慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	一九二〇年代米国電気事業(二) : 連邦電力規制前史
Sub Title	Electric utility in 1920's in the United States of America prehistory of federal regulation of electric power (2)
Author	藤原, 淳一郎(Fujiwara, Jun'ichirō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1993
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.66, No.11 (1993. 11) ,p.36- 71
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19931128-0036

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

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

法学研究66巻11号（'93：11）

一九二〇年代米国電気事業（二）

――連邦電力規制前史――

藤原淳一郎

第一節　問題の所在
第二節　一九二〇年代の電気事業の実態と規制論
一　一九二〇年代の電気事業の実態
（一）　発電規模の発展
（二）　州際市場の発展
（三）　競争状態……（以上十号）
二　電気事業規制論の背景
（一）　いわゆるアトレボロ規制ギャップ
（二）　持株会社規制
（三）　他公益事業規制との対比
三　一九二〇年代の電気事業規制論
（一）　電気事業規制の選択肢……（以上本号）
（二）　電気事業規制をめぐる動き
第三節　結　語……（以上六七巻一号・完）

二　電気事業規制論の背景

(一)　いわゆるアトレボロ規制ギャップ

第一節で述べたように、一九二〇年代には電気事業に関する連邦法は（連邦水力法を別にすれば）存在しなかった。州規制が、合衆国憲法の「州際通商」条項に違反するものかどうかが争われた「アトレボロ事件」の事実関係は、概要以下の通りである。

一九一九年、ロード・アイランド州の発電会社ナラガンセット・エレクトリック・ライティング社（Narragansett Electric Lightin Company）以下「ナラガンセット」）は、マサチューセッツ州配電会社のアトレボロ・スチーム&エレクトリック社（Attleboro Steam & Electric Company 以下「アトレボロ」）への二〇年間の電気販売とロード・アイランド／マサチューセッツ両州州境（State line）迄の輸送契約を締結し、ロード・アイランド州公益事業委員会（以下「委員会」）の認可も受けた。ナラガンセットは州内七〇〇〇件以上の需要家に供給する一方、発電の三％以下をアトレボロに卸売りしたのである。

一九二四年、ナラガンセットは、アトレボロ向けの料金改定を委員会に申請したところ、委員会は、ナラガンセットの他者への販売料金は公正報酬を含むがアトレボロ向けのみこれを下回るとして、申請を認めた。これに対しアトレボロが、委員会に管轄権がない等と主張して出訴した。ロード・アイランド州最高裁は、右委員会命令は州際通商条項違反と判示したため、委員会が連邦裁判所に上訴した。[81]

ガス事業も（一九三八年のNGA制定前で）類似の州規制権限が州際通商条項に抵触するか否かの争点を抱え、別稿[82]で検討したように幾つかの判決が電気のそれに先行していた。そこで、本判決も、これらガスの先例に依拠している。その一つは、ペンシルヴァニア州で生産したガスを州際パイプラインでニュー・ヨークの最終需要家へ直接供給するのは「州際通商」ではあるが、州の地域最終需要家への料金規制は「本質的に地方的（essentially local）」で合憲であるとした「ペンシルヴァニア・ガス」判決[83]、もう一つは、需要家へではなく需要家への再販売（resale）を行う地方配

給会社への州際パイプラインによるガス卸販売（wholesale）の事例であり、輸送、販売、配達は、切れない鎖から成立ち、基本的に初めから終りまで州際（fundamentally interstate from beginning to end）」で、たとえ連邦法が存在しなくても州は料金管轄権を有しないし、州規制は州際通商への「直接的負担（direct burden）」をかけるもので許されず違憲とした「キャンザス・ガス」判決[84]である。

判旨は、ナラガンセットによるアトレボロへの電気販売は、州境（State line）迄の輸送とは言え州際通商取引き（transaction in interstate commerce）であるとする。ナラガンセット社が一般に州内取引従事か州際通商取引従事かではなく、当該個別営業（particular business）が本質的に地方的か全国的か（essentially local or national）」を検討すべきであり、本件にはペンシルヴァニア・ガス判決は適用されず、キャンザス・ガス判決が適用されるべきであるとした[85]。

ビグハムは、右判決の理解として、まず最初に「たとえ［連邦］議会が連邦政府による規制に委ねる法律を通過させていなくても、電力の州際輸送は議会の排他的統制に服する」すなわち「州境（state line）を越える電気輸送は州際通商である」との前提に立った上で、「あらゆる事案において、州が純粋地方的（purely local）な州際輸送部分の規制を禁じられている、ということを意味しない」として、次の三命題が導かれると整理する。

「① もしも当該通商が一州を越えた自分の需要家に［他州から］輸入された電力を配送し小売りする［配電供給］会社による電力輸入から成るならば、エネルギーを受領する州は、当該事項が［連邦］議会によって規制されるまでの間は、需要家に課せられる料金を規制してよい。

② しかし、州際通商が、［他州との］輸入又は輸出会社による、次には需要家にその電力を販売するという他［配電供給会］社へのエネルギー卸売り（wholesaling）から成るならば、そのような通商はエネルギーが輸送される両州の管轄の外にある。

③ 発電、送電、配送、販売が、完全に単一州内ならば、規制権限は勿論当該州に属する[86]」。右の①は、本件判旨

が、ペンシルヴァニア・ガス判決ではなくキャンザス・ガス判決に拠ると判示したことは、ペンシルヴァニア・ガス判決の論法自体を否定しなかったことを意味することから導かれてくるものである。

つまり、電気の州際輸送は、ある州内での発電と、他州需要家への輸送・直接供給という①の「ペンシルヴァニア・ガス事件型」と、配電会社への卸売り電気の輸送・販売という②の「アトレボロ事件型」とに分類されるということになる。[87]

判旨が、州際通商条項を根拠に州際通商卸売りへの州の管轄を制限したのは、①地方縄張り主義的(parochialism)危険性があること、②州公益事業委員会［毎］の決定に矛盾の可能性があることによるものである。このように州の権限を制限したことによって、規制ギャップ(regulatory gap)を生むこととなった。すなわち、小売り需要家を事業者の独占力から保護されなければならないとすれば、州際事業者取引への何等かの経済規制が要求されるが、州公益事業委員会の規制が憲法の下で許されないからである。需要家保護のために経済規制が可能な唯一の手段であるというのが根底の前提である。卸売り競争は明白に受け入れられる［経済規制の］代替物とは考えられなかったのである。[88] しかも電気の再販売のための卸(sale for resale)であれば、当該事業者の全事業活動におけるシェアとは無関係に、画一的に州際通商で州の権限が及ばないと判断されたのである。[89]

次に、連邦水力法における州際通商電気規制の規定について簡単に言及しておく必要がある。その第一は、州際通商の電力料金規制に関する二〇条である。州際通商のうち、連邦水力法の許可を受けた者の発電した電気販売料金に関して、第一次的には州の規制に委ね、州公益事業委員会が存在しないか州による決定が形成されなかった場合に、補充的にFPCの管轄を認める規定である。[90]

「……州際通商(interstate commerce)又は［キャナダ、メキシコ等への］国際通商(foreign commerce)に入れば、［FPCによって水力発電の］許可を受けた者(licensee)、許可を受けた者により株式が直接もしくは間接に所有される子会社、又は［FPCから］許可を受けたものから販売と配電もしくは公共サーヴィスのための使用のため［電気を］購入する個

人、会社、団体の料金、サーヴィスは、合理的で、非差別的で、需要家に公正でなければならず、不公正な料金又はサーヴィスは禁じられ違法と宣言されねばならない。直接関係する州が、州内に本条の要件を強制する委員会もしくは他の機関を規定しなかったか、そのような当事者により発行される証券の量、性格を規制・統制しなかったとき、又はその様な州に構成され得た機関によって適切にサーヴィスもしくは料金又はそのような当事者により発行される証券の量、性格の合意に達しなかった時にかぎって、侵害された者の請求、関係州の要求、又は［FPC］委員会の発議によって、……管轄は［FPC］委員会に授与される。

この二〇条と先のアトレボロ判決との整合性には、若干の問題が残るように思われる。すなわち、連邦水力法の適用を受ける州際通商水力発電電気取引に関しては、「ペンシルヴァニア・ガス」型であれ「アトレボロ型」であれ、一律機械的にこの二〇条が適用されると解すべきなのか、それとも、たとえばメリル（Merrill）が主張するように、州際取引きが所有権変更なく行われる「ペンシルヴァニア・ガス」型であれば、電気事業への規制委員会を有しない州［又は公益事業委員会を設置していても決定できない州］を除いては、本条によってFPCは管轄を有しないが、卸売りの性格を有する「アトレボロ型」取引きの場合には、州の間にFPCの管轄を制限する合意がないため、全て連邦管轄であってFPCの管轄は排他的であるのかである。[91] 本条は、のちのFPA制定ののちにも尾を引く規定である。[92]

もっとも、二〇条を使ってFPCの料金規制が実際に行われたかどうかは、別問題であり、実際にはFPCは料金規制を行っていない。その理由の第一は、許可設備を含む各州が、ケンタッキとミネソタを除いて、州公益事業委員会を機能させ、規制が行われていたこと、第二に、FPCによって許可され州際通商に輸送される量は少なく、州際エネルギー輸送の唯一とも言える例は、フィラデルフィア州に電気を供給するためにフィラデルフィア電力がメリーランド州コナウィンゴ近くのサスケハナ河（Susquehanna River）での水力発電というコナウィンゴ（Conowingo）プロジェクトにとどまったことにあるとされている。[93]

メリルは、連邦水力法が適用される州際エネルギー取引き事例の割合は非常に小さなもので、それ以外の州際通商

の事案では、連邦も州も権限を有する機関を有しない。ここに満たされるべきギャップがあるが、連邦機関のみが満たし得るものであるという。しかし反面、ワシントンDCにある連邦機関に全米の州際卸の個別事例の範囲の規制の義務を課することあるいは手中に置くことへの反対もあるので、このディレンマから抜け出す方法はあるだろうかと問題提起をしている。[94]

最後に一点、直接規制ギャップの話ではないが、連邦水力法の下で、水力発電関連での送電線許可が「全体プロジェクトでの小さな部分（minor part）」として、許可要件の適用除外（一〇条(i)項）の恩恵をどの程度受けるかの問題が存在した[95]ことを付言しておきたい。

(二) 持株会社規制

一九二〇年までに三分の二以上の州において（名称・管轄・権限に差はあるが）州公益事業委員会が創設され[96]、一九三〇年時点でデラウェア州を除き、四七州とワシントンDCに州公益事業委員会が存在し、この四八のうち、電灯電力会社へ規制権限を有したのが三八、制限的権限を有したのが三、無権限が七であった。[97] このように一九二〇年代後半には、電気事業への州規制はほぼ整ったとみることが出来よう。

問題は、州規制が及ばないまたは及びにくい事項の存在であった。アトレボロ判決によって、州際卸電気料金規制は（天然ガスと同様）「州際通商」であって、州公益事業委員会の規制から自由で、おまけに連邦規制法が存在しないために、州際卸料金は野放しの「規制から自由」なことから、州が行う需要家料金の規制に対して深刻な問題を生じさせた「アトレボロ規制ギャップ」がその一つである。このギャップを埋めるために、連邦議会による立法[98]をというのが、規制論の一つの流れであった。

もう一つは、右と全く無関係というものではないが、持株会社の弊害に対処するために持株会社への規制が、州段

階では困難であるため、何らかの連邦規制を望むというものである。

持株会社への規制の仕方として、そもそも一般的に他社株式取得・保有を目的とする持株会社の設立自体を認めないと言うコモン・ロー上の原則は、一八八九年以降、放棄されていたと言える。[99] また、個別に持株会社による企業結合に対して、コモン・ローで対処することには限界があり、連邦段階では、反トラスト法典編纂以降は、反トラスト法で対処されるようになったといわれる。[100] すなわち、一八九〇年のシャーマン法一条、二条、[101] 一九一四年のクレイトン法七条[102]等の規定により、持株会社に関しても他の企業同様、市場の独占度、株式取得等について、個別にその適法性が判断されることになったのである。[103]

銀行持株会社[104]や他の公益事業、たとえば鉄道持株会社と比較した場合に、何故電気（およびガス）事業持株会社への規制がより議論の対象になったのであろうか。特に鉄道持株会社と比較した場合に、前述（一　(三)イ）のように電気事業持株会社に「純粋持株会社（pure holding company）」が多く、鉄道持株会社に「親事業会社（parent operating company）」が多かった。その原因として、ボンブライト／ミーンズは、第一に、持株会社方式が採用できたのは高々一八八〇年代以降であり、鉄道事業は今世紀初頭までに既に発展していたため、敢えて持株会社方式を採用していなかったが、電気事業は持株会社設立自由化以降に事業が発展してきたこと、第二に、鉄道システムは電気事業よりも大きく全体を単一の単位として大規模に統合された中央操業システムを採用してきたが、電気事業は、多くは相対的に鉄道よりも事業規模が小規模で、単一会社に事業者財産をまとめたり全システムを一つのコントロールのもとにおくということは現実的ではなかったこと、第三に、一九二〇年連邦輸送法（Transportatuin Act）[105] 制定以前は、鉄道事業会社は財務統制から自由で、持株会社に回避するという必要性が乏しかったことを挙げている。[106] もっとも、鉄道事業持株会社への議会調査や、議会により持株会社規制の可能性が検討されたこと、[107] またＩＣＣが、一九二九年一一月三〇日付け年次報告において、鉄道資産合併に関する［ＩＣＣの］職務の履行は、持株会社装置の利用によって部分的に又は

完全に打負かされており、二以上の鉄道株式の持株会社による所有によって直接に又は同一個人による二以上の企業の共同統制により間接的に統制の統一が達成され、その過程は「相対的にあるクラスの株式の投票権の制限のような様々な装置によって……一持株会社を他の頂点に置くかピラミッド化することによって」促進される旨指摘し、これを受けて下院が州際国際通商委員会による鉄道所有の調査を権威づける決議を行ったことは看過出来ないだろう。[108]

公益事業においては、競争市場によるよりも政府規制の下に事業を置き、独占に対して事業規制 (utility regulation) で臨むという対応なので、公益事業持株会社に対していかなる事業規制が可能かという問題意識が生まれるであろう。しかし、持株会社に規制を及ぼすのは極めて難しい。というのは、公益事業規制が合理的料金での妥当なサーヴィス (adequate service at resonable rate) の確保に向けられたものである以上、持株会社自体は公益事業でも何でもなく、事業会社 (operating company) への州規制で十分であると、ことに持株会社側から主張されていたからである。[109]

州による持株会社規制は、リリエンタールの用語法では、直接規制 (direct reguation) と間接規制 (indirect reguation) に大別される。持株会社への直接規制を規定したのは、ニュー・ヨーク州、マサチューセッツ州、アラバマ州、ニュー・ジャージ州にとどまった。[110] このうちニュー・ヨーク州は、「公益事業委員会法 (Public Service Commission Law of 1907 のちに『公益事業法 (Public Service Law in 1930)』)」における「委員会の管轄 (jurisdiction of commissions)」を定める五条に、[111] 一九一〇年改正によって持株会社に関する規定を追加したこと、[112] マサチューセッツ州は、州外籍会社 (foreign corporations) の州内営業への認可対象に持株会社も含んだ（一九二一年一般州法一八一章三、四、八条）こと等を指すようである。[113] もっとも、リリエンタールによれば、持株会社に対して委員会が権限を引出せるこれら規定は、委員会の直接管轄を自制するように解釈されたという。[114]

多くの州では、委員会は、持株会社への統制を持株会社と事業者会社との取引の事前または事後規制により間接的に (indirecty) 規制した。いくつかの事例では、持株会社が事業者会社の株式の取得を申請したところ委員会が同意を

拒否し株式取得を排除するというように、間接的又は消極的にとここで言うのは、実質的よりも形式的な意味においてであったとリリエンタールは指摘する。[115] 持株会社と事業会社との関係（relations）規制の第一は、事業会社による親会社へのサーヴィス又は商品代金支払いである。これは事業会社が営業費、減価償却、公正報酬をカヴァーするに十分な料金でなければならないという観点から、州公益事業委員会が営業費を監視する必要があるのは明らかではあるが、しかし事業会社の株式の多数を所有する持株会社との完了した取引内容に関しても委員会は同様に監督できるだろうか。[116] 電話の事例だが、サウス・ウェスタン・ベル会社対ミズーリ州公益事業委員会判決（一九二三年）は、親会社と子会社事業会社（operating company）との取引き条件の審査権限はない旨判示している。[117] 委員会が審査し契約を認めないかまたは対価の減額を命じ得るのは、当該事業者が［持株会社という］他の者によって支配されているか否かによってではなく、――需要家への過重負担を取除くのに支配関係は「重要ではない（not important）、事業者がアウトサイダーとの取引でより有利な条件を引出せる筈だとか、当該契約が「背信」「濫用」の場合のみであるとリリエンタールは総括している。[118]

事業会社と持株会社との関係規制の第二は、持株会社の証券発行についてである。いくつかの州では、州内の公益事業財産への抵当権（lien）証券発行は、州外籍（foreign）持株会社によるものですら、またいくつかの州では担保権創造証券の手続きが州内で期待されている場合と言う制限つきではあるが、州公益事業委員会の許可を受けなければならないと規定した。これら州法では、抵当権証券以外は、持株会社による証券発行の軽率さ（imprudent）不用意さ（improvident）への管轄権を有しないのである。マサチューセッツ州法は、持株会社組織の財務活動による州内でのやっかいさを見越し、一九二一年一般州法一八一章一〇条で、州内（domestic）市街電車、ガス又は電力会社の資本株式の多数を所有している州外籍（foreign）会社が、州法による発行の権威付けなしに州内事業者財産に基づく株式又は証券を発行すれば、州最高裁は、州内会社の解散の管轄権を有すると規定したという。[119]

事業会社と持株会社との関係規制の第三は、持株会社への事業者の資本株式売却規制である。公益事業者による他の公益事業者への資産、フランチャイズ、証券売却は一般的であるが、持株会社による公益事業の資本株式購入までカヴァーする州法はわずかである。たとえばニュー・ヨーク州公益事業委員会法は、「本州法の下でもしくは本州法によって組織されたガス又は電力会社による発行された全資本株式を一〇％を超え購入、獲得、取得、保有しようとする市街電車、ガスもしくは電力会社以外の州内又は州外のいかなる種類の株式会社も、本章によって授権された委員会の同意によってのみ」取得は有効となると規定し（七〇条）[120]、マサチューセッツ州法は、州議会の同意を要すると規定したいという[121]。ボンブライト／ミューズは、この第三の規制方式は、許可基準をどのように考えるべきかと言う運用上の問題に加えて、いったん持株会社によって取得が認められると第二第三の（持株会社への）譲渡は自由であること、委員会は個々具体的な株式取得を対象にするのみで全体的な企業合同の善し悪しを判断するものではないことといった規制の実効性をめぐる問題点を指摘している[122]。

一九二〇年代の州による持株会社規制は、結論的に次のように要約される。①直接規制の規定の例はあったが、無視できる。②持株会社と事業会社との関係は、需要家への料金、サーヴィスに影響を与える事業会社とその親会社の全ての契約への統制によって規制される。③持株会社による事業会社の証券の取得は、多くの州で委員会の譲渡排除権により規制された。この権限の範囲は争点となっている。④州は持株会社の抵当権証券以外には権限を有しない[123]。

ところで、一九二九年、ニュー・ヨーク州は、当時の公益事業委員会法が「公正で合理的な料金の下での安全で適切なサーヴィスの保障のため、公益事業会社株主の投資への公正な報酬のため、債券所有者その他債権者の債権回収の確実性のために、どのような修正又は改正が必要か」を検討するために臨時の委員会(temporary commission)を組織した[124]。翌年の公益事業委員会法改正委員会（Commission on Revision of Public Service Commission Law）」答申には、持株会社規制問題も当然含まれているが[125]、それに尽きるものではなく、広く委員会組織、料金規制、財務会計、司法審

査等にもわたっている。[126] 本稿ではその詳細を検討する余裕はないが、右答申を受けた一九三〇年州法改正において、持株会社規制に関し①州公益事業委員会に、その管轄に服する公益事業会社の一％以上の投票権を有する株主の調査権限を付与し（一一〇条一項）、株主のディスクロージャー要求が可能になり、②事業会社と［当該事業者の五％以下の投票権を有する］関連会社（affiliated interest）との株式所有、配当受領を除く取引に関し、州公益事業委員会に「そのような取引きに関する関連会社の勘定と記録へのアクセス」の承認（同条二項）、③関連会社（affiliated interest）との管理、建設、エンジニアリング等の契約の委員会への登録と、公益に反する場合の委員会の不承認（同条三項）が規定された。[127] マサチューセッツ州においても一九二九年に調査委員会が組織されたが、ニュー・ヨーク州の検討委員会が州規制のあらゆる面をカヴァーしていたのに対して、マサチューセッツ州のそれは、持株会社と公営（都市営）発電所の問題に限定されていた。[128] 同州でも、翌一九三〇年に法改正をみている。[129] このようにして、先端的な州においては一段と持株会社への規制をはかろうとしていた。[130] しかし、持株会社は一般に複数州にまたがり、多くは他州籍企業であった。そうなると、各州単位の規制には、ことに他州に本店と記録が存在する持株会社に対する規制の実効性の限界の問題が残る。[131] のである。

このようにして、州規制に限界が存在することが明らかになったが、かと言って、州側が無条件に連邦規制[132]を肯定・歓迎していたわけではない。ここでは、単に州による規制方式の限界を確認したにとどまる。

（三）他公益事業規制との対比

一九〇七年四月、大統領テオドール・ローズベルト（Theodore Roosevelt）は、新聞記者会見で鉄道を念頭に置いて、一州の管轄を超えて営業活動を行う公共サーヴィス会社の規制に関し、「州の行為によってこれら会社の適切な規制や監督の創造を試みることは無益であることを経験が決定的に示した。そのような規制は、当該企業の活動領域と共

存する管轄を有する主権、すなわち連邦政府 (national government) によってのみ効果的に行使され得る」と述べている。[133] モッシャー／クロウフォードによれば、公益事業は、(ラジオと航空を除いて) 一般に限られた地域内で営業する小資本で始まり、規制も当初は自治体によるものであったが、後に自治体に限定されないで拡張し、自治体による効果的規制が可能ではないという情況に適合するため州規制が始まり、さらにこの流れが、全国 (連邦) レベルによる規制の必要性へと広がったとされている。地方から州への統制の推移の時も反対を伴い、一九一〇年代には都市の権利への侵害 (encroachment) に政治的論文が集中していたが、一九三〇年代にかけては、州際営業に従事する事業への連邦 (national) 政府の権限の拡大に反対する議論が盛んであったという。[134] 電気事業においても (一) (二) でみたように、州段階のみの規制に限界が存在することが明らかである。それでは、一九二〇年代において、州際通商に関する連邦規制は、どの公益事業分野で採用されていたのであろうか。

運輸分野では、鉄道では、一八八七年州際通商法 (Interstate Commerce Act) ののちに一九二〇年運送法 (Transportation Act of 1920) により連邦規制が行われていた。[135] 航空では、商務省に民間航空の促進、安全規制、調査権限等を与える一九二六年の航空法 (Air Commerce Act) が存在した。[136] この二事業は、次に述べるラジオ放送局と同様、州内営業活動よりも州際営業活動の方が支配的 (predominate) なので州際通商と認識されたが、州内活動部分に関しては州規制も存在した。[137] しかし、自動車運送事業への連邦規制は一九二〇年代には存在しなかった。[138]

放送・通信分野では、電信会社は、ポスト・ロード法 (Post Roads Act of 1866) により郵政長官 (Postmaster General) の規制に服し、一八八七年 [州際] 通商法改正によって、右権限がＩＣＣに引継がれた。[139] 一九一〇年マン／エルキンソン法 (Mann-Elkinson Act of 1910) による州際通商法改正により、州際通商電報・電話サーヴィスへのＩＣＣによる規制が明文化され、[140] さらに一九二一年改正によって、ＩＣＣに電話会社合併事件への反トラスト法適用除外権限が認められた。[141] 次に、ラジオ放送局は準公的機関 (quasi-public agency) として公的規制に服しているが、州内営業活動より

も州際営業活動の方が支配的なので州際通商と認識され、州政府は権限を有していない。商務長官の免許制度を採用した一九一二年法に続く一九二七年連邦無線法は、連邦無線委員会（Federal Radio Commission）を創設し、放送局を連邦規制の対象とした。翌一九二八年には、ことにニュー・ヨーク周辺のラジオ・トラストによる放送局集中化等を背景に電波の「平等な配分（equal all location）」をうたったディヴィス修正（Davis amendment）が行われている。[142]

このように、いわゆる公益事業の中でも州際通商にかかわる事業は、既に一九二〇年代に連邦規制が始まっていることが明らかになった。電気事業に関して（(一)で述べたアトレボロ規制ギャップから）電気料金規制上、州際輸送や電気卸売りが未規制であると（州による）料金規制が全くの尻抜けになってしまうと言う切実な問題もあり、[143] 他事業と比較しても、電力ネットワークの州際的拡大とともに、早晩連邦規制が議論される運命にあったと言えよう。

(81) 273 U.S. *supra* note 5 at 84-86, 91; Cf. Federal Power Commission, *supra* note 50 at 9-10.

(82) 藤原・前掲注一四・二四三頁以下。

(83) Pennsylvania Gas Co. v. Pub, Serv. Com., 252 U.S. 23 (1920).

(84) Missouri v. Kansas Gas Co., 265 U.S. 298 (1924).

(85) 273 U.S. at 86-90 右判決にブランダイス（Brandeis）判事の反対意見が付されている。それによれば、ナラガンセット社は「州内（intrastate）」営業であり、ナラガンセットのアトレボロ向けと他社向け販売の不平等を是正するための州公益事業委員会の今回の措置は、州際通商への負担（burden）を課すものではないとする。そして、先例との関係では、キャンザス事件等はもともと「州際通商」の事案であり、ペンシルヴァニア・ガス事件は、州際通商に対する差別の故に委員会決定が無効とされたものに過ぎないとする（Id. at 91-93）。

(86) Bigham, *supra* note 15 at 387-389.

(87) Crawford, *supra* note 36 at 230-231.

(88) Stalon/Lock, *State-Federal Relation in the Economic Regulation of Energy*, 7 Yale Journal on Regulation 427, 438-439 (1990). スターロン／ロックは、ブランダイス反対意見が、議会が「沈黙（silence）」によって「事業者が、公的規制から自由でありつづけられる」可能性を承認していると指摘する（id. 439 n. 46）。右文脈（273 U.S. at 91）は、本件はその場合

ではないと断って例示したものであり、ブランダイスが、論理的には可能性を肯定していたと理解出来よう。

(89) Lindt, *Federal Preemption of State Regulation in the Field of Electric and Natulal Gas: A Supreme Court Chronicle*, 10 Energy Law Journal 277, 285 (1989).

(90) ビグハムは、州際輸送は目下非規制だが、唯一の例外は、連邦水力法二〇条によるＦＰＣ許可による卸州際輸送であって、一九二八年、設置された設備の限りで公益事業の発電設備の一二％にとどまるという。Bigham, *supra* note 15 at 389 ジョンズ／ビグハムは、一九三〇年六月三〇日時点で、連邦水力法による水力発電許可は四四九プロジェクト、二五九万二九九八馬力、全国水力発電の二四％、全発電設備の六％を占めるという。Jones/Bigham, *supra* note 23 at 666.

(91) Merrill, *supra* note 16 at 454.

(92) Safe Harbor Water Power Corp. v. Federal Power Commission, 124 F. 2d 800 (3d Cir., 1941) 参照。一九三五年にＦＰＡ第二部二〇五条が、［ＦＰＣ］委員会に州際通商電気エネルギーの卸売りに管轄を認め、二〇一条（b）項は「州際通商での電気輸送と州際通商での電気エネルギーの卸売りに適用され」ることと、委員会が「そのような輸送又は販売設備にあらゆる管轄を有すること」を規定したため、これと連邦水力法二〇条との整合性という新たな問題が生じた。ベントンは、連邦水力法二〇条が、ＦＰＡ第二部の料金認可規定と絶対的に矛盾し、前者は後者によって廃止されたと解している。Benton, *Jurrsdiction of the Federal Power Commission and of State Agencies in the Regul ation of the Electric Power and Natural Gas Industries*, 14 George Washington Law Review 53, 78 (1945).

(93) Jones/Bigham, *supra* note 23 at 666-667.

(94) Merrill, *supra* note 16 at 454.

(95) Gatchell, *supra* note 4 at 52; Fairman/Scott, *Transmission, Power Pools and Competition in the Electric Utility Industry*, 28 Hastings Law Journal 1159, 1174-1175 (1977).

(96) Phillips, *supra* note 1 at 123.

(97) Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 28-30 なお前掲注2参照。

(98) De Vane, *Highlights of Legislative History of the Federal Power Act of 1935 and The Natural Gas Act of 1938*, 14 George Washington Law Review 30, 32 (1945).

(99) 一八八八年以前は、いずれの州も他社の株式取得・保有を一般的目的にした会社設立を承認しなかったので、個別州法によるチャーターによってしか他社株式保有を認められなかった（例として、一八七〇年ペンシルヴァニア鉄道は、州によって、

他社の証券を投資のために売買することが認められた。(1 KINTNER/BAUER, *supra* note 60 at 118 n. 248 その他の例は、藤原・前掲注1・一二二―一二三頁参照)。持株会社方式の企業結合の起源は、一八八九年ニュー・ジャージー会社法改正である。同州法は、州内会社に他州で事業活動を行うこと、他州で資産を保有すること、他社の株式を「購入すること(purchase)」を一般的に認めた。後に解釈に疑義を生じさせないため、一八九三年改正では明瞭に「本州もしくは他州で設立の他の会社の株式の購入、保有、売却、譲渡、移転、抵当、質又は他のいかなる処分も」可能な旨、明確にした。これにニュー・ヨーク、デラウェア、ペンシルヴァニア、コネティカット、メイン、ウェスト・ヴァージニアの各州が追随したのである。1 KINTNER/BAUER, id. at 119; Cf. BONBRIGHT/MEANS, *supra* note 38 at 56-57, 337; GLAESER, *supra* note 8 at 180-181 なお、矢澤・前掲注60・七三頁、今村・前掲注67・一四七頁、田中誠二／菊池元一／久保欣哉／福岡博之／坂本延夫『コンメンタール独占禁止法』五二二頁（坂本延夫執筆、一九八一年）参照。

(100) 1 KINTNER/BAUER, id. at 121.

(101) シャーマン法（Sherman Antitrust Act）一条は、数州間又は外国との取引き又は通商の制限の契約、結合、［共同］謀議の違法の宣言と刑事制裁規定で、二条は独占行為の禁止に関して定める（矢澤・前掲注60・七四―七五頁、今村成和『私的独占禁止法の研究（一）』七、二二頁（初出『北海道大学法学会論集』二巻（一九五二年）、一九五六年）、松下満雄『アメリカ独占禁止法』七―九頁（第三刷、一九八七年）参照）。松下教授によれば、「持株会社は、シャーマン法一条および二条の適用を受けるが、同法一条がどちらかといえばカルテルなどの共謀の禁止を目的としているところからみると、持株会社は本来むしろ二条の適用を受けるべき性質のものであろう。しかし、この両規定の適用範囲は各々截然と区別されているわけではなく、両規定の関係はあいまいであり、両者が同一事実に適用された判例も数多くある」（松下・前掲注67・六頁）。なおシャーマン法の立法経緯につき、谷原修身「シャーマン法制定をめぐる米国連邦議会の審議概要」『公正取引』四七六号一七頁（一九九〇年）参照。

(102) クレイトン法七条は、会社の株式又は資産取得を規制するものである（松下・同右書・一〇頁）が、ことに二段目の「いかなる会社も……二又はそれ以上の会社の」と持株会社を念頭に置いた規定である。(4 KINTNER/BAUER, *supra* note 60 at 104. 今村・前掲注67・一四八頁参照)。「持株会社による株式、持ち分、または資産の取得が一定の取引分野における競争を実質的に減殺し、または独占を形成するおそれがあれば、当然クレイトン法七条による禁止の対象となる」（松下・前掲注67・七頁）。

(103) 「シャーマン法二条の独占の禁止、［一九一四年］クレイトン法七条の株式取得および合併の制限（七条）と役員兼任の制

限（八条）の規定によって、今日の独占および市場構造規制（市場支配力形成の禁止）規定はおおむね整備され……、シャーマン法一条・二条およびクレイトン法七条により、持株会社の規制がおこなわれている。とくに正面から持株会社の規制をうたった規定はないが、株式の取得または保持の禁止、あるいは市場の独占または共同行為の禁止を通じて、実際上持株会社を規制しているのである」丹宗昭信『独占および寡占市場構造規制の法理』五、一四六―一四七頁（傍点引用者、一九七六年）。「持株会社それ自体が違法とされているのではなく、それの行う支配または排除の行為が違法とされている」松下・前掲注67・七頁。

(104) 一九二〇年代の銀行持株会社につき馬淵紀壽『アメリカの銀行持株会社』二七―二八頁（一九八七年）、Grald C. Fisher, The Modern Bank Hoding Company: Deveropement, Reguation and Performance (1986) 邦訳：ジェラルド・C・フィッシャー（高木仁／佐々木仁／川越武彦／柴田武男／高橋豊治／松尾順介・訳）『アメリカにおける銀行持株会社：アメリカにおける発展、規制、成果』九―一七、二四―二五頁（一九九二年）参照。

(105) 矢澤・前掲注60・八四頁が指摘するように、一九二〇年の連邦運送法によって、鉄道会社は、ＩＣＣの認可を受けて合併ができることとなった。根岸・前掲注32・六五頁参照。鉄道持株会社規制が、ことに連邦運送法二〇条を用いてＩＣＣによって可能か否か、連邦法による持株会社設立が可能か等が議論された。Bonbright/Means, *supra* note 38 at 302-318 なお、二〇条の実効性について、William K. Jones, Regulated Industries: Cases and Materials 920-927 (1967); 2 Kahn, *supra* note 3 at 78-82 参照。

(106) Bonbright/Means, id. at 223-226 しかし、右著者が id. at 226 n. 1 で言及するように、州による統制と、連邦反トラスト法による合併規制等は存在し得た。連邦による財務規制が一般に存在しなかったのは電気事業も大同小異だから、本稿筆者には、ボンブライト／ミーンズ指摘の第三点は、むしろ規制の存否という質的差ではなくて量的差ではないかという気がしなくもない。

(107) Lilienthal, *Recent Development in the Law of Public Utility Holding Companies*, 31 Columbia Law Review 189, 193-194 (1931) その後も、断続的に鉄道持株会社に関する調査が議会で行われている。たとえば第七六議会第一会期と第三会期の上院州際通商委員会報告書がある（Senate Report No. 25, 76th Cong., 1st Sess. and Senate Report No. 1182, 76th Cong., 3rd Sess. (1939-1940).

(108) William J. Donovan, Report to the Commision on Revision of Public Service Commissions Law [State of New York] 137 (1930).

(109) BONBRIGHT/MEANS, *supra* note 38 at 90-91, 149-153.

(110) Lilienthal, *The Regulation of Public Utility Holding Companies*, 29 COLUMBIA LAW REVIEW 404, 408 (1929). 原野・前掲注13・九一—九二頁参照。

(111) PUBLIC SERVICE COMMISSION, UTILITY REGULATORY BODIES IN NEW YORK STATE: 1855-1953, at 15-16 (STATE OF NEW YORK, 1953); WILLIAM M. IVINS/HERBERT DELAVAN MASON, THE CONTROLL OF PUBLIC UTILITIES 65 (1908).

(112) Lilienthal, *supra* note 110 at 408 n. 9 が示唆する公益事業委員会法五条七号は、本稿筆者の調査によれば、もともと一九一〇年同法五条四号 (L. 1910 C. 480 § 5 Subs. 4) に織込まれ、一九二一年改正 (L. 1921 C. 48 § 10) で五条七号に繰下がっていたもので、現行ニュー・ヨーク州公益事業法五条一項h号にそっくりそのままの文言で引継がれている規定である。すなわち「[州] 公益事業委員会の管轄に服するコモン・キャリア、ガス会社、電気会社の株式の多数を所有又は保有 (owening or hoding) する団体又は個人は、そのようなコモン・キャリア、ガス会社、電気会社とその株式の多数を所有又は保有する団体又は個人との関係 (relations) に関し、関係がそのような株式所有又は保有を理由にして生じているか、両者間の契約によって金もしくは財産を受領もしくは保有するときに限り、公益事業委員会の監督 (supervision) に服する。[そのような株式所有団体等は] その様な関係に関して、コモン・キャリア、ガス会社、電気会社と同様の方法と同じ程度で、会計、記録、覚え書 (accounts, records and memoranda) の検査の対象となり、時に応じて委員会が命じ要求するようにそのような報告、情報を備え付け、その不履行 (fault) は制裁の対象になる」と規定されている。6 BIRDSEYE/CUMMING/GILBERT, ed., ANNOTATED CONSOLIDATED LAWS OF NEW YORK (2d ed, 1918); 47 McKINNEY'S CONSOLIDATED LAWS OF NEW YORK ANNOTATED (1989).

(113) Lilienthal, id.; ANNOTETED LAWS OF MASSACHUSETTS (1988).

(114) Lilienthal, id. at 408 n. 10. なお、リリエンタールは、州委員会に直接関係のある持株会社へのアクセスと記帳義務化が与えられるべきであるとの要求は、ニュー・ジャージー州、ニュー・ヨーク州、マサチューセッツ州で既に立法化されているとして、先の直接規制の条文を挙げている (id. at 437 n. 93)。

(115) Lilienthal, id. at 408-409.

(116) Lilienthal, id. at 412-413.

(117) Missouri ex. rel. Southwestern Bell Telephone Co. v. Public Service Commission of Missouri, 262 U. S. 276 (1923) 本件は「背信 (bad faith)」には該当せず、「州は、合理的料金強制の観点から規制できるが、公益事業会社の資産の所有者ではなく、私有権に付随する一般的管理権を与えられるものではないということを決して忘れてはならない」(at 288-289)。

(118) Lilienthal, *supra* note 110 at 416 一九一五年以降の主要な州公益事業委員会決定および判例は、RALPH B. FEAGIN, FUNDAMENTALS OF THE ELECTRIC LIGHT AND POWER BUSINESS AS AFFECTING THE PROBLEMS OF REGULATION, 91-96 (1935) 参照。一九三〇年スミス判決 (Smith v. Illinois Bell Telephone Co., 282 U. S. 133 (1930) とそれ以降の主要判例は FEAGIN, id. 96-106; Lilienthal, *supra* note 107 at 194; Chamberain, *Regulation of Public Utility Holding Companies*, 17 AMERICAN BAR ASSOCIATION JOURNAL 365, 366 (1931); ABRAHAM C. WEBBER, PRINCIPLES OF PUBLIC UTILITY REGULATION: WITH SPECIAL REFERENCE TO MASSACHUSETTS PRACTICE 72 (1941); JONES, *supra* note 105 at 187-188; ERNEST GELLHORN/RICHARD J. PIERCE, JR., REGULATED INDUSTRIES 164-166 (2d. 1987) 参照。

(119) Lilienthal, id. at 420-421 ボンブライト／ミーンズによれば、マサチューセッツ州はこの規定により、表面上は州内事業者への直接支配を意図した州外籍持株会社を阻止したが、いわゆる「マサチューセッツ・トラスト」によって、実際には右規定が回避されてしまったという。BONBRIGHT/MEANS, *supra* note 38 at 207-208.

(120) Lilienthal, id. at 422 州外籍持株会社による電力会社の一〇％未満の株式取得については、州委員会の許可がなくても有効である New York State Electric Corporation v. Public Service Commission, 236 N. Y. S. 411, 416 (1929); motion denied 253 NY 555, 171 N. E. 780, appeal dismissed 260 N. Y. 32, 182 N. E. 237 現行の公益事業法七〇条も、電気又はガス会社のフランチャイズ譲渡や一〇％株式の譲渡を州公益事業委員会の同意にかからしめている。47 McKINNNEY'S CONSOLIDATED LAWS OF NEW YORK ANNOTATED (1989).

(121) Lilienthal, id.

(122) BONBRIGHT/MEANS, *supra* note 38 at 208-209, 214.

(123) Lilienthal, *supra* note 110 at 432.

(124) N. Y. L. 1929 Ch. 673 § 3; Sumner, *New York State Studies Regulation*, 6 JOURNAL OF LAND & PUBLIC UTILITY ECONOMICS 258, 259 (1930); Bauer, *New York Survey of Public Utility Regulation*, 20 AMERICAN ECONOMIC REVIEW 381, 383 (1930).

(125) PUBLIC SERVICE COMMISSION, *supra* note 111 at 26 持株会社の論点に関して、Cf. DONOVAN, *supra* note 108 at 145; Sumner, II. *New York State Studies Regulation*, 6 JOURNAL OF LAND & PUBLIC UTILITY ECONOMICS 376, 377 (1930); BONBRIGHT/MEANS, *supra* note 38 at 219-220 本調査によれば、一九二八年のニューヨーク州内販売電気の九八・五％が、持株会社グループによるものである。すなわち、ナイアガラ・ハドソン・グループ五四・六％、コンソリデイテイド・ガス・

グループ三四・八％、アソシエイティド・ガス&エレクトリック・グループ七・六％、ロング・アイランド・ライティング・グループ一・二％、その他の持株会社グループ〇・三％である。Sumner, id. at 259 n. 3; Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 327.

(126) Sumner, id. at 260-269, 377-384; Bauer, *supra* note 124 at 383-397, 398-399; Booth, *Comments on Legislation and Court Decisions: Public Utility Legislation during 1930*, 6 Journal of Land & Public Utility Economics 431-432 (1930).

(127) Booth, id. at 431; Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 362-363; Lilienthal, *supra* note 107 at 191-192; Cf. Cooke, *Taking Stock of Regulation in the State of New York*, 40 Yale Law Journal 17, 32-33 (1930); Chamberrain, *supra* note 118 at 367-368; Feagin, *supra* note 118 at 108, 110, 115 なお、右の一％条項確定手続きは、一一一条に規定されている。

(128) Booth, id. at 431.

(129) Booth, id. at 432-433; Lilienthal, *supra* note 107 at 193; Chamberrain, *supra* note 118 at 366-367; Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 364; Bonbright/Means, *supra* note 38 at 217-218 マサチューセッツ州には三名の委員で構成する委員会(commission)の指揮監督下に公益事業局(Department of Public Utilities)が公益事業規制を行う（州一般法二五章一、二条 Annotated Laws of Massachusetts (1988)）が、一九三〇年電気ガス製造販売法一部改正により、同局に「関係会社(affiliated companies)」の帳簿、契約、記録、文書等の調査権が付与された（州一般法一六四章八五条）。一九三〇年改正におけるニューヨーク州とマサチューセッツ州のアプローチのちがいについては、Chamberrain, id. at 366-367 参照。

(130) その後一九三三年以降、多くの州が持株会社の子会社規制を州法に織込んでいる。Wilson/Herring/Eutsler, *supra* note 4 at 280-281.

(131) Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 366; Cf. Lilienthal, *supra* note 110 at 437.

(132) 本稿では、州規制の内容及び限界を素描したにとどまり、シャーマン法、クレイトン法の規定（前掲注101、102、103）に基づく持株会社に対するFTC規制の実効性そのものの検討は行っていない。Cf. Thomas K. McCraw, Prophets of Regulation: Charles Francis Adams, Louis D. Brandeis, James M. Landis, Alfred E. Kahn, 150-151 (1984).

(133) New York Times, Apr. 2, 1907 cited in: Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 367.

(134) Mosher/Crawford, id. at 367-368.

(135) 根岸・前掲注32・一五―一六、六五頁、本稿前掲注一〇五、Jones, *supra* note 105 at 54-57, 68-70 参照。

(136) Moshier/Crawford, *supra* note 8 at 389; Wilson/Herring/Eutsler, *supra* note 4 at 304; Jones, id. at 728.
(137) 鉄道の連邦と州の規制上の協力関係につき Moshier/Crawford, id. at 383-387 航空の州規制につき at 391-395 参照。
(138) Moshier/Crawford, id. at 410-416; 根岸・前掲注32・二四頁参照。
(139) James M. Herring/Gerald C. Gross, Telecommunications: Economics and Regulation, 210-211 (1935); Phillips, *supra* note 1 at 689-690; Wilson/Herring/Eutsler, *supra* note 4 at 318.
(140) Herring/Gross, id. at 211; Phillips, id.
(141) Phillips, id.; Jones, *supra* note 105 at 74.
(142) Moshier/Crawford, *supra* note 8 at 369-372; Jones, id. at 1022-1028; 2 Kahn, *supra* note 3 at 32, n. 76.
(143) Moshier/Crawford, id. at 409.

三　一九二〇年代の電気事業規制論

(一)　電気事業規制の選択肢

アトレボロ判決を前提にして、州際電気輸送および州際卸売り料金への規制の方式に関しては、いくつかの選択肢があり得る。そこでまず、二〇年代当時考えられ議論されていた規制の選択肢[144]を検討しておこう。

イ　現状肯定ないし州の自発的協力

第一は、州際電気輸送は［連邦］規制から自由なままで良いとする現状肯定論である。[145] 一口に現状肯定と言っても、いろいろなニュアンスがあり得るが、当時存在した連邦水力法以上の連邦規制の拡大に対する反対から出発している。[146] と言っても、これでは持株会社もからんで起こる州際電気輸送問題の解決には不十分である。そこで、州法の統一(uniform state laws)や現在の州機関の規制部分での地域的協調(regional co-operation)[147]ないし州公益事業委員会の自発的協力(voluntary cooperation of state commissions)が最も効果的と主張する。[148] この「自発的協力方式」は、既述のよう

に連邦政府の権力拡大への脅威(menace)を強調した上で、電気事業者に投資への公正報酬を保障するための料金確定が出来るように、州が規制機関に互いにデータの提供を合意することを想定している。モッシャー／クロウフォードによれば、これには、第一に、ことに州委員会のスタッフの限界からくる委員会の右協力への能力と意思、第二に、地方的規制の外観の下での州公益事業委員会の州際取引き規制の法的権限という問題があり、阻害要因として、第一に、急増する大規模持株会社の営業を考慮するとき要求される重要なデータのプールのための協力の程度、第二に、州が州際通商にかかわることへの裁判所の態度があるという。[149]

エルスブリーは、連邦規制なしに各州規制立法の統一(uniform public utility reguation)と協調行為(cooperative action)とで賄う方式には内在的限界(intrinsic limitation)が存在すると指摘する。すなわち、第一に、連邦議会のみが州際通商卸電気取引きを規制出来るため、[連邦による直接規制と異なり]州法統一によろうが協調行為によろうが、(発電州の立場からより高く、又は逆に購入州の配電会社・需要家の立場からより安くというように)差別的取扱いの危険を免れ得ないこと、第二に、州際問題に関して各州ともに自州の利益保護のため見解が異なり、常に州際合意が成立するとは限らないこと、第三に現実に州法統一を想定する場合に重要と思われる論点のうち、たとえば三分の一の州は会計システム規定を有さず、半分以上の州が、証券発行、合併、合同、貸借契約に委員会の同意を要しないとなっており、州法間での統一性から遠いこと、さらに現実の州の行動からみて、協調行為にはほど遠いこと等を指摘する。[150]

ロ　州際電気輸送の禁止又は制限

第二は、逆に、州際輸送そのものを禁止するか又は許可制といった制限を加えることである。たとえばメイン州は、一九一六年州法で、水力発電からの電力の州境を越える輸送を禁じており、右禁止は州議会による個別特別法(special act)によってしか解除されないと定められていた。[151] また、ニュー・ハンプシャー州は、州公益事業委員会の許可なしの州外電力輸送を禁じ、[152] ウェスト・ヴァージニア州は、州が決定により州内での発電電力を州内での配電のみに用い

ることを要求できる旨の条件をつけ得る許可を要求し、[153] また、ウォスコンシン州法は、鉄道委員会に、州内の需要への合理的料金での適切なサーヴィス提供に抵触するときには、水力発電からの電気の州外への販売契約を無効にする権限を与え、水力発電者は、ダム設置許可申請時に、右州法規定に同意する旨の宣言を含まねばならなかった。[154] 右のニュー・ハンプシャー、ウェスト・ヴァージニア、ウォスコンシンの三州法は、余剰(surplus)電力のみを［州外］輸出し、州内の合理的供給の必要性の範囲で輸出を削減するという点で共通の内容になっている。[155]

これら州法は、アトレボロ判決に照らす限り、電気の州際輸送を制限する点において果たして合憲か否かの疑問を生じさせる。ビグハムは、右のような州法は、望ましくはないが、［州内水資源を保護するためのもので、当該水力発電の水域の］水が州の財産であるという論法が成立する限りで、水力発電所立地州による州際輸送の禁止を想定することが出来るとし、このような方法は合憲だが、決して経済的ではなく、州内で常には販売できない余剰電力を生む大規模な水力発電の開発と、連系とを妨げると批判する。[156]

エルスブリーは、水力発電にかかる電気の州際輸送禁止が州法の管轄であるとの論法として想定出来るのは、州は水力発電エネルギーを含む天然資源(natural resources)を州自身保持する権限があり、州内の水と河川への州の統制は、そこから発電された電気エネルギーが［州外］輸出されてはならないという条件で、その活用が完全に禁じたり許可されたりする性格のものという点にあるという。[157] そして、右の論法には、第一に、水力発電による電気が天然資源か、第二に、仮に天然資源として、州は［州外］輸出を禁止できるか、第三に天然資源であろうとなかろうと、州は発電送電の許可条件として、［州外］輸出されないということを要求できるかの三つの問題があり、ことに第二と第三に、州の天然資源保存(preserve)権と違憲条件の合憲性(constitutionality of unconstitutional conditions)という重要な憲法上の論点があるという。[158] エルスブリーは関連判例を検討し、判例自身も動揺しているとして、彼自身必ずしも断定的に述べているわけではないが、第一に、水力発電エネルギーが天然資源というのは難しいこと(無論、天然資源

性を欠いても、「ポリス・パワー」等の理屈で州規制は可能なこと）、第二に、州法上の州際輸送禁止条件は、州際通商に負担になる条件（conditions burdening interstate commerce）であり、かと言って水力発電開発許可や公用特権という特権（privilege of developing power sites or eminemt domain）の反対給付ないし見返り（return）として合憲性を肯定するのは難しいとの見通しを述べている。[159]

ハ　州際盟約

第三は、州際盟約（Interstate Compacts）方式である。その法的基礎は、「いかなる州も［連邦］議会の同意なしに……他の州又は外国といかなる協定（agreement）盟約（compact）を締結してはならない」という合衆国憲法（一条一〇節三段）のいわゆる「盟約条項（compact clause）」[160]である。この規定に乗ると、全国的完全統制を避ける意味がある。手続きは憲法に規定されているわけではないが、利害関係ある隣接州が協力の合意をまとめ、連邦議会に認証（ratification）のための計画を提出し、認証後盟約実施の手続きに入るという手順である。[161]これによって、州際電気輸送への地域的統制を行おうというもので、しかしながら、この方式の実現性には、二つの問題点がある。

その一は、連邦側の認証問題であり、[162]クロウフォードは、連邦議会が、その排他的管轄権を有する「州際通商」事項である卸電気料金統制を、関係州グループに委任できるかどうかは極度に疑わしいと指摘する。[163]これが、議会の承認が得られるか否かの実際上の問題ではなく、そもそも法的に州際通商事項を盟約に織り込めないという解釈論に立脚するものであるならば、第三の方式は憲法上そもそも有効なものとして成立し得ない。「盟約」の対象事項として州際電気輸送が合憲か否かの法律問題と、議会の承認が得られるか否かの事実問題とを分けて考察しなければならない。

合憲性に関し、フランクフルター／ランディスは「州際盟約」のカタログに公益事業規制一般を含め、州から連邦への権限の移転は、漸次に徐々に行われるもので、鉄道規制のように連邦規制が明文化されたものを除けば、州境を

越える事業でもなお全国的と言うよりも地方的で、全国的規制は過剰で非効率であるとして、連邦が非規制にしている分野があり、(全国規制も単独州規制も非効率な場合に)関係州間での統一的規制が必要になり得ると指摘する。[164] 事実、一九二〇年以前は、主として州境(boundary)設定紛争に盟約が用いられてきたが、一九一九年のハドソン河下のトンネル建設のニュー・ヨーク、ニュー・ジャージー両州の盟約、二一年の両州協力の下でのニュー・ヨーク空港建設等のためのニュー・ヨーク港湾局(New York Port Authority)設立の盟約、コロラド河フーヴァー・ダムに関する五州の盟約等、公益事業分野で用いられるようになってきたが、しかし、電気・ガスの州際輸送から生じる問題のための盟約は、締結されていない。[165]

フランクフルター／ランディスは電気事業に関し、「合衆国は自然と[電力消費地域のニュー・イングランドと生産地域中央大西洋地域、アレゲニー山脈西部とミシシッピ河東岸、南東地域、南西地域等]いくつかの電力地域に分かれるだろう。……これら各地域の電力問題は本質的に電源、電気事業の性格を異にし、いくつかの州の産業の発展の可能性の程度に影響される。もし我々が全国的[電力]問題の正しい解決を行うならば、[電気事業の]発展を本質的に分離した問題として考慮しなければならない」との一九二三年の商務長官フーヴァーの言葉を引用しつつ、一州による規制も連邦による規制も問題解決にはならず、連邦政府との調和の下での州間の協調規制が望ましく、憲法上の盟約方式がふさわしいと積極的に主張する。[166] そして「[連邦]議会のみが州際通商を規制出来る」との形式論に対しては、憲法の州際通商条項はより柔軟で、連邦議会は(明示または黙示に)州の規制を認めることも可能で、要は、電気事業が全国的利害に関わり連邦規制のみが妥当するのか、それとも地方的色彩が強く本質的に分離された問題なのかという問題が決めてになると反論する。フランクフルター／ランディスはこのように「州際盟約」方式は合憲と結論づけ、さらに、この方式は連邦権限の州[間]への委任(delegation)ではなく、議会の手元に本来の権限は残されており、必要なら統制を行い得るものであると述べている。[167] エルスブレーは、右のフランクフルター／ランディス論

文は、「アトレボロ判決前に書かれたということに注意しなければならない」として、右判決によって（たとえ連邦法は目下空白でも）州際電気輸送が連邦権限と明らかにされた以上、盟約方式はもはや働かないと説いている。[168] ちなみに、ヘイ／ロウタンダ、ロウタンダ／ノヴァクは、「州際盟約」以外の「州と連邦との協力」の一つである「さもなければ［違憲］無効の州の権限行使の連邦承認（Federal Authorization of Otherwise Invalid Exercise of State Powers）」の項において、「州際通商条項のように議会に留保された立法権」は、個別連邦法の中で現行または将来の州法への「授権（delegation）」を明文化することによってのみ、州法による規律を認めることが出来ると説いている。[169] これが、州際通商にかかわる事項については、個別具体的な「州際盟約」では認められず、連邦法による「授権」方式しかないという趣旨で述べられたものなのか、それとも「州際盟約」方式と言わば並列的に「授権」方式もあり得ると述べたものなのか、論旨は本稿筆者には必ずしも判然とはしない。

次に議会の認証が得られるか否かの事実論に関しては、議会の認証（ratification）を獲得すること自体、実際には容易なことではない。おまけに、改定の度毎に、連邦議会と関係州議会の承認を得なければならないという手続きの煩わしさと遅延とは否定できないだろう。[170]

盟約方式の問題点のその二は、州側の問題であり、はなはだ理想的なシステムではあっても、州間で本当に協力する意思があるときにのみ可能な方式なので、州間の利害の対立からの嫉妬心（state jealousies）もあり、大規模な盟約の実現可能性は疑問と指摘されていた。[171] FPCメリル事務局長（executive secretary）も、仮に連邦議会によって州際電気輸送・販売という州際通商事項の権限を州に戻すということが行われ、盟約が実際に造られ認証された「としても、州の満場一致の同意次第という規制方法は煩わしく」効果的と望むのは難しいだろう、という。[172] 事実、一九二五年一〇月に（一（二）ロで既述の）ペンシルヴァニア州ペネショウ知事が指名したジャイアント・パワー・ボードの呼び掛けで、州際電気輸送の規制のための三州盟約（tri-state compact）締結検討のための共同委員会（Joint Giant Power Commis-

sion) を組織するために、ニュー・ヨーク、ニュー・ジャージー、ペンシルヴァニアの三州公益事業委員会代表者（各州三名）の会議がプリンストンで開催された。しかし、そもそも盟約締結の必要性自体が問題にされ、盟約締結は不必要で州の行為を制約して望ましくないとのニューヨーク州委員の反対に遭遇し、同州委員が交渉から引揚げたため委員会は続かず、盟約締結に失敗したという例がある。[173]

結論として、「盟約」方式の合憲性に異論は残りつつも支持者としてドノヴァン[174]やフランクフルター／ランディスがいるが、ビグハムは、盟約方式の「決定の遅れ、［要する］費用、不確かさ、統一性の欠如」もあって、連邦政府による直接規制よりも優れていると言えないと批判し、クロウフォードも「可能な解決法としては廃棄される」と説く。[175] モシアー／クロウフォードは、盟約方式が州公益事業委員会の権限を保持し、かつ連邦政府に行政的負担を与えない点を評価しつつも、欠点として、盟約内容の改定の必要が生じた場合に備えて連邦議会が予め白紙委任 (blanket authority) をすることは法的に疑問があるし、かといってこれを認めない限り、繰返し関係州議会と連邦議会の承認を得なければ有意な盟約を維持できないというディレンマを指摘している。[176]

ニ　連邦から州への授権

第四は、連邦から州公益事業委員会への州際電気輸送規制権限の授権 (delegation) 方式である。授権方式は、さらに三つの選択肢に分れる。

①その一は、連邦議会が、関係二州の州公益事業委員会に、当該事案に必要な行政規則を作成する共同権限 (joint authority) を与える法律を通過させる方式である。クロウフォードは、ヘイ／ロウタンダ、ロウタンダ／ノヴァクとは異なり、右規定による議会の州公益事業委員会への排他的連邦権限の委譲が合憲か否かの範疇的回答はなされ得ずに先例もないと疑問を提示している。[177][178]

②その二は、一九二八年FPC年次報告に収録されたメリル事務局長の構想である。まず前提として、電気の州際

通商を規制する最終的な権限はどのような案件も連邦政府にあり、ことに卸輸送は排他的に連邦政府にあるが、全てワシントンDCで事件を処理するには、複雑で、経費も時間もかかり、他方、州に完全に権限を与える（confer）ことは州際矛盾、行詰り、不活動をもたらす。そこで「当委員会は、この時点で明確な勧告を有しないが、このディレンマは連邦水力法に規定されたのと類似の手続きを採用することによって回避され得ると示唆される」として、以下のような方式を提唱する。すなわち、第二節二（一）のペンシルヴァニア・ガス型事案では、州が個別規制の完全な管轄権（plenary jurisdiction）を授与され、アトレボロ型事案では、［関係州］共同での第一次的管轄権（original jurisdiction to act jointly）が授与され、何等かの連邦機関に州決定への異議審査（review on appeal）管轄と最終権限（final authority）を授与する方式である。[179] ここで連邦水力法[180]をモデルにしたという意味は、同法四条（d）項［のちに（e）項］によるFPCから連邦管轄の水力発電（および送電）の認可［を受けた］者（licensee）に対して、二〇条に州際輸送電気料金規制の規定が設けられているが、FPCによる直接の料金規制は、州公益事業委員会が設置されていない場合か又は州規制が機能しない場合に限って補充的に行われるにとどまる旨規定されていること、また、一九条には、認可者（licensee）が州公益事業規制対象者である場合には州規制から免れず、州規制が存在しない場合に限ってFPCが補充的にサーヴィス等に関する公益事業規制を行い得ると規定しており、[181]「これら規定の再検討は、［連邦］議会が全認可者の公的規制を定めて、これら規制の責任を行使への機関か機構を有する州に負わせようとしたことを示す」というのである。[182]

事務局長のメリルによれば、州際通商の利益が直接には影響しない場合には、完全に州に任せ、その他の場合には、連邦機関に不同意、審査請求審理、州が失敗した場合の連邦機関独自の管轄の保持を残した上で、州委員会が共同で第一次手続き（preliminary proceeding）として聴問、証人喚問、証拠収集、独自の事実認定を行うというのがこの構想の骨子であり、そのねらいは、州機関がどの連邦機関よりも地方の状況により熟知しており、それに加えて、連邦機

関は一般に控訴審に相当する管轄しか有さないので、新たな証拠証人なしに決定を州によって作成された記録に基づいて言い渡すことが出来る点にあり、「一又は複数の州が含まれる事件において、最終権限を連邦政府の手に残すこと、個々の州に自身の地方的問題を解決する権利を与えること、二又はそれ以上の州に、相違を調整する機会を与えること、連邦機関に些細な事柄又は州が決定した方が良い事柄の加重負担を回避することだろう」と述べている。[183] いずれにしても右構想のためには、連邦水力法の下で生じる案件についてすら現行の規定のみでは手続き上不十分なので、[ましてや同法の対象外の案件は連邦法は空白で] 新しい連邦法の制定が必要であるという。[184]

クロウフォードは、右構想に対し、ペンシルヴァニア型は判決の結果既に州の権限は行使されているので、[とりたてて] 州に完全な管轄権をというのは不要な提案であること、アトレボロ型の提案は、先の第三の「盟約」方式と区別するのが不可能に見えるが、盟約との基本的差異は、FPCが法律によって最初の争訟機関となり、係争事件の裁判所の負担を幾分軽減する点にあると述べる。[185] しかし、筆者の理解では、関係当事者たる州の案件処理に委ねようという発想自体は両方式共通であっても、「盟約」方式が個別に州側のイニシアティヴによる合意内容を個別に連邦が承認するのに対して、「授権」方式は、一般的統一的に州に授権する点においても、両者は異なるように思える。

③その三は、FPC又は他の連邦機関にアトレボロ型の全ての事案に第一次管轄権を認めた上で、所与の係争事件に関係する州公益事業委員会を代理(agent)として用いることを許すことである。ビグハムによれば、全国鉄道・公益事業委員会会議 (National Association of Railroad and Utilities Commisioners のちの National Association of Reguatory Utility Commisioners 略称「NARUC」) が自動車運送業の連邦規制案としてかつて提案した方式であるが、州際電力輸送にも類似の方式は使え、この方式では、州公益事業委員会は連邦法の執行者として明文で授権される。ペンシルヴァニア・ガス会社型事案では、州が完全な管轄権 (plenary jurisdiction) を授与され、アトレボロ型事案では、[関係州] 共同で又は合同委員会 (jouint board) を指名する第一次的管轄権 (original jurisdiction to act jointly) が授与され、

ＩＣＣ又は何等かの連邦機関に州決定への異議に対する記録に基づく審査管轄が授与される。州がその義務を履行しない場合には、連邦機関に管轄が移る。ビグハムは、この方式は、州公益事業委員が連邦中央機関よりも地域的問題に詳しく、事業規制に経験知識もあり、新たな規制組織の無駄な支出を回避でき、州公益事業委員会からの支持も得やすいという利点を有するが、反面、連邦機関への争訟による遅延、不確実性があり、効率性は、関係機関の協力にかかるという。[186] ビグハムもクロウフォードも、この方式は、連邦法による明文の授権で、しかも連邦の代理人として職務を行わせるので、①②が有する憲法上の難点を回避できると述べる。[187] モシャー／クロウフォードはより厳格で、州際通商事項を授権できるかどうかの合憲性とこ都合主義（expediency）の問題が残るとの論を繰返している。[188]

クロウフォードは、右の①②③三方式の共通の問題として、もしも関係州公益事業委員会のうち複数の委員が、州際事件を扱い協力的合意（cooperative arrangement）に入ることを拒否すればどうなるだろうかと問題を投げ掛ける。州公益事業委員は、州政府の解雇権が行使されない限り職務を強制されることはないが、［当時］ほぼ半数の委員は公選なので、この方法すら利用されないという。加えて、この州委員会の相対的非効率性と混乱はより大きいだろうと、州公益事業委員会にゲタを預ける方式に批判的である。[189] しかし、②の最終権限を連邦に留保する方式のように、州がうまく機能しない場合に連邦に管轄権を戻すと言う解決法（あるいは）も可能ではなかろうか。

ホ　連邦規制

第五は、連邦による規制である。これにはいくつかの制度づくりの上での論点がある。

①その一は、連邦の規制機関として何を考えるかであり、ＩＣＣの権限拡大、ＦＰＣの権限拡大、全く新規の委員会設置といった選択肢がある。

まず、ＩＣＣは、当時、鉄道、パイプライン、電信・電話会社等の規制を行っていたが、その管轄の責任を満たすので手一杯で、電気事業規制を引受ける余裕も関心も乏しかったとされている。[190] ファースト・ナショナル・バンクのト

レイラー(Traylor)頭取は、電力問題は連邦規制が不必要な地域的問題だとして連邦規制に反対だが、仮に連邦が規制するとしても、ＩＣＣによって行使される連邦規制は選択肢として最も不幸で望ましくなく、ＩＣＣは既に加重負担で、ＩＣＣとは別の国家機関又は委員会が必要であろうと述べている。[191] そこで、別選択肢として、(連邦管轄) 水力に管轄を有するＦＰＣの権限を拡大し、ＦＰＣに電気の州際輸送に関する電気料金、サーヴィス、財務等について統制を与える方式が考えられる。クロウフォードは、右ＦＰＣの権限拡大のためには、第一に［一九二〇年法］当時の非常勤委員を常勤組織に再構成すること。[192] 第二に電気事業への効果的規制のため会計畑と技術畑の職員を配置する明確な予算を確保すること、第三に電気輸送は全国的よりも地方的問題なので、これら地域的側面を保護するため地方局(regional board)(当面少なくも北東、南東、南西、北西地方局) を設けることが必要であると述べる。料金規制のために、たとえばＦＰＣが新たに州際通商に従事する会社に対して統一会計システムを設定するとした場合、州際輸送と州内通商の両方に従事する会社は、連邦と州の二会計システムではなく、次第に連邦会計システムに統一されることによって［州］公益事業委員会の仕事は実質的に変化し、同様に［州］委員会の株式発行と持株会社への実務も実質的に変更されると予測される。クロウフォードは、右のＦＰＣの権限変更は、集中化された政府統制に反対する民間電気事業者と州との闘争(struggle) なくしては確保されないだろうが、その必要性は大で、需要家と州にとっての便益は明瞭であるという。[193]

ＦＰＣによる全国的規制方式に対して、州の側から疑問が生じ得る。州の残された権限は何か。鉄道の場合のように州公益事業委員会は電灯電力会社に対して無力になるのかである。クロウフォードは、電気料金確定は産業用・家庭用需要家とも州権限であり、ＦＰＣは単に州際卸料金のみを規制するものなので、心配される情況は起らないとみる。それよりも、卸料金規制や会計の統一化のメリットの方が大とみている。たとえば、州境を越えて配電会社に電気を売る持株会社を考えても、実際殆どの場合かなり独占を享受しているので、投資・営業費への正当な報酬より

上乗せした卸料金を課することが出来るが（仮に競争が存在するならば、危険はないだろうが）、配電［会社］は通常持株会社から購入するしか他の選択肢がなく、おまけに配電会社が持株会社の子会社で、電気販売が持株会社グループ内取引きと言う例もあり、弊害が指摘されているが、FPCによる卸料金規制を導入すれば、投資の合理性と慎重さの基準で（on the basis of a reasonabe and prudent investment）料金が確定されるようになるのである。同様に、FPCは持株会社の財務を統制し、投機的ピラミッドならびに持株会社組織からくる他の濫用を除去出来るかも知れないともいう。結論として、クロウフォードは、もっとも実際的解決は、FPCに州境輸送の電気料金設定と、州際取引従事の持株会社への財務監督と統制方法を授権することにあると主張する。[194]

ビグハムは、連邦による州際電気輸送規制は「州際通商」事項で連邦議会の州際通商への権限は最高で完全（supreme and plenary）なので、憲法にもよく基礎付けられているという。その長所は、規制の統一性の促進で、財政的安定性、差別的州行為の排除、自由貿易の促進にあるという。短所は、連邦官吏の地方的情況への不案内の点だが、それは次の②の論点である。連邦規制はお役所的で（red tape）、ことにもしもICCならば遅延が懸念されるが、ICCに権限が与えられる必要はなく、新規連邦委員会が創設されるだろうという。[195]

②その二は、連邦規制機関が地方的問題情況をキャッチするため、どのようなシステムをとるかの問題である。これは、州際電気輸送と言ってもまだまだ地方的（sectional）で全国的（national）ではなく、[196] 地方的配慮と知識を要する電力統制を、高度に中央集権化された連邦機関におくということは賢明ではないとの批判[197]に答えることにもなる。これにはいくつかの構想があり、第一は、連邦規制機関が、地方局（regional board）[198]ないし地方連邦委員会（regional federal commission）を設けることであるが、[199] 権限分配等の詳細は必ずしも明らかではない。

第二は、各州代表を加えた合同委員会（jount board）を諮問機関として創設することで、これは次の（二）イで述べる一九二九年のフーヴァー大統領提案やロのカズンズ法案（Couzens Bill）において提唱されており、連邦と州間との合

意を憲法上の「盟約」の形をとらずに可能にし、右合同委員会は案件ごとに新しく組織され、事件が片付くと解散と言うふうに弾力的なものである。仮に州が合意に反対する事案では、連邦委員会が決定する権限を有するとして最終的な決定権を留保している。[200] 詳細は、次の（二）ロで検討することにしよう。

エルスブリーは、総括的に、州への授権方式（二②のＦＰＣメリル事務局長提案）と、地方局加味の連邦規制方式（ホ②第一のクロウフォード提案）の両者の比較として、興味深い感想をもらしている。すなわち、「州際通商」ということで主として州内輸送だけの事業者に関して州際輸送部分だけを取出して監視するのもつまらない問題解決であるし、卸と小売りとに鋭い境界線を引くのも完全には論理的ではない。そこで、後者連邦規制方式は前者よりもより人為的(artificial)だというのである。前者州への授権方式は、両者（州際輸送・州内輸送・卸・小売り）ともにフィールド・ワークを州機関にやらせておき、卸取引きに関してのみ、しかも異議審査（当然小売り問題に関する審査管轄権は有さない）又は州間合意が不形成もしくは不行動のときに補充的に連邦機関が登場するものであるという。[201] ここまでの諸提案は、当然のこととして州際卸売りのアトレボロ型に重点が置かれ、州際小売りのとペンシルヴァニア・ガス型は軽視されているが、後者では（他州に発電所が存在する）発電原価が小売り料金規制上最も重要なことがらだが、物理的に他州に存在する州際小売り会社への規制は困難であること、州内需要家への差別的規制になりかねないこと、一州でのこの規制の失敗は州内又は他州の規制効率を損ねること、このような問題を抱える州際小売り規制の提案が見逃されていることを指摘している。[202]

(144) 選択肢の分類には、Bigham, *supra* note 15 at 385, 389-397; Crawford, *supra* note 36 at 231-234; Mosher, ed., *supra* note 4 at 134-147 が有益である。

(145) フーヴァー大統領は、商務長官当時から、連邦規制に消極的であった Bigham, id. at 385, n. 1; Elsbree, *supra* note 39 at 165-168; Hoover, *Why the Public Interest Requires State Rather than Federal Regulation of Electric Public Utilities,*

37 NATIONAL ASSOCIATION OF RAILROAD AND UTILITIES COMMISSION, PROCEEDINGS OF ANNUAL CONVENTION, 262-271 (1925).

(146) エルスブリーは、後に（二）ロ③で述べるように、「電気事業者」が、連邦規制から得るものは何もなく失うものばかりであるので連邦規制に反対であったこと、さらに「州」も、連邦の持株会社規制の点は別にして、（ことにアトレボロ判決以降顕著な傾向として）州際電力輸送への連邦規制に反対であったと指摘する。ELSBREE, id. at 161-165.

(147) ELSBREE, id. at 165.

(148) Traylor, *Some Problems of Regulation Affecting the Electrical Industry*, 1 PUBLIC UTILITIES [REPORTS] FORTNIGHTLY, June 14, 1928 at 21, 22.

(149) MOSHER/CRAWFORD, *supra* note 8 at 423-424.

(150) ELSBREE, *supra* note 39 at 169-173.

(151) Frankfurter/Landis, *supra* note 38 at 715 n. 120. 法制定時にすでに輸出が認められていた者には例外的に輸出が認められたが、この規定が出来てから新たな水力発電電力の輸出は起らなかった。ELSBREE, id. at 15 ビグハムは、メイン州は、一九〇九年から一九二九年にこの政策をとっていた旨指摘する（Bigham, *supra* note 15 at 390）が、エルスブリーによれば、一九二九年の州法改正は、レフェレンダムにおいて否決され「フェルナルド非輸出法はなお有効である」と説く。ELSBREE, id. at 15-16.

(152) Frankfurter/Landis, id. at 715 n. 120 一九二六年州法は、水力発電所の近くに利用できる市場がなく、かつ州内需要家が州外需要家に認められるのと同じく好ましい条件で当該会社からサーヴィスが提供されるときに許可され得ると規定していた。しかし、右規定では、州内の電力不足時又は需要拡大に州内需要家保護をはかれないため、一九二九年「合理的に州内の利用に要求され、公共財(public good)がそのような利用に配達されることを要求する」か否かを決め手に出来るよう改正した。規定の運用例を含め、ELSBREE, id. at 12-15.

(153) Frankfurter/Landis, id. at 715 n. 120 一九一三年州水力法のこの規定は、現実に水力開発が行われなかったため用いられていない。二九年の改正法も「州と州内の需要家の電気の合理的需要が他［州］の需要に比べて優先」し「委員会はこの規定を適切な命令で強制できる」とのほぼ同趣旨の規定である。ELSBREE, id. at 11-12.

(154) 委員会が実際に州外販売契約を無効にした例はないが、ただ一件、申請時には州外への電気販売契約を締結していなかったが、［将来に向けて］委員会による（州外販売契約に関しての）契約廃棄に予め同意する旨の条項が入っていないとして修正を命じた事例がある。ELSBREE, id. at 10-11.

(155) Elsbree, id. at 15.

(156) Bigham, *supra* note 15 at 390 彼は、蒸気発電の州際電気輸送禁止は、法的にも経済的にも不公正と批判する。(id.)

(157) Elsbree, *supra* note 39 at 23-24; Cf. Frankfurter/Landis, *supra* note 38 at 716.

(158) Elsbree, id. at 24.

(159) Elsbree, id. at 47-48, 53-54.

(160) Gerald Gunther, Constitutional Law: Cases and Materials, 382-383 (10th ed. 1980); Poul G. Kauper/Francis X. Beytagh, Constitutional Law: Cases and Materials, 483-485 (5th ed. 1980); Peter Hay/Ronald D. Routunda, The United States Federal System: Legal Integration in the American Experience, 185 (1982); Ronald D. Routunda, Modern Constitutional Law: Cases and Notes, 134 (3rd ed. 1989); 2 Ronald D. Routunda/John E. Nowak, Treatise on Constitutional Law: Substance and Procedure, 92 (2nd ed., 1992).

(161) Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 423-424.

(162) 連邦の主権を浸蝕するような州の政治的権力の拡大をもたらすいかなる協定も連邦議会の承認を必要とするが、そうでないものは、議会の承認を要しないと解されている Hay/Routunda, *supra* note 160 at 187-188; Dunbar, *Interstate Compact and Congressional Consent*, 36 Virginia Law Review 753, 762 (1950) しかし、本稿で検討する州際電気輸送は明らかに連邦権限である「州際通商」事項なので、少くも手続き的には州はそもそも連邦議会の承認なしに盟約を締結できない事案である。

(163) Crawford, *supra* note 36 at 231; Mosher, ed., *supra* note 4 at 139.

(164) Frankfurter/Landis, *supra* note 38 at 696, 703-704.

(165) Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 424-425.

(166) Frankfurter/Landis, *supra* note 38 at 717.

(167) Frankfurter/Landis, id. at 718, 725-727.

(168) Elsbree, *supra* note 39 at 181 n. 1.

(169) Hay/Routunda, *supra* note 160 at 19-198; Routunda/Nowak, *supra* note 160 at 100.

(170) Bigham, *supra* note 15 at 393.

(171) Crawford, *supra* note 36 at 231; Mosher, ed., *supra* note 4 at 139 盟約が臨時に結ぶものであるとか二州間であれば

ともかく、多州間では州間の合意形成が難しいとはいくつかの水力開発にかかる盟約で明らかである。FEDERAL POWER COMMISSION, *supra* note 50 at 10.

(172) Merrill, *supra* note 16 at 455.

(173) ELSBREE, *supra* note 39 at 175-178; MOSHER/CRAWFORD, *supra* note 8 at 425-426; Bigham, *supra* note 15 at 393-394; Crawford, *supra* note 36 at 231; MOSHER, ed., *supra* note 4 at 141.

(174) cited in: MOSHER/CRAWFORD, id. at 424 n. 14, 426-427.

(175) Bigham, *supra* note 15 at 394; Crawford, *supra* note 36 at 231.

(176) MOSHER/CRAWFORD, *supra* note 8 at 427-428.

(177) 州際通商事項一般論ではあるが、HAY/ROUTUNDA, *supra* note 160 at 19-198; ROUTUNDA/NOWAK, *supra* note 160 at 100.

(178) Crawford, *supra* note 36 at 231-232; MOSHER ed., *supra* note 4 at 142.

(179) FEDERAL POWER COMMISION, 8TH ANUUAL REPORT, 13 (1928).

(180) 66th Cong., Sess. II Chap. 285, 41 Statute at Large part I at 1063 (1920).

(181) 2 FEDERAL UTILITY REGULATION ANNOTATED, 141, 143 (1942); Cf, FEDERAL POWER COMMISION, *supra* note 179 at 11-12.

(182) FEDERAL POWER COMMISION, id. at 12.

(183) Merrill, *supra* note 16 at 455.

(184) FEDERAL POWER COMMISION, *supra* note 179 at 14.

(185) Crawford, *supra* note 36 at 232 なお、MOSHER ed., *supra* note 4 at 143 では、「盟約」とではなく、①との区別がつかないという。もちろん、連邦法によって州に共同管轄を与えるという形式面では、①と②との区別は乏しいだろう。

(186) Bigham, *supra* note 15 at 394-395.

(187) Bigham, id. at 394-395; Crawford, *supra* note 36 at 232.

(188) MOSHER/CRAWFORD, *supra* note 8 at 428.

(189) Crawford, *supra* note 36 at 232; MOSHER ed., *supra* note 4 at 144.

(190) また、一九一三年創設の「FTC」も反トラスト法に管轄を有するのみで、電気事業の調査を行うことはあっても、事業規制を実施する機関とは異なることは言うまでもない。MOSHER ed., *supra* note 4 at 134.

(191) Traylor, *supra* note 148 at 23.

(192) これは一九三〇年法改正により実現した。前掲注8参照。

(193) Crawford, *supra* note 36 at 233-234; Mosher, ed. *supra* note 4 at 144-146.

(194) Crawford, id. at 234; Mosher, ed., id. at 146.

(195) Bigham, *supra* note 15 at 395-396.

(196) Crawford, *supra* note 36 at 233; Mosher, ed., *supra* note 4 at 144.

(197) たとえば全国電灯協会クラップ常務理事発言がそれである。*Hydroelectric Development: Main Topics for Discussion at Gas and Electric Convention*, 1 Public Utilities [Reports] Fortnightly, Jan. 26, 1928 at 9.

(198) Crawford, *supra* note 36 at 233; Mosher, ed., *supra* note 4 at 144-145.

(199) Bigham, *supra* note 15 at 396.

(200) Mosher/Crawford, *supra* note 8 at 429-430.

(201) Elsbree, *supra* note 39 at 183.

(202) Elsbree, id. at 184-185.

(以下、六七巻一号)