

Title	経済法学会の発足とその創生期の活動に見る問題意識
Sub Title	The establishment of the Japan association of economic law and its early activities
Author	來生, 新(Kisugi, Shin)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2008
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.81, No.12 (2008. 12) ,p.89- 106
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	藤原淳一郎教授退職記念号
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20081228-0089

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.

経済法学会の発足とその創生期の活動に見る問題意識

來 生 新

はじめに

一 学会の発足と学会の基本的な課題意識

二 発足当初の学会のテーマに見る問題意識

三 昭和二十四年以降二〇年間の独占禁止法関係著作物の発行状

況と研究者の意識

四 独占禁止法の緩和の動きと学会の動き——公共の利益要件

の解釈

おわりに

はじめに

藤原淳一郎教授のご退職をお祝いして、長い間学界でお世話になった後輩の一人として、ささやかな論文をささげたいと考えた。筆者は経済法を行政法的な視点で研究することを志して、競争法と事業法のさまざまなかかわりを通じて、政府がなすべきことと市場に委ねるべきことの区別という問題を研究課題の核として研究を進め

てきた。その意味で、藤原教授は事業法、とりわけ電気事業法を行政法の側から研究される先達であり、筆者は若いころから個人の研究においても、経済法の学会の活動においても、教授との交流で大いに刺激を受けた。

筆者はこの数年、法人化された国立大学における理事・副学長という現職との関係で、本格的な研究を最先端の情報を用いて行うことができていない。そのような状況の中で何とか可能な形で、お世話になった先輩への感謝の念を表すための論文を執筆したいと考え、藤原教授と筆者の接点のひとつである学会活動の場を前提に、これまで誰も取り扱ったことがない、戦後の経済法学会の発足から高度経済成長期に至るまでの時期に限定して、その活動の足跡をたどりささやかな論文として取りまとめてみた。⁽¹⁾

一 学会の発足と学会の基本的な課題意識

独占禁止法の制定の四年後、昭和二六年五月四日、経済法学会が設立された。経済法学会の設立以前、第二次世界大戦中に、日本経済法学会が設立されていた。⁽²⁾この既存の日本経済法学会との関係で、第二次大戦後、他の多くの法律学の学会を設立する際に問題となったように、「経済法の学会をどのように編成するかの問題が生じた」が、「太平洋戦争中に作られた『日本経済法学会』は自然消滅のままとし、別に新たに『経済法学会』を設立して終戦後の経済法の全国的学会とすること」となり、設立総会が昭和二六年五月四日に開催された。⁽³⁾

学会の設立当時、そもそも「経済法」の概念をどう規定すべきかが大きな課題であった。日本経済法学会以来の伝統的なアプローチが、経済法を統制との関係でとらえてきたこととの関係で、戦後新たに制定された独占禁止法や公益事業法制をどう位置付けて、新たな学問領域としての経済法概念を確立するかが大きな学問的関心であった。

経済法学会理事長が学会誌の発刊の辞において「私自身も戦時中の統制経済法よりも、終戦後の独占禁止法及び公益事業についての諸法令を中心とする経済法、すなわち企業の社会的コントロールを中心とする経済法の方が、現在の経済法学の中心であり、また現在の経済体制の続く限り、継続する恒久性を有すると思われ、学問上最も研究に値するものと考ええる。しかし、当学会の会員諸君も本誌の読者も広範にわたり、各方面の人々を包容していることを考え、本誌の取り扱う経済法の範囲は、これをできるだけ広義に解し、直接に経済に関係し、しかも他の法域（たとえば、行政法、民法、商法、労働法）で取り扱わないものは、すべてこれを含むという方針で、これを取り扱うこととした次第である」と述べた。

また、学会誌第一号に、丹宗昭信「経済法（学）の独自性——「統制」概念による経済法の統一的体系化の試み——」が掲載され、この論文で、「」つきの統制概念を基礎にすえて、経済法を独占禁止法系統の自立的「統制」規制の法たる本来的経済法と、（戦時）経済統制法系統の他律的「統制」規制法の法たる伝来的経済法に分けて考えろという議論が提起された⁴⁾。

経済法学会の学会誌の発刊号に見られるこのような思考の中に、昭和三〇年代前半までの学会と独占禁止法の関係が何よりもよく示されている。すなわち、そこに、第二次世界大戦後アメリカによつて新たに導入された、独占禁止法制を中心とする学問体系を構築しようとする積極的な意図が認識されることは明らかである⁵⁾。しかし、同時に、そのような意図は、それを伝統的な統制経済の研究とどのように関連させるかという、学問の連続性を前提とする問題意識と切り離せない形で存在していた。別の言い方をすれば、新たな経済法の研究は、商法、行政法、民法、労働法といった、既存の法学領域とは異なる経済法の独自性をどのように認識するかといった問題意識のもとで開始され、具体的には統制法と新たな経済法の概念的整理がなされて、はじめてその後の経済法の展開が可能になるという意識が強くなったといつてよい。

当時の学会の構成員にとつては、長く続いた統制経済を、所与の条件として無意識のうちに当然視する傾向が強く残っていた。研究者の認識の枠組みの中で、経済と政府は一体のものだという認識が現在よりはるかに大きなウエイトを占めており、独占禁止法を中心軸とする自由な市場経済法の研究を本格化するには、観念としてもまた実際の時間としても、いささかの助走期間が必要であった。統制が多様な経済活動の規制を包含する幅広い概念であることから、新たな経済法も形式的には多様な領域の法制度に広くかかわりうるものであった。

二 発足当初の学会のテーマに見る問題意識

昭和二六年の設立総会に続くその後の学会の研究会、大会のテーマの選択にそのような事情が現れているように思われる。⁶⁾以下で、学会発足後六年間の、大会の報告テーマを見てみよう。

昭和二七年には、二月二七日の研究会において、矢沢惇東大助教授の報告で「イギリスの独占規制法」、シンポジウム「我国の独占禁止法上の諸問題」で、公取委審査部長入江一郎、商事部長池永光彌、両氏の報告で「公共の利益」の意義、「独禁法違反の効力」、「二三条の規定における特許権行使の限界」等が論じられた。

公共の利益に関して、この時点ですでに、自由競争秩序説とこれより高次の段階における社会一般の利益説とが対比されていたことは、昭和二七年が、個別の適用除外立法がなされ、独占禁止法が経済憲法ではなくなる年であったこととの関係で興味深い。

また、四月二五日の第一回大会では、シンポジウムで「証券取引法上の諸問題」と「独占禁止法の諸問題」が取り上げられ、前者は東大・一橋大講師藤田国之助、証券取引委員会事務官角政也の両氏が、後者は公取委審査部長入江一郎、調査第一課長丸山泰男両氏が報告をした。独占禁止法に関する主たる論点は、独占禁止法の地

理的、人的適用範囲、公的主体の事業と独占禁止法の適用の可否、中小企業協同組合の行う価格協定と二四条の適用除外等であった。

昭和二八年四月二八日の第二回大会では、「公益事業令の改正の諸問題」、「公益事業と独占の規制」、「公共企業に関する若干の法律問題」といった問題が論じられ、公益事業法制が中心的論点となった。

第一の論題については通産省公益事業局業務課長高島節男、同課長補佐若林茂信、第二の論題については北海道大学教授今村成和、第三の論点については神戸大学教授北村五良の各氏が報告した。独占禁止法の大改正の年であったが、学会としてはこの問題を取り上げることがなかったことが逆に注目される。

昭和二九年五月一日の第三回大会では、パネルディスカッション方式で「経済法と社会法、商法、行政法等との関係」が論じられた。報告者は九州大学教授菊地勇夫、大阪市立大学教授西原寛一、大阪市立大学教授原竜之助、東大教授石井照久の各氏であった。前年の独占禁止法改正とは直接かわりをもたず、純学問的なテーマが取り上げられ、報告者もそうそうたる顔ぶれの研究者のみであった。

昭和三〇年四月二〇日の第四回大会では、「公益事業と補償問題」、「証券取引法の問題点」、「証券取引法と会社法」が取り上げられ、第一論題については北海道大学教授金沢良雄、建設省計画局総務課長前田光嘉、第二論題については証券取引所総務課長星野孝、第三論題については東大教授鈴木竹雄の各氏が報告をした。前年のテーマ設定との関係で見ても、行政法、商法といった隣接領域との関係が経済法学界の重要関心であったことがうかがわれる。

昭和三十一年四月二九日の第五回大会では、不正競争防止法の問題が中心的論題とされ、学習院大学教授豊崎光衛「ダンピングを通ずる不正競争法の理論的構成——不正競争法の法的性格に関する一考察」、日本大学助教授染野義信「わが国における不正競争法の発展とその性格」、東京大学教授田中二郎「報償契約に関する法律問

題」、の各報告がなされた。

昭和三二年四月二六日の第六回大会では、昭和二七年以来、再び独占禁止法の問題が中心的論題とされた。公正取引委員会委員長横田正俊「独占禁止法の変遷と今後の課題」、和歌山大学助教授正田彬「独占禁止法をめぐる適用除外の法理と限界」、東京大学教授矢沢淳「アメリカ独占禁止法における最近の問題点」、神戸大学教授福光家慶「いわゆる新シューマン法における独占について」、の報告がなされた。

昭和二八年の改正後、初めて独占禁止法の改正問題が取り上げられ、学会で公取委の委員長が今後の改正の問題を含めて論じたことは注目に値する。学会の規模も小さく、公正取引委員会の組織も比較的小回りがきく時代であり、相互の交流が比較的気楽にできたということであろうか。委員長の今後の改正問題に関する指摘として、公共の利益の概念を狭く厳格に解釈すべきこと、合理化・不況カルテルの要件は十分に検討されるべきであること、ある程度の集中を招いても、適正規模への企業合同は認めるが、現行法の規制を受けないビッグビジネスの規制が考慮される必要があること、不公正な取引方法の規制については反対者がなく、今後も尊重されるべきこと、公正取引委員会の準司法的性格は維持されるべきこと等があったとされている。

昭和三三年四月六日の第七回大会では、一橋大学教授吉永栄助「価格法をめぐって」、九州大学助教授丹宗昭信「経済法(学)の独自性——『統制』概念による経済法の統一的体系化の試み——」、北海道大学教授金沢良雄「中小企業団体組織法の問題点」、元中小企業庁振興課長堀合道三「中小企業団体組織法に関する一考察」の各報告がなされた。中小企業団体組織法はカルテル適用除外制度を持つものであり、これも広い意味での独占禁止法関連法制度といえる。

経済法学会の発足から学会誌が発行されるまでの歩みを、学会が大会で取り上げたテーマという視点でやや詳しく見た。独占禁止法の改正がさまざまな社会的関心を呼んだ時期であるが、その割には独占禁止法関連テーマ

が取り上げられていないという印象が強い。しかし、この時期に組織的には学会の理事に公取委の委員ないしは事務局職員を最低一名加えることで、学会が公取と連携を保っていたことについては、すでに註(5)で見たとおりである。この後も、昭和三八年まで直接独占禁止法関連テーマが取り上げられることはなかった。

しかし、昭和三八年、三九年と連続的に独占禁止法問題が学会で論じられた。三八年は北海道大学教授今村成和「カルテルと独占禁止法」、慶應義塾大学助教正田彬「中小企業共同行為と独占禁止法」、一橋大学講師坂根哲夫「輸出入カルテルと独占禁止法」、京都大学教授上柳克郎「独占禁止法による合併の規制とその緩和」、名城大学講師柏木駿「国際経済法の基調としての『協力』と『競争』」の報告がなされ、三九年は香川大学助教岩崎稜「不公正な取引方法」、公正取引委員会取引部取引課長後藤英輔「不当景品類及び不当表示防止法」、一橋大学名誉教授田中誠二、弁護士芦野弘、公正取引委員会取引部取引課長後藤英輔、九州大学助教丹宗昭信、香川大学助教岩崎稜、神戸大学教授山田幸男、慶應義塾大学助教正田彬、北海道大学教授今村成和によるシンポジウム「不公正な取引方法と不当景品類及び不当表示防止法」、という形で不公正な取引方法と景表法を中心に学会が開催された。

さらに一年置いて、昭和四一年には、再び北海道大学教授今村成和「再販価格維持と独占禁止法制」、九州大学助教丹宗昭信「審決判例を通じてみた再販価格維持の法理」、慶應義塾大学助教正田彬「独占禁止法の適用除外としての再販価格維持」という形で再販価格維持に焦点を当てた学会が開かれた。

このように大会の報告テーマで見ると、経済法学会の成立後一〇年強の歳月を経て、経済法学会において独占禁止法研究を中心とする方向性がそれなりに確立したと考えてよいであろう。次に、経済法関係の著書の出版という側面から、学界と独占禁止法のかかわりを再度検討してみよう。

三 昭和二四年以降二〇年間独占禁止法関係著作物の発行状況と研究者の意識

昭和二五年以降の独占禁止法、経済法関連の著作物の刊行状況はおおむね以下のようなものであった。

昭和二五年、芦野弘『独占と取引制限』（日本経済新聞社）、鶴飼信成『行政機構における委員会制』（日本評論社）、最高裁判所事務総局行政局編『米国の独立行政委員会』（行政裁判資料九号）。

昭和二六年、東大社会科学研究所編『行政委員会——理論、歴史、実態』（東大出版会）、持株会社整理委員会『日本財閥とその解体』。

昭和二八年、高田源清『経済法』（評論社）、峯村光郎『経済法』（三和書房）、出雲井正雄『新独占禁止法の解説』（時事通信社）。

昭和二九年、公取事務局編『改正独禁法の解説』（日本経済新聞社）。

昭和三〇年、高田源清『改訂増補経済法』（評論社）、石井幸一『独占禁止法の解釈と実例』（一橋書房）、公取委事務局編『百貨店特殊指定の解説』（公正取引協会）。

昭和三一年、峯村光郎・正田彬『私的独占禁止法』（日本評論社）、今村成和『私的独占禁止法の研究(一)』（有斐閣）。

昭和三二年、橋本文雄『社会法と市民法』（有斐閣）。

昭和三三年、矢沢惇『独占禁止法（ケース・ブック）』（有信堂）、矢沢惇『独占禁止法（ケース・ブック・アメリカ法）』（有信堂）。

昭和三四年、峯村光郎『経済法の基本問題』（慶應義塾大学法学研究会）、公正取引協会編、『下請代金支払遅延等防止法の運用をめぐる解説』（公正取引協会）。

昭和三六年、岡本広作『販売価格政策——再販売価格維持と乱売問題』（同文館）、金沢良雄『経済法』（ダイヤモンド社）、金沢良雄『経済法』（有斐閣）、大平善悟他『国際経済法の諸問題』（日本国際問題研究所）、大平善悟他『国際経済法の諸問題（続巻）』（日本国際問題研究所）、今村成和『独占禁止法』（有斐閣）、日本新聞協会編『新聞と独占禁止法』（日本新聞協会）、江夏美千穂『現代の国際カルテル』（日本評論社）。

昭和三七年、峯村光郎『経済法講義案』（慶應通信）、田中誠二『経済法概説』（千倉書房）、大原英一『アジアの経済法』（アジア経済研究所）、両角義彦編『競争と独占の話』（日本経済新聞社）、公取委事務局編『誇大広告と懸賞販売の規則』（ダイヤモンド社）、公取委事務局編『改正下請代金支払遅延等防止法の解説』（中小企業調査会）。昭和三八年、高田源清『日本経済法上巻』（評論社）、正田彬『経済法』（日本評論社）、三津田松吉『経済法概論』（日本評論社）、公正取引協会編『国際競争力と独占法』（日本経済新聞社）。

昭和三九年、今村成和『私的独占禁止法の研究（二）』（有斐閣）、吉田仁風編『日本のカルテル』（東洋経済新報社）。昭和四〇年、田中誠二『新版経済法概説』（千倉書房）、竹中喜満太編『独占禁止法実務講座』（商事法務研究会）、今村成和・伊従寛・後藤英輔『独占・公正取引』（ダイヤモンド社）、越後和典『反独占政策論』（ミネルバ書房）、高野雄一・筒井若水『国際経済組織法』（東京大学出版会）。

昭和四一年、渡辺洋三編『現代法と経済』（岩波書店）、矢沢惇編『現代法と企業』（岩波書店）、公取委事務局編『新下請代金支払遅延等防止法』（商事法務研究会）、神野正雄編『資本自由化と国際競争力』（至誠堂）。

昭和四二年、馬川千里『独占法の知識』（ダイヤモンド社）、阿久津實『独占禁止法の解説』（日本経済新聞社）、有沢広巳・土屋清監修『資本自由化・本質と対策』（社会思想社）、下条進一郎『資本自由化の現状と展望』（金融財政事情研究会）、吉田富士雄『資本自由化と外資法』（財政経済弘報社）、大阪市立大学経済研究所『産業再編成と企業合併』、日本経済調査協議会編『日本の産業再編成』（至誠堂）、小西唯雄『反独占政策と有効競争』（有斐

閣)、長守善編『寡占と有効競争』(中央大学出版部)、山田精一『独禁政策の現代的意義』(公正取引協会)、米國上院反トラスト委員会編『管理価格』(ペリカン社)、C・D・エドワーズ小西唯雄・松下満雄訳『大型企業と競争政策』(ペリカン社)。

昭和四三年、宮司正明『経済法の基礎理論』(鳳舎)、布村勇二『経済法——公正競争の法』(ミネルバ書房)、菊地勇夫『社会法の基本問題』(有斐閣)、竹中喜満大編『独占のはなし』(金融財政事情研究会)、通産省大臣官房調査課編『日本産業と独占禁止法』(通産産業研究社)、正田彬編『カルテルと法律』(東洋経済新報社)、新野幸次郎『現代市場構造の理論』(新評論)、中村雄一郎『技術導入契約認定基準の解説』(商事法務研究会)、キントナー有賀美智子監訳『反トラスト法』(商事法務研究会)、R・ケイプス小西唯雄訳『産業組織論』(東洋経済新報社)。

昭和四四年、阿久津實『経済法入門』(東洋経済新報社)、富山康吉『現代資本主義と法の理論』(法律文化社)、今村成和『私的独占禁止法の研究(三)』(有斐閣)、矢沢惇編『独占禁止法(ケース・ブック増補版)』(有信堂)、長谷川古『再販売価格維持制度』(商事法務研究会)、有沢広巳監修『産業の構造改善と企業合併』(ダイヤモンド社)、公正取引委員会事務局編『日本の産業集中——昭和三八年〜四一年』(東洋経済新報社)、越後和典『寡占経済の基礎理論』(新評論社)、馬場正雄・新野幸次郎編『寡占の経済学』(日本経済新聞社)。

以上のような出版の傾向を見ると、いわゆる研究者による経済法、独占禁止法関連の書物の出版は、昭和二八年くらいから徐々にその数を増したといえる。しかし、昭和三六年、有斐閣の法律学全集で、金沢・経済法と今村・独占禁止法が出版されたこと⁷⁾が、その後、経済法・独占禁止法の研究水準を質的にも、量的にも大いに向上させた重要な契機となったと評価することができる。その後の経済法、独占禁止法解釈学説をリードしたのは、有斐閣法律学全集における、経済活動の規制全体を見渡す金沢経済法理論、独占禁止法の通説として機能した今村説と、翌年の出版によって、社会法的な立場からのこれらの二学説に対する有力な批判説を展開した正田説の

三学説であった。

昭和三七年、三八年と、学会理事長でもあった田中教授のテキスト、従来は峯村教授との共著の形で示されていた正田教授の説の単独のテキストが相次いで出版され、昭和四〇年代に入ると経済学者の産業組織論の著書も多くなり、大型合併等による産業構造の高度化と独占禁止法の関係が、経済学者と法律学者の共通の関心として活発に議論されるようになった。昭和四六年、学会設立二〇周年の回顧のしめくりで、田中初代理事長が「正に成年に達した当学会」という言葉を使うだけの学問的な成熟が、昭和三〇年代後半から四〇年代にかけて、出版物の数、内容において観察されるのである。

四 独占禁止法の緩和の動きと学会の動き——公共の利益要件の解釈

昭和二八年の独占禁止法改正から、三三年改正法案、その後の新産業秩序論から特定産業振興臨時措置法案に至る一連の独占禁止法の緩和の動きの中で、経済法学会は学会としてまとまった意思表示をしたり、反対運動を行うことをしなかった。学問の中立というスタンスで、政治的な争いに巻き込まれることを回避したものと思われる。これは学会という組織の性格を考えると、ある意味で当然のことと言える。しかし、この過程では個別の研究も法改正に対して、社会的に、積極的に集団的な発言をすることはなかった。

経済法の研究者が時事的な独占禁止法問題に集団的な発現を初めてしたのは、八幡・富士の合併事件における反対声明であった⁽⁸⁾。

この間のアカデミズムの動きの中で、独占禁止法緩和の動きとの関係で重要なのは、独占禁止法の二条六項に代表される「公共の利益」要件の解釈学説の展開だったといえる。

独占禁止法二条六項の不当な取引制限の定義規定は、違法要件を「公共の利益に反して」一定の取引分野における競争を実質的に制限することと規定する。これに対して、事業者団体の不当な取引制限該当行為の禁止規定である八条一項は、公共の利益要件を規定しておらず、単に、一定の取引分野における競争を実質的に制限することと定める。さらに、四章関係の諸規定はいずれも公共の利益要件を規定することなく、一定の取引分野における競争を実質的に制限することとなる場合を違法とする。

このような条文の文言との関係で、古くから、不当な取引制限における公共の利益要件の意義については、これを積極的に解する立場と、自由競争秩序を意味すると解して、事実上公共の利益要件が存在しないのと同じに解する立場と、学説的にも対立があった。先に見たように、昭和二十七年経済法学会のシンポジウムのテーマが「わが国の独占禁止法上の諸問題」であり、その中で公共の利益の意義が活発な議論の対象となっている。昭和二十八年改正以前は、わが国の原始独占禁止法はカルテルの原則禁止の立場にたち、二条六項の定義と三条の禁止のほかに、第四条によって価格決定、生産・販売数量制限、技術・製品・販路・顧客の制限、設備の新設・拡張・新技術・新生産方式の採用制限の特定行為類型の共同行為は、「共同行為の影響が問題とする程度に至らないものである場合」以外は、競争の実質的制限の有無にかかわらず、当然違法とする態度をとっていた。したがって、そこでは二条六項の公共の利益要件の意義はほとんど議論の対象となる余地がなかった。⁽⁹⁾

それが昭和二十七年の学会では次のようにまとめられる議論となった。

「a 説Ⅱ『公共の利益』とは独禁法の理念たる自由競争原理に基づく経済秩序を指す。したがって自由競争を阻害することはそれ自体公共の利益に反する。b 説Ⅱ『公共の利益』とは自由競争原理を内に包含しつつも個々の場合について時にこれを止揚する如き高次の段階における社会一般の利益をさす。a 説・b 説各々次の如き問題を持つ。a 説をと

ると(i)独禁法がその第二項及び第四項中に特に「公共の利益に反して」なる文言を入れた点を如何に解すべきか……刑法における違法性の概念に相当するものと考えべきか、(ii)独禁法の解釈があまりに固定化して経済の実態から遊離せしめることになりはしないか。又b説をとると、(i)適法と違法との限界が曖昧となり、法的安定性を害することにならないか、(ii)反トラスト政策の根本原理を骨抜きにすることにならないか。

研究会の席上ではa説が支配的であったが、この大会ではb説が多く有力学者によって支持されたことは注目に値する。⁽¹⁰⁾

この問題が取り上げられた背景には、昭和二十七年以降、個別の適用除外立法が行われ始めたことや、昭和二十八年改正によって実現したカルテル原則禁止制度の転換の問題が、この時期からすでに検討対象となっていたという事情があったと考えられる。しかし、昭和二十七年の学会大会で、有力な学者の多くがb説を支持したということは、三〇年代以降、学説的にはa説が多数説となったこととの関係で興味深い。まだ独占禁止法改正が実現しておらず、公正取引委員会と通産省の対立も顕在化していない状況だったことが、このような結果に何がしか影響を与えているのかもしれない。

昭和二十八年改正の後の公正取引委員会による解説⁽¹¹⁾は、公共の利益問題を節として取り上げて論じている。同解説は、「独占禁止法二条第五項及び第六項に」として、明らかに六項を意識した叙述形式で、公共の利益に関する解釈の可能性を示す。具体的には、先に示した昭和二十七年の学会シンポジウムにおける解説類似的説明を行う、その後、二条五項・六項の公共の利益を「自由競争秩序維持」という観点で解すべきことを強調する。すなわち、独占禁止法に内在する正義が、自由競争原理の確立とこれによる一般消費者の利益の擁護であると述べ、「独禁法は自由競争原理こそは、一般消費者に利益をもたらし、それがひいては国民経済の健全な発展を促す不可欠の道程であるとの原則をアプリアリな前提として受け入れた上、これを第一条に明示しているものと解すべ

きである」とする。これに続けて、しかし、このような原則ではあるが、個々の場合に、自由競争原理の推進と消費者利益の擁護、または国民経済の発展との間にある程度の矛盾や摩擦を避け得ない場合もあり、「別個の政策上の立場からある程度の独占や企業の結合を認めることが、かえって公益に合すると認められる場合もありうる」が、独禁法の立場からはこれはあくまでも例外で、「例外は例外として独禁法の埒外において処理されるべき問題」であり、適用除外立法としてそれは処理されるとの立場を明らかにする。⁽¹²⁾

公正取引委員会は、適用除外立法の存する場合は当該立法によって、また四九条の審判手続きを開始するか否かの公共の利益の判断においては、b 説のような広い解釈をする可能性を認めつつ、それ以外においては公共の利益を自由競争秩序の維持と解するとの見解を、ここに明示したのである。

このような公取委の解釈に対して、昭和三三年独占禁止法改正案の一つの主張は、すでに見たように、二条六項の公共の利益を自由競争秩序と解することが狭すぎるという批判であった。観念的・抽象的には公共の利益要件を広く解するか、狭く解するかについて、昭和二七七ころから議論があったが、それが独占禁止法改正という現実の動きの中で、公正取引委員会と通産省の対立を象徴する問題となり、学説もこの問題をめぐってさまざまな議論を展開するという状況になった。

学説は、公正取引委員会の考え方と同じく、公共の利益を自由競争秩序と考える説、それを前提としながら、競争制限の違法性が公共の利益に反しない限度で阻却されるという説、さらに、「競争秩序の維持による従属者の権利確保という形であらわれることを原則とするが、従属者間の正当防衛的競争制限が公共の利益を支えるものとして積極的に評価されるように、自由競争秩序の維持が公共の利益と合致するのは、それが従属者の権利確保にとって積極的な評価をされる限りにおいてである」とする説とに分かれた。経済的弱者の保護を重視する社会法的な独占禁止法理解に立つ学説は、通産省の理解とは根拠を異にしながら、公共の利益を自由競争秩序そ

のものと解することを批判し、その要件に積極的な意義を持たせる解釈を展開したのである。¹³⁾

わが国では、これまで、独占禁止法違反行為を問われる紛争のほとんどが、事業者の勧告応諾、勧告審決という手続きで解決されてきた。それは裁判所による独占禁止法解釈の積み重ねが乏しいことを意味する。公共の利益の解釈に関しても事情は同じであった。後に、昭和五九年二月二十四日、最高裁判所が、オイルショック時の石油価格の闇カルテルに関する判決において公共の利益について次のような解釈を示した。¹⁴⁾

「同法二条六項にいう『公共の利益に反して』とは、原則としては同法の直接の保護法益である自由競争秩序に反することを指すが、現に行われた行為が形式的に右に該当する場合であっても、右法益と当該行為によって守られる利益とを比較衡量して、『一般消費者の利益を確保するとともに、国民経済の民主的で健全な発展を促進する』という同法の究極目的（同法一条参照）に実質的に反しないと認められる例外的な場合を右規定にいう『不当な取引制限』行為から除外する趣旨と解すべき』である。

最高裁判決のこの部分が折衷的であつた傍論的なものであつたこともあり、最高裁判決が出された後にも、学説の多くは、従来と同じく、公共の利益を自由競争秩序の維持と解している。学説の多くが、現在でも、自由競争秩序説であることの一つの理由を、昭和三〇年代全体を通じて、この要件の解釈が独占禁止法の擁護と緩和という政治的な争いの中心的な論点となり、学説がどのような議論をするかが直ちに政治的な意味を持ちえた点に求めることができよう。社会法的な立場から公共の利益を積極的に読む説も、その主張の内容において通産省的な議論とは明確に異なっていた。昭和三〇年代の日本は、保守と革新の対立の中で、日本社会の社会主義化の可能性さえ真剣に論じられた、「政治」の時代であつた。実践的学問としての法律学である以上、学会もこのような社会の状況から自由ではなかつたのである。

おわりに

学会の発足から二〇年後くらいまでの、いわば誕生から成人に至るまでの時期を通して、経済法学会の活動、あるいはその間の関連分野の出版状況を素材に本稿を取りまとめた。競争法と国家の市場への介入の問題が、終戦直後から高度成長期を通しての行政主導性の強い、いわば途上国であった日本で、学問的にどのような取り扱いがなされてきたかを整理してみたのである。

本稿が本格的な学会史研究としては、はなはだ不十分な内容であることは誰よりもよく筆者自身が自覚している。しかし、独禁法も制定後六一年を経て、日本社会の状況も当時とは一変した。経済法を当初から専門とする筆者の世代も六〇代に入り、ちなみに筆者は独禁法と同じ昭和二二年生まれで本年六一歳となる。直接学会の創設に当たられた筆者の先生たちの世代は多くは鬼籍に入られ、あるいはすでに現役を引退されようとしている。

この時期に、学会のほんの少し先輩である藤原教授のご退職であることを知り、その記念論文集に、お互いそのような年齢であることの相互の自覚を確認しつつ、拙いものではあるが、今後の学会史研究の一つの踏み石となることを願って本稿を取りまとめた。

藤原教授のこれまでの学会へのご貢献に深く感謝するとともに、高齢化社会ともなった今日のわが国で、教授が今後ますますご活躍されることを祈念して本稿のまともに代えたい。

(1) 戦前の日本経済法学から戦後の経済法学会への転換後も、長い間、経済法学会の事務局は一橋大学に置かれていた。この関連の資料の収集について、一橋大学の山部俊文教授に大変にお世話になった。記して感謝したい。

(2) 日本経済法学会の設立は、昭和一四年一月二三日であった。この学会は「日本における全国的な法学関係の学

会の鎗矢である」とあるといわれる。理事長は一橋大学の米谷隆三であった。学会の設立には、後に吉永栄助によって「少し『型破り』の点があった」と評されるような、米谷の積極的な活動があり、それが一橋大学に事務局を開設した理由であった。

日本経済法学会は統制経済の諸問題を中心に研究を進め、それが軍部との関係を生み出し、米谷の戦後のページにつながる。詳しくは、喜多了祐「商法・経済法（1）一橋法学の形成と米谷博士の企業法論」『一橋大学創立百年史 一橋大学学問史』（一橋大学学問史刊行委員会 昭和六一年）六八五頁、吉永栄助「商法」一橋論叢三四卷四号一橋大学創立八〇周年記念号「一橋学問の伝統と反省」（昭和三〇年一〇月）五二三頁、「名誉教授吉永栄助略歴」一橋論叢七五卷三号（昭和五一年）三四四頁、田中誠二・堀口亘・久保欣也・原茂太一・坂本延夫著「商事法とともに六〇年」〔経済法令研究会 昭和五七年〕三〇〇～三〇二頁を参照されたい。

(3) 田中誠二「発刊の辞」経済法No.1（一九五八年）四頁。

田中誠二「経済法学会創立二〇周年に当たりて」経済法No.14（一九七一年）二～四頁。
創設の時期から昭和四三年まで長期にわたって学会理事長を勤められた田中誠二氏は、二〇周年の回顧において、戦後すぐ経済法学会を設立できなかった理由が四つあるとされる。一つは経済法概念の不確定であったこと、二つは戦時統制の研究の中心的な学会であった日本経済法学会との関係の調整が難しかったこと、三つは学者の層の薄さと実務家の参加の是非が問題となったこと、四つは費用の問題があったこと、である。

学会の設立から七年経って学会誌が発刊された。昭和三三年という年が、独占禁止法の改正案が提出された年であることを想起されたい。経済法一号の編集後記にも「最近の独禁法改正審議会の答申案の発表以来一般の人々の経済法、殊に独禁法に対する関心が急に高められてきた。その関心の基体は単なる感情論や、利益の擁護論から科学的な理論や政策に移っていくであろう。そして国会でも正々堂々の筋のおつた討議が国民の前に展開されるであろう。また第一線の機関たる公正取引委員会の地位も強化され、その活動も一段と重きをなさねばならぬ。今後のこのような動向に対して、本学会の機関紙が応分の寄与をなすことを望んでいる。」との記述がある。

(4) 経済法No.1 一九頁。

(5) 学会の設立以来、少なくとも、二〇周年までは、経済法学会の理事に公正取引委員会の委員ないしは事務局所属

の官僚が少なくとも一人は加わるという方針がとられていたことにも、学会と独占禁止法の強いかかりが現れている。田中・註126・前掲論文二〇周年回顧四頁。

(6) 以下、学会の大会テーマと報告者は各年度の雑誌経済法による。報告者の肩書きは当時の肩書きである。

(7) 法律学全集五二巻(有斐閣 昭和三六年)。その後、同書は昭和五五年に金沢良雄『経済法』新版』法律学全集五二―I及び今村成和『独占禁止法』法律学全集五二―IIにそれぞれ独立した一巻となる。

(8) 昭和四四年三月一日に今村成和北海道大学教授ら法律学者六名と館龍一郎東京大学教授ら経済学者五名の一名が、同月二四日に御園生等東洋大学教授他マルクス経済学者八名が、合併に反対の声明を行った。公正取引委員会事務総局「独占禁止政策三十年史」(昭和五二年 大蔵省印刷局) 一〇四―一〇五頁。

(9) たとえば商工省企画室『独占禁止法の解説』(時事通信社 昭和二二年)においても、公共の利益要件の説明は、私的独占の説明の中で「多くの場合、一般の消費者、すなわち大衆の利益を意味するであろうが、広く国民経済全体という大局的観点から判断せられべきであるかもしれない」と述べられるにとどまり、不当な取引制限に関しては特に論じられていない。同書一五四―一五五頁。

(10) 吉永栄助「昭和二六―三三年 経済法学会の歩み」『経済法 No.169頁』。

(11) 公正取引委員会事務局編『改正 独占禁止法解説』(日本経済新聞社 昭和二九年) 一〇六―一二七頁。

(12) 公正取引委員会事務局編・註(8)前掲書一〇八―一一一頁。

(13) 当時の学説の状況について、正田彬「独占禁止法上の『公共の利益』の意義」ジュリスト No.300 学説展望——法律学の争点——一九六四年六月一日三九六―三九七頁。

なお、正田教授はこの解説で「昭和三三年の独占禁止法審議会の答申が、公共の利益を理由として、適用除外の拡大を要請し、この場合には公共の利益が、国民経済全体の利益と解されていたのであるが、これは、独占禁止法における公共の利益の問題を離れるので触れないことにする」と述べられた。同書三九七頁。

(14) 最高裁判集三八巻四号一二八七頁。