

# 審決認定事実の拘束力

木村 惇

## 目次

はじめに

### 一 学説整理

(1) 全面肯定説

(2) 一部肯定説

(3) 否定説

(4) 小括

### 二 判例の立場とその問題点

(1) 事実の概要

(2) 判旨

(3) 小括

まとめにかえて

## はじめに

私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下単に独禁法と略称する）は、競争秩序を維持・促進することを通して、消費者の利益確保と同時に国民経済の民主的かつ健全な発展を促進するという目的を達成するため、

種々の制度をもうけている。同法二五条・同二六条の定める無過失損害賠償制度もその一つである。その狙いは、被害者（消費者）への損害填補と同時に、あるいはそれ以上に、独禁法違反行為の抑止にあるといえる。<sup>1)</sup>しかし、同法の無過失責任を追及する前提である事業者の同法違反行為事実の立証は、被害者（消費者）にとつて容易なことではない。これを緩和するために同法二六条は審決前置主義をとつたものと考えられるが、もし、先の審決認定の事実が裁判所をまったく拘束しないものとするれば、この制度は実効性を欠くことになりかねないのである。また、損害を被つた消費者は、独禁法二五条訴訟とは別に、民法七〇九条訴訟をおこすことができるが、この民法七〇九条訴訟においても、確定審決が既に存する場合、その認定事実の裁判所への拘束力をどうみるかが、損害を被つた消費者に課せられた立証の緩和との関係で重要なものとなる。

この審決認定事実の裁判所への拘束力を認めるか否か、認めるとしてどの程度のものか、という点での判例の立場は、実効性のある立証の緩和という点では極めて消極的なものといえる。<sup>2)</sup>わが国においては、独禁法違反行為を理由とする損害賠償請求訴訟は、事業者によるものも、消費者によるものも少ない。その理由は、事業者団体の同法違反行為が見落とされているという同法二五条自体のもつ欠陥、今日崩れつつあるとはいえないお存在している、わが国の産業構造上の問題（親会社、下請け企業、孫受け企業といった縦の系列）とか消費者の権利意識のレベルといった問題もあるが、なんとといっても、現在の判例の理解の下での因果関係の立証を尽くすことの困難性にあるように思われる。そこで、本稿では、独禁法二五条の損害賠償制度をはじめとする、独禁法違反にもとづく損害の賠償制度にかかわって、その活性化をはかる立場から、従来から一つの論点となっている「確定審決認定事実の裁判所への拘束力」の問題、より具体的にいえば、裁判所が賠償請求を審理するに際して、先に公正取引委員会が確定審決において認定

した独禁法違反行為に関する事実<sup>2</sup>に拘束されるか否か、という問題を検討する。独禁法の目的の実現が今まで以上に要請されている今日、これらの制度の活性化は極めて重要である。

## 一 学説整理

審決の認定事実<sup>1</sup>に、訴訟上、裁判所を拘束する力を認めることが、現行司法制度の下で許されるか否か、この問題を学説はどう捉えてきたのか、独禁法制定後同法に対する姿勢<sup>3</sup>の変化に従って、この問題においても捉え方に変遷がある。まずこの学説の展開を整理する。

### (1) 全面肯定説

独禁法制定当初に同法制定立案者を中心<sup>4</sup>に唱えられた説である。まず、通説的地位を占める。後に、一部肯定説が現れてからも、多数説の地位を占め<sup>5</sup>、さらに全面的否定説が登場してからも有力な地位を保っているものである。その内容を、その代表者ともいえる正田 彬教授の説<sup>6</sup>に従い紹介する。

まず、審決前置主義を定めた二六条の趣旨を以下のようにおさえる。

独禁法上、公正取引委員会は、その運用を行う専門的・準司法的機関として性格づけられている。この性格は、本法違反行為との関係で、最も典型的にあらわれる。同委員会が審決によって行う排除措置命令は、一定の行為が本法に違反するという判断を前提として行われる。この同委員会の判断を尊重し、審決が確定した場合には、それを前提として無過失賠償請求権を認めることを確認して、被害者に負わされる「権利侵害」、違法に加えられた損害である

説

この立証を免除しようとするのが同条の趣旨である。審決の確定は、被害者を、事業者の本法三条・一九条違反行為の存在についての立証責任から解放し、これにより、容易に損害賠償が行われる途がひらかれることになる。

論

二五条の損害賠償請求権の行使を審決の確定にかからしめていることを、以上のように解することは、本法における公正取引委員会の審決の地位および同委員会の判断を尊重するという考え方からして、また、本法が無過失損害賠償請求権を特に定めていることにあらわれている「法を具体化する上で損害賠償を重視するという姿勢」を被害者による本法違反行為の立証が不可能に近いことと結びつけて考えれば、当然のことである。

したがって、審決による排除措置命令の前提として公正取引委員会が認定した事実が、それが確定した以上、当事者である違反行為者は違反行為の存否をあらためて争うことはできないという意味で、裁判所を拘束し、裁判所は、審決によつて確定した事実を前提として判決を行うことになる。審決認定の事実が、結果的に、法定証拠に近い意味をもつといえるのである。

さらに、上記のように本法違反行為の存在の立証が免除されるところに、二五条・二六条の意味を見出すことは、二五条によらない損害賠償請求訴訟にも少なからず影響を与えるとして、二六条と一般の損害賠償との関係について左記のように述べる。

本法二五条・二六条の要件を満たした場合には、被害者は、本法違反行為の立証を免除されるわけだが、このことは、もとより、民法七〇九条にもとづく損害賠償請求が排除されるわけではない。現行法上は、事業者団体の違反行為による損害賠償請求は、民法七〇九条により行わざるをえない。この民法七〇九条にもとづく損害賠償請求でも、本法違反行為の存在が立証されれば、結果的に過失が認定されるという原則に従うことになり、問題は、違反行為の

存在の立証にある。しかし、本法違反とする審決により、排除措置命令が行われ、それが確定している場合には、二五・二六条の趣旨は当然生かされなければならない。ただし、審決は、三条、一九条違反の場合とそれ以外の例えは八条にかかる場合と性格を異にするものではないし、違反行為の性格についても、競争制限との関係で、例えば、八条一項一号違反と三条後段違反との間に差異があるわけではない。にもかかわらず、一方では、確定審決による排除措置命令の前提となる事実認定が、裁判所（東京高裁）を結果的に拘束するだけの評価を受けながら、他方では、何等の評価をも受けないというのでは、合理性をもたないことになるからである。

(2) 一部肯定説

この説は、正式の審判審決で確定した事実のみが裁判所を拘束するのであり、勧告審決と同意審決は、簡単な手続きにより排除措置を命じることを目的とするもので、違反事実の確認に必要とされる手続きを経ているとはいえないから、他の事件である損害賠償請求訴訟において裁判所を拘束することを認めるべきではないとする。この説が審判審決に対して拘束力を認める根拠については、やはり、独禁法が公取委の審決に対する取消訴訟において公取委が認定した事実、これを立証する実質的な証拠がある場合には裁判所を拘束すると規定している八〇条一項に求められよう。

独禁法二五条の場合における理を民法七〇九条訴訟に及ぼすことが許されるとすれば、この説は審判審決であるなら、二五条訴訟はいうに及ばず、民法七〇九条訴訟においても、その認定事実が裁判所を拘束する、というものであろう。

(3) 否定説

三説の中では、最も新しい学説であり、最高裁のとする立場でもある。この説の代表的主張者は吉川大二郎氏<sup>8)</sup>である。同氏は、審決における認定事実の裁判所への拘束力の問題を考察するにつき、まず、そのことを明定している独禁法八〇条の内容からはじめ、さらに、この拘束力が二五条の損害賠償訴訟にも認められるかどうかを論述していく。まず、本来行政処分取消訴訟については三審制がとられているが、それにもかかわらず、立法論としては、同法八〇条が、この原則に重大な例外を設け、二審制を採用するとともに、「実質的証拠の原則」を導入して、東京高裁の専権に属する事実認定の機能を実質的に奪うことは、憲法違反の疑いを払拭することはできないということと、わが国の公正取引委員会の機能と組織の両面における実体が、米国の行政委員会との対比において著しく弱いという認識から、法が拘束力を明文で認めている場合でも、できるだけ狭く解釈していこうとする姿勢がうかがわれる。

独禁法は、審判審決、同意審決、勧告審決の三種の審決を認めているが、同意審決、勧告審決にあつては、審判審決におけるような被審人に十分の防御手段を保障せる事実認定をしないで、簡易迅速に違法行為の排除措置を命じることによって、独禁法秩序の維持を計ることを目的とすること、また、両審決においても審判審決と同様に、その審決書には委員会の認定した違反事実と法の適用を記載することになっていて、この点についても、このような記載は主文たる排除措置命令に対応して、事件を特定させるためになされるにすぎないなどの理由から、結論として、同法第八〇条は審判審決のみについて適用があるに止まり、同意・勧告両審決には、その適用・準用はない、とする。

そして、以上のような八〇条論について、同法第二五条の損害賠償訴訟の審理につき、審決の事実認定が裁判所に対する拘束力をもつかどうかを検討する。同条の場合においては、さらに、審決の実質的確定力、先決問題、審理権の問題などの側面からも検討を加えなければ不十分なものとなることを指摘しつつ、立法論としては格別、現行法

の解釈論としては、否定説をとらざるをえないとして、下記の諸点をあげる。

① 二五条の損害賠償訴訟の審理については、八〇条同様の拘束力を明定した規定はない。司法優位の憲法の精神からして、また、第三者（被害者）対被審人（事業者）間の損害賠償訴訟であることからして、明文の規定もないのに、審決の事実認定が拘束力をもつということは、特別の合理的理由がない限りは、認められない。明文のある八〇条の場合ですら、違憲の疑いのあるほどのものだから、この場合に準用・類推することはできない。

② 審決前置主義を定めた法二六条一項は、公正取引委員会の専門家としての事実認定に関する判断を尊重し、賠償訴訟における裁判所の事実認定をコントロールするという狙いを立法趣旨の一つとするものであるが、このことから直ちに、審決の事実認定が裁判所を同法第八〇条と同様に拘束するとすることは、合理性のない独断である。同委員会の判断を尊重するといっても、尊重の方法は多種多様であつて、明文の規定がない場合には、いずれの審決の場合でも事実上の推定に止めるべきである。正式審決に限って拘束力を認めんとする折衷説（一部肯定説）も、この二六条一項を唯一の法的根拠とする限り、誤っている。ただし、同条は正式審決だけではなく、勧告審決や同意審決の場合も含めて、その審決確定をもって賠償請求権行使の要件としているのであって、拘束力の有無を審決の種類で区別し、審判審決の場合に限り拘束力を認めんとする理論的根拠は絶無であり、法の明文にも反するからである。むしろこのことは、いずれの審決の場合でも、拘束力が否定される重要な根拠となるものである。要するに、同条は、単に法二五条の損害賠償請求権を東京高裁で訴訟上行使する要件として「審決の確定」を規定したに止まり、それ以上でも以下でもないのである。

(4) 小括

わが国の独禁法には、その見做つたアメリカ法にはない、強い公取委中心主義<sup>9)</sup>がとられている。それは、損害賠償訴訟の提起の前提としての審決前置主義（二五条）、審決取消訴訟における実質的証拠法則の原則（裁判所の事実認定権を制約する）（八〇条）、求意見制度（損害額についての意見を遅滞なく求めるという表現が使われているが、そのこと自体、すでに違反行為の存在が裁判上の前提となっている）（八四条）などにおいてみられる。

このことは、また、公取委が「準司法的機関」として位置づけられ、「実質的には」訴訟における第一審の役割を担わされるとともに、「形式的には」第一審だが「実質的には」第二審にあたる裁判所が東京高等裁判所とされ、公取委と同様五人の裁判官の特別合議体で事件を取り扱うとされていることからみうけられる。この意図するところは、経済のことは経済の専門家であるといえる公取委にまかしておけばよい、ということであろう。

審決取り消し訴訟は当然のことだが、二五条訴訟においても、このような「経済の専門家」としての公取委のなす審決が前置されていることからすれば、「全面的肯定説」の説くところにも、一応うなずくことができそうである。しかし、このように、公取委中心主義がとられているとしても、法解釈上、二五条訴訟に至るまで法律上審決認定事実<sup>10)</sup>に裁判所を拘束する効力が与えられているかどうかは即断できない。要は、わが憲法体系の下での裁判を受ける権利の尊重と経済の専門家としての公正取引委員会との調和をどうはかるかであるが、上記のように、強い公正取引委員会中心主義をとることにより、わが国における現行憲法体系の一般的枠組みから離れることは、やはりそこに特別の理由がなければできないであろうし、また、このような判断には、現実にも、公取委がそれにふさわしい機構・位置づけを与えられているか、法の理想としている準司法的機関としての中立・公平性を保ちうる機関であるかどうか、という点も考慮されなければならない。



まず、通常の行政処分取消訴訟においては三審制であるところ、審決取消訴訟においては、二審制をとり、さらに明文で特にこの「取消訴訟」に限定して(八〇条)公取委認定事実の裁判所への拘束力を規定しているところからすると、同じく、二審制であり、審決前置をとっておつても、二五五訴訟においては、八〇条のような明文を欠く以上は、公取委認定事実の裁判所への拘束力はない、ということであろう。というのは、①処分者(経済の専門家たる公取委) 对被処分者という「審決取消訴訟」場合と、被害者(第三者) 对加害者(被処分者) という二五五訴訟の場合ではやはりその性質は異なる。経済の専門家としての公取委中心主義からくる二審制は前者において妥当する(憲法違反ではない)としても、後者の場合には、無過失責任が規定されていることもあり、加害者の裁判を受ける権利との関係で、独禁法が二審制をとっていること自体に問題があるように思われること、また、②公正取引委員会の実際としても、今日相当強化されてきているとしても、公取委がそれにふさわしい機構・位置づけを与えられているか、法の理想としている準司法的機関としての中立・公平性を保ちうる機関であるかどうかは、未だ疑問であることから、このようにいってよい。

なお、被害者は、独禁法二五五訴訟とは別に、民法七〇九条訴訟を提起することができる<sup>17)</sup>。この場合において、公取委の審決が先に行われておれば、審決認定事実が裁判所を拘束するかという問題が同様に生じる。二五五訴訟において否定されるのであるから、いうまでもなく、この場合においても否定されるということになる。

上記双方の調和という点については、現憲法体系の一般的枠組みと公取委の実際をも考慮すれば、基本的には「全面的否定説」の立場に立ちつつ、可能な限り、公取委の尊重の理念を解釈によってとりこんでいくことが妥当であるように思われる。この具体的内容については、次章で「判例の立場」を検討した上で、「まじめにかえて」の項で全

説  
体としてふれる。

論

## 二 判例の立場とその問題点

ここでは、最高裁平成元年一二月八日判決<sup>13</sup>を中心に取り上げ、整理を行う。同判決は、わが国における最初の本格的な消費者訴訟としてよく知られている鶴ヶ丘灯油訴訟の上告審判決であり、本稿のテーマである「審決の拘束力」、とりわけ「勧告審決の拘束力」について、上記否定説にもとづき、今後の判例の立場を明確にしたものである、といえよう。しかし、消費者救済という点では、世間の常識からも大きく逸脱し、全く実効性のないものとなっており、大きな問題を含んでいる。

要旨は、大略以下のとおりである。

### (一) 事実の概要

原審判決の認定によると、上告人(被控訴人・被告Yら)である石油元売り一二社は、昭和四八年において、五度、各種の灯油の値上げ協定を締結し実施した。被上告人(控訴人・原告X)は、同時期において鶴岡生活協同組合または一般小売り店から白灯油を購入した消費者一六〇〇余名であるところ、Xが購入した灯油価格は、Yらの右各行為前の昭和四七年末ごろの価格に比べて高額であり、Xは、これら灯油の価格はYらの独禁法違反行為によってもたらされた価格であるとして、民法七〇九条にもとづき両価格の差額を損害額として算定しその賠償を請求する訴えを提起した。

第一審（山形地裁鶴岡支部判決昭和五六・三・三一判時九九七号一八頁）は、X敗訴。第二審（仙台高裁秋田支部判決昭和六〇・三・二六判時一一四七号一九頁）は、Y敗訴。

（2）判旨要点

〈審決認定事実の事実上の推定〉

審判審決については、公正取引委員会の証拠による違反行為の存在の認定を要件とする。

同意審決については、違反事実の存在についての被審人の自認を要件とする。

勧告審決の場合は、勧告の応諾を要件としてされるものであって、独占禁止法違反行為の存在の認定を要件とするものではない（公正取引委員会による違反行為の認定は、勧告の要件にすぎない）。

したがって、勧告審決のこのような性質からすれば、勧告審決によって右違反行為の存在が確定されるものではない。しかし、勧告の応諾は、違反行為の排除措置を採ることの応諾なのであるから、独占禁止法違反の行為を不法行為の責任原因とする損害賠償請求訴訟において、右違反行為の排除措置を命ずる勧告審決があったことが立証された場合には、違反行為の存在について、いわゆる事実上の推定が働くこと自体は否定できないものといえるべきである。

〈事実上の推定力の強さ〉

勧告審決の有する事実上の推定の程度は、違反行為に関する公正取引委員会の証拠による事実認定を要件とする審判審決や被審人の違反行為事実の自認を要件とする同意審決に比して、相対的に低いものである。

〈勧告審決において事実上の推定が働かない場合〉

違反行為の存否とかわりなく行われたことが窺われるときは、勧告審決が存在するとの事実のみにもとづいて、

その審決書に記載された独占禁止法違反行為が存在することを推認することは許されないものと解するのが相当であるところ、Yらは、…決して独占禁止法違反行為を認めただために勧告を応諾したのではなく、右の情勢からみて勧告の応諾を拒否して審判・訴訟で争うのは石油業界の置かれた状況を悪化させることになって得策ではなく、勧告を応諾したとしても同法違反行為を認めることにはならないから勧告を応諾したほうがよいという通産省当局による強力な恣意があり、また、同法違反行為の存否を長い時間、多大の費用をかけて争うことによるデメリットを考慮し、その結果、勧告を応諾したものであることを主張し、かつ、これに沿う証拠を提出しているが、この証拠によれば、右主張事実すなわちYらのした勧告の応諾は、違反行為の存否とかかわりなく行われたことが窺われるから、…本件勧告審決が存在するとの事実のみにもとづいて審決書に記載されたYらによる本件各協定の締結という独占禁止法違反行為が存在することを推認することは許されないことになるものというべきである。

### (3) 小括

審決における公正取引委員会の認定事実には裁判所を拘束する力を認めるか否かをめぐる問題についての判例の態度は、認定事実拘束力は否定するが、勧告審決を含めて事実上の推定力を認めるというものであり、このことは既に確定しているといつてよい。下級審では、松下電器産業再販売価格維持裁判東京高裁昭和五一・九・一九判決<sup>16</sup>以来、鶴岡灯油訴訟山形地裁鶴岡支部五六・三・三一判決<sup>17</sup>、東京灯油訴訟東京高裁五六・七・一七判決<sup>18</sup>が、このことを明確にしている。最高裁では、独禁法二五条訴訟に関して、出光興産審決取消請求事件最高裁五三・四・四判決<sup>19</sup>、民法七〇九条訴訟に関して、本件鶴岡灯油訴訟最高裁平成元年一二月八日判決がある。ただ、東京灯油訴訟最高裁昭和六二・七・二判決<sup>20</sup>については、勧告審決について事実上の推定力を認めるものであるかにつき若干問題がある。同判旨は、

「被告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」としており、事実上の推定力を認めるとしても、極めて弱い程度のもといえよう。<sup>21)</sup>

次に問題となるのは、このように審決認定事実<sup>22)</sup>に事実上の推定力を認めるとしても、どの程度のものであるかである。

この点についての先例となるのは、出光興産審決取消請求事件最高裁五三・四・四判決<sup>23)</sup>であるが、それは、審決取消訴訟のケースではあるが、「審決の成立過程の特質に応じて事実上の推定力の強弱があるとし、それは審判審決、同意審決、被告審決の順に弱くなる」としていた<sup>24)</sup>。しかし、この判決では推定力の一番弱いものとされる被告審決にどの程度の推定力が与えられるのかという点については、一方で、東京灯油訴訟東京高裁昭和五六・七・一七判決、同最高裁昭和六二・七・二判決は、上記のように、「被告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」にすぎないとして、事実上の推定力を認めるとしても、極めて弱い程度のものだとし、他方では、下級審ではあるが、鶴岡灯油訴訟仙台高裁秋田支部昭和六〇年三月二六日判決<sup>25)</sup>では、「すべての種類の審決について、審決書記載の違反事実すべてについて、反証がない限り審決の認定した事実が立証されたものとするという判断に基づいて、違反行為の存在を認定していると同時に、審決の認定した事実<sup>26)</sup>に極めて強い推定力を認めている」ものも現れた。この鶴岡灯油訴訟の上告審判決は、被告審決が有する「事実上の推定の程度は、違反行為に関する公正取引委員会の証拠による事実認定を要件とする審判審決や被審人の違反行為事実の自認を要件とする同意審決に比して、相対的に低い」として、先例である最高裁昭和五三・四・四判決に従ったものといえるが、民法七〇九条訴訟では初めての判示である。<sup>27)</sup>

このように判例によると、審判審決・同意審決・勧告審決のいずれにおいても、「事実上の推定力」を認める。このこと自体、筆者には異論はない。やはり、問題は、推定力を認めるとしてもその程度である。なぜ、勧告審決には推定力は「極めて弱いもの」であるとか「相対的に低い」ものでなければならぬ、のか。

判例には、「・・・低い」とする根拠としての勧告審決の性質についての理解に問題がある。

それは、「勧告審決は、勧告の応諾を要件としてされるものであつて、独占禁止法違反行為の存在の認定を要件とするものではなく（公正取引委員会による違反行為の認定は勧告の要件にしかすぎない）、したがつて、勧告審決によつて、右違反行為の存在が確定されるものではないのであるが、勧告の応諾は、違反行為の排除措置を採ることの応諾なのであるから、…事実上の推定が働くこと自体は否定できない」が、しかし、「事実上の推定の程度は、違反行為に関する公正取引委員会の証拠による事実認定を要件とする審判審決や被審人の違反行為事実の自認を要件とする同意審決に比して、相対的に低い」とする。

これについては、勧告審決・同意審決・審判審決の何れも公正取引委員会の事実認定にもとづいて違反行為に対する排除措置が命じられる点では異なるところはないし、行つてもいない違反行為の排除命令を受けるといふのも、おかしなこととなる。

企業が勧告に応ずる実際のところでの動機・構造が考慮されなければならない。判旨のいうとおり、応じる場合と拒否して審判手続きに入る場合の損得如何はという合理的計算が動機となる面は否定できない。勧告審決の要件は、勧告の応諾であり、審判審決のごとく審判手続における違反行為の存在の認定を要件とするものでないが、しかし、同意審決のごとく違反行為の自認に近似するものと考えるべきである。なぜなら、違反行為の認定は、公取委のなす

勧告の要件であり、そのような公取委による違反行為の認定を踏まえた勧告に対する、通例、法人企業の応諾である（公取委に違反行為を示され、観念した状態ないし「自白」した状態である）ことを忘れてはならない。勧告審決においても、審判審決などと同様、公取委による違反行為の事実認定に基づいて排除命令が出されるのである。勧告の応諾は、このような認定された違反行為の排除措置への応諾である。企業の合理的計算を問題とするときには、以上のような勧告審決のもつ意味を企業は充分理解し、そして裁判上審判審決などと同様の強力な推定力が働くこともまた充分理解した上で、企業は合理的計算（損得計算）を行っているのだと考えればよい。それだけ、企業の側に責任を過重しても問題はない。独禁法の社会法的性格を忘れてはならない。企業法務部対消費者との関係での力関係、利益関係を考慮したものとならなくてはならない。

### まとめにかえて

前章までで、学説の整理、判例の検討を行った。学説については、学説の整理のところのみたように、否定説が妥当であると思うが、ここでは、この否定説の立場からしても問題を含むものとなっている判例の立場を批判しつつ卑見を若干述べてみたい。

否定説は、司法権の優位の原則を貫くものであり、わが国の公正取引委員会が今日、強化されつつあるとはいえ、実体の問題からしても、この否定説の立場によらざるをえない。否定説は、三種の審決のいずれにおいても、「拘束力」を否定するが、しかし、現実の問題の処理については、いずれの審決においても、「事実上の推定力」の存在を

認めている。逆に言えば、このような「事実上の推定力」の存在を肯定しうるが故に、否定説がとれる、ともいえる。この理は、二五条訴訟の場合のもとより、審決が先に行われた場合での民法七〇九条訴訟においてもあてはまる。そして、判例も形式的にはこれらの点を認めているのであるが、この判例の論理に大きな問題が含まれているとされるのは、いうまでもなく、この三種の審決につき「事実上の推定力」に差をもうけ、勧告審決については「相対的に弱い」と位置づけるとともに、とりわけ、勧告への「応諾」が違反行為の有無にかかわらず行われたことが窺われるときは審決の存在のみで違反行為の存在を推認してはならない、としているからである。このことが如何に現実とかけ離れた結果をもたらしたかは、すでに明らかとされている。

現実的な消費者救済は、まず、審決前置主義を生かし、勧告審決を含むすべての審決に、事実存在の推定力を等しく認め、事実不存在となえる被告企業側に相当の反証を求めることになされるものと思われる。

今一度、ここでこの小論のまとめをすれば、

① 審決認定事実へ裁判所への「拘束力」を認めるかどうかは、審決前置を前提とする二五条訴訟においても、審決が先に行われている場合での民法七〇九条訴訟においても司法権優位の原則・裁判を受ける権利の尊重の観点より、審判・同意・勧告いずれの審決であっても否定される。

② しかし、確定審決において公正取引委員会の認定した事実は、裁判において、そのような事実があったことを事実上推定する力をもつ。この事実上の推定力は、いずれの審決が認定した事実であっても等しく認められるものと考えられる。とりわけ、勧告審決は、その「応諾」の実際からして、他の審決の場合と区別する理由はない。

③ 被告企業側には、「推定」を覆すだけの反証が求められる。これで、立証の緩和という点での被害者（消費者）の



救済は達せられるものと思われる。

- (1) 独禁法二五条にもとづくものであれ、民法七〇九条訴訟にもとづくものであれ、それが消費者訴訟の性格をもつものであれば、各消費者への損害填補も重要であるが、より以上に事業者の違法行為の抑止が重要な課題となる。なお、判例(本稿の取り上げる最判平一・二二・八民集四三・一一・一二五九(鶴岡生協灯油損害賠償請求事件))によれば、二五条・二六条制度は、個々の受けた損害の填補を容易にし、排除措置とともに独占禁止法違反行為に対する抑制的效果を目的とする付随的制度である、とし、独禁法違反行為が民法の不法行為に該当すれば、これに対する審決の有無にかかわらず、民法七〇九条による損害賠償請求をなしうるとしている。
- (2) 最高裁判平成元年一二月八日判決 法時六二卷三号四四頁以下に全文収録がある。なお、ここで「実効性のある立証の緩和」という表現を使ったのは、論理的には立証の緩和を目指すものとなつていても、「その論理を前提としたカルテル推認に関する判断過程にはいくつもの誤りがあり」(宮本康昭「最高裁判決における事実認定過程の検討」法時六二卷三号二五頁)、現実に立証の緩和にほど遠いものとなつているからである。
- (3) わが国の独禁法は、当初アメリカの反独占法よりも厳格であつた。当初はこれを反映して厳しい姿勢がとられていたが、その後、いわゆる独禁法の後退の歴史がある。
- (4) 石井良三『独占禁止法(初版、一九四七(昭二二))』など。なお、今井・判評二三八をみよ。
- (5) 今井・前掲一一六頁も同様な位置づけをしている。
- (6) 正田 彬『全訂独占禁止法Ⅱ』(一九八一・九 日評)三五五—三六一頁。
- (7) 今村成和「独禁法上の無過失損害賠償請求訴訟と確定審決の効力」判例評論二三八号三頁。なお、この説に対する批

判としては、全面肯定型、否定説の双方から、「独禁法は、審決の種類によって区別をしていない」という指摘がなされている。

(8) 吉川大二郎「独禁法上の審決と裁判所への拘束力」法曹時報二七卷四号六四九頁以下。

(9) このことは、当初、独禁法が制定されるに当たり、競争秩序の意義を知らない日本社会にあつて財閥の解体・その復活の阻止、経済的民主主義の実現という課題を達成するには、アメリカのトラスト法よりも強力な競争政策が求められるとの認識があつた、からであろうと思われる。

(10) 八〇条の拘束力肯定は、吉川氏（前掲・六五六頁によると、正式（審判）審決のみに限られるとされているが、いずれの審決（正式審決、同意審決、勧告審決）においても同様に認められるべきであろう。逆に、このような規定を二五条訴訟においては欠く以上、「一部肯定説」では、正式審決にのみ「拘束力」を肯定しているが、いずれの審決においてもその拘束力を否定する趣旨と解すべきである。この点においては、否定説の説くとおりである。

(11) 前者は、経済の専門家たる公正取引委員会の決定した処分（「排除措置命令」など）であり、これを取り消すかどうかの判断を裁判所がするにおいても、公取委の判断を尊重するというのが筋道である。これに対して、後者の場合は、被処分者対第三者の関係であり、二審制をとっていることを考慮すれば、被処分者の裁判を受ける権利とのかかわりからいえば、「拘束力はない」とするのが筋である。裁判を受ける権利と公正取引委員会の尊重の調和点は、この辺りであると思われる。

(12) 最高裁昭和四七年一月一六日 民事判決集二六卷九号二五七三頁。なお、学説上も通説的な立場である。また、独禁法上の損害賠償請求については、二五条訴訟でのみ提起することができるとする見解もある（本小論でとりあげている鶴丘灯油訴訟上告審における香川少数意見）。これによれば、「全面的肯定説」をとることも、公取委の現実という問題はあるが、考慮することができる。

(13) 最高裁民事判決集四三卷一―号一二五九頁。判時一三四〇号三頁。また、法時六一卷三号四四以下に全文収録。

- (14) 第一審は、山形地裁鶴岡支部昭和五六年三月三十一日であるが、同年七月一七日判決の東京高裁とともに、①独占禁止法に違反するカルテルに関する損害賠償請求訴訟の最初の事件であり、②いずれも、公取委の審決が確定した事件についての判決であり、消費者の損害賠償請求訴訟は、この公正取引委員会の審決を重要な根拠として、提起されたものであること、③多数の消費者によって提起された訴訟であり、多くの問題点を提起したものととして、意義づけられる（正田 彬「灯油裁判の判決をめぐる問題点」ジュリストNO.七七五 一九八二）。いずれも原告敗訴。また、本件の控訴審である仙台高裁秋田支部昭和六〇年三月二六日判決は、「初めて消費者の請求をほぼ全面的に認めたに近い形で認容した判決であり、独禁法違反のカルテルを理由とする判決としては三番目の本件控訴審判決に至って、初めて独禁法の性格について経済社会の実体との関係で正当に理解した判決」だと評価された（正田 彬「鶴岡灯油裁判控訴審判決をめぐる」ジュリストNO.八四九 一九八五）が、本件最高裁判決は、この原審判決を破棄し、社会的に大きな批判を受けた。
- (15) 当時の新聞各社社説をみよ。
- (16) 東京高裁昭五二年九月一九日判決 高裁民集三〇卷三号二四七頁。
- (17) 山形地裁鶴岡支部昭五六年三月三十一日判決 判時九九七号一八頁。
- (18) 東京高裁昭五六年七月一七日 判時一〇〇五号三二頁。
- (19) 最高裁民事判例集三三卷三号五一五頁。審決取消訴訟のものであり、傍論として述べられている。
- (20) 最高裁民事判例集四一巻五号七八五頁。
- (21) 沢田克己「カルテルと損害賠償請求（一）」『独禁法審決・判例百選（第四版）』二四六一—二四七頁。
- (22) 註19参照。
- (23) 沢田前掲参照。
- (24) 仙台高裁秋田支部 昭六〇年三月二六日 判時一一四七号一九頁。
- (25) 正田 彬 ジュリスト八四九号四六頁以下が詳細な分析を行っている。

- (26) 舟田正之「カルテルと損害賠償請求(二)」『独禁法審決・判例百選(第四版)』二四八―二四九頁。
- (27) 舟田 前掲二四九頁は、「勸告の応諾は、米国の場合のような公取委と被審人の間の和解ないし妥協なのではない」とする。なお、舟田 自治研究五九巻四号一―三頁を参照のこと。
- (28) もとより、裁判所が経済問題に明るいとはいえない、という現実はあるが、法制度上は司法権の優位は貫かれなければならない。