

のためであれば、執行吏の行為は執行官の行為であるとされている。これは多くの場合 servant 一般に関してあてはまることであり、master は servant が職務中にしたすべての行為にたいして責任をもっているのである (505)。
 master は民事上の責任をもつが刑事上のそれはないとする原則がゆるぎないものとして提示されている (506)。それは「刑事事件では、人は自分自身の行為にたいしてのみ責任をもつ (507)」というより一般的原則とも合致するものであった。

ただしこの原則は、職務中の servant によつてなされた公的不法妨害 public nuisance についてほゆるめられている。鉄道会社の従業員が鉄道を通すために公道を不法に掘り返して通行を妨害すれば、会社も刑事上正式起訴の対象となるとされた。従業員自身も刑事訴追されるが、公衆は彼らについては何も知らず、又彼らは権利侵害にたいする賠償能力がないのであるから、会社を正式起訴する

以外にこのような違法行為を防ぐ方法がない
 というのがその理由であつた(508)。ニース
 サンスが master の許可なく、又その命令に
 反してなされた場合でも、master は刑事上の
 責任を問われるとしても、果して master に
 は犯罪の構成要件である犯意 mens rea があ
 り、たといえるのだろうか。この問題にたいし
 て R. v. Stephens は、公道での通行を妨害
 するなどの行為にたいしては、不法な意思の
 存在が証明できなくとも起訴しうるとした。
 そしてその理由として、ニースサンスに關す
 る訴訟は、形式においては刑事訴訟であるが、
 実質的には民事訴訟であるということをおけ
 たのである(509)。

勿論、servant の行為を master が助けた
 り、教唆したり仲介した場合には、master も
 共犯に問われる(510)。 A-G. v. Siddon (1830) は、商人が彼の servant の行つた隠匿
 行為を知らなかつたにもかかわらず、輸入タ
 バコを隠匿したとして罰せられた事件である。

法廷は、ここでは master が servant の職務上の行為に責任をもち、という民事上の原則を刑事訴訟にまで拡張して適用することも辞さなかつた⁽⁵¹¹⁾。しかし、以後の法廷の判断は必ずしもこの判決の考えの延長上になされたのではなく、master が知、ていたり助けたり、教唆した場合にのみ master の責任を問う方向へと進んでいった。そして A-G. v. Siddon もそのような原則を表明したものと見て受けとられていたのである⁽⁵¹²⁾。Howells v. Wynne (1863) では、鉱山法によつて法廷は走員以上の抗夫の入抗をやめさせる権限がありながら放任したために事故を招いた charter-master が、現場責任者の犯罪行為を助けたとされて制定法の罰則の適用を受けたのである⁽⁵¹³⁾。

B. 19世紀後半になると制定法によつて servant の行為にたいする master の刑事上の責任が定められるようになってくる。雇主が鉱山規制法の保安条項違反にとわれた Dickenson v. Fletcher (1873) では、検事総長

は事故が起こり、たことを重視し、master が規則違反を知っていたか否かにかかわらず、またいかなる予防措置をとったかにかかわらず、master に責任があると主張した。しかし裁判官は、master を罰するには過失がなければならぬと制定法を解釈した。即ち、「人に過失や義務の不履行がないのに刑罰を免れない」ということは、法廷とりわけ本裁判所が多くの判決を通じてつくりあげてきた犯意のないところには刑罰は課せられないという原則に背馳するものである」と(514)。

しかし、Redgate v. Haynes (1876) では、ホテルの servant が客の賭博行為を黙許したために1872年の Licensing Act にもとづいて master の責任が問われた(515)。ここでは、servant の行為は master の行為とみなされ、法廷は servant の行為にたいする master の責任を追求することをためらわなかった。

C. servant の犯罪にたいして master の責任が問われないことは、次のような法の原

則によ、てさらに裏打ちされていく。servant
が刑事訴訟を受けたときに、もしそれが master
の命令によるという抗弁が認められたとする
ならば、そのことは、やがては master の責
任の追求へと道を拓くであろう。しかしその
ような抗弁は古くから法の認めるところでは
なか、たのである (516)。

たとえ master の命令であ、ても servant
は刑事上の責任を免れることができないとい
う原則は、そもそも master がする権利をも
っていることを servant が master の命令で
おこな、た場合には、刑事上の罪には問われ
ないというこ、て多少の修正を蒙、て
いくのである。 Spicer v. Barnard (1859)
は、地主に狩猟権が残されている土地で借地
農の servant がうさぎを捕獲したために訴え
られた事件であ、た。うさぎは狩猟権の対象
には入らず、借地農は穀物を育てるためにうさ
ぎをつかまえることができるからという理由
で、servant は無罪とな、たのである (517)。

しかし、果して master に権利があるかどうかは servant にはわからないこともある。従ってこの原則にたいする修正は、さらに master の命令をうけた servant が master にそのようなことをする権利があると考えて、善意で行動した場合には有罪とはならないという考えへと展開していく(518)。そうすれば、そもそも servant の犯罪は master の命令によるものであるという抗弁を認めないという原則は大きく揺りくずされるをえないのである。

D. master の命令による行為にたいする責任問題をはなれて、servant が義務を怠ったことにより、第三者を死亡させたり、傷害を与えた場合には、言を俟つまでもなく、servant¹⁵ は刑事上の処罰の対象となりえた。鉱山の現場監督が保安上の義務の履行を怠った結果、事故が発生して死者が出れば、彼は過失致死で有罪となる(519)。

我々は master と servant の第三者にたいする責任を民事上のそれと、刑事上のそれの両面からみてきた。これらは master と servant の責任に関してそれぞれに違った構造をもっている。servant が権限内で結んだ契約については master は責任をもつか、servant は責任を負わない。不法行為については、master と servant の相方が責任をもち、servant の職務中の犯罪については master は罪に問われない、servant のみが訴えられた。

XII 総括

A. 17世紀から18世紀にかけての時期に労使関係法の体系を最も良く提示したのは、判例法に重点をおき治安判事の管轄にある法を扱った Dalton から Burn にいたる法律書であった。19世紀になるとそれに代わって、Bird から Smith, そしてそれにつづく一連の

労使関係法を主題とする法律書がよく法の変化をとらえるようになる。このことは master と servant に関する法の分野である労使関係法が、まず制定法——とりわけ職人規制法——を中心に形成されたことを物語っている。初期にはコモン・ローは制定法にたいして副次的な役割しか与えられなか、たのである。それがやがてコモン・ローでの法の発達につれて、法律書は労使関係法が全ての servant に適用されるコモン・ローを基礎として、その上に特定の servants を規制する制定法がそびえたつという構造をも、ていると把握するにいたるのである。このように労使関係法の基礎が制定法からコモン・ローへと変わったことは、master—servant に関する事件にたいしてコモン・ロー裁判所によ、て下された¹⁵判決が、master—servant 関係の核心にせまるような根本的な事柄にたいして明確な判断を下していったことによ、ているのである。

Spain v. Arnott が master—servant 関係の

特徴として master の命令権限と servant の
服従義務をあげたのはその最も代表的な例で
ある。

コモン・ローにおける法の原則の発達をみ
る場合に、我々は家内奉公人や農業常雇、さ
らには船員が訴訟当事者となつた事件が果し
た役割に注目してきた。産業革命期には家内
奉公人が、従来の制走法による規制の対象外
であることが法廷によつて確認されていく⁽⁵²⁰⁾。
彼らはコモン・ローだけが規制することので
きる servant として残されていったのであり、
彼らに関する判例がコモン・ロー上の重要な
規制のいくつかをつくりあげていった⁽⁵²¹⁾。
Macpherson にならう⁽⁵²²⁾ master と居住を
共にする servant を in-servant, 独立の世
帯を形成する servant を out-servant と名づ
けるならば、初期労働立法以来の制走法によ
る規制が out-servant に向けたものであり、
いたるにたつて、18世紀以降 in-servant
を対象としてコモン・ローが急速な発達をと

げるのである。

そこで示された master—servant 関係の特質はどのようなものであつたらうか。master—servant 関係においては、servant が実際に労務を提供していることよりも、master と servant が雇用契約によつて《関係》に入っていることが重視された。たとえ実際に仕事をはじめていなくても master—servant 関係は存在する⁽⁵²³⁾。また master は servant に仕事を提供する義務はないのである⁽⁵²⁴⁾。ここに示された考えは、master—servant 関係の本質を——仕事をするか否かにかかわらず、servant が一定の期間のいつでも労務を手えることができる状態にあることを重視して——servant が自分の時間を master の自由な処分によつていられることに求める。R. v. The Inhabitants of St. John, Devizes でいわれたように、servant は契約期間中にたえず master の統制の下におかれてゐる⁽⁵²⁵⁾。その実質的内容はまず master による servant

の時間の支配にあつたと考えられるのである
(526)。

master が servant の時間を自分の好むよう
に処分することができることが、servant が
master の目的実現のための手段となつた際の
第一の特徴であつたとすれば、ついで master
は何をするのかを servant に指示できねばな
らな、(527)。Spain v. Arnott (1817) で
は、master の命令権限と servant の服従義務
が改めて確認されたのである (528)。そして
その際に、master の命令できる範囲が厳格に
限定されることはなかつた。とくに家内奉公
人の雇主は、ほとんどあらゆる「家事」を命
じることができた。この master の広範な命
令権限は、彼の義務が極めて限定されてい
たことと対蹠的である。即ち、master の義務が
限定されていながらに対して servant の義務は
無限定である。master と servant の権利・義
務の非対称性がここに如実に現われてい
る (529)。

master—servant 関係が master の servant

にたいする支配を本質的特質とすることを裁判所が支持したことは、masterの専制的支配が承認されたということの意味するのではない。たとえば、法においてmasterによるservantの即時解雇が認められたことは、むしろ即時解雇事由がなければ、masterはservantとの関係を断ち切ることができないということとを明確にしたものとも受けとめることができるのである。職人規制法などの制是法と同じく(530)、コモン・ローも、master—servant関係は自由に解消できるものではないとみなしたのである。即ち、masterの支配も、master—servant関係の維持という第一目的を達成する限りで認められたにすぎない。期間の定めのない雇用契約が一年間の雇用契約とされたことの法的効果は、misconductなどのも、ともな理由がない限りはservantを契約期間満了前に解雇できなくな、たことであ、た(531)また病気や精神異常を理由とする解雇も許されなかつた(532)。そしてすでにmaster—

servant 関係にある servant をかどわかして自ら雇入れた第三者にたいしては master は損害賠償を請求できた⁽⁵³³⁾。労使関係法はひとたび形成された master—servant 関係を維持していこうとする。それは労使関係が家族関係とともに単なる私的な関係ではなかつたために、労使関係が存続することが「公共の関心事⁽⁵³⁴⁾」であつたからに他ならない。

労使関係法が形成される上で、家内奉公人を訴訟当事者とする事件の果した役割は大きく、それによつて master—servant 関係は、domestic な関係という一面を刻印されてしまつた。しかし家内奉公人の仕事は他の servant にはみられない特殊な性格をもつていた。法廷は、このような特殊な側面についてはそれにかゝる規制がコモン・ロー上の原則となつて他の servant に及ぶことのないように注意を払つた。家内奉公人以外の（農業常雇、船員はある点では家内奉公人に近い）servant は、自分の職務以外の仕事を拒否しても解雇

されないが、家内奉公人はすべての合法的命令に従わなくてはならないとされた(535)。
また法廷は一ヶ月の予告期間があれば、家内奉公人は辞職(あるいは解雇)できるという慣行を支持した(536)。このようにして家内奉公人を対象とした判例が普遍的な影響力を獲得していく一方では、家内奉公人——そして農業常雇や船員の——法的地位の特殊性もまた強調されたのである。その結果の一つとして Spike のように家内奉公人の法を叙述した法律書が生まれることになった(537)。そしてさらにはすでにコモン・ロー上の原則としての地位をえていたものが、法律書において家内奉公人にも適用されるべき原則であるとされることすらおこったのである。servant¹⁵は契約の全期間にわたって夜も昼も master の統制の下におかれていなければならないという原則は家内奉公人や徒弟にのみあてはまるとされたことはその一例である(538)。さらには古くから形成されてきた、期間の定めの

のない包括的雇用契約は一年間の契約期間の雇用契約であるという原則も、長い間全ての servant に適用される一般的原則として考えられてきたにもかかわらず、法律書によつては家内奉公人の場合においてだけ厳格に適用されるものであると主張されたのである(539)。

このようにコモン・ローにおける法の原則の展開においては、家内奉公人などの master と居住を共にする servants に関する事件が重要な役割を果たした。このことはコモン・ローに重点を置いてみた場合の管使関係法が多くの点において家族関係法と相似の構造をもつていたことと深いつながりがあった(540)。

master—servant 関係と夫婦関係、親子関係(そして後見人—被後見人関係)は、コモン・ローを中心に法体系をといた Hale や Blackstone によつて分類されたように、しばしば家政的 oeconomic 的——即ち世帯内で管まれる——関係としてともに見出されたのであった。そしてこれまでの分析が明らかに

1 たように、master—servant 関係、夫婦関係、親子関係の間には似たような関係のあり方がみられる。この master—servant 関係と家族関係の同型性——それは法に最もよく表現されている——は、両者がそもそも世帯内で相互に補充しあいつながら存在していたことにその理由があるといわねばならない。とくに夫婦関係における夫、親子関係における父親、master—servant 関係における master が同一人物であることによつて、同型性は強められたであらう。Wood では master が単に雇主だけではなく家長をも意味していたことや、家内奉公人の即時解雇が認められた事件では、master には世帯主という意味が込められていたと考えられることは、労使関係法がその形成途上において暗黙のうちに想定していた社会関係のモデルでは、同一人物が master, 夫、親という複数の役割を果すとされてきたのではないかと疑わせるのに十分である(541)。

このように家族関係と労使関係が同一世帯内

で成立するところでは、権威は一人の人間に集中しているのであるから、権威の行使のされ方が家族関係と労使関係では同質のものとなることも容易に想像されうる(542)。家内奉公人や常雇、船員の master が、世帯や船という「組織」の統括者でもあつたことは、労使関係が master—servant の二項的關係であるにもかかわらず、そもそも組織ともなじみやすいことをつけている。

我々は同型性を体罰や娘の誘拐などにみってきた。また本章が扱わなかつた master と徒弟の關係にも家族関係と相似の構造が見出されるであらう。とりわけ娘の誘拐においては master—servant 關係と家族關係の類似が積極的に法技術の上で採用されているのである(543)。そして、いうまでもなくこれらの法の原則はコモン・ローにおけるものであつて、制定法によるものではないのである。

ここで注意されなければならないことは、労使關係法で家内奉公人が当事者となつた事

件の判決が、必ずしも労使関係と家族関係の同型性を強化することにはならなかつたことである。18世紀末から家内奉公人の命令不服流や不道徳的行為にたいして即時解雇が許されたことは、19世紀になつて夫婦関係で離婚が容易になつてゐる。たとは、いへ、master—servant 関係と家族関係が異なつた方向への進化をはじめてゐる事実を如実に示したのである。

master—servant 関係はしばしば奴隸主—奴隸関係や領主—農奴関係に比喩されてきた。それは master—servant 関係がこれらの関係から生成して来たのではないかと疑わせるにたりる。とりわけ奴隸関係は、法律書が奴隸関係と労使関係のつながりをつとめて否定してきたにもかかわらず、労使関係の要所要所に顔を出してゐる。我々は、奴隸関係が労使関係の一つの原型となつたという疑問をすてさることができない。ともあれ我々は、本章の分析によつて、少なくとも労使関係が家

族関係と奴隷関係と共通項をもつものであつたといふる地点にまではたどりついたのである。

家内奉公人などの in-servant を対象として、コモン・ローで発達した master—servant 関係のモデルと、熟練者御者から農業日雇にいたるまでの out-servant を規制した制定法に表現された master—servant 関係のモデルは、世帯内の関係であるかという点で異なるものであつた。しかし前者はコモン・ローで展開されたために、その法は in-servant だけでなく、out-servant にも適用される普遍的なものとなつた。19世紀になると職人規制法以来の制定法が労使関係法に占める相対的な比重は下がる。しかしそれは制定法の終焉を意味しなかつた。コモン・ローでははやくから、master は servant の全時間を支配することを認めていた。法の観点からは servant には自由時間はありませんなかつたのである。しかし制定法はこれとは対照的に古くから法是

労働日の考へに親しんできた。19世紀の工場法も、未成年男子と女子の労働時間を制限することを通じて、強制的に servant に自由時間を与えた。それは、「彼等(労働者)を彼等自身の時間の主人たらしめ」(マルクス)るきっかけとなった(544)。我々は本章では充分に扱われることのなか、た制度法を改めて分析する必要を感じる。コモン・ローと制度法の関連もまたそこで問わなければならぬ。

B. 我々は18世紀から19世紀にかけての時期のイギリスの労使関係法の構造をできるだけ法自体に即して分析しようと努めてきた。それは従来の研究が法の變動を経済構造の變動と結びつけようとし、しばしば後者から前者を説明しえるとしてきたこととはある意味で対極的な立場にたつことに他ならない。本章のような研究は master と servant に関する法が、いささかなりとも自律的な展開をとげたということを前提としなければ意味がな

いからである。その際に、我々が従来の研究——とりわけ経済史におけるそれ——が政策分析の方法として経済と法を結びつけようとしたことの意義を否定するものではないといふことは、改めて確認されなくてはならない。政策が制定法によく体现されており、政策が経済構造の変化をよく反映するものである限りは、制定法に力点を置いた従来の方法は有効性を保ちつつけるであらう。しかし、一旦制定法だけでなくコモン・ローをも含めた法の体系に目を向けるならば、我々は法の変動を経済構造からのみ説明しえないことに気がつく。一例をおげよう。古い時期にある政策意図にもとづいて制定された制定法も、やがて当初の意図をはなれて様々に解釈されながら、経済の変化をこえて生きのび機能しつづける。本章が注目してきた職人規制法の歴史はそれをよく示している。19世紀の労使関係法においても同法から成長してきた一連の制定法が法の体系の重要な柱となつてきておる。

職人規制法の適用範囲をどう理解するかは法律家・立法者の関心事たることをやめなかつた⁽⁵⁴⁵⁾。いや14世紀に制定された労働者規制法ですら、19世紀中葉の Lumley v. Gye (1853) では労使関係法の一つの源泉として法廷で裁判官によって論じられたのである。彼らは法の歴史を回顧するためではなく、まさに機能している法として同法を論じたのである⁽⁵⁴⁶⁾。

我々はここにて経済史研究が労働者規制法や職人規制法を中世的規制を体現するものとしてとらえてきたことに疑問に付しているのではない。我々が経済の変化を把握するために法を分析するのではなく法自体が、いかなる構造をも、ていたのかをとらえようとするならば、研究方法もまた異な、てくることを主張しているのである。法には歴史を貫通して連続的に形成されていく一面があり、そこに歴史の画期を探し求める従来の経済史研究でなされたような時期区分を性急にもとむこと

は、法の全体像を理解していく上で必ずしも有知ではないと考えるのである(547)。

経済構造と法の体系とは照応しているという立場を研究の前提とすることへの我々のためらいの理由の一つに、そのような立場にたつ従来の研究からは、経済の変化が具体的にどのような経路をへて立法者の立法行為を招き、あるいは裁判官の判決をもたらすかについて我々はほとんど知らされることがない、ということがおけられる。たとえば立法過程をとりあげてみよう。立法者は様々な思考の枠組の中で問題をとりえ、立法を行う。問題を提供したものがジャーナリズムや労働運動の指導者であつても、たとへば——彼らもまた自らの枠組の中でしか現実をとりえられないことには今はふれない——、それによつて立法者に加えられた圧力をどのようにとりえて立法へ向うかは、立法者の思考の枠組の問題である。この枠組が、いかなるものであつても、たかを明らかにしない限りは、「経済的な事実」から立法

にいたるまでの長い連鎖は途中できれてしま
う。裁判過程についてみても同様のことがい
えよう。事件は多くの先例と法の原理とされ
るものによつて構成される枠組の中で解釈さ
れる。このように「現実」を立法者の思考の
枠組、裁判官や訴訟当事者のいたく規範の体
系と切りはなして論じることができないなら
ば、我々はまずこれらの枠組、規範の構造——
それが「現実」と切りはなされて存在しない
こともまたたえず留意されなければならない
が——を明らかにしなければならないのであ
る。いままでの経済史、社会政策、あるいは
立法史の研究には政策論はあつても立法論、
裁判過程論は欠落してゐたといわざるをえな
い(548)。

このことは、単にこのような探求によつて
「現実」と「法」とをつなぐ環をさがすとい
うことにとどまらない積極的な主張を含んで
いる。立法過程や裁判過程は単に現実を法へ
と変える受動的な変換装置ではない。それは

自らの体系に適合的な「現実」を選択して自らのうちにとり込み、さらにはそのことによつて自らを変成させていく自律的なシステムである。すべての経済的変動が法の構造に影響を与えるのではないだろう。そのうちのあつたりのものが立法者にとつて処理すべき問題となつたり、従来の法的枠組の変更をせまる事件として裁判に登場したときに、はいめて法との間に接点が生れるのではないだろうか。本章が裁判規範という解釈の枠組に注目しつづけた理由の一端はここにある。裁判官と訴訟代理人は master—servant 関係に関する法と一つのまとまりのある全体として、換言すれば一個の法のシステムを形づくつてゐるものとしてとらえていた。裁判は事実を常に Law of master and servant の枠組の中で処理する。従つて、たとえば、我々がしばしば資本—賃労働関係として分析する社会関係から生起する諸事件も、ひとたび裁判になれば、master—servant 関係に翻訳されて master

と servant の関係の法の原則を適用されたのである (549)。生産過程において資本の賃労働にたいする支配が確立したといわれてきたことも、支配が合法的支配である限りは、実際には次のような事態を指しているであろう。古くから master—servant 関係の核心は master の servant への命令権限と servant の服従義務にあるとされてきた。産業革命期にはこの master と servant の相補的關係が——1746年法から1823年法にいたる制定法とコモン・ローにおける即時解雇の法理の形成などを通じて——一層強固なものとなった。これによつて、資本—賃労働関係における資本家の合法的支配——それは法の世界では master—servant 関係としてとらえられる——も、より確かなものになったのである。そしてこの連関において注目すべきは、即時解雇の法の展開をうながしているのが家内奉公人や農業常雇といつた in-servants たちの事件であつたことである。

第5章 注

(1) 法的枠組については、Kann-Freund, O., "Legal Framework" in: Flanders, A. & Clegg, H. A. ed., The System of Industrial Relations in Great Britain (Oxford, 1954) に参照せよ。

(2) 山中篤太郎、片岡昇、岡田幸時、戸塚秀天教授の業績を思い浮かべらるゝ。近年の成果として、戸塚秀天、徳永重良編『現代労働問題』、伊田洋『日本における「社会政策」・「労働問題」研究の歩み』。又法学界における作品としては、松林知夫「イギリスにおける「団体禁止法」および「主従法」の展開」(高柳・藤田編『資本主義法の形成と展開 Ⅱ』所収)、石田真「イギリス雇用契約法の形成と展開」、『(東大)社会科学研究』、第32巻、第4号、第6号。

イギリスにおける研究としては、Hedges,

R. Y. & Winterbottom, A., The Legal History of Trade Unionism (London, 1930); Simon, D., "Master and Servant" in: Saville, J. ed., Democracy and the Labour Movement (London, 1954); Pelling, H., Popular Politics and Society in Late Victoria Britain, 2nd ed. (London, 1979), Ch. IV; Bagwell, P. S., Industrial Relations (London, 1974). Cf. Musson, A. E., Trade Union and Social History (London, 1974), pp. 3-4.

(3) Law of master and servant の訳語として、主従法の適当であると思われ、
 我国ではこれは一連の制定法である master and servant acts を指すものと定着しているため、これは労使関係法と訳す。
 この場合、1971年の Industrial Relations Act の訳語と同一である。本論文では、労使関係法は寧ろ Law of master and servant を指す。
 なお E - P. リット「権利能力論」(川島・三藤訳、131頁)では僕婢法と訳されている。

(4) 本章は、法律書における判例の取扱いは多くを負っている。しかしその全面的に依拠しているのではない。或る判例が法律書に引用された事実は尊重しなければならないが、その引用が納得しうるものではないと見做らるる。

(5) 尤も之は、MacDonald, A., Handybook of the Law relative to Masters, Workmen, Servants, and Apprentices, in all trades and occupation (London, 1868) p. 5. は、団結法撤廃法ではなく、1824年の仲裁法を重視している。

(6) Cf. Winfield, P. H., The Chief Sources of English History (New York, 1925).

(7) Cf. Holdsworth, W. S., Sources and Literature of English Law (Oxford, 1925), pp. 126-130.

(8) Lambard, W., Eirenarcha: or of the Office of the Justice of Peace (London, 1581). 1582年版は81年版と同一の内容。

(9) Sheppard, W., A New Survey of the Justice of Peace his Office (London, 1659), pp. 91-97. 此は、同様の分類の記述を述べている。

(10) Dalton, M., Countrey Justice, 1st ed. (London, 1618), p. 62; 1619 ed. p. 71; 1635 ed. p. 81; 1697 ed. p. 124.

(11) Ibid, 1697 ed., p. 125. 此は Bond, J., A Complete Guide for Justices of the Peace, 3rd ed. (London, 1707), pp. 160-170. 此は Dalton とほぼ同様の分類を述べている。

(12) Nelson, W., The Office and Authority of a Justice of Peace, 11th ed. (London, 1736), p. 42.

(13) Jacob, G., The Modern Justice, 3rd ed. (1720). Artificer の簡明な職人の海外移住禁止を述べている。Higgs, J., A Guide to Justices (London, 1734); Shaw, J., The Practical Justice of Peace

5th ed. (1751), Vol. I; Cunningham, T., A New and Complete Law Dictionary (London, 1771), Vol. I. の Artificer の項目にて海外移住禁止が主内容である。

(14) The National Union Catalogue: Pre-1956 Imprint, Vol. 85, p. 562. には、トガース大学の予書の1743年版を所蔵していることについて誤記がある。本論文では下記の版の利用を妨げない。従って各版の比較をこれらの版に限定している。

1st ed. (1754); 3rd ed. (1756); 6th ed. (1758); 7th ed. (1762); 13th ed. (1776); 14th ed. (1780); 15th ed. (1785); 16th ed. (1788); 17th ed. (1793); 18th ed. (1793); 19th ed. (1800); 23rd ed. (1820); 28th ed. (1837); 30th ed. (1869).

(15) Burn は第1版の序文において、叙述の順序を附し、2つの異なる基準を用いており、これを説明している。しかし第1章から第8章まで

でございましてこのような配列に反つてのことは不明である。なお第19章は1746年法を扱つてゐるが、この法律は職人規制法から派生したものであり、その意味では第一群に属する。

(16) 第23版では賃金裁定条項を廃止して53 Geo. 3, C. 40. が引用されてゐるが、章の題目は依然として賃金裁定である。Burn, op. cit., 23rd ed. (1820), Vol. V, p. 118.

(17) Ibid, 30th ed. (1869), Vol. V, p. 215.

(18) Ibid, p. 233.

(19) Bacon, M., A New Abridgement of the Law, 7th ed. (London, 1832). なお同書第5版では項目名は“Master and Servant”である。両版の構成上の違いはわかるのである。

(20) 反とえばBurnは制定法の定める横領罪について現行の制定法を列挙するだけである。Baconはこれのmasterの動産の竊取に關する古くからのコモン・ローと制定法の展開の甲乙形成を述べたこととを述べてゐる。 Ibid, Vol. V, pp. 374-376.

(21) Halsbury's Laws of England, 3rd ed., Vol. XXV (London, 1958) の "Master and Servant" の項目は、このような構成に典型的を示している。それは次のような編別構成をとっている。Pt. 1 The Relationship; Pt. 2 Liabilities between Master and Servant; Pt. 3 Liabilities to Third Parties: Criminal Liability; Pt. 4 Liabilities of Third Parties.

(22) Viner, C., A General Abridgement of Law and Equity, 2nd ed., Vol. XV (London, 1743), pp. 308-334.

[Wade, J], The Black Book (London, 1820), p. 206. は Viner の Abridgement に「この法律家のほとんどは暗記する必要がある」と当時秀えらなっていたと述べ、「このイギリス法は、人知の完成の法」と称賛している。

(23) Comyns, J., A Digest of the Laws of England, 4th ed. Vol. IV (London, 1793)

), pp. 577-587.

(24) 本論文第3章, 230頁参照。

(25) Wood, T., An Institute of the Laws of England (London, 1720), Vol. I, pp. 81-96. 上記 Laslett のように、17世紀では servant とは master の世帯に同居していることを指すの一般的な語である。Laslett, P., "Review Article", Historical Journal, Vol. VII, No. 1 (1964), p. 152.

(26) Eversley's Law of Domestic Relations をみられるように、家族関係の中で servant をとらえる伝統が広く、その語は古い。ただし、これは家内奉公人だけを指すわけではない。

(27) Blackstone の、家内奉公人、徒弟、日雇、執事などの語の区分は、Jacob, G., The Law-Dictionary, Vol. II (London, 1797); Tomlin, T. E., The Law-Dictionary, Vol. II (London, 1835) に採用されている。

(28) Stephen, J., Mr. Serjeant Stephen's

New Commentaries on the Laws of England, 7th ed. (London, 1874), Vol. II, pp. 226-227; Ibid, 11th ed. (London, 1890), Vol. II, pp. 240-241.

(29) Blackstone, W., Commentaries on the Laws of England, 1st ed. (Oxford, 1765), Vol. I, pp. 413, 417; 4th ed. (Dublin, 1771), pp. 425, 429; 8th ed. (Oxford, 1778), pp. 425, 429; 10th ed. (London, 1787), pp. 425, 429; 15th ed. (London, 1809), pp. 425, 429; A new ed. (London, 1811), pp. 424, 429.

(30) Stephen, op. cit., 1st ed., Vol. II (London, 1842), p. 273; 7th ed., Vol. II, p. 231; 11th ed., Vol. II, p. 245.

(31) servant の 区 分 については Blackstone の 17 冊 の 船 員 と 公 務 員 と を 加 え ら れ て いる。
Ibid, 17th ed. (rev. by McNair), Vol. III (1922), p. 221.

(32) Maxwell, W. H. & Maxwell, L. F.,

A Legal Bibliography of the British Commonwealth of Nations, Vol. I (London, 1955) 217. Jus Imperii & Servitutis と同時期に Law concerning Masters, Apprentices, Bailiffs etc. (1708) が出版: * * * と記す * * * 3. 100 Catalogue of British Library; The National Union Catalogue; Catalogue of Harvard Law School; Hepple, B. A., Nelson, J. M., & O'Higgins, P., A Bibliography of the Literature on British and Irish Labour Law (London, 1975) * * * は記載: * * * 3. 17 Jus Imperii & Servitutis と同 - 書也。

(33) Anon., Jus Imperii & Servitutis or, the Law concerning Masters, Apprentices, Bailiffs, . . . Covenant - Servants etc. (London, 1707).

(34) Anon., Laws concerning Masters and Servants, 2nd ed. (London, 1768).

(35) Bird, J. B., The Laws respecting

Masters and Servants, Articled Clerks, Apprentices, Manufacturers, Labourers, and Journeymen, 5th ed. (London, 1806), p. 4.

(36) Anon., The Laws relating to Masters and Servants (London, 1755); Huntingford, J., The Laws of Masters and Servants considered (London, 1790).

(37) White, G., A Digest of all the Laws at present respecting Masters and Work People (London, 1824). 同じ著書の手をなす [White, G.], A Few Remarks on the State of the Laws, at present etc. (London, 1823) はほぼ同一の内容である。

(38) MacDonald, op. cit., pp. viii, 2.

(39) MacDonald より後の時代をみると、この伝統は現行の制定法を編んだ法律書と制定法の歴史と経済史と結びつけた著作の伝統を受け継いでいく。前者の例として、

Davis, J. E., The Labour Laws (London, 1875); Howell, G., A Handy-Book of the

Labour Laws, 3rd ed. (London, 1895) の後者の例として、Howell, G., Labour Legislation, Labour Movements and Labour Leaders, 2nd ed. (London, 1905) を挙げられる。ウエッブの「エニド」の研究もこの後者の系譜でとらえることが出来る。

(40) Smith, C. M., A Treatise on the Law of Master and Servant (1852)。以下ではロンドンでの初版刊行と同じ年ウィリアム・ルファードで出された版を参照した。同書第6版(1906)では、治安判事の管轄種の章にはやはりこうしている。

これは Smith の先立ってこの形式を採案したものと見做す。Spike, E., The Law of Master and Servant (London, 1839) がある。

(41) 既に Nelson では家内奉公人の小項目がある。

(42) 本論文、第3章、217-219頁

(43) 以下で明らかになるように、奴隷は労働関係法の根拠におおきく見做す。これは

我々の目的からは隠さず述べているのである。

(44) Smith, op. cit., p. 21.

(45) 「この制定法(職人理制定法のことに引用看)は、いくつかの点に關して有益であると共に、その点に關して、賃金制定に關する部分には撤廢すべきものである。他の点に對しては、その点に對して手えられ、其の權限は後続の制定法に對して拡大されるのである。」 Ibid., p. 23.

(46) Burn, op. cit., 30th ed. (1864), Vol. V, p. 233.

(47) Spain v. Arnott (1817), 2 Stark 256, 171 Eng. Rep. 638.

(48) 「法に對しては、夫と妻は一人格として説明すべきである。」 (Jacob, G., A Law Grammar, 2nd ed., 1749).

(49) Hale, M., The Analysis of the Law, 1st ed. (London, 1713), p. 50; 2nd ed. (London, 1716), p. 46.

(50) 之に對する莫羊法の契約理論である關係説との親近性を見出すことは困難ではない。

master, servant, husband, wife などと身分 status とみれば、関係説のなかによろしく、特定の関係は master と servant とい、で身分の組合わせによ、て表示されていゝるのである。本論文、第3章参照。

(51) Blackstone, op. cit., 1st ed., Vol. I, p. 410; Do., An Analysis of the Laws of England (Oxford, 1756), p. 24; Stephen, op. cit., 1st ed., Vol. II, p. 267. Blackstone の編別權威は Hale の Analysis に依拠してゐる。Cf. Bacon, op. cit., 7th ed., Vol. V, p. 333; Bird, op. cit., p. 1.

(52) The Laws concerning Masters and Servants, p. 1.

(53) ウエーバー『一般社会経済史要論』、黒正、青山訳、上、142頁参照。

(54) Bacon, op. cit., 5th ed., Vol. III, p. 545; 7th ed., Vol. V, p. 333.

(55) R. v. St. John, Devizes (1829), 9 B. & C. 896, 901, 109 Eng. Rep. 333, 335.

(56) Blackstone, Commentaries, 1st ed., Vol. I, p. 410.

(57) servant の master の control の下にあること、master と servant の関係を最も良く特徴づけるという考えは、現代では広く支持されている。たとえば、Halsbury, op. cit., 3rd ed. Vol. XXI, p. 410.

この control の概念のほゞ、と打ち出さるようになっている。Quarman v. Burnett (1840); Sadler v. Henlock (1855) のようにあるとされている。See, Diamond, A. S., The Law of Master and Servant, 2nd ed., London, 1946, p. vii.

(58) 以下に引用する判例は、主として English Reports と Pre-1865 English Law Reports に依る。

(59) Bacon, op. cit., 7th ed., p. 334.

(60) Bracegirdle v. Heald (1818), 1 B. & Ald. 722, 106 Eng. Rep. 266. See also, Snelling v. Lord Huntingfield (1834),

1 C. M. & R. 20, 149 Eng. Rep. 976.

その後書面によらなくして口頭を提起できると判示された。 Cf. Encyclopaedia of the Laws of England, 2nd ed. (London, 1908), Vol. IX, p. 40. なお詐欺法のこの部分は、1959年を廃止された (2 & 3 Eliz. 2, c. 34).

(61) Lees v. Whitcomb (1828), 5 Bing. 34, 130 Eng. Rep. 972; Sykes v. Dixon (1839), 9 Ad. & E. 693, 112 Eng. Rep. 1374. このようない判決の背景としては、書面の存在等によって法律的效果意思がある、ことの証明されたときは、約因のなくして契約は有効であるとしたマンスフィールド卿の見解が、1788年、貴族院で否定されたことがある。 Plucknett, T. F. T., A Concise History of the Common Law, 5th ed. (London, 1956), p. 653 f; Cheshire and Fifoot's Law of Contract, 9th ed. (London, 1976), pp. 10, 63. 田中知夫『英米契約法概説』, 27頁。

(62) Pilkington v. Scott (1846), 15 M. & W. 657, 153 Eng. Rep. 1014 ; Hartley v. Cummings (1847), 5 C. B. 247, 136 Eng. Rep. 871. Cf. Aspdin v. Austin (1844), 5 Q. B. 671, 114 Eng. Rep. 1402 ; Dunn v. Sayles (1844), 5 Q. B. 685, 114 Eng. Rep. 1408 ; R. v. Welch (1853), 22 L. J. (N. S.) M. C. 145.

(63) Hitchcock v. Coker (1837), 6 Ad. & E. 438, 112 Eng. Rep. 167 ; Archer v. Marsh (1837), 6 Ad. & E. 959, 112 Eng. Rep. 366 ; Pilkington v. Scott (1846), 15 M. & W. 657, 153 Eng. Rep. 1014.

(64) 約因 v. っい 2 17. 二の外 v. Poplett v. Stockdale (1825), 2 Car. & P. 198, 172 Eng. Rep. 90. 二約因の不道德性の問題とらゝる。

(65) Burn, op. cit., 28th ed., Vol. V, p. 487.

(66) Ibid, p. 487.

(67) 「人が生涯労働を提供すべく雇われる
 るということは有効な雇入れであると思われ
 る」 (Dalton, op. cit., 1614 ed. p. 73.)
) Cf. Ibid, 1647 ed., p. 127. Viner はこ
 の契約は捺印証書によらなければならぬとい
 う。 Viner, op. cit., p. 323. Cf. Jus
Imperii, p. 58 ; Chitty, J., A Treatise
on the Law of Contract, 15th ed. (1909
), p. 589.

(68) Wallis v. Day (1837), 2 M. &
 W. 273, 150 Eng. Rep. 759. 氏は、営業を譲
 渡し、原告が、譲受人である被告の下で生涯
 働く以外、他の形式による営業の収入
 を得ないという特約の効力が争われ、被
 告側から契約は営業を制限しているから無効
 であるとの抗弁がなされ、法院の関心は営
 業制限にむけられ、その結果「法律と
 世論」、蜀池記、175、187頁を参照。

(69) Blackstone, Commentaries, 10th ed.,
 Vol. I, pp. 424-425. 初版では「身体と自

由と財産を享有する」, 「勞務を以て契約
 によりて獲得し得」となりていふ。 Ibid,
 1st ed. Vol. I, p. 412. 此の Laws concern-
ing Masters and Servants は、この Blackstone
 と同一の文を序文として掲げていふ。このよ
 うに剽竊自法が勞使關係法において奴隷の占
 むる位置をよく伝えていふ。此の Blackstone
 の第15版の脚注でこの引用文のついで Edward
 Christian は次のようにならべていふ。「この
 文章の意味はとてむろりよくない。もし終身
 によつて勞務を以てする権利が合法的に獲得さ
 れるならば、それは自由な成人で契約できる
 人間との契約によらねばならない。このよう
 な契約は恐らく違法であつて有効ではないだ
 ろう。(中略) だが一般的にいへば法廷はそ
 れをこのみずから取りきめとみだしがらであ
 るうし、それを厳密に強行しようとはしない
 だらう。奴隷状態のある人とこのような契約
 を結ぶことは全く無効であることは疑う余地
 のないことである。」 Blackstone, ibid,

15th ed. (1809), p. 425, note (1). Cf. MacDonald, op. cit., p. 49.

(70) Halsbury, op. cit., 3rd ed., Vol. XXV, p. 461. MacDonell は、"Master and Servant and Master and Slave" と題する章で、生涯のわが雇用契約の實質的の奴隷状態を生み出すと批判され、これを「わがわが」、有効な契約でありつづけられ、この注目に、紹介はイギリス法の雇主の懲戒権の制限を予え、この「わが」雇用契約の奴隷状態を生み出す「根拠」があると考へた。MacDonell, J., The Law of Master and Servant, 2nd ed. (London, 1908), pp. 27-31.

(71) R. v. Inhabitants of Thomas Ditton (1785), 4 Doug. 300, 301, 99 Eng. Rep. 891, 892. 215. 奴隷と終身雇用の関連の問題とされた。

(72) 河上肇「奴隷制と賃労働制」、『(京大) 経済論叢』、第14巻、第1号、62頁。采柄三郎『契約法』、415頁参照。

(73) Burn, op. cit., 23rd ed., Vol. V, p. 114; 28th ed., Vol. V, p. 488. 家内奉公人を例外とする語句は23版よりは広い。……で retain の目的語が service ではなく servant であったことは (今日の employ a person と同じく)、契約が商品の売買であるいは貸借ではなくて、人の拘束を目的としていたこととよくあらわしている。

(74) Blackstone, Commentaries, 10th ed., Vol. I, p. 425. 我々の労働基準法の原則として一年を超える期間について労働契約を締結してはならないことにつき、有泉教授はこれに「イギリスにおける慣行の由来とするものであろうか」とのべられている。有泉博士「労働基準法」、115頁。

(75) Bird, op. cit., p. 2.

(76) R. v. The Inhabitants of Worfield (1794), 5 T. R. 506, 508, 101 Eng. Rep. 285. 首席裁判官 Kenyon 卿は、年毎雇用にて当事者間はいっせいで解約できるとの見解を表明し

をいふ。この時代の後で支那の法律と見るとは秀之
らにたい。

(77) Co. Litt. 42b. Dalton, op. cit.,
1619 ed., p. 73; Jus Imperii, p. 58. Jacob
は古い時代の制定法(労働者規則法のことに
引用者)が一年未満の雇用と見ればこと
を、2. 包括的雇用と一年間の雇用と見れば法
理の源泉と見れば。Jacob, op. cit., p. 388.
See also, Shaw, op. cit., Vol. II, p. 160.

(78) Wandsworth v. Putney (1739), ^(Sess.) Cas.
219, 43 Eng. Rep. 221; Bott, E., Decisions
of the Court of King's Bench upon the Laws
relating to the Poor, 3rd ed. (London,
1793), Vol. II, pp. 335-339. 同 Do., A
Collection . . . the Poor's Laws (London,
1771) v. 17 記載をいふ。

(79) R. v. The Inhabitants of Wincaunton
(1750), Burr. S. C. 299; R. v. Inhabitants
of Berwick, St. John (1760), Burr. S. C.
502. R. v. Inhabitants of St. Peter's

(1763), Burr. S. C. 513. これは、個数資金で
働いた人の v. 期間を定められた契約の関する
法理の適用を示すもの。 See also, R. v.
Inhabitants of Dedham (1769), Burr. S.
C. 653.

(80) Spain v. Arnott (1817), 2 Stark.
256, 171 Eng. Rep. 638. Cf. Atkin v. Acton
(1830), 4 Car. & P. 208, 172 Eng. Rep. 673;
Turner v. Robinson (1833), 5 B. & Adol.
789, 110 Eng. Rep. 982.

(81) Huttman v. Boulnois (1826), 2
Car. & P. 510, 172 Eng. Rep. 231. Cf.
Bayley v. Rimmell (1836), 1 M. & W. 506,
150 Eng. Rep. 534.

(82) Beeston v. Collyer (1827), 4 Bing.
309, 130 Eng. Rep. 786; Fawcett v. Cash
(1824), 5 B. & Adol. 904, 110 Eng. Rep.
23.

(83) Robinson v. Hindman (1800), 3
Esp. 235, 170 Eng. Rep. 599; Nowlan v.

Ablett (1835), 2 C. M. & R. 54, 150
Eng. Rep. 23.

(84) 家内奉公人の予告期間は法的に認めらるべきものの、Williams v. Byrne (1837), 7 A. & E. 177, 183, 12 Eng. Rep. 438, 440. では、依然として証拠法上特別の扱いを受けるものと考えられている。Bird では予告期間はロンドン法の慣行としのみ認めらるゝ。家内奉公人は包括的雇用に関する一般的原则の適用を受けるものと考えられている。Bird, op. cit., p. 2. Cf. Laws concerning . . ., p. 27.

(85) R. v. The Inhabitants of Macclesfield (1789), 3 T. R. 76, 100 Eng. Rep. 463. Cf. R. v. The Inhabitants of Hales (1794), 5 T. R. 668, 101 Eng. Rep. 372; R. v. The Inhabitants of South Newton (1830), 10 B. & C. 838, 109 Eng. Rep. 660.

(86) Baxter v. Nurse (1844), 6 M. &

G. 935, 134 Eng. Rep. 1171.

(87) R. v. The Inhabitants of Lyth (1793), 5 T. R. 327, 329, 101 Eng. Rep. 183, 184; R. v. The Inhabitants of Long Whatton (1793), 5 T. R. 447, 101 Eng. Rep. 252; R. v. The Inhabitants of Pendleton (1812), 15 East 449, 104 Eng. Rep. 913; R. v. The Inhabitants of St. Martin, Leicester (1828), 8 B. & C. 674, 108 Eng. Rep. 1194.

(88) R. v. The Inhabitants of Weyhill (1760), Burr. S. C. 491; R. v. The Inhabitants of Stokesley (1796), 6 T. R. 757, 101 Eng. Rep. 811; R. v. The Inhabitants of Sow (1817), 1 B. & Ald. 178, 106 Eng. Rep. 66. Cf. Gregory-Stoke v. Pitminster (1726), 2 Bott. 326.

(89) R. v. The Inhabitants of Byker (1823), 2 B. & C. 114, 107 Eng. Rep. 325; R. v. The Inhabitants of Sandhurst (18

Toney (1788), 2 T. R. 453, 455, 100 Eng. Rep. 244, 245. Cf. R. v. Seaton and Beer (1784), 2 Bott. 352 ; R. v. The Inhabitants of Odiham (1788), 2 T. R. 622, 100 Eng. Rep. 334 ; R. v. The Inhabitants of Warminster (1826), 6 B. & C. 77, 108 Eng. Rep. 381.

(95) R. v. The Inhabitants of Birdbrooke (1791), 4 T. R. 245, 101 Eng. Rep. 998 ; R. v. The Inhabitants of Hampreston (1793), 5 T. R. 205, 101 Eng. Rep. 116. Cf. R. v. The Inhabitants of St. Andrew, Pershore (1828), 8 B. & C. 679, 108 Eng. Rep. 1195.

(96) R. v. The Inhabitants of Elslack (1786), 4 Doug. K. B. 210, 99 Eng. Rep. 845. Cf. R. v. Inhabitants of Brandminch (1770), Burr. S. C. 662.

(97) R. v. Churchwardens . . . of Christ's Parish (1824), 3 B. & C. 459, 107 Eng.

Rep. 804; R. v. The Inhabitants of Ros-
Liston (1828), 8 B. & C. 668, 108 Eng. Rep.
 1191. Cf. R. v. The Inhabitants of Great
Bowden (1827), 7 B. & C. 249, 108 Eng.
 Rep. 716.

(98) Dalton, op. cit., 1619 ed. p. 74.
 夫は master による暴行、食事の提供の拒
 否を理由として servant は辞職できた。 Dalton,
op. cit., 1618 ed., p. 64; Viner, op. cit.,
 p. 319; Comyns, op. cit., p. 587.

(99) 職人規則法のこの箇所 (5 Eliz. c.
 4, s. 5) は、治安判事が認める正当な事由
 があれば解雇・辞職ができると読むが、正当
 事由と治安判事の許可のどちらかがあればよ
 いと解釈するが、で混乱がある、云々。

Caldecott, T., Reports of Cases relative
to the Duty and Office of a Justice of the
Peace (1760), pp. 16-17. [Cald. 16-17
] に指摘を以てしている。なお前巻の解釈を
 云々として、Memorandum on the Statute of

Artificers (1573?), in: Tawney & Power ed., Tudor Economic Document, Vol. I, p. 361.

(100) Bird, op. cit., p. 3; Blackstone, Commentaries, 1st ed., Vol. I, p. 413; Ibid, 10th ed., Vol. I, pp. 425-426. 又 Wood を 独自 の 解説 を 行 な, て い る。Wood, op. cit., Vol. I, p. 88.

(101) 20 Geo. 2, c. 19, s. 2. 同様の規定は 4 Geo. 4, c. 34 にある。

(102) servant への罰金については後述。

(103) 19世紀中葉ごろまで、「どのような事情において主としてどのような事由をもとづいて、雇主が招きよって雇わねている人間を解雇する権利をそつのか」という問題は、最近になってようやく考えられるようになったのであって、まだ充分な解決をみていない」(Lomax v.

Arding, 1855, 10 Ex. 1734, 156 Eng. Rep. 636.) といわれている。このような産業革命期の解雇の問題に関する判例法が形成されていくのである。

(104) R. v. Inhabitants of Brampton (1777), Cald. 11. R. v. The Inhabitants of Marlborough (1700), 12 Mod. 402, 88 Eng. Rep. 1409. は類似の事件であるが、法廷の解雇を不当とし点に異なる。註記書には、この事件では servant の即時解雇が認められたいといえるが、疑問である。See, Diamond, op. cit., pp. 187, 189; The English and Empire Digest, Vol. XXXIII, p. 87.

R. v. Inhabitants of Welford (1778), Cald. 57. と R. v. Inhabitants of Westmeon (1781), Cald. 129. は農業労働者の、Atkin v. Acton (1830), 4 Car. & P. 208, 172 Eng. Rep. 673. は家内奉公人の不道徳的行為を問題とする。

(105) R. v. Welford は原告側が本件と R. v. Brampton の類似性を主張し点の検討して、再審理で被告側(上訴人)は当該 servant が農業労働者であることへの注意を促して、R. v. Brampton との相違を強調し解雇の不当

を訴えた。これは農業常雇の二面的性格を
 示した。 R. v. Inhabitants of Welford
 (1778), Cald. 57, 59.

(106) 本論文、上述、503-505頁。

(107) Spain v. Arnott (1817), 2 Starb.
 256, 171 Eng. Rep. 638.

(108) Callio v. Brouncker (1831), 4 Car.
 & P. 518, 172 Eng. Rep. 807. Parke 裁判
 官の考えの影響は大きくしばしば法廷で引用
 された。解雇事由が徐々に玩けられること、
 元々「わかちあふ」。これは「の三分限られる
 べきである」という考えは「その後半でみら
 れた。 See, Horton v. McMurry (1860), 5 H.
 & N. 667, 672, 157 Eng. Rep. 1347, 1349.
 Smith はこの三分を解雇事由としていし (Smith, op. cit., p. 73), 現代の法律書の
 編成元々の影響をみることと「わかちあふ」。
 これは Halsbury's Laws of England, 3rd
 ed., Vol. XXV, pp. 485-486. Cf. Jacquot
v. Boura (1839), 5 M. & W. 155, 151 Eng.

Rep. 67. Renno v. Bennett (1842), 3 Q. B. 768, 114 Eng. Rep. 702. これは、反乱を犯したとして解雇された外航船の船員が原告とされた。

(109) Turner v. Mason (1845), 14 M. & W. 112, 118, 153 Eng. Rep. 411, 414. Priestley v. Fowler (1837), 3 M. & W. 1, 6, 150 Eng. Rep. 1030, 1032. これは、自分の身ほの危険があるときは仕事を断ることをできることを示す。Cf. Wiggett v. Fox (1856), 11 Ex. 832, 156 Eng. Rep. 1069.

(110) Smith v. Thompson (1849), 8 C. B. 44, 54, 137 Eng. Rep. 424, 428.

(111) Price v. Mouat (1862), 11 C. B. (N. S.) 508, 142 Eng. Rep. 895.

(112) Lilly v. Elwin (1848), 11 Q. B. 742, 116 Eng. Rep. 652. これは農業労働者を原告としていたが、原告が他の労働者として雇われていた点と、雇主が制定法のもとで解雇している点で特異である。

3. Cf. Churchward v. Chambers (1860),
2 F. & F. 229, 175 Eng. Rep. 1036.

(113) Robinson v. Hindman (1800),
3 Esp. 235, 170 Eng. Rep. 599. Callo v.
Brouncker (1831), 4 Car. & P. 518, 172
Eng. Rep. 807. Cf. Cunningham v. Fonblan-
que (1833), 6 Car. & P. 44, 49, 172 Eng.
Rep. 1139, 1141; Fillieul v. Armstrong
(1837), 7 Ad. & E. 557, 563, 112 Eng.
Rep. 580, 582.

(114) Lomax v. Arding (1855), 10 Ex.
734, 736, 156 Eng. Rep. 636, 637.

(115) 職務怠慢でも頻度が少なくても重要では
ない事柄の間に及ぶことではあるが、解雇事由
とはならない。 Gould v. Webb (1855),
4 E. & B. 933, 119 Eng. Rep. 347. Edwards
v. Levy (1860), 2 F. & F. 94, 175 Eng.
Rep. 974. これは habitual neglect は解雇事
由となるが、occasional neglect はならない
とされる。 Cf. Smith v. Allen (1862),

3 F. & F. 157, 176 Eng. Rep. 71.

(116) Robinson v. Hindman (1800), 3 Esp. 235, 170 Eng. Rep. 599. R. v. The Inhabitants of Barton-upon-Irwell (1814), 2 M. & S. 329, 333, 105 Eng. Rep. 404, 405.

(117) R. v. Inhabitants of Winterset (1783), Cald. 298, 300; R. v. The Inhabitants of Sharrington (1784), 4 Dougl. 11, 99 Eng. Rep. 742; R. v. Inhabitants de Islip in Com' Oxon (1721), 1 Stra. 423, 93 Eng. Rep. 611; R. v. The Inhabitants of Polesworth (1819), 2 B & Ald. 483, 106 Eng. Rep. 442. (cf. R. v. The Inhabitants of Claydon (1790), 4 T. R. 100, 100 Eng. Rep. 916; Chandler v. Grieves (1792), 2 H. Bla. 606, 126 Eng. 730; Fillieu v. Armstrong (1837), 7 A. & E. 557, 112 Eng. Rep. 580.

病氣入院は不在の間に master-servant 間

係がわづかるとさしつかえと同様のことが、master
 の許可をえて雇用契約期間中の第三者の下で
 働いた場合をいえる。 R. v. The Inhabitants
of Beccles (1744), Burr. S. C. 230. と
R. v. The Inhabitants of Goodnestone next
Wigham (1745), Burr. S. C. 251. では、
 雇主の許可をえて短期間他の場所や他人の下
 で働いたことによつて、一年間の継続的雇用
 のもとづく定住権の取得が妨げられるかが問
 題となつた。法院は不在中も契約関係はつづ
 き、不在中の他人にたいする労働はmasterの
 労働とみなすという注目をべき判断を下した。

R. v. The Inhabitants of Saint Mary,
Lambeth (1799), 8 T. R. 236, 101 Eng.
 Rep. 1365 は期間満了を数日を残してmaster
 が廃業することによつて、servantの全期間
 のわける賃金をあつたえ、もうservantの江戸
 を必要としなくならぬとのべた事件である。
 masterとservantと事情が違えば契約関係を
 続けたいさしつかえの意思を研ぎつていふべし。

此が両者の合意による契約の解除の、master
 による servant の労働の免除である、この契約関
 係は期間満了時を境として、この関係の争いの
 法廷は後者の立場を採用した。 (cf. R. v.

Inhabitants of Potter Heigham (1771),

Burr. S. C. 690; R. v. Inhabitants of

Richmond (1773), Burr. S. C. 740; R.

v. Inhabitants of St. Bartholomew by the

Exchange (1778), Cald. 48. 此は解除

を争う事ではない、定住権訴訟である、此

の、いすのこの2を master の許可の免除を

理由とした、一時的に不在を境として master

- servant 関係はつぎとされた。

(118) R. v. The Inhabitants of Stoke-

upon-Trent (1843), 13 L. T. (N. S.)

M. C. 41.

(119) Baillie v. Kell (1838), 4 Bing.

(N. C.) 638, 132 Eng. Rep. 934; Spots-

wood v. Barrow (1850), 5 Ex. 110, 155

Eng. Rep. 48.

(120) Beeston v. Collyer (1827), 2 Car. & P. 606, 172 Eng. Rep. 276; The East Anglian Railways Co. v. Lythgoe (1851), 10 C. B. 726, 138 Eng. Rep. 287.
 Cf. Mercer v. Whall (1845), 5 Q. B. 447, 114 Eng. Rep. 1318. Turner v. Robinson (1833), 6 C. & P. 15, 172 Eng. Rep. 1126.

(121) Ridgway v. The Hungerford Market Company (1835), 3 Ad. & E. 171, 177, 111 Eng. Rep. 378, 380. ここでは、master が解雇した時点で正当な事由があれば、それは master はそれと servant の明らかな区別を以てしてよく、かつ servant の行為が解雇を正当化したといえる、と構成されている。 Spotswood v. Barrow (1850), 5 Ex. 110, 155 Eng. Rep. 48. ここでは、法廷は解雇事由の存否のみを争点として、被告の雇主が解雇した動機には立入らなかつた。 See also, Willeys v. Green (1850), 3 Car. & K. 59, 175 Eng. Rep. 462. 同様のことは Cussions v. Skinner (1843),

11 M. & W. 161, 152 Eng. Rep. 758. は、解雇時、master は解雇事由と異なる事実を知つていなければならぬといふ。Cf. Mercer v. Whall (1845), 5 Q. B. 477, 114 Eng. Rep. 1318.

(122) Lacy v. Osbaldiston (1837), 8 Car. & P. 80, 173 Eng. Rep. 408; Amor v. Fearson (1839), 9 A. & E. 548, 112 Eng. Rep. 1320; Cussons v. Skinner (1843), 11 M. & W. 161, 151 Eng. Rep. 758.

(123) Read v. Dunsmore (1840), 4 Car. & P. 588, 173 Eng. Rep. 968. servant と主の適切な行為を怠るに依りて解雇された事とこれと、他は Edwards v. Levy (1860), 2 F. & F. 94, 175 Eng. Rep. 974. Cf. Shaw v. Chairitie (1850), 3 Car. & K. 21, 175 Eng. Rep. 446.

(124) Speck v. Phillips (1839), 5 M. & W. 279, 151 Eng. Rep. 119.

(125) Wise v. Wilson (1844), 1 Car. &

K. 662, 174 Eng. Rep. 981.

(126) Dalton, op. cit., 1619 ed., p. 74; 1697 ed., p. 129. 同書初版にはこの原則への言及はなし。 Cf. Jus Imperii, pp. 58-59. 同様に R. v. The Inhabitants of Winterset (1783), Cald. 298, 300; R. v. The Inhabitants of Sudbrooke (1803), 4 East, 356, 102 Eng. Rep. 867.

(127) R. v. The Inhabitants of Sutton (1794), 5 T. R. 657, 101 Eng. Rep. 366; R. v. The Inhabitants of Hulcott (1796), 6 T. R. 583, 101 Eng. Rep. 716. 後者は首席裁判官 Kenyon 卿は、治安判事の許可をえるならば(制定法によつて)、精神異常を理由として servant を解雇できると述べた。

(128) R. v. Inhabitants of Christchurch (1760), Burr. S. C. 494, 497. Cf. Chitty, op. cit., 15th ed., p. 593.

(129) Cuckson v. Stones (1859), 1 E.

& E. 248, 120 Eng. Rep. 902. この事件の
 弁論中に引用された Harmer v. Cornelius (1858), 5 C. B. (N.S.) 236, 141 Eng. Rep. 94. では、職人、技術者、芸術家などは
 雇用契約を結ぶに際して仕事にふさわしい技
 倆をもちていることを黙示的に保証したので
 あるから、もし彼が無能力であるとわかれば
 法的義務違反であり、解雇に値するとさ
 れた。

(130) Alfred v. Marquis of Fitzjames (1799), 3 Esp. 3, 170 Eng. Rep. 518.

Osborn v. The Governors of Guy's Hospital
 (1726), 2 Stra. 728, 93 Eng. Rep. 812;
Le Sage v. Coussmaker (1794), 1 Esp. 187,
 170 Eng. Rep. 323; Baxter v. Gray (18
 42), 3 M. & G. 771, 133 Eng. Rep. 1349
 ; Stroud v. Stroud (1844), 7 M. & G. 417,
 135 Eng. Rep. 174; Shallcross v. Wright
 (1850), 12 Beav. 558, 50 Eng. Rep. 1174.
 これらは遺産目録に労働を提供した例。

と Davies v. Davies (1839), 9 Car. & P. 87, 252, 173 Eng. Rep. 752, 823. と Reeve v. Reeve (1858), 1 F. & F. 280, 175 Eng. Rep. 727. 之は、両当事者の親族関係にある。

之の判例は Foord v. Morley (1854), 1 F. & F. 496, 175 Eng. Rep. 824. 之は、servant は master と住居と食事と共に住居と注意を含む。之の他は、Jewry v. Bush (1814), 5 Taunt. 302, 128 Eng. Rep. 706; Bradshaw v. Hayward (1842), Car. & M. 591, 174 Eng. Rep. 648; Higgins v. Hopkins (1848), 3 Ex. 163, 154 Eng. Rep. 799; Roberts v. Smith (1859), 4 H. & N. 315, 157 Eng. Rep. 861. 之を参照。

(131) Taylor v. Brewer (1813), 1 M. & S. 290, 105 Eng. Rep. 108. Cf. Peacock v. Peacock (1809), 2 Camp. 45, 170 Eng. Rep. 1076.

(132) Bryant v. Flight (1839), 5 M. &

W. 114, 151 Eng. Rep. 49.

(133) Bird v. McGahey (1849), 2 Car. & K. 707, 175 Eng. Rep. 296. Cf. Rawlings v. Chandler (1854), 9 Ex. 687, 156 Eng. Rep. 295.

(134) 本論文、上述、493-495頁。

(135) Owen v. Bowen (1829), 4 Car. & P. 93, 172 Eng. Rep. 622.

(136) Bell v. Drummond (1791), Peake 63, 170 Eng. Rep. 80. 船長が緊急時の船員の一番の奮闘を期待して賃金の増額を約束し、これと見做して争わぬ Harris v. Watson (1791), Peake 102, 170 Eng. Rep. 94. にも、Kenyon 卿は、もしこのような約束が認められるならば、追加給をもらわない限り船員は船が沈むのを辞さずにくらゝてしなうにしようとのべて、追加的給付を否定した。

Elsworth v. Woolmore (1803), 5 Esp. 84, 170 Eng. Rep. 746; Stilk v. Myrick (1809), 6 Esp. 129, 170 Eng. Rep. 851;

Carter v. Hall (1818), 2 Stark. 361, 171 Eng. Rep. 673; Harris v. Carter (1854), 3 E. & B. 559, 118 Eng. Rep. 1251. と船員の賃金をめぐる争い。

Hartley v. Ponsonby (1857), 7 E. & B. 872, 119 Eng. Rep. 1471. は、その名の判例とことなり、緊急事態発生時の船長の約束のもとで賃金回復の訴えを認めず。この点の法の原則では、船員とリわけ外航船の船員が対象となることが多く、彼ら以外の servant とは違つて法の規制の下にあることを予想させる。1875年の Employers and Workmen Act では、外航船の船員は家内奉公人と並んで適用の対象外とされた。See, L. J. Statutes (1875), pp. 689-690.

(137) Cutter v. Powell (1795), 6 T. R. 320, 101 Eng. Rep. 573; R. v. The Inhabitants of Whittlebury (1795), 6 T. R. 464, 101 Eng. Rep. 650. The "Friends" (1801), 4 C. Rob. 143, 165 Eng. Rep. 565.

と、Beale v. Thompson (1804), 4 East, 546, 102 Eng. Rep. 940. これは、寄港地以外交関係悪化のため一時抑留された船員の場合には原契約は解除されたと見られ、賃金は回復できるとされた。 Hulle v. Heightman (1802), 2 East, 145, 102 Eng. Rep. 324; Appleby v. Dods (1807), 8 East, 300, 103 Eng. Rep. 356; Jesse v. Roy (1834), 1 C. M. & R. 316, 149 Eng. Rep. 1011; Melville v. De Wolf (1855), 4 E. & B. 844, 119 Eng. Rep. 313. は、いまだに外航船の船員を扱った事件。 entire contract の語は、 The Countess of Plymouth v. Throgmorton (1688), 3 Mod. 153, 87 Eng. Rep. 99. をみよ。 Cf. Chandler v. Grieves (1792), 2 H. Bla. 606, 126 Eng. Rep. 730.

(138) Cutter v. Powell (1795), 6 T. R. 320, 326, 101 Eng. Rep. 573, 577.

(139) Burn, op. cit., 28th ed., p. 492; Bird, op. cit., p. 2. Burn は自己の解釈の

根拠とし、Cutter v. Powell と並んで
Robinson v. Hindman を挙げらる。この
の判例は家内奉公人の misconduct ではなく、
しかも master が告知を怠り、解雇した場合
servant は一ヶ月分の賃金を受けることができ
ると、のべていることがない。Cf. Smith,
op. cit., p. 106.

(140) Dalton, op. cit., 1619 ed., p. 74,
1697 ed., p. 129. Cf. Jacob, op. cit., p.
388. Dalton の初版 (1618) では、①と②の
区別がなく、もし servant が master によつ
て解雇された場合働いた期間に相当する賃金
を得られるが、賃金回復の訴訟によつてはな
く、治安判事の援助によらなくしてはならぬ
とさしている。Dalton, op. cit., p. 64. Cf.
Comyns, op. cit., p. 587.

(141) Smith, op. cit., pp. 90-94. Cf.
The East Anglian Railways Co. v. Lythgoe
(1851), 10 C. B. 726, 743, 138 Eng. Rep.
287, 290. Smith が指摘しているように、期

間満了時を以て得、乙全期間に相当する賃金の
 支払を回復訴訟を起すことは、法廷の支
 拂を失う。See also, Halsbury's Laws of
England, op. cit., p. 521.

(142) master の契約違反によつて原契約
 が解除されたときは、新しい契約の存在が
 推定されるが、両当事者の合意を以てついで
 解除された場合又は新契約を推定せざるだけ
 の事実がなければならぬ。Cf. Thomas v.
Williams (1834), 1 Ad. & E. 685, 110 Eng.
 Rep. 1369; Lamburn v. Cruden (1841),
 2 Man. & G. 253, 133 Eng. Rep. 741.

(143) Planché v. Colburn (1831), 8 Bing.
 14, 131 Eng. Rep. 305; Lilly v. Elwin
 (1848), 11 Q. B. 742, 116 Eng. Rep. 652.
Goodman v. Pocock (1850), 15 Q. B. 576,
 117 Eng. Rep. 577; Harris v. Montgomery
 (1851), 11 C. B. 393, 138 Eng. Rep. 525.

(144) Gandall v. Pontigny (1816), 4
 Camp. 375, 171 Eng. Rep. 119. 及び The

East Anglian Railways Co. v. Lythgoe は、
Gandall v. Pontigny と同様の方式の例とし
 てあげてゐる。cf. Collins v. Price (1828
) , 5 Bing. 132, 130 Eng. Rep. 1011. 働
 きかけの意思については Wilkinson v. Gaston
 (1846) , 9 Q. B. 137, 115 Eng. Rep. 1227
 ; Wallis v. Warren (1849) , 4 Ex. 361,
 154 Eng. Rep. 1252. 参照。この判決の意
 は Burn, op. cit., 30th ed., Vol. V, p. 224.
 にとり上げらるゝが、この判決は
 現代の法律書はこの Gandall v. Pontigny を
 対して批判的である。 Archard v. Horner (1828)
 , 3 Car. & P. 349, 172 Eng. Rep. 451 ;
Smith v. Hayward (1837) , 7 Ad. &
 E. 544, 112 Eng. Rep. 575. cf. Diamond,
op. cit., p. 206. Smith の 1 節 の 方式
 によつてとることは、 French v. Brookes
 (1830) , 6 Bing. 354, 130 Eng. Rep. 1316
 ; Smith v. Thompson (1849) , 8 C. B. 44,
 137 Eng. Rep. 424.

なお、一ヶ月の予告期間で解雇される家内奉公人が、正当な事由を告知もなく解雇された場合又は一ヶ月分の賃金を支払うことができない。 Robinson v. Hindman (1800), 3 Esp. 235, 170 Eng. Rep. 549; Archard v. Horner (1828), 3 Car. & P. 349, 172 Eng. Rep. 451. Cf. Hartley v. Harman (1840), 11 Ad. & E. 798, 113 Eng. Rep. 617.

(145) Roberts v. Havelock (1832), 3 B. & Ad. 404, 110 Eng. Rep. 145; Taylor v. Laird (1856), 1 H. & N. 266, 156 Eng. Rep. 1203; Button v. Thompson (1869), 38 L. J. C. P. 225.

(146) 特許年間雇用契約、乙病氣の場合、Dalton, op. cit., 1697 ed., p. 129; Jacob, op. cit., p. 388; Nelson, op. cit., p. 50; Wennall v. Adney (1802), 3 Bos. & Pul. 247, 127 Eng. Rep. 137.

(147) R. v. Inhabitants de Islip (1721), 1 Stra. 423, 93 Eng. Rep. 611.

(148) 1603年法の第1条によると、同法の立法趣旨は職人規制法の賃金裁定条項の適用範囲をめぐる混乱を解決することであった。従って正確には1603年法は職人規制法の適用範囲を広げただけではなく、これを確認しただけである。

以下では、しばらく、職人規制法、1746年法、1766年法、1823年法とつづく一連の法系列のみを扱う。従って個々の業種を対象とした制定法の賃金裁定条項はここでは分析されないし、職人規制法の賃金裁定条項もこの法系列を理解するのに必要な限りでしかふくめられない。

(149) 裁定賃金を越える額を奨励金として与えることは許された。Dalton, *op. cit.*, 1697 ed., p. 122.

(150) 岡田与好『イギリス初期労働立法の歴史的展開』、とりわけ、第3章、参照。

(151) Cf. Lord Amulree, Industrial Arbitration in Great Britain (Oxford, 1929

) , pp. 1-4.

(152) Burn, op. cit., 28th ed., p. 493.

本論文

(153) Bacon, op. cit., 7th ed., p. 362.

(154) Laws concerning . . . , pp. 234 - 236 ; Comyns, op. cit., p. 585 ; Bacon, op. cit., 5th ed., p. 558 ; Burn, op. cit., 6th ed., Vol. III , pp. 236 - 237 . Burn の : の問題の関する記述は、第18版に2は貸金裁定の章の書の中にあった。

(155) Bird, op. cit., p. 51.

(156) De Vall's Case (1677) , Jones, T. 47, 84 Eng. Rep. 1140 ; Do., 3 Keble, 640, 84 Eng. Rep. 926 ; Do., 3 Keble, 626, 84 Eng. Rep. 917. Cf. Brown v. Daniel (1677) , 3 Keble 642, 84 Eng. Rep. 927.

(157) R. v. Champion (1690) , Carthew, 156, 90 Eng. Rep. 695 ; R. v. Pope (1698) , 5 Mod. 419, 87 Eng. Rep. 741. Cf. R. v. Gately (1695) , 5 Mod. 138, 139, 87

Eng. Rep. 569, 570.

(158) R. v. Gregory, 2 Salk. 484, 91

Eng. Rep. 417. 審理の年は不明である。

1698年前後であるか。

(159) R. v. Gouche (1702), 2 Salk. 441,

91 Eng. Rep. 383; Do., 2 Ld. Raym. 820,

92 Eng. Rep. 48.

(160) R. v. London (1704), 2 Salk. 442,

91 Eng. Rep. 384. Cf. R. v. London, 6 Mod.

204, 87 Eng. Rep. 958; Do., 3 Salk. 261,

91 Eng. Rep. 814.

(161) R. v. Corbett (1703), 6 Mod. 91,

87 Eng. Rep. 848; Do., 3 Salk. 261, 91

Eng. Rep. 814.

(162) R. v. Helling (1716), 1 Stra. 8,

93 Eng. Rep. 350. 農家における servant と

明記されたことをいふが、この地の要件については

は厳格ではなく、結果として治安判事の

権限が広げられることである。 Atkins'

Case (1719), Fortescue, 318, 92 Eng. Rep. 870

(163) R. v. Clegg (1721), 1 Stra. 475, 476, 93 Eng. Rep. 643, 644. Shergold v. Holloway (1734), 2 Stra. 1002, 93 Eng. Rep. 995.

(164) R. v. Cecil (1709), 2 Ld. Raym. 1305, 92 Eng. 355.

又、servant の宣誓の証拠能力の問題も、Burn は箇所とは異なるが、彼によれば、貸金裁定の治安判事によつて行なはれていゝ以上、master がいくらの貸率を支払ふことと同意し、servant は証明する必要はなく、明らむべきに過ぎぬから、いは彼の働いた期間のみである。それは当事者である servant 以外の者が証明すべきなのである。 Burn, op. cit., 6th ed., 237; 13th ed., 115; 18th ed., 147.

(165) この箇所をもつて Taylor v. Carr (1862), 31 L. J. (N. S.) M. C. 111. は、master - servant 関係が存在してはいない、又とて契約期間が特定されなくとも本

制定法は適用されることにある。

(166) 1813年法による職人規則法などの賃金裁定各項が撤廃された後、この文言の存在によって当制定法は効力を有する。

(167) 本制定法が適用される Sharp v. Hainsworth (1862), 32 L.J. (N.S.) M.C. 33. 氏は、賃金支払命令を下すこと、治安判事は仕事の質を考慮に入れて、もしそれが雇主に損失を与えていけば賃金から損失分を差引くことができると判断した。その根拠は、条文中の「公正で適当であると思われる」の一句にある。

(168) Burn, R., The History of the Poor Laws (London, 1764), p. 288. Cf. Laws concerning . . ., p. 242; Huntingford, op. cit., p. 92.

(169) Cf. Burn, The Justice of the Peace, 28th ed., pp. 532, 536; 30th ed., p. 244.

(170) Burn, ibid., 6th ed., p. 261.

(171) Ibid., 23rd ed., p. 156. Bird, op.

cit., p. 51. 1758年法への言及は、同書第7版以降簡単にとらえられている。

(172) Lowther v. The Earl of Radnor and Eyre (1806), 8 East, 113, 103 Eng. Rep. 287. 拙稿, "Politics of Economic Dependency: Masters and Servants in the Industrial Revolution", 『(広島大学) 経済論叢刊, 第3巻1号(1979), pp. 149-150. 参照。

(173) この事件の判決が与えるものは、このように解釈の方向をむしろ支配的であらうと思われる。例えば、Caldecott は Burn の解釈をゆがめて、other labourers は条文中でその前に列挙されている業種の labourers のことであると述べている。Cald. 16. 彼は、Burn 以上で1746年法の適用範囲を狭くしているのがある。これは、Ejusdem Generis Rule とよばれる、特殊語のあとで一般語がくる場合にはこれを特殊語と同種のものを限る、という条文の解釈規範を厳格に適用しているのがある。

i. See, Sharp, G. G. & Gaplin, B, Maxwell on the Interpretation of Statutes, 10th ed. (London, 1953), p. 339.

特定の業種の servant と列挙し且あつて other labourers とは加ふることは、可なり労働者規制法のみらゆる。25 Edw. 3, St. 2 (1350).

(174) Branwell v. Penneck (1827), 7 B. & C. 536, 108 Eng. Rep. 823.

(175) Burn, The Justice of the Peace, 30th ed., p. 224. は、Ellenborough と Bayley の考えを所載している。

(176) 4 Geo. 4, c. 34, s. 4, 5. 1766 年法では、治安判事の命令への不服のときは四半治安判事裁判所に控訴できぬ。Cf. R. v. Bedwell (1854), 24 L. J. (N. S.) M. C. 17. この法律は 10 Geo. 4, c. 52. によつて、17 Geo. 3, c. 56. によりはなれ servant への適用された。

(177) 5 Eliz., c. 4, s. 21. Burn, The

Justice of the Peace, 23rd ed., p. 121.

Bird, op. cit., p. 54.

(178) 20 Geo. 2, c. 19, s. 2. 本章 IV [B] の解雇に関する記述を参照されたい。

(179) 1766年法は、"it shall and may be lawful for such justice to commit every such person to the house of correction" とのみ書いてあり、1746年法が "to punish the offender by commitment to the house of correction, there to remain and be corrected . . ." としているのと違っている。前者では矯正という語がないため、必ず打ち刑を含むというべきである。 R v. Hoseason (1811), 14 East 605, 104 Eng. Rep. 734. Cf. Wood v. Fenwick (1842), 10 M. & W. 195, 152 Eng. Rep. 439; Burn, The Justice of the Peace, 23rd ed., p. 165.

(180) 職人規則法の不当就労放棄条項 (s. 4, 6, 9, 13, 14) は、期間満了前、或いは仕事の完成前、に辞職し、或いは仕事を放棄すること

を禁じている。これは債務不履行への制裁という私的自治擁護の立場からなされたことよりも、公的な労働義務違反への制裁という意味をもったことのように思われる。1766年の法も、その後の運用においては立法意図とはなれなかった。

(181) 本制定法と1823年法は、徒弟に関する最も重要な規定を設けているが、本章では扱わない。

(182) 適用の対象となる servant は、1746年法のそれとほとんど同一である。31 Geo. 2, c. 11. によって、1746年法が全ての労働者へ適用されるようになったこと、農業労働者を除く servant を対象とした1766年法で calico-printer が新たに加わるといった変化がその間におきた。

10 Geo. 4, c. 52. はこの制定法の適用範囲を、帽子製造業、ファスチン、鉄、革、毛皮、麻、羊毛、綿などの産業の労働者へ広げた。

松林敬瑛が主従法群を二つの系列に分けて、

毛織物、リンネなどの産業の労働者を主従法に処置して、1746年、1766年法、1823年法の系列は、農業労働者、炭坑夫、その他の一般労働者と徒弟を適用対象とするとされたことは、以上で既に賛同しえたい。むしろ、1746年法、1766年法、1823年法は、家内奉公人を除く各種の servant を広く適用させて、特定の業種の労働者の規制を目的として各制定法はそれぞれ適当に合して適用されたと考えべきではまいらうか。松林、前掲稿、254-255, 259頁。この点では、拙稿、"The Politics of Economic Dependency", p. 147. を修正を要する。

(183) この箇所を重視して、Smith, op. cit., p. 242. は、同法が ①書面によって契約が結ばれたら、servant が全く労務を提供しようとしないう場合と、②口頭又は書面による契約において、法的免責事由なしで故意に労務を放棄した場合の、こゝを想定していと強調した。履行拒絶と履行遅滞の区別は法

延びて意識した。 Lindsay v. Leigh (1847),
 17 L. J. (N. S.) M. C. 50; In re Askew
 (1851), 20 L. J. (N. S.) M. C. 241.
 では、収監令状の当該事件が上記の二つの類
 型のどちらのみにあたるかが明記されたければな
 らないとした。

(184) Huntingford, op. cit., pp. 95-96.
 は、この傾向を批判し、1746年法と1766年法
 は家内奉公人にも適用されるべきであると主
 張した。

(185) Noscitur a sociis といい、法議の
 体现する解釈規範を適用したものであろう
 か。

(186) Kitchen v. Shaw (1837), 6 Ad.
 & E. 729, 112 Eng. Rep. 280.

(187) 熟練労働者、農業における労働者、
 家内奉公人の区分は、職人規制法の系列だけ
 ではなく、たとえは、トラック法 (1 & 2
 Will. 4, c. 37, s. 20.) をみることもでき
 ます。

(188) R. v. The Inhabitants of Hulcott
(1796), 6 T. R. 583, 101 Eng. Rep. 716;
Ex parte Hughes (1854), 23 L. J. (N.
S.) M. C. 138.

(189) Ex parte Ormerod (1844), 13 L. J.
(N. S.) M. C. 73. これは、トウモロコシ法の適
用と関する争いである。 Bowers v. Lovekin (1856),
25 L. J. (N. S.) Q. B. 371. これは
も、artificer の定義の問題と関係する。

(190) Davies v. Baron (1861), 30 L. J.
(N. S.) M. C. 84.

(191) Morgan v. The London General
Omnibus Company (1884), 53 L. J. (N.
S.) Q. B. 352. これは、バスの車掌が肉俵を
働看してはならないとされた、1875年法の適用対象
外とされた。 Cf. Gordon v. Jennings (1882
) , 51 L. J. (N. S.) Q. B. 417; Cook v.
The North Metropolitan Tramways Company
(1887), 56 L. J. (N. S.) Q. B. 309;
Bound v. Lawrence (1891), 61 L. J. (N.

S.) M. C. 21.

(192) Bythell, D., The Sweated Trades (

(193) Hardy v. Ryle (1829), 9 B. & C. 603, 109 Eng. Rep. 224. Cf. R. v. Johnson (1839), 9 L. J. (N. S.) M. C. 27; Will-ett v. Boote (1860), 30 L. J. (N. S.) M. C. 6.

(194) Ex parte Gordon (1855), 25 L. J. (N. S.) M. C. 12. Cf. Lawrence v. Todd (1863), 14 C. B. (N. S.) 554, 143 Eng. Rep. 562.

(195) Lancaster v. Greaves (1829), 9 B. & C. 628, 109 Eng. Rep. 233. Wiles v. Cooper (1835), 1 H. & W. 560, 564. [Pre-1865 E. L. R.]. 1 H. & W. 560 の注は：の判決を次のように整理している。「20 G. 2, C. 19; 31 G. 2, C. 11; 4 G. 4, C. 34.」
 ともごいて資金の支払いを命じる：とのでさる治安判事の権限を裏付けるために、略

式起訴状に次のことが明らかになつていなければならぬ。甲立ている当事者は制定法の定める servant であること。彼と甲立てる原告との間には master と servant の関係が存在していること。Burn, The Justice of the Peace, 28th ed., p. 537. ことにあげられたのは判決よりもむしろこの注であるが、そこでは略式起訴状の命令状と記している。令状に当該 servant の制定法の対象となる勞務に就いていることが記載されていなければならぬことについては、次の R. v. Lewis の他 In re Copestick (1844), 1 New Sess. Cas., 181. E 25.

(196) R. v. Lewis (1844), 13 L. J. (N. S.) M. C. 46. Cf. Johnson v. Reid (1841), 6 M. & W. 124, 151 Eng. Rep. 348; R. v. Tordoff (1844), 5 Q. B. 933, 114 Eng. Rep. 1500; In re Gray (1844), 2 D. & L. 539; In re Jones (1844), 1 New Sess. Cas. 3.

R. v. Cooper (1796), 6 T. R. 509, 101 Eng. Rep. 674; R. v. The Justice of Staffordshire (1810), 12 East, 572, 104 Eng. Rep. 223.

(197) In re Hammond (1846), 15 L. J. (N. S.) M. C. 136; Lindsay v. Leigh (1847), 17 L. J. (N. S.) M. C. 50. Cf. In re Bailey (1854), 3 E. & B. 607, 118 Eng. Rep. 1269.

(198) In re Gray (1844), 2 D. & L. 539, 543. [Pre-1865 E. L. R.]

(199) In re Turner (1846), 15 L. J. (N. S.) M. C. 140; In re Geswood (1853), 23 L. J. (N. S.) M. C. 35; Rider v. Wood (1859), 29 L. J. (N. S.) M. C. 1.

この二は主として病気の場合作想定されたものである、
Ashmore v. Horton (1859), 29 L. J. (N. S.) M. C. 13. のように、現在雇用関係にあることがもたらした別の雇用契約を履行しないことが免責事由たりえた。

(200) Ex parte Baker (1857), 26 L. J. (N. S.) M. C. 193. この立場の論拠の一つは、1823年法は別々の罰として解雇（契約解除）を定めているのであるから、懲治監獄送らぬることによって契約が解消されることはないということであった。この考えを、Erle 裁判官がのべるように、master と servant の原職復帰を拒否できないのである。

賄賂裁判所の本事件を扱った時は、首席裁判官 Pollock は次の Youle v. Mappin の近い立場をとった。 Ex parte Baker (1857), 26 L. J. (N. S.) M. C. 155.

(201) Youle v. Mappin (1861), 30 L. J. (N. S.) M. C. 234. この判決は、1823年法が定めた新しい刑罰を新設する1766年法の箇所は、1823年法によって実質的に廃止されたという注目をべき考えを打ち出した。これは Ex parte Baker の賄賂裁判所で審理された際、Bramwell 裁判官が、1823年法によって1766年法は撤廃されたとのべること

近い。

(202) Unwin v. Clarke (1866), 1 L. R. Q. B. 417. この判決の際に、Blackburn 裁判官は 1823 年法は master の保護のために制定されたものである。Cf. Cutler v. Turner (1874), 43 L. J. (N. S.) M. C. 124. は、1867 年法の適用された同様の事件を扱ったものである。

(203) Bird, op. cit., p. 3. note (a). 本章、V [C] 参照。

(204) Burn, The Justice of the Peace, 1st ed., Vol. II, p. 354.

(205) 本論文、556-563 頁。

(206) Cf. Law concerning . . ., p. 241. 1777 年 v. ニドルセワスの治安判事裁判所の職人規制法にともなう治安判事の権限について調査を行、其時、同法が職人にも及びうるの問題とされた。Dobson, C. R., Masters and Journeymen (London, 1980), p. 91.

(207) R. v. Brampton v. 見せる Caldecott

の注記は、職人規制法の適用範囲をめぐって定説のない状態について次のように述べている。「おどろくべきことに、職人規制法第5条の章句さえも（中略）異なり、其著作家や制定法の編纂者によって全く正反対の言葉で述べられているのだ。」 *Cald*, 16.

(208) 拙稿, *Politics of Economic Dependency*, 150頁参照。

(209) *Nelson*, *op. cit.*, 3rd ed. (London, 1710), p. 38; 9th ed. (London, 1726), p. 40; 11th ed., Vol. I (London, 1736), pp. 38-39, 49. *Nelson* は職人規制法は諸職 *trades* と農業の従事する徒弟や *servants* を規制するとし、*氏*。

移動証明書については *Dalton* の初版がこの対象を単に *servant* とするに止るに、*氏* の *氏* として、同書1697年版や *Young* はこれに農業のにおける *servants* や当該制定法の言及を *氏* の他の *servants* とし、*氏*。この *氏* *Shaw* は対象とするのは農業のにおける *servant* であると

1 頁の 2 である。もっとも Shaw は別の箇所では
 職人視利法は農業と手工業における servant
 への適用をなさずとししている。Dalton, op. cit.,
 1st ed. (1618), p. 64; Ibid, 1697 ed.,
 p. 130; Young, W., A Vade Mecum, or Table,
containing the Substance of such Statutes
etc. (London, 1660) p. 14; Shaw, op.
cit., 5th ed. (London, 1751), Vol. II,
 pp. 164, 165.

なお、Burn は移動証明書については一貫し
 て農業とその他の servants を対象とすることを
 している。

(210) Jus Imperii & Servitutis (1707),
 p. 62. (この箇所はほとんどこの通り。
 Wood, op. cit., Vol. 1720, p. 90. へ引用
 をしている。) そしてこの書は移動証明書
 についても、その対象を農業に従事するもの
 と 1 頁の 2 である。 Ibid, p. 56.

(211) Blackstone, Commentaries, 1st ed.
 (1765), Book I, p. 416. 但しこの labourers

or servants in husbandry という表現は、日雇および農業における servants とを解釈さしめる。この同書第15版は、職人規制法は農業に従事する servants に対してその権限が及びとした。Ibid, 15th ed. (1809), p. 426. note (1).

(212) Justice of the Peace, Vol. 10 (1846), p. 753. (10 J. P. 753 と略記。以下同様。)

(213) 3 J. P. 320, 333. この 12 J. P. 705. には、治安判事の権限が家内奉公人に対して及びこゝへの願望をみるに及び得る。

なぜ家内奉公人が制定法の規制に及び得ないのか(人物証明書などに關する制定法をのぞいて)か。理由がけられぬことは明らかで、このかと思われぬ。世帯という私的領域に制定法は介入できないとする考えが強かっただけであらうか。

(214) 10 J. P. 753.

(215) 此とえば master の義務について。

Halsbury's Laws of England の第1版は、① servant の物質的厚生 ② 雇用の安全 ③ 人物証明書 ④ 賠償義務 の順序で叙述を進めていくのに対して、第3版は ① 保護義務 (食事や宿舍の提供義務、医療、安全への配慮) ② 仕事の提供義務 ③ 賠償義務 ④ 人物証明書 と内容を変え、さらに第4版では人物証明書への言及がなくなり、第3版では他の箇所では述べられていた報酬の支払いと雇用期間中の安全に関する法がつけ加えられている。 Halsbury's Laws of England, 1st ed., Vol. XX (London, 1911), pp. 118-125. 第2版は第1版と同じである。 2nd ed., Vol. XXII (London, 1936), pp. 174-183. 3rd ed., Vol. XXV (London, 1958), pp. 466-472; 4th ed., Vol. XVI (London, 1976), pp. 350-368. 第4版は、雇人の義務 (master と servant の語を追放して employer, employee の代えに) ことが第4版の最大の特徴であり、全体の題も Master and Servant

のら Employment と改題さすことについては、第3版とほぼ同一である。

(216) Blackstone, Commentaries, 1st ed. (1765), Book I, p. 416. 後に見事なことに簡潔に、master の権利、servant の権利の核心を述べているのである。

(217) Stephen, op. cit., 1st ed., Vol. II (1842), pp. 273-274; 7th ed., Vol. II (1877), pp. 231-233; 11th ed., Vol. II (1890), pp. 245-247; 13th ed., Vol. (1899), pp. 220-224.

(218) Bird, ibid, p. 6. Laws concerning . . . , p. 5. は、契約によつて生ずる servant に生じた義務は注意義務と服従義務であると、他の派生的な義務と区別した。このうち服従義務は法律書において本源的なものとみなされた。およそ1世紀後の Encyclopaedia of the Laws of England, 2nd ed., Vol. IX, p. 44. を参照せよ。

(219) Parkyn, ibid, p. 45. は、master

と servant の権利・義務と題する章の冒頭でこの相互性について述べている。

(220) Spike, E., The Law of Master and Servant (London, 1839), pp. 18-55.

しかし他面では、各章で第三者視点からいえる権利(あるいは責任)を平等しく考慮を払って、これと対比して、その後は Bacon, Blackstone から Smith へと Halsbury までの法律書が master - servant 関係の対内的側面を扱って、あとで、第三者視点からいえる対外的側面を語るという形式を採用し、これとは大きく異なり、

Herstlet は master の権利と責任、servant の権利と責任を論じており、Spike のような体系性を備えていない。Herstlet, C. J. B., The Law relating to Master and Servant (London, 1850), pp. 4-12.

(221) Smith, op. cit., 1st ed., pp. 68-88. master の義務としては、①雇入の義務 ②賃金支払義務 ③食事・医療提供義務 ④

補償義務があげられて、①との関連で不当解雇に係る救済策があげられている。

Ibid, pp. 88 - 110.

(222) Encyclopaedia of the Laws of England, op. cit., Vol. IX, pp. 44.

(223) 我々の知る限り Petersdorff, C., A Practical Compendium of the Law of Master and Servant in General (London, 1876), pp. 34 - 50. が、最も広い範囲において master の義務、servant の義務を論じている。

(224) 即時解雇に関する法の原則が述べられてきたのは19世紀中葉である。そのためこの領域は、ある場合には独自に、他の場合には master の権利（あるいは servant の義務）において論じられた。

(225) MacDonell, op. cit., pp. 170 - 192. は、servant の義務の章で、専ら servant の即時解雇事由について語っている。以下の叙述では、解雇、賃金などの項でのべられている。

省く。

(226) Richards v. Hayward (1841), 2 M. & G. 574, 133 Eng. Rep. 875.

(227) 本章 IV [A] 参照。Smith, op. cit., 1st ed. p. 69.

(228) Petersdorff, op. cit., pp. 34-35. cf. 4 J. P. 264.

(229) Spike, op. cit., pp. 18-20. 同は Parkyn, op. cit., pp. 46-48. は Spike の 2 部分の割切である。

(230) 本章 IV [B] 参照。

(231) 関係する判例は 船員 及び, 及び 9 例あり。 Limland v. Stephens (1801), 3 Esp. 269, 170 Eng. Rep. 611; “Castilia” (1822), 1 Hag. 59, 166 Eng. Rep. 22; Edward v. Trevellick (1854), 4 El. & Bl. 59, 119 Eng. Rep. 23; Burton v. Pinkerton (1867), 16 L. T. 419.

(232) Limland v. Stephens (1801), 3 Esp. 269, 270, 170 Eng. Rep. 611, 612.

cf. Parkin, op. cit., p. 45.

(233) 本章 IV [B].

(234) Batt., The Law of Master and Servant, ed. (London,), p. 121.

は、仕事の内容の範囲の限定と労働組合の果たす役割を強調する。この観点から立、これも、家内奉公人、農業常雇は他の servant と異なる。

(235) Spike, op. cit., p. 20.

(236) 本章 II [A], IV [B] 参照。

(237) 従って domestic economy の規模が大きくなれば、分業が発達して家内奉公人の仕事の内容は限定される。当時のイギリスでは比較的小規模の世帯で雇われる家内奉公人が多かったことが、このような法理解の背後にあるのではなかろうか。

またもし家内奉公人が職人規制法の対象となれば理由が、我々が推測したような借家の私的な世帯員であることと関連があるならば、さらなる次のような推量は許されるであろう。即ち、家内労働が制定法の規制の対象

とならなから、此ことが、家内奉公人の仕事の有
無限定性の手、此と。

(238) Harmer v. Cornelius (1858), 5 C.
B. (N. S.) 236, 141 Eng. Rep. 94; Cuck-
son v. Stones (1859), 1 El. & El. 248,
120 Eng. Rep. 902. 本章 IV [B] 参照。

(239) Harmer v. Cornelius (1858), 5
C. B. (N. S.) 236, 246, 141 Eng. Rep.
94, 98.

(240) Slater v. Baker (1767), 2 Wils.
K. B. 359, 95 Eng. Rep. 860. は、医療ニ
スエルに、乙技能の問題となつた事件。 Seare
v. Prentice (1807), 8 East, 348, 103 Eng.
Rep. 376. も同様の事件である。しるしに
て、過失が証明されない限りは、法廷は技能
が不十分であつたかというのと、人は立入るべ
きではないのか、という疑問が出さ
れ、此ことは注目すべきである。専門家以外の
人間のその専門の不足を論じることが許され
れば、専門という概念自体の危機にさらされ

る。

また Lanphier v. Phipos (1838), 8 C. P. 475, 479, 173 Eng. Rep. 581, 583. 此は、首席裁判官 Tindal は、医者や弁護士のような知的専門職のあるものは、理のこの、注意と技能を行使すればよいのであり、その最高のものがある必要はないと述べた。

See also, Rich v. Pierpont (1862), 3 F. & F. 35, 176 Eng. Rep. 16.

(241) Harmer v. Cornelius 此は、報告例から、原告の servant が採用時に自分の能力のこの不実表示しを否認し、この能力のこの servant を解雇しうるという主張が認められた。 Searle v. Ridley (1873), 28 L. T. 411. はこの見解を採用した。

(242) 本章 IV [B] . Robinson v. Hindman (1800), 3 Esp. 235, 170 Eng. Rep. 599 ; Callio v. Brouncer (1831), 4 Car. & P. 518, 172 Eng. Rep. 807 ; Lomax v. Arding (1855), 10 Ex. 734, 156 Eng. Rep.

636 ; Gould v. Webb (1855), 4 E. & B.
933 , 119 Eng. Rep. 347.

(243) 本章 IV [B] . Lacy v. Osbaldiston
(1837) , 8 Car. & P. 80 , 173 Eng. Rep.
408 ; Baillie v. Kell (1838) , 4 Bing.
(N. C.) 638 , 132 Eng. Rep. 934 .

(244) Horton v. McMurdy (1860) , 5 H.
& N. 667 , 675 , 157 Eng. Rep. 1347 , 1350 .
に於ては Bramwell 裁判官の判決理由を参照。

(245) Yovatt v. Winyard (1820) , 1 Jac.
& W. 394 , 37 Eng. Rep. 425 . Cf. Beeston
v. Collyer (1827) , 2 C. & P. 607 , 172
Eng. Rep. 276 ; The East Anglian Railways
Co. v. Lythgoe (1851) , 10 C. B. 726 , 138
Eng. Rep. 287 .

(246) Pearce v. Foster (1886) , 42 L.
J. (N. S.) Q. B. 306 .

(247) Gartside v. Outram (1856) , 26
L. J. (N. S.) Ch. 113 ; Fletcher v.
Krell (1873) , 28 L. T. 105 .

(248) The Countess of Salop v. Crompton (1600), Cro. Eliz. 777, 784, 78 Eng. Rep. 1007, 1014. は、借家人の失火責任をめぐり、事件ごとの、預り、といる羊を殺してしまつた羊飼ひなどの、訴へて侵害訴訟を起しうることを示す。cf. White v. Bartlett (1832), 4 Bing. 378, 131 Eng. Rep. 657; Shallcross v. Oldham (1862), 2 J. & H. 609, 70 Eng. Rep. 1202; Biddle v. Bond (1865), 6 B. & S. 225, 231, 122 Eng. Rep. 1179, 1181.

(249) Lewson v. Kirk (1619), Cro. Jac. 265, 79 Eng. Rep. 228. See also, Hussy v. Pacy (1666), 1 Lev. 188, 83 Eng. Rep. 362. 是れは Colburn v. Patmore (1834), 1 C. M. & R. 73, 149 Eng. Rep. 999. では、新聞社主の同意をえり、編集長のその記事で、社主の文書誹毀の問題を罰金を払ふ、場合にも、社主は編集長を訴へることにはできないと示す。法院は犯罪を犯した者は、其犯罪を認めて賠償を払ふことはできないと

考えられたのである。

このように、master の servant と訴えることは、servant の過失による損害をうけた、第三者が master と相手どって訴訟では、servant の master 側の証人となることは制約が課せられた。Green v. The New River Company (1792), 4 T. R. 589, 100 Eng. Rep. 1192. cf. Whitmore v. Waterhouse (1830), 4 C. & P. 383, 172 Eng. Rep. 750. (同じくは、Yeomans v. Leigh (1837), 2 M. & W. 419, 150 Eng. Rep. 821. を改められた。

(250) Savage v. Walthew (1707), 11 Mod. 135, 88 Eng. Rep. 947; Nickson v. Broham (1712), 10 Mod. 109, 88 Eng. Rep. 649.

(251) Nichol v. Martyn (1798), 2 Esp. 732, 170 Eng. Rep. 513.

(252) Wessex Dairies v. Smith (1935), 153 L. T. 185. cf. Robb v. Green (1895)

) , 64 L. J. (N. S.) C. B. 593 .

MacDonnell, op. cit. (1908), p. 177. や
Batt, op. cit. (1929), p. 122. 2" は、ま
2" Nichol v. Martyn の権威を採つてゐる。
1" L Batt は、この判決を引用してゐるとして、
自分は許せると言明して master の顧客の働
きをさせることは当然な許可である、と付
加した。

(253) Blenkarn v. Hodge's Distillery
Co. (1867), 16 L. T. 608. この法の原則
は Morison v. Thompson (1874), 43 L. J.
(N. S.) Q. B. 215, 216. 2" は、きりとあ
げられてゐる。

(254) Thompson v. Havelock (1808),
1 Camp. 527, 170 Eng. Rep. 1045. 徒弟の¹⁵
場合にも同様の法則が認められた。 Eades v.
Vandeput (1784), 4 Dougl. 1, 99 Eng. Rep.
736; Carsan v. Watts (1784), 3 Dougl. 350,
99 Eng. Rep. 691; Hill v. Allen (1748),
1 Ves. Sen. 83, 27 Eng. Rep. 906; Foster

v. Stewart (1814), 3 M. & S. 191, 105 Eng. Rep. 582.

より古い判例では、master の servant の 収
入に對する権利は、と制限さうてゐた。

Treswell v. Middleton (1622), Cro. Jac. 653, 79 Eng. Rep. 563. See also, Foster v. Stewart (1814), 3 M. & S. 191, 105 Eng. Rep. 582.

(255) Coke, E., The First Part of the Institute of the Laws of England, 19th ed. (London, 1832), Vol. I, Sect. 172, 117 a. note (1).

(256) 勞務に於て得る財產權のついでには後
に再びさへある。

(257) Bloxam v. Elsee (1825), 1 C. & P. 558, 171 Eng. Rep. 1316; Allen v. Rawson (1845), 1 C. B. 551, 135 Eng. Rep. 656. 著作權のついでには、Sweet v. Benning (1855), 16 C. B. 459, 139 Eng. Rep. 838.

(258) Makepeace v. Jackson (1813),

4 Taunt. 770, 128 Eng. Rep. 534.

(259) Dalton, op. cit., 1618 ed., p. 64 ; 1619 ed., p. 64 ; 1622 ed., p. 74 ; 1682 ed., p. 129 ; 1697 ed., p. 129. 職人規則法の施行後では、servant の打擲を以て理由の辭職する場合でも治安判事の許可を必要とし得る。

(260) Bacon, op. cit., 3rd ed., Vol. III, p. 566 ; 7th ed., Vol. V, p. 378. cf. Laws concerning . . ., p. 126.

(261) Burn, The Justice of the Peace, 14th ed. (1780), Vol. IV, p. 130 ; 15th ed. (1785), p. 135 ; 23rd ed. (1820), p. 121. 又又、13th ed. (1776), Vol. IV, p. 119. 之では、成年と未成年の區別は無く、単に「master は法によつて、節度をもち、之等の servant を懲罰するに許さざる」と書かれてゐる。

(262) Blackstone, Commentaries, 1st ed. (1765), Book I, p. 416 ; 4th ed. (17

71), Book I, p. 428.

(263) ちのみ v. 訳文を掲げる。「もし總当
ちのてゐれば、master は職務怠慢のよの他
の misbehaviour v. して、徒弟を矯正で
きる。しかし、もし master 又は彼の專ら成
年の servant を打擲すれば、よのよは辞職の正
当な事由となる。」 Ibid, 8th ed. (1778
) , Book I, p. 428 ; 15th ed. (1809) ,
Book I, p. 428 ; A new ed. (1811) , Book
I, p. 428 ; 21st ed. (London, 1844) ,
Vol. I, pp. 427-428. 各版の比較は上記の
版のついでに行つていふ。従つて字句の
変更は第8版以前に於て可能性は十分あ
りうる。

(264) Smith, op. cit., 1st ed., p. 72 ;
3rd ed. (London, 1870) , pp. 110-111 ;
4th ed. (London, 1885) , p. 138.

(265) Burn, The Justice of the Peace ,
28th ed., Vol. V, p. 561 ; 30th ed., Vol.
V, p. 228. 第30版で船員と兵士の場合には

体罰の罰を課せらるゝとのべていふのは注目すべきことと云ふ。

(266) Spike, op. cit., p. 42; Hertslet, op. cit., p. 4.

(267) Stephen, op. cit., 1st ed., Vol. II (1842), p. 273; 6th ed. (London, 1868), Vol. II, p. 250; 7th ed. (London, 1874), Vol. II, p. 232. note (c); 11th ed. (1890), p. 247. note (f); 14th ed. (London, 1903), Vol. II, p. 275. 凡そ (3th ed. (London, 1844), Vol. II, p. 221. は再び本文に体罰を課せらるゝといふ。

一 〇. Blackstone, Commentaries, A new ed. (London, 1854), Vol. I, p. 439. は、1851年法によつて、masterの矯正の生命・身体を害すべしと云ふことと、masterは軽罪を問はるゝこととを追記した。1851年法によつては後述。

(268) Encyclopaedia of the Laws of England, op. cit., Vol. IX, p. 44.

(269) Bird, op. cit., 5th ed., p. 6; 7th ed. (London, 1820), pp. 6-7.

(270) Ibid, 5th ed., p. 6.

(271) Ibid, 5th ed., p. 4. 勿論家内奉公人は職人規制法の対象外であるから、その "misbehavior" を理由として解雇することはできない。

(272) たとえば Eversley, W. P., The Law of the Domestic Relations, 1st ed. (London, 1885), p. 952. は、"punishment" を "servant" の "incorrigible" である場合は解雇可能な理由であると述べている。

(273) Winstone v. Linn (1823), 1 B. & C. 460, 468, 107 Eng. Rep. 171, 174. cf. Phillips v. Clift (1859), 4 H. & N. 168, 157 Eng. Rep. 801.

従前の稿正にこのことは古くからの判例にある。 Gylbert v. Fletcher (1628), Cro. Car. 179, 79 Eng. Rep. 757; R. v. Keller (1683), 2 Show. 289, 89 Eng. Rep. 945

; Penn v. Ward (1835), 2 Cr. M. & R. 338, 150 Eng. Rep. 146. 同は Parkyn, op. cit., p. 50. 同、Winstone v. Lynn 未成年の servant への体罰を認められたのと受けと、をしま、也。

この後徒弟の体罰を禁止の方向へ向った。
Stephen, op. cit., 17th ed. (1922), Vol. III, p. 231.

(274) Cowell, J., The Institutes of the Laws of England (London, 1651), p. 7.

(275) Ibid, p. 15.

(276) Hawkins, W., A Treatise of the Pleas of the Crown (London, 1716), Book I, pp. 73-74. ここでは教師の学生と、父親の息子と矯正した場合も同様のことをいえることになっている。

(277) Hale, M., The History of the Pleas of the Crown (London, 1736), Vol. I, p. 454.

(278) Bacon, op. cit., 5th ed., pp. 566-567.

(279) Blackstone, Commentaries, 1st ed., Book I, pp. 432. 前にそみんようの servant の体罰が否定されると、この箇所の子句の徒弟や子供と改訂される。Ibid, 15th ed. (1809), Book I, p. 444.

(280) Ibid, 1st ed., p. 440. これは Winston v. Lynn で徒弟への体罰を認めたと同じ論理である。

(281) Ibid, 1st ed., p. 433.

(282) Stephen, op. cit., 17th ed. (London, 1922), Vol. I, pp. 429, 450. は夫の妻への強制力の行使をいさめたりも、子供の体罰についても Blackstone と同じ趣旨を繰り返している。しかし Eversley, op. cit., p. 535. は、子供への体罰の法の監視の下にあることを強調している。

(283) Cobden, J. C., The White Slaves of England (New York, 1860), p. 370.

(284) MacDonnell, op. cit., pp. 29-30. しかし彼も徒弟への体罰を認めたとある。

(285) Cf. Bracegirdle v. Heald (1818), 1 B. & Ald. 722, 106 Eng. Rep. 266 (本件については本章 IV [A] 参照)。See also, Clark v. Allatt (1847), 4 C. B. 324, 136 Eng. Rep. 536.

(286) Dalton はこの法の原則について、次のように述べている。「人の扱われ方である servant と、どの職務であるいはどの仕事に就かせるかを明示することなく雇入した場合・・・(中略)・・・このような雇入は有効である (Dalton, *op. cit.*, 1622 ed., p. 73; 1697 ed., p. 127. これは同書初版にはない)。恐らくは家内奉公人の雇入の場合、しばしば仕事を特定しないことが多く、この法の原則の発達の背景にあることは明白である。本章 IV [A] の C を見よ。Cf. Blackstone, Commentaries, 1st ed., Book I, p. 413.

従って、仕事を提供可能な義務について、この契約に黙示的・明示的に定められているものが法廷で問題となる。 Emmens v. Elderton

(1853), 4 H. L. C. 624, 138 Eng. Rep. 1292. は、会社の顧問弁護士を雇入するといふ契約の仕事を提供する義務を伴う競争の事件。R. v. Welch (1853), 2 E. & B. 357, 118 Eng. Rep. 800; In re Bailey (1854), 3 E. & B. 607, 118 Eng. Rep. 1269; Whittle v. Frankland (1862), 2 B. & S. 49, 121 Eng. Rep. 992. のように、servant が個数賃金で働く場合又は、契約の仕事の提供義務が定められているとみられることである。cf. Williamson v. Taylor (1843), 5 Q. B. 175, 114 Eng. Rep. 1214; Cook v. Sherwood (1863), 3 E. & E. 729, 176 Eng. Rep. 334; Fletcher v. Montgomery (1863), 33 Beav. 22, 55 Eng. Rep. 274.

現在：民法の原則は大きく修正されたことにあるように思われる。Halsbury, op. cit., 4th ed., Vol. XVI (1976), p. 356.

(287) Hartley v. Cummings (1847), 5

C. B. 247, 136 Eng. Rep. 871. (本件について
は本章 IV [A] 参照)。 Aspdin v. Austin
(1844), 5 Q. B. 671, 114 Eng. Rep. 1402.
は似た事案であったが、雇用関係は認められ
なかった。

(288) 雇入の義務と解雇との関連に注目し
て、Smith は master の雇入の義務についで
servant が不当に解雇された場合の救済策
について述べている。 Smith, op. cit., 1st
ed., pp. 89-94.

(289) 本章 IV [B] 参照。なお医療提供義務
については、後述。

(290) Encyclopaedia of the Laws of
England, op. cit., Vol. IX, pp. 44. ことに
ついて Stephen, op. cit., 7th ed. (18
74), Vol. II, p. 231. は、家内奉公人とそ
の他の servant の区別を行った。 See also,
Anon., Master and Servant (London, 1899
) , p. 16. cf. Spike, op. cit., p. 37.

(291) Smith, op. cit., 1st ed., p. 106.

(292) Halsbury, op. cit., 1st ed., Vol. XX, p. 118; Ibid, 3rd ed., Vol. XXV, p. 466; Batt, op. cit., p. 131; Diamond, op. cit., pp. 116-117. cf. Stephen, op. cit., 11th ed. (1890), Vol. II, p. 245.

Parkeyn, op. cit., pp. 52-54.

master の食事と宿泊場所の支給義務を負う場合とは、servant が病気のため、これを master の責任はつづいた。 R. v. The Inhabitants of Christchurch (1760), Burr. S. C. 494. cf. R. v. The Inhabitants of Tipton (1829), 9 B. & C. 888, 109 Eng. Rep. 330.

(293) R. v. Friend (1802), Russ. & Ry. 20, 168 Eng. Rep. 662. cf. R. v. Gould (1704), 1 Salk. 381, 91 Eng. Rep. 332.

(294) R. v. Smith (1865), L. & C. 607, 624, 169 Eng. Rep. 1533, 1543. これは、行動の自由をもち、自分で自分の世話をできる servant と、保護の下におかれる servant

の対比さすに、前者の場合には master の食事の提供を怠ったも刑事上の責任は問われないとされた。しかしこの行動の自由 free control of her actions も必要とて明確な概念とはない。法の上では servant — とくは家内奉公人 — は全面的に master の control の下にあるとさすに、これを想起させた。

(295) R. v. Ridley (1811), 2 Camp. 650, 170 Eng. Rep. 1282.

(296) 我が法体系において master — servant 関係と、夫婦関係、親子関係の相似をみれば、食事支給義務についても類似性がある。Cf. R. v. Saunders (1836), 7 C. & P. 277, 173 Eng. Rep. 122. また次の制定法をみよ。24 & 25 Vict., C. 100, s. 26, 27.

(297) R. v. Sloane (1851), 15 J. P. 228.

(298) Hansard, 3rd ser., Vol. DXIV, cols. 1297-1299; Vol. DXV, cols. 214-215, 1115-1116; Vol. DXVI, cols. 677-679.

(299) 14 & 15 Vict., C. 11. この法の名称

" An Act for the better Protection of Persons under the Care and Control of others as Apprentices or Servants . . . と
なっていることに注意せよ。

(300) この法律は、第3条以下に、ワー
ハウスなどで servant となりたり徒弟とな
りたりとの保護規定を設けた。その対象となる
のは16歳以下である。この法律は若年者保護の
為であるといえる。

(301) 24 & 25 Vict., c. 100; 38 & 39
Vict., c. 89. 収監の最高期間は、51年法、
61年法、75年法とだんだん短くしている。

(302) Newby v. Wiltshire (1784), 2
Esp. 739, 170 Eng. Rep. 515; Scarman v.
Castell (1795), 1 Esp. 270, 170 Eng.
Rep. 353.

(303) Wennal v. Adney (1802), 3 Bos.
& Pul. 247, 254, 127 Eng. Rep. 137, 141.
同 Sellen v. Norman (1829), 4 Car. &
P. 80, 172 Eng. Rep. 616. これは master

医者の治療を依頼した場合、master と servant との間、特別の契約がない限りは、master は治療代を賃金から差引くことはできないとされた。 Cf. Cooper v. Phillips (1831), 4 Car. & P. 581, 172 Eng. Rep. 834.

(304) この法の原則は、本人—代理人関係に規制するものとして発達した。 Cf. Walton v. Hanbury (1707), 2 Venn. 592, 23 Eng. Rep. 985; Chappell v. Bray (1860), 6 H. & N. 145, 158 Eng. Rep. 60; Dixon v. Fawcus (1861), 3 El. & El. 537, 121 Eng. Rep. 544.

(305) Shackell v. Rosier (1836), 2 Bing. (N. C.) 640. は、被告の行為の為に原告の文書誹毀の問題に賠償金を支払った原告の補償を求めた事件。 Cf. Limpus v. London General Omnibus Company (1862), 1 H. & C. 526, 158 Eng. Rep. 993.

(306) Featherstone v. Hutchinson (1590), Cro. Eliz. 199, 78 Eng. Rep. 455.

は、もし執行吏が拘置されてゐる人間を釈放
 すればその人の補償を行ふという約束を無効
 とした。 Cf. Batterseys Case (1622),
 Winch 48, 124 Eng. Rep. 41; Allen v.
Rescous (1676), 2 Lev. 174, 83 Eng. Rep.
 505.

(307) Farebrother v. Ansley (1808) で
 は、被告である執行吏の要請に基づいて競売
 を行つた原告が、^{原告が}所有権者を支払わねばならぬ
 ので、損害賠償金への補償を求めた事件であ
 る。これに先立つ所有権者との裁判で原告と
 被告が共同で不法行為をしたと認められ、
 法廷は一言で地方の要請で不法行為を行つた
 場合は、補償するという約束は確定されないと
 判示した。

これに對して Adamson v. Jarvis (1827)
 は、被告が所有権を正しい人にもどらなかつた。
 いつわつて原告に物件の競売を依頼してその
 売上代金を得たところ、後日所有権者があら
 われ原告から損害賠償金を得た事件である。

こゝでは、原告は自分が違法行為をし、その
 ことを知らなかつたという理由で、原告が被
 害者の補償金を得ることを認めらるゝのであ
 る。このようにして、たとえ不法行為上の責
 任を問わぬことをなつたとしても、違法と
 知らずにしての行為については、補償を求め
 ることが許されるようになつた。

Farenbrother v. Ansley (1808), 1 Camp.
 343, 170 Eng. Rep. 979. Cf. Merryweather
v. Nixon (1799), 8 T. R. 186, 101 Eng.
 Rep. 1337.

Adamson v. Jarvis (1827), 4 Bing. 66,
 130 Eng. Rep. 693. Cf. Betts v. Gibbins
 (1834), 2 A. & E. 57, 111 Eng. Rep. 22
 ; Toplis v. Grane (1839), 5 Bing (N.
 C.) 636, 132 Eng. Rep. 1245 ; Rawling v.
Bell (1845), 1 C. B. 951, 135 Eng. Rep.
 817.

文書誹毀をめぐりたる事件では補償は認めらる
 らない。 Colburn v. Patmore (1834), 1 Cr.

M. R. 73, 149 Eng. Rep. 999 ; Shackell v. Rosier (1836), 2 Bing. (N. C.) 634, 132 Eng. Rep. 245.

(308) Priestley v. Fowler (1837), 3 M. & W. 1, 6, 150 Eng. Rep. 1030, 1032.

(309) Hutchinson v. The York, Newcastle, and Berwick Railway Co. (1850), 5 Ex. 343, 155 Eng. Rep. 150. See also, Wigmore v. Jay (1850), 5 Ex. 354, 155 Eng. Rep. 155 ; Tarrant v. Webb (1856), 18 C. B. 797, 139 Eng. Rep. 1585.

(310) この法理では、同僚の servant の範囲をどこまでひろげるのが常の問題となる。

Morgan v. The Vale of Heath Railway Co.

(1864), 5 B. S. 570, 583, 122 Eng. Rep. 944, 945. 2 首席裁判官 Cockburn の疑問を提出したように、違、同職場で異質の仕事をしてゐるものを同僚 fellow-servant とするときは無理が過ぎるといふ。しかし法廷は、同僚の servant の範囲を広げることがある。

Wiggett v. Fox (1856), 11 Ex. 832, 156 Eng. Rep. 1069. 217, 下請の servants は元請の servants と同僚にありとす。Cf. Vose v. The Lancashire and Yorkshire Railways Co. (1858), 2 H. & N. 728, 157 Eng. Rep. 300; Abraham v. Reynolds (1860), 5 H. & N. 143, 157 Eng. Rep. 1133.

(311) Roberts v. Smith (1857), 2 H. & N. 213, 157 Eng. Rep. 89. 9 弁論に明らかなるより、この法はスコットランド法の影響が大きい。

(312) Vose v. The Lancashire and Yorkshire Railway Co. (1858), 2 H. & N. 728, 157 Eng. Rep. 300; Potts v. The Port Carlisle Dock and Railway Co. (1860), 2 L. T. 283.

(313) Roberts v. Smith (1857), 2 H. & N. 213, 157 Eng. Rep. 89; Ormond v. Holland (1858), E. B. & E. 102, 120 Eng. Rep. 445.

(314) Ashworth v. Stanwix (1860), 3 E. & E. 701, 121 Eng. Rep. 606.

(315) Clarke v. Holmes (1862), 7 H. & N. 937, 158 Eng. Rep. 751; Grizzle v. Frost (1863), 3 F. & F. 622, 176 Eng. Rep. 284.

(316) Hecht, J. J., The Domestic Servant Class in Eighteenth-Century England (London, 1956), p. 83.

(317) 32 Geo. 3, c. 56. Burn, The Justice of the Peace, 20th ed., Vol. V, pp. 115-117; 28th ed., Vol. V, pp. 565-566. Cf. Huntingford, op. cit., p. 99.

R. v. Sharman (1854), Dears. 285, 169 Eng. Rep. 729. これは、人物証明書の偽造により、口上でも犯罪と見ると判断された。

(318) Carrol v. Bird (1800), 3 Esp. 201, 170 Eng. Rep. 588. これは第29回のT. U. C. 総会では、全々の家内奉公人の雇主に直実を記載した人物証明書の発行を義務づける

べに 2" との決議のてに 42。 Report of the 29th Annual Trades Union Congress (1896), pp. 56-57; 30th Report (1897), p. 50; 32nd Report (1899), p. 74; 34th Report (1906), p. 163.

(319) Gordon v. Potter (1859), 1 F. & F. 644, 175 Eng. Rep. 888.

(320) Taylor v. Rowan (1835), 7 C. & P. 70, 173 Eng. Rep. 31. Cf. Hurrell v. Ellis (1845), 2 C. B. 295, 135 Eng. Rep. 958; Rogers v. MacNamara (1853), 14 C. B. 27, 139 Eng. Rep. 12.

(321) Foster v. Charles (1830), 7 Bing. 105, 131 Eng. Rep. 40. Cf. Wilkin v. Reed (1854), 15 C. B. 191, 139 Eng. Rep. 394.

(322) : の 3 との 12. Edmonson v. Stevenson (1766), Bull N. P. 8. 4. 18 1" との 12 42 (Child v. Affleck, 1829, 9 B. & C. 403, 406, 109 Eng. Rep. 150, 151.)

Hargrave v. Le Breton (1769), 4 Burr.

2422, 2425, 98 Eng. Rep. 269, 271. これは

この原則が言及されてはいるものの、Weather-

Stone v. Hawkins (1786), 1 T. R. 110, 99

Eng. Rep. 1001. の弁論が示すように、周知

の事になるまでには時間がかかっただと思われ

る。

(323) privileged communicationは他の

諸関係でも認められるようになるが、この場

合 master-servant関係におけるこの考えの

展開が影響を与えただけではない。Cf. Toog-

ood v. Spring (1834), 1 C. M. & R. 181,

149 Eng. 1044; Harrison v. Bush (1855),

5 E. & B. 344, 119 Eng. Rep. 509. MacDo-

nell, op. cit., p. 153. は逆の関連を考へ

ている。

(324) 法廷は長い間悪意の動機の存在に関

心を取ってきただけ。 Fryer v. Kimmersley (

1863), 15 C. B. (N. S.) 422, 143 Eng. Rep.

849. は, servantの品性についての master

の言明がある限度を超えていふ場合には特種は与えられまいとした。しかしこの限度についての定義はない。

(325) 通常の名譽毀損をめぐる訴訟で要求される悪意の立証と、見責特種のあるコミュニケーションでの悪意の立証とは悪意の意味が違ひ (Bromage v. Prosser, 1825, 4 B. & C. 247, 256, 107 Eng. Rep. 1051, 1054), 後者では害を与えようとする動機があつたことが重要である。

masterは自己の言明が眞実であることと証明する義務はない。そうすると、言明の眞実性ととの関連で悪意の動機を証明することは困難が種々ある。Fountain v. Boodleにおいて、一方では言明が悪意によつてなされたといふ直接的な証拠がない限りは眞実性を疑ふことができないといわれながら、他方では眞実ではないと知りつつなした虚偽の言明は悪意の証拠となることとされた。(Fountain v. Boodle, 1842, 3 Q. B. 5, 7, 12, 114

Eng. Rep. 408, 410), 悪循環におちいる可能性がある。 Rogers v. Clifton (1803), 3 B. & P. 587, 127 Eng. Rep. 317. 以降の判決では後者の観点で強調されるように思われる。 Cf. R. v. Waring (1803), 5 Esp. 13, 170 Eng. Rep. 721; Kelly v. Parkington (1833), 4 B. & Ad. 700, 110 Eng. Rep. 619.

悪意の動機の立証が容易である傾向がある。 Taylor v. Hawkins (1851), 16 Q. B. 308, 117 Eng. Rep. 897; Somerville v. Hawkins (1851), 10 C. B. 583, 138 Eng. Rep. 231; Harris v. Thompson (1853), 13 C. B. 333, 138 Eng. Rep. 1228. は、悪意の動機を証明するより積極的立証を要求した。

(326) Gardner v. Slade (1849), 13 Q. B. 796, 801, 116 Eng. Rep. 1467, 1470.

(327) Pattison v. Jones (1828), 8 B. & C. 578, 108 Eng. Rep. 1157.

(328) Child v. Attleck (1829), 9 B. & C. 403, 109 Eng. Rep. 150.

(329) Manby v. Witt (1856), 18 C. B. 544, 139 Eng. Rep. 1482. Cf. Weatherstone v. Hawkins (1786), 1 T. R. 110, 99 Eng. Rep. 1001; Coz v. Mathews (1861), 2 F. & F. 397, 175 Eng. Rep. 1113.

(330) Somerville v. Hawkins (1851), 10 C. B. 583, 138 Eng. Rep. 231. Cf. Toogood v. Spring (1834), 1 C. M. & R. 181, 149 Eng. Rep. 1044.

(331) See also, Taylor v. Hawkins (1851), 16 Q. B. 308, 117 Eng. Rep. 897.

また第三卷が採用検討中の master 宛の servant の品行についての通報した場合にも免責が認められることがある。 Sims v. Kinder (1824), 1 Car. & P. 279, 171 Eng. Rep. 1195; Coward v. Wellington (1836), 7 C. & P. 531, 173 Eng. Rep. 234; Rumsey v. Webb (1846), Car. & M. 104, 174 Eng.

Rep. 429; Amann v. Damm (1860), 8 C. B. (N. S.) 597, 141 Eng. Rep. 1300. こゝに
て servant の 品性 を ついてはと人どあらず
人間が master に報告するにとりてきつた。

(332) Whiteley v. Adams (1863), 15 C. B. (N. S.) 392, 418, 143 Eng. Rep. 838, 848.

(333) Dalton, op. cit., 1618 ed., p. 64; 1619 ed., p. 73; 1697 ed., p. 128.

(334) Jus Imperii, pp. 75-81.

(335) 突然のようは Lumley v. Gye におい
て初期労働立法とのつらざりが喚起された。
このしよの法廷の少数意見をとてきつたこ
ともあつて、法律書はこれについて低い評価
しよとえつていらい。See, Batt, op. cit.,
1st ed. (1929), p. 241; 4th ed. (1950
) , p. 309.

(336) Cf. Wood, op. cit., pp. 91-96.

(337) servant に与えらるる権限に関する
法にこのつらざり、[St. Germain], Doctor and

Student, 1721 ed. (London, 1721), pp. 284-286.

(338) Bacon, op. cit., 3rd ed., Vol. III, pp. 558-559; 7th ed., Vol. V, pp. 365-366. Cf. Laws concerning . . ., p. 9.

(339) Ibid, 3rd ed., Vol. III, p. 561; 7th ed., Vol. V, pp. 368-369.

(340) See, Chitty, op. cit., 2nd ed. (1834), pp. 170-171.

(341) 同じ頁で Blackstone は二様の表現をのべている。①「ごぜごら領 (master) は、servant の勞務を奪われればごらごらいという点で、彼の servant に利害をもちている。」②「ごら全々の法理の理由であり基礎であるとごらごらのは、全々の人が彼の家内奉公人の勞務に対してもち財産権であるように思われる。」 Blackstone, Commentaries, 1st ed., Book I, p. 417. 後者では、家内奉公人の勞務に対してもちる財産権というように限定されていふことにご注意せよ。 Ibid, A new

ed. (1857), p. 441. は②の部分で「雇用契約によつて得られ、彼の雇人の労務に対してもつ財産権」と変えてゐる。

Batt, op. cit., 1st ed., pp. 237, 241. は②を別様の表現してゐるが、Blackstoneの何版であるのことは不明である。Blackstoneの記述は、Stephen's Commentariesで多少なくとも第11版(11th ed., 1890, Vol. II, pp. 248-249.)まで受け継がれる。しかし同書13版以降は②の部分が脱落してゐる。Stephen, op. cit., 13th ed. (1899), Vol. II, p. 225; 14th ed. (1903), Vol. II, p. 273.

(342) Blackstone, ibid, 1st ed., Book I, pp. 416-419. 彼が「こゝでのべた判例のすべてにおいて、masterはしばしば彼のservantへ与えられた信託によつて損害を蒙る者となつており、決して受益者とはならぬ。彼はしばしば彼のservantのmisbehaviorにたいして責任をもつが、彼の代理人に責任をとらせるとして、刑罰から自分を守るといふ

こととできらぬのである。」と締めくくっていることは、Bacon のような受益者負担論の否定と受けとることもできる。

なお Bird は、この Blackstone の考えを紹介し、その master が受益者となる例をあげて、Bacon と Blackstone の所裏を試みた。Bird, op. cit., 5th ed., p. 11.

(343) 財産権を説明の基礎におく点で、Smith は Blackstone を踏襲している。Smith, op. cit., 1st ed., p. 78. Bird も同様であるが、別の箇所ではこれを「master が servant の時間と伺候 attendance にたいしてその利害」と言換えている。Bird, op. cit., pp. 4, 6. なお Bacon は「master は彼の servant の労働と労務の利害を有する」とだけ述べ、財産権という言葉を使っていない。

(344) Batt, op. cit., 1st ed. (1929), p. 237, 4th ed. (1950), p. 304.

かつて Senior は、奴隷の「すべての労務は他人の財産である」と述べつつ、奴隷の持

徴を挙げた。そしてこれを自由の労働者と対比させた。しかし彼が考えている以上に、両者は多くの共通点を持つてゐるのである。

Senior, N. W., Three Lectures on the Rate of Wages (London, 1831), p. vi.

(345) The Encyclopaedia Britannica, 8th ed. (Edinburgh, 1857), Vol. XIV, p. 345. See also, MacCulloch, J. R., A Treatise on the Circumstances which determine the Rate of Wages etc., 2nd ed. (London, 1854), p. 78.

(346) 二者の関連で Halsbury, op. cit., 4th ed. (London, 1976), Vol. X, p. 319. の「現代の立法の趨勢は、従業員が彼の職務にたいして財産権に近いものをもつてゐるとみなす方向にある」とのべていることに注目せよ。

(347) Coke, op. cit., 1628 ed. (London, 1628), sect. 172.

(348) Ibid, 19th ed., sect. 172, 117a.

note (1) . 本章 VIII [B] 参照。

(349) 筆者はこの問題に関連してマルクス
の労働力概念をとりあげて若干の検討を加え
た。本論文第3章参照。

(350) 下記は Smith, op. cit., 1st ed.,
pp. 78, 100, 130.

(351) Spike, op. cit., 1st ed. (1834),
p. 21 ; A new ed. (1855), p. 25. Cf.
Parkyn, op. cit., p. 61.

(352) 労働者規制法における他人の servant
の雇用禁止規定と、そこから形成された判例
法については、Putnam, B. H., The Enforce-
ment of the Statute of Labourers (N. Y.,
1908), pp. 195-199 ; Holdsworth, W., A
History of English Law, Vol. II, 4th ed.
(London, 1936), p. 462, Vol. IV, 3rd
ed. (London, 1945), pp. 383-384.

ギルド規制の一環として他人の servant
の雇用禁止については、Lipson, E., The
Economic History of England, Vol. I, 12th

ed. (London, 1959), p. 346.

Viner, op. cit., 2nd ed., Vol. XV, pp. 328-330. これは、労働者規制法のもとで servant を引取った第三者を訴えられた訴訟がいかに紹介されている。

Valley v. Richmond (1603), Noy, 105, 74 Eng. Rep. 1071. は、工場のロー上の原則が形成されたはじまりであることであろう。 See also, Horn v. Chandler (1670), 1 Mod. 271, 86 Eng. Rep. 874.

(353) Anon. (1611), 1 Bulst. 173, 80 Eng. Rep. 863; Hanbury v. Ireland (1621), Cro. Jac. 618, 79 Eng. Rep. 532; Rosiere v. Sawkins (1700), Holt, K. B. 460, 90 Eng. Rep. 1154; More v. Stone (1648), Style, 94, 82 Eng. Rep. 557. 父の息子への暴行の結果結婚ができた場合、父として息子が父親を訴えられた Gray v. Jetteries (1587), Cro. Eliz. 55, 78 Eng. Rep. 316. と比べよ。

Duel v. Harding (1724), 1 Str. 595, 93 Eng. Rep. 722. これは打撲さへて servant の証人となることのできることを示した。Cf.

Lewis v. Fog (1732), 2 Str. 944, 93 Eng. Rep. 958; Cock v. Wortham (1736), 2 Str. 1054, 93 Eng. Rep. 1029.

Ditcham v. Bond (1814), 2 M. & S. 436, 105 Eng. Rep. 443. これは、servant の暴行を受けたる事件の訴訟形式は場合訴訟ではなくて、侵害訴訟であると示した。

但し、暴行の結果 servant が死んでしまった場合には、この場合刑事訴訟の対象とはならず、これも master は訴えることのできるまい。 Osborn v. Gillett (1873), L. R. 8 Exch. 88. Cf. Higgins v. Butcher (1606), Yelv. 89, 80 Eng. Rep. 61; Fetter v. Beale (1701), 1 Salk. 117, 91 Eng. Rep. 11; Baker v. Bolton (1808), 1 Camp. 493, 170 Eng. Rep. 1033.

スコットランド法は：この点で異なる。 Duncan

v. Findlater (1839), 6 Cl. & Fin. 894, 7 Eng. Rep. 934; Fraser, D., Treatise on Master and Servant . . . according to the law of Scotland, 3rd ed. (Edinburgh, 1882), p. 313.

1846年の Lord Campbell's Act (9 & 10 Vict., c. 93) は、master は 許さるゝと べからざる という原則に修正を加えた。

(354) Mary's Case (1612), 9 Co. Rep. 111 (b), 113 (a), 77 Eng. Rep. 895, 897. 本章 IX [A] 参照。

(355) Blackstone, Commentaries, 1st ed., Book IV, pp. 141-142. 暴行の対象と爲り、凡そ servant を 許さるゝと べからざる こと 注意せよ。 Savill v. Kirby (1717), 10 Mod. 384, 386, 88 Eng. Rep. 774, 775.

(356) Everard v. Hopkins (1615), 2 Bulst. 332, 80 Eng. Rep. 1164; Hodsoll v. Stallebrass (1840), 11 A. & E. 301, 113 Eng. Rep. 429; Martinez v. Gerber (

1841), 3 M. & G. 88, 133 Eng. Rep. 1069.
 Cf. Dixon v. Bell (1816), 5 M. & S. 198,
 105 Eng. Rep. 1023.

(357) 古くは Fawcett v. Beavers (1672),
 2 Lev. 63, 83 Eng. Rep. 451.

1906年9月 Trade Disputes Act (6 Edw. 7,
 c. 47, sect. 3) は、この法理は労働争議に
 は適用されないと定めた。

この人契約期間満了時、解職するよう
 servant を勧誘するとは訴訟の対象とはな
 らない。 Nichol v. Martyn (1799), 2 Esp.
 732, 170 Eng. Rep. 513.

(358) Davies v. Williams (1847), 10
 Q. B. 725, 116 Eng. Rep. 275.

この14世紀末の父親の娘 - と同じく同時に
 servant と呼ばれていた - を誘惑して男
 と別れた事例。 Hilton, R. H., The English
 Peasantry in the Later Middle Ages (Oxford,
 1975), p. 31, note 29. を紹介している。

(359) Russell v. Corn (1704), 6 Mod.

127, 87 Eng. Rep. 884 ; Bird v. Randall (1762), 3 Burr. 1345, 97 Eng. Rep. 866. Cf. Newton v. Holford (1845), 6 Q. B. 921, 115 Eng. Rep. 347.

(360) Barham v. Dennis (1600), Cro. Eliz. 770, 78 Eng. Rep. 1001. 女主人の女中による法の不安定な状態の、master — servant 関係の擬制という発明で解消し女と考へらるる。

女主人の訪務をめぐり訴訟では、証言 — とく女中の証言 — の尋問の範囲が問題となる。 Dodd v. Norris (1814), 3 Camp. 519, 170 Eng. Rep. 1467 ; Hodsoll v. Taylor (1873), L. R. 9 Q. B. 79. Cf. Bamfield v. Massey (1808), 1 Camp. 460, 170 Eng. Rep. 1021 ; Bate v. Hill (1823), 1 Car. & P. 100, 171 Eng. Rep. 1118 ; Verry v. Watkins (1836), 7 Car. & P. 308, 173 Eng. Rep. 137 ; Carpenter v. Wall (1840), 11 Ad. & E. 803, 113 Eng. Rep. 619 ;

Colyer v. Mayne (1849), 2 Car. & K. 1011, 175 Eng. Rep. 425.

(361) Grinnell v. Wells (1844), 7 M. & G. 1033, 135 Eng. Rep. 419. Cf. Satterthwaite v. Dewhurst (1785), 4 Dougl. 315, 99 Eng. Rep. 899.

(362) Harris v. Butler (1837), 2 M. & W. 539, 150 Eng. Rep. 871. See also, Postlethwaite v. Parkes (1766), 3 Burr. 1878, 97 Eng. Rep. 1147; Dean v. Peel (1804), 5 East, 45, 102 Eng. Rep. 986; Blaymire v. Haley (1840), 6 M. & W. 55, 151 Eng. Rep. 319; Davies v. Williams (1847), 10 Q. B. 725, 116 Eng. Rep. 275.

servant が master の許可をえり自由時間へ親の仕事を手伝ふ、此場合へも、親への請求権はない。master はいつでも許可を撤回できるものであるから、master は servant の勞務の全に権利があるといふのがその理由である。

Thompson v. Ross (1859), 5 H. & N. 16,

157 Eng. Rep. 1082. Cf. Hedges v. Tagg (1872), L. R. 7 Exch. 283.

ただし娘が短期の手伝いを出て誘拐された場合又は父親は訴えることができる。 Griffiths v. Teetgen (1854), 15 C. B. 344, 139 Eng. Rep. 456.

主として誘拐を目的としてAの娘と雇用契約を結んでも、その契約は無効であるからAと娘との master-servant 関係はつづき、Aは娘が誘拐された場合又は訴えることができる。 Speight v. Oliviera (1819), 2 Stark. 493, 171 Eng. Rep. 715.

さらに Hedges v. Tagg (1872), L. R. 7 Exch. 283. では、親が損害賠償を請求できるため又は娘は誘拐時だけではなく産褥でも親の家でいられるならばいいとされた。但し父親が報告を求婚者としてその娘をしていけば父親は請求権が認められない。 Reddie v. Scoolt (1794), Peake, 240, 170 Eng. Rep. 169.

(363) Eager v. Grimwood (1847), 1 Ex. 61, 154 Eng. Rep. 26; Dingle v. Baker (1848), 11 L. T. O. S. 173. Cf. Salter v. Walker (1869), 21 L. T. 360.

(364) Manvell v. Thomson (1826), 2 C. & P. 303, 172 Eng. Rep. 137; Harris v. Butler (1837), 2 M. & W. 539, 150 Eng. Rep. 871.

(365) Keane v. Boycott (1795), 2 H. Bl. 511, 126 Eng. Rep. 676; Harper v. Luffkin (1827), 7 B. & C. 387, 108 Eng. Rep. 767.

Jones v. Brown (1794), 1 Esp. 216, 170 Eng. Rep. 334. は、息子の父親と同居して
いる事実の息子の父親の servant であること
の証明であるとした。是れをその居た娘の
誘拐をも持込された。

夫と別居して父親のそとへ歸り、といふ事
父親の servant とみなされる。 Harper v.
Luffkin (1827), 7 B. & C. 387, 108 Eng.

Rep. 767. 此と之同居してゐなくとも父親の家事をしていなければいゝ (Mann v. Barrett, 1806, 6 Esp. 32, 170 Eng. Rep. 821), さらには Holloway v. Abell (1836), 7 Car. & P. 528, 173 Eng. Rep. 233. に至っては、同居してゐない場合も、父親の統制の下にあることだけ十分であつて、實際の家事の行はるゝこととを証明する必要はないとさへした。

See also, Bennett v. Allcott (1787), 2 T. R. 166, 100 Eng. Rep. 90; Terry v. Hutchinson (1868), L. R. 3 Q. B. 599.

(366) Carr v. Clarke (1818), 2 Chit. 260, 261. [Pre-1865 E. L. R.]

(367) Maunder v. Venn (1829), Mood. & M. 323, 173 Eng. Rep. 1175. Cf. Torrence v. Gibbins (1843), 5 Q. B. 297, 114 Eng. Rep. 1261. この例によつて、この法理は娘を同居させることのできる金額への救済とはならず、はやくはやく娘を働かせたならば、貧乏人にとつてはなんら助けはなからぬ。

いといふ批判の。起るべくして起る。のこ
ある。 Grinnell v. Wells (1844), 7 M. &
G. 1033, 1044, 135 Eng. Rep. 419, 424.

(368) cf. Manley v. Field (1859), 7
C. B. (N. S.) 96, 141 Eng. Rep. 751.

(369) Fores v. Wilson (1791), Peake
77, 170 Eng. Rep. 85.

(370) Irwin v. Dearman (1809), 11 East,
23, 103 Eng. Rep. 912; Manvell v. Thomson
(1826), 2 Car. & P. 303, 172 Eng. Rep.
137. Howard v. Crowther (1841), 8 M. &
W. 601, 151 Eng. Rep. 1179. は兄と妹の関
係にもこの法理を適用しようとした。

(371) Edmondson v. Machell (1787),
2 T. R. 4, 100 Eng. Rep. 2; Manvell v.
Thomson (1826), 2 Car. & P. 303, 172 Eng.
Rep. 137.

(372) Randall v. Stevens (1853), 23
L. T. O. S. 211.

(373) 以下後述の如く、Lumley v. Gye

(1853) において、Coleridge 裁判官はこの種の訴訟の根拠を制定法に求めた。

(374) Chamberlain v. Hazlewood (1839), 5 M. & W. 515, 151 Eng. Rep. 218. Cf. Norton v. Jason (1653), Style, 398, 82 Eng. Rep. 809.

Bennett v. Allcott (1787), 2 T. R. 166, 100 Eng. Rep. 90. これは、唯だどわだどさみだだけであるが家宅侵入を伴う場合のみ、侵害訴訟と場合訴訟の「どみだど」を区別できるとした。しかし、Woodward v. Walton (1807), 2 Bos. & Paul. (N.R.) 476, 127 Eng. Rep. 715. はこれとは反対の判断を下した。See also, Martinez v. Gerber (1841), 3 M. & G. 88, 133 Eng. Rep. 1069.

もし servant の暴行を受けた場合の訴訟形式についてこれは、Ditcham v. Bond (1814), 2 M. & S. 436, 105 Eng. Rep. 443. servant (従弟) の誘拐について、Reavely v. Mainwaring (1762), 3 Burr. 1306, 97 Eng.

Rep. 846.

(375) 侵害訴訟と財産権を結びつける考えは、Barham v. Dennis (1606), Cro. Eliz. 770, 78 Eng. Rep. 1001. の報告側の弁論に表明されている。

(376) 労務の¹に²し³て財産権をもつという考えの基礎をおいた点で、この⁴みる訴訟と、Thompson v. Havelock; Eades v. Vandeput のように⁵ servant が第三者のために働いた収入を master のものと認められた訴訟（本章 VIII [B]）とは関連がある。Smith は両者を同一の章で論じたのである。

また一つの事件で両方の法の原則の言及されることと結びはたない。Carsan v. Watts (1784), 3 Doug. 350, 99 Eng. Rep. 691. は、徒弟が master の同意を得て第三者のために働くならば、master は徒弟の報酬を自分のものとすることはできず、また master の同意を得ていない場合でも、master は労務を失ったことについて第三者から損害賠償を得る

るとした。 Cf. Hill v. Allen (1748), 1 Ves. Sen. 83, 27 Eng. Rep. 906; Bright v. Lucas (1797), Peake Add. Cas. 121, 170 Eng. Rep. 216; Lightly v. Clouston (1808), 1 Taunt. 112, 127 Eng. Rep. 774; Foster v. Stewart (1814), 3 M. & S. 191, 105 Eng. Rep. 582.

servant が第三者のために働いた収入の master のものとみなす事件の。ほとんどは servant (徒弟) の船員である場合であることに注意せよ。

(377) Chamberlain v. Harvey (1696), 1 Ld. Raym. 146, 91 Eng. Rep. 994.

(378) 既に Smith v. Brown & Cooper (1705), 2 Salk. 666, 91 Eng. Rep. 566. で、首席裁判官 Holt は、「黒人奴隷はイングランドに乗れば自由になる。イングランドには農奴はいないが奴隷はいない。」とのべているのである。

(379) Lumley v. Gye (1853), 2 E. & B.

216, 217, 118 Eng. Rep. 749, 750.

(380) Forbes v. Cochrane (1824), 2 B. & C. 448, 107 Eng. Rep. 450. Cf. Butts v. Penny (1677), 2 Lev. 201, 83 Eng. Rep. 518, 3 Keble, 785, 84 Eng. Rep. 1011. Sommersett's Case (1772), 20 Howell's State Trial 1-82.

(381) Cf. Blackstone, Commentaries, 1st ed., Book I, pp. 411-413.

(382) Lumley v. Gye (1853), 2 E. & B. 216, 118 Eng. Rep. 749; Bowan v. Hall (1881), 6 Q. B. D. 333. とりわけ後者において Brett 裁判官の判決理由をみよ。この法の原則の萌芽は、Shepherd v. Wakeman (1662), 1 Keble, 255, 308, 326, 459, 83 Eng. Rep. 931, 939, 963, 974, 1052. をみよ。

(383) R. v. Daniell (1704), 6 Mod. 99, 100, 87 Eng. Rep. 937; R. v. Callingwood (1705), 2 Ld. Raym. 1116, 92 Eng. Rep. 239; R. v. Higgins (1801), 2 East,

5, 102 Eng. Rep. 269. See also, Nelson, op. cit., 11th ed. (1736), Vol. I, p. 49; Shaw, op. cit., Vol. II, p. 162.

(384) Rist v. Faux (1868), 4 B. & S. 409, 122 Eng. Rep. 513. Cf. Randall v. Stevens (1853), 23 L. T. O. S. 211.

(385) 上述.

(386) Evans v. Walton (1867), L. R. 2 C. P. 615. Cf. Boyle v. Brandon (1845), 13 M. & W. 738, 153 Eng. Rep. 310.

(387) Lumley v. Gye (1853), 2 E. & B. 216, 118 Eng. Rep. 749. Cf. Hart v. Aldridge (1774), 1 Cowp. 54, 98 Eng. Rep. 964; Ashley v. Harrison (1793), 1 Esp. 48, 170 Eng. Rep. 276.

(388) Reavely v. Mainwaring (1762), 3 Burr. 1306, 97 Eng. Rep. 846. 此は、報告
側より労働者規制法を異議なく訴えの可能性の
ついて言及がなされておらず、労働者規制法が
完全に死文化しているから、此にともうかがわ

せらる。

(389) Taylor v. Neri (1795), 1 Esp. 385, 170 Eng. Rep. 393.

(390) Halsbury's Laws of England, 3rd ed., Vol. XXV, p. 558; Ibid, 4th ed., p. 526. 同書第1版(1911)では、Taylor v. Neriへの言及はたゞく、訴訟は家内奉公人に限るといふ説明をたゞい。 Ibid, 1st ed., Vol. XX, pp. 275-276.

(391) Adams v. Bateald (1591), 1 Leon. 240, 74 Eng. Rep. 219; Blake v. Lanyon (1795), 6 T. R. 221, 101 Eng. Rep. 521. Cf. Fosset v. Breer (1672), 3 Keb. 59, 84 Eng. Rep. 593; R. v. Edwards (1798), 7 T. R. 745, 101 Eng. Rep. 1231.

(392) 本論文 IV [A] 参照。

(393) 両者とも雇傭契約の立証は不要であるとする見解がある。そのは娘の誘拐についてこの法を他の servant の法と区別しない立場の立つて、前者で形成された雇傭法則を

servant 全法へあるはめよりと可るものあり
 也。MacDonell, op. cit., p. 194.

Coz v. Muncey (1859), 6 C. B. (N. S.)
 375, 141 Eng. Rep. 502. は徒弟の誘惑
 による訴訟あり。尙論中原告側は、娘を
 servant の誘拐の法と同様、原告と徒弟の間
 に有効な拘束力のある徒弟契約がなるとも訴
 訟は成立すると主張した。しかし法院はこれ
 を拒けた。こゝでは徒弟と servant の間に一
 線がひかれてゐるのがある。Cf. Ashcroft v.
Bertles (1796), 6 T. R. 652, 101 Eng.
 Rep. 753.

(394) Dodd v. Norris (1814), 3 Camp.
 519, 170 Eng. Rep. 1467. 慰謝料の算定基
 準たるは。Tullidge v. Wade (1769),
 3 Wil. K. B. 18, 95 Eng. Rep. 909; Bed-
ford v. MacKowl (1800), 3 Esp. 119, 170
 Eng. Rep. 560; Elliot v. Nicklin (1818
), 5 Price, 641, 146 Eng. Rep. 719;
Verry v. Watkins (1836), 7 Car. & P.

308, 173 Eng. Rep. 719.

(395) 夫と之自分の息子（従は父親の servant である）の傷害に夫は、之も慰謝料は請求できない。 Flemington v. Smithers (1826), 2 C. & P. 292, 172 Eng. Rep. 131.
Cf. Eversley, op. cit., 4th ed., p. 578.

(396) Hambleton v. Veere (1670), 2 Wm. Saund. 169, 85 Eng. Rep. 916.

(397) Gunter v. Astor (1819), 4 Moore, C. P. 12 [Pre-1856 E. L. R.]

(398) 本章 VIII [B] 参照。

(399) Hale, The Analysis of the Law, 1st ed., p. 117. Cf. Lumley v. Gye (1853), 2 E. & B. 216, 118 Eng. Rep. 749, 750; Pollock, F., The Law of Torts, 8th ed. (London, 1908), pp. 227-238.

(400) Cf. Winsmore v. Greenbank (1745), Willies, 577, 125 Eng. Rep. 1330.

(401) Pollock, ibid; Jenks, E., Husband & Wife in the Law (London, 1909), pp.

35-38. servant の傷害 v. 対し master の
 勞務の損失を理由として損害賠償を求めうる
 という法の原則の家族関係への応用について
 17. Smith, op. cit., 1st ed., p. 82. E 45.

(402) 是と之は Baker v. Bolton (1808),
 1 Camp. 493, 170 Eng. Rep. 1033. と Osborn
v. Gillett (1873), L. R. 8 Exch. 88. E.
 又 Pippin v. Sheppard (1822), 11 Price,
 400, 147 Eng. Rep. 512. と Marshall v.
The York, Newcastle, and Berwick Railway
Co. (1851), 11 C. B. 655, 138 Eng. Rep.
 632. E. 又之を参照。

(403) Higgins v. Butcher (1606), Ye-
 lv. 89, 80 Eng. Rep. 61. 又 Leeverd
v. Basilee (1695), 1 Salk. 407, 91 Eng.
 Rep. 353. E 参照。

(404) Blackstone, Commentaries, 1st ed.,
 Book I, p. 416; Spike, op. cit., pp. 21-
 22. Wallis v. Portland (1797), 3 Ves.
 Jun. 494, 503, 30 Eng. Rep. 1123, 1127.

master の行為の maintenance があるとして罰せられた事件としては、Saulkell's Case (?), Hetl. 78, 124 Eng. Rep. 357. 訴訟補助に関する法の歴史については、Winfield, P. H., The History of Conspiracy and Abuse of Legal Procedure (Cambridge, 1921), Ch. VI. を参照。

(405) Hale, Pleas of the Crown, Vol. I, p. 484; Bacon, op. cit., 7th ed., Vol. V, p. 380.

(406) Hale, ibid., p. 484. Cf. Pollock, op. cit., p. 173.

(407) See, Webber v. Liversuch (1795), Peake Add. Cas. 51, 170 Eng. Rep. 191. servant は master を守ることはできず、master の動産を守るための暴力の行使は認められない。 Shingleton v. Smith (1699), 2 Lust. 1481, 125 Eng. Rep. 816. Cf. Jus Imperii, p. 79; Viner, op. cit., Vol. XV, p. 316. See also, Piggott v. Kemp (1832

) , 1 Cr. & M. 197, 149 Eng. Rep. 373.

(408) Seaman v. Cuppledick (1615), Owen, 150, 74 Eng. Rep. 966. この事件の審理では、master の介入を支持しない立場から、自分の土地を守るための暴行の正当化できらぬのと同様に、servant を守るためのものも許さぬらぬと主張した。ここには servant と不動産の類比が用いられているのである。

(409) Leewerd v. Basilee (1695), 1 Saik. 407, 91 Eng. Rep. 353.

(410) Tickell v. Read (1773), Loftt, 215, 98 Eng. Rep. 617.

(411) 第3章 労働契約と社会の階層的構成
参照。

(412) Marshall v. The York, Newcastle, and Berwick Railway Co. (1851), 11 C. B. 655, 138 Eng. Rep. 632. ここには master は労務の損失を理由として提訴できず、servant の人的損害については提訴でき

ないことが確認された。ついで servant はたとえ自ら運賃を支払っていても彼を安全に運送するという鉄道会社の義務違反にたいして訴え起すことができるとされた。 Cf.

Pippin v. Sheppard (1822), 11 Price, 400, 147 Eng. Rep. 512; Knight v. Gibbs (1834), 1 Ad. & E. 43, 110 Eng. Rep. 1124.

(413) Longmeid v. Holliday (1851), 6 Ex. 761, 155 Eng. Rep. 752.

Alton v. Midland Rail Co. (1865), 19 C. B. (N. S.) 213, 144 Eng. Rep. 768.

は、この考えを servant が鉄道に乗車中に受ける怪我の場合に適用して、労務の損失を理由とする master の鉄道会社にたいする訴訟を却下した。この事案では servant と鉄道会社の間の運送契約の結果であり、servant の怪我は契約違反であって不法行為ではないから master は労務の損失を以て訴えることは——これは第三者の不法行為にたいして

たさけるものがあるから — できない、とい
うのが判決理由であった。

しかしこの判決はその後批判を免れなかった。
F. Berringer v. The Great Eastern Rail-
way Co. (1879), 4 C. P. D. 163. は同様の
事件であるが、この、鉄道会社の不法行為によ
り、その servant の怪我をしたとして master の
労務の損失を理由とする請求権を認められた。

(414) Winterbottom v. Wright (1842),
10 M. & W. 109, 114, 152 Eng. Rep. 402,
405. 本章 VIII [D] 参照。Argument ab in-
convenienti (不便の論法) の著しい例である
よう。

(415) Nickson v. Brohan (1712), 10
Mod. 109, 88 Eng. Rep. 649. この判決につ
いては本章 VIII [B] 参照。cf. Ward v. Evans
(1704), 2 Saik. 442, 91 Eng. Rep. 383
; Inorold v. Smith (1706), 11 Mod. 71,
88 Eng. Rep. 896.

(416) Smith, op. cit., 1st ed., p. 111.

(417) Diamond, op. cit., p. 167.

(418) どの程度 servant の権限は狭くとい
えらるべきかの点。17世紀末以降拡張されて
きた。片岡昂「The Law of Master and Serv-
ant に関する一考察」, Ⅳ (京大) 法学論叢
Ⅳ, 第59巻第3号 (1953), 44-51頁。グイ
ノグラドフ, P. G., Ⅳ「法における常識」(岩
沼文庫), 168-170頁。ここにはどの程度再び
縮小されていくかの点についてという疑問を
提出している点がある。

(419) Bacon, op. cit., 5th ed., Vol. V,
p. 366; Bird, op. cit., 5th ed., p. 7.

(420) Spike, op. cit., p. 30. cf. Parkyn,
op. cit., p. 101.

(421) MacDonell, op. cit., p. 215.

(422) Smith, op. cit., 1st ed., p. 110.
Blackstone の Commentaries は長らく master
と servant の関係 (どの程度の点) について。その
同書の A new ed. (1857), Vol. I, pp.
443-450. は、master と servant の章に本人

と代理人の法に説き及んべし。

(423) Chitty, op. cit., 2nd ed., pp. 170-171. Cf. Parkyn, op. cit., p. 101.

(424) Batt, op. cit., 4th ed., p. 218 ff. はこのよりの代理の法の優位をよく示してゐる。

(425) Chitty, op. cit., 2nd ed., p. 175. 同様の定義は Reynell v. Lewis (1846), 15 M. & W. 517, 153 Eng. Rep. 954. にてみらる。 Laws concerning ..., p. 20; Bacon, op. cit., 7th ed., Vol. V, p. 369; Bird, op. cit., 5th ed., p. 9. 此等全般的権限といふ言葉が「便のため」の定義は下してゐる。 See also, Nickson v. Brohan (1712), 10 Mod. 109, 88 Eng. Rep. 649.

(426) Smith, op. cit., 1st ed., pp. 111, 118. Cf. Davidson v. Stanley (1841), 2 M. & G. 721, 133 Eng. Rep. 936, 939.

(427) Stephen, op. cit., 1st ed. (1842), Vol. II, p. 297. See also, Reynell v.

Lewis (1846), 15 M. & W. 517, 153 Eng. Rep. 954.

(428) Laws concerning . . . , pp. 17-18.

(429) Chitty, op. cit., 2nd ed., p. 174.

Cf. Ibid., p. 131.

(430) Anonymous (1690), Holt K. B. 641, 90 Eng. Rep. 1254. Cf. Southby v. Wiseman (1676), 3 Keb. 625, 84 Eng. Rep. 917. Servant に現金で物品を購入させた場合について、Stubbing v. Heintz (1791), Peake 66, 170 Eng. Rep. 81; Pearce v. Rogers (1800), 3 Esp. 214, 170 Eng. Rep. 592. E. 信用買いさせた場合について。 Rusby v. Scarlett (1803), 5 Esp. 76, 170 Eng. Rep. 743. E 45.

(431) Stubbing v. Heintz (1791), Peake 66, 67, 170 Eng. Rep. 81. E. 通常現金取引であるのにもかかわらず、民法的效果を及ぼすことのある。

(432) 現金決済と信用取引の二つの方法し

がなければ、次の四つのケースが想定される。

Servantの無権代理行為

通取
引

	現金	信用
現金	A	B
信用	C	D

masterの必要に応じて現金を渡してあげればAの場合には本人を取引の相手も損害を蒙らない。Cの場合もいふまでない。

もしmasterが現金を支えることなくservantを買物への代金を代るならば、servantは信用買いの権限を支えられたとみなされる。Tobin v. Crawford (1842), 9 M. & W. 716, 152 Eng. Rep. 303. 同じことである。

masterが特定の物品を購入するよう現金を渡しただけの場合にはservantは信用買いする権限が与えられたとみなされる。Barnett v. Lambert (1846), 15 M. & W. 489, 153 Eng. Rep. 942.

(433) Blackstone, Commentaries, 15th ed., Book I, p. 432, note (12) では、不法

行為上の master の責任を以て public policy という言葉が使われている。

(434) Sir Robert Wayland's Case (1706), 3 Salk. 234, 91 Eng. Rep. 797. 首席裁判官 Holt は「見知らぬ人間の高人よりも master の結の servant の欺瞞から損害を蒙る方が理の可なり」と述べている。

(435) Precious v. Abel (1795), 1 Esp. 350, 351, 170 Eng. Rep. 381. See also, Dowckray's Case (1623), cited in: Norton v. Sims (1623), 1 Brownl. 63, 64, 123 Eng. Rep. 667; Bolton v. Hillerden (1697), 1 Ld. Raym. 224, 91 Eng. Rep. 1046; Boulton v. Arliden (1647), 3 Salk. 234, 91 Eng. Rep. 797.

Cf. Nickson v. Brohan (1712), 10 Mod. 109, 88 Eng. Rep. 649; Miller v. Hamilton (1832), 5 C. & P. 433, 172 Eng. Rep. 1041. 主として Doctor and Student, op. cit.,

pp. 284-285; Jacob, G., The Student's Companion: or, the Reason of the Laws of England (London, 1725), p. 184. 二つは、
うゝ master の使用したとて責任とすべき事
又は、事柄の生活必需品のついでに、契約の
大にしばるとすべき事とすべき事とをみる。 Bacon,
op. cit., 7th ed., Vol. V, p. 713.

master の御看の馬の費用込みで給与を返す
ことゝして、御看の master の名前で馬を
借りた Rimell v. Sampayo (1824), 1 C. &
P. 254, 171 Eng. Rep. 1189. 二つは master
の返金責任ありとすべき事。 Cf. Maunder v.
Conyers (1817), 2 Stark. 281, 171 Eng.
Rep. 647.

Rimell v. Sampayo と同様の事件である
Wright v. Glyn (1902), 71 L. J. (N. S.)
) K. B. 497. 二つ、master の責任を解除す
ることゝして Dowdrey's Case 以来の判例の伝統
をたどる。

二つは Precious v. Abel 以来の法の原則は

master v. による追認の一種と認められることである。

(436) Hazard v. Treadwell (1722), 1 Stra. 506, 93 Eng. Rep. 665. 同様の Gilman v. Robinson (12), Ry. & S. 226, 171 Eng. Rep. 1003. この首席裁判官 Best は、一回の取引によつては servant の全般的代理人であると推定されることはできないとした。Cf. Todd v. Robinson (1825), Ry. & M. 217, 171 Eng. Rep. 999.

(437) 同様の Hiscox v. Greenwood (1802), 4 Esp. 174, 170 Eng. Rep. 681; Hawtayne v. Bourne (1841), 7 M. & W. 595, 151 Eng. Rep. 905.

(438) Anon. v. Harrison (1699), 12 Mod. Rep. 346, 88 Eng. Rep. 1369. これは、master の名前で為替手形を振出す権限をもち、この servant が解雇された事件である。法廷は servant の解雇の周知のことに依つていふ限りは、解雇後の servant の振出した手

形を master を拘束するとした。

信用取引中止の告知は取引相手である業者の servant ではなく、業者本人に対してなされるべきではない。 Gratland v. Freeman (1800), 3 Esp. 85, 170 Eng. Rep. 547.

Trueman v. Loder (1840), 11 A. & E. 589, 113 Eng. Rep. 539. は、取引の長い間代理人の名前でおこなわれていたため、代理人が本人との関係を変え、独立して取引を始めたとしても、相手方は依然として取引は代理人を通じて以前の本人与の間で行なわれていると考えた事件。なお Higgins v. Senior (1841), 8 M. & W. 834, 151 Eng. Rep. 1278. をみよ。

ただし本人の死亡すれば、死亡の通知がなくても、業者は代理人との取引による請求を本人の遺言執行人宛に行うことはできない。 Blades v. Free (1829), 9 B. & C. 167, 109 Eng. Rep. 63.

See also, Hawken v. Bourne (1841), 8 M. & W. 703, 151 Eng. Rep. 1223; Summers v. Solomon (1857), 7 E. & B. 879, 119 Eng. Rep. 1474.

(439) Stavelly v. Uzielli (1860), 2 F. & F. 30, 175 Eng. Rep. 945. この事件では、master が信用取引を認めると原告である業者がふりした上で取引を認め、このこと、原告自らで証明しなければならないとした。このこと、Aste v. Montague (1858), 1 F. & F. 264, 175 Eng. Rep. 720. 2、master が取引相手に対し当該 servant のはたはた権限はないと告知する義務があるとした。このこと、等証責任は master の業者へと転換したのである。

(440) Southern v. How (1618), Cro. Jac. 468, 76 Eng. Rep. 400. Hern v. Nichols (1701), 1 Salk. 289, 91 Eng. Rep. 256. は、「人を欺いたものを雇い信頼したものが損失を蒙るべきである」という理由で、

商人は仲買人の欺騙の責任があるとした。

(441) Fenn v. Harrison (1790), 3 T. R. 757, 100 Eng. Rep. 842; Helyear v. Hawke (1803), 5 Esp. 72, 170 Eng. Rep. 741; Alexander v. Gibson (1811), 2 Camp. 555, 170 Eng. Rep. 1250; Pickering v. Buske (1812), 15 East, 38, 104 Eng. Rep. 758; Howard v. Sheward (1866), L. R. 2 C. P. 148.

servant の馬を引渡す権限のみ与えらるゝといふのであつたは、特別の権限が明示的に与えらるゝといふ限りは馬の状態を保証するとはできない。 Woodin v. Burford (1834), 2 C. & M. 391, 149 Eng. Rep. 811. 主として通常馬の取引を携へ、といふ servant にも保証する権限はない。 Brady v. Todd (1861), 4 C. B. (N. S.) 592, 142 Eng. Rep. 233.

Fenn v. Harrison の servant の権限は、
「はしはし」必然的権限 necessary authority
といふので、servant による保証を禁じよ

うと可^レ master は之^ノ a 旨^ニ 世間^ノ 知^ラせねばならぬ。

然^レお^レこ^ノの^ノよう^ノな^ノ一^ノ連^ノの^ノ判決^ノ以前^ノは、master が^レ特定^ノの人^ノに^レ売^ルよう^ノ命^ジじ^レない^ノ限り^ノは、馬^ノの^ノ保証^ノに^レ対^シて^レ master は^レ責任^ノを^レ負^ルた^レとい^フて^レ来た^レ。Bacon の^ノ第^ノ5^ノ版^ノと^レ第^ノ7^ノ版^ノを^レ比較^シせ^ル。Bacon, op. cit., 5th ed., Vol. V, p. 560; Ibid, 7th ed., Vol. V, p. 367.

(442) Fenn v. Harrison (1790), 3 T. R. 757, 760, 100 Eng. Rep. 842, 844.

(443) Cornfoot v. Fowke (1840), 6 M. & W. 358, 151 Eng. Rep. 450; Fuller v. Wilson (1842), 3 Q. B. 58, 114 Eng. Rep. 429.

Prescott v. Flinn (1832), 9 Bing. 19, 131 Eng. Rep. 521. Cf. Barber v. Gingell (1799), 3 Esp. 60, 170 Eng. Rep. 538; Llewellyn v. Winckworth (1845), 13 M. & W. 548, 153 Eng. Rep. 250.

master は servant が^レ売^ル買^ル時^ノに^レ保証^ノに^レ対^シて

に責任を負い、その他の機会を以て保証人は責任を負わない。 Peto v. Hague (1804), 5 Esp. 134, 170 Eng. Rep. 763; Allen v. Denstone (1839), 8 C. P. 760, 173 Eng. Rep. 706.

(444) Anonymous (1698), 12 Mod. Rep. 230, 88 Eng. Rep. 1282. Cf. Moffat v. Parsons (1814), 5 Taunt. 307, 128 Eng. Rep. 707; Capel v. Thornton (1828), 3 C. & P. 352, 172 Eng. Rep. 452. は仲買人の場合。

(445) Puttock v. Warr (1858), 31 L. T. O. S. 86; Drakeford v. Piercy (1866), 14 L. T. 403. 二の号は Mynn v. Jolliffe (1834), 1 M. & Rob. 326, 174 Eng. Rep. 112. 二 Littledale 裁判官の言を以て表明する。

Barker v. Greenwood (1837), 2 Y. & C. 414, 160 Eng. Rep. 458; Williams v. Evans (1866), L. R. 1 Q. B. 352. 二の号は、

特別のとりきめがない場合は代金は現金で払い
 ければならないとした。 Sykes v. Giles
 (1839), 5 M. & W. 645, 151 Eng. Rep.
 273. は、競売人への代金受取りの権限はな
 いとした。

Cf. Inorold v. Smith (1706), 11 Mod.
 71, 88 Eng. Rep. 896; Howard v. Chapman
 (1831), 4 C. & P. 508, 172 Eng. Rep.
 803; Kaye v. Brett (1850), 5 Ex. 269,
 155 Eng. Rep. 116.

(446) Barrett v. Deere (1828), M. &
 M. 200, 173 Eng. Rep. 1131. Cf. Wilmott
v. Smith (1828), M. & M. 238, 173 Eng.
 Rep. 1144; Sanderson v. Bell (1833),
 2 C. & M. 304, 149 Eng. Rep. 776; Kirton
v. Braithwaite (1836), 1 M. & W. 310,
 150 Eng. Rep. 451.

(447) Richardson v. Cartwright (1844
), 1 Car. & K. 328, 174 Eng. Rep. 833.

(448) Cox v. The Midland Counties Rail-

Way Co. (1849), 3 Ex. 268, 278, 154
 Eng. Rep. 844, 848. 従、2 servantの当該
 行為が職務に附随する権限によるものである
 のが争点となる。後述の master の不法行為
 上の責任においてモ職務が問題となること
 に注意せよ。

(449) Pickering v. Busk (1812), 15
 East, 38, 104 Eng. Rep. 758.

(450) 慣行では許さぬといふの v. servant
 のは之のような権限はないとすべし例として、
Hunter v. Berkeley (1836), 7 C. P. 413,
 173 Eng. Rep. 183.

(451) Fairlie v. Hastings (1804), 10
 Ves. Jun. 123, 32 Eng. Rep. 791; Garth
v. Howard (1832), 8 Bing. 451, 131 Eng.
 Rep. 468. Cf. Price v. Earl of Torrington
 (1703), 1 Saik. 285, 91 Eng. Rep. 252;
Dyer v. Pearson (1824), 3 B. & C. 38,
 107 Eng. Rep. 648; Chambers v. Bernasconi
ni (1834), 1 C. M. & R. 347, 149 Eng.

Rep. 1114.

(452) East India Company v. Hensley (1794), 1 Esp. 112, 170 Eng. Rep. 296.
 Cf. Acey v. Fernie (1840), 7 M. & W. 151, 151 Eng. Rep. 717. 特別代理人の爲之に適用し得る例としは、Waters v. Brogden (1827), 1 Y. & J. 457, 148 Eng. Rep. 750.
 Cf. Attwood v. Munning (1827), 7 B. & C. 278, 108 Eng. Rep. 727; Jordan v. Norton (1838), 4 M. & W. 155, 150 Eng. Rep. 1382.

(453) Whitehead v. Tuckett (1812), 15 East, 400, 104 Eng. Rep. 896.

(454) Summers v. Solomon (1857), 7 E. & B. 879, 119 Eng. Rep. 1474. 重要なることは公衆とくは取引の相手は servant を全般的代理人とみなして行動するおぼろげといふことである。Smith v. McGuire (1858), 3 H. & N. 554, 157 Eng. Rep. 589. これらの判決は East India Company v. Hensley の立場を立、Metcalfe v. Lumsden (1844),

1 Car. & K. 309, 174 Eng. Rep. 824. E 比
べし。

(455) Smith, op. cit., 1st ed., p. 116
; MacDonell, op. cit., pp. 215-216 ;
Diamond, op. cit., pp. 170-171.

(456) Hawtayne v. Bourne (1841), 7
M. & W. 595, 151 Eng. Rep. 905. 鉱山責任
者の通常の業務のために結んだ契約の対して
は鉱山所有者が責任をもち、船長と手形引受
人とは越権行為を許さないとした。 Cf. Ricketts
v. Bennett (1847), 4 C. B. 686, 136 Eng.
Rep. 678.

(457) Cox v. The Midland Counties Rail-
way Co. (1849), 3 Ex. 268, 154 Eng. Rep.
844.

(458) Howard v. Chapman (1831), 4 C.
& P. 508, 510, 172 Eng. Rep. 803.

(459) Bristowe v. Whitmore (1861),
4 L. T. (N. S.) 622, 624.

(460) Hibbs v. Ross (1866), L. R. 1

Q. B. 534. Cf. Myers v. Willis (1855),
 17 C. B. 77, 139 Eng. Rep. 996; Bristowe
v. Whitmore (1861), 4 L. T. (N. S.)
 622; Sandemann v. Scurr (1866), L. R.
 2 Q. B. 86.

会社設立のための準備委員会の構成員に契
 約上の責任があるのかといふ問題は多くの
 裁判で争点となつた。Barnett v. Lambert (1846),
 15 M. & W. 489, 153 Eng. Rep. 942
 ; Reynell v. Lewis (1846), 15 M. & W.
 517, 153 Eng. Rep. 954; Cooke v. Tonkin
 (1847), 9 Q. B. 936, 115 Eng. Rep. 1534
 ; Barker v. Stead (1847), 3 C. B. 946,
 136 Eng. Rep. 379. 又 Williams v. Pig-
ott (1848), 2 Ex. 201, 154 Eng. Rep. 464.
 と、Burnside v. Dayrell (1849), 3 Ex.
 224, 154 Eng. Rep. 825; Rennie v. Wynn
 (1849), 4 Ex. 691, 154 Eng. Rep. 1392.
 又見よ。Cf. Todd v. Emly (1841), 7 M.
 & W. 427, 151 Eng. Rep. 832.

(461) Thomson v. Davenport (1827), 9 B. & C. 78, 109 Eng. Rep. 30. 是れ取引時ハ賣手ハ、相手ハ代理人ニシテ本人ハ之ニシテあるカモ知ラズといクハ之ニシテあるならハ、ひとたび代理人モ借方トシ其以上ハ、之トモナラズ本人ノ代金モ請求スルコトハできナイ。此ノ原則ハ、Paterson v. Gandasequi (1812), 15 East, 62, 104 Eng. Rep. 768. ニ最モ明瞭ク示シテある。 Cf. Addison v. Gandasequi (1812), 4 Taunt. 574, 128 Eng. Rep. 454; Thomas v. Edwards (1836), 2 M. & W. 215, 150 Eng. Rep. 734.

(462) servant の定義ニツイテハ別ノ改訂ヲ参考スルベシ。

(463) R. v. Walker (1858), 27 L. J. (N. S.) M. C. 207, 208. 此ノ先立ツ横領罪ノ開示スル判例ニシテ、R. v. Callahan (1837), 8 Car. & P. 154, 173 Eng. Rep. 439. ニハ、servant と役人ノ違ハ、R. v. Wortley (1851), 2 Den. 333, 169 Eng.

Rep. 527. これは、servant と partner の違い
が論じられた。

(464) 広義の agent のは servant を除外し
たものも agent とするは、servant と狭義の
agent は通常対比的に用いられた。Cf. Lamb
v. Attenborough (1862), 31 L. J. (N. S.)
Q. B. 41.

(465) R. v. Bowers (1866), L. R. 1
C. C. R. 41. Cf. R. v. Marshall (1870),
21 L. T. (N. S.) 796.

(466) R. v. May (1861), 30 L. J. (N.
S.) M. C. 81, 83. Cf. R. v. Nettleton
(1830), 1 Mood. 259, 168 Eng. Rep. 1264
; R. v. Hughes (1832), 1 Mood. 370,
168 Eng. Rep. 1307.

(467) R. v. Tite (1861), 30 L. J. (N.
S.) M. C. 142. この先立として、R. v. Car-
rr (1811), Russ. v. Ry. 198, 168 Eng.
Rep. 758. これは、複数の人間を雇った
servant であることについて、R. v.

Goodbody (1838), 8 C. & P. 665, 173 Eng. Rep. 664. 2. Parke 裁判官は: 4 の疑問に呈していた。その 4 R. v. Batty (1842), 2 Mood. 257, 169 Eng. Rep. 102. 2 は、報告は複數の人間に雇われたいから、訴追人によつて賃金を支払われたいからその訴追人の servant であるとした。本章 VI [B] 参照。

(468) R. v. Turner (1870), 22 L. T. (N.S.) 278.

(469) R. v. Negus (1873), 42 L. J. (N.S.) M.C. 62. もっとも: 4 の続く箇所で裁判官は、被告が servant であるかを決定するにため、① 雇主の命令に従わなければならないか、② 雇主のコントロールの下にあるか、③ 雇用条件と雇主の指示に従つて時間を処分しているのか、という基準があるとした。そのうち、互いの相互の関連を問われたいと羅列してあげたい。

(470) 上記し: 4 は役人についてあるは

い は り じ じ じ 。 Lane v. Cotton (1701), 1 Ld. Raym. 646, 91 Eng. Rep. 1332.

(471) Kingston v. Booth (1685), Skin. 228, 90 Eng. Rep. 105.

(472) Jones v. Hart (1698), Holt, K. B. 642, 90 Eng. Rep. 1255. Cf. Turberville v. Stampe (1697), 1 Ld. Raym. 264, 91 Eng. Rep. 1072; Michell v. Allestry (1676), 3 Keb. 650, 84 Eng. Rep. 932.

(473) Blackstone, op. cit., 1st ed., Book I, pp. 417-419. See, Brucker v. Fromont (1796), 6 T. R. 659, 101 Eng. Rep. 758.

(474) Quarman v. Burnett (1840), 6 M. & W. 499, 151 Eng. Rep. 509. この法説は、不法行為上の責任だけでなく契約上の責任とも結びつけられた。Chitty, op. cit., 2nd ed., p. 172; Smith, op. cit., 1st ed., p. 110.

(475) In re "Maria" (1839), 1 Wm. Rob. 95, 106, 166 Eng. Rep. 508, 513.

Cf. Wanstall v. Pooley (1841), 6 Cl. & Fin. 911, 7 Eng. Rep. 940; Quarman v. Burnett (1840), 6 M. & W. 499, 151 Eng. Rep. 509.

(476) Duncan v. Findlater (1839), 6 Cl. & Fin. 894, 7 Eng. Rep. 934.

(477) Hutchinson v. York, Newcastle, and Berwick Railway Co. (1850), 5 Ex. 343, 351, 155 Eng. Rep. 150, 154. 上記のことは、masterの注意義務を免除するものでない。本章 VIII [D] 参照。

(478) Hatch v. Hale (1850), 15 Q. B. 10, 117 Eng. Rep. 361. Hurry v. Rickman (1831), 1 Mood. & R. 126, 174 Eng. Rep. 43. これは、反証がない限り地主は執事の行為に責任があるとされた。

(479) Roe v. The Birkenhead, Lancashire etc. Railway Co. (1851), 7 Ex. 36, 155 Eng. Rep. 845. Cf. Middleton v. Fowler (1698), 1 Salk. 282, 91 Eng. Rep. 247

; Poulton v. London & South Western Railway Co. (1867), L. R. 2 Q. B. 534.

(480) Turberville v. Stampe (1697), 1 Ld. Raym. 264, 91 Eng. Rep. 1072; Laugh-
er v. Pointer (1826), 5 B. & C. 547,
108 Eng. Rep. 204; Huzzy v. Field (18
35), 2 C. M. & R. 432, 150 Eng. Rep. 186
; Barwick v. English Joint Stock Bank (18
67), L. R. 2 Exch. 259. Cf. Limpus v.
London General Omnibus Co. (1862), 1 H.
& C. 526, 158 Eng. Rep. 993.

(481) Lyons v. Martin (1838), 8 Ad.
& E. 512, 112 Eng. Rep. 932; Lewis v.
Read (1845), 13 M. & W. 824, 153 Eng.
Rep. 350; The Eastern Counties Railway
Co. v. Broom (1851), 6 Ex. 314, 155 Eng.
Rep. 562.

master is servant の 過失 及 暴行 (Eastern
Counties Railway Co. v. Broom, 1851, 6
Ex. 314, 155 Eng. Rep. 562; Seymour v.

Greenwood, 1861, 7 H. & N. 355, 158 Eng. Rep. 511; Lucas v. Mason, 1875, L. R. 10 Exch. 251), 動産の横領 (Yarborough v. Bank of England, 1812, 16 East, 6, 104 Eng. Rep. 991; Duncan v. Sunny Canal, 1821, 3 Stark. 50, 171 Eng. Rep. 763; Barnett v. Crystal Palace Co., 1861, 4 L. T. 403), 不法監禁 (Gott v. Great Northern Railway Co., 1861, 3 E. & E. 672, 121 Eng. Rep. 594; Moore v. Metropolitan Railway Co., 1872, L. R. 8 Q. B. 36), 文書誹毀 (Whitfield v. Southern Eastern Railway Co., 1858, E. B. & E. 115, 120 Eng. Rep. 451.) などゝの責任をもち。

主として servant の過失が大きいと比重を占めらる。主として servant のいふに於ける行為が過失とされるのである。 Scott v. London Dock Co. (1865), 3 H. & C. 596, 159 Eng. Rep. 665. は、通常の状態に適當な注意が払われずして起るべきことゝ起さずば、主

には過失の証明が必要とし得。 Cf. Harris v. Costar (1825), 1 C. & P. 636, 171 Eng. Rep. 1348; Illidge v. Goodwin (1831), 5 C. & P. 190, 172 Eng. Rep. 934; Aldridge v. The Great Western Railway Co. (1841), 3 M. & G. 515, 133 Eng. Rep. 1246; Piggot v. Eastern Counties Railway Co. (1846), 3 C. B. 299, 136 Eng. Rep. 92. 又 North v. Smith (1861), 10 C. B. (N. S.) 572, 142 Eng. Rep. 576. は、通常では許さざる行為も状況によつては過失となるとし得。また充分な警告を与えざることも過失とす可。 Dudley v. Smith (1808), 1 Camp. 167, 170 Eng. Rep. 915. 他方不慮の事故は過失とはみなさざる可。 Crofts v. Waterhouse (1825), 3 Bing. 319, 130 Eng. Rep. 536.

過失の定義をめぐり訴訟のほとんどの馬車の御看の起る事故に關するものであり、暴行を問題とし得。訴訟の多くが鉄道会社に當

事者とし、此にとの注意をせよ。servant の不法行為に對する master の責任を定め、此法は、交通の關連し、此事件によつて發達せらるゝといふこととゞゞゞ。

(482) Bayley v. The Manchester, Sheffield etc. Railway Co. (1873), L. R. 8 C. P. 148, 153. Cf. Seymour v. Greenwood (1861), 7 H. & N. 355, 158 Eng. Rep. 511; Goff v. The Great Northern Railway Co. (1861), 3 E. & E. 672, 121 Eng. Rep. 594.

(483) Gregory v. Piper (1829), 9 B. & C. 591, 109 Eng. Rep. 220. Mitchell v. Crassweller (1853), 13 C. B. 237, 138 Eng. Rep. 1189. 此は、Jervis 裁判官によつて、職務遂行上のこととゞゞゞの責任を解雇事由とするにせよとせしめ、master v. 責任とゞゞゞといふこと。

(484) West Middlesex Waterworks Co. v. Suwerkrop (1829), 4 C. & P. 87, 172

Eng. Rep. 619. Cf. Wilson v. Tumman (1843), 6 Man. & G. 236, 134 Eng. Rep. 879; Freeman v. Rosher (1849), 13 Q. B. 780, 116 Eng. Rep. 1462; Hilbery v. Hatton (1864), 2 H. & C. 822, 159 Eng. Rep. 341.

(485) Gordon v. Rolt (1849), 4 Ex. 365, 154 Eng. Rep. 1253. Goodman v. Kennell (1828), 3 Car. & P. 167, 172 Eng. Rep. 986. これは、主人の用兵した馬と他人の馬を借りて起した事故については master の責任はたつとされた。また、緊急事態での servant の権限をめぐり Allen v. L. S. W. Railway Co. (1870), L. R. 6 Q. B. 95. 参照。

(486) Sharrod v. The London and North Western Railway Co. (1849), 4 Ex. 580, 154 Eng. Rep. 1345; Williams v. Jones (1865), 3 H. & C. 602, 159 Eng. Rep. 668.

(487) Lamb v. Lady Paik (1840), 9 C.

& P. 629, 173 Eng. Rep. 986 ; Burns v. Poulson (1873), L. R. 8 C. P. 563.

(488) Croft v. Alison (1821), 4 B. & Ald. 590, 106 Eng. Rep. 1052. Cf. Seymour v. Greenwood (1861), 7 H. & N. 355, 158 Eng. Rep. 511.

(489) M'Manus v. Crickett (1800), 1 East, 106, 102 Eng. Rep. 43. Cf. Middleton v. Fowler (1698), 1 Salk. 282, 91 Eng. Rep. 247 ; In re Druid (1842), 1 Wm. Rob. 391, 166 Eng. Rep. 619.

(490) Joel v. Morison (1834), 6 C. & P. 501, 172 Eng. Rep. 1338. 同様の事件として、Sleath v. Wilson (1839), 4 C. & P. 607, 173 Eng. Rep. 976 ; Patten v. Rea (1857), 2 C. B. (N. S.) 606, 140 Eng. Rep. 554.

(491) 車を運転している servant が勤務中に他人に運転をまかせた事故を起した場合は、master v. 責任があるとした。 Booth v.

Mister (1835), 7 Car. & P. 66, 173 Eng. Rep. 30. さらに勤務時間中の運転手が車を放置し、その幼児である原告が車に遊んで怪我をしたも、運転手の master が責任を負わねばならないとした。 Lynch v. Nurdin (1841), 1 Q. B. 29, 113 Eng. Rep. 1041.

(492) Mitchell v. Crassweller (1853), 13 C. B. 237, 138 Eng. Rep. 1189.

(493) Limpus v. London General Omnibus Co. (1862), 1 H. & C. 526, 158 Eng. Rep. 993.

(494) 上記の判決の少数意見は、Mitchell v. Crassweller に近い。 Cf. Green v. The London General Omnibus Co. (1859), 7 C. B. (N. S.) 290, 141 Eng. Rep. 828. Norwich Election Case (1869), 19 L. T. 615, 619.

(495) Walker v. South Eastern Railway Co. (1870), L. R. 5 C. P. 640.

(496) Joel v. Morison & Limpus v. Lon-

don General Omnibus Co. の流しに属するもの
 のとらえは、Whatman v. Pearson (1868),
 L. R. 3 C. P. 422; Burns v. Poulson (1873),
 L. R. 8 C. P. 563.

Mitchell v. Crassweller の系統とらえは、
Storey v. Ashton (1869), L. R. 4 Q. B.
 476; Rayner v. Mitchell (1877), 2 C.
 P. D. 357.

(497) In re "Maria" (1839), 1 Wm. Rob.
 95, 166 Eng. Rep. 508; In re "Agricola"
 (1843), 2 Wm. Rob. 10, 166 Eng. Rep.
 659. は、法律によつて水先案内人の雇入りが
 義務づけられているときは、彼の行為に対し
 て船の新所有者には責任がないといふ。Cf.
Bowcher v. Nojdstrom (1809), 1 Taunt.
 568, 127 Eng. Rep. 954. 同様に Martin v.
Temperley (1843), 4 Q. B. 298, 114 Eng.
 Rep. 912. 之は、特定の資格のある人の雇
 入りが義務づけられても、之を雇うのが mast-
 er の選取にすぎないならば、master の責任があること

ハト。

(498) Bush v. Steinman (1799), 1 Bos. & Pul. 404, 126 Eng. Rep. 478. Cf. Poole v. Williams (1845), 6 L. T. O. S. 191.

(499) Mires v. Solebay (1677), 2 Mod. 242, 86 Eng. Rep. 1050. Cf. Sands v. Child (1693), 3 Lev. 351, 83 Eng. Rep. 725.

(500) Perkins v. Smith (1752), Say. 40, 96 Eng. Rep. 796. 同様の事件として、Stephens v. Elwall (1815), 4 M. & S. 259, 105 Eng. Rep. 830.

Lane v. Cotton (1701) では、servant の過失による乙権利侵害がある、この場合では servant には責任がない、servant の misfeasance の場合では servant には責任があるとされている。Cf. Petrie v. Lamont (1841), Car. & M. 93, 174 Eng. Rep. 424; Bennett v. Bayes (1860), 5 H. & N. 391, 157 Eng. Rep. 1233.

ハト master の命令とあり、servant の

した。また、不法行為とは認められ、
 判例もある。Grylls v. Davies (1831), 2
 B. & Ad. 514, 109 Eng. Rep. 1234. は、
 master の代理として楽器の購入の交渉をした
 servant が master の命令に沿って楽器を購
 入する前に業者から借り出したところ、mast-
 er が返還しなかった、事実である。servant は
 master の命令に従ったため、不法
 行為とは認められなかった。

See also, Harvey v. Silliard (1732),
 2 Barn K. B. 234, 94 Eng. Rep. 470. とも
 このよき場合でも、servant が master
 の権利を知らずに master の動産を
 引渡せば、servant も不法行為とされる。
Cranch v. White (1835), 1 Bing. N. C.
 414, 131 Eng. Rep. 1176.

(501) Whitmore v. Waterhouse (1830),
 4 C. & P. 383, 172 Eng. Rep. 750. Cf.
Cary v. Webster (1721), 1 Stra. 480,
 93 Eng. Rep. 647.

したがし servant が誹毀文書を配布して其内容を知らざれば、文書誹毀にはとわれない。
Day v. Bream (1837), 2 M. & Rob. 54, 174 Eng. Rep. 212. 自ら master の動産を管理してゐる servant が、眞の所有者があらわぬて物品の引渡しを要求し、それと servant がとわつたとして動産の横領をばとわれない。
Alexander v. Southey (1821), 5 B. & Ald. 247, 106 Eng. Rep. 1183; Lee v. Bayes (1856), 18 C. B. 599, 139 Eng. Rep. 1504. 勿論 servant が master の了解なく、自分の利益のために行つた行為については servant だけが責任をもつ。
Butler v. Basing (1827), 2 C. & P. 613, 172 Eng. Rep. 278.

(502) Piggott v. Kemp (1832), 1 C. & M. 197, 149 Eng. Rep. 373; Ewer v. Jones (1846), 9 Q. B. 623, 115 Eng. Rep. 1412.
 Cf. R. v. James (1837), 8 C. & P. 131, 173 Eng. Rep. 429.

(503) Yarborough v. Bank of England (1812), 16 East, 6, 104 Eng. Rep. 991.
 Cf. Eastern Counties Railway Co. v. Broom (1851), 6 Ex. 314, 155 Eng. Rep. 562;
Whitfield v. The South Eastern Railway Co. (1858), E. B. & E. 115, 120 Eng. Rep. 451. 7 R. Parnaby v. Lancashire Canal Co. (1839), 11 Ad. & E. 223, 113 Eng. Rep. 400; Metcalfe v. Hetherington (1860), 5 H. & N. 719, 157 Eng. Rep. 1367; Mersey Docks Trustee v. Gibbs (1866), L. R. 1 H. L. 93; Coe v. Wise (1866), L. R. 1 Q. B. 711. E 2 f.

(504) Jacob, The Student's Companion, p. 184.

文書誹毀の罪に關する事件の如きは命令の
 下にて master の刑事上訴追及を受けること
 のあり得。 Cf. R. v. Walter (1799), 3 Esp. 21, 170 Eng. Rep. 524; R. v. Almon (1770), 5 Burr. 2686, 98 Eng. Rep. 411; R.

v. Gutch (1829), M. & M. 432, 173 Eng. Rep. 1214; Colburn v. Patmore (1834), 1 C. M. & R. 73, 149 Eng. Rep. 999. 本章 VIII [B] 参照。

(505) Woodgate v. Knatchbull (1787), 2 T. R. 148, 154, 100 Eng. Rep. 80, 83. この先立つ Sanderson v. Baker (1772), 3 Wil. 309, 95 Eng. Rep. 1072. 2, Blackstone 裁判官は、master は servant の行為について罪に問われることはないが執行官と執行吏の場合はこのとは異なるとした。

(506) R. v. Huggins (1730), 2 Str. 882, 93 Eng. Rep. 915. は、刑事訴訟では本人は代理人の行為に責任を負わないとした。その外はこの原則を述べたものとして、R. v. Barry (1865), 4 F. & F. 389, 402, 404, 176 Eng. Rep. 615, 620, 621.

(507) R. v. Allen (1835), 7 C. & P. 153, 173 Eng. Rep. 68.

(508) R. v. Great North of England

Railway Co. (1846), 9 Q. B. 315, 115

Eng. Rep. 1294. Cf. R. v. Birmingham and

Gloucester Railway Co. (1840), 9 C. & P.

469, 173 Eng. Rep. 915.

従業員によつて引起したハニユーサニス
によつては取締役の責任を問ふこともできる。

R. v. Medley (1834), 6 C. & P. 292, 172

Eng. Rep. 1246.

ニユーサニスに關する古い判例として、

Turberville v. Stampe (1697), 1 Ld.

Raym. 264, 91 Eng. Rep. 1072.

(509) R. v. Stephens (1866), L. R.

1 Q. B. 702. 公的ニユーサニスは公衆全体

に害を与えるものでありながら、個人が特別

の被害を蒙らなければ民事上の訴えを為す可

きとができぬということ、刑事訴追はこの

場合被害を罰することではなくてニユーサニ

スをやめさせることにあること、などを考へ

られた。

(510) R. v. Bennett (1858), 28 L. J.

(N. S.) M. C. 27. 正は、逆々、master の違法な作、火花火の燈火して隣家に焼いて焼死者を出したと、直接的な原因の servant の過失があるときは master の無罪となる。凡。

(511) A-G. v. Siddon (1830), 1 C. & J. 220, 148 Eng. Rep. 1400. Cf. A-G. v. Riddle (1832), 2 C. & J. 493, 149 Eng. Rep. 209; R. v. Dean (1843), 12 M. & W. 39, 152 Eng. Rep. 1102.

(512) Lyons v. Martin (1838), 7 L. J. (N. S.) Q. B. 214.

(513) Howells v. Wynne (1863), 15 C. B. N. S. 3, 143 Eng. Rep. 682. 通貨偽造に關する R. v. Giles (1827), 1 Mood. 166, 168 Eng. Rep. 1227; R. v. Mazeau (1840), 9 C. & P. 676, 173 Eng. Rep. 1006. 食品に混物を入れた事件である R. v. Dixon (1814), 4 Camp. 12, 171 Eng. Rep. 5. 参考する。

(514) Dickenson v. Fletcher (1873),

L. R. 9 C. P. 1, 5.

(515) ②の一条は認可された営業する者が
 級の家屋内で賭博を許し、其場合の罰則を定め
 る。 Redgate v. Haynes (1876), 33 L. T.
 729. Cf. Mullins v. Collins (1874), L.
 R. 9 Q. B. 292.

(516) Hale, Pleas of the Crown, Vol.
 I, p. 44.

(517) Spicer v. Barnard (1859), 1 E.
 & E. 874, 120 Eng. Rep. 1139. さらゝ 373 節
 に關する判例として、R. v. Taylor (1812),
 15 East, 460, 104 Eng. Rep. 917; Ex par-
 te Sylvester (1829), 9 B. & C. 61, 109
 Eng. Rep. 23; Padwick v. King (1859),
 7 C. B. (N. S.) 88, 141 Eng. Rep. 748.

(518) R. v. James (1837), 8 C. & P.
 131, 173 Eng. Rep. 429. Cf. R. v. Trainer
 (1864), 4 F. & F. 105, 111, 176 Eng.
 Rep. 488, 491.

且 master が自ら権利がないことを知り

らば、そのことを知らない servant の実行
 させた場合は master が責任を問われる。 R. v.
Bleasdale (1848), 2 C. & K. 765, 175
 Eng. Rep. 321.

(519) R. v. Haines (1847), 2 C. & K.
 368, 175 Eng. Rep. 152; R. v. Hughes (1857),
 26 L. J. (N. S.) M. C. 202. Cf.
R. v. Allen (1835), 7 C. & P. 153, 173
 Eng. Rep. 68; R. v. Barrett (1846), 2
 Car. & K. 343, 175 Eng. Rep. 142.

(520) 従来からの制定法は servant の名で、
 熟練労働者、農業労働者などの区別をたてて
 いた。家内奉公人が制定法の適用対象から除
 外されることで、servant をいくつかのカテ
 ゴリに分けて、それぞれを適用される法
 を確定しようとする動きが一つの到達点に達
 した。本章 II [A], VI [B] 参照。

(521) Eversley はこれとは正反対のこと
 を主張している。彼によれば、判例法の形成
 上大きな役割を担ったのは家内奉公人以外の

servants (non-domestic employed) である。家内奉公人¹と比べて、彼らと master の関係はより契約的であり、彼らは問題を法廷に持込むことを求められないというの²の理由である。しかしこれは判例の分析をもとにして言われるとは思えない。Eversley, op. cit., 1st ed., pp. 909-910.

(522) Macpherson, C. B., The Political Theory of Possessive Individualism (Oxford, 1962), pp. 282-285. この書物への批判として、Laslett が 17 世紀では servant は単に賃金をえといるだけではなく、世帯内で家長 (master) の支配下におかれているものの全を意味している³と指摘し、⁴とも念頭におかしたい。Laslett, op. cit., p. 152.

(523) Lumley v. Gye (1853), 2 E. & B. 216, 225, 118 Eng. Rep. 749, 753. 本章 X [A] 参照。Cf. Sykes v. Dixon (1839), 9 Ad. & E. 693, 112 Eng. Rep. 1374; Pilkington v. Scott (1846), 15 M. & W.

657, 153 Eng. Rep. 1014; Hartley v. Cummings (1847), 5 C. B. 247, 136 Eng. Rep. 871.

(524) 本章 VIII [D] 参照。こゝは賃金は労働の対価であるというよりも、servant を一定期間拘束することへの対価であるという考えも生み得るであろう。本章 V [A] も参照。

(525) R. v. The Inhabitants of St. John, Devizes (1829), 9 B. & C. 896, 900, 109 Eng. Rep. 333, 335. 本章 IV [A] 参照。

(526) servant は一人の master とし、雇用契約を結べないという servanta 一身専属性もこゝから説明される。Hardy v. Ryle (1829), 9 B. & C. 603, 109 Eng. Rep. 224; Ex parte Gordon (1855), 25 L. J. (N. S.) M. C. 12. 本章 VI [B] 参照。

しかし一身専属性は絶対的のものではない。F. Thompson v. Ross (1859), 5 H. & N. 16, 18, 157 Eng. Rep. 1082; Rist v. Faux

(1863), 4 B. & S. 409, 122 Eng. Rep. 513; Hedges v. Tagg (1872), L. R. 7 Exch. 283. 本章 X [A], XI [A] 参照。

(527) Baylis は Turner v. Mason (1845), 14 M. & W. 112, 153 Eng. Rep. 411 (本章、524頁) v. 3. の 2. の判決は「servant の期間に master と mistress は勝手 v. 処分するにすぎず、servant が通常の職務中 v. 可成りの合法的命令に従わなければならない」という法を例示して述べていると述べた。Baylis, T. H., The rights, duties and relations of domestic servants and their masters and mistresses, 4th ed. (London, 1873), pp. 8-9.

(528) Spain v. Arnott (1817), 2 Stark. 256, 171 Eng. Rep. 638. (本章 IV [B])。Cf. Laws concerning . . ., p. 5. (本章 VIII [A])。

(529) Cf. Hyman, R., Industrial Relations (London, 1975), p. 24. 2472 の労働

力概念は、このようら servant の広範な服従義務を、即ち彼は特定の仕事を契約するのとはなくして雇主の命令を心じて仕事をすることと約束しているのだという法の把握を、照応していると思われる。

(530) 1766年法、1823年法における servant の労務放棄に及ぶ制裁をみよ。本章 VI [B] 参照。

(531) 本章 IV [A]、503頁。

(532) 本章 IV [B]、533頁。主として master の破産によつて雇用契約は解除される。Smith, op. cit., 1st ed., p. 98 ff.

(533) 本章 X [A]。

(534) 本章、697頁。

(535) Turner v. Mason (1845), 14 M. & W. 112, 153 Eng. Rep. 411. See also, Spain v. Arnott (1817), 2 Stark. 256, 171 Eng. Rep. 638; Callo v. Brouncker (1831), 4 Car. & P. 518, 172 Eng. Rep. 807; Beale v. Great Western Railway Co.

(1901), 17 T. L. R. 450.

(536) 本章 IV [A]。

(537) Spike, op. cit. 同 Ibid, A new ed. (London, 1855), p. v. は、農業労働者の法に言及してゐる。

(538) Petersdorff, op. cit., pp. 34-35. 本章 VIII [B] 参照。

(539) Do., A concise, practical abridgement of the common and statute law etc., Vol. V (London, 1863), p. 462.

(540) 制定法は out-servant に対象として定め、このような家族関係との区別を前面に述べたことは正しいと思われる。

(541) 船員の場合も master は master of the ship という役割を与えられてゐるのである。

(542) 従つて我々の天婦関係、親子関係、master-servant 関係の三つの権威関係がどのように変化してゐるかを観察する場合、この三つの関係が存在し、世帯を念頭とする。

のねはららない。

(543) 娘の誘拐の法では、娘が他の人間との間に master-servant 関係があつたとしても、それは父親と娘の間の master-servant 関係を否定するものではないとされ、servant の一身専属性は破られた。もし父親を世帯主 master of the house とみれば、この二つの master-servant 関係の並存はみだりほど異常ではない。

(544) See, R. v. The Inhabitants of Preston (1843), 4 Q. B. 597, 114 Eng. Rep. 1023. 本章、509頁。

(545) 本章、583-584, 600-602頁。

(546) Lumley v. Gye (1853), 2 E. & B. 216, 266, 118 Eng. Rep. 749, 768. 労働者規制法は1863年を廃止された。この職人規制法が言及する例としては、Martin v. Temperley (1843), 4 Q. B. 298, 303, 310, 114 Eng. Rep. 912, 914, 916.

(547) 石田眞「イギリス雇用契約法の形成」

と展開」, 『(東大)社会科学研究』, 第32
 卷, 第4号、第6号。は、経済構造と法との
 間、あまりにも直接的な対応関係を想定して
 いるために——同論文がコモン・ローの一部
 の分析をもって雇用契約法の精緻づけをおこ
 なっているという問題はさておき——法の分
 析としては不十分な結果に終わっていると思わ
 れる。

たとえば、同論文では18世紀において職人
 規制法の衰退しかと主張されて、そのと初期
 「主従法」の登場が対比され、両者の間には
 断絶があるといわれる。しかし、この考えは
 あまりにも多く経済史研究の成果に依拠しすぎ
 ており、法そのものの分析からこのような結
 論を導き出すのは困難である。18世紀のた
 らば我國の経済史研究が明らかになり、
 職人規制法の本来の立法意図が実現されてい
 るとすることはむしろありえない。しかし
 同法は新たな意義を与えられて、1746年法(石
 田論文では1747年法)以降の法系列の基礎

と云う点の点である。本章 V [C] が明らかでない
 ように、職人規制法の一つの解釈の流れ
 は農業における servant を広くとらえること
 で、賃金支払命令の適用対象を狭げていたの
 である。1746年法は、この解釈と、そのとは
 反対に、職人規制法の適用範囲を狭くしようと
 する一連の判決との間に決着をつけたもので
 ある。石田論文の職人規制法の「農業労働者
 以外の労働者の賃金支払に對する救済とい
 う点で不備が生じた」（同上論文、第4号、
 29頁）云々の、1746年法にとり代わられた
 とすることは受け入る難い。

(548) 従平の研究の一つの到達点である、
 中西洋の日子における「社会政策」・「労働
 問題」研究曰を検討された。同書では制定
 法の条文解釈を行つていふのは、裁判官や政
 策当局者ではなく、中西教授自身らである。

(549) 裁判官、訴訟代理人などが資本家—
 賃労働者の関係の枠組ではなく、master—ser-
 vant関係の図式で事件を処理していふのに

いして、議員、行政官などは、master-servant 関係を一部分とする階層的身分関係の枠組みの問題をとらえていたと考えられる。第1章参照。