

〈일반논문〉

## 혁신주의 시대 대기업의 대두와 법의 역할

심인보\*

### 〈목차〉

- I. 서론
- II. 헌법과 기업 권력의 부상
- III. 반독점법의 발전: 시장에서 기업 권력의 규제
- IV. 결론

### [국문초록]

20세기 전환기 미국의 의회와 대법원은 기업과 관련한 법적 원칙을 수립하면서 대기업의 부상을 위한 법적 토대가 마련되었다. 미국의 법조계는 기업이 자본주의 시장의 요구에 적응하도록 지원하면서, 미국 연방 시스템 내에서 기업 성장의 법적 권리를 부여하였다. 또한 이 과정에서 생성된 법적 추론은 기업에 대한 이데올로기적 지원을 제공했다. 19세기 말 산업과 금융 분야에서 기업 권력이 부상하는 데 도움이 될 헌법 수정조항 제14조에 따라 기업이 “사람”(person)이 되면서 기업은 보다 강화된 법적 지위를 획득하였다. 한편, 19세기 말 대기업은 치열한 경쟁을 회피하기 위해 트러스트라는 수단을 동원하여 시장을 독점하였다. 그 결과 대중 사이에 대기업을 특권과 동일시하는 반독점의 정서가 만연하게 되었다. 연방 대법원은 서면 트러스트 금지법에 대한 해석 과정에서 경쟁의 기회와 계약의 자유

\* 동국대학교 다르마칼리지 초빙교수

라는 가치를 확인함으로써 기업 권력을 제한하면서 동시에 성장하게 하는 수단을 제공했다. 결국 19세기 초 자유주의 이데올로기의 전제 속에서 잉태된 반독점의 정서는 약화되었다.

□ 주제어

법인, 기업 권력, 기업 자본주의, 헌법 수정조항 제14조, 서면 독점 금지법

---

## I. 서론

19세기 초부터 미국의 산업 자본주의는 기업의 성장과 불가분의 관계를 맺으며 발전하였다. 기업은 미국 역사의 전개 과정에서 국내는 물론 국외에서 경제 발전과 확장을 견인하는 핵심적인 역할을 수행해 왔으며, 과거에 그랬던 것처럼 현재뿐만 아니라 미래에도 변함없이 존재할 것이다. 그런 의미에서 기업은 단순한 경제 조직체 이상의 의미를 지니고 경제뿐만 아니라 사회 전반에 영향력을 행사하며, 강력한 지배권을 행사하는 조직으로 진화해 왔다. 특히 20세기 전환기 혁신주의 시대를 경과하면서 기업은 시장에서 독점적 권한과 배타적 특권을 향유하면서 법인 형태의 대기업으로 성장하여 “기업 자본주의”(corporate capitalism) 시대를 열었다. 이 개념은 1960년대 이른바 신좌파라 불리는 역사가들이 사용하기 시작한 이래 현재는 이념적 지향과 무관하게 널리 사용되고 있다. 그들은 기존 역사학계의 통설에 도전하여 혁신주의 시대 미국의 자유주의를 본질적으로 보수적인 것으로 파악하고 이를 “기업 자유주의”(corporate liberalism)

라고 규정하였다. 따라서 20세기 전환기 미국의 자유주의는 기업 자본주의의 관점에서 대기업의 이익을 도모하기 위해 자본주의 체제의 모순을 극복하고 경제의 안정적인 성장과 효율성을 촉진하는 방법을 제공하는 이데올로기였다.<sup>1)</sup> 이런 관점에서 신좌파 역사학의 연구는 이 시기 대기업의 등장과 경제 권력의 획득 과정을 상세하게 설명해 주고 있다고 평가할 수 있을 것이다. 그러나 이러한 전통적인 역사학적 해석은 대기업이 행사하는 경제 권력을 충분히 묘사하는 데에 분명한 한계가 있다. 왜냐하면 기업 권력(corporate power)은 경제적 측면 이외에도 정치적, 사회적, 법적 의미를 내포하고 있는 복잡한 현상이기 때문이다. 그러므로 이 글은 혁신주의 시대 대기업의 대두를 법적 측면에서 바라봄으로써 기업의 본질적 의미에 한 발짝 더 접근하는 것을 목표로 작성되었다.

---

1) 기업 자유주의(corporate liberalism)는 Martin Sklar가 “Woodrow Wilson and the Political Economy of Modern United States Liberalism,” *Studies on the Left* 1, Fall 1960, pp. 17–47에서 처음 사용한 용어이다. 이 논문은 그의 또 다른 저서 *The United States as a Developing Country: Studies in U.S. History in the Progressive Era and the 1920s*, Cambridge: Cambridge University Press, 1992에 수록되어 있다. 이후 이 주제와 관련된 다양한 해석이 등장했다. Gabriel Kolko, *The Triumph of Conservatism*, New York: The Free Press, 1963; James Weinstein, *The Corporate Ideal in the Liberal State, 1900–1918*, Boston: Beacon Press, 1968; David Eakins, “Policy-Planning for the Establishment,” in Ronald Radosh and Murray N. Rothbard, eds., *A New History of Leviathan*, New York: E. P. Dutton, 1972, pp. 188–205; Ronald Radosh, “The Corporate Ideology of American Labor Leaders from Gompers to Hillman”, *Studies on the Left* 6, November–December 1966, pp. 66–87; David F. Noble, *America by Design: Science, Technology, and the Rise of Corporate Capitalism*, New York: Alfred A. Knopf, 1977; Ellis Hawley, “The Study and Discovery of a ‘Corporate Liberalism’”, *Business History Review* 52, Autumn 1978, pp. 309–20; R. Jeffrey Lustig, *Corporate Liberalism: The Origins of Modern American Political Theory, 1890–1920*, Berkeley: University of California Press, 1982; Martin J. Sklar, *The Corporate Reconstruction of American Capitalism, 1890–1916: The Market, the Law, and Politics*, Cambridge: Cambridge University Press, 1988.

영미 법학에서 법은 준수해야 할 규칙이나 집행해야 할 권리 이상의 의미를 갖는다. 법은 또한 인간의 역사가 진행되는 과정에서 벌어지는 사건에 개입하여 형성되는 원칙, 이상, 실용적 지식의 진화하는 집합체이기도 하다. 또한 법을 해석할 때 법률가들은 종종 과거의 아이디어를 현재의 긴급한 상황에 맞게 재구성하기도 한다. 이러한 방식으로 법은 한 시대의 지배적인 신념을 구현하는 동시에 그 신념의 내용에도 영향을 미친다. 법적 추론과 절차는 본질적으로 보수적이지만, 법은 지배 관계의 재구성을 포함하여 경제 및 사회적 변화를 촉진하기 위해 사용될 수 있다.<sup>2)</sup> 이러한 법의 기능적 관점에서 20세기 전환기 미국 기업 관련법의 발전 과정을 살펴보면 법조계 인사들, 즉 판사, 입법자, 변호사는 기업 권력의 성장을 가능하게 하거나 규제하기 위한 법을 형성하는 데 중요하고도 혁신적인 역할을 해왔다. 이러한 관점에서 필자는 혁신주의 시대 미국법 발전의 주요 단계에서 대기업이 어떻게 경제 권력을 획득했는지, 또한 기업의 의도와 별개로 법률가들은 어떤 역할을 수행했는지 추적하려 한다. 구체적으로 말하자면, 주 정부와 연방 정부, 그리고 의회와 법원이 기업의 권력 행사에 필수적인 조건을 어떻게 마련해 주었는지, 그리고 법적 조건과 관계를 재구성하여 대기업을 어떻게 규제했는지를 보여주는 것이다. 또한 대기업의 부상을 정당화했던 법의 이데올로기적 측면이 이후 어떻게 수정되고 대체되었는지 보여주려 한다.<sup>3)</sup> 이를 위해 본론에서는 우선 산업과 금융 분야에서 기업 권력이 부상하는데 법이 어떤 도움을 주었는지 알아

2) Scott R. Bowman, *The Modern Corporation and American Political Thought: Law, Power, and Ideology*, Pennsylvania: The Pennsylvania State University Press, 1996, p. 35.

3) 법과 권력, 그리고 이데올로기의 관계에 대해서는 다음을 참조. Harold J. Berman, *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1983, pp. 520-58; Roberto Mangabeira Unger, *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*, New York: The Free Press, 1976, pp. 54-57, 170-81.

볼 것이다. 특히 연방헌법 수정조항 제14조와 관련하여 대기업이 어떻게 법적 지위를 획득했는지, 그 경위와 상관관계를 살펴보기 위해 이 문제와 관련된 연방 대법원의 판결이 갖는 의미를 분석할 것이다. 둘째, 기업을 규제하기 위해 제정된 독점금지법을 살펴볼 것이다. 19세기 후반 대기업은 치열한 경쟁 시장을 회피하기 위해 다양한 방법을 동원하여 대처하였다. 특히 대기업은 트러스트를 통해 시장을 독점하였고, 그 결과 대중들 사이에 반독점의 정서가 만연하였다. 이에 1890년 제정된 셔먼 독점 금지법(Sherman Anti-Trust Act, 1890)을 통해 연방 정부가 기업을 어떻게 규제했는지, 그리고 규제의 방법은 효과적이었는지, 그리고 정부의 규제에 대해 기업은 어떻게 대응했는지 주요한 법원 판결을 통해 검토할 것이다.

## II. 헌법과 기업 권력의 부상

남북전쟁 이전 미국 기업가들은 효율적이고 안전한 사업 수단으로서 법인 설립의 이점을 깨닫기 시작했지만, 대부분의 기업은 당시의 경제 상황, 산업방식, 그리고 교통 수단 등을 고려할 때 법인 설립을 위한 막대한 자본을 축적할 기회나 절박한 필요성도 없었다. 그러나 미국 산업화에 중요한 역할을 수행한 주요 예외가 있었는데, 그것은 바로 철도 회사였다. 주 정부와 연방 정부로부터 수백만 에이커의 토지 보조금을 포함하여 상당한 지원을 받은 철도 산업은 말 그대로 새로운 시장을 개척하고 상호 의존적인 국가 경제의 성장을 촉진하는 전국적인 교통망을 구축함으로써 기업 확장의 길을 열었다.<sup>4)</sup> 이전의 어떤 기준으로 보더라도 철도 회사는 거

4) 남북전쟁이 끝날 무렵에는 이미 35,000마일에 이르는 선로가 부설되었다. 선로는 이후

대했다. 증권과 채권을 통해 수백만 달러의 자본을 조달한 철도는 부도덕한 금융가와 경영진이 타인의 투자금을 이용하여 개인 재산을 축적하는 온상이 되었다.<sup>5)</sup> 1870년대부터 철도 리더들은 다양한 풀링 협정(pooling agreements)을 고안하여 철도 운임과 시장 분할에 합의했다. 철도업계의 거물들은 치열한 경쟁에 직면하여 협력적 전략을 채택함으로써 새로운 시대에 적응하는 기업가 정신을 보여 주었다.<sup>6)</sup> 또한 그들은 최초로 기업 경영에 기능별 부서와 계층적 지휘 체계를 갖춘 현대적 관리 구조를 개발하여 조직 혁신을 주도했다.<sup>7)</sup> 이런 점에서 이른바 당대의 영웅이자 악당이기도 했던 철도 남작들(railroad barons)은 근대 대기업 리더의 원조 격인 인물이라 할 수 있다.

남북전쟁 이후 20년간 철도 건설이 급증하면서 1865년부터 1885년까지 10만 마일이 넘는 철도가 건설되었고, 이에 따라 기업들은 번창했다. 그러나 같은 기간 동안 연방대법원은 기업에 대한 헌법적 보호를 강화해

---

10년 안에 두 배 이상으로 연장되었고, 19세기 말에는 미국의 동부와 서부 해안을 연결하는 최초의 대륙횡단 철도가 완공되었다. Alfred D. Chandler Jr. *The Railroad: The Nation's First Big Business*, New York: Harcourt, Brace & World, 1965, pp. 13-14.

5) Chandler, *Railroads*, pp. 48-88; Edward Chase Kirkland, *Industry Comes of Age: Business, Labor, and Public Policy, 1860-1897*, Chicago: Quadrangle Books, 1961, pp. 52-55; Thomas C. Cochran and William Miller, *The Age of Enterprise: A Social History of Industrial America*, rev. ed., New York: Harper & Row, 1961, pp. 131-35.

6) 철도업계의 합리적인 운임, 즉 안정적이고 수익성 있는 요금이라는 목표는 비록 달성하기 어렵다 하더라도 1887년 의회가 주간통상위원회를 설립하기 전까지 거의 20년 동안 기업이 추구해 온 목표였다. 그러나 이 기간 동안 대부분의 풀링 협정은 실패로 돌아갔다. 이 문제에 대해서는 특히 Gabriel Kolko, *Railroads and Regulation, 1877-1916*, Princeton: Princeton University Press, 1965를 참조.

7) Alfred D. Chandler Jr., *The Visible Hand: The Managerial Revolution in American Business*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, Belknap Press, 1977, pp. 94-109; idem, *Railroads*, pp. 97-125; Olivier Zunz, *Making America Corporate, 1870-1920*, Chicago: University of Chicago Press, 1990, pp. 38-66.

야 한다고 주장한 기업 변호사들의 요구에 부응하지 못하고 있었다.<sup>8)</sup> 말하자면, 연방대법원은 새로운 법 영역, 특히 연방헌법 수정조항 제14조의 적법절차 조항을 통해 재산권을 보호할 생각을 아직 하지 않고 있었다.

그러나 1868년 흑인에게 시민권을 보장하기 위해 제정된 수정조항 제14조는 대기업의 대두와는 아무런 관련이 없는 것으로 보였지만, 대기업 부상의 헌법적 근거를 확보하는데 결정적 역할을 하였다. 그것은 수정조항이 담고 있는 내용의 일부가 지나치게 개괄적이고 포괄적인데서 기인하였다. 말하자면 수정조항 제14조 1항은 “미국에서 태어나거나 귀화하여 그 관할권의 적용을 받는 모든 사람은 미국과 그들이 거주하는 주의 시민이다.”라는 식이다. 이어서 “어떤 주에서도 미국 시민의 특권과 면책권을 제한하는 법률을 제정하거나 시행할 수 없으며, 어떤 주에서도 적법절차 없이 생명, 자유 또는 재산을 박탈할 수 없으며, 그 관할권 내의 어떤 사람에게도 법률에 의한 평등한 보호를 거부할 수 없다.”고 규정했다. 이 법의 기초자의 의도가 무엇이든 간에 그 포괄적인 표현은 유능한 법조계 인사들의 상상력과 창의력을 자극하여 엄청난 위력을 발휘하였다. 즉, 시민과 개인에 대한 포괄적인 표현과 적용 및 “적법 절차”와 “법률에 의한 평등한 보호”라는 문구는 향후 엄청난 결과를 초래하는 마법의 문구로 확대되어 폭발한 것이다.<sup>9)</sup>

1873년 수정조항 제14조에 따라 법원에 제기된 첫 번째 사건은 도축장(Slaughter-House) 판결이다. 루이지애나 주는 위생상태를 개선하기 위해 뉴올리언스시의 한 법인에게 가축 도살의 배타적 권리를 부여하

8) Charles W. McCurdy, “Justice Field and the Jurisprudence of Government-Business Relations: Some Parameters of Laissez-Faire Constitutionalism, 1863-1897,” *The Journal of American History* 61, 1975, pp. 987-95.

9) Lawrence M. Friedman, *A history of American Law*, New York: Simon & Schuster, 2005, 안경환 옮김, 『미국 법의 역사』, 서울: 청림출판, 2008, pp. 437-38.

는 법률을 제정하였다. 이에 영업의 기회를 박탈당한 도축업자들은 법원에 제소하여 저항하였다.<sup>10)</sup> 뉴올리언스시 도축업자들의 변호사인 존 캠펬(John Archibald Campbell)은 독점으로 인해 자신의 의뢰인들이 추구할 수 있는 천부적 권리와 재산권을 박탈당했으므로, 주가 수정조항 제14조의 특권과 면책권, 적법절차, 평등 보호 조항을 위반했다고 주장했다. 그러나 연방대법원의 다수의견은 연방헌법은 주 정부의 도살장 규제를 금지할 권한을 부여하지 않았으므로, 루이지애나 주가 도축업자를 규제하기 위해 경찰권을 사용하는 것은 합헌이라는 판결을 내렸다. 비록 5대 4의 아슬아슬한 차이로 패소했지만, 캠펬는 이 소송을 계기로 연방대법원에서 수정조항 제14조의 의미에 대한 기념비적인 논쟁을 촉발시켰고, 소수의견을 낸 스티븐 필드(Stephen J. Field) 판사와 조셉 브래들리(Joseph P. Bradley) 판사는 문제의 도축 규제법은 시민의 자유와 재산을 박탈하는 것이므로 부당하고 불합리하고 자의적이며 불법적이라 주장하였다.<sup>11)</sup>

1870년대와 1880년대에 걸쳐 철도의 풀링 협정과 차별적인 요금 관행은 그랜저 운동의 요구에 부응하여 철도 요금을 규제하기 위한 다양한 국가적 조치를 불러왔다. 1873-1878년의 대공황 시기 노동 불안이 1877년 철도 대파업으로 폭발하고 1880년대 중반에도 수많은 파업이 이어지면서 산업계에 전선이 그어졌다. 이러한 정치적 소용돌이의 중심에서 주 및 연방 법원은 점점 더 사회 정의의 중재자 역할을 요구받게 되었다. 이러한 시대적 상황에서 먼(Munn v. Illinois) 판결은 매우 큰 논란을 불러왔다. 이 사건은 일리노이 주의회가 그랜저 운동의 압력에 대응하여 기업이 농

10) Slaughter-House Cases, 16 Wall. 36 (1873).

11) Bowman, *The Modern Corporation*, pp. 54-55; 안경환 옮김, 『미국 법의 역사』, p. 439. 도축장 사건에 대한 자세한 분석은 Ronald M. Labbe and Johnathan Lurie, *The Slaughterhouse Cases: Reconstruction Politics and the 14th Amendment*, University Press of Kansas: 2nd edition, 2005 참조.

산물의 보관 및 운송에 대해 청구할 수 있는 요금 상한선을 설정하자 시카고 곡물 창고회사(Munn and Scott)가 연방 대법원에 소송을 제기하여 발생하였다. 1877년 대법원은 먼 판결을 통해 곡물 창고 운영자가 곡물 보관에 대해 부과할 수 있는 최대 요금을 정한 주 법령을 지지하였다.<sup>12)</sup> 대법원장 모리슨 웨이트(Morrison R. Waite)는 다수의견을 대변하여 수정조항 제14조의 적법절차 조항에 위배되어 자신의 재산을 박탈당했다는 원고의 주장을 기각하고, 공공 이익에 영향을 미치는 민간 산업에 대한 주 규제 제의 합헌성을 확인했다. 그는 자신의 재산을 공공이 관심을 갖는 용도에 바친다면, 그는 사실상 공공에게 그 용도에 대한 이익을 부여하는 것이며, 자신이 창출한 이익의 범위 내에서 공공의 공동선을 위해 공공의 통제에 복종해야 한다고 선언했다.<sup>13)</sup> 이에 대해 소수의견을 낸 필드 판사는 반대의견을 통해 웨이트의 의견은 사유재산권을 전복하는 것이라고 비판하고, 이어서 생명, 자유, 재산의 추구가 불가분의 관계에 있다는 점을 설명했지만, 동료 판사들을 자신의 적법 절차 해석으로 설득시키지 못했다.<sup>14)</sup>

그러나 이후 대법원의 판결로 정부의 기업 규제 권한은 급격하게 축소되었다. 기업의 경제 활동 규제에 대한 대법원의 판결은 다음과 같은 인적 구성으로 새로운 국면을 맞았기 때문이다. 1877년 먼 사건을 판결한 대법원에는 같은 해 말 필드 판사와 브래들리 판사만 남았다. 새롭게 구성된 대법원에는 1888년 웨이트를 대신해 대법원장에 임명된 전직 기업 변호사였던 멜빌 풀러(Melville W. Fuller)와 1889년 임명된 필드와 이념적으로 가까운 데이비드 브루어(David Brewer)가 주목할 만하다. 이러한 변화는 1886년과 1890년 사이에 내려진 일련의 판결에서 구체화되었다. 1886

12) Munn v. Illinois, 94 U.S. 113 (1876).

13) Ibid., p. 126, 134.

14) Ibid., p. 139. 필드 판사의 반대의견에 대한 분석은 McCurdy, "Justice Field," pp. 996-1005 참조.

년 대법원은 철도 요금에 대한 주 정부의 규제를 무효화하겠다고 선언했고<sup>15)</sup>, 수정헌법 제14조의 적법절차 조항을 적용하여 주 정부의 경제 규제를 제한할 수 있음을 암시하는 판결을 했다.<sup>16)</sup>

또한 대법원은 수정조항 제14조의 평등 보호 조항에서 ‘사람’(person)이라는 용어에 법인기업(corporation)이 포함된다는 명제를 받아들여 기업 권력의 부상에 지대한 영향을 미쳤다. 이와 관련하여 산타클라라군(Santa Clara County. v. Southern Pacific Railroad Company) 판결을 언급할 필요가 있다.<sup>17)</sup> 이 사건은 세금 문제와 관련하여 캘리포니아 주 산타클라라군과 퍼시픽 철도회사 사이의 분쟁에서 비롯되었다. 산타클라라군은 관내에 있는 이 회사에 재산세를 부과하면서 회사 부지 내에 세운 담장을 과세대상으로 삼았는데, 이에 대해 회사는 개인이 소유한 자산에 비해 법인 소유 자산에 더 많은 세금을 부과하는 캘리포니아 주법에 불복하여 소송을 제기하였다. 대법원은 판결문에 수정조항 제14조의 평등보호 조항이 법인과 개인 모두에게 헌법적 보호를 부여한다는 사실을 명시함으로써 기업은 헌법적 권리를 갖게 되었다. 이제 기업은 법인의 자격을 갖추고 시민과 동등한 권리를 누리면서 국가의 보호를 받으며 경제 활동을 영위할 수 있게 되었다.

아울러 기업에 유리한 판결의 한 사례로 시카고철도회사(Chicago, Milwaukee & St. Paul Railway Co. v. Minnesota) 판결을 간략하게나마 살펴볼 필요가 있다.<sup>18)</sup> 이 사건은 미네소타 주가 규제위원회를 설치하여 화물 운송 요금을 결정한 것이 문제가 되었다. 대법원은 미네소타 주의 규제위원회가 요금 책정을 위한 사법적 심사를 규정하고 있지 않고 있다는 사실을

15) *Wabash, St. Louis & Pacific Railway Co. v. Illinois*, 118 U.S. 557 (1886).

16) *Stone v. Farmers' Loan & Trust Co.*, 116 U.S. 307 (1886).

17) *Santa Clara County v. Southern Pacific Railroad Company*, 118 U.S. 394 (1886).

18) *Chicago, Milwaukee & St. Paul Railway Company v. Minnesota*, 134 US 418 (1890).

근거로 적법절차 조항에 따른 재산권 박탈에 해당한다고 판단하고 미네소타 주법이 무효라고 판결했다. 대법원의 판결은 요금 책정과정의 합리성을 판단함으로써 앞서 언급한 먼 판결을 명백히 무효화 하였다. 그로부터 7년 후, 대법원은 엘게이어 대 루이지애나(Allgeyer v. Louisiana) 판결을 통해 계약의 자유의 교의를 확립하는 핵심적인 사례를 마련하였다.<sup>19)</sup> 이 사건은 루이지애나 주가 주민들이 다른 주에서 운영되는 보험 회사와 우편으로 보험계약을 하는 것을 불법화하는 법을 제정하자, 엘게이어사의 변호사들이 해당 법령으로 수정조항 제14조의 적법 절차 조항에 따라 보장된 청원인의 계약의 자유가 침해되어 재산권 박탈과 평등 보호권을 침해당했다고 주장하며 발생하였다. 이에 대법원은 9대 0 만장일치로 수정조항 제14조의 적법 절차 조항에 따라 보장된 계약의 자유가 침해되었다고 판결하며 루이지애나 주법을 무효화하였다. 그 후 실질적 적법절차로서 계약의 자유는 주 정부의 기업 규제 허용 범위를 재정의할 수 있는 도구를 대법원에 제공했다. 그러나 대법원이 수정조항 제14조를 기업에 적용한다고 해서 주 정부의 규제 권한이 명시적으로 변경되거나 박탈되지는 않았지만, 기업은 적법절차 및 평등 보호 조항의 보호를 무기로 연방 법원에 주 정부의 규제에 이의를 제기할 수 있게 되었다. 이러한 방식으로 헌법은 국가 경제를 재편하고 기업 권력의 부상을 촉진하는 데 핵심적인 역할을 하였다.

한편 기업가들은 여러 기업을 결합하는 새로운 방안으로 지주회사(holding company) 제도를 생각해 냈다. 지주회사란 스스로 사업을 벌이지 않고 주식이나 채권 혹은 부동산 등의 자산을 소유함으로써 다른 기업을 지배하며 영리를 추구하는 기업을 말한다. 트러스트는 주식 위탁자와 수탁자 사이에 신뢰를 전제로 성립되어 사업적 안정성을 기대하기 어려웠기 때문에 이 문제를 해결하기 위한 방안으로 1870년대부터 철도 회사에

19) Allgeyer v. Louisiana, 165 U.S. 578 (1897).

도입되었던 지주회사 제도가 활용되었다. 그러나 지주회사는 기존 법률이 아직 허용하지 않았기 때문에 의회의 특별입법을 통해서만 설립할 수 있었다. 그러나 뉴저지 주가 이러한 입법적 한계를 벗어날 수 있는 길을 열어 주었다.<sup>20)</sup>

뉴저지 주는 1888년과 1893년 사이에 한 기업이 다른 기업의 주식을 보유할 수 있도록 허용하는 일련의 법으로 시작하여 1896년 일반 법인 설립법을 개정함으로써 이른바 회사법의 혁명을 촉발시켰다. 기업가들의 마음을 사로잡은 뉴저지 주의 법인 설립법은 자본금과 자산, 합병과 통합, 의결권 있는 주식 발행, 설립 목적, 사업 기간과 지역 등 다양한 회사 설립을 위한 필수 사항에 대한 제한을 완전히 없앴다. 주식 발행과 한 기업의 다른 기업 주식 매입에 대한 제한을 없애는 뉴저지 주의 법 개정에는 따라, 1889년 뉴저지 주 소재 스탠다드 오일은 자본금을 1천만 달러에서 1억 1천만 달러로 늘린 다음 이 주식으로 스탠다드 오일 트러스트가 보유한 주식과 부동산을 인수하여 트러스트를 뉴저지 주법에 따라 완전히 합법적인 지주회사로 전환했다. 이러한 경위로 뉴저지 주의 회사법은 어떤 주의 법보다 선구적이었고 그 덕에 뉴저지 주는 ‘트러스트의 후견인’이 되었다.<sup>21)</sup> 1904년까지 뉴저지 주는 미국에서 가장 큰 7개 지주회사의 본거지로, 그 중 가장 규모가 큰 미국 철강회사의 자산만 15억 달러에 육박하는 등 총 자산이 25억 달러가 넘었다. 이에 더 많은 주들이 경쟁적으로 세금 감면 등의 혜택과 함께 이 흐름에 합류하면서 뉴저지 주는 곧 법인 설립에 경쟁하는 여러 주들의 모델이 되었다. 이제 지주회사는 주 입법부의 감시에서 벗어나 여러 기업에 대한 통제권을 행사할 수 있게 되어 기업을 정부의 통제에서 해방시켜 주었다.<sup>22)</sup>

20) 배영수, 『미국의 자본주의 문명, 어디서 와서 어디로 가는가? 제2부 발전과정』, 서울: 일조각, 2022, pp. 370-71.

21) 안경환 옮김, 『미국 법의 역사』, pp. 661-62.

이후 대부분의 주 정부는 주에 소재지를 둔 기업의 적대감을 우려하여 합병 또는 통합과 관련된 기업의 거래에 대한 소송을 제기하기 어려운 상황에 놓이게 되었다. 그 결과 기업 결합과 그로 인한 독점 문제 등의 경제적 폐해를 막기 위한 주 정부의 기업 규제 부담을 거의 전적으로 연방 정부에 떠 넘겼다.<sup>23)</sup> 따라서 연방 정부는 서면 독점 금지법을 통해 트러스트 문제에 어떤 식으로든 대응하지 않을 수 없게 되었다.

### III. 반독점법의 발전: 시장에서 기업 권력의 규제

20세기 전환기 대기업을은 산업과 금융 분야 모두에서 최초의 대규모 합병 운동으로 경제 권력을 장악하여 기업 지배의 자본주의 시대가 현실화 되었다.<sup>24)</sup> 기업 금융가와 산업가들은 자신들의 왕국을 건설하고 미국인

22) Bowman, *The Modern Corporation*, pp. 60-61.

23) Charles W. McCurdy, "The Knight Sugar Decision of 1895 and the Modernization of American Corporation Law, 1869-1903," *Business History Review*, 53, Autumn 1979, pp. 336-40.

24) 1898년부터 1902년까지 총 62억 달러의 자본금으로 2,653건의 합병이 보고되었으며, 1903년까지 5,200개 이상의 공장에 72억 달러의 자본금이 투입되어 약 318건의 기업 합동이 있었다. Samuel Richardson Reid, *Mergers, Managers, and the Economy*, New York: McGraw-Hill, 1968, pp. 38-39. 각각 100만 달러 이상의 가치를 지닌 모든 미국 기업의 총자본금은 1897년 1억 7천만 달러에서 1900년 50억 달러, 1905년에는 200억 달러로 증가했다. Charles Forcey, *The Crossroads of Liberalism: Croly, Weyl, Lippmann, and the Progressive Era, 1900-1925*, New York: Oxford University Press, 1961, p. xviii. 1895년부터 1904년 사이에는 합병의 약 75%가 5개 이상의 기업을 통합하는 형태로 이루어졌다. 기업사가 나오미 라모로(Naomi Lamoreaux)의 연구에 따르면, 이 기간 동안 93개의 합병 중 72개는 산업의 40% 이상을 지배했으며, 이 중 42개는 산업의 70% 이상을 지배한 것으로 나타났다. Nao-

의 삶의 방향을 영구적으로 바꾸어 놓았다. 대기업은 분명 미국의 경제 발전에 유용한 산업 조직이었지만 다른 한편으로 정치적 부패와 경제적 불평등을 야기하였다. 이러한 변화된 사회경제적 조건 아래 이 시기 개혁가들은 기업 권력을 통제하는데 정부의 역할 확대를 요구하는 활발한 논쟁을 전개하였고 결국 연방 정부가 새롭게 대두된 사회적 변화를 제어해야 할 책임이 있다는 주장이 제기되었다.<sup>25)</sup>

그러나 19세기 법과 기업 권력 규제와 연방 정부 역할에 대해 연구한 윌리엄 노박(William J. Novak)에 따르면, 당시 연방 정부는 공공의 복지를 위한 후견자 이상의 역할을 하는 존재가 아니었기 때문에 당시 미국이 당면한 문제의 최종적인 조정자 역할을 정부에 기대하는 사람들은 그리 많지 않았다.<sup>26)</sup> 다시 말해 다수의 미국인들은 이러한 역할은 전통적으로 주 정부의 영역에 속해 있었기 때문에 이로 인한 연방 정부의 권력 확대를 환영하지 않았다는 것이다. 물론 당시 주 정부 중심의 행정력이 행사되고 있었지만, 그렇다고 해서 연방 차원의 행정적 규제 조치가 전혀 없었던 것은 아니다. 연방 의회는 미국의 산업화 과정에서 주간 통상이 확대됨에 따라 무분별한 산업계를 통제할 수단으로 일련의 법률을 제정하고 있었다. 주간 통상법(Interstate Commerce Act, 1887)과 셔먼 독점 금지법이 그 분명한

---

mi R. Lamoreaux, *The Great Merger Movement in American Business, 1895-1904*, Cambridge: Cambridge University Press, 1985, pp. 1-13, 87-158. 또한 다음의 연구도 참조. Sklar, *Corporate Reconstruction*, pp. 44-47; John Moody, *The Truth About the Trusts: A Description and Analysis of the American Trust Movement*, 1904; reprint, New York: Greenwood Press, 1968, pp. 485-502; Chandler, *Visible Hand*, pp. 315-79; Ralph L. Nelson, *Merger Movements in American Industry, 1895-1956*, Princeton: Princeton University Press, 1959.

25) Ballard C. Campbell, *The Growth of American Government: Governance from the Cleveland Era to the Present*, Bloomington: Indiana University Press, 1995, p. 64.

26) William J. Novak, *The People's Welfare: Law and Regulation in Nineteenth Century America*, Chapel Hill: University of North Carolina Press, 1996.

사례이다.

19세기 초 자유주의 이데올로기의 전제 속에서 잉태된 반독점의 정서는 초기 산업 자본주의 시장이 확장되는 환경에서 독점적 특권과 정부가 후원하는 산업화가 야기한 정치적, 경제적 폐해에 대한 비판과 기회의 평등에 대한 요구 속에서 발전하였다. 잭슨 민주주의의 기업가 정신으로 대표되는 반독점 운동의 이러한 이념적 전환은 경쟁 자본주의의 출현과 함께 국가 주도의 중상주의의 점진적 소멸을 의미했다. 19세기 말 반독점의 정서는 농민, 산업 노동자, 소규모 사업주의 관점에서 독점 권력의 문제를 재정의했다. 그들은 산업의 급성장, 시장에서의 치열한 경쟁, 경기 확장과 불황이 만성적으로 반복되던 이 시기에 기업 권력이 단순히 주 정부나 연방 정부가 부여한 법적 특권의 산물이라고 생각하지 않았다. 말하자면 이러한 관념은 19세기 중반에 많은 주에서 일반 법인 설립법이 널리 채택되면서 수십 년 동안 법인이 급증하고, 1880년대 후반에 이르러 이미 고도로 자본화된 철도기업을 비롯한 대기업과 트러스트의 설립을 목격하면서 법적 특권을 통한 산업의 독점이라는 개념에서 더 나아가 불공정 관행을 통한 시장의 지배 또는 교란이라는 개념으로 바뀌게 되었다. 따라서 19세기 말 개혁가들의 눈에 비친 대기업은 경제적 특권을 무기로 경제 권력뿐만 아니라 정치와 제도에 막강한 영향력과 통제력을 행사하고 있었다. 이러한 인식 아래 혁신주의 시대 개혁가들은 기업 권력을 규제하고 통제하기 위해 주 정부나 연방 정부를 수단으로 삼아야 한다고 보았다.<sup>27)</sup>

그러나 동시에 주 경계를 넘어 전국적으로 통합된 국가 경제 체제에서 기업이 실현할 수 있는 생산 잠재력과 19세기 후반에 이르러 가시화된 놀라운 기술 발전이 결합되면서 대부분의 개혁가들이 지니고 있던 기업에

27) 혁신주의 시대 대기업에 대한 대중의 인식 변화에 대해서는 다음을 참조. Louis Galambos, *The Public Image of Big Business in America, 1880-1940*, Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1975, pp. 70-156.

대한 적개심은 완화되고 있었다. 당시 기업법 분야의 저명한 학자 윌리엄 쿡(William W. Cook)은 1893년에 출간된 『기업 문제』(The Corporation Problem)에서 이러한 정서를 다음과 같이 간결하게 표현했다. “수많은 작은 관심사가 큰 관심사로 대체되는 것은 자연스러운 과정일 뿐만 아니라 그 결과도 유익하다는 것은 경제학의 확립된 원칙이다.” 그는 대기업의 비용 절감, 조직의 이점과 기술적 이점에 대해 자세히 설명하면서, 트러스트를 시장에서 기업 간의 치열한 경쟁에서 발전한 “자연적” 또는 “합법적” 결합과 구분하여 “인공적”인 것으로 보았다. 쿡에게 트러스트는 “독점을 확립하는 것”이 “유일한 목적”이었기 때문에 “소수의 거대 기업을 형성하기 위한 사악한 방식”이었다.<sup>28)</sup> 사실상 그는 합리적 혹은 자연적 거래 제한과 불합리한 혹은 인위적 거래 제한을 구분하는 관념을 명확하게 제시하고 있는 것이다.

20세기 전환기 미국 법과 정치 사상에 만연해 있던 ‘좋은’(good) 트러스트와 ‘나쁜’(bad) 트러스트의 개념은 기업 권력에 대한 이러한 모순적인 개념 인식을 분명하게 보여준다. 많은 개혁가들과 사회 비평가들에게 기업 결합은 자연스러운 과정 혹은 경쟁에서 결과한 진화의 산물, 그러므로 공정한 사업 관행의 산물인 경우에 한해서만 바람직한 것이었다. 이러한 사고를 전제로 유익한 시장 원리를 회복하고 보존하기 위해서는 규제가 경쟁 시장에서의 보이지 않는 손을 대체해야 한다는 혁신주의 운동의 기본 원칙이 수립되었다.

바야흐로 기업 자본주의 시대가 열리면서 기업 권력에 관한 논쟁은 “트러스트 문제”(trust question)를 중심으로 격렬하게 전개되었다. 기업 권력의 문제는 정치의 장을 지배하며 미국 법률가들이 직면하게 될 주요 쟁

28) William W. Cook, *The Corporation Problem*, New York: Knickerbocker Press, 1893, pp. 226, 227-28, 233.

점을 양산해 냈다. 문학, 정치 비평, 사회과학은 모두 전례 없는 진보의 도구이자 동시에 폭압적 거인으로 보이는 이 수수께끼 같은 힘 앞에서 두려움과 희망이라는 양가적 감정을 드러냈다. 서부 인민당의 전초기지부터 중서부와 동부의 산업 중심지에 이르기까지 미국 전체가 대기업의 대두로 야기된 경제적, 사회적, 정치적 문제 해결에 국가의 미래가 근본적으로 달려 있다는 사실을 깨닫게 되었다.<sup>29)</sup>

트러스트에 대한 대중의 항의가 1890년 셔먼 독점 금지법 제정에 직접적 동기가 된 것은 분명한 사실이다. 존 셔먼(John Sherman) 상원의원이 발의한 법안은 성난 유권자들을 달래야 한다는 목적과 독점 기업의 명백한 권력 남용을 금지해야 한다는 우려를 동시에 드러내는 것이었다. 셔먼은 상원 표결에서 자신의 법안을 적극적으로 주장하면서 “우리가 정치 권력으로서 왕을 감내하지 않으려면 생활필수품의 생산, 운송, 판매를 지배하는 왕을 거부해야 한다.” 그러나 그는 동료 의원들에게 법안의 목적은 관습법상 “불법적인 결합”만을 금지하는 것이지 “합법적이고 유용한 결합”에서 실현될 경제적, 사회적 이익을 막으려는 것이 아니라고 강조했다.<sup>30)</sup> 이후 셔먼의 원래 법안은 수정 작업을 거쳐 사법위원회에 회부되어 재작성되었다. 최종 법안의 실질적인 초안 작성은 주로 조지 에드먼즈(George Edmunds) 상원의원이 맡았으며, 제임스 조지(James Geoge) 상원의원, 조지 호어(George Hoar) 상원의원, 윌리엄 에바츠(William Evarts) 상원의원 등 다른 사법위원회 위원들이 관여하였다. 물론 셔먼은 법안 통과에 찬성표를 던졌고, 그의 이름은 법안에 남았다. 에드먼즈와 호어는 이 법이 합법적인 교역 제한과 불법적인 교역 제한을 구분하기 위한 것이라는 셔먼의 신념을 공유했고, 이를 근거로 법안 통과를 촉구했다.<sup>31)</sup>

29) Bowman, *The Modern Corporation*, p. 63.

30) Hans B. Thorelli, *The Federal Antitrust Policy: Origination of an American Tradition*, Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1955, pp. 180, 184.

서면법에서 규정하는 두 가지 주요 위반 유형은 불법적인 통상의 제한과 독점이다. 제1조는 “여러 주 간 또는 외국과의 교역 또는 통상을 제한하는 모든 계약, 트러스트 또는 기타 형태의 결합 또는 공모”를 불법으로 선언한다. 제2조는 “여러 주 또는 외국과의 교역 또는 통상의 일부를 독점하거나 독점하려고 시도하거나 다른 사람과 결합 또는 공모하여 독점하려는 모든 사람을 처벌한다.” 그러나 서면법에 대한 연방 법원의 해석은 입법자의 의도와 그 문구의 정확한 의미에 대해 상당한 의견 차이와 다양한 법적 추론을 양산했다.

특히 강력한 반독점법을 지지하는 사람들에게 대법원의 초기 접근은 매우 실망스러운 결과를 안겨주었다. 서면법 위반으로 제소된 나이트회사(United States v. E. C. Knight Co.)에 대한 대법원의 판결이 하나의 사례이다.<sup>32)</sup> 이 회사는 아메리칸 제당회사(American Sugar Refining Company)와 함께 제당 트러스트를 형성하고 1892년 미국 설탕 정제 산업의 98%를 장악하고 있었다. 그러나 대법원은 이 회사가 서면법을 위반하지 않았다고 판단함으로써 연방 정부가 추진하고 있던 반독점 정책에 제동을 걸었다. 풀러 대법원장은 이 제당 트러스트는 제조업을 영위하므로 ‘통상’에 직접적인 영향을 미치지 않기 때문에 서면법이 규정한 조항에 따른 독점적 활동에 도달할 수 없다고 판결하면서, 이 법을 제조업 독점에 대한 법적 조치는 주 정부의 소관이므로 이 법을 확대 적용할 경우 주 정부의 권한을 침해한다고 보았다.<sup>33)</sup> 나이트 판결은 연방 정부의 규제 권한을 제한하는

31) Sklar, *Corporate Reconstruction*, pp. 105-17; Thorelli, *The Federal Antitrust Policy*, pp. 177-210; William Letwin, *Law and Economic Policy in America: The Evolution of the Sherman Antitrust Act*, Edinburgh: University Press, 1966, pp. 85-99.

32) United States v. E. C. Knight Co. (1895).

33) 독점금지법에서 상업과 제조업의 구별에 대해서는 Sklar, *Corporate Reconstruction*, pp. 113, 123-27, 136-38, 159-61 참조.

동시에 주 정부의 권한을 보존하면서 독점금지법에 대한 광범위한 해석의 여지를 남겼다.

한편 나이트 판결과 달리 미주리 횡단 화물 협회(United States v. Trans-Missouri Freight Association) 판결에서 대법원은 처음으로 서면법 조항을 포괄적으로 적용하여 해석하였다.<sup>34)</sup> 이 사건은 연방 정부가 운송 요금 담합에 참여한 철도 회사들을 서면법 위반 혐의로 기소함으로써 성립하였다. 철도 회사들은 그들의 조직이 가격을 높이는 것이 아니라 낮게 유지하도록 설계 되었기 때문에 법을 위반하지 않았다고 주장했다. 또한 그들은 이미 철도 기업을 규제하는 다양한 주 법률이 있었기 때문에 연방의 회가 제정한 서면법은 자신들에게 적용하도록 의도하지 않았다고 주장했다. 이에 대법원은 나이트 판결에서 유일하게 소수의견을 내고 반대했던 존 할란(John M. Harlan) 판사의 주도하에 불합리한 거래 제한만을 금지하는 오랜 관습법 원칙을 버리고 합리적이든 불합리하든 모든 통상의 제한이 불법이라는 새로운 견해를 다수의견으로 채택하였다.<sup>35)</sup> 이러한 서면법 해석은 법의 작성자의 의도하지 않은 규제 권한에 대한 사법부의 판단이라 할 것이다. 이 판결 이후 1911년까지 다수의견이 되었던 이러한 서면법 해석은 공적 영역과 사적 영역, 연방 정부와 주 정부 간의 권한의 분리 또는 균형을 확립하기 위한 법원의 노력을 무위로 돌아가게 할 위협이 되었다. 또한 이러한 서면법에 근거한 주 간 통상 권한의 범위 규정은 계약의 자유를 강력하게 제한했다.<sup>36)</sup> 따라서 관습법 하에서 자본가들에게 상당한 자율을 허용했던 사적 의사 결정의 영역인 시장에서 개인의 계약의 자유, 예컨대 기업을 사고 팔수 있는 자유의 행사는 이제부터 정부의 규제에 종속되었다. 결과적으로 연방대법원은 계약의 자유를 기본 원칙으

34) United States v. Trans-Missouri Freight Association, 166 U.S. 290 (1897).

35) Sklar, *Corporate Reconstruction*. p. 169.

36) *Ibid.*, pp. 100-102, 132-34, 138-39, 147-48, 168-70.

로 하고 예외적인 제한, 즉 규제을 두는 이전의 관습법적 교의를 거부함으로써 계약의 자유에 대한 관습법과 헌법적 교의를 변화하는 경제 상황에 맞게 조정하는 것을 방해했다.<sup>37)</sup>

미주리 횡단 화물 협회 판결에서 서면법이 관습법에 우선한다는 할란 판사의 주장은 다른 재판관들, 특히 거래의 제한에 관한 관습법 원칙에 비추어 서면법을 해석해야 한다고 주장한 에드워드 화이트(Edward D. White) 판사와 올리버 홉즈(Oliver W. Holmes) 판사에 의해 비판을 받았다. 그들은 관습법이 사법적 규칙을 변화하는 경제 상황에 맞추어 시장에 적용하는 것이 보다 더 적합하다고 주장했다. 이 접근법은 그 적용이 유연하고 대규모 기업 및 합병을 허용한다는 점에서 친기업적이어서, 기업의 성장과 확산, 그리고 기술의 발전을 자본주의 발전 과정에서 초기 단계에 나타나는 자연스러운 또는 진화적 산물로 받아들이는 것이었다.<sup>38)</sup> 연방 대법원의 이러한 분열은 대기업의 대두에 대한 다양한 이데올로기적 대응이 있었다는 사실을 보여주는 것이다. 앞서 언급한 나이트 회사 판결이 대기업의 이익을 대변한 것이라 평가한다면, 이 판결에서 할란의 다수의견은 소기업가들과 인민주의자들의 반대기업 이데올로기에 동조하여 경쟁을 촉진하고 자본주의 경제의 경쟁 시장을 복원하기 위한 노력의 일환으로 평가할 수 있을 것이다. 대기업의 경제적, 사회적 중요성에 관한 이러한 상반된 이데올로기적 견해는 당시의 정치적 투쟁과 맞물려 있었다. 법정에서의 논쟁은 혁신주의 시대 정치인, 개혁가, 지식인, 노동자, 농민, 독점 자본가, 기업가들이 동참하여 벌였던 기업 권력의 부상에 관한 다양한 논쟁의 한 측면에 불과했다.<sup>39)</sup>

이 논쟁은 1904년 트러스트 문제를 국가 정책의 우선순위에 두고 추진

37) Ibid., pp. 100-102.

38) Ibid., pp. 138-45.

39) Ibid., pp. 139-46, 166-73.

했던 시어도어 루스벨트(Theodore Roosevelt) 대통령이 반독점 정책의 대의명분으로 삼고자 지주회사인 노던 증권사(Northern Securities Company)에 소송을 제기하면서 전국적인 관심을 끌었다. 노던 증권사는 그레이트 노던(Great Northern Railway)의 최대 주주인 제임스 힐(James J. Hill)이 제이피 모건(J. P. Morgan)의 노던 퍼시픽(Northern Pacific Railway)과 함께 벌링턴사(Burlington and Quincy Railroad)를 인수한 후 세 철도를 통제하기 위해 설립된 지주회사였다. 미국 서부 철도 교통망을 독점할 정도의 노던 증권 지주회사의 규모와 경제적 중요성, 그리고 주요 피고가 철도 재벌 제임스 힐과 금융계의 악명 높은 제이피 모건이라는 사실은 루스벨트가 연방 정부의 법적, 행정적 규제 체계를 확립하기 위한 좋은 본보기였다.<sup>40)</sup> 대법원은 노던 증권(Northern Securities Co. v. United States) 판

40) 1903년 루스벨트 대통령의 발의로 의회는 신설된 상무노동부의 산하기관으로 기업 조사 및 대통령이 원할 경우 공개할 수 있는 정보 제공을 담당하는 기업국(Bureau of Corporations)을 설립했다. 처음부터 루스벨트의 목표는 기업국을 통해 기업 합병을 규제하기 위한 법적, 행정적 틀을 마련하고 기업국의 조사 권한을 활용하여 반독점 사건의 기소를 지원하는 것이었다. 기업에 대한 행정 규제를 포함하여 연방 정부의 행정부 내에서 경제 정책 결정을 중앙 집중화하려는 루스벨트의 노력은 1908년 헵번법안(Hepburn Bill)에 요약되어 있는데, 이 법안은 원래 전국시민연맹(National Civic Federation)이 초안을 작성하고 루스벨트가 자신의 목적을 달성하기 위해 효과적으로 수정하여 의회에서 통과된 법안이다. 헵번법안의 초안과 수정안에 대한 분석과 루스벨트의 역할에 대해서는 다음을 참조. Thorelli, *Federal Antitrust Policy*, pp. 369-411; Letwin, *Law and Economic Policy*, pp. 100-181, 238-50; Robert H. Wiebe, *Business and Reform: A Study of the Progressive Movement*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1962, pp. 79-85; idem, "The House of Morgan and the Executive, 1905-1913," in Richard M. Abrams and Lawrence W. Levine, eds., *The Shaping of Twentieth Century America*, Boston: Little, Brown, 1965, pp. 254-68; Tony A. Freyer, *Regulating Big Business: Antitrust in Great Britain and America, 1880-1990*, Cambridge: Cambridge University Press, 1992, pp. 11-158; Lamoreaux, *Great Merger Movement*, pp. 159-94. 독점 금지법의 법리적 발전에 대한 분석과 셔먼 법의 초기 해석과 집행, 그리고 이를 둘러싼 정치적 논쟁에 대해서는 다음을 참조. Sklar, *Cor-*

결을 통해 5대 4 다수의견으로 지주회사의 해산을 명령했다.<sup>41)</sup> 이 판결에 서도 미주리 횡단 화물 협회 판결에서처럼 다수의견 측의 할란 판사와 소수의견 측 화이트 판사와 홈즈 판사의 상반된 견해는 되풀이되었다.<sup>42)</sup>

1911년 스탠다드 오일(Standard Oil Co. v. United States) 판결은 셔먼법 적용의 이정표라 할만한 사건이다.<sup>43)</sup> 대법원은 스탠다드 오일사가 부당하게 통상을 제한하여 독점에 이르는 결과를 초래하여 셔먼법을 위반하였다고 판결했다. 이 판결에서 다수의견으로 채택된 화이트 판사의 의견은 ‘이성의 원칙’(the rule of reason)에 근거한 것이었다. 그는 셔먼법이 모든 통상의 제한을 불법화하고 제한 없는 경쟁을 강요하면서, 동시에 연방 정부에 규제에 대한 유일한 법적 권한을 부여하는 것은 아니라고 보았다. 따라서 이 판결에 적용된 이성의 원칙으로 셔먼법은 20여 년 전 초안 작성에 영향을 미쳤던 관습법 원칙으로 복원되었다.

화이트는 셔먼법 제1조와 제2조에 대한 교역 및 통상의 제한과 독점에 대한 관습법적 교리를 분석하고 적용하여 이성의 원칙을 설명했다. 그는 다양한 판례 검토를 통해 영국 관습법은 불합리한 거래 제한만을 금지하고 있으며 계약의 자유가 “영국 법의 규칙”이 되었다고 주장했다. 또한 미국 관습법에서는 “독점적 경향, 특히 경쟁을 부당하게 감소시켜 가격을 상승시키는 것으로 여겨지는 계약, 즉 독점적 경향”이 있는 것으로 간주되는 계약은 영국에서와 마찬가지로 “거래를 제한하는 것으로 간주한다” 보

---

*porate Reconstruction*, pp. 86-175, 179-332.

41) Northern Securities Co. v. United States, 193 U.S. 197 (1904).

42) Sklar, *Corporate Reconstruction*, pp. 154-66.

43) Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1 (1911). 이 사건은 8대 1로 결정되었으며, 할란 판사는 판결의 결과에는 동의했지만 이성의 원칙 적용에 부분적으로 반대 의견을 냈다. 반독점법 원칙에 대한 진술로서 이 사건의 명백한 중요성을 고려할 때, 거의 만장일치에 가까운 의견은 법원이 이성의 원칙을 표준으로 채택함으로써 지난 20년간의 주요 사례에서 드러난 주요 해석상의 차이를 극복했다.

았다.<sup>44)</sup> 따라서 화이트의 법적 추론은 서면법이 “주 간 또는 외국 간 통상의 부당한 제한”을 초래하는 경우를 대상으로 한다는 점에서만 차이가 있다는 것이다. 이 법은 분명하게 불법 행위 및 계약의 종류가 명시되어 있지 않기 때문에, 이 법의 입법 취지는 관습법이 특정 사건의 법 위반 여부를 판단하는 척도로 의도된 것이라고 주장했다.<sup>45)</sup>

대법원은 스탠다드 오일사가 석유 산업에 대한 지배력을 유지하려는 의도와 목적으로 부당한 방법을 통해 새로운 기업 결합을 이루었다고 판단했다. 다만 화이트 판사는 판결문 전반에 걸쳐 “정상적인 방법”을 통해 독점을 달성했다면 관습법이나 서면법 제2조의 규정을 위반한 것은 아니라는 점을 강조했다. 그것보다는 경쟁 분야를 지배하고 제한하려는 “의도와 목적”이 법 위반 판단에 내재되어 있어야 한다는 것이다. 따라서 유죄의 근거는 기업의 규모나 시장 점유율이 아니라 고의적인 지배와 공정 경쟁 규칙의 무시, 즉 시장에서 동등한 조건으로 경쟁할 수 있는 타인의 권리를 침해한 것에 있다고 주장하고 있다. 화이트 판사는 계약의 자유가 원칙이지만, 이러한 자유를 행사하는 데 있어 거래의 제한은 공정 경쟁의 기준에 비추어 판단할 때 합리적이어야 한다고 말한다.<sup>46)</sup> 이러한 토대 위에서 서면법은 기업 권력을 규제하는 주요 법적 체계인 동시에 연방 정부의 권한 행사에 대한 한계를 정의함으로써 대기업 체제에 정당성을 부여하는 법적 교의로 발전했다.

화이트 판사의 이성의 법칙에 대한 공식화는 서면법이 기업 질서의 경제적 효율성을 훼손하지 않으면서 기업의 권력을 규제하기 위해 고안되었다는 입법자의 의도와 일치하는 것으로 보인다. 따라서 스탠다드 오일 판결은 독점금지법의 해석적 틀을 확립했을 뿐만 아니라 기업 규제의 방법

44) Ibid., p. 56.

45) Ibid., pp. 59-60.

46) Ibid.

과 목적에 대한 혁신주의 시대의 논쟁에서 하나의 전환점을 마련한 사건이기도 하다. 법원의 교리적 일관성에 대한 필요성은 기업가들이 사업 결정 과정에서 법적 결과를 계획하고 측정하는 데 필요한 법의 확실성과 유연성에 대한 요구와 관련되어 있다.<sup>47)</sup> 따라서 연방대법원은 이성의 원칙을 통해 특정한 상황에 법을 적용하고 변화하는 사회경제적 조건에 법리를 수용할 수 있는 해석 도구를 보유하게 되었다.

#### IV. 결론

20세기 전환기 미국의 의회와 법원은 회사법의 원칙을 수립하면서 대기업 대두를 위한 법적 토대가 마련되었다. 처음에는 선례가 거의 없는 상태였지만 독창성으로 무장한 미국 법률가들은 기업이 자본주의 시장 경제의 요구에 적응하도록 지원하였으며, 미국 연방 시스템 내에서 기업의 생존과 성장을 보장할 수 있는 권리와 법적 역량을 부여하였다. 또한 이 과정에서 생성된 법적 추론은 기업에 대한 이데올로기적 지원을 제공했다. 이러한 작업은 기업의 헌법상 재산권을 보호하고 책임과 의무를 부과하기 위해 시작되었지만, 점차 경쟁적 자본주의의 기업이 정신과 결합하여 기업의 자율성 확대를 정당화하게 되었다. 또한 그것은 경쟁 시장 내에서 기업을 하나의 개인으로 의인화하는 논쟁 과정에서 이데올로기적 의미를 획득했다. 한편 기업을 특권 혹은 독점과 동일시하는 널리 퍼진 시각을 약화 시킴으로써 대부분의 주에서는 법인 설립을 특별법에 의해 부여된 특권이 아닌 일반적인 권리로 규정하는 법령이 통과되었다. 아울러 19세기 말 산

47) Sklar, *Corporate Reconstruction*, pp. 330-31, 381, 420.

업과 금융 분야에서 기업의 권력이 부상하는 데 도움이 될 헌법 수정조항 제14조가 제정됨에 따라 기업이 “사람”(person)이 되면서 기업은 보다 강화된 법적 지위를 획득하였다.

1870년대 대기업은 경쟁적 시장을 회피하고 시장의 불안정성을 해소하기 위해 가격 담합이나 자본을 결합하는 다양한 기업 결합의 수단을 사용했다. 그러나 트러스트에 대한 대중의 반독점 정서가 확산되면서 연방 의회는 1890년 독점적 관행과 불합리한 거래 제한을 규제하는 셔먼 독점 금지법을 통과시켰다. 그럼에도 불구하고 1890년대 반독점법이 제대로 적용되지 않아 대기업의 기업 결합 운동은 더욱 탄력을 받게 되었다. 그 결과 1898년에서 1904년 사이에 기업 자본주의의 거대한 합병 물결은 미국 경제의 구조를 변화시켰다.

이러한 대기업의 부상은 기업 관련법의 변화와도 맞물려 있었다. 1896년 뉴저지 주의 주도로 법인 설립법이 대대적으로 개정되면서 많은 주에서 기업 설립에 대한 전통적인 규제와 통제를 포기함에 따라 기업의 자율성이 확대되는 결과를 낳았다. 그러나 혁신주의 시대 대부분의 개혁가들은 기업 권력이 민주주의 제도와 무한한 기회에 대한 미국의 약속에 위협이 된다고 생각하면서도 동시에 기업 자본주의의 전례 없는 생산적 잠재력을 인정하고 있었다. 그 결과 대기업들에 의해 변화된 사회경제적 상황에서 자유방임적 개인주의가 도덕적 권위를 잃기 시작하면서 기업 권력에 대한 규제를 둘러싼 정치적, 사법적 논쟁인 “트러스트 문제”(trust question)가 미국 정치의 중심 무대를 차지하였다. 그러나 연방 대법원은 이성의 원칙을 채택하면서 새로운 시대 대기업이 주도하는 시장 재편에 법적 정당성을 제공하였다. 대법원은 반독점법에 대한 해석 과정에서 경쟁의 기회와 계약의 자유라는 가치를 구체적으로 제시하고 기업 권력의 성장을 제한하면서 동시에 가능하게 하는 수단을 제공했다.

[Abstract]

## **The Rise of Large Corporations and the Role of Law in the Progressive Era**

Shim, Inbo

At the turn of the 20th century, the U.S. Congress and Supreme Court established legal principles regarding corporations, thereby establishing the legal foundation for the rise of large corporations. The American legal profession facilitated the adaptation of corporations to the demands of capitalist markets, thereby conferring upon them the legal right to expand within the U.S. federal system. The legal reasoning generated in this process also provided a foundation for the ideological support of corporations. The Fourteenth Amendment granted corporations enhanced legal status, which contributed to the growth of corporate power in industry and finance during the late 19th century. Meanwhile, in the late 19th century, large corporations utilized trusts to monopolize markets in order to circumvent intense competition. This resulted in a pervasive sentiment among the public that equated large corporations with privilege, which in turn gave rise to a strong antitrust movement. In its interpretation of the Sherman Anti-Trust Act, the Supreme Court reaffirmed the values of opportunity for competition and freedom of contract, thereby providing a means to limit corporate power while allowing it to grow. Eventually, the antitrust sentiment that had been conceived in the premises of liberal ideology in the early 19th century waned.

□ Keyword

corporation, corporate power, corporate capitalism, the Fourteenth Amendment, the Sherman Anti-Trust Act

[참고문헌]

1. 판례

Slaughter-House Cases, 16 Wall. 36 (1873).

Munn v. Illinois, 94 U.S. 113 (1876).

Wabash, St. Louis & Pacific Railway Co. v. Illinois, 118 U.S. 557 (1886).

Stone v. Farmers' Loan & Trust Co., 116 U.S. 307 (1886).

Santa Clara County v. Southern Pacific Railroad Company, 118 U.S. 394 (1886).

Chicago, Milwaukee & St. Paul Railway Company v. Minnesota, 134 US 418(1890).

United States v. E. C. Knight Co. 156 US. 1 (1895)

Allgeyer v. Louisiana, 165 U.S. 578 (1897).

United States v. Trans-Missouri Freight Association, 166 U.S. 290 (1897).

Northern Securities Co. v. United States, 193 U.S. 197 (1904).

Standard Oil Co. v. United States, 221 U.S. 1 (1911).

2. 논문 및 저서

배영수, 『미국의 자본주의 문명, 어디서 와서 어디로 가는가? 제2부 발전과 정』, 서울: 일조각, 2022.

Abrams, Richard M. and Levine, Lawrence W. eds., *The Shaping of Twentieth Century America* Boston: Little, Brown, 1965.

Berman, Harold J. *Law and Revolution: The Formation of the Western Legal Tradition*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1983.

Bowman, Scott R. *The Modern Corporation and American Political Thought: Law, Power, and Ideology*, Pennsylvania: The Pennsyl-

- vania State University Press, 1996.
- Campbell, Ballard C. *The Growth of American Government: Governance from the Cleveland Era to the Present*, Boomington: Indiana University Press, 1995.
- Chandler, Alfred D., Jr. *The Railroad: The Nation's First Big Business*, New York: Harcourt, Brace & World, 1965.
- \_\_\_\_\_. *The Visible Hand: The Managerial Revolution in American Business*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, Belknap Press, 1977.
- Cochran, Thomas C. and Miller, William. *The Age of Enterprise: A Social History of Industrial America*, rev. ed., New York: Harper & Row, 1961.
- Cook, William W. *The Corporation Problem* New York: Knickerbocker Press, 1893.
- David Eakins, "Policy-Planning for the Establishment," in Ronald Radosh and Murray N. Rothbard, eds., *A New History of Leviathan*, New York: E. P. Dutton, 1972,
- Forcey, Charles. *The Crossroads of Liberalism: Croly, Weyl, Lippmann, and the Progressive Era, 1900-1925*, New York: Oxford University Press, 1961.
- Freyer, Tony. *Regulating Big Business: Antitrust in Great Britain and America, 1880-1990* New York: Cambridge University Press, 1992.
- Friedman, Lawrence M. *A history of American Law*, New York: Simon & Schuster, 2005, 안경환 옮김, 『미국 법의 역사』, 서울: 청림출판, 2008.
- Galambos, Louis. *The Public Image of Big Business in America, 1880-1940* Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1975.

- Hawley, Ellis. "The Study and Discovery of a 'Corporate Liberalism'", *Business History Review* 52, Autumn, 1978.
- Kirkland, Edward Chase. *Industry Comes of Age: Business, Labor, and Public Policy, 1860-1897*, Chicago: Quadrangle Books, 1961.
- Kolko, Gabriel. *The Triumph of Conservatism*, New York: The Free Press, 1963.
- \_\_\_\_\_. *Railroads and Regulation, 1877-1916*, Princeton: Princeton University Press, 1965.
- Labbe, Ronald M. and Lurie, Johnathan. *The Slaughterhouse Cases: Reconstruction Politics and the 14th Amendment*, University Press of Kansas; 2nd edition, 2005.
- Lamoreaux, Naomi R. *The Great Merger Movement in American Business, 1895-1904* Cambridge: Cambridge University Press, 1985.
- Letwin, William. *Law and Economic Policy in America: The Evolution of the Sherman Antitrust Act*, Edinburgh: University Press, 1966.
- Lustig, Jeffrey R. *Corporate Liberalism: The Origins of Modern American Political Theory, 1890-1920*, University of California Press, 1982.
- McCurdy, Charles W. "Justice Field and the Jurisprudence of Government-Business Relations: Some Parameters of Laissez-Faire Constitutionalism, 1863-1897," *The Journal of American History* 61, 1975.
- \_\_\_\_\_, "The Knight Sugar Decision of 1895 and the Modernization of American Corporation Law, 1869-1903," *Business History Review*, 53, Autumn 1979.
- Moody, John. *The Truth About the Trusts: A Description and Analysis of the American Trust Movement*, 1904; reprint, New York:

- Greenwood Press, 1968,
- Nelson, Ralph L. *Merger Movements in American Industry, 1895–1956*, Princeton: Princeton University Press, 1959.
- Noble, David F. *America by Design: Science, Technology, and the Rise of Corporate Capitalism*, New York: Alfred A. Knopf, 1977.
- Novak, William J. *The People's Welfare: Law and Regulation in Nineteenth Century America*, Chapel Hill: University of North Carolina Press, 1996.
- Radosh, Ronald. "The Corporate Ideology of American Labor Leaders from Gompers to Hillman", *Studies on the Left* 6, November–December 1966.
- Reid, Samuel Richardson. *Mergers, Managers, and the Economy*, New York: McGraw–Hill, 1968.
- Sklar, Martin J. "Woodrow Wilson and the Political Economy of Modern United States Liberalism," *Studies on the Left* 1, Fall 1960, \_\_\_\_\_ . *The Corporate Reconstruction of American Capitalism, 1890–1916: The Market, the Law, and Politics*, Cambridge: Cambridge University Press, 1988.
- \_\_\_\_\_. *The United States as a Developing Country: Studies in U.S. History in the Progressive Era and the 1920s*, Cambridge: Cambridge University Press, 1992.
- Thorelli, Hans B. *The Federal Antitrust Policy: Origination of an American Tradition*, Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1955.
- Unger, Roberto Mangabeira. *Law in Modern Society: Toward a Criticism of Social Theory*, New York: The Free Press, 1976.
- Weinstein, James. *The Corporate Ideal in the Liberal State, 1900–*

1918, Boston: Beacon Press, 1968.

Wiebe, Robert H. *Business and Reform: A Study of the Progressive Movement*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1962.

\_\_\_\_\_. "The House of Morgan and the Executive, 1905–1913," in Richard M. Abrams and Lawrence W. Levine, eds., *The Shaping of Twentieth Century America*, Boston: Little, Brown, 1965,

Zunz, Olivier. *Making America Corporate, 1870–1920*, Chicago: University of Chicago Press, 1990.