

商法学の立場より見た日本の近代化

— 経済立法を中心として —

宮坂富之助

- 一 はじめに
- 二 新商法成立と産業資本の確立
- 三 独占的企業の形成発展と経済立法
- 四 むすび

一 はじめに

「近代化」の概念がどのような内容をもったものとして用いられ、かつ、その規定する概念内容にしたがってそれぞれいかなる近代化論が展開されているかは、前号における諸論稿であつかわれているが、本稿においては、一応私なりが理解する「近代化」の意味内容を確定したうえで、これにしたがって法現象の考察をすすめるとおもう。

一般に、歴史的には近代化という過程は、封建制社会から資本制社会ないし資本主義生産関係への移行・発展過程ととらえることができよう。いうまでもなく、この過程は、資本主義経済体制を基調とする諸国において、それぞれ発展の様相を異にする。その経済・政治・社会的諸条件に規定されるからである。しかしながら、これらの国において封建制生産関係の崩壊のうちに形成された資本制生産関係において実現されたことは、機械制大工業・鉄道その他機械化された交通・通信体制、独立主権国家、これら社会と国家の能率的な運営維持を保障する法体制の整備等であった。時期は異なれ、いわゆる近代国家とはこのような諸制度の実現を基本的課題としてきたのであり、わが国においても例外ではなかった。しかし同時に、資本制社会の打破という課題には、封建的専制政治から人民を解放し、人民主権・市民的自由平等の確立あるいは家父長制家族制度ならびにそのイデオロギーの破壊と個人の尊厳を確保する思想と制度的保障を確立するというすぐれて進歩的な課題が設定されなくてはならない。近代化とは、おおまかにいって右のような課題が設定されたうえで経済・政治・その他の社会関係・文化の側面で実現されることを意味する。その意味では、封建的生産関係ないし半封建的社会関係を完全に一掃し、「それに代って資本主義の生産関係とその全部構造をつくりあげることを意味すると一応、考えてよいであろう。」^(一)だが、資本主義生産関係の確立・展開を意味する近代化には、当然その批判的ないしは超克的側面をもたなければならぬ実践的意義をもつことはできない。すなわち、資本主義経済関係およびその上部構造が相互的に反映しあいながら資本主義経済の発展とともに生みだす諸矛盾の分析と批判の課題が、近代化の内容とならなければ近代化の展望はのぞみえないであろう。

右のような資本制経済の展開の過程と関連してとらえられる近代化論は、法構造の側面ではどのような内容をもつだろうか。いうまでもなく、資本制経済は、商品交換⇨価値法則により生産過程のすべてが媒介されるといふ経済構造をもち、この商品交換に固有な法関係ととらえうる市民法は、抽象的に、自由・平等・独立の法主体相互を規律し、歴史上はこの商品交換関係を保障する法原理である。近代市民法は資本制経済社会⇨近代市民社会全体にその原理を貫徹し、その全法秩序をつらぬく根本原則となっている。このような市民法原理は近代法を形成する過程において封建的諸関係を解体する作用を与え、歴史的・具体的にも自由・平等・独立の人間を造り出すという歴史的使命をもったのであった。^(二) さきにもべた封建社会の打破⇨資本制社会の実現と上部構造の構築の意味での近代化は、したがって、法構造とくに財産法の側面からは、近代市民法原理⇨私的所有の法的承認・契約の自由・法的主体性の確立⇨の実現ないしは法原理の法制度化を意味するであろう。

だが、「近代法としての市民法は、その黄昏において問題とな^(三)る。さきにもべたように近代市民法が歴史的使命をもちえた段階では、その抽象性は、商品交換社会一般に固有の抽象性を反映すると同時に、現実社会における等質な具体的市民相互の関係を反映しえた。しかし、市民社会の発展とともに、その抽象的自由・平等・独立が初期の段階とは逆に、不自由・不平等・隷属の関係を生みだす。市民法の一般原理は資本制社会の現実を一面的にしか反映しなくなるのである。この段階に登場するいわゆる社会法は、市民法を否定するものではない。ただ一定の歴史的段階において市民法原理を基礎としたうえで市民法原理の発現形態たる諸矛盾を処理し、具体的自由・平等・独立を指向するものである。この意味では、近代化⇨資本主義化によりつくりだされる諸矛盾

盾の分析と批判の課題が、法構造の側面からは社会法原理よりの資本主義法批判として設定されうるのであろう。

商法は、経済生活としての「商」||有形財貨の轉換に関連して、歴史的社会的に発生した法規範であるといえよう。そして端的には、「商人階級の法」として位置づけられた商法規範は、資本主義経済の発展・変革によって法律上の「商」概念の拡大・発展とともに、その対象を拡大する傾向をもつ||いわゆる経済生活の商化現象。ここに商法の体系は、民法とならんで市民法原理の貫徹される資本制商品交換の法秩序をその基調としてもちながらも、資本制企業の組織と活動に関する独自の法秩序として位置づけられる。

ここでの問題は、さきあげた近代化の視点に相応して、資本主義法としての商法が経済構造と相互規定的にいかなる変容をうけ展開されるか、いいかえれば、法構造のうえでは市民法原理を貫くことによって、個別資本の企業生活を保障するという原則が、独占資本の発生を促した事象と、頻発する経済危機・戦時経済における国家統制等の諸条件に対応してあらわれる法現象||いわゆる経済立法の分析を通じて、市民法原理の機能とその限界をあきらかにすることにあるであろう。

そこでまず商法典成立以降における独占資本の形成・発展を経済諸法との関連において考察したのち、ふたたび右の視点から近代化の課題を明確にしたい。

- (一) 井上清「近代化への一つのアプローチ」思想四七三号一一頁。
- (二) 渡辺洋三「市民法と社会法—法律時報三〇巻四号一六頁。
- (三) 沼田稻次郎「市民法と社会法」(法律理論篇)一一二頁。

二 新商法成立と産業資本の確立

明治三十二年、政府は新商法典を公布・施行した。同法の制定以前、明治維新政権は殖産興業政策の一環として西欧の近代的諸制度を紹介輸入することにとめた。(たとえば、明治四年「立会略則」・「会社弁」の政府による出版を通じて近代的企業形態の知識の普及を試みたことがあげられよう)同時に新しい資本主義生産方法の発展を阻害する封建的身分制度の撤廃が進められた。(封建的諸制度の撤廃をめざしたもののなかでも、「営業の自由」はもっとも徹底しておこなわれた)会社形態の導入・移植は、明治政府の手によりおこなわれ、その嚆矢は、明治二年の通商会社・為替会社であった(両者ともいわば強制的に設立されたものであり、短期間に失敗に帰している)^(一)が、しかしその方策が軌道にのったとみることができるのは、明治五年の「国立銀行条例」であり、同条例はわが国における銀行立法の端初をなすものであると同時に、会社組織を法的に承認した最初のものとして注目される。同条例にもとづき設立された国立銀行は、一株百円として譲渡性があり、株主の責任は株金高にかざられ、頭取・取締役は株主中より選挙される、という基本構造を備えるものであったからである。しかし、一般の民間資本の会社設立については、大蔵省の許可を得るものとする許可主義が採られており、明治二十三年の旧商法も、株式会社について「株式会社ハ七人以上ヲ以テシ且政府ノ免許ヲ得ルニ非サレハ之ヲ設立スルコトヲ得ス」(同法一五六条)と規定して、右の状態が続いた。さらに旧商法以前にも、手形流通の法規制を目的とする「為替手形約束手形条例」(明治十五年太政官布告)が、わが国の慣習法を一基盤として制定されている。だが、同条例は、当時における唯

一の商事法制としての意義をもっていたにもかかわらず、直ちに手形流通の実績は期待しうるものではなかった。封建体制の崩壊に際して幣制改革・商品流通ルートの変化により旧手形慣行が機能を止めたのちにおいて、あらたに手形信用の組織が興っていなかったからである。^(三)

明治三十二年公布・施行の商法典は、総則・会社・商行為・手形・海商の各編別を備え、とくに会社の設立につき準則主義を採用した点で一般会社法としての顕著な特色をもつにいたった。周知のように、新商法典公布施行の前年に、私的所有権、契約の自由、法的人格の近代法原理を規定した明治民法が施行されている。かくして、わが国の法制度上の近代化は、明治三十年代にその基礎を固めたものといえることができるのであろう。近代市民法原理の基礎の上に立ったこれら法典の編纂は、資本主義生産関係の導入、移植育成をイデオロギー的に合理化・正当化し促進する目的をもつものであったことはあきらかである。民法典に関しては、法制度上に近代的法原理を実現したことが、むしろかえって現実の伝統的な前資本主義的諸関係の存立を保障するという矛盾を生み出したことが指摘される。^(四) ^(五)しかしながら、商法典についてみると、事情は対照的である。

日本の資本主義経済史上、その産業資本の確立をみたのは明治三十年代とみられている。日清戦争以後、日露戦争にいたる産業資本の確立期において、企業熱に刺戟されて多数の泡沫会社が濫設され破綻をみつつも、わが国の企業は全般的な発展をみせたのであった。日清戦争後、投資の重点は軍事目的上政府の援助をうけた運輸業(とくに私設鉄道)におかれ、国内市場拡大にともなう大企業の支配網拡大、がみられ、重工業部門においては造船奨励法(明治二九年)により助長された造船業の発展、私立銀行の急増、官営八幡製鉄所の創設(明治三四年

開業 など、この時期において機械制大工業の主導のもとに産業資本確立の段階をむかえた。企業の勃興は、日露戦争後において、既存企業の拡充合併、大資本による新会社の設立の形で進展した。戦後の軍備拡張に相応じて鉄道車輛工業・機械工業等の重工業部門が発展したのをはじめとして、鉱業・その他の製造工業の本格的勃興が、会社組織をもっておこなわれたことが注目される^(六)。以上にみられる諸企業の勃興に対して、すなわちわが国における産業資本の形成に対して、商法の諸規範がその法制度上の保障を与えたということができようであろう。しかし、同時に、わが国における企業形態の発展を考察する場合には、以下のごときわが国の経済構造の特殊事情が注意されねばならない。すなわち、明治初年の官業政策（官業創設・払下げ）は原始的蓄積の主要な一環であった。世界史の上では「当時に、世界資本主義はその自由主義的発展の頂点を経て帝国主義的独占資本主義的発展への過渡期にあった^(七)」のであるが、日清戦争・日露戦争のいわば産業革命期にいたっても、国がいぜん近代産業生誕のため大量の国家資本が動員されるという事情があった。そして、この時点においてなお国家資本の動員が必要とされた背景には、生産の水準の先進性と資本蓄積の後進性のギャップがはなはだしかったという後進資本主義国としてのわが国の特殊事情が横たわっており、このギャップを埋めるための手段として株式会社制度を採ることは、長期の鎖国で資本に転化すべき貨幣的富の集積を欠いていたことと、個人企業時代が短期間であったため個人資本家の蓄積が十分でなかったことから、資本市場の発展がいちじるしく制約されており、かならずしも有効とはなりえなかった。したがって、さきにも述べたような会社企業の量的発展のなかには、先進国においてはもっぱら個人企業として発展した綿紡績業に株式会社制度が普及し、固定投資規模の大きな重工業部門では

株式会社制度の限界が露呈して重工業の支柱となりえなかったという事情のあったことが注目されるべきである。そしてまた、その創設それ自体が極度に有利な官業払下げにもとづいていた一部の政商大資本の企業が個人企業の形態をとり、商法典施行後、合名会社あるいは合資会社の形態を採った後においても、個人企業としての実質を維持し、支配的地位を占めたことが注意される。^(九)しかし、いづれにせよ、この時期における商法典の成立が、産業資本の形成に法的保障を与えたこと、右のごとき特殊な事情がみられるにしても、以下にのべる独占資本形成のための一支柱としての法的基盤を形成したことはあきらかと考えられる。

(一) 森泉章「日本資本主義創成期における会社制度の形成」法学二五卷二号八一頁は、その失敗の原因として、具体的には参加した旧富商に自己の企業たる自覚の欠如、維新期の変革に応ずる営業組織をもつことの困難性があったこと、のほかに封建制胎内からブルジョアの発展が自生的に発展しえないという歴史的条件を一般的要因として指摘する。

(二) もっとも、明治七年、政府が「会社創立ノ申牒ニ関スル指令文案ヲ経伺シ同年以来其創立願ニハ」追テ一般ノ会社条例制定迄相对ニ任スヘキ義ト可相心得事』トノ指令ヲ附シ来』つたことをもって、その方針が実質的には自由設立主義に転化したことが指摘されている。福島正夫「日本資本主義の発達と私法」法律時報二五卷二号五六頁参照。

(三) 福島正夫・前掲論文五八頁参照。

(四) 商法典起草者としてのロエスレルの基本的理念を評価して、福島正夫・前掲論文・法律時報二五卷五号六〇(六一頁は、「わが国の商取引は、もっとも進歩的な法制化(度?)をもつべきであるにも拘らず、その大部分は当時古い慣習法の規制を受けていた。経済の発展のためには、それは一の矛盾であるといわねばならない。……ロエスレルは、商法典の制定事情を日本経済の発展に直結して理解していた。その政策的意図の存在はきわめて明確であった」としている。

(五) 渡辺洋三「市民法と社会法」法律時報三〇卷四号二二頁参照。牛山積「民法学(財産法学)の立場からみた日本の近代化」比較法学一卷一号一二六頁以下参照。

(六) 高橋亀吉「我国企業の歴史的發展」(経営学全集三七卷)五六頁。

(七) 野呂栄太郎「日本資本主義発達史」八五頁。

(八) 今井則義他「日本の國家独占資本主義」(現代日本資本主義分析双書)一一三頁以下参照。

(九) 財閥系主要企業が株式会社形態をのちに採ってからも、この個人企業的な性格ないし「家族会社」としての実質は、株式の大部分が未公開ないし部分的公開という閉鎖的性格を帯び、特別銀行制度を中心とする産業・金融政策、巨大企業が國営企業として発足したこと、等とともに、明治らしい、わが國の証券市場の未発達の原因であった。公正取引委員会事務局編「証券市場における金融資本の支配と集中」一八頁参照。

三 独占的企業の形成發展と經濟立法

わが國では、独占資本の形成は、産業資本の確立に踵を接しておこなわれたといわれる。産業資本確立当時の經濟的自由主義は、明治三十三年の恐慌以後、慢性不況現象が顕在化し、企業集中により独占資本が形成される過程において、しだいにその色彩をうすめてゆく。以下にのべるように、わが國における企業集中は、カルテル・トラストの形態をとって進行し、その先駆がすでに第一次大戦にみられるのであるが、もつとも急速な進展をみせたのは、いわゆる資本主義の全般的危機が開始される時期である、第一次大戦期と戦後恐慌においてであつて、財閥系諸企業の指導下に促進されたのであつた。また、これらのカルテル・トラスト形態を基礎としながら、各財閥コンツェルンが急速に支配網を拡充強化し、金融資本として確立していったのであり、わが國における諸企業間のカルテル・トラストの動向は、各財閥コンツェルンの形成・發展と密接に関連するものであつた。そして、右のような企業集中形態の發展と独占資本の形成とともに、第一次大戦後においてむかえるにいたつた全般的危機において、國家が經濟に介入することからさまざまな經濟統制法が発生した、もちろん明治後半期に

も国の経済への介入はあった。しかし、この時期での資本主義経済は、すでに整備された市民法的体制の保障のもとに発展し、周期的な恐慌を契機として独占化が進行するが、その独占化はやはり多かれ少かれ自由を媒介とするものであったといえよう。

しかし、第一次大戦以後の経済への介入の契機は、周期的な恐慌にみられる資本主義の諸矛盾にあり、明治後半期における介入ないしその手段としての法とは異質なものを含むと考えてよいであろう。

いうまでもなく、これらさまざまの経済諸法は、市民法原理たる私的所有・契約の自由を基礎とする商法典のわく外で生まれた経済政策立法の集積であり、多かれ少なかれ商法の原理を実質的に修正するものであり、とくに個別資本の活動の自由⇨生産・流通機構における自由保障は、制約され統制される。さらに企業活動の実質的不自由の現象は、資本の集中形態・独占資本の形成により非独占資本たる中、小資本の隷属化をまねき、独占資本に、とつての活動の自由⇨転化する傾向をうながすにいたるのである。

（一） 第一次大戦後の経済立法と資本集中

企業集中形態としてのカルテル・トラスト等は、わが国では先進資本主義国との対抗上きわめて早期に導入され、低次の集中形態たるカルテルの先駆的出現は、明治十三年の製紙連合会、明治二十三年の紡績連合会の設立にみられる（（後者は、わが国最初の経済恐慌にあたり、生産制限をおこなったものであった））。トラストについても、その嚆矢は、明治四一年日本製麻・北海道製麻の合併による帝国製麻会社の設立とされ、（二）その後の東京人造肥料会社の競争会社吸収による人造肥料業の企業集中、紡績業における合同の進展など、第一次大戦以前の主要なトラスト化の動向として指摘される。

しかし、カルテル・トラストの形成がより急速な進展をみせるのは、大戦時と戦後の恐慌期であり、たとえば送炭制限による供給・市場調節を目的とする石炭礦業連合会(大正十年)、価格・生産制限カルテルたるセメント連合会(大正十四年)、絹紡工業会(昭和二年)、砂糖供給組合(共同販売カルテル昭和三年)、東京石油協会(価格カルテル昭和五年)、などがあげられ、このような私的自治によるカルテルは、重要産業で形成されないものがなかったといわれるほどであった。注意すべきは、カルテル形成の動向に対して、カルテルの自治的な統制機能が期待しえないところから、国が権力的干渉をおこない積極的にこれを補強し統制する政策をもつてのぞんだことである。たとえば、昭和六年制定の重要産業統制法(昭和十一年改正、きらに五年間継続施行)がそれである。同法は、統制協定の届出制を定めるとともに、統制協定の加盟者またはアウトサイダーに対する主務大臣の統制服従命令を定めており、同法の適用をうける協定は、およそカルテル協定の全般にわたった。(二)（農林省通信省令「重要産業ノ統制ニ関スル法律施行ニ関スル件」(二)）(三)。また、トラスト化も戦後恐慌による中小資本の倒産・大企業への吸収によって、鉄鋼業・造船業・石油業・電力業・製紙業・硫酸工業・セメント・電気機械工業等の部門で進化した。(二)間接的にはあるが、金融資本の集中を促進したのは、昭和二年の金融恐慌にあたって銀行条例(大正九年同条例の改正により、商法の合併規定の特則を設けて、合併手続が容易にされている)を廃止し、銀行法を制定したことであって、同法が銀行の最低資本金限度をひきあげることによって、積極的に合併を促進する意図の下に立法されたことは、同法案の審議において政府委員が合同の必要の理由を「多数併立に因る競争が行われ其弊害少からざるのみならず、其基礎必ずしも鞏固ならざるを以て、従来の奨励方針に基き一層合同を促進せしむるを可なりと認む」と述べ、同法制定後大蔵省は単独増資を認めずなるべく合併

の方針をとり、その結果銀行数が激減した事実によりあきらかであった。^(四)

私的独占体としての財閥コンツェルンは、すでに特権的政商としての優位をもちつつ、「本源的蓄積期から産業資本主義段階を通じて、多角経営を拡大し高水準の資本蓄積を実現し金融資本への本格的転化の準備を完了した^(五)」のであるが、個人企業形態から持株会社を頂点とするコンツェルン形態に移り、金融資本としての体制をととのえるにいたったのは、だいたいにおいて第一次世界大戦の過程においてであった。

ところで、わが国の、この期における独占の形成と、その法的構造を考察するうえで注意すべきは、いわゆる「国家独占資本主義」として規定される特色をもつ、経済の基本構造である。わが国の国家独占資本主義の端緒の成立は、満洲事変以後のトラスト・カルテル化の促進・種々の保護助成策の展開にみられる、産業高度化・独占資本の展開に果した国家の活動に体现されるものとされており、また、石油貯蔵命令、製油・貯蔵能力を規準として営業許可制を定めた石油業法^(昭和九年)が、「国家独占資本主義的組織化の側面を十分具備していた^(七)」。さらに、中日戦争に突入後の戦時期においては、国家は「重化学工業生産力を拡充するために、国家資本を動員して、独占資本の集積・集中を補完した。すなわち、この時代の国家独占資本主義は、戦時国家独占資本主義という特殊具体的形態において存在していた^(八)。そして国家資本の動員は、軍需発注増大・前渡金制、各種事業法による助成金・奨励金などのほかに、投資として日本発送電株式会社設立、融資として興銀を通じての財政資金の放出・産業資金供給機関に日銀が転化したことがあげられ、これらを背景として、大規模な再生産の管理統制が実施され、国家総動員法は、経済に対する全面的統制権を国家に白紙委任とすることによりその法的根拠となったこと^(九)

に注目すべきであろう。いうまでもなく、国家総動員法は、戦時経済法規の中核をなすものであり、重要産業統制法よりもより一層徹底して官僚統制を強化し、わが国の経済を全面的に国家の統制下においたものであった。とくに昭和十五年以降において戦時経済を遂行するために、企業体制を再編成するにいたり、この傾向は頂点にたつした。たとえば重要産業団体令（総動員法にもとづく勅令）にもとづき設けられた統制会は、ほぼ全生産部門にわたり形成され、生産・配給の指導統制、当該産業の統制指導をおこない、統制会社・統制組合とともに国家統制のための団体構造をかたちづくった。また、一定の事業（「指定事業」）を開始するについて行政官庁の許可（または指定統制会の承認）を要するものとした企業許可令（勅令一・八四号）・企業整備令などによる統制方式がしかれた。いうまでもなく、この段階においては、私的所有は残されたとはいえ、各種統制団体への強制的加入・設立・資本多数決の否定ともいふべき体制が形成されたのであって、企業活動の自由は全面的に制約され否定されたのであった。^(一〇)

しかし、このようないわば戦時経済法体制のもとで、国家権力と経済的支配者―独占資本との結合関係はみのがしえないものであろう。すなわち軍需生産の重要部門は、既成・新興の財閥が保有しており、したがって政府の発注は、これら独占資本に対して利潤を保障するかたちをとらざるをえなかったし、生産の拡大のためにも金融手段を動員して独占資本のもつ施設の拡充・改良をおこなうほかなかった。このようにして、金融機関を中心とする系列融資で結合される独占形態が財閥コンツェルンの組織に形成され、「国家権力による社会的資金の集中・動員が独占資本の蓄積促進のため強行されたのであった。」^(一一)

日本における財閥コンツェルンは、右のような過程のなかで、コンツェルン統合の中心としての最高持株会社をおき、財閥家族・持株会社の高率の持株率をもって全体として封鎖的な構造を形成し、その支配領域は、「コンツェルンに属する商業資本・銀行資本の支配……産業資本下請制等の利用、各産業部門におけるカルテル・シンジケート・トラスト形態の利用などを通じて、国内および植民地・半植民地に対するコンツェルンの巨大な支配機構が形成・強化され」ることによって、広汎な諸部門におよび、中日戦争より第二次大戦時にいたるまでそれぞれの部門において強度の独占を維持したのであった。

(一) 美濃部亮吉「カルテル・トラスト・コンツェルン」(『経済学全集四七巻下』三〇頁)。

(二) 金沢良雄「産業法(法体制再編期)」(『日本近代法発達史講座四巻三〇四頁参照。金沢教授は、同法の定める統制服従命令がただセメントについて数回発動したにすぎないことからみて、国家権力による補強作用は、実際にはきわめて微々たるもので、果してカルテル助成法であったか疑問視される。そして、監督規定を背景として勧告が行われたという裏面には、国家権力を背景としてカルテルの助長が行われたのではないか、として同法実施の前後にかけカルテルの形成自体が国家の行政干渉によるものが少くなかったことが、そのことを裏書きし、「この法律の存在自体が——監督規定のないかぎり——カルテルは国家の公認であるという考え方が、全般的に支配し、カルテルの助長に役立ったともみられる」とされている。

(三) 上林貞治郎・井上清・儀我壮一郎共著「現代企業形態論」二八二頁参照。

(四) 金沢・前掲書三一頁、榊西光速・大島清・加藤俊彦・大内力共著「日本における資本主義の発達」(一七)一四八頁参照。

(五) 柴垣和夫「産業資本段階の日本資本主義と財閥」(『嘉治真三編「独占資本の研究」』二六一頁。なお、同論文は、産業資本主義段階において、三井・三菱が金融資本として確立した際の特質 (1) 総合コンツェルン形態と流通部門・鋳鋳部門の優位 (2) 資本の封建性と自己金融的蓄積形態が、ほぼ定着したとされている。

(六) 今井則義他共著「前掲書は、この期の産業高度化は先進国では私的企業の範囲で達成された水準のもので、それを達成する過程で独占資本も確立したのだが、日本においては私的資本の形式では達成しえず、そのため強固な独占資本の確立が

阻害されていたとされ、満州事変期の日本国家独占資本主義の一特徴として、「だから、国家独占資本主義がこの水準の高度化をなしとげた過程は、同時に独占資本が、産業的基礎を確立し、独占資本の企業形態を完成していく過程に他ならなかった。ここに国家独占資本主義の成立が私的独占資本の確立・完成を同時に解決する」ということを指摘される。一三一頁。

(七) 今井他著・前掲書一三五頁以下参照。

(八) 今井他共著・前掲書一四一頁。

(九) 今井他共著・前掲書一四三～四五頁参照。

(一〇) 第二次世界大戦時の統制経済の下で商取引と決済方式の変遷および資金の移動状況の変化について調査結果を収録する、永田清編「商取引決済の実態」は、工業組合・産業組合による一元集荷機構が整備され、集荷機関としての産地間屋が機能を失ったこと、個人取引から統制団体を通じての一括取引に変わったこと、集散地間屋は多くの場合、配給会社・販売組合等の形態に統合改組され商業的機能を漸次失ったこと、などをあげている。

(一一) 楫西光速他著「日本資本主義の没落」(Ⅳ) 一二〇二頁参照。戦時法規たる統制法の大部分が強制カルテル法であり、本質的には、「結局は、独占資本の利潤を確保するためのものにすぎない」とされるのは、円宗昭信「経済法の独自性」(経済法一号)である。

(一二) 儀我壮一郎「現代日本の独占企業」七六頁。

(一三) 軍需融資を中心とする財閥系銀行と事業会社の融合・癒着関係の強化・財閥系企業对国家資金に対する独占的利用度の増大、ならびに各財閥系諸企業の各部門における独占度については、儀我壮一郎・前掲書八五頁・八八頁～一〇二頁参照。

(二) 第二次大戦後の経済法制と企業集中

戦前のわが国の資本主義が独占資本主義の性格をもち、国家権力に育成され、資本集中の頂点にあった財閥の経済上の支配力がきわめて高度であったこと、軍需重工業を中心とする軍事経済偏重が必然的に戦争をもたらしたことに対応して、占領期における連合国の対日経済管理方針としての基本原則は、「経済の非軍事化」、その反面としての「平和経済の確立」、「経済民主化」の三点におかれ、それぞれの施策・立法が実施されたことは周知

のとおりである。

いうまでもなく、これらの基本原則にもとづく諸施策が相互に関連をもつものであるが、ここでは占領期における「経済民主化」の方針にもとづき実施された「反独占」施策としての「財閥解体」ないし過度経済力の集中排除、および私的独占禁止法の制定に、まず焦点をしばり、ついで、平和条約発効後における「財閥再編成」の動向と法に主眼をおくこととする。

(1) 「財閥解体」・「過度の経済力集中排除」

「財閥解体」すなわちコンツェルンの支配結合を解体する政策は、当初つぎの過程をたどって進行した。まず、連合国司令官により発せられた、「若干ノ会社ノ証券ノ売買又ハ移転ニ関スル覚書」(昭和二十年十月三日)により財閥本社・主要な持株会社の株式・社債その他資本証券の売買・取引・移転等は、司令部の事前承認がないかぎり禁止され、ついで「持株会社ノ解体ニ関スル覚書」(昭和二十年十一月六日)により、三井・三菱・住友・安田の各財閥本社の解体および各財閥家族もしくはその代行者による一切の財産の売却・移転等の禁止が命ぜられ、右覚書ならびに「制限会社ノ規制ニ関スル覚書」(昭和二十年十二月八日)にもとづき、「会社ノ解散ノ制限等ノ件」(昭和二十年十一月二十四日勅令)が制定されて、財閥解体に先行する企業分散の予防措置が講ぜられた。さらに「会社ノ証券保有制限ニ関スル勅令」が制定され、制限会社従属会社・関係会社間の人的・資本的な一切の關係が断ち切られ、主要な会社のはとんどに対する企業解体が実施された。持株会社整理委員会は、持株会社の解体の担当機関として、持株会社からその所有有価証券等を譲受け、管理処分し持株会社の解散にいたるまでの清算事務の遂行を指導監督した。さらに、財閥同族支配力排除法

にもとづき財閥家族とその同籍者・財閥関係役員が財閥系統会社の役員に就任することを禁止された。以上の措置により、八十三社が昭和二十一年・二年の両年にわたり持株会社として指定され、財閥家族十家五十六名が指定された。

コンツェルンにおける財閥家族を頂点とする支配結合関係、役員兼任による人的支配結合関係は、これらの諸措置により解体した。これと併行して、一般企業の個別的な過度の経済力集中を規制することを目的とする措置も進められた。過度経済力集中排除法(昭和三十三年法三〇七号)は、持株会社整理委員会に対し、過度経済力の集中指定、その排除措置を授権するものであった。しかし、同委員会による指定は中途半端に終り、財閥の中心であった財閥銀行等金融機関の指定が中止されたことは、その後の私的独占の中核を残した点で、重要な意味をもったのであった。^(二)

(2) 私的独占禁止法の制定

私的独占禁止法(昭和三十三年法五四号)は、「財閥解体」の措置が進行中に公布・施行された。「財閥解体」の措置とならんで、独占の復活と新生を阻止し、経済の民主的秩序を確保する恒久的な立法の必要性から生れたものであったが、制定契機としてアメリカの対日経済政策に左右され、国内の経済権力、これと不可分の関係にある国家権力の意向とは無関係であった。^(三)制定当初の独占禁止法は、(イ)私的独占・不当な取引制限の禁止規定を基本的な支柱とし、影響の軽微なものを除きカルテルの共同行為の全面禁止、不当な事業能力の較差の排除を定め、持株会社の禁止をはじめ会社間の株式・社債保有および役員兼任の原則的禁止ないし極度の制限等を定め、私的独占形成の予防

的措施としては厳格な内容をそなえるものであった。しかし、同法の予定する競争による私企業の発展を妨げていたものは、財閥の私的コンツェルンのみではなく、「国家財政における価格差補給金、復興金融公庫融資、格別統制、資金資材の割当制、各種公団の設立等々の諸形態・諸経路を通じて、独占の維持あるいは強化の重要な支柱となり、自由競争にもとづく私企業の発展を抑止する役割を果していた」^(三)こと、また同法の独占禁止が私的独占に限定されていたから、国家資本による独占、特別法にもとづく独占等は同法の規制外であった。したがって、「私的独占禁止の効果の限界は、独占禁止法制定の当初において、すでに明らかであった」^(四)ことに注意すべきであろう。

しかし、ほどなくして、早くも同法の改正がおこなわれることとなった。アメリカの対日経済政策の変化、これと関連する財閥解体政策の緩和・経済力集中排除法による、独占企業細分化方針の緩和がその基本的要因であり、対日借款・対日援助費の供与・ドッジラインの展開による外資導入体制の整備の必要性、証券消化の要請^(五)がその背景となったものである。したがって改正内容も、(イ)国際契約・協定の原則的認可から事後届出制に改め、事業活動に必要な科学技術に関する知識・情報交換の制限を内容とする場合の禁止規定を削除し、(ロ)原則として会社の株式保有を認め、競争を実質的に制限する危険ある場合・不公正な取引方法による場合・競争会社の株式保有である場合に禁止し、事業会社の株式所有については、認可制より届出制に変え、さらに会社役員^(六)の兼任規制を緩和したことが重点となっている。この結果、財閥系銀行を中心とする同系会社のコンツェルン結合の強化を容易にしたことをはじめとして、同法改正以後の傾向としてみられる大口法人株主への株式集中——とくに同

一財閥系の金融機関・事業会社間の株式持ち合い関係の実現を保障し、役員兼任による人的結合とともに、財閥再編成の基礎を与えたのであった。

また昭和二十四年の法改正後、合併・営業譲受等の企業合同が顕著となったのであり、その特色として、「第一に、同種事業部門の統合の動きよりも、関連部門の多角経営ないし綜合化のための関連部門の吸収の動きが多くなっている」こと、「第二に、多角経営ないし綜合経営への動きと密接な関係をもつが、企業の系列化・企業集團化への動きならびにそれを基盤とした中小規模企業の統合の動きが、最近各産業部門に顕著にあらわれてきている。しかも、これらの系列化、集團化の中軸に旧財閥系企業がたっている」ことが指摘されている。^(六)

(3) 平和条約発効・昭和二十八年独占禁止法改正

平和条約発効に先だつ昭和二十六年三月、朝鮮事変ブームは、アメリカの戦略物資買付停止をきっかけに反動不況期に転じた。地下カルテルがおこなわれていたとみられる化纖会社・綿紡績部門に対し、通産省による操業短縮の勧告がおこなわれた。この間の事情を昭昭二十七年年度公正取引委員会の年次報告は、「この時期においては次第に深刻な危機の様相をおびてきており、其倒れを防ぐための業界のカルテル行為が公然もしくは暗々裡に進められた」と述べ、右の勧告操短のほか鉄鋼薄板・硫酸・石油・精糖等の業界においてカルテル類似の行為がおこなわれていることを指摘している。^(七)

しかも、昭和二十七年後半、輸取出引法・特定中小企業の安定に関する臨時措置法をはじめ、独占禁止法の適用除外によってカルテル合法化がすすめられ、これら既定事実の累積は実質的に同法を形骸化し、適用範囲をせ

ばめるにいたった。

昭和二十八年独占禁止法改正は、右のごとき背景の下におこなわれた。改正の主要な内容は、合理化カルテル・不況カルテルを容認し、全面禁止から弊害予防の立場に変わったこと、競争会社の役員兼任・株式所有禁止規定を削除し、金融会社の株式保有制限を一〇パーセント以上公正取引委員会の認可としたことであった。カルテル規制に関する法の規定の大幅緩和は、不況カルテル・合理化カルテルのほか、行政措置によるもの、各種適用除外法にもとづくカルテルの量的増大の条件をもたらし、昭和三十二年には、「協定単位にして約四十、この外実質的なカルテル、輸出入取引法にもとづくカルテルなどを加えれば、日本の産業中、カルテルのない業種はほとんど数えるに足りない」^(八)（傍点宮坂）とまでいわれるにいたったのであった。

注目すべきことは、法改正が独占資本の再編成・強化に法的な基盤を与えたことであろう。昭和三十年公正取引委員会の調査結果によると、「八財閥（三井、三菱、住友、安田、浅野、古河、日産、日窒）系企業が調査業種中第一位を占めている業種が二五、第二位二四、第三位三二にのぼり、しかもその内訳をみると、いずれも重化学工業を主とする生産財、基礎資材生産部門が多いこと、およびオリゴポリ的企業構成をもっているもの、又は、集中度が高く固定的である業種が多い」こと、「このほか、大倉系、渋沢系、野村系、川崎系、等を加えれば、日本全産業にわたるこれら旧財閥系企業の優位は正に圧倒的」となっている。そして、これら財閥系企業の株式所有を通じての新しい支配結合関係形成の傾向がみられる。すなわち、銀行・信託銀行・生命保険・損害保険等、同一財閥系金融機関が同系の主要な事業会社の最大株主となり、逆に同系主要事業会社が同系金融機関の最大株

主たる地位を占め、事業会社相互の株式持ち合い、金融機関相互の株式持ち合いがそれぞれこの結合関係を補強していることである。^(九)法改正により金融機関の株式保有率のわくを拡大したことは、財閥の復活に通ずる再編成を早めたことを否定しえないところである。と同時に、設備資金調達にあたり見返資金をうけつぐ日本開発銀行日本長期信用銀行が、石炭・電力・鉄鋼の基礎産業における独占企業に対する市中銀行との協調融資が、財閥系銀行の支配力強化の作用を果たしたこと、右産業以外にも、国家資金に代行させて、短期融資の運転資金の供給を中心とする財閥系企業に対する「系列融資」が、財閥系企業と金融機関の結合をふかめたことに注意すべきであろう。^(一〇)この点について、昭和三〇年度公正取引委員会報告も、「旧財閥系金融会社が融資先会社の株式結合を企図しつつあることが認められるほか、金融機関の持株率が一般に高まり、原則規定の一〇〇分の一〇に相当する場合も少なくなかった」とのべている。さらに、これら旧財閥系企業統合の再編成強化の一側面として、各構成企業間の統一行動、トップ・マネージメント・グループの設置が指摘され、^(一一)いわば横断的結合形態をそなえる戦後独占体制が強化されつつある。

さらに「技術革新」が企業の集中に与えた影響も顕著である。「技術革新」は、新製品・新産業の発生、生産工程のオートメーション化を生み出したが、巨額な設備投資を必要とするところから、「当初から、独占的な資金調達力を有する独占体を主体としてのみ創設され」えた。そして、技術革新が衰退あるいは停滞産業を創り出す一方で資本の集中が促進され、少数の独占的企業の形成をすすめて、「基本的には独占企業の併存から生ずる膨大な競争的設備投資による過剰生産の結果企業間競争の激化」、「品質改善と量産方式に対応して、また市場確保

のため、中小企業の系列化が各産業で広範囲に形成され、かつ支配・従属関係を強化」という現象を生みだし、さらに、右の過剰生産・生産集中度の低下の傾向が、「市場支配形態においてカルテルの体制的普及を促し」、同一資本系統もしくは異系統の諸企業間の提携が、新しい企業集団の形態としてのコンビナートの動向として指摘されている。^(一一) また、同時に、（たとえば石油化学コンビナートにみられるように）これまでの資本参加・融資関係・人的結合を要素としたコンツェルンの形式とは別に、技術提携・原材料の供給・加工といった生産技術の関連性が、旧財閥系企業の再編強化の要因として指摘されている。^(一二)

貿易自由化の進展につれて、外国企業との協調・提携の傾向、および「国際的競争力強化」のための企業合同の動きもみのがしえない現象である。前者については、たとえば昭和三十七年度公正取引委員会報告によれば、同年度中技術導入契約二八二件、資本参加を含むもの九件の受理件数を数え、借入金契約は前年に比べ倍加して五〇件となっており、相手国も（代理店その他の契約を含む総件数三七一件中）二四四件と圧倒的にアメリカである。技術導入の見返りとして外資の出資により設立される合弁会社の増加とともに、国際系列化の強化が予想されるゆえんであろう。後者すなわち企業合同については、系列下企業を吸収合併する動向のほか、たとえば三菱重工の合併にみられるように独占的企業相互の合併による企業規模拡大がはかられつつある。^(一四)

企業規模の拡大・過当競争の是正のため、合併・生産集中・分野調整を促進するという基本構想^{II}いわゆる、「新産業体制」、これを基礎とする「特定産業振興臨時措置法案」は、右のような背景のもとに生れてきたものである。同法案が未成立におわっているとはいえ、その基本的内容である、官民協調方式による集中促進と独占

禁止法の適用除外拡大とは、おおくの批判をよびおこしたことは周知のことであるが、^(二五)「少数の独占的企業の成立を内容とする寡占体制を確立するという政策が推進され、その結果として、「国内市場で独占価格の設定、生産制限の市場支配力の形成を可能にし、これがさらに中小企業の整理、没落を促し、あるいは支配従属関係を強化する」という方向への変化が顕著になりつつあることを示すものであろう。

(一) その原因として、アメリカ国内における財閥解体をめぐる政治的対立、および米ソ二大陣営の対立激化があげられることは周知のとおりである。すなわち、日本を対ソ戦略基地化しようとする陸軍省と、財閥解体を既定方針にそい実施しようとする「中国派」「ニューディーラー」との対立があり、『日本を今後、東亜に生ずるかも知れぬ新たな全体主義戦争の脅威に対する防壁たらしめる』との意見が勝ち「国務省の財閥解体・集中排除の基本計画が廃棄された。「これとともに、昭和二十三年五月、集排計画の手直しを任務として『集排五人委員会』が来日し、集中排除の計画は『企業規模が大きいという理由や、非関連産業をもっているという理由によっては分割しない』旨発表があった。^(昭和二十三年九月、集排四原則)『一財閥の富と権力の大体が—ないし二の会社に集中している場合』、これらの会社の『支配力分散』のためには、『これらの大会社をさらに解体して数個の企業に分割しなければならない』(エドワーズ)とされたのにくらべて、まさに一八〇度の政策転換とみななければならぬ」。御園生等「日本の独占—再編成の実態」五二三頁。

(二) 正田彬「経済法」一〇二頁・一〇三頁参照。

(三)・(四) 儀我壮一郎「現代日本の独占資本」一七六頁。

(五) 「公正取引委員会・昭和二十四年度年次報告」六頁～七頁は、「戦後特別損失の負担その他により著しく不健全化した企業経理の再建整備のためには、おびただしい額に上る増資株式又は第二会社の株式の公募を必要とした。しかも一方においては、……持株会社、財閥家族、制限会社、閉鎖機関、集中排除法の指定会社及びその他の事業会社が所有していた巨額の株式……財産税の物納株式もまた処分されることとなっていた。しかるに、我が国の資本市場は、戦後著しく疲弊縮少していたために、これらの尠大な数量に達する株式を消化することは、きわめて困難であった」と述べている。

(六) ジュリスト一三四号(昭和三十三年七月一五日)四八頁。

(七) 公正取引委員会は、罰則を伴った通産省によるカルテル指導を行政庁による統制行為として、独禁法の適用範囲外としたため、その後のカルテルは、合法化された勧告カルテルの形態をとる傾向となったのであり、御園生・前掲書九五―九七頁は、その思わざる利点として、(イ)アウトサイダーの存在発生をあるていど防ぎえた、(ロ)自主的カルテルにありがちな生産制限率の決定その他メンバー間の紛争を行政庁の仲介できけた、(ハ)カルテルによる価格引上げその他により不利益をうける関連中小企業・消費者からの非難に対し、行政上の統制行為なるかくれみをとることができたことをあげている。

(八) 昭和三十三年公正取引委員会年次報告三五頁。

(九) 三井・三菱・住友系金融機関と事業会社の株式持ち合い状況については、儀我・前掲書三一〇頁所収の資料が参照に便利である。

(一〇) 儀我・前掲書二七六頁参照。

(一一) 統一行動として指摘されるのは、たとえば、三井系の大正海上火災株式買占め事件に際しての防戦買い(昭和二十六年)三井石油化学設立(三十三年)、日本原子力事業会社設立(同年)、三菱系の陽和不動産・関東不動産株式買占め事件での防戦買い(昭和二十七年)、三菱商事の合同(二十八年)、三菱セメント設立(二十九年)、三菱原子力工業会社設立(三十三年)、などであり、トップ・マネージメント・グループ設置としては、三井系企業の月曜会・五社会、三菱系における金曜会、住友系の白水会などがある。儀我・前掲書二七九頁以下参照。

(一二) 南昭二「戦後企業集中の発展」(池内信行編「企業集中論」所収)四八頁―七四頁参照。

(一三) 有沢広己編「現代日本産業講座Ⅰ近代産業の発展」三四九―三五〇頁参照。

(一四) 南・前掲書八四頁参照。

(一五) 特定産業振興法案・産業体制論の内容・その批判については、両角良彦他著「産業体制の再編成」(「日本経済の現状と課題」第4集)に詳しい。

(一六) 南・前掲書八七頁。

四　　む　　す　　び

法制度として市民法原理を実現するという課題は、商品の流通過程を保障する法制度Ⅱ民法典・商法典において、すでに産業資本の確立期にはほぼ達成された。すでにみてきたように、独占資本はこのような市民法原理たる財産権の自由のうえに形成されてきた。個別資本の経済活動を抽象的に、等質な法的主体Ⅱ企業主体の活動としてとらえる市民法原理に支えられ、自由経済主義は、独占資本主義へ転化する。ここでは市民法制度によって立つ私的所有・契約の自由が、経済的被従属者にとって実質的自由を保障しえない、いわば仮象のものとなるという「非市民法」現象がうまれる。社会法ないし社会法原理は、このような矛盾を資本主義法のわく内でⅡ私的所有の承認、資本関係における具体的な地位・生活利益の具体的規制をはかることにより解決しようとする法制度ないし法原理である。歴史的にも資本主義の矛盾の解決をはかる目的をもった経済諸立法は、右のような意味で、多かれ少かれ社会法原理に立つものといえよう。しかし、経済諸立法が市民法原理を修正する形で資本の支配・従属関係を規制するものであるとはいえず、法形式のうえでは、何人の・どのような・生活利益を、どのような方式で、制約し保護しようとしているか、また法の機能の側面から、右の諸立法が事実上何人の利益を保障する結果となっているか、等の視点から、これらの法現象の究明がおこなわれなければならない。たとえば、等しく経済法と統一的にとらえるものであっても、戦時統制法規は、戦争目的の遂行のため、「公共性」を名目的にかけ、絶対主義権力による直接統制をはかったものであって、むしろ市民法原理を否定しつつも、結局は独占的

企業の資本蓄積の利益となったという事実は、ことさら指摘するまでもないところである。私的独占禁止法は、「公正且つ自由な競争」秩序のうえに立って、私的独占を禁止し、独占的企業の権利を制約し、具体的に経済的被従属者の権利確保を実現しようとするものであり、いわゆる経済民主化政策としての財閥解体をはじめ、戦後の株式会社法の改正、証券取引法等の諸立法は、戦前の閉鎖的産業支配の構造を打破し、私的資本の活動の自由を法的に保障しようとしたものであった。しかし、さきにも述べたように、たとえば独占禁止法の明文改正、多数の適用除外法による実質的改正の動向は、直接的あるいは間接的に独占を助成する傾向をもつことが指摘される。経済法(学)の領域では、近代化とは、経済的被従属者の権利確保を内容とする法制度の実現を意味しよう。この立場から経済立法の批判的究明を課題とするものでなければ、実践的意味をもちえないであろう。

私的資本の連動をささえる法機構は、組織規制の側面と、活動規制の側面をもち、両者は密接に関連しあうものである。したがって、近代化の分析もおのずからこの両側面からすすめられるべきであるが、商法(学)における近代化のより詳細な意味内容の解明と、組織規制の側面については、共同研究者の報告論稿がそれぞれ予定されているため、本稿では、経済立法に考察を限定している。