

第2章

法・経済発展・法の経済分析

— 研究ノート —

佐藤 創

要約：

「法と開発」という学問領域においては、学際的な研究が不可避となる。経済学の研究をみると、現在は混然となっているように見えるものの、大きく分けて、①経済成長・経済発展の国ごとの違いを説明する変数の一つとして法へアプローチする研究（経済史、経済成長論、経済発展論）と、②経済学の手法を用いて法ないし法の影響を考察する研究（法の経済分析）という二つの流れがあるように思われる。そこで、両者の関係を整理し、それらの特徴と射程の共通点と相違点とを再確認する準備作業として、法の経済分析について学説史を遡って検討する。

キーワード：

法と開発、法の経済分析、法と経済学、経済成長、経済発展、取引費用

はじめに

本稿の目的は、法と開発に関する先行研究のうち、とくに経済学に関連する研究を整理することである。法に関する経済学の文献は1990年代以降急速に増えている。そこで、①いわゆる法と開発に関する研究、②経済成長や経済発展の一つの要因として法を扱う研究(経済史、経済成長論、経済発展論)、③法ないしその影響を分析の対象とする法の経済分析(法と経済学)に関する研究が、現在、相互にどのような関係にあるかということ自体、理解することが困難になっていると思われる。事実、法を扱う経済学の研究は「(新)制度派経済学」という形で一括りに理解されていることも多いであろう。そこで、本稿では、③法の経済分析を中心に、それらの特徴と射程を再確認する準備作業を行う。

「法と開発」において重要な課題の一つは、「法」と「経済」の双方を内生の要因として考察しうる枠組みの構築だと思われる¹。本稿はこのような問題意識のもと、法と開発の研究に貢献しうる方法論について模索するひとつの研究ノートである。第1節において、非常に興味深い研究レビューであるHoverkamp[1995]に依拠して、法の経済分析という分野(上述の整理で③)の学説史をたどる²。第2節においては、「法と経済発展(Law and Economic Development)」と銘打った論文集であるSchafer and Raja[2006]所収の論文を紹介し、法と経済発展に関してどのような分野が取り扱われているのかを瞥見する。経済学における法の研究がはたしてどのようなアプローチをしているのか、最後に若干の整理を試みる。

第1節 法の経済分析について

本節では、法の経済分析の学説史を、とくにアメリカにおけるその展開を考察したHoverkamp[1995]に依拠してたどる。後にみていくように、法の経済分析は、経済成長・経済発展を被説明変数として法制度を説明変数の一つ

とする研究と密接な関係にあり、かつ重なっている部分も少なくないと思われる。なお、本節の議論は、とくに別にことわりがないかぎり Hoverkamp に依拠している。

1. 定義

法の経済分析とは、そもそもなにか？ 二つの定義・立場があるように思われる。①経済学の仮定と方法を用いた法の研究、②法政策の形成における経済学の役割に関する研究である。定義①と②では、法の経済分析という分野の射程をどう捉えるかが異なる。①の立場の代表はポズナー (Posner[1998b])である。ポズナー自身の言葉をひけば、ここでいう経済学とはいわゆる新古典派経済学であり、新古典派経済学の仮定と方法を適用できる範囲がそのまま法の経済分析の射程である。したがって、個人間の限界効用の比較は不可能であるという仮定をおく以上、富の分配問題は分析の遠景に退くことになる。事実、ポズナーは、富の再分配の問題は経済学ではなく倫理の問題とし、経済効率性なき法政策は正当化できないとも述べている。対照的に、②の定義は法政策の問題を新古典派経済学の範囲より広いと考える。したがって、法の経済分析だけでなく、「法の経済分析の限界」も考察対象となる。たとえば、新古典派経済学では厚生(welfare)とは支払い意思額(willingness to pay)ということであり、これに対してこの②の立場では、福祉(well-being) およびそれに含まれる効用以外の情報を含めて考察するという特徴がある。

また、法の経済分析を経済学の仮定と方法を用いた法の研究と捉える立場については、経済学一般における分類を反映して、規範的(normative)な法の経済分析アプローチと実証的な(positive, empirical)法の経済分析アプローチに二分できる。規範的とは、価値判断、すなわち、現実の経済がどのようにあるべきかという当為の問題に関わり、社会的厚生 viewpoint から現実を評価しあるいは政策提言を行うものであり、実証的とは因果関係の諸要因について価値判断は括弧にいれ、客観的に変数間の関係を明らかにしようとするもの

である。したがって規範的な法の経済分析は、最適な法規範を判断するために経済学を用いて研究するものであり、実証的なそれは法規範の影響・効果を、経済学を用いて研究するものである³。

2. 学説史

法の経済分析は、一般には、1950年代後半に *Journal of Law and Economics* が創刊されたとき、あるいはコースが「社会費用の問題」(Coase [1960])を発表したときにはじまると考えられている。しかし、19世紀後半に起こった経済学における限界革命において法の経済分析は活性化している。

当時の古典派経済学者と限界主義経済学者の議論の争点は法政策形成における政府の適切な役割であった⁴。今からみると興味深いことに限界主義経済学者はより政府介入に肯定的であり、いわゆる政府による社会改革指向という意味での革新的な学派に属していた。たとえば、Ely[1914]は契約や所有権法と富の分配について考察し、コモン・ローよりも政府の規制が必要だと結論している。他方で、古典派経済学者は自由主義的な経済観に立ち、政府介入には懐疑的であった。

限界主義経済学者による当時の法の経済分析と1960年代以降の法の経済分析との違いは二点ある。第1に、彼らは限界主義の立場に立つものではあるものの、富の分配において効用の個人間比較は可能であると考えていた(基数的効用主義)。第2に、コモン・ローよりも立法に関心があり、公益目的に関する政府介入に楽観的であった。

このような法と経済分析の流れが変化したのは、1930年から40年代にかけての厚生経済学における「革命」である。限界革命以降の経済学における中心概念は限界効用である。そして、労働価値説の立場からは、効用は主観的なもので測定できないと考えられていた。当然ながら、限界主義者の間でも議論があり、効用の大きさを個人の支払い意思額によって間接的に測定できるとする立場(基数的)と、個人の選択順位によって間接的に測定しようとする立場がある(序数的)。思想的には、効用を基数的なものと考え、

生物学的なものと同様に捉えられ、自然の淘汰の産物であり、誰にでも相当程度共通するものと考えられる。それゆえに数値として表れた効用の個人間比較は可能であり、かつ効用数値の加減乗除も可能であると考えられることになる。したがって、他の社会科学と共通する方法を採用しており、そのアプローチは主観的なものではなく客観的なものとなる。序数的効用の考え方の場合には、効用は数量的にあらわすことは可能であるものの、個人の選択順位が基本となるため、数値自体に意味はなく、大小だけが問題となる。

この効用の測定性の問題について、さらに、Robbins[1932]は個人間の効用比較を非科学的だと厳しく糾弾した。その結果、効用自体を測定したり研究したりという方向性は後退し、効用は所与となり、効用自体の（自然科学的な）考察は等閑視されブラックボックスとなる。経済学は市場に関する学となり、反トラスト法など市場に関する法政策についてのみ参照され、法政策の形成に携わる者たちは経済学ではなく他の社会科学に向いていったのである。

1960年代に再生した法の経済分析は、厳格に新古典派である。個人間の効用比較はできないという序数的効用の立場に立ち、効用・利潤最大化の仮定をおく。また、限界主義、方法論的個人主義に立ち、実証主義的分析を重視し、非歴史的である。つまり、コースに代表される「新たな」法の経済分析は、限界主義に加えて、厚生経済学におけるロビンズの貢献を前提に組み入れた上に成り立っている。そして、ロビンズの貢献が次第に厚生経済学を市場とパレート最適の学問に還元したように、コースの貢献は法規範策定におけるコースの定理の含意の研究に法の経済分析を還元していくことになる。

もちろん、このような法と経済分析の展開はコースの意図したことではなく、コース自身は両義的なニュアンスを保持している。一方で、その新古典派解釈は、取引費用ゼロの世界での最適な解の発見と、市場の不完全性の原因として取引費用を捉える形で、コースの貢献を敷衍していくことになる。このコースの定理の新古典派解釈は、法的資格に関する二当事者間の紛争の分析にこの定理の真価をみる。つまり、よく知られているように、取引費用

のない世界では、どちらに初期の所有権ないし責任があっても交渉により同じ結果になり、この解はパレート最適であり、かつ二当事者の合計した厚生を最大化したものであり、目的が資源配分の効率性ならば、コースの定理は①市場にまかせよ、②取引費用の効果を最小化せよ、のいずれかが法政策であるべきという含意になると議論することになる。

他方で、コースを反新古典派的に解釈する研究は、新古典派の仮定では無視される取引費用の役割の研究へと展開していくことになる。コース自身は取引費用ゆえに法体系が存在し、研究に値すると考えた。それゆえ、①諸制度が重要であり、②それら諸制度はそれぞれに関係する取引費用が異なるがゆえに個別に研究されねばならないとする。この流れに例えばウィリアムソンがいる(Williamson[1975, 1985])。

コースの研究動機はピグーの厚生経済学(Pigou [1918])を批判することにあった。そして、実はコースは先にピグーを批判していたナイトの研究(Knight[1924])に依拠している。ナイトは、すべての財に所有権が設定されていれば外部性はなく、すべての資源配分は効率的となるという議論をした。コースはこれに二点付け加えた。①ナイトの結論は、取引費用がないという仮定に実は依存していること、②法的資格自体が取引されうるならば、この効率的な結果に法規範は影響を与えないということ。

しかし、コースの理論は実は新古典派の仮定ですら正当化できない。第1に、法的資格に関する二当事者の双方向的独占市場が効率的と仮定している。しかし、これは厚生経済学の第一定理のコロラリーではありえないし、また、第一定理は双方向的独占市場には適用されない(双方向的独占市場に関しては決定不可能な解となり不効率となる)。第2に、市場の対象が法的資格であるということも特異である。他の財との比較が難しいし、サンクコストが高い、また法的資格はその存在と範囲が不確実であるという問題もある。第3に、このコースの市場には均衡点がなく、取引費用というカテゴリーを用いて、この均衡不在の問題を回避している。第4に、取引費用のない世界では初期の所有権の配分が結果に与えないという定理についても、資産効果を考慮に

いれた場合、あるいは、収入の限界効用が逡減すると考えた場合、問題がある。第5に、コースのいう効率性とは集計された最大化を意味するのみであり、社会的な効率性を必ずしも意味してはいない。つまり、コースの効率性とはカルテルを意味するだけかもしれず、少なくとも、コースの定理は一般均衡理論ではなく、小さな特異な市場を扱っている。

3. 対象

以上のような内容を持って1960年代より発展した法の経済分析は、適用されていない法分野はないほどに広がりを見せている。コースの定理の含意がもっとも直接に考察された分野は所有権法、不法行為法である。Calabresi[1968]は権利責任の移転の影響について考察し、また、取引費用ゼロの仮定をかえるとどのような結果がもたらされか研究された。ネグリジェンスと予見可能性についても、法の経済分析は、効率性という観点から正当化を与えた。

契約法の分野では、ミクロ経済学とコースの新制度派経済学との違いが顕著にみられる。市場と交渉が中心となるミクロ経済学と違い、コースの定理ゆえに法の経済分析は所有権と不法行為法が中心となったからである。ミクロ経済学では制約なき契約がパレート最適な均衡を達成する条件を特定することが考察され、法の経済分析では交渉に投資した交渉当事者間に存在する双方向的独占関係が検討される。それゆえ、後者では、最適以下の結果で合意するインセンティブがあることに焦点が集まり、戦略的行動の考察を生んでいく。救済手段に関する研究においてこうした傾向は顕著である。なぜなら、係争中であることを与件とした上で、当事者たちの集計された利得を最大化する結果をうむものとして法の制度的役割をみるからである。

また、法の経済分析は、政府の介入（制定法・行政規則）とコモン・ロー（司法判例）との比較に関する一連の研究をもたらした。法の経済分析における有力な議論は、政府介入よりもコモン・ローがより効率的な資源配分のメカニズムであると主張する。これには二つの異なる側面がある。第1は、

市場は効率的であり、コモン・ローは市場結果をミミックするゆえに、コモン・ローは効率的であり、他のルールをコモン・ローは消滅させるという側面がある。第2に、政府規制は不効率であるという側面がある。レント・シーカーに利するのみだからである。それゆえ、政府規制はすべて消極的に捉えられるという傾向になる。しかし、最近、政府の役割を重視する見方もでている。

さらに、法の経済分析は、企業についてはコースの企業の性質に関する貢献に依拠した。市場での資源配分と異なる企業による資源配分は取引費用の存在ゆえに生じるというコースの理解の延長線上に展開したのである。しかしコース以前にも企業の法的ルールに関する古典派政治経済学の研究が存在しており、その代表的なものがバーリ&ミーンズ(Berly & Means[1932])であり、所有と経営の分離ゆえに生じる社会悪や不効率性を強調したものである。コースは企業自体が効率的な市場であるかのように仮定することによってこのような従前の批判を無効にしたと考えられる。そこでは所有と経営の分離も取引費用という観点から捉えられ、企業は取引費用を減じる装置であり、よい会社法とは取引費用を減じるものだとされる。コースは、会社は利潤を最大化すると仮定するが、バーリ&ミーンズは所有と経営の分離によって、企業が利潤を最大化するよう行動できない様々な状況を生むとする。なお、コースに依拠するものの、取引費用の役割を新古典派よりも広くみる研究もある。前述したウィリアムソンである。それゆえ、長期契約や企業の形成の双方を説明する広い不完全性を考察する。

利潤最大化の企業ではなく、効用最大化の個人を扱うと法の経済分析は困難に直面する。富以外のものが含まれるかも可能性は否定できず、個々人は異なる効用関数を持っており、その比較はできないとされているからである。そこで、観察できる支払い意思額にもとづいた効率性で代用し、費用便益分析によりはかることになる。しかし、費用便益分析は政府政策の資産効果測定はできても、個人の効用効果をはかるには適さない。この問題はとくに刑法と家族法において顕著な問題となる。それぞれの犯罪を抑止するに適した

量刑が最適なものを理論的には考えうる。しかし、ビジネス犯罪はこれでもくても個人の犯罪はこれでは説明しきれない。金銭的満足とは異なる犯罪が多いと考えられるからである。つまり、犯罪によってえられる効用自体を低める方法が必要とされるものの、個々人の効用関数は異なるし、比較もできないので、一般化された刑罰の制定は困難になる。

家族法も同様である。ただし、最近の研究は人的資本という概念を用いて、家族をビジネスする企業に模して、効用比較を避けることに成功している。これは効用関数を生産関数のように扱うものであり、ポズナーやベッカー(Becker[1975])による業績が代表である。ただし、人的資本理論は、厚生経済学の領域にはまだ広まっていないように思われる。厚生経済学では、限界革命が所得再配分の正当化をあたえたものの、後の個人間の効用比較不可能という批判により、所得再配分の正当化は失われた。しかし、人的資本という概念は、これを敷衍していけば、結果的に人間を消費ユニットではなく生産ユニットとしてみることになる。だとするならば、効用関数は生産関数だということになり、社会に存在する人的資本の全体価値を増加させるために富の再配分が要請されるかもしれない。この点はまだ探求されていない。

4. 法の経済分析の射程

さて、法の経済分析で基準として用いられる基本的な枠組みは厚生経済学のそれであり、厚生経済学では富の最大化を社会目的とし、富の最大化はパレート基準により測られる。ただし、自発的な取引の効率性の基準であるパレート最適性ではなく、法の経済分析では非自発的な取引の効率性である潜在的パレート最適性ないしカルドア・ヒックス基準が用いられることが多い。ポズナーのように、カルドア・ヒックス基準こそが正義の基準であると主張するケースもある。しかし、こうした基準自体に問題がないわけではない。たとえば、資産効果が存在する場合、政府介入のない市場が富を最大化する状況を生むとは限らない。また、実際に補償が支払われない場合には、カルドア・ヒックス基準はどのような富のレベルにおいてもそこに追加される限

界的な金銭からえる厚生（効用）は誰にとっても等しいと仮定することになる。これは個人間の限界効用を認めていた人たちよりも強い仮定である、という問題も実は含んでいる。

シカゴ学派の新古典派的な法の経済分析に替わる法の経済分析は現れているのだろうか。ポスト・シカゴ学派の法の経済分析を評価することは時期尚早であろう。しかし、議論もある。まず合理的という概念について、法の考察においてより内容の豊かな概念が必要だと考えられる。また、効率性と所得の分配との乖離の問題もある。なぜなら、法学ではこれらは分離できないからである。またリバータリアンは、法の経済分析に批判的である。というのは、正義（自由）と所有権に関する根本的な問題を、費用便益分析というなにもそこでは根本的なものは存在しない方法論に従属させるからである。最後に、ゲーム理論を強調し、戦略的行動が十分に考察されていないと訴える法の経済分析の学派がある。ゲーム理論は、訴訟当事者が完全情報を持つという過程を緩めたときに重要となる。囚人のジレンマは、要するに両者が不完全情報しかもたない双方独占のケース、あるいは事前の合意が強制実現されえないケースである。このケースでは均衡をうみださないか、あるいは二重の意味で不効率なナッシュ均衡になる。ゲーム理論は様々な法領域に適用されている。シカゴ学派はこれには批判的である。なぜなら、市場至上的な彼らのイデオロギーを崩すことが多いからである。そして、ゲーム理論の様々な仮説はテストできないと実証主義的な観点から批判している。

5. 小括

法の経済分析は、実際に実証主義であることはできない。なぜなら法や法的資格には明白な市場はなく、法の経済分析は、ストーリー・テリング、確認、もっともらしい説明を提供するのみで、仮説の厳密な検証はないからである。法の経済分析の成功は、個々人の選択に影響する法・ルール・制度の規範的な研究にあり、また法・ルールの効率性の影響に関する実証的研究にある。ただし、その新古典派的、序数効用的なバイアスゆえに、法の経済分

析は富の分配、すなわち福祉に関わる法政策には実用的でない。しかし、実際にはこの側面こそが重要である。それゆえ、生産であれ消費であれ、それらによって計測された人間の厚生・福祉の研究が、控えめにいっても今後重要な法の経済分析の課題となるだろう。

以上、少なくとも明らかになったことは2点あると思われる。第1に、法の経済分析の諸研究を子細にみても、①法の経済ないし社会現象への影響を考察し、あるべき法の姿を検討する研究と、②既存の、あるいはあるべき法を、正義や衡平という概念ではなく、合理性あるいは効率性という概念を用いて検討する研究、③両者が混然と融合した研究が存在する。第2に、そしてそれらの共通する特徴は、コースにその手法の多くを負っていること、すなわち、限界主義、個人間効用の不可能性を前提とした新古典派経済学に依拠し、支払い意思額で厚生を測り、その最大化を企図し、あるいはパレート基準などで判断する、厚生経済学に依存しているということである。

第2節 法と経済発展について

現在、法と経済発展という分野の基礎となっている研究は、経済発展への制度的なアプローチである。つまり、経済成長・経済発展を被説明変数として、諸制度のなかで法制度が経済発展／経済成長をうむ重要な役割を持つ説明変数の一つとみる研究である。なお、経済成長(economic growth)と経済発展(economic development)は一般には区別されており、前者はGNPや一人あたり所得などの数値化された量的な経済パフォーマンスに関わるものであり、後者は、たとえば産業構造や封建的な土地所有関係の変容など、社会の質的な変化にむしろ重要な力点がある。

1960年代の法と開発運動においては、未発達の法制度が経済後進の理由と考えられ、先進国の法の移植がその解決方法とされた。ロストウの近代化理論(Rostow[1960])と並行する認識である。そして、ロストウの著作の副題(「一つの非共産主義者宣言」)にも現れているように、当時の冷戦状況も背景とし

て重要であつたらう。ただし、この頃やはり並行して形成されつつあつたコースらの法の経済分析と法と開発運動とは、ほぼ没交渉であつた。これに対して、近年の法と開発運動は、経済学における法の研究に少なからず依拠している。

クロス(Cross[2002])によれば、法と経済発展の分野においてはもっとも重要な研究は、ノース(North[1981]、[1990])による貢献である。ノースは、経済史から制度や法にアプローチしており、歴史的に二つの制度の進化と成長が西側諸国の経済繁栄をもたらしたとする。所有権保護と契約執行である。近代的所有権や契約法制度の導入およびその実効性を担保する制度の確立と、経済成長との間には正の関係があり、途上国については、それらの制度が十分に発達していないがゆえに経済は停滞しているとノースは主張する⁵。つまり、ノースは、取引費用ないし情報の非対称性のある世界を念頭におき、安定した所有権制度が存在すれば、投資の果実が自己に帰属することを保障し、投資家の期待を高めて投資を刺激し、取引量をふやし、技術を発展させ、経済成長をもたらすと考える。ノースのこうした議論により、途上国の所有権および契約制度が注目を集めるようになったとクロスは指摘している。

このノースの文脈にある議論では、経済成長・経済発展に研究の力点があり、法制度は、決定的な要因と考えられているものの、あくまでも付随的なファクターである。注意すべきことは、ノースの議論では、法は経済成長・経済発展の説明変数であるものの、同時にその逆の因果関係もあり、内生変数としても扱われているニュアンスが強い。これに対し、ノースに依拠して繁茂したクロス・カントリーの回帰分析に基づく実証研究では、経済成長（一人あたり所得の成長率）を被説明変数として、政治制度、経済的自由、法の支配、政府の諸規制などを所有権制度の代理変数として、外生の説明変数の一つ、つまり所与として用いている。

また、法と経済発展という観点からは、経済発展を阻害する法制度、経済発展を促進する法制度のそれぞれについて、それらはどのようなものと考えられるか、それらはどのようにして現実化するか、あるいは、現実化できる

か、ということが問題となる。つまり、法の経済分析では、そのアプローチはある一時点における社会的厚生を最大化が問題であり、すなわち静的な分析なのに対し、経済成長・経済発展を考察するなかで法を扱う場合には動的な思考方法となる。

もちろん、法と経済発展は非常に広い分野であり、法的要因を組み込んだ経済成長を検証するクロス・カントリーの回帰分析による研究だけではない。そこで、法と経済発展の論文集である Schafer and Raja[2006]に収められた論文の議論を本節ではみていこう。

1. 総論分野

経済発展を阻害する法制度がどのように出現するかを扱った論文の例がたとえば Bhardan[2000]であり、政府の失敗以外の、途上国に特有な制度的問題に着目し、政治権力構造における不平等と資源をめぐる争いが社会グループ間の分配に関する紛争を引き起こし、かつ経済発展にとって阻害要因となる特定の制度を生み出すと議論する。

経済発展を促進する制度とはどのようなものかを考察する例としては、Posner[1998a]であり、途上国においては、解釈の余地のないルールをつくるべきとする。法制度や独立の司法部を創設することの取引費用は高く、ならば、実体的にも手続的にも効率的なルールをつくったほうがよいという議論である。Hay & Shleifer[1998]も経済発展に資する法制度を検討している。法の内容もその執行も脆弱な国では、契約の執行や所有権の保護について私的なメカニズムに頼ることになる。しかし、このメカニズムは不透明であり、また個々に異なるので、ビジネスに高いリスクを生じさせ、効率的ではない。そこで法改革においては、弱い司法部と広汎に存在する私的執行制度を所与として、双方により執行されやすいような法を工夫すべきと主張する。

経済発展を促す法制度改革とはどのように進められるべきかを扱う論文としては、Davis & Trebilcock[2001]の論文であり、その主張は、経済発展の諸側面は法制度の諸側面と関係しており、改革はその諸側面からある一つの法

だけを取り出して実施しても有効ではないと指摘する。いいかえると、法の改革は公共セクター改革、政府行政・官僚改革とも関連しており、広いコンテキストの中に組み込まねばならないとする。また、Dixit[2003]は取引費用の少ない（勝者と敗者のフリクションが少ない）改革が実現されやすく、エージェンシー問題に対処しつつ改革をすすめるべき、と議論している。

2. 各論分野

(1) 腐敗・レント・シーキング

腐敗とその原因の研究としては Shleifer & Vishny[1993]の論文がある。腐敗は、贈賄者と収賄者が、賄賂により双方ともに利益をうるときに生じると論じている。Bardhan[1997]は、この議論を、建設許可など具体的な活動に適用している。その上で、腐敗をなくすインセンティブ構造をどのようにつくることができるかを検討し、違法だった行動を合法化することを提案する。具体例としては、インドにおける金の輸入である。金輸入を禁止するからブラックマーケットが生まれるのであり、金の輸入を合法化すればよいと論じる。この議論を敷衍すると、市場にまかせてよいものはすべての政府による規制を取り除けばよいということになる。

また、ミクロ経済学で市場の失敗がある際に正当化されると理解されてきた政府の介入は、レント・シーキングという政府の失敗がありうるために必ずしも正当化されないと議論する、Krueger[1974]の古典的な論文も収録されている。本論文集で唯一の1990年以前の論文である。また、Buscaglia[2001]は、ラテン・アメリカ諸国の司法部の腐敗について、その原因を制度的な要因に求め、説明している。

(2) 金融

経済成長にとって、金融セクターは重要である。この分野では、所有権の脆弱性と投資家保護の脆弱性とがリスクを高め投資を抑圧するという議論が活発になされている。したがって、銀行の規制と企業統治に関する法律に焦点がある。つまり、多くの法分野で問題なのは法執行であると同時に、こと

企業統治と企業金融では実体法も問題であり、金融機関発展の前提は投資家保護の仕組みであることが主張されている。

たとえば、La Porta et al.[1998]は、株主保護が十分でない法律を持つ国では、多様な株主の役割を相対的に弱め、公開株式会社における株式所有の集中を高める、と議論する。Levine[1998, 1999]は、安定した債権者の権利と契約の執行が経済成長を生むか否か、そしてこのことが銀行の発展を生むか否かを検討する。クロス・カントリーの回帰分析により、銀行の発展は強い法制度と実際に関連しており、さらに一人当たり所得成長、物的資本蓄積、生産性の成長と比例すると議論する。La Porta et al.[1997]は、資本市場、すなわち直接金融を検討する。投資家保護の弱い大陸法系の国々では、保護の強いコモン・ロー系の国々よりも、資本市場が発展していないと議論し、そのことが外部資本調達（株式と社債の双方）に影響するか否かを検討する。投資家保護が強いほどよいという結論をえている。

企業統治の問題については、資本の所有形態の多様化と所有と経営の間の情報の非対称性が企業統治の問題を生じさせること、所有者側の経営への影響を多様化させていることが研究されている。Shleifer & Vishny[1997]は、効果的なコントロールをするためには、投資家に様々な権利を授与する法制度が必要だと論ずる。少数株主の利益は代表され難く、弱い法制度は所有から経営へのコントロールを弱めると主張する。Johnson et al.[2000a]は、アジア経済危機を考察し、企業統治に関する法制度の弱点が通貨下落や証券市場の混乱に貢献したと論じる。とくに問題があったのは少数株主の権利を十分に保護していなかったことであると指摘している。Johnson et al.[2000b]は、いわゆる大株主の利益のために企業資産を移すトンネリング(tunnelling)を検討し、これはコモン・ロー系の国々では難しいが、大陸法系では可能などころもあると指摘している。

アジア経済危機もあり、破産制度に関する研究も多い。Berkovitch & Israel[1999]は、異なる情報構造に着目し、よい破産法は債権者の情報を用いて、経営者の戦略的な行動を最小化するものであると議論する。銀行制度に

金融が集中し、情報の流れが限られた国々では、破産法は、債務者だけでなく債権者に関する規定も必要だと主張する。また、債務者に関する規定については、金融において銀行が中心となっている場合、直接金融が中心となっている場合に比較して、経営者に対する保護が必要だとする。

(3) 所有権と契約法

O'Driscoll & Hoskins[2003]は所有権の保護が経済発展の主要な条件であると論じ、経済学の学説史に所有権という考え方をたどる。所有権という考え方は実はマルクスによって示されており、アルチアン (Alchian)、デムセッツ(Demsetz)、コースによってようやく所有権が主流派である新古典派経済学にも登場するものの、その定義や実現は難しい問題であるとも指摘している。これに対して、Rapaczynski[1996]は、経済発展において強い所有権制度が必要だという議論は、問題に向かい合っていないと主張する。社会主義からの移行国について検討してみると、法制度自体は法を執行しえないという事実にいきつく。所有という考えは、法制度の外側の制度に組み込まれており、むしろ市場が発展するとともに展開すると指摘する。さらに、政府の役割は、所有権が社会に根付く上で、市場に対して補完的な役割を果たすにすぎないと議論している。

土地担保についても研究は少なくない。Tassel[2004]は、土地を担保として使う場合の法制度の国による違いを研究している。農地を担保として資金を借り入れる制度を導入すると、むしろ農業従事者は資金を借りようとしなくなる可能性を指摘する。なぜなら、情報の非対称性の問題があり、農民達が反対することがあるからである。

Johnson et al.[2002]は、司法制度の脆弱な国で広くみられる関係的契約 (relational contracts)を取り上げ、この契約の仕組みが裁判所の役割を減じるのか否かを検討する。結論としては、関係的契約は参入障壁となりうるので、裁判所による法執行の担保は重要であると議論する。

(4) 司法制度

脆弱な所有権と法執行に加えて、政府が資源を握り略奪的な場合に、Marcouiller & Young[1995]や Fyre and Zhuravskaya[2000]は、腐敗などの形で富を収奪する政府が存在する場合の副産物は、フォーマルな経済活動が衰退し、規模の大きいインフォーマルな経済活動が生じることであると議論する。所有権や法執行などについて法律以外の他の装置が必要となる場合に生じる様々な問題について考察し、政府と規制の範囲、法の支配、私的な保護との間には重要なリンクがあり、その含意は、政府規制の範囲を減らし、フォーマルな経済活動を促進し、私的保護の必要性を減らすことであると主張する。

Gray[1991]は、略奪的な国家は、なぜ公共財を提供することによる余剰を引き出すことに能力を限定しないのかを検討する。これは結局、公共財の国家による提供とインフォーマル・セクターによる提供との代替弾力性によると議論する。

Fyre and Shleifer[1997]は、政府の役割と代替的紛争解決メカニズムについて制度状況の指標を作成して考察する。政府の最小限の介入と強い法の支配と法制度を代表する「見えざる手」のケース、経済活動などに官僚が関与する場合で紛争は法律よりも私的な審判で解決される「助ける手」のケース、政府は介入主義で腐敗があり、法は弱く私的な執行が広汎な「握る手」のケースがあり、ロシアは「握る手」、ポーランドは「見えざる手」の状況にあると議論する。

Bandiera[2003]は、所有権が政府によって十分に保護されていない場合にマフィアが出現すると説明する。私的な保護への需要があることをモデルで説明し、土地所有の公的な保障が弱いほど、マフィアの利益は大きく、なぜなら保護を買うことに外部効果があるからであると議論する。

3. 小括

以上、Schafer and Raja[2006]に収められた論文を紹介した。この法と経済発展に関する論文集には、知的所有権と犯罪は含まれていない。前者はむしろ

国際貿易と関連した文献が多く、後者についてはあまり先進国と後進国で違いはなく、経済発展についてもより直接の影響があるとは思われないと編者が考えているからである。いずれにしても、本論文集に収録されている分野はほとんどの法分野を網羅しており、また、法を内生とするものも外生とするもの、説明変数とするもの被説明変数とするもの、規範的アプローチ、実証的アプローチ、様々に含まれている。したがって、法の経済分析の研究と法と経済発展の研究はかなりの部分、重なってみえ、実際にも重なっているのである。

おわりに

以上みてきたように、法の経済分析の研究と法と経済発展の研究はむしろ現在では区別できないとみるのが正しいのかもしれない。もちろん、本稿では法の経済分析に関してのみ学説の展開をみただけであり、法と経済発展の研究について、どのような手法を用いているのか、どのような学説の発展があったのか、さらに検討していく必要がある。

しかし、法の経済分析に関する学説史を遡及し、法と経済発展に関する研究の概要をみると、明らかな違いと共通点をいくつか指摘できるように思われる。相違点としては、第1に、経済成長や経済発展に対する含意を求めない法の経済分析の研究は、時代や場所を捨象した法のあり方や法の影響について関心が強く、いわば抽象的である。実証的な研究にしても先進国を対象とすることが多くなる。これに対して、法と経済発展の研究は開発途上国における法のあり方や法の影響に関心を持つために、実際に開発途上国のケースを扱っているケースや、クロス・カントリーの回帰分析も含めて比較研究となるものが少なくないという印象を持つ。第2に、法の経済分析は厚生経済学（ピグー）に対するコースの批判的な研究に端を発しているために、いわば市場（価格）の資源配分とは異なる、企業、法制度による資源配分の研究であり、社会的厚生最大化の研究という側面が強く、静的である。これ

に対して、法の経済発展では、ノースの経済史研究に色濃く影響されているために、成長回帰分析による研究はもちろん、その手法は法の経済分析そのもので静的な場合でも、経済成長・経済発展に対する含意を強く打ち出す傾向にあるように見える。

しかし、より重要なことは、法と経済発展の研究と法の経済分析の研究の共通性である。法と経済発展の研究では見えにくくなっているものの、そのコアな部分では、法の経済分析において前提とされている新古典派経済学の方法論を保持している研究が少なくないように見える。なぜなら、そもそもノース（法と経済発展）はコース（法の経済分析）の取引費用概念に多くを負っているからである。だとするならば、取引費用概念や情報の非対称性といった枠組みを明示的あるいは暗黙に用いている限り、法と経済発展の研究であるとしても、法の経済分析の持つ射程を超えるものではないだろう。そして法の経済分析は、**Hoverkamp[1995]**が指摘しているように、主観的かつ序数的な効用概念、方法論的個人主義への依拠ゆえに、法学において重要な富の分配や福祉、あるいは衡平といった領域について、その分析可能な射程は今のところ限られていると考えるべきである。

さて、法と開発における重要な問いの一つは、開発において法はどのような役割を果たすのかということであろう。開発・経済発展を経済成長（一人当たり所得）と同義に捉えるとしても、様々な仮定の上になりたつ新古典派経済学の法の役割に関する研究成果を無批判に前提とすることはできない。まして、開発・経済発展の概念を、経済成長よりも広く捉えて研究を進める立場に立つ場合に、法と経済発展、そして法の経済分析に関する先行研究について、さらに慎重に吟味して考える必要があると考える。

〔注〕 _____

¹ 「開発法学」を提唱する安田[2005]の枠組みにおいては、基本的に法あるいはその変化を被説明変数としており、法の経済パフォーマンスへの影響は明示的には議論されていない。この点については佐藤[2007]参照。

² 経済成長の国ごとの違いをもたらす要因の一つとして法を扱う研究（上述の整理でいう②）については、佐藤[2007]を参照。法と開発を扱う文献については本調査研究報告書の他章を参照。

³ ただし、注意すべきは、実証的といっても実は規範的であることは免れないということである。なぜなら、効用や厚生に関して新古典派経済学は一般化した一定の価値判断に基づいた仮定をおいて分析をしているからである。

⁴ 古典派経済学者とは、ケインズの分類によればセーの法則（供給が需要をつくりだす）を前提とする学派であり、マルクスの分類によれば労働価値説を前提とする学派であるが、いずれの分類によってもリカードが中心である。限界主義経済学者とは、追加される一単位（限界単位）によって経済現象を説明するという分析手法を持つ学派であり、労働価値説を否定し限界効用学説をとり、また階級的な分析を否定し方法論的個人主義をとる。

⁵ 詳しくは、佐藤[2007]を参照。

参考文献

<日本語文献>

- 佐藤創 [2007] 「法と経済発展について——所有権と経済成長に関する諸学説の再検討」(『国際開発研究フォーラム』第34号、3月近刊)。
- 安田信之 [2005] 『開発法学——アジア・ポスト開発国家の法システム』名古屋大学出版会。

<英語文献>

- Bandiera, O. [2003] “Land Reform, the Market for Protection and the Origins of the Sicilian Mafia,” *Journal of Law, Economics and Organization*, Vol.19, No.1, pp.218-44.
- Bardhan, P. [1997] “Corruption and Development: A Review of Issues,” *Journal of Economic Literature*, Vol. 35, No.3, pp.1320-46.
- Bhardan, P. [2000] “Understanding Underdevelopment: Challenges for Institutional Economic from the Point of View of Poor Counties,” *Journal of Institutional and Theoretical Economics*, Vol.156, No.1, pp.216-35.
- Becker, G. [1975] *Human Capital: A Theoretical and Empirical Approach*, 2nd ed. New York: National Bureau of Economic Research.
- Berkovitch, E. and R. Israel [1999] “Optimal Bankruptcy Laws across Different Economic System,” *Review of Financial Studies*, Vol.12, No.2, pp.347-77.
- Berly, A. Jr. and G. Means [1932] *The Modern Corporation and Private Property*, New York: Macmillan.
- Buscaglia, E. [2001] “An Analysis of Judicial Corruption and its Causes: An Objective Governing-Based Approach,” *International Review of Law and Economic*, Vol.21, No.2, pp.233-49.
- Calabresi, G. [1968] “Transaction Costs, Resource Allocation and Liability Rules: A Comment,” *Journal of Law and Economics*, Vol.11, No.1, pp.67-73.

- Coase, R. H. [1960] "The Problem of Social Cost," *Journal of Law and Economics*, Vol.3, pp.1-44.
- Cross, F. B. [2002] "Law and Economic Growth," *Texas Law Review*, Vol.80, No.7, pp.1737-75.
- Davis, K. and M. Trebilcock [2001] "Legal Reforms and Development," *Third World Quarterly*, Vol.22, No.1, pp.21-36.
- Dixit, A. [2003] "Some Lessons from Transaction-Cost Politics for Less-Developed Countries," *Economics and Politics*, Vol.15, No.2, pp.107-33.
- Ely, R. T. [1914] *Property and Contract in their Relations to the Distribution of Wealth*, New York: Macmillan.
- Frye, T. and A. Shleifer [1997] "The Invisible Hand and the Grabbing Hand," *American Economic Review, Paper and Proceedings*, Vol.87, No.2, pp.354-8.
- Frye, T. and E. Zhuravskaya [2000] "Rackets, Regulation and the Rule of Law," *Journal of Law, Economics and Organization*, Vol.16, No.2, pp.478-502.
- Gray, C. [1991] "Legal Process and Economic Development: A Case Study of Indonesia," *World Development*, Vol.19, No.7, pp.763-77.
- Hay, J. and A. Shleifer [1998] "Private Enforcement of Public Laws," *American Economic Review*, Vol.88, No.2, pp.398-403.
- Hoverkamp, H. [1995] "Law and Economics in the United States: A Brief History Survey," *Cambridge Journal of Economics*, Vol.19, No.3, pp.331-352.
- Johnson, S., P. Boone, A. Breach and F. Eric [2000a] "Corporate Governance in the Asian Financial Crisis," *Journal of Financial Economics*, Vol.58, pp.141-86.
- Johnson, S., R. La Porta, F. Lopez-de-Silanes and A. Shleifer [2000b] "Tunneling," *American Economic Review, Paper and Proceedings*, Vol.90, No.2, pp.22-7.
- Johnson, S., J. McMillan, and C. Woodruff [2002] "Courts and Relational Contracts," *Journal of Law, Economics and Organization*, Vol.18, No.1, pp.221-77.
- Knight, F. [1924] "Fallacies in the Interpretation of Social Cost," *Quarterly Journal*

- of Economics*, Vol. 38, No.4, pp.582-606.
- Krueger, A. O. [1974] “The Political Economy of the Rent-Seeking Society,” *American Economic Review*, Vol.64, No.3, pp.291-303.
- La Porta, R., F. Lopez-de-Silanes, A. Shleifer and R. Vishny [1997] “Legal Determinants of External Finance,” *Journal of Finance*, Vol.52, No.3, pp.1131-53.
- La Porta, R., F. Lopez-de-Silanes, A. Shleifer and R. Vishny [1998] “Law and Finance,” *Journal of Political Economy*, Vol.106, No.6, pp.1113-55.
- Levine, R. [1998] “The Legal Environment, Banks, and Long-Run Economic Growth,” *Journal of Money, Credit and Banking*, Vol.30, No.3, pp.596-613.
- Levine, R. [1999] “Law, Finance, and Economic Growth,” *Journal of Financial Intermediation*, Vol.8, No.1, pp.8-35.
- Marcouiller, D. and L. Young [1995] “The Black Hole of Graft: The Predatory State and the Informal Economy,” *American Economic Review*, Vol.85, No.3, pp.630-46.
- North, D. [1981] *Structure and Change in Economic History*, New York: Norton.
- North, D. [1990] *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge: Cambridge University Press.
- O'Driscoll, G. and L. Hoskins [2003] “Property Rights: The Key to Economic Development,” *CATO Policy Analysis*, Vol.482, pp.1-17.
- Pigou, A. C. [1918] *Economics of Welfare*, London: Macmillan.
- Posner, R. [1998a] “Creating a Legal Framework for Economic Development,” *World Bank Research Observer*, Vol.13, No.1, pp.1-11.
- Posner, R. [1998b]. *Economic Analysis of Law*, Boston: Aspen Law & Business.
- Robbins, L. [1932] *Essay on the Nature and Significance of Economic Science*, London: Macmillan.
- Rapaczynski, A. [1996] “The Roles of the State and the Market in Establishing Property Rights,” *Journal of Economic Perspectives*, Vol.10, No.2,

pp.87-103.

Rostow, W. W. [1960] *The Stages of Economic Growth: A non-Communist Manifesto*,
Cambridge, Mass.: Cambridge University Press.

Schafer, H-B. and A. V. Raja eds. [2006] *Law and Economic Development*,
Massachusetts: Edward Elgar Publishing.

Shleifer, A. and R. Vishny [1993] "Corruption," *Quarterly Journal of Economics*,
Vol.103, No.3, pp.599-617.

Shleifer, A. and R. Vishny [1997] "A Survey of Corporate Governance," *Journal of
Finance*, Vol.52, No.2, pp.737-83.

Tassel, E. V. [2004] "Credit Access and Transferable Land Rights," *Oxford Economic
Papers*, Vol.56, No.1, pp.151-66.

Williamson, O. E. [1975] *Markets and Hierarchies: Analysis and Antitrust
Implications*, New York: Free Press.

Williamson, O. E. [1985] *The Economics Institutions of Capitalism*, New York: Free
Press.