甲斐秀水ほか二三名による損害賠償請求事件

昭和五六年(行ツ)第一七八号

判決

渡言	昭和六二年七月二日
付交	昭和六二年七月二日
裁判所書記官	

川崎市多摩区菅一〇六一番地

選定当事者

上告人　甲斐秀水

（選定者は別紙選定者目録（一）記載のとおり。）

同所一六〇一番地

同

上告人　佐久間洋子

（選定者は別紙選定者目録（二）記載のとおり。）

同所一四三四番地ノ一

同

上告人　板橋清子

（選定者は別紙選定者目録（三）記載のとおり。）

同所三〇三番地

同

上告人　秋山康子

（選定者は別紙選定者目録（四）記載のとおり。）

同所二〇六四番地

上告人　同　田中朝子

（選定者は別紙選定者目録（五）記載のとおり。）

同所一五四二番地

上告人　同　土屋八重子

（選定者は別紙選定者目録（六）記載のとおり。）

同所二五七三番地

上告人　同　大出孝則

（選定者は別紙選定者目録（七）記載のとおり。）

同所三〇六九番地

上告人　同　菅原直子

（選定者は別紙選定者目録（八）記載のとおり。）

同所一七五一番地

上告人　同　宮崎広幸

（選定者は別紙選定者目録（九）記載のとおり。）

同所二四八九番地

同

上告人　三上芳子

（選定者は別紙選定者目録（一〇）記載のとおり。）

東京都豊島区上池袋三丁目四七番八号

上告人　柴田輝子

同　品川区南品川五丁目一番一六号

上告人　竹内婦美代

同　八王子市下柚木一八二八番七七号

上告人　吉岡初子

同　世田谷区代沢一丁目二一番一〇号

上告人　研野作一

同　豊島区南長崎一丁目六番三号

上告人　菊田冨美江

同　豊島区上池袋二丁目四〇番三号

上告人　上田澄子

同所四二番二八号

上告人　鈴木涼子

同所四〇番一四号

上告人　久保木正世

埼玉県新座市池田五丁目六番一二号

上告人　大本勇子

東京都新宿区戸塚町三丁目一三一番地

上告人　根岸政輔

同　港区元麻布一丁目二番四号

上告人　佃スミ

千葉県松戸市松戸三丁目九九五号

上告人　池田きよ

右二二名訴訟代理人弁護士

上田誠吉
宮本康昭
佐々木恭三
西村昭
田岡浩之
藤本斉
平岩敬一
関一郎
脇山淑子
岩佐恵美

同輔佐人

東京都港区西新橋一丁目三番一二号

被上告人　日本石油株式会社

右代表者代表取締役　建内保興

同　港区虎ノ門一丁目二番四号

被上告人　三菱石油株式会社

右代表者代表取締役　渡邊武夫

同　港区芝浦一丁目一番一号

旧商号大協石油株式会社

被上告人　コスモ石油株式会社

右代表者代表取締役　中山善郎

右訴訟代理人弁護士　樋口俊二

同　港区西新橋二丁目八番六号

被上告人　ゼネラル石油株式会社

右代表者代表取締役　鈴木勲

同　中央区京橋二丁目九番二号

被上告人　キグナス石油株式会社

右代表者代表取締役　加納修一

同　千代田区内幸町二丁目一番一号

被上告人　九州石油株式会社

右代表者代表取締役　飯村嘉治

右訴訟代理人弁護士　輿石睦

右当事者間の東京高等裁判所昭和四九年(受)第一五五号損害賠償請求事件について、同裁判所が昭和五六年七月一七日言い渡した判決に対し、上告人らから全部破棄を求める旨の上告の申立があった。よって、当裁判所は次のとおり判決する。

主文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人らの負担とする。

理由

上告代理人上田誠吉、同宮本康和、同佐々木恭三、同西村昭、同田岡浩之、同藤本斉、同平岩敬一、同関一郎、同脇山淑子、輔佐人岩佐恵美の上告理由第一について

私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下「法」という。）二五条の規定による損害賠償に係る訴訟については、法八〇条一項のような規定を欠いており、また、いわゆる勧告審決にあっては、公正取引委員会による違反行為の認定はその要件ではないから、本件審決の存在が違反行為の存在を推認するについて一つの資料となり得るということはできても、それ以上に右審決が違反行為の存在につき裁判所を拘束すると解することはできない（最高裁昭和五〇年(行ツ)第一一二号同五三年四月四日第三小法廷判決・民集三二巻三号五一五頁）。右と同旨の原審の判断は正当であり、論旨は採用することができない。

同第二ないし第四について

所論の点に関する原審の認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、ひっきょう、原審の専権に属する証拠の取捨判断、事実の認定を非難するか、又は原審の認定にそわない事実に基づいて原判決の不当をいうものにすぎず、採用することができない。

同第五について

一　原審が確定した事実関係のもとにおいて、本件値上げ協定が上告人らの購入した灯油の購入価格の形成に影響を及ぼしたとすれば、それは本件第三の協定のうち民生用灯油に係る部分の実施による民生用灯油の元売仕切価格の変動を通じてのみであるとした原審の判断は、正当として是認することができ、原判決に所論の違法はない。

二　元売業者の違法な価格協定の実施により当該商品の購入者が被る損害は、当該価格協定のため余儀なくされた余計な支出であるから、本件のような最終の消費者が右損害を被ったことを理由に元売業者に対しその賠償を求め得るためには、当該価格協定に基づく元売仕切価格の引上げが、その卸売価格への転嫁を経て、最終の消費段階における現実の小売価格の上昇をもたらしたという関係が存在していることのほかに、かかる価格協定が実施されなかったとすれば、右現実の小売価格よりも安い小売価格が形成されていたといえることが必要であり、このことはいずれも被害者たる消費者において主張立証すべき責任があるというべきである。もっとも、この価格協定が実施されなかったとすれば形成されていたであろう小売価格（以下「想定購入価格」という。）は、現実には存在しなかった価格であり、一般的には、価格協定の実施前後において当該商品の小売価格形成の前提となる経済条件、市場構造その他の経済的要因等に変動がない限り、協定の実施直前の小売価格をもって想定購入価格と推認するのが相当であるといえるが、協定の実施以後消費者が商品を購入する時点までの間に小売価格の形成に影響を及ぼす顕著な経済的要因の変動があるときは、協定の実施直前の小売価格のみから想定購入価格を推認することは許されず、右小売価格のほか、当該商品の価格形成上の特性及び経済的変動の内容、程度その他の価格形成要因を検討してこれを推計しなければならない。

原審の確定したところによれば、本件第三の協定の実施当時、民生用灯油について、元売仕切価格形成要因の変動としてとらえ得る事実及び価格上昇の要因があれば現実の上昇と結び付きやすい事情として、(1)　通商産業省（以下「通産省」という。）は、昭和四六年四月、民生用灯油の元売仕切価格について同年二、三月の価格に据え置くよう元売会社を指導し、以後この指導を継続していたが、昭和四八年六、七月ころ、各社それぞれ元売仕切価格を一キロリットル当たり一〇〇〇円値上げすることを了承しており（その後、昭和四八年一〇月からは、同年九月末の価格で凍結するよう指導した。）、このような場

合、石油製品の元売仕切価格は右行政指導に極めて誘導されやすい、(2) 昭和四五年以降いわゆるOPEC(石油輸出国機構)攻勢による原油の値上がりがあったが、民生用灯油の価格抑制に特に腐心していた通産省が右元売仕切価格の値上げを了承したことは、当時少なくとも右値上げを必要やむを得ないとする程度のコスト上昇があったことを推認させるものであり、現に原油の輸入価格は上昇の一途をたどっていた、(3) 当時、公害規制強化に伴う産業用燃料油の油種転換により灯油の需要が増加し、業界は通産省の指導で灯油の増産備蓄を行ったが、灯油の増産は、連産品である他の石油製品の在庫量の増大等によるコストの上昇につながる、(4) 当時、灯油価格は他の家庭用熱源に比較して低廉であったから、価格上昇要因があるときは現実の値上げと結び付きやすい、(5) 灯油は、他の石油製品に比較してその精製に余分なコストを要するだけでなく、季節性の強い商品であり他の製品に比し備蓄等に余分なコストを要する、との事実があったというのであり、右事実認定は、原判決挙示の証拠関係に照らして是認することができ、その過程に所論の違法はない。

右事実関係によれば、本件第三の協定の実施当時は、民生用灯油の元売段階における経済条件、市場構造等にかなりの変動があったものであり、右協定の実施の前後を通じ、その小売価格の形成に影響を及ぼすべき経済的要因に顕著な変動があったというべきであるから、前示のとおり、本件においては協定の実施直前の小売価格をもってそのまま想定購入価格と推認することは相当でないといわざるを得ない。したがって、原審が、上告人らの損害の有無を判断するに当たり、協定の実施直前の小売価格をもって想定購入価格と推認する方法をとらなかったことに所論の違法はない。

三 そして、原審は、本件第三の協定の実施後に上告人らが購入した灯油の想定購入価格について、次のとおり認定判断した。すなわち、前記事実からすれば、当時灯油について顕著な値上がり要因であったというべきで、通産省の前記一〇〇〇円値上げの了承及び昭和四八年九月末の価格での凍結指導は、右要因をふまえた上で、元売各社の値上げ要望に一部こたえるとともに、民生用灯油の元売仕切価格を自由に形成される価格よりも低く押さえることを意図してされたものであり、昭和四八年一〇月以降昭和四九年三月までは、仮に本件第三の協定の実施がなかったとしても、その元売仕切凍結価格と径庭のない状態に至ったであろうと推認でき、ひいてはその小売段階における想定購入価格も現実の小売価格を下回ったと断定することは

できず、また昭和四八年八月及び九月における想定購入価格が現実の小売価格を下回ったか否かも不明である、というのである。

原審の右認定判断は、前記値上がり要因等の事実を含め原審の確定した本件事実関係のもとにおいて是認し得ないものではなく、原判決に所論があるということはできない。

四　そうすると、本件においては、本件第三の協定に基づく元売仕切価格の引上げが、卸売段階での価格転嫁を経て現実の小売価格の上昇をもたらしたという関係が存するかどうかはともかく、右協定が実施されなかったならば、現実の小売価格よりも安い小売価格が形成されていたといえないのであるから、結局、上告人らは本件第三の協定の実施によって損害を被ったということができないことに帰するのであって、上告人らの本件請求を理由がないとした原審の判断は正当であり、原判決に所論の違法はない。論旨は、ひっきょう、原審の専権に属する証拠の取捨判断、事実の認定を非難するか、又は原判決の結論のない点についてその不当をいい、あるいは原審の認定にそわない事実若しくは独自の見解に基づいて原判決を論難するものであって、採用することができない。

同第六について

法八四条一項に基づく公正取引委員会の意見は、裁判所が損害の存否、額を判断するに当たっての一つの参考資料にすぎず、裁判所の判断を何ら拘束するものでないことはいうまでもなく、また、裁判所が右意見と異なる判断をするに際し所論のような手続を必要とするものでないことも明らかである。原判決に所論の違法はなく、論旨は、独自の見解に基づき、原判決の違法をいうものであって、採用することができない。

同第七について

原判決に所論の違法はなく、論旨は採用することができない。

よって、民訴法四〇一条、九五条、八九条、九三条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第一小法廷

裁判長裁判官　大内恒夫

裁判官　角田禮次郎

裁判官　高島益郎

裁判官　佐藤哲郎

裁判官　四ツ谷巖

（昭和五六年行ツ第一七八号　上告人　甲斐秀水　外二一名）

上告代理人上田誠吉、同宮本康昭、同佐々木恭三、同西村昭、同田岡浩之、同藤本斉、同平岩敬一、同関一郎、同脇山淑子、輔佐人岩佐恵美の上告理由

目　次

第一、勧告審決の拘束力……一三〇
第二、「民生用灯油」と「工業用灯油」の区分……一三四
第三、「民生用灯油」についての価格カルテルの存在……一四〇
一、昭和四八年一月及び二月値上げカルテルと「民生用灯油」……一四〇
二、昭和四八年一〇月値上げカルテルの実施について……一五三
三、昭和四八年一二月値上げカルテルと「民生用灯油」……一五五
第四、「工業用灯油」の値上げカルテルとその影響……一五六
第五、損害について……一五九
一、立証責任の分配……一五九
二、損害認定の前提……一七一
三、コストの上昇について……一七五
四、行政指導と価格形成……一八三
五、灯油の需要の増大について……一八六
六、灯油価格の低廉性と灯油の高コスト性について……一九一
第六、公正取引委員会の意見書……一九三
第七、石油業界の体質……一九四

第一、勧告審決の拘束力

一、原判決には公正取引委員会の勧告審決の拘束力及び事実上の推定力について、独占禁止法の解釈適用を誤った違法があり、これは判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違背であって、破棄を免れない。

二、原判決は、本件審決の裁判所に対する拘束力について「公取委が昭和四九年二月五日元売一二社に法第二条第六項、第三条に違反する所為があるとして、法第四八条第一項所定の勧告を行い、元売一二社は同月一五日右勧告を応諾し、公取委は、右応諾に基づき、同月二二日元売一二社に対し法第四八条第三項により別紙第五のとおりの本件審決をなし、被告らはこれに対して取消訴訟を提起しなかったことは当事者間に争いがなく、本件審決中被告らに係る部分は当時出訴期間の経過により確定したというべきことは前示のとおりである。

しかしながら、勧告審決は、公取委による法違反行為の認定を要件とせず、法違反行為の排除措置をとることの応諾を要件としてされるのみならず、本件のような法第二五条による損害賠償請求訴訟については、法第八〇条第一項のような規定を欠いているのであるから、本件審決の存在が法違反行為の存在につきある程度の事実上の推定の資料となり得ることは否定し得ないとしても、その存在につき裁判所を拘束するものとは、到底考えられない。」と判示している。

しかしながら、原判決は、独占禁止法第一条（目的）、同第四八条（勧告・勧告審決）、同第四九条（審判手続の開始）、同第五三条の三（同意審決）、同第五四条（審決）、同第八〇条（公取委の認定事実の拘束力）、さらに同法第七章損害賠償の各規定の解釈を誤ったものである。

三、すなわち、独占禁止法は、一般消費者の利益を確保し、国民経済の民主的で健全な発達を促進するため、私的独占、不当な取引制限及び不公正な取引方法を禁止する等して、公正且つ自由な競争を促進することを目的としている（同法第一条）。

そして、独占禁止法は、同法の運用機関として、公正取引委員会を設置することとし、これに広汎な権限を与えている。これは米国の行政委員会の制度に範をとったもので、同国の連邦取引委員会に相当する機関であるが、その権限は、

遥かに広汎である。

公正取引委員会は独占禁止法違反の行為があるとき、同法第八章二節に定める手続に従って、その排除措置を命ずることができる。この排除命令が「審判」である。

この独占禁止法における審判は、公正取引委員会が法定事項につき、法定を経て行なうもので、内容的には私的独占・不当な取引制限その他の違反行為の認定と、それと対する必要な排除措置命令により成っている。

右の違反行為の認定については、公正取引委員会が、一般人からの報告、検事総長の通知、または職権により事件の端緒に接した場合、同委員会が自ら調査に当り、または審査官を指定してこれに当らせるが、この調査（審査）が終了したとき、公正取引委員会は、(イ)不問処分、(ロ)勧告、(ハ)審判開始決定のいずれかの措置をとることとなる。

右の(ロ)および、(ハ)の手続を行う場合は、いずれも、公正取引委員会が「違反行為があると認めること」が、大前提であり（法四八条一項、同四九条）、勧告の場合であれ、審判開始決定を行う場合であれ、「違反行為の認定」の実質において何らの差異は存在しない。すなわち調査の結果、審判にたえうるに十分な証拠に基づき違反行為が認定されない限り、審判開始決定は勿論、勧告も行わず、また行いえないことは法の趣旨により明らかな所である。

すなわち、審決の型態をとる排除措置命令は、独占禁止法違反行為を排除するための必要な措置であって、審決の種類のいかんを問わず、公正取引委員会による違反行為の事実認定に基づいて命ぜられるものである。

以上の如く、勧告審決、審判審決、同意審決について共通にいえることは、公正取引委員会の事実認定に基づいて排除措置命令がだされていることであって、「勧告審決は、公取委による法違反行為の認定を要件とせず」とする原判決の判断は、明らかに独占禁止法の解釈を誤ったものである。ただ、勧告審決が他の審決と異なるのは、相手方がそれを争ったかどうかによって審決にいたる手続が異なるにすぎない。

このように、公正取引委員会の勧告が違反行為の存在を前提とするものである以上、被勧告人の勧告の応諾は、直接的には勧告主文の認諾であるが、その前提である勧告書記載の違反事実と法令の適用をも争わない趣旨の表明であり、被勧

告人の自由な意思で違反行為の存在を卒直に受けとめ、法の目的に服そうとするものである。すなわち、被勧告人の勧告の応諾は、単に「法違反行為の排除措置をとることの応諾」だけでなく、実質的に法違反行為の承認ということができる。

したがって、原判決の「勧告審決は、公取委による法違反行為の認定を要件とせず、法違反行為の排除措置をとることの応諾を要件とされるのみ（である）」との判示は、明らかに独占禁止法の解釈を誤ったものといわなければならない。

四、次に独占禁止法第二五条による損害賠償請求訴訟については、同法第八〇条第一項の如く公正取引委員会の認定事実が裁判所を拘束するとの規定を欠いているとの点である。

なるほど、独占禁止法第八〇条は、同法第七七条第一項に規定する公取委の審決の取消しの訴え（抗告訴訟）につき、公正取引委員会の認定した事実は、これを立証する実質的な証拠があるときには、裁判所を拘束するとしている。

この規定は、一般の行政処分に対する抗告訴訟においてはみられないものであり、独占禁止法における公正取引委員会による審決の特殊性にもとづく特別の規定である。すなわち、同法第八〇条の規定は、当該事件についての事実の認定は、もっぱら公正取引委員会によって行われることを明らかにし、裁判所にはその事実の基礎について判断する権限が与えられているにすぎないことを示している。このことは、独占禁止法違反事件に関しては、専門的・準司法的機関としての公正取引委員会の比重を重くすることによって、特殊な独占禁止法違反事件の処理を適正・妥当ならしめんとするものである。公正取引委員会が、第一審的な性格を有し、事実認定に関しては一般の第一審裁判所以上の権限を有することとしているのは、独占禁止法違反事件が特殊専門的な知識にもとづく判断を必要とすること、および事案が経済社会の秩序と密接に関係し、迅速にその解決を図ることが要請されることなどの理由によるものである。

右は、同法第八〇条の立法趣旨であるが、この趣旨は同法二五条、同二六条の損害賠償請求訴訟にも当然準用されるべきである。すなわち、独占禁止法の損害賠償請求事件は、審決の確定を要件とし（同法第二六条）、その第一審が東京高等裁判所に属するとして（同法八五条二号）、二審判を採用している。さらに、本件の如き一般消費者が原告である事件

においては、被上告人らのカルテル行為の立証が上告人らにとって極めて困難であること、独占禁止法第八四条は、同法二五条による損害賠償請求に関する訴については、裁判所は公正取引委員会に対し、同二五条に規定する違反行為によって生じた損害の額について、意見を求めなければならないと規定している。そして上告人ら消費者の被害は迅速に回復されべきである等の諸点を考えると、同法第八〇条の趣旨は独占禁止法第二五条に基づく損害賠償請求訴訟についても準用されるのが妥当といわなければならない。

さらに、この拘束力の問題は、前述した如く勧告審決においても、公正取引委員会による独占禁止法違反事実の認定が大前提となっていること、また同法第二六条が審決の種類によって区別を設けていない点からしても、本件の如き勧告審決の場合にも妥当するものである。

五、したがって、原判決の本件審決の存在が被上告人らの独占禁止法違反行為の存在につき裁判所を拘束するものとは到底考えられないとの判断は、独占禁止法の解釈を誤った違法なものである。

六、なお、原判決は本件審決の存在が法違反行為の存在につき裁判所を拘束するものとは、到底考えられないが、法違反行為の存在につき「ある程度の事実上の推定の資料となり得る」ことは否定し得ないと判示している。

すなわち原判決も、本件勧告審決の存在は被上告人らの独占禁止法違反行為の存在につき、事実上の推定が働くことを認めてはいるが、この事実上の推定は、単に「ある程度」のものにすぎないとする。

しかしながら、前述したように、独占禁止法第四八条の勧告審決は、公正取引委員会が、被上告人らの独占禁止法違反行為が存在するとの事実認定のものとに行われるもので、その事実認定が、専門的な準司法機関によって行われたものであることを考えると、仮に前述のように拘束力はないとしても、その認定事実には相当強力な事実上の推定が働くといわなければならない。

昭和五二年九月一九日、東京高等裁判所は本件と同じく独占禁止法第二五条に基づく松下電器ヤミ再販事件の判決において、同意審決の事実上の推定力に関し、正式審決と同様の推定力が働くことを判示している。この考え方からすれば、

本件の如き勧告審決についても、正式審決と同様の事実上の推定が働くものといわなければならない。この点においても、原判決は独占禁止法第四八条の解釈を誤ったものである。

第二、「民生用灯油」と「工業用灯油」の区分

一、原判決は、石油業界では、昭和四七年末ころには「民生用灯油」と「工業用灯油」（以下民灯・工灯という）の区分があり、その取扱いも区別されていたと判断しているが、原判決の挙示する証拠からは、そのような結論はでてこない。原判決は採証法則を誤った違法がある。そしてこの区分がなかったとすれば、少くとも第一回、第二回「灯油」カルテルは存在したこととなるから、判決の結論に影響を及ぼすことが明らかである。

二、まず通産省が行なっていた区分をみると、一般家庭の暖房用燃料としての灯油を「家庭用灯油」と呼称して取扱いを区別するようになったのは、原判決自身が認めているように昭和四八年一〇月のことであり（昭和四八年一〇月九日付通達乙四号証の一、二）、それ以前は、そのような区別はなされていない。

たとえば、昭和四六年四月一六日付通達は「灯油」全体についてのものであり（乙一号証）同年一〇月二八日付通達も「灯油」全体についてのものである（乙二号証の一ないし三）。そして右通達の内容をふえんする同年一一月一八日付通達は「灯油」とは「白灯油」を指すものと指摘しているのである（乙三号証）。なお、原判決は右乙一号証を「一般消費者に直結する灯油」として援用しているが、右通達は、一般消費者に直結する灯油とそうでない灯油とに分けて、前者についての価格上昇防止を指導しているわけではなく、C重油、ナフサなどの他の油種と比較したうえで「灯油」全体を「一般消費者に直結する」ものとしていることは明白である。

昭和四六年一一月二五日付文書（乙八号証）は、こうした流れの中で唯一つ例外的に「家庭用白灯油」という表現をしているのであって、通産省あるいは業界で家庭用灯油あるいは家庭用白灯油とそうでない灯油との区分が行われはじめたことを意味するものではない。

第一に、右の文書は正規の通達文書ではなく、元売業者に対する依頼の文書で適宜の挿入削除が加えられていて、「家

庭用白灯油」の呼びかたが一般化していたことを示すものとは言えない。

第二に、右文書は昭和四六年一〇月一二日の灯油消費・価格問題懇談会における通産省当局の趣旨説明を承けて出された、というが右懇談会の記録（乙二五号証）をみると、「灯油」と記されているのみで、「家庭用灯油」という表現はなく、ましてや「民生用灯油」という表現などまったくない。

しかして、昭和四八年一〇月に前記乙四号証の通達に「家庭用灯油」の表現が用いられて後、昭和四八年一一月二八日付通達（乙五号証）で「工業用」「業務用」と区分して「家庭用灯油」と言い、昭和四九年一一月二一日付通達（乙一二号証）では「家庭用灯油」の定義づけをしているのである。

さらに原判決が援用する乙一五〇号証（鈴木両平の刑事事件三六回公判調書中の供述部分）によっても、昭和四八年一〇月以前に通産省が「家庭用灯油」あるいは「民生用灯油」という表現をしたことはなく、「灯油」「白灯油」であったことが明らかである。鈴木証言は昭和四八年一〇月の通達（乙四号証の一、二）についてつぎのように言っている。つまり、「白灯油」のことを商慣行上「民生用灯油」と呼んでいたことがあるが「その民生用灯油の中に大口需要の白灯油も入っておるというような、いわゆる商売の慣行的な経緯がございましてどうも民生用灯油ということばと実態とが必ずしもうまく合わない面が若干ある」、さらに一部油種について価格規制をすると「隣接油種との関係で代替する」という現象があるので「爾後は小口家庭用暖房灯油の価格だけの問題だと、そういうことで従来の慣行的用語あいまいさを排除するという意味で」「家庭用灯油という用語に変ってきた」というのである（刑事記録四四〇丁以下）。

三、ところが原判決は乙一六六ないし一七三号証、第一七六号証（別件山形地裁鶴岡支部の証人調書）、第一八一号証（東京高裁別件証人調書）と松浦達也の証言を根拠に、元売各社は昭和四六年秋から「民生用（家庭用）灯油」と「工業用灯油」とを流通経路によって区分するようになったといい、これを補強するものとして、通産省の昭和四九年四月一五日付文書（乙一五四号証の三の二）とこれを報じた朝日新聞記事（乙一五四号証の四の二）を挙げている。

しかしながら、第一に右に挙げた証言はすべて本件訴訟提起後、本件と同種の訴訟の場で被上告人らの社員が行った証

言である。本件と関係なしに作成された書面などとは異って信憑性がうすいだけでなく、訴訟における被上告人らの主張をそのままおうむ返しに口をそろえて述べているにすぎないものでまったく信を措くに足りない。

第二に通産省の文書と新聞記事は一応客観的なものであるけれども通産省の文書は、昭和四九年四月に作られたもの、新聞記事はその報道である。すなわち、「民生用灯油」と「工業用灯油」の用語が定着してしまった昭和四九年の段階で「民生用灯油」という表現をしているだけのことで、昭和四六年秋に「民生用灯油」という用語が用いられたという証拠としての価値はまったくない。

しかも、第三に、新聞記事は、「昨年秋以降の民生用灯油の価格凍結」とあって、昭和四八年九月の価格凍結を指しているものと見えるところ、乙一五四号証の三の二の通産省文書の該当部分の「四六年秋」の部分はタイプが不鮮明で、あとでペンでなぞってあるので、新聞記事と照らし合わせると、果たして「昭和四六年」とあったものかどうか甚だしく疑問である。

さらに第四に、原判決は「民生用（家庭用）灯油」と「工業用灯油」との区別というが「民生用（家庭用）」というのは明白なすりかえである。これまでに示して来たように「家庭用灯油」と「民生用灯油」とはまったく別の概念であって、民生用灯油とは白灯油を指すものであったから、民生用（家庭用）などと書いて民生用＝家庭用というような概念の混同を生じさせ、以後は注釈なしに「民生用灯油」という用語を用い、「家庭用灯油」が実は「民生用灯油」であったかのように偽り述べることは許されない。

四、以上の点からして、昭和四六年四月から通産省が「民生用灯油」と「工業用灯油」の区別をしてきたわけがないのであるが、それでは、通産省の意図を石油業界がそのように思いこんでいた、すなわち、石油業界の認識がそうであったというようなことがあるのであろうか。しかしながら、何事によらず、通産省の意を体し、少くとも通産省の意思に背かないように装い、自らの意図を通産省の指導等によって合理化、合法化することにつとめてきた石油業界が、通産省のエネルギー行政中の主要な柱であって石油製品の価格指導の就中中心的課題である灯油の区分について、通産省と異なる独自の

対応をとるはずがない。また、通産省の意図するところを誤解するはずがない。通産省が「民灯」「工灯」の区別をしていないのに、そのような指導があったと思った、とか、通産省が一般消費者向けも大企業向けをもふくむ白灯油全体を「民灯」と呼んでいたのにひとり被上告人らのみ一般家庭用を「民灯」だと理解していた、などというのは児戯に報する遁辞であり、原判決が、それをそのままに是認したとすれば、経験則に反する判断をしたことになる。

またそのように認定する根拠としてあげている証拠たるや、野田、田中、岡田、松浦、松井、斉藤の各証言だというのである。これら証人のすべてについて刑事事件の検察官調書が提出されており、右調書の記載はそのいずれもこれら証人の証言内容が偽証であることを示している。そして、原判決といえどもこれら各証人が口をそろえて価格カルテルを締結した事実がないと述べているのを排斥してカルテルの存在を認定せざるを得なかったのである。同一の人物がカルテルについて述べたところを措信できないとしつつ灯油の区分について述べたところは信用できるとするについては、合理的な理由がなければならない。しかもそれが一人だけでなく、挙示された証人のすべてが、カルテルの存否について虚偽の事実を述べたものであることが原判決の事実認定上明らかである以上、なぜその全員が灯油の区分について真実を述べた、といえるのかについては、その理由の説明が必要である。ところが原判決は右各証言を信用する根拠について何の理由もなすことができないのである。

五、昭和四七年当時から石油業界の一部では「民生用灯油」「工業用灯油」の用語がまったく用いられていなかったとはいえない。それは前掲の鈴木証言も「商売の慣行」として存在したことは認めているところである。

(一) しかし、民灯、工灯の用語および区分は、業界の慣行として存在していただけでは、少くともカルテルの締結、実施に関する限り無意味である。

原判決も認めざるを得なかったとおり、本件各カルテルは通産省との緊密な連絡、指導と結びつきいわばこれをかくれみのにして行われている。通産省が民灯とは白灯油のことだと理解しているところにもって来て、被上告人らがかりに「昭和四八年一月は民灯の値上げは行わない」と述べたとすれば、通産省は値上げが行われるのは灯油中のごく僅か

を占める茶灯油のみだと理解して了承を与えた、ということになり、事実に合わないばかりか、そのような事態はあり得ないことである。すなわち、通産省の側に民灯・工灯の区分の観念がなければ、石油業界の理解だけで本件カルテルに関して、民灯・工灯を区分することは不可能だったのである。

(二) のみならず、当時石油業界の中だけでさえも、民灯・工灯の区分の概念は、それほど判然としていたものではなかった。

1 原審日本石油第二準備書面は、民灯・工灯の「区分は一般的に使用されているもののそれぞれの範囲は不明確である」と述べているのであって、これは訴訟上の事実の自認である。

「民灯・工灯の区分が截然としたものであって、油槽所を出るときから仕向け先によって取扱いが異っていた。」と被上告人らの証人が口を揃えて述べはじめたのは、原審の途中からであり、甚だしくは準備手続中においては「民灯は白灯油、工灯は茶灯油を指す」との主張が被上告人らによってなされていたのである。これは、通産省が従来理解していた民灯の範囲と同一であること、改めて指摘するまでもない。被上告人らは訴訟の経過に従い裁判所を欺罔したのである。

2 こうした区分の不明確さは、乙五号証に「用途区分が判然としないことに伴う各種の混乱を防止するため、用途区分が明確でないもの」は家庭用灯油とみなす。との記載があることにもあらわれている。この記載がなされたのは本件カルテルの遥か後である昭和四九年一一月二八日の通達であることに注意する必要がある。

3 さらに鈴木証言も、さきに引用したように「ある一部の油について価格規制をいたしますと石油の場合にはすぐその隣りの油種、隣接油種との関係で代替する関係が生れてきて価格についてのギャップが逆に伝わって行く」、だから昭和四八年一〇月に至って家庭用灯油の概念をはっきりさせなければならなかった、と述べている（四四〇一丁）。民灯と工灯が、油槽所を出てから最終消費者まで紅白の二本の糸のようにはっきりと分別されて誰の眼にも明らかであったかのような原判決の記述は、被上告人らの虚構を実情を知らないままに、ただ鵜呑みにしたからである。

4　法廷の証言こそ「民灯」「工灯」でハンコを押したように統一されているが、甲号証として提出された刑事裁判の証拠をみると、被控訴人ら各社の社内でも、昭和四七年末から昭和四八年初頭に至ってさえ、その取扱いは区々である。

検察官調書では、第一、第二回カルテルによる各社の灯油に関する値上げ指示の内容はつぎのようになっている。

佐々木達三（日石）は一月値上げ二月値上げいずれも「中間三品」で一括しており、灯油についての区分をしていない（刑事記録二一三二丁、二一三四丁、以下丁数のみで示す）。

玉河哲夫（共石）は、「家庭用灯油」と「工業用灯油」と区分して供述している（二一七二丁、但し一月、二月の合計値上げ額は同額）が、添付された値上げ指示文書では「白灯」となっていて区分はない（二一九八丁）。

武田文雄（昭石）は「中間溜分」としていて、区分をしていない（二二六三丁）。

米倉豊（三菱）は一月、二月とも「灯油」と言っていて、区分をしていない（二七五七丁、二七八二丁）。

福留容正（太陽）は、「白灯油」と「茶灯油」とを区分している（三〇八四丁、三一一一丁）。

法廷の証言でも、民灯、工灯の区分がなかったことが暴露されているものがある。水野昭三証人（乙一八一号証）は、出て行くときは区別がなくて、販売した先によって民灯工灯の仕分けをしたと述べて裁判官からつぎのように補充尋問をうけている。

「それから家庭用灯油と工業用灯油の話がよくわからないのですが、おたくの会社が特約店に卸すときには、〝これは家庭用灯油である、これは工業用灯油である〟ということはまだわかっていないわけですね。相手によってはわかっている場合にはいいとして、両用に使われる虞がある相手の場合には黙っていればみんな家庭用として扱うことになるわけですか。」

これに対する水野証人の証言はその場合、「民灯」と「工灯」の区別は結局、特約店等から区分して報告させることによって判明するということに帰着するもので、民灯・工灯の区分がはじめからはっきりしているなどという事実の

ないことを露呈するものであった。

「ガソリンスタンドからドラム缶とか小さいローリーに積み替えて、それで工場に持って行くわけです。こういうふうにガソリンスタンドから行きます数量が私どもではすぐわからないわけで、これについては特約店とか販売店から報告をさせて私どもがそれをチェックしていくとこういうことでございます。」

5　通産省は前述のように昭和四八年一一月二八日に「家庭用灯油」と「工業用灯油」の流用禁止の通達を出している（乙五号証）。これは、これらの区別が実際上なきに等しかった実情にもとづくもので、このような現実が存在し、被上告人らがこの現実を知り得るものであった限りにおいて、民灯・工灯の区分は存在しなかったものといわなければならない。

(三)　石油業界が「民生用灯油」と「工業者灯油」との区分の必要を感じ、かつ業界全体の統一的な意向として区分をするようになったのは昭和四八年秋からである。

従来、企業向けの白灯油全体の五パーセント程度を占めるにすぎず、通産省の指示による価格抑制の対象を白灯油全体としても、あるいは企業向け白灯油を除いても、大した差はなかったのであろうが、次第に企業向け白灯油の比重が高くなって無視できない程度に達したので通産省の指示に反しない範囲で最大限に値上げを達成する名目をはっきりさせるには「民灯」と「工灯」とをはっきり区別し、「工灯」は一般家庭用でないことを標榜せざるを得なかったのである。

たとえば、出光の指示文書は、この事実をはっきりと裏づけている。出光は従来値上げ指示には「灯油」の呼称一本で通していたが、昭和四八年九月以降「民灯」「工灯」を区分して指示するに至っている（甲一二〇号証、甲一二一号証）。

第三、「民生用灯油」についての価格カルテルの存在

一、昭和四八年一月及び二月値上げカルテルと「民生用灯油」

(一)　原判決は、灯油を除く各油種については、上告人主張どおりの値上げ巾及び実施時期で、被上告人らを含む元売一二

社が価格カルテルを締結した事実を認定しながら、「灯油」全体の値上げの対象としたとは認め難く、「工業用灯油」をその対象としたと認定し得るにとどまる旨判示するが、右は採証法則に違反し、審理不尽及び理由齟齬の違法があって判決に影響を及ぼすことが明らかである。

(二) 原判決は、右の如き認定をするについて「本件審決の存在が法違反行為の存在につきある程度の事実上の推定の資料となり得ることは否定し得ないとしても、その存在につき裁判所を拘束するものとは、到底考えられない」こと、及び「本件値上げ協定締結当時に至るまでの間において、白灯油を元売会社からの流通経路を基準として区分し、『民生用灯油』と『工業用灯油』又は『その他の灯油』と呼称するようになっていた」ことをその前提にしている。本件審決の効力及び民生用・工業用灯油の区分については既述のとおりであるが、右の前提は後述の立証責任分配の問題とあいまって、原判決の基本的姿勢及び前提を誤ったものにしている。

(三) つぎに原判決は、上告人主張の灯油についてのカルテルが成立したとする証拠と、民生用灯油については値上げをしていないとの証拠を併記したうえ「通産省担当官の了承した案には民生用灯油の値上げを含んでいなかったと推認することができ、各協定内容と右担当官が了承した案との間に乖離があったと認めるべき証拠はない」旨認定し、結論として「民生用灯油に係る協定を認めるに足りる証拠はないというべく、民生用灯油を除くその余の灯油、すなわち工業用灯油について協定したとの限度で認定するほかはない」旨判示する。以下、原判決が民生用灯油については値上げをしていないとして挙示する証拠について検討を加えることにする。

(四) 1 原判決は、最初に「岡田（日石）の検察官調書（甲第六一号証）によれば、昭和四八年四月、五月当時まで民生用灯油の元売仕切価格は通産省当局の指導により昭和四七年一、二月ごろの価格である一万二〇六〇円の線でずっと押えられていた。」「同人は別件の証人として、一月、二月のガイドライン改定案作成に際し、家庭用灯油については通産省当局から昭和四六年二、三月の価格で据置きを指導されたと証言している（乙第一〇四号証の一、二）」ことをあげる。

しかし、右証拠は民生用灯油を含む灯油全体についてカルテルを締結したことを認定する何の妨げにもならない。すなわち、昭和四六年三月の灯油の価格が一万二〇八一円であること、及び同四七年一二月当時、灯油の元売仕切価格は、通産省は同四六年一〇、一一月に行なった指導上限価格一万二〇八一円より一〇〇〇円ないし一五〇〇円も低かったことは証拠上明らかである。この故にこそ被上告人らは、一月、二月各五〇〇円値上げをするとのカルテルを締結して、指導上限価格まで値上げをしようとしたものである。

2　原判決はつぎに「斉藤（出光）は、刑事事件の公判廷において、一月のガイドライン改定案を作成するについては、家庭用灯油の値上げをおり込んでいない旨供述している」（乙第一二三号証の一）ことをあげる。しかし、右斉藤の検察官に対する供述調書には、一月値上げのカルテルについて後述のとおり「一二社で協定したなかには灯油もはいっていたと思いますが、出光の場合……灯油については、たしか当時暖冬で極めて市況が悪く、おそらく三部会あたりでとうてい値取りが無理だという情勢判断が出て見送ったのかもしれません」（甲第五三号証）。「四八年一月から……の値上げについて協定した訳ですが、その時の内容は……灯油五〇〇円……実施日は一月一日からでした。……灯油については季節商品ですし、各地の実情で相場も異なりますし、支店長判断に任すということで積極的に本社から値上げ指示をするということはしなかったと思います」（甲第五四号証）旨の供述記載があり、二月値上げのカルテルについても「支店にこれらを連絡しなかった理由は、一月値上げの時と同じだと思います」旨の供述記載がある。右供述が民生用灯油を前提としていることは供述内容から明らかであり、乙第一二三号証の一は、右各検察官調書の記載と矛盾し措信できない。

3　原判決は、同じく訴外出光興産について「出光興産の従業員恵藤昭義は、刑事事件の証人として、一月値上げには民生用灯油を含まなかったので、出光興産では当時指導上限価格を割り込んでいた元売仕切価格を右価格まで値戻しするよう努力するにとどめた旨証言していること」（乙第一四〇号証）。「訴外出光興産の札幌支店長鶴常敏は、刑事事件の証人として、昭和四七年一二月本社から家庭用灯油の値上げはしてはならないとの連絡を受けた旨証言してい

ること」（乙第一四一号証の一）をそれぞれあげている。

しかし、出光興産において価格カルテル締結の会合に出席したのは常務取締役斉藤純一であり、恵藤昭義及び鶴常敏は右会合に出席しておらず、右両名は実施段階で関与したものにすぎない。そもそもカルテル締結の事実とカルテルの実施とは別異の事柄であり、斉藤純一の前掲検察官調書によっても、灯油について価格値上げのカルテルは成立したが、出光興産独自の判断で実施をしなかったかも知れないというのである。また、右恵藤昭義は、「民生用灯油を値戻しするよう努力した」と証言しているが、一方右鶴常敏は「家庭用灯油の値上げはしてはならないとの連絡を受けた」と証言しており、両証言の間にこそ両立し得ぬ矛盾が存在しているのである。さらに、昭和四七年下期が異常暖冬であったこと（但し、三月には真冬なみの寒波が周期的に訪れた。）は原判決も認めるところであり、この点は前掲斉藤純一の検察官調書とも一致するところである。しかるに出光興産においては後述のとおり、松本支店において特約店に対し「灯油」の仕切価格を昭和四八年二月一日以降一*kℓ*当り五〇〇円、更に同月一六日以降同じく五〇〇円値上げすることを通知し（甲第一二五号証）、仙台支店においても訴外アポロ月山に対する「家庭用灯油」の仕切価格を同年一月一六日以降五〇〇円、同年二月一日以降五〇〇円値上げしているのであって（甲第四九号証）、異常暖冬の最中にもかかわらず、かかる値上げを実施することができたのは、価格カルテルを締結し各社一斉に値上げをしたからこそであり、右の証拠は、民生用灯油を含む灯油全体について値上げカルテルが締結され、出光興産においてもこれを実施していたことを示すものである。

4　原判決は、さらに「川副（キグナス）は、右事件の公判廷において、一月及び二月には民生用灯油のガイドライン改定はなかった旨供述していること」（乙第一二九号証の二）をあげている。

しかし、右川副の検察官に対する供述調書には後述のとおり「灯油一万二〇〇〇円を目標にして最低一万一〇〇〇円一月一日から値上げを指示した」（甲第七四号証）旨の供述記載があり、当時熾烈な販売競争を展開していた石油業界の実情からすれば、暖冬異変の最中に一社が単独で値上げをすることがいかに困難であったかは、カルテル締結に参

加した元売各社の営業担当役員らが検察官調書で異口同音に供述していることから推測するに難くないところであって、右のキグナス石油における灯油の値上げ指示が価格カルテルの実施にあたり、キグナス石油としての検討を加えたうえで、特に民生用灯油についてなされたものであることは指示された価格からも容易に知りうるところである。

5　原判決は、「野田（日石）は、鶴岡事件及び別件損害賠償事件の証人として、家庭用灯油については通産省の価格凍結の行政指導があったため、一月及び二月のガイドライン改定作業においてはコストアップ分を家庭用灯油に転嫁することをしなかった旨証言していること」（乙第一〇一号証の一、二及び第一〇七号証）をあげる。

しかしながら、カルテル締結の会合に出席した元売り各社の営業担当役員の検察官に対する各供述調書に「灯油」についての値上げ協定を締結した趣旨の供述記載があること（斉藤・出光甲第五九号証、石渡・丸善甲第六七号証、大橋・九石甲第七六号証、武信・三菱甲第七七号証、説田・シェル甲第七九号証、榎本・ゼネラル甲第八〇号証）、民生用灯油に比較して価格も低く、量も少ない工業用灯油のみを対象としたのであれば当然その旨供述するはずであること、後述のとおり民生用灯油を含む灯油について値上げの指示や通知をした各社の文書実施を示す文書が多数存在すること、右野田は、鶴岡事件の証言において灯油以外の各油種についても価格カルテルを締結したことはない旨虚偽の証言をしていること（乙第一〇一号証の二）等からして、右野田の証言は措信できない。

6　原判決は、最後に「昭和四六年四月以来、通産省当局は民生用灯油については強く値上げ抑制の指導を行なってきていたこと、通産省担当官が本件第一及び第二の協定の内容を了承する過程において民生用灯油の値上げはしない旨の説明を受けて、これを了承していること」をあげる。

しかしながら、第一に被上告人らが本件一月及び二月値上げのカルテルを締結した当時、「民生用灯油」について通産省が行なった行政指導は、原判決によれば、「民生用灯油の上限価格は昭和四六年二、三月の水準による指導上限価格（一万二〇八一円）のままとし、その値上げは認めない」というものであった。ところで、同四七年一二月当時の「民生用灯油」の元売仕切価格は、右指導上限価格より一〇〇〇円から一五〇〇円低かったことは前述のとおり

であって、通産省の行政指導の実態は「民生用灯油」についていえば、元売仕切価格を一〇〇〇円ないし一五〇〇円引上げることを了承していたことに他ならないのであり、このような行政指導をしたことが「民生用灯油」についてカルテルを締結しなかったことの何らの根拠となるものではない。原判決も一月値上げのカルテルについて「民生用灯油の価格については通産省担当官の意向に従ってその上限価格を従前からの指導上限価格に据え置くことにした」旨認定しているが、元売り各社が自由競争をしている限りにおいては、通産省が公認している右指導上限価格まで値上げすることができなかったことから、被上告人らを含む元売り一二社がカルテルを締結し「民生用灯油」を含む灯油について一、二月各五〇〇円計一〇〇〇円の値上げをして元売仕切価格を右指導上限価格まで引き上げることにしたのである。このことは、後述のとおり元売り各社が「民生用灯油」を含む灯油全体について一月及び二月に値上げをしていたことを示す多数の証拠により十分に裏付けられているところである。

第二に原判決は、「各協定内容と右担当官が了承した案との間に乖離があったと認めるべき証拠はない」旨認定するが、「通産省担当官が本件第一及び第二の協定の内容を了承する過程において民生用灯油の値上げはない旨の説明を受けて、これを了承した」とされるところの「民生用灯油の値上げはしない」という点が、右指導上限価格以上に値上げをしないというのであれば、カルテル締結の事実を何ら否定するものではない。当時の実際の価格より値上げをしないというのであれば、協定内容と担当官が了承した案との間に乖離があった」ということになる。なぜなら、前述のとおり、元売り各社は一月及び二月に「民生用灯油」を含む灯油全体を明らかに値上げしているからである。元売各社が暖冬異変の最中に値上げをしたという事実こそ、被上告人らを含む元売り一二社が価格カルテルを締結したことの動かし難い証拠であるというべきである。

7　原判決の認定は、灯油全体について値上げをしたという証拠と値上げをしなかったという証拠との間の矛盾について、何ら合理的な説明を付さず、また、品質形状に差異がなく、価格のみで競争する以外に道がない灯油について、元売り各社の熾烈な販売競争の故に、昭和四七年一二月当時は指導上限価格まで値上げすることさえ困難であったこ

と、一社が独自で値上げすれば得意先を失うことになること等の当時の石油業界の実情を全く無視し、「民生用灯油」以外の各油種の値上げはカルテルに基づくものであるが、「民生用灯油」の値上げはカルテルと関係なしに各社が独自に値上げをしたにすぎないという結論に帰着するもので、経験則に反した違法があるというべきである。なお、八月値上げのカルテルに「民生用灯油」が含まれていたこと、その値上げ巾が指導上限価格より一〇〇〇円値上げするというものであったことは原判決も認めるところであるが、この事実は、一、二月値上げのカルテルにより元売り仕切り価格が指導上限価格まで値上りしていたことを示すものである。

(五)

一月及び二月値上げのカルテルに民生用灯油が含まれていたことを証明する証拠について。

1 被上告人日本石油の常務取締役岡田一幸は、二月値上げのカルテルについて検察官調書で「一月一〇日に予定どおり各社の営業委員に日石に来てもらい……油種別に開いた値上げ巾を検討しました。……ガソリン三〇〇〇円、その他油種別値上げ巾については、原案どおり実施することに各社合意して決まりました。」と供述しているが、重要な油種である灯油を除外してカルテルを締結したというのであればその旨述べる筈であるのにそのような供述をしていない（甲第六〇号証四一二〇丁）。同社の販売方針（47／10～48／9）と題する書面（資料13）によれば、四八年一月分の欄に一月方針として白灯油について「一二月に打出した五〇〇円値上げを確実に実施する」、四八年二月分の欄に一月分整理として白灯油について「一般・卸分の仕切価格を月後半より五〇〇円アップとする」、さらに二月方針として「工業用灯油（2号灯油を含む）の仕切価格を五〇〇円アップとする。一般・卸分の仕切価格は前月横這い価格とする」との記載があるが、四八年三月分の欄に二月整理として白灯油について「一般分一月後半価格、卸分一月比㊉五〇〇円、ただし、一一二〇〇円を超えるものは一一二〇〇円、特価分九五〇〇円以下は㊉五〇〇円、ただし九五〇〇円を超えるものはケースバイケース」との記載があるが、右書面は、日本石油において、一月及び二月値上げのカルテルどおりこれを実施していたことを明白に示す証拠である。

2 訴外出光興産の取締役斎藤純一は、一月値上げのカルテルについて検察官調書で「一二社で協定したなかにはナフ

サやジェット燃料、それに灯油もはいっていたと思いますが、出光の場合……灯油については、たしか当時暖冬で極めて市況が悪く、おそらく三部会あたりでとうてい値取りが無理だという情勢判断が出て見送ったのかもしれません」（甲第五八号証三八六七～八丁）、「四八年一月から発効するテヘラン協定にもとづく原油の値上がりに伴う国内石油製品の値上げについて協定した訳ですが、その時の内容はガソリン一〇〇〇円、灯油五〇〇円、軽油五〇〇円、A重油五〇〇円、B重油四〇〇円、C重油一〇〇〇円という値上げ巾で、実施日はガソリンが同四八年一月一六日から、他の油種は一月一日からでしたので、そのように訂正して下さい。なお、この時の協定でナフサ三〇〇円、ジェット燃料一〇〇〇円もその内容に含まれています。……灯油については季節商品ですし、各地の実情で相場も異なりますし、支店長判断に任すということで積極的に本社から値上げ指示をするということは、しなかったように思います」と供述し、（甲第五九号証四〇〇一～二丁）二月値上げのカルテルについても「ナフサ・ジェット燃料、灯油も含めて、値上げ巾や実施時期を決めたと思いますが、支店にこれらを連絡しなかった理由は、一月値上げの時と同じだと思います」（甲第五八号証三八七九丁）。「いわゆるパーティシページョンに伴う追加値上げ分として、一月値上げに続いてさらにガソリン二〇〇〇円、灯油五〇〇円、軽油五〇〇円、A重油五〇〇円、B重油一〇〇円、C重油一〇〇円という値上げ巾で、実施日は、ガソリンだけが二月一六日から、他の油種については二月一日からでしたので、そのように訂正して下さい」と供述している（甲第五九号証四〇〇四丁）。灯油については値上げを見送ったかも知れない、或いは各地の実情で相場も異なりますし、支店長判断に任すということで積極的に本社から値上げ指示をしなかったように思うとの右斉藤の供述に拘らず、カルテルの値上げ巾どおり出光興産仙台支店からアポロ月山に対する灯油の元売仕切価格が一kℓ当り一月五〇〇円、二月五〇〇円と値上げされ（甲第四九号証）、同じく松本支店でも特約店に対し「仕切価格改訂ご通知の件」と題する書面で（甲第一二号証）、灯油について一kℓ当り二月一日から五〇〇円、同月一六日から五〇〇円、計一〇〇〇円の値上げを行っているのである。

3　訴外共同石油の専務取締役井上清は、検察官調書では一月及び二月値上げのカルテルについて灯油について積極的

に言及しておらず（甲第七一、七二号証）、一月値上げの際共同石油として灯油については低値是正という方針を決めて実施したと供述するにとどまっている（甲第七一号証四九一八丁）。一方、共同石油取締役で石油連盟の灯油部会長であった松井達夫は、鶴岡事件の証人として「石油連盟の営業委員会で協議のうえ、灯油（工業用若しくはその他）について一月五〇〇円、二月五〇〇円、計一〇〇〇円値上げすることにした」旨証言している（甲第一三三号証）。しかし、同社の販売部長から本社直売部長、各支店長、各販売支店長宛出された値上げ指示文書である「一月以降の値上げの方針について」と題する書面（甲第七一号証四九三九丁）によれば、2白灯㋑値上げとして「一二月では関東地区の薪炭向ボトム12／16は以降一〇五〇〇円を強行に実施することになっています。従ってその他地区に於てもボトム価格一〇五〇〇円を達成するよう若干の数量落込みはやむを得ませんので実施下さい。値上げ達成した上で一月以降更に五〇〇円アップ実施。3、2灯㋑値上げ巾として「現時点より現行価格一率五〇〇円アップ、ただし一月以降は完全達成のこと。」との記載があり、共同石油においては民生用灯油（薪炭向）についてもカルテルどおり値上げを実施していることからすれば、前記井上及び松井の供述並びに証言に拘らず、一月及び二月値上げのカルテルにいわゆる民生用灯油が含まれていたことは明らかである。

4　被上告人三菱石油の常務取締役武信光は、一月及び二月値上げのカルテルについて検察官調書で「四八年一月協定の上げ巾に更にガソリン二〇〇〇円、灯油、軽油、A重油五〇〇円、B重油一〇〇円を上のせして修正し四八年二月協定としてはガソリン三〇〇〇円、ナフサ三〇〇円、ジェット燃料、灯油、軽油、A重油各一〇〇〇円、B重油五〇〇円、C重油二〇〇円を昭和四七年一〇月の価格に上のせすることになったのです。」と灯油について民生用、工業用の区別なく原告主張どおりのカルテルを締結した旨供述している（甲第七七号証五五一九～二〇丁）。

5　訴外丸善石油の専務取締役石渡健二は、二月値上げのカルテルについて検察官調書で「ガソリン三〇〇〇円、ナフサ三〇〇円、灯油一〇〇〇円、軽油一〇〇〇円、A重油一〇〇〇円、B重油五〇〇円、C重油二〇〇円……の値上げ巾をもって二月からの値上げ巾とすることが決った。……この油種別値上巾は、一月値上げを含んでおり、ガソリン

の場合ですと一月に一〇〇〇円値上げするので二月からはさらに二〇〇〇円上積するという決め方でした」（甲第六七号証四七一四～六丁）「四八年一月二五日開催の事業所長会議要録を見ますと……質疑応答の際、泉取締役は、一月以降の値上げ巾としてガソリン三〇〇〇円、中間溜分（灯油、軽油、A重油）一〇〇〇円、B重油四〇〇～五〇〇円、C重油二〇〇～三〇〇円を支店長達に示しており、そのことはこの要録のNo.一一（質疑応答欄）をご覧になればはっきりします」（同四七二二～五丁）と民生用、工業用の区別なく一月、二月で計一〇〇〇円の値上げカルテルを締結し、これを実施した旨供述しているが、同社の昭和四七年一二月二七日付「テレタイプ、テレファクス、テレックス」発信紙（甲第一二九号証）には、「灯油、民生用については可及的速かに二次目標の実現をはかる。工業用についても是正を推進する」と記載されており、右は同社が民生用、工業用共に値上げを実施していたことの動かし難い証拠である。

6　訴外シェル石油の常務取締役説田長彦は、一月値上げのカルテルについて検察官調書で「ガソリン一〇〇〇円、灯油五〇〇円、軽油、A重油、B重油各五〇〇円、C重油一〇〇円、ジェット燃料一〇〇〇円、ナフサ三〇〇円引上げるということでした。……一二月五日の私の全国各支店長宛の『一月価格の件』と題するテレックスで合意された右引上げ額に従って石油製品を販売するよう指示しました。そのテレックスでは灯油については別途指示としましたが、これは灯油の実勢価格が通産省の行政指導価格よりはるかに低かったので、市況をみながらできるかぎり引上げようという考えからそのようにしたのです。灯油の価格については一二月下旬の大江製品部長からの全国各支店長宛のPCPで指示がしてあり、シェルの実勢価格に約六〇〇円うわのせした価格での指示がなされています」と供述し（甲第七九号証五九三二～四丁）、二月値上げのカルテルについても同調書で「その内容は一月分の値上げを含めて対前年の九月比でガソリン三〇〇〇円、軽油、A重油各一〇〇〇円、B重油五〇〇円、C重油二〇〇円、灯油一〇〇〇円だったように思います。」と供述しているが（同、五九三八～九丁）、同調書添付の書証中には同五九七五丁灯油について「カカクモ1／1ヨリ¥五〇〇円UPスルモトウリモアリマスガAREAニヨリ　コノテンジュウブンニ

ハンダンシテアゲラレルAREAハセッキョクテキニシキョウゼセイニキョウリョクシテクダサイ。マタコウギョウヨウトウユハヤスネガカナリアリマスノデBOMANAGER、FRDMEETINGでシジシタカカクマデシキュウネアゲシテクダサイ」との記載があり、右はまさに民生用灯油についても元売各社がカルテルをなし、一月五〇〇円の値上げをすることになっていた直接の証拠である。

7　被上告人大協石油の仙台支店販売課長であった証人加藤誠郎は、「仙台支店においても灯油について昭和四七年一〇月比で四八年一、二月計一〇〇〇円弱の値上げをした」旨証言しているが、値上げについては本社の支店長会議で値上げ額を指示されるということであり、当時仙台支店においては民生用灯油、工業用灯油の区別をしていなかったというのであるから（同証言）、大協石油おいても いわゆる民生用灯油を含む灯油についてカルテルに従い値上げを実施したことは明らかである。

8　被上告人ゼネラル石油の常務取締役榎本喜好は、一月及び二月値上げのカルテルについて検察官調書で「昭和四八年一月以降の値上げについて当社としては……支店長会議を本店で開いて販売部長から各油の値上げや時期を指示しております。ガソリン九月比一〇〇〇円、ナフサ四〇〇円、軽油五〇〇円、A重油五〇〇円、B重油四〇〇円、C重油一〇〇円、それにジェット燃料三月比八〇〇円、灯油九月比一五〇〇円（灯油は当時通産省が昭和四六年二、三月ころ一二〇八〇円以上にしてはいけないと指導されていた値段より一五〇〇位安くて一〇〇〇〇円から一〇五〇〇円位だったので一五〇〇円値もどしして一二〇〇〇円の値段にもどすことをめざしたのです。昭和四七年九月当時の値段は九五〇〇～九六〇〇円だったと思います）の各値上げを支店長などに指示しております。値上げの時期はガソリンが一月一六日からでその他の油は一月一日から値上げするよう指示しております。以上の値上げ巾と時期につきましては昭和四七年一二月上旬ころには一二元売り会社のいわゆる裏の営業委員会で申し合わせており、私の方もその値上げ巾と時期はほぼ同じものを指示しているのです。」（甲第八〇号証六一八五～六丁）。「パーティシペーションによる昨年二月以降の値上げ案について……昨年一月八日の会の時にほぼその大綱が決まっていたように思います。

……その時ガソリンを二月から追加二〇〇〇円ぐらいその他の中間溜分を追加五〇〇円すつ値上げをし、C重油も一〇〇円か二〇〇円追加値上げしようという話し合いがあって大筋では大体決まっていた記憶です」と供述している（同六一九四～五丁）。右調書では一月分はゼネラル石油の実施段階のものについて、二月分はカルテルの協定額そのものについて供述しているが、同社の販売部長から各支店長や直売部長宛に出された「2ガツハンバイ　ホウシン」と題するテンタイプ（甲一〇二号証）によれば、二月一日から灯油（KEROSENE）一月比五〇〇円値上げを指示しており（甲八〇号証六一九八～九丁）、I、KEROSENE及びB、KEROSENE共に一月比五〇〇円アップを指示していることからすれば、民生用を含んだ灯油について値上げをしていることが証拠上明らかである。

9　訴外昭和石油の常務取締役早山弘は、一月及び二月値上げのカルテルについて検察官調書で「テヘラン協定によるものと修正したものとで、二段階で値上げする事に決まったと思います。中間三品などについては一月一日から五〇〇円などの上げ巾で値上げを実施する事に決定しました。……中間三品等は、すでに一月一日から五百円値上げで走り出していたので、これを一月一日にさかのぼって千円に修正できなかったので、二月一日実施の結果となったものもあります」（甲第七八号証五七六五～八丁）と民生用、工業用の区別なく灯油について価格カルテルを締結した旨供述している。

10　被上告人キグナス石油の常務取締役川副二郎は、一月及び二月値上げのカルテルについて検察官調書で「昭和四八年一月以降の値上げと二月以降の値上げと八月以降の値上げと一〇月以降の値上げと一二月以降の値上げを裏の営業委員会で決めていました。……お示しの昭和四八年一月一六日付（製品値上げの件と題する）テレックスの原稿には、昭和四七年一二月八日付起案書第六一一号により、オペック第五次までのコストアップに対処するための値上げをお知らせしました、と書いて値上げ巾について、ガソリン一〇〇〇円、ナフサ四〇〇円、ジェット燃料八〇〇円、軽油五〇〇円、A重油五〇〇円、B重油四〇〇円、C重油一〇〇円、民生用灯油については一万二〇八〇円まで戻すことが書いてあります。そして昭和四七年一二月二七日付第六四二号の起案書には一月以降の値上げはすでに指示したと

おり実施して下さいと書いてあり、自揮一〇〇〇円、灯油一万二〇〇〇円を目標にして最低一一〇〇〇円、軽油、A重油とも五〇〇円、B重油一〇〇円、ナフサ四〇〇円と書いてあり、……この一月以降の値上げについてはガソリンは一月一六日からその他の油は一月一日から値上げをするように指示しているはずです」と供述している（甲第七四号証五二〇一～四丁）。

11　被上告人九州石油の常務取締役大橋退助は、一月値上げのカルテルについて検察官調書で「一月値上げの申し合わせの内容にはナフサ、ジェット燃料、灯油についての上げ巾と時期も含まれていたと思います。」と供述している。

12　訴外太陽石油の取締役田村靖一は、一月及び二月値上げのカルテルについて検察官調書で「昭和四八年一月一日からテヘラン協定による原油値上げのための全油種の値上げがあり、また同年二月一日からリアド協定による原油値上げのための全油種の値上げがありました」と供述しているが、「ガソリンはシェルに一括販売しているので石連の指示価格では売っておりません。ジェット燃料油は製造してないのでその他の油種について値上げしております」と供述している（甲第六四号証四二三五～八丁）。なお同社では、昭和四八年一〇月ないし一二月ころまでは民生用、工業用の区別なく単に白灯油として取扱っていたものである（甲第一四六号証）ことは原判決も認めるところであるから、結局、一月及び二月値上げのカルテルには、民生用灯油が含まれていたということになる。

13　以上被上告人らを含む元売り一二社について一月及び二月値上げのカルテルに民生用灯油が含まれていたことを論証してきたが、前掲の各証拠中には、元売り各社の値上げ指示文書等当時の書類が多数含まれており、その証明力は極めて高いものというべきである。ところで原判決は「これら指示、通知ないし値上げの実施と本件第一及び第二の協定との関係を認定するに足りる証拠はない」旨判示するが、採証法則に違反した違法があるというべきである。なお、カルテルによる値上げ巾及び値上げ時期と元売り各社で現実に行った値上げ額及び時期との間には多少の差異が生ずるが、これは各社ごとの事情と取引形態の多様性にもとづくものであり、カルテルを締結しこれを実施したことを認定する何らの妨げにならない。

二、昭和四八年一〇月値上げカルテルの実施について

(一) 原判決は、昭和四八年一〇月カルテルについて、「民生用灯油」については同年九月三日に成立し、一kℓ当り六月比一、〇〇〇円の値上げをするとの内容であったとの認定をしながら、被上告人らが資源エネルギー庁の行政指導に従い、「民生用灯油」の元売仕切価格を昭和四八年九月末の価格で据え置いたとし、かつ、同年一〇月以降新たに協定に基づいての値上げを行った元売会社があったと認めるに足りる証拠はないとして、カルテルが実施されなかったとの事実認定をなした。

しかしながら「民生用灯油」の元売仕切価格が九月末価格で凍結されたとの証拠は存在せず、関係証拠を正しく判断し、立証責任を適正に分配し、審理を尽しておれば、右一〇月カルテルにおいて「民生用灯油」についても協定どおりの実施がなされたと判断すべきものであって、原判決にはこの点でも採証法則を誤り、理由不備、審理不尽の違法が存する。

(二) 原判決は、資源エネルギー庁による元売仕切価格据置の行政指導があり、右は実行されたとの事実認定をしているが、右の根拠は被上告人らの役員らの、公判廷における証言しかないものであり、右を軽々に措信すべきものではない。かえって同様に元売仕切価格が凍結されていたとされる、第五カルテルの際の被上告人らの行動をみても元売仕切価格が凍結されていたとの事実認定をなすことは許されないのである。

すなわち、被上告人らは第五のカルテルの時期に「民生用灯油」の元売仕切価格が凍結されており、右に従っていたと主張しているが、証拠に全く反している。ゼネラル石油は「一二月販売方針と今後の販売に就而」と題する書面（甲第一三一号証）において家庭用灯油の価格凍結令の最中ではあるが値上げを行うとし、昭和石油も昭和四八年一〇月一七日付け書面（甲第一一六号証）において民生用（特に家庭用）灯油については通産省の指導価格がでたが、特にこれにとらわれる必要はないとして「民生用灯油」の値上げを指示している。その他にも九州石油、太陽石油、シェル石油、キグナス石油等の多数の元売会社が凍結令を無視して値上げしている。右の事実は原判決も認めるところである。

（第二、一、4、㈡、(8)、(オ)）

㈢　さらに丸善石油の泉純吉は「民生用灯油」について、第四カルテルでは世間の風当りが強いこと、（第三回カルテルの）八月達成ができなくても一〇月には達成するとの意気込みを示したものであることを供述しており（甲第六九号証）、原判決も「第三の協定による値上げ協定による値上げを達成し、達成した元売会社はこれを維持する趣旨の協定」であったとしている。

そして、右の泉供述では、丸善石油については九月に達成したと供述しているのである。右の事実からは第三回カルテルと一体的、補完的カルテルであったため、被上告人らが、一〇月一日の協定実施日をまたず、実施に走った事実が窺われるのであり、又、すでに達成した元売会社にとっては維持カルテルであったのであるから、この点からも原判決が九月末価格で凍結の行政指導がなされたのだから値上げが実施されなかったとの事実認定をなすことは全く理由がないのである。

以上述べたように原審における各証拠から判断するにしても原判決のような事実認定をなすことは到底許されず、審決の事実上の推定力とも併せて採証法則を誤った違法がある。

㈣　さらにカルテルが実施されたか否かは被上告人らの各元売仕切価格が明らかであれば一目瞭然のことであり、被上告人らにとって右は十分立証可能であったはずである。

原判決によれば「民生用灯油」の元売仕切価格は昭和四八年九月末において各社の価格の平均が、一klあたり一万二、八九八円であったとのことであるから、被上告人らのそれぞれの元売仕切価格は、少くとも通産省及び被上告人らには明らかであったのである。そして昭和四八年十二月の第五のカルテルの時期において、過半の元売会社が凍結中にもかかわらず「民生用灯油」の元売仕切価格を値上げした事実を原判決も認めるのであるから、当然、原審は被上告人らに対し、昭和四六年一〇月以降の各社の元売仕切価格を明らかにさせ、協定実施の有無を明らかにすべきものだったのである。さらに被上告人らが元売仕切価格を明らかにすることを拒めば上告人らの主張に従った事実認定を為すべきだっ

たのである。原判決には明らかに審理不尽、立証責任分配についての法令違反が存するのである。

三、昭和四八年一二月値上げカルテルと「民生用灯油」

(一) 原判決は昭和四八年一二月カルテルについて、当時「民生用灯油」の元売仕切価格は、同年九月末価格で凍結するよう行政指導されていること、カルテルは「工業用灯油」について六月比一kℓ当り六、〇〇〇円値上げするとの内容であったと認定し、第五のカルテルにおいて「民生用灯油」をも含む灯油全体について値上げが協定されたと解する余地は全くないとする。

しかし、原判決が右の事実認定をなした根拠とする点をみると明らかな採証法則違反、理由不備、審理不尽の違法が存する。

(二) 原判決は右の第五回カルテルの際に、ゼネラル石油、九州石油、太陽石油、シェル石油が「民生用灯油」または「家庭用灯油」の値上げ指示をした事実を認めている。また上告人らは原審において昭和石油、キグナス石油についても「民生用灯油」について値上げ指示をなした事実を立証しており、原判決も右を排斥する趣旨ではないと思われる。

右の値上げが一社や二社でなく多数の元売会社で行われたこと、「民生用灯油」の元売仕切価格が昭和四六年一〇月以降通産省により凍結されていたとされる最中に行われていることを考えあわせれば、右の各値上げはむしろ第五のカルテルと密接な関連の下になされたと判断すべきものである。原判決は「右各社の所為は、それぞれ右各社において右協定とは無関係になしたものといわざるを得」ないと判示するが、その根拠、理由は全く示されていないのである。

(三) またその他の元売会社について、もこの時期に「民生用灯油」の元売仕切価格が真実凍結されていたとの証拠はないのであり、同様に値上げがなされた疑いは極めて濃いというべきである。原審は、第四のカルテルでは凍結の行政指導があったから「民生用灯油」についてカルテルの実施はなかったとの安易な事実認定をしながら、第五のカルテルでは凍結の行政指導中でありながら多数の元売会社が行政指導を無視して値上げをした事実を認め、さらに各社において、協定とは無関係に値上げしたとまで認定しているのであり、一貫した事実認定の姿勢を持っていないのである。

少くとも、原審は元売各社の昭和四八年一〇月以降の灯油の元売仕切価格について証拠の提出を求めるなどして、「民生用灯油」についての値上げの有無、カルテルとの関係の有無を判断すべきだったのであり、審理不尽の違法が存することは明らかである。

第四、「工業用灯油」の値上げカルテルとその影響

一、(一) 上告人らは、本件の五回のカルテルは、いずれも「民生用灯油」も含んだ、灯油全体についてのカルテルであること、また、かりに第五のカルテルにおいては「工業用灯油」の値上げについてのみ協定し、「民生用灯油」については協定していなかったとしても、両者の品質の同一性及び当時の需給関係からすれば、「工業用灯油」について値上げを協定し、それを実施すれば、元売り及び中間段階での「民生用灯油」の値上げ、両者の流用等により、「民生用灯油」をも含んだ灯油全体が値上がりすることになるのであり、このことは被上告人らも当然予見し、あるいは予見しうることであると主張した。

(二) しかるに原判決は、第一、第二のカルテルは「工業用灯油」のみを対象としたものであること、第四のカルテルは「民生用灯油」も含めた灯油全体に対するカルテルであったが、「民生用灯油」については実施されなかったこと、第五のカルテルについては「工業用灯油」だけが対象とされていたことをそれぞれ認定し、第三のカルテルについてだけ、上告人らの主張を認めた。

さらに、原判決は「工業用灯油」の値上げカルテルの影響に関する上告人らの主張に対しても、かりに元売一二社のうち「工業用灯油」の値上げ協定の機会をとらえ、「民生用灯油」に区分されるべき灯油の元売仕切価格の引上げをはかり、あるいはこれを「工業用灯油」として高い価格で流通に置いた元売会社があるとしても、その行為は本件値上げ協定に基づくものとはいえないから、それによって蒙る損害の賠償を本訴において請求し得べき限りではないとし、また「民生用灯油」として、流通に置かれた灯油が中間段階において「工業用灯油」に流れた事実があることも否定できないが、このような事由により「民生用灯油」の小売価格、特に本件購入者らが購入した灯油の小売価格が上昇した事

実及びその上昇額を認定すべき証拠は何もないと判示した。

(三) 上告人らは、すでに「民生用灯油」と「工業用灯油」の区分に関する原判決の事実認定が原審における証拠関係からしても全く誤ったものであり、第一、第二、第五のカルテルは「民生用灯油」を含んだ灯油全体のカルテルであったこと、第四のカルテルも「民生用灯油」についても実施されたものであることを述べた。

原判決は右の点についてすでに破棄を免れないものであるが、かりに「民生用灯油」、「工業用灯油」の区分が原判決認定のとおりであり、第一、第二、第五のカルテルにおいて「民生用灯油」がカルテルの直接の対象とされていなかったとしてもなおなお被上告人らのカルテルおよびその実施と上告人らが灯油の購入に際して蒙った損害の間には因果関係が存し、被上告人らが賠償すべき責任がある。

右の点に関して、原判決は一物一価という経済法則に関する経験則違背をおかしている。また不法行為における相当因果関係の判断を誤った判例及び法令違反が存する。

二、(一) 原判決は「かりに元売一二社のうちに工業用灯油の値上げ協定の機会をとらえ、民生用灯油に区分されるべき灯油の元売仕切価格の引上げをはかり、あるいはこれを工業用灯油として高い価格で流通に置いた元売会社があるとしても、その行為は本件値上げ協定に基づくものとはいえない」としている。右の原判決の態度は値上げ協定自体に含まれていない値上げについては、因果関係がないとするものである。

(二) 不法行為における因果関係については、民法第四一六条が類推されるとするのが、通説、判例であり、右民法第四一六条では第一項において、通常生ずべき損害を賠償すべき旨を定め、第二項において、特別の事情により生じた損害についても予見し、又は予見することを得べかりし場合は損害賠償の責に任ずべき旨を定めている。

(三) ところで本件カルテルのうち、第一、第二のカルテルにおいては元売各社が「民生用灯油」を含んだ灯油について、値上げをしていることは明らかである。原判決も、カルテルの対策が「工業用灯油」であったと判示しているものの、カルテル時に、元売各社が「民生用灯油」の値上げをしたことは認めているのである。

また原判決は、第五のカルテル時に、ゼネラル石油、九州石油、太陽石油、シェル石油等の多数の元売会社が、「民生用灯油」もしくは「家庭用灯油」の元売仕切価格を値上げした事実を認めているのである。

右の元売各社の「民生用灯油」の値上げは、本件の五回のカルテルとそれぞれ相当因果関係があることは、原審での証拠により明らかである。

㈣ たとえばゼネラル石油は、第五回カルテルにおいて、右時期を「千載一遇のチャンス」としてとらえ、通産省の行政指導があるがこれにとらわれる必要がないとして「民生用灯油」の値上げを指示し、万一、通産省、マスコミ等からの調査が入り、価格引上げの事実が判明したら約二割を占める工業用灯油を値上げしたので値上りした旨説明せよと指示しているのである。右が「工業用灯油」の値上げ協定の機会をとらえ、「民生用灯油」の値上げをはかり、あるいはこれを「工業用灯油」として高い価格で流通においたものであることは論をまたないところである。

右の事情は昭和石油、シェル石油、キグナス石油、太陽石油、九州石油等の第五のカルテル時に「民生用灯油」の値上げを行った事実が明らかな各社に、共通である。右当時「民生用灯油」の元売仕切価格は凍結指導されており、「工業用灯油」の値上げをぬきにし、右と無関係に値上げをすることは不可能であった。

原判決は右各社の値上げを「協定とは無関係になした」と判示しているが、かりに協定自体の直接の内容ではなかったとしても、協定と無関係になしたとは言えない。

㈤ 右の各社については、まさに「民生用灯油」の元売仕切価格の値上りは、「工業用灯油」の値上げにより通常生ずべき損害といわざるを得ないのである。そして、その他の各元売会社については、かりに第五回のカルテル時には「民生用灯油」の元売仕切価格を据え置いていたとしても、なお「工業用灯油」の元売仕切価格の値上りによる「民生用灯油」の値上りについては、元売仕切価格、小売価格の双方に関して、通常生ずべき損害であるが、少くとも予見し、予見可能であった損害というべきである。

もともと慣習上の区分にすぎず区分があいまいであり、流通も判然と区別されていなかった両者が、一方の大巾な値上

げにより、他方も値上りすること、又は中間段階において「工業用灯油」に流れ、あるいは「工業用灯油」であるとして、高価に売られることは、当然に予見しうることである。そして原判決も「民生用灯油」の元売仕切価格が値上げされ、かつ流通段階で混乱が生じた事実を認めているのである。

そして右の事情は、本件の五回のカルテルについて全て同様なのである。

三、以上述べたように原判決は、相当因果関係について判例（大審院大正一五年五月二二日）に反し、民法第七〇九条等の法令の解釈を誤っており、かつ審理不尽の違法があるので破棄すべきものである。

第五、損害について

一、立証責任の分配

㈠　原判決は、上告人らの蒙った損害の認定につき、採証法則と挙証責任の分配をあやまり、ひいては不法行為に関する法令の解釈、適用をあやまった違法があり、これらの違法は上告人らの請求を棄却した直接の原因をなしているから、判決に影響を及ぼすこと明らかである。

㈡　損害額とはなにか

原判決は「違法な価格協定により協定の対象商品の購入者が蒙る損害は、右協定のため余儀なくされた余計な支出であり、それは購入者が購入に際し支払った代金額とその当時における当該商品のあるべき価格との差額（すなわち現実購入価格と想定価格との差額）となるべきはいうまでもない……」という。

この場合、「あるべき価格」とはいかなる意味において「あるべき」価格であるのか、という点について、原判決は、「価格協定の実施がなければ形成されたであろう価格は、これを一般的にいえば、公正かつ自由な競争が行なわれていたとするならば、当該市場において形成されたであろう価格であり……」とする。

そして、さらに、この想定価格を推認する方法として、「これを一般的にいえば」、「価格協定の実施直前において、公正かつ自由な競争により価格が形成されており、その時点と協定実施中とを比較して、価格形成に影響を及ぼすべき

経済的要因等（行政庁による価格指導を含む）に変動がないならば、右直前時点において形成されていた価格をもって、価格協定の実施がなければ、形成されたであろう価格と推認することができるのはもちろんである」とする。ここでの原判決の所論については、想定価格を推認するには、価格協定直前の、その市場における価格水準に拠るのが正しい。とするほかは、特に異をたてて論ずべきことは見当らない。その限度において正しい、ということができる。

問題はのちにくわしく論ずるように、まず一般的な経験則に適合する事実の立証責任を誰が負い、ついで特殊に「経済的要因」の「変動」に関する事実の立証責任を誰が負うか、にある。

ここで強調しておくべきことは、原判決のこの立論が成立する前提として、「一般的にいえば」元売価格が協定によって値上げされるならば、それを原因として、「元売十二社の販売数量は全体の約八パーセントを占めていた」状況のもとにおいて、それが必ずや小売価格の全般的上昇となって結果する、という因果関係に関する経験則が、自明のものとして存在している、ということである。

この経験則の存在を前提としない限り、いかなる意味においても原判決の所論は成立しえない。価格形成に影響を及ぼすべき経済的要因等に変動がないならば、直前価格をもって、価格協定の実施がなければ形成されたであろう価格と推認することができる、とするためには、価格協定の実施がなかったならば直前価格のままで推移したであろうことを前提とし、そのうえで、価格の変動、この場合は値上りのことであるが、この値上り分は価格協定の実施に基因するものと推認することができる、とする経験則が働いているからである。

(三) あやまりの原因

原判決は、言外に右の経験則の存在をみとめ、これにのっとって、すでに引用した所論を展開したのちに、「しかしながら」という。これが問題である。

すなわち、原判決は、それまでの所論を「一般論」であるとしつつ、実際には、価格協定実施直前にも通産省の価格指導があったから、「純粋に公正かつ自由な競争によって形成された価格は存在しなかった」とし、「したがって」、想

定価格推認のためには、各種の価格変動要因をも「考慮に容れて検討しなければならないところ」、価格上昇の要因として「通産省の一キロリットル当たり一、〇〇〇円値上げ了承の事実（いわゆる指導上限価格の変更）」など五つの要因があったから、想定価格が現実元売仕切価格を「下廻ったと断定することはできない」とし、さらに、原告らが「損害を蒙ったか否か、仮に蒙ったとしてその額を知ることはできない、というに帰着する」というのである。

最後の結論は、みじめな不可知論の泥沼におちいったまま、上告人らの救済を拒否したのである。

つまり、元売り十二社による違法な価格値上げ協定とその実施は存在したが、消費者おける損害の発生とその額は「知ることができない」という、常識的にみて納得しがたい結論に達したのである。

それは挙証責任を正しく当事者に配分しなかったからである。協定実施による値上りと、それ以外の値上り要因による、ありうべき値上りとの挙証責任を双方に正しく負担させることをせず、その責任を果さなかったことによる不利益の帰属をあやまり、不当にも「本件全証拠をもってしても知ることができない」ことの不利益を消費者に負担させ、加害者である企業を救済したからである。その結果、非難すべき不法行為によって、ある人が損害を蒙った場合に、その損害を誰に負担させるのが公正の実施に通ずるか、という課題に応えるべき不法行為法の解釈、適用を誤ったのである。

(四) 想定価格推認の方法

価格協定とその実施がなければ存在したであろう価格、つまり公正かつ自由な競争が行なわれていたならば存在したであろう価格は、実際は存在しなかった。それはあくまで想定価格であって、実在しない。

この、実在しない価格を推認することは、一般的には困難な作業である。人にとって、将来の価格を推定することさえ難しい。政府は、毎年、翌年の物価の動きを推定する作業をくりかえしているが、適中したためしがない。インフレーションの予測についても同様である。円の対ドル為替比率について、明日のレートを確実に推測することは、ほとんど不可能である。

過去のある時期についても、たとえば価格協定がなかったならば、その商品の価格はいくばくであったかを確定する

ことは、不可能である。その近似値を推認することも困難である。しかし、訴訟のうえでこの因難性を解決する途はある。

第一に、その推認は、もっぱら訴訟的解決のために要求されているからである。誰の不法行為による誰の損害を、誰に負担させるのが公正であるか、という課題を解決するのが当面の仕事であって、それ以外ではない。第二に、そのために、挙証責任を正しく分配し、その責任を果しえないことによる不利益の帰属を確かめることである。第三に、正しい経験則を活用し、推認の及ぶ範囲を見さだめつつ、安全な結論を導くために配慮することである。これらの作業に成功するならば、近似する妥当な結果をうることができるはずである。

(五) 値上げ協定とその他の値上り要因

値上りの要因は多様でありうるが、しかし値上げ協定とその実施は、値上りの結果を生むもっとも直接的な、そして明確な原因であって、協定とその実施とは、元売仕切価格に関する限り、実は値上げそのものにほかならない。

そしてこの元売仕切価格の値上げが小売価格の上昇を結果することは、「当時、石油製品販売業界において顕著な現象であった」(公取委意見書)。ここでは、元売り段階での値上げが、次第に下流に波及して小売価格を引上げる、という商品流通の一般に共通する経験則の力をかりつつ、石油製品販売業界に特有な、この経験則の貫徹をいっそう顕著なものにする諸事情が念頭におかれている。

仮りに原判決が言うような値上がりに結びつき得る事情があるとしても、それは、直ちに商品の値上げとして実現するとは限らない。原油の値上りが直ちに小売りの値上げに転嫁できなかったからこそ、数次にわたる値上げカルテルが必要であった。灯油に至っては、昭和四五年以来の原油値上げにかかわらず、通産省による指導上限価格、一二、〇八一円(昭和四六年二、三月の水準)に達したのは、昭和四八年八月のことで、この上限価格にさえ達しない価格で低迷していたのである。だからこそ、生産調整によって、生産量をしぼってきたのである。灯油需要の増大にしても同様である。適切な増産によって優に対処できることであって、実際にも中間溜分の増産によって、灯油需要の増大に応えた

のである。こう考えてくると、これらのありうべき値上げ要因が、現実に小売価格の値上げと結びつく因果の強さは、値上げ協定とその実施の比ではない。

そこで、㈠、値上げ協定とその実施による現実の値上げと、㈡、その他の値上がり要因が現実に値上げとして実現したか否かは、明らかに分別して考えることが正しい。㈠と㈡とは、別のことである。

種々の可能的要因と、それを現実に転化する契機とは別のものである。そして、独禁法が違法な行為として把握しているのは、この「現実に転化する契機」としての値上げ協定とその実施にほかならない。

(六) 誰が挙証すべきか

このように考えてくると、上告人らに対しては、価格協定の存在と、値上りの事実についてのみ、挙証の責任を負わせるのが正しい。価格協定の存在に関する証明について、公取委の審決がいかなる意味をもつかは、ここでは別の問題である。価格協定の存在と値上りの結果についての相当因果関係については、前述の経験則の力をかりるをもって足りるのである。上告人らはこの因果の始めと終りを立証すれば足り、その中間に存在すべき諸事情の立証責任は被上告人らのものである。

価格協定と競合して、値上げの結果を現実に発生させたかも知れない値上げ要因の存在と、それが現実にどれだけの額の値上げをもたらしたか否かについては、被上告人らに挙証の責任を負担させるのが適切である。

他の値上げ要因と、それが現にいくばくの値上げとなって現実化したかについて、被上告人らの立証が失敗すれば、上告人らの立証した推定的損害のすべてについて賠償責任を被上告人らに負担させればよいし、被上告人らの立証によって、ある金額についての責任を免れることが明らかになったとすれば、その金額を前記の推定的損害から減額すればよい。

このような処理によって、はじめて原判決のような不可解な不可知論から免れることができるし、違法な行為による責任を適正に負担させることが可能となる。

(七) 誰が挙証することが適正か

想定価格の推認は、どの価格をもってこれを推定することが安全で、かつ確実か、という問題である。上告人らがその拠るべき基準値として主張するのは、価格協定直前の価格水準であること、原審来、くわしく主張してきたとおりであって、この基準値に拠ることによって、もっとも安全かつ確実に、想定価格に近づくことができると考えるからである。しかし、ひるがえって考えれば、価格協定とその実施がなかりせば、形成されていたであろう価格を、この地上から消失させたのは、被上告人らの不法行為そのものであって、この価格の現実性を奪った責任を負うべきものは、被上告人らであって上告人らではない。価格協定とその実施の結果、すべての地上の現実の価格は、協定に汚染されてしまい、汚染されていない価格はなくなってしまった。それは自然に消失したのではなくて、被上告人らの不法行為よにって消失させられたのである。この場合、消失させられたことによる立証上の不利益を上告人らに課することは、訴訟上の正義と公平に反する。この問題は、いかなる不法行為にも共通する問題であるとして軽視すべきではない。

業務上過失致死で死亡した人の逸失利益は、すでに、ほゞ確立した統計数字によって証明することが可能であるが、ある時に価格協定がなかったならば、いかなる価格が実現していたかについては、手がかりとなるいかなる統計も存在しない。

このような場合には、立証の困難性は、推定的損害は容易には推定しえない、という方向に働くべきではなく、推定の幅をひろげることによって、推定を容易にする方向に働かせることが正しい。

協定直前の価格水準をもって、想定価格をはかる基準値とすることは、この面からも十分に支持されるであろう。

次に、誰が立証することが可能か、という観点からもみる必要があるだろう。消費者に協定の存在とその実施、その結果としての価格の上昇、他のありうべき上昇要因との競合とその程度などについて、立証させることは、不可能を強要するに等しい。独禁法が、「私的独占の禁止法並びに公正取引の確保」について公取委に一定の権限をみとえ、違反行為についての準司法的機能を保障し、審決の拘束力をみとめ、さらに公取委の意見書提出を含む無過失損害賠償の制

度を創設したのは、消費者の非力をみとめたうえで、国の機関がそれらの調査、審決にあたり、消費者がそれらの結果を有利に援用することを認めたからである。

これに反して、大企業にとっては、これらの諸情報は、自己の掌中にある。企業秘密の名において、大事にしまいこまれてさえいる。もし企業が自己の利益のためにこれらの資料を利用しようと思えば、そうすることは極めて容易である。可能な者にこそ責任を負担させることが正しい。

ところで、被上告人らは、各社が輸入した時々の原油価格はおろか、各社が販売した時々の元売仕切価格さえ立証していない。原判決は「本件第三の協定の実施前後における元売一二社それぞれの白灯油ないし民生用灯油の元売仕切価格はこれを認定すべき証拠はない……」としている。被上告人らがそれらの証拠を出さないからである。しかし、原審裁判所のように、いっこうに立証しないことによる不利益を被上告人らに帰属させず、上告人らに帰属させたことは挙証責任の分配を誤ったものというほかはない。

原判決が後述のような想定価格推認の方法を採って、あげくのはてに、「全証拠をもってしても知ることができない」として慨嘆してみせたことには驚くほかはない。

(六) 値上り積算の方法のあやまり

原判決が一般論として、正しい想定購入価格論を展開していたことは先に引用したとおりである。

しかるに、原判決は、もし価格協定がなかったならば、元売仕切価格はどのように変動したか、という問題を設定し、「民生用灯油の元売仕切価格形成要因の変動としてとらえ得る事実及び価格の上昇があれば現実の上昇として結びつき易い事情として、少なくとも、次の㈠ないし㈤の事実があったことを認めることができる」として、五つの値上げ要因とそれが現実の価格上昇にどんな影響を与えたであろうか、を推認するという方法をとっている。

この方法自体が、立証責任の正しい分配によって、推認の妥当な結果をえる、という正しい方法ではないばかりでなく、通産省資源エネルギー庁はおろか、それよりもはるかに有能にして多数のスタッフとコンピューターを擁する日本

石油連盟の営業委員会をもってしても、とうてい不可能なことであった。

原判決は、前記五つの値上げ要因をあげてみせただけで、「してみれば、本件第三の協定の実施がなかったと仮定した場合に、民生用灯油の想定元売仕切価格が昭和四八年八月から昭和四九年三月まで、協定実施直前の現実の元売仕切価格の線でそのまま推移したことは到底考えられず、むしろ前記諸事情を勘案すれば、前記凍結が指導された昭和四八年一〇月以降昭和四九年三月に至るまでは、民間用灯油の想定元売仕切価格は凍結価格と径庭のない状態に至ったであろうと推認するのが相当である」と結論した。わかりやすく表現すれば、協定がなかったとしても、価格は上昇して、行政指導による凍結価格、即ち一二、八九八円と同じ位になったから、上告人らに損害はなかった、ということである。

しかし、これほど恣意的な判断は、めずらしい。

㈠の元売仕切価格が「行政指導に誘導され易いと認められる」としても、それがどの程度のものか、ほんらい論定できる性質のものではありえない。㈡のコスト上昇にしても、それによる「当時のあるべき灯油元売仕切価格を算定することは不可能であり、ただ通産省当局が民生用灯油につき一、〇〇〇円の値上げを了承した事実から、そのような値上げをやむを得ないとする程度のコスト上昇があった事実の推認が成り立つのみである」というのであるから、コスト上昇による値上り想定価格を算定することは不可能であることを自認しているのである。

㈢の「灯油の需要の増大」については、その事情が「コストの上昇につながる」ことが一般的にみとめられる、という程度のあやふやなことをいっているにすぎず、かつその認識自体誤っている。㈣の「他の家庭用熱源との比較における灯油価格の低廉性」、㈤の「灯油の高コスト性」については、いっそうあやふやな値上り要因であるにすぎない。

つまり、個々の値上り要因を積算してみても、それが実際に、価格のうえにどれだけの値上げとなって現実化したかを解明することは、所詮は不可能であって、判決自体も、そのことをみとめた、といってよいであろう。値下り要因の検討も同じであって、とうてい具体的な数字に結びつくものではない。ところが、結論として、いきなり「凍結価格と

径庭のない状態」であった、と推認した。多数の紙数を費やして論じておりながら、この推認を導出する理由づけは、全く一言もない。ほとんど「判決ニ理由ヲ附セス」というに等しい。

重ねていえば、値上げ協定がなかった、と仮定し、現実に存在した協定を捨象したうえで、値上げがあったか否か、あったとすれば値上げの程度はどの程度であったのか、を推認することは、クレオパトラの鼻が低かったならば、先代エジプト史はどんな展開をとげたであろうか、を推理するにも等しい徒労なのである。ましてや、個々の値上げ要因を検討して、それぞれの推定値上額を積み上げていく、というような手法は根本的にまちがっている。

それは、はじめから、できない相談なのである。歴史的、社会的、経済的な一回の事実について、仮定を挿入して再現することは不可能である。

そこで不可能であることが判明したから、損害の証明がない、というのは、明らかな誤まりであり、その不利益は被上告人に帰すべきものである。なぜならば、原判決もひとたびは、値上げ協定とその実施によって値上げがおこなわれたならば、小売価格も必ずや上昇する、という経験則をまず措定していたはずであるからである。

そして、この経験則を措定したからには、この経験則の貫徹を阻害する諸要因の立証責任は被上告人らの負担すべきものであり、この責任を果しえなかった不利益は被上告人らに帰すべきものであるからである。

ひるがえって考えすば、原判決の採った手法、つまりいくつかの値上げ要因をとりだして、それが現実の値上げにむすびつきうる多様の可能性を論じ、それらの積算をこゝろみる、という手法によれば、どんな議論も可能になるのであって、それらの議論のいずれが正しいかを判断する基準は見出すことができない。被上告人らは原判決別紙一〇の計算結果を提出し、これをもって売価還元方式による想定元売仕切価格であると主張したが、これに対しては、上告人らの提出した原判決別紙一一の計算結果もまた優になりたつ計算であったのである。原判決はこれらについて、「いずれも想定元売仕切価格の目安とはなり得ないものといわねばならない」として排斥したが上告人ら主張の別紙一一は、被上告人の計算の根拠のないことを明らかにするためのものであって、これをもって想定価格推認の手がかりとする趣旨の

ものでないことは、その主張自体に徴して明白であろう。

これらの諸点については、次の指摘を参照すべきである。

「……ある価格水準は需給関係などの要素によっても影響を受けるのであるから、それが独占禁止法違反行為によって決定されているのか、他の要素によって決定されているのかについては、多くの場合正反両様の評価が可能である。これはどのように当該価格水準を評価するかという説明の問題であり、独占禁止法違反行為以外に当該価格水準を説明する要素がないという場合にだけ立証可能な場合を限定することは、多くの場合について消費者救済の途を閉ざすことになる。

ここでは、どのような評価がもっとも説得的であるかという選択が問題となるわけで、そこでは、被害の救済という不法行為法の理念をどの程度尊重するかが結論を左右することとなる。また、このように、どちらでも証明可能であることとなれば、どの点で挙証責任を事実上転換するかの点が決定的に重要となる。というのは、ある価格水準が違反行為以外の要素によって影響を受けていないことを立証するのは困難であるが、逆に当該価格水準が違反行為以外の要素だけで決定されていることを立証することも困難だからである。それ故に、統計資料や、顕著な価格水準の変動など、外形上明白な事実を根拠として一定範囲の事実上の推認により、挙証責任を転換することが必要なのである。」（実方謙二、「独禁法違反に対する損害賠償請求と相当因果関係」、「公正取引」三六八号、八一年六月）

(九) 五つの要因

こゝで原判決のあげた五つの要因にふれておくことにしよう。

(1) 通産省当局の指導上限価格の変更については、原判決も、価格は「このような行政指導に誘導され易い」とのべているにすぎないから、ここでの主題にとってあまり価値のある問題ではないかもしれない。

しかし、原判決が「石油製品は連産品であること」を理由として、「各製品別の原価は算定不可能であり」、また等価比率方式による原価配分の方法についても「一つの便宜的方法」であるにすぎず、原価値上りの製品別転嫁につい

ては一客観的基準はなく」、として、石油製品の油種別原価を算定することは不可能であるとしていることは、この面からの推定値上げ額を算出することが不可能であることをみとめたものである。

これは、そもそも原判決の採用した想定価格を推定する方法が、根本的に成りたたないことをみずから認めているのであって、理由不備、理由そごの違法を構成しているからである。

そのうえで原判決は、価格が通産省の「行政指導に極めて誘導され易い」という。しかし、原判決の認定した第三の協定は、その認定にしたがえば、もともと業界の発意と同意にもとづく。昭和四八年五月から値上げの計算がおこなわれ、七月実施は通産の意向で延期され、その後、数回にわたる会合と通産に対する「了承」要請のうちに、七月末にいたって、ようやく八月実施についての通産の「了承」が得られた、というのである。

つまり、「了承」による指導と、その内容は、もともと被上告人ら各社の業界による計算と要求にもとづく合意（価格協定）と、寸分ちがわない内容なのである。「誘導」しているのは業界であって、通産の「了承」ではない。

(2) 「原油値上りによるコスト上昇」について、原判決は、さきにも引用したとおり、「当時のあるべき灯油元売仕切価格を算定することは不可能であり、ただ民生用灯油につき一、〇〇〇円値上げを了承した事実から、そのような値上げをやむを得ないとする程度のコスト上昇があった事実の推認が成り立つのみである」という。

ここでのコスト上昇による値上りの内容を推定する根拠は、ただ通産の「了承した事実」に拠るのみで、他にはないもない。

通産が「石油製品価格の動向に留意し、その抑制に腐心していた」かどうか、「特に民生用灯油の抑制については、もっとも腐心していた」かどうかについては重大な疑義がある。むしろ通産は原油値上げの情勢に即応して、石油業界が重大な困難に直面することを回避するため、いかに低抗なくこれを製品価格に転嫁するかに「腐心」していた形跡が証拠上明瞭であるからである。

加えて、通産が一、〇〇〇円の値上げを了承したから、そのような値上げをやむを得ないとする程度のコスト上昇

があった、と推認するのは、明らかに採証法則に違反する。

もともと一、〇〇〇円値上げは、通産がいい出したのではなく、被上告人ら業界の計算と合意にもとづくものである。そして、原判決は「各製品の原価は算定不可能であり」、原油値上りを「個々の製品価格に転嫁すべき客観的基準はない」としたのである。

とするならば、この業界の計算にもとづいて合意した値上げ額を通産が了承したからといって、それが「そのような値上げをやむを得ないとする程度のコスト上昇があった事実」を「推認」させるには、明らかに不足している。

ここでは原判決の通産に対する無上の信頼の当否を論じているのではない。「客観的基準」のない「算定不可能」の計算と、それにもとづく被上告人らの合意が通産の了承をえたからといって、それによって直ちに「値上げをやむを得ないとする」合理的根拠が推認されることにはならない。

推認の根拠に採証法則の違反があるのは明瞭であり、理由のそごにも該当することは疑いがない。

(3) 「灯油需要の増大」は、昭和四八年供給計画策定の当初から見込まれていたのであって、業界もこの情勢を見込んで、増産をおこなったのであるから、これが直ちに値上げの現実化と結びつく要因とはなりえないばかりか、実際の値上げのどの部分が需要の増大に起因するのかは、推認不能に属することは、すでに論じたとおりである。

(4) 「他の家庭用熱源との比較における灯油価格の低廉性」、

(5) 「灯油の高コスト性」についていえば、なにもその時にはじまったのではない、商品としての灯油とともに長い歴史をもつ事情であるから、このようなことを昭和四八年の値上げに結びつけて論ずるのは、むしろ値上げの正当化に原判決がいかに腐心したかの証左であるといわねばなるまい。

(三) 「断定」責任は誰が負うのか。

原判決は、右のようなことを論じたうえで、結論として、次のようにいう。

「それ故、本件第三の協定の実施がなくとも、この期間における想定元売仕切価格が現実元売仕切価格を下廻ったと

断定することはできないし、延いてはその灯油が小売段階に至った場合の小売価格も現実の小売価格を下廻ったと断定することもできないのであって、本件購入者らは、前記四に認定した灯油購入のうちこの期間に元売りがされた民生用灯油の購入に関しては、本件第三の協定及びその実施により損害を蒙ったと断定することはできない」。

再びいう。想定価格は現実には存在しない価格である。この価格について、「断定」するに足るほどの立証責任を、消費者である上告人らに課した原判決は、まちがっている。われわれは民事判決で、いまだ原告に対して「断定的」立証責任を負担させたもののあることを知らない。

上告人らの主張する正しい立証責任を分配したうえで、経験則による推認をおこなえば、優位の証明として、上告人らに損害の証明があったとすべきことは、すでにのべたとおりである。存在しなかった価格を推認するには、どういう方法をとるのが正しいか、という課題に直面していた上告人らは、いきなり「断定」責任を果さなかったことの不利益を帰せしめられて、ただ当惑し、ただ憤るほかはない。これでは、独禁法に基づく損害賠償訴訟において、消費者が勝訴することはありえないであろう。せめて、実定性が少しは機能するように運用し、実定性にもっと実在感をもたせるように立証責任を配分することが、司法の国民に対する責任であろう。

二、損害認定の前提

㈠ 原判決は、原油値上がりによるコスト上昇があった事実、灯油の需要が増大傾向にあった事実、他の家庭用熱源と比較した場合に灯油の価格が低廉である事実および灯油のコストが他の石油製品より高い事実を挙げ、加えて、通産省がその当時灯油価格の一〇〇〇円／kl引上げを了承した事実を挙げて、原判決認定のカルテルがなかったとしても、灯油価格は現実の元売仕切価格と「径庭のない状態に至ったであろうと推認するのが相当である」と判示するのである。

しかし、原判決の論理と証拠からはそのような結論はでてくるはずがない。経験則も採証法則も無視した違法、不当なものである。

1 原判決が「灯油」には「民生用灯油」と「工業用灯油」との区分があるとしたうえで、上告人ら購入の灯油が「民

生用灯油」であると恣意によって断定したのが採証法則を無視したものであることはさきに述べたとおりである（上告理由第三）。

従って、上告人らの損害の発生について原判決のいわゆる「民生用灯油」のカルテルの影響の存否のみを判断の対象としたのは重大な判断の遺脱であって、「灯油」についてのカルテルとされている第一回、第二回カルテルの影響を当然審査の対象としなければならないものである。

2　第四回のカルテルは、被上告人ら各社のうち、第三回カルテルの水準まで上がりきらなかったものについては、その水準までの価格引上げカルテル、上がりきっている各社については価格維持カルテルである。このことは原判決もまた認めているところである。

しかして、九月末価格平均一万二八九八円／klに価格凍結が行われたとしても、被上告人らは実際にはこの行政指導に従っていないことについては多数の証拠があるばかりでなく、かりに凍結の指導が実効をもったとしても、各社がそろってその水準に価格を保持できたのは、第四カルテルの成果である。すなわち、第四カルテルは少なくとも維持カルテルとしての性格を有していたのであるから、第四カルテルが損害の発生に及ぼした影響の有無について判断をしていないのは、明白に判断遺脱の違法がある。

3　かりに「工業用灯油」と「民生用灯油」との区分が存在したとしても、「工業用灯油」のカルテルが「民生用灯油」の値上がりに寄与していることはすでにる述べたところである（上告人理由第四）。しかして、原判決の認定に従っても、第一回から第五回までの全部を通じて存在したところの「工業用灯油」のカルテルが、上告人らの損害の発生に寄与した事実および、その程度を判定しなければならないものである。原判決はこの点について、被上告人ら各社のうちに「工灯」カルテルの機会に「民灯」の値上げをはかりあるいは「民灯」を「工灯」として流通に置いた会社があるとしても、それはカルテルにもとづくものとはいえない、というが、第一に、上告人らは「工灯」カルテルの際にそのカルテルの内容として「民灯」の価格を押し上げる効果を認識し、あるいは当然認識し得た（過失）と言

っているのであるから「工灯」カルテルの際に被上告人らの間にそのような認識が存在したかどうか、認識し得たかどうかについて判断をしなければならないのに、この点についての判断はなにもされていない。第二に、右に引用の原判決指摘の行為があったとしても、それは各社の個別の行動であったというが、そのように認めた根拠は何ら示すところがない。

要するに、これらの点について判断の遺脱と理由を付さない判決の不備がある。

4　原判決は、カルテルなかりせば存在したであろう価格を想定するに際して、「白灯油の平均元売仕切価格」をその重要な資料としている。これについては次の問題がある。

第一に、原判決は上告人の一貫した主張にもかかわらず、上告人らが購入したのが「民灯」であり、これに影響を及ぼしたのは「民灯」のカルテルのみであって「灯油」または「白灯油」ではないと認定している。それでいながら民灯カルテルの影響の有無を判断する段階に至って唐突に「白灯油」全体に関する資料を援用するのはなぜか。この点において原判決には重大な理由のそごが存在しているといわなければならない。「民灯」のカルテルに関連して「白灯油」全体の価格を資料とするのであれば、「白灯油」全体は「民灯」より高かったのか、安かったのか、それはどの程度であったのか、原審はそれを説明すべきであるが、何らの説明もしていない。それは「民灯」というものが実は「白灯油」そのものであることを原判決が実際には認めていることの証左であるか、そうでなければ「白灯油」の価格が「民灯」の価格についての説明の資料となるゆえんを原判決がまったく明らかにできないか、のいずれである。前者であれば理由そご、後者であれば理由不備である。

第二に、当然のことながら、「平均価格」は各社ごとの元売仕切価格そのものではない。現実に意味があるのは、各社ごとに実際に存在している元売仕切価格であり、その現実の推移である。平均価格をもってあれこれいってみても、それは判決に理由を付したことにならない。しかも現実の仕切価格は、裁判所にとって、把握することが不可能であるのならともかくも、被上告人らの手中に存しており、被上告人らはいつでもこれを明らかにすることができる

のである（鶴岡事件においては出光興産が一部これを明らかにしている）。ところが、原審は、被上告人らにこれを明らかにさせる努力をしようともしないで、自分勝手に不可知論に陥っているのである。この点において釈明権不行使による審理不尽の違法がある。

5　原判決は、昭和四九年二月、三月、当時の「白灯油の平均元売仕切価格」を一万二九〇〇円としたうえで、これが原油の輸入価格をも下まわっていたといい「経済原則から遊離した現象というほかない」と言っている。この点もまた、この判断に重大な誤りがある。

第一に、原判決が挙げる価格は昭和四八年一〇月に凍結したとされる価格そのものである。しかし、右の時期の平均の元売仕切価格が凍結価格と一致していたというのは明白な虚構である。被上告人ゼネラルは「千載一遇」の文書（甲一三一号証）で価格凍結令中での値上げであることを明らかにしたうえで、通産省やマスコミに対する言い訳を指示しているし、被上告人昭和石油は通産省の指導価格にはとらわれないとして値上げを指示している（甲一一六号証）。被上告人太陽石油は「民灯」の値上げ分を「工灯」分として割り振ることを計算式をもって示している（甲第四八、第一四四号証）。それらは少くとも、元売一二社中に価格凍結の行政指導にもかかわらず、値上げを敢行した会社のあることを示しているし、原判決もまたその事実を認めているところである（一二三丁）。そうであるならば、それにもかかわらず、なぜ「平均」価格が凍結価格と円単位までぴったりと一致する道理があるのであろうか。このような顕著な事実があるにもかかわらず、なお、凍結価格が平均価格と一致したと判断するのならば、その理由を原判決は明らかにすべきである。これをしていない原判決には理由を付さない違法および理由そごの違法がある。

第二に、その灯油価格が原油価格を下まわったというが、原判決も認めているように輸入された原油が、即灯油として販売されるものではない。輸入から運送・精製・在庫の期間を入れると、そのタイムラグは六ヶ月を見込まなければならない。原油が高騰したのは昭和四九年一月からであるから、このタイムラグを考慮に入れないで、単純に同時期の原油価格と灯油価格を比較したのは、実はまったく無意味である。

第三に、かりに灯油価格が原油価格を上まわったとして、それが「奇現象」だとか、「およそ経済原則から遊離した現象」だとかいうわけのものではない。大企業向け商品であるC重油やナフサはつねにそのような傾向があり、ことにC重油、殆んど常時、原油価格を割りこんだ価格設定がなされている。価格凍結とか上限指導価格とかいったものがなくてもそのようになっているものである。それは、石油製品の個別価格が需給関係、需給先との力関係、政策的配慮などできめられることにもとづく、当然の事象であって、なにも、灯油についてのみこの時期に通産省が価格を指示していたために生じた「奇現象」ではない。

しかして、第四に、原判決が灯油と原油の価格差が「経済原則から遊離した現象」であると判断していることが、とりもなおさず、カルテルがなくても現実の購入価格の水準に達していたであろうと推認する重要な根拠なのであるから、その推認は、それこそ「経済原則」に反することを根拠とするものであって、到底なりたたないもの、すなわち、経験則に反して推認をした違法を犯しているものである。

三、コストの上昇について

(一) 原判決の原油値上がりによるコスト上昇についての指摘は、石油製品の価格決定の構造を誤解し、一般に商品の価格が原価のみによってきまるものではなく、第一次的には需給関係によってきまるという経済法則を無視しているもので、経験則に反する重大な違法がある。

原判決のような理解を相当とするならば、そもそも被上告人らは、なぜカルテルをやる必要があったのであろうか。原判決は、被上告人らが灯油をふくむ石油製品の値上げカルテルを締結し、かつこれらを実施に移したことを認め、さらにカルテルの後、消費者の購入する灯油が高騰していることを認めている。それにもかかわらず、その当時、灯油についての顕著な値上がり要因があって、カルテルが行われなくても、カルテル後の価格程度には高騰したに違いない、というのであれば、被上告人らは、何も法を犯してまでカルテルをする必要もなかったわけである。

値上がり要因があり、かつ企業の側に値上げの必要があったとしても、容易に値上げをすることができないからこ

そ、カルテルを締結する必要を生じたのであり。そしてカルテルを行ったからこそ、本件当時の石油製品値上げは可能となったのである。

もともと「値上がり要因」があるからといって、それが直ちに製品の値上げに結びつくものではない。原判決のいうように、原価上昇がそのまま安易に製品に転嫁され得るものならば、企業経営は気楽なものであって、それぞれの企業が生き残るためにしのぎを削って企業努力や競争をする必要もなければ、これを放棄してカルテルに走るという現象も起こり得ないのである。企業は、原料が上がったとか人件費が上がったという場合に、製品の値上げができれば、すぐにでもそうするであろうが、その条件が与られると限らないからこそ、企業努力をしたりカルテルをしたりするのである。

この間の事情を、上告人らは原審最終準備書面（八〇頁）で次のように述べている。

「まず原価の上昇分を、直ちにそのまま消費者に転嫁することを相当とするいわれがない。それは、需給関係による価格決定の原則を無視するものであるし、経済界の実情にも合わない。原価上昇分がそのようにしてカバーされる、ということは、企業努力は不要だということであり、カルテルによる被害の賠償を求められても、企業の利潤はそのままにして消費者が原価上昇による損失はすべてかぶる、ということになるからである。原価の上昇が価格にはねかえるかどうかは、まず需給関係によって決められることである。ところで、被告らは、本件カルテル当時、需給関係は価格を押し上げる方向にあった、という事実は全く逆である。灯油についていうと二年つづきの暖冬も影響して量はダブツキ、価格は低迷しており、昭和四六年に設定された一万二八〇一円／klの指導上限価格を二年間にわたって大きく割り込んだままであったことは被告ら自身の認めて来たところである（被告ら第一八共通準備書面）。

被告らは海外の石油事情に籍口し、これを「千載一遇のチャンス」として利用して危機感をあおり、（たとえば被告ゼネラル石油の販売方針、甲第一三一号証）専ら生産制限カルテルによって需給を確実にひっ迫させて価格カルテル実施の土壌を作ったのである。このような被告らによる積極的な作為がなければ、原価の上昇をそうやすやすと製

品価格に転嫁することはできなかった道理である。」

(二) 原判決は通産省による一〇〇〇円／klの値上げ了承の事実をもってそれが値上がり要因の存在を推認させると述べているところ、その「了承」は、被上告人らによる原価計算の結果をそのままに承認するものにすぎないものであったことは後述四、のとおりである。ところが被上告人らの原価の計算根拠そのものがいかに誤っていたかについては、原審において詳細に論証し、かつ立証されている。

1 真実を覆いかくして国民の眼をごまかし、石油製品原価の飛躍的な上昇という虚構のうえにカルテルの実効性を基礎づけた被告らは、本件の証拠調べの場でも、石連重油専門委員として原価計算を扱って来た証人達の口を通して原価上昇の状況を誇大に描き出そうと努めた。

しかし、その意図は他ならぬ被告側証人の証言を通してさえ裏切られるという結末になったのである。

2 原油の値上がり

イ 原油価格の値上がりは異常なものであったことが喧伝され、従って石油製品の値上がりは当然のことであったかのような宣伝がなされている。しかし、現実には原油の値上がりは想像されるほどに大きなものではない。昭和四七年一月から昭和四八年一〇月のカルテルの期間中にたとえば、アラビアンライチの公示価格は二、四七〇ドル／バーレルから三、〇一一ドル／バーレルへと五三セントすなわち二〇%の値上がりを示しているに過ぎない。円換算でこれをみると、昭和四七年一〇月の四九三〇円／klに対して昭和四八年一〇月は五七七八円／klとなり、八四八円の値上がり、為替変動を反映して一七・二%の上昇にとどまっている。これらはいずれも被告ら提出の数値によるものである（乙四二号証、別表第四の5および6）。

ロ つぎに石油製品中に原油価格が占める割合については田中一正証人はこれを八〇%と述べていたが、これは石油危機以後のことであって、前記のカルテル期間中は六〇%程度であったことを田中証言自体が認めるに至っている。

ハ　以上の事から、原理の値上がりが石油製品の価格にそのままはねかえるとしても、それは、昭和四八年一二月の最終段階で多くとも製品価格の一二%(六〇%×二〇%)にとどまる。当時の為替差益を考慮に入れたら、はねかえりは一〇%台にとどまるわけである(六〇%×一七%=一〇%)、このことは田中証言が明らかにした事実である。

3　国内経費

前述のように被告らは、国内経費の上昇を度外視して原油の値上がりだけを計算しても現実の価格を越える価格になっていた筈である、としきりに言っているが、被告らが度外視したころの国内経費は、被告らのいうほどに上昇していたわけではない。

イ　固定費

国内経費の中で主要なものは固定費と運賃であるとされているが、そのうち固定費の負担は被告らのいうように増えているであろうか。固定費は増加するどころか減少している。被告らは時期を二年ぐらい後にずらして昭和四九年以後の現象をカルテル当時のことであるかのように印象づけようとしている。

①　設備投資総額は、昭和四六年に三九六〇億円であったものが、昭和四七年に三五八三億円昭和四八年に三一九六億円と逐年減少しており、増勢に転ずるのは昭和四九年からである。石油製品kl当りの設備投資額も同様である。

②　固定費増加の要因として、公害防止設備等の公害関係費が飛躍的に増えた、と言い、何か収益に関係のない余計な出費がかさんだかのような主張をしているが、その実公害防止・保安防災設備は昭和四六年五六七億円、昭和四七年四〇七億円、昭和四八年五九七億円と横ばいである。飛躍的にふえたのはこれも昭和四九年からで一四四八億円、昭和五〇年が一九三八億円である。昭和四七年、四八年における原価の上昇とこれに伴う価格引上げの必然性を説明する何の材料にもならない。

③　さらにこの時期は固定費の構成に変化を生じ、被告らの経営上有利になっていることを見逃すことができな

い。被告らはこの時期に借入金が減少し、昭和四八年には自己資金率が昭和四〇年以来最高の六五・一%になっている。これは二つのことを意味している。第一に他の企業に比べて借入金の比率が非常に高いという被告ら石油企業にとって、金利負担が減ることによってとくに経営が楽になったということであり、第二に更に積極的に過去最高の借入金の返済が可能なほどに利益を蓄積したということである。そのようなときに何ゆえに値上げの必要があるのであろうか。

④ 以上、①ないし③の事実は、田中証人の反対尋問中にあらわれた事実であって、否定しようのない事実であろう。

加えて、公害防止対策として、重油脱硫装置の建設については国の手厚い保護も加えられている。被告ら石油会社の重油脱硫装置四三基について昭和四五年から現在に至るまで設備償却費と金利負担等について減税措置が講ぜられ、その額は九六一億円に及んでいる。しかもその中にはすでに償却済みの一九基がふくまれている（甲第一四二号証、昭和五五年一月二四日衆議院決算委員会議事録二五頁）。公害対策に金がかかったといいながら、これだけの優遇措置を受けているのは、他の企業には例をみないのである。

ロ　運　賃

被告は運賃負担が増大したというけれども、そのような事実はないことが明らかとなった。

国際運賃の基準値であるタンカーフレートは、タンカーの大型化により昭和二三年以来逐年大幅に下落している。昭和四七年・昭和四八年は増勢に転じているけれども、従来の数値に比較すれば物の数ではない。

また、国内運賃は燃料費の値上がりによって高騰した、というけれども燃料の大部分を占めるのは被告ら自身が供給する重油燃料であって、高騰したというならば被告ら自身が値上げしたものであるばかりでなく、昭和四七年一一月から昭和四八年一一月の間に、国内輸送手段の六〇%以上を占める内航タンカーの燃料であるA重油・B重油は殆んど横ばいである。たとえばA重油は昭和四五年を一〇〇として昭和四七年一一月が一一四・四、昭和四八

年一一月が一三四・六という程度である。被告らの主張は顧みて他を言う類のものである。

ハ　以上を要するに、国内経費についても個別に検討すると値上がりの要素は殆んどなく、むしろ値下がりの要因さえあるのであって、これらが昭和四七年末から昭和四八年中における原価上昇の一因をなしているとは到底いうことができない。結局、被告らによる国際原油価格引上げに便乗したカルテルをカモフラージュするために、設備投資ことに公害防止設備や運賃の負担などという、国民一般にわかりにくい宣伝を播きちらしたのに他ならない。

原判決が値上がり要因存在のよりどころにしている通産省の「了承」の根拠そのものが、すでに崩されてしまっているのであって、一〇〇〇円／kl値上げの了承は、値上がり要因を推認させるものでも何でもないのである。

㈢　原判決は被上告人らに値上げの必要があったことを当然の前提にしているが、値上げの必要があったことを裏づける根拠は何ら示すところがない。原判決には、その点について、理由不備の違法がある。

1　被上告人らに値上げの必要があるかどうかを判定するには、被上告人ら各社の本件の各段階での原価の公表が不可欠である。原判決は統計値や業法届出値をもって、卒然と各社の石油製品原価を裏づけるものとし、従って、各社の製品の値上げの必要があったとしているもののようであるが、各社の取得原油の量や質、価格が一様ではなく、各社の経営内容もそれぞれに異なっていることは、後述のとおりである（上告理由第七）。従って各社ごとの原価の公表なしには、この点の議論の前提を欠くのである。この点について、上告人らの原審最終準備書面（八二頁）はつぎのように述べていた。

「主張の前提としての原価公開

被告らが原価の上昇を主張するのならば、被告らは原価の内容とその上昇幅、原価計算の手法等について何人も首肯できる形で主張立証することが第一の前提とならなければならないものである。その前提のうえに立ってはじめて、原価は上昇したのかしないのか、その上げ幅または下げ幅はどうであったのか、を論ずることができる。石油製品の原価に関する諸種の要素をひた隠しにしておいて、原価が上がっているのだからこれを考慮すべきだ、と

要求されても土台無理な話である。被告らは、原価上昇が損害額算定に影響することを主張して（その主張が論理的に成り立ち得るものかどうかは別問題である）その裏付けとして原価を明らかにするか、原価を秘匿して原価上昇の主張を断念するか、いずれかを選択するしかないのである。

仮に原価を明らかにするとした場合には、後にも批判するように、たとえば昭和三七年一一月の等価比率とか、昭和四六年二月の元売仕切価格とか、恣意的に選び出した数値を提示したのでは意味をなさないのであって、本件の口頭弁論においてつとに原告らが要求して来たような全面的な原価公開であることが必要である。それは最少限つぎのものをふくむものでなければならない。

(1) 被告各社別に、総原価（一般管理・販売費を含む）とその費目別内訳

(2) 被告各社別に、油種別原価とその計算方法（連産品原価計算方法）

(3) 被告各社別に、輸入先別の原油輸入価格

(4) 被告各社別に、原油・半製品・製品の在庫量とその計算方法

以上の諸点を、昭和四八年一月一日、同年二月一日、同年八月一日、同年一〇月一日および同年一一月一日の各時点について明らかにすること。」

ところが、原判決は、この原価公表の要求に一顧だに加えていないのであって、そうであるならば、そもそも本件においては、値上げの必要性に関する原判決の論旨自体、その前提を欠くのである。

2　のみならず、上告人らは値上げの必要性がないことについて証拠を示して主張を開陳していた。すなわち、つぎのとおりであって、これらの点に照らせば、カルテルがなくとも値上がりが当然に生じたとの原判決の認定がいかに根拠のないものであるかが歴然としている。

「また、石油企業の現実をみても、石油企業の従来のやり方から見て、直前価格自体不当に高く設定されたものであって、石油企業はこれによってすでに多くの超過利潤を得ている。そこで、かりにカルテルによる価格つり上げ

が行われなかったとすれば、原油の値上がりその他の原油上昇要因があったとしても、それらはこれまでのもうけ過ぎ―超過利潤の蓄積によって吸収されえたであろうし、また吸収せざるを得なかっただろう。この場合に安易な価格転嫁はできなかったはずである。カルテルが摘発され、これを原因とする損害賠償請求がなされた場合に限って、にわかに、これまでのもうけ過ぎからの取りくずしをやめて、当然価格転嫁したであろうと想定すべきことにはならない。すなわち、原価上昇分を購入価格と直前価格との差額から削り取るべきではないのであって、やはり同様に、これまでのもうけ過ぎの中からカバーしたであろう、と考えるほうが正しい。

(1) 石油製品については徹底した大企業奉仕、大衆収奪の価格体系が作られており、その中で灯油価格は不当に高く設定されていた。石油危機前をとってみると、石油製品平均価格キロリットル当り八〇〇〇円に対し、ナフサは六一〇〇円、C重油が六四〇一円に抑えられていたのに、大衆商品である灯油は一万一九八二円、ガソリンは一万二五〇八円という高値であった。(旬刊セキツー一二〇〇号一五頁甲一〇五号証)。このような恣意的な価格設定によって、被告らは灯油消費者との関係において厖大な利益を護得していたのである。そしてこれは一時の現象ではなく、長期にわたって維持されている(別表第四の1参照)。

(2) これを国際的な対比でみると、従来、原油輸入価格はアメリカ、イギリス、フランス、西ドイツ、イタリアとわが国の、主要原油輸入国中、最も低廉であった(別表第四の2参照)。

ところが、灯油を主力とする家庭用燃料の国内価格は税込消費者価格において、対比し得るすべての国、すなわちフランス、西ドイツ、イタリアよりも高く、税抜卸売価格においてアメリカ、フランス、西ドイツよりも高く設定されていたのである(別表第四の3・4参照、以上「石油製品の各国比較」甲一四一号証)。これによってもわが国の石油企業が、ほかならぬ灯油によってこれまでいかにもうけていたかがわかる。

(3) 被告らは灯油によるこのような不当な利益の獲得のほか、これまで幾度となくくり返されて来たカルテルにより不当利得、インフレによる利得、為替差益、などによって企業全体として莫大な超過利潤を蓄積して来た。試

みに公正取引委員会が摘発したカルテルだけにしぼってみても、昭和四五年に摘発されたカルテル四四件中石油業者のカルテルが一六件、昭和四六年三七件中八件、昭和四七年三〇件中二件、昭和四八年六〇件中一七件という工合に、石油業界のカルテルが行われない年はないのである。有価証券報告書によって、石油企業の内部留保額を見ると、たとえば被告日本石油の場合、昭和四七年九月三六七億円、昭和四八年三月四〇二億円、同九月四四二億円、昭和四九年三月四五九億円、同年九月四八九億円、昭和五〇年三月五〇一億円、と、その蓄積は増大するばかりである。その他の各社についても、昭和四九年上期、あるいは同年下期まで着実に内部留保をふやしている。

そして、被告らは昭和四八年の狂乱物価の時期を利用して便乗値上げを行っており、その額が莫大なものになっていることは、知らない者がない。通産省でさえも、昭和四八年一一月、一二月の石油業界の便乗値上げによる不当利得が低く見積っても六〇五億円に上ることを明らかにしている（昭和四九年三月一七日付毎日新聞）。

(4) このようにして利益を一方で蓄積していながら、一方で原油が上った、といって、原価の上昇分と称するものをすべて消費者価格に上乗せして、一般消費者に押しつけるのは、許されないことである。」

四、行政指導と価格形成

(一) 原判決の誤り

1 原判決は上告人らの損害を否定する大きな要因として通産省の行政指導を掲げている。そしてその第一の観点として通産省の行政指導（価格値上げの了承）はカルテルが存在しないとしても（つまりカルテルとは無関係に）被上告人らの元売仕切価格の形成を行政指導価格に近づけるとし、又、第二の観点として、通産省が上告人らの元売仕切価格値上の承認をしている事実をもって、カルテルが存在しないとしてもコスト上昇があり、昭和四八年八月時に民生用灯油がキロリットル当り一〇〇〇円程度の値上りをするコスト上昇があったとしている。

2 右二つの観点の前提事実はいずれも通産省が値上了承に際して、被上告人らの「石油製品元売仕切価格の構成要素

や需給状況の実態を十分認識し」そのうえで「価格抑制のための政策」を実施して来たというところにある。然しながら、右の事実は次頁以下に述べるとおり、いずれも真実と異なるものである。原審はこの前提事実を軽視し（具体的、数値的根拠を欠く）、十分の審理を尽さず、その結果誤った推論をし、上告人らの損害の発生を否定しているのである。

㈡ 通産省の「値上了承」行為の性格と実態について

1 通産省が石油製品価格値上に際して与える「了承」行為は、形式的にはいわゆる行政指導と言えないこともないが、通常の行政指導とは異なる特異なものであり、原審はそのことを看過している。

2 被上告人らは昭和四七年十一月以降原告らが主張、立証している五回のカルテルの実施時期ころ、通産省が石油製品元売仕切価格の指導上限価格の改訂に関する行政指導がなされたと主張し、被告ら申請の田中一正以下の証人は右主張に沿う証言を繰り返しているが、その内容を要約すれば次のとおりとなる。

(1) ガイドライン改訂時期は原告ら主張のカルテル時期と一致していること。

(2) ガイドライン改訂の作業手順は、石油連盟の営業委員会において改訂巾、時期を決定し、その営業委員長が通産省の担当官に改訂の申出をする。

(3) 昭和四七年十一月以降の五回の改訂について、営業委員会が申出した改訂巾（油種別を含む）、改訂時期について、通産省より承認を受けなかったことは一度もない。（ただ、昭和四八年七月値上について実施時期を八月一日とする指導を受けたとしているが、これは国会、世論操作のために行ったものであり、値上額の算出等とは全く関係ない。）

(4) 改訂巾の数値算出については、通産省には人的、物的能力がなく（田中一正の証言）すべての石油業界が独自の方法で算定しており、通産省は作成された資料の説明を受けるのみである。

(5) 右改訂手続はすべて口頭で行なわれ、文書などは全くない。

3　他方、通産省の担当官は、東京高等裁判所昭和四九年(の)第二号事件の証人として次の趣旨の証言をしている。「石油製品の価格は本来自由な市場を通じて形成されるのが原則であり、そのような価格形成が国民経済的にみて望ましいものと判断していた。」「値上げの都度通産省の了承が必要であるとは考えていなかったし、又同省として値上げのつど指導したようなことはない。」「石油製品の値上げは石油会社が自主的に自己責任で決めるべき事柄であって、政府は値上げする、させないと言うことについて責任をとるべき立場にない。」(甲第八五号・同八六号証)

4　以上のような被上告人の主張立証、通産省担当官らの証言を総合して考えるとき、通産省の「値上了承」という行為は、通産省が価格抑制のために積極的に行うものではなく、被告ら石油業界が自からの価格を一斉値上するための手段として通産省を利用していたと解することが正当である。蓋し、(1)通産省が真に価格抑制のためのチェックをするのであれば、「被告らの値上げ申出がある場合において、すべてその内容どおり承認すること」や、「石油製品の適正価格の把握のために人的・物的能力を欠いていること」などはあり得ないことであり(業界提出・作成の資料を検討するだけでは真実のチェックとはならない)、(2)他方被上告人ら元売会社間においては、石油製品の画一性等から被告ら元売会社間において販売競争が存在していることもあり、価格の値上げについては統一行動をとる必要性があった。石油業界においては、過去にガソリンスタンドの許可獲得競争や廉売事件の制裁などが示すように、業界内では統制が困難となっているところから、通産省の介入を求め、通産省の指導(お上のおすみつき)の形式が内部統制を容易にする側面があった。

(三)　通産省の価格抑制政策の形式化

1　原判決は通産省が石油製品価格の抑制に努めていたことを力説しているが、その根拠の中心は一般的文書(通達類)や、ガイドライン改訂時の石油業界と通産省担当官の交渉過程の言動である。通産省がそもそも誰の利益をよう護する役所であるかはこれまでの通産省の行為をみれば多言を要しないところであるが、石油業界と通産省の密着度は過去に資源エネルギー庁の汚職などで明らかなように、一体化しているといっても過言ではない。前記「値上の了承」

でも明らかなように、通産省には価格抑制を可能とするための組織的、物的、人的能力はなく、石油業界とは比較にならないほどのものである。このような状況下においては、通産省が石油行政を遂行するためには石油業界の協力が不可欠であり、業界の協力なくしては正確な資料（コスト関係、需給関係、その他）の入手は出来ないのである。

2　価格抑制は石油業界とは対立する問題であり、真に価格抑制を行うのであれば、石油業界の協力が得られないであろうことは経験則上明らかである。従って、結局石油業界に追随して政策を遂行せざるを得ないのである。原判決は、通産省当局の通達類や通産省担当官の見解などをもとに、価格抑制政策の存在を認定しているのであるが、右のような、通産省と石油業界の関係、前記「値上の承認」の実態をみれば、建前としての価格抑制政策がいかに形式的なものであるかは明らかである。特に原審でも認定しているように、本件の八月値上一〇〇〇円の実施時期等に関し、「斉藤（出光）らは、通産省担当官の意向にそった対策等も織りこんで、これに応答する文書を作成、提出し、その中に民生用灯油の元売仕切価を一〇〇〇円程度引上げることが必要であることを記載したところ、鈴木課長は斉藤（出光）に対し、その値上巾を七〇〇円か八〇〇円に減らして欲しい旨を述べ、斉藤（出光）が応じられない旨を答えたのに対し、それではもう一度上司と相談する旨を述べたこと、その後、同日夜、鈴木課長は斉藤（出光）に対し電話で一〇〇〇円の値上げの実施は差し支えないが、対外的には通産省は右の点につき検討中ということにして欲しい旨を伝え、また翌四日、右電話の趣旨を確認した松井（共石）に対し、民生用灯油の八月からの一〇〇〇円値上は了承するが、国会や外部に対しては業界からの値上げの話は承っているという程度にして置く旨を答えたこと……」とあるように、通産省は国会や世論の影響を考えて形式的なポーズはとるが、結局は石油業界の言いなりになっていることを物語っているのである。仮に真に通産省が原価等の把握をし、適正価格を実施する意思と能力があるならば右のような行為はとうてい考えられないのである。

五、灯油の需要の増大について

㈠　原判決は、昭和四八年に、灯油の需要に顕著な増大がみられるとして、需要の増大は、それ自体価格の上昇を招く要

因である。右需要増に応じて生産量を増加せしめようとすれば、連産品である他の石油製品の生産量も増加して、在庫量の増大と備蓄費用の増大を招くか、中間留分の得率の大きい高価な軽質原油を原料とするほかなく、いずれにせよコストの上昇につながることが認められると判示する。

原判決は、石油製品、なかんずく灯油の値上げを正当化しようとする被上告人ら石油業界の言い分をそのまま鵜呑にしたものであって、採証法則と経験則に反し、違法である。

(二) 石油製品の需要と価格の関係については、原判決のいうように需要の増大はそれ自体価格の上昇を招く要因であるという一般論をもって単純に結論を導くことは誤りである。需要が増大しても、供給をそれに応じて増加させれば、価格は上昇しない。

原判決は、灯油の需要増大をいうが、灯油にかぎらず、石油製品の需要は、いわゆる日本経済の高度成長を背景にして、ここ二〇年位の間、一貫して、年平均一〇%をはかるに超える高い割合で増大してきた。政府は石油産業を基礎エネルギー産業として重視し、石油製品の需要増大に応えるよう、石油精製装置の新設許可などを通して、需要に応じた生産の確保をはかってきた。石油製品の安定供給を目的とする石油業法のもとで、通産省は、毎年石油供給計画をたて、当該年度だけでなく、向う五ヶ年分の石油製品の需給について需要予測にもとづく見通しをたて、右の需要をまかなうに足る供給をするのに不足のないよう、十分の余裕をもった精製装置の新設を許可してきたのである。したがって、石油業界における生産設備である精製装置は、つねに予測される需要よりはかなりの程度大目の石油製品を生産する能力の余裕をもつように計画的に新設されてきている。このことは、石油精製装置の稼働率をみれば一目瞭然である。すなわち、右稼働率は、昭和四六年度八九・八%、同四七年度九〇・二%、同四八年度八九・七%、同四九年度七六・一%で、いずれの年度においても、精製能力にかなりの余裕があったことが明らかである〔資料14（添付省略）の1～4石油連盟「石油資料月報」一九七三年から一九七六年までの各七月号〕。

原判決のいう、需要が増大すれば、価格が上昇するという一般論は、供給能力を無視して適用することはできないの

であって、稼働率一〇〇パーセントかそれに近い状態で供給能力に余裕がない場合にあてはまる論理である。現実に、石油製品は、需要が毎年相当の高率で増え続けたにもかかわらず、供給量がそれに相応して増加したため、価格はそれほど上昇しないという状態が続いていたのである。本件カルテルが行なわれた昭和四七、四八年当時も同様である。被上告人らがカルテルを結んで、共同で価格の引上げを行なったのは、まさに需給関係による価格の上昇が期待できないがゆえに、人為的に協定を結んで価格の引上げを実現したものにほかならない。当時、石油業界は、被上告人らを含む元売十二社の五回にわたる石油製品の価格引上げカルテルを実効あらしめるため、石油連盟において、昭和四七年度下期、同四八年度上期および下期等について生産調整を行ない、一般内需用原油処理量の総枠をきめ、その各社への配分を行なって、極力、石油製品の供給量の増大を抑制した。灯油についても、他の石油製品の場合と同じである。原判決は、白灯油元売仕切価格の平均価格（別紙第一五）が昭和四八年四・五月の不需要期においても前年の同月をかなり上廻っているとして、これを灯油の需要増大による価格上昇の証左としているが、これは皮相な見方で誤っている。当時、通産省の指導上限価格よりはるかに低いところを低迷していた灯油の元売仕切価格を徐々に引上げていったものは、けっして原判決のいうような灯油の需要増大ではなく、被上告人ら石油業界の生産調整による人為的な供給抑制と、価格カルテルによる価格引上げである。当時、石油業界においては、精製シェア、販売シェアの拡張をめざして、各社、各グループがし烈な競争を展開していた。もし、生産調整がなかったならば、前述のように生産能力に余裕のある精製業者が需要増に応じた、あるいはそれを上回る石油製品を生産したであろうことは疑いない。昭和四七年度下期と昭和四八年度上期を通じて、被上告人共同石油らが、石連需給委員長や他社の需給委員らから、再三警告と非難を受けながら、生産調整による配分枠を超えた生産をした事実は、右の傾向を端的に物語っている。需要の増大が直ちに価格の上昇をもたらすと即断することはできないのである。もし、原判決のいうように、需要の増大が当然に価格の上昇をもたらすものであるならば、石油連盟や被上告人らが業界をあげて独占禁止法違反の生産・価格両カルテルを重ねる必要はなかったはずである。

㈢　つぎに、灯油の需要増に応じてその生産量を増加させれば、連産品である他の石油製品の生産量も増加して、在庫量の増大と備蓄費用の増大を招くか、中間留分の得率の大きい高価な軽質原油を原料とせざるを得ず、これがコスト上昇につながるとの判示についてであるが、これは、灯油など中間留分の値上げを正当化しようとする被上告人ら石油業界が頭の中でつくり出したこじつけにすぎない。いわゆるスタディグループのキャップであった野田進一郎は中間三品の値上げをきめた第三回価格カルテルに関して、次のように述べている。

「三、このように市況条件としては、どうしても、中間溜分に転嫁して行かざる得ない。ガソリンやC重油を上げるのは困難だというのが業界一般の認識だったのですが、具体的に中間留分を値上げしようという話がどの辺から出て来たのかという点については、今のところあまりはっきりした記憶として出て来ません。ただ、そのきっかけになるべき事情として四月ころ、シェルから免税A重油の輸入価格が大巾に値上がりしたので、嵩上げしないと輸入にたえられない、なんとかその市況を上げたいという話がありました。（中略）これを上げれば当然それ以外のA重油や灯油・軽油にも波及することでありますし、一方、共石の松井さん当りから北海道の灯油価格が非常に低いので夏の契約時期に備えて、なんとかこれを値上げする理屈を考えてくれといったような話もありました。（中略）五、大体右のような経過があって岡田常務の方からこの辺で会社に集まってもらって中間三品の値上げ方針を決めようじゃないかといわれ、五月一四日に各社に連絡して大体一二社全部と思いますが、日石の会議室に集ってもらいました。そこで例によって、中間三品値上げの必要性やその根拠について、私が説明を求められたわけですが、すでに述べたように、その数字を合理的に説明できるような資料もありませんし、そういう検討もしていなかったので、一般的な値上げの必要性として、ジュネーブ協定の改正の予想からすれば、一三・六という大きな数字が出てくるので、相当なコストアップになる、また、非常に高いDD原油が入って来ているので、メジャースがこれに追随する可能性があるというようなことをある程度数字をあげて説明しました。また、中間溜分の値上げの必要性ということにしぼった話としては、いわゆるインセンティブコスト論というのを持ち出して説明しました。その意味は中間溜分の得率の多い軽質原

油を持って来ないと需要増に対応できないが、生産計画が決っているので、その枠内で軽質原油に置きかえて行くとすると、置きかわった部分が高くなり、その点をイラニアンヘビーとイラニアンライトに例をとって得率の差から置かえ部分のコストアップを出してみると二〇〇〇円位になり、それを全量に割りかえすと七〇〇円になると言ったようなスタディをやっておりましたので、その話をしたのであります。つまり、市況が七〇〇円位上っていなければ、中間溜分供給に必要な原油の置きかえというインセンティブすなわち刺激が起らないからそのためのコストアップが必要だということであります。これは、中間溜分を一〇〇〇円上げることの直接の説明にはなりませんが、中間溜分の値上げを説得する場合の一つの理屈に使えるのではないかということで話したわけであります。そして、結論としては、出席していた各社いずれも基礎的な計算根拠はないものの、まあ、中間三品一〇〇〇円とB重油三〇〇円七月から上げていくほかはないのではないかという空気になり、その旨実施することに合意ができました。そして、私に対しては、なんとかへ理屈でもいいから中間三品一〇〇〇円の数字的な根拠を作っておいてくれという要請があったのであります。」（甲第八二号証、野田進一郎昭和四九年三月二三日検察官調書）

要するに、昭和四八年五月ごろ、第三回の価格カルテルの話合いをしていた当時、協定内容である中間溜分各一〇〇〇円の値上げについては、これを合理的に説明できる資料もなければ、根拠もなかった。しかし、何とか説明しなければならないので、一つの理屈として、インセンティブコスト論などを述べた。そして各社から、へ理屈でもいいから中間三品一〇〇〇円値上げの根拠をつくってくれと要請されたというのである。インセンティブコスト論なるものも、現実を反映したものでなく、値上げを正当化するために頭の中で考え出した一つの理屈にすぎないのである。価格カルテルの原案づくりに当ったスタディグループの責任者が、値上げを合理的に説明できる根拠がないと明言しているにもかかわらず、原判決が、中間三品の需要増大、中間三品以外の石油製品の在庫量増大に伴う備蓄費用の増大、軽質原油への軽換によるコスト上昇など、右野田自身が合理的な根拠がないといっている被上告人らの言い分をそのまま採用して、重要な値上り要因と認定していることは、まことに奇怪というほかない。

中間溜分以外の石油製品の在庫量が著しく増大してコスト計算にはねかえざるを得ないほどの備蓄費の増大があったと認めるに足りる証拠は提出されていないし、重質原油の輸入を減らし、軽質原油の輸入を増やしたこと、そのためコスト上昇を招いたことを証明する証拠も提出されていない。

原判決は、証拠に基づかずに被上告人らの主張を鵜呑みにしたもので、採証法則を逸脱し、経験則に違背した違法なものといわなければならない。

六、灯油価格の低廉性と灯油の高コスト性について

(一) 原判決はさらに、「他の家庭用熱源との比較における灯油価格の低廉性」と「灯油の高コスト性」をあげている。

この二つの事実なるものは、カルテルの行なわれた時期に特有の現象でなく、このことをとらえて昭和四七・八年の灯油価格上昇の根拠にとりあげられることの無意味さについてはすでに指摘したとおりであるばかりでなく、次のとおり採証法則、経験則に違反している。

(二) 昭和五〇年一一月七日、石油製品標準額検討のために開催された石油審議会の席上、資源エネルギー庁より提出された資料によれば、各油種別の製造工程、および工程コストは次のとおりである。〔なお資料15（添付省略）参照〕

油種名	製造工程	
ガソリン	直留ガソリンに改質分解ガソリンを各々混合する。	ナフサ（直留ガソリン）を改質し、自動車ガソリンにする場合の改質工程コスト五〇〇〇円／kl
ナフサ	常圧蒸留装置の直留粗ガソリンの単体である。	都市ガスむけナフサには脱硫コストがかかっている。
灯油	常圧蒸留装置により分留される灯油留分を灯軽油脱硫装置（水素化脱硫装置）で精製する。	脱硫工程コスト一五〇〇円／kl程度

軽　油	常圧蒸留装置により分留される軽油留分を灯軽油脱硫装置で精製する。	脱硫工程コスト約二〇〇〇円／kl程度（ただし脱硫する割合は約半量）
A　重　油	軽油相当留分に若干のC重油等を混合する。	
B　重　油	C重油に1/3程度の軽油相当留分を混合する。	
C　重　油	常圧蒸留装置による重質留分等を混合する。	S分三・〇のC重油をS分〇・三にするための脱硫経費　約八〇〇〇円／kl程度

右の資料によれば、原判決のいう「常圧蒸留装置だけで生産される重油より、改質装置にかけるガソリンや、水素化脱硫装置にかける灯油等が高コストである」という事実は明らかに誤っている。灯油の脱硫工程コスト一キロリットル当り約一五〇〇円に対して、C重油の脱硫経費は一キロリットル当り約八〇〇〇円要している。

本件カルテルが締結された当時、公害対策として重油の脱硫のために巨額の設備投資が行なわれており、原判決のいうような論理でいえばC重油のコストの方がむしろ高いことになる。

つぎに、灯油が冬期に備え、大量の備蓄が必要であり、他の石油製品に比べて余分なコストが認められるとしているが、原判決の認めるとおり石油製品は連産品であり、個別の原価計算が不可能であるにもかかわらず、備蓄問題だけ取り出して灯油の高コスト性を論じるのは無意味である。

(三)　原判決が他の家庭代替熱源と比較して灯油が低廉であるとしていることは、二つの点で誤っている。

第一に、灯油が電気、ガスと代替性があるとして価格比較しているが、家庭での使用実態は、政府の石炭から石油への切換え政策のもとで、暖房用熱源としては石炭から灯油中心に変り、本件カルテル締結当時にすでに八割強を灯油に依存するようになっており、当然使用器具も灯油用の暖房器具であって、電気、ガスへの代替性は机上の空論であり、

現実にはなりたたないものであった。

また、原料、製造、流通、そして商品としての品質特性の全く異なるものを、単にカロリー単価だけで比較することは何の意味ももたない。

第二に灯油が代替物のない生活必需品であることにより、かりに値上げがなされても需要が減ることはないであろうということで、灯油が、石油会社の生産調整によって容易に価格つり上げがなされ得るということはいえても、値上げに結びつきやすい事実としてとりあげているのは、根拠のない論理の飛躍であって、供給が充分になされれば、値上げにはつながらないのである。

第六、公正取引委員会の意見書

独占禁止法第八四条第一項は「第二五条の規定による損害賠償に関する訴が提起されたときは、裁判所は遅滞なく公正取引委員会に対し、同条に規定する違反行為に因って生じた損害の額について、意見を求めなければならない」と規定している。本件においても原審裁判所は右の規定に基づき公取委に対し意見を求め、公取委は原審裁判所に対し、昭和五〇年五月一四日付で意見書を提出している。

独占禁止法第八四条が、損害額について公取委に対し、意見を求めることを要求しているのは、独占禁止法違反行為に係る事件について、専門機関たる公取委の意見を尊重するために設けられた規定であり、これは同法第二五条の損害賠償の請求については、公取委の審決が確定したのちでなければ裁判上主張できない旨が定められていること（法第二六条一項）に対応するものである。

すなわち、公取委は独占禁止法の目的を達成するために設けられた専門的委員会であり、独占禁止法違反に基づく損害賠償請求訴訟の損害額の算定に関しても、特殊専門的知識を有する機関の意見が公正妥当であるということができる。したがって特段の事情がない限り、公取委の意見は当該訴訟において、尊重されるべきものである。仮にその公取委の意見について、疑問がある場合、裁判所は、それを確認する手続をとることが必要である。

ところが本件において、原判決は被上告人らの本件第一回、第二回の値上げカルテルには、民生用灯油は含まれていなかったと認定し、さらに第三回値上げカルテルは存在したが、昭和四八年八月以降、昭和四九年三月までの間に、元売りされた民生用灯油の元売仕切価格については、他に顕著な値上り要因があったと認められる等、必ずしも本件購入者らに損害があったとはなし得ず、仮に損害があったとしても損害額を算定できない旨判示し、結局、本件は公取委意見書記載のような見解に立って損害額を算定することができない事案であるとする。

しかしながら第一回、第二回のカルテル中に民生用灯油が含まれていなかったとの認定につき、原判決が採証法則に反し、事実誤認を行っていること、また、損害の認定につき、挙証責任の分配、採証法則を誤り、ひいては、不法行為に関する法令の解釈適用を誤ったことは、別項で詳述した通りである。

ところで、前述した如く、独占禁止法第八四条の立法趣旨からして裁判所は公取委の意見書を尊重すべきであり、裁判所が異なる見解をとる場合には、右に関する公取委への確認の手続や、専門家の鑑定等を採用すべきにかかわらず、この点につき原審裁判所は何らの手続や取調べを行うことなく、判断を下している。

原判決は、右の点に関し、独占禁止法の解釈適用を誤ったものというべきである。

第七、石油業界の体質

一、被上告人ら石油企業は本件カルテルの前後を通じてつぎに述べるような諸事情から、カルテルに走りやすい条件を有しており、その体質は、現在に至るも変るところがない。石油業界がその意味で「カルテル体質」を有していることは、わが国の政治、経済情勢の中で顕著な事実であり、これらの事情を無視してカルテルの存否や、被上告人らのカルテルと通産省との関係を判断することは許されないことである。

原判決は経済界における常識ともいうべきこのような事情をまったく理解していない点において、経験則に反し、かつ採証法則に反する違法がある。

二、石油製品の品質は、通産省の規格基準によって決められているので、各社とも同一品種の製品を生産している。従っ

て、製品の価格は、品物が十分あるか、だぶついているときには、安い値段の方に引っぱられ、品物が足りなくなれば、高い価格に並ぶということは、当然のこととしてよく知られている。

昭和五十六年の春以降、海外の原油の値上げや、円安による為替差損によって、石油業界の経営状態が悪くなって「危機的」だということが叫ばれている。

今回の石油業界のこのような「危機的」状況の最大の原因は、日本経済の不況と、石油製品の値上げし過ぎによる需要減で生産過剰状態となって在庫量がふえ、採算のとれない会社が製品の値上げをしたくても、安い価格にひっぱられて値上げできないことになる。現在の状況を石油業界誌はつぎのように報じている。

「昭和五十五年度（五十五年四月～五十六年三月）の石油会社をめぐる環境は、国内的にみると、産業界における景気回復の遅れ、省エネルギーの進展、石油代替エネルギーへの転換、そして消費者サイドの節約意識の定着などを反映して、石油需要は大幅に減退した。当期の石油需要を概観すると、石油製品販売量は、燃料油合計で前年度比一〇・二%減少した。これを油種別でみると、ガソリンと軽油は横ばいであるが、ナフサは石油化学業界の不振を反映して二一・四%と大幅に減退、灯油も民生用灯油を中心に製品値上げが影響して伸び悩み、三・五%の減退を示した。そして産業界の景気後退からの立ち直りの鈍さと脱重油を反映したのが重油の落ち込みである。重油全体では一三・七%のマイナスであるが、なかでもC重油は一五・四%のマイナスを示している。石油十二社の販売量はわが国石油製品の販売量の七五%程度を占めるが、この販売量も対前年度比で一一・九%の減少となった。」（石油文化　昭和五六年六月号二九頁）。

通産省は製品のだぶつきによる「値くずれ」に対する対策として石油業界に対し七月、八月、九月の間、一五%の生産削減を行政指導した。

「一五%の減産指導について通産省は、六月末時点では、当面七月だけに期限を区切って実施し、その後については、必要ならば検討していくとの考えであったが、石油業界の抱える在庫が、すでに今年の需要期に向けての積み増しを開始する九月水準に達していること、また価格面でも、四月末以降の値上げが浸透しつつはあるものの、十分に満額達成

できていないことから、八月についてもひきつづき一五%、九月についても今後の需給動向をにらみながら一〇～一五%の減産指導をしていくことを決定した。六月については、昨年七月の石油製品生産実績の八五・三%に当たる一、五九七万キロリットルまで生産が落とされることになった。」（石油文化　昭和五六年七月号三三頁）。

その効果はすぐにあらわれ、価格は急上昇を続けている。〔資料1（添付省略）「日経商品市況」昭和五六年八月二〇日石油審議会に通産省から提出されたもの。資料2（添付省略）読売新聞81・8・21〕。

このように、石油製品の量と価格は密接に関係している。

だからこそ、価格引上げや価格維持のためには、生産量を減らすことがどうしても必要であり、たとえ価格引上げのヤミ協定があっても品物がだぶついたのではダンピングが起るため、生産量の削減やヤミ協定と同時に行うのである。

生産量の削減については、昭和四十八年当時のように、被告石連のヤミ協定を通産省が認めるという形をとったり、今回のように、独占禁止法を潜脱した通産省の行政指導で行う形をとったりしているが、いずれにしろ、業界の希望するやり方で消費者に負担をおわせる結果になっている。

本件の昭和四十八年春の価格引上げは、灯油がまだ必要とされていた寒い地域に品不足をつくり出したうえで行ったものであり〔資料3（添付省略）日経73・10・2〕、秋には、「中東危機」を理由として、原油の輸入量不足を宣伝しながら通産省の省議決定の中でも指摘されているように「先取り値上げ」を、業界間のヤミ協定を通して行ったものである〔資料4（添付省略）石油政策74・4・5〕。

三、被上告人ら石油企業は、利益を毎年着実にのばしている。とりわけ、昭和四七年四八年の生産及び価格のヤミ協定実施時期には、利益及び内部留保（かくし利益）が大巾にふえている。

昭和四七年	元売・精製三六社計経常利益	六五六億円
〃　四八年	〃	八九〇億円

〔資料5（添付省略）元売各社の経常利益　四八年、資料6（添付省略）元売各社の内部留保　四七年比較〕

先の資料5、6（添付省略）からみても、石油各社の経営実態は、各社まちまちであることがわかる。また、別添資料7、8、9（添付省略）からは、各社の原油の入手価格が、相手国や油種によって大幅に異なることがわかる。

最近ではサウジアラビアの原油価格と他の輸出国との価格格差が大きく響いていることが指摘されている。

「原油調達ルート別の決算格差がはっきりしてきたのも当期決算の特徴の一つである。一般的にサウジ原油はバーレル当たり四～五ドルも割安であるといわれ、サウジ原油への依存度の高い会社と低い会社の原油コスト上の格差は石油業界にとって深刻な問題となっているアラムコ・メジャーに原油供給の大半をあおぐ日本石油、ゼネラル石油、興亜石油、キグナス石油などは、四社合計の売上高経常利益率は三・一%であり、十二社合計のそれを一・九ポイントも上回っている。これに対して、非アラムコ系の丸善石油、大協石油の経常利益はそれぞれ二八八億、一九億円の赤字であり、しかも、丸善石油の場合下期には四一九億円の巨額の赤字となっている。

もちろん、サウジ依存度だけが石油会社の経営状態を決定するわけではない。ゼネラル石油六一・五%、日本石油四八・五%は高い依存率だが、非アラムコ会社でも丸善石油が二二・六%なのに対して出光は一四・六%、三菱石油は一一・四%と低いが、丸善ほど業績は悪くない。各社別にみれば必ずしもアラムコ格差だけが業績を決定する要因ではないが、原油供給ルートの格差は極めて大きいといわざるをえない。」（石油文化　昭和五六年六月号三二頁）。

同時に、経営内容のちがいの原因として、他の要因もあることが指摘されている。一番顕著な例としてあげられるのが、精製・販売のシェア率の問題である。

精製のシェアが大きくて販売のシェアが小さい場合には、物がだぶついているときには在庫がふえ、現金化できないし、安値で売らざるを得ない。また、ガソリンのように収益率の高い商品の精製・販売のシェアが高く、割安なC重油の販売シェアが低ければ、経営内容はよくなるのは当然である。〔資料10（添付省略）通産省資料、資料11（添付省略）「石油一二社の決算概況」、資料12（添付省略）「昭和五五年度経常利益・内部留保状況」〕

従って、石油各社を平均化して考えるのは現実的ではないし、不正確である。

四、石油製品は、原油という一つの原材料から精製という工程を経て異種の製品がつくり出されるもの（連産品）であり、製品の個々の原価の計算ができないから、全体の総平均原価を、市場価格や需給関係によって割り振っていくという形をとっている。

被上告人ら会社の社員自身が、石油製品の価格形式について、捕獲したくじら一頭を解体して、それぞれの部位に値段をつけて売るのと同じだと説明している通りである（田中一正証言）。

このように、石油製品の平均原価はあっても、個別原価はないからこそ、ヤミ協定や行政指導による条件づくりによって価格を自由自在に操作できるのである。

丸善石油の泉純吉の検面調書四八五七～四八六二丁（甲六五号証）がこの状況について全くリアルに解明しているとおりである。

また、原価計算が、いかにいいかげんな形で行われているかということについては日本石油の岡田一幸常務取締役（当時）、野田日石販売部副部長（当時）の検面調書で明確にされているところであるが、さらに、石油文化（昭和四六年四月号）で三菱石油の山田虎雄秘書室長も、コスト通りに販売価格が決定されるわけではないことを述べている。

「原油値上りにより、製品への転嫁はまことに止むをえないのであるが、しかしながらそれは世論を納得せしめるものでなければならない。ガソリン二、〇〇〇円、灯油二、〇〇〇円、ナフサ七〇〇円、重油五〇〇円というように、製品別にはそれぞれ転嫁されるよう報道されている。だが、大勢としては値上りを世論が承認するとしても、製品別の根拠は何かと問われると、納得せしめようと説明することはとうてい不可能である。大体、この程度でお願いします、という懇願以外の何物でもないのではないか。ドンブリ勘定である石油業界の原価は、直接プライシングに結びついていないから、勢い勢力の強い方からは拒絶され、弱いところに強く働きおけるような結果となるのである。

理論的に世間を納得せしめ、公取にも堂々と説明できるプライシングの理論的根拠が欲しい。なぜ、このような理論

的根拠をメジャーが考案されないのであろうか。」（石油文化　昭和四六年四月号二七頁）。

原油が上がれば計算上当然に各製品の原価上昇額がでて来るというわけではないし、また逆に、値上げしやすい環境をつくれば、相手が弱い立場の消費者の場合には、原油の値上げ以上の便乗値上げも容易に実現できるということが以上の事実から明らかとなる。石油業界の社会的重要性を盾に価格や生産について、違法な協定や、法律にもとづかない行政指導を自由に行っている現状は許しがたいところである。そのうえ業績の悪い企業のあることを口実にして、業界全体の利益増をますますはかっている現状はつよく批判されなければならない。

以　上

（添付書類省略）