

博士学位申請論文

平成 26 年度

「損害保険業に対する EU 競争法の適用とドイツの保険競

争法の進展への EU 競争法からの影響

- 日本法との比較法上の観点をふまえて -」

京都産業大学大学院
法学研究科法律学専攻
博士後期課程 3 年
学生証番号 451073
氏名 佐藤雅俊

「損害保険業に対する EU 競争法の適用とドイツの保険競争法の進展への EU 競争法からの影響 - 日本法との比較法上の観点をふまえて -」

(目次)

1. 序論.....	1
1.1. 研究の主たる課題.....	1
1.2. 研究対象の限定付け.....	2
1.3. 定義の設定と限界づけ.....	3
1.4. 保険業の分野における専門監督およびカルテルに対する監督に関する歴史的な 発展について.....	4
1.4.1. 欧米.....	4
1.4.2. 日本.....	11
2. EU 競争法と EU における競争政策.....	13
2.1. 保護目的.....	13
2.2. 競争法と競争政策についての考察.....	16
3. EU 規模での効果的な保険業における競争を確保するために必要な法的枠組みとし ての EU 保険市場の確立を目指す自由化の対策.....	16
3.1. EU 金融市場の創設.....	16
3.2. EU 保険域内市場に関する法的根拠.....	19
4. 保険業への EU 競争実体法とその適用.....	21
4.1. 主たる規定の概要と分析.....	21
4.2. 保険業に関する特有の規定とそれらの適用.....	23
5. 保険業に関する一括適用免除規則の規律とその分析.....	31
6. 保険競争法の領域における欧州委員会の決定と欧州司法裁判所の判例.....	36
7. EU における保険監督法の規制緩和とその後の共同監督体制の創設.....	49
7.1. 2010 年以前の EU 域内保険市場における保険監督体制.....	49

7.2. ソルベンシー II 指令	51
7.3. EU における金融監督諸機関の創設	56
7.4. EU における保険監督機関 (EIOPA) の創設	56
8. 日本における損害保険業に対する競争法の適用	58
8.1. 日本における損害保険事業に対する競争法の適用に関連する法令	58
8.1.1. 日本における損害保険業の監督に関する法規	58
8.1.2. 日本における損害保険業に対する競争法の適用	59
8.2. 日本における損害保険分野に対する競争法の適用に関する歴史的経緯	60
8.2.1. 1939 年改正保険業法による統制協定	60
8.2.2. 独占禁止法制定後の適用除外法等の法律の改正と廃止	64
8.2.3. 1951 年の保険業法改正による適用除外規定の創設	65
8.2.4. 1995 年保険業法の改正	68
8.2.5. 損害保険料率算出団体に関する法律の規定	71
8.2.6. 1990 年以降の損害保険事業に対する独占禁止法の適用に関する各法の改正 等	73
8.2.7. 日本機械保険連盟事件について	74
8.2.8. 2014 年において認可されている損害保険事業者間の共同行為	81
9. 保険業に対する競争法の規律の趨勢 - 比較法的検討 -	82
10. 結論と今後の展望	87

(附属資料)

EU 競争手続法規則 (EC 規則 No.1/ 2003) (OJ L 1/1 p.1-p.25)	i
---	---

(参考文献)

1. 序論

1.1. 研究の主たる課題

本稿は、主として、欧州連合（EU：European Union）における「保険競争法」について論ずる。「保険競争法」とは、保険分野における保険事業者間の共同行為に対する競争法規の適用可能性を指す。「保険競争法」に関する研究は、2010年頃以降、EU加盟国のドイツにおいて多数の文献が出版され、また、当該研究に関する学術会議等が開催されている。

EUにおける競争法（EU競争法）は、「欧州連合の機能に関する条約」（Treaty on the Functioning of the European Union：以下では、TFEUと略す。なお、TFEUは、改正された旧欧州共同体条約（EC条約）を前身とする）に規定される。EUにおけるTFEUなどの「条約」は、欧州連合条約（Treaty of the European Union：EU条約）などとともにEUにおける最高法規である。

上記の「保険競争法」に関する法規は、TFEUという「条約」の規定に基づいて制定される「規則」である。なお、最高法規たる条約並びにその改正法は、「基礎法」と呼ばれる。上記の諸法の規定を根拠法として、個別具体的に制定などがなされる法のことを「派生法」という。

TFEUの中での競争法規の中心規定は、EU加盟国間に影響を生じさせる事業者間の共同行為を禁止しているTFEU第101条である。TFEU第101条は、「加盟国間の取引に影響を及ぼす、いかなる競争制限的な共同行為をも禁ずる」という大原則を規定する。当該大原則に従って、各加盟国は、自国の競争法を制定、あるいは改正を迫られたという経緯が存在する。

上記の大原則に対する例外、つまり、TFEU第101条第1項の競争法規定の適用免除を受ける事業者間の共同行為は、TFEU第101条第3項の諸要件を満たす必要がある。同条第3項の適用免除要件の規定に基づいて、保険分野における事業者間の共同行為が、同条第1項の「原則、違法」規定の適用を免除される「一括適用免除規則」が制定されている。

本研究は、上記のEUにおける「保険競争法」に関する法令について、さまざまな観点から考察する。

まず、EUにおける競争法と競争政策について紹介する。EUという一つの市場を形成するために必要となり、最高法規である条約で規定することにより、当然に加盟国に適用を義務づける競争法の規定と競争政策について述べる。

本稿では、EUにおける域内保険市場についても紹介する。保険監督法と競争法との射程の相違なども含めて述べる。

そして、損害保険分野における事業者間の共同行為について、競争法の適用がいかなる形式でなされてきたかに関して、EU競争法が与えた加盟国（ドイツ）の競争法規の改正への動因と、実際の裁判例を取り上げて論ずる。

また、日本における損害保険業に対する「独占禁止法」（私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律）の適用を除外する規定について論じる。日本において、損害保険業に

対する競争法の規律は、EUにおいて「競争法」の規定で保険事業者間の共同行為を規律するような規制をしていない。主として、保険監督法である「保険業法」において、「独占禁止法の規定を適用除外とする」規律を置く。競争法における適用免除と、保険監督法における適用除外というこの相違点について、EU法と日本法との比較法的に論じる。

1.2. 研究対象の限定付け

EUやドイツにおける競争法の保険業に関連して規律する条文は、業種の限定を規律しない。従って、損害保険分野のみならず、生命保険分野に対しても競争法の適用がされる。これに対し、日本の法規においては、損害保険業に限定して独占禁止法の適用除外がなされてきた経緯が存する。従って、本稿の研究の対象は、私保険分野における「損害保険分野」とする。また、EUとドイツを研究の対象としたことは次の理由からである。

研究の対象とするドイツ（競争法制定当時は、旧西ドイツ）は、第二次世界大戦後、欧州域内で極めて早期に競争法が制定された国家である。これに加えて、ドイツの競争法（カルテル法）は、その制定時の際に、既に保険事業者間などにおける共同行為についての規律が創設されていた。当該規律では、保険業における一定の共同行為については、カルテル法の禁止規定に違反しない限りにおいて、競争法の適用除外とする趣旨の規律を置くものであった¹。現行法ではないものの、創設当時の規定として、「適用除外」という規律を置いたことは、同じく損害保険業における一定の共同行為を「適用除外」とする日本法とも通ずるところがある。また、ドイツにおいて、保険事業者間の共同行為に対する競争法の適用に関して種々の議論が盛んになされていたことは、特記すべきことである。

EUにおいては、前身のEEC（European Economic Community：欧州経済共同体）の頃から、加盟国の枠を超えた「共同市場の確立」が主たる目的の一つであった。この目的の達成のために、欧州における共同体域内の市場において、人、物、資本のそれぞれの移動の自由と、他の加盟国でのサービス提供の自由が、最高法規である条約の規定により認められることになった。なお、いわゆる、「開業の自由」は、「人の移動の自由」に含まれる（すなわち、労働者が、他の加盟国で働く事が出来る自由、事業者に与えられた他の加盟国での開業の自由のことを指す）。

上記に挙げた条約上の「自由」が確実に履行されるためには、共同体に加盟する各国における競争法の適用がなされ、かつ競争政策を均一化する必要が存した。上記の目的とその法規の確実な履行が担保されるために、EUにおいては、競争法をいち早く条約において創設していた経緯がある²。これらのさまざまな法令が、EUにおける保険共同市場の統

¹ ドイツの競争法であるGWB（Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen：競争制限防止法）旧第102条は、「民間保険事業者が保険監督法により保険監督を受けている場合には、競争制限的な行為があるにせよ、これを禁止するGWB旧第1条並びに同旧第15条所定の規定の適用がなされない」旨を規定していた。

² 欧州では、EECの時代に、条約において「競争法」の規定を設けている。それより以前の1951年の時点においても、ECSC（European Coal and Steel Community：欧州石炭

合を促す結果となる。その後、損害保険事業者による共同行為が、EC (European Community : 欧州共同体) 競争法に違反する事例も生じ、結果として、保険事業者間の共同行為に対する「EC 保険競争法 (EU 保険競争法)」が成立することになる。

ドイツは、日本と同様に競争法の適用除外という制度を採用していたため、ドイツにおける保険業に関するカルテル法の規定と実務は、比較研究の対象としてよき実例といえる。

また、EU における保険競争法は、共同行為の中身自体を競争法の適用から免除する点も特筆すべきであり、研究の対象とすべき点は十分にある。

1.3. 定義の設定と限界付け

日本法 (独占禁止法)、アメリカ法 (反トラスト法)、そしてドイツ法 (GWB) と比較して、EU の専門用語としての「競争法」は、極めて広く解釈される。すなわち、カルテルを通じた競争の歪曲、支配的な地位の濫用と、事業者の合併規制のみならず、国家補助金の分野も含まれる。

また、EU における行政実務と判例に基づいた「事業者間の協定など」の概念は、カルテルの伝統的な理解ではなかった。そういうわけで、競争関係にある事業者によってなされる (同種の取引段階、すなわち、同種の製品を製造する生産者間、もしくはこれが保険商品の場合は保険事業者間で行われる) 水平的な取り決めだけに限らず、異なる経済上の段階にある事業者間で実施される (例えば、生産者と卸売業者、または、生産者と小売業者、もしくは保険事業者と独立の保険仲介人などのそれぞれの間でなされる) 垂直的な協定も含まれており、そして、それらの違反は、原則として、同一の制裁が課せられている。すなわち、TFEU 第 101 条は、水平的な次元だけでなく、垂直的な次元にも適用される。

特別規定 (特別な規律) が適用される実務、例えば日本法やアメリカ法の中での再販売価格維持行為を除いて、不公正な取引方法の分野において、特に異なる経済段階での事業者間での協定が取り扱われる。

しかし、例えば日本において、軽減された法的効果としては、市場支配的な地位の濫用の範囲として分類されていない限りにおいては、制裁として「警告」にとどまる。

ドイツ法においてそのような協調的な行為は、原則として、カルテル監督庁の下で「濫用監督」であったし、それ自体は、禁止と位置づけられていた。

なお、本稿における「競争法」の定義について補足する。

EU では、「競争法」の概念を用いるのが一般的であるが、ドイツでは、「カルテル法 (Kartellrecht)」という名称が利用されることが一般的である。

これは、EU 競争法の射程が事業者に対する行政制裁だけでなく、国家による補助金についても取り締まるものであるため、競争を阻害する要因を排除するという趣旨のもと、「競争法」と定義しているためである。

一方、ドイツにおいて「競争法」というときは、GWB (Gesetz gegen

鉄鋼共同体) の時点で、EEC におけるそれとほぼ同様の「競争法」の規定を置いていた。

Wettbewerbsbeschränkungen：競争制限防止法）のほかに UWG（Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb：不正競争防止法）も含まれる広義の意味を指す。本稿で主として述べる「競争法」とは、狭義の趣旨でのカルテル法を指す GWB のことをいうので、あえて本文中でドイツの GWB について述べる際には、「カルテル法」の表現を用いる。

欧州連合に関する定義は、以下の通りとなる。

EU の前身である連合体として、まず、ECSC（European Coal and Steel Community：欧州石炭鉄鋼共同体）があり、また、1958 年に発効した EEC（European Economic Community：欧州経済共同体）の際には、加盟国間において「共同市場の創設」をその主たる目的の一つとしていた³。その後、1967 年に発効された「併合条約」（Merger Treaty）、つまり、EEC、ECSC、そして、EURATOM（European Atomic Energy Community：通常は、「EURATOM」という略称が用いられる。）の三つの共同体の様々な機関、例えば「委員会」は統合された。しかし、共同体自体はそのまま存置することになる。

当時の三つの共同体、上記の EEC、ECSC、そして EURATOM を指すための単なる政治的な概念として、「EC」が利用されていた。

また、1993 年のマーストリヒト条約発効に基づいて、「EC」は、EEC と ECSC がそれぞれ改称されたとともに、狭義の「EC（European Community：欧州共同体）」は法的な概念として使用される。

なお、EEC の時代に、条約の中で、「競争法」の規律を設けている。その時点より遡った 1951 年の ECSC の時点においても、EEC におけるそれとほぼ同様の「競争法」の規定を置いていた。

「EU」の概念自体は、広義には、域内市場に関する法規定（例えば、自由化に関する規定、競争法の規定、保険監督法の規定）は、EU 加盟国に対してだけではなく、ノルウェー、アイスランド、リヒテンシュタインの諸国家にも当てはまる。それは、1993 年に EU と、スイスを除く EFTA の諸国は、「EEA（European Economic Area：欧州経済圏）」条約を締結したことにより、EEA が創設され、上記の諸国家は、域内市場に参加できる仕組みが整備されたことによる。本論文では、「EU」の概念は、便宜のために、EU 域内のものとする。

1.4. 保険業の分野における専門監督及びカルテルに対する監督に関する歴史的な発展について

1.4.1. 欧米

競争法は、とりわけ、保険事業者とそれらの団体に対しても、事業者間の競争制限的な取り決め、あるいは、関連団体による競争制限的な決定など - つまりカルテルに関する規定 - について、包括的に適用すべきかどうかという問題は目新しいものでない。しかし、

³ 但し、厳密に言えば、共同体の時、条約に規定される「目的」の達成のための中心的な手段であったが、「共同市場の創設」そのものが目的であるとする声もあった。

それにもかかわらず、今日においてもなお、議論が続けられている。その一つの理由は EU と米国で異なる規制制度が存在することである。

それに関する中心的な問題点は以下のようなものである：

保険事業者間またはそれらの団体における協力はどのような程度まで必要となるか、あるいは好ましいのか：

例えば、信頼性の高い統計の作成とそれらのデータに基づく共同のリスクの算出、共同の模範約款の作成、保険プール、すなわち共同保険または再保険の取り扱いを挙げることができるが、他方で保険料の共同算出領域に関する競争法上の問題が生じうる。

次に、発展史的な概要の形で米国とドイツ、20 世紀後半の欧州規模においても保険事業者の専門監督と、その後導入された競争法上の監督について取り上げる。

既に 19 世紀初頭には、米国において存在した自由競争、特に損害保険の分野における保険料戦争 (uncontrolled rate wars) は、後に保険事業者団体 (rating organization) の創設をもたらした。当該保険事業者団体内において会員の事業者の保険料が調整された⁴。

19 世紀の後半から、米国のいくつかの州において保険監督機関が設置される。ここで述べるに値するのは、1869 年のニューヨーク州における保険専門官庁の設置である。当該官庁は、ニューヨーク州における保険料のための包括的な規制を開始していたとされる。

この一年後に、州立監督委員間の団体である NAIC (Association of Insurance Commissioners) が設立される。NAIC は、今日でも米国では統一されているわけではない保険監督法の分野において、非拘束の模範保険約款の作成などに従事する。

この当時のヨーロッパに目を向けると、ヨーロッパ規模で重要な保険市場であったオーストリア・ハンガリー帝国において、保険事業における、あまりにも自由な認可慣行が杜撰でかつ厳格さに欠けていたため、多くの不健全な保険会社の破綻を引き起こした。保険料の過剰競争がなされ、一部の詐欺的な営業や、1873 年のウイーン証券取引所における株価の崩落などの要因が倒産の波を引き起こし、保険会社が 20 社以上、つまり当時の保険会社の 3 分の 1 が市場から姿を消す事態となったのである。これらの事態を受けて、オーストリアにおいては、抜本的な変動の兆候が生じた。つまり、保険事業者の倒産の連鎖が、従前の自由主義的な保険経済政策を排し、より厳格な『実質的保険監督制度』(materielle Versicherungsaufsicht) へと移行するきっかけとなったわけである。

1880 年にオーストリアにおいて公布された保険業規制令 (Versicherungsregulativ) は、ヨーロッパ規模において包括的な保険に関する最初の立法であった。これらの法規の作成にあたっては、当時のニューヨーク州の保険立法を大きく参考とした。例えば、法規の執行と規定遵守の確保を担保するため、独自の保険監督官庁が創設された。また、被保険者の保護のための対策として保険約款の事前認可、かつ保険料の取り締まりなどを導入した。この後の 1896 年に改正された保険業規制令は、1901 年にドイツにおいて可決された保険

⁴ NAIC (National Association of Insurance Commissioners) Report ; Monitoring Competitor: A Means of Regulating the Property and Liability Insurance, 1974, P.671.

監督法に影響を与えた⁵。

既に19世紀の後半の時点で、ドイツにおいて保険事業者団体は、分野別に創設され始めていた。彼ら会員各社の協力を得て、各保険事業者団体は、保険技術の改良を行う。この他、各団体は、特に会員各社の利益を上げるために、共同の最低保険料、団体としてのタリーフの設定（Verbandstarife：つまり、Prämienkartelle（保険料カルテル））、そして、共通の取引約款の作成などに注力する⁶。

それらの中で、特に火災保険会社の協力には独自の発展が目立つ。一方で、大手の火災保険会社間の取締役が既に1857年から、定期的な会議（Direktorenkonferenz）の形で競争制限的な取り決めなどの為に集合していた。他方で、特にこれらの分野において破滅的な保険料の競争が生じた事態が多かったにもかかわらず、同時に長期間の価格カルテルを設定するには至らず、1871年での大規模の火災保険事業者団体の創設も比較的遅かった。

当該団体は、1874年の時点で既に、ドイツにおいて初めて統一的な火災保険約款を作成することを成功させていたにもかかわらず、破滅的な保険料の競争が頻発した事象について対処することができずにいた。とりわけ、1890年代において火災保険会社は、原価以下で火災保険商品を販売したため、火災保険会社は倒産に至ったものがかなり存在したのである。その影響で再保険会社にも倒産があり、1900年までに火災保険会社は、より効果的な価格カルテルの設定をすることができなかった。

上記の理由により、特に再保険会社からの圧力もあり、1900年において火災保険会社間のカルテル組織が創設された（Vereinigung der in Deutschland arbeitenden Privat-Feuerversicherungsgesellschaften）。それは統一的な保険料の設定に加え、保険約款と損害回避措置の調整にも努めた⁷。

当時の通説は、カルテルが加盟各社の支払い能力の確保に貢献する場合、カルテルの機能は公益にかなうと考えられていた。この考え方は1897年のドイツの帝国裁判所の判決⁸に反映された。当該判決においては、「有害な競争」に対する保護のためのカルテルの形成は、契約の自由に含めるとする。その上で、帝国裁判所は、「営業法的一条（営業の自由の原則）とも合致する。なぜなら営業の自由の原則は国家に対してのみ主張できる法規である」と言い渡している⁹。

当時のオーストリアと同様、ドイツにおいても保険業界に包括的な「営業の自由」を認めたことにより、特に1870年代と1890年代に大規模の倒産を引き起こした。続いて1902年に発効した統一的な保険監督立法の制定により、保険業に対する規制対策へのパラダイ

⁵ 125 Jahre Versicherungsaufsicht in Österreich, Jahresbericht der Finanzmarkt-Aufsichtsbehörde, 2005; Peter Koch, Geschichte der Versicherungswirtschaft in Deutschland, 2012, S.155f.

⁶ J.O. Rauh, Versicherungsverbände und Kartellrecht, 2013, S.24, 50.

⁷ 「当該カルテルは、当時のドイツの通貨ライヒスマルクが暴落したことを主たる理由として、1924年に62社の会員が参加した」としている（J.O. Rauh, a.a.O. 53ff.）。

⁸ Sächsischer Holzstoff-Fabrikanten-Verband, RGZ 38,155.

⁹ J.O. Rauh, a.a.O., S. 52.

ムの変化が開始された。

それに加え、従来まで被保険者の保護を目的とする保険契約法規が存在しなかったがゆえに、保険契約の内容が保険事業者の一方的に設定した取引約款に基づいてなされていた事情があったとされる。これらについて、ドイツ国内において更なる規制対策として、1910年に発効した保険契約法（**Versicherungsvertragsgesetz**：略称・VVG）が制定された。

この後、莫大な財産が消滅した第一次世界大戦は、ドイツの保険市場の分裂を引き起こすことになる。追従した世界経済危機は、分裂に追い風を与え、大規模倒産をもたらした。それゆえ、1931年に保険監督法（**Versicherungsaufsichtsgesetz**：略称・VAG）が制定されることによって、国家による保険監督領域が拡大され深化された¹⁰。

それ以前に1923年に、ドイツでは初めてカルテル令（**Kartellverordnung**）という法規が成立するが、同法規は原則としてただ濫用コントロールに関する規則を含めており、カルテル禁止の規定を制定していたわけではなかったのである。これは、保険において、専門監督にすでに服した取引約款や価格設定に対してカルテル令の規則は適用されなかったことが原因とされる。当時の通説によれば、それらの項目を除外したこと自体が、保険業のためのカルテル令からの適用除外（**Bereichsausnahme**）に該当するとしている¹¹。

その後のナチス政権によって、当事者の権利・義務、また、保険料とその他の主たる契約に関わる内容を制定し、それらは、「保険分野別の明細の規則」として発布された。その結果として保険業は強制カルテルを命じられることになる。1934年には、民間・公法上の保険企業の従来までの個々に行われていた専門監督が統合される¹²。1939年において、強制加盟を命じられた保険事業者のすべては、一つの組織（**Reichsgruppe Versicherungen**）として置かれることになる。

第二次世界大戦後、連合軍諸占領区域において日本と類似した集中排除・カルテルの解体政策を通じて、初めてドイツにおいてカルテルと独占の禁止規定が制定された。各々の区域における競争政策の実施は様々であり、例えば保険事業者団体の創設が一応禁止された占領区域もみられ、保険監督の行使も統一的ではなく、区域別に行われた。

しかし1948年、西部連合国の占領区域が統合され、同年、ドイツの保険事業者の総合連盟（**GDV**）が設立される。翌年の1949年には、ドイツ連邦共和国（通称、「西ドイツ」）が創設され、保険監督法（**VAG**）の規定は、新憲法（基本法）と合致した範囲において引き続いて適用されることになる¹³。よって、競争を抑制する効果を有する実質的保険監督（保険料表、取引約款の事前審査等）の実務慣行が当分の間継続されていたといえる。ドイツにおけるカルテル法は、複数の草案ができたのちに、最終的に1957年に競争制限防止法（**GWB**）として制定され、翌1958年に発効される。

GWB はドイツで発展されたオールド自由主義の形体である社会市場経済の模範に基づく

¹⁰ Bafin- Geschichte, Koch, a.a.O., S.155f.

¹¹ § 19 KartVO (カルテル令第19条) ; J.O. Rauh, a.a.O., S. 52f. (a.a.O., FN 245).

¹² J.O. Rauh, a.a.O., 65f.

¹³ J.O. Rauh, a.a.O., 67f.

ものの、以前の占領政権による法規の一部も組み入れられていた¹⁴。それは、結果として禁止原則と濫用コントロールの制度上の結合という結果をもたらしている。

GWBにおいて金融分野のための適用除外に関する規律を制定した背景は、民間保険事業者団体からの請願もあり、また、ドイツの諸州においても州立銀行・保険事業者のために、連邦参議院がイニシアティブを握り、政府草案が修正され、金融業に当該適用除外を認めることとなった。他方で、GWBによって従来まで保険監督庁によって行使された保険事業者間のカルテル協定のコントロールのための管轄は、連邦カルテル庁に委譲された¹⁵。

1980年と1998年のGWBの、それぞれ第5次と第6次の改正により、保険事業者の独自の地位は、徐々に排除される。そして、2005年のGWBの第7次改正により、欧州競争法規との調整がなされ、当該地位は、完全に排除される。

他方、1993年以来、欧州レベルにおいては、公益にかない、且つ競争にも有害でないと考えられる保険業界の独自のニーズを認め、保険事業者の競争の領域に関する特別法規が制定された。これについては、第5章でも詳細に述べる。

先にも述べたことであるが、欧州レベルでは、1951年の最初の共同体の創設条約である、石炭鉄鋼共同体（ECSC）条約において既に競争法の規律が設けられていた。当該条約の中心規定（第55条と第56条）の作成に関しては、米国の専門技術と反トラストの規定の大きな反映が伺える¹⁶。ともかく、米国においては、当該の自由競争の確保を目的としたSherman Act（シャーマン法）が既に1890年に制定されたのに対して、欧州では、競争そのものを本来の保護目的とする立法は20世紀後半にしか制定されていない。

他方、米国では、米国の憲法にある「州際通商条項（Commerce clause）」のために、連邦の立法権限と司法権限の連邦による行使は、関連事項が「州際通商（commerce）」とみなされることを前提とする。それは必然的に連邦の反トラスト法の適用にも当てはまる。

保険業界から提訴された、模範訴訟（Paul v. Virginia, 75 US 168(1869)）では、米国の最高裁判所は、「保険証書の発効は、「州際通商（commerce）」に当たらない」と言い渡し

¹⁴ 西側連合国との条約により、ドイツは、ドイツ自らが反トラスト立法を制定するまでは、関連占領法規の連続的適用を義務付けられていたとしている。

Rittner/Dreher/Kulka, Wettbewerbs- und Kartellrecht, 8. Auflage, S. 196f.

¹⁵ J.O. Rauh, a.a.O. 52ff, Fn248.

¹⁶ GWBと、諸ローマ条約（EEC条約とEURATOM条約）と同時期、つまり1958年の1月1日に発効したほか、当時のGWBは加盟諸国においての唯一の競争法法典であった。当該条約においてECSC条約と同一の中心規定が制定され、それらの規定は、リスボン条約を通じて、現在もなお変更なく導入されている（TFEU第101条と第102条）。上記の諸欧州条約とGWBのそれぞれの法規は、自由競争を確保する制度の設置を目的とするものであった。

W.Wells, Antitrust and the Formation of the Postwar World, 2002, pp201; K. Nicolaidis, R.Vernon, Competition Policy and Trade Policy in the European Union, 275, Fn5: in Global Competition Policy –Institute for International Economics(ed.) :

また、上記の引用におけるVernon氏は、「特に、ECSCの競争に関する中心的な規定の草案については、その模範として、1947年のITO/ Havana憲章に属する競争原則を参考としていた」と述べている。

た。それゆえ、米国における保険分野は、連邦の管轄に入らないという事情が、一応確立される。しかし、半世紀以上を経た後の、保険業界に対するシャーマン法 (Sherman Act) の適用に関する判例 (United States v. South-Eastern Underwriters Association, 322 US 533(1944)) において、最高裁が、前述で上げた判決理由 (法規範) 「holding」 を覆した。その判例において、「保険取引は、「通商」、つまり、商取引であって、「州際通商条項 (Commerce clause)」の適用範囲に入る」としている。

当該判例は、自己の管轄の減少などをおそれ、また、保険業の排他的規制制度が終焉に向かうということを危惧した州により、強い反対を引き起こすこととなった。他方で、保険業界も連邦による規制に憤りを感じたとされる。その結果、上記の判例から 1 年以内に法案が作成され、1945 年に連邦法である マッカラン - ファーガソン法 (McCarran-Ferguson Act) が可決された。当該連邦法は、「州による保険規制は公益と合致する」と言い渡した。さらに、「いかなる連邦法も 保険業の規制を目的として制定された州法規定を無効にすることができる」と解釈してはならない」とする。

よって、米国では、保険業に関して、連邦の反トラスト規定の適用を事実上免れることとなり、保険規制は、各州による管轄のまま存置していた。その結果として、米国の州による保険業規制はまちまちである¹⁷。長期間にわたり、米国における州の保険監督官庁は、保険料の算定方法を含めて、保険料の許可などに着眼していた。しかし、1975 年に NAIC (各州の保険コミッショナーによるネットワーク) は、保険監督における保険料の審査よりも、全体の保険市場における保険事業者の市場行動を監視する方に重点を置き、保険事業者の市場行動を監視する模範制度について、任意としてのガイドラインをハンドブックで紹介した¹⁸。連盟として設置された NAIC は、米国における州の保険監督機関の委員長間での保険監督基準の調整と、その質の改良のために継続的に努力する。

並びに、一方で、1999 年の金融サービス現代化法 (グラム - リーチ - ビリー法¹⁹) の中でも保険業の規制の権限は、州の管轄であることを確認したことと、他方で連邦議会が統合された金融市場に参加できるように、州法の改革を要請したことは、米国における立法による金融市場への強い影響力を示す結果となった。

米国においては、2007 年に発生したリーマン・ショックの対応策として、2010 年に金融市場に関する「ウォール・ストリート改革と消費者保護法²⁰」を可決、成立させている。同法は、主として銀行業を主眼としているが、第 5 章において「保険業」について規律する。その中では、「連邦保険局 (Federal Insurance Office : 以下では、「FIO」とする)」が

¹⁷ 例えば、マッカラン・ファーガソン法の制定以来、さまざまな州は、保険事業者間の保険料の調整に関する禁止立法などを制定した (Anti-compact law)。当該禁止立法に違反した場合、制裁として、保険業を廃止させる (保険業の許可をなく奪する) という州もあった。

¹⁸ http://www.naic.org/documents/index_financial_reform_fio_111207_agenda.pdf. (2014 年 10 月 13 日アクセス)

¹⁹ The Financial Modernization Act or Gramm-Leach-Bliley Act.

²⁰ Wall Street and Consumer Protection Law or Dodd-Frank-Act.

米国財務省の中に設置された。同局は、諮問機関としての性格しか有しておらず、規制する権限を有しているわけではない。しかし、FIO は、諮問機関とはいえ、様々な権限を有している²¹。例えば、FIO は、米国議会に対して、米国の保険業に関する規制についての中心的な問題点について年次報告を行う権限を有している。FIO は、2013 年に、米国議会に対する報告の中で、米国における保険規制の制度に関する現代化と改良について、当該報告において推奨している。当該報告の中で、FIO は、一定の領域について、連邦としての監督が必要であるとの認識を示している。

但し、現状においては、州による保険業に対する規制権限は存置されるものと考えられる。以下の項目においては、米国の保険分野については、州法によって監督される現状をかんがみて、米国の事情については、論法に参考となる限りにおいてのみ触れる。

EIOPA が EU において創設されたのと同時期に、2007 年に米国においては、システムリスクを防止する法律が制定されている。米国と異なって、EC/EU では、すでに、早期に共同体として高い程度での市場統合に基づく効果が発揮されていた²²。その最初の規律として、企業の販売市場の絶対的な地域保護の禁止（共同市場の分割の禁止）の規制を挙げることができる。しかし、共同体としての保険市場を確立させるために、加盟国間の法律を調整することの実現に向けて、一連の枠組み立法（いわゆる、指令の制定）が、必要であった。

それをほぼ 1994 年までに達成できるようになり、それによりかろうじて、保険事業者の効果的な競争を行うための要件が整い、EU 域内市場を達成するに至った（第 3 章を参照のこと）。その発展によって、米国の保険市場よりも EU 保険市場のほうが今日、より高い程度において統合されているといえる。

保険業の歴史から、上記の過重競争の例を挙げて、さまざまな保険業の専門家は、保険事業者に対する包括的な競争法の適用についての反対の理由とする。以下では、EU において、上述の問題は、どのように取り扱われているか、すなわち、一方で、保険監督官庁による保険事業者の適切な自己資金充当金、あるいは事業方針に関する効果的な監督（取り締まり）と、他方で、競争監督官庁を通じた一定の基準（保険業に関する一括適用免除規

²¹ FIO は、大規模事業者に対して統計データの提出を要求することができ、統計データの調査を行う権限を有している。

また、米国には、金融の安定に関する監督のための評議委員会が設置されている。FIO が適切と考える限りにおいて、FIO が、大規模保険事業者がシステミックリスクの潜在性がある（システム上の重要性を有している）と考える場合には、当該評議委員会に対して、当該評議委員会が指定する「システムリスクを有する大規模事業者」リストの中に、FIO が該当すると判断する事業者を加えるよう推奨することができる。

²² 保険市場の観点からみると、EU は米国より、高い程度での市場統合に基づく効果が発揮されていたともいえる。しかし、一般の州間における通商の場合、そうとはいえない。

例えば、米国の統一商法典（Uniform Commercial Code）などの立法があり、米国は以前から、「規模の経済（economies of scale）」の有益を利用することができたといえる（典型例は、Ford 社を始めとする自動車産業など）。

則（4.2.にて詳述）に基づいて、実用的な純保険料を算定できるための保険事業者の協力を認めつつ、競争法に違反することがないように監督することによって解決されるかについて紹介する。つまり、EUにおいては、自由競争は、自己目的ではなく、保険事業者の事業効率を改良すること、被保険者側（消費者である被保険者の保護）から見れば、より良い保険保護をなるべく高くない保険料で享受することを重視しているといえる。

1.4.2. 日本

日本における保険事業者の設立は、主要な保険事業について、以下の通りであった²³。

- ① 海上保険事業 「東京海上」（1879年²⁴）
- ② 生命保険事業 「明治生命」（1881年）
- ③ 火災保険事業 「東京火災」（1887年）

なお、この当時から、保険監督法規が制定される1898年に至るまで、日本では保険監督法が制定されていなかったために、保険会社が濫立する状態であったとされている。このような状況が継続していたことによる弊害が生じていたため、保険監督に関する規律が、1898年に施行された旧商法において「保険営業の公行」という形で規定され施行された²⁵。翌年の1899年に制定された新商法において、保険事業に関する監督法規は規定されず、商法施行法において規律されることになる。この間、「諸外国の保険監督法を参酌して」²⁶、1900年に監督法として初めて、保険業法（以下では、「1900年保険業法」とする。）が制定されることになった。

1900年保険業法は、上記の弊害を是正するため、保険事業の開始については免許主義を採用するなど、保険監督法規として有効な規律を設ける。後に、1900年保険業法は、数回にわたり改正され、1939年に全面的な改正がなされた。当該1939年改正の保険業法は、以下では、「1939年改正保険業法」とする。その後、1951年に全面改正された保険業法（以下では、「旧保険業法」）が施行され、1995年に改正された現行の保険業法が、実質四代目の保険監督法として存在する。

日本において、損害保険事業者間での共同行為が、立法に基づき是認されたのは、1939年改正保険業法の規定による。当時の日本においては、カルテル法そのものが成立していなかったため、保険事業者間の共同行為については、監督官庁に届け出させるという「統制協定」の制度を採用している。第二次世界大戦の終結後の1947年に独占禁止法が制定さ

²³ 本項では、狩谷亨一「保険業法」（東京海上火災保険企画室編集『損害保険実務講座 第一巻 損害保険総論』1954年・有斐閣）198頁を参考とする。

²⁴ 本論文は、EU法と日本法とを比較法的に論じることから、和暦ではなく西暦に統一して表記する。

²⁵ 狩谷「保険業法」198・199頁。

また、保険事業に対する監督法規は、1898年に制定された、旧商法の第一編「商ノ通則」第十一章「保険」第六節「保険営業ノ公行」において規律された。

²⁶ 狩谷「保険業法」199頁。

れ、同年 11 月には、独占禁止法の「適用除外法」（私的独占の禁止並びに公正取引の確保に関する法律の適用除外に関する法律：以下では、「適用除外法」とする。）が制定される。上記の「統制協定」を規律する 1939 年改正保険業法第 11 条は、適用除外法第 1 条第五号の規定に基づき、一旦は、独占禁止法の適用除外として是認されることになる。

但し、当然に「統制協定」を規定する 1939 年改正保険業法第 11 条については、独占禁止法の趣旨に基づき、その妥当性が問われた。したがって、独占禁止法の趣旨に反しない規律が設けられるまでの期間について、すなわち、適用除外法第 1 条但し書きにおいて、1939 年改正保険業法第 11 条の規定に基づく「保険事業者間における共同行為」は、1947 年 10 月 31 日までの共同行為について仮に独占禁止法の適用除外とする旨を規定し、その後の立法、あるいは行政命令の創設を促した。

上記の経緯があったのちに、1948 年には、「算出団本法」（損害保険料率算出団体に関する法律）が制定される。当該算出団本法が規律する保険料率に関する保険事業者間の共同行為が、適用除外法第 1 条第 1 項第五号により適用除外の対象となったことに伴い、1939 年改正保険業法第 11 条は、廃止される。従って、保険料率以外の保険事業者間の共同行為は、全て、独占禁止法の適用対象となったのである。算出団本法の制定から数年後の 1951 年 2 月 20 日に公正取引委員会が出した審決²⁷により、国内保険会社間の「再保険」に関する共同行為が、独占禁止法ならびに当時に存在した事業者団本法の違反と判断された。

上記の東亜火災再保険事件以降、保険事業には業種としての特殊性が存在することなどを理由として、損害保険事業者側は、独占禁止法からの適用除外規定を創設するよう声を上げる。上記審決があった同年の 1951 年に、保険業法（旧保険業法）²⁸の旧第 12 条の 3 から旧第 12 条の 7 の規定が新設され、保険業法による損害保険分野の共同行為についての独占禁止法からの適用除外規定が設けられることとなった。

その後、現行保険業法が 1995 年に成立し、保険事業者間の共同行為について独占禁止法の適用除外の恩恵を受ける範囲は、以下の第 8 章で述べる通り、縮減されている。また、1998 年になされた算出団本法の改正と翌 1999 年の適用除外法の廃止に伴い、算出団体が算定する保険料率のうち、算出団本法第 7 条の 3 に規律される、「基準料率」のみ、独占禁止法の適用除外が認められることとなった。

算出団本法 7 条の 3 は、他に「参考純率」の算定も独占禁止法の適用除外とするが、これは保険事業者に対して算出団体が算定した「参考純率」の使用を強制しない制度である。他方、「基準料率」制度は、以下の第 8 章で述べる通り、保険事業の中でも極めて限定した分野のみ、「算出団体が算出した保険料率の使用」、すなわち、保険事業者間の共同行為を認める。

以上のように、日本における損害保険事業者間の共同行為についての競争法の適用は、終始一貫して、競争法（独占禁止法）本体に規定されるわけではない。保険監督法の規定

²⁷ 「東亜火災再保険事件」という（公正取引委員会同意審決：1950 年（判）第 18 号）。

²⁸ 1951 年法律第 304 号（昭和 26 年（1951 年）12 月 10 日）。

にそれが規律される点に大きな特徴が見て取れるわけである。

2. EU 競争法と EU における競争政策

2.1. 保護目的

本研究に関する範囲内において、少なくとも、保護目的に関して、概要的な論述が必要である。

創設条約の競争法に関する規定、または、今日のバージョンである TFEU（第 101 条以下）においては、極めて広く制定されている。それらの条文に基づく目標は、当該の規定のための解釈、さらに、保険競争法の分野における事件に関する判例（決定）等の判断基準として、重要性がある。

共同体の創設条約の時以来²⁹、「歪曲に対抗しうる、共同市場（現在の域内市場）の中での競争を保護するシステムの確立」が、共同体の中心的な課題として制定されていた。

これについて明示的に規律された立法は、条約の中に、すなわち、EC 条約第 3 条 (g)³⁰にあった。しかし、諸創設条約の改革であるリスボン条約により、主要加盟国のフランスからの要求により、条約の本体から、当該規定がリスボン条約の「域内市場に関する議定書」（FN 議定書 27 号）へ移行された。条約本体から議定書へ規定が移行させられたとはいえ、今なお当該規定は、EU 基礎法としての地位を有している。

他方で、リスボン条約には、EU において中心的な意義を持つ「自由競争」原則を、より強固なものとするための新たな規定が置かれている。

「EU の目的」として規定する中で、EU 条約第 3 条第 3 項³¹において規定される。当該

²⁹ EU の前身である連合体として、ECSC（European Coal and Steel Community）と、1958 年に発効した EEC（European Economic Community：欧州経済共同体）の際には、加盟国の枠を超えた「共同市場の確立」が主たる目的の一つであった。その後、1967 年に発効された「併合条約」（Merger Treaty）に基づき、EEC、ECSC、そして、EURATOM（European Atomic Energy Community、通常は、「EURATOM」という略称が用いられる。）は、一つの組織へと統合される。この際、各組織の委員会が統合され、「欧州委員会」が創設されることとなる。

³⁰ EC 条約第 3 条は、以下の通り規定する。

「(EC 条約) 第 2 条で規定される目的のために、共同体の機能は、本条約で規定され、かつ予定表に従って、以下で規定されることを含めていなければならない」
同条(g)「歪曲されていない域内市場における競争を創出するシステム」

³¹ EU 条約第 3 条第 3 項は、以下の通りに規定する。なお、同条は、EC 条約第 2 条の規定とほぼ同一の規定となっている。

「欧州連合は、域内市場を創設する。欧州連合は、均衡のとれた経済成長と物価の安定、高い競争力を有する社会的市場経済、完全雇用と社会的な進歩、ならびに環境に関する高度の保護と環境の質の改善を基にした欧州の持続的な発展の為に尽力しなければならない。欧州連合は、科学と技術の進展を奨励すべきである。」

「欧州連合は、社会的な排外や差別と闘い、社会的正義と社会的保護、男女間における平等、世代間の連帯ならびに子どもの権利保護を推進させなければならない。」

規律において、「EUの目的」の一つは、完全雇用と社会的な進歩、そして、高度なレベルで競争能力を有することを目指す「社会的市場経済」とする。

さらに、EUの専属管轄に関する規定では、「域内市場の機能に必要とする競争法規の制定」が、「関税同盟」の規定の次に規律される（TFEU第3条第1項b）。

条約においてさまざまな「競争」の特性は、「自由、公正、そして、歪曲されない競争の確保」であり、また、欧州司法裁判所の判例によれば、「効果的な競争の確保」を挙げる³²。

以下の第3章で取り上げた「4つの自由原則」、ならびに、「歪曲されていない競争の確保」というものは、EUの法秩序と経済制度である³³。

EU競争法規の保護目的は、個人の経済活動と並びに、「自由競争制度」そのもの、またEU市民の平等取扱いの確保である。

自由経済市場の機能は、「必然的に当事者の自治と私的所有権に基づく、職業等の自由を含む事業者の自由活動等を前提とする。それとともに、欧州規模での職業の自由は、国籍を問わず、事業者の平等の取り扱いを保障した場合においてのみ、域内市場（旧共同市場）の統合を可能とする」と考えられている³⁴。

さかのぼって、1971年の第一次競争年次報告書³⁵において、委員会は、「自由競争制度」そのものの保護は、「事業者の事業効率を増進させ、また、経済的な社会的要求の充足のための基準と生活水準の向上」のために、条約の目標を達成することに貢献するとする。

上述の条約の一般諸規定と、当該諸規定に基づく欧州裁判所の判例において発展してきた諸原則（判例法）は、各々の競争法規の解釈のための最高の基準とする。

欧州においては、1968年の時点で当時のEECに加盟する6カ国において、当該加盟国

「欧州連合は、経済的、社会的そして地域的な結束を進め、そして加盟国間の連帯を促さなければならない」

「欧州連合は、豊富な文化面と言語面での多様性を尊重し、そして欧州の文化遺産についての保護と深化を確かなものとしなければならない。」

³² TFEU第119条、同第127条において、自由競争についての「オープンアクセス」を保障する、いわゆる、「開かれた市場経済、解放市場経済」などの市場経済の原則が含まれている。

また、TFEUの前文の第四項目において、『公正な競争』の保障を明示する。さらに、これらの原則などは、欧州司法裁判所の判例等によっても確立されている

（EuGH-Continental Can, 6/72-Slg. 1973, 214 など）。

³³ 「欧州司法裁判所により確立された判例法によると、欧州統合に関する諸条約は、歪曲されない要件の下での「人の自由移動」を保障する統一市場の創設を目的とする。」（Schröter in: Schröter/Jakob/Klotz/Mederer, Europäisches Wettbewerbsrecht, 2. Aufl., 2014, S.77ff.）

³⁴ 「TFEU第18条（旧EC条約12条）に「国籍による差別禁止の原則」が制定される。」（a.a.O. S.56, Rn 32; S.78, Rn 17 とその参照資料）。

³⁵ 1. Wettbewerbsbericht der Kommission「委員会の第一次競争年次報告書」,(1971) S. 11 ff; a.a.O., S.78.

間における輸出あるいは輸入に関する関税を撤廃する「関税同盟」が開始されている³⁶。当該関税同盟によって、関税に係る障壁は取り除かれたものの、貿易に係る様々な障壁、いわゆる「非関税障壁」については、そのまま存置されたままであった。同時に、加盟国が増加するにしたがって（12カ国となって）、共同市場における新規加盟国における障壁が、問題となった。当該「非関税障壁」の撤廃を目的として欧州委員会が作成した白書が、「域内市場白書」とされるものである³⁷。

この後、1987年に、単一欧州議定書（Single European Act）が発効される。当該単一欧州議定書に基づき、加盟国間における「非関税障壁」がさらに撤廃されることになる³⁸。この1987年以降、EC（European Community：欧州共同体）の命題の一つは、「共同市場の確立」から、「欧州における域内市場の統合」と変遷する。この後、1993年発効のマーストリヒト条約に基づき、EECは、ECへと、またECは、EUへとそれぞれ改組された³⁹。

その過程で、欧州における共同体域内の市場では、人、物、資本のそれぞれの移動の自由と他の加盟国でのサービス提供の自由が、最高法規である条約の規定に基づき、認められてきていた。上記の各移動の自由が認められ、これを担保させるためには、各国において

³⁶ 本項においては、庄司克宏「新EU法 政策篇」（岩波書店・2014年）4,5頁、駐日欧州連合代表部の公式ウェブマガジン「europe magazine：EU MAG」における「EU単一市場誕生20周年」のウェブページ（<http://eumag.jp/feature/b1212/>）をそれぞれ参考としている。

なお、本文における当時のEEC加盟の六カ国とは、「旧西ドイツ、フランス、イタリア、ベルギー、オランダ、そしてルクセンブルク」の各加盟国のことを指す。

³⁷ 「非関税障壁」の例として、上記ウェブページ（<http://eumag.jp/feature/b1212/>）では、「数量制限、輸入課徴金や国境税などの疑似関税、輸出補助金など」と紹介している。

庄司教授は、「新EU法 政策篇」5頁において、「域内市場白書」が挙げる「非関税障壁」の例を次のように挙げる。

- ① 「健康、安全、環境、消費者保護等の理由で加盟国が採択する製品規格などの「技術的障壁」
- ② 「加盟国間の間接税率の相違により生じる「税制上の障壁」
- ③ ①と②で挙げた「障壁の存在のために行われる国境検査などの「物理的障壁」

上記に加えて、「公共調達」の分野においても障壁が存在したとされている。共同市場の際には範囲に含まれていなかった「公共調達」が、域内市場の範囲に含まれることとなった。

³⁸ 単一欧州議定書の発効は、1987年当時にまだ残存した加盟国間における障壁を撤廃する事が目的であった。当該障壁とは、主として、加盟国間の立法における差異が挙げられる。この差異を是正するため、ECは、多数の指令を発効することにより、各加盟国間における法規の統一化を促進させた。

また、単一欧州議定書は、以下に挙げる自由化や規制の撤廃、さらには基準の統一化をもたらした。すなわち、それは、各加盟国に対し、政府調達方法の自由化、付加価値税等の税制の改正、加盟国間の国境における検査等の実質的障壁の撤廃などである。また、加盟国間における技術上の規格統一を促した。

³⁹ なお、2009年発効のリスボン条約までは、ECが国際法人格を有する機関であり、EUは、国際法人格を有する機関ではなかった。当該リスボン条約の発効に基づき、EUは、国際法人格を有する機関となる。

競争法の適用と競争政策を均一化する必要が存した⁴⁰。換言すれば、各加盟国は、他の加盟国から自国の市場への参入を検討する事業者に対し、一切の障壁を設けずに市場参入を受け入れる措置を講じる必要があったということである。そうでなければ、条約における上記の各自由に関する原則は、何ら意味がないものとなるからである。

2.2. 競争法と競争政策についての考察

EUにおける「域内市場」の確立に欠かせない原則の一つは、「効果的な自由競争制度の維持」である。これは、ある加盟国の事業者が、他の加盟国への事業進出が妨げられることのないよう、競争法の規定等によってこれを確保するものである。より具体的な根拠法は、旧EC（European Community、以下ではECとする）条約第3条（f）⁴¹の規定に基づいた。同項では、「域内市場における競争が歪曲されないように確保する制度」という原則をECは構築しなければならないと規定されていた。この原則を明示的に規定したのが、同条約上の旧EC（現EU）競争法の規定である⁴²。当該原則の趣旨に従い、ECの時代に出された欧州司法裁判所判決において、国内市場の障壁化（すなわち、他の加盟国の事業者による、当該加盟国への市場参入に対する障壁）に関する競争制限的な行為は、EC競争法に違反するとしている。このことから、「共同市場」における「自由競争」の確立は、共同体の競争法の理念に立脚していたといえる。つまり、欧州競争法そのものは、もともと市場統合の為の重要な手段でもある。

欧州競争政策は、通常、以下の領域に区分される：

- ① 欧州競争法の禁止規定に基づく対策（事業者によるカルテル協定等、ならびに支配的地位の濫用などの禁止）
- ② 加盟国における企業への補助対策に対する取り締まり
- ③ 企業合併の事前規制
- ④ 経済活動の自由化に関する政策

3. EU 規模での効果的な保険業における競争を確保するために必要な法的枠組みとしての EU 保険市場の確立を目指す自由化の対策

3.1. EU 金融市場の創設

⁴⁰ 欧州においては、EEC の時代から、条約の規定において「競争法」の規定を設けている。また、それより以前の 1951 年の時点で、ECSC においても EEC とほぼ同様の「競争法」の規定を置いていた。

⁴¹ 後に、マーストリヒト条約によって、第 3 条 (g) に同一の規定が置かれる (92/C 191/01)。

⁴² 旧 EC 条約では、第 85 条、第 86 条に競争法の主要規定が置かれた。後に、同条約第 81 条、第 82 条へと条文変更がなされ、現行の TFEU においては、第 101 条、第 102 条において規定される。

EUの主たる目的の一つは、加盟国内の国内市場をEUとしての域内市場⁴³へと統合させることにある。EUの前身は、欧州共同体（EC：European Community：以下では、ECとする。）であるといえる。EC時代には、「共同市場」の概念が先に使われ、1987年の単一欧州議定書（Single European Act）採択以降は、「域内市場」の用語が用いられることとなる⁴⁴。

ECにおいて共同市場（後の域内市場）を確立するため、各加盟国が批准する現行の「TFEU（欧州連合の機能に関する条約⁴⁵：TFEUは、改正された旧EC条約を前身とする）」は、その目的を実現させるための規定を置く。この市場のうち、域内金融市場を確立させるための原則の下で保険監督法制に関するものは、上述した三要件である。すなわち、域内市場における資本の移動の自由、サービス提供の自由、並びに開業の自由である。

① 資本の移動の自由（Free Movement of Capital between Member States）

TFEU第63条（旧EC条約第56条）。本原則は、EUにおける市場統合の主たる目標の一つである「欧州における単一市場の確立」のために不可欠な原則である。当原則は、1994年までに加盟国全体で制度化されている。

② サービス提供の自由（Freedom to provide services）

TFEU第56条（旧EC条約第49条）。なお、TFEU第58条第2項（旧EC条約第51条第2項）により、保険サービスに関する分野におけるサービス提供の自由化については、資本の移動の自由とともに発効されるものである。かつ、「特定の分野に関してその分野の自由化の実現のために必要であるならば、欧州議会とEU理事会は、通常の立法作業に従い指令⁴⁶を制定することができる」とのTFEUの規定⁴⁷から、「多くの保険関連指令の根

⁴³ 域内市場の統合のため、EUは、以下の章でも述べる通り、加盟国間における物、人、サービス提供、資本の各分野での移動の自由を最高法規たる条約に基づき容認している。

⁴⁴ TFEUの前身である欧州共同体設立条約（旧EC条約）第94条は、「共同市場」に関する規定を置いていた。同条では、欧州理事会は、「共同市場」の創設などのために、加盟国の法令を接近させる「指令」を制定しなければならないとしていた。

翻って、「域内市場」については、同条約第95条に規定されていた。同条第1項の規定により、欧州理事会は、当該「域内市場」の創設とその機能のために、加盟国の法令を接近させる「法的措置」を講じる義務があったとした。当該第95条の上記第94条との差異は、欧州理事会がとり得る「法的措置」の部分であった。

なお、現行のTFEUにおいては、「域内市場」規定が残されている。旧EC条約第94条、同第95条は、TFEUにおいては、第115条と第114条が後継規定となる。

⁴⁵ TFEUの正式名称は、第1章を参照。TFEUは、欧州連合条約（Treaty of the European Union：EU条約）などとともにEUにおける最高法規である。

⁴⁶ 指令（Directive）は、EU法における最高法規である条約に基づく派生法の一つであり、かつ加盟国は、これを国内法に積極的に採用しなければならない法規である。指令は、発効となった時点において、全加盟国内ですべての条文が直接的に効力を有する「規則

（Regulation）」とは異なる。指令は、規則のように条文がそのまま加盟国に対して直接的に効力を発生させるものではないものの、加盟国においてEUとして要求される最低基準を法律として定めるよう強制される法規である。加盟国は、指令の制定により要求される最低基準を満たすことは求められるが、当該基準より厳しい規定を設けることが可能であ

拠となっている」⁴⁸とされる。

また、保険分野におけるサービス提供の自由に関する欧州司法裁判所の判決⁴⁹をここで挙げる。当該事件は、ドイツの保険監督官庁が、他の加盟国からドイツ保険市場への参入事業者に対して、ドイツ国内に営業拠点（子会社など）を設立する要件を課していた件である。欧州司法裁判所は、上記判決において、先の国内営業拠点設立要件を進出保険事業者に課すことは、旧「EEC 条約に規律された「サービス提供の自由」原則を否定するものである」として、当該要件を否認した。そして欧州司法裁判所は、当時としては初めて、旧 EEC 条約上の「サービス提供の自由」原則は、保険サービス取引の分野に対しても直接的な適用が可能であるとした。

③ 開業の自由 (Freedom of establishment)

TFEU 第 49 条 (旧 EC 条約第 43 条)。なお、開業の自由については、当該事業所の形態を問わないとし、具体的に、代理店、支店もしくは子会社と規定する。さらに同条の後段において、開業の自由は個人として自営業を営む、あるいは会社を設立する権利も含まなければならない⁵⁰。

但し、保険業においては、保険業の免許をある加盟国の保険監督官庁より取得した事業者 (Hauptniederlassung) が、他の加盟国において、代理店、支店もしくは子会社 (Zweigniederlassung) の形態で営業進出する際に、保険事業者から配属された独自のス

る。ただし、現在の EU 法の動向として、EU の諸機関は、多くの法律分野において上記の「規則」として制定する方向性を打ち出している。その原因は、主として以下の二点であるとされる。

1. ある加盟国において指令の内容より厳しい規制を加盟国の国内法として制定する事例がある。ただし、上記規制自体が、他の加盟国からの市場参入を妨げるような障壁を結果として生じさせた (当該障壁に関する判例があるが、本稿では割愛する)。ゆえに、EU が、上限と下限を原則的には設けない強行法規としての規則で制定することにより、域内市場の円滑な運用と機能が損なわれないよう配慮せねばならない事情が存することから。

2. 加盟国によって規制の強度が異なる事情が生まれる。これにより、指令の最低基準しか規定せず、規制の一貫性が損なわれるため、上記の規則の形式で、強制力を有する基準を設ける必要があるため。

なお、EU 法における指令について、加盟国が指令の内容を国内法化させることを懈怠した場合の措置は以下の通りである。EU における判例法で確立されているところから述べると、当該指令の内容が充分具体性を有し、かつ、EU 市民に対し無条件に権利を与える性質である場合、原告 (市民) に対しそのまま適用されることとなる。

EU における保険関連の法規は規則も見受けられるが、その多くは指令の形式で公布される。

⁴⁷ TFEU 第 59 条第 1 項 (旧 EC 条約第 52 条第 1 項)。なお、本項では、竹濱修監修「EU 保険関係指令の現状 (解説編)」(損害保険総合研究所研究部・2006 年) 43 頁を参考としている。

⁴⁸ 前出、竹濱修監修「EU 保険関係指令の現状 (解説編)」43 頁。

⁴⁹ EuGH 4.12. 1986 Slg. 1986, 3755.

⁵⁰ 当該の「個人として自営業を営む、あるいは会社」は、公法上もしくは商法上により構成される組織体であるとする (TFEU 第 54 条後段 (旧 EC 条約 48 条後段))。

スタッフを配置する、もしくは保険事業者から委任されたブローカーを所在させるリエゾンオフィスの形態 (Sekundärniederlassung) で保険営業を行うことが可能か否かの係争が存した。この係争につき、2007 年の欧州司法裁判所による判決では、それらの進出形態も「Sekundärniederlassung」の概念に含まれ、他の加盟国においても保険営業を行うことが可能であると認められている⁵¹。

なお、上記の判例法は、2009 年に EU において新たに制定された保険監督法、すなわち、保険分野に関する包括的な指令である、ソルベンシー II 指令第 145 条第 1 項後段において、制定法として規律されることとなった。ソルベンシー II 指令⁵²については、後に詳述する。

当該規定は、自国内だけでなく他の加盟国内での事業活動の自由を保障するための規定でもある。かつまた、TFEU 第 53 条第 1 項 (旧 EC 条約第 47 条第 1 項) では、自営業者による他の加盟国内における事業所の設立を容易にするための規定を設けている。すなわち、欧州議会と EU 理事会は、事業免許などの公的資格について、各加盟国による相互承認についての指令を定めなければならない⁵³。

3.2. EU 保険域内市場に関する法的根拠

以上でみてきたように、最高法規たる条約に基づく「共同市場」(後の、「域内市場」)の確立が、域内金融市場、より正確に言えば「域内保険市場」の創設の礎となったことは言うまでもない。「共同市場」における「域内保険市場」が確立されたことにより、それに基づいた保険監督法規、すなわち、旧 EEC (European Economic Community : 欧州経済共同体。以下では、「EEC」とする。)や旧 EC により損害保険、生命保険と保険分野別に各種の指令が制定された。損害保険、生命保険に関しては、それぞれ、第三次指令まで出され、その後、生命保険指令は生命保険統合指令へと改正されている。その他、EU における保険分野に関する立法は、損害保険ソルベンシーマージン指令、保険会計指令、保険グループ指令、そして、保険分野に対する競争法の一括適用免除規則などである。これらの損害保険指令や生命保険指令などの各種保険指令のうち現行で有効な指令の総称が、先にも述べた通り、「ソルベンシー I」である。

EU における保険監督法規は、いまだ「ソルベンシー I」である。「ソルベンシー I」は、元受保険 (損害保険、生命保険等) の指令ならびに再保険に関する各種指令など多岐の保険指令を総称するものである。なお、ソルベンシー I と異なり、整備された各保険分野の統合指令であるソルベンシー II においては、第 309 条第 1 項により、一部の条文を 2012

⁵¹ Ulrich Forsthoff, AEUV Art.49, S.14,15 (Kapitel 2. Das Niederlassungsrecht ,in Grabitz /Hilf /Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union,43. EL,C.H.Beck, 03/2011).

⁵² Directive 2009/138/EC of the European Parliament and of the Council of 25 November 2009 on the taking-up and pursuit of the business of Insurance and Reinsurance (Solvency II) (Text with EEA relevance).

⁵³ 当該加盟国間における事業免許等の公的資格の相互承認に関しても、判例法により形成された権利は、現在 TFEU における条文として制定されている。

年 10 月 31 日に発効させると規定していた。但し、EU は、この規定を 2013 年 6 月 30 日まで発効を遅らせる指令⁵⁴を別途制定した。同指令によれば、加盟国は、ソルベンシー II 第 309 条第 1 項に規定される内容を自国法に無条件に 2013 年 6 月 30 日までに制定しなければならないとされる⁵⁵。同指令は、保険事業者により、さらなる準備期間が必要であるとの強い要請があり、ソルベンシー II の発効を延期するために制定されたものである。なお、事業者に適用される、いわゆる発効日は、2014 年 1 月 1 日となっていた。しかし、2014 年 3 月 11 日の欧州議会におけるソルベンシー II 指令に関する可決に基づいて、最終的に発効日は、2016 年 1 月 1 日からの施行が決定される。

それゆえに、ソルベンシー II 第 310 条に規定されていた「ソルベンシー I」と総称される統合前の各種保険指令は、2014 年 1 月 1 日をもって廃止となる予定であった。

現在、ソルベンシー II の完全発効を前に、既存の契約（保有契約高）について、7 年間の経過措置を設定するか否かが議論されている。これは、「ソルベンシー II の導入により、保険事業者にとって、そして何より被保険者にとっての激変緩和措置を設けるかの議論」によるものといわれている⁵⁶。

EU における域内市場の確立について、保険分野に係る保険監督指令は、損害保険分野と生命保険分野⁵⁷においてそれぞれ三段階に分けて制定されている。本節では、第一次損害保険指令⁵⁸と損害保険分野の事業営業に関する制限の撤廃に関する指令⁵⁹、ならびに第二次損害保険指令⁶⁰を概略的に紹介し、第三次損害保険指令⁶¹による「自由化」について述べる。

第一次損害保険指令の意義は、損害保険指令として取り扱う保険分野を特定させたことにある。次に、保険事業者が、保険営業開始の要件である保険業免許は、本店を置く母国の保険監督官庁により付与されていることが前提であるとされた。この前提をもとに、同保険事業者が他の加盟国で保険営業を行う際には、進出先加盟国の保険監督官庁からの保険業の営業免許を付与されることになる。この他、同指令は、保険事業者の監督は、もっぱら本店所在の加盟国の保険監督官庁によりソルベンシーを確保するための監督を行う旨

⁵⁴ Directive 2012/23/EU of the European Parliament and of the Council of 12 September 2012 amending Directive 2009/138/EC (Solvency II) as regards the date for its transportation and the date of its application, and the date of repeal of certain Directives.

⁵⁵ 国内法に取り入れる場合、法律、命令の形式でなされなければならない。

⁵⁶ <http://news.financescout24.de/versicherungen/phv-eu-kommt-versicherern-entgegen>. (2014 年 10 月 13 日アクセス)

⁵⁷ 生命保険分野に関しては、第三次生命保険指令の後に、本文でも挙げた通り、生命保険統合指令 (2002/83/EC) が制定されている。

⁵⁸ (73/239/EEC)。

⁵⁹ (73/240/EEC)。同指令は、加盟国に対し、損害保険営業に関して、他の加盟国における損害保険営業を妨げる規制を撤廃するよう要求する。

⁶⁰ (88/357/EEC)。

⁶¹ (92/49/EEC)。

が規定されていた。

次に、第二次損害保険指令では、企業保険（「ラージ・リスク」）に関する分野について、保険事業者は母国免許を付与されることにより、他の加盟国においても営業可能となったことが特筆すべき事項である。また、企業保険に関する分野については、保険事業者は加盟国の保険監督官庁から、約款等の事業計画書の提出が求められないなどの自由化がなされている⁶²。

第三次損害保険指令においては、「母加盟国一免許制度」⁶³が設けられた。当該制度は、母加盟国の保険監督行政機関により保険業の免許を付与され、同機関により保険監督を受けている保険事業者は、他の加盟国においても保険営業を行うことができる制度のことをいう。また、当該第三次損害保険指令では、約款規制の自由化⁶⁴がなされている。これにより、欧州保険市場における自由化がますます促進される結果となった⁶⁵。これらの多くの指令の一部が、「ソルベンシー I」と総称され、現行法である。

4. 保険業への EU 競争実体法とその適用

4.1. 主たる規定の概要と分析

欧州連合における競争法規の第一番目の規定は、TFEU 第 101 条⁶⁶である。本規定は、

⁶² 第二次損害保険指令第 9 条第 2 項。

EEC という共同体における保険監督法規である当該第二次損害保険指令は、上記の EuGH 4.12. 1986 Slg.1986, 3755 判決の影響を受けた指令であると言われる。それは、当該「判決にあるドイツの保険監督法が求めた要件は、すでに第一次損害保険指令において調整と規律がなされているソルベンシー監督要件と二重の監督を引き起こす。」との裁定が影響したものとされている。ゆえに、共同体の保険監督法規としての第二次損害保険指令には、「この推論に基づいて、母国免許制度が導入された」とされている。

Helmut Heiss, *Stand und Perspektiven der Harmonisierung des Versicherungsvertragsrechts in der EG*, Verlag Versicherungswirtschaft, Karlsruhe, 2005, 5 et seq (pp 5,6).

⁶³ 第三次損害保険指令第 4 条。

⁶⁴ 第三次損害保険指令第 6 条第 3 項。

⁶⁵ 第三次損害保険指令は、第 6 条第 3 項第 2 段において、普通保険約款又は特別保険約款、並びに保険料率表などに関して、加盟国は、保険事業者に対してそれらの事前認可と体系的な通知を要求する国内法を規定してはならないと規律する。同指令第 7 条の規定により、第一次損害保険指令第 9 条の「事業計画書」に関する要件のうち、上記三項目は削除された。

それゆえ、域内保険市場では、「加盟国による保険料と保険約款に関する監督の廃止に基づいて、保険商品の多様性が増し、そして保険商品間による競争が可能となった」とされている。

Anton K. Schnyder, *Europäisches Banken-und Versicherungsrecht*, C.F. Müller, Karlsruhe, 2005, p.5 et seq.

⁶⁶ TFEU 第 101 条（旧 EC 条約第 81 条）第 1 項

「加盟国間の取引に影響を及ぼし、かつ域内市場における競争を妨げる、制限する、または歪曲する目的があるか、またはそれらの効果をもたらす、事業者間のすべての協定、事

まず当事者として、事業者間あるいは事業者団体を挙げる。彼らが行うあらゆる協定、決定、協調的な行為を EU 競争法違反の対象として規定する。それらの共同行為が、加盟国間の取引に影響を及ぼす可能性を有し、なおかつ当該行為の効果が域内市場における競争を制限する、もしくは歪曲する場合には、同条第 1 項に基づき、それらの共同行為が禁止されるとする。なお、同条第 2 項は、前項の規定に該当する協定等の違反行為は「自動的に無効」と規定する⁶⁷。

なお、TFEU 第 101 条第 3 項は、同条第 1 項の禁止規定の適用を免除する共同行為の要件を規定する⁶⁸。すなわち、同項は、上記の事業者間の協定または協調的な行為、もしくは事業者団体による決定が、同項に満たす要件をすべて充足するときには、TFEU 第 101 条第 1 項の禁止規定を適用しないと規定する。同条第 3 項の要件は、以下の通りに分類される。

一方の要件は、「積極的性格を有する要件」である。これらは、①技術的などの改良という結果をもたらすもの、そして、②消費者に有益な効果をもたらすものとされる。

業者団体によるすべての決定、そして協調的なすべての行為は、域内市場と両立しないとして、禁止される。

特に以下に掲げる行為は、禁止される。

- a) 購入または販売価格の、あるいはその他の取引条件を直接的にあるいは間接的に固定すること
- b) 生産、販売、技術的な革新、または投資を制限する、あるいは抑制すること
- c) 市場または供給の分割
- d) 同等の取引関係にある相手方に対して異なる条件を押しつけることにより、彼らを競争上不利な立場に追いやること
- e) 本質的にも、また商慣習上も、契約の対象と関連しない追加の給付を、契約の相手方が受諾することを、契約を締結する際の条件とすること」

⁶⁷ TFEU 第 101 条 (旧 EC 条約第 81 条) 第 2 項

「本条の規定により禁止される協定や決定等は、「自動的に無効」となる。」

⁶⁸ TFEU 第 101 条 (旧 EC 条約第 81 条) 第 3 項

「以下の事例に該当する行為等の場合には、本条第 1 項の規定が適用されないことを宣言されることがある。

- 事業者間の協定、または一定の部類に属する協定
- 事業者団体による決定、または一定の部類に属する決定
- 協調的な行為、または一定の部類に属する協調的な行為

以上のいずれかであって、商品の生産または提供 (供給) を改善すること、あるいは、技術上のまたは経済上の進歩を促進することに寄与することにより、消費者がこれらによって生じた利益について享受することであって、以下のいずれにも該当しない行為等であること

- a) 前記の目的の達成のために必要でない制限を参加事業者に課すこと (その競争制限的な共同行為に必然性があること)

- b) 当該商品に関して、参加事業者間の実質的な部分の競争を排除する可能性をもたらすこと

(その競争制限の性質が、実質的に競争を制限するような、過剰なものであってはならないこと)」

上記の日本語訳中のカッコ書き「()」は、筆者が理解のために付したものである。

他方の要件は、「禁止要件」である。それらは、③その競争制限的な共同行為に必然性があり、さらに、④その競争制限の性質が、実質的に競争を制限するような、過剰なものであってはならないとするものである。

当該 TFEU 第 101 条第 3 項の規定に基づき、個別的な諸経済分野の特性に基づいて、必要な部分にのみ EU 競争法の禁止規定の適用を免除するため、EU は経済分野ごとに一括適用免除規則を定める。保険分野に対する一括適用免除規則は、1992 年に第一次となる一括適用免除規則として制定される。以降、二度の改正を経て 2010 年の新規則が現行法である。当該一括適用免除規則について改正がなされるごとに保険分野における EU 競争法の適用免除の範囲は縮減されている。縮減されるごとに、保険分野に対する EU 競争法の直接的な適用が増加していることを意味しており、保険分野において自由化がますます促進されているともいえる⁶⁹。同時に、欧州においては保険分野に対する競争法の適用に関する研究が進められており、特にドイツにおいては、「Versicherungskartellrecht（保険競争法）」という概念が成立し、フォーラムが開催されるなど、研究対象として注視される分野となる。

4.2. 保険業に関する特有の規定とそれらの適用

本章では、ドイツと EU において、損害保険分野に対する競争法の適用免除あるいは適用除外がどのような経緯をたどったかについて、ドイツにおけるカルテル法規定からの適用除外規定の漸次的な廃止の経緯を中心に紹介しつつ述べていく。

ドイツ⁷⁰におけるカルテル法である GWB（Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen：競争制限防止法）は、1957 年に制定され、その中で、保険分野に対する適用に関する条文も創設されている。当該条文は、GWB 旧第 102 条第 1 項に規定された。民間保険事業者が保険監督法により保険監督を受けている場合には、競争制限的な行為があるにせよ、これを禁止する GWB 旧第 1 条並びに同旧第 15 条所定の規定の適用がなされない旨が、この当時は同条同項に残されていた。

当該規定は、保険分野の経済分野としての特殊性にかんがみ、当該経済分野における事業行為につきドイツにおけるカルテル法（GWB）の規定を適用しないとする「適用除外

（Bereichsausnahme）」という性質を有すると言える。この 1957 年時点での保険分野に対するドイツのカルテル法（GWB）の規定を「適用除外」とする制定法の方針は、日本の独占禁止法の適用除外法の規定と似通っている。これは当時、日本の規定においては、経済分野の中で競争という俎上に載せるべきでないと言われた分野の事業行為は、競争法たる

⁶⁹ 無論、そのような自由化がなされることは同時にセーフティネットである保険監督がより重要視されるようになる。これは、保険監督の姿勢が、市場参入に対する保険監督規制ではなく、事業活動の安定性に対する監督への変化を意味する。換言すれば、EU の保険監督規制は、事前監督規制から事後監督規制への転換がなされたといえる。

⁷⁰ 本章での「ドイツ」とは、旧西ドイツのことを指し、1990 年に東西ドイツが統一された後は、ドイツ連邦共和国のことを指す。

独占禁止法の規定の適用を除外とするため、特別法としての法律⁷¹を制定し、かかる行為は独占禁止法の適用を免れていたからにはほかならない。当該法律（「適用除外法」）の規定に保険分野が含まれていた事情による。

ドイツにおいて「適用除外」規定としてGWB旧第102条が制定された根拠は、民間保険事業者に対する保険監督法としてのVAG (Versicherungsaufsichtsgesetz) の諸規定が、「民間保険事業者間の競争を促進することができる」との認識があった」ととらえられており⁷²、一方で、当該「適用除外」規定は、当時の西ドイツの連邦政府側⁷³と、連邦参議院⁷⁴および金融評議会側⁷⁵との対立の上に生じた妥協の産物であるとする指摘されている⁷⁶。これは、前者の連邦政府側は自らの思惑として、経済分野としての特殊性があるにせよ、保険分野に対する競争法の完全適用を画策していたふしが窺え、一方、後者の連邦参議院側は、保険業は保険監督法であるVAGの諸規定に基づき、政府の監督官庁による監督下にあるので、新たにカルテル監督を具備する必要はないとの立場を堅持していたことから生じた対立であった⁷⁷。

ドイツにおいて、GWB旧第102条が制定されたのは、1957年のことである。当時の規定について、テュービンゲン大学教授のWernhard Möschelは、「明細な立法の意義が書かれているわけではなかった」とし⁷⁸、その理由として、旧第102条は、「歴史的に見ると、

⁷¹ 正式名称は、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の適用除外等に関する法律（以下では、「適用除外法」とする）である。

⁷² Meinrad Dreher / Michael Kling, Kartell – und Wettbewerbsrecht der Versicherungsunternehmen, München, C.H.Beck, 2007, S.3.

⁷³ 本文中でいう連邦政府側とは、「当時の連邦政府と経済政策の評議会」のことを指す。Wernhard Möschel, § 102 GWB (Kreditinstitute und Versicherungsunternehmen):/ in : Immenga/Mestmacker, Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, Kommentar, 2. Aufl., C.H.Beck, München, 1992, S.2361f.

⁷⁴ ドイツの連邦参議院は、基本法 (Grundgesetz) 第50条に基づいて創設された連邦機関であり、「連邦を構成するすべての州が代表を送っている」という機関である (村上淳一、守矢健一、ハンス・ペーター・マルチュケ「ドイツ法入門 (改訂第8版)」(有斐閣・2012年：(初出・1991年) 50頁)。連邦参議院の構成員である議員は、直接ないし間接双方の選挙で選ばれた者ではなく、「州政府の閣僚が派遣された」という人であるから、「州政府の指示に拘束される」としている (前掲「ドイツ法入門」同頁)。

⁷⁵ 連邦政府側と相対する連邦参議院側には、当時の連邦参議院とこれと密接なかわりを有していた金融評議会、ならびに金融業界の利害関係者であった私人や法人が含まれる。

⁷⁶ Wernhard Möschel (1992), S.2361ff.

⁷⁷ GWB旧第102条は、保険業だけでなく、銀行業に対する規定も合わせて規定されていた。このことが、連邦参議院側の議員の動向に影響を与えたとされる。なぜならば、当時のドイツの銀行が州単位に多く存在していたこと、さらに、経営難に陥った際には、場合によっては州からの公的支援があったという経緯があるからである。

よって、各州政府の代表者で構成されているという連邦参議院の特徴から考えて、彼らは、連邦政府側の思惑、すなわち保険業に対する自由競争の導入という構想を見過ごすわけにはいかなかったという事情がある。

⁷⁸ Wernhard Möschel (1992), S.2361ff.

また、Möschelは、「連邦政府の適用除外に関する報告には、特別な理由が挙げられてい

基本的には連邦と州との間の妥協の産物であって、深い法律的な理由づけはなされていなかった」とする。

また、当時のドイツの銀行業と保険業の分野では、「銀行業と保険業のサービスに関して金融市場を自由競争へと解放することは、想像し難かった」とも Möschel は述べている。銀行と保険の業界にとっては、当時までになされてきたさまざまな規制からの影響と、特に州立の金融機関については無批判で有益な存在であったとみなされてきていたために、自由競争の導入に対して強い抵抗が生じたと見ることもできよう。

この当時のドイツ国内では、競争法を金融機関に適用するか否かという議論の対立が存在していたという。この対立の一方の立役者は、「当時の連邦政府と経済政策の評議会」であり、他方のそれは、「州の代表である連邦参議院とそれと関係の深い金融評議会、さらに金融業に関して利害関係を有していた私人、法人等」であった。前者の連邦政府側は、「競争法の下での特別な規定の創設を拒絶してきた」、つまり、GWB という競争法の中で保険分野に関する特別な規定（適用除外等）を創設することを拒む姿勢を表明していたわけである。すなわち、当時の連邦政府側の思惑として、保険分野には競争法の完全適用を考えていたふしが窺える。一方、後者の連邦参議院側は、「保険業はすでに国の監督下にあるから、更なる監督⁷⁹は必要ではない」として、競争法からの全面的な適用除外を求めていた。

上記の保険業に対する競争法の適用をめぐる対立は、その後、双方当事者による妥協がはかれることになった。それは、「保険事業者等は GWB の適用の対象とし、GWB 旧第 102 条を原則として適用するその要件は、濫用コントロール要件に置き換える」というものであった。

なお、連邦参議院側は、「カルテル法の下で、濫用コントロール規制が金融機関のための専門監督機関によって行われることを避けたい」としていたようである。このような思惑は、「その保険監督庁の活動は、〔カルテル庁とは〕本質的に異なるために、カルテル法の下で政策的な任務遂行を行なうには、カルテル庁が行っているよりも適切には行いえない」という認識が従来よりあったためとされる⁸⁰（なお、上記引用中の〔 〕で囲まれた部分については、筆者が本稿理解の便宜に付したものである）。

ここで、一言触れておくべき重要なポイントがある。すなわちそれは、この意見がいみじくも示しているように、保険会社間の共同行為の監督について、カルテル庁と保険監督庁のいずれにこの監督をゆだねることが適当なのかという問題である⁸¹。そこで、以下で

なかった」と述べている。

⁷⁹ この「更なる監督」とは、カルテル監督のことを指すとされる。

⁸⁰ Möschel (1992)は、S.2366において、本文に挙げたことを述べる。また、監督機関による監督の目的の違いについて、「論理的な矛盾はなくとも、その結果として、GWB 旧第 102 条の規定の性質は、2つの異なる意見の「算数的な」平均である」とし、さらに、「けれども、そこから、法律の適用に役立つ、認めるかあるいは認めないかの基準が見られない」と述べている。

⁸¹ 現在のドイツの連邦カルテル庁は、産業部門ごとに決定部を置いている。この中に「第 4 決定部」という組織が存在する。当該組織が、金融サービス部門における競争制限的な共

は、ドイツで従来考えられてきたカルテル監督と保険監督の目的の相違について、ひとつの論稿⁸²を参考として、筆者の見解を提示したい。

ケルンの弁護士である Hans Jürgen Herrmann (以下では、Herrmann とする)は、「GWB (競争制限防止法) と保険企業」というタイトルの論文において、次のように述べている (なお、以下の引用中の [] で囲まれた部分については、筆者が本稿理解の便宜のために付したものである)。

まず、GWB と保険業との適用関係について、「競争を制度として維持し、活力あるものとするために、GWB の原則は、基本的に保険業にもあてはまる」とし、保険業は原則として、競争法の適用範囲に包含されるという見解を示している⁸³。

次に、保険業が、すでに政府によって監督を受けている旨を述べ、本項において最も核心的な部分である保険監督とカルテル監督の相違につき、以下のように述べる。すなわち、「しかし、それ [保険監督法 (Versicherungsaufsichtsgesetz、以下では、VAG とする) による保険業に対する監督] は、カルテル法とは異なり、被保険者の債務的な利害関係 (特に保険料に関して、なお、この場合、保険契約者による保険会社に対する保険料の支払い) を第一義的に目的とするのではなく (なお、これは付随的にはありうることはあるが)、むしろ、債権的な利害関係 (被保険者の保険会社に対する債権、すなわち、保険契約に基づく填補) の観点から監督することとなっている。これ (被保険者にとっての債権的な利害関係) は、保険会社にとっては、保険契約の継続的な履行可能性を確保するためのものである。保険監督法 [の目的は、] 被保険者もしくは第三者である被害者の債権的な利害関係を保障することである」と論じている⁸⁴。

保険監督の目的に対して、カルテル監督の目的は、通常、保険料の部分に関する競争についてこれを促すものである。よって、保険監督とカルテル監督では、すでに言及したように各々の目的がそもそも 180 度異なるわけである。そこで、このような監督の目的の相違に着目した Herrmann は、GWB の役割について、「カルテル監督と保険監督の目的が対立する箇所 (抵触する部分) を適用除外の形で、解決を図っている」のだと解している⁸⁵。GWB 旧第 102 条の競争法からの適用除外について Herrmann は、「カルテル禁止という一般原則と異なり、保険企業等の活動は、濫用コントロールのもとに置かれる」とし、一般のカルテル禁止という競争法の原則は、保険業に対してはそのまま適用されるものではないとしている⁸⁶。ここでいう濫用コントロールとは、保険事業者間の一定の競争制限的な

同行為に関する決定を行う。

⁸² Hans Jürgen Herrmann, Wettbewerbsrecht (einschliesslich Kartellrecht), in : D. Farny/ E. Helten/ P. Koch/ R. Schmidt, Handwörterbuch der Versicherung, Karlsruhe, VVW, 1988, S. 1334ff.

⁸³ Herrmann (1988), S.1334. 但し、保険業には業種としての特殊性が存在するため、このことを立法者も考慮しなければならないとしている。

⁸⁴ Herrmann (1988), S.1334.

⁸⁵ Herrmann (1988), S.1334.

⁸⁶ Herrmann (1988), S.1334.

共同行為について、届出がなされることで、当該共同行為が適用免除されていたものに対する規制である。GWB 旧第 102 条の原則にもとづいて、当該共同行為の性質がとくに濫用にあたるものであれば、その適用免除を認めないという監督をすることが可能である。

上述してきたような、保険監督とカルテル監督の目的に差異が存在する以上、考慮すべきことは、濫用コントロールを行なうべき監督機関についてである。Herrmann は、「その濫用コントロールは、諸カルテル庁が、保険業のための連邦カルテル庁と協議のうえで、(協調して) 行使すべきである」としている⁸⁷。Herrmann は、保険業のためのカルテル庁、あるいは、カルテル庁内に保険業について特に決定を行うべき機関を創設して、保険会社間の共同行為について審査し、諸カルテル庁(連邦等)と協議することにより、より競争法の規定を適用するうえでのオプションを増加させるという手段を採用しうるようにすべきであるとしている。

次に、GWB 旧第 102 条による競争法からの適用除外についての領域について、Herrmann は、「GWB 第 102 条は、全ての保険監督法に服する保険事業者⁸⁸およびそれらによる団体に対して適用される」とする⁸⁹。原則として、社会保険に関する事業者に、GWB 旧第 102 条の適用がなされることはなかった。社会保険の性質からは、当然のことと思われる。

さらに、Herrmann は、「第 102 条は、水平的な競争制限⁹⁰(カルテル協定、決定)、又は、(第三者のための契約についての)一定の垂直的な拘束〔競争制限〕⁹¹(GWB 旧第 15 条)、及び、推奨の禁止規定(GWB 旧第 38 条第 1 項第 11 号)などの協定等について、監督の対象となる限りにおいて、適用除外となる」としている⁹²。これは、GWB 旧第 102 条が、保険事業者間などによる協定などの共同行為について、事業者等に対し届出を義務付けていたことに由来する。これにより、届出のなされていない共同行為は、GWB 旧第 102 条による適用除外が受けられず、競争法の適用範囲に入る。

以上のことから、Herrmann は、「保険企業活動の実質的な部分は、禁止原則から適用除外され、[そのかわりに]濫用コントロール規制の原則に服することになる。なぜならば、監督義務を伴う要件とは無関係に保険企業の活動は考えられないからである」と結論づけている⁹³。

これまでの保険監督とカルテル監督との問題について総括するならば以下のようになる

⁸⁷ Herrmann (1988), S.1334.

⁸⁸ 事業者の対象は、民間に関する契約関係を有する保険事業者とする。

⁸⁹ Herrmann (1988), S.1334, 1335.

⁹⁰ 水平的な競争制限の問題は、同じ取引レベルの事業者間、「競争者間」(正田彬「EC 独占禁止法」(三省堂・1996 年) 60 頁)でなされる、いわば横の関係による共同行為が、競争法に違反するか否かということである。

⁹¹ 垂直的な競争制限は、「取引当事者間でなされる」、共同行為である。これは、水平的な競争制限と異なり、「競争関係にない事業者間の協定」、例えば、事業者と独立した代理商といった縦の関係でなされる共同行為である(前出・正田「EC 独占禁止法」 67 頁)。

⁹² Herrmann (1988), S.1335.

⁹³ Herrmann (1988), S.1335.

う。すなわち、保険監督とカルテル監督については、それぞれの監督について目的に相違がある。保険監督が、被保険者等（消費者）から見ると債権の部分についての保険金支払いによる損害の填補に焦点があるのに対して、カルテル監督では、消費者から見て債務の部分、つまり、対価（保険料）の支払いについて監督するものである。これらの監督についての目的の差異から、保険事業者間の共同行為については、競争法である GWB の規定からの適用除外をあらかじめ届出することにより、適用除外することを一応認め、ただし、当該共同行為に起因して、競争法の規定が濫用される場合にはこれを認めないという保険業独自のカルテル監督を創設したと解するのである。この監督は、保険業に関する連邦カルテル庁、あるいはカルテル庁内の保険業につき特別に決定を執行する機関が、各カルテル庁と協議を行うことのできる制度とすることにより、確かな競争法の適用可能性を担保しているといえることができる。

また、保険事業者間による共同行為について、①目的、手段を問わず、結果として競争制限となる共同行為については、これを認めないとすることや、②手続き的な要件である所管官庁への届出要件を怠る場合についても、これを認めないこととするという制約をかけていることも述べておくべき事柄である。

以上のようなことから、保険業については、競争法の一般規定における禁止要件ではなく、保険業に関する特殊性が考慮されて、濫用コントロール要件という GWB 旧第 102 条の規定により、保険業についての競争法からの適用除外規定が創設されたのである。

1971 年の GWB の第 2 次改正の際には、カルテル法の適用除外規定について改正が模索され、当該改正の草案における理由づけにおいて、経済分野の中での保険業の特殊性は認めつつ、カルテル法が直接適用されているその他の経済分野への対処と接近させるべきであるとしている。ただし、これらは、以下の点で草案自体の問題があり、結果としては挫折するに至る。

- ① 「結局、それらの草案は、あまりにも細かすぎ、複雑化されていたため、結局、最終的な法案に取り入れられることはなかった。」
- ② 「特に重要な領域である保険料に関するカルテル（協定、合意等）、及びその他の金融業のための典型的な協定と推奨⁹⁴に関して、既存の適用除外の範囲と結果的に同じであった」⁹⁵

ドイツ連邦政府は 1975 年に、GWB の適用除外とされた特定の経済分野についての当時の実務に関する報告書⁹⁶をまとめ、これを公表している。この中で、GWB 旧第 102 条により同法の禁止規定から適用除外とされてきた保険分野は、当該適用除外が、事業者並びに事業者団体からの要請によりなされてきた規制であることもさることながら、保険監督に

⁹⁴ 本文中に挙げた、「協定」は、「Vereinbarung」、「推奨」は、「Empfehlung」の日本語訳である。

⁹⁵ Möschel (1992) S.2366f.

⁹⁶ BTDrucks. 7/3206 v. 4.2.1975, Tz.55. (【1975】 Bericht der Bundesregierung über die Ausnahmebereiche 7/3206)

における保険事業者への監督が第一義として重要な要素となり、保険監督自体が、保険事業者の「完全な倒産を阻止」し、かつまた「適切な清算処理」⁹⁷をなすことが主眼であるとし、業種としての保険業の特殊性を論拠として当該適用除外の対象となっていたとする⁹⁸。

また、上記の報告書は、保険事業者が意図的に保険契約高を際限なく増やすことができる。保険契約締結時に保険事業者がなしうる過少見積もりを引き起こし、過少な保険料で販売することにより、それらを遠因として、当該保険事業者が保険事故発生時の填補不能を引き起こしかねない例を取り上げ、ことさらに保険業の経済分野としての特殊性を強調する。そして、「保険業における算定の基礎となる業界に特徴的な不確実性〔の査定について〕は、事業者の包括的にかつ技術的な協力を要する」と記す⁹⁹。

上記のことから、連邦政府は、GWB 旧第 102 条の規定に基づく、保険分野への競争法を適用除外する旨の規定を維持する必要性を有するとの結論に至る。ただし、保険契約における当事者たる被保険者、すなわち、個人（私人）または事業者の地位を高めることが必須であるとして、以下のような具体的な対策¹⁰⁰を提議する。

- ① 保険事業者間において競争制限的な行為をなす際に、諸当事者に対して提出が義務付けられている政府への届出について、競争制限を実行することの理由づけを添付する義務を諸当事者に課すこと
- ② 競争制限に係る行為に基づき利害が衝突しうる可能性を包含する利害関係者への聴聞手続きを新たに導入すること
- ③ 競争制限的な行為をなす旨の届出時を起算点として、当該競争制限的な行為の法律上の有効性が是認された時点までの「待機期間」の設定
- ④ 上記手続きを公開することによる改善

これら 4 つの対策は、1980 年の第 4 次改正がなされた GWB に条文として制定法化される。ただし、当該第 4 次改正 GWB においても、保険分野に対する競争法の規定の適用除外は根本的に維持されることとなり、いっそう保険業の経済分野における特殊性についての議論が紛糾する状態に至る。

1980 年の GWB の第 4 次改正については、「その後、GWB の第 4 次改正において、第 102 条の改革を実施し、連邦政府の報告書で取り上げた〔上記①から④〕の提案を当該改正

⁹⁷ Möschel (1992) S.2367f.

⁹⁸ また、当該報告書 (a.a.O, Tz, 55.) の中で、連邦政府は保険業の特殊性について以下のような理由づけを行う。

「(保険分野に関して、GWB の適用を除外するのは、) 金融業界において市場経済の自由競争原則の完全な適用を排除する (それを認めることができない)。これは、業種に基づく特別な信頼 (填補についての信頼) 保護を認めるということに行きつく。」

⁹⁹ a.a.O, Tz 55.

なお、本文中の引用における [] で囲まれた部分については、筆者が本稿理解の便宜のために付したものである。

¹⁰⁰ a.a.O, Tz, 98-102.

に導入した¹⁰¹⁾とされ、以下のように評価される。GWB旧第102条の規定が、当該改革により大きく変更されたものではなかった。従って、当時のドイツの金融業界は、上記の改革へ多く反対論を唱えることはなかったとされている。ただ、金融業界は、「待機期間〔上記報告書において存在した、届出と競争制限的な協定の発効との間の待機期間の導入〕に対して、不快感を露わにしていた」とする¹⁰²⁾。

ドイツのMonopolkommission¹⁰³⁾は、2年に1度、主要報告書(掲題の報告書は第7次にあたる、以下では、「当該報告書」とする)を公表している。1987年の当該報告書¹⁰⁴⁾には「競争法規の適用の拡張」とのタイトルが付された。Monopolkommissionは、当該報告書の中で保険業の分野についても競争法規の適用が促されるべきとの結論を示している。また、Monopolkommissionは、当該報告書において、保険業を競争法の規定から適用除外とすべきとし、業種としての特殊性を唱える反対者の声に対して、反論の理由として、「根拠がない」として、業種としての特殊性を殊更に取り上げない姿勢を見せる¹⁰⁵⁾。そのうえで、特に1987年の時点で競争法を適用しないことによる問題として指摘した部分は、以下のような点である¹⁰⁶⁾。

- ① 普通保険約款(AVB: Allgemeine Versicherungsbedingungen)の統一化の撤廃
- ② 当時の保険監督官庁(BAV: Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen)による保険料率表の許可の廃止
- ③ 〔当時の〕GWB第102条に基づく、水平的な競争制限的な協定や推奨、または垂直的な価格拘束および契約の拘束に関して、保険業に与えられている現時点での〔競争法上の〕特別な取り扱いを取りやめるべきである

上記に掲げる問題提起は、これまでのドイツにおける保険業に対する競争法規の規制に大きな一石を投じるものであったといえよう。

以下の第6章でも触れるが、結果として、1998年のGWB改正により、GWB旧第102条は削除されている。また、その後の2004年の第7次改正において、EC新競争手続法が直接適用される関係から、GWBにECの新直接適用免除制度が導入された。当該第7

¹⁰¹⁾ Möschel (1992) S.2366ff.

¹⁰²⁾ Möschel (1992) S.2366ff.

¹⁰³⁾ Monopolkommissionは、経済力の集中を避けるが為に設立された「常設的鑑定機関」である(森本滋「西ドイツの独占委員会-Monopolkommission-」(『企業法の研究(大隅健一郎先生古稀記念)』510頁(有斐閣・1977年))。当該趣旨がゆえに、日本では「独占委員会」と日本語訳されることが多々見受けられる。しかし、当該機関は、少なくとも「独占」的な体制に関してのみ取り扱う機関ではないので、当該機関の調査対象とする分野の多様性に基づき、本稿では日本語訳せずそのまま記載する。

Monopolkommissionは、連邦カルテル庁(Bundeskartellamt)が執行しうる行政処分などの権限は有していないが、競争制限や合併規制などの競争法分野における実務についての調査報告を執り行う政府機関である。

¹⁰⁴⁾ Hauptgutachten 1986/1987, Tz.113ff. und 542ff.

¹⁰⁵⁾ Dreher / Kling a.a.O. S.5.

¹⁰⁶⁾ Hauptgutachten 1986/1987, Tz.115ff. und 549ff.

次改正により、GWB 第 2 条第 1 項に、当時の EC 条約第 81 条第 3 項（現行 TFEU 第 101 条第 3 項）の 4 つの適用免除に関する要件が組み込まれている。

EU 域内における保険事業者間の共同行為は、1992 年の保険業に対する競争法の一括適用免除規則の制定以前においては、各共同行為について、個別的な適用免除を「委員会」¹⁰⁷に申請する必要が存した。特に 1980 年代の EC 時代には、保険事業者間などによる様々な共同行為について、以下の章で詳述する「委員会」による決定に基づいて¹⁰⁸、あるいは、欧州司法裁判所の判決¹⁰⁹により、当時の「旧 EC 条約第 81 条第 1 項の規定に違反する」との判断が示されている。

これらの経緯を経て、実定法として制定されるようになる EU「保険競争法」は、旧 EC の際、1992 年に保険業に対する競争法の一括適用免除（第一次）規則が最初となる。以後、2003 年に第二次規則が制定され、現行法は、2010 年第三次一括適用免除規則である¹¹⁰。

5. 保険競争法に関する一括適用免除規則の規律とその分析

旧規則となる第一次一括適用免除規則及び第二次一括適用免除規則が、保険事業者間の共同行為の中で競争法の適用を免除するとしていた行為は、①純危険保険料率表、②特殊リスクの共同算定、疾病率表、事故率表などの共同作成、③模範普通保険約款の作成、④リスクの共通種類についての共同での填補、並びに⑤安全装置の試験とその結果の受諾などであった。

上記の 2010 年に制定された第三次一括適用免除規則では、旧規則と比べて、保険事業者間の共同行為に関する競争法の適用免除範囲が縮減されている。これは、旧規則の①、③、⑤の三項目は、一括適用免除規則の適用範囲外となったことを示す。従って、新規則において、EU 競争法の適用免除として是認される共同行為は、同規則第 2 条以下で規律される、(1)「特殊リスクの平均費用の算定、ならびに死亡率表などの各種率表の作成、そして、保険引き受けリスクについての保険金請求規模等に関する研究と同研究結果の配布について（上記の旧規則②の後継規定）」である¹¹¹。かつまた、同規則第 5 条以下において規定され

¹⁰⁷ ここでいう、「委員会」とは、欧州の法制度における「委員会」のことである。具体的には、本稿において特に断りのない限り、「欧州委員会」のことである。

¹⁰⁸ [1985] OJ L 35/20 (Fire Insurance).

¹⁰⁹ [1987] ECR I -447.

¹¹⁰ 保険分野に対する EC（現 EU）競争法の第一次一括適用免除規則（3932/1992/EEC, [1992] OJ L 398/7）、第二次一括適用免除規則（358/2003/EC, [2003] OJ L 53/8）、第三次一括適用免除規則（現行法：267/2010/EU, [2010] OJ L 83/1）。

特に「競争法の適用免除」に関する規則は、その規制の必要性と同規則の効果が調査され、当該調査の報告書などに基づいて、規制が変更されることがしばしばある。

¹¹¹ 第三次一括適用免除規則 第 2 章「共同での編さん、料率表並びに研究」第 2 条「適用免除」

「[TFEU] 第 101 条第 3 項に従い、ならびに本規則の規定を要件として、以下のようなことに関する、保険分野における二〔社〕、あるいはそれ以上の事業者間で結ばれる協定〔等〕

について〔TFEU〕第101条第1項は適用されない。」

(a)

「以下のような目的のために必要とされる情報の共同編さんと配布」

(i)

「過去における特別なリスクの填補の平均コストの算定（以下では編さん（compilations）とする）」

(ii)

「保険価額（capitalization）の要素を含む保険に関連して、死亡率表や、疾病、事故、そして傷病の頻度を示す率表の作成（以下では、率表（tables）とする）」

(b)

「一定のリスクあるいはリスクの種類に関する将来の請求の頻度と規模についてか、あるいは投資の異なるタイプの収益性について（以下では、研究（studies）とする）、関係諸事業者の外部に一般的な状況として起こりうる影響についての研究の共同での遂行と、そのような研究結果の配布」

第3条「適用免除の要件」

（第1項）

「本規則第2条（a）の中で規定されている適用免除は、〔以下のような〕編さんもしくは率表の要件を満たす（当てはまる）べきである。」

(a)

「統計上処理することができ、そして以下のようなデータ（形式）で算出されうる、基礎を構成するために十分な数量の同等のあるいは類似のリスクにかかわり、観察期間として選ばれた数年の危険年度に広げられた、データの収集に基づく〔行為〕」

(i)

「上述の期間における〔保険〕請求の数量」

(ii)

「選ばれた観察期間の各危険年度の中で被保険された個々のリスクの数」

(iii)

「上述の期間において生じた〔保険〕請求に関して、支払われたあるいは支払い可能である総額」

(iv)

「選ばれた観察期間の間において各危険年度で被保険された保険価額（amount of capital）の総額」

(b)

「保険数理上適切で入手可能な統計の分析の詳細を含む」

(c)

「予備費の、責任準備金、管理費、あるいは広告費用、もしくは、財政上または準財政上の負担金に相当する収入〔源〕の要素を決して含めてはならないし、かつ投資からの収入または予想利益のいずれも考慮に入れてはならない。」

（第2項）

「本規則第2条（a）の中で規定されている適用免除は、〔以下のような〕編さん、率表あるいは研究結果は、以下のような要件を満たす（当てはまる）べきである。」

(a)

「関与している保険事業者、もしくは被保険された関係者を特定してはならない（しない）。」

(b)

「編さん並びに配布を行う際にそれらが非拘束のものであることを声明として含むこと」

る(2)「特殊リスクの共同引き受け（上記の旧規則④の後継規定）」だけである¹¹²。

(c)

「営業保険料の度合いについて、何らの指示も含まれていないこと」

(d)

「また、編さんや表、もしくは研究結果の参照が、当該の地理的もしくは商品市場において〔事業〕行動を行っていない保険事業者を含み、それらの複写を求めるいずれの保険事業者についても、正当であり、無理なく入手でき、そして差別的な条件がないよう、そのようにできるようにされていない」

(e)

「情報の非公開は、客観的に正当化される公安（公的安定性）（public security）の領域を除くものとし、〔当該情報を〕十分に正当な理由をもって具体的かつ明細な条件で、それらにアクセスすることを求める消費者団体または顧客組織が正当であり、無理なく入手でき、かつまた差別的な条件がないよう、そのようにできるようにされていない」

その市場に関して、すでに保険事業者と比較して正当であり、無理なく入手でき、そして差別的な条件がなきよう、それらの編さんや表並びに研究結果を入手することが与えられるべきである。」

第4条「適用免除による範囲内でない協定（免除の適用を受けられない協定）」

「本規則第2条に規定されている適用免除は、〔以下のような条件時には〕適用されない。参加する事業者が事業者を調査する、または、それら自身の中で内輪で義務づけること、もしくは本規則第2条(a)で言及されたそれらとは異なる〔情報の〕編さんあるいは表を使わないことを、ないし本規則第2条(b)で言及された研究結果を逸脱したのものを使わないように、その他の諸事業者に強いること」

¹¹² 第三次一括適用免除規則 第3章 「一定の種類のリスクの共同での填補」

第5条「リスクの共同での填補」

「〔TFEU〕第101条第3項の規定に従って、そして本規則の規定を要件として、共同保険あるいは共同再保険の形態での一定の特殊なリスクを共同で填補するために、保険事業者同士での、または保険事業者と再保険事業者との間での保険プールの設置及びその運営に関する、保険分野における二〔社〕、あるいはそれ以上の事業者間の協定については、〔TFEU〕第101条第1項は適用されない。」

第6条「適用免除と市場占有率の限界点の適用」

(第1項)

「もっぱら、新規リスクを填補するために設けられた共同保険プールもしくは共同再保険プールに関して、本規則第5条に規定されている適用免除は、市場占有率〔の問題に〕は左右されず、それらのプールが最初に設立された日から3年の期限でなされるものとする。」

(第2項)

「前項の〔適用〕範囲に入らない共同保険プールもしくは共同再保険プールに関して、本規則第5条に規定されている適用免除は、参加する事業者により制された連合した〔際の〕市場占有率が以下の条件に達していなければ、この規定の有効期限によりなされるものである。」

〔以下の条件のもとで同規則第5条に従い、この規定の有効期間のもとで適用免除される。〕

(a)

「共同保険プールの際には、いずれの（一種の）関連市場の20%」

(b)

「共同再保険プールの際には、いずれの（一種の）関連市場の25%」

(第3項)

「関連市場における参加事業者の市場占有率の算定は、以下のことを必要とする」

(a)

「当該〔保険〕プールの中での参加事業者の市場占有率」

(b)

「参加事業者が〔保険事業者〕団体である場合、当該の〔保険〕プールと同じ関連市場においての別の〔保険〕プールの中での参加事業者の市場占有率」

「参加事業者が参加している当該の保険プールと同様な、同一の関連市場でのその他の保険プールの内部での参加事業者の市場占有率」

(c)

「当該保険プールと同様な、同一の関連市場でのいずれの保険プールの外部の参加事業者の市場占有率」

(第4項)

「本条第2項に規定されている市場占有率の限界点を適用する目的で、以下の規定を適用する。」

(a)

「市場占有率は総保険料収入に基づき算出されなければならない。

；もし、総保険料収入のデータが利用できない場合には、保険填補の提供あるいは被保険されたリスクの価値を含み、関係する〔保険〕事業者の市場占有率の算出に役立つこととなる、その他の信頼に値する市場の情報を根拠として算定する。」

(b)

「市場占有率は、前年度に関するデータをもとに算出されなければならない」

(第5項)

「本条第2項(a)に規定されている市場占有率が当初は20%までだったがしかし、その後25%を超えない程度に上昇した場合には、本規則第5条に規定されている適用免除は、20%という〔市場占有率〕限界点を最初に超えた年度より次の連続した2年の期限については、〔同条〕の適用が継続される。」

(第6項)

「本条第2項(a)に規定されている市場占有率が当初は20%までだったがしかし、その後25%まで上昇した場合には、本規則第5条に規定されている適用免除は、25%という〔市場占有率〕限界点に最初に到達した年度より次の1年の期限について〔同条〕の適用が継続される。」

(第7項)

「本条第5項ならびに第6項の恩恵は、二年度の期限を越えるように組み合わせることは出来ない。」

(第8項)

「本条第2項(b)に規定されている市場占有率が当初は25%までだったがしかし、その後30%を超えない程度に上昇した場合には、本規則第5条に規定されている適用免除は、25%という〔市場占有率〕限界点を最初に超えた年度より次の連続した2年の期限については〔同条〕の適用が継続される。」

(第9項)

「本条第2項(b)に規定されている市場占有率が当初は25%までだったがしかし、その後30%まで上昇した場合には、本規則第5条に規定されている適用免除は、30%という〔市場占有率〕限界点に最初に到達した年度より次の1年の期限について〔同条〕の適用が継続される。」

(第10項)

「本条第8項ならびに第9項の恩恵は、二年度の期限を越えるように組み合わせることは

現行の第三次一括適用免除規則が、上記(1)の各項目を EU 競争法の適用免除の対象としたことには、以下の理由がある。まず、各保険事業者がそれぞれ単独で情報を収集するには、情報が限られてしまうために事業者間の経営に直接関係しないデータについては、これをより正確に把握できるようにするために、適用免除としている。また、新規参入事業者が、(1)に挙げた各項目に関する情報を入手することにより、より正確な保険商品の創設に寄与し、これらの情報を下にして事業者の市場への新規参入を促すことができることを目的としている。無論、それらの情報は、各保険事業者の参考とされるに留まるものであり、保険事業者に強制的に適用させるものであってはならない。

当該保険事業者間の共同行為が競争法の適用免除に該当するのは、情報が収集されればされるほど、統計としての信頼性が増加することも一因となっていると考えられている。

上記の(1)に関する項目についての EU 競争法の適用免除は、保険事業者のみを念頭に置いているわけではない。これは、公的安定性の観点から、「原子力発電所の安全システム、もしくは洪水防御システムの弱点にかかわる情報」等を除いて、それらの情報は、消費者

できない。」

第 7 条「適用免除の要件」

「本規則第 5 条に規定されている適用免除は、以下のような要件を満たさなければならない。」

(a)

「各参加事業者は、撤退の告知期間に従って（が経過した後）、なんらの制裁を負うことなく、〔当該保険〕 プールから撤退する権利を有する」

(b)

「〔保険〕 プールの規定が、プールに参加するいずれの事業者にも、プールを通して保険するあるいは再保険することを強いることがない、そして、プールにより填補される種類の何らのリスクの全部もしくは一部をプールに参加するいずれの事業者に、プールの外側で（でないところで）保険するあるいは再保険することを制限しない」

(c)

「〔保険〕 プールの規定が、〔保険〕 プールの活動もしくはそれに参加する事業者に連合の何らかの特定な地理的部分にある（に位置する）リスクの保険あるいは再保険することを制限しない」

(d)

「〔当該の〕 協定が制限して作成されない、あるいは制限的に売り出されていない」

(e)

「〔当該の〕 協定が市場割り当て、もしくは被保険者割り当てをしていない」

(f)

「共同再保険プールへの参加事業者が、元受保険（direct insurance）について彼らが責任を負う営業保険料について協定していないこと」

なお、本項における注釈での第三次一括適用免除規則の日本語訳について、以下の通り、補足する。

上記日本語訳のうち、カッコ書き「()」は、条文の日本語訳の別候補、あるいは同条文中における原語を掲載するものである。

また、上記の日本語訳中のカッコ書き「[]」は、筆者が理解のために付したものである。

団体や顧客組織も入手することが可能であるべきと、同規則が規律することにある¹¹³。

次に、第三次一括適用免除規則において EU 競争法の適用免除対象となる、(2)の「特殊リスクの共同引き受け」に関しては、同規則第 5 条において、次の通り規定されている

「TFEU 第 101 条第 3 項の規定に従って、そして本規則の規定を要件として、共同保険あるいは共同再保険の形態での一定の特殊なリスクを共同で填補するために、保険事業者同士での、または保険事業者と再保険事業者との間での保険プールの設置及びその運営に関する、保険分野における二社以上の事業者間の協定については、TFEU 第 101 条第 1 項は適用されない。」

同規定は、これまで生じたことがない新規リスク¹¹⁴について、二社以上の保険事業者間における共同での填補のための共同行為は、原則違法の原則を掲げる TFEU 第 101 条第 1 項の規定を適用しないとする。また、「新規リスク」に関する保険事業者間の協定は、3 年間という時限設定があり¹¹⁵、かつ、それぞれ関連市場における市場占有率の要件が存在する¹¹⁶。

上記の「特殊リスクの共同引き受け」に関する第三次一括適用免除規則第 5 条に規定される TFEU 第 101 条第 1 項の禁止要件の適用免除に関しては、同規則第 7 条所定の全ての要件を充足しなければならない¹¹⁷。

6. 保険競争法の領域における欧州委員会の決定と欧州司法裁判所の判例

EC において、1992 年に一括適用免除規則ができるまでの経過として、欧州委員会競争総局の保険業に関する取り扱いはどのようになされていたのであろうか。これについては、欧州委員会が決定を下した事件がある。そこで、以下でその内容を示し、また、1987 年の欧州司法裁判所判決の内容とそれ以降、すなわち、1992 年までの規則制定までの経緯を見ていくこととする。

¹¹³ 第三次一括適用免除規則 (267/2010/EU) の前文 11 の第五文。

¹¹⁴ 第三次一括適用免除規則 (267/2010/EU) 第 1 条第 6 項において、「[new risk]」とは、
(a) 以前に生じていないリスクであり、そして、現行の保険商品の延長や改良もしくは代替を含まない、もっぱら新保険商品の開発を必要とする保険填補のためのリスク、
(b) もしくは、客観的な分析に基づく例外的なケースとしての上記のリスクを填補するために必要な出資限度をあらかじめ知り得ない（事前に知ることができない）ために実質的に変更する自然のリスク」のことを指すと定義する。引用中の括弧部分は、筆者が付している。

¹¹⁵ 第三次一括適用免除規則 (267/2010/EU) 第 6 条第 1 項。

¹¹⁶ 第三次一括適用免除規則 (267/2010/EU) 第 6 条第 2 項の規定により、市場占有率の要件は、共同保険プールにおいては、関連市場におけるそれぞれの市場占有率の合計が 20%、共同再保険プールの場合には、関連市場におけるそれぞれの市場占有率の合計が 25%とされている。

¹¹⁷ 例えば、参加保険事業者が、各共同保険または共同再保険プールからの撤退に関する権利を有していること、市場の割り当て等を行わないことなどの要件が存在する。

(1) 「Nuovo Cegam」に対する欧州委員会の決定

最初に挙げる事件は、1984年3月30日になされた「Nuovo Cegam」という保険事業者団体に対する欧州委員会の決定¹¹⁸である。

この「Nuovo Cegam」は、イタリアの機械保険（エンジニアリング保険）の引き受けを行う保険事業者による事業者団体である。この、機械保険（エンジニアリング保険）は、「火災以外の原因によって企業の機械等の設備等に生じる損害」についての保険であり、企業のさまざまな機械の損害や、技術に関する工場設備についての損害保険である。なお、「Nuovo Cegam」は、1983年6月22日に、当該機械保険（エンジニアリング保険）の協定を欧州委員会に提出している。この当時は、先にも述べたとおり、保険業に関する競争法からの一括適用免除規則が存在しているわけではなかった。よって、保険事業者または保険事業者団体が共同行為を行う際に（また、その共同行為が、EC競争法規定の対象とならないようにするために）は、欧州委員会により、EC条約第85条第3項（現行TFEU第101条第3項）の規定にもとづいて、これらの共同行為をEC競争法から適用免除（個別的）されることを求めて、届出が必要になっていたのである¹¹⁹。欧州委員会は、上記のような共同行為についての欧州委員会への適用免除に関する届出を無効と命じることができるとされている¹²⁰。

結論として、委員会は、「Nuovo Cegam」の共同行為について排除勧告を出し¹²¹、排除勧告書（statement of objection）において、「当該の協定は、三つの点で反競争的な効果を有する」とし、違法性のある部分について指摘している。上記の三つの点は、以下の通りである。

三点目としては、元受保険（direct insurance）についてである。これについて、「競争関係のある多くの保険事業者が、その協定によって、保険料及び保険契約の約款に関して

¹¹⁸ [1984]OJ L 99/29 (Nuovo Cegam) .

¹¹⁹ 本論に關係して、この届出以前の1983年2月16日に、欧州委員会が、自らの職権で保険業について調査をはじめていたという事実も触れておかなければならない。

¹²⁰ その根拠となるものが、EC競争法の手続法である1962年理事会規則17号の第3条がそれである。この第3条では、委員会に対する権限が明記されている。

まず、委員会は、当該共同行為に關係する者（当該共同行為とは別にいる競争者。なお、自然人、法人の區別は問わない）または、加盟国による申立があつた場合、もしくは、自らの職権でもって、当該共同行為について調査を行うことができるとされている。

さらに、その調査を行った結果として、その共同行為が当時のEC条約第85条、第86条（後に第81条、第82条）の規定に違反している場合には、当該共同行為を行っている事業者又は事業者団体に対して、当該（競争法の規定に違反しているとされた）共同行為の終結を決定によって命じることができるとということが規定されている（1962年理事会規則17号第3条第1項、第2項）。なお、上記のような共同行為が「違反行為である」とするとき、当該行為を行っている事業者又は事業者団体に、上記違反行為を終らせるよう勧告をすることができるとされている（1962年理事会規則17号第3条第3項）。

¹²¹ 当該決定を記載したオフィシャルジャーナル(OJ) S.29によると、その「Nuovo Cegam」の「団体の創設の目的及びその活動の効果」が、「関連保険分野に関する共同市場において競争を制限又は歪曲するおそれがある」という認識が述べられている。

競争を排除した。このことにより、消費者に提供される保険サービスの多様性が減少した」としている。

二点目は、共同保険 (co-insurance) であり、会員同士の共同保険についてである。この分野では、「もし、その協定がなければ、共同保険の選択が自由であったのに、当該協定は、共同保険のためにその他の会員を選ぶ義務を付けたため」、違法であるとした。

最後の三点目は、再保険 (reinsurance) の分野についてである。この分野については、協定の中での二点に関して、「反競争的である」としている。当該協定が、まず、①「会員の再保険者の選択についての制限」であり、次に、②「再保険者の保険料率の自由な設定と再保険者の保険約款の自由な設定を制限」するものであるとした。さらに、この協定には、「その他の会員の再保険料率と約款だけに制限したのではなくて、イタリアにおける再保険引き受けに関してその他の会員でない事業者に対しても、この協定が当てはまるものであった」との指摘がなされている。しかし、イタリアにおける未発達の保険分野について、当然に排除されるべき競争制限的な条項は排除しつつ、この協定自体については EC 競争法から適用免除することにより、その保険分野の発展と消費者 (保険契約者等) への利益、さらには、その保険分野自体について、信頼性を増加させるための統計資料の改善がなされるという観点から、欧州委員会は、当該団体によりなされる協定そのものについては、これを容認したという事件である。

(2) 「Concordato Incendio」に対する欧州委員会の決定

次に挙げる事件は、欧州委員会が 1989 年 12 月 30 日に下した「Concordato Incendio」という保険事業者団体に対する決定¹²²である。

この「Concordato Incendio」という事業者団体は、イタリアの産業火災保険分野に関する保険事業者団体であった。この「Concordato Incendio」も、欧州委員会に、EC 条約第 85 条第 3 項による個別的適用免除を求めて、共同行為の内容について書面により届出を行なった。さらに、この当時存在した「ネガティブ・クリアランス」という不問状¹²³を得る

¹²² [1990]OJ L 15/25 (Concordato Incendio) .

(なお、以下の引用中の [] で囲まれた部分については、筆者が本稿理解の便宜のために付したものである)。

¹²³ このネガティブ・クリアランス (不問状) の制度は、事業者もしくは事業者団体による共同行為について、欧州委員会から競争法に関する個別的適用免除を得る際の手続き的要件である「当該共同行為についての全ての資料を欧州委員会に提出しなければならない」ということまでは求められず、「当該共同行為の重要な部分についての資料のみの提出だけでよい」という手続的な要件を有するものである。

個別的適用免除は、当該共同行為が当時の EC 条約第 85 条第 3 項 (後に第 81 条第 3 項) の要件に合致し、競争制限的なものでないと認められるときには、当該共同行為を競争法の規定である当時の EC 条約第 85 条第 1 項 (後に第 81 条第 1 項) の適用から免除するという制度である。つまり、当該共同行為の全てを把握していなければ、競争制限的な行為が隠されている危険があるため、欧州委員会からの適用免除の恩恵を受けられないのである。また、欧州委員会が当該共同行為について自ら職権で調査し、あるいは加盟国もしく

ために、その手続も平行して行っていたものである。

この件について欧州委員会は、以下の通りに、市場参入に関する判断を示している。

まず、欧州委員会は決定の中で、産業火災保険分野について、その特殊性から、「リスクの評価とリスクの予防（防止）について十分な知識が必要である」としている。これは、保険事業者が産業火災分野の保険商品を引き受ける際には、その引き受けるリスクについての知識の必要性を示したものである。そこで、この **Concordato Incendio** のような事業者団体の活動は、「会員が能率的に事業を行うことができ、及び保険サービスの質を改良することを旨とする」ものであるとしている。

また、産業火災保険分野に関する事業者団体の活動について、欧州司法裁判所は、以下の通りにいう。「産業火災保険分野に関する事業者団体の活動は、当該保険サービスの以下のようなことについて改良を旨とするものである。

- ① 保険の引き受けに際して、これを填補するための要件として、保険の特徴について判断する
- ② 産業火災保険の統計の作成と一般利用のために必要とする保険料額の算定
- ③ 保険料率を更新し、その他の最新の手法を導入すること

普通の保険料率表に記載されていないような非常に高いリスクのために、必要な保険料を定めること（算定だけでなく設定）」

さらに、「必要である特別な知識の習得を容易にする」として、「そのようなことは、保険サービスの提供における流通の改良に役立ち、基本的な填補について定義すること、及び必要な保険料のために参考率を制定することも、共同保険を利用する際、容易にこれを使用することができる」として、事業者団体の活動が、その保険分野に与える良い影響について述べている。また、**Concordato Incendio** のような事業者団体による当該市場への企業の参入について、それを可能なものにするとしている。

このことは、事業者団体による活動にもとづいて、これまで入手することが難しかった

は利害関係のある競争者（自然人・法人）からの申立により、当該共同行為についての申立を却下し、これを排除することを決定で命じることができるということから、それだけ、競争法からの適用免除を受ける際には、厳しい要件が必要であるから、この手続きのな要件は厳格なものとなる。

対して、ネガティブ・クリアランスの場合は、上記で述べているように、個別的適用免除よりも要件が緩和されていることから、欧州委員会から得られる効果は、その当該共同行為について、届出の時点では、競争法の規定としての EC 条約第 85 条第 1 項（後に第 81 条第 1 項）の適用を問わないとするものである。但し、その時点以降に、当該共同行為について、競争制限的な部分が存在したことを把握した場合には、これを EC 条約第 85 条第 1 項（後の第 81 条第 1 項）の適用の対象、すなわち、競争法の適用対象とするという制度である。このような場合に、ネガティブ・クリアランスがなされた時点より以前の期間においての共同行為については、遡及的に罰しないものとされている。

なお、現在においては、個別的適用免除の制度は、廃止されている。その代わりに、欧州委員会だけではなく、各加盟国のカルテル庁と裁判所に届出がなされる制度に変更されている。

当該保険分野に関する情報が手に入りやすくなったことにより、保険企業による当該保険分野への参入が可能となる。保険会社の数が増加するという事は、市場の規模も大きくなり、事業者数の増加による競争も生じることとなる。競争が生じることにより、「保険サービスの製造及び流通を改良するものである」としている。「Concordato Incendio のような事業者団体によって、利用することが出来るようになる保険に関する技術的な援助と資源は、一定の事業者には、火災保険の市場に参入することができることを可能にしている。〔これらが、〕最も困難な方法でしか手に入ってこなかったということから、より容易な市場への参入は、少なくとも、潜在的に保険者が増加することになる。そのことによって、市場の許容量が増加する」ということになるとしている。また、この Concordato Incendio には、保険事業を行う許可を有している外国籍の保険事業者も、会員として加入することができた。さらに、共同保険の場合には、「Concordato Incendio に加盟していない非加盟の会社であっても、共同保険に参加することができた」とされている。

次に、この Concordato Incendio の共同行為について、競争制限的な部分と判断された、つまり、EC 条約第 85 条第 1 項（現第 81 条第 1 項）に抵触する部分は一体いかなるものであったかについて、二点あるのを見ていきたい。

その一つは、Concordato Incendio の会員は、それが推奨した普通保険約款から自社の都合にあわせて、これを変更することができた。ただし、会員は、Concordato Incendio に、その約款を変更した旨の通知をしなけりならなかつたのである。このことが、結果として、「各メンバーは、単独で、自らの判断で、一般の費用、代理店等手数料、利潤などを加えることが自由にできるとしても、それにもかかわらず、〔結果として〕通知した推奨が事業者同士の競争制限的な効果」をもたらすと判断されたのである。これは、Concordato Incendio へ通知した企業の名前が公表されなかつたことを根拠としている。

もう一つは、保険料率表（もしくは保険料の表）と標準保険約款の義務を排除する必要があつたということである。

結局、欧州司法裁判所は、EC 条約第 85 条第 3 項（現第 81 条第 3 項）の規定により、以下の通り、EC 競争法の適用免除を認めた。

まず、消費者の利益、つまり保険契約者並びに被保険者に関する利益についての判断がある。保険事業者が Concordato Incendio の業務により、「〔自社の〕リスクの評価に関し、さまざまな条件にあわせた保険契約を提供することができ、リスクの量と保険料の算定についても、さまざまな要素を考慮することができる。」としている。よつて、消費者（保険契約者並びに被保険者）は、Concordato Incendio が創設した標準保険約款により、各保険会社の保険条件（保険の対象、保険事故が起きた際の填補の可否など）について比較することができることとなる。つまり、保険料率表（もしくは保険料の表）と普通保険約款により、総保険料による各保険会社の比較ができるだけでなく、保険会社の保険条件、特に「損害の予防と評価に関するサービス」について比較することが出来るようになったということが言えるのである。

次に、競争制限をしなければならない必然性についての判断がある。これは、会員が推奨された保険料率表（もしくは保険料の表）と普通保険約款を用いることにより、先ほども述べた、新規参入企業の増加（並びにこれを達成するための障壁の撤廃）や健全な経営と保険サービスの質の改良に役立つという理由からもたらされたものである。さらに、**Concordato Incendio** の活動が、「産業火災保険分野について相当に競争制限的な経験しか持っていない会員に対してもあるため、その会員に上記の〔共同行為の〕方法を利用することを誘引することが必要である」としている。当該の判断は、競争制限的であり、かつまた他社による産業火災保険分野への参入を阻んできたような保険会社に対して、当該共同行為に参加することにより、その競争制限ができないよう仕掛けていく必要があるとの意図をもったものであろう。

ここで、上記で述べた「**Concordato Incendio** の会員は、それが推奨した普通保険約款から自社の都合にあわせて、これを変更することができた。そして、会員は、**Concordato Incendio** に、その約款を変更した旨の通知をしなければならなかったのである。」という点について、もう一度述べなければならない。その理由は、欧州委員会が、「普通保険約款からの変更をする場合の〔会員保険事業者の〕義務は、この変更した部分が、団体が集計する統計に影響を及ぼす可能性がある場合」に限定されるべきであるとしていることに依拠する。当該の変更は、統計の信用性をより向上させるために必要であって、「このような通知義務は、統計の統一性を保障することを可能にし、そのための理由は、正当化できる」とし、さらに、「それに関して、会員（事業者）に、負担を課した制限は、原告〔**Concordato Incendio**〕が必要とする部分に限定される」という見解を示している¹²⁴。

最後に、欧州委員会は、決定の中で、この協定が会員に対して、「当該保険サービスの実質的な部分に関して、競争を制限することをもたらさない」としている。その理由として、各保険事業者が、自らの計算で保険料率を定めることについて自由であること、そして、一定のリスクについて、自らの決定で保険約款を変更できるということが挙げられている。これらのことから、「会員の火災保険及び産業火災保険市場における市場占有率は高いものの、会員が、その他のかなり有力な保険企業との間に強い競争があることを考慮」して、**Concordato Incendio** は、「関連市場の実質的な部分において、競争を排除できる地位を有していない」、つまり、競争を制限している事業者団体とまではいえないという結論を出したのである。

(3) 1987年の欧州司法裁判所判決（**Verband der Sachversicherer**（**Feuerversicherung**）¹²⁵）

¹²⁴ [1990]OJ L 15/25（**Concordato Incendio**）S.28.

¹²⁵ [1987] **European Court Reports**（以下では、「**ECR**」と訳す。）I-447.

なお、本判決引用部分中の〔 〕で囲まれた部分については、筆者が本稿理解の便宜のために付したものである。

では、EU 競争法の禁止規定（旧 EC 条約当時の第 85 条以下¹²⁶、後の同条約旧第 81 条以下、現行 TFEU 第 101 条以下）は、保険事業者に対しても制限なく適用されるとした。また、この判決の当事者が、ドイツの物損保険事業者団体であったため、国内の保険業に関する GWB からの適用除外についても、検討が迫られる原因となった¹²⁷。

まず、EU 加盟国の国内法（以下では、国内法とする）と EU 法との抵触問題について触れなければならない¹²⁸。国内法と EU 法が抵触した場合には、欧州司法裁判所の判例法¹²⁹にもとづく形成法に従って、EU 法が優先される。EU 法の優先性によって、EU 法と抵触する国内法は、不適用となるのである。

そこで、保険事業者による共同行為と EU 法とが抵触する例を以下に挙げる。まず、保険事業について、国内（例えば、ドイツ）に存在する保険事業を取り扱う全企業により競争制限の協定、または事業者団体による決定などがなされた場合を想定する。保険事業に関しては、ドイツだけではなく、フランスやイギリスなど諸外国の保険企業の在独支店等がこの協定などに含まれるということである¹³⁰。この場合、ドイツ一国の問題だけではなく、その他の国もこれに関係することから、TFEU 第 101 条（旧 EC 条約当時の第 85 条）に規定されている「加盟国間の取引に影響を及ぼす」という要件に当てはまることになる。

上記の例は、加盟国内に存在する事業者であって、国籍を問わない例である。反対に、ドイツ国内事業者のみの保険事業に関する競争制限の協定の場合は、どのような判断がなされるのであろうか。これは、一見すると、国内問題のようにも見える。しかし、国内事業者のみで構成された協定は、その他の国の保険企業にとって、ドイツの保険産業に参入する障壁となる。

事業者間による共同行為などにより、他の加盟国の事業者に対する参入障壁は、「加盟国間の取引に影響を及ぼす」という EU 競争法の要件を充足することとなる。さらに、当該

¹²⁶ 旧 EC 条約の当時の第 86 条（旧第 82 条）は、EC 競争法の規定であり、事業者が市場支配的な地位を濫用することにつき、これを禁止する規定である。

¹²⁷ 本判決の後、EU（旧 EC）では、保険業に対する EU（旧 EC）競争法の一括適用免除規則を制定している。

¹²⁸ 国内法の要件が、EU 法（旧 EC 法）の要件よりも、より厳格である場合には、原則として問題視されることはないが、国内法の要件が EU 法（旧 EC 法）の要件よりも緩やかである場合には、この規定は、EU 法（旧 EC 法）の要件まで引き上げられなければならない。

¹²⁹ 6/64 *Costa v. ENEL* [1964] ECR 585. なお、同判決は、EU 法において重要な判例であり、以下の判決においても参考（引用判例）とされている。

14/68 *Wilhelm* [1969] ECR-1 (S.1-S.17).

¹³⁰ なお、この当時におけるドイツの保険業界の思惑が影響しているとされている。これは、諸外国（各加盟国）の保険企業に、ドイツ国内で支店を設置させることにより、本社が存在する各加盟国の保険企業に、保険事故の責任を負わせるという名目を守るためであったとされている。つまり、親会社は、独立した法人格を有するため、親会社が子会社のために支払い責任を認めないおそれがあるため、保険金支払いの不払いを避ける目的があったものとされる。

参入障壁が、ある加盟国の立法または、行政慣行によって生ずる場合、EUにおける「人、物、資本、そしてサービス提供（つまり、EU域内における経済についての一切の自由化を目的とするもの）について、それらには、移動の自由を認める」という原則に抵触することになる。

ところで、ドイツのVAG（Versicherungsaufsichtsgesetz）で規定された、他の加盟国の保険事業者にドイツにおいて営業を行う際に、ドイツ国内に支店を設置させる義務は、欧州司法裁判所によって「条約〔当時のEC条約〕上の義務違反である」とされた。すなわち、サービス提供の自由の原則に関する条約上の規定に違反するとされた¹³¹。したがって、いずれの場合もEU法に抵触するものであり、1987年当時のGWBは、当時のEC法の原則に適合させなければならなくなったという事情が存在する。

次に、そもそも上記に述べた1987年欧州司法裁判所判決（Verband der Sachversicherer（Feuerversicherung））について見ていくこととする。

この事件は、ドイツの物損保険連盟（「社団法人」：保険業における火災保険業などの個別分野に関する事業者団体）による同連盟に加入する保険会社に対する、事業者団体として「推奨」という名目を出していたが、本質的には「決定」（Entscheidung）に該当する事項に関する件である。当該事件については、日本において「審決」に相当する欧州委員会の行政機関としての「決定」を経た後、同連盟がこれを不服として、無効（宣言を射程とする）の訴え（日本では、取消訴訟にあたるものである）として提訴し、欧州司法裁判所で審理され、判決が出されたものである¹³²。

上記の欧州司法裁判所の判決事項は、以下の通りである。

〔裁判当事者〕

（原告）物損保険連盟（「社団法人」 Verband der Sachversicherer e.V.）

（補助参加当事者）（Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.）

（被告）欧州委員会

原告は、当該裁判において、以下のように主張している。

- I. 欧州委員会の決定は無効であり、当時のEC条約第85条第1項は、完全に保険業に適用されない。
- II. 欧州委員会は、加盟国の国内の経済政策について、干渉する権限を有しているものではない。
- III. 当該推奨は、同条約第85条第1項の意味における事業者団体の決定として

¹³¹ Case 205/84（Commission v. Federal Republic of Germany）。なお、本文中の「〔当時のEC条約〕」という記述は、当該引用の理解のため、筆者が付したものである。

¹³² なお、現在では、EU組織内に第一審裁判所が設けられており、欧州委員会の決定が不服であれば、こちらに提訴することになる。

の質を有してはいない。

- IV. 原告側の推奨は、競争制限をする目的、または効果を有しないものである。
- V. 加盟国間の取引は、当該の推奨によって影響を受けていない。
- VI. 同条約第85条第3項の（適用免除）要件が満たされている。

（争点：欧州司法裁判所の判断）

① EC 条約第 85 条第 1 項の保険業に対する適用の是非¹³³

〈原告の主張〉

原告側は、提出した専門家による鑑定書を援用し、「保険分野には、独自性（特殊性）があるので、（EC 条約にも）〔当時の EC〕理事会が保険業のための特別なルールを制定していない限りにおいては、競争法のルールは、そのまま適用しない」とした。

また、「保険契約は、その他の契約と異なる点をのべ、つまり、保険分野が、他の産業に比べて、無限の競争〔状況に置かれる〕よりもまったく不確定な要因を有する被保険されたリスク - 特に火災保険において - のため、保険事業者間の協力を必要とする」¹³⁴としている。この根拠として、保険会社における収支のバランスの確保や支払能力の喪失を避けるといった実務的からの問題点を指摘した。また、「被保険者の保護は、特に重要である。なぜならば、〔保険契約者による〕保険料の支払いは、事前の給付義務である」などと述べた。

その「保険業の独自性は、ドイツで認められていて、」GWB（競争制限防止法）の第 102 条によって、連邦監督局の監督の下、市場の地位の濫用とされない限りにおいての決定等を、GWB から適用除外するという法規定の面をとりあげ、旧 EC 条約第 85 条の適用はないなどの見解を示している。

〔被告の主張〕

欧州（EC）委員会は、「理事会は、競争手続法の規定である EC 条約第 87 条第 2 項 c の規定を根拠として、保険業のために特別な規定を置いてはいない。〔そのような事情である以上、〕原則として、特別な条文がない限りにおいては、競争法の規定（すなわち、EC 条約第 85 条など）が、保険業にも当てはまる」とし、第 85 条の規定の適用を主張した。

さらに、「EC 条約については、他の欧州司法裁判所の判決で、競争法規の適用領域からその適用を排除することをなす際には、明示的な条文を必要とする¹³⁵」と主張し、第 87 条による明示的な根拠条文がない以上、第 85 条ならびに第 86 条の規定は、制限なく、保険業にも当てはまるとした。

¹³³ [1987] ECR I、449 頁以下から引用。

¹³⁴ 本項における、本文引用中の括弧書きは、筆者が付したものである。

¹³⁵ 同条約中の「農産物の取引に関する一部の排除」条項がこれに該当する。

(裁判所のこの点に関する判断)

欧州司法裁判所は、委員会の主張を認めた。つまり、「第 87 条による明示的な根拠条文がない以上、第 85 条ならびに第 86 条の規定は、制限なく、保険業にも当てはまる」という主張を認めたのである。

さらに、第 85 条第 3 項の「適用免除」規定の存在をあげて、次のように述べた。

「あるケースにおいて、個別的適用免除を求めて、委員会に申請があり、その申請が第 85 条第 3 項の規定に合致する場合、委員会は、第 85 条第 3 項の下で（第 85 条第 3 項を根拠として）、禁止規定からの適用免除を与えるという権限を行使することの〔制定された要件の範囲内で〕裁量権を有している（適用免除を与えることについて、これを妨げない）」

(争点：欧州司法裁判所の判断)

② EC に加盟国の経済政策への介入する権限が存するの否か¹³⁶

〈原告の主張〉

介入に関する権限がないのは、「それについての規定が存在しないから」としている。

〔被告の主張〕

欧州委員会は、主として、次の三点を挙げて、この点についての主張をしている。

- A) 「欧州委員会は、決定を通じて、経済政策と競争政策についての国内措置を禁ずるということではなく、ただ事業者自らが、私的な競争制限的な協定等をすることを禁止している。」
- B) 「EC 条約第 85 条第 1 項の適用性があるため、（委員会には）行動権限がある。」
- C) 「そして、EC 条約と加盟国の国内法が抵触する場合、EC 法の優先性に基づいて行為する権限がある」

さらに、欧州委員会は、以下のように述べている。

「委員会が、当該決定を下す際、ドイツの制度を十分意識して、当該推奨（既にドイツの連邦監督庁・連邦カルテル庁の両方からそれについて許可されたこと）についても知っている。しかしながら、国内の観点の下で合理的であるため、許可があったとしても、〔それだからといって、〕 EC 競争法の違反が正当化されない。〔また、〕 欧州委員会が条約上と競争手続法に基づいて、競争法の適用に際して、加盟国の官庁と適切かつ継続的な関係をもつべきであることは正しいことではあるが、そのことが、EC 条約第 85 条の適用を妨

¹³⁶ [1987] ECR I、452 頁以下から引用。

げるといふ理由にはならない¹³⁷。」

「このことは、EC条約85条、第3条(f)（競争が歪曲されていない）、第5条（加盟国の忠実義務）の点からも言える。〔つまり、〕ECにおける政策の達成のために、これに反する法規や行政的慣行は、許されないというべきである。」

（裁判所のこの点に関する判断）

欧州司法裁判所は、「ドイツの経済政策が、彼らのサービスの価格に関する事業者団体による推奨に対する措置に限定されている紛争中の〔欧州委員会の〕決定によって、妨げられていると思われている点が、理解しがたい」とし、以下でさらにこう述べる。

「保険企業に関する国内法の適用については、EC競争法と異なる目的を持つものであり、適切な運用を妨げないものである。また、ある加盟国の立法において、国内の競争法と国内の監督法が密接にリンクしていることは、認めるが、EC条約第85条の適用に関しては、このようなリンクを考慮しない。つまり、EC条約の第85条、第86条の目的は、「競争」について適用されるからである。」（国内立法を考慮しない）

（争点：欧州司法裁判所の判断）

- ③ 推奨は、保険会社に対して拘束力を有していたのか否かについて。（つまり、当該推奨は、第85条第1項規定の事業者団体の「決定」に当てはまるか）¹³⁸

（裁判所のこの点に関する判断）

欧州司法裁判所は、物損保険に関する保険団体と会員である保険会社間に保険料の増加に伴い〔火災〕保険市場の財務健全化に関して共通の利害関係があるとした。その上で、その推奨について、「拘束力がないといっても、強行的な用語、例えば、共通料率や全ての保険料の総合的な増加〔などの事項〕が用いられており、その推奨が、会員である保険会社に通知されたとき、ドイツの再保険会社は、同じようなリスクに関する再保険契約にも「特別な保険料」の算定条項を導入しており、さらに、その推奨に合致しない保険料を算定した場合には、損害事故に対する填補要求の際には、当該保険は、「一部保険」とされたことなどから、単なる推奨として考えることはできなかった」として、欧州委員会の決定を参考とし、当該推奨をEC条約第85条に規定される事業者団体の「決定」に該当するとした。

（争点：欧州司法裁判所の判断）

- ④ 原告側の推奨は、競争制限をする目的及び効果を有しないものであるかについて

¹³⁷ 本文引用中の括弧書きは、筆者が付している。

¹³⁸ [1987] ECR I、454頁以下から引用。

この点について、原告は、保険産業についての協力の必要性和、当該推奨が利用されたことがほとんどなかったことを主張した。これに対し、被告は、この推奨には、まさしく、「競争制限をする目的あるいは効果」が存在したと主張した。

(裁判所のこの点に関する判断)

欧州司法裁判所は、「目的が、競争の回避あるいは制限もしくは歪曲である」とした。さらに、「推奨の手段を通して、保険者団体は、主体的に公定的な率を増加させた」として、EC 条約第 85 条第 1 項 a 号の「購入販売価格の設定」に当たるとして、原告の主張を退けた。

(争点：欧州司法裁判所の判断)

⑤ 加盟国間の取引は、推奨によって影響を受けているか否か。140

被告である委員会は、主幹事共同保険事業者か、単独保険事業者、もしくは共同保険者として、「火災保険営業を行った」ドイツ国内に支店を有する、他の加盟国に本社のある企業に対して、当該推奨についての通知が送られていたという事実が存在したと主張している。また、「共同保険業を除いて、VAG (Versicherungsaufsichtsgesetz : ドイツ保険監督法) では、ドイツ国内において保険取引を行うことができるため、ドイツにおいて支店を設置させる必要が存した。当該支店は、競争の観点から、外国の保険事業者の延長線とみなすべきである」とした。さらに、ドイツ国内の事実として、当該団体に加入しないと、ドイツ国内でビジネスがしにくいという実情があったことから、「外国の会社も入っている」として、EC 競争法 (EC 条約第 85 条第 1 項の要件である「加盟国間の取引に影響を及ぼす」) に該当すると主張した。

(裁判所のこの点に関する判断)

欧州司法裁判所は、「〔母〕加盟国に本社が存在し、ドイツに支店を置いている場合に、その支店のみが当該推奨の効力を持つとはいえない」として、当該推奨が、「ドイツにおける支店のみが効果が生じるという事実は、支店と本社の財務的影響に及ぼす可能性がないとはいえない。これは、支店の法律上の独立性を問わない」とし、「親会社〔本社〕に影響がないとはいえない」とし、当該推奨は、加盟国間の取引に影響があるとの認識を示した。さらに、そのような推奨により、保険料の増加を招いた事実から、「各会社の事情を考慮せず、他国の企業に自社の計算をできないようにさせた」ということにより、結果

139 [1987] ECR I、455 頁以下から引用。

140 [1987] ECR I、458 頁以下から引用。

として、「ドイツ国内への保険分野の参入を難しくした」という認定をした。

(争点：欧州司法裁判所の判断)

⑥ EC 条約第 85 条第 3 項の要件（適用免除）を充足しているか否か。¹⁴¹

原告は、当該推奨が保険事業者の利益のために必要なものであること、連邦カルテル庁が、「当該推奨が支配的な地位の濫用の慣行¹⁴²に当たらない」としたことなどを理由としてあげて、適用免除を求めたものである。

これに対し、被告である欧州委員会は、当該推奨が、EC 条約第 85 条第 3 項の適用免除の要件である「〔保険業における〕サービス提供の改良に貢献するもの」に当てはまらないとした。さらに、「各保険会社の収支という個別的な事情を考慮せず、かつ、推奨の対象が総保険料であった」という事情が、上記の当該要件に当てはまるものではないとした。

(裁判所のこの点に関する判断)

欧州司法裁判所は、当該推奨が、「サービス提供の改良に貢献するもの」（EC 条約第 85 条第 3 項）にあたるかについて、推奨の目的は、「ドイツの市場における実際の問題として、保険料が段階的に低減する」ものであるかが問われるとした。次に、その共同行為（当該推奨）に「不可欠性」（EC 条約第 85 条第 3 項）があったかに関して、これについては、「目的達成のために、必要な範囲を超える結果をもたらすおそれがある」とし、極端な対策が必要でなく、「倒産回避のために、全ての保険事業者に同一の保険料を推奨する理由はない」として、不可欠とはいえないと結論づけた。

さらに、欧州委員会の裁量権限についても争われていた。これについても、欧州司法裁判所は、推奨の利益と不利益を考量した場合、その不利益の方が利益を上回ったので、「EC 条約第 85 条第 3 項の裁量権の行使について権限を越えたものではない」として、前記の理由と合わせて、EC 条約第 85 条第 3 項に基づく適用免除を当該推奨に与えることは、「承諾できない」とし、これを認めなかった。

当該判決の内容が、保険事業者にとって、かなりの影響力を持っていたのか、この判決以降、欧州委員会の競争総務局に寄せられる「EC 条約第 85 条第 3 項に基づく個別的適用免除」の件は 300 件を超えた。同競争当局は、これらの処理に苦慮した。これが、当時の EC

¹⁴¹ [1987] ECR I、460 頁以下から引用。

¹⁴² GWB 旧第 102 条に規定されていた、保険事業者もしくは事業者団体による共同行為については、届出等の手続き的要件を満たし、さらにカルテル庁から異議を唱えられていない件については、一応適用を免除するものの、その適用免除規定を濫用した共同行為については、保険業に関する連邦カルテル庁と各カルテル庁が協議のうえで、これを排除するものである。

(現 EU)における保険分野に対する一括適用免除規則制定の端緒の一つであったとされている。

これと前後して、ドイツでは、先の GWB 第 4 次改正から、1990 年の GWB 第 5 次改正までの時期の間に、上記の保険事業者団体に対する欧州司法裁判所による判決等が数件あり、これが、第 5 次改正に大きな影響を与えることとなった。これに関し、テュービンゲン大学教授の Wernhard Möschel 氏は、次のように述べる¹⁴³。

「ドイツ全体をカバーする協定は、加盟国間の取引に影響を及ぼすという解釈になる。そのために、GWB [旧] 第 102 条の適用範囲 (重要性) はほとんど薄れてしまった。」

「ドイツにおける GWB [旧] 第 102 条の適用領域は、「宗教戦争」のようであった。なぜかという、〔当時の旧〕 EC 条約に対する違反、同時に GWB [旧] 第 102 条の適用自体が、濫用とみなすべきである。」

保険業の業種としての独自性から、GWB 旧第 102 条が正当化できるとしていた学説が多数存在した。しかし、Möschel 氏は、以下のように述べている¹⁴⁴。

「(GWB) 第 5 次改正以後、(銀行業と) 保険業に対する〔カルテル法上において、それらの金融業について特別なものとして取り扱うことについて、客観的に正当化できるのかということについての論争の〕重要性は、減少した」と述べる。また、監督庁への届出について、適用除外の基準を設けたため、その性質は、競争法の禁止規定は、本件分野における共同行為については適用の対象としないという「適用除外」というものから、禁止規定の趣旨に従って、あらゆる事業者間などにおける共同行為は原則違法であり、一部の共同行為についてはその性質から禁止規定の適用を免除するという「適用免除」というものに代わっているとされている。

前述の通り、1998 年の GWB 改正に基づき、GWB 第 102 条は削除されている。これに代わる形で、2004 年になされた GWB の第 7 次改正により、EC 新競争手続法が直接適用される関係上、ドイツの国内法の GWB に EC の新直接適用免除制度が導入されたのである。

当該第 7 次改正により、GWB 第 2 条第 1 項に、当時の EC 条約第 81 条第 3 項 (現行 TFEU 第 101 条第 3 項) の 4 つの適用免除に関する要件¹⁴⁵が組み込まれている。

7. EU における保険監督法の規制緩和とその後の欧州規模における共同監督体制の創設

7.1. 2010 年以前の EU 域内保険市場における保険監督体制

¹⁴³ Möschel (1992) S.2361 ff. なお、本文引用中の括弧書きは、筆者が付したものである。

¹⁴⁴ Möschel (1992) S.2368 f. なお、本文引用中の括弧書きは、筆者が付したものである。

¹⁴⁵ 第 4 章にて詳述の通りである。

次に、EU の保険監督についての歴史的な経緯を述べる。EU における加盟国の保険監督の権限は、特に第三次損害保険指令により、漸次的に削減されてきている。これは、約款規制、さらに母加盟国一免許制度などが、上記の域内市場の確立のための EU の「自由競争」と両立しない事項として撤廃されたことによる。

従前の EU 加盟国の保険監督機関の間での協力体制は、以下のような経緯をたどる。

① 2005 年に CEIOPS (Committee of Insurance and Occupational Pensions Supervisors)¹⁴⁶が創設される。CEIOPS の任務は、以下の通りであった。

I. 保険、再保険、企業年金などの指令の内容について、加盟国の監督官庁へその意義を伝え、これを導入するための支援を行う。

II. 加盟国における EU 指令の一貫性を持った適用を推進させるために、期限内での導入について支援する。

III. 共同体における監督慣行が、できる限り類似性を持つよう貢献する¹⁴⁷

② 1991 年 元受保険分野についての欧州委員会の諮問機関として、保険評議委員会¹⁴⁸が設立される。当該評議委員会は、各加盟国を代表する専門家、有識者などにより構成され、1999 年の EC 理事会による決議 (第 7 条並びに同第 8 条)により、保険評議委員会の改組が示された。2005 年に EIOPC (European Insurance and Occupational Pensions Committee)¹⁴⁹へと改組される¹⁵⁰。EIOPC は、引き続き諮問機関としての任務を担う。特に、欧州委員会に対し、実務を遂行する上で必要とされる指令の導入などのアドバイスを行った。しかし、2013 年に指令案などの作成の任務が、「銀行・保険等に関する専門家会合 (Expert Group on Banking, Payments and Insurance)」へと委譲される。

EU としての金融監督規制に関する具体的な対策を講じるための動因は、2009 年 2 月 25 日に公表された EU における金融監督に関する詳細な調査報告書「Larosiere Report (以下、ラロジエ・レポートとする)」¹⁵¹の内容によるところが大きい。

「ラロジエ・レポート」では、EU が新たな金融監督機関を創設することについて、第一

¹⁴⁶ 欧州委員会の決定 (2004/06/EC) による。

¹⁴⁷ なお、この項については、以下の文献を参考としている。

Bozena Hagen, “Zur Reform der europäischen Versicherungsaufsichtsstruktur und ihrer Bedeutung für die Schweiz” Rz. 12ff. , in: Jusletter 7. März 2011.

¹⁴⁸ 保険評議委員会の設立された経緯は、保険法と保険監督法に関して、共同体レベルでの相当程度の調整が必要となり、これに伴う専門的な諮問機関の必要性が指摘されたためとされる。

¹⁴⁹ 欧州委員会の決定 (2004/09/EC) による。

¹⁵⁰ なお、この際に、組織としての諮問の対象が、元受保険だけでなく、再保険、ならびに企業年金も含まれることとなっている。

¹⁵¹ 「THE HIGH-LEVEL GROUP ON FINANCIAL SUPERVISION IN THE EU Chaired by Jacques de LarosièrE REPORT (LarosièrE Report)」
(http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf)
(2014 年 10 月 13 日アクセス)。

義的には、各加盟国による不揃いな金融監督実務を是正することにあるとする。また、厳しい加盟国の保険事業者にとってそれは不利となる。これは、「逆差別」の待遇という問題が生じうる。これは、左記の実務に伴って生じる可能性がある「競争の歪曲、すなわち、監督基準の緩慢な加盟国に本店を置こうとする事業者の思惑を避けるため」であるとされる¹⁵²。上記の是正は監督機関の監督実務を、「最低基準自体の底上げを行うことによって、より厳格な方向」へと移行させるため重要であるという。また、この是正は、監督規制への信頼の確保への誘因となり、ならびに統一監督規制であるがゆえに加盟国が受諾しやすくなるという効果をもたらす。そして、「顧客に対する十分な保護を確保するため」、EUにおける金融監督機関の創設が不可欠としている¹⁵³。

7.2. ソルベンシー II 指令

ソルベンシー II 指令 (2009/138/EC) は、EU における保険関連法規の調整と、成文化化することを目的の一つとする。ソルベンシー II は、銀行業における国際的な基準である「バーゼル III」と類似する基準を明示し、EU における保険事業者の不払いリスクを制限することを第一義としている。リーマン・ショックに端を発する経済危機の後に、上記の銀行業に関するグローバル基準としてバーゼル委員会が「バーゼル III」を公表した際に、EU 側は、EU の保険におけるソルベンシー・ルールもそれに可能な限り合わせるべきであると考えていた経緯がある。当時の欧州委員会の委員長であったジョゼ・マヌエル・ドゥラン・バローゾ氏 (バローゾ氏) は、ラロジエ氏に対してソルベンシー・ルールの改正について、賢人会議としての報告 (現状の報告と対策案) をまとめるよう委任している。

一方で、保険契約は、継続的な保険料の支払いに対して、保険事故が発生した際にのみ保険金が支払われるという条件付けがある。保険事業者は、多数の被保険者から支払われた保険料を投資して、保険金請求までリスクをプールすることになる。保険事業者は、收受した保険料を保険金請求が起こりうる部分について留保し、残りに部分を投資するというリスクマネジメントを行っている。

他方、銀行 (業) の中心的な機能は、預金を受領して支払いを行い、また貸し付けを行うことである。銀行は、長期的なローンをもって短期の債務である預金の払い戻しに対応しなければならない。このことから、保険業より銀行業の方が、危機の際にすぐ払い戻しを受ける可能性が大きいと、リスクが大きい。保険事業者のリスクと異なり、銀行の多くの金融的なリスクは、基本的には短期間であり、プールとしての効果は薄いといえる。

銀行と異なり、保険事業者の債務は、契約条件に基づいて、直ぐに満期とはならないため、資金に関して非流動性がある (銀行のように預金者から直ぐに払い戻しを請求されない) と言える。保険契約者は、解約したいとしても直ぐに解約することはできないし、仮にそれが可能となったとしても、一部の金額しか戻らないことになる。保険事業者への解

¹⁵² 前出 Larosière Report Rn.150.

¹⁵³ 前出 Larosière Report Rn.149.

約請求は、経済サイクルと密接につながっているものではないと考えられており、むしろ、カバーされているリスクの統計に基づく区分によるものであるとされる。

それに対して、銀行の債務は、原則として（通常の）預金を根拠とする。それらの預金は、流動性を有している。従って、顧客である債権者は、自らの預金の引き出しを請求しうる。事情によるが、銀行本体だけでなく、関連する金融機関にも取り付けリスクが生じうる。また、中央銀行に対しても取り付けリスクが生じることがある。従って、十分な払い戻しが出来ないことは、銀行の失敗となりかねない。銀行監督規制は、銀行の支払い能力に重点を置き、それがゆえに銀行は、非常時は勿論、通常時においても支払い能力を担保しておかなければならない。

銀行には取り付け等に基づいて損害が生じることがあっても、保険事業者に対しては、ふつう取り付け騒ぎが生じるとは考えにくい。上述の通り、保険事業者の債務の弁済（支払期限）は、長期間が経過した後であり、また、いつ支払いとなるか、あるいは、いつ払い戻しとなるかについては制限がある。経済的な危機が生じたとして、保険会社の資産のうち、資産が急落し、債務超過となるとしても、直ぐに現金不足となることはない（保険契約者（被保険者）からの保険料収入が期待できるため）。このようなことから、EUの保険業監督法規である「ソルベンシーⅡ」は、上記の「バーゼルⅢ」を参考としつつも、上記の事情を鑑みて保険業に合わせたルール作りを行ったとされる。

EU域内市場において、旧来からの先進加盟国は、ユーロという単一通貨市場であることも誘因となり、東欧や南欧の新規加盟国への投資を拡大させた。しかし、資本の流入を受けた諸加盟国はインフレが亢進し、単位労働コスト（名目賃金÷労働生産性）は最大30%も上昇したため、これら地域の企業の収支は急激に悪化した。当該加盟国の保険事業者もこの例外ではなく、付加保険料部分である賃金コストを上昇させざるを得なくなった。そのような事態にもかかわらず、当該保険事業者は、前章のような立法上の措置に基づいて市場が拡大したことにより、EUの域内保険市場において競争環境に置かれることとなったのである。

その結果、保険事業者の中には、競争に基づく付加保険料収入の減少等に伴い、資本要件を充足しえない保険事業者が出で来ざるをえないという状況であった。これらの状況に対処するために2009年に制定されたのが、ソルベンシーⅡである¹⁵⁴。ソルベンシーⅡは、損害保険、生命保険、再保険などの各種指令の枠を超えた包括的な各保険分野の統合指令である。また保険業に対する監督の強化を目的とするソルベンシーⅡ¹⁵⁵は、300を超える

¹⁵⁴ 当該ソルベンシーⅡは、法律学、経済学、数学の各分野の専門家による長期間にわたる議論の末制定された、法律、経済、統計、数学など他分野にわたり最先端な指令であるとする。無論、加盟国の監督機関の実務者も協議に加わり、実務へ向けたモデルの確立と、保険事業者の資本の保有に関しそのベースを示すために尽力されたものである。

Thomas Hartung, *Eigenkapitalregulierung bei Versicherungsunternehmen*, 2007, *Versicherungswirtschaft GmbH., Karlsruhe, Geleitwort*, S.305 ff.

¹⁵⁵ なお、ソルベンシーⅡは、EU法規としては「枠組指令（framework directive）」に該

条文で、主として三つの柱において、ソルベンシー基準など実際に保険会社が満たすべき財務基準（SCR や MCR¹⁵⁶）や保険契約に関する監督について規律する。さらに同指令では、EU に加盟する各加盟国の監督官庁の監督権限や義務に関する規定を置くものである。「グループ監督」に関する規定¹⁵⁷もこれに当てはまる。

また、第三次損害保険指令において設けられた「母加盟国一免許制度」は、ソルベンシー II においても継続して規定される¹⁵⁸。さらに、加盟国内の保険事業者が他の加盟国において子会社の形態で保険営業を行おうとする際には、進出先加盟国は関係加盟国に対し、当該子会社に対する免許の付与について事前に意見を求めることができる¹⁵⁹。

この他、ソルベンシー II は、財政状況の悪化もしくは異常事態にある保険事業者又は再保険事業者に対する監督規定を置く¹⁶⁰。

来るべき発効を予定されるソルベンシー II は、三つの柱からなる。上記の 1.1 で述べたところであるが、それは、定量要件と定性要件、そして、情報開示要件である。なお、2014 年 1 月 1 日を発効日としていた定性要件と情報開示要件は、各保険事業者に適用されるものである。

第一の柱である定量要件は、域内保険事業者が満たすべきソルベンシーマージンなどの資本要件を明細かつ厳密に規律する。具体的には、ソルベンシー II の第 VI 章（第 75 条以下）において SCR や MCR について規定されている。2010 年に設立された EU としての保険監督機関である EIOPA（European Insurance and Occupational Pensions Authority : EIOPA）は、SCR や MCR に関する定量調査（Quantitative Impact Study）を行い、これを公表する¹⁶¹。ゆえに、当該定量要件は、保険事業者の財務健全性やリスク管理について個別具体的に列挙される非常に実務的な規定といえる。

第二の柱としての定性要件は、保険事業者の会社内部統制、すなわちガバナンスについて規律する。さらに、各加盟国の保険監督官庁における監督実務による要件もここに定める。

域内保険事業者は、ソルベンシー II 第 41 条の規定により、内部ガバナンスを構築するよう求められる。つまり、EU は、改めて保険統合指令として、域内保険事業者に対し、内部

当する。「枠組指令」は、基本法規であり、本法に基づいてさらに明細な法規などが制定される根拠法であるということの意味する。「指令」は、各加盟国の法令において一定の期間内に規定されることが求められる法規であるものの、直接適用性がある「規則」ではない。

¹⁵⁶ SCR（Solvency Capital Requirement）は、ソルベンシー必要資本額のことである。また、MCR（Minimum Capital Requirement）は、最低必要資本額を指す。

¹⁵⁷ ソルベンシー II 第 212 条以下。

¹⁵⁸ ソルベンシー II 第 14 条、第 15 条第 1 項。

¹⁵⁹ ソルベンシー II 第 26 条第 1 項。

¹⁶⁰ ソルベンシー II 第 136 条以下。なお、当該事業者等の監督は、本店所在地の保険監督官庁がこれを執り行う。また、同第 144 条の規定で、免許取り消し要件を定める。

¹⁶¹ 当該調査は、第 5 回目の調査（QIS5）にあたる。

https://eiopa.europa.eu/fileadmin/tx_dam/files/publications/reports/QIS5_Report_Final.pdf。（2014 年 10 月 13 日アクセス）。

統制や内部監査（事業監査、財務監査、保険技術に関する監査）を厳格に要求する。当該規定による要求は、域内保険事業者としての経営体質の改善と経営体力の強化をねらうものである。その成果は、最終的に被保険者などの利益にかなうものである。これは、被保険者の保険料支払いの意義と保険金請求権の安定性を確保する。さらに、保険金支払いの継続性を維持しようとするものである。

そして、第三の柱である情報開示要件は、ソルベンシーⅡが、域内保険事業者に対し、各加盟国の保険監督官庁への情報提出義務や自社経営情報の開示義務を制定することにある。これは、域内保険事業者の自社経営情報へのアクセス権を保障するとともに、各加盟国の保険監督官庁に対して保険監督をより容易に推進することを可能にさせるものでもある。

また、ソルベンシーⅡは、「グループ監督」¹⁶²に関する規定を置く。当該規律は、ソルベンシーⅡにおける規制の「三つの柱」と並んで、極めて重要な規律である。すなわち、EU加盟国内の保険監督機関（官庁）のうちいずれの監督機関（官庁）が、監督義務を負うかという問題となり得る。当然に、EUとしての保険監督機関であり、加盟国内にとどまらない案件を取り扱う EIOPA が、これを裁定し監督する機会が増えることは言うまでもないことである。

ソルベンシーⅡでは、母加盟国の保険事業者、いわゆる親会社を「参加¹⁶³事業者」とし、進出先の加盟国内にて保険営業を行う子会社を「関連事業者¹⁶⁴」と定義する（ソルベンシーⅡ第 212 条）。

当該関連事業者は、参加事業者により経営支配を受ける。ゆえに、「グループ監督」システムは、参加事業者を事業者集団の経営責任の主体として、これを中心に実務上の保険監督を行う（ソルベンシーⅡ第 213 条第 1 項）。欧州連合内での最上位レベルにある親会社、つまり、親会社の母加盟国にある保険事業者を参加事業者（親事業者）として定め、この保険事業者に事業免許を付与した母加盟国の保険監督官庁は、グループ監督者として財務監督等の監督責任¹⁶⁵を一括して負う。（ソルベンシーⅡ第 213 条第 2 項、同第 215 条第 1 項、同第 247 条第 2 項（a）、同第 248 条）。

ソルベンシーⅡ指令の規定に基づく第三国からの欧州連合域内への進出についても、ソルベンシーⅡは規律する。

¹⁶² ソルベンシーⅡ第 212 条以下。

¹⁶³ なお、「参加」とは、ソルベンシーⅡ第 13 条第 20 項の定義規定により、「直接もしくは支配によって、他の事業者の議決権または株式の 20%、もしくはそれ以上を所有していることをいう」とする。

¹⁶⁴ 関連事業者は、参加事業者によって実質的に経営に影響を与えられる関係にある事業者のことを指す。

¹⁶⁵ 平時の財務状況の確認やソルベンシーマージンの確保などの監督を行う。

EU 域外の第三国の保険監督官庁による第三国内の保険事業者への監督が、EU が加盟国の監督官庁にソルベンシー II で要求するグループ監督（ソルベンシー II 第 3 編第 212 条以下）の規定による監督と、同等であるか否かの判断がなされなければならない¹⁶⁶。

この同等性の有無についての最終決定は、欧州委員会が行う（ソルベンシー II 第 260 条第 3 項第 1 段）¹⁶⁷。同等性が認められた第三国の保険監督官庁は、加盟国のグループ監督者と同一の監督義務を負うこととなり、ソルベンシー II におけるグループ監督に関する規定、財務監督や諸監督官庁との連携に関する規定の適用がなされる¹⁶⁸。

第三国の保険監督官庁による当該監督が EU の監督基準、すなわちソルベンシー II との同等性が認められない場合には、加盟国内の監督官庁がグループ監督者として、当該保険事業者の EU 加盟国内の子会社を通じて、親会社自体に対してもグループ監督を執り行い、グループにおけるソルベンシー要件の充足を図るよう監督することができる。また、必要であれば、グループ監督者である監督官庁は、第三国の親会社である保険事業者に対して、加盟国内に保険持株会社を設置することを要求することもできる。これは、当該保険持株会社をグループ監督の最上位の事業者として扱うことにより、ソルベンシー II が加盟国内の保険事業者に要求されるソルベンシー要件に関する規定をそのまま、当該保険持株会社に適用させることができ、より確実に EU におけるソルベンシー基準を満たさせることができるようにする措置である¹⁶⁹。

ここで、日本の保険事業者の EU 保険市場への進出について若干の補足を行う。日本の保険事業者が EU 域内で子会社を設立し保険営業を行う際には、上記のように、日本の金融庁の保険監督基準と EU におけるソルベンシー II における財務基準などのソルベンシー要件との間での同等性が精査されることとなる。現時点において、欧州委員会は日本との同等性の認否に関する決定を出しておらず、上記の事例（2）のケースで同等性が認められるか否かは、いまだ定かではない¹⁷⁰。なお、日本の金融庁による再保険分野に関する監督

¹⁶⁶ ソルベンシー II 第 260 条第 1 項前段。なお、第三国の監督官庁が、EU レベルと同等の監督（財務監督等）を有するか否かの検証については、進出先の加盟国の監督当局がその責務を負い、グループ監督当局がその責務を負うこともありうる。

¹⁶⁷ また、欧州委員会は、加盟国以外の第三国の保険監督官庁による保険監督が、ソルベンシー II が要求する保険監督と同等であると認められる場合には、あらかじめその旨をソルベンシー II の実施措置として採択することができる（ソルベンシー II 第 260 条第 2 項）。

¹⁶⁸ ソルベンシー II 第 261 条。

¹⁶⁹ ソルベンシー II 第 262 条第 2 項第 2 段。なお、この項は、損害保険事業総合研究所研究部「ソルベンシー II 枠組指令に関する調査・研究（解説編）」（損害保険事業総合研究所・2011 年 3 月）149 頁以下を参考としている。

¹⁷⁰ 上記、損害保険事業総合研究所研究部「ソルベンシー II 枠組指令に関する調査・研究（解説編）」160 頁、161 頁。

なお、ソルベンシー II 第 227 条第 4 項の規定に基づくグループ・ソルベンシーの計算に関する第三国との同等性についての評価、並びに同第 260 条第 3 項の規定によるグループ監督に関する健全性についての第三国との同等性の評価につき、EIOPA は日本に対する同等性の評価をいまだ示していない。

基準と上記の EU 基準との同等性については、EIOPA は審査の末、日本の監督基準につき EU の監督基準との同等性が認められる旨の報告書¹⁷¹を公表し、欧州委員会へ送致している。

7.3. EU における金融監督機関の創設

その後、欧州議会並びに EU 理事会規則という EU 立法に基づき、2010 年 11 月 24 日に、欧州システミックリスク委員会（European Systemic Risk Board：ESRB）なる、金融危機を生じさせうるあらゆるシステムリスクを把握する任務を負う調査委員が創設された。

さらに、EU は、以下の金融三分野についても EU としての監督機関¹⁷²（European Supervisory Authority：ESAs）を設立した¹⁷³。すなわち、

- ① 銀行分野（European Banking Authority）
- ② 証券分野（European Securities and Markets Authority）
- ③ 保険並びに企業年金に関する分野（European Insurance and Occupational Pensions Authority：EIOPA）¹⁷⁴

である。

7.4. 欧州における保険監督機関（EIOPA）の創設

保険監督に関する EU の監督機関である EIOPA は、前身となる、CEIOPS を EU の金融部門における一監督機関として昇格させたものである。なお、EIOPA は、2010 年 1094 号規則（以下では、同規則とする）の第 1 条第 2 項により、EU における新枠組み保険指令であるソルベンシー II のうち、第 4 編の保険事業者の更生と清算の条文をのぞく、大部分の

¹⁷¹ 2011 年 10 月 26 日公表。

EIOPA Consultation Paper no.5 (EIOPA Advice to the European Commission)
“Equivalence assessment of the Japanese supervisory system in relation to article 172 of the Solvency II Directive”.

上記報告書の中で EU 基準との同等性の認証については、日本の再保険専門事業者だけでなく、再保険業を取り扱う元受保険事業者もその対象とされる。

¹⁷² 欧州連合（EU）の立法機関は、欧州議会もしくは EU 理事会であり、左記の機関に法案を提出するのが欧州委員会である。この度創設された諸監督官庁は、欧州委員会に対し、立法行為（指令や規則などの形式でもって各加盟国政府に立法を強制する）の草案を提出する権限を有する。

¹⁷³ 欧州委員会は、「今後、新たな監督制度に関する一般報告を行う予定」がある。「同報告は、将来的にも個別の監督機関による監督制度（ESAs の三機関による各監督）が正しいか否かの調査を行ったうえで公表される」予定である。

なお、上記の引用は、オーストリアの金融市場の監督機関である FMA 所属の Dr. G. Tauler 氏（氏は機関内の職務として EIOPA 担当も兼務する）から頂戴した情報である。

¹⁷⁴ OJ(L) 331/48 (15.12.2010).

REGULATION (EU) No.1094/2010 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUCIL of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/79/EC.

規定に関して権限を有する。また、保険に関連するほぼすべての指令について権限を行使する。

同規則第 1 条第 6 項は、「官庁の目的」として、公益を保護し、EU 全体の経済、市民および事業者のために、短期的から長期的のいずれの期間においても金融制度の安定性と効率性に寄与することを規定する。また、同項には、a) から f) までの具体的項目を列挙する。

- a) 域内市場の機能の改良、効果的かつ一貫性を持つ取引の励行
- b) 金融市場の清廉性、透明性、能率性、秩序的規律のある機能の確保
- c) 国際的な調整による〔保険〕監督の強化
- d) 同等の競争要件を促進し、監督機関による監督の差異を回避すること
- e) 保険、再保険ならびに企業年金の事業に関連するリスクの引き受けが適切に確保され、また監督されることを確保する、各加盟国の監督機関に対する監督
- f) 被保険者などの保護についての改善

上記の目的のために、EIOPA は、保険市場に関する分析を行い、EU 理事会、欧州議会ならびに欧州委員会に必要な意見を提供しなければならない。また、金融システムもしくは「実体経済」に悪影響を及ぼしかねない、金融機関による潜在的なシステムリスクについて注視することを義務とし、それらの目的のためには独力で、かつまた独立して行動をとりうる¹⁷⁵。なお、EIOPA は、自らが主体的に独立して行動を行うため、同規則第 5 条第 1 項により法人格を付与される¹⁷⁶。

同規則第 8 条は、EIOPA の任務と権限について規定する。

まず、EIOPA がさまざまな保険監督基準を作成し、提供することを定める。具体的には、高い質を有する共通の規定と監督基準を確定させること、並びにそれに伴う実務を確立させるという行動目標のもと、欧州連合の諸機関に対し、法的行為の基盤となる各種案や保険技術上の基準を提供する¹⁷⁷。

次に EIOPA は、EU 法の首尾一貫した適用を各加盟国による監督にばらつきが生じないよう所管の監督官庁間の意見、ならびに各加盟国内の金融機関に対し効果的かつ統一的な金融監督をなす使命を有するものとされる。また、EIOPA は、加盟国において監督が緩やかになることがないように監視し、監督官庁間の監督方針に関する係争を調停する。最後に、危機的状況下においては、加盟国の監督官庁間における首尾一貫した職務執行がなされるよう注視することが任務であると規定する¹⁷⁸。

¹⁷⁵ EIOPA は、独立した監督官庁ではあるが、1094/2010 規則（設立規則）第 3 条の規定により、ESRB やその他の ESAs の諸機関と同様に、欧州議会と EU 理事会に対し、年次報告をする義務を負う。

¹⁷⁶ なお、同規則第 5 条第 2 項において、EIOPA は、各加盟国の国内法の下で法人に付与される最も広範囲にわたる行為能力を享受されるものとする。

¹⁷⁷ 同規則第 8 条第 1 項 (a)。

¹⁷⁸ 同規則第 8 条第 1 項 (b)。

さらに、EIOPA が主体となって加盟国間の職務の移譲と管轄の移送を促進し、かつこれらを容易にするよう働きかけること¹⁷⁹、ESRB と緊密に協力することを明確にする¹⁸⁰。また、各加盟国の保険監督機関による監督の結果の一貫性を高めるため、加盟国間における同程度の各保険監督機関の監督実務についての批評を行うこと¹⁸¹、保険市場の発展についての評価と分析を行い、被保険者と有益者の保護を後援すること¹⁸²も合わせて規則の条文に設けている。

上記に挙げたこれらの任務を EIOPA が担うための権限について同規則第 8 条第 2 項は、以下の通り規定している。

EIOPA は、技術的な規制基準の案の作成、方針と勧告の行使、EU 理事会が金融市場の安定性に対し著しい脅威が生じたとの確認決定を下した際に、金融市場並びに金融システムに具体的な危害が生じる恐れのある場合に、各加盟国の監督官庁に対し、然るべき対策をとるよう決定を行うこと、加盟国の監督機関の間における保険監督についての意見の相違について調整し、加盟国の監督機関による EU 法の逸脱については、これを順守すべき事項として決定を下すことができる。

また、EIOPA は、「CEIOPS から全ての既存のそして現在進行中の業務を引き継ぎ」¹⁸³、実務上のソルベンシー監督等の監督業務を執り行う。

8. 日本における損害保険業に対する競争法の適用

8.1. 日本における損害保険事業に対する競争法の適用に関連する法令

8.1.1. 日本における損害保険業の監督に関する法規

以前にも触れているが、日本において、初めて規律された保険事業に関する監督法規は、1898 年に施行された旧商法において「保険営業の公行」の規定として施行されたものである¹⁸⁴。翌年の 1899 年に制定された新商法では、保険事業に関する監督法規は規定されず、一旦、商法施行法において規律されることになる。この間、保険監督法の制定を目指し、「諸外国の保険監督法を参酌して」¹⁸⁵、1900 年に監督法として初めて、「1900 年保険業法」が制定されている。

¹⁷⁹ 同規則第 8 条第 1 項 (c)。

¹⁸⁰ 同規則第 8 条第 1 項 (d)。

¹⁸¹ 同規則第 8 条第 1 項 (e)。

¹⁸² 同規則第 8 条第 1 項 (h)。

¹⁸³ 同規則第 8 条第 1 項 (l)。

¹⁸⁴ 本項では、狩谷亨一「保険業法」(東京海上火災保険企画室編集『損害保険実務講座 第一巻 損害保険総論』1954 年・有斐閣) 195 頁以下を参考とする。

また、保険事業に対する監督法規は、1898 年に制定された、旧商法の第一編「商ノ通則」第十一章「保険」第六節「保険営業ノ公行」において規律された。

¹⁸⁵ 狩谷「保険業法」199 頁。

1900年保険業法は、保険事業の開始については免許主義を採用するなど、監督法規として機能する規律を創設していた¹⁸⁶。これ以降、数度の改正がなされ、1939年に全面的な改正がなされた保険業法（以下では、「1939年改正保険業法」とする。）が成立することとなった¹⁸⁷。1951年には、再度、全面改正された保険業法（以下では、1995年に改正された現行の保険業法と区別して、「旧保険業法」とする。）が成立し、その後、1995年に改正された現行の保険業法が、実質四代目の保険監督法として存在する。

8.1.2 日本における損害保険業に対する競争法の適用

日本における狭義の「競争法」は、私的独占の禁止並びに公正取引の確保に関する法律、いわゆる、独占禁止法のことを指す。独占禁止法は、第1条において「公正且つ自由な競争の促進」を目的として制定される。同法は、この目的の実現のため、「不当な取引制限」や「不公正な取引方法」、そして、「私的独占」を禁止するなど、市場に対する様々な競争制限的な行為を防止する規定を置く。

独占禁止法が規律する「不当な取引制限」とは、事業者が、他の事業者と共同で、対価を決定し維持するか、またはこれを引き上げること、あるいは数量、技術、製品、設備もしくは取引の相手方を制限するなどに基づき相互の事業活動を拘束する、またはそれらを遂行することにより、公共の利益に反して一定の取引分野における競争を実質的に制限することを指す（独占禁止法第2条第6項）。

「不公正な取引方法」とは、正当な理由がないにもかかわらず、商品または役務の提供に要する費用を著しく下回る対価で継続して供給することにより、他の事業者の事業活動を困難にさせるおそれがある行為や、公正取引委員会が指定する行為のことをいう（独占禁止法第9条各号）。

「私的独占の禁止」とは、事業者が、単独あるいは他の事業者とともに、他の事業者の事業活動を排除すること、または支配することにより公共の利益に反して一定の取引分野における競争を実質的に制限することを指す（独占禁止法第2条第五号）。

しかし、上記の独占禁止法の禁止規定を適用しないという、いわゆる独占禁止法の適用除外を認める「例外」として制定されていた法律が、独占禁止法の「適用除外法」（私的独占の禁止並びに公正取引の確保に関する法律の適用除外に関する法律：以下では、「適用除外法」とする。）である。一般法である独占禁止法の禁止規定は、特別法である適用除外法の規律により適用されないものとされていたのである。

¹⁸⁶ 1900年保険業法は、「基礎書類認可による監督方式、事業主体を株式会社と相互会社に限定すること」、また、他業の禁止、生命保険事業と損害保険事業の兼業を禁止する規定などを創設し、「既に近代的な保険監督法規としての体裁」を整えていたとする（狩谷「保険業法」199頁）。

¹⁸⁷ 1939年改正保険業法においては、「監督命令の整備強化、株式会社より相互会社への組織変更、保険計理人」など多くの内容について大改正がなされたとある（狩谷「保険業法」199頁）。

その後、1999年に適用除外法は廃止され、独占禁止法の規律において、一定の分野に対して禁止規定の適用除外を認める旨を規定する（現行独占禁止法第21条から第23条）。

上記のことから、かつて損害保険分野における事業者間の共同行為は、競争法の適用から除外され、その適用の範囲外として規制されていたことになる。当時の独占禁止法の規定を適用除外とする規律を定めていた法令は、以下のとおりである。

まず、保険業における監督法としての保険業法¹⁸⁸である。このほか、上述の通り、独占禁止法の適用除外法¹⁸⁹であり、ならびに損害保険料率算出団体法¹⁹⁰（以下、算出団体法とする）の諸規定において適用除外に関する規定が置かれていたのである。

8.2. 日本における損害保険分野に対する競争法の適用に関する歴史的経緯

8.2.1. 1939年改正保険業法による統制協定

損害保険分野に関する競争法の適用に関する法規は、第二次世界大戦より前に、保険業法の規定に基づいて、特定の損害保険分野に関する共同行為が是認されていた経緯がある。

保険業法の規定に基づく損害保険分野に対する独占禁止法の適用除外に関する規定が創設されたのは、1951年が最初である。それ以前の1939年改正保険業法第11条¹⁹¹は、以下でも述べる通り、「統制協定」、すなわち、競争制限的な協定を保険会社間が締結する場合には、「届出」要件を科す規定を置いていた。

1939年当時は、日本において競争法（独占禁止法）は制定されておらず、保険監督法（保険業法）に規律される以下の要件を充足した「統制協定」の枠組みにより、保険事業者間の共同行為を是認する制度を設けている¹⁹²。

1939年改正保険業法第11条は、保険事業者間で「統制協定」を実施する場合には、保険事業者に当該「統制協定」について主務大臣に対する届出義務を課している（同条第1項¹⁹³）。

主務大臣¹⁹⁴は、当該統制協定が公益に反する場合、または保険事業の健全な発達を害す

¹⁸⁸ 保険業法旧第12条の3から第12条の7、現行法では、第101条から第105条

¹⁸⁹ 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の適用除外等に関する法律（廃止）第1条第3号ならびに第2条第2号チ

¹⁹⁰ 損害保険料率算出団体に関する法律第7条の3。

¹⁹¹ また、本稿では、上記保険業法旧第11条は、「1939年改正保険業法第11条」とする。

¹⁹² この項では、特に、江頭教授執筆部分（前掲：注釈7）「保険業法第12条の3」鴻常夫編集代表「保険業法コンメンタール第1巻（第1章 総則）」（社団法人安田火災記念財団・昭和62年）174頁、石田満「保険業法の研究I」（文眞堂・1986年）、根岸哲「規制産業の経済法研究」第II巻（成文堂・1986年）を特に参考としている。

¹⁹³ 1939年改正保険業法第11条第1項

「保険会社は、命令の定むるところにより、その事業に関し統制協定をなしたる時は、これを主務大臣に届け出ることを要す。これを変更または廃止したる時亦同じ。」

¹⁹⁴ 1939年当時の保険業に対する監督官庁は、商工省である。当時の商工省は、保険局を設置し、同局内に損害保険課と生命保険課が設置されていた。

本文中の主務大臣は、商工大臣となる。但し、1941年に商工省と大蔵相の折衝により、

るような場合には、当該統制協定の変更あるいは取り消しを命じる権限を有していた。(同条第 2 項¹⁹⁵⁾。

同条第 3 項¹⁹⁶⁾の規定は、前二項とは逆に、主務大臣が保険事業者に対して、統制協定に加盟するよう命じる権限を規定する。同項は、主務大臣が、保険業が健全に発達するために特に必要であると判断した場合には、保険事業者に対し、同条第 1 項の統制協定を実施するよう命じることができるとする。

さらに、同項は、主務大臣に対し、第 1 項の統制協定の加盟保険事業者もしくは非加盟保険事業者に対し、当該統制協定の全部もしくは一部に加盟するよう命じる権限を付与している。1939 年改正保険業法第 11 条第 3 項は、保険業の健全な発達のために必要とされる範囲内において、主務大臣の職権に基づき、保険事業者に対して、統制協定への強制的な加盟を促すものであった¹⁹⁷⁾。

後に、1947 年に独占禁止法が制定され、同年 11 月には、独占禁止法の「適用除外法」(私的独占の禁止並びに公正取引の確保に関する法律の適用除外に関する法律：以下では、「適用除外法」とする。)が制定される。1939 年改正保険業法第 11 条は、適用除外法第 1 条第五号の規定に基づき、独占禁止法の適用除外として是認される¹⁹⁸⁾。

但し、当然に 1939 年改正保険業法第 11 条が規定する統制協定については、独占禁止法の趣旨に基づき、その妥当性が問われることになる。従って、保険業法第 11 条に代わる「保険事業者間における共同行為」に関する独占禁止法の適用除外に関する法規が必要と考えられた。このため、1947 年制定当時の適用除外法第 1 条但し書き¹⁹⁹⁾は、保険業法第 11 条の規定に基づく「保険事業者間における共同行為」を、一応、独占禁止法の適用除外とする規定を置いた。適用除外法第 1 条但し書きは、保険業法第 11 条の規定に基づく「保険事

保険業の監督権限は、商工省より大蔵省へ委譲される。

¹⁹⁵⁾ 1939 年改正保険業法第 11 条第 2 項。

「主務大臣は、前項の統制協定が公益に反し又は保険事業の健全なる発達を害すると認むる時は、その変更又は取消を命ずることを得」。

¹⁹⁶⁾ 1939 年改正保険業法第 11 条第 3 項。

「主務大臣は、保険事業の健全なる発達を図る為、特に必要有りと認むる時は、保険会社に対し、同条第 1 項の統制協定をなすべきことを命じ、又は同項の統制協定の加盟会社もしくは非加盟会社に対し、その統制協定の全部もしくは一部によるべきことを命ずることを得」。

¹⁹⁷⁾ 石田満「保険業法の研究 I」96 頁を参考。

¹⁹⁸⁾ 1947 年制定当時の適用除外法第 1 条本文は、以下の通りである。

「昭和二十二年(1947 年)法律第五十四号私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律(以下私的独占禁止法という。)の規定は、事業者が、(昭和二十年(1945 年)第五百四十二号を含む。以下同じ。)の規定で左に掲げるもの又はその法律に基づく命令によつて行う正当な行為には、これを適用しない。」とし、同条第五号が、「保険業法第 11 条」である。

¹⁹⁹⁾ 1947 年に制定された当初の適用除外法第 1 条但し書きは、以下の通りであった。

「但し、第二号乃至第五号に掲げる法律の規定またはその法律の規定に基づく命令によつて行う事業者の行為については、昭和 22 年(1947 年)十月三十一日までのものに限る」なお、条文中の西暦は、筆者が付したものである。

業者間における共同行為」を、1947年10月31日までの共同行為について仮に独占禁止法の適用除外と規定し、その後の立法、あるいは行政命令の創設を促した。

その後、1948年に算出団体法（損害保険料率算出団体に関する法律）が制定され、保険料率に関する保険事業者間の共同行為が可能となった。当該算出団体法が規律する保険料率に関する保険事業者間の共同行為が、適用除外法第1条第1項第五号により適用除外の対象となったことと引き換えに、1939年改正保険業法第11条は、廃止されたのである²⁰⁰。

上記の算出団体法が制定されたことにより、損害保険分野において保険料率に関する保険事業者間の共同行為は、独占禁止法から適用除外されることとなった。保険料率に関する保険事業者間の共同行為のみが独占禁止法の適用対象から除外されるということは、それ以外の保険事業者間の共同行為は、全て、独占禁止法の適用対象となったのである。

そのような状況のもとで、1951年2月20日に公正取引委員会が出した審決²⁰¹によって、国内保険会社間の再保険についての共同行為が、独占禁止法ならびに事業者団体法²⁰²の違反を問われたのである。

この事件の発端は、国内損害保険会社42社の共同出資により、再保険専門の損害保険会社としての東亜火災海上再保険株式会社（以下、東亜社とする）を1940年に設立したことに始まる。東亜社は、第二次世界大戦を原因として、海外への再保が不可能となったため、国内において再保険を引き受ける機関の必要性から設立されたとされている。

その後、戦争が激化する状況になったため、戦争保険の引き受けをしなければならなくなり、東亜社ではなく、特殊法人損害保険中央会が創設されることとなり、国内損害保険会社の引き受け保険を全てこの損害保険中央会が掌握し、この元受保険を強制的に各損害保険会社に分配して、再保険を引き受けさせていたとされている²⁰³。

終戦後、未だ再保険について外国保険会社との関係を再構築することができなかった（再保険の出再ができなかった）ため、また、損害保険中央会が、「戦時統制団体排除政策の一環として、（中略）閉鎖機関に指定され」たため、「これに代わる新しい再保険消化機関の

²⁰⁰ 本章で述べる1939年改正保険業法第11条は、以下の経緯をたどる。

① 1939年の改正保険業法で創設される。
② 1947年11月に適用除外法第1条第五号に、独占禁止法の適用除外の対象となる。
③ 1948年に公布された算出団体法（法律第191号（昭和23年（1948年）7月29日））第32条の規定により、廃止される。保険業に対する独占禁止法の適用除外規定は、算出団体法第29条の規定に基づき、適用除外法第1条第1項第五号に「算出団体法」が加えられる。

²⁰¹ 「東亜火災再保険事件」という（公正取引委員会同意審決：1950年（判）第18号）。

²⁰² 法律第191号（昭和23年（1948年）7月29日）。その後、事業者団体法は、1953年9月1日に公布された「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律」（法律第259号：以下では、「1953年独占禁止法改正法」とする）の附則二の規定により廃止された。事業者団体法の廃止により、「事業者団体」に関するさまざまな規律は、1953年独占禁止法改正法の諸規定により、独占禁止法で規定されることになる。

²⁰³ 安達晋一郎「損害保険会社間の再保険協定に対する審決 - 損害保険事業に対する独禁法の適用とその調整問題 -」（公正取引・1951年）15頁参照。

設置が必要であった」という事情があり、1948年、「損害保険中央会設立以来休眠状態にあった」東亜社を大蔵大臣の許可のもと、第一火災（被審人であるが、この当時設立されていなかった）を除く全ての（元受）損害保険会社及び銀行等の出資によって、再発足させたのである²⁰⁴。上記の審決は、この各（元受）損害保険会社間の東亜社に対する共同出資と東亜社を媒介とした再保険に関する協定等の共同行為が、独占禁止法と事業者団体法の禁止規定の抵触について問われた事件である。

当該審決に至る経過を以下に述べる。まず、1950年3月24日に上記の各（元受）損害保険会社に対して、公正取引委員会から審判開始決定書が送付されたことに始まる。その中で公正取引委員会は、三点の事実ならびにこの事実が二つの法律に抵触していることを指摘し、答弁書の提出ならびに公正取引委員会の審判廷に出頭するよう命じている。上記の三点の事実ならびにこの事実が二つの法律に抵触していることとは、以下の通りである。

- ① 海外保険会社への再保険の出再が戦前の状態に回復していないことなどを理由として、東亜社と全（元受）損害保険会社間及び全（元受）損害保険会社相互間の再保険特約書により、その相互間で出再額の最高限や比率及びその相手方等に関して協定を行っていたことに対して、これらの再保険取引は、「相互に事業活動を拘束する」ものであり、その結果として、「公共の利益に反して、各種再保険の取引分野における競争を実質的に制限している」として、当時の「独占禁止法第3条並びに第4条第1項第2号及び第3号の規定に違反している」とした。
- ② 全（元受）損害保険会社と東亜社が、「各種再保険につき、再保険手数料、利益戻し及びロス・ペナルティ」を行っていたことにつき、「公共の利益に反して共同して相互に対価を決定している」として、これも当時の「独占禁止法第3条並びに第4条第1項第1号の規定に違反している」とした。
- ③ 最後に、公正取引委員会は、東亜社の設立経緯が、上記の通り、第一火災（被審人であるが、この当時設立されていなかった）を除く全ての（元受）損害保険会社及び銀行等の出資によって、再発足させたというものであったこと、また、①、②のような再保険協定に参加し、その再保険引き受けの営業に従事していたことなどを挙げ、現在では廃止された「事業者団体法第5条の規定に違反している」とした。

これに対して、各（元受）損害保険会社は、同意審決を、自ら行う排除計画に基づいたもので行いたいとの意思を示した²⁰⁵。その排除計画案は以下の通りであった。

- ① 一方で、「東亜社に対する一律割合の義務的な比例再保険（中略）は廃止する」という各（元受）損害保険会社が任意に再保険をするようにするが、「これによってどうしても消化しきれない部分については、一年間各社任意参加によるプール再保険の存続を認められたい」として、激変緩和措置を求めた。
- ② 他方、東亜社を事業者団体法からの適用除外団体として頂きたいという内容であった。

²⁰⁴ 安達（1951）15頁。本文中のカッコ書きは、筆者が付したものである。

²⁰⁵ 安達（1951）17頁参照。本文中のカッコ書きは、筆者が付したものである。

これは、この当時における日本にある元受損害保険会社の担保能力の低さ、海外への再保険の出再について、これのパーセンテージの低さなどを理由として、再保険消化のために必要な団体であるとの認識のもとでなされたものである。

このような排除計画案に対し、公正取引委員会は、自らが考える排除計画を改めて被審人に提示した。これは、各（元受）損害保険会社は、東亜社の株式の全部を処分すること、さらに、船舶保険に関する再保険協定を除いたほとんど全ての再保険協定を廃止するよう強く求めたものであった。以上のような、公正取引委員会の確固たる態度は、「海外再保険取引に必要な為替決済が、1949年12月1日に公布された外国為替及び外国貿易管理法に基づいて、1950年4月から可能となった事情に相当の重点をおかれたものようである」との見解が指摘されている²⁰⁶。

この後、各（元受）損害保険会社は、公正取引委員会が提示した排除計画に同意した上で、再保険取引についての独占禁止法からの適用除外規定の創設を求め、かつ再保険協定について、全ての協定が違法なものではないと考える旨を、公正取引委員会に通知する。

これらの経過の後、公正取引委員会は、1951年2月20日、同意審決として、以下のことを各（元受）損害保険会社に命じた。

- ① 各（元受）損害保険会社保有の東亜社についての株式の処分
- ② 再保険協定については、別表に記載するものについて違法であるから廃止しなければならないとした。

上記の東亜火災再保険事件以降、特に再保険協定に関して、独占禁止法からの適用除外規定を創設するよう求める声が損害保険事業者側から上がり²⁰⁷、1951年に保険業法²⁰⁸の旧第12条の3から旧第12条の7の規定が新設され、保険業法による損害保険分野の共同行為についての独占禁止法からの適用除外規定が設けられることとなった。

8.2.2. 独占禁止法制定後の適用除外法等の法律の改正と事業者団体の廃止

この後、1953年9月1日に公布・施行された、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律（以下では、「昭和28年独占禁止法改正法」とする）²⁰⁹に基づき、事業者団体法は廃止されることとなった²¹⁰。また同法は、適用除外法も改正の対象とし、適用除外法第1条第五号で規定されていた保険業法旧第11条の規定に代わり、算出団体法を適用除外法第1条第四号（後に同条第三号）に組み入れた。また、適用除外法

²⁰⁶ 安達（1951）18頁より引用。なお、句読点について原文にないものについて、さらに、それぞれの「西暦」については、筆者による。

²⁰⁷ 江頭憲治郎「保険業法第12条の3」鴻常夫編集代表「保険業法コンメンタール第1巻（第1章 総則）」（社団法人安田火災記念財団・1987年）172頁によると、当該審決を保険業界は、「実情を無視するもの」と受け止め、批判していたとする。

²⁰⁸ 1951年法律第304号（昭和26年（1951年）12月10日）。

²⁰⁹ 1953年法律第259号。

²¹⁰ 1953年独占禁止法改正法附則二。

「第2条第二号チ」として、損害保険料率算出団体（以下では、「算出団体」とする）を独占禁止法の適用除外とした²¹¹。

8.2.3. 1951年の保険業法改正による適用除外規定の創設

1951年に全面改正された保険業法（以下では、1995年に改正された現行の保険業法と区別して、「旧保険業法」とする。）における損害保険分野の共同行為についての独占禁止法からの適用除外規定（旧保険業法第12条の3から第12条の7）²¹²は、海上保険事業に

²¹¹ 1953年独占禁止法改正法附則七。

²¹² 旧保険業法第12条の3から第12条の7は、以下の通り規定している。

第十二条ノ三 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律及事業者団体法ノ規定ハ左ノ各号ニ掲グル行為ニ付テハ之ヲ適用セズ但シ不正ナル競争方法ヲ用フルトキ、相互ニ事業活動ヲ不当ニ拘束スルコトニヨリ一定ノ取引分野ニ於ケル競争ヲ実質的ニ制限スルコトトナルトキ又ハ一定ノ取引分野ニ於ケル競争ヲ実質的ニ制限スルコトニヨリ保険契約者若ハ被保険者ノ利益ヲ不当ニ害スルコトトナルトキハ此ノ限ニ在ラズ

一 海上保険事業（船舶又ハ海上運送（之ニ附随スル船積前又ハ陸揚後一定期間内ニ於ケル陸上運送ヲ含ム）中ノ貨物ヲ保険ノ目的トスル損害保険事業ヲ云ヒ当該陸上運送中ノ貨物ノミヲ保険ノ目的トスル損害保険事業ヲ除ク以下同ジ）ニ属スル取引ニ付損害保険会社ガ他ノ損害保険会社（外国保険事業者に関する法律第二条第一項ニ規定スル外国損害保険事業者ヲ含ム）ト行フ協定、契約其ノ他ノ共同行為（船舶ヲ保険ノ目的トスル損害保険事業ニ在リテハ保険料率ニ係ルモノヲ除ク）

二 海上保険事業以外ノ損害保険事業ニ属スル保険又ハ再保険ニシテ損害保険会社ガ他ノ損害保険会社（外国保険事業者に関する法律第二条第一項ニ規定スル外国損害保険事業者ヲ含ム）ト共同シテ行フモノニ付左ニ掲グル行為ニ関シ損害保険会社ガ他ノ損害保険会社（外国保険事業者に関する法律第二条第一項ニ規定スル外国損害保険事業者ヲ含ム）ト行フ協定、契約其ノ他ノ共同行為

イ 保険又ハ再保険ノ取引ニ関スル数量ノ決定又ハ制限

ロ 保険約款ノ内容ノ決定（保険料率ニ係ルモノヲ除ク）

ハ 再保険ニ関スル相手方又ハ手数料ノ決定又ハ制限

第十二条ノ四 損害保険会社、保険契約者、被保険者其ノ他ノ利害関係人（以下利害関係人ト云フ）ハ前条各号ノ共同行為ガ前条但書ノ規定ニ該当シ自己ノ利益ヲ不当ニ害スルモノト認ムルトキハソノ理由ヲ記載シタル書面ヲ以テ主務大臣ニ対シ公開ニヨル聴聞ノ請求ヲ為スコトヲ得

前項ノ書面ニハ参考トナルベキ資料ヲ添付スベシ

主務大臣第一項ノ請求ヲ受ケタルトキハ利害関係人及当該請求ニ係ル共同行為ヲ為シタル損害保険会社又ハ此等ノ者ノ代理人ノ出頭ヲ求メ当該請求ニ係ル公開ニヨル聴聞ヲ行フベシ

前項ノ聴聞ニ出頭ヲ求メラレタル利害関係人出頭ノ期日ニ正当ノ理由ナクシテ出頭セザルトキハ第一項ノ規定ニ依ル当該聴聞ノ請求ヲ取下ゲタルモノト看做ス

主務大臣第三項ノ聴聞ヲ行ヒタル場合ニ於テ当該聴聞ノ請求ニ付理由アリト認ムルトキハ当該聴聞ノ請求ニ係ル共同行為ノ全部又ハ一部ノ取消又ハ変更ヲ命ズルコトヲ得

第十二条第三項及第四項ノ規定ハ第三項ノ聴聞ノ場合ニ之ヲ準用ス但シ第十二条第三項中第一項ノ規定ニヨル処分トアルハ之ヲ第十二条ノ四第三項ノ聴聞トシ当該保険会社トアルハ之ヲ当該利害関係人及当該聴聞ノ請求ニ係ル共同行為ヲ為シタル損害保険会社トシ第十二条第四項中当該保険会社又ハ其ノ代理人トアルハ之ヲ当該利害関係人若ハ当該聴聞ノ請

については、損害保険事業者間の協定を独占禁止法の適用除外としていた（旧保険業法第 12 条の 3 第一号）。上記に挙げる海上保険事業以外の保険事業者間の共同行為は、保険や再保険の取引に関する数量の取り決め、保険約款の取り決め²¹³、再保険の相手方（受再事業者）に関する事柄に関する行為について、独占禁止法の適用除外としていた（保険業法第 12 条の 3 第二号）。

旧保険業法は、保険事業者間の共同行為を独占禁止法が定める根本原則に違反しない限りにおいてこれを認める旨を規定していた。但し、当該共同行為が、以下の一つに該当する場合には、独占禁止法の適用除外の対象とならない旨を明示する（旧保険業法第 12 条の 3 但し書き）。

- ① 不公正な競争方法を用いる場合
- ② 相互に事業活動を不当に拘束することにより一定の取引分野における競争を実質的に制限する場合
- ③ 一定の取引分野における競争を実質的に制限することによって、（保険者を除く）保険契約者または被保険者の利益を不当に害する場合

旧保険業法第 12 条の 3 但し書きは、上記の通り、保険事業者間の共同行為が、独占禁止法の根本となる規定に対する違反する行為は、保険業法による例外の対象とならない旨を明示したものである。

上記の共同行為の中には、保険事業ごとの特殊性が考慮されているものがある。それら

求ニ係ル共同行為ヲ為シタル損害保険会社又ハ此等ノ者ノ代理人トス

第十二条ノ五 主務大臣第十二条ノ三各号ノ共同行為ガ同条但書ノ規定ニ該当スルト認ムルトキ其ノ他当該共同行為ガ公益ニ反シ又ハ保険事業ノ健全ナル発達ヲ害スルモノト認ムルトキハ公開ニヨル聴聞ヲ行ヒタル後当該聴聞ニ係ル共同行為ヲ為シタル損害保険会社ニ対シ当該共同行為ノ全部又ハ一部ノ取消又ハ変更ヲ命ズルコトヲ得
第十二条第三項及第四項ノ規定ハ前項ノ聴聞ノ場合ニ之ヲ準用ス

第十二条ノ六 損害保険会社ハ第十二条ノ三各号ノ共同行為ニシテ命令ヲ以テ定ムルモノニ付テハ主務大臣ニ届出ヅルコトヲ要ス届出タル共同行為ヲ変更シタル場合亦同ジ
主務大臣ハ前項ノ命令ヲ制定セントスルトキハ予メ公正取引委員会ト協議スルモノトス

第十二条ノ七 第十二条ノ四第五項又ハ第十二条ノ五第一項ノ規定ニ基ク主務大臣ノ処分ハ第十二条ノ三各号ノ共同行為ガ同条但書ノ規定ニ該当スルカ否カニ付テノ公正取引委員会ノ認定ヲ拘束シ又ハ当該認定ニ基ク私的独占ノ禁止及び公正取引ノ確保に関する法律ニ依ル公正取引委員会ノ権限ノ行使ヲ妨グルモノト解スベカラザルモノトス

²¹³ 旧保険業法第 12 条の 3 第二号ロにおいて、保険事業者間の共同行為のうち、「保険約款に関する共同行為のうち、保険約款の保険料率に関するものは、これを除く」とする。これは、保険業法の規定とは別に、当時の算出団体法の規定に「保険料率に関しての独占禁止法の適用除外規定」が存在した。同法において、算出団体による保険料率算出に関する共同行為が認められていることが要因であろう。

は、保険業法第 12 条の 3 第一号規定の海上保険事業、航空保険事業、自動車損害賠償責任保険事業、そして（家計）地震保険事業の四事業であった²¹⁴。

上記四事業に関する損害保険会社の共同行為が保険業法で独占禁止法の適用除外とされた背景は、上記事業が、保険事業者が単独で抱えるリスクとしては過大であり再保険しなければ填補することが出来ない事業であることや、立法により保険加入が義務づけられる強制保険事業であることなどの、保険事業としての特殊性が強調された側面があると考えられていた²¹⁵。

この他、旧保険業法第 12 条の 4 は、損害保険会社、保険契約者、被保険者その他の利害関係人にあたる人（自然人、法人を含む。以下では、「利害関係人」とする。）に権利を付与している。旧保険業法第 12 条の 3 各号に規定により独占禁止法の適用除外とされる共同行為が、同条但し書きで規律される独占禁止法に抵触する違法行為であり、これに基づいて、上記の当事者が「自己の利益を不当に害する」と考えた場合に、主務大臣に対し、上記の理由を書面に基づいて、「当該共同行為を損害保険会社に対する公開での聴聞」を請求することができるとする制度である。

上記の規定は、単に利害が関係すると考える損害保険事業者だけでなく、当該共同行為が、保険業法旧第 12 条の 3 の規定に抵触するような行為であり、これにより、消費者（保険契約者、被保険者）が不利益を被る可能性のある保険商品の価格の高止まりなどが存在した場合にも、当該共同行為の是非について、当該共同行為を行う損害保険会社に問うことができる制度を設けたものである。

また、旧保険業法第 12 条の 3 で規定されている損害保険会社間の共同行為のうち、同法第 12 条の 6 により、旧保険業法施行規則第 8 条第 1 項各号に掲げる行為については、これを主務大臣に届ける旨の規定が存在した。上記施行規則に掲げられた行為とは、①共同行為の期間が一年を超えるもの、②再保険に関するもの、③国、政府機関又は地方公共団体に対するものとされている。

²¹⁴ この四損害保険事業は、旧保険業法第 12 条の 3 制定当時は、海上保険事業についてのみその規定に存在した。その後、1953 年の保険業法の改正で航空保険事業が追加された。次いで 1955 年の自動車損害賠償保障法の制定に伴う「自動車損害賠償保険」の創設により、保険業法が改正され（1955 年 7 月 29 日法律 97 号）、自動車損害賠償保険事業が適用除外として追加される。この後、保険業の改正に基づき（1962 年 4 月 5 日法律 75 号）、海上保険事業の中での適用除外ではなかった「船舶保険事業」が独占禁止法の適用除外として追加される。最後に、1966 年に地震保険事業（地震保険に関する法律（附則 2）の成立に伴う）が、独占禁止法の適用除外の保険事業として追加された。

石田「保険業法の研究 I」99 頁、江頭「保険業法第 12 条の 3」鴻編集代表「保険業法コンメンタール第 1 巻（第 1 章 総則）」173 頁を参考。

²¹⁵ 江頭「保険業法第 12 条の 3」鴻常夫編集代表「保険業法コンメンタール第 1 巻（第 1 章 総則）」174 頁以下。

なお、同稿（184 頁）において、原子力保険について、その性質を「地震保険と類似する面がある」とし、さらに「日本原子力保険プール」の存在も指摘され、旧保険業法第 12 条の 3 第一号の「適用対象にして差し支えない」とする。

旧保険業法の下では、主務大臣は、保険事業者間の共同行為に対する措置を講じることが出来る規定を設けていた。それらは、以下の通りである。

① 利害関係人によって請求され、聴聞手続が開始された場合における当該利害関係人の請求に理由がある場合、当該請求に係る保険事業者間における共同行為の全部または一部を取り消すか、変更することを当事者に命じることが出来る（旧保険業法第 12 条の 4 第 5 項）。

② 保険事業者間の共同行為が旧保険業法第 12 条の 3 但し書きで規定する共同行為と認められる場合、その他、当該共同行為が公益に反する場合、または保険事業の健全な発達を阻害するものと認められる場合に、公開聴聞の後に、当該聴聞に係る損害保険事業者に対して、共同行為の全部または一部を取り消すか、あるいは変更することを命じることが出来る（旧保険業法第 12 条の 5 第 1 項）。

上記にある二つの主務大臣の処分は、公正取引委員会による旧保険業法第 12 条の 3 但し書きに該当する「独占禁止法の規定に対する違反」として保険事業者間の共同行為を認定すること、あるいは、当該認定に基づいてなされる、独占禁止法の規定に基づく公正取引委員会の権限の行使を妨げるものではないと規定していた（旧保険業法第 12 条の 7）。

8.2.4. 1995 年保険業法の改正

本項の始めに、1995 年保険業法の改正の後に保険監督機関が移管された経緯があるので、まず先にそれについて述べる。1997 年 6 月 20 日に成立した「金融監督庁設置法の施行に伴う関係法律の整備に関する法律（法律 102 号）」第 54 条の規定により、大蔵省（銀行局保険部）が管轄していた保険業の監督は、当時の「総理府」の外局として設置された「金融監督庁」に移管されることとなる。従って、監督機関が大蔵大臣から内閣総理大臣へと変更されたのである。その後、金融監督庁は、金融再生委員会の下部機関となり、2000 年 7 月に「金融庁」となる。翌年の 2001 年 1 月には、金融再生委員会が廃止され、又省庁が再編されることとなったため、「総理府」は「内閣府」となる。従って、現行の保険業の監督は、主として内閣府の外局としての金融庁の監督局保険課が担っている。

これより、本項の本論に入る。1995 年に改正された現行の保険業法の独占禁止法の適用除外規定²¹⁶は、前記の旧保険業法の規定と大きく異なり、適用除外の範囲は極めて縮減されることとなった。

現行法においては、上記の四事業²¹⁷以外の損害保険事業に関する共同行為の中で、保険

²¹⁶ 保険業法第 101 条 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の規定は、次条第 1 項の認可を受けて行う次に掲げる行為には、適用しない。ただし、不公正な取引方法を用いるとき、一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより保険契約者若しくは被保険者の利益を不当に害することとなるとき、又は第 105 条第 4 項の規定による公示があった後一月を経過したとき（同条第 3 項の請求に応じ、内閣総理大臣が第 103 条の規定による処分をした場合を除く。）は、この限りでない。

²¹⁷ 保険業法第 101 条第 1 項第一号で規定される独占禁止法の適用除外となる四事業は、以

の引き受け（元受）に関する共同行為は認められず、再保険に関する事柄のみが認められるようになったことである。さらに、当該共同行為が是認されるのは、共同で再保険としていなければ、保険契約者又は被保険者に著しく不利益を生じさせる場合にのみ認められる。（保険業法第 101 条第 1 項第二号）²¹⁸。

損害保険事業者が共同行為を行う場合、又は共同行為の内容を変更する場合、保険業法施行規則第 55 条の規律に基づき金融庁長官に対して、共同行為に関する認可申請書及び添付書類を提出しなければならない²¹⁹。当該書類の提出に基づき、内閣総理大臣は、当該共

下の通りである。

- ① 航空保険事業（航空機（ロケットを含む。以下この号において同じ。）若しくは航空機により運送される貨物を保険の目的とする保険又は航空機の事故により生じた損害を賠償する責任に関する保険の引受けを行う事業をいい、航空機搭乗中の者の傷害に関する保険の引受けに係る事業を含む。）、
- ② 原子力保険事業（原子力施設を保険の目的とする保険又は原子力施設の事故により生じた損害を賠償する責任に関する保険の引受けを行う事業をいう。）、
- ③ 自動車損害賠償保障法 の規定に基づく自動車損害賠償責任保険事業
- ④ 地震保険に関する法律（昭和四十一年法律第七十三号）に規定する地震保険契約に関する事業

以上の各事業の「固有の業務につき損害保険会社が他の損害保険会社（外国損害保険会社等を含む。）と行う共同行為」は、同法第 101 条第 1 項但し書きに該当しない限りにおいて、独占禁止法の適用から除外される。

²¹⁸ 保険業法第 101 条第 1 項第二号の規定は、以下の通りである。

前号以外の保険の引受けに係る事業において、危険の分散又は平準化を図るためにあらかじめ損害保険会社と他の損害保険会社（外国損害保険会社等を含む。）との間で、共同して再保険することを定めておかなければ、保険契約者又は被保険者に著しく不利益を及ぼすおそれがあると認められる場合に、当該再保険契約又は当該再保険に係る保険契約につき次に掲げる行為の全部又は一部に関し損害保険会社が他の損害保険会社（外国損害保険会社等を含む。）と行う共同行為

イ 保険約款の内容（保険料率に係るものを除く。）の決定

ロ 損害査定の方法の決定

ハ 再保険の取引に関する相手方又は数量の決定

ニ 再保険料率及び再保険に関する手数料の決定

²¹⁹ 保険業法施行規則第 55 条は、以下の通り規定している。

（第 1 項） 損害保険会社（外国損害保険会社等を含む。以下この項において同じ。）は、法第 102 条第 1 項（法第 199 条において準用する場合を含む。）の規定による認可を受けようとするときは、次に掲げる事項（共同行為の内容の変更をする場合においては、当該変更の内容）を記載した共同行為の当事者である損害保険会社の連名の認可申請書を金融庁長官に提出しなければならない。

一 共同行為の当事者の商号、名称又は氏名及びその本店、主たる事務所又は日本における主たる店舗（法第 187 条第 1 項第四号に規定する日本における主たる店舗をいう。以下同じ。）の所在地並びに当該当事者が法人である場合においては代表者又は法第 187 条第 1 項第二号の日本における代表者の氏名

二 共同行為の名称

三 共同行為の態様

四 共同行為の開始時期及び期間の定めがある場合には、その開始時期及び期間

五 共同行為に関する事務を統括する事務所がある場合には、その事務所の名称及び所

同行為が保険業法第 102 条第 2 項第二号²²⁰の全ての要件に該当することを認めたとき、当該共同行為を認可することになる（保険業法第 102 条第 1 項）²²¹。当該認可をもって、保険事業者は、共同行為を実行しうる。

内閣総理大臣は、上記の認可より前に、保険業法第 105 条第 1 項に規定する公正取引委員会による同意を得なければならない²²²。この他、内閣総理大臣は、上記の認可に係る共同行為の内容が、同法第 102 条第 2 項各号の諸要件を満たさなくなったときには、当該保険事業者に対して、共同行為の内容の変更あるいは認可そのものの取り消しを命じることができる（保険業法第 103 条）²²³。

共同行為を行う損害保険事業者は、共同行為を廃止したときは、遅れることなく内閣総理大臣に届け出る義務を負う（保険業法第 104 条）²²⁴。

また、現行の保険業法は、独占禁止法の適用を所管する公正取引委員会の権限についても規定する。上記の通り、保険業法第 102 条の規定に基づき、内閣総理大臣から認可を受けなければならない損害保険事業者間の共同行為は、公正取引委員会の同意が必要であるとする（保険業法第 105 条第 1 項）。

上記の認可を受けた共同行為が、保険業法第 102 条第 2 項各号の規定に適さない（例を挙げれば、保険契約者または被保険者の利益が不当に害される（同条同項第二号））事情が

在地

（第 2 項） 前項の認可申請書には、次に掲げる書類を添付しなければならない。

- 一 理由書
- 二 共同行為に関する協定書、契約書その他の書面
- 三 その他参考となるべき事項を記載した書類

（第 3 項） 第一項の認可申請書及びその添付書類は、正本一通及びその写し二通を金融庁長官に提出しなければならない。

²²⁰ 保険業法第 102 条第 2 項 内閣総理大臣は、前項の認可の申請に係る共同行為の内容が次の各号に適合すると認めるときでなければ、同項の認可をしてはならない。

- 一 保険契約者又は被保険者の利益を不当に害さないこと。
- 二 不当に差別的でないこと。
- 三 加入及び脱退を不当に制限しないこと。
- 四 危険の分散又は平準化その他共同行為を行う目的に照らして必要最小限度であること。

²²¹ 保険業法第 102 条第 1 項 損害保険会社は、前条第一項各号の共同行為を行い、又はその内容を変更しようとするときは、内閣総理大臣の認可を受けなければならない。

²²² 保険業法第 105 条第 1 項 内閣総理大臣は、第 102 条第 1 項の認可をしようとするときは、あらかじめ、公正取引委員会の同意を得なければならない。

同条第 2 項 内閣総理大臣は、第 103 条の規定による処分をしたとき、又は前条の規定による届出を受理したときは、遅滞なく、その旨を公正取引委員会に通知しなければならない。

²²³ 保険業法第 103 条 内閣総理大臣は、前条第 1 項の認可に係る共同行為の内容が同条第 2 項各号に適合するものでなくなったと認めるときは、その損害保険会社に対し、その共同行為の内容を変更すべきことを命じ、又はその認可を取り消さなければならない。

²²⁴ 保険業法第 104 条 損害保険会社は、共同行為を廃止したときは、遅滞なく、その旨を内閣総理大臣に届け出なければならない。

生じた場合には、公正取引委員会から内閣総理大臣に対して、保険業法第 103 条に規律される保険事業者に対して共同行為の内容の変更を命じる、または認可の取り消しをするといういずれかの処分を行うよう請求することが出来るとする（保険業法第 105 条第 3 項、同条第 4 項）²²⁵。

公正取引委員会が内閣総理大臣に対して保険業法第 105 条 3 項の規定に従って行い、かつ官報において公示した請求が、共同行為の内容の一部に関するものである場合、当該共同行為を行う保険事業者は、当該共同行為の請求された部分以外の内容について、適用除外の対象として継続して遂行することができる（保険業法第 101 条第 2 項）²²⁶。

8.2.5. 損害保険料率算出団体に関する法律の規定

損害保険料率算出団体に関する法律（以下、「算出団体法」とする）は、1948 年に制定される（以下では、「1948 年制定時算出団体法」とする）。その後、算出団体法は、1951 年に改正され、算定会の算出する保険料率は、独占禁止法の適用除外の対象となる。

算出団体法の規定に基づき、同年の 11 月に「損害保険料率算定会」（以下では、「算定会」とする）という組織が創設される²²⁷。当該算定会は、公正な保険料率を算出するために設立されるものである（1948 年制定時算出団体法第 1 条）。当該算定会の会員となるのは、算定会を構成する会員である保険事業者である（1948 年制定時算出団体法第 2 条第 4 項）。

1948 年制定時算出団体法第 9 条は、算出団体（ここでは、算定会を指す）が算出する保険料率は、合理的かつ妥当なものであり、また、不当に差別的なものであってはならず、そして、「会員を拘束するものあってはならない」としていた。したがって、事業者団体である算定会が算出した保険料率は、必ずしも会員各社の事業活動を拘束するものではなかったわけである。また、1948 年制定時算出団体法第 10 条は、「会員各社は、単独で直接的にかつ自己のために、保険料率の認可を大蔵大臣に申請することができる」規定を設けていた²²⁸。

この間に東亜火災再保険事件に対する審決があり、保険業法と算出団体法のそれぞれの

²²⁵ 保険業法第 105 条第 3 項 公正取引委員会は、第 102 条第 1 項の認可を受けた共同行為の内容が同条第 2 項各号に適合するものでなくなったと認めるときは、内閣総理大臣に対し、第 103 条の規定による処分をすべきことを請求することができる。

保険業法第 105 条第 4 項 公正取引委員会は、前項の規定による請求をしたときは、その旨を官報に公示しなければならない。

²²⁶ 保険業法第 101 条第 2 項 第 105 条第 3 項の規定による請求が共同行為の内容の一部について行われたときは、その共同行為の内容のうちその請求に係る部分以外の部分については、前項ただし書（同条第 4 項の規定による公示に係る部分に限る。）の規定にかかわらず、前項本文の規定の適用があるものとする。

²²⁷ 当該算定会は、1949 年 11 月 1 日に特殊法人として設立されたとされている（舟橋和幸「保険業における適用除外カルテル」（今村成和ほか編集『独占禁止法講座 第四巻 カルテル「下」』（商事法務研究会・1982 年）230 頁）。

²²⁸ 1951 年に改正されるまでの算出団体法の規定に基づく算出団体（算定会）は、「Advisory Organization」と考えられた（舟橋「保険業における適用除外カルテル」231 頁）。

改正について論議が進行し、それぞれ、1951年に改正されることになる。以下では、1951年に改正された算出団体を「1951年改正算出団体法」とする。

1951年改正算出団体法第9条は、「料率団体の算出する保険料率は、合理的かつ妥当なものでなければならず、また不当に差別的なものであってはならない」とし、1948年制定時算出団体法第9条にあった、「会員を拘束するものであってはならない」との規定を削除したのである。

1951年の算出団体法の改正に基づき、算定会は、営業保険料率（総保険料率）を算出して、これを各保険会社に提供することが是認されることになる。従って、純保険料率に該当する部分だけでなく、各保険事業者の利益を構成する付加保険料率の部分まで加味して、提供していたということになる。ふつう、このような事業者団体による共同行為は、競争法（独占禁止法）に抵触するはずである。しかし、適用除外法第1条第四号、同法第2条第二号チにより、算出団体の提供する保険料率については、独占禁止法の適用除外とされた。

1951年改正算出団体法は、もう一つ大きな改正点がある。それは、上記のとおり、1948年制定時算出団体法第10条が認めていた、「会員各社が自ら単独で保険料率の認可を申請する制度」を放棄したことにある。1951年改正算出団体法第10条第1項は、算定会が算出する保険料率は、算出団体が大蔵大臣の認可を受ける手続きへと変節されたわけである。会員各社は、算定会が認可申請する保険料率について不服がある場合は、大蔵大臣に対して不服申し立てを行い、当該保険料率の審査を請求することができる制度は設けられていたものの、審査請求がない場合、あるいは大蔵大臣による審査の結果が1951年改正算出団体法第9条に規定する保険料率である場合には、当該保険料率を認可し、会員各社はこれを遵守しなければならなかった（算出団体法第10条の7）²²⁹。

また、1951年改正算出団体法第2条第6項の規定により、「範囲料率」制度が定義された。「範囲料率」は、「保険料率」、すなわち、算出団体法第2条1項により定義される保険料の保険金額に対する割合に対して、それぞれ10パーセント以内の引き上げおよび引き下げを認める「料率」であるとする。

この後、1996年の算出団体法の改正（以下では、「1996年改正算出団体法」とする。）²³⁰の時点で、算出団体法は、「範囲料率」制度を明文化する。当該「範囲料率」の制度では、算出団体の会員である損害保険事業者は、基準となる保険料率の上限あるいは下限、それぞれ10%以内の保険料率を使用する義務が生じた²³¹。

²²⁹ この保険料率について、各保険会社には、「遵守義務」があったとされている（損害保険料率算定会編「損害保険料率算定会五十年史」（損害保険料率算定会・1999年）196頁）。

²³⁰ 保険業法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律（1995年6月7日）の成立に伴い、同法第4条の規定に基づいて、算出団体法が改正された。

²³¹ 算出団体法第10条の5第1項、同条第3項。なお、当時の大蔵省令（損害保険料率算出団体に関する法律 に関する大蔵省令）第9条の規定に基づき、火災保険、傷害保険、自動車保険（任意保険）の保険事業については、本文にある通り、基準となる保険料率の

8.2.6. 1990年以降の損害保険事業に対する独占禁止法の適用に関する各法の改正等

その後、1990年代に入り、公正取引委員会は、独占禁止法の適用除外規定の見直しに関して報告²³²をまとめる。この後、保険業における関連立法の改正が相次ぐことになる。

1995年に改正された現行の保険業法の独占禁止法の適用除外規定は、上記の通り、元受保険分野について独占禁止法の適用範囲内となり、再保険分野に限り独占禁止法の適用除外を享受しうることとなる。従って、旧保険業法と比べても、独占禁止法の適用除外の範囲は極めて縮減されることとなった。

さらに、上記の通り、1996年に算出団体法が改正され、自動車損害賠償責任保険と地震保険の二保険事業は、「基準料率」という制度とした。これは、上記の二保険事業のみ、総保険料率の使用義務が課せられる²³³ものである。なお、二保険事業に関する保険料率については、内閣総理大臣（より、正確に言えば、金融庁）への届け出と、内閣総理大臣（金融庁）による認可が必要となる。当該認可を行う際に、内閣総理大臣（金融庁）は、公正取引委員会へ通知をする義務がある（算出団体法第9条の3第3項）。

1996年改正算出団体法は、上記の保険事業以外の保険事業において、算定会の会員である損害保険事業者が、同事業に関して、保険料率の算出の基礎となる条件に特別の事情がある場合に、主務大臣の認可を経て、「範囲料率」以外の保険料率を使用することが出来る制度を創設する。この制度は、「特別料率」とされた（以上、1996年改正算出団体法第10条の5第4項から第9項）。

また、1996年改正算出団体法においては、その他の保険事業については、算定会（現損害保険料率算出機構）は、一部の損害保険事業を除いて、大多数の損害保険事業については純保険料率のみを算出し、各保険会社に提供するという拘束力のない「料率」制度を創設する。当該制度では、付加保険料率は、会員各社の選択に委ねられた。なお、当該料率は、1996年改正算出団体法第10条の6に従い、「特定料率」とされた。

また、適用除外法第1条第四号（後に同条第三号）²³⁴で規定されていた算出団体法と、

上下10%以内としていた。この他の保険事業として、地震保険事業は上下幅ゼロとした。

なお、自動車損害賠償責任保険事業については、強制保険事業であるために、当該範囲料率の対象としなかった。

以上、江頭憲治郎「損害保険料率算出団体に関する法律」（東京海上火災保険会社編『損害保険実務講座補巻 保険業法平成8年度施行法解説』・1997年）268頁以下を参考とした。

²³² 公正取引委員会事務局「独占禁止法適用除外制度の現状と改善の方向」（1991年・大蔵省印刷局）。

²³³ 1998年に改正された損害保険料率算出団体に関する法律第7条の3で、「基準料率」のみ、独占禁止法の適用除外が認められることとなった。

²³⁴ 主要食糧の需給及び価格の安定に関する法律（法律第百十三号（平六・一二・一四））の附則第18条の規定により、適用除外法第1条第二号が削除された。従って、算出団体法は、繰り上がることとなった。

適用除外法「第 2 条第二号チ」として、独占禁止法の適用除外としていた算出団体のそれぞれの規定について、1998 年成立の「金融システム改革のための関係法律の整備等に関する法律」の附則第 149 条に基づき、適用除外法の規定から削除されている。

この翌年、1999 年に独占禁止法の適用除外規定の整理がなされ、独占禁止法適用除外法そのものが廃止される。独占禁止法の適用除外とする規律は、原則として、独占禁止法において規定されることになる。

なお、上記に挙げた 1998 年の「金融システム改革のための関係法律の整備等に関する法律」の規律（同法第 23 条）に基づいて改正された、算出団体法（損害保険料率算出団体に関する法律）においては、同法第 7 条の 3 で、「基準料率」のみ、独占禁止法の適用除外が認められることとなった。従って、「特別料率」、「特定料率」の両制度は、それぞれ廃止される。

8.2.7. 日本機械保険連盟事件について

当該事件を取り上げる理由は、1951 年の東亜火災事件以降、損害保険分野に関する独占禁止法違反事件がなかったこと、最高裁判所による損害保険分野（特に保険料に関して）への独占禁止法の適用をどのように考えているか、示唆を得られることなどにある。

以下では、2005 年 9 月 13 日に最高裁判所より判決が出された「日本機械保険連盟事件」についての審決、ならびに東京高裁、最高裁の各判決の内容について紹介する。

A) 本件に関する各審決について（勧告審決、課徴金納付命令審決）

本件は、日本機械保険連盟（以下、「連盟」とする）による連盟会員（各保険会社）に対する保険料率等のカルテル行為について、公正取引委員会により、行政処分を受けた事件である。独占禁止法の規定に基づき、連盟は「事業者団体」に該当するとされた（独占禁止法第 2 条第 2 項）。また、連盟（事業者団体）の会員に対する行為が、連盟が関わる保険分野に関して実質的に競争を制限している（独占禁止法第 8 条第 1 項第一号）とし、これを排除する勧告審決がなされたものである。

上記の勧告審決がなされた後、公正取引委員会は、連盟の会員である各保険会社に対して課徴金納付命令を下す。これを不服とする保険会社が審判手続きを求めたため、審判手続きが行われ、最終的に、課徴金納付命令審決が下された。

① 1997 年 2 月 5 日 公正取引委員会勧告審決²³⁵

当該勧告審決は、公正取引委員会が連盟に対して行った、独占禁止法第 8 条第 1 項第一号²³⁶の違反行為について、適切な措置を講ずるよう求める勧告（独占禁止法第 48 条第 2

²³⁵ 公正取引委員会審決集 43 卷 339 頁。

²³⁶ 独占禁止法第 8 条第 1 項第一号は、以下の通り規定している。

「事業者団体は、次の各号のいずれかに該当する行為をしてはならない。

一 一定の取引分野における競争を実質的に制限すること。」

項)に関して、連盟が当該勧告に応じたため、右勧告と同趣旨の審決をしたものである²³⁷。

当該審決の内容は、連盟が、機械保険及び組立保険（以下、「機械保険等」とする）について、会員である保険会社に対し、旧保険業法に基づく旧大蔵大臣への各保険会社の認可申請の内容（基本料率等）を連盟の決定どおりに申請するようにさせたものとする。さらに、連盟の決定を機械保険等の引き受けの際の統一基準とし、会員に当該統一基準に基づいて自社の保険料率を算出させていた事実が存在した。また、当該統一基準に合わない案件については、会員から連盟に対して保険料率を算出するよう依頼させて、この依頼に基づいて連盟が算出した料率により保険の引き受けを行わせたことがあり、これらが、会員が統一基準を修正できず、また一定料率により機械保険等の引き受けをさせたことについて、当該機械保険等の取引分野における競争を実質的に制限していると判断されたものである。

なお、当該勧告審決がなされるまでに、独占禁止法に関する違反行為は終了していたため、公正取引委員会は、各会員である保険会社に対して、右行為をしていた期間に基づく課徴金を納付するよう、一旦、課徴金納付命令²³⁸がなされた（1998年3月31日付け）。

上記の課徴金納付命令を受けた保険会社28社のうち、これを不服とした22社が、課徴金の算定について公正取引委員会に対し、改めて審判を受けるための審判請求を行った。

② 2000年6月2日 課徴金納付命令審決²³⁹

当該課徴金納付命令審決は、事業者団体である連盟による各会社に対する行為が、独占禁止法第8条第1項第一号に違反していることを要件とし、当該（違反）行為がなされていた期間について、公正取引委員会が、各会員である保険会社に課徴金を納付するよう命じた行政処分という効果をもたらすものである。

なお、各保険会社は、右審決にかかる審判において、上記の要件と効果について、それ

²³⁷ なお、公正取引委員会から勧告を受けた事業者並びに事業者団体は、この勧告について遅滞なく応諾又は不応諾のいずれかの意思表示をしなければならない。今回、連盟は本件勧告に対してこれを応諾したため、審判手続きが行われることなく、右勧告の通り、審決がなされたものである（独占禁止法第48条）。

²³⁸ 公正取引委員会審決集44巻512頁。

²³⁹ 公正取引委員会審決集47巻141頁（当時の東京海上火災保険株式会社に対する課徴金納付命令審決）、同47巻174頁（日本機械保険連盟に加盟する、東京海上火災保険を除く、いずれも事件当時に存在した以下の損害保険事業者等に対する課徴金納付命令審決）。

住友海上火災保険株式会社、安田火災海上保険株式会社、三井海上火災保険株式会社、日本火災海上保険株式会社、日産火災海上保険株式会社、興亜火災海上保険株式会社、千代田火災海上保険株式会社、同和火災海上保険株式会社、大東京火災海上保険株式会社、日動火災海上保険株式会社、富士火災海上保険株式会社、日新火災海上保険株式会社、共栄火災海上保険相互会社、大成火災海上保険株式会社、エイアイユーインシュアランスカンパニー、第一火災海上保険相互会社 保険管理人 社団法人日本損害保険協会会長以下三名、朝日火災海上保険株式会社、セコム損害保険株式会社、太陽火災海上保険株式会社、大同火災海上保険株式会社、ジェイアイ傷害火災保険株式会社

自体を争うということではなかった。よって、右行為自体が存在したことは認めている。当該審決にかかる審判において争点となったのは、課徴金の算定額に関することである。

各保険会社は、被審人の主張として、以下の三点を挙げている。

(a) 総保険料の内、保険サービスの対価として受け取った付加保険料の部分にのみ課徴金が課せられるべきであること

(b) 損害保険代理店手数料は、課徴金を課す時の要件である違反行為をしていたときの「売上額」から控除されるべきであること

(c) 事業内容の収益性にかんがみ、卸・小売業と同等の課徴金額が課せられるべきであるとし、いずれの主張においても、課徴金が課せられる金額は、当初の課徴金納付命令より少ない額であること

上記の主張に対して、審判官は、以下のように述べ、命令の通り課徴金を納付するよう命ずる案を示した。

まず、独占禁止法第8条第1項第一号に該当する違反が存する場合には、同法第8条の3²⁴⁰により、同法第7条の2第1項²⁴¹の規定が準用され、公正取引委員会は、当該行為の実行としての事業活動が行われた期間における役務の対価額を合計した額（売上額）（独占禁止法施行令第5条）に算定率6%を乗じて得られた金額を課徴金として納付しなければならないとした。

次に、審判官は、被審人の主張に対して、総保険料（営業保険料）自体が、連盟による

²⁴⁰ 独占禁止法第8条の3は、以下の通りに規定する。

「第七条の二第一項、第三項、第五項、第六項（ただし書を除く。）、第十項から第十八項まで（第十三項第二号及び第三号を除く。）、第二十二項、第二十三項及び第二十七項の規定は、第八条第一号（不当な取引制限に相当する行為をする場合に限る。）又は第二号（不当な取引制限に該当する事項を内容とする国際的協定又は国際的契約をする場合に限る。）の規定に違反する行為が行われた場合に準用する。（以下、略）。」

²⁴¹ 当時の独占禁止法第7条の2第1項は、以下の通りに規定していた。

「事業者が、不当な取引制限又は不当な取引制限に該当する事項を内容とする国際的協定若しくは国際的契約で次の各号のいずれかに該当するものをしたときは、公正取引委員会は、第八章第二節に規定する手続に従い、当該事業者に対し、当該行為の実行としての事業活動を行った日から当該行為の実行としての事業活動がなくなる日までの期間（当該期間が三年を超えるときは、当該行為の実行としての事業活動がなくなる日からさかのぼって三年間とする。以下「実行期間」という。）における当該商品又は役務の政令で定める方法により算定した売上額（当該行為が商品又は役務の供給を受けることに係るものである場合は、当該商品又は役務の政令で定める方法により算定した購入額）に百分の六（中略）を乗じて得た額に相当する額の課徴金を国庫に納付することを命じなければならない。（以下略）。

一 商品又は役務の対価に係るもの

二 商品又は役務について次のいずれかを実質的に制限することによりその対価に影響することとなるもの

イ 供給量又は購入量

ロ 市場占有率

ハ 取引の相手方」

違反行為によってなされた保険料率を用いて算定され、また拘束されるため、課徴金の対象となる「売上高」は、「総保険料（営業保険料）」であるとする。さらに、代理店手数料の控除の主張に対しても、損害保険代理店は、独占禁止法施行令第5条第三号における「役務の提供の相手方」にはあたらないとし、この主張も退けている（損害保険代理店は、保険者でもなく、また、保険契約者及び被保険者でもないから）。

また、課徴金を課す際の業種による金額の差異について、審判官は、一般事業者について一律6%の課徴金を課すことから、この主張も、減額事由とはならないとした。

当該課徴金納付命令審決に対して、被審人で会った各保険会社は、これを不服として、東京高等裁判所に提訴したのが、本件である（独占禁止法第77条、第85条）。

B) 東京高等裁判所（2001年11月30日）判決²⁴²

① 原告、被告それぞれの主張

I. 原告 X の主張

原告である各保険会社は、被審人として先の審判で主張した (a) から (c) の3つの主張を再度行った。これに加えて、(d) として、課徴金の対象となる金額に関して、期間中に収受した営業保険料から実際の保険金の支払いに充てた金額を控除すべきであると主張した。

II. 被告 Y の主張

被告である公正取引委員会は、先の審決案の主張に加えて、課徴金を課す際の「商品の販売の対価」について、「個別の保険契約の対価は、商品の販売価格であり、これは、営業保険料である」として、営業保険料全体に対して課徴金の算定が及ぶことを主張した。

III. 争点

損害保険会社に対する課徴金納付について、その減額が認められるのか否か

② 判決の内容（なぜ、課徴金額が減額されたのか）

判決では以下の通り理由を述べ、原告 X の主張する上記 (d) の課徴金減額事由のみ認容し、それ以外を棄却した。

「損害保険会社は、保険契約に基づき、保険者として、保険契約者に対して、機械保険等の引き受けという給付を行うのであるが、保険契約者は、その反対給付として、損害保険会社に対して保険料を支払う。したがって、保険契約法の上では、機械保険等の引き受けに対する対価は、保険契約者が損害保険会社に対して支払う保険料（すなわち営業保険料）といえることができる。」

「しかしながら、機械保険等の引き受けと営業保険料の支払いとが対価的な給付・反対給付となっているというのは、あくまでも、保険契約の二当事者間の保険契約上の債権・債務、権利・義務としての構成である。二当事者間の保険契約上の債権・債務としての給付・

²⁴² 最高裁判所民事判例集 59 卷 7 号 2009 頁。

反対給付をもって、それがそのまま経済法たる独禁法の規定する役務・対価にあると判断することはできない」

「課徴金制度が制度的色彩を伴っているものであることは否定できないが、課徴金制度の基本的性格はあくまでもカルテルによる経済的利得の剥奪であるから、役務とその対価を把握するにあたっては、可能な範囲では課徴金の額が経済的に不当な利得の額に近づくような解釈を採るべきである。そして、当該役務の把握にあたっては、まず当該事業活動の経済的性質や実態の分析を行う必要がある。」

「営業保険料のうち、保険金の支払いに充てられた部分は、(純保険料部分からの)基金に留保され、保険団体内部での資金移動に供されているだけのものであるから、前記役務に対する経済的な反対給付、すなわち対価とみることはできない。保険団体を構成する多数の保険契約者から資金を集めて基金を形成し、この基金から保険団体の構成員で事故に遭遇した保険契約者(又はその指定する被保険者)に保険金を支払うという損害保険会社の役務に対する対価は、営業保険料から支払保険金の額を控除した部分である。」

C) 最高裁判所(2005年9月13日)判決²⁴³

「先の東京高裁における判決を破棄し自ら判決した「課徴金減額が認められない理由」

原審の判決やその評釈等²⁴⁴において論争があった本件について、公正取引委員会が上告し、2005年9月に最高裁判所は、以下の通り、判決を下している²⁴⁵。

最高裁は、①課徴金の額の減額事由は、独占禁止法施行令第5条所定の要件であると説示する。次に、②課徴金の額の算定に用いられる「売上額に乗ずる比率」は、「売上高を分母とし、経常利益ないし営業利益を分子とする比率を参考にして定められているところ、企業会計上の概念である売上高は、個別の取引による実現収益として、事業者が取引の相手方から契約に基づいて受け取る対価である代金ないし報酬の合計から費用項目を差し引く前の数値であり、課徴金の額を定めるにあたって用いられる上記売上額は、この売上高と同義のものというべきである」とする。従って、保険契約者(被保険者)から保険会社が収受した営業保険料の額を企業会計上の売上高として、当該売上高は、課徴金の額を定めるための売上額と同義とすべきであるとしている。

次に、最高裁は、商法旧第629条²⁴⁶に規定する「損害保険契約」は、③「当事者の一方が偶然な一定の事故によって生ずることのあるべき損害を填補することを約し相手方がこれにその報酬を与えることを約することによってその効力が生ずるものである」とし、「損

²⁴³ 最高裁判所民事判例集 59 卷 7 号 1950 頁。

²⁴⁴ 原審判決の評釈として、例えば、楠茂樹「保険制度の特殊性と課徴金額算定」(『公正取引』618号79頁:2002年)、和田健夫「判例時報1797号174頁(判例評論526号12頁)」(2002年)、大塚誠「ジュリスト1255号149頁」(2002年)などを挙げることが出来る。

²⁴⁵ 本事件の検討について、岡田豊基「損害保険料率カルテルを巡る課徴金の算定における売上額の意義」(『神戸学院法学』36卷3・4号:2007年)を挙げる。

²⁴⁶ 2005年当時は、保険法が成立していなかったため、商法に規定される。

害保険契約に基づいて保険者である損害保険会社が保険契約者に対して提供する役務は、偶然な一定の事故によって生ずることのあるべき損害を填補するという保険の引き受けである」とした。

また、課徴金の性格の点からも考察すべきである。まず、上記の最高裁判決において、課徴金制度は、「カルテル禁止の実効性確保のための行政上の措置として機動的に発動できるようにしたものである」との判断を示している²⁴⁷。

そもそも、課徴金制度は、「不当利得の剥奪以上の額を徴収する」という性格を有している、かつ、「独占禁止法違反行為の防止（あるいは、その抑止）」であると考えられる²⁴⁸。最高裁は、「課徴金の額はカルテルによって実際に得られた不当な利得の額と一致しなければならないものではないというべきである」と判断している。従って、カルテル違法行為の実行者が課徴金の対象となる期間内に得られた不当利得の額と、課徴金の額は必ずしも一致するものでなくても良いとする²⁴⁹。

最高裁は、独占禁止法第7条の2の規定の「売上高」とは、「事業者の事業活動から生ずる収益から費用を差し引く前の数値を意味すると解釈すべきであり、保険契約者に対して提供される役務すなわち損害保険の引き受けの対価である営業保険料の合計額が、独占禁止法第8条の3において準用する第7条の2の規定にいう「売上額」と解するのが相当である。」として、「上告人が、被上告人らが本件実行期間中に収受した営業保険料の合計額を売上額とし、これに所定の割合を乗じて得られた額の課徴金の納付を被上告人らに命じた本件審決は、適法である」と結論づけ、原審を破棄し、被上告人らの主張を退けた。

D) 当該事件に関する私見

まず、EUにおいては、EU競争法に違反した事業者に課せられる行政制裁金は、関連事業者の全世界における売上高を対象として科すものである²⁵⁰。従って、たとえEU域内における競争法に対する違反行為であっても、全世界における売上高を対象とされるため、事業者にとっては一つの抑止力となっている。従って、日本においても、事業者に課せられる課徴金の性格は、「不当利得の剥奪」と「競争制限的な行為の抑止」という点が重視されなければならない。

²⁴⁷ 最高裁判所民事判例集 59 卷 7 号 1954 頁。

²⁴⁸ 平成 16 年 11 月 4 日の衆議院本会議における細田博之官房長官（当時）の答弁（第 161 回国会衆議院会議録（本会議）第 8 号 4 頁）、並びに同年 11 月 19 日の衆議院経済産業委員会における竹島一彦公正取引委員会委員長（当時）の答弁（第 161 回国会衆議院経済産業委員会会議録第 8 号 6 頁）を参考とする。

²⁴⁹ 最高裁判所民事判例集 59 卷 7 号 1955 頁。

²⁵⁰ 本論文の附属資料に挙げているが、EU 競争手続法規則（EC 規則 No.1/2003: OJ L 1/1）第 23 条第 2 項の規定に基づき、EU 域内の事業者が、TFEU 第 101 条あるいは第 102 条に規律される禁止行為に違反した場合、違反に係る当該事業者あるいは当該事業者団体に対しては、罰金（制裁金）が科せられる。この額は、前会計年度の総売上高の 10% を超えない限りで、科せられる。

連盟が出した決定が、会員各社に対する統一基準であったとすれば、そもそも保険契約者が保険者に支払う総保険料においてカルテルが行われたということになる²⁵¹。連盟に加盟する各社が行う保険料率の算定について、仮に、純保険料の部分に関してカルテルに基づく不当な算定をしていないとすれば、純保険料として収受したプールに残る金額については、保険事故が生じた際に保険金として拠出される部分である。従って、プールにある金額は保険会社の利益でないから、課徴金としてみなされる「売上高」から当該金額を減額すべきという論拠もあり得る。そうでなければ、つまり、連盟の会員各社が販売した保険商品の価格（総保険料）でカルテルが行われていたとすれば、ことさらに保険商品の特性を主張して、課徴金の算定について、純保険料部分を除いた付加保険料の部分のみを「売上高」として課徴金を減額する意義はないものと考えられる²⁵²。

²⁵¹ 会員各社が認可申請をする際に、標準基本料率、割引率、特約料率等の認可申請内容を引き受けの際に適用される統一基準としていた事情からも明らかである（前述の2000年6月2日の公正取引委員会による課徴金納付命令審決別紙33頁）。当該事件においては、通常の案件では、統一基準「タリーフ」を使用し、「タリーフ」が適用できない案件については、会員各社から連盟に対して保険料率の算出を求め、それに連盟が応じて保険料率を算出し会員各社に提供する、いわゆる「求率制度」を採用していた。同審決別紙34頁においては、連盟が行う独占禁止法の違反行為の対象となる役務について、会員各社が行う「機械保険等の引き受け」とする。

²⁵² 事件当時の独占禁止法第7条の2第1項は、「事業者が、不当な取引制限（中略）で次の各号のいずれかに該当するものをしたときは、公正取引委員会は、第八章第二節に規定する手続に従い、当該事業者に対し、当該行為の実行としての事業活動を行った日から当該行為の実行としての事業活動がなくなる日までの期間（当該期間が三年を超えるときは、当該行為の実行としての事業活動がなくなる日からさかのぼって三年間とする。以下「実行期間」という。）における当該商品又は役務の政令で定める方法により算定した売上額（中略）に百分の六（中略）を乗じて得た額に相当する額の課徴金を国庫に納付することを命じなければならない。（以下略）。

一 商品又は役務の対価に係るもの（なお、第二号は、略する）」としていた。
（上記条文中の下線は、筆者が付したものである。）

なお、現行法は、課徴金制度が改正されて、売上高に乗じる率に変更されている。上記の審決、判決当時は、上記の率は、「百分の六（6%）」であった。現行法では、「百分の十（10%）」となっている。

次に、独占禁止法施行令第5条第1項柱書では、以下の通り、規定する。

「法第七条の二第一項（法第八条の三において読み替えて準用する場合を含む。以下同じ。）に規定する政令で定める売上額の算定の方法は、次条第一項及び第二項に定めるものを除き、実行期間において引き渡した商品又は提供した役務の対価の額を合計する方法とする。この場合において、次の各号に掲げる場合に該当するときは、当該各号に定める額を控除するものとする。」

また、独占禁止法施行令第5条第2項は、課徴金の額から控除すべき事例を以下の通り明示的に規律する。

「法第七条の二第一項に規定する政令で定める購入額の算定の方法は、次条第三項及び第四項に定めるものを除き、実行期間において引渡しを受けた商品又は提供を受けた役務の対価の額を合計する方法とする。この場合において、次の各号に掲げる場合に該当するときは、当該各号に定める額を控除するものとする。

一 実行期間において商品の量目不足、品質不良又は破損、役務の不足又は不良その他

当該事件において、連盟は会員各社に結果として独占禁止法に違反した営業保険料で販売させていることから、営業保険料のうち、純保険料がカルテル行為に基づいて算出されたものでないことを証明できない限りにおいては、課徴金の対象となる売上額は、收受した営業保険料の総額と考えるべきである。

本件においては、連盟の会員各社は、「カルテル（不当な取引制限）」が存在したことを認めて、かつ独占禁止法に違反すると審決で指摘された行為を後に取りやめている。つまり、連盟の会員各社には、「本件における当該行為が独占禁止法の規律に違反していたという認識」があったといえる。従って、少なくとも本件については、課徴金が科せられる「売上高」は、一方で会員各社が損害保険契約における危険の負担を債務として負い、他方で保険契約者（被保険者）が保険者（会員各社）に対価として支払う、営業保険料とすべきである。ゆえに、本件における課徴金は、当該営業保険料に対してかけられるべきである。

8.2.8. 2014年において認可されている損害保険事業者間の共同行為

2014年現在、保険業法第101条第1項第一号、並びに同項第二号で規定される損害保険事業者間の共同行為で、現在、認可されている共同行為（カルテル）は、以下の通りである²⁵³。

- ① 航空保険（主体）「日本航空保険プール」
- ② 原子力保険（主体）「日本原子力保険プール」
- ③ 自動車損害賠償責任保険（主体）「損害保険会社」
- ④ 地震保険（主体）「損害保険会社」

同項第二号の規定に基づいて認可された共同行為（カルテル）は、以下の通りである。

- ① 船舶保険（主体）「日本船舶保険再保険プール」
- ② 外航貨物保険（主体）「外航貨物再保険プール」
- ③ 自動車保険（対人賠償保険部分）（主体）「自動車対人賠償保険プール」

の事由により対価の額の全部又は一部が控除された場合 控除された額
二 実行期間において商品を返品した場合 返品した商品の対価の額
三 商品の引渡し又は役務の提供を行う者から引渡し又は提供の実績に応じて割戻金の支払を受けるべき旨が書面によつて明らかな契約（一定の期間内の実績が一定の額又は数量に達しない場合に割戻しを受けない旨を定めるものを除く。）があつた場合 実行期間におけるその実績について当該契約で定めるところにより算定した割戻金の額（一定の期間内の実績に応じて異なる割合又は額によつて算定すべき場合にあつては、それらのうち最も低い割合又は額により算定した額）」

当該機械保険連盟事件では、上記の控除は受けられないものと考えられる。

なお、公正取引委員会の課徴金納付命令審決別紙36頁では、損害保険取引や損害保険会計においては、保険数理上は分けて考えられるものであったとしても、保険引き受けの際に收受した保険料の総額が収益として会計において計上されるので、純保険料と付加保険料は分けられていないと指摘する。

²⁵³ 本項は、公正取引委員会編集「平成25年度 公正取引委員会年次報告」（公正取引協会・2013年）244頁から245頁を参考とした。

④ 自動車保険（対人賠償，自損事故及び無保険者傷害保険部分）（主体）「自動車対人賠償保険超過損害額再保険プール」

⑤ 住宅瑕疵担保責任保険（主体）「住宅瑕疵担保責任超過損害額再保険プール」

また、算出団体の規定に基づいて認可された共同行為（カルテル）は、自動車損害賠償責任保険と地震保険に関するそれぞれの基準料率の算出である²⁵⁴。

9. 保険業に対する競争法の規律の趨勢 - 比較法的検討 -

本章では、保険業に対する競争法の適用可能性について、EU と日本について比較法的な検討を行う。

まず、EU 法において、TFEU 第 101 条第 1 項（EU 競争法）は、事業者間等における全ての共同行為について、原則、違法とする。その上で、事業者間等の共同行為が、TFEU 第 101 条第 3 項に規定される全ての要件（「積極的性格を有する要件」①技術的などの改良という結果をもたらすもの、②消費者に有益な効果をもたらすもの、「禁止要件」③当該競争制限的な共同行為に必然性があること、④当該競争制限の性質が、実質的に競争を制限するような、過剰なものでないこと）を満たす場合に限り、例外的に同条第 1 項の適用を免除するという性格を有している。従って、EU における事業者間等の共同行為は、原則全て違法なものであるという点に立脚しており、EU 競争法の適用がされない（「適用免除」の対象となる）事象は極めて限定的なものである。EU は、EU 競争法の原則違法からの例外として「適用免除」という制度を設け、そして、事業者が自身で行う共同行為が適用免除を受ける対象となるかを検討できるようにするため、かつ、EU（旧 EC）行政機関において担当部署である欧州委員会の競争総局²⁵⁵の事務手続の簡略化の狙いから、保険分野に関する EU 競争法の「一括適用免除規則」を成立させたといえることができる。

EU 競争法の保険分野に対する一括適用免除規則で強調すべき点は、当該「適用免除」制度にあり、域内の保険事業者等は競争総局の認可を得て共同行為を行うわけではない点である。

同規則は、事業者間等における共同行為について、あくまで特定の「行為」が EU 競争法（TFEU 第 101 条第 1 項）の適用から免除されるということを明示的に規律している点にある²⁵⁶。EU においては、事業者間のあらゆる共同行為は、原則、違法であり、特定の

²⁵⁴ 算出団体の法第 3 条第 5 項で、基準料率の算出が認められる二損害保険事業を挙げる。また、同法第 7 条の 3 の規定により、第 7 条の 2 第 1 項第二号で規定される「算出団体による基準料率の算出」は、原則として、独占禁止法第 8 条に規定される「事業者団体の行為に関する禁止規定」の適用除外とする。

²⁵⁵ 欧州委員会の競争総局には、金融部門を担当する事務部門が設置されている。

²⁵⁶ 当該行為は、以下の通りである。

① 特殊リスクの平均費用の算定、ならびに死亡率表などの各種率表の作成、そして、保険引き受けリスクについての保険金請求規模等に関する研究と同研究結果の配布について（第三次一括適用免除規則第 2 条以下）

「行為」にのみ、競争法の適用を免除するというを例外として設けているに過ぎない。これは、日本の保険業法で規定する、特定の保険事業における保険事業者間での共同行為について、競争法（独占禁止法）の禁止規定の趣旨に反しない限り、内閣総理大臣の認可を必要とする独占禁止法の「適用除外」制度と大きく異なる点である²⁵⁷。無論、日本においても、旧保険業法第12条の3第二号²⁵⁸や現行保険業法第101条第二号²⁵⁹において、具体的に、独占禁止法の禁止要件に該当しない限りにおいて、独占禁止法の適用除外となり得る保険事業者間の共同行為を定めている。しかし、EUの場合、保険事業者間等の共同行為は、日本のように内閣総理大臣の認可を受けるものでない。したがって、域内保険事業者は、自らが行う共同行為が一括適用免除規則の規定に合致するか否か、自身で判断しなければならないわけである。

他方、EUにおける保険事業者の監督については、EIOPA という EU としての監督機関を創設し、包括的に監督できる体制を整える。加えて、ソルベンシー II 「指令」という形で、「指令」に規律される事項を EU 加盟国に対して立法を強制化することにより、EU 域内における統一的な保険監督法の適用を促している。

また、EU は「超国家的機構」(supranational organization) の要素を有する「超国家性」(supranationality) によるがゆえに、一般的な国際法に基づいて運営される連合体による

② 特殊リスクの共同引き受け（第三次一括適用免除規則第5条以下）

²⁵⁷ 保険業法第101条第1項第一号は、以下の四保険事業に関しては、共同行為を認める。

① 航空保険事業（航空機（ロケットを含む。以下この号において同じ。）若しくは航空機により運送される貨物を保険の目的とする保険又は航空機の事故により生じた損害を賠償する責任に関する保険の引受けを行う事業をいい、航空機搭乗中の者の傷害に関する保険の引受けに係る事業を含む。）、

② 原子力保険事業（原子力施設を保険の目的とする保険又は原子力施設の事故により生じた損害を賠償する責任に関する保険の引受けを行う事業をいう。）、

③ 自動車損害賠償保障法の規定に基づく自動車損害賠償責任保険事業

④ 地震保険に関する法律（昭和四十一年法律第七十三号）に規定する地震保険契約に関する事業

²⁵⁸ 旧保険業法第12条の3第二号は、海上保険事業以外の損害保険事業に属する保険又は再保険に関する、損害保険会社と他の損害保険会社とが行う協定、契約その他の共同行為として「取引に関する数量の決定又は制限」、「保険約款の内容の決定（保険料率に係るものを除く）」、「再保険に関する相手方又は手数料の決定又は制限」を適用除外の対象とする。

²⁵⁹ 保険業法第101条第1項第二号は、以下の通りに規定する。

前号以外の保険の引受けに係る事業において、危険の分散又は平準化を図るためにあらかじめ損害保険会社と他の損害保険会社（外国損害保険会社等を含む。）との間で、共同して再保険することを定めておかなければ、保険契約者又は被保険者に著しく不利益を及ぼすおそれがあると認められる場合に、当該再保険契約又は当該再保険に係る保険契約につき次に掲げる行為の全部又は一部に関し損害保険会社が他の損害保険会社（外国損害保険会社等を含む。）と行う共同行為

イ 保険約款の内容（保険料率に係るものを除く。）の決定

ロ 損害査定の方法の決定

ハ 再保険の取引に関する相手方又は数量の決定

ニ 再保険料率及び再保険に関する手数料の決定

国家連合と異なって、加盟国が、直接的に拘束されることになる。この「超国家性」は、EU法の規定が、加盟国法の規定に優先されることを意味する。したがって、EU法で定められた様々な規律を、加盟国であるドイツは、保険監督法であるVAGにおいても、また、カルテル（監督）法であるGWBについてもそれぞれ、EU法の規律を直接、自国に合わせる形式で、それぞれ採用しなければならない²⁶⁰。

次に日本においては、損害保険分野に対する競争法の適用に関する規定は、独占禁止法において規定されているわけではなく、保険業法（第101条第1項本文「私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の規定は、次条第1項の認可を受けて行う次に掲げる行為には、適用しない。」）と算出団体法において規律されている。算出団体法並びに算出団体は、もとは適用除外法において、現在は算出団体法の中で独占禁止法の適用除外を受け

²⁶⁰ 先の本文でも紹介したとおり、EUの諸条約ならびにこれの改正に基づく法は、「基礎法（primary law）」と呼ばれる。他方、上記の諸条約の規定を根拠規定として制定される法律は、規則（regulation）、指令（directive）、決定（decision）などが挙げられる。上記の諸法律は、「派生法（secondary law）」と称される。

EUにおける条約は、EUに加盟するすべての国家が批准しない限り発効されない。加盟国のうち一ヶ国でも条約に反対の意を示し、これを当該加盟国が批准しなかった場合には、当該条約は発効されない。喫緊の例としては、リスボン条約の各加盟国における批准の遅れによる発効の遅滞を挙げることができる。

「国際条約」とEUの諸条約との最も重要な相違点も存在する。それは、EUの諸条約の規定が、直接的に適用されることにある。それは、「競争法」に関する中心規定が一例である。さらには、その内に直接的に効果を与える諸規定がある。例えば、それらは、「差別的禁止」に関する領域を挙げることができる。

その他、「派生法」の中で、自動的に加盟国内において拘束力を生じさせるような方法が存在する。例えば、「規則」は、EU法が加盟国（または、加盟国の官庁）に対して直接的に適用されるという、「直接適用性（direct application）」を明示した法規といえる。また、「指令」は、その内容が加盟国の法令として、いずれの形式をとるにせよEU加盟国などを名宛人として各加盟国で規定されるようにするよう求められる。たとえ、加盟国において独自に法律を制定した場合でも、当該法律がEU法に抵触するものであれば、当然に即刻、当該立法は是正を求められる。

「基礎法」のうち、最も主たる条約はEU条約とTFEUである。EU条約では、EUが国際法人格を有すること、民主主義に関する規定、EUの機関、ならびにEUとしての統一外交政策などの規定が置かれる。また、同条約には、EUの設立の根拠、民主主義に基づく市民権の提唱、組織としてどのような機構を有し何を目的とするのかについて規定されている。

以下では、第3章で述べた「指令」以外のEUにおける派生法について、簡単に述べる。

まず、規則（Regulation）は、すべての加盟国において同時かつ統一的に適用される法規である。故に、EU域内の全域において、一言一句同じ規定が各加盟国内で適用されることとなる。すなわち、「統一立法」である。

最後に、決定（decision）は、EU理事会や欧州委員会によって、個別の名宛人に対してのみに拘束力が生じる法規である。それがゆえ、規則がその対象をEU市民何人にもあてはまるとする法規範であるのに対し、決定は、個別に対象を定め、具体的な内容を明示した法規である。上記の名宛人には、加盟国または個人（自然人・法人）がこれに当てはまる。決定の拘束力は、すべての決定の内容にまで及ぶとされる。

ることになっている。それ以外の損害保険事業者間などにおける共同行為は、保険監督法である保険業法第 101 条第 1 項但し書きに違反せず、かつ同法第 102 条第 2 項所定の要件を満たす限り、内閣総理大臣の認可を受けて独占禁止法の適用から除外されるという、いわゆる「適用除外」の制度を採用する。

日本における保険監督機関は金融庁であり、内閣府の外局であるため、保険業法の条文上は、認可権者は内閣総理大臣となっている。内閣総理大臣は、保険事業者間で実施される共同行為について認可する前に、公正取引委員会の同意を得なければならないとしている。保険事業者間の共同行為のうち、以下に関するものは、そもそも独占禁止法の適用除外の対象とならない（保険業法第 101 条第 1 項但し書き）。

(ア) 不公正な取引方法を用いるとき

(イ) 一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより保険契約者若しくは被保険者の利益を不当に害することとなるとき

(ウ) 第 105 条第 4 項の規定による公示があった後一月を経過したとき（同条第 3 項の請求に応じ、内閣総理大臣が第 103 条の規定による処分をした場合を除く。）

また、内閣総理大臣は、保険事業者が行った共同行為の申請に関して、当該共同行為の内容が、以下の全ての事項を満たしていなければ、当該共同行為の認可をしてはならないとする（保険業法第 102 条第 2 項）。

- 一 保険契約者又は被保険者の利益を不当に害さないこと
- 二 不当に差別的でないこと
- 三 加入及び脱退を不当に制限しないこと
- 四 危険の分散又は平準化その他共同行為を行う目的に照らして必要最小限度であること

上記の EU と日本のそれぞれの法規を比較法的に見て、次のような点を指摘する。

日本法における強制保険事業（自動車損害賠償責任保険事業）と地震保険事業に関して、算出団体法並びに保険業法において保険事業者間の共同行為を認めることについて異論はない。自動車損害賠償責任保険事業は、自動車を所有する保険契約者に保険料の支払いが法律の規定に基づいて義務づけられているものである²⁶¹。保険契約者が支払う保険料をもって、保険事業者等は、保険金等をプールする。後に、自動車事故が生じた際には、被害者等は、自動車損害賠償保障法第 13 条第 1 項、自動車損害賠償保障法施行令第 2 条に規律される保険金額を保険事業者等から、少なくとも受領することができる²⁶²。したがって、

²⁶¹ 自動車損害賠償保障法第 5 条は、以下の通り規定し、自動車を運行する運転者は、自動車損害賠償責任保険又は自動車損害賠償責任共済のうち、いずれかの契約を締結していなければ、そもそも自動車を運行してはならないとする。

「自動車は、これについてこの法律で定める自動車損害賠償責任保険（中略）又は自動車損害賠償責任共済（中略）の契約が締結されているものでなければ、運行の用に供してはならない。」

²⁶² 自動車損害賠償保障法第 13 条第 1 項は、「責任保険の保険金額は、政令で定める。」と

自動車事故により損害を被った被害者等に一律に保険金が支払われるべきという、自動車損害賠償保障法の規律には、公益性があるといえる。同法の性格上、また被害者等に一律に支払われるべき保険金の平等性の観点からも、保険事業者間における共同行為（より、正確に言えば算出団体の算定した保険料率での引き受け）を認め、かつ、保険料の割引を認めるべきではない。

また、地震保険事業は、強制保険事業ではないが、自由競争とすると、問題点が生じうる。同じ地域に居住する各保険契約者（被保険者）については、同一の地震リスクが考えられる。したがって、地震を原因とする損害の程度等にもよるが、地震保険に関する法律施行令第1条に規定される同一の損害が生じた場合には、各保険契約者には、同一の保険金が支払われるべきである²⁶³。もし、保険契約者が契約した保険会社によって同じ損害の場合においても保険金額が一律でなければ、地震保険契約を締結することに意味を見出すことが困難となる。

従って、地震保険事業においては、当該保険事業の趣旨をかんがみて、地震の発生確率等の統計に応じて、地域別に一定の料率によって保険料を算出し、それを保険商品として

し、自動車損害賠償保障法施行令第2条第1項第一号は、次のように規律する。

（自動車損害賠償保障）法第13条第1項の保険金額は、死亡した者又は傷害を受けた者一人につき、次のとおりとする。

一 死亡した者

イ 死亡による損害（ロに掲げる損害を除く。）につき 三千万円

ロ 死亡に至るまでの傷害による損害につき 百二十万円

²⁶³ 地震保険に関する法律第1条第1項と第2項は、以下の通りに規定する。

① 地震保険に関する法律（以下「法」という。）第2条第2項第二号に規定する政令で定める損害は、次の各号に掲げる損害とし、同項第二号に規定する政令で定める金額は、当該各号に掲げる損害の区分に応じ、当該各号に定める金額とする。

一 居住の用に供する建物（以下「居住用建物」という。）の全損（居住用建物の主要構造部の損害額が当該居住用建物の時価の百分の五十以上である損害又は居住用建物の焼失し若しくは流失した部分の床面積の当該居住用建物の延べ床面積に対する割合が百分の七十以上である損害をいう。） 保険金額の全額

二 居住用建物の半損（居住用建物の主要構造部の損害額が当該居住用建物の時価の百分の二十以上百分の五十未満である損害又は居住用建物の焼失し若しくは流失した部分の床面積の当該居住用建物の延べ床面積に対する割合が百分の二十以上百分の七十未満である損害をいう。） 保険金額の百分の五十に相当する金額

三 居住用建物の一部損（居住用建物の主要構造部の損害額が当該居住用建物の時価の百分の三以上百分の二十未満である損害をいう。） 保険金額の百分の五に相当する金額

四 生活用動産の全損（生活用動産の損害額が当該生活用動産の時価の百分の八十以上である損害をいう。） 保険金額の全額

五 生活用動産の半損（生活用動産の損害額が当該生活用動産の時価の百分の三十以上百分の八十未満である損害をいう。） 保険金額の百分の五十に相当する金額

六 生活用動産の一部損（生活用動産の損害額が当該生活用動産の時価の百分の十以上百分の三十未満である損害をいう。） 保険金額の百分の五に相当する金額

② 前項各号の「時価」とは、損害の発生する直前の保険の目的のその所在地における価額をいう。

販売することが最も適正である。保険契約者（被保険者）と保険者が締結する、基準料率（強制料率）での保険契約には、妥当性があるといえる。

EUにおける保険事業者間の共同行為に対する競争法の適用は、上述の通り、保険事業者間の協定、決定、事業者団体による協調的な行為、つまり、「行為」に対する規制である。したがって、あくまで「カルテル監督」として、「条約」に規律されるEU競争法の規律に基づいて、派生法として直接適用性を有する「規則」により、保険事業者間の一定の共同行為についてのみ、競争法の適用免除とするのである。なお、日本において共同行為が締結された場合であって、当該共同行為がEUの域内市場に影響を与える場合には、EU法の適用対象となる。

上記のEUにおける保険事業者間の共同行為についての競争法の適用に関して、日本法へ与える示唆がある。それは、保険監督とカルテル監督の射程の違いから、損害保険分野における共同行為に関する競争法（独占禁止法）の適用について、保険監督法である保険業法に規律する意義である。損害保険分野における共同行為に関する競争法（独占禁止法）の適用については、カルテル法における法規、したがって独占禁止法の規定として規律すべきであると考えられる。また、公正取引委員会の権限についても、上記の保険監督とカルテル監督の射程の違いから、現行保険業法における規律については、疑問がないとは言えないのである。

10. 結論と今後の展望

保険制度は、今日の実体経済において不可欠な社会的制度ということが出来る。また、保険制度は、それ以外の金融経済事業にとり、そして被保険の対象である私人については伝統的に重要なパートナーでもある。

それ以上に、保険制度は、たとえば、自然災害に対する保険は、偶然にも国家財政を、そしてそれとともに納税者に対して、保険技術上の進歩によっても、保険商品とリスクマネジメントの各領域でも現在進行中の革新によって可能とされる、保険可能なリスクの増加拡大ということを通じて、負担を軽減している。

そのことから、ミクロ経済のレベルでも、またマクロ経済の局面においてだけでもすでに、保険分野の多大なる重要性が分かる。

保険事業者は、GDPの大きな割合を占めることにより、また彼らの収受した保険料を機関投資家として投資するという、重要な役割を有する。また、保険事業者は、銀行にも、インフラストラクチャーにも投資している。

また、欧州における大保険事業者のグローバル化によって、国際金融危機は、従前よりもますます欧州の保険業にも影響を及ぼすことになる。よって、危機に強く安定した保険事業者は、健全な国民経済の不可欠な柱といえる。

競争法規も自由原則に関する規定も域内市場の実現と機能性のために必須となる。域内

市場へのオープンアクセスのためにも必要となる。

条約に規定される諸自由原則（つまり、モノの移動の自由、人の移動の自由、開業の自由、サービス提供の自由、資本移動の自由）に関する禁止規定の名宛人は、加盟国である。つまり、加盟国は、それらの自由の行使を妨げてはならない。あるいは、加盟国はそれらの自由を保障しなければならない。これらの自由は、域内市場において自由競争を発展させるための不可欠な枠組み条件である。

それと異なって、競争法における本稿において紹介した範囲内での禁止規定は、とりわけ、事業者を名宛人とする。加盟国間の取引関係において、事業者が当該規定に違反する場合、EU 競争政策に従って、厳格な制裁金を通して、半ば「脅し」として違反を回避することを目指す。

条約に定められた競争法規は、実体法であり、かつまた、直接的に適用される。同法の射程は極めて広いことから、欧州司法裁判所の判例などによって具体的に解釈され、それらが形成法化する。また、一括適用免除規則などの「派生法」は、保険競争の分野においても詳細に創設された。禁止規定の中で特に重要性を持つのは、カルテルを通じた市場の分割というものである。なぜなら、それらは、域内市場の内在的な目的に違反するからである。従って、EU 競争法は、EU レベルでの競争の活性化を目指し、「一定の加盟国の市場」から「域内市場」へ結合させるための重要な市場統合の要因である。「共同市場」から「域内市場」への発展は、数百の指令の形式をもってなされる法律接近の対策として、実施されている。加盟国は、それらの規定を 1992 年までに国内法化するよう遂行すべきであった。保険市場において、それは、生命保険と損害保険の様々な指令に基づいて行われた。しかし、「欧州金融市場」の実現は、抜本的に改正された資本の移動の自由に関する規定の発効を前提とされていたので、「欧州保険市場」のスタートは、1994 年の 1 月 1 日とみなされる。

域内市場の創設以来、とりわけ、加盟国における国内保険監督の権限の減少が生じ、競争はかなり激化した。それは、より低い保険料と保険商品の選択の増加へと導くこととなる。さらに、保険事業者の合併と上場、あるいは増資なども生じうる。しかし、「域内保険市場」といっても、いくつかの保険商品の市場は、いまだ主に国内向けとして提供されていた。特に一般の私人の保険はそうであった。しかし、EU 法は、特に加盟国の地域内に存在する中小である保険事業者を排除するということを目指すのではなく、むしろ、競争構造の多様性の観点から望ましいものとする。「域内市場」は、実際に中小事業者のために不利な効果があったため、欧州委員会は、さまざまなイニシアティブをもって、中小事業者同士の協力を推奨し、彼らの競争力が上昇する施策を採用する。

大規模保険事業者、または金融グループの関連事業者は、彼らの様々な加盟国に所在しているネットワークを有することにより、比較的有利である。特に 1990 年代において、保険市場は、合併等によってかなり集中化していた。それにもかかわらず、損害保険事業においても生命保険事業においても、EU の事前の合併コントロールにより、市場構造は、充

分競争的であった。よって、支配的な地位の濫用と判断されたケースは、数件にしか過ぎなかった。

従って、保険事業者の競争法の違反は、EU レベルにおいても、またドイツのレベルにおいても、主として「カルテル」に関するものである。本稿は、上記の現状にそって論じたものである。

公企業による競争の歪曲に対する規定（例えば、補助金規制など）をも設ける EU 競争法の規定は、域内保険市場の創設とともに、特に損害保険分野において存在した公企業としての保険事業者が、民営化などによって著しく減少することに寄与した。しかし、多くの公企業の民営化が生じたもう一つの重要な理由は、ユーロ圏における国家予算と国債の上限（「GDP の 60%」を定める規律）も大きな意味があった。

EU において、今日の民間の保険事業者は、原則として利益を追求する事業者であるから、その観点から保険事業者に対する特別な取扱いは、「正当化されない」と考えられている。そのため、ドイツにおいて保険事業者に対する適用除外を認めていたとき、欧州委員会の競争総務局は、1970 年代において、すでに保険分野について取締りの対象として取り扱っていた。

遅くとも 1987 年（火災保険判決-*Feuerversicherungsurteil*）以来、損害保険事業に限らず、生命保険事業を含む保険事業者及び保険事業者団体に対して、EU 競争法の適用は確定されてきている。それとともに、EU 加盟国の中で特にドイツ側からなされた保険業の独自性に関する主張は、もはやほとんど根拠があるものではないとみなされている。しかし、「*Realwirtschaft*（実物経済部門）」と異なり、保険業において競争者同士の情報交換などは、今なお、一定の範囲において競争の活性化と、事業者の域内市場への新規参入を促し、これを認める。そのために、EU においては、欧州委員会が、1993 年に初の一括適用免除規則（GVO）を制定し、これを通じて限られた範囲において、いくつかの保険事業者間の共同行為を認めることとなる。例えば、EU 競争法の保険業に関する（第一次及び第二次の）一括適用免除規則は、事故率表の共同での作成や、普通取引約款に関して非拘束の模範約款の作成などについて、競争法の適用免除の対象とした。これにより、GVO で認められた保険事業者間の協力によって、現実的な純保険料を算定することができる。当該純保険料のデータは、中小企業または新規参入する保険事業者にも提供される事が可能となり、市場参入の機会を確保しうる。しかし、総保険料の算定に関する保険事業者間の共同行為は、欧州裁判所の判決または欧州委員会の決定などによって、TFEU 第 101 条に明らかに違反する。

現在、保険業に関する一括適用免除規則（GVO）は、第三次規則が発効されている。第一次規則が制定された時点では、保険事業者及び保険事業者団体には、禁止規定の適用の範囲についての法的な不安感（*Rechtsunsicherheit*）があったとされている。これを減少するために制定された 1993 年の第一次一括適用免除規則（GVO）は、かなり包括的な規律であった。しかし、2003 年制定の第二次一括適用免除規則（GVO）は、随分簡潔なもの

なる。その後の現行法である 2010 年の第三次一括適用免除規則（GVO）は、必要不可欠と思われる内容のみに限定されるに至るわけである。つまり、保険事業者の統計などの作成の共同作業や、共同保険（保険プール）に関する合法的な協力に限定されることとなる。

更に、2004 年 5 月 1 日に発効した EU 競争手続法の新規則は、従来まで委員会に対する申請によって可能であった個別適用免除の制度を廃止する。その制度は、申請した事業者に届いた協定がその後禁止規定に違反すると判断されても、審査期間中に制裁金の科する事に対して保護を与えた。しかし、「法定の例外ルール」の適用する制度（独 *Prinzip der Legalausnahme*—英 *legal exception rule*）への制度の改革と共にその保護が排除され、すなわち、それは、保険事業者が自己の責任に基づいて、共同行為が合法的であるかどうか判断する事になったわけである。しかしその為に、欧州委員会は、保険事業者と保険事業者団体、あるいはそれらの法律顧問に対して包括的なガイドラインで指導する。もし、当該事業者の行為が、TFEU 第 101 条第 3 項の要件を満たす場合には、保険事業者間の共同行為について自動的な許可となる。つまり、同条第 3 項の例外規定が適用されることになる。それ以外の共同行為（TFEU 第 101 条第 3 項に該当しない共同行為）については、欧州委員会と共に EU 加盟国の競争管轄官庁、場合によっては管轄裁判所が、保険事業者に対して EU 競争法の違反による手続を行うことが出来るようになっている。

共同体の創設以来、競争法の分野においては、加盟国間に関する取引については、委員会によってすでに競争監督が行われていた。しかし、保険監督の分野に関しては、加盟国の監督分野としてのみ残されていた。域内市場に関する自由化の対策によって、域内保険市場において、監督の空白がかなりの点で生じていた。国内規模を超える保険事業者の監督は、本国（母加盟国）主義の原則のため、さまざまな問題が生じた。EU は、加盟国間の保険監督に関する協力の仕組みを創設していた。しかし、特にアメリカから欧州へ波及したリーマン・ショックによって、欧州規模での保険監督の緊急性から、当該仕組み以上の、さらなる EU としての保険監督が必要となった。そのために、EU は、新たな金融監督システムを確立させるために有識者による検討と報告を求め、それはラロジエ・レポートとして公表された。これをたたき台として、EU は、EU 規模としての金融監督機関などを創設した。それによって、欧州規模の保険監督法が制定された。その結果として、EU 規模として初めてとなる保険監督機関としての EIOPA が創設される。

そして、保険事業者のグループ規模でのリスクを定義し、これを評価し、さらにリスクを管理し、これをコントロールすることを目指し、実定法として、ソルベンシー II が指令として制定された。ソルベンシー II は、保険事業者の資金強化など、並びに健全な保険のガバナンスなどによって、金融危機に対処できる保険事業者を保障するための立法である。しかし、同指令は、保険事業者の支払い不能そのものを排除するものではない。一切の破産を排除する目的でソルベンシー II は制定されたわけではない。それは、不能率的な構造の排除を目指す自由競争に基づく原則と両立しないからである。そうであるとしても、ソルベンシー II は、少なくとも、年次の監督として同指令に基づいて監督された時期に、保

険事業者の保険金支払い義務について、「99.5%の可能性で給付しうる計画」で制定されている²⁶⁴。

欧州において、競争監督庁と保険監督庁のそれぞれの監督に関する異なる目的、つまり、一方は、保険市場において公正な自由と能率的な競争を確保するためになされ、他方、保険事業者の金融機関としての責任感をもって営業をなすことを目的として遂行される。よって、二つの監督機関の課題と地位ははっきり区別されるべきであり、また、彼らの地位は平等でありかつ相互補完性を持つと考えるべきである。

米国においてリーマン・ショックに対する対応として、2010年のウォール・ストリートの改革と消費者保護法の成立によって、連邦の規模で初めて、保険業のための連邦保険局（FIO）が米国財務省の諮問機関としてのみ、設置された。よって、米国では、保険業の規制は、従来通り、各州による監督体制のままである。1945年に発効されたマッカラン・ファーガソン法では、保険業のために州法は、原則として、連邦の反トラスト法に優先することが制定されている。

それに対して、EUにおいては、欧州司法裁判所によって確立された判例に基づいて、EU法の加盟国法に対する優先性が実現されている。それにあたって、特に欧州司法裁判所は、EU法と加盟国法に相違がある場合、共同市場、または現在の域内市場の機能に最も有用である観点に従って判断するという原則を用いている。

域内市場と欧州法（保険事業に関する法規を含める）の優先性ということは、今日において平均的に、欧州保険市場は、米国の州法に基づく保険市場より、統合の密度が高いということを導く現状がある。

域内市場における経済規模と自由競争によって、より丈夫となった欧州規模の保険事業者は、グローバルプレイヤーとして、国際保険市場において重要な地位を占めている。それは、最近公表されたFSB（Financial Stability Board）²⁶⁵によって、グローバルなシステム上重要な保険事業者（GSII）としてリストに掲載されたことから明らかである。当該リストの中には、9社の元受保険事業者の中には、6社が欧州を起点とする保険事業者である。再保険事業の分野においても、欧州の保険事業者は、極めて重要性を有する。

その発展については、当然に米国においても注視されている。特に日本と米国の専門家が参加するICNとOECDにおいて、競争について議論されている。それらの会合での議論形成によって、競争法の模範的な事項が生まれる。また、EU保険競争法の発展は、米国においてもかなりの専門家が模範として肯定的に評価されている。

反トラスト法に関する多くの有識者と専門家は、少なくとも「州法に基づく保険規制」

²⁶⁴ (http://ec.europa.eu/internal_market/insurance/docs/solvency/solvency2/faq_en.pdf p.4) (2014年12月24日アクセス)

²⁶⁵ Financial Stability Board (FSB), 2014 update of list of global systemically important insurers (G-SIIs), Annex I, (http://www.financialstabilityboard.org/wp-content/uploads/r_141106a.pdf) (2014年12月24日アクセス)

の緩和、あるいはその撤廃を支持している。その中では、学者、米国弁護士連盟の反トラスト部の弁護士、米国の法務省と連邦委員会の競争法の専門家、または消費者保護団体は、上記の「州法に基づく保険規制」の緩和を支持している。

各州、州立の監督機関によって構成されている NAIC、または中小保険事業者及び保険仲介者は、これに反対している。法律の分割と州の監督による差異（それらの規制の分割）によって、米国規模で活動する保険事業者には、非効率であるがゆえに損失を招く²⁶⁶。

従って、旧来からの伝統的な保険分野における自由競争は、過重競争に至るおそれがあると主張は、欧州の域内保険市場において、根拠のないものである。

保険監督法の射程とカルテル監督の目的には相違がある。保険事業者の支払い能力（ソルベンシー）監督は、保険監督法と保険監督実務が担うことにより、保険事業者のダンピングに基づく保険商品の販売は防止しうる。

保険業法が、日本における損害保険事業者間の共同行為に関する競争法の適用について規律する。当該共同行為について、第 8 章でも挙げた通り、公正取引委員会の権限²⁶⁷が確保されているものの、保険監督法である「保険業法」において規律している現状がある。

本論文中並びに結論の部分においても示した通り、保険監督とカルテル監督は、いわば、保険事業に関して「両輪」である。両監督は、相互に作用するものであるが、それぞれの目的については差異があると言わざるを得ない。したがって、我が国において、保険監督法である「保険業法」において、保険事業者間の共同行為を規律する意義は、もはやないと考えられる。また、金融庁ではなく、公正取引委員会が、第一次的に、保険事業者間の共同行為を監督するべき規律を設けるべきである。

日本の保険事業者が、欧州の域内保険市場へ進出する可能性も考慮すると、我が国の保険監督法における競争法の適用に関する規律の設置の是非と、競争監督機関の権限の拡大について、議論の余地があるものとする。

²⁶⁶ Farmer, Susan Beth, "Competition and Regulation in the Insurance Sector: Reassessing the McCarran-Ferguson Act" (2011). Scholarly Works. Paper 11.

²⁶⁷ 保険業法第 102 条、同法第 105 条。

(附属資料)

EU 競争手続法規則 (EC 規則 No.1/ 2003) (OJ L 1/1 p.1-p.25)

本稿は、実体法としての EU (旧 EC) における競争法の規定である、TFEU 第 101 条と第 102 条 (旧 EC 条約第 81 条並びに第 82 条) に関して、手続法としての役目を果たす EC 競争手続法規則 1 号 (2003 年) の条文について、筆者による和訳 (第 1 条から第 33 条) を掲載するものである。同規則は、条約の改正後も競争手続法として有効である。なお、TFEU 第 101 条と第 102 条については、旧 EC 条約第 81 条並びに第 82 条との重大な変更点はないため、そのまま読み替えることができる。

また、条文中のかっこ書き ([]) と数字、並びに下線は、筆者が付したものである。

第 1 章 通則

第 1 条 「EC 条約第 81 条及び第 82 条の適用」

(第 1 項)

「EC 条約第 81 条第 3 項の要件を満たしていない、その趣旨で要求されている決定のない、EC 条約第 81 条第 1 項に抵触する協定、決定または協調的な行為は、禁止されなければならない。」

(第 2 項)

「EC 条約第 81 条第 3 項の要件を満たしている、その趣旨で要求されている決定のない、EC 条約第 81 条第 1 項に抵触する協定、決定ならびに協調的な行為は、禁止されない。」

(第 3 項)

「EC 条約第 82 条で規定されている支配的地位の濫用、その趣旨で要求されている決定は、禁止されなければならない。」

第 2 条 「立証責任」

「EC 条約第 81 条及び第 82 条の適用について、[それが、] 国家あるいは共同体の法的手続き [である] 場合、EC 条約第 81 条及び第 82 条の侵害の立証責任は、その侵害を主張する当事者あるいは当局にある。」

「EC 条約第 81 条第 3 項の利益を主張する事業者あるいは事業者団体は、その条文に従った要件についての立証の責任を負う。」

第 3 条 「EC 条約第 81 条及び第 82 条と国内競争法との関係」

(第 1 項)

「加盟国間の間での取引に影響するような EC 条約第 81 条第 1 項の趣旨の範囲内で、加盟国の競争当局もしくは裁判所が、事業者団体による協定、決定ならびに協調的な行為について、国内の競争法を適用する場合には、彼らは、それら〔事業者団体による協定、決定ならびに協調的な行為〕について、国内の競争法を適用する場合には、EC 条約第 81 条も適用しなければならない。」

「加盟国の競争当局もしくは裁判所が、EC 条約第 82 条によって禁止されている濫用について国内の競争法を適用する場合には、EC 条約第 82 条も適用しなければならない。」

(第 2 項)

「国内の競争法の適用は、加盟国間の間での取引に影響するかもしれない、しかし EC 条約第 81 条第 1 項の趣旨の範囲内で競争が制限されない、もしくは、EC 条約第 81 条第 3 項の要件に合致する、あるいは EC 条約第 81 条第 3 項の適用について、規則によって制定されている、事業者団体による協定、決定ならびに協調的な行為について、制限してはならない。」

「加盟国は、この規則の下では、事業者によってなされた単独の行為に対する禁止もしくは、制裁のより厳しい国内法の採用と適用を妨げない。」

(第 3 項)

「共同体法の一般原則ならびに規定を侵害することなしに、本規則第 3 条第 1 項及び第 2 項が、加盟国の競争当局や裁判所が企業合併に関する法規を適用される場合には、これを適用しない。」

「また、彼らが、EC 条約第 81 条及び第 82 条によって追求されていることとは異なる目的を主として追求する国内法の規定の適用も妨げることはない。」

第 2 章 権限

第 4 条 「委員会の権限」

「EC 条約第 81 条及び第 82 条を適用するために、委員会は、本規則によって規定されている権限を有しなければならない。」

第 5 条 「加盟国の競争当局の権限」

「加盟国の競争当局は、個々のケースにおいて、EC 条約第 81 条及び第 82 条を適用する権限を有しなければならない。」

「この目的で、自らの職権でもって、あるいは苦情によって、彼らは以下の決定をすることができる。」

「違反をやめさせること、中間対策の命令をすること、〔事業者からの違反に関する停止についての〕約束の承諾を得ていること、①制裁金を課すこと、②期限付きの罰を与える、③国内法で規定されているその他の行政罰をすること」

「彼らが所有する情報に基づいて、禁止のための要件が満たされなかった場合には、当局側で行動をすること理由がないことを、〔上記と〕同じように決定することができる。」

第 6 条 「〔加盟国の〕国内裁判所の権限」

「国内裁判所は、EC 条約第 81 条及び第 82 条を適用する権限を有しなければならない。」

第 3 章 委員会の決定

第 7 条 「違反の発見と終了」

（第 1 項）

「委員会が、苦情もしくは自らの職権で、EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の違反があることを認識した（見つけた、知った）場合、関係する事業者や事業者団体に、決定によって、そのような〔EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の〕違反を終わらせるようにもっていくことを命じることができる。」

「この〔上記のような〕目的で、違反を犯したこと、そして違反を終わらせるようもっていくために必要な、〔これと〕比例した行動的な、あるいは構造的な改善策（是正措置）を課すことができる。」

「構造的な改善策（是正措置）は、効果的である行動的な改善策（是正措置）と等しくないか、あるいは等しく効果的である行動的な改善策が、構造的な改善策より、関係した事業者にとって、より負担となる場合にのみ、課すことができる。」

「もし、委員会が、妥当な（根拠のある）利害がある場合、委員会は、過去に違反したことについて、調査することができる。」

（第 2 項）

「〔本条〕第 1 項の目的のために、苦情を申し立てる権利が与えられるのは、正当な利害を示すことができる自然人あるいは法人と加盟国である。」

第8条「暫定措置」

(第1項)

「競争に対して深刻かつ回復不可能な危険があるとの理由から、緊急性のある場合には、違反の存在が見た目にも明らかなことに基づいて、自らの職権でもって、決定によって暫定措置を命じることができる。」

(第2項)

「第1項の下での決定は、その〔暫定措置を行う〕時間的な期間を具体的に明示して適用しなければならない。そして、これ〔暫定措置の決定〕が、必要かつ適切な限りにおいて、これを更新することができる。」

第9条「約束（義務、責任）」

(第1項)

「委員会が、違反をやめさせるようにもっていくこと、そして、関係した事業者が、その仮の評価の中で、委員会によって彼らに示された関係者と会い、約束を申し出て、要求された決定を採用する場合、委員会は、決定によって、事業者を拘束するそれらの約束を設けることができる。」

「そのような決定は、具体的な期間を採用するものであり、そして、委員会によって対策をすることについての根拠が、もはやない場合には、これを終結させなければならない。」

(第2項)

「委員会は、苦情申し立てあるいは自らの職権でもって、以下のことを再開することができる。」

- (a) 「その決定の基礎となっている事実について本質的な変化がある場合」
- (b) 「関係した事業者が、約束してことと逆の行為をすること」
- (c) 「あるいは、その決定が、関係者によって与えられた情報が、不完全、不正確、あるいは誤認を基礎としている場合」

第10条「適用することができないとの結論」

「EC 条約第 81 条及び第 82 条の適用に関係のある共同体の公益が必要とされる場合、委員会は、自らの職権でもって、EC 条約第 81 条が、事業者団体による協定、決定ならびに協調的な行為が、EC 条約第 81 条第 1 項の要件を満たさないか、もしくは、EC 条約第 81 条第 3 項の要件を満たすからかの、いずれについても適用することができないということを、決定によって、出すことができる。」

「委員会は、EC 条約第 82 条に関しても、また〔上記のように〕出すことができる。」

第 4 章 協力

第 11 条「委員会と加盟国の競争当局との間の協力」

(第 1 項)

「委員会と加盟国の競争当局は、密接な協力の下で、共同体の競争法規を適用しなければならない。」

(第 2 項)

「委員会は、加盟国の競争当局に、〔本規則〕第 7 条、第 8 条、第 9 条、そして第 29 条第 1 項を適用する目的で収集している最も重要な書類〔文書〕のコピーを送付しなければならない。」

「加盟国の競争当局の依頼〔要請〕により、委員会は、彼ら〔加盟国の競争当局〕に、その事件の評価に必要な、その他の文書のコピーを供給しなければならない。」

(第 3 項)

「加盟国の競争当局は、EC 条約第 81 条あるいは第 82 条に基づいて行動する際、委員会に、前もって、あるいは最初の公式的な調査手段を開始した後、遅滞することなく、文書で通知しなければならない。」

「この情報は、その他の加盟国の競争当局にもたらせることも可能である。」

(第 4 項)

「約束を受諾する、あるいは規則による一括適用免除の利益を取り消す、違反を終わらせるようにもっていくことを要求する決定を採用する際、〔その〕30 日前より遅れることなく、加盟国の競争当局は、委員会に〔そのことを〕通知しなければならない。」

「その主旨で、事件の要約、予定されている決定等がないときには、彼ら〔加盟国の競争当局〕は、委員会に、行動の方針を提案〔発議〕したことが指し示されている、何らかのその他の文書を供給しなければならない。」

「この情報は、その他の加盟国の競争当局にももたらすことが可能である。」

「委員会の依頼によって、その行動をしている競争当局は、その事件の解決のために必要である、〔自らが〕保有しているその他の文書を、委員会にもたらすことを可能にしなければならない。」

「委員会に供給された情報は、その他の加盟国の競争当局にもたらすことが可能である。」

「各国の競争当局は、EC 条約第 81 条あるいは第 82 条の下で、扱う事件の解決のために必要な情報を、彼ら自身の間で交換することもできる。」

(第 5 項)

「加盟国の競争当局は、共同体法の適用を必要とする事件について、委員会に意見を求めること〔相談すること〕ができる。」

(第 6 項)

「本規則第 3 章〔第 7 条から第 10 条〕に基づいて決定をするために、〔そのための〕委員会の手続の開始に際しては、EC 条約第 81 条及び第 82 条を適用するために、彼ら〔加盟国の競争当局〕の法的権限を取り除かなければならない。」

「もし、加盟国の競争当局が、既に事件について行動している場合においては、委員会は、その国内の競争当局から意見を求められた後でしか、法的手続きを開始することはできない。」

第 12 条 「情報の交換」

(第 1 項)

「EC 条約第 81 条及び第 82 条の適用をするために、委員会と加盟国の競争当局は、お互いに提供し、そして、機密情報を含む事実もしくは法律の事柄を証拠として使用する権限を有しなければならない。」

(第 2 項)

「交換された情報は、EC 条約第 81 条及び第 82 条を適用する目的であり、そして、送られた〔競争〕当局によって、EC 条約第 81 条及び第 82 条を適用するために収集された当該対象の問題に関してのみ、利用されなければならない。」

「しかしながら、国内の競争法が、同様のケースで、そして共同体の競争法規と平行して適用され、加えて〔それらのことによっても、〕異なる結果を導かないような場合、本条の条文に基づいて交換された情報は、国内の競争法の適用に関しても用いることができる。」

(第3項)

「〔本条〕第1項によって交換された情報は、以下のような場合に、自然人に制裁を課すために証拠としてのみ用いることができる。」

「情報を与えた当局の〔その国の〕法律が、EC条約第81条もしくは第82条の違反について同じような種類の制裁を規定している場合」

「これがない場合には、その情報が、受け取った当局の国内法の下で規定されている自然人の抗弁権を同じような保護のレベルを通じて尊重される場合」

「しかしながら、このケースの場合、交換された情報は、自然人の自由を奪うために用いられてはならない。」

第13条 「〔法的手続きの〕進行の中断もしくは終了（終結）」

(第1項)

「二もしくはそれ以上の加盟国の競争当局が、苦情を受け取った場合、もしくは、それらが、同一の協定、事業者団体の決定もしくは協調的な行為に対して、EC条約第81条もしくは第82条に基づいて自らの職権でもって行動する場合には、ある当局が、その事件の手続を開始したという事実は、他の当局にとって手続を開始する前もしくは苦情を受け取る前に手続を中断するという十分な理由となる。」

「委員会は、加盟国の競争当局が、当該の件に関して、既に〔それを〕取り扱っていることを理由として、苦情を同様に却下する。」

(第2項)

「加盟国の競争当局もしくは委員会が、協定、事業者団体の決定もしくは協調的な行為に対する苦情を受け付けた際に、すでにその他の競争当局が、それらについて取扱っている場合には、それら〔加盟国の競争当局もしくは委員会〕は、〔当該苦情を〕却下することができる。」

第14条 「評議委員会」

(第1項)

「委員会は、本規則第7条、第8条、第9条、第10条、及び第23条の各条、第24条第2項そして第29条第1項に基づく何らかの決定をする前に、「競争制限的な慣行や支配的な地位に関する評議委員会」に意見を求めなければならない。」¹

¹ なお、これらの手続き（上記の評議委員会への意見聴取）について、欠缺がある場合には、当該決定の無効理由として、対象企業は訴え出ることができる。

(第2項)

「個々のケースの審議のために、評議委員会は、加盟国の競争当局の代表者で構成されるべきである。」

「個々の件でないその他の問題点を議論する会議のため、競争分野で能力のある人をもう一人の代表者として、付け加えることができる。」

「代表者が出席できない場合には、その他の代表者に置きかえることができる。」

(第3項)

「その協議は、委員会によって召集され、〔同時に、委員会が〕議長の役割を行い、開催することができる。」

「なお、この協議は、召集の通知発送後、14日よりも早く開催されることはなく、また、当該通知には、事件の要約、最も重要な書類〔証拠〕、そして一時的な決定の草稿が同封される。」

「本規則第8条に基づいた決定〔暫定的な措置に関する件で、至急性を要する〕に関しては、その協議は、決定案の効力のある〔最も適切な、重要な〕部分の送信後から、7日後に開催されなければならない。」

「委員会が、上記で具体的に上げられた通知の期間より、より短い通知の期間期間が与えられて、会議の開催の通知を投函した場合、その会議は、加盟国に反対〔異議〕のない、提案された日に行われる。」²

「評議会は、委員会の予備的な決定案に対して、文書で書かれた意見を提出しなければならない。」

「たとえば、何人かのメンバーが欠席していて、それを代表できていなくても、評議会は、意見を提出することができる。」³

「1もしくは複数のメンバーの要望によって、意見の中で述べる立場を理由付けなければならない。」⁴

(第4項)

「〔評議委員会による〕諮問〔の手續〕は、書面による手續きをもって、行うことができる。」

「しかしながら、ある加盟国による要望があれば、委員会は、会議を召集しなければならない。」

「書面による手續きの場合には、委員会は、加盟国が、すべてのその他の加盟国に伝達さ

² 加盟国に異議のない日に開催されることが、上記召集通知に関する短縮についての要件である。

³ 評議会として意見を出す際に、全員がいたということが要件とはならない。よって、その意見について、方式上の不備はない。

⁴ これは、評議会において、欠席した加盟国の意見を、他の加盟国が欠席した加盟国の代表として、当該意見を表明することができるというものである。

れるために、意見を提案しなければならず、〔それについては、〕少なくとも 14 日以上〔の
日数〕を期限として、定めなければならない。」

「本規則第 8 条に基づいた決定〔暫定的な措置に関する件で、至急性を要する〕に関する
決定の場合には、14 日の期限は、7 日に代替される。」

「委員会は、書面の手続きによって、これらの上記で具体的に上げられたよりも短い期限
を定めた場合には、その提案された期限は、どの加盟国にも異議がないときには、〔これを〕
適用とする。」

(第 5 項)

「委員会は、評議委員会によって伝えられた意見を、最大限考慮しなければならない。」

「委員会は、評議委員会の意見をどのように考慮したかを〔文書等で〕通知しなければな
らない。」

(第 6 項)

「評議委員会が、書面での意見を提出した場合、この意見書は、決定案に付け加えなけれ
ばならない。」

「もし、評議委員会が、その意見の公表を推奨した場合であれば、委員会は、彼らの営業
上の秘匿事項の保護の中で、企業の法律で定められた権利を考慮に入れて、そのような公
表をしなければならない。」

(第 7 項)

「加盟国の競争当局の要望があれば、委員会は、EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の下で、
加盟国の競争当局によって扱われている件を評議委員会の協議事項に含むことができる。」

「委員会は、自らの職権でもって、そのようにすることもできる。」

「いずれの場合でも、委員会は、関係した競争当局に〔そのことを〕通知しなければなら
ない。」

「その要望は、〔特に〕委員会が本規則第 11 条第 6 項の効果に基づいて、手続きを開始す
る予定である場合に関して、加盟国の競争当局によって、その件に関して要求を行うこと
ができる。」

「評議委員会は、加盟国の競争当局によって扱われているケースに意見を出すことを遠慮
する。」

「評議委員会は、共同体の競争法の一般的な問題点について議論することができる。」

第 15 条「国内裁判所との協力」

(第 1 項)

「EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の適用についての手続において、加盟国の裁判所は、委員会に、共同体の競争法規の適用に関する質問について、委員会が保有している情報を加盟国の裁判所に伝達することを依頼することができる。」

(第 2 項)

「加盟国は、EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の適用について、国内の裁判所が決定した判決文のコピーを委員会に送付しなければならない。」

「そのコピーは、判決文の全文が当事者に通告された後、委員会に遅滞なく、送られなければならない。」

(第 3 項)

「加盟国の競争当局は、職権に基づいて、EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の適用のために、関係する事項を、加盟国の国内裁判所に書面での意見として提出することができる。」

「〔当該の〕裁判所の許可を得て、当局は、加盟国の国内裁判所に、口頭で意見を述べることができる。」

「委員会が、EC 条約第 81 条もしくは第 82 条の一貫した適用を必要とする場合には、〔委員会は、〕職権でもって、加盟国の裁判所に文書で意見を述べることができる。」

「意見の集約という準備の目的のためにのみ、加盟国の競争当局と委員会は、加盟国の当該裁判所に、当該事件の評価のために必要な何らかの文書を彼らに送付し、もしくは、入手するよう要望することができる。」

(第 4 項)

「本条は、それぞれの加盟国の法律に基づいて、裁判所が加盟国の競争当局に与えた、意見を述べるというより広い権限を妨げるというわけではない。」

第 16 条 「共同体の競争法規の統一した適用」

(第 1 項)

「加盟国の国内裁判所が、委員会の決定の対象として既にある EC 条約第 81 条あるいは第 82 条に基づく協定、〔事業者団体による〕決定もしくは協調的な行為を裁定する時は、委員会によって裁定された決定と反対の決定を下すことはできない。」

「国内裁判所は、委員会が開始した手続きにおいて、委員会が意向を示した決定案と抵触する決定をすることを避けなければならない。」

「そのため、国内裁判所は、その手続を中断することが必要かどうか判断することができる。」

「本項で述べた義務については、EC 条約第 234 条⁵の下での権利と義務を行使することを妨げない。」

(第 2 項)

「加盟国の競争当局が、委員会の決定の対象とすでになっている EC 条約第 81 条もしくは第 82 条に基づく協定、〔事業者団体による〕決定もしくは協調的な行為の実行について決定をしている場合、彼らは、委員会によって採択された決定と両立しない決定をすることはできない。」

第 5 章 調査権限

第 17 条 「経済分野の中で、〔その中でも〕協定の類型についての調査」

(第 1 項)

「加盟国間の間での取引の動向が、共同市場の中で競争が制限されている、あるいはゆがめられているかもしれないということを示唆する価格の硬直性、もしくは、その他の事情がある場合、委員会は、経済の特定の分野の中で、あるいは、いろいろな分野を越えた協定の類型について調査を行うことができる。」

「委員会は、調査の間において、EC 条約第 81 条及び第 82 条を実行するために必要な情報を供給することを、関係事業者あるいは事業者団体に要望することができ、その目的のために必要な何らかの調査を行うことができる。」

「委員会は、特に、協定、〔事業者団体による〕決定もしくは協調的な行為の実行について知るために、関係している事業者あるいは事業者団体に要望することができる。」

「委員会は、経済の特定の分野の中で、あるいは、いろいろな分野を越えた協定の類型についての調査結果を文書で発表することができ、そして、関係者に〔それについての〕論評を求めることができる。」

(第 2 項)

「本規則の第 14 条、第 18 条、第 19 条、第 20 条、第 22 条、第 23 条、そして第 24 条の規定は、これに準ずる。〔本項規定の条文は、本条第 1 項の規定を準用する〕」

⁵ EC 条約第 234 条は、現行 TFEU 第 267 条を指す。

第 18 条「情報についての要求」

(第 1 項)

「本規則によって規定された義務を履行するために、委員会は、簡易要請、あるいは決定によって、すべての必要な情報を用意するために、事業者や事業者団体に要求することができる。」

(第 2 項)

「事業者あるいは事業者団体への情報の簡易要請を送付するときには、委員会は、その要請の法的根拠と目的、情報が要求されていることを明らかにし、さらに情報が供給されることにつき、定められたタイムリミットに沿うということを、加えて、不正確もしくは誤認しやすい情報が与えられた場合、本規則第 23 条に基づく制裁〔(行政罰)〕を課すということを、具体的に述べなければならない。」

(第 3 項)

「委員会が、決定によって事業者そして事業者団体に情報を供給するよう要求した場合、その要請に法的根拠と目的を明らかにし、情報が要求されていることを明記し、そして、定められたタイムリミットに沿うということを、はっきりと述べなければならない。」

「委員会は、本規則第 23 条に基づく制裁、そして、本規則第 24 条によって刑罰を科すということも、具体的に述べなければならない。」

「その上、委員会は、その決定が、欧州司法裁判所によって審査された正当な要求であるということを示さなければならない。」

(第 4 項)

「事業所のオーナーや法人の場合で、会社あるいは企業もしくは法人格を有しない組織の代表者、あるいは法律によって彼らの組織を代表する権限を与えられたこれらの人々は、関係している事業者あるいは事業者団体のために、要請された情報を供給しなければならない。」

「弁護士は、彼ら顧客を代理して、その情報を供給することができる。」

「後者の場合は、もし、供給された情報が、不完全、不正確あるいは誤認しやすいものであった場合、〔未だ〕十分な責任が残る。」

(第 5 項)

「委員会は、事業者あるいは事業者団体の所在地の領土の中での、加盟国の競争当局、そして、影響を及ぼす〔その他の〕加盟国の競争当局に、簡易要請もしくは決定の〔いずれかの〕コピーを、前もって遅滞なく、〔上記の当局に〕通知しなければならない。」

(第6項)

「委員会の要請によって、加盟国政府並びに加盟国の競争当局は、委員会に対して、本規則によって、それらに課せられた義務を履行するために必要なすべての情報を供給しなければならない。」

第19条 「事情聴取の権限」

(第1項)

「本規則によって指定された義務を履行するために、委員会は、調査対象の事柄と関係がある情報の収集を目的として、事情聴取に同意した自然人もしくは法人を聴取することができる。」

(第2項)

「本条第1項に従った事情聴取が、事業者を前提に行なわれる場合には、委員会は、事情聴取が生じる範囲を加盟国の競争当局に知らせなければならない。」

「もし、加盟国の競争当局より要望があれば、その当局の職員は、委員会によって事情聴取をする権限を与えられた公務員、そしてその他の同伴者を手伝うことができる。」

第20条 「委員会の調査権限」

(第1項)

「本規則によって課せられた義務を履行するために、委員会は、事業者あるいは事業者団体に対して、すべての必要な調査を行うことができる。」

(第2項)

「委員会によって調査を行う権限を与えられた〔委員会の〕職員、そしてその他の同伴者の人たちには、調査を行うために、以下の(a)号から(e)号の事をする権限を与えられている。」

(a) 「事業者そして事業者団体の建物、土地、そして輸送資産に立ち入ること」

(b) 「彼らが保管している媒体に関係なく、事業に関係のある帳面、そしてその他の記録について調査すること」

(c) 「そのような〔事業に関係のある〕帳面あるいはその他の記録からコピーを取る、もしくは得るあるいはこれを要求すること」

(d)「調査のために必要な期間と範囲において、営業の建物、そして帳面あるいは記録に封をする事」

(e)「対象の事柄と関係があり、そして、調査を目的として、事実もしくは文書について、事業者あるいは事業者団体の代表者もしくはそのスタッフのメンバーに尋ねること、加えて、その答弁を記録すること」

(第 3 項)

「調査を行うために委員会によって権限を与えられた〔委員会の〕職員、そしてその他の同伴者の人たちは、調査の対象の事柄とその目的を具体的に挙げる許可の文書を提示し、加えて、その件で、経営に関係している帳面あるいは記録の提出を要求したものが、不完全なものである場合、もしくは、本条第 2 項に基づいて答えた質問への返答が、不正確または誤認しやすいものである場合、本規則第 23 条に規定されている刑罰について、権限を行使しなければならない。」

「調査より前に、委員会は、その調査を行う領土の加盟国の競争当局に対して、調査についての通知を与えなければならない。」

(第 4 項)

「事業者そして事業者団体は、委員会の決定によって命じられた調査に従うことを要求される。」

「その決定は、対象の事柄と目的、加えて、それを開始する日の指定、そして、本規則第 23 条及び第 24 条に規定されている刑罰について明示し、さらに、欧州司法裁判所によって審査された決定が持つ効力について、具体的に挙げなければならない。」

「委員会は、その調査を行う領土の加盟国の競争当局に相談した後に、そのような決定をしなければならない。」

(第 5 項)

「調査が行なわれる領土内の加盟国の競争当局によって権限を与えられた、あるいは任命された職員らは、当該当局あるいは委員会の要望によって、委員会によって権限を与えられた職員、そしてその同伴者の人達を自発的に支援しなければならない。」

「この目的のために、彼ら〔上記の職員〕は、本条第 2 項に規定されている権限を有しなければならない。」

(第 6 項)

「委員会によって権限を与えられた公務員そして同伴者の人達が、事業者により、本条に

従ってするよう命じられた調査を妨害される場合には、関係する加盟国は、彼らが調査を行うことを可能にするように、警察もしくはこれと同様の強制執行当への適切な援助の要望がある場合、彼らに必要な援助をしなければならない。」

(第7項)

「もし、本条第6項で規定されている援助が、国内法に従って、裁判所からの許可を必要とする場合には、その許可は、国内法の規定によるものでなければならない。〔裁判所へ、許可を求めなければならない〕」

「そのような許可は、予防手段として適用されることも〔裁判所に求めることも〕可能である。」

(第8項)

「本条第7項で規定されている許可については、その国内の法務当局は、委員会の決定が真正であるということ、そして、考案されている強制的な手段が、調査の対象の事柄という点において、恣意的でなく、極端なものでもないということを制御しなければならない。」

「強制的な手段の比例の制御について、当該国の法務当局は、委員会に直接的にあるいは当該加盟国の競争当局を通じて、委員会がEC条約第81条並びに第82条の違反を疑わしく思う理由と、違反だと疑うその深刻さ、さらに関係している事業者とのかかわりあいの性質について、特に詳細的な説明について尋ねることができる。」

「しかしながら、当該国の法務当局は、調査についての必要性に異議を唱えることも、委員会の資料の中での情報として定められている物を請求することもできない。」

「委員会の決定の適法性については、欧州司法裁判所によってのみ、批評の支配の下にされなければならない。」

第21条 「その他の敷地、建物などへの調査」

(第1項)

「もし、事業に関係があり、そして、EC条約第81条あるいは第82条についての重大な侵害を証明するために適切であるといえる書類もしくはその他の記録があり、それに対して疑いがあり、それらの記録が、関係している事業者そして事業者団体の取締役、部長、課長、そしてその他のスタッフの自宅を含めて、〔会社等以外の〕その他の建物、土地、そして輸送手段に保管されている場合、委員会は、決定によって、そのようなその他の建物、土地、そして輸送手段で管理されている物について、調査を命じることができる。」

(第2項)

「その決定は、対象の事柄や調査の目的、期間の指定を具体的に挙げておかなければなら

ないし、欧州司法裁判所によって審理された決定ということで、その権利が発生し、明示される。」

「それは、特に本条第 1 項にある趣旨での疑いについて結論を下すために、委員会を導く理由をはっきり述べなければならない。」

「委員会は、行なわれる調査の範囲について、加盟国の競争当局に相談した後に、それらの決定を行わなければならない。」

(第 3 項)

「本条第 1 項に従って採択された決定は、関係する加盟国の国内司法当局からの前もっての許可なしに執行することはできない。」

「国内の司法当局は、委員会の決定が信頼できるものであり、かつ、当該の強制的な手段が、恣意的である、あるいは特に違反の疑いの深刻さ、証拠を求める重要性、関係する事業者の協力、調査の対象の事柄について関係があるビジネスの資料そして文書が、許可が予定している建物で保管されている可能性が高くないことに対して、過度のものであるという、いずれにも該当してはならない。」

「国内の司法当局は、直接的あるいは当該加盟国の競争当局を通じて、委員会に対して、これらの要素について、強制的な手段が予定されていることとの釣り合いを制御することを許すことの必要な説明を詳述するよう尋ねることができる。」

「しかしながら、当該国の法務当局は、調査についての必要性に異議を唱えることも、委員会の資料の中での情報として定められている物を供給するよう求めることもできない。」

「委員会の決定の適法性については、欧州司法裁判所によってのみ、審理の対象とならなければならない。」

(第 4 項)

「本条第 1 項に従って命じられた調査を行うために権限を与えられた公務員そして同伴者の人達は、本規則第 20 条第 2 項(a)号, (b)号, そして(c)号に定められている権限を有しなければならない。」

「〔本規則〕 第 20 条第 5 項及び第 6 項は、これを準用する。」

第 22 条 「加盟国の競争当局による調査」

(第 1 項)

「加盟国の競争当局は、自国の領土内において、EC 条約第 81 条あるいは第 82 条の違反があるかどうかを証明するために、その他の加盟国の競争当局の代わりに、そして、評価のために、国内法の下で、何らかの調査もしくは実体調査の手段を行うことができる。」

「集積された情報の交換や使用については、本規則第 12 条の規定に従って行なわれなけれ

ばならない。」

(第2項)

「委員会からの要望により、加盟国の競争当局は、委員会が本規則第20条第1項の下で必要と考えている、もしくは、同第20条第4項に従った決定によって命じられている調査を引き受けなければならない。」

「彼ら〔加盟国の競争当局〕によって権限を与えられたもしくは任命された、これらの調査行為について責任のある加盟国の競争当局の公務員もまた、国内法に従って彼らの権限を行使しなければならない。」

「委員会によって、もしくは調査が行なわれている領域内の加盟国の競争当局によって要望がある場合、委員会によって権限の与えられた公務員やその他の同伴者は、関係する当局の公務員の援助を得ることができる。」

第6章 「行政罰」

第23条 「罰金」

(第1項)

「委員会は、決定によって、以下の各号に当てはまる場合、事業者そして事業者団体に、前会計年度の総売上高の1%を超えない限りで、罰金（制裁金）を課することができる。」

- (a) 「彼らが、故意または過失によって、本規則第17条あるいは、第18条第2項に応じてなされる要請に対して、不正確あるいは誤認しやすい情報を与える場合」
- (b) 「彼らが、故意または過失によって、本規則第17条あるいは、第18条第3項に応じてなされる要請に対して、不正確、不完全あるいは、誤認しやすい情報を与える、または要求された期限内に（当該）情報を提供しない場合」
- (c) 「彼らが、故意または過失によって、本規則第20条に基づいた調査の間に、不完全な形式で、その事業に関係する要求された文書あるいはその他の記録を作成した場合、あるいは、本規則第20条第4項に従って採用された決定によって、命じられた調査に従うことを拒否する場合」
- (d) 「本規則第20条第2項(e)号の規定に基づいて尋ねた質問に対して、彼らが、故意または過失によって、①不正確あるいは誤認しやすい答えをした場合、②スタッフのメンバーによって与えられた不正確、不完全あるいは誤認しやすい返答を委員会によって設定された期限内に（それを）修正することを怠った場合、もしくは、③本規則第20条第4項に従って採用された決定によって、命じられた調査の問題となった事柄そして目的に関する事実に関する完全な返答を怠るあるいは拒否する場合」
- (e) 「本規則第20条第2項(e)号に基づいて、職員もしくは委員会によって権限を与えられた同行者によって貼られた封印を破った場合」

(第2項)

「委員会は、決定によって、以下の各号に当てはまる場合、事業者そして事業者団体に、罰金（制裁金）を課することができる」

- (a号) 「彼らが、故意または過失によって、EC条約第81条もしくは第82条に違反（侵害）した場合」
 - (b号) 「彼らが、故意または過失によって、本規則第8条に基づく暫定的な措置を命じる決定に違反（侵害）した場合」
 - (c号) 「彼らが、故意または過失によって、本規則第9条に従った決定によって拘束された義務に従うことを怠った場合」
- 「そのような〔上記各号の〕違反（侵害）に関係している事業者あるいは事業者団体のい

ずれについて、その罰金（制裁金）は、前会計年度の総売上高の 10%を超えない限りで、課せられる。」

「メンバーの行為に関係する団体による違反の場合は、その罰金（制裁金）は、その団体の侵害（違反）によって影響のあった市場で活動する各メンバーの、前会計年度の総売上高の 10%を超えない限りで、課せられる。」

（第 3 項）

「罰金（制裁金）の算定に関しては、その考慮は、違反（侵害）の重大性と危険性も双方の点からなされなければならない。」

（第 4 項）

「罰金（制裁金）が、事業者団体のメンバーの売上高を考慮に入れ、加えて、その団体に支払能力がない場合に、事業者団体に課せられるとき、〔当該事業者〕団体は、その罰金（制裁金）の金額を充足させるために、〔当該事業者団体の〕会員から、分担金（負担金）を求める義務がある。」

「そのような負担金を、委員会によって指定された期限内に事業者団体が工面できていない場合には、委員会は、事業者団体に関与している意思決定機関のメンバーの代表者（代表幹事）のいずれかの事業者に、直接的に罰金（制裁金）の支払いを求めることができる。」

「委員会が、前項目の規律により、支払いを要求した後に、罰金（制裁金）の全額を支払いを確約した場合には、委員会は、違反が存在する市場で活動している事業者団体の会員の誰でも均等割りによる支払いを求めることができる。」

「しかしながら、委員会は、彼らが、事業者団体の決定を無視して（それを）行っていない、そして、その存在を理解していないか、あるいは、委員会が、そのケースについて、調査を始める前にそれから彼ら自身で積極的に遠ざけたことが明らかとなっている場合には、第 2 あるいは第 3 項目の下での支払いを求めてはならない。」

「制裁金の支払いについて事業者の金銭的な債務（負債）は、前会計年度の総売上高の 10%を超えない限りで、課せられなければならない。」

（第 5 項）

「〔本条〕第 1 項、そして第 2 項に従った決定は、刑法的な性質を帯びさせてはならない。」

第 24 条 「定期制裁金の支払い」

（第 1 項）

「委員会は決定によって、事業者あるいは、事業者団体に対して、彼らに以下のことを強制する目的で、一日あたり前会計年度の平均一日における売上高の 5%を超えない限りで、

そして、当該決定によって指定された日から算出した定期制裁金を課することができる。」

- (a 号)「本規則第 7 条に従ってなされた決定の通りに、EC 条約第 81 条あるいは第 82 条の違反をやめされるために」
- (b 号)「本規則第 8 条に従ってなされた暫定措置を命じる決定に従わせるために」
- (c 号)「本規則第 9 条に従った決定による拘束力のある義務に応じさせるために」
- (d 号)「本規則第 17 条あるいは第 18 条第 3 項に従ってなされた決定によって要望される、完全でそして正確な情報の供給をさせるために」
- (e 号)「本規則第 20 条第 4 項に従ってなされた決定によって命じられる調査に従わせるために」

(第 2 項)

「事業者あるいは、事業者団体が、定期制裁金が強制する予定である義務を充足させている場合には、委員会は、元の決定の下で生じるであろう総額より少ない総額を、定期制裁金最終的な金額として、決定することができる。」

「本規則第 23 条第 4 項は、これと同様に適用しなければならない。」

第 7 章 「時効の期間」

第 25 条 「罰を負担するための時効の期間」

(第 1 項)

「本規則第 23 条そして第 24 条によって委員会から付与された権限では、以下の時効の期間が対象とならなければならない。」

- (a 号)「情報について要求する、あるいは調査を行うことに関する規定の違反の場合、3 年」
- (b 号)「すべてのその他の違反の場合、5 年」

(第 2 項)

「〔当該時効の〕期間は、違反を犯している日から継続して開始されなければならない。」

「しかしながら、違反を続けているあるいは再開したというような場合には、〔当該時効の〕期間は違反が中断されていた日から継続して開始されなければならない。」

(第 3 項)

「違反に関する調査あるいは行動のために、委員会によってあるいは加盟国の競争当局に

よってなされる何らかの行為は、制裁金あるいは定期制裁金の支払いの義務にとって、時効期間は、〔それによって〕中断されなければならない。」

「時効期間は、その〔委員会によってあるいは加盟国の競争当局によってなされる何らかの〕行為は、違反に参加している少なくとも一事業者、あるいは事業者団体に通知された日から、その効果は中断されなければならない。」

「期間の継続が中断する（委員会によってあるいは加盟国の競争当局によってなされる何らかの）行動は、特に以下の事を含まなければならない。」

(a 号)「委員会あるいは加盟国の競争当局によって情報について要望している文書」

(b 号)「委員会あるいは加盟国の競争当局によってその職員に発行された調査を行う権限を付与した文書」

(c 号)「委員会あるいは加盟国の競争当局による進行の開始」

(d 号)「委員会あるいは加盟国の競争当局の意義の声明がある通知」

(第 4 項)

「時効期間の中断は、違反に加わっていた全ての事業者あるいは事業者団体に対して、適用されなければならない。」

(第 5 項)

「そのような（時効の）中断は、継続されている期間、更新される。」

「しかしながら、時効の期間は、委員会が制裁金あるいは定期制裁金を課すことなしに、経過した時効期間二回に相当する期間の最終日に、失効されなければならない。」

「その期間は、時効が本規則第 6 条にしたがって一時停止されている間まで、期間を延ばさなければならない。」

(第 6 項)

「制裁金あるいは定期制裁金を課す支払い義務についての時効期間は、委員会の決定が、欧州司法裁判所より審理を進行する前の件である限りは、一時停止されなければならない。」

第 26 条 「罰を執行するための時効の期間」

(第 1 項)

「本規則第 23 条並びに第 24 条に基づいて出された決定を行使する委員会の権限は、五年間の時効期間の対象とならなければならない。」

(第 2 項)

「〔当該〕期間は、決定が確定した当日から開始されなければならない。」

(第3項)

「行政罰の執行についての時効期間は、〔以下のような場合には〕、中断されなければならない。」

(a号)「決定の公告により、制裁金あるいは定期制裁金の当初の金額を変更する、もしくは〔状況の〕変化によって〔決定の〕適用を棄却する場合」

(b号)「委員会や加盟国の職権により、委員会からの依頼によって、制裁金あるいは定期制裁金の支払いの執行を計画している場合」

(第4項)

「これらの中断は、再度、再開されなければならない。」

(第5項)

「〔以下のような〕期間中には、行政罰の執行についての時効期間を、一時停止する」

(a号)「納付期限が、認められている場合」

(b号)「支払いの執行が、欧州司法裁判所の決定によって、一時停止される場合」

第8章 「審問と職務上の秘匿」

第27条 「関係者、苦情申立て人、並びにその他の人々」

(第1項)

「本規則第7条、第8条、第23条並びに第24条第2項に規定する決定を出す前に、委員会は、委員会が問題とする事件について、審問の機会を、委員会によって行なわれる手続きの対象となる事業者もしくは事業者団体に、与えなければならない。」

「委員会は、関係した当事者が、批判することができる異議にのみ、決定の基礎を置くことができる。」

「苦情申立て人は、法的手続きと厳密に関連しなければならない。」

(第2項)

「関係当事者の抗弁の権利は、法的手続きの中で、十分に尊重されなければならない。」

「彼らには、彼らの営業上の秘匿の保護のために、事業者の適法な利害を対象として、委員会の資料を利用することについて、権利がなければならない。」

「その資料を利用する権利は、委員会もしくは加盟国の競争当局の機密情報、加えて内部

文書まで広げられてはならない。〔それらの資料まで、利用することはできない〕

「特に、その利用する権利は、本規則第 11 条並びに第 14 条に基づいて作成された文書を含む、委員会と加盟国の競争当局の間、もしくは後者〔加盟国の競争当局〕の間での往復書簡にまで広げられてはならない。〔それらの資料まで、利用することはできない〕

「本項のいかなる内容も、違反を立証するために必要な情報の開示と利用から委員会を妨げることはできない。」

(第 3 項)

「委員会が、必要だと判断する場合には、その他の自然人もしくは法人にもまた、聴取することができる。」

「それらの人々の側に聴取されることの要請は、彼らが十分な利害を見ることを容認しなければならない。」

「加盟国の競争当局は、委員会に、その他の自然人もしくは法人を聴取するために、質問することができる。」

(第 4 項)

「委員会が、本規則第 9 条もしくは第 10 条に基づいて、決定を採用する予定である場合、委員会は、事件の簡潔な要約、責任の、もしくは〔委員会による〕行為方針の提案の主な中身について発表（公表）しなければならない。」

「関係する第三者は、発表（公表）の中で委員会によって定められた期限内に、また少なくとも一ヶ月以内に、自らの意見を述べることができる。」

「発表（公表）は、営業上の秘匿の保護の中で、事業者の正当な利害を考慮しなければならない。」

第 28 条 「営業上の秘匿」

(第 1 項)

「本規則第 12 条並びに第 15 条を侵害することなく、本規則第 17 条から第 22 条に従って集めた情報は、入手した目的でのみ利用しなければならない。」

(第 2 項)

「本規則第 11 条、第 12 条、第 14 条、第 15 条、そして第 27 条で規律されている情報の交換と利用に関してこれらを侵害することなく、委員会と加盟国の競争当局、それらの職員、公務員、そしてその他の加盟国の競争当局の職員と公務員、及びこれらの競争当局の指揮下にあるその他の人々は、本規則に従って彼らによって入手されたもしくは交換され、そして、営業上の守秘義務の対象となっている性質の情報を開示してはならない。」

「当該義務は、本規則第 14 条に基づいた評議委員会に参加しているすべての加盟国の代表者並びに専門家にも適用される。」

第 9 章 「適用免除」

第 29 条 「個々の場合の撤回（取消）」

（第 1 項）

「委員会が、例えば以下のような規則⁶、理事会規則によって、EC 条約第 81 条第 3 項の適用について、権限を与えられ、明白な協定、事業者団体による決定もしくは協調的な行為の実行について、EC 条約第 81 条第 1 項を適用できないと言明した場合、委員会は、自らの職権でもって、あるいは苦情により、適用免除規則の適用による一定の効果が、EC 条約第 81 条第 3 項と両立しない、特に何らかの協定、事業者団体による決定もしくは協調的な行為の実行が見られるときに、適用免除規則のそのような法益を取り消すことができる⁷。」

（第 2 項）

「協定、事業者団体による決定もしくは協調的な行為の実行について、本条第 1 項の中で適用される委員会規則が効果を有することが、加盟国の領域において EC 条約第 81 条第 3 項と両立しない、あるいは、明確な地理的市場にすべて特徴的である場合、加盟国の競争当局は、その領域に関して問題となった規則の利益〔法益〕を取り消すことができる。」

第 10 章 一般規定

第 30 条 「決定の公表」

（第 1 項）

「委員会は、本規則第 7 条から第 10 条、並びに第 23 条と第 24 条に従って採択した場合、その決定を公表しなければならない。」

⁶ 19/65/EEC、(EEC) No 2821/71、(EEC) No 3976/87、(EEC) No 1534/91、(EEC) No 479/92

⁷ つまり、適用免除規則に合致しないような事業者間の合意がある場合に、規則にあるような適用免除の恩恵を受けさせない、言い換えれば、EC 条約第 81 条第 3 項の規定を適用しない（EC 条約第 81 条第 1 項を適用させる）ということ、委員会に決めさせることができるということである。

(第 2 項)

「その公表は、何らかの制裁を課すことを含め、関係者の名称とその決定の主たる内容を記載しなければならない。」

第 31 条 「欧州司法裁判所による再審理」

「欧州司法裁判所は、委員会が制裁金あるいは定期制裁金を負わせるような決定を再審理するために、無制限の裁判権を有しなければならない。」

「欧州司法裁判所は、課せられた制裁金あるいは定期制裁金を取り消す、または、減額あるいは増額をすることができる。」

第 32 条 「適用除外」

「本規則は、〔以下の(a)号から(c)号に関しては、〕適用しない。」

(a)号「1986年 EC 規則 4056 号の第 1 条第 3 項 a 号に規定されている国際不定期船業務」

(b)号「1986年 EC 規則 4056 号の第 1 条第 2 項で予定されているところの一国のある港と、同じ加盟国内の港の間で、排他的に行なわれている海上運送業務」

(c)号「共同体の空港と第三国間の空港間の航空輸送」

第 33 条 「履行（執行）規定」

(第 1 項)

「委員会は、本規則を適用するために、適当な、何らかの手段を認めなければならない。」

「その手段は、とりわけ、〔以下のことに〕関するものである。」

(a)号「本規則第 7 条に従って申し立てられた苦情の書式、中身及びその他の詳細並びに、拒絶した苦情の手段」

(b)号「本規則第 11 条の中で規定されている、情報の交換と相談についての、実際の処理」

(c)号「本規則第 27 条の中で規定されている聴取手続きの実際の処理」

(第 2 項)

「本条第 1 項に従って何らかの手段を採用するより前に、委員会は、その草案を公表しなければならず、そして、すべての関係者に対して、少なくとも一ヶ月を越えない期間内に、決定する期限内で、彼らの意見を、〔委員会に〕提出させるよう要請しなければならない。」

「手段の草案を公表する前、そして、それを採用する前に、委員会は、制限的慣行並びに

支配的地位に関する評議委員会に相談をしなければならない。」

(参考文献)

(参考文献1)【和書】

- 安達晋一郎「損害保険会社間の再保険協定に対する審決 - 損害保険事業に対する独禁法の適用とその調整問題 -」(『公正取引』12巻15頁・1951年)
- 厚谷襄児他編集『条解独占禁止法』(弘文堂・1998年)
- 石田満『保険業法の研究I』(文眞堂・1986年)
- 石田満『保険業法 2013』(文眞堂・2013年)
- 今村成和「経済法について」『私的独占禁止法の研究(三)』(有斐閣・1969年:初出・北大法学論集18巻2号・1967年)
- 今村成和ほか編集『独占禁止法講座 第四巻 カルテル「下」』(商事法務研究会・1982年)
- 石井良三『独占禁止法 - 過度経済力集中排除法 -』(海口書店・1947年)
- 鴻常夫編集代表『保険業法コンメンタール第1巻(第1章 総則)』(社団法人安田火災記念財団・1987年)
- 公正取引委員会事務局編『独占禁止政策三十年史』(大蔵省印刷局・1977年)
- 公正取引委員会事務局編『独占禁止政策五十年史』(公正取引委員会・1997年)
- 公正取引委員会事務局『独占禁止法適用除外制度の現状と改善の方向』(1991年・大蔵省印刷局)
- 公正取引委員会編集『平成25年度 公正取引委員会年次報告』(公正取引協会・2013年)
- 正田彬『独占禁止法・新コンメンタール』(日本評論社・1966年)
- 正田彬『全訂独占禁止法〔II〕』(日本評論社・1986年)
- 正田彬『EC独占禁止法』(三省堂・1996年)
- 正田彬『経済法講義』(日本評論社・1999年)
- 庄司克宏『新EU法 基礎篇』(岩波書店・2013年)
- 庄司克宏『新EU法 政策篇』(岩波書店・2014年)
- 白石忠志『独占禁止法』(有斐閣・2009年:初出・2006年)
- 損害保険料率算定会『損害保険料率算定会三十五年史』(損害保険料率算定会・1985年)
- 損害保険料率算定会『損害保険料率算定会五十年史』(損害保険料率算定会・1999年)
- 丹宗昭信「独占禁止法二条五項・六項にいう「公共の利益について」」『独占及び寡占市場構造規制の法理』(北海道大学図書刊行会・1976年:初出・菊池勇夫還暦記念論文集『労働法と経済法の理論』・1960年)
- 東京海上火災保険企画室編集『損害保険実務講座 第一巻 損害保険総論』(1954年・有斐閣)
- 東京海上火災保険株式会社編、江頭憲治郎・小林登・山下友信著『損害保険実務講座 補巻 保険業法・平成8年度施行法解説』(1997年・有斐閣)
- 舟橋和幸「保険業における適用除外カルテル」(今村成和ほか編集『独占禁止法講座 第四

巻 カルテル「下」』（商事法務研究会・1982年）

根岸哲『規制産業の経済法研究 第Ⅱ巻』（成文堂・1986年）

森本滋「西ドイツの独占委員会-Monopolkommission-」（『企業法の研究（大隅健一郎先生古稀記念）』（有斐閣・1977年）

村上淳一、守矢健一、ハンス・ペーター・マルチュケ『ドイツ法入門（改訂第8版）』（有斐閣・2012年：初出・1991年）

村上政博『EC競争法〔EC独占禁止法〕（第2版）』（弘文堂・2001年：初出・1995年）

楠茂樹「保険制度の特殊性と課徴金額算定」（『公正取引』618号79頁：2002年）

和田健夫「判例時報1797号174頁（判例評論526号12頁）」（2002年）

大塚誠「ジュリスト1255号149頁」（2002年）

岡田豊基「損害保険料率カルテルを巡る課徴金の算定における売上額の意義」（『神戸学院法学』36巻3・4号：2007年）

(参考文献2)【洋書】

WuW 1990.12 S.907 W.Müller / P. Zweifel, Deregulierung der Versicherungsmaerkte durch die EG?, WuW, 1990.12, S.907f.

K. Schumm, Artikel 81, Fallgruppen Versicherungen: in Schroeter/Jakob/ Mederer (Hrsg.), *Kommentar zum Europäischen Wettbewerbsrecht*, 1. Aufl, Baden-Baden, Nomos, 2003. Helmuth Schröter, Thina Jakob, Wolfgang Mederer (Hrsg.)

Meinrad Dreher / Michael Kling, *Kartell – und Wettbewerbsrecht der Versicherungsunternehmen*, München, C.H.Beck, 2007

Hans Jürgen Herrmann, Wettbewerbsrecht (einschliesslich Kartellrecht) , in : D. Farny/ E. Helten/ P. Koch/ R. Schmidt , *Handwörterbuch der Versicherung*, Karlsruhe, VVW, 1988, S. 1334f.

Wernhard Möschel, § 102 GWB(Kreditinstitute und Versicherungsunternehmen):/ in : Immenga/Mestmacker, *Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, Kommentar*, 2. Aufl, München, C.H.Beck, 1992, S.2361f.

Ulrich Forsthoff, AEUV Art.49 (Kapitel 2. Das Niederlassungsrecht), in Grabitz /Hilf /Nettesheim, *Das Recht der Europäischen Union*,43. Auflage, München, C.H.Beck, 2011.

Helmut Heiss,

Stand und Perspektiven der Harmonisierung des Versicherungsvertragsrechts in der EG, Karlsruhe, Verlag Versicherungswirtschaft, 2005.

Anton K. Schnyder, *Europäisches Banken-und Versicherungsrecht*, Karlsruhe, C.F. Müller, 2005.

Bozena Hagen, “ Zur Reform der europäischen Versicherungsaufsichtsstruktur und ihrer Bedeutung für die Schweiz” Rz. 12ff. , in: Jusletter 7. März 2011.

Dr.Gerrit Forst, Zum Verordnungsvorschlag der Kommission über eine Europäische Versicherungsaufsicht, VersR 2010 Heft 4 S.158

Thomas Hartung, *Eigenkapitalregulierung bei Versicherungsunternehmen*, Karlsruhe, Verlag Versicherungswirtschaft, 2007.

Schröter/Jakob/Klotz/Mederer, *Europäisches Wettbewerbsrecht*, 2. Aufl., Baden-Baden, Nomos, 2014.

Peter Koch, *Geschichte der Versicherungswirtschaft in Deutschland*, Karlsruhe, Verlag Versicherungswirtschaft, 2012.

J.O. Rauh, *Versicherungsverbände und Kartellrecht*, Karlsruhe, Verlag Versicherungswirtschaft, 2013.

Fritz Rittner/ Meinrad Dreher/ Michael Kulka, *Wettbewerbs- und Kartellrecht*, 8. Auflage, München, C.H.Beck, 2014.

W.Wells, *Antitrust and the Formation of the Postwar World*, New York, Columbia University Press, 2002.

K. Nicolaidis, R.Vernon, Competition Policy and Trade Policy in the European Union, E.M. Graham, J.D. Richardson (eds), Washington DC, Institute of International Economics, 1997, S.275ff.

Farmer, Susan Beth, "Competition and Regulation in the Insurance Sector: Reassessing the McCarran-Ferguson Act" (2011). Scholarly Works. Paper 11

1. Wettbewerbsbericht der Kommission,(1971) S. 11 ff; a.a.O., S.78.

NAIC (National Association of Insurance Commissioners) Report ; Monitoring Competitor: A Means of Regulating the Property and Liability Insurance, 1974, P.671.

BTDrucks. 7/3206 v. 4.2.1975, Tz.55. ([1975] Bericht der Bundesregierung über die Ausnahmereiche 7/3206)

Hauptgutachten 1986/1987.

「THE HIGH-LEVEL GROUP ON FINANCIAL SUPERVISION IN THE EU

Chaired by Jacques de Larosière REPORT (Larosière Abhilfe) 」

(http://ec.europa.eu/internal_market/finances/docs/de_larosiere_report_en.pdf)

https://eiopa.europa.eu/fileadmin/tx_dam/files/publications/reports/QIS5_Report_Final.pdf

EIOPA Consultation Paper no.5 (EIOPA Advice to the European Commission)

“Equivalence assessment of the Japanese supervisory system in relation to article 172 of the solvency II Directive” .

OJ(L) 331/48 (15.12.2010)

REGULATION (EU) No.1094/2010 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUCIL of 24 November 2010 establishing a European Supervisory Authority (European Insurance and Occupational Pensions Authority), amending Decision No 716/2009/EC and repealing Commission Decision 2009/79/EC.

Council Regulation (EC) No 1/2003 of 16 December 2002 on the implementation of the rules on competition laid down in Articles 81 and 82 of the Treaty (Text with EEA relevance).

932/1992/EEC, [1992] OJ L 398/7

358/2003/EC, [2003] OJ L 53/8

67/2010/EU, [2010] OJ L 83/1

参考とした欧州委員会決定

[1984]OJ L 99/29 (Nuovo Cegam)

[1985]OJ L 35/20 (Fire Insurance)

[1990]OJ L 15/25 (Concordato Incendio)

参考とした欧州司法裁判所判決

Verband der Sachversicherer e.V v Commission of the European Communities
(Case 1985)[1987] I - 447

Art. 119 u.127 AEUV , Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem
Wettbewerb; Präambel (4) AEUV Gewährleistung eines redlichen Wettbewerbs;
EuGH-Continental Can, 6/72-Slg. 1973, 214, 244 u.z.w.

EuGH 4.12. 1986 Slg.1986, 3755.

6/64 Costa v. ENEL [1964] ECR 585.

14/68 Wilhelm [1969] ECR-1 (S.1-S.17).

Case 205/84 (Commission v. Federal Republic of Germany).

Sächsischer Holzstoff-Fabrikanten-Verband, RGZ 38,155.