

《論  
説》

菊池勇夫の「社会法」論

——戦前・戦時期の業績を通じて考える——

石 井 保 雄

一 はじめに——本稿の問題関心——

二 九州帝国大学法文学部に赴任するまでの「旅路」

三 菊池における研究課題とその成果——社会・経済法論集全四巻に収録（または収録予定）論文を中心に考える——

1 『日本労働立法の発展』にみる昭和年代前期における労働立法の変遷

2 『労働法の主要問題』にみる戦前・戦時期労働法学の課題

3 『社会保険法と社会事業法』に表（現）われた社会立法理解

4 『経済法の理論と対象』における経済統制法から統制経済法への転位

四 社会法理解の変遷——「非常時」「高度国防国家」体制そして「臨戦体制」への展開のなかで——

五 戦後に続く「社会法」把握への志向継続とその意味——むすびにかえて——

一 はじめに——本稿の問題関心——

本稿は、菊池勇夫（一八九八—一九七五）における労働法学を中心とした社会法学の戦前および戦時期の理論展開を考察することを目的としている。「戦前」「戦時期」という文言は多義的であるが、ここでは一九三七（昭和一二）年七月七日深夜の盧溝橋事件に始まる日中戦争が勃発するまでを「戦前」とし、「戦時期」とは同以降、日本が一九四五（昭和二〇）年八月、広島と長崎の二度にわたる原爆被爆とソ連軍によるソ満国境を越えての参戦を契機としてポツダム宣言を受諾して太平洋戦争に敗北する前までの時期を示す時間枠をさすと了解されたい。

かつて丹宗昭信（一九二七—）はわが国の「社会法理論の発展」について、菊池勇夫（編）『社会法綜説——労働法・社会保障法・経済法——（九州大学社会法講座三十周年記念）』上（有斐閣・一九五九）二一頁以下に収録されている同名の論文で考察している。丹宗はそのなかで（二四—二六頁）、日本における社会法の理論的發展の跡を顧みるに際し、大きく戦前と戦後という二つの時期に分けている。前者の「戦前の社会法（第一期）または（成立期の社会法）」（かつこ内表記原文、以下同）は「大正末・昭和初（一九二六—引用者、以下同）年より昭和十二・三（一九三七、八）年頃までの時期を中心」とし、後者については「昭和二十七・八年（一九五二、三）頃より今日（同書が刊行された一九五九年頃）に至る時期」としたうえで「第一期の社会法（理論）」は、主として菊池勇夫、橋本文雄（一九〇二—一九三四）および加古祐二郎（一九〇五—一九三七）に代表されとのべている。しかし「主として」という副詞を付したとしても、戦前期わが国社会法学の担い手をこれら三人に限定ないし代表させることには、にはかに賛成しかねる（私には、いささかバイアスがかかった見方であるように思われる）。ほ

かにも、わが国労働法学の形成に大いなる貢献をした者はいたのではないだろうか。しかしそれはともかく、これら三人のうち後二者が「理論法学的社会法理論」を志向したのに対し、菊池の場合は「社会法の体系化ないし社会法領域の構成に力点をおく(実証法学的)社会法理論」であると特徴付けることには、賛成したい。<sup>②</sup>すなわち丹宗は菊池のことを、戦前戦後を通じて「一貫して社会法の体系化ないし法域の構成という所興の体制内での社会法の進歩的構成(市民法に対して)のため努力を傾けてきた」としている。このような菊池評は、他の論者によっても支持されている。<sup>③</sup>おそらく菊池本人にとっても、そのようにいわれることにあえて異論はなかったのではなかろうか。

しかし先の丹宗の時代区分によれば、盧溝橋事件(一九三七年七月七日)を契機とする日中間の、宣戦布告なき本格的戦争状態(当時「支那事変」ないし「日支事変」と呼称され、今日「日中戦争」と呼ばれる)へと突入して以後、太平洋戦争(当時は「一四一」「昭和一六」年一月二日の閣議決定により「大東亜戦争」と命名・呼称された)とその敗戦を経て、連合軍、実質的にはアメリカによる占領・間接統治が終了したサンフランシスコ平和条約締結(一九五二「昭和二七」年九月八日)までの一五年ほどの期間が空白となっている。本稿が関心を向けるのは、前者の空白期間である。すなわち戦時期におけるわが国社会法学、なかんずく菊池のそれはいかなる内容を含むものであったのか。菊池における「社会法領域の構成に力点を置く実証法学」が戦前、とくに戦時期にどのようなものであったのか、またそれがわが国の戦争遂行状況の推移のなかで、いかに変容していかなるをえなかったのか。すなわち主観的に「所興の体制内での社会法の進歩的構成(市民法に対して)のため(に)努力」することが客観的に見たとき、どのような社会的・歴史的役割をはたすものであったのかを検証する必要があると考える。このような作業は、敗戦時から数えても、すでに七〇年にならんとする時間が経過した今日ゆえに可能なのではない

だろうか。それはまた、戦後労働法学として現代のそれに対しても、意義なきことではないと信じた<sup>(4)</sup>。

(1) 同論文二六頁・註(1)によれば、同論文は、丹宗「日本における社会法理論の展開」法律時報三〇巻四号(一九五八)四四―四七頁、三四頁を「修正加筆」したものである。

(2) 柳澤 旭「労働契約の定義について(再論)」——その社会法的とらえ方とは何か——山口経済学雑誌五八巻三号(二〇〇九)二二―二頁(註)20は、丹宗による指摘は「今日からみて両者の立場(方法論)と内容は、相互に浸透する内容をもっており相いれないものではない」とする。確かに、そのような理解は可能であろうが、丹宗の記述それ自体は双方の接近方法の相違点を指摘するものとして、やはり妥当であるように思われる。換言すれば、それは類似点と相違点のいずれにアクセントをおくかの違いにすぎないのではなからうか。

(3) 丹宗による「実証法学的社会法理論」という菊池評は、たとえば上村政彦「社会保障法の展開——菊池勇夫博士の研究をたどって——」季刊社会保障法研究二巻四号(一九六六)五四頁および林迪廣「菊池勇夫博士の生涯と社会法」法律時報四七巻一〇号(一九七五)八五頁で肯定的に引用され、そのような理解が共有されている。なお菊池勇夫およびその社会法ないし労働法学に言及ないし検討する論考については、近時その戦前の「社会事業法論」を取り上げた山田晋「菊池勇夫の社会事業法論——菊池勇夫「社会事業法域の成立について——社会行政発展の側面」(一九三八年)を読む」社会学・社会福祉学研究(明治学院大学)一三四号(二〇一一)一一八―一九頁に引用されており、筆者は本稿を作成するに際して、それらの存在を同所により教えられた。

(4) 拙稿「労働と法——私の論点／労働法学に歴史研究は不要か」労働法律旬報一七一〇号(二〇〇九)四―五頁および同「現在日本の労働法の課題／戦後労働法学の個別・具体的な検証が必要なのではないか」同一七一―一二号(二〇一〇)二九―三〇頁参照。

## 二 九州帝国大学法文学部に赴任するまでの「旅路」

菊池は自らの「七十歳初年を記念することになった」(「序言」五頁)『社会法の基本問題』(有斐閣・一九六八)の「序言」冒頭でその研究歴を簡単ながら、つぎのように回顧している(同前一頁)。

「『社会法研究のため』の旅に著者が文部省在外研究員として欧米留学に出発したのは大正一五年(昭和元年—原文)一月(ただし改元は、同年一二月二五日—引用者)で、昭和三年六月に帰国した。そして十月からは九州帝国大学法文学部に前年新設されたばかりの『社会法講座』を担任することになった。それから今日まで、太平洋戦争(大東亜戦争)の敗戦の前後それぞれ二十年を経過し、四十年の研究生活をつづけてきた」。

本稿が考察の対象とするのは主に、菊池の研究生活の前期にあたる戦前・戦中の二〇年であるが、その前に菊池が九州帝大に赴任するまでのことについてのべておきたい。菊池の経歴については、菊池の『六十年祝賀記念論文集』巻末に収録されている(註「1」で触れたように)詳細な「年譜」があり、また菊池が九州大学を退官するに際し作成された(九州大学)社会法研究会『菊池教授退官記念・業績目録集』(一九六二・四)に収録されている「社会法と私——学歴のエスキース——」(二七—二〇頁)と「九大と私」(二二—二七頁)という2つの随筆のなかで、自身の来し方が語られている。

### (1) 芹沢光治良との出会いとILO勤務

柳田國男の『遠野物語』(一九一〇〔明治四三〕年)で有名な奥羽山脈の山々に囲まれた小さな城下町に生まれ

た(一八九八〔明治三二〕年六月二二日)菊池は、一九一六〔大正五〕年三月に県立遠野中学校を卒業し、同年九月第一高等学校(一部丁類仏法科)に進学した(ただし、それはフランス語を第二外国語とするだけで、とくに法律学を専攻することを予定するものではなかったという)。そこで菊池は生涯にわたる親友としての芹沢光治良(一八九七〜一九九三)<sup>(4)</sup>と出会うことになる。芹沢との交友について、ほとんど発言することがなかった——大学三年のとき、高等文官試験の受験準備をしたことに言及している前掲「社会法と私」一八頁は例外的なものと思われる——菊池とは対照的に、芹沢は戦前から菊池との交友についてしばしば言及し、そのことを小説の主要なモチーフとしてきた。<sup>(5)</sup>とくに自伝的要素の強い(芹沢自身は否定していたようだが)、全三部一四巻にもおおよぶ大河小説「人間の運命」(一九六一〜一九七四)のなかでも、芹沢の分身と思われる「森次郎」の友人である「池谷」として菊池は登場している。一高から東京帝大経済学部に進学した次郎に対し、池谷は同大学法学部に進んだが、最終学年である三年次の春、すでに卒業に必要な単位を取得していたため、講義に出席することなく、一緒に高等文官試験の勉強会を始める(のちに二人とも合格した)。そのなかで池谷については、「背が高く健康な関係で……その温和な人柄と緻密な頭脳とは、ひそかな信頼と敬意を払っていた」「東北の城下町で武士の後裔として、折り目正しく育てられ、鷹揚で内に厳しいものを秘めた育ちのよさが、全身にかおっていた」と描写されている。<sup>(6)</sup>菊池は大学では、とくにフランス法を杉山直治郎(一八七八〜一九六六)と、ドイツ法科出身ではあったが、アメリカのケース・メソッドとフランス法に興味をもって留学(一九一七年一月〜一九二〇年九月)から帰国したばかりの末弘厳太郎(一八八八〜一九五二)<sup>(7)</sup>に学び、一九二二(大正一一)年三月卒業に際し、両人の尽力により同年四月より法学部副主(二年間・無給)となった。その際末弘から「ある私立学校の講師」(具体的な学校名は不明)に推薦・採用され、長兄から経済的に独立して生活するにいたった。<sup>(8)</sup>その二年後副主の任期期限が終了する直前の一九二四(大

正一三) 年一月、国際労働機構(ILO) 東京支局の開設に際して、採用試験を受けて同職員として勤務することになった(その仕事のひとつとして、国内各地の労働組合大会に出席し、組合事情を調査して、ILOに報告するということがあったと、後年菊池はのべている)。ただし支局長(浅利順四郎)の厚意で、菊池は大学院生(指導教授・末弘巖太郎)として週一回東大研究室に出かけることが認められていたという。戦前・戦中・戦後を通じて菊池はILOや国際労働法について、数多く発言しているが、その素地がそこで築かれたのであろう。そして翌一九二五(大正一四)年(月日は不明)には、九州帝大に新たに創設された法文学部の「社会法」講座担当者となるように同学部長(事務取扱〔兼任〕)の美濃部達吉(一八七三—一九四八)から交渉を受けたことから、菊池は研究生生活にもどることを決めたとのべている。<sup>(9)</sup>  
<sup>(10)</sup>

## (2) 九州帝国大学における「法文学部」の設置

一九一一(明治四四)年一月に設立された九州帝国大学では、原敬内閣の高等教育拡張政策と大正デモクラシーの一般的風潮のなかで、従来の医・工両学部に加えて一九二四(大正一三)年九月に法文学部が創設された。当初政府は東北・九州両帝大に法学部を設置する方針であったが、貴族院が従来と同様の法学部を増設することに不満の意向を示したことから、法文学部が置かれることになった。すなわち従来の法学部の法律万能主義に対する反省から、「法科の学生には人文的教養を、文科の学生には社会的関心と理解を身に付けさせ、法と人間を結ぶ新しい学部を作ろう」との意図から教養の裾野を広くもった新しい学部が創設されることになったのである。ただし現実には法、文および経済の三学部を並立・新設することが予算的に不可能であったために、三学部を一学部に圧縮して、高等学校卒業生の急増に備えるという側面もあったようである。九州帝大が法文学部を創設するにあたっては、

先に(三年早く)同じく法文学部が設置されていた東北帝大を参考にした形跡はなかったようだ。東北大学が学問の有機的総合化という法文学部の理念を具現化しようと努力していたのに対して、九州大学の場合は、法・経・文三学科の分立を当然のこととし、講座編成の形態も、東大および京大の各学部を縮小した形を踏襲していたという点で異なっていた。なお、法文学部設置に関連して、九州大学でも、東北大学と同様に女性の入学が認められた。<sup>(11)</sup>

### (3) 欧州への「社会法研究」の旅路

そして一九二六(大正一五)年一月一七日には、菊池は二年三(四?)か月におよぶ欧米における在外研究のために国際法の横田喜三郎(当時、東京帝大法学部助教授・一八九六―一九九三)とともに、同じ船(フランスの貨客船フォンテーヌブロー号)で神戸港よりフランス・マルセイユへ向け、旅路の人となった。<sup>(12)</sup> 菊池は主に、フランスとドイツに滞在することになるが、同年三月初めの夕方、パリ・リヨン駅に着いたとき、二人を出迎えた(横田は、初対面)のは当時農商務省を休職し、一年ほど前からパリに私費留学していた親友・芹沢光治良であった。その後、横田が翌一九二七(昭和二)年三月まで、旅行などで離れた時期をのぞいてパリのカルチュ・ラタンに居住し、その後を含めて一年半ほどのあいだフランスに滞在したのに対し、菊池はフランスに到着した年(一九二六(大正一五)年)の九月、おそらく横田とともにスイス・ジュネーヴで国際連盟総会におけるドイツ代表シュトレーマンGustav Stresemann外相やフランス代表ブリアンAristide Briandの演説を聞いた(同総会でドイツの国際連盟加入が承認されるという歴史的事実に立ち会ったことになろう)あと、一〇月にはパリからドイツのベルリンに居住場所を移し、翌年二七(昭和二)年四月まで約半年ほどを過ごしたものと思われる(菊池がパリに滞在していたあいだ、菊池、芹沢そして横田の三人は頻繁に会って、一緒にオペラや芝居の観劇などをしていたようだ。<sup>(13)</sup>)



その間、おそらく菊池は一九二六年一月、当時のベルリン在住の若手日本人研究者のなかで、東京帝大法学部助教授であつた蛸山政道(一八九五―一九八〇・政治学)が提唱し、同経済学部助教授の有澤廣巳(一八九六―一九八八・統計学)や同医学部助教授の国崎定洞(一八九四―一九三七・社会衛生学)が中心となつて始められた読書会に参加したものと思われる。それは今日「ベルリン社会科学研究会」(加藤哲郎)と呼ばれるものである。

上記の者のほかに、有澤と一緒の船で洋行した京都帝大助教授・谷口吉彦(一九一―一九五六・経済学)、高松高商教授・堀江邑一(一八九六―一九九一・経済学)、和歌山高商教授・山本勝市(一八九六―一九八六・経済学)、福島高商教授・松山貞夫(一八九五―一九六八)、九州帝大(副手・助教授任官予定)・舟橋諱一(一九〇〇―一九九六・民法)、鈴木東民(一八九五―一九七九・電通〔電報通信社〕特派員)などが創立メンバーであるといわれる。週に一回土曜日の午後、最初は誰かの下宿に集まり、その後次第に出身学校や乗船した船を通じて形成された人脈によつて出席者も多く(三〇人以上)なり、レストランの一室を借りてドイツ書でレーニンの『帝国主義論』『国家と革命』、ブハーリンの『転形期の経済学』『史的唯物論』などを讀んだり、ドイツ人のマルクス主義者の話を聞くなどしたという。マルクス主義研究は、社会科学を学びにドイツに留学した多くの日本人にとつて必須のものであつた。日本では伏字だらけのマルクス主義文献が安価で容易に入手できることから、故国を離れた異国での生活の気楽さも手伝つてか、自由奔放に討論されたのではないかと推測されている。そのベルリン在住時期や期間から推測して、確かに菊池も読書会創立メンバーとして、積極的に参加したのではないと思われる。<sup>(14)</sup>ただしその期間は、菊池より四ヶ月後れて一九二六(大正一五)年五月に神戸から出帆し、七月にマルセイユ、パリ經由で目的地ベルリンに到着し、「それから九二年ずっとベルリンにいた」<sup>(15)</sup>舟橋とは異なり、決して長いものではない<sup>(16)</sup>。菊池はその後(一九二七年)五月と六月、ジュネーヴに滞在し、ILO総会に参加し

た日本の労働代表(鈴木文治)一行に囑託として勤務し、またその間六月には、夫らと同様に、それぞれ一緒に日本より同じ船に乗船してマルセイユに到着した双方の妻を横田とともに出迎えた。そのあと、菊池は夫妻でパリに滞在し、その間、イギリスやイタリアを旅行し、ベルリンでの滞在をへて留学期間を三ないし四ヶ月私費扱いで延長して、翌一九二八(昭和三)年六月、ハンブルグから乗船し、アメリカ(同地での動向は不明)を経由して日本に約二年半ぶりに帰国した<sup>(18)</sup>。

そして同年一〇月一〇日、菊池は九州帝国大学助教授(社会法担当)として任官した(翌年四月一〇日、教授に昇任<sup>(19)</sup>)。ところで同じく「法文学部」という新しい学部が設けられた東北帝大の「社会法論」と同様に、九州帝大でも、東京帝大や京都帝大にはなかった「社会法」という講座が設けられたのは、なぜであろうか。それはおそらく、やはり大正デモクラシーの社会的風潮のなかで、旧来の東京と京都の両帝国大学とは異なる、新たな法学系学部の特徴を示す象徴的な科目として、第一次世界大戦後のワイマール・ドイツやフランスなどの国々における法理論動向が日本に紹介されたことから関心が高まり、さらにヴェルサイユ条約に基づき設立された国際労働機構(ILO)発足に際し、日本が常任理事国の一つとなったことなどが、その背景にあったと思われる<sup>(20)</sup>。

(1) ただし菊池勇夫教授六十年祝賀記念『労働法と経済法の理論』(有斐閣・一九六〇)の巻末に収録・記載されている詳細な「年譜と著作目録」三四頁では、「六月 ハンブルグから乗船、米国を経て七月帰国(四月以降は私費留学として延期)」となっており、帰国の月数が異なっている。

(2) 九州大学における菊池の社会法講座を引き継いだ林迪廣(一九二二-)は、菊池の逝去を追悼して、その五〇年に及ぶ長い研究生活について、一九四三(昭和一八)年法文学部長に就いてから一九五三(昭和二八)年九大学長職を離れるまでの一〇年間をはさんで、前期と後期に分けることができる(「菊池勇夫先生と社会法の体系」法政研究四二巻四号

(一九七六) 五一・六一・五二頁) としていた。

(3) 前者は法政研究の葉No.2 (一九五七(昭和三二) 年一〇月) 一一・一四頁に掲載されたものを再録したものである。ただしそこでは、「南部藩輕輩武士の家」に生まれ(一八六一年)引用者、以下同じ)、法律を苦心して独学しながら、「弁護士試験を受けることもできなくて、弁護士の下働きをする……境遇で身を終った」(一九一八) 菊池の父親および、高等学校卒業後、代用教員となったが、数年後上京・苦学しながら、大正元(一九一二) 年に弁護士試験に合格して開業し、菊池の就学に際し学費援助をした一六歳(一八八二年生) 離れた長兄(一九四二年没) について記された同篇冒頭の段落が削除されている。また後者は「九大新聞の依頼で連載した」と記されている(昭和三七(一九六二) 年三月) が、掲載号は知らない。

(4) その作品の特徴や同人の文学史上の位置については、『日本近代文学大事典』第二卷(講談社・一九七七)「芹沢光治良」二四九・二五一頁、『増補改訂・新潮日本文学辞典』(新潮社・一九八八)「同前」七二・七三頁(瀬沼茂樹) および『日本現代文学大事典』人名・事項篇(明治書院)「同前」一八九・一九〇頁(井上謙) 等における記述を参照。

(5) 高文試験の準備のために御殿場の寺院で友人二人が合宿をする場面が東京や軽井沢に住む友人とやり取りする書簡を通じて物語が進んでいく『命ある日』(新潮社・昭和一五年) / 芹沢文学館1『命ある日』(新潮社・一九九五) 収録・二一九・二四一頁では、巻頭「若き日の友情を感謝して／わが友／菊池教授に／この小説を捧げる」との献辞が記されている。また「孤絶」(文学界昭和一六・一〇・一七・一一連載、昭和一八・一〇創元社刊、「離愁」(同誌昭和一八・一・一六、全国書房昭和二〇・一二刊)、「故国」(文学界昭和二二・九、新文学同八・九、その他、全国書房、昭和二四・八)の三部作(いずれも芹沢文学館2『夜毎の夢に』(新潮社・一九九五) 所収)のなかで、未知の女性から送付された亡父の遺稿という形式をとって、著者(芹沢)のフランス留学および、フランスのオートビルやスイスのレザンなどでの結核療養生活、そして日本への帰国とT(中央) 大学での講義の様子が描かれている。そのなかで時どき、何の説明もなく(手記、遺稿という形式をとっているからか)「横田(喜三郎か引用者、以下同)君」(五二頁、七四頁、「離愁」二二・四頁「故国」二九七頁、二九九頁「菊池(勇夫)君」(「孤絶」五二頁、一一一頁、二九七頁、「故国」二九七・二九八頁、二九九頁、「菊池夫人」(「孤絶」一二七頁「離愁」二〇三頁)「三木(清)君」(「故国」三三八頁)「佐伯(祐三)」(「離愁」二一七・二一八頁、二二〇・二二二頁) などの名前やエピソードが挿入されている。なお、あらかじめ手渡された名刺を持参して「党」への資金カ

ンパを求めて、自宅を訪れた若い女性とのやり取り(「故国」三四〇―三四三頁)のなかで、その後「共産党員の嫌疑で検挙された」「旧友の風見」として風早八十二と思われる人物も登場している。彼らは佐伯と菊池夫人をのぞいて、『人間の運命』のなかで、同様のエピソードをもって再び語られることになる。芹沢は、他の作品、たとえばその出生からヨーロッパに旅立つまでの『自伝的』要素の強い『男の生涯』(前掲・芹沢文学館4〔新潮社・一九九六〕五―一四九頁、初出・新女苑一九四〇・七―一九四一・四、実業の日本社、一九四一・七刊)や、「つつましく信仰に生涯をささげた両親に献ず」という献辞のある『懺悔録』(同前・五一―二八七頁、初出「懺悔紀」天理時報一九四三・六・六―一九四四・五・二八、養徳社・一九四六・九刊)のなかで、とくに高文試験の受験準備を菊池と一緒にしたこと(ただし後者では「菊本」となっている)について繰り返し言及している。すなわち芹沢光治良という作家は、若い頃から晩年にいたるまで、菊池との友情を大切にしながらも、同じモチーフとして何度も何度も繰り返し小説化していったのである。なお随筆・エッセイに関しては、菊池の訃報を知らされたことを契機に六〇年におよぶ交友を偲ぶ「長い旅路の伴侶」初刊『こころの広場』(新潮社・一九七七)／前掲・芹沢文学館12『エッセイこころの広場』(新潮社・一九九七)一八六―一九一頁があるが、情義にあふれるものである。そのほかには「わが青春」<sup>13</sup>・ある事件」同前四六九―四七〇頁、「同14・高文官試験」同前四七一―四七二頁および「同21・留学」同前四八五―四八六頁などがある。

(6) 芹沢『人間の運命』(二)(新潮文庫判・一九七六)一三九頁および二七三頁。現実には、弁護士を営む長兄による学費援助をえていた菊池にとつて、法学部以外の進学先の選択肢はなかったであろうし、将来は司法官または弁護士となることを目指していたのではないかと思われる(菊池・前掲「社会法と私」一七頁)。

(7) 末弘については、すでに数多くの者により論じられているが、差し当たり潮見俊隆「末弘厳太郎」潮見・利谷信義(編)法学セミナー増刊『日本の法学者』(日本評論社・一九七四)三三五―三六五頁を参照。

(8) 菊池・前掲「社会法と私」一七一―一八頁および菊池「社会法講座三十年の回顧」同(編)前掲『社会法綜説』下巻(有斐閣・一九五九)一頁。

(9) 菊池・同前「社会法と私」一九頁および同・同前「社会法講座三十年」一頁。東京支局開設の経緯や菊池の採用などについては、菊池「ILOの五十年と東京支局」世界の労働一九卷五号(一九六九)のちに菊池『世界の中の労働法』評論と随想Ⅱ(一粒社・一九七二)収録一九三頁に詳しい。また日本政府から推薦されてILO職員となり、初代支局長となっ

た浅利順四郎については、菊池の同前書所収の「浅利氏(初代ILO東京支局長)のおもかげ」一五四―一五八頁(初出・浅利順四郎『社会正義のために』(一九三六)「追想録」を参照。菊池・同前「ILOの五十年」一四六頁によれば、菊池の採用を決定する前に、浅利はアメリカに立ち寄り、当時(一九二二〔大正一〇〕年一〇月から一九二四〔大正一三〕年一月まで)女性運動や労働運動を実際に見聞するため同地に滞在していた市川房枝(一八九三―一九八一)とのあいだで、同人が日本に帰国した後ILOで採用する旨約束していた。菊池は、市川と当時大森駅そばの高台にあった望翠楼という名の洋館ホテル内に設置された事務局(ただし同じ年の一九二四年九月には、芝の協定会館に移転)で短い時間ながら同僚として過ごした(市川は一九二七〔昭和二〕年まで勤務)ことを懐かしげに回顧している。しかし市川の方は、異なる感情をいだいていたようで、後年つぎのようにのべていた。すなわちILO東京支局の「職員の整備で、前年に東京帝大法科を出てどこかの大学の講師をしていた菊池勇夫氏(のちの九州大学学長―原文)が次長に就任した。私はこの次長のもとで庶務、会計を担当した。菊池氏は二十六・七歳、私は三十一歳ぐらいで、私の方が年長であった。また、労働問題についても、"Trade Union"のことを『同業組合』と翻訳した彼よりは、私の方がいくらか知っているつもりであった。しかし私は女であり、帝大卒の学歴もないから彼のもとで働くことはやむを得なかっただろうが、快くはなかった。」(市川房枝『市川房枝自伝・戦前編』(新宿書房・一九七四)一二四頁)と。

(10) 菊池・同前「社会法と私」一九頁、同前「九大と私」二二頁および同前「社会法講座の三十年」一頁。菊池はこれについて、当時東大研究室で助手として勤務し、すでに九大教授候補者として在外研究員となった二、三の友人が(菊池を美濃部に)推薦してくれたからであった(同前「社会法と私」同所)と回想している。孫田秀春「わが国労働法講座と学者の思い出」同『労働法の開拓者たち―労働法四十年の思い出』(実業之日本社・一九五九)二七七頁は、当時労働法については民法等の担当者がそれらと兼任して担当していたことから、菊池が労働法専任で採用された「日本最初の人であったので……わが国『労働法講座史』からいえば、まさに特筆すべき大きな出来事であった」としている。菊池の交友関係や美濃部との師弟関係から判断して、おそらくそのなかには風早八十二(一八九九―一九八九)と佐々弘雄(一八九七―一九四八)――美濃部と吉野作造の薫陶を受けた――が含まれていたのではないかと推測する。すなわち風早「戦前の日本型ファシズムと法学および法学者」法社会学二八号『現代社会と法』(一九七五)一一〇―一三七頁(のちに同『治安維持法五十年―市民的政治的自由のために』(合同出版・一九七六)収録五二―五三頁)によれば、一九二二(大正一一)年、

風早と同期に東京帝大法学部助手に採用されたのは、横田(当時・岩田)喜三郎と末延(当時・平井)三次(英法)で、副主には菊池と松平齊光(政治学史)などがあり、一年以上には、平野義太郎(民法)、中川善之助(同)、田中誠二(商法)そして木村亀二(法理学(当時))、一年あとには宇賀田順三(憲法)や宮沢俊義(同)らがいたという。なお戦前の風早については、森秀樹「風早八十二とマルクス主義法学」名古屋大学法政論集一三〇号(一九九〇)三六一頁以下および同「戦前の風早八十二における法学・社会科学・実践」小田中聰樹教授古稀記念『民主主義法学・刑事法学の展望』下巻(日本評論社・二〇〇五)二二二頁を参照。

(11) 以上、『九州大学七十五年史』通史(九州大学出版会・一九九二)三三三三五頁。また同・史料編・上巻(同・一九八九)第二編第二章第三節「法文学部の設置と附属図書館の設置」四二八頁以下には、関連する新聞記事や諸規則、「概況」開設当時の「学生生徒出身校」一覧などの諸資料が掲載されている。また『九州大学五十年史』通史(同記念会・一九六七)第三編「発展時代」第四章「法文学部の開設以後」二〇七頁以下では、より詳しく、かつ具体的な説明がなされている(また同前・学術史・下巻(同・一九六七)三二五頁以下は、第六編「法学部」に充てられている)。すなわち東北大学では、阿部次郎(一八八三～一九五九・哲学)・小宮豊隆(一八八四～一九六六・独文学)・土居光知(一八八六～一九七九・英文学)など「大正期教養主義の旗手」が教授陣に加わっていたのに対し、九州大学の場合、官吏養成という在来の帝国大学法学部の伝統を、法文学部の枠内のなかで適用貫徹しようとしていた。両法文学部で四講座が完成した一九二三(大正一四)と一九二七(昭和二)年における講座編成をくらべると、法学関係でもっとも対照的なのは、東北大学には「訴訟法」の講座が設置されておらず、そのかわりに「国家原論Ⅰ」が設けられていた(その後「民事訴訟法」講座が設置された)。これに対し九州では、定石通り刑事・民事の両訴訟法が配置されていた。すなわち九大では「東大法学部の規模をいまわり小さくして従来の編成方式」が踏襲されていた(蛇足を付け加えれば、教官採用人事についても、仙台では、出身大学や年齢に囚われず、有能な人材を求めたのに対し、福岡では、特に法学・経済学を担当すべき者は東京帝大出身者により占められている)。それは同じく公法研究者であっても、佐藤丑次郎(東北大学〔京都大学兼任教授〕)と美濃部達吉(九州大学〔東京大学兼任教授〕)という、それぞれの二つの大学の創立委員長の「個性」の違いによるものであったのであろう(同前書二〇八二二〇頁)。なお東北帝大における法文学部については、拙稿「津曲藏之丞の戦前・戦時期における理論軌跡——石崎政一郎との比較を通じて考える——」獨協法学八二号(二〇一〇)九一九二頁およびそこで引用した文献



を参照。

(12) 菊池・前掲「社会法と私」一九頁および横田喜三郎「私の一生」(東京新聞出版局・一九七六)七一・七二頁。なお当時の帝国大学関係者の在外研究期間は、二年であった。給与の三分の二を留守手当として支給され、あとは文部省の規程による在留費が月々約四〇〇円くらい支給された。そのほかに願い出により、ある国から別の国へ滞在先を移動する際には、移転旅費が支給された(同前『九州大学五十年史』通史二二頁)という。現在の貨幣価値に換算して、どのくらいになるのか不明であるが、当時第一次世界大戦後の円高為替相場を反映して一年間の支給費用で二年は在留できたというのであるから、確かに「留学生の黄金時代」(同前所)といつてよい時代であったであろう。

(13) 以上、横田・同前書七〇―七二頁、七四頁、七七八頁。前掲・菊池「年譜」三四頁を横田・同前書六四―九九頁と併せ読むことにより、兩人の具体的な「留学」経過は足取りを「解説」することができる。なお風早も、当時(一九二六(大正一五)年一月に帰国し、九州帝国大学助教授に任官するまで)主にパリ(ソルボンヌ大学)に留学していたことから、その間、同人を含めた四人のあいだで日常的な行き来があったのではないかと推測される(風早・前掲書一八二頁以下には、同人の「年譜」が掲載されている)。菊池らの航海や寄港地の様子などについては、横田・同前書六五―七〇頁に詳しく書かれているが、菊池らの留学から約一〇年後の一九三八年、夫・豊一郎の渡英に同行し、同様の航路をたどった野上弥生子(一八八五―一九八五)の『欧米の旅』上・中・下(岩波文庫・二〇〇一、原本上・下(岩波書店・一九四二、一九四三))に描かれているのと同様の情景が見られたのではないかと推測する(拙稿「戦時期の吾妻光俊の軌跡——『労働力のコントロール』理論前史——」『獨協法学七一号』(二〇〇七)三五―三六頁〔註〕5)。

(14) 山田・前掲「菊池勇夫の社会事業法論」一三八―一九三頁〔註〕7は、やはり加藤・後掲論文(『ワイマール末期在独日本人』)によって、菊池は「ドイツ滞在中(一九二六年一月―二七年五月、二八年四月から六月)」に『ベルリン社会科学研究会』に加わり、マルクス……などの文献を検討したという」として、その根拠として九州大学法学部図書掛「菊池名誉教授蔵書目録」(一九六九・六)のなかにStalin, J. *Problem des Leninismus*, Berlin, Verlag für Literatur und Politik 1936 (スターリン『レーニン主義の諸問題』)という書名が記されている(四頁、52番―引用者)ことから、「菊池博士が当地で購入し『ベルリン社会科学研究会』で使用したことを裏付けている」とのべている。なお同前「菊池蔵書目録」の製作経緯は不明であるが、B5版(週刊誌大)・全一八〇頁(B4サイズの紙を二つ折り)の謄写版印刷(洋書はタイプ・

和書は手書き)の仮綴形式のもので、和書(約五四〇冊)と洋書(約三三〇〇冊)とに分けられている。しかしそれ以外は、著書・雑誌を区別することなく、英独仏各言語ごとに分類するということもせず、アルファベット順あるいは刊行年順に掲載されることもなく、いわば一緒くたに書名やタイトルが雑然と並べられている。菊池は太平洋戦争末期の一九四五(昭和二〇)年六月一九日午後一時ころから翌二〇日午前一時にかけて、B二九爆撃機三二機による福岡空襲(詳しくは、西日本新聞社「編」『改訂福岡大空襲』(同・一九七八)参照)に際して焼夷弾により被災し、書斎を含む住居を焼失しており、上記目録に掲載されている諸文献は、大学研究室にあったがゆえに残ったものであろう(前掲・菊池「年譜」四頁、菊池・前掲「ILOの五十年と東京支局」一三三頁および林・前掲「菊池勇夫博士の生涯」八三頁)。

- (15) 舟橋諄「わたしの略歴」法政研究の葉No.3(一九五七)一二頁。その後、舟橋は半年ほど、デイジオンでフランス語を学び、パリ、ロンドンを經由して、再びベルリンにもどり、ハンブルグからニューヨークに渡り、シカゴからバンクーバー(カナダ)に移動し、同地から乗船して、一九二九(昭和四)年五月一日、私費で一年間在留延長した丸三年の在外研究を終えて、故国に戻った(同前稿一二一三頁)。同人と菊池との関係は本文にも記したように、主と同じく九州帝大に新設される法文学部教官予定者であったことに由来していたのであろう。菊池は法政研究「舟橋還暦記念」二七卷二四号合併号(一九六二)五一頁以下に「フランスの原子力法研究センターと原子力関係法令」なるものを寄せ、その「まえがき」のなかで、前年夏に帰国した菊池に対し、翌一九二九(昭和四)年春に帰国した舟橋を、横浜港に出迎えて以降、三〇年余りにわたって福岡の地で同僚としてともに研究生活を過ごしたと、のべている。なお蛇足を付け加えれば、舟橋が一九一八(大正七)年「大学予科第一高等学校」第一部甲類(英法)を京都の三高で受験した(前年とその年にかぎり、志望先に関係なく、全国八つの高校のどこでも受験できたという)際に、「親切に世話をしてくださった三高の先輩」がいたが、それは後年同じく九大法文学部教官として予定されることになる風早八十二であったという(舟橋・同前稿一〇頁)。
- (16) 上記段落の記述については、その多くを加藤哲郎「ワイマール期ベルリンの日本人：洋行知識人の反帝ネットワーク」(岩波書店・二〇〇八)の序章「芹沢光治良『人間の運命』の周辺」一一七頁および同書第二章「ベルリン社会科学研究会——有澤廣巳の青春」四七―八六頁によるものである。同書は同人が発見したものを含む膨大な資料を駆使して、一九二〇年代末から三〇年代にかけて、ナチス台頭のなかで、彼の地に滞在し、社会科学を学んだ少壮学者らを中心とした日本人らの姿を描く労作である。実をいえば私は、同書のプロトタイプとなった「ワイマール末期在独日本人のベルリン社会科学研



研究会」大原社会問題研究所雑誌四五五号(一九九六・一〇)一〇頁および「芹沢光治良と友人たち——親友菊池勇夫と『洋行』の周辺」国文学解釈と鑑賞六八巻三号(二〇〇三)七一七七頁を通読することによって、菊池勇夫への興味・関心を喚起された。しかしながら自ら同人のことについて調べていく過程で、残念ながら、少なくとも菊池勇夫に関連するかぎり、同書には簡単な事実関係についてすら、いくつかの事実誤認や不正確な記述がみられることを発見せざるをえなかった(ただし私が参照しえたのは、加藤・同前書が「資料」として引証する大内兵衛ほか〔監修〕『高野岩三郎伝』(岩波書店・一九六八)、千田是也『もうひとつの新劇史』(筑摩書房・一九七五)、横田・前掲書、『有澤廣巳の昭和史』全三冊(東京大学出版会・一九八九)、鎌田慧『反骨・鈴木東民の生涯』(講談社文庫・一九九二)等のほかには、以下の論述のなかで引用するような、わずかなものでしかない)。

まず第一に、もっとも重要な事実誤認と思われるのは、同書があたかも、菊池がその在外研究期間中、旅行などの場合をのぞいて常時ベルリンに滞在していたかのごとく扱っていることである(この点については同書・巻末に付されている「人名索引」三頁を手がかりにして、同書中の各所における菊池に関する記述を参照。また同じく同書巻末の「付録 在独日本人反帝グループ関係者リスト」中「菊池勇夫」の欄(二〇頁)には「(一九)二六二八年在独」と記されている。ついでに同所で当時の菊池の身分について「当時九大副主」と記されているが、「副主」であったのは東京帝大時代であって、九州帝大には、いまだ採用もされていない)。しかし現実には、菊池が日本を出発してから約一年半後に渡欧した妻と合流して以後の帰国前に夫婦ともに過ごした時期を含めて、菊池のベルリン在留期間は最も長く見積もっても全留学期間の半分に満たない九ヶ月程度ではなかったかと思われる(前掲・菊池「年譜」三四頁を参照)。また菊池・前掲「フランスの原子力法研究センターと原子力関係法令」の「まえがき」五一頁で、つぎのようにのべている。すなわち九大への赴任を前にして、同じ年(一九二六年)両者ともに渡欧したが、菊池から遅れて日本を離れた舟橋がドイツに赴く途中パリに立ち寄り、一緒に数日を過ごしたあと、「その秋から翌年にかけては、私がベルリンに行き、また舟橋君といっしょに過ごすことになった(傍線―引用者、以下同じ)。」と。これ以外には、第二に同書七頁に、菊池と芹沢光治良との関係に関連して「管見の限りでは、『労働法の開拓者たち』(一九五九年)、『戦後労働法の二十年』(一九六八年)など評論・随筆の類でも、(菊池が)芹沢との交友に立ち入ったものは見あたらない」とある。確かに後者は、菊池が自ら「七十歳となった記念に出版(した)『評論と随想集』の第一冊」(同書「はしがき」二頁)である。しかし前者は、刊行年は正しくとも、菊池ではなく、

すでに本章(註) 10で引用したように、別人である孫田秀春(一八八六―一九七六)の著書(実業之日本社刊で、「労働法四十年の思い出」という副題が付されている)である。また第三に同書八頁には「菊池勇夫は、九大助手〔正確には「副手」か(菊池・前掲「フランスの原子力」の「まえがき」五一頁)―引用者〕の舟橋諄一(民法)、東大助教授の横田喜三郎(国際法)、土屋喬雄(経済史)、平野義太郎(民法)、京大助教授の山田勝次郎(農業経済)、黒田覚(政治学)、八木芳之助(経済学)らと共に、「一九二七年以降にこれ〔研究会〕に加わる。」と記されている。ところが同書五六頁では「蟬山政道・有澤廣巳・国崎定洞・谷口吉彦・舟橋諄一・堀江邑一・山本勝市・松山貞夫・菊池勇夫・鈴木東民らが、一九二六年一月に発足したベルリン社会科学研究会の創立期メンバーといえるだろう。」とのべている。同一著書のなかの文章であるにもかかわらず、菊池(と舟橋)の研究会参加の時期について、記述箇所(頁)が違っていれば、両者それぞれ相異なることをのべている。私は後者の説明の方(菊池や舟橋が当初からの創立メンバーであった)が正しいと思う。しかし何故に、そのような内容齟齬が生じてしまうのであろうか。そして第四に、同前所(八頁)の直後では、菊池が帰国後、九州帝大に赴任したとき、先に着任していた「経済学部に向坂逸郎、石浜知行、法学部の風早八十二らは、左翼事件に連座し〔すでに〕辞職していた。」とのべている。しかしすでに本文に記したように、戦前九州帝大には「経済学部」はなく、あったのは法文学部「経済科」であり、同学部が法・文・経済の三学部に改組されるのは、戦後の一九四九(昭和二十四)年である。また向坂・石浜兩人とともに佐々の三人が辞職に追い込まれたのは、治安維持法容疑で多数の一斉検挙が行なわれた一九二八年の三一五事件後に、日本共産党とは関係ない(対抗する労農派の属する)にもかかわらず、「左傾教授」として大森義太郎(東京帝大)、河上肇(京都帝大)と並んで当時の水野錬太郎文相に「処置」対象として名指しされたことによるものである(逮捕・訴追された学生の処分、社会科学研究会の解散と併せた九州大学の受難についての詳細は、前掲『九州大学五十年史』通史二八二―二八七頁および前掲『九州大学七十五年史』史料編上巻四九四―四九八頁参照)から、「左翼事件に連座して」ということができるかもしれない。しかし風早が休職処分に追い込まれたのは「九大内訌事件」として当時全国紙でもとりあげられた、前年(昭和二年)三月の木村亀二(当時は刑法ではなく、法理学担当)排斥騒動に始まり、同年一〇月に風早が提出した人事問題をめぐって再び紛糾した結果、いわば喧嘩両成敗として、それぞれ美濃部達吉により新設学部教官として選考・推挙された者同士による対立派閥双方の中心メンバー三名ずつ計六名(一方は木村・山之内一郎(当時は憲法)・杉之原舜一(民法)が、他方は風早八十二(当時は刑法)・東秀彦(商法)・滝川政次郎(法制史))

が一九二七年一月に休職処分が付され、休職期間満了により免官とされたものである。(その経緯については、杉之原に関連して拙稿「浅井清信の労働法学——二つの「アバ(ヴァ)ン」に着目して——」獨協法学七八号(二〇〇九)四四頁(註15)でもすでにふれたことがあるが、事件の経緯は同前『九州大学五十年史』通史二七一―二七五頁および同前『九州大学七十五年史』史料編上巻四八七―四九四頁が詳しい)。したがって、そこには政治的・思想的な背景はなく、これを「左翼事件」などとは到底いえるようなものではなかった。ただし、これによる6名に加えて「三・一五事件」によって法科一、経済科二の三教授を失い、「創設後間もない」法学部は半ば麻痺状態にたちいたるのである。」と、同前『五十年史』通史二七五頁は結んでいる。そしてさらに第五点として、加藤・同前書二二頁には「菊池勇夫も、東大新入会に関わった」と記されているが、本当であろうか。この点については、石堂清倫・堅山利忠(編)『東京帝大新入会の記録』(経済往来社・一九七六)四一二頁以下の「会員名」一覧およびヘンリー・スミス/松尾尊允・森史子(訳)『新入会の研究・日本学生運動の源流』(東京大学出版会・一九七八)の巻末にある「新入会会員名簿」(二九一―三〇八頁)を見ても、菊池の友人である風早八十二と佐々弘雄の名前はあっても、菊池のそれを見出すことはできなかった。あるいは「関わった」というのは、正会員ではなく、その周辺にいたということなのであろうか。いずれにせよ、その論拠は示されていない。

(17) 加藤・同前書七頁がいう、スイスで結核療養中の芹沢を「ベルリンに向かう途中」に菊池夫妻が見舞うのは、このときではないかと思われる。

(18) 前掲・菊池「年譜」三四頁、菊池・前掲「社会法と私」一九頁(ただし六月帰国と記されている)。なお横田はマルセイユで菊池と一時交差したあと、一九二七(昭和二)年七月初め、あたかも菊池と入れ替わるように汽車でベルリンへと向かい、舟橋の出迎えを受け、翌年一月にアメリカ(ボストン・ハーヴァード大学)に赴くまでの約半年間を同地で過ごした(横田・前掲書八八九三頁)。その間横田も、蜷山政道の提唱で始まった「ベルリン社会科学研究会」に参加したのである(加藤・前掲書六八頁)。しかし、次第に左傾化していった同研究会について、同所は「特に菊池勇夫・舟橋諄一ら、蜷山政道の系列で加わった法学者たちには、抵抗のあるところだったろう。」と推測している。同書六八七―七〇頁が詳細に論じているようにケルゼニストの横田の場合は、確かにそのように論評することができよう(横田・前掲書八八九三頁には、そのベルリン滞中に宛てられている箇所であるにもかかわらず、何らの記述もない)。これに対して菊池と舟橋の場合は、研究会ないし読書会には、むしろ肯定的ないし積極的であったのではないだろうか。すなわち風早・前掲書六六頁は、パ

り到着間もなくの菊池の下宿を訪ねたところ、海外渡航に際しての携行荷物の重量制限があったにもかかわらず、同人が日本から大冊のマルクス『資本論』（高畠素之〔訳〕）三卷（一九二〇年から一九二四年にかけて刊行された大鑑閣ないし而立社版か―引用者）を彼の地で読もうと持参しているのを発見して驚き、自分が日本を留守にしているあいだに時代が動いているのだと実感したとのべている。また菊池自身は前掲「九大と私」二二―二三頁で、九大赴任後も、学生時代や在外研究時を通じての数人の友人との読書会経験を踏まえて、同様の勉強会を行なったとのべている。そして舟橋・前掲稿一二頁は、蠟山を始めとする、菊池や横田を含む研究会メンバーの名前（二三名）を記したあと、「学問的にもたいへん得るところが大きかった。先ごろ出版された有沢広巳教授の『学問と思想と人間と―忘れ得ぬ人々の思い出』（毎日新聞社・一九五七―引用者）にも、当時のわれわれのことがよく描かれていて、なつかしかった。」と回顧している。

(19) 菊池「年譜」(前掲) 四頁および前掲「九州大学五十年史」学術史・下巻三二二頁、三三九頁。

(20) なお同じく、京都帝大法学部と京城帝大法文学部でも講義科目として「社会法」が開設された(菊池〔編〕前掲『社会法綜説』上巻「はしがき」二頁〔菊池〕)。

### 三 菊池における研究課題とその成果——社会・経済法論集全四巻に収録（または収録予定）論文を中心を考える——

戦前わが国で社会法講座が大学内に設けられたとしても、それが国内で広く歓迎されていたかといえは、そうではなかった。またそもそも社会法とは何かということの理解も混沌としていたようだ。福岡に着任した当初を振り返って、戦後、菊池はつぎのようにのべている。<sup>(1)</sup>

「私の在外研究の目的は『社会法研究のため』というものであったが、社会法とは何かまったく明らかにされていなかった。欧米の大学にも社会法という講座や講義はなく、法律思想として以外には労働法学者が社会法という言葉を用いるのをみる程度であった。私が帰国した昭和三（一九二八―引用者、以下同じ）年は、〔日

本共産党や労働農民党を弾圧する」三・一五事件があり、……〔当時〕文部省には『社会』ということを喜ばない空気があったようである。帰国〔同年六月ないし七月〕後任官発令〔同年一〇月〕まで少し間があったが、その間に文部省から『社会法』の講義範囲について九大に問合せがあった。これに対する回答に、私は当時内務省社会局で編集した『現行社会法規集』の内容をそのまま整理して記し、今後同種の法令が増加するにつれて講義範囲も拡大されると書いて出した。もとよりこれは間に合せのもので、それだけにいざ講座を担任すると『いまだ知らざる道』を辿る覚悟をせねばならなかった。

こうして、日本の西南に位置する福岡の地における菊池の社会法研究の生活が開始された。そこで以下、具体的に菊池の社会法理解について、検討していきたいと思う。その作業に際しては、昭和一〇年代後半菊池が自ら全四巻からなるべきことを期しながらも、戦況悪化のなか二巻分が未刊となった『社会・経済法論集』に収録ないしそれを予定していた諸論考に即して試みたいと思う。後年、菊池は自らの研究歴を振り返って、つぎのようにのべていた。<sup>(2)</sup>

「九大法文学部研究室に落着いてから、私が取組まねばならないと考えた問題は、第一に、社会法とは何かということ、その法学体系中的地位、これを法学分科として成立させる要件であった。第二に、社会法の中心となる労働法の主要問題、特に労働契約の本質と労働保護法の本質であった。私は又、九州大学の立地条件と結びついた特殊問題として、石炭鉱業関係の研究を第三の課題に取上げた。それに私が労働問題に接する機縁となった国際労働問題、特にILOの研究が第四の課題として常に関心があった」。

すなわち戦前・戦時中に刊行され、または予定された論文集に収められた論文のなかに、このように菊池が自らに課した課題への具体的な応答内容が示されているのではないかと思われる。菊池にとっての社会法とは後に具体

的に考察するように、同じく社会改良を目的とする点で労働法と社会事業法を中心としながらも、これに戦後社会保障法の主要領域を構成することになる社会保険法を加えて理解した。しかし菊池はこれら法分野について、自由放任を基調とする国民経済に対する社会政策に対応する法と捉えるだけでなく、経済政策に対応する法である経済法をも、社会法のなかに含ませめていた。<sup>(3)</sup> 全四巻の論文集は、菊池の三つの社会法領域の研究成果がそれぞれに集積したものとなるはずであつたのである。

# 1 『日本労働立法の発展』にみる昭和年代前期における労働立法の変遷

## (1) 一九四二(昭和一七)年五月『日本労働立法の発展』の刊行

菊池は一九四二(昭和一七)年五月、自らの「社会・経済法論集」の第二巻である『日本労働立法の発展』(有斐閣)を第一巻に先立って刊行した。同書の扉の裏面には菊池の勉学に際し、学費を負担した長兄・達郎への「六十の賀にささぐ」との献辞が付されている。本書は主に「労働立法問題を時事評論として取扱った」数多くの論考を中心にして構成されている。まず明治初期から昭和初期までを扱う「**我国に於ける社会立法の発達**」を第一編「総観」の第一章としているが、そのあと「支那事变以後」の動向を扱ったものを第二編に集め、『満州事变前後』を第三編で扱っている。これらの多くは、旧東京帝大の「帝國大学新聞」および「九州帝國大学新聞」両紙に発表された時事評論的な解説記事が中心となっている。そのことから本書は、その時どきの社会立法の動向を通じて、わが国戦前・戦時期の社会状況を垣間見させるものとなっている。<sup>(4)</sup> そして「昭和十二年支那事变勃發後大東亜戦争直前迄の戦時勞務統制法」に関する三つの論文と、それに連続する「高度国防国家における労働政策の特色、殊に勤労新体制の諸問題を考察した」同じく三つの論文をもって第一編としている(「序」一一頁)。すなわち本書にお

ける収録論稿掲載の特徴として、時間的に直近の問題を扱ったものから過去へと遡る「倒叙的形式」をとっているということがある。したがってそれらが扱う主題も、時間的に新しいものからその前のものへと順次遡っていくことになる。菊池は、このような方式を採用した理由として「執筆時期は昭和四年から昭和十六年に亙る」が、その「社会経済事情の激変を背景としている」ことから、「各論文執筆当時における歴史的情况との関連を考慮し」(同前頁)たものであると、のべている。ただし実際に本書全体を通読したとき、時系列が混乱し、かえってそれぞれの論考の内容を把握することにもどかしさを感じさせ、はたして著者がいうほどの効果があるのであるのかとの疑問を感じないでもなかった。また倒叙方式をつらぬくのであれば、第一編の第二章と第三章とは、順序が反対とならなければならなかったのではなからうか。あるいは当時は、日中戦争初期の頃と、その長期化や英米との対戦不可避となる時期とを区別するという発想はなく、あくまでも日華事変の延長として理解されていたのかもしれない。

## (2) 『日本労働立法の発展』の内容——昭和年代前期における労働立法の変遷——

同書の目次構成と収録論文の初出紙・誌名、発表時期は、つぎのようなものであった。併せて、それぞれの論考の内容がわかるように、簡単な梗概を付しておく。その際、原文の引用に際しては、漢字は新字体とし、かな表記も現行のものに改めた。

### 第一編 総観

第一章 「我国に於ける社会立法の発達」↑(原題)「我国に於ける社会立法の発達——労働立法を中心として」  
国家学会五十周年記念『国家学論集』(有斐閣・一九三七)

明治・大正・昭和一〇年代までの社会立法の歴史を概観している。すなわち「明治初年」を第一期と



し、「明治十三年以後」を第二期とし、「明治二十七八年以後」を第三期とする。これらの時期を通じた社会立法の動向として、菊池は「明治初年より明治二十年代までは社会立法時代以前に属し、明治三十年以後に社会立法時代が開始して居り、大正年間には「社会立法の発達期であり、昭和年代は社会立法の沈滞期を経て最近における転換の傾向を示す時期に及んで居る」(二六頁)と総括している。そして菊池はその特徴として、(一)当局の進歩的官僚が国際的関係を顧慮しながら指導的立法を企てた。(二)「資本が貧弱な資源と後れた技術を以てしかも内外の市場に於けるその地歩を開拓するため専ら低賃金と労働強化に依存した」。(三)自主的労働運動が常に政治的にその発達を妨げられてきた。そして(四)当面の社会立法の傾向として、社会局が強化されたのは、労働勢力を背景としたのではなく、「国策遂行の有力なあらわれ」と見られる(二九―三二頁)とまとめている。<sup>(5)</sup>

## 第二章 支那事変と労働立法の進展

### 第一節 「支那事変と労働法の動向」↑(原題)「時局と労働法」法律時報一〇卷一一号(一九三八)<sup>(6)</sup>

支那事変の発端となった前年一九三七(昭和一二)年七月七日事件から一年を経過し、近衛内閣発足当初の綱領として掲げられた「広義国防的社会政策」が強調される必要性が増し、新設の厚生省が戦時行政中に占める地位と活動範囲の拡大により、注意が喚起されたとして、「事変と社会立法との関係」の進展をつぎのように示した。第一は「時局下における国民精神総動員の影響として、挙国一致により社会的相克を解消せしめる機運が高まると共に必要な社会施設には政府が積極的態度を取るようになった」。こうして「久しく懸案となっていた社会立法が事変下に却って容易に制定を見るに至った」(三三頁)。／つぎに「事変下の社会立法を根柢において決定しているのは、戦争目的遂行の



ために必要な軍需資材供給を中心に立てられた物資動員計画である」。このような労働対策が「物動計画」により決定されることから、社会立法との関係は、つぎのような三つの側面を考慮しなければならない。まず「戦時非常の要求に応ずるための動員たる点で、平常時における労働保護に反する労働強化がなされる筈である。しかしながら労働力消耗には限界があることから云って能率の見地からも労働力の保護(例えば労働時間の制限)が当然問題とならざるを得ない」。つぎに労働条件、とくに賃金について「物動計画が労働市場に統制を及ぼす点から云って、国家的に合理的標準を設定するのが当然である」。そして「物動計画はあらゆる意味において産業協力を必要とする。したがって労働組合運動の勢力あるところでは労資間の協約を進めることが行われ、しからざる場合でもなんらかの協力形態を助長する」(三四―三五頁)。これら事変を契機として社会立法の進展の実現を希求した菊池は「支那事変における物動計画が企業の独占過程を著しく促進していること、産業が重工業を中心に編成替えされていること、多数の労働力が戦線にも銃後にも動員されていること」(四五頁)を踏まえて、「事変後における労働問題の重要性」を展望し、「私的企業の利潤追求を統制して国民経済の合理的調整に向かう」(四六頁)ことに期待を寄せるのである。

## 第二節 「支那事変下に於ける労務統制法の整備」(初出?「昭和一六年六月稿」と末尾に記す)

「支那事変も第五年となって、戦時労務統制はいよいよ立法的に整備された観がある」として、一九三八(昭和一三)年第七三議会における国家総動員法(同年四月一日制定および同年五月五日施行、第七六議会「一九四〇〈昭和一五〉年一月―一九四一〈昭和一六〉年三月」で改正―引用者、以下同)に基づく多数の勅令や、産業報国会の発足による労働統制の強化・整備、国民健康保険法を

はじめとする社会保険法体系の整備が進展したとして、つぎのように結んでいる。「今やいわゆる臨戦態勢の切迫した時期となつて労務統制もさらに一段と強化を必要とするに至つてゐる。しかも新秩序建設の前途が遠大であるがゆえに、社会立法及び行政の進展により国民生活を適正均衡ならしめる施設の整備がますますその特色となつてゐることを認められるのである」(五九頁)。

### 第三節 「労務緊急対策の意義——労務対策の特殊性とその方向——」↑帝國大学新聞一九四一・九・八

ILO「国際労働局」から刊行されたInternational Labour office, Labour Supply and National Defence, Montreal, 1941に示唆を受けて、第一次世界大戦に際して、国家労働総動員の経験のない日本の場合と、すでにドイツがポーランド侵攻(一九三九・九・一)により戦争状態に突入している欧米各国のそれとくらべながら、労働総動員の特徴をのべている。

## 第三章 高度国防国家と勤労新体制

### 第一節 「高度国防国家の労働政策」↑改造一九四〇・九

「支那事変は、当初の単なる日支紛争から、東亜新秩序の建設という聖戦としての意義を国民的確信とする迄に發展したのであるが、第二次欧州大戦における枢軸国家の優勢との関連で、さらに大東亜共栄圏の確立へと支那事変完遂の意義を飛躍させたのである。そこで支那事変そのものはようやく収束の段階に到達したかと見られる一方、東亜新秩序の建設目標は前途はるかに高遠なところに樹立されるところとなつた」(七一頁)。このような認識に立つて、菊池は自由主義経済のもとでは異なり、国家総動員体制が常態化する「国防国家体制」においては、国は「国民経済全体に対する総企画者としての統制を行」ない(七五頁)、「国民経済の全体的生産拡充のために必要な人的資源を保全す

る者として直接的に労働統制を行うことになる」(七七頁)とする。しかし「このような労働政策が単なる言葉の綾にとどまらないで充分に運用されるためには、各事業現場の下部組織において従業員団の要望が公正に考慮される機構を必要とするばかりでなく、国家の一元的統制機構の中にも産業人の生活安定要求が直接かつ適切に通達される組織を整備していなければならない」(七九頁)。そして菊池は「高度の統制経済における合理的経済体制を日本的独自の指導方針において組織するもの」(八三頁)としての産業報国運動を積極的に称揚するのである。<sup>(7)</sup>

## 第二節 「労働組織の再編成——勤労新体制の推進について——」↑社会政策時報一九四一・二、四

高度国防体制の一翼をなす勤労組織体としての日本産業報国会にいたる労働組織再編成の過程を満州事変勃発以降一九四一(昭和一六)年初頭までの期間を五つに分けて要約したあと、『我等は国体の本義に徹し全産業一体報国の実を挙げ以て皇運を扶翼し奉らんことを期す』との指導精神は『勤労は皇国民の奉仕活動としてその国家性、人格性、生産性を一体的に高度に具現すべきものとす』との『勤労精神の確立』としてさらに明確になった(九二―九三頁)として、つぎのように続ける。すなわち「勤労と云うことから云えば、生産性は中心となる。その生産性が、在来の経済におけるような個別的企業の利潤を追求することを基準とした意味のものではなく、国民経済全体の立場において考えられ、殊に高度国防国家の整備に必要な国家生産力の増強に奉仕するものとして捉えられるところに国家性との関聯を強調されることになる。そして又このような生産活動に従事する従業員が、単に生産手段に対して充用される客体的労働力としてだけでなく、『皇国に対する皇国民の責任たると共に榮譽たるべきこと、各自の職分に於て其の能率を最高度に發揮すべきこと、秩序に従い服従を重ん

じ協同して産業の全体的効率を發揚すべきこと、全人格の發露として創意的自發的たるべきこと』を基調とするところに、生産性がまさに人格性と関聯することになるのである。しかも其の人格性は個人的ではなく、職域に協同する者として發揮されるのである」(九三・九四頁)。このような勤労精神は現実の企業のなかに確立しているものではないがゆえに、「勤労新体制を推進するためには、真に勤労精神に合致するような労働組織に改編することが必要である」(九四頁)。

### 第三節 「勤労新体制と技術者」 ↑技術評論(一九四一)

「この数年来の産業報国運動の發展と、最近における勤労新体制の確立への発足は、産業界において技術者の占める役割にますます重要さを加えている。科学動員と称されるように生産力拡充のために科学的智能の傾注を要望されているばかりでなく、具体的な産業問題についても……科学的対策が進められているのである。それゆえに個々に新体制の下における技術者の地位と任務がいかなるものであるかについて一般的な考察をして見るのは決して無駄ではない」(一一九頁)。

## 第二編 支那事変以後

### 第一 「戦時労働動員体制の立法整備——第七十六議会の社会立法を中心として——」(初出?「昭和一六年七月稿」と末尾に記す)

地域に対する国民精神運動が大政翼賛会に引き継がれ、職域に関する組織化として進められていた産業報国運動——労働組合を駆逐し、「労資一体、職分奉公」をスローガンとする——の全国組織としての大日本産業報国会の創立総会が翼賛会成立の翌月である昭和一五(一九四〇)年一月二二日に開催されている。このような時期に開催された「第七十六議会の社会立法は……は総動員法関係勅令の発動と共に、

いわゆる臨戦態勢における労務動員強化に備えることを特徴としている」(一三三頁)。

第二 「労働問題の新展開——科学的対策の推進——」 ↑ 科学知識 (一九四〇)

「今日わが国は、支那事変の非常時的挙国体制を超えて、さらに高度の国防国家体制の整備に向っている。……産業労働問題も亦公益優先・労資一体の原理によりその様相を一変し、強力な新体制の下に合理的解決を與へられることを期待されるのである。このような労働問題の新展開には、産業関係の科学やいわゆる労働科学が極めて密接な関聯を持つものである」(一四六頁)。このような観点に立つて、「科学人」(雑誌『科学知識』の読者—引用者) (同前頁) に対し、支那事変以降の労働問題や統制立法の動向を概説している。

第三 「社会保険の画期的実施」 ↑ 帝國大学新聞一九四〇・六・二四

「昭和十四(一九三九)年の第七十四議會で協賛され、同四月六日に公布された……職員健康保険法、船員保険法の二新法と健康保険法中改正法」(一二二頁)の「社会保険法三法律の実施がわが国の社会保険体系にもたらした画期的意義と、その非常時局下における任務について」(一二三頁)のべている。

第四 「深刻化しつつある青少年問題」 ↑ 九州帝國大学新聞一九四〇・五

支那事変下、大陸の戦場に動員された労働者を補充するとともに、「軍需品産業を中心とする生産拡充計画を遂行するため」(一七〇頁)の労働力供給源として女性および青少年(工場法や鉱業法のもとでは「保護職工」「保護鉱夫」と呼ばれて、保護の対象とされた)のうち、後者に関する労働問題を扱っている。

第五 「臣民徴用規定発動の問題」 ↑ 同一九三九・五・一七

すでに発動されていた国家総動員法第六条の労務統制規定関係の諸勅令に続いて、同法四条による「臣

民徴用」発令について、支那「事変満二年における統制経済の到達点を示す指標」(一七八頁)として、これをめぐる事情や手続について解説している。

第六 「労働統制と国民生活の安定」↑同一九三九・二・一

国家総動員法六条に基づく労働統制関係の勅令案である工場における労働時間統制、賃金統制、「労務者争奪防止」についてのべている。なお、物資動員と生産拡充が不可分なものであるならば、労働統制と国民生活の安定は別個のものではないとして、「社会施設の要望」が末尾(一九一頁)に付されている。

第七 「国際労働機関小論——外務省情報部長談に寄せて——」↑帝国大学新聞一九三八・一〇

国際連盟がリットン調査団報告に基づき日本への満州撤退要求に抗議して一九三三(昭和八)年三月、同組織を脱退したのちも、日本は国際「聯盟の平和的、社会的、技術的分野における事業」に協力してきた。しかし一九三八(昭和一三)年九月三〇日、日支事変に關して聯盟規約一六条に規定される制裁措置を加盟国は日本に対し個別的にとることができるとの報告を採択したことから、日本は同年一〇月三日、外務省情報部長談という形式をもって従来の態度をとることができないとの対抗措置を示した。これに關連して菊池はその意見を示した。すなわち「私はむしろ単純に、国際労働機関と協力することの主要な意義を日本の社会立法及び行政の發達に貢獻するところ多かつた点にあると考える」(一九九頁)と。

第八 「傷病保護院の誕生」↑同一九三八・五・二

「支那事変が長期戦となったことによって、事変による傷痍軍人保護の問題は、いわゆる戦後対策としてではなく、むしろ戦後対策となっている」(二〇一頁)。「傷病保護院は、厚生大臣の管理に属し、軍人又は之に準ずべき者として戦闘その他の公務に因り傷痍を受け又は疾病に罹りたる者(傷痍軍人)の療養、

職業保護その他の保護に関する事務を掌るもので、厚生省のいわゆる外局として設置されたのである」

(二〇二頁)。

第九 「厚生行政の新展開」 ↑九州帝国大学新聞一九三八・四

「昭和十三年一月十一日に厚生省が新設され、わが国の社会行政の確立を見てからようやく三ヶ月を経た。その間に第七十三議會(一九三七(昭和一二)年二月―一九三八(昭和一三)年三月)を経過してかねてより検案の数個の重要な社会立法(国民健康保険法、商店法、職業紹介法改正、営者職業保障法改正、臨時農村負担処理法および、社会事業法)が制定された。今や厚生省は之らの新社会立法の実施に当ると共に、さらに進んで今後の政策を企図する(戦時の物資と同じく労働力を重要資源と位置づけ、その配給調整を実現する)こととなったのである」(二〇七頁)。

第十 「事変勃発と社会立法——保健社会省に懸る期待——」 ↑帝国大学新聞一九三七・一一・一三

「第一次」近衛内閣成立直後の一九三七(昭和一二)年七月七日北京郊外盧溝橋にて日中両軍が衝突し、当初の「不拡大方針」にかかわらず、戦線は拡大していった。こうしたなか菊池は「今日軍事扶助問題に対して国民的感情が湧き上がっているが、為政者はその輿論の根柢に看取される社会的関心の潜勢力をも察すべきであろう。おそらく国家総動員の中には国民の期待に応ずる社会政策の実現が重要な役割を持つに違いない。そのような意味から云っても社会行政の中枢機関を確立し有力な主管大臣を置くための保健社会省の開設が急務となる」(二二二頁)とのべていた。それは翌年(一九三八(昭和一三)年)一月「厚生省」として実現された。

第三編 満州事変前後

第一 「国民健康保険法案について」 ↑九州帝国大学新聞一九三七・五・一五

第七十議会の会期中（一九三七〔昭和一二〕年廣田弘毅内閣と交代した林銑十郎内閣は会期最終日、衆議院を解散したが、総選挙の結果は、どうやら林内閣の前途に暗影が濃い形勢と見られているようである。それはともかく、来るべき特別議会に必ず提出され、必ず通過を期待されている重要法案の一つは国民健康保険法案である」（二二五頁）。同法は「一般庶民を対象とする形式になっているけれども、実際は〔窮乏化している〕農村の住民を対象とするものである」（二三〇頁）。

第二 「労働立法に於ける経済外統制作用」 ↑（原題）「最近の労働立法——経済外強制の加重」帝国大学新聞一九三六・一一・六

「今春の二・二六事件以後政局が大〔きく〕変化〔し〕、その反映は社会立法にも顕著となった。懸案の退職手当法は特別議会に上程されて通過した〔が、それは〕労働の勢力を背景としたものではなく、いわゆる国策遂行の一つの現われであった。全産聯の転向声明も労働との協調ではなくて資本が国策の前に服従したのであった。資本は労働運動の取締強化を喜ぶであらうが、他面には自分も統制を免れない。労働は待望の社会立法を資本専制の抑制によって與へられるであらうが、自主的運動を極度に統制されることになる。……要するに社会立法はもはや経済内部における労資間の実勢の均衡点において行われるものではなくて、むしろそこには経済の外部から統制する国策的政治力が立法を決定的に左右する傾向を窺い得るのである」（二三七頁）。

第三 「当面の社会立法素描」 ↑同（一〇五）福岡日日新聞一九三六・二・四（八）



「この数年来、社会立法は停顿している。非常時の声の突如として起った昭和六(一九三二)年の末に大養内閣が労働組合法案の不提出をほのめかしてから以後、労働関係の立法はほとんど進歩していない」(二三九頁)。「今度の議会(第六十八議会)に上程される(という)意味で現に問題となっている社会立法は三つある。第一は『退職積立金法案』で、一般労働者の失業対策の一つとして現われている。第二は『国民健康保険法案』で、農村救済の一面を持っている。第三は『商店法案』で商店経営の合理化に触れるものである」(二四〇頁)。本稿では後者をのぞく、前二者の内容とそれまでの経過を素描している。

#### 第四 非常時の法律

第一節 「通商非常時と社会立法」↑(原題)「非常時の法律——通商擁護法の発動と機能」帝国大学新聞 一九三五・六・一〇

一九三五(昭和一〇)年四月、カナダに対する関税報復手段として通商擁護法が発動された。「それは、輸出景気の話まに伴う労働不安の増大と、高関税〔障〕壁を乗り越える商品進出から転嫁される労働条件の悪化に対する立法の必要が迫られていることである」(二五八頁)。

第二節 「社会立法の低迷」↑(原題)「社会立法雑感」九州帝国大学新聞 一九三五・一〇・五

商店法、国民健康保険法、家内労働の取締等「最近立案されている社会立法は、大体において封建的遺習の悪弊を排除する性質のものである。之を日本の社会法制の全体から見れば、その後退をふせぐ消極的役割を持っているが、決して積極的内容を以てその前進をはかるものではない」(二六三頁)。

第五 「農民差押禁止と労働者災害扶助」↑(原題)「農民差押禁止と労働者災害扶助——第六十七議会の社会立法——」同前 一九三五・四・二〇

貧窮農民救済を意図した前者と労働災害に関する扶助義務に関する後者について、概説する。

第六 「労働争議調停法の試練」↑同前一九三四・一〇・一〇

一九三四〔昭和九〕年九月、治安警察法一七条廃止にともない一九二六〔大正一五〕年制定された同法一条による公共事業に対する強制調停が東京市電争議に対し発動されたが、その不首尾の原因・背景を立法のなかに探っている。

第七 「国際労働会議の一面——経済外交工作の機会として——」↑同前一九三四・三・二〇

ILO第一八回総会が一九三四〔昭和九〕年六月四日に開催されることが決定されたことを踏まえて、これを日本の諸外国への製品輸出が低賃金や為替ダンピングではなく、技術的優秀さに基づくものであることをアピールする機会となるのではないかと期待をよせている。

第八 「社会立法の新分野としての商店法」↑「商店法の話——待望さる新立法」(一〇八) 福岡日日新聞 一九三二・一・一六〜二八

工場に働く労働者の労働条件を規制する立法があるように、商店に勤務する従業員の労働に関する法規制はヨーロッパ諸国には当然のこととして、ある。そこで「近い将来に具体化すべき問題として私共の前に在る商店法案につき平易にその内容を述べ当〔該〕業者、商店員及び一般顧客たる人々に参考の資料を提供したい」(二八九頁)。

第九 労働者災害扶助の新立法

第一節 「労働者災害扶助法案について」↑法律時報二卷一〇号(一九三〇)

「労働者災害扶助法案は、来るべき第五十九議会(一九三〇〔昭和五〕年一二月二四日〜一九三一〔昭

和六〇年三月二七日」において如何に取り扱われるであろうか。政府は要綱を如何なる程度に具体化するか。又与党たる民政党は果して之をよく支持し得るか。嘗てこの法案を極力通過せしめた反対党政友会は、如何によくフェアプレイを行い得るか。審査研究を経た無産議員団は如何なる程度に吟味を加え、独自の立場を展開するか。この法案に対するわれわれの当面の期待と興味は結局この点に集中される」(三三三頁)。

## 第二節 「労働者災害扶助制度の拡充」 ↑九州自治政策研究会「研究と報告」(一九三二)

「新法案はわが国の労働者扶助補償制度に対して重要な意義を持つて居る。／第一に扶助制度の適用範囲を一般労働者に拡大した点である。／第二に国営保険制を採用した点であつて、将来労働者を直接被保険者とする災害保険の前提を為すものであると共に、既に実施されて居る健康保険や今議會に提出される船員保険と並んでわが国における社会保険体系の一部を形成するものである。／第三には新法案の有する法理的意義である」(三五五―三五六頁)。菊池は、その法案内容を詳細に紹介している。

## 第十 労働組合法の運命

### 第一節 「労働組合法案について」 ↑「労働組合法案に就いて」九州帝国大学新聞一九二九・一二・二〇

「労働組合法に関する内務省案がいよいよ決定して、『昭和四年』十二月十二日乃至十三日の各新聞に発表された。……十二月七日の最終特別委員会の席上、某特別委員の質問に対し、濱口首相はこの法案を時期の許す限り來議會に提案すべき旨言明した。／すでに内務省がその立案を諮問に附した頃から各方面に是非の論が起つては居たが、ここに草案の発表を見るに及んで労資両方面から具体的運動が開始された」(三五八頁)。

第二節 「労働組合法案と資本側の態勢」↑「労働組合法案と資本側の攻勢」同一九三〇・七・五

「四月の特別議会には、政府においてこの法案を上程しなかったから、僅かに無産党代議士から公約不履行の非難が出た位で大した問題にならなかった。然るに、政府当局が数次の声明によって、来るべき通常議会に必ず上程する決意を示し、絶対多数の支持の下に通過することも亦ほとんど明瞭の如く見られるに及んで、資本側が一斉に反対の氣勢を挙げて来たのである。／そして今や資本側の声明書を中心に当局及び労働側の協調的弁明、反駁の声明等々が現われ、種々の駆引は盛んに行われて居る。……本文においては特に資本団体の活動の側面から一瞥を與えることにする」(三六五―三六六頁)と菊池は述べていた。これが戦前最後の労働組合法案となり、以後二度と具体的法案が提出されることはなかった。

第十一 「国際労働代表の選出問題」↑「国際労働代表の選出に就いて」同前一九二九・二・二二

「昭和四年一月十八・九日の諸新聞は、本年度の国際労働会議に出席すべき労働代表が選出されたことを報じている。この機会に際し、国際労働代表選出について考察して見ようと思ふ」(三七三頁)。

附編 「満州に於ける労働統制」↑「満州における労働統制」法政研究一〇卷二号(一九四〇)

「かつて国家総動員法の制定が満州国において日本より一歩先んじたように、労働統制法に関しても満州国が日本より数歩先んじたと称し得るものを認められるであろう」(四六二―四六三頁)<sup>(8)</sup>。菊池は満州国の労働統制立法の沿革とその内容について、大きな紙幅をもって詳しく紹介している。

追録 「労働統制法の改正と労務興国会法の制定」(初出)

(3) 満州事変(一九三二)から日中戦争(一九三七)への戦争継続のなかでの社会立法の変容

すでにアメリカやイギリスなどのあいだで交戦状態に入った翌年初夏に刊行された本書には、満州国の労働統制法に関する附編を含めて三一本の論考を収め、本文四七六頁にもなるものである。これを通読したとき、まず気付くのは、第一章をのぞく第一編に収録されている論考と、第二編以降、とくに「非常時」といわれながらも、いまだ国民のあいだに戦争が身近に感じられていなかった満州事変(一九三一〔昭和六〕年)前後の昭和初期の時代に執筆・発表された諸論考とのあいだにおける論調の落差ということである。<sup>(9)</sup> 第三編二二五頁以下では、国民健康保険法、労働者災害扶助法、退職金積立法など、その時どきの社会立法の課題について菊池は「冷静な観察者」<sup>(10)</sup>の目をもちながらも、その実現を希求し、論評していることがわかる。この時期、労働災害が激増の一途をたどっていたが、その質・量共に鉱山に集中していた。それゆえに当時労働者災害扶助法(昭和六・四・一)と同責任保険法(同)が当時の国際基準(ILO労働者災害補償一七号〔一九二五年〕条約)とくらべて不十分なものでも、従来労働災害に関する扶助制度があった工場職工(工場法一五条)や鉱夫(鉱業法八〇条)以外の屋外労働者にも、救済対象となった。また満州事変以後、軍需産業における臨時工が著しく増大し、不況時の大量解雇問題に関連して、「権利」としての失業保険に代替する制度として民間部門に広く普及していた「恩恵」的解雇・退職手当支給の法制度化が問題となっていた。<sup>(11)</sup> しかしその具体化は遅々として進展しなかったことが、第三篇に収録されている諸論考から知ることができる。また同編第十一「労働組合法の運命」では、当時は、それが戦前最後の立法化の機会となるとは誰も考えなかったであろう、一九三一(昭和六)年二月の浜口民政党内閣による労働組合法案の議会上程をめぐる動きが紹介されている。<sup>(12)</sup>

ところが近衛文磨内閣が成立して(一九三七〔昭和一二〕年六月四日)から間もない、翌月七月七日夜の北京郊

外の盧溝橋付近での夜間演習時の日中両軍の軍事衝突にはじまり、同月二八日に日本軍は華北で総攻撃を開始し、日華事変が始まり、翌八月一三日、上海で日中両軍が交戦を開始して、ついに全面的な日中戦争となった。当初「暴支膺懲」ということがいわれ、一九三八（昭和一三）年秋以降は「東亜新秩序」の建設が目的とされ、戦争が長期化するなかで、従来緩慢であった立法化の動きが急速に進行していった。それは第二編収録の諸論考をみると、壮丁となるべき男子の体位の貧弱さに危機感を抱いた陸軍を中心とした「高度国防国家」建設の掛け声を背景としたものであった。<sup>13</sup> そのような過程のなか菊池は社会・労働問題の「冷静な観察者」から戦争遂行のための法体制擁護者へと変貌していったように思われる。しかも同時代の津曲藏之丞（一九〇〇～一九六九）が唯物史観の方法に依拠して従属労働に関する法としての労働法の意義を高唱した『労働法原理』（改造社・一九三三）から「国家の総生産力を発揚するためには、如何に企業体制を整理し、その活動を規律すべきかをという法学的な研究である」『日本統制経済法』（日本評論社・一九四二）へと大きく「立場」を変更していった場合とは異なり、収録論文を読むかぎりでは、菊池は必ずしもそのことに自覚的であったようには思えない。けれども、ここでは労働者保護にいかん寄与すべきかという視点ではなく、戦争遂行のなかでの「人的資源」としての労働者の有効な動員対策へと関心の方向が変化していく。一九三六（昭和一一）年五月、退職積立金及退職手当法がようやく成立したが、それは「六ヶ月をこえて引続き雇用される臨時工にたいし適用をみとめたという些細な功績のほか、なんらみるべき失業労働者の保護を規定せずして終った」と評されるようなものであった。<sup>15</sup> なお日中戦争の継続・拡大のなかで国民健康保険などの社会保険制度の充実が図られていく過程も、描かれているが、これについては、本章3で言及したいと思う。

第二編の第八ないし第十の三つは、厚生省設置を取上げている。一九三八（昭和一三）年一月、戦争目的遂行を指導・管理する機関として厚生省が設置された。すなわち同省は「国民体力の向上」と「国民福祉の増進」という

二つの目的を掲げて新設されたが、主要な目的は前者にあった。<sup>(16)</sup> また四月には議会で憲法違反の疑義が出されながらも、行政に一切の権限を白紙委任し、経済の直接統制を実現する国家総動員法が成立した。以後、同法に基づき、戦時兵力の増強と戦争遂行に必要な生産力を確保するための勅令が発せられていく。<sup>(17)</sup> そこでは、後述するように、労働者は使用者とのあいだの労働契約の一方当事者ではなく、国家のもと軍需産業の需要に応える「人的資源」として位置づけられていくのである。こうして菊池は、日中戦争が長期化するなかで、時どきの立法課題を肯定的に解説していく。そのことが本書第二編「支那事变以後」やとくに第一編第二章「支那事变と労働立法の発展」に収録されている諸論考を読むことにより、理解できるように思われる。

## 2 『労働法の主要問題』にみる戦前・戦時期労働法学の課題

### (1) 『労働法の主要問題』(一九四三〔昭和一八〕年)の目次構成

『日本労働立法の発展』刊行の翌年一九四三(昭和一八)年には、菊池は「社会・経済法論集」の第一巻である『労働法の主要問題』(本文四八六頁)を刊行した。同書では、大学院指導教官であった末弘厳太郎への献辞が設けられている。同書に収録されている論考がいかなるものを含むのか、その目次構成は、つぎのようなものである。

#### 第一 「転換期における社会・経済法——労働法を中心として——」↑比較法雑誌二号(一九四二)

#### 第二 戦時労働法の理論と実際

##### 第一節 「労務緊急対策と戦時労働法」↑(原題)「戦時労働法の理論——緊急対策における臨時性と恒久性」

法律時報一三卷一一号(一九四二)



第二節 「生産能率問題の基礎条件」 ↑ (原題) 「能率問題の基礎条件」 社会政策時報 (一九四二・三または

四 (未確認))

第三節 「国民動員と能率対策」 ↑ 九州帝国大学新聞一九四二・七・二〇

第三 「職業紹介制度の国営化」 — その常時的、非常時の意義 — ↑ 社会政策時報一九三八・一

第四 「労働契約の本質」 — その社会的性質 — ↑ 『九州帝大法文学部十周年記念法学論集』 (有斐閣・

一九三七)

第五 「退職積立金及退職手当法的主要问题」 ↑ 法政研究七卷二号 (一九三七)

第六 「労働者災害補償の本質」 ↑ 同前誌六卷一号 (一九三五)

第七 「家内工業労働の保護立法」 ↑ 社会政策時報昭和一〇・四 (一九三五)

第八 商店員の保護立法

第一節 「商店員の保護立法」 ↑ (原題) 「商業労働者と労働法」 — その社会立法史に於ける地位 — 法律時報

四卷一号 (一九三二)

第二節 「商店法の制定」 (初出か?)

第九 「石炭鉱夫労働状態の変遷」 ↑ 法政研究二卷一号 (一九三二)

第十 「労働協約法の前途」 — 社会経済的機能とその限界 — ↑ 福岡日日新聞一九三三・二・一九〜二四

第十一 「労働争議調停法の改正問題」 — 企業の社会的機能と調停の経済的機能 — ↑ 法律時報五卷一号

(一九三三)

第十二 「労働法概説」 ↑ 「社会法・労働法」 末弘巖太郎・田中耕太郎 (編) 『法律学辞典』 (岩波書店・

一九三六 Ⅱ およびⅣ

本書は、「労働法に関する論稿十五を関聯する事項にしたがい十二篇に纏め」た(「序」八頁)ものであるが、前年に刊行した『日本労働立法の発展』とは異なり、その「序」九―十三頁において収録論文の概要が菊池自らにより、説明されている。したがって、ここでは論文の内容や梗概を紹介することはしないが、執筆時期を全体としてみたとき、「最も早いものは昭和六年であり、最近のものは昭和十七年」という、およそ一〇年間という時間的幅のあるものであること、および冒頭に総論的論稿をおき、ついで本書刊行時に近接した時期における課題に應える論稿から順次遡って並べているというのは、前著の場合と同様である。また前著『発展』の第一、第二の両編と第三編とに、それぞれ収録されたものとのあいだに際立つ論調の相違があると指摘したが、同様のことは本書についても、あてはまるように思われる。すなわち本書全体を概観したとき、第一論文および、とくに「第二 戦時労働法の理論と実際」としてまとめられた三つの論稿と、その多くが日中戦争以前に発表された第三以降として収録されている諸論稿とを読みくらべたとき、両者のあいだには、内容的にも、基本的論述姿勢にもやはり大きな違いがあるように思われる<sup>18)</sup>。また第三論文以降として収録されているものは、第四論文と第一二論稿をのぞいて、戦前・戦時期の重要課題ないし社会立法として大いなる関心と呼んだものであり、また前著『日本労働立法の発展』に収録されているそれらと内容的に重複しており、両著書を併せ読むことにより、戦前・戦時期の時どきの社会立法の動向について、学的な意義が理解できる。なお、集团的労使関係法に関わるものは、第一〇および第一一の両稿しかないのは、大正九年の農商務省案以降数次の法案が上程されたが、一九三一(昭和六)年の内務省社会局案を最後に、ついに日の目をみる事がなかったことに示されているように、工場法などの労働保護立法が主要な内容となっ

ていた戦前実定労働法の在り様を反映したものであることは、容易に理解できよう。

## (2) 非常時体制のもとでのわが国労働法学における立法課題

そこで以下、本書に収録されている論文のなかで重要と思われるものをいくつか取上げてみたい。第三論文以降の諸論文のなかでも、とくに菊池が関心を寄せるのは、同人にとって労働法学への関心を抱いて以来、その主要な課題の一つであった第四「労働契約の本質」であり、つぎに「最近における最も重要な社会立法」(一五〇頁)であると評価する一九三七(昭和一二)年一月一日施行の退職積立金及退職手当法について検討した第五「退職積立金及退職手当法の主要問題」であり、そして大正五年施行の工場法に淵源を發し、使用者に「扶助」を定める労働災害補償制度を論じた第六「労働者災害補償の本質——社会法的特質について——」である<sup>(19)</sup>。

これは先述したことであるが、菊池は戦後になってから、九州帝大法文学部へ赴任した当時を回顧して、自らが「取組まねばならないと考えた問題」の一つとして「労働法の主要問題、特に労働契約の本質と労働保護法の本質」を研究するということがあったと述べている<sup>(20)</sup>。それが現実の論考として結実したのが一九三二年公刊された九大法文学部創立一〇周年記念論集に發表された「労働契約の本質——その社会法的性質について——」であった。同論文については近時、柳澤旭が労働契約法の制定(二〇〇七)・施行(二〇〇八・三)に関連させて、精力的に紹介・検討している<sup>(21)</sup>。本稿がこれに言及することは屋上屋を架するの類のこととなると思われる一方、戦前の菊池におけるもつとも重要な業績であることから、その主張に耳を傾けてみたい。

まず、その目次構成は「はしがき」と「むすび」<sup>(22)</sup>とのあいだに第一節「労働契約の社会経済的性質」と第二節「労働契約の法律的性質」をおくというものである。内容的には、前者は後者での主張の予備的考察として位置づけら

れる。すなわち**第一節**は「労働契約は民法上の雇傭として持つ私法的性格から、しだいに労働法上固有の労働契約として社会法的性格を顕著に示すに至ったもの」(九七・九八頁)と考える菊池にとつて、その「社会法的性格の(歴史的・社会的)根拠」(同前)を探索している。すなわち本来的に社会性を有する——労働する者は彼自身社会を構成する一員であり、その能力や必要性は社会的に条件付けられている——労働は「経済の歴史的段階」に応じて異なる態様をもつて現われる(一〇〇—一〇四頁)。ただし菊池による・その記述は歴史的事実を示すものではなく、むしろ多分に理念的・類型的なものとして論じられている。また具体的に明示はされていないが、内容的にはマルクス主義やそれを基調とした・社会的意義の理解をのべたものであり、労働法学を含む社会科学の蓄積を踏まえた今日から見れば、とくに独創的なことを論じるものではないかもしれない。こうして菊池は封建社会のあり方と対比させて「近代的労働関係の特質は自由主義経済の労働関係において成立したものであった」とし、そのことを(1)「労働の自由」(2)「労働の生産性」および(3)「雇傭の従属関係」として出現することを指摘している(一〇五—一〇七頁)。つぎに同稿**第二節**で「個人法原理」に対立する「労働的社会性」に着目する「社会法的原理」——ラートブルフGustav Radbruchのことを指すものと推測する<sup>(23)</sup>——を排する菊池は「企業に充用される労働の従属の本質は企業経営組織内の労働として行われる機能的又は技術的従属」であり、しかもそれが「資本関係の本質たる労働の経済的従属から必然的に生ずる」(二三三頁)ことに特殊性があるとする。こうして菊池は「労働契約を媒介として実現される従属労働には、一方では「労働者の契約締結における自由平等を保障するため」の、そして他方では「企業の統制の監督取締りのため」社会法的立法をとまなっているとして、つぎのような概念規定を提示する<sup>(24)</sup>(一四二頁。なお原文では、引用箇所全体に傍点が付されているが、ここではこれを略し、代わりに一部傍線を付したが、これは引用者によるものである)。

「労働契約とは、当事者の一方が相手方の企業に従属して労働に服することを約し、他方が之に生活の必要を弁ずるに足る報酬を支払うことを約する契約であつて、その締結及び履行に関し社会立法による統制の行われるものである。」

確かに柳澤が指摘するように、ここでは、労働契約関係を債権法と人格法（身分法）との複合的なもの（孫田秀春・津曲藏之丞）、あるいは端的に身分法的性格（地位設定契約）をもつもの（末弘厳太郎）とする理解とは異なる理解が示されている。<sup>(25)</sup>とくに傍線を付した部分に着目するとき、第一の「相手方の企業に従属」することは、戦後労働法学がいうように、内容的には民法六二三条の「労働させ」という文言にすでに示されている。しかし民法六二三条の「雇傭」に新たな修飾語を付したかのような第二の箇所では、今日的には「健康で文化的な最低限度の生活を営む権利」（憲法二五条一項）ないし「労働者が人たるに値する生活を営むための必要を充たすべき」（労働法一条一項）という法文と趣旨の意義を読み込むことも可能であろうし、第三についてはやはり民法条文に文言を接いで、労使両当事者間の非対等性を是正すべき労働保護法的規制を前提とする点で、ここでは契約類型そのものに着目して民法におけるそれ——「家族身分的僕婢（下男・下女）関係」を典型として想定している——との同一性をみるのではなく、市民法的労働契約理解とは異なる意義を見出そうとしていると解することができよう。<sup>(26)</sup>また労働契約の適用対象範囲を、賃金被用者に対する「労働者保護の社会立法」という観点から、契約形式に拘泥せず、請負（民法六四二条）等による場合においても、労働契約として理解すべきであると主張している（一四五—一四六頁）。このような労働契約理解それ自体は、確かに興味深いものがある。<sup>(27)</sup>しかしながらここで問われるべきは、菊池がいうところの「社会法」「社会立法」理解とはいかなるものか、具体的に検討する必要がある。抽象的に「社会法」といっても、まさに菊池がいうように、その理解は多様である。またそれが本論文を発表した時期以後、と

くに暫定的・限定的と思われるいた支那事変が長期化して本格的な日中戦争へ、そしてさらには「大東亜戦争」へ拡大・継続するなかで、菊池の「社会法」理解がいかに展開していったのかということが問われるのではなからうか。このことは、本論文における重要課題として、本稿でのちに検討したいと思う。

つぎに第一次世界大戦終了後の不況に続く昭和恐慌を背景とする失業者が増大するなか、わが国では失業保険制度が制定されることはなかった。そのいわば代替制度として、事実上広く慣行的に実施されていた解雇・退職手当制度が、法制化された。すなわち一九三七(昭和一二)年、常時五〇名以上の労働者の使用する工場・鉱山を対象に、ただし六ヶ月以内の期間を定めて使用される労働者には適用しないとして「退職積立金及び退職手当法」が制定された。<sup>28</sup> 同法については当時、大きな社会的関心をよび、議論されたようだ。菊池は「**退職積立金及退職手当法の主要問題**」で、同法の解釈・適用問題を論じ、それが「労働法体系中において占める地位」(一一三頁)について論じている。そこでは菊池は「失業対策として、失業保険ではなく、労資双方が拠出する積立金により運用される退職手当法の法的性質をいかに解するか——我国独特の温情的慣行の制度化なのか、それとも近代資本主義の発達のなかで生まれた失業手当か——との問いを發して、後者の観点から、つぎのようにいう。すなわち「本法の退職手当の内容は社会保険給付たるべき性質のものを含むけれども、その制度は危険分散の保険技術を採らないのであるから、社会保険と区別する狭義の労働保護法においても本法が之に属するものである。／＼……その内容において賃金の保護と関係し、他方解雇制限の作用を有するものであるから……契約保護に属する性質を持つている」(一九四頁)と論じている。しかし本法は一九四一(昭和一六)年の労働者年金保険法の成立をへて、一九四四(昭和一九)年の厚生年金保険法において、年金の勤続加算金額を増加させ、従来なかった脱退手当金に勤続加算を加えるという方向で退職手当を吸収して、個別企業の福利施設の機能をもっていた退職積立金及退職手当法は廃止さ

れるにいたった。<sup>(29)</sup> すなわち退職手当法は菊池のいう労働保護法ではなく、社会保険制度としての性格を付与されたいえ、役割を終えて、その姿を消滅させていったのである。

そして「労働者災害補償の本質——社会法的特質について——」では、一九三二（昭和七）年に労働者災害扶助法が制定・施行されたことを契機とするのであろうか、同法による災害補償制度の法的性質について論じている。

これについて菊池は、前年に刊行された著書に収録されている「労働者災害扶助法案について」（法律時報二卷一〇号（一九三〇））および「労働者災害扶助制度の拡充（九州自治政策研究会「研究と報告」（一九三二））ですでに、その概要を説明していた。菊池はまず一節で昭和年代（二年（八年））における労働者災害に関する現実や法適用状況を概観し、次いで二節で独仏英を中心とした諸外国の立法状況を概観したのち、三節の前半でわが国の立法沿革を踏まえて、これを公法的責任——使用者の扶養義務は公法的義務として理解すべきであり、被害労働者はその反射的效果としての扶養対象となるにすぎない——か、それとも民事責任——無過失損害賠償責任——かという当時の議論を紹介・検討している。<sup>(30)</sup> それは端的にいえば、つぎのような工場法一五条をいかに解するかが問題であった。

「職工自己ノ重大ナル過失ニ依ラスシテ業務上負傷シ、疾病ニ罹リ、又ハ死亡シタルトキハ工業主ハ勅令ノ定ムル所ニ依リ本人又ハソノ遺族ヲ扶助スヘシ」。

そして菊池は、当時の先進国であるドイツ、フランスそしてイギリスの立法および学説を検討し、ついで当時のわが国の学説を詳細に検討したのちに、つぎのようにのべる。

「災害補償が企業団体の扶養義務たることを、社会法的に認めさせるようになるのは、大体企業の独占的統制が団体的性格を顕著にし、之に対して労働者の組合的統制が社会的勢力を強固にする時期である（企業責任



の発生)。又、産業が国家的規模において統制を受けるようになれば、個々の企業の労働者に対する関係は産業全般的利害と明瞭に結合されるから、災害補償の制度も、直接には個々の経営団体の責任とされるにしても、間接には全生産組織の連带的責任として国家的に保障されることになる(社会保険化の過程)(二六六頁)。

こうして菊池は労働災害に関する使用者の労働者に対する「扶養義務」について民事責任でも、公法的責任でもなく、これについて社会法的性質を有するものとしている。すなわち「扶助は労働者保護を目的とする社会的扶養義務たる性質を有するものであり、国家はその実現のために、一定範囲の災害補償を企業者の扶助義務として命じ、かつその履行を監督強制すると共に、被害労働者又はその遺族(内縁の夫婦を含む)が企業者に対して直接扶助を請求し得る権利を確認したもの、と云うべきである」(二七四頁)とする点で特徴的である。このような菊池の議論は「戦後の労災補償制度の労働法的把握、さらには社会保障的理解のための大きな足掛りになったものとして、評価されるべきであろう」といわれている<sup>(31)</sup>。なお労災扶助制度はその後、戦時期に国民健康保険法(一九三八〔昭和一一〕年)、職員健康保険法(一九三九〔昭和一四〕年)、船員保険法(同年)、さらに労働者年金保険法(一九四一〔昭和一六〕年)の制定により、社会保険化していくことは、あとで菊池の社会保険法について検討するところでのべることになる<sup>(32)</sup>。

そのほかに、本書のなかには、いわば小品として収録されているのが家内労働法と商店法に関するものである。いずれも、一九三〇年代半ば以降、立法化の課題として菊池が着目していたものであるが、とくに「第八 商店員の保護立法」の見出しのもと二つの論稿が収録されている。これについてはすでに、前年刊行の『日本労働立法の展開』のなかでもとりあげられていた。一九三八(昭和一三)年に制定された商店法は、閉店時間を原則午後一〇時とし、月一回を休業日とし、常時五〇人以上使用する大商店に女性・年少者の就業時間を一日一時間とし、か

つ毎月少なくとも二日の休日を与与するというものであった。例外規定が設けられていたとはいえ、長年の使用者団体の反対にも関わらず、戦前の第三次産業に勤務する労働者の労働時間規制が実現したのは、とくに陸軍による戦争遂行に必要な壮丁（強兵）確保の要請に応えるという意義があったということに留意する必要がある<sup>(33)</sup>。

### （3） 臨戦体制下での労働法学の課題

さて、その奥付によれば、本書が刊行されたのは太平洋戦争において、すでに日本が防戦一方となっていた一九四三（昭和一八年）七月であった。そのことは本書の扉の裏面に、菊池にとつて本意であったかどうかはともかく、つぎのような文言がかかげられていることから、当時の社会状況がいかなるものかをうかがい知ることができる。

「勤労は皇国民の奉仕活動として／

その国家性・人格性・生産性を一体／

的に高度に具現すべきものとす」

このようなスローガンが示すように、前年に刊行された『日本労働立法の発展』に収録された第二章「支那事変と労働立法の進展」および第三章「高度国防国家と勤労新体制」を構成する諸論考に連続する時期に係わるものが第二章における収録論稿である。これらは前著に収録されているものとくらべたとき、一九四一（昭和一六）年後半から翌一九四二（昭和一七）年後半に執筆・公刊されたものであり、戦争遂行に協力すべき度合いの高まりと緊迫感により一層強いものとなっていることが自ずと理解できる。すなわち同章では、第一「労務緊急対策と戦時労働法」第二「生産能率問題の基礎条件」そして第三「国民動員と能率対策」の三つの時事評論的論稿よりなる。

「労務緊急対策と戦時労働法」は、日本がアメリカやイギリスなどとの交戦状況にいたる直前の一九四一(昭和十六)年一月に発表されたものである。本稿は同年九月一二日の閣議で決定され、「第一に軍需産業・生産力拡充計画産業・運輸通信業及び国防土木建築業に必要な要員の充足を図ること、第二に重要工場事業場への労務の重点的配置を行うこと、第三に労務供給源確保のため国民勤労総動員の態勢を確立すること、第四に女子の勤労動員を拡充強化すること」(二六頁)を重点とした「昭和十六年度労務動員実施計画要綱」を具体化した国家総動員法に基づく勅令の内容を紹介・検討するものである。菊池によれば、それらは「第一に、労務供給源を極度に拡大し国民勤労報国隊の組織的編成による労務徴用をも行うことである。／第二に、労務配置の合理的調整のため、一面に雇入就職の制限を強化し、他面従業者の移動防止の徹底を期して、国民職業指導班長を中心に強権的統制を行うことである。／第三に、重要事業場の労務管理を国家的監督統制の下におくことである」(三七頁)。**第一**について菊池はいう。労働がとくに筋肉労働が無産者のみにより携わるものと考えられていたが、当時ついに「国民中一人の不労者、有閑者、無職者の存在がゆるされない事態」(三九頁)となった、と。しかし菊池は「労働に国民的創造活動としての自覚を與え、之を歓喜力行の対象たらしめるためには、国家の厚生の〔社会的ということか〕引用者」配慮がいかに必要であるかは多言を要しないことであろう」(同)と付け加えている。つぎに「労務需給に関する強権的調整」である**第二**については、「戦時労働法」の特色であり、将来の平時労働法の原理としては通用しないものであるとする。そして労務管理の国家統制に関しても、生産性の向上とともに、「労働力の保全すなわち労働条件の悪化を防止し、進んでその改善を図る」(四二頁)ことが必要であるとする。そして菊池は自由主義経済から統制経済への展開のなかで、労働関係は「対立的社会的関係から共同体的関係へ」と発展し、「勤労新体制はかかる生産共同体の編成であり、勤労精神としての生産性・国家性・人格性の三位一体はまさに国民的生産

共同体の、したがってまた共同体的労働法の理念にはかならない」(四六頁)としている。すなわち菊池は、わが国が非常時・高度国防体制から臨戦態勢へ転換するなかでの労働関係を「共同体」理念をもって合理化しようとしているのであろうか。

つぎに太平洋戦争開戦の翌年春に発表された「生産能率問題の基礎条件」では、「異常なる精神力に殊更頼ることなくしてもなお與えられたる物質的条件を運用しつつ正規的に労働力の効果を挙げ得る方法を工夫する問題なのである」(五〇頁)とする能率問題を取り上げている。すなわち日中戦争から「大東亜戦争」へと連続するなか、労働生産性の向上は当時、軍需物資増産を実現するためにも、喫緊の課題であったのであろう。菊池によれば、自由経済から統制経済へと転換するなか能率問題もその意味転換がつぎのようになされたという。

国民的生産共同体においては「職場に於ける労働者の勤労精神が之を有機的に組織している従業員団の団体精神である、又之を従業員せしめている企業の精神と一貫する。之を統一するものは社会全体的生産の増進であり、国民的福祉の理念である。このように国民的生産共同体の理念に帰一せしめられることにより、各企業が国民的生産共同体の構成単位となり、それらの職場における従業員団の団体精神が之に組織化されている労働者の勤労精神によって貫徹されることになれば、能率問題も亦面目を一新せざるを得ないであろう。能率増進のための労務管理はもはや営利的制約から解放され、労働者の人格性を尊重するものとして倫理的に基礎づけられるからである」(五七頁)。

このような能率問題の意味転換は、社会立法の機能についても「本質的变化」をもたらしたという。すなわち自由経済のもとでは、生産能率は企業家の工夫に放任され、社会立法は「国民保健の害する虞れ」があるとき(のみ)、立法により就業年齢制限や女性・年少者の保護などの取り締まり規定を設けた。これに対し統制経済体制のもとで

は「国民的生産協同体の構成分子たる各企業組織体が社会立法の指導を得て如何によく国家的生産性を發揮し得るかに能率問題が存するのである」(六三頁)としている。<sup>(34)</sup>

そして同じく一九四二(昭和一七)年夏に公刊された「国民動員と能率対策」では、一時的緊急的であった労務対策が持久的性格を持つにいたったとして、菊池は前年の秋に理念としてかかげられていた「国民皆勤労は、昭和十七年度においては国民動員実施計画として現実の問題」(六七頁)になったとして、具体的な内容を説明している。

#### (4) 戦時労働法の体系化

##### ① 「転換期における社会・経済法」(一九四二)

本書『労働法の主要問題』の巻頭に収録されている「転換期における社会・経済法——労働法を中心として——」は、比較法雑誌二号(一九四一(昭和一六)年)の「転換期と法」特集号に発表されたものである。そして同稿は菊池における日華事変勃発とその長期化の過程で、それ以前と以後との理論的転換を端的に示すものであるように思われる。菊池は同論文を戦後刊行された『社会法の基本問題』(有斐閣・一九六八)二八一頁以下に再収録したが、その理由として、「著者は戦時中どのような研究をしたか」という問いを回避しないためであると説明していた。<sup>(35)</sup> 本稿の構成は、次の通りである。

##### 序説 法の変遷と転換期の問題

##### 第一 転換期における法

##### 第二 転換期における労働法

##### 第三 社会法における経済法と労働法との関係

菊池は第一「**転換期における法**」の冒頭「転換期とは、社会経済の体制的転換が政治的新体制の樹立によって遂行される経過的時期を称するものである」(『主要問題』六頁／『基本問題』二八六頁〔頁表記—以下同じ〕)と捉える。ついで菊池は「いわゆる新体制は、支那事変の経過によって必然となり第二次欧州大戦の発展によって一層強化されるに至ったところの戦時総動員体制の整備に他ならない。」(同前所／同前所)という。おそらくこれは、その組閣直後の時期(一九四〇〔昭和一五〕年七月二六日)に「大東亜新秩序建設」を国是とし、国防国家の完成を目指すことなどの「基本国策要綱」を閣議決定し、また同年九月二七日には日独伊三国軍事同盟を締結した近衛(文麿)第二次内閣(一九四〇〔昭和一五〕年七月二日—一九四一〔同二六〕年七月一八日)時代の一九四〇(昭和一五)年一〇月一二日、同人を総裁とする大政翼賛会の結成にいたる経過をさしているものと思われる。そして菊池は、つぎのように続ける。「しかし新体制は、戦時非常時の体制を超えて、さらに将来を支配すべき恒常的体制たる展望を持つところに、これが整備の経過を特に転換期と称すべき理由を認め得るのである。」(同前／同前)として、はたして当時が「転換期」かどうかの判定を留保する。しかしながら六点到わたって、その意義を検討している(六一—一頁／二八六—二八九頁)。菊池はそのあとで、結論的には積極的に理解して、つぎのように揚言するのである(二一一—二頁／二八九—二九〇頁)。

「当面の転換期においては、日本に国内新体制を国体明徴の立場で整備すると共にさらにこれを東亜新秩序建設へ貫徹すべき自主的使命として宣言し、世界史的転換期に或いは先駆し、或いは呼応せんとするものである。すなわち世界史的課題たる近代経済と近代法の革新に当り、日本は今や決して後進国として追隨するのではなく、独自性を明徴にしつつ列強と併進し、或いはむしろ先駆しようとするところに当面の転換期の特色が認められるといつてよいであろう。」

菊池は第二「転換期における労働法」において、このような自由経済体制から統制経済への「転換期」にある日本では、「労働法は契約的労働関係より統制的労働関係への転換として特徴づけられる」(一六頁／二九二頁)とする。そこでの労働関係の特色は「先ず労働力の配置が問題となる点から労働の客体性即ち労働力の資源的性質を明瞭にするところに現われている。」というのである。すなわち菊池によれば、「公益優先」の原理が支配する統制経済のもと、労働者は「生産に必要な人的資源」として扱われ、また「資本家に対する私的従属関係以上に国家的労働資源の構成分子なる意義」が認められるという(一六―一七頁／二九三頁)。つぎに労働者の主体性に関しても、「労働者が生産人として人格を有する点では、封建〔制〕以前の隷属的身分〔関係〕から解放された自由なる労働者たる特質を失うものではないが、しかし自己の労働力の私的主体としてばかりではなく、国民的生産協同体の有機的構成員として認められる一面を有するのである。」(一九二〇頁／二九五頁)と説明されている。ここでは労働者には、かつての自由な意思に基づく契約主体としての地位に言及していても、それはいわば単たる付け足しにしかすぎないように思われる。重点はむしろ後段の「国民的生産協同体の有機的構成員」という側面にあることはいうまでもなからう。かくして「労働者は生産協働者として職域奉公すべきもの」(同前)となるのである。<sup>(36)</sup>このように「転換期」の労働の意義を強調する本稿を、かつての前掲「労働契約の本質」と対比させて読めば、その議論の「転換」の意味は自ずと明らかであろう。<sup>(37)</sup>

② 「現代労働法の基礎理論」の公刊(一九四二〔昭和一七〕年五月)——「転換期の労働法」の体系化——  
 このような転換期における労働法・経済法理解に基づいて、これをさらに具体的な「転換期の労働法」として体系化を試みたものと位置づけることができるのが、一九四二(昭和一七)年に公刊された「現代労働法の基礎理論」



であった。同稿は、孫田秀春を編者とする『日本国家科学大系』の第七卷法律学(3)(実業之日本社・一九四二)に第九部「労働法」として収録(三一五―三九三(七九)頁)されているものである。<sup>38)</sup>その目次構成は、つぎのようなものである。

第一章 現代労働法の意義

第二章 労働関係の転換

第一節 近代的労働関係の本質／第二節 統制的労働関係の成立

第三章 労働法の理念

第四章 労働立法の発展

第一節 明治年代／第二節 大正年代／第三節 昭和初期／第四節 支那事変以後

第五章 労働法の法体系における地位

第一節 社会法と労働法との関係／第二節 経済法と労働法との関係

第六章 労働行政

第一節 労働行政の重要性／第二節 労働行政官庁／第三節 労務関係官吏制度

第七章 勤労組織

第一節 労働組織再編成の意義／第二節 新労働組織の目標と編成原理／第三節 勤労組織体の編成

第八章 労務配置

第一節 職業紹介公営原則と機能変遷／第二節 労務配置法の系統

第九章 従業統制(労務管理)

第二節 労働保護より従業統制へ／第二節 従業統制(労務管理)法の系統

第十章 労務争訟

第一節 労働争議処理の原理的展開／第二節 労働争議調整

菊池には、先に言及したように戦前に労働法学を体系的に論じた著書として、すでに末弘巖太郎(編)新法学全集第一一巻に収録された『労働法』(日本評論社・一九三六〔昭和一一〕年)<sup>(39)</sup>がある。参考として同書の目次構成は、つぎのようなものであった。

序言

第一編 総論

第一章 労働法の意義／第二章 契約労働関係／第三章 労働立法／第四章 労働法の統一化／第五章 労働法の国際化／第六章 我国労働法の沿革／第七章 現行法体系における労働法の地位／第八章 労働法の

法源／第九章 労働法叙述の系統

第二編 各論

第一章 労働紹介法

第一節 総説／第二節 一般職業紹介／第三節 船員職業紹介／第四節 入営者職業保障

第二章 労働契約法

第一節 総説／第二節 労働契約の成立／第三節 労働契約の効果／第四節 労働契約の終了／第五節 退職積立金及び退職手当／第六節 徒弟契約

第三章 労働保護法

第一節 総説／第二節 監督機関／第三節 就業規則／第四節 就業禁止及び制限／第五節 安全及び衛生／第六節 災害扶助制度

#### 第四章 労働団体法

第一節 総説／第二節 労働組合／第三節 労働協約／第四節 労働争議

両者をくらべてみよう。『**労働法**』は本文全三二六頁で、短い「序」に続く四分の一(五七九頁)ほどの「総論」と、その他の多く(八〇―三二六頁)を占める「各論」の二部構成となっている。各論のなかでは、労働契約に関する第二章には、本書全体の三分の一ほどのものとも多くの紙幅(総頁数一二二頁)があてられ、労働団体法についての記述はわずか二三頁にすぎない。それは実定労働法の解釈ないし体系的理解を志向(指向)する菊池の場合においては、(敗)戦前のわが国労働立法のあり方を前提とすれば当然の帰結であった。なお労働保護に関してのべているのは、六〇頁ほどである。これに対し「大東亜戦争」二年目の初夏(一九四二〔昭和一七〕年五月)に刊行された――執筆は前年一九四一〔昭和一六〕年の冬――『**労働法の基礎理論**』では、統制経済の進展にともなって労働関係は「契約的關係」から「統制的關係」へと大きく転換し、労働者の地位は「個別的企業に対する従属的労働關係」から「国家的人的資源としての勤務的労働關係」にある者となった(同前書六頁)。それゆえに、そこでは、労働団体法に係わる部分は「労働組織」と改められ、労働保護法は「労務配置」と「従業員管理(労務管理)」となり、さらに昭和十一年の『**労働法**』でもっとも多く論じられていた労働契約法に関する記述は皆無となってしまう。

このことを菊池自身も、末弘・田中〔編〕『法律学辞典』Ⅳ(岩波書店・一九三六)に掲載された「**労働法**」を『労働法の主要問題』に収録するにあたり、「追記」(四八六頁)を設けて「理論的に再吟味を迫られ、新たな体系的の

構想を必要とすることとなった」とし、「在来の自由主義経済の労働法より新たな統制経済の労働法への転換」を扱わざるをえなかったとの釈明を行なっている。しかし菊池は併せてそれは戦時経済として急激に変化するものであるがゆえに、応急的・重点的なものとならざるをえないものもべていた。そのようにいう一方で、菊池は労働法の具体化はやはり「恒常的意義」を指導理念として推進しなければならないとの留保を付していた。ただしそれは結局「国民的生産協同体の理念」であり、別の表現をすれば「日本的独自性を有する勤労報国精神」であつたのである。

### 3 『社会保険法と社会事業法』に表(現)われた社会立法理解

つぎに(敗)戦前、菊池は今日いうところの社会保険法分野についても、関心を寄せる数少ない法学研究者であった。すなわち菊池にとつての社会法とはまず何よりも、後に具体的に考察するように、同じく社会改良を目的とする点で労働法について、社会事業法(生活扶助法)とともに、戦後社会保険法の主要領域を構成することになる社会保険法を加えて理解していた。菊池はこれら法分野について、自由放任を基調とする国民経済に対する、社会政策に対応する法と捉えていた。

#### (1) 社会事業法と社会保険法への関心と戦後にいたつての論文集刊行

戦後、社会保険法の主要な構成分野として発展している社会保険および公的扶助法について、菊池は社会保険および社会事業法として、これらに関する論考を発表し、既述の『日本労働立法の発展』および『労働法の主要問題』の巻末にはそれぞれ、その「社会・経済法論集」の続刊である第四巻として『社会保険法と社会事業法』との表題

での論文集の刊行が予告されていた。<sup>(40)</sup> ここでは、前二著における収録論文数から推測して、同書に収録されるべきものは、ほかにもあったのではないかと思われるが、広告に掲載されていた論考として、つぎのようなものがあげられていた。

「社会保険法の対象と本質」↑『杉山〔直治郎〕教授還暦祝賀論文集』（有斐閣・一九四二）

「社会事業法の成立」↑（原題）「社会事業法域の成立について——社会行政発展の一面」野村〔淳治〕教授還

暦祝賀『公法政治論集』（有斐閣・一九三八）

「社会事業法と社会法体系」↑社会事業研究二三卷一号（一九三五）

「社会事業立法の発達」↑（原題）「我国社会事業立法の発達」社会事業研究二二卷九号（一九三四）

「社会事業新体制の一考察」↑社会事業研究二九卷一〇号（一九四一）

「社会事業本質の再検討」↑（原題）「社会事業本質の再検討——時局下におけるその任務」社会事業二四卷四

号（一九四〇）

「軍事扶助法の改正」↑（原題）「軍事扶助法について」共栄一〇卷一〇号（一九三七）

「少年保護の社会的基礎」↑（原題）「少年保護問題の社会的基礎」少年保護一卷三号（一九三六）

「司法保護事業の諸問題」…原型論文名および初出不明？

其他

これらのうち、太字・ゴシック体で示した「社会保険法の対象と本質」「社会事業法の成立」「社会事業法と社会法体系」「社会事業立法の発達」および「社会事業本質の再検討」の各論考は、菊池が戦後一九七〇（昭和四五）年に刊行した『社会保障法の形成』（有斐閣）に収録されている。また同書には、同じく戦前に著わされた論考と

して「社会事業と法律」社会事業研究二二卷二号(一九三四・二)と「厚生事業の体系及び範囲」厚生問題二六卷一〇号(一九四二・一〇)が収録されている。こうして全部を併せると二三本ある『社会保障法の形成』収録論文のうち、ほぼ半分強に相当する同書後半に掲載されている七つの論考がアジア・太平洋戦争敗戦前に執筆・公刊されたものであった。そして戦後の社会保障法の総論的課題について言及した前半部分に対し、その後半の目次構成<sup>(4)</sup> || 収録論文配列は、つぎのようなものであった。すなわち、それらは、戦前期の社会保障法と社会慈善事業活動について法的に論じたものである。

「社会保険法の対象と本質」

「社会事業法の成立——社会行政発展の一面——」

「社会事業と法律」

「社会事業法と社会法体系」

「わが国社会事業立法の発達」

\* 『社会保険法と社会事業法』の広告案内では「わが国」ないし「我国」という文言はなかった。

「社会事業本質の再検討——時局下におけるその任務」

\* 『社会保険法と社会事業法』では省略されていた副題が復活している。

「厚生事業の体系及び範囲」

このような菊池が戦後公刊した著書に収録した論考リストを戦時中に刊行が予定されていた社会・経済法論集第四卷の目次構成とくらべてみれば、戦前の編別構成の方針が基本的にはそのまま踏襲されているように思われる。すなわちこのことは、菊池にとって、戦争継続による出版事情の著しい悪化により、刊行されずに終わった社会・経

済法論集のうちの第四巻が、戦後二五年を経て、ようやく日の目をみたということになるのかもしれない。このことは換言すれば、菊池にとってみれば自らの理論について、戦後も修正する必要もなく、継続しており、戦前・戦時期に執筆したものであっても、そのまま公刊することができるとの自負をもっていたということを意味しているのかもしれない。

菊池は『社会保障法の形成』（一九七〇）の「序言」二頁で社会事業法を開講する経緯について、「筆者は、東京府と大阪府および福岡県の社会事業施設を实地見学した上で、はじめて昭和九年（一九三四―引用者）度から九州大学法学部で社会事業法の講義を行なった」とのべている。<sup>(42)</sup>しかしこれだけでは、何故に菊池が社会事業法への関心を向けていったのかは明らかではない。そのような疑問については、同「社会法講座三十の回顧」前掲『社会法綜説』（下）（有斐閣・一九五九）で、つぎのように説明されている。すなわち、九大赴任前の在外研究のためパリに滞在中、「社会法」講座が昭和二年（一九二七）年に正式に開設されたこととともに、「大学としては」なるべく早く開講したいとの連絡を受け、「すでに九大に赴任していた友人でもある」佐々弘雄と相談し、菊池が帰国するまでのあいだ、西南学院の杉本勝次（一八九五―一九八七）――菊池にとって「一高以来の一年先輩の親友」で、戦後社会党の推薦を受けて福岡県知事を二期務めた――に依頼したとして、つぎのようにのべている。<sup>(44)</sup>

「私の不在中一回だけ講義された杉本君の講義内容を窺うと社会事業関係法規を中心としたものであった。それで昭和五年から数年の間、私が『労働法』を講義するのと並べて杉本君に『社会事業法制一般』<sup>(45)</sup>という特殊講義を依頼した。その後私自身で『社会事業法』を担当することとなり、昭和十年には東京、大阪及び福岡の社会事業施設を視察した上で開講した。これより先昭和六年から『社会保険法』の特別講義を試みていたので、後には『社会保険法』と『社会事業法』とを交互に、講義又は演習として繰返した」。



すなわち菊池は、労働法講義を現実に担当する以前から、今日では「社会保障法」として包括的に理解される分野を構成する社会保険法および社会事業法(戦後の今日では「社会扶助法」と呼称されている)についても、社会法を構成する領域に含まれるものとして労働法と並んで興味・関心をいだき、その研究対象とすることを意図していたものと思われる<sup>(46)</sup>。

## (2) 社会事業法の形成への寄与

一九二九(昭和四)年秋に始まる世界恐慌をはさんだ一九二七(昭和二)年から一九三一(昭和六)年にかけての昭和恐慌により、わが国の資本主義体制は深刻な危機の時代を迎え、社会事業問題の中心である貧困は拡大と同時に質的にも深刻化し、医療ばかりではなく、その他の諸問題と構成的に關係し始めたといわれる<sup>(47)</sup>。一九三一(昭和六)年に満州事変が勃発し、以後いわゆる非常時体制が始まったが、昭和前期の社会事業は既述のように、壮丁体位の低下を憂慮する陸軍を中心として、展開していった。ただし菊池が論稿を公刊し始めた頃は、同じく「非常時」といっても日中戦争勃発前の時期においては、いまだ国民生活の全体状況はいまだ戦争体制になつていたものではなかったという<sup>(48)</sup>。「社会事業法制研究の開拓者」と表(評)<sup>(49)</sup>される菊池のこの分野における業績について、検討しよう。

菊池は自ら社会事業法に関する講義を担当する(一九三五〔昭和一〇〕年)前後の時期から、それに関する論稿を発表している。すなわち菊池はまず当初は「社会立法としての児童保護法制」社会事業一九卷一号(一九三五)二八頁、「児童虐待防止法の趣旨とその社会的効果」同一九卷六号(同)二二〇頁および「少年保護問題の社会的基礎」少年保護一卷四号(一九三六)四七―五一頁で、とくに児童保護に関する制定法の内容を確認する一方、

戦後『社会保障法の形成』に収録された「社会事業と法律」社会事業研究二二巻二号（一九三四）、「**我国社会事業立法の発達**」同二二巻九号（同）および「**社会事業法と社会法体系**」同二三巻一号（一九三五）において、社会事業法の法的性格やその体系的構築に意を用いている。それは戦後の生活保護法（旧法（一九四六年）・現行法（一九五〇年））の原型としての救護法が一九三二（昭和七）年に、児童虐待防止法が一九三三（昭和八）年にそれぞれ施行され、少年法が施行以来既に一〇年が経過し、同年少年救護法も制定されて、翌一九三四（昭和九）年には施行されるなど日本においてもようやく社会事業関連法規が制定・整備されるにいたったことが、その背景としてあったと思われる。当時は、経済不況を背景に、児童虐待が問題となり、街頭には物乞いをする子も多くなったとされる。<sup>(50)</sup>社会事業とは本来国家の法律が行き届かないとき、主に民間の篤志家や宗教団体などにより、道徳的ないし宗教的な動機から、生活困窮者や孤児などに対し、自発的に行なわれてきたものである。しかしそのような私的に発達した施設が社会的欠陥に対する救済行為としてなされてきたことが、いわば社会的事業たる意義を国家によって認められ、政策上の問題とされるようになったのである。<sup>(51)</sup>なお当時の救護制度を考察するとき、軍事扶助法と比較することが重要であろう。菊池はこれについて「**軍事扶助法について**」共栄一〇巻一〇号（一九三二）で論じている。まず、その沿革として、同法が日露戦争当時の下士兵卒家族救助令（一九〇四（明治三七）年）を原型として、第一次世界大戦時（一九一七（大正六）年）に制定された軍事救護法が満州事変時に一部変更され、そして日中戦争に際して（一九三七（昭和一二）年）に改正され、名称も「軍事扶助法」に改められたことをのべている（二三頁）。同法は一般救貧対策としての救護法とは異なり、兵士に戦争遂行に必要な人的資源のための特別な法律であることが強調されていた。そのため「救護」ではなく「扶助」とされた。菊池は、このことを同法一六条が「本法ニ依ル救護ハ他ノ法令ノ適用ニ付テハ貧困ノ為ニスル公費ノ救助ニ非ザルモノト看做ス」との文言によ

り示されている(四頁)と指摘していた。同法による給付は救護法より高額で、扶助の給付を受給しても公民権は停止されず、費用は全額国庫負担であった。<sup>(52)</sup> 菊池は同稿を「軍事扶助の問題は現在の支那事変の拡大に伴って益々重要となっている」(九頁)とのべて、結んでいる。

しかし菊池の主要な問題関心は社会事業に係わる制定法解釈や紹介よりはむしろ、それに関する法分野を学問的にいかに把握し、構成するかにあつたのではないかと推測する。労働法と社会事業法は同じく社会政策立法としての範疇に含まれるべきものであつても、両者の共通する点と異なる点とはいかなるものであろうか。菊池は「労働立法が有産者たる雇傭者と無産者たる労働者との関係について、主として労働者保護の爲に行われる立法である」のに対し、「社会事業立法の対象となるものには、精神的若しくは肉体的に欠陥ある者のように、各個人に特有な原因を持つ場合や、教化又は衛生などのように極めて一般的に社会を保護の対象とする」<sup>(53)</sup>とのべていた。このことを菊池は、より体系的にすぎのように説明している。

「労働問題と救済問題とは相関連している。すなわち労働問題は労働状態の積極的改善を問題とするのに対して、救済問題は労働者階級及び一般無産階級の困窮した生活状態に関し、消極的に救助の手段を講ずるものである。……しかしながら、『社会事業法』は『労働法』と明瞭に区別すべき特質を持っているのである。『労働法』は労働契約関係を中心に構成される法域であつて、その端初形態は労働契約という債務関係の原因たる法形態である。これに対して『社会事業法』は要救済原因を法律的形態として持つものではなく、直接に災害のような自然的原因や、貧困のような経済的原因や不具、畸形、年少というような生理的原因に求められる<sup>(54)</sup>。そして当初は労働契約関係の発展としての理論的体系性を把握すべき労働法とは異なり、社会事業法については、そうすることができないとしていた菊池は、その歴史的展開を先に言及したように「わが国社会事業立法の発達」

(原題は「我国……」)で概観している。そして、これをさらに敷衍し、それまでの社会事業法理解を総括的に論じているのが、「社会事業法域の成立について——社会行政発展の一面」野村〔淳治〕教授還暦祝賀『公法政治論集』(有斐閣・一九三八)であつた(引用は菊池・前掲『社会保障法の形成』による)。同稿については、すでに山田晋により「海図を失ひ迷走する今日の社会保障(法・法学)」を再構築するにあたり、戦前の正負の遺産の検討は不可欠である<sup>(55)</sup>との観点から、紹介・検討の対象とされている。内容的に重複することを懼れず、その要点を確認しておきたい。

菊池は冒頭「社会事業」の中心が「貧窮の救済」にあるとしながらも、これと在来の「慈善事業又は博愛事業」を本質的に区別すべきであるとする(一九〇頁)。すなわち、その理由としては「貧窮が近代資本主義経済社会の必然的産物として発生するに及び、その救済も社会問題として意識され国家的政策の対象として取上げられることとなつた」(一九〇―一九一頁)ことをあげている。次いで、その「主たる特質」として、以下の三点をあげる。(一)社会事業の救済を必要とする者は、「(イ)精神的あるいは肉体的欠陥者、すなわち盲聾啞・瘋癲・白痴(原文のまま―引用者)など、(ロ)社会的に不衡平な待遇を受けている者、すなわち児童・失業者・老廃者など、(ハ)犯罪人特に免囚や執行猶予を受けた者などである。」これらの者たちに共通するのは、貧窮ということである。つぎに(二)「社会事業は、社会学、医学等の進歩した科学的知識を応用して、事業目的を達成するためにますます技術化の程度を高めている。」そして(三)「社会事業は国家的・公共事業を中心として行われ、私設社会事業に対しては公共的任務を行なうための補助機関として之を助成すると共に監督を加えることになる。そこに社会事業行政が発達し、行政の基準たる法規を必要とするに至る。」(一九〇―一九三頁)。ついで菊池は社会事業の法制化には、つぎのような三つの場合を区別することができるとする。すなわち(一)は、「社会事業の中心たる貧窮者及び救護・児童保

護等の諸事業を法制化する場合」(たとえば救護法・被災救助基金法・児童虐待防止法)、(二)「社会事業を直接の目的とせず、制定された法規が、社会事業の体系を整理し拡大するにつれて社会事業関係法規の範囲内に取入れられる場合」で医療保護事業関連ではたとえば、精神病者監護法、結核予防法等、経済保護事業及び労働保護事業では、簡易生命保険法・工場法・鉱業法等、(三)「国家の社会行政組織に関する法規ならびに社会事業の主体たる事業団体や社会事業家(従事者)の職能を明らかにすると共に之を監督取締る法規が制定される場合」である(一九三頁)。こうして菊池は一方で「社会事業法規の特質は、社会事業そのものの特質が法規に関して認められる……社会改良の計画性として把えることができる」(一九四頁)としながら、他方で労働法規との違いについて「労働立法は生産的労働者の社会的要求に應ずるものであるのに対して、社会事業立法は生産関係から遊離した一般的社会人を要救済者とするところに明らかな区別がある。」として、いわば適用対象の法的人間像の違いに両者の相違を求めている。

このようにして菊池は社会事業に関する法の概念化を取りまとめている<sup>(56)</sup>。以上のような菊池の社会事業法理解は無産階級としての社会的弱者への人道的・社会連帯的観点からの接近であったように思われる。吉田久一は「日中戦争勃発後に社会事業の社会科学的研究が進み、それにより日本社会事業理論が成立していった」<sup>(57)</sup>として、同じく社会事業(法)にも関心を寄せていた後藤清(一九〇二―一九九一)と対比させながら、菊池の業績について、つぎのように評している<sup>(58)</sup>。

「社会事業研究所研究員でもあった菊池は、……厚生事業の目的を『国民生活の安定を確保し、国民の良心に亘る健全を企図し、もって兵力及び労働力に充てる人的資源の維持培養をなすものである』と規定している。そこでは『国民生活』が前提におかれ、……戦時中第二列的に見られがちな、生活保護や消費的国民生活を第

一次的課題とし、いたずらに『保護』を切り捨てた社会事業拡大論に対し、抑制的態度を崩していない。」

しかしながら「国民生活の安定確保」と「人的資源の保護育成」とは、論者自身(吉田)もいうように当時の戦時厚生事業の中心課題であり、一人菊池の主張するところではなかったのではなからうか。菊池における特徴を求めるとすれば、それは両者のあいだに「国民の良心に亘る健全を企図」するという政策意図を読み込もうとした点にあったのではないかと思われる。そして問題は吉田が指摘するように、両者は相矛盾するものであり、「健兵衛民政策」を基調とする当時は後者を前提に、どこまで生活の安定が図れるかが問われていたということである。<sup>(61)</sup>日中戦争の継続・長期化そして太平洋戦争へといたるなかで社会事業法に関する制度理解や意義についても、その内容を変質させていった。戦力の増強と国民生活水準の低下ならぬ落下という矛盾のなかで、人的資源の保護育成が社会事業に要請され、平時の「社会事業」問題から戦時の「厚生事業問題」へと質的・量的な変化が必然的に見られることになる。<sup>(62)</sup>すなわち支那事変の拡大・長期化のもと、さらには国家総動員体制が強化されるなかで社会事業のあり方についての理解も一般に変容していった。一九三八(昭和一三)年には先述したように、日中戦争期の機構改革として「国民保健、社会事業及労働ニ関スル事務ヲ管理ス」る厚生省が発足した。一九四〇(昭和一五)年、社会事業は「厚生事業」へと名称を改められていった。<sup>(63)</sup>そして一九四一(昭和一六)年末の真珠湾攻撃近くの時期になると菊池自身かつての社会連带的理解ではなく、「社会事業の転換の方向は人的資源保全であり、国民生活安定であるとせられる」と主張するにいたった。<sup>(64)</sup>そして菊池は一九四二(昭和一七)年一〇月に公開された論稿「厚生事業の体系及び範囲」厚生問題二六卷一〇号(前掲『社会保障法の形成』所収)では、「厚生事業は戦時国家総動員体制のために再編成された社会事業」であり、その実質的特色は「事業目的が国民生活の安定を確保し、国民の良心に亘る健全を企図し、もって兵力及び労働力に充てる人的資源の維持培養をなすものである」<sup>(65)</sup>とのべるに

たるのである。この場合、重点がおかれているのは、いうまでもなく後段の「人的資源の維持培養」にあるのは、いうまでもなからう。さらに菊池は厚生政策が「心身に亘る広義の健民勤労政策」であるとして、つぎのように主張している。

「厚生政策は、……〔戦争遂行という―引用者〕国家目的に奉仕すべき人的資源の培養を図るものである。

人的資源の培養は、これを身体的にかつ数量的にとりあげる面と、精神的に教養的にとりあげる面とがある。

さらにこれらの国民が国家活動に参与する勤労の面がある。いうまでもなく精神的に思想鞏固にして能力優秀な国民が、身体的に強健でかつ増大する人口を以て勤労に従事するならば、国家の興隆を期待できるわけである」<sup>(66)</sup>

こうして菊池は同稿のなかで、厚生事業について「事業内容に関する系統」と「組織運用に関する系統」とにわけ、詳細な体系化を提示してみせている。<sup>(67)</sup>

### (3) 社会保険法に関する法的理解

菊池は先にその言を引用したように、ヨーロッパ留学からの帰国後間もなく一九三一（昭和六）年以降、すでに社会保険法の講義を担当していたという。しかし菊池が、それについて言及した例は、必ずしも多くない。すなわち、その還暦祝賀論集「著作目録」によれば、社会・経済法論集四巻に収録が予定されていた「**社会保険法の対象と本質**」をのぞけば、すでに刊行された『日本労働立法の発展』に収録されている「国民健康保険法案について」<sup>(68)</sup> 九大新聞昭和一二・五・一五と「社会保険の画期的実施」帝大新聞昭和一二・五・二四があるだけである。したがって杉山直治郎還暦論集に発表された同前稿（引用は、前掲『社会保障法の形成』による）は、戦時期に発表されたも



のであるが、菊池の当該テーマに関する主要業績であろう。同論文の目次構成は、次のようなものである。

一 緒言

二 社会保険立法の発達

三 社会保険の法律的性質

四 結語―社会保険法の地位

そのなかで菊池は冒頭「社会保険(Social Insurance; Sozialversicherung, L'assurance sociale)」という文言が「普通には保険的方法よりも遙かに強調された社会的目標を云いあらわすものとして漠然と用いられている」(一四一頁)と指摘した上で、二「**社会保険立法の発達**」で日本の社会保険制度は一九二二(大正一一)年の健康保険法により、その基礎が築かれ、昭和年代に入り、国民健康保険法(一九三八〔昭和二三〕年)、職員健康保険法(一九三九〔昭和一四〕年)、船員保険法(同年)、さらに労働者年金保険法(一九四一〔昭和一六〕年)の制定により「体系的輪郭」を現わすにいたったとしている(一四二頁)。すなわち菊池は、戦前日本の社会保険立法の発達を「明治時代のいわば前史の時期」「大正中期より昭和初頭の健康保険立法を中心とする時期」「満州事変以後の国民健康保険立法を中心とする時期」「支那事変(及び太平洋戦争)下の社会保険整備の時期」の四つに分けて概観している(一四三―一六二頁)<sup>69</sup>。このような時代区分は、労働法をはじめとする社会立法の歴史的展開を整理したときと同様のものである。そして上記の時代区分やそれぞれの時期に成立した立法例は、社会保険法の展開の画期となったものであった。ただしそれは価値判断を排した、事実を摘示するものであり、菊池がそれぞれの立法例の意義をどのように捉えていたのか必ずしも、理解できるものではなかった。おそらく、あえて価値判断的な評価を慎重に回避したのかもしれない。それらは今日の研究蓄積からすれば、歴史的には、つぎのように理解・評価されている

ものである。すなわち従業員規模一〇名以上の鉱業法・工場法適用事業所に勤務する民間肉体労働者を対象(職員層を除く)とする、業務上災害をも対象とする保険料労資折半の強制保険であった健康保険法(一九二二)が当時の労働爭議頻発という状況に対応した「産業平和策」としての性格を有するものであった。これに対し一九三七(昭和一二)年の日華事変勃発以降は、総力戦体制と重化学工業化への産業構造再編のなかで、労使関係の安定化を問題とする意義も失われていった。すなわち医療保険制度全体が「健兵健民」政策のもとで拡大強化されていった。

一九三八年制定の国民健康保険法は五人未満の事業所に勤務する労働者と農民を適用対象とし、翌一九三九(昭和一二)年制定の職員健康保険法は事務職員を対象とし、そして船員保険法はいうまでもなく戦時体制下での海運国策の必要性が認識されたがゆえに設けられたものである。さらに労働者年金保険法(一九四一年)については、年金制度本来の労働者の老齢・障害・死亡に対する所得保障が主たる目的ではなく、むしろ戦時体制のなかでの生産力増強と資本蓄積機能による民間購買力の吸収にあった。<sup>(70)</sup>

そして菊池は明治年代からのわが国社会保険制度の歴史的な観察を踏まえて、三「社会保険の法律的性質」において本稿の中心課題である「社会保険の法的性質」について論じている(一六三頁以下)。すなわち菊池はまず最初に「社会保険法とは、社会保険に関する諸法規の総合的名称であると共に、これらの法規を対象として系統的に研究する法学の一分科をも指すものである。」と宣揚している。つぎに菊池は従来の議論を要約・言及して、それらが社会保険の意義理解として不十分で「その特質を実質的内容と法的形式との両方面に互って解明」(二六八頁)しなければならぬとする。まず前者の側面として「社会保険の特質としての社会性」を重視して、(一)「保険目的―社会政策的な生活保障であるとし、それは具体的には①被保険者の社会的地位と②具体的保険事故の社会性により、明らかにするとする(一六九―一七〇頁)」。すなわちそれは各人の任意加入ではなく、強制加入により達せられ

る。つぎに社会的事故は生産労働者を被害者とするものであり、彼らの生活の安定を保全することが国民経済全体においてなされねばならない(一七〇―一七一頁)。ついで(二) 保険計画の社会性、すなわちそれが労働者の生活安定のための給付であることから、保険給付は金銭給付よりも実物給付として効果をあげることができ、私保険が保険料のみを財源とするのに対し、社会保険は私保険契約者として保険料納付のための資力のない者が対象であるがゆえに社会政策的性格を有し(一七二―一七三頁)、および(三) 保険経営についても、その原型を相互扶助保障とみたとき、営利的に採算が取れる事故でなければ保険事故とはなりえず、営利的経営のための財源を分担する程度の保険料を支払うことができるものでなければ保険への加入を認められない。これに対し社会保険では、社会政策的制約のもと営利的経営が排除されるのはもちろん、公営または相互組合の形式をとることになる(一七四頁以下)。このように社会保険の実質的内容に言及したあと、その「法的形式」に関し、労働者災害扶助責任法(一九三一〔昭和六〕年)および国民健康保険法(一九三八〔昭和二三〕年)の2つの制定法に関連させて、その形式性の拡張について論じている(一七八―一八〇頁)。こうして菊池は「日本の社会保険は、広義の社会政策的施設として勤労者及びその係累の生活の安定を保障する国家的保険制度であって、法形態として一方には私保険に対し、他方には保険以外の労働保護及び社会事業に対して区別せられる。すなわち保険計画を要素とする狭義の社会保障概念に相応するものである」(一八〇頁)<sup>(7)</sup>と結論付けているのである。

以上のように論じる過程で、日華事変後の戦時体制への突入・継続するなかでの戦力の増強と生産力の拡充が国家政策上の至上課題となつていったことを背景として<sup>(7)</sup>いるからであろうか、菊池は社会保険の意義を「国民経済全体の立場から人的資源確保」(一七一頁)という観点から論じていることに自ずと注目せざるをえない。すなわち菊池は「自由主義経済においては、個別的企業はその必要とする労働力を労働市場から任意に〔調達して〕雇傭し、

労働力の維持培養について顧慮することを要しない」(一七六頁)と理解する。これに対し貧困が社会問題化し「労働力の維持培養を放任できない事情に立至ってから」は「国家が社会政策的保護を加える」ことになる。さらに「国家が国民経済全体に対して統制主体として現われ」る統制経済においては、国家は「一面に生産の総企画者であると共に、他面に生産に必要な資金、資材ならびに労働力の配分計画者でもある」(一七六頁)として、つぎのように続ける(一七六―一七七頁)。

「国家は、労働力の配置規制を行ないかつ労働資源の維持培養をなす責任者として、労働者の生活の保障、さらに広くしては国民生活の安定の為の合理的施設として社会保険の正義をなす必要にせまられ、また之を實現し得ることになるのである。戦時においては統制経済が戦争目的遂行のために行なわれるが、この場合社会保険の機能は直接に労働資源の確保にあるばかりでなく、他方兵力資源保全にも役立つことになる。したがって社会保険は広義国防的基礎においても強化されることになるのである」。

こうして一九四二(昭和一七)年という日中間の宣戦布告なき戦争にとどまらずに、アメリカやイギリスなどの連合国側との戦争状態にいたり、英米のアジア支配打破とそれに代わる「大東亜共栄圏」の建設が戦争目的となった当時に発表された本稿において、菊池は社会保険制度発達の意義を戦争遂行目的の完遂という観点から積極的に位置付け、また合理化しようとする議論を積極的に展開していた。

#### 4 『経済法の理論と対象』における経済統制法から統制経済法への転位

菊池が自らの研究成果を社会・経済法論集と総称する全四巻の論文集としてまとめて、刊行しようとしたとき、第三巻は『経済法の理論と対象』という表題となるはずであった。これまでも何度となく引証してきた菊池の『還

『暦祝賀論文集』に付された「年譜」四頁によれば、「昭和一〇年『経済統制関係法』(演習)をおこなう」「同一二年度 第一期『経済法概論』を開講、翌十三年度も繰返す」と記されている。<sup>(73)</sup>第一次世界大戦後のドイツでは、カルテルやトラストの規制立法を経済法と捉え、その法的性格をいかに捉えるか盛んに議論されるにいたった。わが国でも、大正年代末から満州事変(一九三一「昭和六」年)にいたる過程で、数次の金融恐慌をへて企業の寡占やカルテル形成が進行し、国家の関与も目だつていった。しかしドイツほどの議論の進化はみられなかった。<sup>(74)</sup>同巻に収録することを予定していた論考は、その広告によれば、次にかかげるようなものであった。もとより同書がこれらのみで構成されることはなく、やはり既刊の論文集と同じく、より多く論稿を収録されることが予定されていたのであろう。なおこれらのうち、巻頭論文となるべきであった「近代法と経済との関係」は、戦後菊池が自らの古稀を記念して刊行した『社会法の基本問題』(有斐閣・一九六八)のなかに、当初の主題と副題を入れ替えて「経済法の序論的考察——近代法と経済との関係——」として収録されている。これら収録論文のうち、もつとも早いものは、菊池が九州帝大に赴任した当初の時期に、九州帝大法文学部の紀要である「法政研究」に掲載した、いわば「石炭三部作」<sup>(75)</sup>とでも称すべき連作の一部である「石炭鉱業の発展——立法的基础の変遷に関する一考察として」法政研究三巻二号(一九三三)であった。しかし多くは、支那事変(一九三七「昭和一二」年)後、とくに一九四〇「昭和一五」年から一九四二(昭和一七)年にかけての時期に執筆・発表されたものである。

「**経済法の序論的考察**」↑(原題)「近代法と経済との関係——経済法の序論的考察」『牧野「英一」教授還暦

祝賀法理論集』(有斐閣・一九三八)

「**経済法の領域**」↑(原題)「経済法の領域について」経済法の諸問題二(一九四一)

「**経済統制法の意義及び系統**」↑原型論文・初出不明

「戦時経済統制法の特質とその体系」↑法政研究九卷二号(一九三九)

「国防国家の経済統制法」↑(原題)「国防国家と経済統制法」統制経済一卷二号(一九四〇)

「経済統制法の新動向」↑統制経済三卷五号(一九四一)

「国家総動員法の展開」↑(原題)「高度国防国家と総動員体制の強化——総動員法の改正問題」法律時報一二

卷一十号(一九四〇)か?(推測)

「経済新体制の立法構想」↑原型論文・初出不明

「最近の農業立法」↑(原題)「農業団体法と皇国農村確立の問題」九大新聞昭和一八・二二〇)か?(推測)

「石炭鉱業の発展」↑(原題)「石炭鉱業の発展——立法的基础の変遷に関する一考察として」法政研究三卷二

号(一九三三)

其他

このような収録予定論文をそれぞれ通読したとき、わずか四、五年ほどの時間しか経過していないにもかかわらず、これまで検討を試みた労働法、社会事業法および社会保険法の各分野以上に、菊池の主張には大きな変転がみられるように思われる。それは当初地域的にも、時間的にも限定的なものと理解されていた日中間の戦争が泥濘に足を取られるかのように継続・拡大するなかで、国の経済活動への関与を深めるのみならず、経済それ自体が疲弊していったという現実を投影していたのではなからうか。<sup>(76)</sup>以下、その主張の変化の過程を明らかにしたいと思う。<sup>(77)</sup>

(1) 経済統制法か統制経済法か——経済法概念把握のあり方——

日中戦争勃発の翌年早々(一九三八[昭和一三])一月一六日、近衛内閣は有名な「爾後国民政府を相手とせず」

との声明を發し、戦闘行為の停戦可能性が大きく遠のいたが、国内では四月、国家総動員法が公布された。

この年、菊池は日本評論社から『**統制経済法**』を刊行している。末弘巖太郎〔編集〕新法学全集のうちの一卷(三三卷)として刊行された同書は、第一篇「総論」第二篇「産業統制法」第三篇「戦時統制法」という構成となつてゐる。菊池はその冒頭(本文一二三頁)で用語として「経済統制法」か「統制経済法」かいずれの呼称が適當かと問い、「統制経済立法又は統制経済法と云えば、あたかも統制経済を前提としてその経済体制に固有の法規をさすもののように解せられる。したがつて統制経済体制の明確な規定を前提とせずして、漠然と経済に対する国家的統制立法の一段を便宜的に綜合研究する程度の名称は、経済統制立法又は経済統制法を以てむしろ適當であるとする」(原文中の傍点削除―引用者)と、のべている。ただし本書のほぼ八割を占めるのは、一九三一(昭和六)年、日本の関東軍による中国・奉天郊外の柳条湖における自作自演の満鉄線爆破を契機とする満州事変以降の準戦時体制以降に制定されていった製鉄、機械製造、肥料、電力そしてエネルギー源としての鉱業などの「重要産業」統制経済立法の概要説明であつた。したがつて本書は實質的には、「平常時」における一般的な経済統制法の概要を示したものではなく、むしろ総力戦体制実現のための統制経済体制を説明するものであつた。ただし同書では、その第三篇として「戦時経済統制法」を扱っている。すなわち、そこでは「特に戦時又は事変に関連して国民経済の調整を目的とする非常時の経済統制立法を中心に、他の常時の統制法規をも当該目的に適する限りにおいて綜合したる場合の総括的名称である」(二六四頁)としている。それはまた「戦争経済の特殊性すなわち戦争目的遂行のための物資動員計画の実施を中心とする」(同)ものである。支那事変における日中両軍の武力衝突から全面的戦争状態に至つて半年ほどのちに刊行された同書において、菊池はこれを、あくまでも「非常時のしたがつて臨時的統制法たることを特色としてゐるものである」(同)と理解している。このようなことをより詳細に検討しているのが九大法文



学部の記事である法政研究九卷二号(一九三九年五月)に発表された「戦時経済統制法の特質とその考察」であった。

## (2) 非常時の経済法とは何か

菊池は同前論文のなかでまず、「経済統制法」について、「平時法」と「戦時法」という区別が成り立つが、両者のあいだに一般法と特別法、あるいは普通法と例外法という関係が成り立つかどうかを問い、結論的には、これを否定する。すなわち「戦時経済統制法が平時経済統制法を非常時に統合したものである。之を反対に平時経済統制法の側から云えば、経済統制法の平常態そのものが平時経済統制法であって、その基礎の上に戦時又は事変突発による非常態として現出するのが戦時経済統制法なのである」(二五八頁)とする。これは別言すれば、「平時経済統制法は平常態として、又戦時経済統制法は非常態又は危機法として、それぞれの時期の経済統制法を一元的に支配しており、経過の時期の編成替え過程においてもやはりいづれか一方が他方を優位的に統合支配していることには替わりない」(二五九頁)ということになる。

このような理解を踏まえて、菊池は「戦時経済統制法」の特徴について、つぎのように指摘している。第一に、それは平時的統制法規を前提としている。すなわち現代の戦争が総力戦といわれるように、国民経済の全機構にわたる計画的統制を可能とする経済的基礎が成熟している平常時の独占経済段階となつて以降、可能となつた(一六〇―一六三頁)。第二に、「戦争目的遂行のための物資動員計画の実施を中心とするがゆえに計画的性質を特色とする。この企画性は国家総力戦において全国民経済を対象とする総企画的性質のものとなる」(一六三―一六四頁)。そして平常時の経済活動に対する法規制が福祉目的を主眼とするに対して、戦時は戦争目的遂行に集中する点で、両者

の編成替がなされるところに二つの経済統制法の区別が可能となる。そして戦時経済統制法の計画性を最も明瞭に示しているのが国家総動員法である〔ただし具体的計画の前提となるべき調査や企画は、平常時に準備されるけれども〕とする(一六四―一六五頁)。第三に、戦時経済統制法は臨時的ないし非常時の性質を有するという。すなわち菊池は「戦時経済においては、戦争目的遂行といふ急速した巨大消費のためしだいに平常時経済生活が犠牲にされる。このことは戦争経済の臨時性を裏書するものであって、再生産行程の縮小化が急激であればそれだけ短期間において縮小化を切上げて平時化へ復帰することの必要性に迫られるわけである」(一六六―一六七頁)という。しかし現実には、それが長期化していったことを後年に生きるわれわれは歴史的に知っている。第四に、国民の経済負担は軍備負担、すなわち「軍備の目的のために国家が人民に負はしめる経済上の負担」はそれだけにとどまらない。「現代戦が国家総力戦となつてることにより戦時下の経済統制は直接軍需品調達のための物資動員計画に関するものばかりでなく、広く国民経済の全般に対して行はれ、さらに戦時及び戦後の経済界の混乱に対する調整措置をも包含するに至っている。これらのすべてについてもいわゆる広義国防的軍備立場から見れば軍事負担たる性質を認めることができるであろう」(一六八頁)。そして第五として、平常時「経済統制法と労働法とは二つの併立的分野を形成する」(一七一頁)。すなわち(イ)「戦時非常の要求に應ずるため……平常時における労働保護と反する労働強化がなされる」(一二二頁)。(ロ)「雇用条件、とくに賃銀について、物資動員計画を遂行するため国家において必要な労働力の配属を行ふとすれば、当然に賃金の合理的標準をも国家が設定せねばならない。……さらに戦時経済において労働不安を除去するといふ社会的見地からは最低賃銀標準の必要あると共に、一般物価高を抑制するための手段として生産費の騰貴をふせぐという経済的見地からは最高賃銀標準の必要も認められる」(一七三頁)。そして(ハ)「物資動員計画にはあらゆる意味において産業協力を必要とする。したがって自主的労

働組合運動の勢力あるところでは労資間の自治的協約の締結を斡旋奨励することが行はれる、しからざる場合にはなんらかの協力形態を助長する。他方には産業不安を除去するため、自主的労働運動に制限をなし、労働争議禁止の干渉が強行されることになる」(同前)。

このように戦時に際しては、経済統制法のもとに労働法は統合されることになる。それは産業報国会への統合、全日本労働総同盟(全総)の「罷業撲滅宣言」<sup>(78)</sup>となつて具体化する。菊池は、この点について「さらに発展した計画経済の発展において高次の社会的理念が実現せられる場合には可能となるであろう」として、つぎのように述べている(一七一―一二二頁)<sup>(79)</sup>。

「経済法が国民経済に対する国家の統制的経済政策に基くものであるとし、かつ地盤たる私的営利的個別経済を超えて共同経済又は組織経済への推移を認め得るものとするならば、国家公共的利益の優位が標榜される意味において統制立法に社会化的規定を掲げるのを当然とすることになる。しかして公共的利益によつて統制された産業経済においては、先に私的営利的経営から公共的社会的関係として対立させた社会政策も、今や生産優位の経済政策中に統合されるのである。ただしこのような『労働法の経済(統制)法への統合』は……国民経済が全体的に合理的計画をもつて行はれ、したがつて労働と所有とともに共同経済秩序としての調整が遂行される場合のみ認められるものである。およそ統制経済又は計画経済の理論中には指導原理として、このような社会的理念が掲げられているのを見るのである」。

ここにいう「社会的理念」とは何を意味するのであろうか。菊池は「政策論にわたらないわれわれの行論からは新原理は生まれない」(二七五頁〔註〕19)としながらも、つぎのような自己の過去の論文の一部(『時局と労働法』法律時報一〇卷一一号〔一九三八〕一一頁)を引用するのである。

「思うに経済政策が私的企業の利潤追求を統制して合理的調整に向うものとすれば、かかる意味の経済政策は社会的福祉を直接の目的とすべきであり、経済政策の社会化がその理念となるのである。産業報国の精神はかかる理念を含むようであるが、之を高遠なものとして唱え、或いは反対に職場を社会から切離した別天地として取扱うことによつては、経営精神と利潤追求との矛盾、勤労精神と生活の困窮との矛盾を克服する指導力とならないであろう。事変下においては戦時的举国体制と銃後の精神的緊張が之らの矛盾を抑制し得るのであるが、統制の恒常化には政治における相克の排除が先行条件となるのではあるまいか。それはおそらく支那事変の世界史的意義と称せられるものがいかに具現されるか、長期建設の過程がいかに遂行されるかと云う今後の歴史の進行によつて答えられる問題であろう」。

菊池のいう「今後の歴史の進行」がいかなるものであったのかは、後代に生きるわれわれにとって周知のことであらう。

### (3) 経済統制法から統制経済法への転移

大方の予想に反して、日中間の戦争状態が短期的に終息するどころか長期戦とならざるを得なくなつていったことを背景に、菊池が議論するのは「経済統制法」ではなく、「統制経済法」についてであつた。<sup>80)</sup>そしてわが国戦時統制経済の根柢となつたのが、まず日支事変に関連して一九三七(昭和一二)年の、国民経済の運行を確保するため、一定の物資の貿易を制限する「輸出入品等臨時措置法」であり、また物資および資金の需給に適合するため、国内資金の使用を調整することを目的とした「臨時資金調整法」であつた。そして支那事変の翌年一九三八(昭和一二)年四月制定・五月施行された「国家総動員法」は総力戦開始に際しては物資、人員の動員のみならず、国民

生活のほぼすべてを対象にして、しかも議会の協賛なしに、国内の総力を動員できるように政府に広範な権限をあたえるものであった。これらはいずれも、その実施にあたってはすべて勅令に委任するものであった。<sup>81</sup>すなわち国家総動員法は一条で「国家総動員トハ戦時……二際シ国防目的達成ノ為全力ヲ最モ有効ニ發揮セシムル様人的及物的資源ヲ統制運用スルヲ謂フ」と規定していた。同法は同じ年の八月には、全面的に発動されるにいたった。そして法律時報誌が翌昭和十四年七月一日現在における「逐条解説国家総動員法」の特集を行なった(一一巻八号(一九三九) 際には、菊池はその前段部分において、同特集のいわば総論にあたる「**国家総動員法の展望——その全面的発動に際して——**」を著わし、「戦時体制の基本法としての臨時的機能を超えて遙かに恒久的な問題の提示を認めることができる。それは、戦時国家が国防国家体制として恒久化せんとすることにも窺はれる。すなわち総動員法は全法体系に互って変革をもたらし、しかもその変革が恒常化することになるからである」(四頁)とよべるにいたっている。先の法政研究に「**戦時経済統制法の特質とその考察**」を発表してからわずか数ヶ月経過したにすぎなかったにもかかわらず、中国大陆での戦争の進展・継続を反映してであろうか、戦時経済統制法は「臨時的」なものではなく、「恒久的」なものへと法的把握の有り様が変容していった。このことをより明確に述べているのが翌一九四〇(昭和一五)年一〇月に公刊された「**国防国家の経済統制法**」**統制経済一卷二号**であった。

菊池は冒頭、第二次近衛内閣の成立(昭和十五年七月二二日)に際して、その国策の中心に掲げられたのが「高度国防国家」の建設である(二頁)と指摘している。それは「何時でも戦時動員の体制に入り得るように国家の総力を国防目的へ集中して整備した機構」すなわち「準戦時体制の恒常化」である(同前)と解説している。さらに日本は盧溝橋事件(一九三七年七月七日)以降、「余りに早く戦時体制」に移行した(同前)という。そして高度国防国家とは「支那事变下の戦時体制を強化し、かつ、第二次欧州戦争(一九三九年九月一日、ナチス・ドイツの

ポーランド侵攻により始まった「第二次世界大戦」のことか―引用者）の進展による国際情勢に対応するところに、歴史的意義が存する」（同前）とする。菊池は国防国家における経済統制法は戦時経済法とも、平時の経済法とも全く異なる性格のものであるとして、つぎのように要約している（四頁）。

「国防国家における経済統制法は、一面において戦時法（国家総動員のための非常時立法―引用者）と同様の特色を持ちながら、しかも、戦時法としての非常時的臨時性を超えている点でやはり戦時法そのものとは區別せられるものである。さらに他面においては、それは総動員体制の恒常化（戦争遂行と経済体制建設の表裏一体となった進展―引用者）である点で在来の平時法と全く異なる性格のものである。したがって、国防国家体制が国際的に又国内的に必然性を以て現はれた意味においては、経済統制法にも在来の経済機構に対し全面的に変革を加えた新たな平時法の確立を展望せしめることになるのである」。

なお、このような高度国防国家の建設を図るためには、菊池は満州国の経験が顧みられるべきであるとも指摘している（七一―一頁）。それは前年刊行の『日本労働立法の発展』（有斐閣）の掉尾を飾る自らの論考「満州に於ける労働統制」を念頭においていたのであろう。翌一九四一（昭和一六）年の「**経済法の新動向**」**統制経済三巻五号二頁以下**では、満州国の立法との比較のなかで言及されていた重要産業統制法、臨時立法そして労務関係基礎法の三つについて、一九三九年八月二三日に独ソ不可侵条約を締結していたドイツ軍が一九四一（昭和一六）年六月二二日、ソヴィエト連邦（当時）の国境を超えて侵攻を開始して一九四五年五月まで続く独ソ戦が開始された、緊迫した国際情勢を背景にして、わが国の臨戦体制下での高度国防国家の立法問題はどのような展開がみられたかがのべられている。<sup>(82)</sup>ここでは、勤労新体制について紹介する。すなわち菊池は国家総動員法当初から発動された労務統制規定は、前年の昭和一五年「勤労新体制要綱」確立、一月産業報国会の結成、昭和一六年八月二九日の閣議

決定された「労務緊急対策こそは之をさらに臨戦態勢に飛躍させたものであった」(九頁)と評価している。すなわちそれは菊池によれば、同対策が勤労報国精神を顕示したことにあるとする。『勤労は皇国民の奉仕活動として、その国家性、人格性、生産性を一体的に高度に具現化すべきものとす』と示したことは、「労資一体、産業報国」という従来の産業報国運動よりも「はるかに高い目標を樹立した」(九一〇頁)と評価している。国防国家の整備に必要な生産力の増強に奉仕する勤労者は、生産手段と結びついて利潤を生み出す労働力の担い手たる「労務者」ではなく、『皇国に対する皇国民の責任たると共に榮譽たるべきこと』の自覚を持ち、充分に想像力を發揮して自発的に職分を果す「勤労者」なのである(一一〇頁)とする。そして、つぎのようにいう箇所に、菊池が実現を期待する労働者の生活状態の改善実現への希求が菊池の思いを示しているのかもしれない。「したがって国家も個別企業も、勤労者の人格を尊重しその榮譽を表彰すると共に、真に奉公の実を挙げ得るような生活の安定を保障せねばならない」と。しかしそれは残念ながら、見果てぬ夢にすぎなかったのではなからうか。

- (1) 菊池・前掲「社会法講座の三十年」二頁および同・前掲「社会法と私」一八一―一九頁。
- (2) 菊池・同前「社会法講座の三十年」二頁および同前「社会法と私」二〇頁。
- (3) 丹宗・前掲「日本における社会法理論の展開」四五―四六頁および上村・前掲論文五四―六〇頁参照。
- (4) 本書を紹介するものとして、石崎政一郎「紹介批評／菊池勇夫『日本労働立法の発展』(以下省略)」法学一一卷九号(一九四二)六一―六二頁および高田源清「紹介／菊池教授『日本労働立法の発展』と後藤元教授『労務統制法』」研究論集(高岡高商)一五卷三号(一九四二)九八一―〇三頁、そして藤林敬三「菊池勇夫著『日本労働立法の発展』」三田学会雑誌三六卷一二号(一九四二)五六―六六頁がある。
- (5) この点について藤林・前掲「書評」五八頁は、もっぱら第一論文のみを取上げて「吾が国の社会立法の発展を顧みて、著



者がこのように「結論に際し、工場法制定以後の労働立法の特徴を時どきの政治状況により、その本質を異にする」といわれることは、吾が社会立法の本質を未だ根本的に理解し得ていないものである」として、本書全体を批判している。

(6) なお菊池・前掲「著作目録」一〇頁によれば、同じく一九三八(昭和一三)年に法律時報誌一〇巻三号に掲載されたとする「事変の進展と経済統制立法」なる論文は、同号やその前後の号に見出すことはできなかった。

(7) 菊池・前掲『日本労働立法の発展』八一―八二頁は、産業報国運動の指導精神として「一君の下、万民和親団結して各々其の分を盡し以て皇運を扶翼私奉ることは我国体の精華であつて日本精神の真髓も亦之を措いて他にはない。……皇運扶翼の精神は日本精神の真髓であり、此の精神が産業労働部門に顕現したもの、之即労資一体、産業報国の精神に他ならぬのであつて、産業報国運動とは此の精神を以て我国産業労働界の全分野を席卷風靡せんとする運動なのである。」という文章を引用したあとに、つぎのように続けている。

「だからそれは日本的生産協同体の原型を書いたものでもなく、又単なる道義的念願を披瀝しただけでもなく、現状に對するきびしい批判を改革の実践によつて貫徹せんとする行動精神として掲げたものだ」と云つてよいのである」。

(8) 菊池・前掲「年譜」四頁によれば、菊池は一九三八(昭和一三)年九月「満州国および中華民國へ(の)」出張を命ぜられ、朝鮮から満州国、北支、蒙疆の大同まで視察、青島から十一月帰国」と記されており、本稿は三ヶ月にも及ぶ中国視察旅行の成果ないし帰朝報告といつてもよいものであったといえよう。

(9) その際には、菊池(編)前掲『社会法綜説』(下)巻末三頁以下、とくに二二―二六頁の「主要社会法令年表」と対照させながら読むことで、より理解がはかどるかと思う。

(10) 角田邦重「戦前期」ファシズム体制下の労働法思想——戦前労働法思想の一断面——「沼田稻次郎教授還暦記念・上巻」『現代法と労働法の課題』(総合労働研究所・一九七四)五〇三頁による菊池評。

(11) 当時の労働者保護問題を概観するのに、野村平爾「島田信義」『労働法(法体制崩壊)』鶴飼信成ほか(編)『講座日本近代法発達史——資本主義と法の発展——』8(勁草書房・一九五九)二四四―二六〇頁が有用である。

(12) この年、組合組織率は七・九%という戦前の最高数値を示したことが象徴的に示すように、労働組合運動も高揚し、労働争議および同盟罷業件数も増加した。政府は労働者団結権を法認するとともに、法的規制の枠内に入れることの必要を感じたのであろうが、使用者団体による強力な反対のなか、衆議院を通過したものの、貴族院で審議未了となり不成立となつ

た。詳しくは、野村＝島田・前掲論文二二八―二三三頁および土穴文人『戦前期労働法制論——解放立法展開過程の研究——』（創成社・一九八三）を参照。

(13) ただし今日では、当時青年の体格（身長や体重）は改善されており、「壮丁体位の低下」というのは陸軍の政治宣伝のための戦略であつたのではないかと指摘されている（鍾家新『日本型福祉国家の形成と「十五年戦争」』（ミネルヴァ書房・一九九八）四一―五二頁を参照）。

(14) 拙稿「津曲藏之丞の戦前・戦時期における理論軌跡」獨協法学八二号（二〇一〇）四三―九一頁を参照。なお菊池と津曲は同じく末弘を指導教官としていた。年齢が二年違う両者の交流がどのようなものであつたのか不明であるが、津曲が一九六九（昭和四四）年に逝去したとき、菊池は日本労働法学会誌三五号一五五頁以下に「故津曲藏之丞教授の業績について」という追悼記事を寄せ、そのなかで菊池は同人がドイツ（およびフランス？）での在外研究期間中、京城帝大での講義担当の可否の打診を受けたことについて述べている。

(15) 野村＝島田・前掲論文二五五頁。

(16) 厚生省は戦時兵力の増強と戦争遂行に必要な生産力拡充にとって、壮丁体位の低下・保健状態の劣悪さを憂慮した陸軍の主導のもとに設置されたものであつたと一般にいわれる。厚生省創設の経緯や機構・施策内容については、鍾・前掲書三七―七六頁を参照。当初は菊池が紹介しているように「保健社会省」という名称が予定されていた。しかし「社会」という文言が危険用語だとして『書経』ないし『蔡伝』から、国民の生活を豊かにするという意味の「厚生」という言葉が選ばれたのだという（高澤隆司「翼賛体制と社会事業の軍事的再編★戦時厚生事業」右田紀久恵ほか〔編〕『社会福祉の歴史…政策と運動の展開』（新版）〔有斐閣・二〇〇一〕二七六頁、二八〇―二八一頁）。

(17) 国家総動員法のもとに発せられた各種の労務統制令の具体的な内容については、島田信義「ファシズム体制下の労働法学」法律時報五〇巻一三三―一三七頁（一九七八）八五―八七頁を参照。

(18) 前著『日本労働立法の発展』について辛辣な批評をしていた藤林敬三は、本書については「社会法の一領域としての労働法の理解に於いて、著者の一貫した思考の存することと、右に示した労働法上の諸問題を論ずるに際して、比較法的考究を行うことに依つて、過去に於けるわが国の労働立法上の諸努力の意義をより明白にしようとしられたことは、専門家は素より、私のような門外漢にとっても亦、本書をして価値高きものたらしめている」とのべて、前年とは一転して好意

的である(「菊池勇夫著 労働法の主要問題」三田学会雑誌三七卷九号(一九四三)一〇〇一〇一頁)。ほかに、本書を紹介するものとして、市川秀雄「文献展望/菊池勇夫著『労働法の主要問題』(社会・経済法論集第一卷)」法学新報五四卷一号(一九四四)八五―八七頁がある。

- (19) 菊池は後年、社会法体系の中心に位置づけられる労働法における主要な課題である、労働の従属性の法的意義を「労働契約の本質」で、また労働保護法の中心問題として「労働者災害補償の本質」を検討した(後掲「社会法と労働法」一一七頁)と述懐している。

- (20) 菊池・前掲「社会法講座三十年の回顧」同(編)前掲「社会法綜説」下巻二頁。

- (21) 柳澤旭「労働契約の法的定義と性質——菊池勇夫『労働契約の本質』その社会法的性質について——」(昭和一二・一九三七年)を読む——山口経済学雑誌五七卷五号二〇七頁以下、同「巻頭言/労働契約の定義について」季刊労働法二二六号(二〇〇九)二―三頁および同「労働契約の定義について(再論)——その社会法的とらえかたとは何か——」山口経済学雑誌五八卷三号(二〇〇九)一〇五頁以下。

- (22) 本論文の概要は、柳澤・同前「労働契約の法的定義と性質」二一〇―二三頁で詳しく紹介されている。なお同前論文二二八―二九頁および同前「(再論)」一一二頁は、菊池がその労働法学の体系化を初めて著わした『労働法』(本文全三二六頁・末弘(編)新法律学全集三二卷(日本評論社))の刊行時期を「昭和一三・一九三八年一月」としたうえで、これと「时期的にもほぼ本論文『労働契約の本質』のこと——引用者」と「が」同時並行的に執筆されたものとみてよい」としている。確かに、同書(『労働法』)のなかでは「契約労働関係」(第一編「総論」第二章)および「労働契約法」(第二編「各論」第二章)が質・量ともに大きな比重を占めている。また下記のような菊池の「労働契約」の定式化＝理解・把握は同前「労働法」第二章「労働契約法」一四六頁にすでに現われている。しかし本論文(『労働契約の本質』一一一頁(註)4や一四八―一四九頁(註)1での同書に関する引用の仕方、および何よりも、本書(『労働法の主要問題』)では、本論文(『労働契約の本質』)の脱稿時期として末尾に「昭和一二年五月」と記されている。これに対し『労働法』の刊行時期はこれより一年ほど早い一九三六(昭和一二)年である(菊池・前掲「著作目録」六頁)。これらのことを踏まえれば、二つの論稿は柳澤がいうような「同時並行的に執筆された」ということには、やはり結論的には無理があり、『労働法』の該当箇所の方が執筆時期は先行しているように思われる。

(23) 菊池には、ラートブルフのそれを含む社会法理論の紹介を主たる内容とした橋本文雄『社会法と市民法』(岩波書店・一九三四)についての「紹介」が二つ(法律時報六卷七号(同前)と法学協会雑誌五二卷七号(同前)一三四―一三五頁)ある。

(24) 次のように労働契約を把握したことを重視して、菊池の社会法把握を三つの段階——「第一段階Ⅱ社会法即労働法」「第二段階Ⅲ社会法を社会政策立法と規定」「第三段階Ⅳ社会法体系のなかへの経済法の組み入れ」——に区別する丹宗・前掲論文三三頁は本稿により「労働法と社会事業法に分化する明確な法律理論が打ち出された」ことにより、社会法を社会改良主義(階級協調)的に把握する第二段階に到達したとべている。

(25) 柳澤・前掲「巻頭言」二頁、前掲「法的定義と性質」二二四―二二五頁および「(再論)」一一二頁。また柳澤による同前稿のいずれもが指摘するように、戦後労働法学が菊池の戦前の「労働契約」概念理解を等閑視してきたことに問題性があるのは、確かにその通りであろう(たとえば戦後の労働契約論の形成と展開を追跡した石田眞「労働契約論」初井常喜(編)『戦後労働法学説史』(労働旬報社・一九九六)六一五頁以下は、その「前史」ないし「敗」「戦前の遺産」として、平野義太郎、津曲および末弘についてのみ、しかも簡単に言及するだけである(同前六一六―一八頁)。なお蛇足ながら柳澤は、後二者の論稿のなかでその名前を引用するに際して、つねに「末弘」厳太郎のことを「末広」と(誤)表記している。

(26) 柳澤・同前「法的定義と性質」二二四頁は、菊池の「従属労働」理解の特徴として、「経済的従属」でも「身分的従属」でもなく、企業経営組織における「機能的従属・技術的従属」として捉える点にあるとしている。

(27) これについては、是非、別に検討の機会を後日持ちたいと思う。

(28) 同法制定にいたる社会背景・経過、そしてその結末については、菊池による本稿よりも、今日では、佐口卓『日本社会保険制度史』(勁草書房・一九七七)二〇五頁以下、とくに二二―二三七頁により、詳細に示されている。また内藤則邦『退職積立金及退職手当法』成立史論——日本労働保護立法の一研究——(立教経済学研究二二卷四号(一九五九)七九頁以下は、国家が一方において、自主的労働運動に対して抑圧と干渉を加えながら、他方では工場法制定など労働者保護を推進していった戦前わが国の構造的矛盾の在り様を端的に示すものとして、その背景事情を検討している。さらに近時の研究である森田慎二郎『退職積立金及退職手当法』の歴史的意義の再検討——要保障事故としての失業概念の未成熟と日本の特徴——(社会学研究集(早稲田大学)Vol. 4 (二〇〇四) 一一五―一三九頁は、当時わが国では欧米とは異なり、「失業」

概念が未成熟であったがゆえに、失業保険制度を設けることができず、その代替物というよりもむしろ、好況期における企業内積立金制度として同法が制定されていたのではないかとしている。

(29) 佐口・同前書二五〇―二五四頁。

(30) 戦前・戦時期の労災補償(正確には、「労災扶助」)制度の本質理解については、今日では保原喜志夫「労災補償の法理論」季刊労働法九九号(一九七六)一四八―一五一頁(のちに労働法文献研究会『文献研究労働法学』(総合労働研究所・一九七八)六三―六八頁)で検討している。同論文が戦前の議論を紹介するに際しては、村上茂利「労災補償の基本問題――労災保険法改正の法理――」(日刊労働通信社・一九六〇)六九頁以下、とくに一〇四―一四四頁における記述に依拠している(保原・同前論文六四頁)。そして村上・同前書が戦前の学説を紹介するにあたり、参考としたのは、菊池による本論文であった。その意味では、菊池の本論文は、戦後の労災補償制度の本質理解をめぐる学説形成について大いなる貢献をしたことも特記されるべきことであろう。

(31) 保原・同前論文六七―六八頁。このような菊池の議論は、戦後の労災補償制度の理解のあり方に関する「社会保障化」をめぐる議論(恒藤武二〔編〕『論争労働法』(世界思想社・一九七八)二九四頁以下の高藤昭および西村健一郎の論稿を参照)の端緒となっていたものと理解することができよう。なお保原・同前論文の直前部分(六七頁末尾)で「この菊池説(に對して)は、企業組織が一つの生産共同体としての特質をもつということは生産過程における資本と労働との本来的利益対立を捨象するものである、との批判はある」と紹介している。しかし戦前に公刊された論考に対して、そのようにいうことは、いささかないものねだりというべき評価であり、それ自体意味あることとは思われない。

(32) これらの制度の形成過程については、鍾・前掲書七七頁以下を参照。

(33) 野村・島田・前掲論文二六一―二六二頁。またこれらの法制定の意義については、小川政亮「日中戦争拡大過程と社会保障立法」『社会変動と法――法学と歴史学の接点』(勁草書房・一九八一)、のちに同著作集②『社会保障法の史的展開』(大月書店・二〇〇七)収録二九七―三〇八頁参照。

(34) 能率問題を立法と行政による指導統制により実現するには、限界があるとして、菊池は大日本産業報国会がその役割を担うべきものとしている。すなわち「この大日本報国会こそは、行政事務当局と表裏一体をなして立法の趣旨を徹底せしむる上意下達と、現業生産人の創意要望を以て改善に資する下情上通の役割を果すべきはもちろんであるが、さらに勤労

精神の昂揚と、之を真に産業能率向上の基礎条件の整備によって具体化すべきことを任務とするものである」(六四頁)と  
している。

(35) 同書では、「社会」と「経済」法とのあいだの……が省略され、目次表記も異なるが、ここでは『労働法の主要問題』  
の表記にしたがう。

(36) かつて渡辺治「戦時下における川島理論の形成と展開——戦後民主主義法学理論形成史の一側面——」季刊現代法九号  
(一九七八)二二頁以下は、表記課題に関する予備的考察として、戦時下の法理論として「市民社会の矛盾『克服』理論」  
「日本法理論」そして「市民社会形成理論」の三つに分け、菊池を第一のグループにおける労働法学の例として紹介し、  
その主張は「ナチス労働法論の借用」である(二六二七頁)と論じていた。はたして、その評言は適切であろうか。

(37) この点について、島田・前掲論文は「結局のところ『生産人としての人格の自由』は、国民的生産共同体に労働者の主  
体性を埋没させて、『労働を拒否する自由』をも奪いながら、労働者を強制労働へとかりたてる体制を『合理化』するため  
の法概念にすぎなかった」と評している。

(38) 同全集刊行の経緯について、孫田秀春『私の一生』(高文堂出版社・一九七四)一三七頁は「現代日本をあらゆる角度か  
ら分析研究し綜合した一つの体系的な著述が……出来たらわが日本の本体及び体質、そのたどるべき行路並びに理念といっ  
たものも……おのずから明らかになって来よう」との考えから企画し、出版社に「持込んだ」とのべている。同全集は全  
一四巻からなり、一九四一年二月から第一巻まで刊行されたが、第二二巻目を出版する直前に終戦となり、同巻以後  
は「発売禁止処分」に付された(同前書二三八頁)。同書一四二二五頁には、「日本国家大系」全巻の総目次が掲載され  
ているが、菊池はここで取り上げる第七巻収録の「現代労働法の基礎理論」のほかに、未刊に終わったが、第六編「文化・  
教育及厚生政策論」を構成する第二二巻に、「我国厚生政策の展望」なる論考を発表することが予定されていた。

(39) 菊池はこれに先立ち、『労働法』末弘・田中(編)『法律学辞典』(岩波書店・一九三六)IV二七八七頁以下(菊池「労働  
法的主要問題」四二七頁以下の第二二論稿として転収)の末尾(四八四四八五頁)で、民商法などとは異なり、形式的統  
一法典のない労働法の「叙述の系統」についてふれているが、そこでは、それまでに示されていた孫田秀春(『改訂労働法論・  
総論各論上』(有斐閣・一九三二)と津曲藏之丞(『労働法原理』(改造社・一九三二)と対比させて、大きく「総論」と「各  
論」に分けるなど自らの構想を披瀝していたが、それがこの後で紹介する新法律学全集の一部をなす後掲『労働法』



(一九三六)として具体化されることになった。

- (40) 菊池の「社会法」理解においては、その構成原理を異にする経済法と違って、社会事業および社会保険両法とともに労働法とともに「固有の社会法」をなすものである(前掲『労働法の主要問題』「序」七頁)。それにもかかわらず「社会・経済法論集」全四巻を刊行しようとした際に、これら両法分野が労働法に当てられた前半の二巻に続く第三巻ではなく、何故に第四巻と成ったのであろうか。その理由は、不明である。

- (41) 参考までに、前半の目次構成に配列順位および初出先は、つぎのようなものであった。

「社会保障の理念と現実」↑ジュリスト二九八号(一九六四)

「社会保障の権利」↑健康保険組合連合会(編)『社会保障年鑑』(東洋経済新報社・一九六八)

「法制面からみた社会保障」↑季刊社会保障研究八号(一九六七)

「社会保障の法体系」↑健康保険組合連合会(編)『社会保障年鑑』(東洋経済新報社・一九六五)

「公害と社会保障」↑季刊・事故と災害五号(一九六九)

「社会保障における労災補償の問題——第五回国際社会法学会会議(リヨン大会)の報告——」↑世界の労働一九六四年一月号

- (42) 菊池「年譜」(前掲)四頁は、同旨のことをのべたあと「その後、『労働法概論』のほかに『社会保険法』と『社会事業法』を特講又は演習として繰返す」としている。なお山田・前掲論文一三〇頁は、同所を引用して、「この文章からは、社会事業法の開講が決まっておりますために社会事業施設を实地見学したのか、現場に触れて社会事業法の開講を決めたのか明らかでない」としているが、いわばその正解は本文でのべるように、前者であった。

- (43) 菊池・前掲「社会法講座三十年の回顧」五頁。

- (44) 菊池・同前稿一頁、二・三頁。また菊池「年譜」(前掲)四頁にも、「昭和六年度」「同九年度」について同趣旨の記述が見られる。

- (45) 原文では「一斑」と記されているが、おそらく「一般」の誤植かと推測する。

- (46) (敗) 戦前と戦後のいずれかの書籍に収録ないし収録が予定されていた諸論稿をみると、いずれの場合も、社会保険法に關するものが一本しかない。これは、菊池の関心が社会事業法の方に向けられていたということを意味するのであろうか。



現時点では残念ながら、これに答える準備はない。

- (47) 吉田久一・同著作集3『改訂増補版・現代社会事業史研究』(川島書店・一九九〇)一〇三頁。

- (48) 同前・著作集1『日本社会福祉思想史』(同前・一九八九)五〇七頁、五一一頁。同書五〇六頁は、戦時期の厚生事業思想については、(一)満州事变後の一九三三(昭和八)年以降、(二)日中戦争勃発と厚生事業思想への移行、(三)一九三九年から一九四二年に至る厚生事業思想の成立、そして(四)一九四三年から敗戦にかけての厚生事業思想の破産・崩壊の時期という四つに分けている。

- (49) 吉田・前掲『現代社会事業史研究』二二三頁。なお菊池のこの法分野に関する業績リストは、山田・前掲論文二一四―二一八頁、一三七―一三八頁に掲げられている。

- (50) 吉田・同前書一六五頁および小川政亮「昭和恐慌下の社会事業・社会保険立法」社会事業の諸問題(日本社会事業大学研究紀要)二三集(一九七六)のちに同・前掲著作集②二七〇―二七七頁。

- (51) 菊池・前掲「社会事業と法律」二二頁(引用は菊池・前掲『社会保障法の形成』による、以下同じ)。しかしそれは別言すれば、貧困者の救済を地域社会の相互扶助などによつては救済することができなくなったこと、つまり失業者の出現が農村社会の崩壊により、新たな救済対策をとることを必要としたことの結果として現われたものである(横山和彦・田多英範(編)『日本社会保障の歴史』(学文社・一九九一)三七頁(岡本多喜子)および田多「昭和恐慌と社会事業立法★救護法の成立」右田ほか(編)前掲書二六八―二七一頁を参照)。

- (52) 横山・田多(編)同前書三五―三六頁(岡本)および高澤・前掲稿二八二―二八三頁。戦時下の軍事援護の制度と実態について、より詳しくは、吉田・前掲『社会事業史研究』二五三―二七四頁を参照。

- (53) 菊池・前掲「児童保護法制」二頁。

- (54) 同・前掲「社会事業と法律」二二五頁。

- (55) 山田・前掲論文一四頁。

- (56) 山田・同前論文一二九頁以下は、本論文の意義として、まず第一に、それまで社会事業制度が徐々に整備され、行政担当者(内務官僚)による解説はあっても、「法学者が法学的視点から執筆した」のはわずかしかなかったことから、菊池が法的に体系化を試みたことを高く評価する(一二九―一三三頁)。次に山田は菊池が「社会事業について、社会改良という

目的と、計画性という技術的側面から把握することにより、社会事業の範囲を厳密に確定している」(二三三頁)として、本論文を発表したのが国家総動員法の制定や厚生省が設置されたのと同じ年(一九三八年)でもあったことを踏まえて、「この時期に社会事業を厳密に確定することは、ある意味では時代の流れに抗うことであつたかもしれない」(同前頁)と論評している。また山田・同前論文一三四頁は「本論文執筆段階で菊池勇夫博士は、日本の侵略戦争とそれに関連する戦争遂行体制・法制を全面肯定も全面否定もしていない」(傍点は引用者)とする。しかしはたして、そのように評価することが適切かどうか、私は疑問を感じる。同論文を発表した当時、菊池はたとえ「全面的ではなくとも、すでに戦争継続のなかでの社会立法がはたすべき役割の変容を肯定的に捉えていたように思われる。そのことは、後の「社会事業」の「厚生事業」への転換に対して示された、菊池の対応の変化により明瞭に示されていると思われる。

(57) 吉田・前掲『社会福祉思想史』五一四頁。

(58) 同前書・五一五頁。

(59) 当時、所長は穂積重遠(一八八三―一九五二)であつた(菊池・前掲『社会保障法の形成』「序言」二頁)。なお同人については、近時公刊された大村敦志『穂積重遠…社会教育と社会事業とを両翼として』(ミネルヴァ書房・二〇一三)を参照。

(60) 吉田・前掲『社会福祉思想史』五〇五頁、五一三頁。

(61) 吉田・同前書五一五頁が引用するのは、同人のいう戦時厚生思想第三期の「厚生事業思想の成立」期である一九四二(昭和一七)年一〇月に菊池が発表した論考(「厚生事業の体系及び範囲」厚生問題二六卷一〇号)のなかからであり、時期的にも、内容評価の側面においても適切とは思われない。むしろ昭和一〇年代前半期の社会事業思想の成果をいうのであれば、菊池の野村還暦記念論文集に発表した「社会事業法域の成立について」を引用すべきであつたのではなからうか。

(62) 同前・前掲『社会事業史研究』一八五頁。

(63) 同年一〇月に開催された紀元二六〇〇年記念全国社会事業大会を契機に「社会事業」から「厚生事業」へと改称されていた(吉田・前掲『思想史』五二〇頁)。吉田・前掲『社会事業史』一八六―一八七頁によれば、厚生事業問題は(一)人的資源としての人口問題、(二)保健・医療問題、(三)将来の人的資源としての児童問題、(四)国民生活の頹廢にともなう非行・犯罪問題、(五)戦時災害問題そして(六)貧困問題その他の多岐にわたっているが、(二)―(四)は戦時厚生事業である(一)を規定しているとする。

- (64) 菊池・「社会事業新体制に関する一考察」社会事業研究二九卷一〇号(一九四一)三頁。
- (65) 菊池・前掲『社会保障法の形成』二五六頁。
- (66) 同前所。なお菊池はこれに先立つ「社会事業新体制に関する一考察」社会事業研究二九卷一〇号(一九四一)一―五頁で、社会「事業」と社会「政策」との差異——後者では、権利・義務の法的関係を認めるのに対し、前者では慈恵救済の恩(温情関係として特徴付ける——に着目しながら、総力戦遂行に際しての人的資源活用 of 必要性が高まるなかで、貧困者や境遇上不利益を被っている者に対しても、「たとえ微弱であっても生産的働きができるように要救護者を訓練し、或いは教育輔導すること」(四頁)が重要となってくるのとべている。また続く「厚生問題の重点——社会事業立法の動向——」厚生問題二六卷九号(一九四二)六頁以下で、自由主義経済のなかで生じた社会問題を国家が調整するのではなく、統制経済のもとでは、「全面的計画の一部を構成するのが厚生問題」であるとして、その積極的意義を称揚している。
- (67) 菊池・前掲『社会保障法の形成』二六―二六四頁参照。
- (68) ただし初期の作品(書評)として、「紹介/山崎巖著『救貧法制要儀』・児玉政介『健康保険の研究』」法律時報三卷九号(一九三二)がある。
- (69) カッコ内は、原型論文二〇(三二八)頁にはなく、戦後付加されたものである。なお明治時代から戦後昭和時代の「国民皆保険」直前までの社会保障制度の歴史的展開を追跡したものととして、清水金二郎「日本社会保険立法史」九州大学法学部創立三十周年記念『法と政治の研究』(有斐閣・一九五七)三一五―三四〇頁がある。
- (70) 横山・田多〔編〕前掲書五〇頁、五七―五八頁(西崎 緑)および右田ほか〔編〕前掲書二八九―二九一頁(高澤)。より詳しくは、佐口・前掲書および坂口正之『日本健康保険法成立史論』(晃洋書房・一九八五)等を参照。
- (71) 敗戦前の日本では、いまだ「社会保障法」概念が形成されていなかったからであろうと思われるが、原型論文四八(三六六)頁では「社会保険概念」と表記されている。
- (72) 横山・田多〔編〕前掲書五七頁(西崎)。
- (73) 菊池「年譜」(前掲)四頁によれば、「昭和一三年 農学部における農業法律学並びに森林法律学の担当を命ぜられ、戦後も引きつづき数年間継続する」と記されている。そこでも、統制経済法の一環としての講義がなされていたものと思われる。

(74) 丹宗・前掲「社会法理論の発展」三三頁。

(75) 他の二篇は、「炭鉱鉱夫労働契約論」法政研究一卷二号(一九三二)一一〇五頁と「石炭鉱夫労働状態の変遷」同二巻一号(同年)一四五二一〇頁である。なお後者はすでに、菊池・前掲「労働法の主要問題」に収録されている。前者の三頁で菊池は、本文に先立って\*アステリクスを付して「北九州は黒ダイヤの土地と呼ばれる。その地方の学都を研究の本拠としてから、私は漸く五学期(二年半ということか―引用者)を過ごさうとして居る。……今日ではむしろ折々接する問題に刺激される結果、勉めて炭鉱労働事情に精通すべき義務を痛切に感じる」とのべている。さらに蛇足を付けば、同稿は表題から連想されるような労働契約に関する記述は主要なものではなく、著書の関心はむしろ石炭鉱山の労働の実態に向けられている。そして「石炭鉱業の発展」の「はしがき」で、同稿が「炭鉱鉱夫」の統編として執筆されたものであるが、「石炭鉱夫労働状態の変遷」に対する「背景」を示そうと試みたものであったとしている。なお、これら「法政研究」誌掲載の諸論考はインターネットを利用して「九州大学学術リポジトリ」(<http://hdl.handle.net/2324/14509> or 14536)より入手した。

(76) わが国の戦時統制経済法については、四つの時期に分けることができるという。すなわち第一期は日支事変勃発から第二次欧州大戦が始まるまでの「軍需資材生産増強の時代」(一九三七―一九三九)、第二期は、第二次欧州大戦から約一年間の「物価統制中心の時代」(一九四〇)、第三期は太平洋戦争が始まるまでの「国内経済の再編成時代」(一九四一)、そして第四期は太平洋戦争開戦後の「国家の総経済力の發揮時代」(一九四一―一九四五)である。詳しくは、我妻栄『経済再建と統制立法』(有斐閣・一九四七)二〇―四五頁。なお同書は「戦時経済統制立法の推移を、わが国の経済の再建という角度から考察し」、「戦後の経済立法を、わが国における資本主義経済組織の変遷に即して攻究すること」にある(同前書「序」三頁)との基本姿勢をとるものであった。

(77) 現実には刊行されることなく、幻として、その名を残したにすぎない本書に収録されたかもしれない、菊池の敗戦前における経済法に関する業績としては、ほかにつぎのようなものがある。

「経済統制立法の発展過程——第七十二議会を中心として」法律時報九巻一〇号(一九三七)\*なお菊池「著作目録」(前掲)一〇頁は「九号」としているが、誤りである。

「国家総動員法の展望——その全面的発動に際して」同 一一巻八号(一九三九)

「産業法の概念とその帰属」前進(福岡県産業組合学友会)二巻三号(一九四〇)↓同『社会法の基本問題』(一九六八)

「経済統制法の一般的考察」法政研究一二巻二号(一九四二)

「経済関係法制の日本的性格」『家』の精神を中心として「理想」二四一号(一九四三)

(78) 全総は日華事変が勃発した(七月七日)年(一九三七(昭和一二)年)の一〇月一七、一八両日に大会を開き、「罷業撲滅」

の宣言を採択するとともに、「皇軍将士に対する感謝決議」「出征兵士並に遺家族慰問義金募集」「愛国公債応募準備の爲めの月掛貯金運動」などを決定した(大河内一男『産業報国会』の前と後と)長辛男・住谷一彦(編)『近代日本経済思想史』Ⅱ(有斐閣・一九七二)八二八三頁。

(79) このようにのであるに際し菊池は、その想定する「高次の社会的理念」とは風早八十二が国家総動員法についてのべた際の「理念」に相当するのではないかと述べている。菊池のそのような主張の背後に、菊池の友人である風早や、大河内一男のような戦時中の屈折した抵抗の論理である「生産力理論」、すなわちマルクス主義に依拠しつつも、これを「公然とは秘しながら……戦時日本の錦の御旗であった『生産力拡充』という至上命題を共に戴きつつ『真』の生産力拡充のために労働者を保護する政策が採られなければならない」(高畠通敏「生産力理論と原題——福田善之『長い墓標の列』」によせて——「青芸五(一九六三)、のちに同『政治の論理と市民』(筑摩書房・一九七二)一九六頁)という議論への共感を表わそうとしているのであるうか。生産力理論については、若き日の高畠の力作である「生産力理論——偽装転向と『第三の途』の論理——」思想の科学研究会(編)共同研究『転向』中(平凡社・一九六〇)二〇一―二四五頁/高畠・同前書一二一―一九四頁参照。

(80) 我妻・前掲書五二五九頁は、わが国戦時統制経済法の特徴として、(一)広汎な内容をもつ委任立法を基礎としたこと、(二)統制立法を運営する官庁組織が経済部門に依じて実質的に分有されたこと、(三)経済の末端にいたるまで、法令による国民に対する命令・強制としてなされたこと、(四)官僚主義的統制の色彩が全般を覆っていたことの四点を指摘している。

(81) 同前書二一三三頁。

(82) 菊池はその後、戦時下での統制経済法の動向について、一九四三(昭和一八)年一〇月、「労働政策の回顧とその課題——大東亜戦争一周年に際して——」社会政策時報二六九号一三一頁を公開している。

#### 四 社会法理解の変遷——「非常時」「高度国防国家」体制そして「臨戦体制」への展開のなかで——

以上、菊池の「社会・経済法論集」における収録ないし収録が予定された諸論稿を検討することを通じて、菊池が社会法の対象領域と捉えた労働法、社会事業法と社会保険法そして経済法について、それぞれの領域に含まれる法の体系的理解の展開・変容をたどってみた。それらは要するに客観的にみれば、一九三一（昭和六）年の満州事変から一九三七（昭和一二）年以後の日中戦争、そして一九四五（昭和二〇）年の敗戦にいたる、今日「一五年戦争」といわれる時間範囲における戦前・戦時期の日本の対外的なそれを含む国家政策、資本主義制度の展開・変遷にしたがって、社会政策立法が社会的弱者に対する保護法から、物的資源に対する「人的資源」として戦争遂行のための統制経済法に収斂していく過程に対応して、これを法理的に説明するものであったように思われる。それは菊池の社会法学が「理論法学的研究に重点をおく社会法理論」ではなく「体系化ないし法域構成に力点を置く実証法学的理論」（丹宗昭信）であったことによるのかもしれない。すなわち「あるべき」社会法ではなく、現に「ある」各種の実定社会立法を対象にして、その体系的整序と構成を実現しようと志向すれば、自ずと現実に存する法秩序全体の破綻なき法理解釈の展開を思考するということにならざるをえないのではなからうか。そして菊池にとって労働法、社会事業法、社会保険法そして経済（統制）法という異なる各法領域を対象にして、これらを統合するものが「社会法」であった。そこでこれまでの各論領域の議論を総括すべき総論的課題として、戦前・戦時期における同人が社会法概念をどのように捉えていたのかを考察したいと思う。

(1) 「社会法」理解の提言——『労働法の主要問題』序言——

社会・経済法研究第二巻『労働法の主要問題』の「序言」で菊池は、その社会法理解のあり方について前段で、近代社会以降の法的社会思潮の歴史的展開を前提とした個人主義的・自由主義的法に対する共同社会的・社会連帯的法的関係としての社会法についてのべ、ついで「法源の特殊性」として国家制定法(成文法)に対して非制定法の法源(不文法)＝慣習法を、またこれと区別して「団体的社会的規律」として意識的に定立されたものを、それぞれ社会法ということがあるとする。いずれにせよ、そこでは国家法とは区別され、その探求に際し法社会学的方法がとられることを特徴とする。そして続く後段で菊池は、つぎのようにのべている(五―七頁)。

「実定法における一団の法規の特質として社会法を把握する場合には、そこに社会法が全法体系において占める地位や、社会法に固有な学制的領域を問題とせねばならなくなってくる。法の一般体系としては……普遍的には公法と私法との両体系は、国家法の内部においてばかりでなく、これを超えて全法体系にわたるものとして認められるのである。右に対して、社会法体系が第三の体系として構想される場合には、政治的公法と個人生活的私法との中間に、団体共同的社会法体系を認めることになる。しかも社会法には、政治的統制と私人的生活との連結面を支配するものとして、公・私法の浸透統合を特色と考えられるのである。実際には、社会法が社会経済問題殊に労働問題に関する団体自律的法源の形成を中心として構想されたものである。それゆえに、社会法の系統に属する学科として、労働法あるいは経済法を成立せしめることになるのである。したがって社会法に関して認められる多様な意義は、経済法に関してもほぼ同様に認められることになるわけである。例えば経済的基本権は個人権に対する社会権の内容をなすことになり、経済統制立法は社会立法と究極の共同体理念をひとしくする。また経済法的法源は社会法的法源たる制度法において特色づけられ、経済法的方法は



法律社会学乃至は社会法学的方法にはかならないものである。

社会法および経済法における概念の多義性は、これらの法域の学問的研究に決して支障となるものではないと考えられる。まず社会法および経済法も、これを学科的に把握する限りにおいては、ほぼその範囲に一致点を見出すことが困難でないのである。……なお社会法および経済法は、全法体系の分野として構想される発展的意義を含み、さらに法源論において、また法理念に関して、深く、広く、高く、探究の視野を展開するものということができるであろう」。

このように菊池は、実定法分野として公法・私法に対する第三の法領域としての社会法を位置づけ、そこでは公法・私法による浸透と統合がなされる点に特徴を見出している。しかし何故に経済法が労働法と同じく「社会法の系統に属する学科」となるのかは、両者「究極の共同理念をひとしくする」とする以外に、具体的な説明がないことに注目したい。それはいったい何を意味するのか。この問題については、あとで若干言及したい。いずれにせよ最後に引用した箇所からは、法律学全体を見渡すこともできる、として社会法における学問研究の大いなる可能性を強調しているのを見ると、菊池の高揚感すらも感じさせる。すなわち菊池にとっては、先にも言及したように、その若き時代から「社会法とは何かということ、その法学体系の中の地位、これを法学分科として成立させる要件」を検討することが第一の課題であった。<sup>(1)</sup> そうであるがゆえに、これについて菊池は先に引用した『労働法の主要問題』「序言」四頁で、改行した最後の段落を、つぎのように続けている。

「著者は労働法の研究から出発して社会法および経済法を問題とした。すなわち著者にとっては、社会法および経済法を実定法の体系として、殊にそれらの学科的性質について考察することが主要な課題となった。これに対する一応の結論として、社会法の固有の範囲を労働法とそれに関連して成立する社会保険法および社会

事業法において認め、さらに固有の社会法と経済法とを統一するところに社会法体系を構想するに至ったのである。」

一九四三(昭和一八)年に刊行された著書の「序言」のなかで、自らの学問体系について、このようにのべているのは、(敗)戦前の菊池における社会法理解の到達点を示しているものといえよう。そこで、そのような結論にいたる過程を検討したいと思う。<sup>(2)</sup>

## (2) 戦前・戦時期における菊池の「社会法」理解の変遷

丹宗は菊池の「社会法研究の歴史を三つの段階に分つことができる」としていたが、菊池自身は自らの「社会法」理解について、「社会法の体系中に労働法、社会保険法、社会事業法、経済法の四系統を総合するという見解を、私ははじめて『社会事業法と社会法体系』社会事業研究昭和一〇年一月号に発表し、さらに「翌年に刊行された引用者」岩波法律学辞典に『社会法』の項で述べた。「そして」その後たびたびこれに触れている」とのべている。<sup>(4)</sup>

まず前者(社会事業研究論文)において菊池は「社会法」について、まず近代資本主義法制の成立に役立った個人主義と自由放任を基礎とする法制に対立する国家的・社会的統制の法規として、つぎにそれが社会改良を実現するための法制であると、その概括的性格を指定する。このような条件を充たすものとしては「労働法」がある。「経済法」は統制的立法であるかぎりにおいて社会法ということができても、社会改良的かといえ、その多くは社会立法の埒外におかれよう。むしろ典型的な社会立法は何かと問われれば、従来独自の領域として考慮されてこなかった「社会事業立法」があるのではないか——菊池は、このように主張している。<sup>(5)</sup>この時点では、いまだ経済法を社会法として捉えることには消極的であつたように思われる。これに対し翌年一九三六(昭和一一)年に公刊された

後者(『岩波法律学辞典』中の「**社会法**」)では、独仏の主要な学説による社会法理解(ギールケOtto von Gierke, ギュルヴィッチGeorges Gurvich、メンガーAnton MengerそしてラートブルフGustav Radbruch)を紹介し、ついで英・米、独、仏各国の法領域について言及したあと、労働法、社会事業法および経済法各々と社会法との関係についてのべ、そして「社会法の体系」として、そこに労働法、社会事業法そして経済法が含まれるとしている。ただし、ここでは著者がいうほどに、自らの主張が展開されてはおらず、欧米における諸説の紹介に重点が置かれていたように思われる。むしろ、それより前に発表された『社会科学事典』(改造社・一九三〇)中の「**社会法**」「**社会立法**」の方がむしろ菊池の社会法理解が率直に表明されているように思われ、興味深い。すなわち、そこでは、菊池は独仏両国の立法や議論を念頭に置きながら「社会法」を「社会の階級的均衡関係を規律する、国家的諸法規並びに社会的諸規範の統一的名称である」として、いわば階級的観点に立つて、資本に対抗する社会保護立法として理解し、その系統はおおよそ(一)労働法(二)社会保険法(三)その他の社会化法の三部に分けることができ、「いわゆる公法、私法の両方に亘って横断的に新しい法域を形成して居る」としていた。ただしこの時点では、社会保険法に関する位置づけはいまだ明確にはなされていなかった。これについては一九四二(昭和一七)年に発表された「**社会保険法の対象と本質**」(『杉山直治郎教授還暦祝賀論文集』(岩波書店・一九四二))のなかで行なわれている。すなわち社会法には、「労働法を中心として発展した系統」と「経済法の系統」の二つがあるが、社会保険を労働保険に限定すれば、労働法中の労働保護法に属する。「ところが日本の社会保険のように国民健康保険を包括する場合には、社会事業的施設の保険をも含むものとして、一方労働法に、他方社会事業法に関連を持ちながら技術的に区別せられる別個の分科となすのが適當である」(前掲『社会保障法の形成』収録一八二頁)という。すなわち社会保険法は、社会法体系のなかで労働法とも、社会事業法とも区別されるべき地位にあるとされたのである。なお

同法と経済法との関係を先取りしていえば、菊池は「労務統制の条件とも云うべき労働力保全のために社会保険の整備を促がす結果となる。このことは又、経済法の基礎たる統制経済が恒久化するためには国民生活の福祉の推進を目標とすべきであるという社会理念的方面からもたらされる帰結である。」(同前一八三頁)とする。しかし、そこである統制経済が目標とする「国民生活の福祉の推進」がその後の歴史的展開のなかで現実は何をもたらしただのかということと思えば、そのような理解が虚構であつたことは、いうまでもなからう。

それでは何ゆえに経済法は「社会法」に含まれると理解するのであろうか。<sup>(8)</sup>個人主義と自由放任を基調とする近代市民法に対して、社会改良を目的とする社会立法と経済統制立法とを同じく「社会法」範疇に属するとするのは、新たな別の考察が必要とならう。菊池自身も、このことを自覚していた。一九三八(昭和一三)年に発表された「**経済法の序論的考察**」(原題「近代法と経済との関係——経済法の序論的考察」『牧野英一教授還暦祝賀法理論集』<sup>(9)</sup>「有斐閣」)では、一九二〇年代以降のカルテルやトラスト規制の法としての経済法が民・商法とは区別されるべき法分野として確立されてきたことを、主に当時のドイツの議論を中心に紹介していた。菊池は、同稿の最後に「労働法と経済法との関係」について、つぎのようにのべている。すなわち社会政策に含まれる労働法は、資本主義の経済政策としての経済法の一部をなすという意味で、前者は後者に包摂されるとの見方もあるが、経済政策で取り扱われる労働者は労働力として「生産能率増進・費用節約の手段」である。これに対し、社会政策の対象である労働者は「人間として資本家に対立する一面であり、人間的生存の最少限度の保障」が目的となっている。その点において労働法と経済法とは、両者「相」対立している(前掲『社会法の基本問題』収録二二四―二二五頁)。ここでは菊池は労働法と経済法とを明確に区別する立場にあつたように読むことも可能であるかもしれない。

ところが同年公刊された新法学全集三三卷の一部をなす『**経済法**』(日本評論社)では、右に引用したように「固

有の社会法」と経済法とが「両者対立する」としながらも、結論的にいえば経済法を「社会法」の範疇に含まれるとしているのである。すなわち菊池は社会法の性格として(一)「社会的発意に対する公共的規制の優位にあること」、(二)「私法と公法とが併存的でなく入り組んだ統合的形態となっていること」および(三)「私権と社会的義務との内容的浸透の認められること」の三点をあげ、経済法はこれらの条件のいずれにも該当するがゆえに社会法的性格を有するとしている(同前書七頁)。ただしこのような労働法と(の)経済法への統合は労働関係が生産関係のなかにあるからではなく、「国民経済が全体的に合理的計画をもって行われしたがって労働と所有とも共同経済秩序としての調整が遂行される場合にはじめて」(同前書八頁)承認されるとの留保条件が付されている。なお「国民経済の全体的合理的調整」は誰によりなされるのか、それは後述するように国家が想定されていたと思われる。また当時の菊池が念頭におく経済法が歴史的には一九二〇年代ワイマール・ドイツにおけるそれを典型として考えられていた「平時」経済法ではなく、日中戦争が解決の糸口が見えぬまま継続していった準戦時ないし戦時体制下の統制経済法であった。したがって両者を同じく「経済法」として把握すべきものかどうかの問題があったと思われる。しかし、いずれにせよ、ここでいう「社会法」の条件とは、近代資本主義法制の成立に際しての個人主義と自由放任を基礎とする法制に対し、社会改良を実現するための社会立法ないし「社会の階級的均衡関係を規律する、国家的諸法規並びに社会的諸規範」と理解していた当初の段階とくらべて、随分と違ったものとして把握されていたことは確かであるように思われる。

こうして菊池は「社会法」概念について労働法を中心にし、これに関連する社会事業法と社会保険法を含む社会政策立法と、経済政策に対応する経済法とを併せて理解するにいたったが、日中間の戦争状態が継続し、国家の経済統制への関与が現実的には、より直接的になるなかで発表された「転換期における社会経済法——労働法を中心

として——」比較法雑誌二号(一九四二)においては、労働法が経済法に吸収されると直截に明言するまでにいたった(同前書収録三〇二二三頁)<sup>(10)</sup>。

「統制経済においては、国民経済全体の立場から個別的企業に対する統制が行なわれ、生産の指導監督が経営内部に干渉して規正する。しかして国家は国民経済の総企画者として生産を調整するに当り、必要なる労働の配置を計画し、かつその維持保全のための労働条件の改善や国民生活の安定について配慮することになる。したがって社会政策(分配政策)に対する経済政策(生産政策)の優位、或いは後者に前者が統合されるということが認められるのである。これを法の領域について見れば、労働法より経済法へという統合として現われる。逆にいえば労働法の経済法への統合は、統制経済における統制的労働関係を前提とするものであり、戦時的統制経済又は共同組織経済が成立する程度に依存することになるのである。」

「支那事变下の国家総動員体制においては、人的資源を物的資源と共に動員することを明らかにし、経済統制と労務統制とが密接不可分の関連を以て行なわれることとなった。それゆえに国家総動員法においてはその経済統制法の中に労務統制法を包括せしめて体系化するのが当然である。高度国防国家体制はこのような戦時動員体制を一層恒常化して整備するものであるから統制経済の企画性が強化され、労働法の経済法への統合がその地盤を与えられることになる。」

菊池においては日中戦争直前の「準戦時体制」のもとでは、「広義国防国家的立場」から生産力拡充とそれに対応した労務需給計画が重視されていたが、支那事变下の国家総動員法に基づく「高度国防国家体制」においては戦時総動員体制が恒常化するなかで労働法が経済法に統合されたのは当然のことであつたとするにいたる。ただし、そのような生産体制優位のもとでも、「労務統制法が人法的、社会政策的性格を有することにはなんら変りない」

ことから、それが労働法の解消を意味するものではないと注意を促している。<sup>(11)</sup>すなわち経済法が労働者を「人的資源」と捉えたとしても、その保全のためには標準的な労働条件の維持ということが求められる。それゆえに菊池は、労働力保全＝労働者保護を充実させる方向へと向かうような法解釈の可能性に努力したのかもしれない。しかしその「社会法」理解が当初の社会政策的な三つの系統(労働法・社会事業法・社会保険法)と経済法との「共通性」を、「社会的統制の法たること」＝労働者や社会的弱者の救済や保護とは、遠くかけ離れた「協同体理念」＝公共性ないし全体性というものと、「社会改良的理想と関連する」(同前三〇〇頁)——私には「関連する」とは思えないが——とが結び付けて理解されたときに、聖戰遂行・体制翼賛の論理にいと容易に転嫁してしまったと思わざるを得ない。<sup>(12)</sup>菊池の社会法論理解においては、異質なものを「公共性」「協同体理念」なる呪文により結合することの危うさが端的に示されているように思われる。それは労働法や社会事業法・社会保険法と経済法とがいかに異なるのかを検討することなく、戦時兵力の増強と戦争遂行に必要な生産力の拡充を実現するための国家による規制や関与を当然のこととして受容したことから、異なる法分野の類似性を探究するとの基本態度から論理必然的に導かれた結果であつたのではなからうか。<sup>(13)</sup>

(1) 菊池がこのような背景には、日本が他国に先駆けて大学で「社会法」という名の講座(東北帝大(一九二五年)・九州帝大(一九二七年)ないし講義課目(京都帝大・京城帝大)を設けていた(菊池「社会法概説(ただし原題は「社会法」引用者)」末弘・田中(監修)前掲『法律学辞典』Ⅱ(岩波書店・一九三五)一一九〇頁(同前「社会法の基本問題」に収録二三七頁参照))ことから、その意義を明らかにしようとの意図もあつたのかもしれない。

(2) 菊池における社会法概念理解のあり方を検討する論考としては、丹宗・前掲論文二六頁以下、とくに三〇一三五頁および上村・前掲論文五四一五八頁がある。



- (3) 丹宗・前掲論文三〇頁。すなわちそれは再度引用すれば、「第一段階」社会法即労働法」「第二段階」社会法を社会政策立法と規定」「第三段階」社会法体系のなかへの経済法の組み入れ」というものである。
- (4) 菊池・前掲「転換期における社会経済法」同・前掲「社会法の基本問題」収録三〇〇頁(註) 1。菊池はまた前掲「社会保険法の対象と本質」(同「社会保障法の形成」収録)一八三頁(註) 3においても、同旨のことをのべている。ただしその際に論文「社会事業法と社会法体系」の掲載誌である社会事業研究誌の刊行月を昭和八年「十月号」としているが、「一月号」の誤りかと思われる。
- (5) 菊池・前掲「社会事業法と社会法体系」二二四―二二五頁。なお同様の趣旨のことは、菊池・前掲「社会事業法域の成立について」二〇七頁においても、のべられている。
- (6) 菊池は、改造社『社会科学大辞典』と岩波『法律学辞典』という二つの辞典項目の発表時期の中間に当たる一九三二年にも、『大百科事典』第二二巻シハーシヨコ(平凡社)の一六七―一六八頁「社会法規」および一七四頁「社会立法」で、それぞれの項目を執筆していた。
- (7) 社会思想社(編)『社会科学大辞典』(改造社・一九三〇)四九五頁「社会法」および四九九頁「社会立法」(なお、これから二項目を戦後、菊池・前掲「社会法の基本問題」二五一―二五三頁に収録するに際しては、同じく『法律学辞典』Ⅱの「社会法」項目が同書に掲載されるにあたり、その「付録」として位置付けて、「社会法と社会立法」と名称が変更されている。
- (8) 労働法とともに、経済法を社会法として捉えることは菊池に始まるものではなく、すでに孫田秀春「労働法総論」(改造社・一九二四)一四三頁以下、とくに一六一―一六二頁において示されていた。ただしそれは、当時のワイマール・ドイツの議論を踏まえながら、「人格主義集団主義の精神」に貫かれたものであることを理由に、提唱されていたものであった。
- (9) 先に記したように、戦後菊池はその主題と副題とを入れ替えて、『社会法の基本問題』に収録しているが、引用は同書による。
- (10) 丹宗・同前論文三三―三五頁も、上村・前掲論文(「社会保障法の展開——菊池勇夫博士の研究をたどって——」季刊社会保障法研究二巻四号(一九六六)五三頁以下も、菊池の「社会法」理解の形成をたどるものであるが、いずれの論考も日中戦争が長期化するなかで、菊池の社会法概念理解において、労働法のみならず、社会事業法や社会保険法までもが統制経済法に吸収されていったことには何ら触れていない。

(11) 菊池・前掲「転換期における社会経済法」三〇三頁。なお同前稿三〇四頁(註)5は、労働法の経済法への統合理解を同前所で初めてのべたものではないとしている。すなわち同前(註)によれば、菊池は第一次世界大戦後のドイツの理論について、前掲「社会法」(岩波『法律学辞典』Ⅱ(前掲「社会法の基本問題」所収二四七頁))で紹介し、前掲「近代法と経済との関係」同「経済法の序論的考察」および同「戦時経済法の特質とその体系」でも、このことに触れており、「本文においてもいささか敷衍して見たつもりである。」としている。

(12) この点については、丹宗・前掲「社会法理論の発展」三四一三五頁の記述に示唆を受けること大であった。

(13) 沼田稲次郎『労働法論序説』(勁草書房・一九五〇)第二章第三節「労働法と経済法」のなかで、戦前・戦時期のわが国統制経済法を念頭において、つぎのようにのべている(一三一―一三三頁)。

「経済法も、新しい原理を担った公私法の交錯する領域である。然し、経済法における反省原理は、意識的に特殊社会集団の独自性を否定し、又、市民社会の原子論的社会構造をも否定して、有機的社会Ⅱ国家観を導入し、かかる有機体たる全体者こそ根源的實在であり、絶対の価値でもあることを「理念」とし、これに反する市民法や労働法の原理はむしろ虚偽として批判するものである。……経済法わけても統制経済法においては国家は社会を変革し一切の矛盾対立を止揚し有機的機構を形成し得るかの如くあらわれる。もとより、かかる国家の物々しい神格化(權威国家)ということも、実は資本制社会自体が全機構的危機にせまられたところにのみ起る倒錯意識の上に描かれるのであって、依然として社会の国家に対する先在性は認めなければならないのである。だが、それ故にこそ現実社会の執拗なる必然性を無視し、観念的に変革の原理を打出すわけである。だからこそここでは経済に対する政治の優位、社会に対する国家の先在性を「理念」として自覚的に定立することに照応して、公法の優位による公私法の交錯領域が認められるのである。そして、「理念的には労働法や社会法に優越し全体主義的原理によってこれを包摂する。」

このように同節(九五―一四四頁)の記述は全体として、社会法理解のあり方、とりわけ労働法と経済法との関係を考えるにあたって示唆を得られることが非常に多くあるように思われる。

## 五 戦後に続く「社会法」把握への志向継続とその意味——むすびにかえて——

一九四三(昭和一八)年七月に九州帝大法文学部長に就任する前後の時期から、菊池が時局の展開に対応した社会立法や戦時政策に関する発言を行なうことは次第に少なくなっていた(このことは同時期における菊池の著作活動内容を具体的に示す、菊池「著作目録」〔前掲〕一二頁を見ることにより、容易に知ることができる)。それは菊池が戦争末期の戦局の悪化と、それにとまなう学内行政に忙殺されていたことによるのかもしれない(菊池「年譜」〔前掲〕四頁によれば、二年後の一九四五〔昭和二〇〕年六月、同職を「健康上の理由で依願免」となったと記されている)。そして同年八月のポツダム宣言受諾による「終戦」と翌九月二日の降伏文書への署名をへて、敗戦後の一九四九(昭和二四)年、九州大学では従来の法文学部から法学部が創設されるにあたり、菊池は学部長事務取扱い、また産業労働研究所設立に際しても初代所長に就任し、また学外では福岡県地方労働委員会・九州地方船員労働委員会々長をそれぞれ兼任していた。さらに同年十一月には、新たに決定された選挙方法により実施された九州大学々長候補者として選出された。<sup>(1)</sup> 菊池は研究継続を理由に学長就任を辞退する意向であったという。しかし法学部教授兼任や学長室環境を研究に適するようにするなどの条件が充たされたとして、これを受諾し、同月三〇日、九州大学々長——対内的には、戦前来「総長」と呼称——に就いた(就任時満五一歳。これは歴代九大総長中、最年少であったという)。<sup>(2)</sup> 『九州大学五十年史』は当時の菊池のプロフィールを、つぎのように描いている。

「円満闊達、絶えず微笑を含んだ温顔と人をそらさぬ豊富な話題で人を魅きつける。法理論によって鍛え抜かれた犀利な分析力と豊かな構成力とによって、問題の焦点をとらえて解決していく力倆は拔群で、法文学部・

法学部における行政手腕は高く評価されていた。」

これは、当時菊池の大学運営の舵取りに対する期待の大きさを表わしたものであるように思われる。以後四年間（一九五三〔昭和二八〕年十一月まで）、菊池は新制大学への移行や新制大学院設立にともなう様々な学内行政に、法学部教授として研究と講義を続けながら、学長としての職務に従事していった。さて、戦争末期から戦後直後の文字通り内外激動の約一〇年間、学内行政に携わらざるをえなかった菊池にとって、それ以降の研究生活のなかで、いったいどのような課題を自らに課し、そして展開していったのであろうか。

その「著作目録」(前掲) 一二頁以下の戦後部分をみたとき、戦後も菊池は、従前と同じく「社会法」をいかに把握するかという問題に大きな関心を寄せていたと思われる。<sup>(3)</sup> 敗戦以降も、菊池はこれについて、しばしば言及していた。それらの多く(最後のものをのぞくすべて)は、『社会法の基本問題』(前掲) に収録されている(以下、引用に際しては同書の頁数をさす)が、発表順に示せば、次の通りである。<sup>(4)</sup>

- (一) 「社会法の思想と社会立法の発展」法政研究一七卷一―四合併号(一九五〇)
- (二) 「社会法と労働法」末川博教授還暦記念『労働法経済法の諸問題』(有斐閣・一九五五)
- (三) 「社会法の概念と体系」(原題)「社会法の基本問題——概念と体系——」『社会法綜説』上巻(前掲・一九五八)

- (四) 「社会法と社会保障法」新労働法講座第一巻『労働法の基礎理論』(有斐閣・一九六六)
  - (五) 「社会法学説の展開」石崎政一郎教授古稀記念『現代ヨーロッパ法の動向』(勁草書房・一九六八)
  - (六) 「社会法と全法律」孫田秀春先生米寿記念『経営と労働の法理』(専修大学出版局・一九七五)
- そして菊池は法律時報三八巻四号(一九五八)が「市民法と社会法」を特集したときに「社会法」把握のあり方

について問われたとき、自身が(敗)戦前来維持してきた、(1)法律思想の潮流をさす場合(個人法と社会法)、(2)現行法体系の一系統をさす場合(公法・私法と社会法)、(3)法社会学的考察において法源をさす場合(国家〔制定〕法と社会法)そして(4)法学の分科をさす場合(労働法、社会保障法および経済法)という四つに區別して検討しなければならないと応(答)えている<sup>(5)</sup>。それはすでにみたように、戦時期の一九四三(昭和一八)年に公刊された『労働法の主要問題』の「序」において定式化されていた社会法理解と同じものであった。周知のように(4)に関して、戦前は、社会保険法と社会事業法に区分されていた両法域が戦後は現行憲法制定にともない「社会保障法」に統合され、(四)論文のなかで、労働法との関係理解とともに、菊池の社会保障法体系が示されている。しかし戦後に発表されたこれらの論考においては、その時どきの課題に応じて重点の置き所は異なっていたとしても、書かれていることは新たなことをのべるというよりは、菊池がすでに戦前に形成した自らの社会法理解をリライトしながら、繰り返しその意義を確認するといふべきものが多かったように思われる。何故にこのようにのかというと、本稿では何度も繰り返し言及してきたが、一九六八(昭和四三)年一二月、菊池は自らが古来稀なりといわれた年齢となった(誕生日は六月二一日である)ことを記念して「労働法・社会保障法・経済法の体系」という副題が付された著書(『社会法の基本問題』)を刊行した<sup>(6)</sup>。その際に同書の四頁半ほどの「序言」のなかで、菊池は戦時期の一九四三(昭和一八)年に刊行した『労働法の主要問題』の「序」でその社会法概念理解に関するのべた文章をそのまま——ただし漢字・かな使いを現代表記に改められている——三頁にわたって引用しているのである。このような事実は菊池にとって、社会法とは何かとの問いに対し、戦時中の壮年期(四五歳)に執筆・公刊したものが戦後の老境にいたったとき(七〇歳)に、なんら修正ないし変更の必要もなく、提示できるほどに己のなかで確立したものであるとの自負を示していると、私には考えられるのである。

(二) 論文では、とくにフランス法上の「労働法」理解の変遷(一〇六一―一六頁)とともに、戦前菊池の社会法体系理解のあり方(一一七―一九頁)が簡潔に回顧(示)されている。また先の(1)と(2)についてのべるのが(三)論文である。(五)論文は、(1)問題を包括的に扱っている。そして戦前・戦中・戦後を通じて、菊池の社会法論の集大成というべきものが一九七五(昭和五〇)年に発表された(六)論文であつたといつてよからう。<sup>(7)</sup>その意味では、菊池の社会法への関心は戦前来、一貫したものであるといふことができるのかもしれない。そして、この点について注目すべきは上記六つの論考のなかで、戦後最初に発表された(一)論文ではないかと考える。<sup>(8)</sup>ここでは戦後五年を経た時点で、菊池における戦時中の社会法の位置に関する理解が改めて示されており、興味深い。そのなかで菊池は(敗)戦前の社会状況の変化と学説の変遷を振り返って、つぎのように説明している(八七頁)。

「日本においては、昭和六(一九三一―引用者、以下同じ)年の満州事変以後ようやく非常時の傾向を明らかにしたが、これについて社会立法はその地位を経済統制立法に譲ることとなった。各人の幸福を増進するための社会福祉ということが、国民協同体的という名の下にむしろ全体国家的統制による『厚生』概念に置き替えられた。社会事業を『厚生事業』に改称し、労働法も社会法としての性格を排して人的資源保全のための『厚生法』に改編されなければならないというような強い主張が現われてきた。やがて日華事変(一九三七年)から太平洋戦争の勃発(一九四一年)となつて、戦時体制は一切を国家総動員の中に統制することとなった。経済法の概念においても、第一・大戦後におけるドイツ経済法のような社会化経済の傾向は全く排除されて、戦時経済統制だけを取上げることが主張された。したがって、社会法思想の発展変遷の中において労働法と経済法を基礎づけ、戦時動員の諸立法はこれを歴史的展開の中の、特別な時期の現われとしてとらえるという考えに対しては、強い反対が起つていた。先にあげた社会法を排斥して『厚生法』をもって替えることや、また経

済統制法規を国民経済の一時期における過渡的現われとする見解を否定して、これを『統制経済法』と規定する説が行なわれたのである。」

昭和年代初期のころ、「我国の将来の労働法学を担うホープと目された」若手研究者として、後藤清と津曲藏之丞と並んで、菊池勇夫がいた。<sup>(10)</sup>上記の菊池論文でいわれる当時「社会事業を『厚生事業』と改称し、労働法も社会法としての性格を排して人的資源保全のための『厚生法』に改編されなければならない」と主張したのは、後藤清のことであり<sup>(11)</sup>、「経済統制法規を積極的に『統制経済法』と規定する説」とは、津曲藏之丞『日本統制経済法』(日本評論社・一九四二)<sup>(12)</sup>をさすのであろう。そして、これら主張により否定されていた「社会法思想の発展変遷の中において労働法と経済法を基礎づけ、戦時動員の諸立法はこれを歴史的展開の中の、特別な時期の現われとしてとらえるという考え」「経済統制法規を国民経済の「一時期における過渡的現われとする見解」(傍線―引用者)とは、菊池の主張であったといわんとしているのだと思われる。確かに、菊池自身は「厚生法」という文言を用いることはなかったし、戦後もこれについて否定的に言及している。<sup>(13)</sup>しかし戦時中、従前と同じく「社会法」といながらも、国家総動員体制を擁護し、積極的に推進していったことでは、菊池は後藤や津曲と変わりなかったように思われる。<sup>(14)</sup>社会連帯に立った社会事業を戦争遂行のための「人的資源の確保」と捉え、労働保護の理念に裏打ちされた労働(保護)法を勤労働員確保のための労働統制法に変容させていったのは、菊池自身ではなかったのではなからうか。そして菊池は先に引用した箇所が続けて(ただし段落を改めて)いう(八七―八八頁)。

「第二・世界大戦もまた、民主主義の旗じるしを掲げた連合国の勝利をもって終結した。戦時総動員体制は……取除かれ、民主主義的傾向の復活強化が行なわれることとなった。……ここに再び社会法思想の復活が認められることとなったのである。労働立法は労働統制法として〔は〕なく社会立法として、また経済立法は



経済動員としてではなく、国民生活を確保するための調整立法として、いずれも社会法的性格をもつ進歩的意義の認められるものとなった。」

上記の記述を読むかぎり、戦時中の統制経済を「特別な」「一時的」「過渡的」現象として肯定したうえで、菊池にとつては、戦後も、(敗)戦前と同様にやはり経済法も、労働法や社会保障法と並んで、社会法の範疇に含まれるべきものとして捉えている。また先ほどの法律時報誌のアンケート回答の末尾でも、労働法と経済法との関係に關連して、「労務統制を含む意味で、『労働法の経済法への統合』が唱えられたりすることもある」とのべている。しかしこれらの発言は結局、社会・経済情勢の変化により、菊池のいう社会法概念はいつも容易に統制経済法に転換することを是認しているということにならないだろうか。同じ年に公刊された(三)論文八一頁で、菊池は(敗)戦前の「人的資源動員が当然に経済計画の中に統合せられた」全体主義的体制を社会法と呼ぶことには矛盾があるとしながらも、「共同経済あるいは社会化経済」のもと、「労働法を経済法に綜合することを平常化する場合」がある——とは、総力戦体制以外にいったいかなる場合を想定すればよいのか(引用者)——として、その場合の「統一目標はやはり社会(公共福祉)的理念」でなければならず、この場合にも労働法と経済法の上にあって両者を統合するのが「社会法」であるとしていた。<sup>16)</sup>そして最後にこれについては、菊池が古来稀なりといわれた年齢に近づいた頃、つぎのようにのべていたことに注目したい。<sup>17)</sup>

「私は戦前に経済法を社会法に属する経済政策的法の分科とし、『組織化された経済の法』として研究することとを試みたが、実際には戦時経済統制法の解明になってしまった。戦後経済法としても、独占禁止法中心の理論よりはむしろ国民経済の計画法(planification)を中心に経済政策的法を体系化することに興味をもっている。今日においては、社会主義経済体制だけでなく、自由主義経済体制にも国民経済の生産増進を社会目標を立て

て計画化することがおこなわれている。／……／社会政策的法と経済政策的法とを広義の社会法に統合するためには、現代国家を福祉国家として社会福祉を政策目標とし、社会正義が経済的正義に優位することを社会法の理念としなければならない」。

このような理解が菊池の最終的に到達した社会法理解なのかもしれない。

(1) 林・前掲「菊池博士の生涯と社会法」八四頁。そして菊池が学長に選出・就任する前後の九州大学の学内事情や菊池学長選出の経緯については、前掲『九州大学五十年史 通史』五八五五八九頁に詳細に記されている。

(2) 同前書五八九頁。

(3) 一九五五(昭和三〇)年末に始まる日本の原子力関係立法の制定と時をあわせるかのように、一九五〇年代半ば(昭和三〇年代)以降、菊池は原子力開発について、積極的に発言していることが注目される。このことはとくに、ポスト三・一一の今日、関心が向けられるべきことかもしれない。それは戦前ドイツのベルリンで、日本人研究者を中心に営まれていた読書会Ⅱ「ベルリン社会科学研究会」に同じく参加していた有澤廣巳が戦後、原子力開発について積極的に関与していた(原子力委員会委員長代理や日本原子力産業会義会長を務めた)ことと軌を一にする側面があるようにも感じられる。菊池のこの問題に関わる論考としては、つぎのようなものがある。

(1) 「原子力基本法の平和目的…その世界的背景について」法政研究二二巻二一四号合併号(一九五五)

(2) 「原子力法学の展望——特にその社会法的问题の研究」九州大学法学部三十周年記念『法と政治の研究』(有斐閣・九五七)

(3) 「資料／原子力関係の新法令」法政研究二四巻四号(一九五八)

(4) 「原子力法における社会法的问题」前掲『社会法綜説』下巻(一九五九)

(5) 「原子力平和利用と労働問題」日本労働法学会誌一四号(一九五九)

(6) 「経済法と原子力法」経済法No.4(一九六一)のちに前掲『社会法の基本問題』に収録。

なお菊池は(4)論文冒頭箇所\*を付して、(2)論文に「加筆して、この『社会法綜説』に加えることとした」(同書五七〇頁)としている。しかし両者を対照すると、数箇所原文(英語)で引用されていた部分が邦訳されていたり、最後のところで上記(3)稿を踏まえて制定法リストが付加されていたりするが、それらをのぞけば大きな修正もなく、実質的には、両者は同一のものと扱って差し支えないように思われる。(6)論文(一八四頁)によれば、原子力法は放射線障害防止について労働安全衛生問題を含み、保険の面で社会保険に関連し、その国家的・国際的管理において産業統制としての経済法的特色があることから社会法が取上げるべき課題であるとする。そのような理解はかつて原子力開発が人類にとって、明るい未来を約束するものと信じさせられた時代における議論であったのではなからうか。

(4) これらのほかに、穂積陳重(一八五五―一九二六)が今日にいう高齢者福祉に関する先駆者としての側面を有することを検討する「穂積陳重と社会権」日本学士院紀要三〇巻一号(一九七二)二二―四二頁という論考もある。

(5) 菊池「アンケート／市民法と社会法について」法律時報三八巻四号(一九五八)六六頁。なお、これと同じ年に発表された前掲(三)論文の最初のところ(六七―七八頁)で、同様の説明がなされている。

(6) ここでまた蛇足を付け加える。敗戦直後の昭和二十年代初頭、有斐閣から「創業七十周年記念出版」として「法学選書」というシリーズが刊行された。おそらく諸般の事情から一部の書籍を刊行して中断したが、その広告(刊行リスト)のなかには戦後労働法学のフロンティアとして「労働力のコントロール理論」を打出した吾妻光俊『労働法の基本問題』(一九四八)と並んで、菊池の『社会法の基本問題』という書名が記されている。つまり同書の刊行はその案内がなされてから二〇年後に、ようやく出版企画が現実化したということになったということなのかもしれない。

(7) その冒頭で菊池は、五〇年前の一九二五(大正一四)年二月、翌月の一月一日に出発が予定された渡欧の旅をひかえて、同行する横田喜三郎とともに、在外研究から帰国したばかりの我妻栄から紹介され、その義兄である孫田の許を訪れたことが、菊池にとって孫田との交際の機縁であったとのべている。なお我妻が二年半におよぶ在外研究から帰国したのは、同年一月二日であった(我妻洋・唄孝一「編」『我妻栄先生の人と足跡』(信山社・一九九三)二二頁)。すなわち同論文は菊池にとって、その「社会法研究のため」の旅(『社会法の基本問題』(前掲「序文」)から半世紀の時間を経て、ふたたびその旅立ちの原点へと立ち返ってきたということの意味するのかもしれない。

(8) 菊池・前掲『社会法の基本問題』八四頁(同論文扉の裏面)には、本稿が菊池の九州大学総長就任記念講演(一九五〇

年一月一四日)の口述草稿を論文化し、法政研究「法学部独立記念」一七卷一—四号合併号(一九五〇)に掲載されたものであったことが記されている。その意味で、本稿は菊池にとって戦後の出発への思いを強く表(現)わしたものであったのではないかと推測される。

(9) 一般に「第一次」「第二次」世界大戦と表記するであろうが、菊池はこのように示している。

(10) 加山宗二(後藤清?)「日本労働法・学界…その過去と現在」法律文化三卷一〇—一一—一二合併号(一九四八)一五九頁。なお併せて拙稿・前掲「津曲藏之丞」二頁以下、とくに一五三—一五四頁を参照。

(11) 後藤は戦時中、つぎのようにのべていた「厚生法とその指導原理」社会政策時報二二一号(一九三九)のちに同「労働法と時代精神」(河出書房・一九三九)収録一四二頁。

第一次世界大戦後、社会立法は「従来の市井的法原理に対しては、著しい変革であり、爾後、久しい間、法律思想の潮流における革新的要素として、これに対して新鮮なる活素を注ぎこんできたのであるが、今やこの二十世紀初頭における麒麟児も新たな法概念の生成のために、その王座をゆづらねばならぬことになった。然らばこの新たに生成した法概念とは何であるか?それは、従来の社会立法ないし社会法の拠って立っていたところの原理を揚棄したる新たな原理の上に立てるところの、厚生法の概念である。／ここに厚生法を指導する原理を簡明に掲げるならば、それは、『一国発展の基礎たる人的資源の培養ならびにその基礎的生活の安定』ということに帰する。」

より詳しい体系的な説明は、後藤「厚生法」(三笠書房・一九三九)を参照。

(12) 津曲の労働法・経済法理論については、拙稿・前掲「津曲藏之丞」一頁以下を参照。

(13) たとえば「社会法」の概念と体系「八〇頁および菊池・前掲「社会保障法の形成」『序言』二—三頁での記述を参照。

(14) 島田・前掲論文八五頁以下、とくに八八九—九二頁で、国家総動員法施行(一九三八)以降、菊池、津曲そして後藤がいかに「同法に沈潜し、『人的資源』の維持・培養について、あるいは労働組織の統制についての解説に意をそそ」(八九頁)いでいったのかを、右三人が同時期に法律時報誌に発表した掲載論文を検討することを通じて明らかにしている。なお後藤は戦時中、自らの「厚生法」提唱について「当時は、労働法の研究に従事していた数少ない学者たちは、貝のように沈黙しないかぎり、古典的市民法の世界に逃避するか、あるいは私が厚生法の名のもとにしたように、戦時統制法の中から労働保護法のかげらを拾い出して伸ばすことをはかるか、いずれかのみちをえらぶかはなかった」(『名誉会員・故孫田

秀春先生を偲んで」日本労働法学会誌四九号（一九七七）一八三頁）と弁明している。また敗戦直後の津曲の発言やそれをめぐる議論については、拙稿・前掲「津曲藏之丞」一四七一五六頁を参照。

（15）菊池・前掲「アンケート／市民法と社会法について」六六頁。

（16）ただし今日、経済法を社会法のなかに包摂して理解しようとする学説は少数であるように思われる。それは経済法に関する概説書のなかで、これについて言及するものはほとんどないという事実により端的に示されている。「経済法」概念の把握に関する国内外の歴史的展開については、丹宗昭信・伊従寛『経済法総論』（青林書院・一九九九）四九―二二九頁（丹宗）を参照。なお同書一五九―一六〇頁（丹宗）は経済法が「営業の自由」ではなく、事業者の実質的な「経済活動の自由」を保障しようとするものである点で、社会法の一環として捉えることができるとする「立場」を表明するものである（より詳しくは、同前書二一七―三三三頁（丹宗）を参照）。しかし最近では、そのような発想をする者は必ずしも多くないのではなかろうか。

（17）「労働法の名称について」日本学士院紀要二五卷三号（一九六七）一五一頁。同稿（一四一以下）は、わが国「法律学語」としての「労働法」という文言の淵源を探った論考であり、その末尾で経済法について触れながら、このようにのべている。