

参入条件にみる域外企業の地位

——イタリア保険業法とEC指令の法理——

岡
田
豊
基

- 一 はじめに
- 二 損害保険業法における参入規制
 - 二―一 イタリア保険市場の現状
 - 二―二 域外企業の参入規制
- 三 損害保険業法とEC指令の法理
 - 三―一 EC指令の原則
 - 三―二 損害保険業法とEC指令の法理
 - 三―二―一 概説
 - 三―二―二 免許の拒否と優遇措置
- 四 おわりに

一 はじめに

わが国の保険業界は、金融の自由化という荒波に向かってその船足をはやめている。そこで、法制面においてこの事態に対処すべく、現在、保険業法の改正作業が行なわれている。筆者は、わが国の保険業法を検討するにあたり、外国の保険監督法または保険業法の法理を指針にすることを考え、つとにイタリア損害保険業法である一九七八年六月一〇日法律二九五号「損害私保険業に関する新法 (Nuove norme per l'esercizio delle assicurazioni private contro i danni)」⁽¹⁾における事業開始条件の内容を紹介した。⁽²⁾しかし、その後、七八年法における域外企業の位置づけについて、今一度掘り下げてみる必要があるのではないかと考えるに至った。というのは、この七八年法は、「一九七三年七月二四日非生命保険第一次指令」(73/239/EEC, OJ 1228, 16. 8. 1973)に準拠して制定されたものである。七三年指令は、一九九二年のEC市場統合に備えて発令され、その目的である「営業の自由」を保証するために域内企業および域外企業の平等待遇の姿勢を示しているが、その内容は必ずしも公平であるとはいえない。そして、このことは七八年法の内容についてもいえるのではないかと考えたからである。つまり、七八年法は相互主義の原則 (principio di reciprocità) を取り入れ、イタリアの内国企業が、域外国において当該国の内国企業と平等の待遇を享受していないと判断される場合には、監督官庁である商工省 (Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato) は、当該域外国に本店を有する企業から申請された免許を拒否する権限を有することを規定しているなど(二七条。〔付録〕参照)、域外企業に対する監督規制において厳格な姿勢がみられるからである。そこで、本稿では、七八年法と同法が準拠する七三年指令とを比較しながら、主として参入条件において域外企業がいかに扱われているかについて検討することとする。なお、七八年法は、一九二五年一月

四日勅令六三号⁽³⁾および一九五九年二月一三日共和国大統領令四四九号「私保険業法の統一法典 (Testo unico delle leggi sull'esercizio delle assicurazioni private)」⁽⁴⁾の規定の一部を準用しているので、本稿においてはこれらの規定もあわせて検討の対象とする。

(1) Legge 10 giugno 1978, n. 295.

(2) 拙稿、「イタリア損害保険業法における事業開始の条件」『神戸学院法学』二二巻一号、平成三年三月、三五頁、同「外国企業の事業参入規制——イタリア損害保険業法の法理——」『保険学雑誌』五三五号、平成三年二月掲載予定頁。

(3) Regio decreto 4 gennaio 1925, n. 63.

(4) Decreto del Presidente della Repubblica 13 febbraio 1959, n. 449.

二 損害保険業法における参入規制

二一 イタリア保険市場の現状

ところで、イタリアでは二五年勅令⁽¹⁾により、初めて本格的な保険事業規制がなされるに至った。当時は社会主義的な政策が採られていたが、そもそもイタリアの保険市場は外国企業が大きなウェートを占める歴史をもつ。⁽²⁾一九八九年二月三一日現在、イタリア市場では二四七社の保険企業が営業しているが、その内訳は、生命保険を営む内国企業六八社、損害保険を営む内国企業一五〇社、生命保険を営む外国企業九社、損害保険を営む外国企業四八社であるという状況からも、そのことがわかる。⁽³⁾なお、イタリアでは、一九七九年三月五日生命保険第一次指令に準拠する一九八六年一〇月二二日法律七四二号「生命私保険業に関する新法 (Nuove norme per l'esercizio delle assicurazioni private sulla vita)」(Legge 22 ottobre 1986, n. 742)が禁止するまじは、生保・損保

の兼営が行なわれていた。ただし、八六年法は同法の発効までに、すでに兼営を行なっていた企業についてはその兼営の継続を認めている。したがって、上記内訳の合計数が二四七社を上回るのである。また、一九八七年には、損害保険企業上位一〇社の総保険料収入シェアは約五〇パーセント、生命保険における上位五社のそれは六五パーセント、そして上位一〇社のそれは七五パーセントであった。この数字は、イタリアの保険企業は中小の弱小企業が多いことを物語っているといえる。さらに、一九八九年には、一二社（損害保険では、内国企業五社、域内企業二社、生命保険では、内国企業四社、域内企業一社）が事業免許を取得し、市場に参入していることからすれば、企業の参入規制は比較的緩やかであるといえる。⁽⁶⁾ イタリア市場はEC第四の市場であるが、九二年市場統合を前にして、ドイツ・フランス・スイスおよびイギリスの保険企業が盛んにイタリアの保険企業を買収し、市場に参入している。一九八七年以降、七〇社にもおよび内国企業の経営者が交代し、そのうち、約二〇社は外国企業により買収された。かかる事態はイタリア市場がその規模を次第に拡大していることによるものと考えられるが、その市場は比較的参入しやすいというだけでなく、買収しやすい企業が多いともいえる。ただし、ジェネラリをはじめとするイタリア企業も、これに対抗するがごとく、他の域内国市場に盛んに進出している。⁽⁷⁾

(1) 本勅令は一九二三年四月二九日勅令法九六六号 (Regio decreto-legge 29 aprile 1923, n. 966) を改正したものである。参照、拙稿、「イタリア一九四二年民法制定前の生命保険事業規則——INA 設立の経緯と背景——」『水島一也博士還暦記念』千倉書房、平成二年一二月、三九二頁以下。

(2) 拙稿、前掲論文、『水島一也博士還暦記念』三八八頁。

(3) Vgl. Clifford Chance, *Insurance in the EEC: The European Community's Programme for a New Regime*, 1990, Lloyd's of London Press Ltd., pp. 24-25.

(4) ISVAP, *Rapporto sull'attività dell'Istituto nell'anno 1989*, p. 15.

(9) Forlani Picchio, *Commentario, a cura di Partesotti e Bottiglieri, in Le nuove leggi civili commentate*, 1979, Padova, CEDAM, p. 1169.

(7) Vgl. Clifford Chance, op. cit., pp. 24-25.

二二 域外企業の参入規制

七八年法に規定された域外企業の事業開始条件について概観する。⁽¹⁾ 域外企業はその事業を開始するにあたり、内国企業および域内企業と同様に、まず商工大臣 (Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato) の事業免許 (autorizzazione) を取得しなければならない (二六条一項。〔付録〕参照)。そして、域内企業と同じくイタリア国内に住所と居所を有する統轄代表者 (rappresentante generale) を指名した後、支店 (sede secondaria) を設立することを要する (二六条二項・一九条二項。〔付録〕参照)。この支店は、イタリア全土におけるすべての保険取引に関する権限を有し、かつ責任を負担する主体である。

申請企業はその支店の営業等につき、種々の書類を提出しなければならないが (二六条四項一号・二号・四号・五号)、その中で最も重要な書類が事業方法書 (programma di attività) (二六条四項四号) である。この事業方法書は保険企業の営業面だけでなく、保険事業に対する監督においてもきわめて重要な意味を持つものであるといえる。このことは、もし保険企業の実際の事業内容が事業方法書のそれと異なる場合には、商工省は当該企業に付与された免許を取り消すことができる旨が規定されていることからわかる (五八条一項・五七条一項d号。〔付録〕参照)。そして、その結果、保険企業は自己の事業方法書の記載内容に従って営業するように拘束されることになるのである。

つぎに、域外企業は内国企業に課された資本金または設立基金を確保する代わりに、内国企業の負担する最低保

証基金 (quota di garanzia) と等額の資産をイタリア国内に保有し (五一条)。「付録」参照)、かつ預金貸付金庫 (Cassa depositi e prestiti) または発券銀行であるイタリア銀行 (Banca d'Italia) に、そのうちの半額以上を現金または有価証券で供託したことを証明しなければならない (二六条三項二号)。この点につき、七三年指令では、最低保証基金の半額に相当する資産を保証基金として営業国内で保有し、かつ、担保としてこの四分の一相当額を供託することが義務づけられているに留まる (指令二三条第二項e号)。

さらに域外企業は、本店所在国において、当該国内法に従い、イタリアの内国企業と同様に、株式会社 (società per azioni)、有限責任協同組合 (società cooperativa a responsabilità limitata) または相互会社 (società di mutua) (五条一項) と同等の形態で設立され、七八年法付表 I A 項目所定の損害保険種目⁽²⁾を営業していることを立証することを要する (二六条三項一号)。

そして、域外企業の申請内容が以上の諸条件を充足しない場合、または以下に示す条件に該当する場合には、免許は拒否される。それは、①管理機構と営業機構開設予算およびその充当資金の確保を証明しない場合、②事業方法書が法定の技術的要件を充足しない場合、③統轄代表者が任務遂行能力を充足しない場合 (二四条)。「付録」参照)、④域外企業の本店所在国でイタリア企業が不当な待遇を受けた場合 (二七条) である。このうち二七条に示されるのが相互主義の原則である。なお、本条に基づき免許が拒否された場合には、当該企業は裁判所に対する異議の申立が認められている (二九条・一七条二項⁽⁴⁾)。

(1) 内国企業の事業開始条件については、拙稿、前掲論文、『神戸学院法学』三五頁以下、外国企業のそれについては、拙稿、前掲論文、『保険学雑誌』参照。

(2) 拙稿、前掲論文、『神戸学院法学』八一頁以下参照。

(3) Vgl. Roccella, *Commentario*, op. cit., pp. 1164-1165.

(4) 参照、拙稿、前掲論文『神戸学院法学』七〇頁。

三 損害保険業法とEC指令の法理

三―一 EC指令の原則

七三年指令は、「営業の自由」および「サービス提供の自由」の原則を示した一九五七年のローマ条約にその根拠を置くが、同指令は、そのうち域内で営業する保険企業の「営業の自由」の保証を目的とする。これには、域内企業と域外企業との平等待遇の保証と、保険市場の健全性の確保というふたつの側面が考えられる。⁽¹⁾ 平等待遇について、七三年指令は、域内の保険事業に関する統一規制は、域内市場で活動する全保険企業に適用されるが、域外企業は財産を域外に有するので、これらの代理店および支店に対する監督の態様は、別段の規定によることが望ましい（前文一二）。そして、この規定は弾力的に運用されうるが、域外企業の代理店および支店は、域内企業よりも有利な待遇を享受してはならないとの原則を害してはならない、と明示する（前文一三）。七三年指令はここにおいて平等待遇を打ち出しているが、その内容は域内企業を優先するものであるとも解される。つぎに、保険市場の健全性の確保については、保険企業の営業の自由と被保険者の利益の保護との調整が課題となるが、七三年指令は域内諸国の国民である被保険者の利益の保護を優先する体系を採っているといえよう。⁽²⁾

(1) 拙稿、前掲論文、『保険学雑誌』参照。

(2) Vgl. Forlani Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1168, n. 3.

三―二 損害保険業法とEC指令の法理

三二一 概説

七三年指令は、域外企業について第三章（二三条～二九条）に規定する。まず、同指令二三条二項は、加盟国は域外企業が指令所定の諸条件を充足する場合にかぎり免許を付与することができる（può accordare l'autorizzazione）と規定する。これは加盟国の監督官庁に免許付与に関する裁量権を認めたものであるが、換言すれば、それを付与するか否かは当該官庁の自由であるといえる。したがって、たとえ域外企業の申請内容がこの認可要件を充足していたとしても、監督官庁により認可されない可能性がある。これに対して、域内企業の事業参入について規定する指令一〇条は、各加盟国の監督官庁は免許を申請する域内企業に対して、指令所定の申請条件を要求できると規定するに留まる（指令一〇条一項）。そして、同時に、加盟各国の国内法は、免許申請の審査にあたり、市場の経済的諸条件を考慮すべきことを定めてはならない、と規定する（指令一〇条四項、八条四項）。これは、免許申請にあたり、域内企業の申請内容が指令所定の参入条件を充足していれば、監督官庁は無条件に免許を付与すべきことを定めたものであると解されている。⁽¹⁾

また、国内企業に関する最低保証基金の半額の保有と四分の一の供託を義務づけられ（指令二三条二項e号）、さらに支払余力（*margin di solvibilità*）が保証基金を超過する部分をEC内で保有することを義務づけている（指令二五条三項）。これらの諸規定は、いずれも域内企業の保護を背景にするものであるといえる。⁽²⁾ 加盟各国の国内法は、かかる原則に従って制定されていることを考えると、イタリアでは七八年法において、域外企業を排除する態度が浮き彫りにされるかもしれない。

七八年法は域外企業の事業開始の条件について、前述したごとく規定する。七八年法は、七三年指令にある免許否定の裁量を制限することにより、この姿勢を受け入れたものであると考えられる。七八年法は、指令二三条所定

の参入条件を取り入れたわけであるが、域外企業がかかる諸条件を充足すれば、免許を付与する旨を定める（二六条。〔付録〕参照）。これは、指令二三条二項と対比される。つまり、域外企業の事業参入に関して原則的には監督官庁である商工省の裁量による免許の付与を排除したのであるといえる。ただ、指令二三条二項a号は、域外企業に対して、本店所在国の法律に基づいて保険事業の免許を取得していることを要求している。これに対して、七八年法は、前述のごとく、本店所在国の法律に従って、株式会社、有限責任協同組合または相互会社と同等の形態で設立され、付表IA項目所定の損害保険種目を営業していることを要求する（二六条三項一号。〔付録〕参照）。これらの規定の関連について、七八年法二六条三項一号は、指令二三条二項a号の要件に新たな要件を付与したごとくみられるが、この点についても七八年法の前述の姿勢が該当すると考えられる。つまり、七八年法は二六条三項一号に内国企業と同形態の事業主体を示し、損害保険種目の認可を要求することで、この点に関する域外企業の参入条件を明確にすることにより、商工省の認可拒否の権限を抑えたものと考えられる。まず厳格とまでいえる参入条件を課しておいて、その条件を充足すれば免許を付与することを示したのであり、七三年指令の持つ保護主義的な傾向とは異なるといえる。⁽³⁾

しかしながら、七八年法二七条は、前述のごとく、域外企業から申請された免許の拒否について相互主義の原則を取り入れている。つまり、域外企業の本店所在国でイタリア企業が不当な待遇を受けた場合には、当該域外企業から申請された免許は拒否されうるのである。これは、七三年指令が監督官庁に対して認めた域外企業の認可申請を否定する自由を行使できる唯一のケースである。

- (1) Roccella, *Commentario*, op. cit., p. 1133.
- (2) Vgl. Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1169.
- (3) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1170.

三―二―二 免許の拒否と優遇措置

域外企業の申請した免許が拒否されるのは、二四条（付録）参照）の場合のほかに、域外企業の本店所在国で支店を設立する、または設立したイタリア内国企業について、当該域外国が相互主義の原則を遵守しない場合である（二七条一項）。そして、本条の規定は新種目の事業免許を申請する場合（一四条二項）にも適用される（二七条二項）。ここで二七条の内容を検討する。

二七条の対象は、内国企業が事業参入を申請するまたはすでに参入している域外国と、その域外国に本店を有する域外企業である。ここでいわゆる域外国とは、イタリアでの事業免許を申請する企業が本店を有し、かつ損害保険を営んでいるEC加盟国でない国をいう。そして、当該域外国に本店を有する企業（impresa）とは、経済的な意味における主体ではなく、法律上の主体である会社（società）をいう。というのは、七八年法では、内国企業および域外企業の事業形態は、いずれも株式会社、有限責任協同組合または相互会社のいずれかに限定されており（五条一項・二六条三項一号）、これらはすべて一九四二年民法典第五編第五章「会社」ならびに第六章「協同組合および相互保険」に規定される法律上の人格、つまり法人であるからである。

つぎに、域外企業がその起原国に有する本店について、七三年指令は“sede sociale”（指令二三条一項）という文言を、そして七八年法は“sede legale”（二七条）という文言をそれぞれ使っている。これらを直訳すれば、前者は「会社の住所地」となるのに対し、後者は「法律上の住所地」または「主たる営業所の所在地」となる。もしこれらふたつの文言が同意義であれば問題はないが、まったく違う意味であれば問題が生ずることが考えられる。というのは、もし七三年指令の規定を優先することが可能であるとすれば、たとえば域外国であるスイスに「法律上の住所地」（sede legale）を有しながら、実際の営業活動の中心となる営業所の住所地がオランダにあるという

企業について、本条の規定に基づきその申請免許が拒否された場合を仮定してみる。この場合、オランダはEC加盟国であるから、加盟国の各監督官庁に対して、指令所定の開始条件を充足する域内企業については免許の付与と義務づけている七三年指令一〇条に違反するとして、当該企業は裁判所に対して異議を申し立てることができることになるからである。しかし、この仮定が可能であるとすれば、域外企業に対して相互主義の原則に基づいて監督規制するという、七三年指令および七八年法の目的から逸脱することとなるので、七三年指令の“*sede sociale*”と七八年法の“*sede legale*”とは同義語であると捉え、いずれも域外企業が合法的に保険事業を営んでいる域外国に存在する本店を表わすと考えるべきであると解されている⁽²⁾。

域外企業による免許申請が二七条に基づいて否定されるには、イタリアの内国企業が申請企業の本店所在国である域外国で、事業開始条件または営業条件に関して平等の待遇を受けなかったことを前提とする。国際私法では、外国人間、自国民と外国人との差別待遇を認めているが、それは条約による合意に基づくものであり、締約国相互が国民の待遇を保証する責任を負う。したがって、国籍のみによる差別、ならびに外国での資格および肩書による差別は認められない。そして、この原則が二七条の場合にも妥当し、本店所在国という起源地のみを基礎とする監督官庁である商工省の裁量は禁止されるのである⁽³⁾。

ところで、相互主義による平等待遇とは、互いの内国企業が相手国において内国企業待遇を享受することであり、二七条はイタリア企業が域外国において当該内国企業と同じ待遇を得ることが望んでいるのである⁽⁴⁾。市場への参入条件は各国内法で規定されているので、各企業がそれを充足しているか否かの判断は、きわめて客観的に行なわれる。しかし、これに対して、イタリア企業が域外国で不当な待遇を受けたか否かについては客観的な基準が存在していないので、個々のケースごとに判断せざるを得ず、その結果、商工大臣の裁量が大きなウェイトを占めるこ

となる。したがって、二七条による免許の拒否は相互主義の否定であり、起源国または国籍のみを基礎とする差別待遇ではないが、結果的には、起源国または国籍を基礎とする差別待遇となろう。

二七条に基づく免許の拒否は、域外国の監督官庁が行なった裁量による行為に対する答えであり、いわゆる報復手段であるといえる。イタリア企業が差別待遇を受けた場合、または相互主義の原則に違反する場合には、内国企業が損害を被ったとして、商工省に域外企業に対して免許を付与しない権限を認めているのである。したがって、本条はイタリア企業の損害はイタリアという国家の損害でもありと考え、国家の利益と内国企業のそれとを同じ次元で捉えているといえる。⁽⁶⁾

さらに、二七条に従って申請免許が拒否された場合には、当該企業に対して司法上の救済が認められている（二九条・一七条二項⁽⁶⁾）。この不服申立にする訴願は、憲法一一三条に規定された行政訴訟のひとつであり、その内容は、域外企業の本店所在国において、イタリア企業が不当な待遇を受けたという事実が存在しないという、免許が拒否された前提の不存在の確認の訴えである。したがって、監督官庁である商工省が、申請された当該免許を審査する際に行なった裁量行為に対する不服申立に限定される。また、二七条による免許の拒否に対して不服申立を行なう場合には、二六条および一九条に示された条件をすべて充足していることが前提となるのはいうまでもない。商工省が免許を拒否したという政策上の決定は、裁判において判事が次に示すふたつの要件の存在を判断することと否定される可能性がある。ひとつは、免許の拒否という決定が、国際法上、報復または制裁の手段として形成されるものであったか否か。そして、外国による利益の侵害があったか否かの基準である。

ところで、ECは相互主義を条件とする加盟国の被保険者を保護する目的で、域外国との条約に基づき締結された合意によって、七三年指令と異なる規定を適用することができる（指令二九条）。このように本条は、加盟国が

域外国と合意することに同意する権限をECに与え、そして固有の合意を放棄する義務を加盟国に認めていない。したがって、合意は被保険者の保護のために、域外国と関係する企業の待遇に関する指令の制限の中で遵守されなければならない。さらに、七三年指令二六条は、すでに一加盟国の免許を取得した域外企業が、他の加盟国の免許を取得して新たに代理店または支店を設置しようとする場合には、一定の参入条件が免除される、と規定する（指令二六条一項）。これは域外企業に対する優遇措置のひとつである。この規定に準拠して、七八年法は次のごとく規定した。イタリアに認可申請する域外企業が、他の加盟国内ですでに損害保険事業の認可を受け、または認可申請した場合、当該企業は商工省に対し二六条に示された条件の免除を請求することができる（五三条一項。〔付録〕参照）。そして、この優遇措置は、イタリアでの免許取得後に、他の加盟国内に支店を設立する企業も請求できる（五三条二項）。そして、商工省は企業が営業活動している他の加盟国の承諾があれば、企業から提出された請求を承認することができる。また、同意された優遇措置は、いつにても取り消される、と規定する（五四条。〔付録〕参照）。本法五四条は指令二六条三項に該当するが、これはまさしく差別待遇の解除である。この解除効果は、イタリアと域外国との合意は、EC指令と矛盾しない限りにおいてなされるという制限を受ける。以上のごとく、指令二三条・二六条に準拠する七八年法五三条ないし五五条は、イタリア内国企業の利益を保護するという国内利益との関連から加盟国に認められた自由な決定であるといえる。

ところで、七八年法制定前の法源であった統一法典は次のごとく規定する。各起源国においてイタリア企業が内国企業との平等待遇において活動することが認められない場合には、当該起源国の企業に対する認可は認められない（二〇条一項）。この場合、商工省は、待遇の平等性または相互主義の原則の適用を必要とする外国企業の営業の承認および続行に関する特別の条件を決定する。当該国の監督官庁により、当該国の内国企業との待遇の平等性

においてイタリア内国企業の保険の営業が継続される場合には、この手段は適用されない（二〇条二項）、と規定する。この統一法典二〇条一項の規定は、七八年法二七条のそれと同じ内容であるが、統一法典二〇条二項は七八年法には規定されていない。しかし、七八年法八四条二項によれば、統一法典の規定のうち、七八年法には規定されていないが、七八年法の内容と矛盾しないものは有効である、と規定する。そこで、この統一法典二〇条二項の規定はこれに該当するので、いまだ適用されうると解されている。⁽¹⁰⁾

また、外国企業の免許取消について規定した五八条（付録）参照）も注目すべき規定である。同条によると、まず域外企業の本店所在国の監督官庁が、イタリアの内国企業について平等待遇を否定した場合には免許は取り消される。そして、外国企業の免許は、当該企業の本店の保険事業免許が取り消された場合には取り消される。さらに、とくに域外企業については、イタリア以外の域内国の監督官庁が、自国にある当該域外企業の支店につき、支払余力または保証基金の確保が不十分であるとの理由で免許を取り消した場合にも、イタリアにある当該域外企業の支店の免許はつねに取り消されるとする。そして、一九条および二六条に従って、統轄代表者を有する企業の支店は、清算されるか、行政上の強制清算（liquidazione coatta amministrativa）の措置の対象となるか、または裁判所により破産状態であると宣言される場合には免許を失う（五八条四項・六一条一項・二項・五項）。これらの内容は、イタリアの監督官庁である商工省が自己の裁量権を行使しないまま、自動的にできることであり、判断に関する自己の責任を回避するものであるともいえる。なお、この場合には、本店の営業はこれに関係なくそのまま継続されるが、支店の営業は終了し、その免許は取り消されることになる。これら一連の規定からは、イタリア政府が内国企業の保護を念頭に置いて七八年法を制定したことを示すものであるといえるのではないだろうか。

以上、域外企業の事業参入条件について概観したが、域外企業については、その本店所在国が域外国であること

から生じる特別の要件を課しているといえる。加盟国の監督官庁は免許付与に関して、市場の経済的諸条件を考慮してはならない（指令八条四項・一〇条四項）という制約がある。しかし、七八年法は二七条で相互主義の原則を示しているごとく、商工省がその主観により免許を拒否する可能性もあり、その結果、域外企業の営業の自由が保証されないことも考えられる。さらに、外国企業の免許取消について規定した五八条も注目すべき規定である。この内容は域外企業にとり厳しいものであるといわざるを得ない。これらのことから、七三年指令と七八年法は被保険者の保護との関係で保証する営業の自由とは、内国企業ならびに域内企業のそれであるともいえない。⁽¹¹⁾

前述のごとく、七八年法が域内企業の規制に関する七三年指令の規定に準拠することで、商工省は免許付与または取消に関する自己の責任を回避することになった。これに対して、七三年指令は域外企業に対する免許付与または取消に関しては、加盟国の共通利益を保護するために、加盟国監督官庁の裁量に委ねている。そこで、イタリア損害保険業法は統一法典の原則を取り入れ、七三年指令とは違う内容を規定したのである。つまり、域外企業については、域内企業と同じく、一定の参入条件を充足すれば免許を付与することを認めながら、他方では相互主義原則をもとに厳格な規制を行なうという姿勢を採ったのである。これは域外国に対して、当該国に自国企業が進出することを保証すべきことを要求するものであると考えられる。

- (1) 外国企業の免許の拒否に関しては、拙稿、前掲論文、『保険学雑誌』参照。
- (2) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., pp. 1173-1174.
- (3) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1174.
- (4) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1177.
- (5) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1170.

- (6) 免許の拒否に関する一般原則については、拙稿、前掲論文、『神戸学院法学』六六～七四頁参照。
- (7) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., 1980, pp. 124 e segg.
- (8) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., 1980, p. 127.
- (9) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., loco cit.
- (10) Forlati Picchio, *Commentario*, op. cit., p. 1177.
- (11) 拙稿、前掲論文、『保険学雑誌』参照。

四 おわりに

一九五七年以来、西ヨーロッパ諸国はEC市場という大きな枠の中でその経済活動を展開することになった。そして、一九九二年末までに市場統合を実現させるべく様々な調整が行なわれてきたが、保険の分野では、まず域内で活動する保険企業の営業の自由を保証するために七三年指令が出され、イタリアでは七八年法が制定されたのである。その結果、イタリア保険業法は、統一法典までは、内国企業と外国企業との分類に基づいて監督規制する体制であったが、七三年指令に準拠する七八年法により、外国企業をさらに域内企業と域外企業とに分けた三分野において監督規制することになったのである。したがって、イタリアはECという共通市場にも目を向けなければならなくなり、内国企業の保護および育成だけではなく、内国企業とはほぼ同じ次元でとらえざるを得なくなった域内企業のそれをも考慮しなければならなくなり、従来と比べて商工省の負担が多くなっただけでなく、内国企業にとってもますます厳しい状況になったといえる。EC市場の中では、もはや域内企業は従来の意味における外国企業ではないとも考えられる。その結果、イタリアでは弱小の保険企業が多いという状況の中で、七三年指令とのか

ねあいから、域内企業も保護せざるえず、中小の内国企業の保護との関係からジレンマの状態にあるといえる。しかし、七八年法の内容をみると、同法は内国企業、域内企業そして域外企業という三段構えの規制を行い、後者に進むにつれて規制の程度を厳しくしている。それには、外国企業であることから生ずる特殊な規制の必要性から派生する点もあるが、その背景にはイタリア政府は国民の利益を中心に考え、そのために内国企業および内国経済の保護をはかるうとしているのではないかと考える。そこには、七八年法において厳格な参入条件を規定し、いわゆる保険企業もどきの内国企業と外国企業（域内・域外企業）を排除しようとする姿勢が垣間みられる。そして、七三年指令についても同じことがいえる。七三年指令は、一九五七年のローマ条約に基づき、域内で活動する企業の「営業の自由」を保証するために制定された。しかし、七三年指令は域内企業と域外企業との平等待遇を打ち出しているものの（前文一二）、その内容は必ずしも公平ではないと判断されるだけではなく、域内企業にも厳格な参入条件が課されている。したがって、ここにいわれる営業の自由とは、域内企業または域外企業の完全にフリーな参入、つまり国籍および個々の企業の事業内容等を問わない設立ではなく、「条件付きの自由」⁽¹⁾なのではないかと考える。統合された市場が実際に動き出すと、強大な域内企業および域外企業の活動がさらに活発になることが予想され、弱小の内国企業を多く抱える加盟国は窮地に追いやられる可能性が出てくる。その結果、予想もされなかった保護主義的な姿勢が浮かんできくかもしれない。この点については、今後注意深く見守っていく必要がある。

（一） 今井薫「ドイツにおける保険規制とアルフィナンツ」『文研論集』第九五号、平成三年六月、二四頁。

損害保険業法（一九七八年六月一〇日法律二九五号）（抄訳）

第二章 事業開始の条件

第二節 ヨーロッパ経済共同体の他の加盟国内に

本店を有する企業に適用される規定

第十九条（免許と交付条件）——ヨーロッパ経済共同体の他の加盟国内に本店を有し、共和国内において前掲第一条所定の保険を営もうとする企業は、商工大臣から事前に免許を交付されなければならない。第七条第二項の規定が適用される。

免許を申請する企業は、イタリヤに住所と居所を有する統轄代表者を指名した後に、共和国内に支店を設立しなければならぬ。そして、取扱業務に関連する書類を保管し、共和国内で営業する事業に関して特別の帳簿を有する義務を負う。統轄代表者は共和国政府に対し、裁判上および裁判外のすべての行為について、企業を代表する権限を有し、共和国内で保険契約を締結し、保険に関するその他の書類に署名する権限が記載してある委任状を備えていなければならない。代表者に法人格が付与されている場合には、その者は共和国内に本店を有さなければならない。さらに自己の代表者として共和国内に住所と居所を有し、前述の権限を記載した委任状を有する自然人を任命しなければならない。

企業は免許申請の際に、次に掲げる書類を添付しなければならない。

一 民法第二五〇六条により規律された規定を遵守した設立趣意書および定款、支店を設立する旨を決議した証

明書、および統轄代表者の指名の証明書からなる法的形式を整えた公正謄本。

二 共和国内にある統轄代表者の住所の証明書。

三 経営者および経営責任者の名簿。

四 本店所在国の主務監督官庁の作成したもので、企業が営業することを認められ、実際に引き受けられている危険として付表 I A 項目に示された種目を記載した証明書。

五 前掲第四号の官庁が作成したもので、企業が第四一条の規定に合わせて担保の最低保証額を有していること、または第三五条以下の規定で計算された支払余力が前掲の保証額以上になった場合に、その支払余力を有していることの証明書。また、その証明書は、企業が第二〇条第一項第二号に示された経費に対応するためにイタリアに有している財源の額を示さなければならない。

六 企業が共和国内で営業しようとするもので、次条の内容を記載した事業方法書。

統轄代表者は、第一六条第一項第 d 号に規定されている内容に従って、共和国内に本店のある企業の経営者および経営担当者について、営業期間中つねに委託された職務の遂行に必要な要件を充足してなければならない。

第二〇条（事業方法書）——前条第三項第六号の事業方法書は、第一二条第一号および第二号に示された内容のほか、次に掲げる事項を示さなければならない。

一 企業の支払余力の状況。

二 共和国において、管理・技術の創設費、中心・周辺の営業創設費、代理店・営業機構の開設に必要な予算。さらに、企業がイタリアでこれらの経費に対応するために有する財源の表示。

方法書はこの他、最初の三営業年度について、第一二条第五号・第六号・第七号および第八号の項目に関する予算を示さなければならない。

事業方法書には、企業が第一二条第三項・第四項および第五項の規定に従って、それぞれの業務の範疇で採用しようとする普通約款・特別約款および料率、ならびに第一三条の技術報告書が添付されなければならない。

さらに、直近の三営業年度に関する、または企業の営業期間が三年未満の場合には、直近の営業年度に関する企業の貸借対照表および損益計算書が添付されなければならない。

第二四条（免許の拒否）——前掲の諸条項で要求されている事業開始の条件の全部または一部を充足しない場合のほか、次に掲げる場合には、免許は拒否されるものとする。

一 企業が第二〇条第一項第二号の経費に対応するために必要な財源を、実際にイタリアに有していることを証明しない場合。

二 第二〇条に従って作成された事業方法書が、資金の要件および保険企業の公正な経営の技術的規律を充足していない場合。

三 統轄代表者が第一六条第一項dに示された資格要件を有しなくなった場合。

事業方法書を評価する際に、商工省は企業の本店所在国の主務監督官庁の意見を考慮に入れる。

第三節 ヨーロッパ経済共同体の域外国内に

本店を有する企業に適用される規定

第二六条（免許と交付条件）——ヨーロッパ経済共同体の域外国に本店を有し、共和国内において、前掲第一条

所定の保険を営もうとする企業は、第七条の形式で、そして様式をもって、商工大臣から事前に免許を交付されなければならない。

免許を申請する企業は、イタリアに住所と住居を有し、第九条の権限および後出条項に示された供託金の積立と維持に必要な行為をなしうる権限を有する統轄代表者を指名し、共和国内に支店を設立しなければならない。代表者に法人格が付与されている場合には、第十九条第二項最終文の規定が適用される。

企業はさらに、次に掲げることを立証しなければならない。

一 本店所在国の法律に従って、第五条に示された形式のひとつまたはそれと同等の形式で正当に設立され、付表 I A 項目に示されたもので、免許が申請されるひとつまたは複数の種目の損害保険を、その国において正当に営業していること。

二 第五条に規定された保証基金の最低限度額相当額以上の額を積み立てるための資産を、共和国内に所有すること。そして、預金貸付金庫またはイタリア銀行において、担保としての前掲の最低金額の少なくとも半額を、現金または有価証券で供託したこと。

免許を取得するために、企業はさらに次に掲げることを行われなければならない。

一 申請の際に、第十九条第三項第一号・第二号・第三号および第四号に示された書類を提出すること。

二 共和国内に設立した支店のもとに、共和国内で行われる事業の特別帳簿を有し、取扱業務に関連する書類を備え置く責任を負うこと。

三 第五条の規定に従って、支払余力を有する責任を負うこと。

四 第二〇条の規定に従って、共和国内で営業しようとする事業方法書を提出すること。

五 本法に従って、免許交付のために必要であると考えられる他のすべての書類を備え置くこと。
統轄代表者については、第十九条最終項の規定が適用される。

第三項第二に従って担保として供託された資産の維持については、一九二五年一月四日勅令第六三号で承認された規則の第二七条の規定が適用される。

第二七条（免許の拒否）——第二四条で示された場合のほかに、共和国内に本店を有する企業のうち、本店所在国がその国で支店を設立しようとする、または設立した企業について、待遇の平等性または相互主義の原則を遵守しないときには、免許は拒否される。

本条の規定は第一四条最終項に示された場合にも適用される。

第三章 営業の条件

第三節 ヨーロッパ経済共同体の域外国内に

本店を有する企業に適用される規定

第五一条（支払余力と保証基金の算定）——支払余力は、第三七条、第三八条、第三九条および第四〇条の規定に準じて算定される。

ただし、支払余力の算定については、イタリアの代表者の行なう事業活動に関連する保険料または掛金、および

保険金のみが考慮される。

支払余力の三分の一は、保証基金を構成する。かかる基金は、第二六条により企業に与えられた認可が及ぶ範囲において、第四条に規定された額の半分を下回ってはならない。

支払余力を構成する資産は、保証基金の総額が積立てられるまで、共和国内に置かれなければならない。資産の超過部分はヨーロッパ経済共同体の他の加盟国内に置かれることができる。

第五三条（ヨーロッパ経済共同体のいくつかの加盟国内で活動している企業の優遇）——本節の企業で、同時に

共和国内で活動することを申請する企業が、ヨーロッパ共同体のひとつまたは複数の他の加盟国内で、第一条所定の保険の営業認可を受け、またはそれらの国に認可申請した企業は、商工省に次のことを請求することができる。

a 第五〇条第二項に違反した場合には、共和国内および第五四条の合意に応じた他の加盟国内に存在する統括代表者により実行される事業を包括的に考慮して、支払余力を算定する権限を与えられること。

b 第二六条第三項第二号に規定された担保をイタリア国内に設定する義務を免除されること。

c 企業が支店を有するヨーロッパ経済共同体の他の加盟国内に、保証基金の最低限度額で構成される資産を置く権限を与えられること。

前項に規定された優遇措置は、共和国内において活動する認可を獲得した後に、ヨーロッパ経済共同体のひとつまたは複数の他の加盟国内においても支店を設立する企業によっても、請求されることができる。

第五四条（優遇の適用条件と制限）——企業が活動しているヨーロッパ経済共同体の他の加盟国の少なくともひ

一つの承諾があれば、商工省は、前条に規定された優遇措置を享受するために企業から提出された要求の全部または一部を承認することができる。同意された優遇措置は、いつにても取り消される。

第四章 免許の取消

第五十七条（共和国内に本店を有する企業に交付された免許の取消と失効）——共和国内に本店を有する企業に交付された第一条の保険事業の免許は、次の場合には、取り消されることができる。

- a 企業が第二章に規定された事業開始の条件を充足しなくなった場合。
- b 企業が第四条の再建計画または資金調達計画に定められた目標を一定期間内に達成しなかった場合。
- c 企業が本法の規定、一九五九年二月一日共和国大統領令第四四九号で承認された私保険業法の統一法典の規定およびその後の改正規定、ならびに、一九二五年一月四日勅令第六三号で承認された法規の規定に従えなかった場合。

d 企業が事業遂行中に、免許交付命令で課された制限および事業方法書に従えなくなった場合。

e 企業が会社の拠出金および報酬の支払に関する法律および契約上の義務に従えなくなった場合。

自動車および船舶の運行により生じた損害に対する民事責任保険を営む企業については、さらに一九六九年一月二四日法律第九九〇号第一六条第一項・第二項・第四項および第五項ならびにその後の改正規定に該当する場合にも、その免許が取り消される。

企業が任意清算をした場合、または行政上の強制清算の対象となった場合、または裁判所により破産状態であると宣言された場合にも、企業はその免許を失う。

第五八条（外国に本店を有する企業に交付された免許の取消）——外国に本店を有する企業に交付された第一条の保険事業の免許は、前条第一項第a号・第c号および第d号ならびに第二項に示された場合に取消されることができる。

ヨーロッパ経済共同体の域外国に本店を有する企業については、さらに、次の場合にもその免許が取消される。
a 企業が一定の期間内に、第五二条で課された再建計画または資金調達計画により予定された目標を達成できなかった場合。

b 企業の本店所在国の監督官庁が、イタリアに本店を有する企業について、待遇の平等性と相互性の利益を否定した場合。

c 上記監督官庁が、イタリア企業の保有している財産の自由な処分行為に制限を加えた場合、または共和国内における通常の営業について企業に必要な額の資金の移転を阻止する場合。

外国に本店を有する企業に交付された免許は、企業の本店所在国において保険事業の免許が取消された場合には、つねに取り消されなければならない。さらに、第二章第三節の企業について、ヨーロッパ経済共同体で当該企業の行っている営業活動に必要な支払余力の状態を監督するヨーロッパ経済共同体の監督官庁が、支払余力および保証基金の確保に不備があると判断して、類似の措置を講じた場合には、その免許はつねに取り消されなければならない。

第十九条および第二六条により統轄代表者を有する支店は、清算された場合、行政上の強制清算の措置の対象となった場合、または裁判所により破産状態であると宣告された場合には、その免許を失う。