リニ妻ノ葬儀ニ關シ
テハ妻ノ父母ヨリモ重大ノ權力ヲ有スルモノトス例エハ妻カ死亡シ
タル時妻ノ親族ハ佛送ヲ以テ葬ラント云フモ夫ハ耶蘇教ノ式ヲ以テ
葬ルヲ得ルカ如シ或訴件ニ於テ妻ノ親碑石ヲ建設シタルヲ夫ニ於テ
之ヲ他所ニ移シ自ラ新ラタニ建碑シタル場合ニ於テ法律上犯權ノ行
爲ナキモノトセラレタリ

第八編 夫死亡シタル後妻ノ普通法上ノ權利及不能力ヲ論

ス

夫死亡シタルトキニ寡婦ハ夫ノ動産ニ對シテ管財ヲ爲スノ權アリ然
レトモ此場合ニ於テ裁判所ハ其見込ヲ以テ他人ニ管財狀ヲ下スコト
ヲ得ヘシ
英國ノ古キ條例ニ依レハ夫遺囑證書ヲ認メスシテ死亡シタル場合ニ

ハ其妻夫ノ動産中ヨリ其負債ヲ仕拂ヒ其殘額ノ三分ノ一ヲ所得スル
權アリ而シテ三分ノ二ハ亡夫ノ子孫又ハ亡夫ノ代表者ニ移轉スヘキ
モノトス妻ノ此權利ヲ通常三分一權ト名ク而シテ此權利ハ條例ニ基
クモノナルニ誤テ習慣法三分一權ト云ヘルハ古今學士ノ誤謬ナリト
ス

若シ夫子孫アラサル場合ニハ妻ハ二分ノ一ヲ所得シ他ノ二分ノ一ハ
夫ノ親戚ノ所得タルヘシ又夫親族アラサル場合ニテモ其全額ヲ得ル
能ハサルモノニシテ均シク二分ノ一ヲ得ルニ止マルノミ他ノ二分ノ
一ハ帝室ノ所得ニ歸ス之ニ依テ見ルモ夫妻ノ權利ノ不權衡ハ甚タ明
瞭ニシテ妻死亡スルトキハ夫ハ其動産ノ全額ヲ得ルト雖モ夫死亡シ
タル時ニハ妻ハ二分ノ一以上ヲ得ル能ハサルモノトス
以上ニ述ヘタル夫妻ノ權利ハ婚姻ノ際ニ於テ取結フ財産契約ヲ以テ

棄權スルコトヲ得ルモノナリ
米國ヴェルモン州ニ於テハ夫子孫アラスシテ其遺産二千弗^{ドル}ヲ超過
セサルトキハ妻ハ全額ヲ得ヘシ若シ二千弗ヲ超過シタル場合ニ於テ
ハ更ニ超過シタル全額ノ半額ヲ得ヘシ
マッサチ^コセツト州ニ於テハ若シ子孫アラスシテ遺産ノ額五千弗以下
ナルトキ全額ヲ所得シ一萬弗以上ナルトキハ超過ノ半額ヲ所得スヘ
シ
ニューヨーク州ニ於テハ若シ子孫又ハ兩親アラサルトキハ妻ハ二千
弗及ヒ該額ニ上ノ半額ヲ所得ス然レトモ若シ死亡者ニ甥姪ヨリ近キ
親族アラサトキハ全額ヲ所得ス
メリーランド州ニ於テハ場合ニ依リテ三分ノ一ヨリ二分ノ一マデノ
額ヲ所得スルモノトス

凡テ此等ノ州ニ於テ若シ寡婦又ハ親戚アラサルトキハ死亡者ノ遺産
ハ都テ國庫ノ所得ニ歸ス然レトモ若シ寡婦ノミニテ他ノ親族アラサ
ルトキハ寡婦ニ全額ヲ與フルヲ以テ通例トス

米國ノ或州ニ於テハ以上ノ權利ノ外寡婦ニ賑恤產ヲ與フルヲ以テ制
度トセリ此賑恤產トハ裁判所ノ見込ヲ以テ寡婦及ヒ其子孫ノ爲メニ
相當ナル金額ヲ遺産ヨリ引去リ之ヲ前ニ述ヘタル三分一權ノ外ニ與
フルモノトス又寡婦アラサルモ幼年ノ子孫アルトキハ之ニ與フルモ
ノトス而シテ此權利ハ一般債主ノ權利ヨリモ先取ノ權ヲ與ヘタルモ
ノニシテ若シ死亡者其遺シタル財産甚タ僅少ナル時ニハ債主ニ對ス
ルノ義務ヲ盡サハルモ尙ホ寡婦及ヒ其子孫ニ賑恤產ヲ與フルモノト
ス

妻ノ裝具トハ英國習慣法ニテ妻ノ身分ニ相當ナル衣服飾物其他手道

パラフアルナリヤ

具ヲ云フモノニシテ妻ノ別有財産トハ混同スヘカラス
英國ノ習慣法ニ依レハ妻ノ裝具ハ婚姻繼續中夫ノ所有品ニシテ夫ニ
於テ十分ノ處分權ヲ有スルモノナリ而シテ夫ノ死亡スル時ニハ妻ノ
完全所有權ニ屬スヘシ然レトモ妻ノ別有財産ハ斯クノ如ク夫ハ處分
スルヲ得サルナリ
妻ノ裝具ト否トヲ區別スルハ稍漠然タル原則ニ據ラサルヘカラス然
レトモ通常婦女子カ其身分相當ノ衣服頭飾其他手道具ヲ含蓄スルモ
ノニシテ櫛笄時計鏡臺針筐ノ類ハ共ニ此種類ニ入ルモノナリ然レト
モ彼ノ傳家ノ重寶ハ此類ニ入ラス傳家ノ重寶トハ日本ノ華族杯ノ家
ニ先祖ヨリ傳ハル所ノ千鳥ノ烘爐正宗ノ刀ノ如キ又ハ歐州ニテ云ヘ
ハ元祖傳來ノ寶石ノ如キハ家ノ重器トシテ日本ニテ云ヘハ世襲財産
ニ入ルヘキモノナレハ夫ノ生存中妻ニ於テ之ヲ他ノ櫛笄其外ノ粧飾

品ト同様ニ使用シタリト雖モ妻ノ装具トハ見ルヘカラス
装具ヲ所有スルノ權ハ妻ノ一身上ニ限ルモノナレハ妻ノ死亡シタル
場合ニ其遺産管財人ハ之ヲ要求スルノ權ナシ「夫生存中ハ装具ハ妻ノ
所有物ニアラス即チ女ハ己ヲ知ルモノ、爲メニ容ツクルト云フカ如
ク自分ノ使用スル装具ハ夫ノ爲メニ使用スルモノニシテ決シテ妻ノ
所有物ニアラサレハ夫ノ負債ニ對シテ債主ヨリ差押ラル、コトアル
ヘシ又夫死亡ノ後其財産負債ヲ償フニ足ラサルトキハ妻ノ装具ハ當
然負債ノ仕拂ニ充ツヘキモノトス然レトモ此場合ニ於テハ尙ホ身代
限ニ於ケルト畧ホ同一ノ理由ニ基キ妻ニ必要ナル衣服手道具ハ取除
ケラルヘシ

若シ夫妻ノ装具ヲ抵當トナシ借財ヲ爲シタル場合ニハ夫死亡セハ寡
婦ニ於テ請戻ノ權アルヘシ而シテ夫ニ於テ他ニ十分遺産ヲ存シタル

場合ハ負債ノ償却ハ遺産ヨリ仕拂フヘキモノニシテ妻ハ抵當ノ義務ヲ免レタル上ニテ装具ヲ所得スルヲ得ヘシ
元來英吉利法律ニ依レハ夫死亡シタル後ニ其負債ヲ償却スルノ順序ハ第一、動産ヨリ之ヲ仕拂ヒ動産不足ナルトキハ不動産ヲ以テ之ニ當テ而ル後装具ニ及フヘキモノナレハ若シ十分ノ動産又ハ不動産アルニモ拘ハラス装具ヲ以テ負債ヲ償却シタルトキハ妻ハ其辨償ヲ遺産中ヨリ請求スルヲ得ヘシ若シ有夫ノ婦女其夫ノ死亡セルコトヲ知ラスシテ家内ノ必要品ヲ買入レタル場合ハ右必要品ニ對スル代價仕拂ノ義務ハ何人ノ責任ナルヤヲ考察スルニ代理法ノ原則ヲ適用スルヲ必要トス代理法ノ原則ニ據レハ本人死亡シタルトキハ代理人ハ當然其代理權ヲ失フ者ニシテ代理者ニ於テ本人ノ死亡シタルコトヲ知ルト知ラサルトニ拘ハラサルナリ故ニ夫死亡シタル場合ニハ妻ノ代理

權モ消滅スル筈ナリ而シテ又夫ノ遺産ニ對シテ責任ヲ負ハシムル能ハサルモノトス然レトモ右ノ原則ハ妻ト取引ヲ爲ス商業者ニ對シテハ極メテ不公半ナル結果ヲ生スルカ故ニ今日ハ英國代理法ノ原則ニ依ラスシテ羅馬法ノ原則ニ依リ妻カ夫ノ死亡シタルニ拘ハラズ其事柄ヲ未タ知ラスシテ必要品ノ取引ヲ爲シタルトキハ夫ノ遺産ニ對シテ責任ヲ負擔セシムルヲ至當トスル傾向アリトス詳細ハ拙著ノ代理法ニ出タセリ

第九編 妻ノ不動産三分一權ヲ論ス

妻ノ不動産三分一權トハ法律カ夫ノ不動産中ヨリ特ニ其幾部分ヲ寡婦ノ手當トシテ與フルモノナリ而シテ該權利タルヤ寡婦ニ於テ他ノ財産ヲ以テ自活スルノ途アルト否トニ拘ハラズ之ヲ與フルモノニシテ其權利ハ生涯間ニ限ルモノトス而シテ習慣法ニ依レハ婚姻繼續中

ニ夫カ有シタル相續産ハ總テ寡婦ノ不動産三分一權ヲ負擔スヘキモ
ノトス寡婦ノ三分一權ヲ英語ニテ「ダワア」ト云フ而シテ其習慣ハ極メ
テ古代ヨリ成立セシモノトス習慣法ニ於テハ寡婦ノ權利ハ夫ノ相續
産ノ三分一ヲ得ルモノトス故ニ寡婦ノ不動産三分一權ト名ツク然
レトモ或地方ニ於テハ二分ノ一ヲ與ヘタルモノナキニアラス寡婦ノ
不動産三分一權ハ有形財産無形財産ヲ問ハス都テノ土地及其他ノ相
續産ニ及ブモノトス

此寡婦ノ不動産三分一權ト前ノ動産三分一權トハ混同スヘカラス蓋
シ英吉利習慣法ノ精神ハ不動産ヲ商買品ト見做サスシテ成ルヘク其
家ニ保存セシムルノ主意ナルヲ以テ夫婦ノ間ニ子女アルトキハ之カ
相續ニ歸スト雖モ若シ之ナキトキニハ夫ノ不動産ハ成ルヘク夫ノ家
ニ保存セシメ妻ノ不動産ハ成ルヘク妻ノ家ニ保存セシムルノ精神ナ

レハ夫ノ死亡シタルトキニテモ其不動産ニ對シテモ妻ノ有スル三分一權ハ生涯間ニ止リ妻死亡スルトキニハ夫ノ親戚ノ所得ニ歸スルモノナリ日本ノ習慣ハ未タ分明ナラサレトモ女カ他家ニ嫁スルトキハ直チニ自分ノ姓ヲ失フモノ、如シ支那ニテハ女カ他家ニ嫁スルヲ歸ツクト云ヒ夫ノ家ニ歸ルト云ヘトモ妻ノ本家ノ姓ヲ失ハスシテ依然何々氏ヲ以テ稱セラル日本ノ學者ハ此差違アルヲ知ラスシテ支那流ニ碑文ナトニ配何々氏ト記ス蓋シ誤謬ナルナカラシヤ英吉利ニテモ夫死亡後ハ自分ノ好ニ任セ生家ノ姓ヲ稱スルコトヲ得ルハ自由ナリ而シテ前ニ述フル如ク不動産ニ至リテハ必ス夫妻ノ部分ヲ區別スルナリ

寡婦ノ不動産三分一權ニ必要ナル要件ハ左ノ如シ

第一、正當ノ婚姻

第二、夫ニ於テ財産ヲ握有シタルコト

第三、夫ノ死

亡シタルコト、ス而シテ此場合ニ於テハ夫妻ノ間ニ子孫アラサルモ妻ハ猶三分一權ヲ得ルモノトス以上三要素ノ中正當ノ婚姻及夫ノ死亡ハ今更ニ之ヲ説明スルニ及ハス而シテ第二ノ要素即チ夫ニ於テ財産ヲ握有スルコトハ如何ナルコトヲ指示スルヤヲ探究スルニ總テ家屋地所其他ノ相續産ニ付キ夫ニ於テ現ニ權利ヲ有シタルトキチ云フモノニシテ家屋地所ニ未來ニ有スヘキ權利ニアラサルナリ妻ノ不動産三分一權ハ種々ノ方法ニ依リテ消滅ス第一妻ニ於テ姦通若シクハ甚シキ不行跡アリタル時第二夫妻離別シタル時米國ニ於テハ妻ノ不動産三分一權ヲ消滅セシムルニ種々ノ原因アリテ以上ノ外ニ歲月ノ經過裁判上ノ賣買及政府ノ沒收トス

夫死亡シタルトキハ妻ノ不動産三分一權ハ其完全ノ所得ニ歸スヘシ然レトモ其死亡セサル前ノ權利ハ唯他日ニ於テ之ヲ得ヘキノ權ニシテ其土地ニ對シテハ習慣法上始終附屬スル者トス故ニ夫ニ於テ妻ノ不動産三分一權ヲ土地ニ附着セシムルコトナク之ヲ他人ニ讓渡サントスルニハ特別ノ手續ヲ要シタルモノナリ然レトモウキリアム第四世ノ條例ニ依リ夫ニ其生存中又ハ遺囑ノ處分ニ依リテ妻ノ權利ヲ付着セシムルコトナク之ヲ賣買又ハ其他處分ヲ爲スコトヲ許セリ米國ニ於テハ寡婦ノ權利ヲ重スルノ傾向アリト雖モ不動産三分一權ハ實ニ今日ノ社會ニ於テ地所チ一ノ商賣品ト見做ストキハ其流通ヲ妨グルコト甚シキモノナリ猶ホ日本ニ於テ華族ニ世襲財産ヲ設ケタルト一般ニシテ一時政畧上止ムヲ得サルトキハ先ツ可ナリト雖モ到底斯クノ如キ法律ハ永遠ニ維持スルヲ得サル者ナリ故ニ此ノ寡婦ノ不動

產三分一權モ之ヲ廢棄スルノ傾向ナキニアラスハ、
ニユーヨーク州ニ於テハ夫死亡ノ際ニ其握有ニ係ル不動産ノミニ關
シテ妻ハ其三分一ヲ有スルモノトセラレタリ而シテイムデアナ州
ニ於テハ凡テ妻ノ三分一權ヲ廢シ之ニ代ユルニ動産處分ノ法ヲ以テ
不動産ニモ適用スルコト、セリ是レ最モ至當ノ法ト信ス今日ノ如ク
妻ニ別有財産ヲ有スルコトヲ許スニ至レハ前ノ三分一權モ無用ニ歸
シ總テ夫妻婚姻ノ際ニ代言人ヲ依頼シテ婚姻ノ財産契約ヲ結ハハ足
レリ以下妻ノ別有財産ニ付キ法則如何ヲ論スヘシ

第十編 妻ノ別有財産ヲ論ス〔英國法〕

妻ハ習慣法ニ於テ夫ノ身分ニ合併セラレ獨立ニ財産ヲ所有スル能ハ
サル所以ト並ニ其他ノ不能力ニ關シテハ前ニ述ヘタリ然レトモ漸次
文化ノ發達スルニ從ヒ妻ト雖モ獨立ノ地位ヲ保有シ且ツ財産ヲ所有

シ得ルニ至レルモノニシテ今本篇ニ於テ其沿革ノ要旨ヲ講述セン
 妻タルモノカ別有財産ヲ所有シ得ルニ至リタル所以ハ衡平法庭ノ功
 ニシテ立法ヨリ生シタルニアラス今ヲ距ルコト百年前ヨリシテ衡平
 法庭ノ傾向ハ成ルヘク妻ニ獨立ノ權ヲ有セシムルニ在リ而シテ其傾
 向漸々ニ發達シ今日ニ至リテハ妻ニ於テ別有財産ヲ所有スル限リハ
 總テ通常ノ婦女ト同シク自由ノ權ヲ得ルニ至レリ故ニ妻ノ別有財産
 ハ信托財産ニシテ衡平法庭ノ管轄スル所ナリ諸君ハ未タ信托財産ノ
 何物タルヲ知ラレサルモアレハ左ニ一言スヘシ
 元來英國法ノ考ニテハ財産權ニ二種アリテ一ハ衡平法上ノ所有權ニ
 ハ習慣法上ノ所有權是レナリ例ヘハ甲ナルモノ一ノ財産ヲ乙ニ讓渡
 シ丙ノ爲メニ使用セシムルトキハ該財産ニ對シテ乙ハ習慣法上ノ所
 有權ヲ有シ丙ハ衡平法上ノ所有權ヲ有ス則チ乙ハ必ス該財産ニ對シ

テハ丙ノ利益ヲ計リテ使用セサルヘカラサルナリ尙ホ領解シ易キ例
ヲ取レハ日本ノ土地ハ外國人ヲシテ所有セシムルコトヲ禁スルカユ
ヘニ外國人ハ日本人ノ名義ヲ以テ土地ヲ買入レ實益ヲ收納スルハ往
々見ル所ナリ此場合ニ於テ名義ノミノ所有者即チ日本人ハ習慣法上
ノ財産權ヲ有シ外國人ハ衡平法上ノ所有權ヲ有スルモノナリ〔編者曰
ク先生ノ本例ハ唯英國ニテ云フ習慣法上衡平法上ノ財産權ノ形狀ヲ
説明スル爲メ援引シタルモノニシテ現ニ本邦ニ於テ該外國人ノ衡平
法上ノ所有權ヲ認ムルニアラス一言以テ注意シ置ク〕却說此二様ノ財
産權ヲ組成スルニハ甲乙丙ト三人ヲ要シタレトモ漸次便宜ヲ計リ前
例ニテ云ヘハ甲ハ直ニ丙ノ爲メニ財産ヲ托セラレタルモノト認メ敢
テ乙ノ仲介ヲ要セサルニ至レリ今之ニ關スル來歴及起原等ヲ説明ス
ルハ最モ容易ノコトナレトモ自ラ區域外ニ涉ルヲ以テ之ヲ述ヘス

斯クノ如キ理由ヨリシテ妻ハ夫ニ對シ衡平法上ノ所有權ヲ有スルモ
 ノニシテ夫ハ妻ノ爲メニツラスチトシテ義務ヲ有スルモノナリ而
 シテ別有財産ヲ生スル所ノ證書ハ受托人ヲ指示スルニ及ハサルモノ
 トス而シテ若シ受托者ノ指示ナキトキハ夫ヲ以テ受托者ト爲スヘシ
 信托財産ノ當然ノ性質トシテ何人ノ手ニ移轉スルコトアルモ或例外
 ノ場合ノ外ハ總テ信托ノ性質ヲ帶フルモノトス例エハ甲者乙ナル婦
 女ノ爲メニ托サレタル所ノ信托財産ヲ其夫ナル丙者ニ引渡シタルト
 キハ丙者ハ信托ノ義務ヲ盡サ、ルヘカラス
 妻タルモノ婚姻ノ際ニ所有セル所ノ財産ハ習慣法ノ原則ニ依リ總テ
 夫ノ所有ニ歸スルモノナリ故ニ信托財産ヲ組織セントスルニハ其意
 思ヲ明瞭ニセサルヘカラス即チ或財産ヲシテ妻ノ別有財産タラシメ
 ントスルニハ別段ニ確定シタル式ナシト雖モ之ヲシテ別有財産タラ

シメントスルノ意思明瞭ナルヲ要ス否ヲサレハ習慣法ニ依リ妻ノ財
産ハ總テ夫ノ有ニ歸スヘシ然レトモ財産ヨリ生スル所ノ所得ヲ期限
ヲ定メス永世妻ノ別有財産トシテ與ヘタルトキハ之カ元タル所ノ財
産ヲ別有財産トナシタルト同一ノ者ト看做スヘシ
又別有財産ヨリ生スル所ノ利益ハ總テ別有財産タルヘシ別有財産ハ
妻ノ死亾ト共ニ消滅スヘシ故ニ妻死亾シタルトキハ妻ノ別有財産ハ
總テ夫ノ有ニ歸スルモノトス例エハ妻ノ別有財産ト定メタル占有產
ハ妻ノ死後夫ノ所有ニ屬ス而シテ其訴訟產ハ夫ニ於テ妻ノ遺產管理
人タルノ資格ヲ以テ之ヲ握有スルヲ得ヘシ
以上ニ述ヘタル如ク別有財産ハ妻ノ死亾ニ依リ夫ノ所得ニ歸スヘキ
モノナレトモ妻ノ生存中ハ之ヲ處分スルヲ得ヘシ又妻ハ遺囑ノ證書
ヲ以テ之カ處分ヲ指揮スルコトヲ得ヘシ又別有財産ヲ生シタル當時

ニ於テ其證書面中ニ妻死ハスルノ後夫ノ別有財産ニ對シテ有スル所ノ權利ヲ剝奪シ又ハ之ヲ減縮制限スルヲ得ヘシ

婦女其婚姻スルニ當リ別有財産ノ權利ヲ放棄スルコトヲ得ヘシ即チ婦女カ未タ婚姻セサル前ニ其親戚ヨリ別有財産トシテ與ヘタルモノヲ婚姻ノ時ニ際シ其權利ヲ放棄シ夫ノ所有ニ歸セシムルヲ得ヘシ然レトモ此場合ニ於テハ放棄ノ所爲極メテ明瞭ナラサルヘカラス且ツ衡平法廷ハ婦女ニ錯誤強迫又ハ其他不當ナル原因ヨリ其權利ヲ放棄シタルニアラサルヤヲ探究スヘキナリ

米國ニ於テ婦女ニ別有財産ノ權利ヲ與エタルヨリシテ夫婦間ノ權利義務ニ如何ナル變更ヲ生シタルヤト云フニ外面ニ於テハ何タル變更モ無キモノト知ラル即チ妻ハ別有財産アリト雖モ夫ニ資給スルノ義務ナク又ハ其別有財産ヲ家族ノ入費ニ使用スヘキ義務アルニアラス

然レトモ實際内部ニ立入りテ觀ルトキハ大ニ變更セシハ勿論ナリ例
ヘハ別有財産アルカ爲メニ妻ハ之ニ關シテ契約ヲ結ビテ金錢ノ取引
ヲ爲スヲ得ルナリ又近代ノ條例ニ依レハ妻ノ別有財産ハ妻カ婚姻前
ニ引請ケタル負債ノ償却ニ充ツヘキモノトセラレタリ
妻ハ其別有財産ヲ以テ其子女ヲ養育スルノ義務ナシ又妻不行跡アリ
テ夫ノ家ヲ去ル時ト雖モ妻ノ別有財産ヲ差押エ子女養育ノ入費ニ充
ツルヲ得サルモノトス
妻ノ別有財産ハ若シ之ヲ他ニ移轉ノ讓渡ヲ爲スニ當リ妻ノ承諾ヲ要
セス又ハ其別有財産タルコトヲ知ラシメスシテ夫タルモノ之ヲ第三
者ニ讓渡シタルトキハ該財産ハ信托財産タル性質ヲ失フヘシ
妻ニ別有財産ヲ與フルニハ之ニ完全ノ所有權ヲ與フルコトアリ又ハ
其處分權ヲ制限シテ與フルコトアリ例エハ甲者ナルモノ其親戚ノ乙

者ノ婚姻ニ際シテ婚姻ノ繼續中ハ之ヲ賣買質入スルノ權ヲ剝奪シテ
 別有財産ヲ與フルコトヲ得ヘシ元來別有財産ハ妻ノ安全ノ爲メニ設
 ケタルモノニシテ平常ハ之ヲ使用スルモノニアラス左レハ夫ノ生計
 ナ助ケ又ハ養兒ノ費ニモ供セサルナリ通常該財産ニ設定スルモノハ
 公債證書株券等トス然リ而シテ此制度タルヤ英米ニハ實ニ必用欠ク
 ヘカラサルモノナレトモ本邦ニハ未タ其必用ヲ見ス其理由ハ一國經
 濟ノ狀況ニ因ルモノナリ英米ノ如キハ本邦ト異ナリ家ニ祖先傳來ノ
 營業ナクシテ貧富ノ變轉甚シク昨日マテ肥馬輕裘ニ驕奢ヲ極メタル
 ノ今日ハ鶉衣襤袍ヲ纏フテ憐ヲ路頭ニ乞フノ慘狀ヲ呈スルコト間々
 多シトス斯ヽル地ニ生活スルモノハ能ク後來ヲ慮ハカリテ天ノ未タ
 陰雨セサルニ牖戸ヲ綢繆セスンハアルヘカラス即チ他人ノ妻タルモ
 ノハ老衰セサル前ニ相當ノ財産ヲ貯蓄シテ生活ノ苦ヲ免ルヽコト肝

要ナリトス殊ニ英米國ノ如キハ晚婚ノ風俗行ハルヲ以テ其子供ヲ設クルヤ甚タ晚ク從テ子供ノ生長シテ獨立ノ生計ヲ營ムニ至ルハ父母老衰ノ後ニ在リ之ヲ本邦ノ早婚シテ年未タ初老ニ及ハサルニ早ヤ隱居シテ頤然子供ノ厄介ニ掛ルニ比セハ其懸隔果シテ如何ノヤ雖然本邦モ又漸次英米ノ制度ニ傾歩スル實アルヲ以テ日ナラスシテ別有財産ヲ設定スルノ必要ヲ見ルニ至ラン

第十一編 妻ノ別有財産ヲ論ス 一 米國法

英國ニ於テハ前ニ述ヘタル如ク衡平法廷ノ裁判ヨリ生シタルモノナレトモ亞米利加殖民地カ本國ナル英國ノ羈輓ヲ脱シテ獨立國トナル時代ニ在リテハ未タ別有財産ノ法理充分發達セサル時ナレハ習慣法トシテ之ヲ傳來シタルモノ甚タ稀レナルヲ以テ米國ニテハ重ニ立法ヨリ生シタルモノトス

米國ニ於テ未タ別有財産ニ關係スル條例アラサリシ前ニハ其習慣上ノ發達ハ極メテ不完全ニシテ英國ノ衡平法ノ幾分ヲ少シク折衷潤飾シタル儘之ヲ採用シタルモトス然レトモ近代ニ至リ聯邦各州ニ於テ別有財産ニ關係アル條例ヲ頻リニ發布シタリ今其概畧ヲ述ヘンニ一千八百二十一年ノイン州ノ立法部ニ於テ夫ニ捨テラレタル妻ニ獨立ノ成立ヲ許シ訴訟ヲ起シ契約ヲ結ヒ不動産ヲ讓渡スノ權ヲ與エタルヲ以テ嚆矢トス爾來各州ニ於テ幾多ノ條例アリト雖モ其最モ重大ナルモノヲ一千八百四十八年ニ於テ發布セラレタルニユーヨーク州ノ條例トス其條例ノ大畧ハ凡テノ結婚婦ヲシテ恰モ獨立ノ婦女ノ如ク動産不動産ヲ別有財産ト爲シ之カ利益ヲ所得シ而シテ該財産ヲ夫ノ處分權外ニ置キ夫ノ債主ノ權利ヲ之ニ對シテ行フヲ得サラシムルニアリ而シテ結婚婦ハ其夫ノ外ハ總テ何人ヨリモ讓與讓受又ハ其他財

產ヲ得ルノ手續キテ以テ別有財產ヲ得セシメタリキハ其美
右ニユトヨルク州ノ條例ニ續テ出テタルモノヲペンシルベニヤ條例
トス此條例ハニユトヨルク州ノ條例ニ後レタルコト僅ニ四日ナリ而
シテニユトヨルク州ノ條例ヨリモ猶ホ一層妻ニ獨立ノ精神ヲ含蓄セ
シメタリ卽其大畧ハ妻ノ別有財產ヲ以テ法律上ノ所有權ト爲シタル
ノミナラス該財產ヲ遺囑ノ證書ヲ以テ處分スルヲ許シ而シテ夫ノ資
力不充分ナルトキハ家族ノ資給ニ供スルノ義務ヲ負ハシ而シテ妻死
亡スルトキニハ夫並ニ其子女ニ相續セシムルコト、セリ又夫ヲシテ
總テ妻ノ婚姻前ノ負債ニ對シテ責任ヲ免レシメタリ及ヒ妻ノ別有財
產ハ妻ノ契約及ヒ私犯ニ對シテ責任ヲ負フヘキモノトセリ
妻ノ別有財產ハ之ヲシテ夫ノ財產ト區別セシメサルヘカラス故ニ不
動產公債證書ノ如キモノハ區別シ易シト雖モ其他ノ輾轉スル財產ハ

甚タ困難トス蓋シ之ヲ區別スルノ要ハ詐僞ヲ防クニアリ若シ夫ノ財產ト區別セサルニ於テハ總テ別有財產タル資格ヲ失フヘシ上來陳述シタル如ク衡半法並ニ條例ニ據リテ習慣法ヲ變更シタル概畧ヲ説明スレハ實ニ非常ノ變革ニシテ之ヲ要スルニ有夫ノ婦女ニ於テ別有財產ヲ所有セサルトキハ其財產ノアラン限り獨立ヲ與エタル者ニシテ而シテ其獨立ノ全キト或ハ不充分ナルトノ差異ハ英米諸國間ニ免レサル所ナリ例ヘハ或條例ニ於テ夫資力ナキトキニハ其妻ニ必要品ノ仕拂ノ義務ヲ負ハシメタルカ如キハ即チ妻ノ獨立ヲ認めタルト同時ニ家内ノ費用ハ或場合ニ於テ夫妻共ニ負擔セサルヘカヲサルノ理ヲ示シタルモノナリ又或州ニ於テハ妻ノ結婚前ノ負債ニ對シテ夫ノ負ヘル責任ヲ制限シタリ即チ夫ハ妻ニ依リテ得タル財產ノ高以外ニ負擔ノ義務ナキモノトシ又ハ甚シキニ至リテハ全ク其義務ヲ

免シ妻生存スルトキニハ其別有財産ヲ以テ之カ仕拂ニ充テタリ又妻ノ不行跡ニ對シテ夫ハ責任ヲ免レ其損害ノ辦償ハ妻ノ別有財産ヨリ仕拂ハシムルコト、或條例ニ依リテ定メラレタリ又近代ノ立法ノ傾向ハ妻ノ受ケタル損害ニ對シテ辦償ヲ得タルトキハ其辦償金ハ妻ノ所得トナスニ在リ

第十二編 別有財産ニ對スル妻ノ所有權ヲ論ス

別有財産ヲ所有スルノ權利ハ之ニ附帶シテ處分權ノ隨屬スルモノトス故ニ法律ニ於テ別有財産ノ所有ヲ許シタルト同時ニ處分權ヲ許シタルモノナリ今之ヲ英國及米國ノ二項ニ區別シテ説明スヘシ第一英國ノ制度英國ノ制度ニ於テハ妻タルモノ或動産ヲ自己ノ別有物トセラレタルトキハ即チ同時ニ之ヲ處分スルノ權ヲ有シテ結婚セサル獨立ノ婦女ト更ニ異ナル處ナシ尤モ妻カ別有財産ヲ得タル證

書ヲ以テ其處分ノ權力ヲ制限シタル場合ハ此限ニアラス而シテ處分
權ノ制限ナキトキニハ通常ノ證書又ハ遺囑ノ證書ヲ以テ其好ミニ任
セ處分スルヲ得ヘシ
以上ニ述ヘタル婦女ノ處分權ハ別有財産ヨリ生スル處ノ所得收益ニ
限ラス其別有財産ソレ自ラヲ處分スルヲ得ヘシ
婦女ノ別有財産不動産ナルトキニハ其處分權ハ不動産讓渡ニ附帶ス
ル特別ノ規則ニ從フヘキモノトス
有夫婦女ハ其別有財産ニ對シテ恰モ獨立ノ婦女ト同様ニ契約權アル
ヘシ尤モ此契約權利ハ近代起リタルモノニシテ從前ハ別有財産ヲ所
有スル有夫婦女ト雖モ契約ノ權ナカリシナリ而シテ有夫婦女カ契約
ノ權利ヲ得タル來歴ヲ繹ヌルニ最初ハ唯或方式ニ從ヒ書面ヲ以テ契
約スルヲ得ルノミナリシカ稍後世ニ至リテ何等ノ書面ヲ以テスルモ

之ヲ爲スコトヲ許スニ至レリ而シテ最後ニハ書面契約ノミナラス總
テノ契約ニ依リテ義務ヲ負フコト、ナレリ

婦女カ契約ニ依リテ義務ヲ負フ所ノ訴訟手續上ノ理論ハ婦女ニ其一
身上ニ義務ヲ負ハシムルニアラスシテ其別有財産ニ義務ヲ負ハシム
ルモノトセリ故ニ或判事ノ明言シタル如ク婦女ニ對スル裁判言渡ハ
宜シク其財産ニ對シテ之ヲ爲スヘシト而シテ若シ財産ノ受托者アル
場合ニハ訴訟ハ受托者ニ對シテ之ヲ起スヘキモノニシテ婦女ニ係リ
訴フヘキモノニアラスト
以上ニ述ヘタル婦女ノ一身上ノ權力ハ極メテ制限セラレタルモノニ
シテ唯別有財産アルカ爲ノニ義務ヲ負フモノナレトモ近代ニ至リ一
身上ニ義務ヲ引受クルコト能フヤ又能ハサルヤノ疑問生シタリスチ
ト對子ルソノ訴訟ニ於テ夫婦連帶ニ妻ノ別有財産ヲ質入シタリ

後夫死亡シタルヨリ訴訟トナリタルニ判事ラシクデール(契約書ヲ著
 シタル有名ノ學士ナリ)氏ハ生存セル妻ニ一身上ノ義務アルモノトナ
 シ契約ノ履行ヲ命シタリ要之英國ニ在リテ近代ノ傾向ハ妻ニ一身上
 ノ責任ヲ負ハシムルニ在リト云フハ其ノ理ハ明カニシテモ、
 有夫ノ婦女ハ其別有財産ヲ生シタル信託ノ文言ニ依リテ制限セラレ
 サル時ハ其處分權ニ依リ夫ニ之ヲ讓與スルコトヲ得ヘシ(尤モ英國ノ
 習慣法ニ於テ夫妻ノ間讓與ヲナス能ハサルコトハ前ニ述ヘタリ)獨リ
 讓與ヲ爲シ得ルノミナラス相當ノ報酬ヲ得テ讓渡ヲ爲スヲ得ヘシ然
 レトモ此等ノ所爲ハ極メテ法律ノ注意ヲ要スルモノニシテ其目的債
 主ノ權利ヲ妨害スル所ノ不正ノ心底ニ原因シタルトキハ其取引ヲ無
 効ニスルモノナリ

第二米國ノ制度 米國ノ制度ニ據ルモ妻ノ權利ハ英國ノ制度ト大同

小異ナリ唯英國ニ在リテハ各州其制度ヲ異ニセルヲ以テ錯雜ヲ免レ
難キモ其大要ハ左ノ如シ
米國ニ於テハ條例ノ明文ニ拘ハラズ妻ノ別有財産ヲ許可シタルトキ
ハ從テ之ニ處分權ヲ與ヘタルモノトス即チ或有名ナル訴訟ニ於テ判
決セラレタル所ニ依レハ別有財産ヲ所有スル有夫ノ婦女ハ衡平法上
獨立ノ婦女ト見做スヘキモノニシテ信託財産受托者ノ承諾ヲ待タス
之ヲ處分スルヲ得ルモノトセラレタリ尤別有財産ヲ成立セシムル所
ノ證書ヲ以テ處分權利ヲ制限シタル場合ハ此限ニアラス
妻ハ其夫ノ負債ノ爲メニ自己ノ別有財産ヲ束縛スルコトヲ得ヘシ而
シテ別有財産及ヒ其使用及収益ヲ讓與スルヲ得ヘシ又夫妻連帶ニ其
夫ノ負債ノ抵當トシテ妻ノ別有財産ヲ質入シタリシトキハ妻ハ負債
ノ保證人ト見做サル、コトハ已ニ述ヘタリ又夫ハ妻ノ債主ト爲リ妻

ノ別有財産ヲ抵當ニ取ルコトヲ得ヘシ妻契約ヲ爲シ其別有財産ヲ束縛スルニハ唯其意志ヲ明ラカナラシムルトキニハ十分ニシテ別段ニ定メタル式ヲ要スルニアラス而シテ婚姻繼續中ニ契約ヲ取結ヒタルトキハ別有財産ヲ束縛スルモノナリト法律ハ推測ヲ爲スヘシ然レトモ婚姻前ニ取結ヒタル負債ニ對シテ婚姻繼續中ハ別有財産ニ對シテ之ヲ請求スルノ權利ヲ停止セラルヘシ

妻ハ其夫ヲ以テ別有財産ノ受托者ト看做スヘキ權アルヲ以テ婦女ハ別有財産條例ニ依リテ妻及ヒ夫ノ債主間ニ爭テ生スルコト少カラス何トナレハ婚姻繼續中妻其別有財産ヲ夫ニ讓與スルニハ別段ニ正式テ要セスシテ唯夫ニ讓與ヲナシタルモノト見做ス場合少ナカラサルヲ以テ夫ニ於テ妻ノ財産ヲ處分スルニ當リ債主ヨリ之ヲ見ルトキ妻ノ受托者トシテ右等ノ處分ヲ爲スモノナリヤ又ハ妻ヨリ其別有財産

親族法/山田喜之助(講義)；山口正毅(編輯)

(英吉利法律講義録(1886(明治 19)年度 第 1 年級))

89 ページから 94 ページの講義録 (20 号) は非所蔵