安田火災記念財団叢書No.24
昭和57年度版

独占禁止政策の新動向と保険事業

上智大学教授
法学博士
松下満雄氏講演

財団法人 安田火災記念財団

独占禁止政策の新動向と保険事業

上智大学教授
法学博士
松下満雄氏講演

財団法人 安田火災記念財団



本書は，上智大学法学部教授法学博士松下満雄氏のご講演（昭和57年11月８日安田火災海上本社ビルで当財団主催により開催）を収録したものです。

昭和58年 3 月

財団法人 安田火災記念財団

も　く　じ

1. はじめに …… 1

2. 独占禁止法の歴史 …… 1

(1) 原始独占禁止法（昭和22年） …… 2

(2) 運用停滞期（昭和25年～35年） …… 2

(3) 再展開期（昭和35年～現在） …… 3

(4) 昭和52年独占禁止法改正 …… 6

3. 独占禁止法の概要 …… 8

(1) 独占の禁止 …… 9

(2) カルテルの禁止 …… 13

(3) 不公正な取引方法の禁止 …… 19

4. 保険に関する問題 …… 22

(1) 公取委見解（57. 8. 17） …… 23

(2) 保険審議会答申（56. 6. 8） …… 24

(3) 独占禁止法の問題 …… 27

(i) 保険料率について …… 27

(ii) 代理店について …… 32

5. 独占禁止法の今後の動向 …… 40

1. はじめに

ただ今ご紹介いただきました松下でございます。今日は独禁法の新動向と保険事業ということでお話申し上げるわけですが，最初にちょっと，２点ほどお断わりしておきたいと思います。一つは，私自身，独禁法の研究をやっておりますが，保険自体は門外漢ですので，若干ピントのはずれたコメントになるおそれもあるということが１点と，それからもう一つは，皆様ご承知のように保険，特に損害保険は独禁法の適用除外分野の一つでございますので他の分野に比べますと，従来，比較的独禁法問題が少なかった分野であろうと思います。そこで，これから出てくるかもしれませんが従来は，そんなに問題がなかった分野で，従って従来のいろんな事例を研究してということは非常に困難であるという問題が一つあるかと思います。そこで今日は，独禁法の一般的なことをある程度申し上げまして，それから，後の方の部分で，公取の最近の独禁法適用除外の見直し問題がございますので，そういったものであるとか，それから，保険審議会の答申で，やはり，若干自由化の方向などをいっておりますので，こういったようなことを検討いたしまして，それに関係する独禁法問題を若干検討するという形で進めさせていただきたい。こういうふうに思っておるわけでございます。そこで，まず最初に，独禁法全般のことについてある程度申し上げることにいたしたいと思います。

2. 独占禁止法の歴史

お手元にレジメをお配りしていると思いますが，ここで独禁法の概要というのと，それから独禁法の歴史と，こうありますが，独禁法の歴史からやった方がわかりやすかろうかと思いますので，そういう順序で進めさせていただきます。

(1) 原始独占禁止法（昭和22年）

まず独禁法は日本の法律としては比較的新しい法でございまして，昭和22年に制定されております。

独禁法が制定されるに際しましては，アメリカの占領軍の影響が非常に強かったと，こういわれておるわけで，当時，アメリカから独禁法の専門家が日本にたくさん参りまして，こういう人たちのアドバイスで独禁法が制定されたと，こういわれておるわけでございます。従って初期の独禁法はアメリカの考え方を非常に強く反映したものであったと，こうことがいえるかと思います。

独禁法は，それから何回か改正されてきているわけですが，この一番最初の独禁法，これを仮に原始独禁法とこう呼ぶといたしますと，これにはいくつか特徴がございます。その第一の特徴といいますのは，きわめて厳格であると，こういうことが一つございまして，たとえば，カルテルなどは，当然に違反と，こういうようなことになっておりましたし，それから企業合併とか，会社が他の会社の株式を保有するという，株式保有についてもきわめて厳格な姿勢で行なっていたと，こういうことでございます。

独禁法は，この昭和22年にできまして，きわめて厳格な規定が置かれておったと，それから占領軍のバックアップもありまして，きわめて厳格に施行されていたと，こういうことができるわけですが，この時期は，おそらく22年から数年間の短かい期間であっただろうと私は思います。

(2) 運用停滞期（昭和25年～35年）

大体，昭和25年くらいになりますと，独禁法は緩和の方向をたどるとこういうことでございます。大体のところ昭和25年，大体この辺で，いわゆる，朝鮮戦争ということになるんですが，この辺から独禁法が緩和され出してくる，そこで，昭和28年に，独禁法の改正があったわけですが，この改正で独禁法は，

大幅に緩和されているということができるわけです。

たとえば，さっき申し上げました，カルテル規制というのも修正されまして，カルテルが，「一定の取引分野における競争を実質的に制限する」場合に違法とするというふうに改められているということもございますし，それから大体，このぐらいの時代から独禁法の適用除外というのがふえて参ります。

独禁法自体の中にも，不況カルテル，それから，合理化カルテル，こういうことで，カルテルを適用除外すると，こういうのが昭和28年の改正で導入されていますし，この他にも独禁法以外の法律でいろいろな適用除外法がおかれるようになったということでございます。

こんなことで大体のところ，これ，はっきりと何年と言えないんですが，ほぼ，昭和35・6年ぐらいまでが，独禁法の停滞期というふうに言っていいだろうと思うわけであります。公正取引委員会が発表しております「独占禁止法20年史」というのがあります。それから，「独占禁止法30年史」というのもあるんですけれども，この20年史の方を見ますと，初期の原始独禁法の時代，これは，非常に強い施行が行なわれましたと，特徴づけまして，次の時代を，運用停滞期と呼んでおります。このレジメのこの言葉は，実はここから拝借したものでございますが，運用停滞期と呼んでいて，独禁法の運用が停滞した時期というふうに位置づけておるわけでございます。

(3) 再展開期（昭和35年～現在）

ところが，大体，昭和35年くらいから，独禁法は，また強化の傾向になって参りまして，現在も基本的にはそういう方向にあるということができるように思うわけでございます。

そこで，簡単にどうして独禁法が，また再強化，再展開という方向になったのかということについて若干考えてみたいと思うわけでございます。これは，一つの原因でなくていくつかの原因があると思いますけれど，やはり，この中

で一番重要な原因というのは，いわゆる物価上昇，インフレ，こういう問題であろう。

それから第２といたしましては，やはり，消費者保護，ユーザーの保護，こういうことがあるであろう，第３として，中小企業の保護，そういうものがあるであろうと思われるわけであります。

ここで，その中の一つの，まず物価問題というのをみますと，大体昭和35年ぐらいから，いわゆる消費者物価の上昇，インフレ問題というのが出てくるわけでございます。

これ以前は，日本の物価は非常に安定していたわけで，昭和35年というのはその意味では，一つの分かれ道になるわけでございますが，大体これを境にいたしまして政府全体の政策も若干変わってきているようでございます。つまり，物価に対しては何らかの対策を積極的に講じなければならないという考え方が強くなってきた，これは大体，昭和35年ぐらいが境になっていると思われます。

この結果，経済企画庁等でも物価政策というものを総合的に研究するということになって参りまして，その結果，どうなったかといいますと，物価対策の一環として，独禁法を活用せよということになってきたということでございます。

物価政策の一環として独禁法を活用せよということですから，どうしてもその中心は，カルテルの禁止，特に価格協定などの禁止に重点が置かれる。それから，その他にも，たとえば再販売価格維持を禁止するとか，それからもう一つは，やはり適用除外の問題を再検討する，現在でも適用除外の再検討という問題があるわけですが，この問題は，実は昭和35・６年ぐらいから始まっているわけで，適用除外ということについて，再検討する。何故かというと，適用除外を認めると，結局はカルテルを認めるということであり，それはそれなりの必要に応じて認めているわけですが，どうしても業界にカルテルマインドというものが定着して，そこで競争的な体質でなくなってくる，こう

いうところに問題があると，こういうことで，適用除外を再検討せよという問題。こういうようなことが起きてきたのが，昭和35年くらいということになろうかと思います。

それからもう一つの，いわゆる消費者問題というか，いわゆる，コンシューマリズムの問題というのは，これも大体昭和30年代の後半から，おそらく昭和40年ぐらいだと思いますけれど，その辺から重要になってきた問題点でございます。これは，やはり，さっきのインフレ問題に対して独禁法を使うというのと大体同じような発想で，結局，物価問題というのは，消費者問題でもあるわけですから，やはり物価を何とかせよという声も消費者団体等から強くなってくる。そこで消費者団体というものがだんだん強くなって参りまして，かなり戦闘的なひとつの団体になってくる。これも大体昭和40年くらいから以降の現象であろうと思います。そこで，消費者団体等の意見というのは，結局，独禁法をもっと厳格に適用せよ，適用除外などもできるだけはずせと，こういうことでございまして，これが，やはり一つの公取を支える社会的バックみたいになってくる。こういうのも大体，昭和40年くらいからであろうと思われるわけでございます。

大体こんなことと，それからもう一つが，中小企業の問題というのがございますが，これは直接に本日のテーマには関係がございませんので，詳しくは触れませんが，要するに，大企業との関係で，中小企業を保護するという要請がありまして，これに独禁法を使うこと。大体この三つくらいの要請，あるいはもう一つ，しいて言うとするなれば，外国資本の資本の自由化，貿易自由化。これを境に独禁法が強化されるということも一つあります。

これを入れますと，四つということになりますが，大体，この四つぐらいの原因から，独禁法が再び，再展開，あるいは強化されるという傾向になってきたということができるかと思うわけでございます。

こんなことで大体昭和35年くらいからそういう傾向で，現在に至るまで基本

的には独禁法強化の傾向が続いているということでございます。

(4) 昭和52年独占禁止法改正

昭和52年の独禁法改正というのがございまして，これは非常に重要な改正であると思われます。ここで52年の改正というものがどういうものかということを簡単に申し上げますと，まず第一点は，独禁法の制定以来初めての強化改正である，これが一つ重要な点であろうかと思います。独禁法は昭和22年に制定され，それから，24年に改正されておりますし，それから28年に大改正されている，この二つは，いずれにしても独禁法緩和ということを内容とする改正であるということができるわけですね。その後も，独禁法の大きな改正というのは52年までないんですけれども，独禁法改正案は，何回も出ておりまして，これは，いずれも独禁法を緩和する改正案が出ている。いろんな事情で結局通らなかったということなんですが，そういうことであったわけでございます。ここで，昭和52年の改正に至りまして，初めて独禁法を強化するという，そっちの方の改正に踏み切ったということになるわけでございまして，結局その意味では，52年の改正というのは大体昭和35年くらいから続いてきた独禁法の再展開，あるいは再強化ということの一つの大きな画期的な出来事ではあったということができるかと思います。

これ自体がもう，５年前ということになるんですけれど，これ以降は，大きな法改正自体はございませんが，運用強化ということがございます。たとえば，公正取引委員会による各種の認定基準，つまりガイドラインですね，ガイドラインを出すという形であるとか，それから，後で触れますが，不公正な取引方法というのがございまして，これについての新しい告示を出すとか，その他いろんな研究会などを作ってそこで検討した結果を発表するとかいろんな形があるんですが，やはり独禁法の再強化という，そういう傾向が続いておると思われるわけです。

こうみますと，まず昭和22年から現在まで，30数年ということですが，最初，非常に強く，それから途中で大幅な落ち込みがあって，10年ぐらいはきわめて停滞した状況で，それから徐々に再展開していると，まあ大体こんなところであろうかと思います。

これからどうなるかという点は，ちょっと，私もよく実はわからないのでございまして，これは憶測の域を出ないということになりますが，あと20年，30年，ずっと強化が続くということになるかどうか，私はそうはならないだろうとそういうふうに思うんですけれど，あと数年間，少なくとも5年ぐらいは，強化の傾向であろうと思われるわけでございまして，それから，おそらく高原状態になって，その後はちょっとわからないというふうにみるべきであろうと思います。

たとえばアメリカなんかの例を見ますと，大体1970年ぐらいまでが一番独禁法が強い時で，それからは，若干，独禁法緩和の傾向になっていますね。大体，独禁法の分野に限りませんが，よくこの日本で言われることは，アメリカで何か起きると，5～6年経つとそれが日本で起きると，こういうことを言っておりますが，アメリカの独禁法緩和の傾向は大体1974～5年くらいから始まっていると思います。それで，レーガン政権になってから，その傾向が若干顕著になっていると，こういうことですね。こういう傾向は日本にまた出てくるかどうか，ちょっとわからない。現在のところは，日本の独禁法は強化の傾向で，アメリカの独禁法は緩和の傾向と，こういうことで，ちょっと逆のことになっているようでございます。

この前，余談になりますが，アメリカの司法省の独禁法担当の局長バックスター氏が，日本に参りましていろんなことで講演しております。そのコメントなどでも，やはり，「不公正取引方法については日本の方が強くなった」というふうに，バックスター局長自身も言っておる。こういうことでございまして，日本とアメリカはかなり状況の違った形になっておるように思います。

あと５年，10年くらい経つと日本もそうなるのか，あるいはそうならないのか，私もその辺予想がつきかねる，ただ，やはり５年ぐらいは強化の傾向，こうみていいだろうと思うわけでございます。

大体独禁法全体の歴史といいますか，沿革といいますか，これを簡単にまとめますと，以上申し上げたようなことになるわけであろうと思います。

3. 独占禁止法の概要

そこで，あとで若干の保険に関連する問題を検討する一つの，いわば，準備といたしまして，独禁法という法律がどういう法律で，大体，何を禁止してどうなっているかと，こういうことを，かいつまんでお話申し上げておきたいと思います。

独禁法，これは正式には，私的独占の禁止及び公正の取引の確保に関する法律，こういうものでございます。そこで独禁法では，基本的には企業間の競争を維持するということを目的にしている。つまり独禁法の目的は，競争をさせる，競争を維持する，このために，競争を制限する，競争を阻害する，そういう要因を取り除く，これが独禁法の目的であるということになるかと思います。このことは独禁法の第１条というのがございまして，これは目的規定でございますが，これを見ると，要するに，競争というものを維持していくことによって国民経済の福祉を向上させる，これが独禁法の精神であるというようなことが書いてございますが，簡単に言うと競争させるというそういう主旨のもので，従って競争を制限する行為というのは，独禁法上，これを規制するというのが独禁法の目的だということになるかと思います。ここでこの競争を維持させる，企業間の競争を維持させるという，この目的のために，独禁法では，大きく分けますと三つの種類の規制をしているということになると思います。

この三つの種類というのは，三つのいわば活動，あるいは三つの種類の行為類型について規制をしているということになるかと思います。

ここで，その三つというのは何かと申しますと，この最初のところにちょっと書いておきましたが，独占の禁止，こういうのが第一のカテゴリーでございまして，それから第二のカテゴリーがカルテルの禁止，独禁法の言葉では，不当な取引制限の禁止，こういっておりますが，簡単に言えばカルテルの禁止ということであります。それから，第三が不公正な取引方法の禁止というものでございます。これを施行する役所，施行機関としては，公正取引委員会というものが設けられているということになります。今日の保険との関係では主にカルテルとそれから不公正な取引方法の二つが関連があると思われますが，一応この独占，カルテル，不公正な取引方法とは，各々どんなことを言ってるのかということを簡単に申し上げてみたいと思います。

(1) 独占の禁止

この私的独占の禁止または独占の禁止というのは，要するに市場におきましてすでに相当な力を有している企業が，その，いわば経済力を使いまして他の企業を支配する，あるいは他の企業を市場から排除するという「支配行為」または「排除行為」によりまして，ある取引分野における競争がほとんど行なわれないような状態をもたらすと，このように定義されております。

たとえばどんなことがこれに該当するかと申しますと，具体的例で申し上げますならば，「東洋製缶事件」というのがありまして，これは昭和47年の事件ですけれども，東洋製缶が，北海製缶，それから，四国製缶，本州製缶，三国金属の４つの会社の株式を取得いたしまして，それから更に役員の派遣を行ない，それで，こういう４つの会社を完全にコントロールする。そこで，この４社，それに東洋製缶を加えました５社ということになりますが，これの占拠率が確か74％ぐらいだったと思いますが，そういう状態になるといわば寡占状態

になっている。ここで，特に東洋製缶が，北海製缶と将来合併するという目的のもとに北海製缶の活動に対して種々の干渉を行なう。たとえば，北海道一円に北海製缶の活動を限定する，本州に工場を設立したい，こういうような時にはなかなか認めないとか，いろいろ具体的なことがあるんですが，要するに株式取得と役員兼任によってこの4社を支配し，これによっていわば製缶業界ではほとんど競争がないような状態になった，これを私的独占として禁止したと，こういう事例があるわけです。

それから他の企業を市場から排除するというのはいろんなやり方があるわけでしょうから，ちょっと一概には言えないと思いますけれど，たとえば，ダンピングなんていうのもそうですね。不当に安い価格である物，あるいはサービス等を販売して，その価格というのが到底競争者が対抗できないような価格である。具体的にはコスト割れの価格ということなんですけれど，コストを割っているような低い価格で，強大な事業者がある製品，サービスを一定期間販売し，競争者を排除する，そこで独占を達成する。たとえばこういうようなものは，独禁法でいう他の事業者の事業活動の排除に該当するだろうと思います。

ともかく独占の禁止というのは，すでに相当有力な企業が今申し上げたような排除行為，または支配行為ということをやりまして，そこで競争がほとんどないというような状態を実現させる，これをいっておるわけでございます。この独占の事件というのは，非常に数が少ないのでございます。

なぜそうかというと，一つは，実態として，一つの企業，あるいは二つぐらいの企業が市場全体を支配するというふうにはなかなか至らない。こういう経済実態があるということが一つでしょうし，それからもう一つは，後で申し上げます不公正な取引方法というのがありまして，不公正な取引方法は私的独占の予防規定ということで，私的独占に該当するような行為は不公正な取引方法に該当する。不公正な取引方法の方がもっと軽い要件で規制できる。こういうことですから私的独占になる前に，みんな不公正な取引方法になって

しまうとこういうことで実際には私的独占の事件というのは非常に少なく，現在まで独禁法は30数年経っておりますが，数件，10件以内というような状況であるということでございます。

ここで，独占の禁止に関係するもので，あと二つほどございますが，一つは，合併の規制，それから株式取得の規制，こういうものがございます。この合併の規制，株式取得の規制，それから役員兼任の規制，独禁法第４章にそういうことに関係する規定が置かれているわけですが，第４章の今申し上げたようないわゆる合併，株式取得，役員兼任，それから資産の取得，これを総称して集中規制といってよろしいかと思います。つまり，企業が集中して寡占化するのをできるだけ防ぎたい，そこで，寡占化する一つの方法として株式取得合併というのがあるので，これを一定の場合に制限しようとこういうことでございます。これについても，本日のテーマに直接関係ないので詳しく申し上げませんが，どういう場合に合併を制限するかということについては，公正取引委員会のガイドラインが出ておりまして，詳しいことは省略いたしますが，基本的には，市場占拠率25％を超えた場合にチェックするとこういうポリシーになっているということでございます。

これが一つと，それから私的独占に関係するもう一つの事柄は，独占的状態の規制というものがございます。これは，独禁法２条７項に規定されているわけですが，さっき申し上げた昭和52年の独禁法改正で導入されたものでございます。この独占的状態の規制というのはどういうものかというと，要するに企業の一定の行為を禁止するというものではなくて，ある企業が市場で一定の市場占拠率を獲得する。そこでその企業の設定する価格が不当に高い，また利益率が不当に高い，こういう場合にその企業を分割の対象にする，こういう主旨のものでございます。俗に言う企業分割の規定と呼ばれておるわけでございますが，これと私的独占の規制との関係を見ますと，やはり大きな差異があると思います。なぜかといいますと，いわゆる伝統的な独占の規制という

のは，他の事業者の事業活動を排除する，または支配するという，この「排除行為」または「支配行為」を禁止するということなんですが，この昭和52年の独禁法改正で導入された「独占的状態の規制」というのは，それとは違いまして，一定の状態を規制する，あるいは一定の市場構造を規制する，こういう主旨のもので，企業の行為を規制するというものではもともとない。従いまして，これを構造規制というふうに呼ぶこともございます。

そこで簡単に，たとえばどんな場合にそれが該当するかということを申し上げますと，１社の市場占拠率が50％を超える，または２社の市場占拠率が75％を超える，この場合にいわゆる構造基準というのが満たされるというふうになっております。そこでそういう場合に，その１社または２社の設定する価格が不当に高いと，この場合に何をもって不当にというかというのが一つの大きな問題なんですが，それは省略して，不当に高い。それから，利益率が不当に高い。そこへ新規参入するのが極めて困難であるといった場合に，その１社，または２社は独占的状態にあると定義されるわけでございます。

そこでその場合に，それに該当する企業に対しまして営業の一部譲渡を含めまして，いわゆる競争回復措置を命じうるとこういうことでございます。従って具体的にはメーカーの場合ですと，工場の一部を譲渡せよとか，あるいはある会社の一部分を切り離せとか，いろんな形がありうると思いますが，要するに営業の譲渡と重要部分の譲渡を命ずることができる，こういうことでございます。この規定に関しましては，まだ発動されたことはありません。これが企業分割の規定でございまして，これは，ある意味では，企業がある特定のいわば悪い行為を行なったのでこれを規制するというのではないわけでございますね。行為が悪いかいいかということではなくて，ともかく非常に大きいと，大きい結果，その市場のパフォーマンスがよくない場合にこの企業を規制しよう，それも，規制といっても行為を規制するんじゃなくて，分割しようとこういうことですから，アイデアは相当ドラスティックなものでございます。

そこで，これがしばしば発動されたのでは大変だということにもなってくるので，手続的には，非常に厳重な手続的な制約がございまして，通常の審判ではなく，もっと手続的には厳重な制限が課された審判でやるということになるわけでございます。今までのところは発動されたことはなく，私の見通しでは，これからも発動されないだろうと思われる。なぜかというと，この規定が発動される前におそらく該当企業側ではそれを回避する行動をとるだろうと思われる。

たとえば，市場占拠率50％，１社50ということですから，ビール業界を見ますと，キリンビールはすでに64％で該当しているということになりますね。これに該当している業界というのは10何業種くらいあるわけで，キリンビールはすでに該当している。ところが価格を不当に高く，利益率を不当に高くということがなければ分割されないわけですから，価格を不当に上げなければ分割の対象にならない。

こういうことなので必ずそういう行動をとるであろうと思われるわけでございます。もっともこれは，余談になりますが，そういうふうにしますと，おそらくは下位企業の市場占拠率がますます下がる。つまり，最大手が値段を上げられないということになって，そして下位が上げるということになりますね。そうすると，下位の市場占拠率が下がり，１位の占拠率がますます上がるということに多分なるはずで，こうなって参りますとますます価格を上げられない。価格を上げられないと，ますますシェアがふえるという悪循環に陥る。こういう側面もあるんですけれど，それはともかくとして，当分の間，発動されることはないであろう。むしろ，首位企業が価格を上げることを牽制するというふうに働くであろうと，こういうふうに思われるわけです。

(2) カルテルの禁止

次にカルテルの規制というものがございます。これは，要するに企業間の協

定でお互いの競争をやめるということがカルテルで，これを禁ずるということでございます。前に申し上げましたように，昭和22年に制定されて，28年までの制度では，カルテル協定を結ぶと，カルテル協定を結んだということだけで独禁法に違反するということになっていたんですが，28年の改正で，その規定，旧４条という規定ですが，これを削除いたしまして，現在，独禁法は２条６項というのがございますが，これで規制をするということになっております。

ここでこの２条６項という独禁法のカルテル規定は何をいっているかというと，要するに，企業が集まって話し合いをやる，又は話し合いじゃなくてもとにかく，意思の疎通をやる。そこでお互いに競争しないことを取り決める。そのお互いに競争しないという取り決めが，ある一定の分野における競争を実質的に制限する。この場合にはこれを独禁法に違反すると考えるとこういうことをいっておるわけでございます。典型的には，価格協定とか，あるいは生産数量の制限とか，その他，地域の制限とか，顧客の制限とか，いろいろございますけれども，従来公取が，規制に非常に力を入れているのが価格協定の禁止ということであろうかと思います。

このカルテル禁止ということについて，ちょっと２・３点敷延しておきたいと思いますが，一つは，ここに「公共の利益」という問題があるわけでございます。独禁法２条６項という規定でカルテルを禁止している。この２条６項に何と書いてあるかといいますと，要するに，企業が話し合いをやる。その話し合いによって値段であるとか，その他取引条件についていわば取り決めをやる。そういう取り決めを実施してそれによって，次が重要なことですが，「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」場合にこれが独禁法に違反すると言ってるわけですね。そうすると，公共の利益に違反したカルテルが違法であるといっておるわけです。そこで公共の利益とは何かという問題が一つあるわけでございます。これについては，大きな論争が従来からあって，今だに解決はついてないと思うんですけれど，公正取引委員会がとってい

る解釈というのは，独禁法的にみると，競争の維持が目的であるから，競争自体が公共の利益である。これが公取の解釈で，そうしますと競争が実質的に制限されるようなカルテルをやると，公共の利益が当然に害されておるから，公共の利益に反するなんてことを特に証明しなくてもそのカルテルは違法だ。これが公取の立場でございます。

これに対しまして，通産省とか，経団連では，公共の利益というのはやっぱり意味がある。カルテル，たとえば価格協定などが独禁法に違反するというけれども，価格協定とかカルテルでも，やはり正当なものもある。当然に悪いわけではない。やはり，国民経済の健全な発達に資するカルテルもありうるわけで，そういうカルテルについては，独禁法に違反しないと考えるべきであると，こういう見解が一つありまして，この二つが非常に激しく対立しておる。こういうことになるかと思います。

この辺のところは，これ自体非常に大きな問題ですので，ここでは触れませんが，この大きな二つの考え方がございますが，公取は第一説をとっておって，従って，競争が実質的に制限されると，公共の利益は当然害されているから，この場合は独禁法に違反すると公取は考えている。こういうことができると思います。従って確かに議論としては，公共の利益というのは競争でなくたっていいわけで，別にありうるではないかとこういう議論は十分にできると思いますけれども，しかし，実務的に考えますと，公取がどういう形で独禁法を施行するかというところが重要なポイントですから，そっちの方から見ると，競争が制限されるようなカルテルが行なわれますと，大体公取としてはアウトというふうに考えている。やっぱりこういうふうに見るべきであろうと思います。私自身はその解釈には疑問をもっているわけなんですけれど，しかし，公取がそういう解釈をとっている以上は，やはり実務的にはそういうものを参考にする方が安全ではある，こういうことにはなるかと思います。

それと，もう一つは，いったい何がカルテルかという点を考える必要がある

と思います。カルテルというのは,要するに話し合い，意思の疎通を図る，こういうわけですが，通常カルテルという場合にあまり，はっきりとした話し合いでないことが多いんですね。

たとえば保険事業のように適用除外になっている場合は，公然とカルテルができるので非常にはっきりとしたものになりますが，禁止されているカルテルの実態というのはどういうものかというと，あまりはっきりとしたものではないようです。つまり，価格を協定しましょうということを何かの紙に書いてはっきりとした証拠を残すというようなことはほとんどないわけで，非常に漠たる情報交換のようなものが多い。そうすると，どのくらい情報交換があるとカルテルとなるのかとこういう問題が常にあります。

たとえばこういう話があるわけですが，これはカメラ業界だったかと思いますが，カメラ業界で，新しい製品ができますと，各社の代表がその製品をあるところに持ち寄るんだそうでございます。そこでA社の社員が自社製品を机の上に乗せる。B社の社員が自社製品を机の上に乗せる。と，A社の社員がそのB社のカメラを指して誉める。「すごくいいカメラだ」と誉める。B社の方がA社のカメラに対して「すごくいい」と誉める。C社も同じようにする。みんなお互いに誉めあっていると，そういう会があったんだそうです。これをカメラ誉め上げ会と呼んでいる。なぜそんなことをやっているかというと，いいカメラであるから価格を下げるなと言いたいわけですが，言ってはいないと，こういうわけですね。ただ，そこに出ている人は，価格を下げるなと言いたいであろうということはみんなわかっている。そうすると，これはカルテルかという問題があるわけですが，この程度では，やっぱりカルテルではないでしょうね。なぜかというと，そこで交換されている情報というのがきわめて一般的で，それを基準に企業の行動を決定できないからであると，こういうことになるだろうと思うんです。これがもうちょっと具体的になって，たとえば，ある特定の取引についてこのぐらいの価格はどうかと，こういう話になると，これはやっ

ぱりカルテルの証拠になるということでしょうかね。

ここでもう一つの例を挙げると，これは最近よく問題になる入札における談合の問題ですが，この談合の一つ，これは非常に古い事件で，昭和22年の事件がございますが，この場合に材木の入札がありまして，この入札の時に，業者が事前に集まって話し合いをした。そこで，どの取引かは決まっているわけですね。ある特定の入札ですからどういう取引かは決まっている。そこで，ある業者がある一定の価格を指して「この価格は非常にいい価格だと私は思う」と言った。他の業者もそれは非常にいい価格だと言った。厳密に言いますと，その価格でお互いに同じ価格で売りましょうと協定したかどうかはっきりしないんですけれども，ある特定の価格をさしてみんないい価格だと言って，そこまでわかっていると，これがどうかっていうと，これはカルテルになるという判断ですね。そういう審決例もあるわけですが，これはどうしてかというと，要するに，ある特定の価格水準が示されてありますから，それをもって他の企業の行動が容易に予測できる，そこで，そのファクターとそれから，現に入札をやったところが価格が同じであったという事実があるわけですね。

この二つを合わせてみますとこの，若干漠然とした情報交換というのは，結局価格協定と認められるということになりまして，これは独禁法に違反するとされた例の一つなんです。

そんなことでどの辺まで話し合いをやるとカルテルになるか，どの辺まで情報交換をやるとカルテルになるか，こういう問題がございます。これは実際にはケース・バイ・ケースということにならざるを得ないんですけれど，一般的に申し上げますと，一つの基準というのは，交換される情報が特定の企業の構造に関するものかどうか。これは一般的に業界の予測とかそういうものじゃなくて，企業の特定取引における特定の構造に関するものかどうか。これが一つのメルクマールだろうかと思います。従って「この入札」で，「この価格」ということであると，これはリスクがあると，こういう点が一ついえると

思います。

それからもう一つは，その交換される情報なるものが，過去の取引に関するものか，あるいは現在に関するものか，あるいは将来に関するものかも，一つの基準であろうと思います。これが，過去の取引に関するものであると，あまり問題はないということになりますが，現在の取引，それから将来の取引，これになりますと，やはり問題が出てくる。こういうことであろうかと思います。カルテルについては，いろいろな問題点がありますが，一つは，要するに，カルテルの証拠といいますか，どの辺までやるとカルテルになるかということ，というのは，どの辺までやるとカルテルの証拠とみなされるかと，そういうことと同じかと思いますが，まず，そういう問題が一つあるということでございます。

今申し上げた後の方のケースは談合，入札における談合問題ですが，これなんか，いわば若干状況証拠的なものですが，この程度だとカルテルになるということでございます。

ちなみに，余談ですが，最近，入札の談合につきましては，静岡県の事件というのがあったんですが，これは極めてはっきりしていまして，ちゃんと文章に書いてあるんですね。「いついつの公共工事の入札においては，調整をやって，誰々が落札することに決定した」と，こういうことがはっきり書いてある。これは，非常にはっきりとしたケースで，中小企業の例ですが，中小企業の場合には，大体非常にはっきりとした証拠を残すことが一般的傾向のようですね。一つは，なぜかというと，とにかく，たくさんいますので，はっきりしとかないとまとまらないと，こういう点が一つあると思いますし，それから，もう一つは，大企業のように，スタッフをたくさんもっていて，どの辺までやると独禁法に違反するかを研究している暇がない。こういう点も一つあるかと思いますが，どうも，全般的にそういう傾向があるようであります。

ともかく，カルテルについては，証拠の問題，それから，もう一つは，行政

指導との関係というのがございます。これは，保険の場合にも，将来自由化された場合に，行政指導に基づく行為はどうかと，こういう問題点が出てくるかもしれませんけれど，従来，これは主に通産省の行政指導に関係して，しばしば出てきた問題でございます。

これも，石油事件の判決であるとか，公取の審決例，いろいろあるんですが，結論を申し上げますと，あるカルテルが，通産省なり，他の官庁の行政指導に基づいておるというだけでは，独禁法の免責にならないというのが，やはり，結論でしょうね。適用除外規定というのがあれば，もちろんこれは適用除外になって独禁法問題はなくなるということですが，適用除外規定がない場合に，行政指導が行なわれて，その行政指導で競争制限が行なわれる，その競争制限が独禁法に違反するものであると，こういう場合には，やはり，行政指導があるというだけでは独禁法の免責にならない。これが，公正取引委員会の審決例です。それから，東京高裁の石油事件の判決などを見ますと，やっぱり，そういう立場になっておると思われるわけでございます。ただ，ある，極めて特殊な場合は，いわゆる，違法性阻却が認められるという場合もありうるということを東京高裁の判決は，いっておりますが，やはり，かなり限定された場合ではあるだろうと思います。

ということで，一般的に言いますと，行政指導に基づいてやったというだけでは，リスクがあると，こう言わざるをえないのではなかろうかと思われます。

(3) 不公正な取引方法の禁止

そこで，時間の関係で次に進ませていただきますと，不公正な取引方法の禁止，これは，定義がなかなかむずかしいいんでありますが，要するに，たとえばどんなことがこれに該当するかという点から申しますと，たとえば，ボイコットなんかがそれに該当する。ボイコットというのは，企業が集まってある特定のものと取引しないということを決める。

たとえば，メーカーなら，メーカーが集まりまして，安売りをする特定の小売店とは取引しない，これも要するにボイコット，あるいは共同取引拒絶ということになりますが，これなんかは，独禁法上は，不公正な取引方法になる。それとか，たとえば，後でちょっと触れたいと思いますが，専売店又は排他的特約店契約などがあって，排他条項を守らないものについては取引を拒絶する。これなんかは単独の取引拒絶ということで，これなんかも不公正な取引方法に該当することがあるということでございます。

このボイコットの場合には原則違法という考え方になっておりますが，単独の場合には，ケース・バイ・ケースで決定すると，こういうことでございます。こういうものであるとか，それから各種の差別的取扱い。今申し上げているのは取引しないということですから，差別の最たるものですが，取引はするけれども，あるものを有利に，あるものを不利にと，こういう差別的取扱いも不公正な取引方法になることがある，こういうものとか，それから，不当対価といいまして，これは，要するに，不当廉売，価格を不当に下げて売る。

これは，具体的に言いますと，コストを割って，コスト割れで売る，ただ安いというだけでは，独禁法違反にならないわけですが，その安い価格がコストを割り市場価格を割っている。こういう場合に，一応不当廉売とこういうことで，最近では，牛乳屋さんの事件だとか，そういうものがございます。

こういう不当廉売，それから不当に高い価格で購入する。これは，たとえば原料なんかを買い占めて競争者の事業活動を困難にするとか，こういうような場合が該当するんでしょうが，それからあとは，不当表示，あるいは過大景品付販売，こういうので，景品をあまり多くしすぎる，それから，不当表示，自分の商品があまりよくないのにいいように表示をする，あるいは競争者誹謗なんかもこれに該当しますね。

競争者を誹謗することによって顧客を自己に誘引するというようなのもやはりそれに該当すると思いますが，今，こういう顧客の不当誘引というような，

それから，もう一つは，排他条項。これが，排他的特約店，あるいは競争品取扱い禁止。こういうようなことで，これはまあ，独禁法で当然違反するというわけではありませんが，違反することもあると，こういうもので，これも類型の一つであります。

その他，たとえば抱き合わせ条項といって，ある商品を売るわけですが，その商品を売るときに他の商品を抱き合わせにして両方一緒でないとだめだと，こういうような，これも当然に違反ということはないんですけれども，抱き合わす商品について非常に有力な地位にあるものが抱き合わせをやると独禁法に違反することがある，そういうようなものであるとか，それから，再販売価格禁止，つまり，末端価格を一定の水準に維持するという，そういうものであるとか，それから，優越的地位の不当利用，これは，たとえば，三越事件というのがございましたが，あれなんか，優越的地位の乱用の一つの事例で，有力な地位にある三越が，納入業者に対して種々の圧迫を加える。こういうようなことですね。これが優越的地位の乱用というようなことでございます。

今，ちょっと例示的に申し上げたんですが，大体，今申し上げたような種類の事柄が不公正な取引方法というようなことでございまして，これについては，公正取引委員会が具体的に行為類型を指定することになっております。そこで，昭和28年に指定が行なわれたんですが，これが古くなったということで，今年の６月に新しい指定を公表しまして，９月１日から新指定を施行しているということで，現在は，９月１日から施行されている，この新指定というのが効力をもっているということになります。

大体，不公正な取引方法というのはこんなことで，全体的な独禁法体系における位置づけは，要するに私的独占の予防だというふうに考えられています。こういう行為を放置しておくと，だんだん私的独占が生まれてくるので，それを事前に防止するために，不公正な取引方法を禁止せよというふうに考えて，この規定ができているといわれております。

ですが，実際の社会的機能としては，これが一つですが，あと，やはり二つあると思います。もう一つは，消費者保護でしょうかね。たとえば，不当表示，誇大広告の禁止，こういうようなことは，私的独占の予防とはちょっといえないわけで，やっぱりこれは消費者保護あるいはユーザーの保護を独禁法のサイドでやるとどうなるかというと，この不公正な取引方法でやると，こういうことになるのであろう，この消費者保護，ユーザー保護という面が一つ。

それからもう一つは，やっぱり，経済的な弱者保護ということでしょうね。たとえば，さっき申し上げた三越事件における納入業者とか，メーカーとの関係の下請けであるとか，あるいはディーラーとか，こういうので，結局，中小企業がディーラー，あるいは下請けなどになっていて，大企業が親企業になっている場合にどうしても圧迫行為が行なわれるということで，これを一定限度で規制しようということでございます。

この辺，実はむずかしいところで，あんまり規制しすぎると事業活動が何もできなくなってしまうということになる。そこで，どの程度までということが常に問題になるわけですが，しかし，こういう規制はやはり，不公正な取引方法に属するということでございます。

4. 保険に関する問題

大体，以上のようなことでございますが，ここで，そろそろ，保険に若干関係した独禁法問題，特に，この中でも損害保険に関連した独禁法問題というのは，どういうものかということを若干検討してみたいと思います。

冒頭にも申し上げましたように私としては保険については門外漢なので，果たしてうまく保険に密着した形で議論ができるかどうか自信がないのでございますけれど，若干検討してみたいと思います。

ここで，まず，二つほどございますが，一つは，最近，公正取引委員会から

発表されました独禁法適用除外の見直しの問題がございます。それからもう一つは，昨年の６月８日の保険審議会の答申で自由化のことを言っておりますので，この辺から独禁法問題というのを検討してみたいと思います。

(1) 公取委見解（57.8.17）

まず，公取の方でございますが，公取が，金融業とか運輸業，エネルギーなど16業種にわたりまして，政府規制及び独占禁止法適用除外の見直しに関する調査というものをやったわけでございます。

現在，ご承知のように臨調などで政府規制の緩和，あるいは解除ということをいっておりまして，やっぱりこれの一環ということでどういう分野について緩和すべきか，緩和できるか，こういう調査を行なった。そこで基本的には政府規制の見直しを行なう必要があるという点が確認されております。

それから，もう一つは，政府規制は例外的なものとすべきで，必要最小限にすべきである。こんなことで，保険についてはどうかということでございますが，保険につきましては，大体次のようなことを公取では言っておるわけです。

戦後の時期に比べると，現在は契約高も増加しておるし，経営基盤も格段に充実しておる。結局そういうので状況が相当変わっておる。そういうことをいっておりまして，生命保険につきましては，商品が多角化している。それから外資系企業の参入も進んでいるということであるが，保険料率の面において，各社の料率が比較できる十分な情報が提供されていない。こういう状況だという。

それから損害保険については，現状は各社とも大体同一商品を販売し，保険料率もほぼ同一であるという状況である。これは現状認識としてそうだといっている。新規参入についてはもちろん保険の場合には規制があるわけですが，できるだけ自由化すべきであるといっております。

そこで生命保険の面につきましては，結局は，消費者に対して，より適確な価格情報を提供せよということをいっているわけでございます。

それから損害保険の方については，さっきのように，現状では各社とも大体同一商品を販売し保険料率もほぼ同一であるという状況だというわけですね。独禁法適用除外，保険の特性という点から，損害保険については一定範囲で適用除外を認められている。これは，損害保険の特性からくるものであるというわけですね。このために同一商品を販売し，保険料率も同一ということになっておるということでございますが，契約者保護の観点からみれば，企業保険の分野は，当事者の自主交渉に委ねてもいいのではないかと思われる。できるだけ競争を導入するように自由化の方向で検討せよ。こういうようなことをいっておるわけでございます。

そこで，たとえば，実際の法運用にあたりまして，より有効な競争が行なわれるように現行の範囲料率等を有効に活用すべきであると，こういうようなことが，この独禁法適用除外に関する見直しという，この公取の文書ではいわれておる。これ自体は何が独禁法に違反するかということを言っているんではなくて，要するに，もっと自由化せよとこういうことを言ってるだけですから，これ自体は，法的に独禁法を適用するかどうかの問題について何かいっているわけではない。政府規制というのを緩和すべきではないかと，こういうことを基本的にはいっておると思います。

(2) 保険審議会答申 （56.6.8）

それから次に保険審議会の方でございますが，私がちょうだいしている資料が56年6月8日の保険審議会の答申という，これでございますが，これでも問題提起としては，ほぼ似たような形になっているのではなかろうかと思います。

一つは，独禁法の適用除外というのが認められている，これは保険事業の特殊性から要するに，やむをえないものであろうと。ただ，現在の損害保険業界

の実態を見ると何かにつけて共同歩調をとろうという雰囲気が強い。それで，あまりにも画一的業務運営がなされている。こういうふうにいっておる。そこで，その例として保険会社間で商品内容に差異がない，同一商品の販売，それから統一的な約款の使用，こういう点を指摘し，価格面につきましては一部の企業分野の保険を除きますと保険料率に差異がみられない，会社が同一の価格で販売すると，こういう点が指摘されている。

それからもう一つは，直販社員併用の会社もあるが，主流は代理店販売である，そこで乗り合い代理店の比重が大きいと，こういうような点，これで，結局，こういったことが損害保険事業の特殊性あるいは我が国社会の特殊性ということでやむを得ない面もありますけれども，あまりにも画一的体制がとられることによって消費者が不利益を被ることがないかどうか，これが問題点である，こういう体制がとられていることによって消費者が必要とする商品の開発が遅れる，あるいは料率引下げの努力が不十分になっていないか，こういうことについての分析が重要だと，これが，この保険審議会の方の答申で指摘されている点でございます。

種々の制約はあるにせよ，やはり，消費者の立場から，価格面あるいは商品面における競争原理の導入が望まれると，こういうのが結論であるということでございます。

それで，もう少し具体的には，価格面における競争原理導入のための条件整備というのが述べられております。

これは，要するに，算出団体法で料率を決める。大部分は，算出会料率となっておる。これについては範囲料率というような仕組みもだんだんと用いられてくるようになっていると指摘していますが，ただ現実にはこういう弾力的な仕組みはほとんど活用されていない。保険料率は全社一率となっておるのが実態だと，こういっています。

これは，ある社が他社よりも低い料率を設定すると，他の会社は対抗上，追

随して料率を引下げざるをえない，そうすると結局，全社の料率が，範囲料率の下限にはりつくと，こういうことになると予想される。

こうすると，いずれの会社も，あえて他社と個別の料率を設定しようと試みないからであると，こういったような分析もあるようでございます。

こんなことで範囲料率を積極的に活用すべきであろう。そこで，価格面における各社の独自性を発揮すべきであろうと，それから価格面以上に，もう一つは，やはり，商品面，それから販売面において各社の独自性を出すようにシステムを考えるべきであろうとこんなような指摘がなされておるわけでございます。それから，この答申ではいろいろなことが言われておりますが，この独禁法に関連する問題として，あとちょっと，１，２点検討いたしますと，この販売面における改善，多様性というところで，募集制度の改善合理化というところがございます。

ここで，専属代理店と乗り合い代理店，こういう問題が指摘されております。そこで，要するに，大衆分野における代理店の専属化というものが進めば，各社の独自性が発揮される余地が大きくなると，こういうことで，専属専業代理店の育成を促進する有効な方法の運用について検討すべきだとこういうことが一つございます。

しかし，なお，乗り合い代理店の存在理由も否定されるわけじゃないから今後ともこれも重要な役割りを果たすと，こういうことが言われておりますが，一つは，専属代理店の育成問題，こういうものがあり，これは，さっき申し上げた競争品取扱い禁止というところの関係で，一定の場合に独禁法と関わります。こういうことになるかと思います。

これが一つ，それからもう一つは，これはまだ，伺ったとこによりますと，実現はしてなくて，ただアイデアがあるというだけのようでございますが，総代理店構想というそういうものがあるようでございます。

要するに，支店の代替として総代理店構想というものを考えたらどうかと，

中小の会社にとっては検討に値するものではないかと，つまり，都道府県単位程度の一定地域における営業活動というのは自ら行なわないで，証券発行権限とか損害査定権限，こういうことも含めて支店に代わるしくみを総代理店に委託すると，こういうシステムを作ってはどうかと，そういうことが提言されておるようでございます。

これはまた，将来，つくるかどうかという問題でしょうが，これとの関係では独禁法問題があるかどうか，こんなことになるかと思います。

(3) 独占禁止法の問題

こういうので大きく分けてみますと，今申し上げた公取の発表ともう一つの保険審議会の答申というものの関係でみますと，論点として2つないし3つぐらいちょっと考え得るのではないかと思います。

一つは，この保険料率との関係でカルテルの規制の問題，これは適用除外ということとの関連も当然ありますが，カルテル関係の問題が一つ，それからもう一つは，代理店の問題，これを二つに分けるといたしますと，一つが，いわゆる専属代理店，独禁法的に言うと専売制度ということになりますが，専売制の問題，それともう一つは総代理店，これは，いわばテリトリー制の問題ということになってくるのではなかろうかと思います。

そこで，この各々について簡単に他の分野でおきました事件とかそんなものを参考にして，若干言及するということにいたしたいと思います。

（ｉ）保険料率について

まず，カルテルの方でございますが，適用除外になっている限りにおいては，これは，要するに独禁法の問題が生じない，それはまあ，当然のことでございます。

ですが，若干問題があり得るかと思います。一つは，法律によらない，ヤミ

料率というのがあると，これはどういうふうになるのかと，こういう問題がございます。そうすると，適用除外にはならないということになってくる。そうすると，これが合法かどうかは，一般の独禁法の原則で判断されるということになってくるだろうと思います。

つまり，たとえば，算定会方式によらない料率が存在すると，こういう場合にこれは一体どうなるかと，これは，ちょっと，これもどういうカルテルかによって違ってくるかと思いますので，抽象的には考えにくいのでありますが，このヤミ料率カルテルというのがもしあったとして，これを，算定会方式というものでやったとしたら適用除外になる。ただ，しかしながら，たまたまそのようにしていない。こういうような場合もある。

適用除外方式をとればとりうるというものである場合もあるわけですね。ここの辺がむずかしい問題であると思います。なぜかといいますと，確かに，大蔵大臣の認可がないとはっきりとした独禁法適用除外にならない，一応そういうふうにも考えられるのでございますが，ただその反面，これは適用除外規定の解釈の問題になるであろうと思うのでございます。

どういう問題かと申しますと，適用除外規定というものについて二つ考え方があるわけですね。一つの考え方は，適用除外規定によって，それがなければもともと違法であるようなカルテルを合法にしたんだと，従って適用除外によらないとやはり，そのカルテルは違法であるとこういう考え方が一つございます。

それから，もう一つは，適用除外規定というのは，もともと独禁法にひっかからないものをひっかからないと確認しただけだ，こういう説もあるわけです。

前者をいわば，創設説といたしますと，後者を確認説と呼ぶことができるであろうと思います。このどっちをとるかで結論が違ってくるわけでございます。つまり，確認説というのをとりますと，もともと独禁法には違反しないものを，

違反しないと確認しているだけだと，そうすると，認可というのは，単に確認しているだけだと，独禁法上違法でないということを確認しているだけだとこういうことになって参りますので，この解釈をとればもともと算定会料率でいけるものをたまたまヤミでやっているだけであるから，独禁法上は違法でないという結論になってくるかもしれない。この解釈の余地はやはりあり得ると私は思いますね。やっぱりここは，実体的にどういうカルテルかによるわけで，算定会料率という形で認可され得るのをたまたま，ヤミでやったと，こういうことでありますと，これについては実体的な違法性というのがないということも考えられる。つまり，実体的には適用除外になり得るわけですから実体的な違法性はない。認可がないだけで要するに形式違反であると，こういう解釈も一つ成り立ち得る。おそらく公取はその解釈は取らないということだろうと思いますが，しかし，実際には，内容が適用除外になっているものを違法というわけにはなかなかいかないというのが結論ではなかろうかとこう思われるのです。

今のこの点について考えますと，おそらく，これは，保険料率算出団体法とか，それから保険業法12条の３でございますか，もし，そういう算出団体法なり保険業法で無届の料率に対して罰則があればそれはもちろん適用される。こうなると思いますね。これはしかしながら算出団体法，保険業法上の罰則であり独禁法との関係はどうなるかというと，実体の方がともかく除外されうるものであれば，独禁法上は，調べてみたら実際に適用除外に該当するものだということがわかるということになる。

そうすると認可がないと，公取は審判を開始できるということになるので審判をやる。審判をやってみたら実際には，保険料率算出団体法でカバーされるんだということがわかった。そういたしますと，もともと除外されている分野ではなかろうかということになってきて，結局そうするとこれじゃ違法でないと確認しているだけではなかろうかという議論も出てくるわけです。この辺微

妙なところで私もちょっと，にわかに結論を出しにくいのですが，今のようなこともやはり考えられる。

つまり，違法でないことの確認ということの，そういう説をとると，やはり今のようにも考えられると，そういうことですね。

つまり，同法で競争制限を認めておるということであるとしますと，一応現行法というのを前提した場合に，業法で認めておるものだから，これについては，ともかくその業法で合法性を保障している。これを今度独禁法でひっくり返すというとむずかしいような感じもする，こんな点も一つございます。

それから，もう一つはこういうことがあると思います。これは，保険業法第12条の３でございますか，この但し書きとの関係ですが，これは，要するに，一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより，保険契約者または被保険者の利益を不当に害するときは適用除外の限りではないと，こういっているわけですね。

従って，これに該当すれば，やはり，違法となることはあるということでございます。従って一応認可があるカルテルであっても，この但し書きに該当する場合には適用除外にならないと，こういうことをいっていることは確かであろうと思うので，これに該当すればやはり，適用除外というものがなくなって，公取の規制が及ぶということになろうかと思います。

これについて，実際に公取が調査をしたり規制したりした事例があるかどうか私，ちょっと知らないんですが，他の分野ではございますね。この，他の分野というのは何かというと，これは，航空でございます。航空は，航空法という法律で，やっぱり適用除外になっている。航空法，これは国際線には，いわゆる，ＩＡＴＡというカルテルがございますが，これに日本航空が加盟することを合法化するために航空法という法律があって，これでカルテルに日本航空は参加できるわけですが，この法律も大体同じ構造になっておりまして，一定の取引分野における競争を実質的に制限することにより，要するに，ユーザー

の利益を不当に害するような場合には，この限りでないと，そういうふうな規定になっている。

そこで，日航がＩＡＴＡに参加して，イヤタが値上げをする。これに対しまして，公取が調査をした事例はあるんですね。

その場合の調査というのは，要するに，この航空の場合には「料金を不当に引上げることとなる場合」という規定だったと思いますが，それに該当するというので運輸省の認可にもかかわらず公取の調査があったとこういう事例はやはりあるわけでございます。この場合も大体それと同じということになるのではないかと考えられる。

従いまして，一応大蔵大臣の認可があってもこれに該当すると公取の規制というのがかかりうるということでございます。こんな点が一つございます。

それからもう一つ，範囲料率の問題，これで，さっきの保険審議会の答申では，範囲料率を設定しても下限にはりつくとこういうことでございますね。もし，そういう実態であるとすると，これ自体はどうかというと，これは別に独禁法違反とは言えないであろう。これは推測ですが，なぜ下限にはりつくかというと，結局範囲10％とかというその範囲の間では競争がある。競争があるから下限にはりつくと，こういうことかもしれないので，つまり，それより高いものを設定すると他社との関係で不利になる，そうするとどうしても下限のとこへみんな行っちゃうとこういうことであれば，まさにこれは競争原理が働いている。そういうことになってくるわけですから，この限りでは，独禁法に違反する問題は出てきにくいようにも思えます。

大体，こういう価格帯を設けるカルテルというのは他の分野でもあるんですけれど，大体みんな下限にはりつくというのが実態のようで結局それは，その範囲で競争が行なわれているということであろうと思われる。

そうすると，この範囲料率の問題というのは，要するに範囲料率の範囲内でその範囲を10％とするとその上の方かどっかその辺でそれ以上に下げないよ

うに協定をする。この場合にどうかと，こういう問題になってくるであろうと思います。

これも一面，形の上では独禁法に違反するようにも思われる。ですが，ここも，さっき申し上げた点との関係で検討する必要がある。つまり，算出団体法，これで適用除外がある。この，本来算出団体法で価格帯を設けるというやり方ができることになっているとします。そこで，適用除外の範囲というのを狭く解すれば，範囲料率をやると決めた以上は，結局その範囲で競争すべきであるから，それの上の方で協定するというようなカルテルであると，独禁法に違反するとも考えられますし，その反面，要するに適用除外というのは，もともと違法行為でないことを確認しただけだというさっきの解釈を強く出していると，あるいは別の結論が出るかもしれない。そういう問題も一つ出てくるであろう。

つまり，この場合ですと，もともと，独禁法から除外されておる。もともとその算出団体法でカバーされている分野というのは，独禁法から一括して除外されていると，こういう見方ですね。さっきの，いわば，確認説みたいなものですけれど，これをとると違法でないという結論も出てくるかもしれない。ここの辺ちょっとむずかしい問題であろうと思われるわけでございます。

（ⅱ）代理店について

時間の関係で，代理店の問題にちょっと入らせていただきたいと思いますが，大きく分けると二つあると思います。一つは，さっき申し上げた，専属代理店という問題でございます。これは独禁法の面からみると，何が問題になるかというと，さっきの不公正な取引方法の排他条件付取引という，これが問題となるということで，不公正な取引方法の一般指定というものが公取によって告示されておりますが，これの第11項というのがあって，これが排他条件付取引の規定でございます。

ここで，まず，これに関連する問題を検討いたしますと，代理店というものは，おそらくはこれは，商法上の代理商ということになるのであろう。商法46条ということになるのであろうと考えられる。

そうすると，商法上の代理商には，競業避止義務というものもある。そうすると，こっちの方を見ると，競業してはいかんと書いてある。独禁法の方を見ると，競業してはいかんというのが独禁法違反であると，こうなっておる。この関係をどう考えるかという問題が一つあるであろうと思います。

これについては従来，若干，論及したものがあります。学説は二つあって，一つは代理商の競業避止義務というのは，商法の規定に基づいて発生する義務であるし，代理店としての信義則による義務であるから独禁法に関係ないと，そういう説が一つ。

それからやはり代理商の競業避止義務というのは，その本質上公正競争確保の目的に反しないとこういうので，独禁法の方には関係ない。これがたとえば，商法学者では，田中誠二先生は，そんなふうであるということです。これに反対する説がいくつかあるんですけれど，この中の代表的なものをいくつかとりますと，元北海道大学の今村教授，この今村教授の説では，この商法上の競業避止義務というのは，特約で排除できる。そういうものであるから結局，特約で排除するということを決めなかったということは，契約の効果として競業避止義務を生ぜしめるのと同じだからこれについては独禁法の規制ができると，これが今村教授の考え方であります。

ただ，この今村説では，代理商というのは，販売的には支店に近いもので，同一市場で複数の代理店を置くということはむしろ，まれであろうから，一般的にはあまり問題はないであろう。こういうコメントのしかたがあるんですが，やはり，要するに，特約で排除できるものであるから必ずこれでいかなきゃいけないというものではない。そうするとやはり，これについて独禁法の適用というのはあり得ると，そういう考え方で，むしろ，一般的には今村説的な考え

方が有力であろう，こう思われる。まず，今の考え方で専属代理店というふうになった場合，これに対して独禁法が適用できるかどうかとそういう問題でございまして，もし，仮にできるとした場合に，次にどういう問題がでてくるかというと，独禁法の要件にあたるかどうか。これは，これ自体は，不公正な取引方法の解釈という問題になってくるということでございますが，簡単に要点を申し上げておきますと，やはり，二つの状況が考えられると思います。

従来，排他条件付取引に関する独禁法上の審決例というのはかなりたくさんあるんですけど，大きく分けると二つの類型があるわけでございます。

その一つは，従来，併売店，あるいは，乗り合い店であったものを専属店にする。その場合に専属店にするやり方が非常に強引だ。こういうものについては独禁法上，違法とすると，こういうのがあります。

保険の場合には今までのところ，まだ事例はないと思いますが，他の分野で従来，併売店であったものを専属店にする。そのやり方がいわば，強行的だということを理由に，やはり独禁法違反にした事例はかなりたくさんあるわけですね。

従って，こういうふうに乗り合い店を専属店に切り換えるという，この場合には従来の判例，審決例もありますが，これらから見るとちょっと独禁法の問題があり得ると，こう思われるわけでございます。

もっともこれに対しては，たとえ専売店に強行的に切り換えたとしてもこれが市場の競争に重大な影響がなければ関係ないではないかと，こういう反論があるんですけれど，しかし，従来の審決例ではそういう重大な影響がなくてもこの場合に独禁法に違反するとした事例もありますし，現に，公取で作りましたこの新一般規定の解説などを見ても，この場合には規制の対象になると書いてありますので，やっぱり一応，これはチェックする対象になるのではないかと，こう思われるわけでございます。

それから，もう一つの状況というのは，必ずしも切り換えるというんじゃな

くて，新たに代理店を募集してそれを自己の代理店とする，その時に競業避止っていうか，他の競業者との取引を禁ずるとこういう条項を入れると，この場合には，もともと他の人もやっていた場合に，他の人を追い出したということはないわけで，もともと新しく作った，そこで他の人が入ってこられないようにした。こういうわけですが，これについては，従来の審決例などによりますと，それを行なう事業者が市場でかなり有力な場合に問題にするということになっております。

それでは，かなり有力とは，どの程度有力かということになりますと，なかなか，これはむずかしい問題で，この公取の解説書にも５つぐらいの基準を設けております。どういう基準かといいますと，その行為者の市場におけるシェア，順位，そういうものを考慮する，それから第２として対象となる取引，相手方の数，取引の数量，金額等を基準にする，それから，３として，競争者にとって大々的流通が困難かどうか，こういうことを検討する，それから，５として専売店制の期間，競争者も専売店制を実施しているかどうか，これを考慮する。

こういったような基準を挙げておりますがやっぱり，この中で，一番最初に公取の方で検討するのは，シェアだろうと思います。

そうすると，どのくらいのシェアだと問題かということでありますが，これは実は審決例を見てもはっきりしないんです。非常に莫たることですが，一応，私自身の感じを申し上げますと，やはり25％以下であるとあまり問題にならないであろう，やはり，25％強という場合にちょっと問題になり，50％強の場合に，極めて問題になる公算が強い。

極めて一般化して言うといたしますと，そんなことではなかろうかと，こう思われるわけでございます。従ってかなりシェアの高いところが，そういうような，専売店的なものをやると問題になると，こういうことでございます。この関係でちょっと事例を一，二点申し上げておきますと，一つが，学習研修社，

いわゆる学研という出版社でございますが，これの事件がございます。

これは，学研が訪問販売業者という特約店を使いまして，訪問販売で本を売らせているということでございますが，この場合に訪問販売者は特約店で，その訪問販売店である特約店は，学研の競争者のものを扱ってはいかんということになっておるわけです。

この両者の契約を見ますと，要するに専業であるということと，それから書面による学研側の承諾なしには他の商品は一切扱わない，それから，違反した場合は，即時解約されても異議申し立てできない。こういう念書を出しているということです。これで，学研のシェアというのは公取の審決に書いていないんですけれども，相当高いシェアではある。25よりは高いということは間違いないところだと思いますね。

これが問題となりまして長期間審判をやって，結局は同意審決（一種の和解のようなものですが）をやりまして，そこでこの排他条項というのを削除したという事例があります。

ここで問題となる点は，どういう点かといいますと，ここでこの訪問販売業者というのは，要するに，もと，学研の社員とか，それから，いわゆるサラリーマンをやめた人，脱サラの人，そういうのが多いわけでこれを特約店に育成するために相当金がかかるんだそうです。

そこで教育投資をやって，相当金をかける。そこでだんだんとそれが，その業務に習熟してくると，そうするとだんだん売れるようになってくるわけですが，売れるようになってくると，他業者がそこへ乗り込むということになるんだそうですね。

学研の場合もそういう事情だったようですが，ともかくかなり売れるようになってくると，他の，たとえば，百科事典などを出版している会社がこっちもやってくれということになる。

この事件の出発点はそういうことで他社のものを扱った特約店をいわばこの

契約に基づいて即時解約した。これが公取に申告しまして，それで事件になったと，こういうことのようでありますが，ここで，ここの辺でむずかしい問題があると思います。

つまり，教育投資というのは金がかかるわけでございますから，金かけて教育投資をする，それでちゃんとうまくいくと，他業者がそれに乗っかるというのですと，教育投資の意味もあまりないということにもなりかねない。こういうファクターも一つには，あるにはあるんですね。

ですから，この審判では，この学研側ももうちょっと主張すべきだったろうと思います。

しかし，決論が出る前に和解をした。こういうので，最終的な法律的結論というのが出ていないということになるんですけど，いずれにしてもこの教育投資をいわば回収するために必要だというその議論ですが，私は，こういうような議論というのには意味があると思いますし，やはり考慮すべきであると思いますけれども，実際に認められるかどうかということ，公算としては，認められにくい議論だろうと，特に公取の審判では認められにくい議論ではなかろうかと思われますね。

つまり，公取の立場，たとえば，再販売価格維持などについてもそうなんですが，経営上の合理化とか，経営上のメリットというものを考慮することはないと，こういう立場でございまして，競争維持のために何が役に立つか，こっちの方から考えるわけだから，経営の合理化，あるいは，経営の能率化という，そういう側面というのはあまり考慮はしない。これが端的に言うと立場のようであります。

従って今申し上げた議論というのがどれだけ認められるかというのは，ちょっとわからないわけでございますけれど，しかし，そういう議論は十分にありうる。やはり教育投資回収という，そういうような問題は十分にありうるので，「ただ乗り」をやらせないようにするということですね。

これは，公取としてはちょっと認めにくいと思います。しかし，この学研事件では同意審決ですからそういう点は争わないで結局同意にもっていった。

それからもう一つは総代理店，これはまだやるのかやらないのかわからないようでございますし，現に，今行なわれていないということですから，問題が果たしてあるのかどうかよくわからないんですけど，もしそういうことをやるとすると，どういう問題が出てるかと，こう考えた場合には，やっぱり一つはテリトリー制という問題があるのではなかろうか。総代理店を設置いたしまして，その総代理店の活動地域は一定の地域ということにすると，そうするとこれは要するに地域を制限してその地域の中で一手に業務を行なう権限を認めるとこういうわけですね。これは独禁法の面からいくとテリトリー制というものと，関係があるであろうと思います。

このテリトリー制はこれは不公正な取引方法の拘束条件付取引の第13項と，こういうものでございます。ここでこういうものはどうかというと，やはりケースバイケースで判断するということになりますが，そのテリトリー制を行なう業者の市場における地位が非常に強いと，こういう場合には問題になることもあるということであろうかと思います。

これは，たとえばどういう事例があるかといいますと，昭和56年の富士フイルムの事件というのがあるわけですが，これによりますと富士フイルムが100％出資して作っている会社でフジエックスレイというのがあって，これは，要するにエックス線フイルムの販売をやっているわけですね。そこで，これが専門特約店というものと契約をしている，それで富士フイルムのエックス線フイルムにおける占拠率は53％ですから非常に高いシェアをもっている。

専門特約店が6社あるんですが，これと特約しておる，そこでテリトリーを定めている，つまり販売地域を一定に定める，それからもう一つは，さっきの競合品取扱い禁止とこういうことをやっている。それから小売価格も定めている。この三つあるんですけど，この三つにつきまして公取が独禁法に違

反するということで，勧告というものを出したわけです。

その富士フイルム側では勧告を受け入れまして勧告審決を出すんですけど，これでやはり独禁法に違反するという結論になっております。ただ，この場合に，一つの問題に，テリトリーだけやっているわけでなく，競合品取扱い禁止もやっている。

それから小売価格の指定もやっているというので，一つだけやっているんじゃなくて，三つやってて，これで違法となっておるわけですね。従って一つだけだったらどうかというのは必ずしもはっきりわからない。

ただやはり市場占拠率53％と非常に高いわけですからこの程度のものがこのテリトリー制を行なうとやはり問題となる。

それから，このテリトリーも1地域必ず1店という，それ以外のものは認めないという，いわゆるクローズドテリトリー制の場合にはやはり独禁法上もシビアにみていくというのが公取の立場ですね。

ですからそういうのがもしできると問題となることがあるいはあるかもしれない。こういうことになるかと思います。これは，まだ今できてないようでございますので，これからの問題点ということになろうかと思います。

こんなことで保険における独禁法の問題というのがあることはあると思いますが，他の分野に比べますとまだ問題が非常に少ない方であろう。つまり，一番大きなのは適用除外があるということで，他の分野に比べますとまだ問題は少ない方だと思いますが，さっきの公取の政府規制解除に関する意見書などもございますし，ああいう考え方で自由化が進んで参りますと，やはりその限度において独禁法問題もまたふえてくる。今後の問題としては，やはり，若干，保険業界としても独禁法の規制がどういう形で行なわれるか。それから行なわれる場合にはどういう形で対処すべきであるかというそういうことはやはり検討される必要が将来は出てくるであろうと，こう思われます。

5. 独占禁止法の今後の動向

最終ちょっと１～２分ちょうだいしまして，最近の公取の規制のやり方の特徴についてちょっと申し上げたいと思います。

５年ほど前に橋口委員長が委員長になられまして，今度退官されて現在高橋委員長になりましたが，大体５年ぐらい前からの公取の傾向はできるだけ審判とかそういう法律的措置，いわゆる摘発するというそれを少なくしていこうという方向になっておることは確かなようであります。

それじゃ何をするのかというと，やはり予防行政という側面が強く出てきているということがいえるかと思います。

具体的にはどういう面から出てきているかというと，各種のガイドラインですね。ガイドラインというものを出す。現在までにたとえば，事業所団体のガイドラインとか，その他何点かあるんですけれども，そういうガイドラインというものを出しまして，そこでどういう場合に違法になるか，どういう場合に違法にならないか，こういうことをかなり詳細に定めておるという点。

それから，もう一つは，これは事業所団体の場合に行なわれておりますが，事前相談制度というものを拡充する。そこで一挙に摘発するということをなるべく避けて，そこでその事前に相談をして，相談の結果独禁法上問題がないとこういうふうに公取がいったものについては法律上の措置をとらない。少なくとも，問題がありませんといった，その解答を撤回しない限りは措置をとらないというような保障をある程度与える。こういう形で，予防行政という色彩が非常に強くなっておるように思います。

これはいろいろな理由でそういうことが言えると思うんですが，一つは，課徴金ということの関係であるだろうと思います。課徴金のことは今日は時間がなくて申し上げられなかったんですが，昭和52年の改正で，課徴金という制度を作った。これはカルテルでございますが，価格に影響を与えるカルテルが行

なわれた場合には一定の金額を課徴金として公取は徴取しなければならない。こういうことになっておるわけでございます。

特に，中小企業の多い分野では課徴金倒産という問題が出てくるのではないか，最近非常に大きな問題があった。たとえば建設なんかではそういう問題が出てきておるわけでございますね。ところが昭和52年の改正法によりますと公取はいかなる場合にも課徴金は必ず徴取しなければならない。こういうことになっておりますので中小企業で倒産するから課徴金を取らないということはできないというわけです。いかなる場合にも取らなきゃならない，こういうことになるわけですね。

これは，私自身は，立法上問題があって，新たな改正で改正すべきじゃないかと思いますけど，今のところそうなっておる。

そうしますとこれをストレートに適用しますとある場合には非常な酷な結果になりますし，また公取も非常に大変なんですね。

一件取るために公取が非常に金かかるということになりますし，予算も限られている。こういうことでなかなか公取側も大変だ。こんなことでなるべく予防行政というところでいこうと，こういう面が一つございます。いわば取締り官庁というイメージをなるべく少なくしてできるだけもうちょっとソフトなアプローチでいきたい。こういうような色彩になってきておるように思うわけでございます。

こんな点でもし仮に，この臨調その他の関係で，大幅に規制解除が行なわれて，独禁法の適用が保険業についても，もっと大幅にこなれる。こういうような状況になった場合は，やはり保険もかなり特殊な分野でございましょうから，これについて何かそういうガイドラインのようなそういう形のものが必要になってくるんじゃないか，たとえばさっきの代理店の問題にせよ，やはり保険の特殊性もありましょうし，独禁法の従来の事例では律しきれない面もあるでしょうし，そういう点でやはり，ガイドラインというようなものを制定してもら

うということが必要になってくるのではなかろうか，こんな感想がちょっとございます。

一応，4時ぐらいまでということでしたんですが，いろんなことやってるうちに時間がかかってもう4時をだいぶ回っておりますので，一応この辺で私の話は終りとしたいと思います。

長時間，御清聴ありがとうございました。