

保険募集人の独立性—いわゆる委託型募集人対策を契機に—

於：日本保険学会関東部会 2016.6.17 早稲田大学 大塚 英明

1 はじめに

今次の保険業法改正にともなう募集規制の改革の一環として、平成26年1月16日、金融庁は各保険会社に対して、「保険募集に係る再委託の禁止について」と題する要請を行った。いわゆる「委託型募集人」問題について極めて強いインパクトを持つこの要請は次のようなものである。すなわち、「一部の保険会社等に対して、保険代理店使用人の契約形態等の実態を聴取したところ、一部の保険代理店において、保険業法第275条第3項に規定する再委託の禁止に抵触するおそれのある者や使用人の要件を満たさないおそれのある者を保険代理店使用人として登録・届出を行っていることが確認されたため、そのような募集体制については、可及的かつ速やかに解消され、上記の趣旨を踏まえた新たな募集体制へ移行する必要があることから、今回、全ての保険会社等及び少額短期保険業者に対して、平成27年3月末までに措置を講じるよう」に、各社に求める。そしてこれに対する一応の対策として登場したのが、「三者間契約」と呼ばれるスキームである。

本稿では、この三者間契約を批判的に評価し、それを敷衍して、今次の募集規制改革におけるひとつの成果とされる、「製版分離」の「程度」を探ってみることとしたい。

2 代理店の使用人の厳格要件

旧募集法8条の時代から現行保険業法2条20号にいたるまで、「損害保険代理店の…使用人」という概念は、明示的に損害保険募集人として募集行為に従事することのできる主体と認められてきた。旧募集法下で、この損害保険代理店の使用人は、「登録代理店と雇用関係があつて、且つ、常時登録代理店の営業所に勤務し、その代理店のために保険の募集に従事する者を言う」（平成4年7月6日付蔵銀第1420号）と定義され、このことから、代理店本体との「雇用関係」、その代理店への「常時勤務」および当然のことながら「保険の募集」への従事という3つの要件をもって、この類型の募集人を画定するものとされた。

この損害保険代理店の使用人に関しては、2016年5月に施行された「保険会社向けの総合的監督指針」でも、「Ⅱ-4-2-1 適正な保険募集管理態勢の確立」の「(3)保険募集人の採用・委託・登録・届出」の項に次のような規定が設けられている。

「エ. 保険代理店において、保険募集に従事する役員又は使用人については、以下の要件を満たすことに留意する必要がある。

(ア) 保険募集に従事する役員又は使用人とは、保険代理店から保険募集に関し、適切な教育・管理・指導を受けて保険募集を行う者であること。

(イ) 使用人については、上記(ア)に加えて、保険代理店の事務所に勤務し、かつ、保険代理店の指揮監督・命令のもとで保険募集を行う者であること。

(ウ) 略

(注) 法第275条第3項に規定する場合を除き、保険募集の再委託は禁止されているこ

とに留意する必要がある」。

この注記を読む限り、アおよびイの要件を満たさない形態での募集活動への従事は、募集再委託の禁止に抵触するものと捉えられている。したがって、法的なレベルで、この要件外での代理店の使用人は禁止されることになる⁴⁾。そして、イ項では「事務所に勤務」することが要求されていることから、さらにア項の「適切な教育・管理・指導」を使用人に対して徹底するためには雇用契約に基づく代理店の指揮監督権限が必要とされることから、結局のところ代理店の使用人は、当該代理店と雇用契約を締結しない限り、保険募集に従事することはできない。その意味で、伝統的な保険代理店の役員・使用人要件は新たな規制体制の下でも依然として維持されていると考えられよう。

実は、損害保険代理店の使用人について「雇用」契約の締結を求める厳格な要件が緩和された時期があった。ところが、平成 25 年 6 月 7 日の「保険商品・サービスの提供等のあり方に関するワーキング・グループ報告書」では、「保険募集・販売ルールのあり方について」の中で、「募集規制の適用範囲等について」の「その他」として (2-4-2)、次のように指摘された。

「法人の損害保険代理店においては、当局に対して届出を行った使用人については保険募集に従事させることができることとされている。当該使用人について、以前は、当該代理店と雇用関係を有する者に限られていたが、平成 12 年の規制緩和要望を受けて基準が直された結果、代理店との雇用関係は使用人たる要件から削除されたところである。

その結果、代理店は本来その使用人が行う募集業務について、教育・指導・管理を行うことを当然に求められるにも関わらず、代理店と第三者の間に形式的に委託契約等の関係があることをもって当該第三者を使用人として届け出を行い、適切な教育・指導・管理を行うことなく当該第三者に募集業務を行わせている可能性がある、との指摘がある。

このような状況を踏まえれば、使用人との間の契約関係の名目に関わらず、保険募集人が自らの使用人と位置づけて募集業務を行わせることが認められるのは、法令等に基づき使用人としてふさわしい教育・指導・管理等を受けている者のみであることを明確にすることが適当である」。

新監督指針のⅡ-4-2-1(3)エは、このような WG 報告書の意を受け、代理店の使用人を旧来の「雇用」をベースとする本来の厳格な形態に「復帰」させようという意図を持つものであった。

3 厳格要件の緩和－委託型募集人－

WG 報告書で指摘されたように、かつて一旦は、代理店の「使用人」と「代理店との雇用関係は使用人たる要件から削除された」経緯がある。こうした使用人の厳格要件の緩和は、平成 12 年の損害保険業界からの規制緩和要望としての「損害保険募集における派遣社員の活用」に応じた金融庁事務ガイドラインレベルでの改正措置であった。ここに、代理店の使用人のうち雇用契約にベースを置かない「使用人」、いわゆる「委託型募集人」が登場する契機があった。ただ、この 12 年の措置は、いわば「大義」として規制緩和応じた募集体制の自由化をうたうための前提にすぎなかったといえる。実際にこの措置が意味を持つようになるのは、翌平成 13 年 4 月の代理店種別廃止と代理店手数料の自由化（各会社マターへの変更）によってのことであった。この実務的变化は、とくに小規模代理店

にとつての死活問題につながった。それまでである意味で保証されてきた代理店手数料が実質的に引き下げられてしまうことを回避するため、個人の小規模代理店は、上記の「派遣」はもとより、様々な形態で中規模代理店の傘下に入ることを余儀なくされた。この現象を雇用契約で縛ろうとすれば、個人募集人を集約する代理店に社会保険費等の大きなコスト負担を強いることになる。そのため、この時期の代理店の集約化においては、委託型募集人＝雇用契約にベースを置かない「使用人」の活用がきわめて重宝だったのである。

これと並行して、損保会社サイドにも、雇用関係に基づかない代理店の使用人を認めるインセンティブがあった。旧募集法 8 条の厳格解釈、とくに雇用関係要件を緩和する可能性を探る動きは、すでに昭和 46 年に大蔵省から損害保険協会に示された「総代理」および「副代理」の打診にその萌芽を見ることができる。もっとも、当時はわが国におけるこれらの導入の必要性はそれほど喫緊のものとは意識されず、結局のところ後の検討に申し送られることになった。その後、この構想は、やはりいわゆる「規制緩和」の流れに乗って再登場する。すなわち、平成 15 年の「規制改革推進 3 年計画」（平成 15 年 3 月 28 日閣議決定）には、総代理店の制度的背景を比較的好く示す記載がある。その「保険募集人等の委託の在り方についての見直し」という項目では、次のように述べられている。

「現行の保険募集制度において保険募集人や保険代理店は、保険会社からの直接の委託を受けた者であつて、その所属保険会社のために保険契約の締結の代理又は媒介を行う者としている。したがって、例えば保険会社の各店舗が行っている管轄地域の営業推進や代理店管理といった、いわば保険会社における販社的な業務を、大型の保険代理店等（総代理店）に外部委託することで保険会社の業務の効率化を図ろうとした場合、総代理店が管理する保険代理店は、それら販社的な業務を受託した総代理店を介した復代理による保険募集の委託契約を結ぶことができない。これについては、総代理店を介した復代理による保険募集に係る委託契約を認めることで、総代理店の傘下にある代理店に対する選任・管理責任の明確化や保険会社の機能を分化させ販社的な業務の外部委託による効率化を図れるとの指摘がある」。

ここで注目しなければならないのは、総代理店が「保険会社の販社」的な役割を果たす「支店」としての位置づけがなされている点である。募集そのものではなく、募集行為を行う代理店の「営業推進」や「管理」を担当することは、本来は保険会社の業務の一環であった。この点から、当初、総代理店は保険会社から派生する分身として、営業推進や管理を行う「販社」という位置づけがなされていた。ただ、「募集」行為そのものについては復代理契約が認められていないため（保険業法 275 条、後述）、保険会社は総代理店との間で「(販売等) 管理委託契約」を結ぶ一方で、個々の代理店（募集人）との間で募集に関する「代理店委託契約」を継続し続けなければならない。個々の代理店（募集人）としてみれば、日々の管理・教育等については総代理店の支配を受けているにもかかわらず、募集行為については直接に保険会社との間の募集委託契約関係に配慮しなければならない。募集と管理という二つの「業務」を分離して捉えることは、代理店にとっては異なる二系統の統率に服するという不便さを招くことになる。

それが現実的にもたいへんな不都合を生じさせるということは容易に想像できる。例えば保険会社がある複雑な構造の保険商品を売り出すとき、直接の販売にあたる代理店には保険会社と総代理店のいずれが十分な情報提供をすべきかが判然としない。とくに、代理

店が商品内容の不十分な理解によって、保険契約者に重大な損害を発生させてしまったとき、その「管理」責任を問われるのは、保険会社と総代理店のいずれになるのかが不明である。この問題は、保険契約者と直接に対応する代理店が、一方で保険会社との間の募集委託契約、他方で総代理店との間の管理統括関係にあるという二重の拘束に起因することが明らかである。

そこで前述の引用部では、「総代理店を介した復代理による保険募集に係る委託契約を認め」ることで、その二重の拘束関係を一本化する解決策を想定した。すなわち、保険会社は総代理店との間で「管理委託契約」兼「募集委託契約」を締結する。そして総代理店が個々の代理店との間で募集委託にかかる「複代理契約」を締結するのである。個々の代理店（募集複受任者）は、もっぱら総代理店（募集複委任者）のために契約募集を行い、保険会社との間には直接法的な関係を有しない。その結果、総代理店を介した三者の法律関係が一本化し、なによりも「総代理店の傘下にある代理店に対する選任・管理責任」の所在が明らかになるのである。

4 総代理店の否定－募集における契約者保護－

もっとも、このような複代理による「一本化」は、法律関係を単純にする効用があるかもしれないが、とくに契約者（消費者）保護的な観点からは必ずしも得策とはいえないものと判断された。保険販売において「募集複代理の禁止」が厳格に守られてきた最大の意味は、保険会社による販売チャネルとしての代理店の「直接的掌握」であった。もし募集委託契約が総代理店と個々の代理店との間で「副代理」という形で締結されてしまうと、復受任者としての代理店には「募集に関して」保険会社の直接の管理・監督が及ばなくなり、いわゆる不適切募集が生じるおそれが増すと考えられたのである。また、不適切募集のために契約者に損害が生じたときは、複委任者である総代理店の第一義的責任が介在してしまうため、保険会社の責任はむしろ潜在化するおそれがある（民法 105 条には、「代理人は…復代理人を選任したときは、その選任及び監督について、本人に対してその責任を負う」とあり、とくに「代理人が、復代理人が不適任又は不誠実であることを知りながら、その旨を本人に通知し又は復代理人を解任することを怠ったとき」はこの責任を免れないとされる）。そうすると、保険業法 283 条で「所属保険会社」が「保険募集人が保険募集について保険契約者に加えた損害を賠償する責任を負う」と規定されていることとの整合性をどのように保つのが問題となる。さらに、保険会社が直接関与しないところで複委任者と複受任者の間で「委託契約」が締結され、そもそも資質に劣る代理店が多く生まれるという危惧も生じると懸念された。

そのように見ると、「複代理」を基調とした総代理店化を整理をするためには、かなりの安全措置の裏付けをあらたに構築する必要が生じる。仮にそれが、総代理店制度をもっぱら法的に整理するためだけに複代理の解禁で臨むということだとすれば、換言すれば、実際のメリットを捨象して考えるのであれば、むしろリスクの高い法的対処方であると言わざるを得ない。前述した平成 15 年の「規制改革推進 3 カ年計画」も、前記引用部に続けて次のように言う。

「一方、これまで保険会社が直接行っていた代理店との保険募集に係る委託契約を代理店の管理等の業務と併せて外部委託できることとするためには、保険募集に関する業務の

適切な実施や保険契約者の保護が確保されることが必要である。

したがって、保険募集に関する所属保険会社の責任や総代理店が行うことのできる業務範囲、保険募集に関する業務の適切な実施や保険契約者保護の方策等を明確にした上で、保険募集人等の委託の在り方についての見直しを行う」。

これを見れば、総代理店システムが、当初より諸手を挙げて歓迎されていたわけではないことがよく解る。そのことは、前述した平成 15 年の「規制改革推進 3 カ年計画」の提議がどのような結末を迎えたかを見ると、さらにはっきりする。当時策定された同計画の「フォローアップ」では、次のような理由から総代理店制度は明確に否定されたのである。

「…保険募集人等の委託の在り方の見直し（総代理店制度の導入）について検討を行ったが、① 保険会社が保険代理店に直接委託するのではなく、総代理店が委託することとした場合、保険会社が保険代理店における業務の適切な実施を確保できなくなる恐れがある、保険会社が自ら委託していない保険代理店の保険募集に関する賠償責任まで負うこととなる、多くの保険代理店を傘下に持つ総代理店は強い販売力を有するようになり²、保険会社のコントロールが十分に働かなくなるおそれがある、等の問題があること、② また、これらの問題に対応する方法として、総代理店に、保険代理店における業務の適切な実施の確保の責任等を負わせること、総代理店は、保険会社の子会社に限ること、等が考えられるが、実際にはこうした要件を満たす総代理店は想定し難いこと、③ 更に、保険募集人等の委託について保険会社が外部に委託する具体的なニーズが認められないこと、から、措置困難との結論に達した」。

総代理店の検討の少なくとも初期の段階では、複代理を介したそのシステムの導入は法的な見地から敬遠されていたことが明白である。

5 募集の再委託（副代理）

もっともこの後、こうした「副代理」を基礎として総代理店を整備しようという保険会社側の構想は、委託型募集人の理論的構造を支配するようになった。つまり、この総代理店構想ほどの理論的裏付けをもっていなかった現実の代理店集約現象においても、ポイントは「副代理」にあると認識されていくようになったのである。

この募集副代理、すなわち「募集の再委託」が「突然に」クローズアップされたのは、平成 24 年の 275 条改正のおりであった。保険業法 275 条 3 項以下は同年の改正によって新たに設けられた規定であるが、3 項は次のように定める。「保険募集の再委託は、次の各号に掲げる要件のいずれにも該当する場合において、当該再委託をする者…及びその所属保険会社等が、あらかじめ、再委託に係る事項の定めを含む委託に係る契約の締結について、内閣総理大臣の認可を受けたときに限り、行うことができる」³。

この改正は保険会社の合従連衡の動きに関連するものであり、当時の特別な現象に対応するための措置であった。その背景をうかがい知るための鍵は、同条 3 項 1 号に見ることができる。すなわち同号では、「保険募集再委託者が…保険会社又は外国保険会社等であって、その所属保険会社等と…密接な関係を有する者であること」とされている。この規定こそ平成 24 年改正の趣旨そのものを如実に示している。すでに平成 23 年の 4 月、「保険会社の組織再編が進んでいることも踏まえ、復代理等も含めた保険募集人等の委託の在

り方について、保険募集に関する業務の適切な実施や保険契約者の保護を確保する観点も十分踏まえつつ、検討を行う」べきことが閣議決定されている。

例えば保険会社 A、B および C 社が、保険持株会社の下に（株式移転等）企業グループを形成したとする。いずれはこれら三社は合併によって単一の保険会社となることを予定しているとする。その場合、A 社および B 社がそれまで個々にそれぞれの代理店と締結していた委託契約を C 社に集約すると、後々の合併の布石として合理的な整理がしやすい。その場合は C 社は A および B 社を「所属保険会社」として両社との間で代理店委託契約を結び、しかる後に C 社がもとの A および B 社の代理店群と「再委託契約」を締結するという法的構成が（一時的にでも）とられることになる。ここに、募集の再委託を法的に適正に処理すべき必要性が生じたのである。

その際に金融庁では、「論点」が次のように整理された。すなわち、①「保険募集を再委託した場合には、保険会社の直接の監督が及ばないこととなるが、適正な保険募集をどのように確保するか。また、グループ内の再委託者を通じた再委託であれば、適正な保険募集が確保されるか」、②「再委託を受けた者が保険契約者に加えた損害の責任の所在についてどう考えるか。その際、保険会社、再委託を行った者の責任についてどう考えるか。また、グループ内であれば、保険会社と再委託者の責任の所在が不明確になることが回避されるか」、そして③「現行でも、代理店に対する教育・管理等の事務を他社に委託することは可能とされているが、保険募集の再委託を可能とすることのメリットは何か」の三点である（『保険会社のグループ経営に関する規制の在り方ワーキング・グループ』・平成 23 年 8 月 30 日（第 3 回）説明資料より）。

6 募集再委託の論点の分析

一見したところこれらの①ないし③は、企業グループとなった複数保険会社の場合を想定している。①で述べられたように、保険会社（上の例では A 社および B 社）が別の募集主体（C 社）としか代理店委託契約を締結しないとすれば、もともとの A 社、B 社の代理店群とはもはや何の法的関係も持たないことになる。そのため A 社または B 社による、もとの代理店群（グループ化前ならば「A 社の代理店、B 社の代理店」だった代理店群）への「保険会社の直接の監督」が及ばなくなる。この言及によって、金融庁はその重要な基本的「監督」方針を表明している。つまり、代理店の「監督」は原則として「保険会社」が行うという、募集における保険会社主導の見方である。実は、このポイントは募集の再委託を考察する際の最大の鍵である。

保険会社の合併等の場面で、理論的には「代理店委託契約に基づく直接的監督」ができなくなるにもかかわらず、金融庁は、実質的には「グループ内の再委託者[C 社のこと]を通じた再委託であれば、適正な保険募集が確保されるか」と譲歩している。それは、A 社または B 社と C 社との実質的同一性を重視したからである。つまり、C 社を介したことによって A 社または B 社とそれらの旧代理店群との距離は遠くなったわけではないという判断である。C 社は、そもそも保険会社である以上、募集に関する適正な管理能力があることに疑いはない。しかも A 社および B 社をかつてライバルとしていたときは異なり、いまやグループ化により統一的販売方針をもって A、B、C 全社の保険商品を売っていかなければならない。そのため、A 社および B 社と C 社の実際の「監督」方針に差が

出るはずもない。24年改正では、金融庁のこのような最終判断が業法275条3項1号の「所属保険会社等と…密接な関係」という要件に反映されたのである。

このことは、②の論点にも関連する。業法283条では、保険募集人が保険募集について保険契約者に加えた損害を「所属保険会社」が賠償するものとされている。募集再委託があった場合には、それに加えて同条3項により「再委託者」(上の例でA社とB社)も「再受託者」(代理店群)が保険契約者に加えた損害を賠償することになった。このことは、金融庁がA、BおよびCを「ひとからげ」に扱った結果である。まさに「グループ内であれば、保険会社と再委託者の責任の所在が不明確になることが回避される」と判断したからにはほかならない。

ところが③は、グループ化という限られた範囲を超えて、「募集の再委託」についての本質的問題点に対する問いかけになる可能性を秘めている。③は、実は、委託型募集人問題の根本理論を探ろうとする際の最も重要なポイントとなる。

保険業法98条は、保険会社が「第九十七条の規定により行う業務[保険の引受]のほか、当該業務に付随する次に掲げる業務」を行うことができるものとしている。これがいわゆる「付随業務」である。そして98条1項1号には、「他の保険会社(外国保険業者を含む。)、少額短期保険業者…の業務の代理又は事務の代行」が挙げられている(なおこれは平成24年改正前から変わっていない)。論点③で言う「現行でも…他社に委託することは可能とされている」業務とはこの規定に根拠を置く。

この付随業務は、「経営資源の有効活用や既存チャネルを利用した生損保商品の併売(いわゆるクロス・マーケティング)等を推進する観点」(保険研究会編『コンメンタール保険業法』(財経詳報社)による)から、平成7年改正によって広く認められるようになった付随業務である(ただしそれ以前にも、「取引の代理又は媒介」という表現で他業禁止の例外としてこの原初的な規定が設けられていた)。その趣旨は同条1項1号に「外国保険会社」や「少額短期保険業者」が例示されていることに端的に現れている。すなわち、外国保険会社は、その本国でない日本で業務展開をしようとする場合、保険料収納・保険金支払のための事務窓口、あるいは事故または契約内容の調査のための機動的な組織網など、業務運営を円滑に進めるためのサービスを十分に用意できないことが多い。また国内であっても、少額短期保険業者はこうした経営資源において極めて脆弱であることが多い。そこで、すでにこのようなサービス網を十分に展開している保険会社に、既存のシステムを利用させてもらうことが効率的である。さらにいえば、生損保の兼営が禁止されるわが国では、生保の経営資源に充実した会社でも、それを損保に直ちに転用できるとは限らない。したがって、子会社方式で損保子会社を擁したとき、損保他社のサービス網を利用した方が効率的なこともある。したがって、同号はクロス・マーケティングの促進の裏付けにもなるわけである。

当然のことながら、この業務委託に「募集」は含まれてはいなかった。募集は「保険の引受け」にかかる業務であるから、97条の「本業」の一部であり、決して付随業務ではない。したがって付随業務についてしか認められていない他社への委託からは、募集そのものは除外されたのである。業法98条1項1号を受けて保険業法施行規則51条は、代理・代行の可能な業務をより明確に列挙している。すなわち、施行規則51条1項1号には、「(イ)保険の引受けその他の業務に係る書類等の作成及び授受等、(ロ)保険料の収納事務

及び保険金等の支払事務、(ハ)保険事故その他の保険契約に係る事項の調査、(ニ)保険募集を行う者の教育及び管理」である。そして本稿で注目すべきは、(ニ)である。ここでは募集人に対する「教育・管理」が代理・代行の可能な事項として揚げられている。慎重を期すために繰り返すが、他社(ないし他業者)から委託を受けた保険会社が「付随業務」として行うことができるのは、募集そのものについて自社の販売網を利用させることではない。それでは「募集の代理」を引き受けることになってしまうからである。あくまで、委託する側の「募集人」を管理・教育することが、受託側の付随業務となるのである。

7 代理店「管理・教育」のみの委託—ある違和感—

分かりやすいように例示すると、例えば① A 社という外資系損保会社が、C1~C20 までの代理店と代理店委託契約(募集の委託)結ぶ、② A 社は国内損保 B 社との間で、B 社に C1~C20 までの代理店を「教育・管理」してもらうための委託契約を締結する、という構図になる。さて、このこの構図をあらためて眺めてみると、ある種の違和感を禁じ得ない。もし A 社が外資系で国内事情に疎いのであれば、そもそも C1~C20 の代理店を選別し、それぞれとの代理店委託契約を締結することさえ困難であろう。さらに、仮に A 社が国内 B 社と同種の商品を販売しようとしているのであれば、当然に両者はライバル関係に立つ。その際、B 社がライバル社の募集網を「教育・管理」するなどということは、およそ想像できない。業法 98 条 1 項 1 号が既存の資源の効率的活用を根拠を置く以上、B 社が自社の募集網と A 社の募集網にわざわざ差別化した教育・管理を行うとも考えにくい。したがって、B 社は自社代理店も A 社代理店も共通の教育・管理のシステムの下に置くことになる。しかもその場合、A 社代理店はあくまで A 社と代理店委託契約を締結しているから、B 社の「教育・管理」下に置かれているにもかかわらず、原則的に B 社商品を売らない。

このような状況を想定すると、おのずと問題点が明らかになってくる。つまり、A 社としては、B 社の募集網そのものを、そっくりそのまま借用することこそ、本来的な資源の効率的利用なのである。C1~C20 は、すでに B 社の代理店であるところに、A 社がその「販売網」を使えば、代理店の選別・代理店委託契約の締結などの手続きを一切省いて、日本国内に自前の販売網を組織することなく保険商品の販売に乗り出すことができる。

要するに、代理店と保険会社の関係は、教育・管理に基礎を置くものではなく、募集の委託にこそその本質的な「掌握」の核心がある。当該保険会社の保険商品を販売することのない代理店が、その保険会社から「教育・管理」だけを受けるということは、かなり無理のある考え方であろう。そのように考えてくると、論点③で「現行でも、代理店に対する教育・管理等の事務を他社に委託することは可能とされているが、保険募集の再委託を可能とすることのメリットは何か」という問いに対する答えが浮かび上がってくる。すなわち、「本来の姿に還る」がそれに対する正解であろう。保険会社と代理店の関係を、「募集委託」と「教育・管理」に分解することは、かなり奇異なことである。両者の関係は保険商品の募集という、保険会社の本来業務の道筋にあってこそ成り立つ。募集を適正・円滑に進めるための一環として代理店に対する教育・管理がなされるわけだから、この本質上は、募集委託なくして教育・管理はあり得ない。だとすれば、募集の委託という土壌に代理店の教育・管理をしっかりと根付かせるためには、前述の例でいえば A 社が B 社

に「募集の委託」を行い、しかる後に B 社が自社の代理店群である C1~C20 との間で A 社の募集の復代理契約を締結する必要がある（そのほかにも、A 社が C1~C20 と「乗合」の形で募集委託契約を結び、C1~C20 の教育・管理を一切 B 社に委ねるといったパターンも想定できるが、これも実質的には募集網の包括的借用であり、この本質において復代理のパターンと変わらないと考えられる）。

平成 24 年の改正は、企業グループとなった複数保険会社の場合を想定していた。それは保険会社の企業法的な組織再編が近年めざましく進んだことを強く意識するものであった。しかし実は、平成 7 年の業法 98 条 1 項 1 号改正の段階でも、生損保のクロス・マーケティングに見られるように、極めて親密な「企業グループ内」での募集人の教育・管理委託が意識されていたのである。このような緊密な連携は、外資系保険会社や少額短期保険業者の場合でも同じように考えることができよう。つまり、「教育・管理」の委託側と受託側は、緊密な業務提携を行うからこそ、経営資源の貸し借りを行うことができるのである。その意味で、業法 98 条 1 項 1 号と 275 条 3 項は、共通の認識に立脚している。

現実の改正の順序こそ逆になってしまったが、募集そのものの委託と募集人の教育・管理の委託は、本来は後者が前者を前提として行われるものである。保険業法の条文にも、くしくもそのことが現れている。すなわち業法 98 条 2 項は、「保険会社は、前項第一号に掲げる業務を行おうとするときは、第二百七十五条第三項の規定により同項に規定する保険募集再委託者が保険募集の委託に係る契約の締結について認可を受ける場合を除き、その内容を定めて、内閣総理大臣の認可を受けなければならない」とする。つまり、275 条 3 項で募集の再委託を行う場合には、その認可の中に 98 条 1 項 1 号の「教育・管理」の委託も当然に含めることができるのである。

このように③に対する解答が、「本来の姿に還る」であるとすれば、わが国の保険業法上、募集の再委託（復代理）の絶対的禁止は、本来のあるべき姿を歪めてきたということもできる。

8 むすびにかえて

冒頭に挙げた三者間契約は、以上に述べた矛盾を抱えたスキームである。ここでは、総括代理店による「教育・管理・指導」が、「募集」とは切り離されたステージで強制されている。つまり、これまで述べてきた募集に関連しない教育・管理・指導という不安定な要素は、とくに上掲のようなグループ統合問題という特殊な場でなくても、一般的な委託型募集人において危惧されるべき問題なのである。

それではどうして監督当局は、代理店相互の募集副代理的關係をそれほど嫌うのだろうか。ここであらためて確認しておくことにしよう。

現代社会では、様々なリスクが日常生活において顕在化するおそれが極めて高い。その対処として保険制度は必要不可欠のものである。とはいえ、保険をもってしても、あらゆる場面で十分な金銭的補償を「無条件に」提供するというわけにはいかない。無尽蔵の支払財源があるわけではなく、そもそもその財源が保険加入者自身の負担によって賄われるからである。いまさらここで言うまでもないことではあるが、危険発生率と保険料とのシビアな関係は、保険契約という商品の内容に切実に影響してくる。保険契約の「条件」は複雑化することを免れない。一般消費者にはこうした事情はわからないから、その情報の

アンバランスを均すために、保険商品の設計者の側から消費者の側に向かって大量の情報が流入する。この「情報の奔流」は、「募集」というタイミングでこそ発生し、しかも情報を消化しきれない消費者のためには、保険契約の提供者の方がその「意向を把握する」という作業さえ必要になってくる。保険募集の最大の課題が消費者保護にあるといわれるのはこうした背景による。

従来の保険規制の仕組みでは、「募集」というタイミングに発生する情報奔流や意向把握についても、すべて保険会社が直接に対処すべきものと考えられていた。例えば、平成19年に導入された「意向確認書」は、そのような規制姿勢を端的にあらわしたものである。金融庁の「保険会社向けの総合的な監督指針」（当時）では、意向確認書の目的について、「保険会社等において、加入（契約）しようとしている保険商品が顧客のニーズに合致した内容であることを顧客が確認する機会を確保し、顧客が保険商品を適切に選択・購入することを可能とするため」とされていた。この意向確認の主体はあくまで「保険会社（等）」である。本来であれば、個々の契約者と直接に相對峙する募集人は、保険契約者の実際の意向をくみ取るためには最も適切な位置にいたはずである。それにもかかわらず、このとき「募集人」を主体とする意向把握は見送られている。「保険会社」は実際に個々の契約者と対面しているわけではない。直接に契約者と接触をしていない保険会社が契約者の「意向」を把握するには、接触による具体的意思の確認という手法を採ることはできない。そこで保険会社は、すべての契約に共通するような「最大公約数的」意向把握手段として、文書による「意向把握」を創出したのである。

この意向確認書に代表されるとおり、募集という作業を統括・管理する主体は、保険会社であった。製販一致という考え方の下、保険会社の「手のとどく範囲の」募集活動を見張らせる。そうすることによって、保険募集における消費者保護は、高いレベルで品質を保つことができると信じられてきた。募集委託先が再委託をすると、保険会社から直接手の届く範囲にはいない再受託者が出現してしまうことになる。長らく募集再委託が禁止されてきたのは、このように募集を保険会社の業務に含め、それによって募集体制の適正を維持しなければならないという「硬直的な」規制理念であった。

ただこれに対して、平成25年金融審WG報告は、募集再委託について大きな規制方針の転換を「促し得る基礎」を提供している。すなわち、「製販分離」の考え方である。この報告では、募集時の情報提供についても意向把握についても、それまでとは異なり募集人の主体性が色濃く打ち出されている。損保でいえば代理店を販売（募集）を担う主体として認識し、代理店に消費者保護のための義務・責任を負担させる。保険募集というタイミングの業務から保険会社を解放し、代理店に情報提供者・意向把握者としての役割を集約する。これこそが、今次規制改革の提示する新たな方向性なのである。

さて、これに基づく「仮想」の話をしてみよう。このような製販分離が徹底されると、代理店の募集体制の整備がいよいよ代理店に対する現実の責任として意識されるようになる。各代理店は、募集におけるコンプライアンスを遵守することに最大限努力し、保険契約の募集のプロとして、その義務を自覚する。おそらくそのような傾向が進めば、代理店は一定の公的（あるいは私的であっても一般に広く認識された）プロ資格を有するようになるであろう。それに応じて募集におけるミスは、代理店自らが契約者に直接負担する損害賠償責任を生じさせる。その支払いを確保するために、代理店賠償責任保険が広く普及

するであろう。

製販分離がここまで徹底するとき、募集再委託の禁止は問題となくなろう。なぜなら、再受託者（あるいは再々受託者以降となっても）は、代理店としての募集資格さえ備えていれば、保険会社との間で直接に委託契約を締結していなくても募集における適正性を維持することができるからである。その場合の行政的監督も、保険会社を介してではなく代理店に対して直接的に行われることになる。代理店が保険募集における消費者保護の要請にこたえることができるようになり、募集人の段階で募集の適正を維持することが貫徹できる。このような中で、代理店と保険会社との関係を「直接的募集委託契約の締結」に限定する必要がなくなるのである。

もっとも、残念ながら以上は現時点でまだかなりの「夢物語」であることを認めなければなるまい。今次規制改革によって「製販分離」は緒についたばかりである。一朝一夕に募集人にそうした義務・責任を負わせるような体制変換が実現できるわけではない。金融審 WG 報告でも、「所属保険会社等に対して、当該保険募集人が適切な委託先管理態勢を構築しているかについて、保険募集人に対する管理・指導の一環として把握・指導をすることを求めることが適当である」と指摘されており、結局のところ、募集体制の適正性維持には、最終的に保険会社が責任を負うことが想定されている。

要するに委託型募集人問題は、「製販分離」の風潮の限界をあらわにする。現状が「保険会社の後見の下での製販分離」の域を脱していないことを示す端的な例であると理解されよう。

*1 「保険代理店と委託契約を締結している使用人が保険募集を行うことは、従来から禁止されている保険募集の再委託に該当する」。「金融庁 コメントの概要及びに対する金融庁考え方〔下〕－保険会社 の 総合的な監督指針の 総合的な監督指針の 総合的な監督指針改正案パブリックコメント」インシュアランス損保版 4563 号、2014 年、4 頁参照。

*2 このポイントは、正確には契約者保護とは無関係である。実際には、総代理店を中核におく強力な販売主体が登場することへの危惧が、この規制緩和を抑制した真の理由であるという指摘もある。

*3 この改正の法的意義にのみ目を向けると、同項の表現からは次のことを読み取ることができる。すなわち、保険募集の再委託は、これを禁じるべき理論上の絶対的要請があるわけではないということである。もし、とくに法構造的に募集の再委託が不可能であるとすれば、平成 24 年に 275 条 3 項によって許容することを予定した「特例的システム」は、「再委託」という一般的な法的表現では規定されなかったはずである。なんらかの特殊な呼び名でそれを実現すれば足り、さらにいえば、保険業法の条文に設けるまでもなく政省令のレベルでそれを定めれば事足りたとも考えられる。それにもかかわらず、「募集の再委託」という一意的な包括概念が保険業法の規定に盛り込まれたのは、募集の再委託が 24 年改正の契機となった事象に限定されずにとりあげられる可能性があることを立法者が認識していたからにほかならない。そのように考えれば、募集の再委託は、まずそれが実際に行われ得ることを前提として、275 条 3 項以下が構成されたことになろう。