HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	現代比較私法学の諸問題　Ius Privatum Gentium,Festschrift fur Max Rheinstein zum 70,Geburtstagam.5.Juli 1969.Hrsg.von E.v.Caemmerer,S.Mentschikoff u.K.Zweigert.Mohr:Tubingen 1969.Bd.ⅠⅩⅡ,492S.Bd.Ⅱ.Ⅶ,640S.DM 195.の紹介をかねて　ー比較法研究ノート（１）ー
Author(s)	五十嵐, 清
Citation	北大法学論集, 24(1), 173-185
Issue Date	1973-06-30
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16145
Type	departmental bulletin paper
File Information	24(1)_p173-185.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

資料

現代比較私法学の諸問題

Ius Privatum Gentium, Festschrift für Max Rheinstein zum 70. Geburtstag am 5. Juli 1969. Hrsg. von E. v. Caemmerer, S. Mentschikoff u. K. Zweigert. Mohr : Tübingen 1969. Bd. Ⅰ. XII, 492 S. Bd. Ⅱ. VII, 640 S. DM 195. の紹介をかねて

―― 比較法研究ノート (1) ――

五十嵐　清

一

最近、世界の比較法学の水準は飛躍的に向上し、あいついで本格的な業績が刊行されている。たとえば、一九六八年には総計一七二七頁に及ぶ、Schlesinger, Formation of Contracts, A Study of the Common Core of Legal System が刊行され（紹介、木下・〔一九七〇―一〕アメリカ法二七頁）、ついで六九年には、フランスの比較立法協会の百周年を記念して、フランス内外の比較法の発達が特集され（Livre du centenaire de la Société de légis-

lation comparée, t. I, 1969, t. II, 1971. 日仏法学六号七四頁以下参照)、同じく六九年から七一年にかけて、待望久しきツヴァイゲルトの体系書が完成し(Zweigert u. Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, Bd. I. 1971, Bd. II. 1969. 第二巻につき、大木・比較法研究三二号一六九頁参照)、さらに七一年より世紀の事業というべき International Encyclopedia of Comparative Law の刊行がはじまった。今日の比較法を論ずるためには、これらの業績の本格的検討を必要とするが、さしあたりその余裕がない。ここでは、以上に劣らぬ最近の業績である、表記のラインシュタイン教授の七十才祝賀論文集を素材として、現代比較私法学の諸様相を検討することにしたい。

ラインシュタインは、現存する世界最大の比較法学者といってよく、「万民私法」と題された本書には、西ドイツ・アメリカをはじめ世界各国の比較法学者が寄稿しており、「比較法の現代的問題への案内を欲する人にとっては、この祝賀論文集は疑いもなく『最良の買物(best buy)』であろう」と評され(Cohn, 19 Inter. & Comp. L. Q. 352 (1970))、また、本書は、「二〇世紀後半における国際私法および比較私法の核心問題」と題することもできると評されている(Ferid, Rabels Z 35(1971), 537)。具体的には、本書は二巻よりなり、第一巻は、「一般および比較法理論」について一六編、「国際私法」について一三編の論稿を集め、第二巻は「国内および比較私法」と題され、債権法と物権法について一六編、家族法について六編、労働法と会社法について四編の論稿を収録し、さらに全体の巻頭に、Duden によるラインシュタインのこれまでの経歴と業績の叙述があり、巻末にその業績リストがある。

さて、このような論文集について、どのように書評なり紹介なりを試みるかは一つの問題である。ラインシュタイン自身、かつて、アメリカの指導的比較法学者であった Yntema 教授への祝賀論文集 Twentieth Century Comparative and Conflicts Law, 1961 について、「祝賀論文集の書評の仕方 (How to Review a Festschrift)」と題して、三七頁に及ぶ長大な書評を書いたが、(11 Am. J. Comp. L. 632-668 (1962)) その手法は三十八の論文につき、それぞれ論文の内容を要約し、論評するというものであった。これは、ラインシュタインのような博識の学者にしてはじめて可能な方法であり、私のよくするところではない。ここでは、現代比較私法学の観点から若干のトピックを選定し、そのトピックの範囲内で、興味ある論稿を紹介することにとどめたい

（しかし、結局大部分の論稿に言及している）。なお、本書に対する書評として、前記 Cohn, Ferid のほか、Zajtay (Revue inter. dr. comp. 1969, 884)とSzladits (18 Am. J. Comp. L. 845—857 (1970))のものがある。このうち、Zajtay と Cohn のものは簡単であるが、Szladits は一三頁にわたり、さらに Ferid は三五頁にわたって論じ、ラインシュタインの先例にならおうとしている。本稿は、各論文の要約について、この二つの書評に負うところが多いことをお断わりする。

II

(1) 比較法の基本問題を論じたものとして、まず David, Deux conceptions de l'ordre social (S. 53-66) が注目される。その内容は、法の基礎にある社会秩序についての西欧的パターンと東アジア的パターンの基本的相違を指摘し、法を一次的社会統制手段とは考えない日本人や中国人の思考様式をポジティブに評価するものである。ダヴィドの持論であり、Grands systemes du droit contemporains などの中でも論ぜられている（拙著・比較法入門八九頁以下参照）。このようなダヴィドの見解に対し、ラインシュタインは、前記書評において、それは結局社会制度（システム）の分類になってしまい、法制度の独自性を無視するのではないかと批判している (11 Am. J. Comp. L. 639)。なおラインシュタイン自身は、法のスタイルを決定する要素として、マックス・ウェーバーに従い、「法名望家 (Rechtshonoratioren)」の役割の重要性を指摘しているが (Rheinstein, Die Rechtshonoratioren und ihr Einfluß auf Charakter und Funktion der Rechtsordnungen, Rabels Z 34 (1970), 1)、そこにもなお疑問があるようである Vgl. Bernstein, Rechtsstile und Rechtshonoratioren, Rabels Z 34, 443. 大木・比較法研究三三号一五一頁参照）。

von Mehren, The Significance of Cultural and Legal Diversity for International Transactions (S. 247-257)も、同じく国際取引の分野における西欧と非西欧の文化の相違を問題とし、両者の間の一見類似する法制度の下での、文化の相違より生ずる法の機能の相違について指摘している。とくに日本について、調停的アプローチが優位を占め、権利意識が薄弱である点に注意を喚起している (S. 250 f. ただし、日本では、交通事故、製造者責任、公害についての判例が乏しいと指摘しているのは、早くも今昔の感がある）。

以上のような代表的西欧比較法学者の問題指摘に答えるかのように、わが国からの唯一の寄稿である Kawashima, The Concept

of Judicial Precedent in Japanese Law (S. 85-101) は、日本の法学者の過半数(majority)は判例の法源性を否定しているとし、その理由として、日本社会における法外的紛争解決の重要性と、法学における学閥（東大派と京大派）の存在をあげている。私の見るところでは、判例の法源性についての川島理論は学界に浸透しており、反対説が過半数を占める状態はもはや過ぎさったと思うのだが、どうであろうか（あるいは、わが学界の「判例」の理解そのものに問題があるとするのであろうか。この点で、川島「判決と判決例」兼子還暦・裁判法の諸問題下所収参照）。

(2)　西欧的法文化との相違は、アフリカ法の場合とくに著しい。この分野もラインシュタインの開拓したところなので、本書には三編の論稿が捧げられた。まず、Hazard, Marxist Models for West African Law (S. 285-297)は、西アフリカの旧フランス植民地、マリ、ギネア、セネガル三国について、指導者はマルクス主義の立場から社会主義化を考えているが、現実には、イスラム家族法、フランス的法伝統および固有の土地法が根強く残っていることを指摘している。Blanc-Jouvan, La codification du droit du mariage dans les pays d' Afrique Noire Francophone (S. 909-935) も、フランス語系アフリカでの婚姻法の近代化をとりあげ、そこでは立法は現実を変革する目的でなされたが、そのために、実効性を欠くこと、および、旧来の均衡関係を破壊し、それに代る新しいものが作りだされないという二点で、危険性があると、指摘している。なお、Reichert-Facilides, Juristischer "Entwicklungsdienst"? Eine Skizze (S. 275-284) は、アフリカに植民地をもたないドイツの側からの、発展途上国の発展に対する法学者の貢献の必要性と重要性について論じている。アフリカを東南アジアとおきかえれば、われわれとしても考えるべき問題であろう。

なお、発展途上国との国際取引に関しては、前述の von Mehren の指摘が妥当するほか、Fatouros, The Administrative Contract in Transnational Transactions : Reflections on the Uses of Comparison (S. 259-274) は、外国企業と発展途上国政府との関係を律する法原理のために、フランスの行政契約の概念を指針として使用することを提唱している。

(3)　判例の法源性については、前掲川島論文が貴重な貢献をしたほか、Knapp, La création du droit par le juge dans les pays socialistes (S. 67-84) は、社会主義国において、判例は法律上は拘束力をもたないが、事実上は大陸法諸国と同様に、法の形成

に対し相当の役割を果たしていることを、多くの実例をあげて論じている。わが国にも、ソビエトの判例の問題に関しすぐれた研究があるが（中山「ソビエトの法源論」法源論所収、稲子「判例の比較法的研究・ソ連」比較法研究二六号）、本稿は、他の社会主義国をも問題とし、高名なチェコのマルクス主義法学者による弾力的な論旨の展開が見られる点で、参考になる。なお、本論文集に対する社会主義国からの寄稿は本稿だけであり、また全体として社会主義法をあつかう論稿が少ないのは、ラインシュタインの限界というべきか。

Gorla, Die Bedeutung der Präzedenzentscheidungen der Senate von Piemont und Savoyen im 18. Jahrhundert, Rechtsvergleichende Bemerkungen (S. 103-125) は、われわれには、縁遠いイタリア法史の研究であるが、これまた、判例の法源性が明確に否定されていたところでも、判例法の創造性が見られたことを明らかにしており、現代的意義を失わない。以上の川島、クナップ、ゴルラの研究は、英米法系以外の法系での判例の重要性を指摘するものとして共通性をもつ。

判例の重要性に関連して、西ドイツでは最近裁判所における少数意見の公表の可否が問題となっているが、Arndt, Nachlese zur dissenting opinion (S. 127-146) は、少数意見の公表を支持する立場に立って、その根拠について論じている。結局、西ドイツでは一九七一年より連邦憲法裁判所に少数意見制が採用され、すでに少数意見付の判例も公表されている。大した議論もなく同様の制度をいち早く採用したわが国にとって、これまでの西ドイツの議論には参考になるところが多いと思われる（桜田勝義「西ドイツ司法改革の一側面――少数意見制の採用」判時六一九号参照）。

比較私法の概念からは、はみでるが、Cappelletti, The Significance of Judicial Review of Legislation in the Contemporary World (S. 147-164) は、現代世界における違憲法令審査権の発展を論じた格調高い論文である。

(4) 異法系間の比較と交流の問題は、ラインシュタインが身をもって実践したところであるので、本書中には、これに関する論文が多い。ここでは、そのうち一般的な問題を論じたものをとりあげる。まず、Neumayer, Deutsche und französische Zivilrechtswissenschaft—Besinnliches zu einem Nachbarschafts- und Partnerschaftsverhältnis unter Verwandten (S. 165-190) は、一九世紀以降の独仏私法学の間にも、一般に理解されている以上の密接な交流があり、また両国民法の差は実際上はそれほど大きいも

のではないことを論じている。著者と同じくフランス法に造詣が深く、最近 Das Französische Zivilrecht, 2 Bde. 1971. というモニュメンタルな業績を発表したフェリートは、本稿を高く評価するとともに、最近ドイツ法がフランスの立法に大きな影響を与えているのに、逆の交流が乏しいことを指摘し、ドイツの立法当局を批判している (Ferid, a. a. O. S. 544 f.)。

Lawson, Doctrinal Writing : A Foreign Element in English Law? (S. 191-210) は、Blackstone の著書を中心とする法学説が、イギリスの法発展に大きな影響を与えたこと、さらに、それらの法学説に対し大陸の法理論の影響が強いことを指摘している。

大陸法とスカンジナビア法との交流について、Brusiin, Rechtsvergleichung in Finnland im 17. Jahrhundert (S. 235-245) は、すでに一七世紀にフィンランドの Turku 大学でローマ法の比較研究が行われたことを伝え、Hellner, The Influence of the German Doctrine of Impossibility on Swedish Sales Law (S. 705-720) は、スェーデン売買法に対するドイツ法理論の影響は一般に考えられているよりも深いと結論づけている。なお、スカンジナビア法は全体として大陸法系に属するか、あるいは大陸法とも英米法とも異なる独自の法系を形成するかは、興味のある問題であるが、この点に関し、Gomard (コペンハーゲン大学教授) がスカンジナビア法、とくにデンマーク法の独自性を主張したのに対し (Gomard, Civil Law, Common Law and Scandinavian Law, 5 Scandinavian Studies in Law 27 (1961))、最近、Sundberg (ストックホルム大学教授) がこれに反論し、スカンジナビア法は大陸法系に属すると論証している (Sundberg, Civil Law, Common Law and the Scandinavians, 13 Scan. Stud. L. 182 (1969))。本書所収の前掲二論文は、Sundberg の主張の正当性を裏付けることになろうか。

(5)　比較法の方法論を論じたものとして、Ancel, Réflexions sur la recherche et sur la méthode comparatives (S. 211-219) ; Drobnig, Methodenfragen der Rechtsvergleichung im Lichte der "International Encyclopedia of Comparative Law" (S. 221-233) の二編がある。アンセルのものは、比較法は独立の課目ではなく、方法にすぎないとする立場から、比較法の研究と方法について論じた小編。これに対し、後者は、比較法エンサイクロペディアの編集事務局長の地位にある著者が、編集の過程で生じた方法論上の問題のうち、(ア)比較のためにどの法系が選ばれるべき

か、(イ)主題をどのように体系的に分けるか、(ウ)どのような術語が用いられるべきか、という三点について論じている。いずれも、世界的規模で比較法を遂行するためには解決されなければならない諸点であり、すでに刊行のはじまったエンサイクロペディアにおいて、それがどれだけ実現をみているかは興味のあるところである。なお、ドロップニックには、その後、比較法における法社会学的方法について論じた Methods of Sociological Research in Comparative Law, Rabel Z 35 (1971), 496（紹介、大木・比較法研究三四号一三一頁）がある。

なお、フェリートは比較法の方法論に関する上記二論稿の意義は、最近の大学改革に伴い、比較法の研究・教育が危機に瀕してきた現状において、とりわけ重要性を増したとコメントしている (Ferid, a. a. O. S. 547)。同様な危機感はアメリカにも見られる (Cohn et al. The Teaching of Comparative Law. Am. J. Comp. L. Vol. 19. No. 4 参照)。日本の比較法学者の間に危機感があまり見られないのは、どういうわけであろうか。

以上が、第一巻の前半「一般および比較法理論」所収の論稿の紹介であるが、比較法理論に重点をおいたため、一般法理論についての深い思考の所産である Fritz von Hippel, Lage und Entwicklungsmöglichkeiten heutiger Jurisprudenz (S. 15-52) の内容について言及できなかったことをお断りする。

(6) 第一巻後半は「国際私法」にあてられているが、国際私法プロパーに関する論文の紹介はすべて省略し、ここではただ一九七二年八月に発効した国際動産売買統一法に関する二論文について言及するにとどめる。Dölle, Bedeutung und Funktion der "Brüche" im Einheitsgesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen. (S. 447-453) は、統一法九条の取引慣行の規定について批判するもの。Yadin, The Uniform Sales Law of the 1964 Hague Convention and the Israel Sales Law of 1968 (S. 455-463) は、統一法と最新の立法であるイスラエル売買法とを比較するもの。その他、法の統一に関する論稿としては、ローマの私法統一協会四〇周年を記念した Hans G. Ficker, Internationales Institut für die Vereinheitlichung des Privatrechts (S. 443-446)、国際通貨機構に関する Rey, La pénétration du droit dans l'organisation du système monétaire international (S. 465-481) ; Mann, The Binding Character of the Gold Parity Standard (S. 483-492) がある。

三

第二巻は各論的な論稿からなっているので、いくつかのトピックをかかげて、紹介することにしたい。

(1) 法律行為・契約に関しては、まず Zweigert, „Rechtsgeschäft" und „Vertrag" heute (S. 493-504) が小編ながら注目される。ツヴァイゲルトは、この論稿の中で、比較法のような機能的方法にとって「法律行為」概念は有意義に機能せず、「契約」概念についても、ドイツ法のように債権契約以外のものをも総称する場合にはやはり十分に機能しないとし、さらに「契約の自由」に代わって「契約正義」が機能すべきことを説いている。本稿に対しては、保守的な側からの反論は当然予想されるところであるが、フェリートも、法律行為概念の有用性と契約自由の重要性を認める立場からはげしく批判している (Ferid, a. a. O. S. 558-560)。なお本稿もツヴァイゲルトの反ドグマ主義のあらわれであるが、その見解を知るには、Zweigert, Rechtsvergleichung, System und Dogmatik, in: Festschrift für Böttcher, 1969, 443 が便利である。もっとも、その行きすぎ (?) が先輩格のデレによりたしなめられてはいるが (Dölle, Rechtsdogmatik und Rechtsvergleichung, Rabels Z 34 (1970), 403. 紹介、大木・比較法研究三三号一四八頁)。わが国の問題状況も西ドイツに似ている。わが国でも、法律行為の概念は抽象的にすぎるという批判があるが (星野「現代における契約」民法論集3巻一二頁なお「随想注釈民法」第三巻参照)、これに対し、法律行為論を本格的に擁護しようとする論稿もある (浜上「法律行為論の『ローマ・ゲルマン法系』的性格」阪大法学六五号)。

法律行為の無効論に関して、van Gerven, The Concept of Provisional Validity : the Doctrine of Nullity Refined (S. 505—521)は、EC司法裁判所が Bosch 事件 (一九六二年) で「暫定的有効(Provisional Validity)」理論を採用したのを契機として、強力的な無効論を比較法的に展開したものである。ここには、EC法の各国内法への影響の可能性が見られる。

行為能力に関し、Kindred, Basic Problems of Minors' Contractual Capacity, Reform in England, France, Ethiopia and the United States of America (S. 523-545) は、四カ国について、未成年者の契約能力の拡大の傾向を明らかにしている。なお、著者の見解は成年年令を一八才に引き下げる説である。本稿の対象外である西ドイツにおいても、近時成年年令の引き下げをめぐっ

て論争が続いている（比較法研究三四号一四〇頁参照）。わが国では一向に問題にならないようであるが、これまたどうしたことであろうか。

英米契約法とドイツ契約法の比較は、かつて教授資格論文として名著 Die Strukur des vertraglichen Schuldverhältnisses im anglo-amerikanischen Recht, 1932 を著したラインシュタインに捧げる論文のテーマとして、もっともふさわしいものの一つである。Lorenz, Entgeltliche und unentgeltliche Geschäfte, Eine vergleichende Betrachtung des deutschen und des anglo-amerikanischen Rechts（S. 547-568）は、無償契約の法的保護の問題について両者を比較し、ドイツ民法五一八条（贈与の成立のためには公正証書が必要であるとする規定）のような規定は維持されるべきであるほか、アメリカ法の promissory estoppel の法理はドイツにも有益であると論じている。

(2) 損害賠償法に関して、Stoll, Schadensersatz, und Strafe, Eine rechtsvergleichende Skizze（S. 569-590）は、民法・刑法両領域にまたがる機能的比較方法を試み、損害賠償と刑罰との限界はそれぞれの法秩序により異なっていることを明らかにした。

Fisch, Taxes and Damages for Lost Earnings（S. 591-623）は、逸失利益の中から被害者の所得税を控除すべきかという問題について、アメリカ・イギリス・ドイツ法を対象として、損害賠償法と租税法の両領域にまたがり、機能的比較を試み、ドイツの立法が一番すぐれているとする。わが国でも同様な問題に直面しているので（最判昭四五・七・二四民集二四巻七号一一七七頁参照）、われわれにとり実用価値の高い論文である。

Marschall von Bieberstein, Zum Ersatz der Vorsorgekosten bei Verwendung eines Reservefahrzeugs（S. 625-641）は、被害者が事故に備えてあらかじめ予備車を用意していた場合に、加害者に予備車の製造・維持費の相当部分の賠償義務を課した西ドイツの判例（BGHZ 32, 280）を中心に論じたもの。英米法に若干言及しているが、比較法的研究とはいいがたい。

(3) 債務不履行の領域では、Leser, Die Erfüllungsweigerung—Ein Typ der Leistungsstörungen（S. 643-658）は、英米法の anticipatory breach に相当する債務者による履行拒絶を、ドイツの履行障碍論の中でどう位置づけるべきかについて論じている。

債務不履行と不法行為にまたがる問題として、今日の最大の焦点である製造者責任法について、von Caemmerer, Products Lia-

bility (S. 659-681)は、大陸法の現状を明快に概観しており、利用価値が高い（なお西ドイツの現状について、植木「ドイツにおける製造者責任論の展開(1)」神法二二巻二号参照）。

同じく債務不履行と不法行為にまたがる問題である請求権競合論について、Schlechtriem, Abwicklungsschutz des Verkäufers und Deliktsrecht (S. 683-704)は、瑕疵より生じた損害に対し不法行為請求権も発生する場合に、その請求権は瑕疵担保の短期時効に服するかという問題を論じている。請求権競合論に関する著者の比較法的研究は、その後、Vertragsordnung und außervertragliche Haftung, 1972 となって完成した。そこでは、著者は、すべての場合に共通する公式の樹立をさけ、ケース群ごとの解決をめざすべきであると主張している。わが学界の共感を呼びそうである（四宮「請求権競合問題について」法協九〇巻五号参照）。

(4)　比較法に親しみにくい不動産法の分野について、以下の三論文がある。まず、Merryman, Toward a Comparative Study of the Sale of Land (S. 737-759)は、International Encyclopedia の準備作業として、(ア)土地売買の対象は何か、(イ)譲渡行為の法的性格は何か、(ウ)土地売買の簡易化と安全はいかにして達成されるか、という三つのトピックについて、大陸法と英米法のみならず、社会主義法をも視野に入れて論じている。ドロップニックが提起した比較方法の困難さがもっとも著しい分野なので、完成稿を期待したい。

Kessler, Caveat emptor und der Schutz des Hauskäufers—Einige Betrachtungen zum Nordamerikanischen Recht (S. 761-788)は、Caveat emptor（買主よ注意せよ）の原則はアメリカでは一般的に制限されており、家屋の売買についても動産の担保責任と同様な発展が見られるとする。本稿は、アメリカの建売りの実態にまでふみこんだ研究なので、（著者が読者として期待した西ドイツよりも）不良建売り業者の横行している日本にとって参考になる。なお、植木「建売り家屋における買主の保護——アメリカにおける家屋買主保護の一断面（資料紹介）」民商六四巻三号は、とくに断っていないが、本稿に則した研究である。

Limpens, La propriété horizontale (S. 819-842)は、ベルギーの一九二四年法によるアパートの区分所有権の問題について、比較法的に検討している。

(5)　不当利得に関して、Dawson, Indirect Enrichment (S. 789-818)は、ドイツの不当利得法における利得の直接性をめぐる議論を紹介しているが、最後に、英米の法律家はこのような議論が

なくて幸運だ、と結んでいる。全く同感である。なお、わが国では、この問題は最近、関口「不当利得における因果関係」谷口還暦・不当利得・事務管理の研究(3)所収により本格的に論ぜられている（ただし、本稿の引用なし）。

(6) 家族法はラインシュタインのもっとも得意とする分野なので、本論文集も六編の論稿を集めた。そのうち、Blanc-Jouvanのものはすでに紹介した。Müller-Freienfels, Zur revolutionären Familiengesetzgebung, insbesondere zum Ehegesetz der Volksrepublik China vom 1. 5. 1950 (S.843-908) は、革命的家族立法について、フランス・ソビエト・中国革命のさいの家族立法を素材として論じた六〇頁を超える本論文集中の最長論文である。とくに中国家族法については、わが仁井田・青山両氏の日本語文献が遠田新一氏を通じて利用されている。わが国の中国法研究の水準が高く評価されている証拠であろう。

ラインシュタインの名とともに想起する家族の安定性の問題について Neuhaus, Privatrecht und Stabilität der Ehen in rechtsvergleichender Sicht (S. 937-974) は、私法制度は婚姻の安定性の維持に寄与できるかという問題を比較法的に検討し、結論として、「よい法律でも婚姻を改善することはほとんどできないが、悪い法律は、危険にさらされた婚姻の締結・遂行・解消に対し、有害な影響を与えることができる。」と結んでいる。なお、ラインシュタイン自身の研究は、その後、Rheinstein, Marriage Stability, Divorce, and the Law, Chicago 1972 として刊行された。法社会学的アプローチを試みた点でヨーロッパの水準を抜く研究であるが、精神分析的手法が流行しつつある最近のアメリカでは、ラインシュタインはもう古いと評されているとか。

Kisch, The Matrimonial Community : Property and Power as Illustrated by Recent Developments in Dutch Law (S. 975-991) は、一九五七年より施行されたオランダの新夫婦財産制を紹介している。それは、伝統的な一般的共同制の下で、管理・処分権を夫婦のそれぞれに単独に認めるという方式をとっているが（拙稿「夫婦財産制」家族法大系Ⅱ二二〇頁附記参照）、オランダではよく機能しているとされる。なお、オランダ民法は目下全面改正中で、家族法を中心とした第一編は一九七〇年より施行された（夫婦財産制はそのまま）。全体が完成すれば、フランス法系にもドイツ法系にも属さず、独自の大陸共通法というべき法典の成立が期待されている (Zweigert u. Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, I, 1971, S. 111 f.)。

離婚法に関して、Hinderling, Die Bedeutung des Verschuldens für das Ehescheidungsrecht der Schweiz (S. 993–1011) は、世界ではじめて離婚原因について破綻主義を採用したスイス民法の下において、有責原理も重要性を失っていないことを明らかにしている。しかし、今日の世界は、まさに完全な破綻主義の採用を問題としているのであり、この研究は時代に逆行するものといえないこともない。西ドイツの改正離婚法案に反対の学者が、本稿を評価するのも当然であろう (Ferid, a. a. O. S. 569)。なお、離婚手続法に関して、Zepos, Die Ehestreitigkeiten nach der griechischen Zivilprozeßordnung von 1968 (S. 1013–1021) は、ギリシャの新法を紹介している。

(7) その他、労働法に関し、Kahn-Freund, Collective Bargaining and Legislation. Complementary and Alternative Sources of Rights and Obligations (S. 1023–1042) は、労働協約の問題を法源論と関連して論じ、Gamillscheg, Die Haftung des Arbeitnehmers gegenüber Dritten (S. 1043–1057) は、最近の西ドイツ労働判例において、被用者の第三者に対する責任が制限されつつあることを論じている。また、会社法の分野では、Hans Claudius Ficker, Die Entwicklung eines "federal corporation law" durch die Rechtsprechung in den USA (S. 1059–1080) がアメリカ会社法の研究として、Eike von Hippel, Zur Problematik des Aktionär-Stimmrechts (S. 1081–1098) は株主議決権の比較法的研究として、貴重な貢献をしている。その他、経済法の分野では、前記諸編のほか、Dam, Exclusive Distributorships in the United States and the European Economic Community—Schwinn and Grundig-Consten (S. 721–735) が、独禁法に関するアメリカとECの判決を比較し、一見パラレルに見えても、両者の間に大きな相違のあることを明らかにしている。しかし、以上の分野については、紙数と能力上の理由から、論文名をかかげるだけにとどめたい。

さて、全体をふりかえってみて、本論文集の執筆者は、ラインシュタインの提起した問題を捉えて、それを発展させようとする意欲を示しており、理想的な祝賀論文集になったといえる。とくに、ラインシュタインがその師ラーベルとともに開発した機能的比較方法（拙稿「ドイツにおける比較法の発展(3)」北法二一巻二号一九二頁以下参照）は、多くの執筆者によって利用され、成果をあげていることはよろこばしい。しかし、法社会学的研究という点になると、若干の執筆者によって問題が提起されているのみ

で、十分な成果をあげているとは思われない。これは、ヨーロッパの比較法の水準がまだ法社会学を十分に使いきれる段階に達していないためであろう。前掲の「法名望家」に関するラインシュタインの論稿（本誌一七四頁）は、一九六九年九月の西ドイツ比較法学会での記念講演に基づくものであるが、ラインシュタインは、多くのヨーロッパ比較法学者の前で、これからの比較法学は法社会学的でなければならないと力説していたのが、印象的であった。この提言が生かされるのは、なお将来の問題であろう。