

平成19年(ワ)第360号 損害賠償請求事件

判 決  
主 文

- 1 被告らは、原告に対し、連帯して、9億1350万円及びこれに対する平成14年5月24日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告らは、原告に対し、連帯して、10億2900万円及びこれに対する平成16年9月17日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 3 原告のその余の請求をいずれも棄却する。
- 4 訴訟費用は、これを2分し、その1を被告らの負担とし、その余を原告の負担とする。
- 5 この判決は、第1、2項に限り、仮に執行することができる。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

- 1 被告らは、原告に対し、連帯して、18億2700万円及びこれに対する平成14年5月24日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。
- 2 被告らは、原告に対し、連帯して、20億5800万円及びこれに対する平成16年9月17日から支払済みまで年5分の割合による金員を支払え。

第2 事案の概要

本件は、原告が、原告が発注した名古屋市猪子石工場の建設工事（別紙1・番号61。以下「猪子石工場工事」という。）及び名古屋市五条川工場の建設工事（別紙1・番号85。以下「五条川工場工事」といい、猪子石工場工事と併せて「本件各工事」という。）について、猪子石工場工事の一般競争入札において最低入札価格を提示して原告との随意契約により猪子石工場工事を受注した被告株式会社Y1（以下「被告Y1」という。）及び五条川工場工事の一般競争入札において最低入札価格を提示してこれを落札し、受注した被告Y2株式会社（以下「被告Y2」という。）が、1株式会社（以下「1」とい

う。 ) , 2 株式会社 ( 平成 1 5 年 4 月 1 日付けで 2 ' 株式会社と商号変更した。以下「 2 」という。 ) 及び 3 株式会社 ( 以下「 3 」といい , 以上の 3 社と被告らを併せて「本件 5 社」という。 ) とともに , 猪子石工場工事については被告 Y 1 を , 五条川工場工事については被告 Y 2 をそれぞれ受注予定者とするを事前に合意し , これに株式会社 4 ( 以下「 4 」という。 ) が協力するという受注調整が行われた結果 , 公正・自由な価格競争による健全な価格形成が阻害され , 上記受注調整がなかった場合に形成されたとであろう落札価格と現実の契約金額との差額分の損害を被ったと主張して , 被告らに対し , 不法行為に基づき , その損害の賠償を求めた事案である。

## 1 基礎となる事実

### (1) 当事者等

ア 原告は , その行政事務の 1 つとして , 一般廃棄物等の処理を行う地方公共団体である。 ( 争いがない。 )

イ 本件 5 社及び 4 は , それぞれ , ストーカ式燃焼装置を採用するごみ焼却施設 ( 以下「ストーカ炉」という。 ) で , 2 4 時間連続稼働する全連続燃焼式 ( 以下「全連」という。 ) のもの ( 以下「全連ストーカ炉」という。 ) 及び 1 日当たり 1 6 時間稼働する准連続燃焼式 ( 以下「准連」という。 ) のもの ( 以下「准連ストーカ炉」といい , 全連ストーカ炉と併せて「全連及び准連ストーカ炉」という。 ) を構成する機械及び装置の製造 , その据付工事 , 設備機器を収容する工場棟の建設その他の土木建築工事といったごみ焼却施設及びその関連施設の建設を行っており , プラントメーカーといわれている。 ( 甲 A 1 1 , 1 5 , 3 0 , 3 1 , 弁論の全趣旨 )

### (2) 猪子石工場工事の発注

#### ア 概要

猪子石工場工事は , 名古屋市猪子石工場の新築焼却設備を建設する工事であり , その焼却設備の概要は次のとおりである。

(ア) 設置場所 名古屋市（以下略）

(イ) 焼却方式 ストーカ式・全連

(ウ) 焼却能力 600トン/日（300トン/日×2炉）

#### イ 入札の実施

原告は、猪子石工場工事の請負契約を一般競争入札の方法により行うこととして、入札の参加者を募集し、応募した参加希望者について入札参加資格要件を満たしているか否か等の審査をした上、本件5社及び4を入札の参加者とした。

猪子石工場工事の入札は、予定価格を174億円（消費税抜き）として、平成9年5月20日に実施されたところ、次のとおり、4回にわたり入札が行われたが、最低入札価格が予定価格を上回り、不調に終わった。原告は、地方自治法施行令167条の2第1項6号（平成16年政令第344号による改正前のもの。以下同じ。）の規定に基づき、最低入札価格を提示した被告Y1との間で、随意契約の方法により請負契約を締結することとした。

#### (ア) 1回目入札価格

被告Y1	182億0000万円（消費税抜き）
被告Y2	188億5000万円（同）
1	204億0000万円（同）
2	198億7000万円（同）
3	197億0000万円（同）
4	194億8000万円（同）

#### (イ) 2回目入札価格

被告Y1	179億0000万円（同）
被告Y2	180億5000万円（同）
1	180億0000万円（同）

2	1 8 1 億 8 0 0 0 万円 (同)
3	1 8 1 億 0 0 0 0 万円 (同)
4	1 8 1 億 5 0 0 0 万円 (同)

(ウ) 3 回目入札価格

被告 Y 1	1 7 5 億 0 0 0 0 万円 (同)
被告 Y 2	1 7 8 億 5 0 0 0 万円 (同)
1	1 7 7 億 5 0 0 0 万円 (同)
2	1 7 8 億 9 0 0 0 万円 (同)
3	1 7 8 億 0 0 0 0 万円 (同)
4	1 7 8 億 7 0 0 0 万円 (同)

(エ) 4 回目入札価格

被告 Y 1	1 7 4 億 3 0 0 0 万円 (同)
被告 Y 2	辞退
1	辞退
2	辞退
3	辞退
4	辞退

ウ 契約締結

原告は、平成 9 年 7 月 3 日、被告 Y 1 との間で、猪子石工場工事について、請負代金を 1 7 4 億円（消費税込みで 1 8 2 億 7 0 0 0 万円）として請負契約を締結した。

エ 代金支払等

被告 Y 1 は、平成 1 4 年 3 月までに猪子石工場工事を完成して原告に猪子石工場を引き渡し、原告は、被告 Y 1 に対し、平成 1 4 年 5 月 2 4 日までに、上記請負代金の全額を支払った。（以上アないしエにつき、甲 A 2 9、甲 B 1 4 の 1、弁論の全趣旨）

### (3) 五条川工場工事の発注

#### ア 概要

五条川工場工事は、名古屋市五条川工場の新築焼却設備を建設する工事であり、その焼却設備の概要は次のとおりである。

(ア) 設置場所 愛知県海部郡（以下略）

(イ) 焼却方式 ストーカ式・全連

(ウ) 焼却能力 560トン/日（280トン/日×2炉）

#### イ 入札の実施

原告は、五条川工場工事の請負契約を一般競争入札の方法により行うこととして、入札の参加者を募集し、応募した参加希望者について入札参加資格要件を満たしているか否か等の審査をした上、本件5社及び4を入札の参加者とした。

五条川工場工事の入札は、予定価格を196億円（消費税抜き）として、平成10年7月30日に実施されたところ、次のとおり、3回にわたり入札が行われ、被告Y2が、最低入札価格196億円（消費税抜き）で落札した。

#### (ア) 1回目入札価格

被告Y1	215億0000万円（消費税抜き）
被告Y2	205億5000万円（同）
1	219億5000万円（同）
2	223億0000万円（同）
3	212億0000万円（同）
4	220億0000万円（同）

#### (イ) 2回目入札価格

被告Y1	204億0000万円（同）
被告Y2	201億0000万円（同）

1	2 0 5 億 0 0 0 0 万円 (同)
2	2 0 4 億 8 0 0 0 万円 (同)
3	2 0 4 億 3 0 0 0 万円 (同)
4	2 0 5 億 2 0 0 0 万円 (同)

(ウ) 3 回目入札価格

被告 Y 1	2 0 0 億 0 0 0 0 万円 (同)
被告 Y 2	1 9 6 億 0 0 0 0 万円 (同)
1	2 0 0 億 5 0 0 0 万円 (同)
2	2 0 0 億 3 0 0 0 万円 (同)
3	2 0 0 億 2 0 0 0 万円 (同)
4	2 0 0 億 8 0 0 0 万円 (同)

ウ 契約締結

原告は、平成 1 0 年 1 0 月 7 日、被告 Y 2 との間で、五条川工場工事について、請負代金を 1 9 6 億円 (消費税込みで 2 0 5 億 8 0 0 0 万円) として請負契約を締結した。

エ 代金支払等

被告 Y 2 は、平成 1 6 年 7 月までに五条川工場工事を完成して原告に五条川工場を引き渡し、原告は、被告 Y 2 に対し、平成 1 6 年 9 月 1 7 日までに、上記請負代金を全額支払った。(以上アないしエにつき、甲 A 2 9 , 甲 B 1 4 の 2 , 弁論の全趣旨)

(4) 公正取引委員会の審決等

ア 公正取引委員会 (以下「公取委」という。) は、平成 1 0 年 9 月 1 7 日、プラントメーカーに対する立入検査等を行い、平成 1 1 年 8 月 1 3 日、本件 5 社に対し、本件 5 社が受注調整行為を行っており、これが私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律 (以下、後記の各改正の前後を通じ「独禁法」という。) 3 条に違反するとして、独禁法 4 8 条 2 項 (平成 1

4 年法律第 4 7 号による改正前のもの)の規定により，その排除を内容とする勧告を行った。

本件 5 社は，いずれも上記勧告を応諾しなかったため，公取委は，平成 1 1 年 9 月 8 日，本件 5 社を被審人とする審判手続を開始した（平成 1 1 年（判）第 4 号独占禁止法違反審判事件。以下「別件審判事件」という。）。

イ 別件審判事件は，平成 1 5 年 1 1 月 1 0 日にいったん結審し，審判官らにより，平成 1 6 年 3 月 2 9 日付けで審決案（以下「第 1 次審決案」という。）が提出された。第 1 次審決案は，本件 5 社が遅くとも平成 6 年 4 月以降平成 1 0 年 9 月 1 7 日までの間（以下「本件対象期間」という。）に受注調整行為を行っていた事実を認め，これが独禁法 3 条に違反するとした上，当該違反行為は既になくなっているが，長期間にわたり行われていたこと，自ら競争を回復するための措置を講じていないことなどから，独禁法 5 4 条 2 項（平成 1 7 年法律第 3 5 号による改正前のもの。以下同じ。）の規定により，本件 5 社に対し，本件 5 社が全連及び准連ストーカ炉の新設，更新及び増設工事について受注予定者を決定し受注予定者が受注できるようにしていた行為を平成 1 0 年 9 月 1 7 日以降行っていないことを確認すること，そのために講じた措置等を地方公共団体に通知し自社の従業員に周知徹底させること等の措置を命ずることを相当とするものであった。

ウ 本件 5 社による異議の申立て等を経て，公取委は，独禁法 5 4 条 2 項の「特に必要と認めるとき」の要件への該当性について更に審理を尽くすため，平成 1 6 年 8 月 3 日付けで別件審判事件の審判手続を再開する旨の決定をした。

審判官らは，上記要件への該当性についてのみ審判手続を行った上，平成 1 8 年 3 月 2 8 日付けで審決案（以下「第 2 次審決案」という。）を提

出した。

第２次審決案は、第１次審決案が命ずることを相当とした上記措置の必要性が認められるとして、同措置を命ずることを相当とするものであった。

エ 公取委は、平成１８年６月２７日、第１次審決案及び第２次審決案と同趣旨の審決をした（以下「別件審決」という。）。

別件審決は、本件５社が、遅くとも平成６年４月以降平成１０年９月１７日までの間（本件対象期間）、共同して、市町村並びに地方自治法に定める地方公共団体の組合である一部事務組合及び広域連合（以下、まとめて「地方公共団体」という。）が指名競争入札、一般競争入札又は指名見積り合わせ（以下「指名競争入札等」という。）の方法により発注するストーカ炉の建設工事の取引分野において、あらかじめ受注予定者を決定し、受注予定者が受注できるようにすることにより、公共の利益に反して、地方公共団体発注に係るストーカ炉の建設工事の取引分野における競争を実質的に制限しており、かつ、将来同様の違反行為が再び行われるおそれがあると認めることができることなどを根拠としている。また、本件対象期間に地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注したストーカ炉の建設工事は、別紙１記載のとおり合計８７件であるところ、別件審決は、本件各工事を含む合計３０件の工事については、具体的な証拠から、本件５社が受注予定者を決定したと推認される工事であるとしている。

オ 本件５社は、別件審決を不服とし、東京高等裁判所にその取消しを求める取消訴訟を提起したが、同裁判所は、平成２０年９月２６日、本件５社の請求をいずれも棄却する判決をした。（以上アないしオにつき、甲Ｂ１，４０，弁論の全趣旨）

#### (5) 本件訴訟の提起等と被告Ｙ１による消滅時効の援用

原告は、平成１９年１月２９日、被告Ｙ１に対して猪子石工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく損害の賠償を、被告Ｙ２に対して五条川工場



工事に関する談合に係る不法行為に基づく損害の賠償をそれぞれ求める訴えを提起した（本件訴訟）。また，原告は，同年 8 月 29 日，被告 Y 1 に対して五条川工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく損害の賠償を，被告 Y 2 に対して猪子石工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく損害の賠償をそれぞれ求める請求を追加する旨の請求の趣旨変更申立書を当裁判所に提出した（なお，同申立書は，同年 9 月 4 日の本件弁論準備手続期日において陳述された。）。

被告 Y 1 は，原告に対し，平成 19 年 7 月 6 日の本件弁論準備手続期日において，猪子石工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく原告の被告 Y 1 に対する請求債権（損害賠償請求権）につき，同年 10 月 31 日の本件弁論準備手続期日において，五条川工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく原告の被告 Y 1 に対する請求債権（損害賠償請求権）につき，それぞれ民法 724 条前段の消滅時効を援用するとの意思表示をした。（本項につき，当裁判所に顕著）

## 2 争点

- (1) 本件各工事に関する本件 5 社及び 4 による受注調整行為（いわゆる談合）の存否
- (2) 上記談合による損害の有無及びその額
- (3) 消滅時効の成否

## 3 争点に関する当事者の主張

- (1) 争点(1)（本件各工事に関する談合の存否）について  
（原告の主張）

### ア 基本合意の存在

本件 5 社は，遅くとも平成 6 年 4 月以降から平成 10 年 9 月 17 日までの間，地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注するストーカ炉の建設工事について，受注機会の均等化を図るため，次の内容の合意（以下

「本件基本合意」という。)をしていた。

(ア) 地方公共団体が建設を計画していることが判明した工事について、各社が受注希望の表明を行い、受注希望者が1名の工事についてはその者を当該工事の受注予定者とし、受注希望者が複数の工事については、受注希望者間で話し合い、受注予定者を決定する。

(イ) 本件5社の間で受注予定者を決定した工事については、本件5社以外のプラントメーカー(以下「アウトサイダー」という。)が指名競争入札等に参加した場合には、受注予定者は、自社が受注することができるようにアウトサイダーに協力を求める。

(ウ) 受注予定者は、受注しようとする価格を決め、受注予定者以外の者は、受注予定者が決めた価格で受注することができるように協力する。

#### イ 猪子石工場工事に関する談合について

本件基本合意の下、遅くとも猪子石工場工事の入札期日までの間に、本件5社が会場を持ち回りで月1回程度の頻度で開催していた受注調整の会合において、猪子石工場工事の受注予定者を被告Y1とすることが決定され、被告Y1は、アウトサイダーである4に対し、猪子石工場工事を自社が受注することができるよう協力を求めた。

この談合行為によって本件5社及び4による受注調整が図られ、被告Y1は、猪子石工場工事の一般競争入札において最低落札価格を提示し、随意契約の方法による請負契約を原告との間で締結することにより、予定どおり猪子石工場工事を受注したものである。

#### ウ 五条川工場工事に関する談合について

本件基本合意の下、遅くとも五条川工場工事の入札期日までの間に、本件5社が会場を持ち回りで月1回程度の頻度で開催していた受注調整の会合において、五条川工場工事の受注予定者を被告Y2とすることが決定され、被告Y2は、アウトサイダーである4に対し、五条川工場工事を自

社が受注することができるよう協力を求めた。

この談合行為によって本件 5 社及び 4 による受注調整が図られ、被告 Y 2 は、五条川工場工事の一般競争入札において、最低落札価格を提示してこれを落札することにより、予定どおり五条川工場工事を受注したものである。

（被告 Y 1 の主張）

ア 本件基本合意について

本件 5 社が本件基本合意をしていたとの原告の主張は、否認する。

本件基本合意の存在を認める関係者の供述には信用性がないし、その他の証拠によっても、本件基本合意の存在は認められない。

イ 本件各工事に関する談合について

本件 5 社が本件各工事に関する談合を行ったとの原告の主張は、否認する。

（ア）本件各工事に関する談合の存在は、不法行為に基づく損害賠償請求の要件事実として原告が主張立証責任を負う事実であり、少なくとも談合行為の日時、場所、具体的内容等の特定が必要であるにもかかわらず、原告は、これらについて何ら特定しておらず、主張自体失当である。

（イ）仮に本件基本合意が存在したとしても、本件各工事について、その入札が本件対象期間中に実施されているからといって、当然に個別談合の存在が推認されるわけではない。

（ウ）1 回目の入札において最低価格で応札した入札者は、当該工事の受注意欲が非常に強いため、2 回目以降の入札においても低い価格で応札する蓋然性が高い。したがって、1 回目の入札において最低価格で応札した入札者が、その後の入札においても最低価格で応札している事実は、本件各工事に関する談合の存在を推認させる事実ではない。

（エ）本件各工事の入札には、アウトサイダーである 4 が参加しており、

4の協力なくしては受注調整をすることができないから、本件各工事について、被告らがそれぞれ4に対して自社が受注できるように協力要請し、4がこれに応じたことが必要である。

しかし、本件において4への協力要請等を裏付ける証拠はなく、むしろ、2の1が作成したメモ（甲A35）には、「5社以外のメンバーが入った時は、タタキ合いとなる。」との記載がある。また、4は、弁護士法23条の2第1項に基づく照会に対する回答書（乙1の1・2）において、本件5社から協力要請を受けた事実及び協力要請に応じた事実がいずれもない旨明確に回答している。したがって、本件各工事の入札に関して、被告らが4に対し協力要請した事実及び4がこれに応じた事実を推認することはできない。

（オ） 1が、猪子石工場工事の入札期日において2回目と3回目の入札の間に3回目の入札価格を検討するための休憩時間を要求したこと、及び、被告Y2が、猪子石工場工事について、約6700万円の費用を投じ、約7500時間をかけて設計作業を行ったことは、本件5社及び4の間で猪子石工場工事の受注予定者があらかじめ被告Y1と決定されていたことと矛盾する事実であり、談合がなかったことを示す証左である。

（被告Y2の主張）

ア 本件基本合意について

本件5社が本件基本合意をしていたとの原告の主張は、否認する。

本件基本合意の存在を認める関係者の供述には信用性がないし、その他の証拠によっても、本件基本合意の存在は認められない。

イ 本件各工事に関する談合について

本件5社が本件各工事に関する談合を行ったとの原告の主張は、否認する。

(ア) 本件各工事に関する談合の存在は、不法行為に基づく損害賠償請求の要件事実として原告において主張立証する必要があるが、原告の主張は、談合行為の主体、日時、場所、内容等について具体的に特定しておらず、失当である。

(イ) 原告が存在すると主張する本件基本合意には、受注希望者が複数いて、話合いがつかなかった場合に誰が受注予定者となるかを自動的に決定するメカニズムが欠けている。このような合意では、話合いがつかない場合に本件５社を拘束するものがないため、個別の工事について常に受注予定者が決定されたという推認が働かない。したがって、仮に本件基本合意が存在したとしても、本件各工事に関する談合の存在を推認することはできない。

(ウ) 本件５社においては、猪子石工場工事については遅くとも平成５年１月までに、五条川工場工事については遅くとも平成３年１２月までに、その建設工事の計画を把握していたから、仮に本件各工事に関する受注予定者の決定がなされていたとすれば、それは平成６年４月よりも相当前に行われたと考えられる。しかるに、原告の主張によれば、仮に本件基本合意が存在したとしても、それは遅くとも平成６年４月以降から平成１０年９月１７日までの期間（本件対象期間）に成立していたものにすぎない。そうすると、本件各工事について受注予定者の決定がなされた時点より前に基本合意が成立しており、かつ、その基本合意の内容が本件基本合意と同一のものであること、又は本件各工事について受注予定者の決定がなされた時点が平成６年４月以降であることが立証されない限り、基本合意から本件各工事に関する個別の談合を推認することはできない。

(エ) 本件各工事に係る入札の落札率が高いことは、談合の存在とは無関係であり、落札率から本件各工事に関する談合の存在を推認することは

できない。

(オ) 本件各工事の入札には、アウトサイダーである 4 が参加しており、4 の協力なくしては受注調整をすることができないから、談合の内容として、本件各工事について、被告らがそれぞれ 4 に対し、自社が受注できるように協力要請し、4 がこれに応じたことが立証される必要がある。

しかし、別件審決（甲 B 1）にも、4 に対する協力要請等が認定できないことが記載されているのであって、本件において 4 への協力要請等を裏付ける証拠はない上、4 は、弁護士法 23 条の 2 第 1 項に基づく照会に対する回答書（乙 1 の 1・2）において、本件 5 社から協力要請を受けた事実及び協力要請に応じた事実がいずれもない旨明確に回答している。

(カ) 被告 Y 1 の担当者が、猪子石工場工事の入札当日まで、5 及び 6 が入札参加資格を有していると信じていたこと、猪子石工場工事の入札期日において、2 回目と 3 回目の入札の間に被告 Y 1 以外の入札者から休憩時間の要求があったことなどは、猪子石工場工事において受注調整がなかったことを示す事実である。

また、被告 Y 2 が、五条川工場工事の入札において、2 回目及び 3 回目の入札価格を設定する上で直前の入札価格から多額の減額をしていること、2 が、五条川工場工事について強い受注意欲を有しており、実際に技術上の経費として 1 億 4 0 0 0 万円を投じていることなどは、五条川工場工事において受注調整がなかったことを示す事実である。

(2) 争点(2)（本件各工事に関する談合による損害の有無及びその額）について

（原告の主張）

ア 原告は、本件各工事に関する談合により、談合行為がなく公正・自由な

価格競争が行われた場合に形成されたであろう落札価格（以下「想定落札価格」という。）と現実の契約金額との差額分の損害を被った。

イ 本件対象期間（平成 6 年 4 月以降平成 10 年 9 月 17 日までの間）に地方公共団体が発注したストーカ炉の建設工事 84 件中，アウトサイダーが受注した工事の平均落札率は 89.8 パーセントであること（別紙 1 参照），日本弁護士連合会の「入札制度改革に関する提言と入札実態調査報告書」（甲 B 16），同連合会の「入札制度改革に関する調査報告書」（甲 B 17），公取委委員長作成に係る「競争政策について」と題する資料（甲 B 18），鈴木満「入札談合の研究〔第二版〕」（甲 B 20）等によれば，談合がなければ落札率が 10 パーセント以上低下することが明らかであり，また，談合防止対策により談合が不可能又は困難な状況における落札率がおおむね 80 パーセント台で推移することが明らかであることなどから，本件各工事に関する談合がなければ，本件各工事の落札率は 90 パーセント以下になったと推定できる。そして，本件各工事の落札率（ただし，猪子石工場工事については，契約金額を落札価格と見た場合のもの）はいずれも 100 パーセントであることから，想定落札価格と現実の契約金額との差額は，少なくとも本件各工事の契約金額（消費税込み）の 10 パーセントに相当する次の金額と認めるのが相当である。

（ア）猪子石工場工事 18 億 2700 万円

（イ）五条川工場工事 20 億 5800 万円

（被告 Y 1 の主張）

原告の主張は，否認ないし争う。

ア 猪子石工場工事の入札においては，4 回にわたる入札によってもなお最低入札価格が予定価格を上回り，不調となった結果，最低入札価格を提示した被告 Y 1 と原告との間で随意契約の方法により請負契約を締結したものであるところ，その契約金額は，談合行為とは無関係に交渉によって任

意に決定されるものであるから、仮に猪子石工場工事に關する談合があったとしても、その談合と、契約金額が174億円（消費税込みで182億7000万円）と決定されたこととの間に因果關係を認めることができない。

イ 本件対象期間において、アウトサイダーである 4 の平均落札率は、98.6パーセントと最も高くなっていることからして、原告が主張するように談合がなければ本件各工事の落札率が90パーセント以下になったということとはできない。

また、公取委が本件5社に対して排除勧告を行ったことなどを原因とする指名停止措置により本件5社のいずれも入札に参加していない場合のストーカ炉の建設工事の落札率をも検討すべきところ、その場合の落札率は、99.31パーセント（佐賀市発注工事、平成12年5月29日入札、株式会社 5 落札）、98.41パーセント（東京都発注工事、平成12年1月24日入札、 6 株式会社落札）である。このことからして、談合がなければ本件各工事の落札率が90パーセント以下になったということとはできない。

（被告Y2の主張）

原告の主張は、否認ないし争う。

ア 落札率と談合の有無は無關係である上、そもそも競争入札における落札価格は、多種多様な要因が複雑に影響し合って形成されるものであり、他の工事における結果をそのまま本件各工事に当てはめることはできないから、本件対象期間においてアウトサイダーが受注したストーカ炉の建設工事の落札率をもって損害の発生及び損害額算定の根拠とすることはできない。

イ 公取委の推計値（甲B18）については、調査対象がごみ焼却施設に限定されていない点、調査対象期間が平成10年より後のものも含まれてい



る点などにおいて問題があり，本件における損害の発生及び損害額算定の根拠とはならない。

(3) 争点(3)（消滅時効の成否）について

（被告 Y 1 の主張）

ア 時効の起算点について

（ア）本件各工事について

次のとおり，原告は，どんなに遅くとも平成 12 年 8 月までには損害及び加害者を認識していたのであるから（なお，「損害・・・を知った」とは損害が現実に発生したことの認識で足り，その程度，数額まで具体的に知る必要はない。），原告の被告 Y 1 に対する請求債権については，いずれも，本件訴訟の提起前に消滅時効が完成している。

a 平成 10 年 9 月 17 日の朝日新聞夕刊紙面において，地方公共団体が発注するごみ焼却施設プラントの建設を巡りプラントメーカーが談合を繰り返していた疑いが強まり，公取委が被告らを含む十数社に対する立入検査をしたことが報道され，同日の日本経済新聞夕刊紙面においても同様の報道がなされた。したがって，原告は，同日の時点で，本件各工事に関する談合について，損害及び加害者を認識した。

b 平成 11 年 8 月 9 日の読売新聞朝刊紙面の 1 面において，公取委が，全国のごみ焼却炉の入札で本件 5 社が受注調整を繰り返していたと判断し，近く排除勧告することを決定したことなどが報道され，その記事に添付された「96 - 98 年度に大手 5 社が受注した主な焼却炉」と題する一覧表には，本件各工事が記載されていた。したがって，原告が，同日の時点で，本件各工事に関する談合について，損害及び加害者を認識していたことは明らかである。

また，平成 11 年 8 月 14 日の朝日新聞朝刊紙面において，公取委が，同月 13 日，本件 5 社に対し，独禁法違反（不当な取引制限）

で排除勧告をしたこと、排除勧告においては、平成6年4月から4年半にわたって、ストーカ炉（全連続、准連続燃焼式）の入札の大部分で本件5社が談合を繰り返していたと認定したこと、本件5社が排除勧告を受けた対象工事の中に、愛知県内の1市1組合が発注した焼却設備3基が含まれており、原告発注の五条川工場と猪子石工場及び津島市外11町村衛生組合発注の弥富工場がこれに該当することなどが報道された。このことに、本件各工事が上記排除勧告の対象とされている平成6年4月から平成10年8月までの期間中に発注されたものであることを併せ考えれば、原告が、平成11年8月14日の時点で、本件各工事に関する談合について、損害及び加害者を認識していたことは明らかである。

- c 原告は、平成12年8月2日、名古屋市民オンブズマンから談合の存在を理由として本件各工事の請負代金の支払差止めを求める住民訴訟を提起され、当事者として訴訟追行している。したがって、原告が、同月の時点で、本件各工事に関する談合について、損害及び加害者を認識していたことは明らかである。

#### (イ) 猪子石工場工事について

仮に、原告が主張するように代金支払日まで損害賠償請求権の行使が不可能であったとしても、上記(ア)のとおり、原告は、遅くとも平成12年8月の時点において、猪子石工場工事に関する談合が存在し、不法行為が成立する可能性が相当程度あると判断するに足る基礎事実を認識していたのであるから、その後請負代金の支払がなされ、実際に損害賠償請求権の行使が可能となった平成14年5月24日から消滅時効が進行すると解すべきである。

#### イ 信義則違反について

消滅時効の援用が信義則に反し許されないとの原告の主張は、争う。

(原告の主張)

ア 時効の起算点について

本件のような地方公共団体発注の工事における談合に係る不法行為に基づく損害賠償請求権については、被害者たる地方公共団体が「損害及び加害者を知った時」(民法724条前段)は、地方公共団体が当該工事について談合が行われた可能性を知った日ではなく、地方公共団体が当該工事における個別的な談合行為をある程度まで立証可能になった時であると考えられる。本件各工事について、原告は、個別的な談合行為を立証可能になった時点で速やかに被告らに対し損害賠償請求をしているのであって、消滅時効は完成していない。

猪子石工場工事についていえば、平成14年3月ころに完成して原告に引き渡された物件であり、平成14年5月24日までに請負代金の全額を支払がなされたものであって、被告Y1の主張する時期(前記(被告Y1の主張)ア(ア))には仕事の完成も代金の支払も未了であったため、そもそも損害が生じておらず、したがって、その時期に原告が損害を認識することもない。

イ 信義則違反

次の各事実に照らすと、被告Y1による消滅時効の援用は、信義則に反し許されない。

(ア) 平成10年9月17日の公取委の立入検査後、原告が本件5社及び4に対し独禁法違反の行為を行っているか否かについて事情聴取をしたところ、本件5社及び4は、そのような行為がないと回答し、被告Y1は、同月21日付けで、その旨の誓約書(甲B27の1)を原告に提出した。

(イ) 平成11年8月9日、原告が本件5社及び4に対し独禁法違反の行為を行っているか否かについて再度事情聴取をしたところ、本件5社

及び 4 は、改めてそのような行為がないと回答し、被告 Y 1 は、同月 11 日付けで、その旨の確約書（甲 B 28 の 1）を原告に提出した。

### 第 3 当裁判所の判断

- 1 前記基礎となる事実のほか、証拠（以下の各項末尾に掲記する。）及び弁論の全趣旨を総合すると、次の事実を認めることができる。

#### (1) ごみ焼却施設の概要及び種類

##### ア ごみ焼却施設の概要

ごみは、家庭生活の営みに伴って排出される一般廃棄物と、事業者の事業活動に伴って排出される産業廃棄物とに区分され、廃棄物の処理及び清掃に関する法律により、一般廃棄物は原則として市町村が処理することになっている。このため、市町村は、その区域内で排出される一般廃棄物を処理するために、単独で又は他の市町村とともに一部事務組合若しくは広域連合（いずれも地方自治法が定める地方公共団体の組合）を結成してごみ処理施設を整備しており、国は、地方公共団体が一般廃棄物を円滑かつ適正に処理するために行うごみ処理施設の整備事業について、補助金を交付している。

地方公共団体が整備するごみ処理施設は、ごみ処理方法により、ごみ焼却施設、ごみ燃料化施設、粗大ごみ処理施設、廃棄物再生利用施設及び高速堆肥化施設に区分される。

このうち、のごみ焼却施設は、燃焼装置である焼却炉を中心に、ごみ供給装置、灰出し装置、排ガス処理装置等の焼却処理設備を配置し、ごみの焼却処理を行う施設であり、その施設には灰溶融設備や余熱利用設備が付帯している場合がある。また、地方公共団体は、のごみ焼却施設を建設するに当たって、の粗大ごみ処理施設及びの廃棄物再生利用施設を併設することもあり、その場合には、これらの施設を、ごみ焼却施設と一体として一括発注することがある。

## イ ごみ焼却施設の種類

ごみ焼却施設は，１日当たりの稼働時間により，２４時間連続稼働する全連続燃焼式（全連），１６時間稼働する准連続燃焼式（准連）及び８時間稼働するバッチ燃焼式に区分される。

また，ごみ焼却施設は，採用される燃焼装置の燃焼方式により，ストーカ炉のほか，流動床式燃焼装置を採用する焼却施設（以下「流動床炉」という。）及びガス化熔融式焼却施設（以下「ガス化熔融炉」という。）があり，ストーカ炉及び流動床炉が主要機種であるが，ガス化熔融炉も導入されるようになってきている。

## ウ ごみ焼却施設建設工事の種類

地方公共団体が発注するストーカ炉の建設工事には，新設，更新，増設，改造及び補修工事がある。

「新設工事」とは，ごみ焼却施設を新たに建設することをいい，「更新工事」とは，老朽化したごみ焼却施設の建替えや老朽化した焼却炉等の入替えを行うことをいい，「増設工事」とは，既設のごみ焼却施設の処理能力を増加させるため，当該施設の一部として焼却炉等を新たに増設することをいい，新設，更新及び増設工事については，いずれも，ごみの焼却処理に必要な施設又は設備を新たに建設又は整備することとなる。（以上アないしウにつき，甲Ｂ１，弁論の全趣旨）

## (2) ごみ焼却施設の発注方法等

### ア 発注までの概略

地方公共団体は，ごみ処理施設を建設する実行年度の前々年度以前に「ごみ処理基本計画」を策定する。ごみ処理基本計画において，地方公共団体は，将来の人口の増減予測に基づいてごみの種別ごとの排出量を推計し，リサイクルできるごみの量や地域内で処理が必要なごみの量等を把握した上，その処理のために設置すべき施設の整備計画の概要を取りまとめ

ている。

地方公共団体は、その後、ごみ処理施設の建設用地の選定、環境アセスメント、都市計画の決定等の手続を経た上で、実行年度の前年度に「ごみ処理施設整備計画書」を作成し、これを都道府県を経由して国に提出する。その際、工事費用を把握するため、将来の入札に参加させられる施工業者を選定し、工事の仕様を提示して「参考見積金額」を徴している。そして、国が国庫補助事業として予算計上した地方公共団体のごみ処理施設整備事業については、予算計上後に内示が行われ、当該地方公共団体は、この内示を受けた後に、一般競争入札、指名競争入札、指名見積り合わせ又は特命随意契約のいずれかの方法により、発注している。

地方公共団体は、整備すべきごみ処理施設が焼却施設である場合、通常、「ごみ処理施設整備計画書」の作成時点までに、あらかじめ当該施設の燃焼方式をいずれとするかを定めているが、燃焼方式を１つに定めずに発注手続を実施する場合もある。（甲Ｂ１，弁論の全趣旨）

#### イ 発注方法

地方公共団体は、全連及び准連ストーカ炉の新設、更新及び増設工事を、指名競争入札、一般競争入札、指名見積り合わせ又は特命随意契約のいずれかの方法により発注しているが、ほとんどの場合は指名競争入札等（指名競争入札、一般競争入札又は指名見積り合わせ）の方法によっている。

また、地方公共団体は、ストーカ炉の建設工事の発注に当たり、ほとんどの場合、ごみ焼却施設を構成する機械、装置の製造及び据付工事並びに土木建築工事を一括して、プラントメーカー又はプラントメーカーと土木建築業者による共同企業体（ＪＶ）に発注しているが、ごみ焼却施設を構成する機械、装置の製造及び据付工事と土木建築工事とを分離して、前者をプラントメーカーに、後者を土木建築業者に、それぞれ発注する場合もある。

地方公共団体は、指名競争入札又は指名見積り合わせの方法で発注するに当たっては、入札参加資格申請をした者のうち、地方公共団体が競争入札参加の資格要件を満たす者として登録している有資格者の中から指名競争入札又は指名見積り合わせの参加者を指名している。

また、一般競争入札に当たっても、資格要件を定め、一般競争入札に参加しようとする者の申請を受けて、その者が当該資格要件を満たすか否かを審査し、資格を有する者だけを一般競争入札の参加者としているため、プラントメーカーであるというだけで容易に入札に参加できるわけではない。（甲 A 1 2 , 1 4 , 1 7 , 2 9 , 甲 B 1 , 弁論の全趣旨）

#### ウ 発注件数及び金額

平成 6 年度から平成 1 0 年度までの間に、地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注したストーカ炉の建設工事の契約件数は 8 7 件、発注トン数（1 日当たりのごみ処理能力トン数。以下同じ。）は合計 2 万 3 5 2 9 トンであり、発注金額（受注業者の落札金額による。以下同じ。）は合計約 1 兆 1 0 3 1 億円である。このうち本件 5 社が受注した件数は、8 7 件中 6 6 件であり、その割合は受注トン数（各工事に係る発注トン数を合計したもの。以下同じ。）で約 8 7 . 3 パーセント（2 万 0 5 3 4 トン）、受注金額（落札金額による。以下同じ。）で約 8 7 . 0 パーセント（約 9 6 0 1 億円）である。（甲 A 2 9 , 甲 B 1 ）

### (3) ストーカ炉の建設工事市場における本件 5 社の地位

#### ア プラントメーカー

平成 6 年度から平成 1 0 年度までの間に、本件 5 社及び 4 のほかに、ストーカ炉のプラントメーカーとしては、株式会社 5（平成 6 年 1 0 月に 7 株式会社を吸収合併した。以下「 5 」という。）、 8 株式会社（以下「 8 」という。）、 6 株式会社（現商号は株式会社 6 ' である。以下「 6 」という。）、 9 株式会社（以下「 9 」という。）、

株式会社 10, 11 株式会社, 12 株式会社等が存在していた。

(甲 A 20, 28, 29, 31, 33, 45, 甲 B 1)

#### イ 本件 5 社の位置付け

本件 5 社は、ストーカ炉の建設工事の施工実績の多さ、施工経歴の長さ、施工技術の高さ等から、ストーカ炉の建設工事について、プラントメーカーの中にあって「大手 5 社」と称される中核的な存在であった。(甲 A 14, 18, 20, 28, 31, 33, 甲 B 1)

#### ウ 本件 5 社の事業能力

本件 5 社は、平成 10 年 9 月 17 日までの間、ストーカ炉の建設工事について、次のとおり、製造能力、情報収集能力等の点において、アウトサイダー（本件 5 社以外のプラントメーカー）と比べて優位にあった。

##### (ア) 本件 5 社の製造能力

本件 5 社は、ストーカ炉を製造する技術能力が高く、特に 1 炉につき 1 日当たりのごみ処理能力トン数が 200 トン以上の焼却炉を製造する能力についてはアウトサイダーと比べて優位性を有していた。(甲 A 29, 34, 45, 甲 B 1)

##### (イ) 本件 5 社の情報収集能力

本件 5 社は、地方公共団体のごみ焼却施設の建設計画や保有するごみ焼却施設の稼働状況等の情報が掲載された業界紙等を基に、各地方公共団体ごとのごみ焼却施設の建設計画の有無及びその既存施設の耐用年数によるおおむねの更新時期を把握していた。

また、本件 5 社は、これらの情報を基に、本社及び支店等の営業担当者が、地方公共団体のごみ処理施設に係る部署の担当者、地方公共団体がごみ処理基本計画等の作成を委託しているコンサルタント会社、建設計画に影響力のある政治家や地元の有力者等から、地方公共団体のごみ焼却施設の建設計画について情報収集をしていた。



さらに、本件５社は、地方公共団体が「ごみ焼却施設整備計画書」を作成するに当たり、その地方公共団体から当該計画に係る参考見積書又は見積設計図書の作成依頼を受けることにより、ごみ焼却施設の建設計画についてより詳細な情報を把握していた。

このようにして、本件５社は、地方公共団体のごみ焼却施設の建設計画について、建設計画が判明した初期の段階から具体化されていく過程において、ごみ焼却施設の機種（ストーカ炉か流動床炉かなど）、処理能力、建設予定時期等様々な情報を順次収集し、把握していた。（甲Ａ１３，１８，２４，４２，４７，５０ないし５３，１２０，１２３，１５６ないし１５９，甲Ｂ１）

#### エ 本件５社の指名実績

（ア）地方公共団体は、ごみ焼却施設に係る「整備計画書」を厚生省（本件対象期間当時）に提出するに当たり、その資料の１つとして見積設計図書を作成する必要があった。プラントメーカーとしては、見積設計図書の作成依頼を受けることで、施設の規模（発注トン数）、選定機種（ストーカ炉、流動床炉、ガス化溶融炉等）、稼働時間（全連、准連等）等が把握でき、発注仕様書に自社が製造するストーカ炉の仕様を反映できる可能性があるとともに、当該ごみ焼却施設に係る指名競争入札等が実施される場合に入札参加者として指名を受ける確率が高まることから、これを非常に重要なものと認識し、見積設計図書の作成依頼を受けられるようにすることをまず目標として営業活動を行っていた。実際、本件５社は、ごみ焼却施設の建設を計画する地方公共団体から見積設計図書の作成依頼を受けることが多かった。（甲Ａ１８，２０，２３，２４，３４，甲Ｂ１，丙１３）

（イ）本件５社は、地方公共団体が実施するストーカ炉の建設工事の指名競争入札等において指名を受ける機会が多く、指名競争入札等に数多く参

加していた。一方、アウトサイダーは指名を受ける機会が少なく、本件 5 社とアウトサイダーとの間には格差があった。

もっとも、平成 3 年度から平成 6 年度までは、本件 5 社が 70 パーセント台ないし 90 パーセント台の物件に指名されているのに対し、 5 及び 4 は 20 パーセント台ないし 30 パーセント台の指名率にとどまっていたが、平成 7 年度から平成 9 年度は、本件 5 社が依然として高い指名率を維持する一方で、 5 及び 4 の指名率も 50 パーセント台ないし 70 パーセント台と上昇し、平成 9 年度においては、 1 の指名率は、 4 の指名率を下回り、 5 と同率であった。（甲 A 29, 149, 甲 B 1）

#### オ 本件 5 社の受注実績

（ア）本件 5 社は、地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注するストーカ炉の建設工事を数多く受注していた。

平成 6 年度ないし平成 10 年度の地方公共団体発注のストーカ炉の建設工事の契約における本件 5 社の受注トン数及び受注金額に占める割合は前記(2)ウのとおりであり、アウトサイダーがストーカ炉の建設工事を受注することは少なく、本件 5 社とアウトサイダーとの間には格差があった。（甲 A 29, 160, 甲 B 1）

（イ）ごみ焼却施設の規模（1 日当たりのごみ処理能力トン数）は、当該施設を設置する地方公共団体の区域内の住民 1 人当たりのごみ排出量等に基づいて算出されることから、当該地方公共団体の人口に比例して大型化する傾向にあるところ、東京都や政令指定都市等が発注する規模の大きなストーカ炉の建設工事は、平成 6 年度から平成 10 年 9 月 17 日までの間、これを受注したのは本件 5 社だけであった。

そして、東京都や政令指定都市以外の地方公共団体は、ストーカ炉の建設工事を発注するに当たって、東京都や政令指定都市の発注動向をみ

て発注内容を検討する傾向にあることから、本件５社だけが東京都や政令指定都市の発注するストーカ炉の建設工事を受注していたことは、本件５社にとって、ごみ焼却施設の建設を計画するその他の地方公共団体に対する営業活動を行う上で有利な事情であった。（甲Ａ１１，２９，３４，１１８，甲Ｂ１）

#### カ アウトサイダーの地位

アウトサイダーも、本件５社と同様に、地方公共団体発注のストーカ炉の建設工事の入札に参加すべく営業活動を行っており、前記エ(イ)のとおり、平成７年度以降、指名率は上昇したが、受注実績には結びついておらず、平成８年ないし平成１０年ころ、本件５社と協調した行動をとることによりストーカ炉の受注実績を得ることを検討していたプラントメーカーもあった。（甲Ａ３９，４８，１１０ないし１１２，１１４ないし１１８，甲Ｂ１）

### ２ 争点(1)（本件各工事に関する談合の存否）について

#### (1) 本件５社担当者による会合

前記認定事実に加え、証拠（甲Ａ２０，２８，３３，４６，１０４，１０５，１３９）によれば、本件５社は、遅くとも平成６年４月以降、各社のごみ焼却施設に関する営業担当者が出席する会合を、開催場所各社持ち回りで月１回程度開催していたこと、この会合には、被告Ｙ２からは本社機械事業本部環境装置第一部環境装置一課長である ２（昭和６１年１０月に同課配属，平成８年４月に同課課長に就任）， ３からは環境事業本部営業本部東京営業部長である ３（平成２年６月に同営業部配属，平成１０年４月に同営業部部長に就任），被告Ｙ１からは環境プラント統轄本部東京環境プラント部第二課長である ４， ２からは環境第一営業部第一営業室長である ５（平成４年７月に環境プラント営業部配属，平成１０年１月に環境第一営業部第一営業室長に就任。なお，環境第一営業部は，環境プラント営業部と

都市環境システム営業部が統合されたものである。）、１からは平成８年４月以前は本社機械・環境・エネルギー事業本部環境装置営業本部環境装置第一営業部長である６、同月以降は本社機械・環境・エネルギー事業本部環境装置営業本部営業開発第二部長である７（平成８年４月に環境装置第一営業部主査に就任し、平成９年６月には、同営業部部長に就任し、平成１０年１月に営業開発第二部長に就任）がそれぞれ出席していたこと、平成６年４月以降上記会合に出席した営業担当者について、上記の１における６から７への交代以外には、出席者の変更はなく、これらの者は、本件５社の各本社のごみ焼却施設の営業担当部署の部長若しくは課長又はこれらと同等の待遇の者であったことが認められる。

(2) 本件５社の担当者の供述等に基づく検討

ア 被告Ｙ２・２（甲Ａ２８，４６）

(ア) ２は、前記(1)のとおり、昭和６１年１０月に被告Ｙ２の本社機械事業本部環境装置第一部環境装置一課に配属され、平成８年４月から同課課長となった。

公取委の審査官は、公取委がプラントメーカーに対し立入検査を実施した当日（平成１０年９月１７日）、２から事情聴取し、同人が供述した内容を録取し、同人に内容を読み聞かせて誤りがないことを確認した上で署名、指印させ、供述調書として完成させた。（甲Ａ２８，４６。以下、２の供述のうちこれらの供述調書におけるもののみを「２当初供述」という。）

２当初供述の概要は、次のとおりである。

本件５社は、ごみ処理施設の発注が予定される物件の受注調整を行うため、毎月１回程度、各社の営業責任者クラスの者が集まり、出席各社の持ち回りで各社の会議室において会合を開催している。

２は、平成６年４月以降、前任者であった８に代わってその会

合に出席するようになった。 2 は、ごみ処理プラントの官公需部門の営業に関する実質的な責任者として、受注物件、販売価格等を決定する立場にあり、各支社のごみ処理プラント部門を統括して受注計画を策定したりするため、各支社の担当者からヒアリングなどを行い、その中で各支社の営業活動について指示するなどしている。

会合の出席者は、発注が予定される物件については、大分前から情報をつかんでおり、どのような物件があるかは全員が共通の認識を持っている。

会合では、ごみ処理プラントの発注が予定されている物件について、各出席者がそれぞれ受注を希望するか否かを表明し、受注希望者が1社の場合には、当該社が受注予定者（チャンピオン）となり、受注希望者が2社以上の場合は、希望者同士が話し合って受注予定者を決める。

受注予定者を決める基本は各社が平等に受注することであり、ごみ処理プラントの場合は、1日のごみ処理能力で計算しており、各社が受注するごみ処理施設の処理能力の合計が平等になるように受注予定者を決めるという方法で行っている。

受注希望者が2社以上になり、話し合いによっても決められない場合には、最終的にはどちらが多く受注しているかで判断することになるが、 2 が会合に出席するようになってからは、受注希望がかちあっても希望者同士の話し合いですべて受注予定者が決まっている。

会合での話し合いによりごみ処理プラントの発注予定物件の受注予定者を決めるに当たっては、ごみ処理プラントの処理能力によって、1日の処理能力が400トン以上の「大」、200トン以上の「中」、200トン未満の「小」の3つに分けており、「大」、「中」、「小」それぞれに分けて、受注希望物件を確認して受注予定者を決め

ている。

会合で決めた受注予定者は、物件が発注された段階で会合のメンバーである本件５社以外の者（アウトサイダー）と一緒に指名された場合には、アウトサイダーの相指名業者と個別に会って、自社が受注できるように協力を求め、当該相指名業者に物件を受注させる必要が生じたときは、受注予定者が会合で了承を受けた後、当該相指名業者に受注させていた。

受注予定者は、指名を受けた物件について積算し、会合のメンバー（本件５社）を含めた各相指名業者に入札の際に書き入れる当該相指名業者の金額を電話等で連絡して協力を求めている。会合のメンバー以外の相指名業者についても、大体顔を知っているので、各社の営業責任者クラスの者に連絡し、受注予定者が受注できるよう協力してもらっている。

２が会合に出席するようになってからは、被告Ｙ２が受注予定者となった物件のほとんどすべては予定どおり被告Ｙ２が受注している。

(イ) 被告Ｙ２においては、課長級の者は１億円を超える案件は最終的な決裁権限を有していたわけではなかったが、前記(1)の認定事実によれば、上記会合の出席者は各社において相応の地位を有する者であり、２を含め上記会合出席者は、事前に各社内でも検討したところに基づいて受注に関する希望を述べ、交渉することを委ねられていたものと推認することができる。

(ウ) a ２は、被告Ｙ２において、ごみ処理施設の官公需部門の営業に直接従事していた者であるところ、２当初供述は、そのような立場において自らが直接体験した事柄を、公取委の立入検査が実施された当日にありのまま述べたものと考えられるし、その供述も前記のとおり具体的なものであって、その内容自体に不自然、不合理な点はみら

れない。

そして、後記のとおり、本件においては、本件５社が将来発注が予定されるストーカ炉の建設工事について相当程度認識を一致させていたことや、これを踏まえ、受注予定者の決定がなされたことを推認させるリストが存在すること（後記(3)）、本件５社が、受注希望表明の対象となる工事を確定し、ストーカ炉の建設工事の受注予定者を決めるための会合を開催したことや、この会合において、発注予定のストーカ炉の建設工事を規模別に分類して受注希望表明を行い、具体的に受注予定者を決定したことを推認させる ２自身のノート（甲Ａ６７）等が存在すること（後記(4)）、本件５社の会合で決定された受注予定者の受注を実現するため、入札の実施前において、本件５社の間で、入札価格等の連絡が行われたことを示す証拠があること（後記(5)）、本件５社の営業担当者の中には、ストーカ炉の建設工事に関し、ストーカ炉の処理能力トン数を基にした数値を加算するなどして継続的に各社の受注状況及び受注予定を数値によって把握していた者がいたこと（後記(6)）等の ２当初供述を裏付ける客観的事実が認められるところ、 ２当初供述は、これらの事実等と符合するのであって、これらを全体的に考察すると、一連の事態の推移に関する説明として合理的なものと評価することができる。

- b 被告らは、 ２当初供述に係る供述調書は公取委の審査官の誤った先入観と予断に基づく誘導ないし押付けによって作成されたものであり、取調状況も ２が強い圧迫を受ける異常な状況で、 ２は供述調書の内容をよく理解できないまま署名指印したものであるなど、 ２が審査官から不当な取調べを受けたものであって、 ２当初供述には任意性及び信用性がない旨主張する。

しかし、審査官が取調べに当たり ２を威迫したなどの ２当初供

述の任意性や信用性を左右する事実を認めるに足りる証拠はない。

2 は、審査官が作成した供述調書につき、内容がよく理解できないまま署名してしまったという趣旨の供述もしているが（例えば、甲 A 1 8 2 ないし 1 8 6 ）、その供述はそれ自体にわかに措信し難いものである上、2 の 5 が 2 から審査官の取調状況を聞き、その内容を書き記したメモ（甲 A 3 6 , 8 0 ）の内容が、2 当初供述の内容とおおむね合致していることからしても、2 は調書の内容を把握して署名したことが推認されるのであって、上記供述は採用し難い。

また、2 は、2 当初供述の後、受注調整のため本件 5 社の担当者が集まった会合は存在しないなどと供述を変遷させ、自らがした 2 当初供述の内容を否定するに至っているが（特に、甲 A 1 7 6 , 1 8 3 ないし 1 8 9 ）、後の供述の内容は、例えば、自らがノートに記した受注調整のための会合と疑われる記載の意味すら説明しないなど、不自然極まりないものであって、2 が後になって事の重大性を認識し、雇用主である被告 Y 2 やその取引先、同業他社等の関係者に多大な損害を与える可能性を慮って供述を変遷させた疑いが強いものである。そうすると、2 の後の供述は、たやすく信用することができず、2 当初供述の信用性を揺るがすものではない。

したがって、被告らの上記主張は採用できない。

イ 2 ・ 1（甲 A 3 5 , 4 4 ）

（ア） 1 は、昭和 4 9 年 4 月に 2 に入社し、平成 8 年 7 月から、大阪支社機械プラント部環境プラント営業室長として、近畿一円の官公庁が発注するごみ処理施設の受注業務等に関する責任者であった（ただし、指名競争入札等の見積価格や入札価格については、2 本社環境プラント第 2 営業部第 1 営業室から指示された価格で対応することとされていた。）。 1 は、平成 8 年の秋から冬にかけて、上司である本社環境ブ



ラント営業部の 9 第 2 営業部長， 10 第 1 営業室長等から，ストーカ炉の建設工事に関する本件 5 社の受注調整について聞いた内容を取りまとめ，ごみ処理関係について部下を指導するためにメモ（甲 A 35。以下「 1 メモ」という。）を作成し，後日，内密にその内容を部下に伝えた。（甲 A 44， 140）

1 メモには，ストーカ炉は，本件 5 社が中核メンバーで， 5 及び 4 が準メンバーであり， 8， 9 等は話合いの余地はありとされ，「ストーカー大手 5 社のルール」として，本件 5 社は，対象工事を， 1 日のごみ処理能力が 400 トン以上の「大」， 399 トン以下の「その他全連」，「准連」の 3 つに分けて， 1 年に 1 回，張り付け会議を行う，張り付け会議では，その時点で明確となっている物件をほぼ各社 1 個ずつ指定し，その後は，その会社が受注する権利を有するとともに本件 5 社指名を守る義務があり，その物件の入札が何年後であるかは関係がない，本件 5 社のシェアは平等の 20% とし， 20% のシェアを維持する方法は，受注トン数を指名件数で除したもの（受注トン数 / 指名件数）であり，そのためには指名に数多く入った方がよい，その物件に，アウトサイダーが入ったときは，たたき合いとなるが，補填等はされない旨が記載されている。

(イ) a 1 メモの記載及び 1 の供述は，後記 c のとおり重要な部分について 2 当初供述の内容と一致している上，後記(3)以降に認定判断する本件 5 社の受注調整を巡る客観的な事実関係と良く符合するものと評価することができるから，その信用性は十分に認められるというべきである。また，前記認定事実によれば， 1 は， 2 大阪支社機械プラント部環境プラント営業室長としてストーカ炉の営業担当者であった者で，その職務の性質上，ストーカ炉の受注に関し相当の関心，知識を有しており，本社の指示に従って実際に営業活動を行う立

場にあつて、そのような関心と知識の下に 1 メモを作成したものと認められることから、その上司である 9 から聞き取ったという 1 メモの内容には信用性があるといえる。

- b 被告らは、1 が本件 5 社の会合の出席者でなく、他社から聴取した内容を述べた伝聞供述にすぎないから、その供述の内容には信用性がない旨主張する。

しかし、上記のとおり、1 は、自己の職務の性質上、ストーカ炉の受注に関し相当の関心、知識を有しており、そのような関心と知識の下に 1 メモを作成したものと認められることからすれば、伝聞であるからといって、その聴取した内容が信用性に欠けることにはならないというべきである。

- c また、被告らは、2 当初供述と 1 メモ及び 1 の供述とでは、受注対象物件の分類等基本合意の中でも重要な部分に食い違いがみられることから、両供述等には信用性がない旨主張する。

確かに、2 当初供述と 1 メモ及び 1 の供述とを比較すると、対象物件の分類（400トン以上の「大」、200トン以上の「中」、200トン未満の「小」の分類か、400トン以上の「大」、399トン以下の「その他全連」、「准連」の分類か）、受注予定者の決め方（受注に係るストーカ炉の処理能力トン数の合計か、受注したストーカ炉の処理能力トン数を指名件数で除したものか）、アウトサイダーとの関係（協力を求めるか否か）という点において、違いがみられる。

しかしながら、2 当初供述と 1 メモ等とは、本件 5 社が会合を開いて張り付け会議を行い受注予定者を決定し、本件 5 社間で受注機会が均等になるようにしていたこと、対象物件につきトン数等による区分を設けて受注調整を行っていたことなどの重要な部分については

一致している。加えて、対象物件の区分の仕方については、後記(3)アのとおり、平成9年ころ以降に作成された本件5社のリストが、いずれも、大型工事(400トン以上)、中型工事(200トン以上400トン未満)及び小型工事(200トン未満)という分類を前提としているのに対して、1のリスト(甲A65)は、その記載内容に照らし、平成8年ころに作成されたと推認されるところ、このリストにおいては、ストーカ炉の建設工事が「大型」、「中型(400t未満全連)」及び「准連」に分類されているのであって、このことに、

1が本件5社の受注調整のためのルールを上司から聞き、1メモを作成したのが平成8年であることを併せ考えると、2当初供述と

1メモ等との食い違いは、時期の相違として理解することが可能であり、また、アウトサイダーとの関係についても、2当初供述は、アウトサイダーとの調整が失敗した場合の対応について言及していないのに対して、1メモ等は、前記の記載内容等からして、アウトサイダーとの間で調整のための努力をすることは当然の前提として、それが失敗した場合について言及したもので、そのため表面上の差異が生じたにすぎないと理解することが可能である。そうすると、これらの点から、2当初供述と1メモ等とが実質的に矛盾しているということとはできない。両者の一致点はストーカ炉の建設工事の受注に関して重要な要素となる部分であり、この一致点からみれば、その他の食い違いがあることは、両証拠の信用性を否定する根拠となるものではない。

したがって、上記被告らの主張は採用できない。

ウ 被告Y2・11(甲A42, 43, 49, 102)

11は、平成8年3月、被告Y2の中国支社機械一課に配属された後、同年4月1日付けで同課課長となり、官公庁向けのごみ焼却施設等の営業

を担当していた。（甲 A 4 2）

1 1 は、平成 8 年 3 月、前任者の 1 2 から中国支社機械一課の業務内容の引継ぎを受けた際、聞き取った内容をメモにした。このメモ（甲 A 4 0）には、官庁業務のうちごみ処理については、本件 5 社が、全連及び准連のストーカ炉について受注機会の均等を図るため仲良く話合いをする旨の記載がある。（甲 A 4 0，4 2，4 3）

1 1 は、本件 5 社は、受注機会の均等を図るため、受注予定者（チャンピオン）を決めて、受注予定者が受注できるようにしており、実際の入札での受注予定者を決める話合いは本件 5 社の本社レベルで行われていると認識している旨述べている。

エ 被告 Y 2 ・ 1 3（甲 A 4 7，1 0 3，1 0 8）

1 3 は、平成元年 4 月、被告 Y 2 の中国支社化学環境装置課（後に、機械一課と名称が変更された。）に配属され、官公庁向けのごみ焼却施設等の営業を担当していた。（甲 A 4 7）

1 3 は、同課に配属された際、前任者の 1 4 から「業界（機種別）の概況について」との書き出しの文書（甲 A 3 7）を引き継いだ。この文書には、ごみ焼却炉について、全連ストーカ炉について、本件 5 社には受注調整のための協定があり、それにより、受注機会を均等化（山積み）しており、極力本件 5 社のメンバーセットが必要である（他社介入のときには条件交渉を伴う）こと、必注案件は強力な営業事情をベースに本社において主張させるべきバックグラウンド作りが肝要であること、他社案件でも指名入りで分母の積み上げを図る必要があること等が記載されている。（甲 A 3 7，4 7，1 0 8）

1 3 は、自分が営業担当となっても、本社レベルで受注調整行為が行われていると認識している旨供述している。

オ 被告 Y 1 ・ 1 5（甲 A 4 5）

15は、平成10年6月から被告Y1の環境プラント本部長を務め、西日本におけるごみ焼却炉の営業の責任者であるが、同社環境プラント本部営業部長から、同社が受注を獲得するための営業方針について、1番目はコスト、2番目は自社の焼却炉の技術が発注者に認められること、3番目は発注者に認められたことをメーカー各社に認知してもらえれば協力を得られるチャンスがあることといった内容を聞いたことがある旨、及び、3番目の協力を得られるチャンスがあるというのは、具体的には、自社がどうしても受注したい物件については、他社との間で話合いを行い、他社の協力を得て、自社の入札価格よりも高い価格で他社が入札することに応じてもらうことであり、その一方では、他社が発注者から認められているような物件でどうしても受注したい物件については自社が協力することになる旨述べている。

#### カ 小括

以上のとおり、本件5社間における談合に関して、少なくとも、被告ら及び2の3社の関係者から、これを肯定する供述等の証拠が得られており、その中でも、2当初供述並びに1メモ及び1の供述は具体性を有するものであり、他の関係者の供述等もこの両名の供述等におおむね合致している。

このような関係者の供述等の存在は、談合の存在を推認させる有力な根拠となるものである。

被告らは、これらの供述等の信用性に関して前記ア(ウ)及びイ(イ)で指摘したもののほかにも諸々の主張をするが、いずれも採用することができず、他に上記認定判断を左右するに足る証拠はない。

#### (3) 本件5社が受注予定者を決定していたことを推認させるリスト

ア 本件5社においては、将来発注が予想されるストーカ炉の建設工事を規模別に分類し、具体的に記載したリストを作成していたことが認められる

ところ（被告Ｙ２につき甲Ａ６６，６７，３につき甲Ａ５４ないし５６，  
２につき甲Ａ５８，５９，６１ないし６３，１につき甲Ａ６５，１５  
３，１５５），これらのリストについて，次のような特徴を指摘すること  
ができる。

（ア） １の平成９年９月ころのリスト（甲Ａ１５５。なお，「全連４０  
０Ｔ以上」，「全連２００－４００Ｔ未満」，「全連６０－２００Ｔ未  
満」，「全連６０Ｔ未満」の４つに分類されている。）には，小型物件  
（「全連６０－２００Ｔ未満」）のうち１４工事について，左端の欄に  
手書きで，本件５社の略称（Ｍ，Ｔ，Ｋ，Ｎ，Ｈ）が記載されている。

（イ） ２の平成９年９月１１日付けのリスト２通（甲Ａ６２，６３。な  
お，「全連４００ｔ以上」，「全連２００ｔ以上４００ｔ未満」，全連  
２００ｔ未満」の３つに分類され，「６０ｔ以下の物件は超小型の為，  
別枠とする。」と付記されている。）は，２通とも記載された工事は同  
一であるが，同リストと上記 １のリストとは，次のとおり，記載され  
た工事がほぼ一致している。

ａ 全連４００ｔ以上の工事について

２のリストに「（追加）」として記載された工事を含めると，最  
終的に両リストの記載は一致している。

ｂ 全連２００ｔ以上４００ｔ未満の工事について

２のリストに「（追加）」として記載された工事を含めると，最  
終的に，両リストの記載は，１のリストに「東京東村山」工事が記  
載されている点を除いて一致している。

ｃ 全連２００ｔ未満の工事について

全連６０ｔ以上２００ｔ未満の工事については，２のリストに  
「（追加）」として記載された工事を含めると，最終的に，両リスト  
の記載は，１のリストに「千葉八千代市」工事ほか１工事が記載さ

れている点を除いて一致している。

また、全連 60 t 未満の工事については、2 のリストに記載された「(和) 打田粉河」工事が、1 のリストには記載されておらず、他方、同リストに記載された「和歌・那賀郡広域」工事が、2 のリストに記載されていない点を除けば、両リストは一致している。

(ウ) 2 が所持していた平成 9 年 12 月 17 日付けのリスト(甲 A 58, 59。なお、いずれのリストも、「全連 400 t 以上」、「全連 200 t 以上 400 t 未満」、「全連 200 t 未満」のほか、60 トン以下の工事については別枠とされている。)と 3 が所持していた平成 10 年 1 月 27 日にファクシミリ送信されたストーカ炉のリスト(甲 A 55。なお、「大型」、「中型」、「小型」の 3 つに分類され、それぞれ、400 トン以上、200 トン以上 400 トン未満、200 トン未満の工事が記載されている。)とは、次のとおり、記載された工事がほぼ一致している。

a まず、2 のリスト(甲 A 59)と 3 のリストとでは、「豊田加茂」工事が、2 のリストでは 400 t 以上の工事に記載されているのに対し、3 のリストでは 300 t の工事として記載されている点、3 のリストに記載されている「宗像古賀(組)」工事ほか 2 工事が、2 のリストには記載されておらず、他方、同リストに記載された「川口」工事が、3 のリストでは手書きで抹消されている点、及び 3 のリストに記載されている「飯能市」工事ほか 3 工事が、2 のリストでは手書きで抹消されるなどしている点を除き、一致している。

b また、2 のリスト(甲 A 58)と 3 のリストとでは、上記 ないし の点に加え、15 のリストに記載された「四日市市」工事ほか 1 工事が、2 のリストでは手書きで抹消され、同リストに記載さ

れた「金沢市」工事が、 3 のリストでは手書きで抹消されている点を除き、一致している。

c そして、 15 のリストは、印刷文字による工事名を手書きで抹消し、手書きで工事名を追記しているが、これによって 2 のリスト（甲 A 58 , 59 ）との齟齬が少なくなっている。

(エ) 3 が所持していた平成 10 年 3 月 24 日付けのリスト（甲 A 56 。なお、「大型」, 「中型」, 「小型」の 3 つに分類され、それぞれ、400 トン以上、200 トン以上 400 トン未満、200 トン未満の工事が記載されている。）においては、「北海道恵庭市」工事ほか 4 工事について本件 5 社の略称が付されているところ、この 5 工事は、被告 Y 2 が所持していたメモ帳（甲 A 77 , 78 ）に本件 5 社の略称と工事名が記載された工事とおおむね一致している。

(オ) 3 が所持していた平成 10 年 3 月 24 日付けのリスト（甲 A 54 。なお、「400 T 以上（大型）」, 「200 T 以上 400 T 未満（中型）」, 「200 T 未満（小型）」の 3 つに分類され、「200 T（小型）」のうち 60 トン未満の工事については、特に「\*」が付されている。）と、2 の環境エンジニアリング本部環境第二営業部長が所持していた平成 10 年 9 月 16 日付けのリスト（甲 A 61 。なお、工事の規模による分類は、上記 3 のリスト [ 甲 A 54 ] と同じである。）とは、「宮城富谷町」工事ほか 8 工事を除き、ほぼ一致している。

イ 1・ 16 のリスト（甲 A 89 ）

(ア) 1 の機械・環境・エネルギー事業本部環境装置営業本部の 16 は、「年度別受注予想 H07 . 09 . 28」と題する印刷文字で記載された表とこれを作成するための原稿とみられる手書きの表等からなる書面（甲 A 89 。以下これらを併せて「 16 リスト」という。）を所持していた。（甲 A 89 , 140 ）



１６リストの内容は、別紙２のとおりであるが、その記載内容からして、１６リストは、平成７年９月２８日ころ、平成８年度から平成１１年度まで及び平成１２年度以降に発注が見込まれるストーカ炉の建設工事（同表の各「Ｓ」欄）について、当該工事の発注者である地方公共団体及びその発注トン数を記載したものと推認される。各工事に係る地方公共団体及び発注トン数は、各年度（「年度」欄）及び本件５社（「Ｋ」、「Ｍ」、「Ｈ」、「Ｎ」及び「Ｔ」とあるのは、それぞれ、１、被告Ｙ２、３、２及び被告Ｙ１を指すと認められる。）ごとに分類されて記載されている。

（イ）そして、１６リストに記載されたストーカ炉の建設工事と、平成８年度から平成１０年度までのストーカ炉の発注状況（甲Ａ２９）とを比較すると、次のとおり、１６リストに記載された工事については、作成後約３年間にわたり、実際に発注された工事と合致するものが２２件あり、そのうち１８件の工事が１６リストの分類どおりに本件５社によって受注されているという特徴を認めることができる。

すなわち、平成８年度に発注された工事（全１５件）のうち１６リストには１２件が記載されており、４が落札した２件（１６リストでは「Ｎ」欄にある「日南地区衛生センター管理組合」工事〔別紙１・番号４６〕及び１６リストでは「Ｍ」欄にある「久居地区広域衛生施設組合」工事〔別紙１・番号５２〕）を除く１０件について、１６リストに記載された本件５社がそれぞれ１６リストの記載どおりに受注している。また、平成９年度に発注された工事（全２１件）のうち１６リストには９件が記載されており、このうち４が落札した１件（１６リストでは「Ｎ」欄にある「函南町」工事〔別紙１・番号７１〕）及び３が落札した１件（１６リストでは「Ｔ」欄にある「東京都（中央地区清掃工場）」工事〔別紙１・番号８０〕）の２件を除く７件

について、 16 リストに記載された本件 5 社がそれぞれ 16 リストの記載どおりに落札している。さらに、平成 10 年度に発注された工事（全 7 件）のうち 16 リストには 1 件（「M」欄にある「名古屋市（五条川工場）」工事〔別紙 1・番号 85〕）が記載されており、同工事については、被告 Y 2 が、 16 リストの記載どおりに受注している（なお、 16 リストに記載されたその余の工事名の工事については、平成 10 年度までには発注されていない。〔甲 A 29，194〕）。

#### ウ 検討

（ア）被告らは、 16 リストが、そのタイトルに「年度別受注予想」とあるように、あくまでも 1 が平成 7 年の時点において将来的なストーカ炉の建設工事の受注を予想したものにすぎない旨主張する。

しかし、前記のとおり、 16 リストに記載されたストーカ炉の建設工事については、作成後約 3 年間にわたり、実際に発注された工事と合致するものが 22 件あり、そのうち 18 件の工事が 16 リストの分類どおりに本件 5 社によって受注される結果となっており、そうした一致率からすれば、単なる受注予測を記載したものとは到底考えられないものである。すなわち、本来であれば、自由競争の下、本件 5 社及びアウトサイダー各社によって指名・受注のための熾烈な営業活動及び価格競争が展開され、最終的にどのプラントメーカーが受注するかは多種多様な要因に左右されと考えられるところ、いかに本件 5 社がストーカ炉の建設工事の市場において大手 5 社としての地位を占めており、かつ、

1 が高度な情報収集能力を有していたと認められることを考慮に入れたとしても、本件 5 社ごとに、しかも、約 3 年も先の受注結果をおおむね正確に予想することはおよそ不可能というべきである。

被告らは、ストーカ炉の建設は本件 5 社といえども年間 5，6 件が最大の受注許容量であり、各社とも自社の受注条件に合致する工事に受注

目標を絞り込んで集中的に営業すること、その際、競争相手の動向、発注者の動向等の情報収集に努め、自社の営業活動に反映させていくことなどから、3年先の受注結果も予想することも経験則上可能である旨主張するが、自由競争を前提とすれば、各社の営業活動がそのまま受注に結び付くとは限らないから、自社のみならず他の4社の受注目標の絞込みと受注結果をほぼ的確に予想することは通常考えられないことである。

また、被告らが主張するように、16リストが1の単なる受注予測を記載したものにすぎないとすれば、4、5等相応の受注実績を有するプラントメーカーについて一切記載がないというのも不自然である。

そうすると、上記結果については、本件5社において、16リストに記載されたストーカ炉の建設工事の受注者を本件5社のうち誰にするかについてあらかじめ合意していた、すなわち受注予定者の決定がなされていたと推認することができるというべきであるから、上記被告らの主張は採用できない。

(イ) 被告らは、16リストには、将来にわたって受注調整が不可能な純粋な技術提案審査方式による発注が見込まれた大阪市の3件の工事（「大阪 - 舞洲」、 「大阪 - 平野」及び「大阪 - 東淀」）が含まれており、したがって、16リストが、本件5社において決定した受注予定者を記載したものではない旨主張する。

確かに、上記の3件の工事については、技術提案審査方式による発注が見込まれていたことが認められるから、これらの工事について仮に受注予定者を決定したとしても、予定どおりに行くかは保証の限りでないようには考えられるけれども、大阪市が技術提案審査方式を採用することが判明する以前に受注予定者の決定がなされ、それがそのまま16リストに記載されたものである可能性が十分にあることや、仮に、技術

提案審査方式が見込まれたとしても、受注予定者を決定することがありえないわけではないこと（技術提案審査方式が見込まれたとしても、個々の工事について実際に同方式による発注がなされることが確定される前の段階にあっては、なお受注予定者を決めておくことに意味がある。）からすれば、１６リストにこれらの工事が記載されているからといって、１６リストに記載された工事について、上記(ア)のとおり受注予定者の決定がなされたと解することの妨げになるものとはいえないというべきである（なお、技術提案審査方式の場合に受注調整が困難ということであれば、受注予測はなおさら困難なはずであって、仮に、受注予測がある程度できるというのであれば、受注調整をすることもある程度可能ということになり、いずれにしても、技術提案審査方式が見込まれるものが含まれていることが、１６リストを受注予測を記載したものと認める根拠にはおよそならないものというべきである。）。

(ウ) 被告Ｙ１は、本件５社の各リスト（前記ア）につき、地方公共団体が計画しているごみ焼却施設の建設工事の概要は、本件５社が高い情報収集能力を有していることからして、各社が独自に得られる情報であるから、各社が受注目標を設定して営業活動を行う過程で作成された各リストに記載された工事の多くが一致したとしても、何ら不自然でなく、本件５社間での受注調整を推認させるものではない旨主張する。

a しかし、上記の本件５社の各リスト及び１６リスト（以下併せて「１６リスト等」という。）の各記載を照らし合わせると、次のとおり、１６リスト等において、工事ごとに本件５社のいずれかに分類されるなど受注予定者を決定したことをうかがわせる記載がされた工事については、その後に作成等されたリストでは、作成時点ではいまだ入札が行われていない工事であるにもかかわらず、そうした工事が掲載されていないという特徴があることを認めることができる。

すなわち，平成 7 年 9 月 28 日ころ，平成 8 年度以降ストーカ炉の建設工事として発注が見込まれる工事として，各工事を本件 5 社に振り分けて記載した 16 リスト（甲 A 89）に記載された工事は，その後作成された本件 5 社のリスト（被告 Y 2 につき甲 A 66，67，3 につき甲 A 54 ないし 56，2 につき甲 A 58，59，61 ないし 63，1 につき甲 A 65，153，155）には記載されていない。同様に，1 が，平成 9 年 9 月当時のごみ処理施設の計画を大型物件，中型物件及び小型物件に分け，このうちの小型物件リストの左端欄に手書きで，14 工事について本件 5 社の略称を記載したリスト（甲 A 155）に記載された 14 工事は，その後作成された本件 5 社のリスト（2 につき甲 A 58，59，61，3 につき甲 A 54 ないし 56）には記載されていない。さらに，3 の平成 10 年 3 月 24 日付けのリスト（甲 A 56）で本件 5 社の略称が付された 5 工事のうち，「北海道恵庭市」，「静岡盤南（組）」，「愛知沼津市」及び「長崎県央広域」の 4 工事は，その後作成されたと推認されるリスト（3 につき甲 A 54，2 につき甲 A 61）には記載されていない。

- b 被告 Y 1 が主張するように，16 リスト等が，各社独自の情報収集の結果に基づき，受注調整と関係なく作成されたものにすぎないというのであれば，対象物件に関する記載が，入札実施前に，別の会社で作成されたリストから除外されるという経過は通常あり得ないことである。

むしろ，16 リスト等において受注予定物件として記載された工事がその後に作成された他のリストから除外されるという特異な経過に加えて，16 リストにおいて本件 5 社ごとに分類されて記載された工事の多くが，その後当該記載どおりに本件 5 社に落札されたとい

う特徴的な事情（前記イ(イ)）を併せ考慮すると， 16リスト等において本件5社の受注予定物件として記載された工事については，本件5社間において当該企業が受注する旨の合意が形成されていたために，その後のリストからは除外されて対象外とされ，その余の工事が更なる希望表明ないし調整の対象とされたものと推認されるというべきであるから，被告Y1の上記主張は採用できない。

(エ) 被告らは， 16リスト等に記載された工事については， 1の平成10年8月31日付け「全国規模別主要案件表」（甲A24の添付資料5，6枚目）， 2の平成10年5月8日付け「年度別物件一覧表」（甲A50）， 被告Y1の平成10年8月31日付け「平成11年度以降計画予想物件調査依頼の件」（甲A51）， 3の「平成10年度厚生省新規内示物件」（甲A88）， 2の「H10・11年度 重点及び準重点物件について」（甲A123）， 「平成10年度厚生省補助内示一覧（新規のみ）」（甲A147）， 被告Y2の「受注計画工事調査表（秘）」（甲A179の添付資料）， 1の「ごみ処理施設受注状況表」（甲A18の添付資料3枚目）等のリスト中に記載があり，後に作成されたリストにも記載があるなどと主張する。

しかし，上記 ないし ， ， の各リストは， 1， 2，被告Y1及び被告Y2がそれぞれ全社的にごみ処理施設の建設計画等を取りまとめた営業用の表向きの資料であり（甲A18，24，53，179），上記 のリストも，その記載内容からして同様の社内における営業活動のためのリストであると認められ，会社内の複数の者が閲覧する可能性のある表向きの営業用の文書には，裏のやりとりで受注予定者の決定がなされた工事であっても，むしろこれを除外しないで記載するのが通常と考えられるところであり，したがって， 16リスト等で上記の本件5社の略称を付した工事が，その後の表向きの営業用の各社のリストに

記載されているからといって、上記推認を妨げるものということとはできない。

また、上記、の各リストは、その題名からして平成10年度において新規に内示ないし補助内示があった物件が記載されたものであって、各社が受注希望を表明する対象となる物件をリストアップしたものではないと認められるから、既に受注予定者の決定がなされた工事が記載されていても不自然ではなく、これらのリストに16リスト等に記載された工事と同一のものがあるからといって、上記推認を妨げるものということとはできない。

#### エ 小括

以上のように、本件5社が、16リスト等を作成し、これに受注予定者とみられる者を記載していたことは、本件5社において、地方公共団体が将来発注を予定するストーカ炉の建設工事に關し相当程度認識が一致しており、16リスト等に記載された工事について、あらかじめ、本件5社のうちいずれが工事を受注するかについて合意が形成されていたこと、すなわち受注予定者の決定がなされたことを強く推認させるものであり、かつ、前記(2)の2当初供述及び1メモ等の内容を客観的に裏付けるものと評価することができる。

#### (4) 受注希望を表明し、又は受注予定者を決定した会合に關係するメモ等

本件5社の關係者の資料には、次のとおり、本件5社が、受注希望表明の対象となる工事を確定し、ストーカ炉の受注予定者を決めるための会合を複数回開催して、発注予定のストーカ炉の建設工事を規模別に受注希望表明を行っていたこと、あるいは、このような受注希望表明に基づき、当該会合において具体的に受注予定者を決定したことを推認させる記載があり、前記(2)の2当初供述及び1メモ等の内容を裏付けるものと評価することができる。

ア 平成8年12月9日開催の会合に係るメモ

被告Y2の2が所持していたノート(甲A67)には、400トン未満のごみ処理施設を列挙したとみられるリストのわきに、「1順目は自由、2順目は自由、3順目は200T/日未満、12/9」、「バッティングしたら12/18までに結着」と記載されており、上記ノートの「12/9」は、上記ノートの前からの記載(甲A179添付資料)によれば平成8年12月9日を指すことが認められる(なお、「結着」は「決着」の誤記と認められる。)(甲A67、179、180)

また、2の環境第二営業部の17が所持していた平成8年の手帳(甲A76)には、400トン未満のごみ処理施設を列挙したとみられるリスト(合計9件の工事が記載されている。)の下に、「200t/日以上」、「200t/日未満」、「12/9、2件、双方から」、「さらに1件から」、「合計3件」、「最初2件で選択されず残った場合は最後の1件(区分)で選択可」と記載されている。

2の上記ノートの記載と17の上記手帳の記載は、相互に良く符合するものであって、これらの記載内容に、本件5社が、ストーカ炉の建設工事を、1日の処理能力が400トン以上の大型工事、200トン以上の中型工事、200トン未満の小型工事の3つに分けて、受注希望物件を確認し、受注予定者を決めている旨の2当初供述(前記(2)ア(ア))を併せ考えると、本件5社は、平成8年12月9日に、中型工事及び小型工事について会合を開催し、その中で、自社が受注を希望する物件を、最初、規模の区分にかかわらず1件ずつ2巡にわたって自由に選択し、さらに、3巡目については200トン未満の小型工事から1件を選択するという方法で受注調整を行ったことを推認することができる。

イ 平成9年9月29日、同年10月16日及び同月29日各開催の会合に係るメモ



(ア) 2は、ストーカ炉の建設工事を、全連400トン以上の大型工事、全連200トン以上400トン未満の中型工事、全連200トン未満の小型工事に区分して作成したリストを所持していた。(甲A57ないし63, 69, 140)

このうち、2の17が所持していた平成9年9月1日付けのストーカ炉に関するリスト(甲A60)の上部余白には、「全連小型(200T未満)9/29 2~3件、大型 10/16 1件、中型 10/29 2件?」、「9/11大・中・小 対象物件確定」との記載があるほか、「一緒になった場合 規模、管理者、建設用地(企業城下町)これらの指標をみて話し合い」、「救済措置あり同規模追加できる」、「増えた会社 次回調整」との記載がある。

また、同月11日付けのリスト(甲A62, 63)の各表紙には、「全連 200t未満 3件 9/29(月), " 200t以上~400t未満 2件 10/29(水), " 400t以上 1件 10/16(木)」と記載されている。

そして、上記の記載内容と2当初供述の内容とを総合すると、上記記載の意味は、本件5社は、平成9年9月11日ころまでに、ストーカ炉の建設工事を大型工事、中型工事及び小型工事に区分して受注調整を伴う予定物件を業者間で確定した上、同月29日には小型工事3件に関する受注調整を、同年10月29日には中型工事2件に関する受注調整を、同月16日には大型工事1件に関する受注調整を行うための会合を開催したことが推認できる。

(イ) そして、このことに、1の平成9年9月ころの大型物件、中型物件及び小型物件のリスト(甲A155)には、このうち小型物件リストの左端欄に手書きで、14工事について本件5社の略称が記載されているところ、同リストに記載された工事は、前記(3)ア(イ)のとおり、

2の平成9年9月11日付けのリスト(甲A62, 63)に記載された工事とほぼ一致すること, 上記14工事は, その後に作成された2が所持していた平成9年12月17日付けのストーカ炉のリスト(甲A58, 59)及び3が所持していた平成10年1月27日にファクシミリ送信されたストーカ炉のリスト(甲A55)には, いずれも記載がないか又は記載が抹消されていること, 1の上記リスト(甲A155)には, 本件5社の記載(「T」など)のほか, 物件の個数又は1巡目ないし3巡目であることを示唆する記載(「1」ないし「3」)が存することを併せ考えると, 本件5社は, 上記(ア)の平成9年9月29日の小型工事3件に関する受注調整を行うための会合において, 受注希望表明を行い, それぞれ受注予定者を確定したことが推認できる。

ウ 平成10年1月30日開催の会合に係るメモ

2の環境第一営業部第二営業室統括スタッフが所持していた平成9年12月17日付けのリスト(甲A58)のうち「全連200t以上400t未満」のリストの欄には, 「1/20 対象物件見直し」, 「1/30 張付け」との記載があり, 3が所持していた平成10年1月27日に同社環境事業本部東京営業部からファクシミリ送信されたストーカ炉のリスト(甲A55)の送信文書には, 「中型の対象物件 送付します」, 「1/30 ハリツケする予定です」との記載がある。

上記 及び の各記載は, 中型(全連200トン以上400トン未満)のストーカ炉の建設工事について, 平成10年1月30日に張り付け会議を行う点において共通するのであって(なお, 上記 のリストと のリストにそれぞれ記載された工事がほぼ一致すると認められることは, 前記(3)ア(ウ)のとおりである。), このことに, 2当初供述の内容等を総合すると, 本件5社は, 平成10年1月30日, ストーカ炉の建設工事のうち, 中型工事について, 「張り付け会議」と呼ばれる受注調整のための

会議を開催したことが推認できる。

エ 平成10年3月26日開催の会合に係るメモ等

2の環境第一営業部長の18が所持していた平成10年の手帳（甲A73）には、同年3月26日の欄に、「業<中小型物件はりつけ>」との記載があり、被告Y2の環境装置第一部次長（平成10年9月当時）の8が所持していた1998年版手帳（甲A79）のうち、平成10年3月26日の欄には、「最終決定」との記載がある。

そして、これに関連して、被告Y2中国支社の11が平成10年3月26日に2からの連絡内容を記載したメモ（甲A96。「2K:3/26日・秘会合で中国五県の話は出なかった」との記載がある。）及び11の供述（甲A102）を併せ考慮すると、本件5社は、平成10年3月26日に、ストーカ炉の建設工事のうち、中型工事及び小型工事について、「張り付け会議」と呼ばれる受注調整のための会合を開催したことが推認できる。

(5) 入札実施前に入札価格等の連絡を行ったことを推認させる資料

ア 2・9のメモ（甲A124）

2の環境エンジニアリング本部環境第二営業部長である9が所持していたメモ（甲A124。9が所持していた点につき甲A140）には、次の記載がある。

「

	62.5億	(61億)	(60億)	
M	65	最低より7000万円引き	同左	辞退
K	67	〃 4000万円引き	〃	辞
H	69	〃 3000万円引き	〃	辞
T		〃 5000万円引き	〃	辞
	69.5			

」

上記のアルファベットはそれぞれ本件 5 社を指すと推認される（なお、最上段にはアルファベットの記載がないが、 2 を意味すると解される。）、上記のメモが入札価格等に関し記載したものであることは、その記載内容に照らし明らかというべきである。

他方、証拠（甲 A 2 9）及び弁論の全趣旨によれば、平成 1 0 年 8 月 3 1 日に指名競争入札が行われた賀茂広域行政組合工事（別紙 1・番号 8 7）は、予定価格が 6 3 億 5 6 7 9 万円であったこと、第 1 回の入札金額は 2 が 6 2 億円、被告 Y 2 が 6 5 億円、 1 が 6 7 億円、 3 が 6 9 億円、被告 Y 1 が 6 9 億 5 0 0 0 万円であり、 2 が第 1 回の入札で上記金額で落札したことが認められる（このような金額及び経過で入札に至った物件は、他に存しない。〔甲 A 2 9〕）。この入札の経過と上記メモの記載とを比較検討すると、 2 の第 1 回入札額は若干異なるものの、その他の入札額や第 1 回で 2 が落札したという経過については完全に一致しているから、上記メモは、賀茂広域行政組合工事の入札に関し記載されたものであることが推認できる。

そして、上記メモの記載によれば、 2 が第 3 回目の入札に至っても落札できない場合には、第 4 回目の入札において、 2 以外の入札者がいずれも辞退することによって受注できる旨の記載があるところ、事前の話し合いがなければ、 9 から 2 の担当者において、真実このような経過で入札できることを予想したとは到底考え難いし、他社の第 1 回目の入札価格が完全に一致したという経過（しかも、被告 Y 1 の入札価格は、訂正された金額が一致している。）も通常想定し難いものといわざるを得ない。そうすると、上記メモの記載の理解としては、本件 5 社の間において、賀茂広域行政組合工事について 2 が入札予定者となることはもとより、入札金額や入札の経過についても事前に共通の認識が形成されていたために、 2 の担当者において上記のような記載が可能になったものと推認すること

ができる。

イ 1・ 19のメモ（甲A125）

1の機械・環境・エネルギー事業本部環境装置営業本部東部営業部参事である 19は、「95-5-2」の日付のあるメモ（甲A125）を所持していた。（甲A125，140）

このメモには、焼却炉工事の見積原価額が積算過程とともに示されており、「出し値」として、第1回目から第3回目までの入札価格が記載され、「不調の場合の予定価格と最低入札額の想定」をした上、「入札結果に至る過程」として2つの案が検討された上で最終案が示されており、次のとおり、この最終案に沿った金額が、本件5社の第1回目から第3回目までの入札金額として記載されている。

K	6,220,000,000	6,150,000,000	6,050,000,000
H	6,460,000,000	6,190,000,000	6,100,000,000
T	6,310,000,000	6,195,000,000	6,105,000,000
M	6,600,000,000	6,200,000,000	6,125,000,000
N	6,690,000,000	6,215,000,000	6,140,000,000

そして、 1は、平成7年5月9日に指名競争入札が行われた佐渡広域市町村圏組合工事（別紙1・番号26）において、第3回目の入札において、60億5000万円で入札しているところ、上記入札における第1回目ないし第3回目の入札金額は、上記メモに記載された上記金額と完全に一致するから（甲A29，125），上記メモは、佐渡広域市町村圏組合工事の入札に関し作成されたものと推認できる。

そうすると、アで説示したのと同様に、このような結果の理解としては、佐渡広域市町村圏組合工事について 1が入札予定者となることはもとよ

り、入札金額や入札の経過についても事前に共通の認識が形成されていたために、 1 の担当者において、上記のような検討及びその結果の記載が可能になったものと推認することができる。

(6) ストーカ炉の建設工事の受注等に基づく計算式又は数値

ア 被告 Y 2 ・ 1 3 の供述（甲 A 1 0 8）

被告 Y 2 中国支社の 1 3 が引き継いだ「業界（機種別）の概況について」との書き出しの文書（甲 A 3 7）には、ごみ焼却炉について、全連のストーカ炉の大手 5 社には受注調整のための協定があり、それにより、受注機会を均等化（山積み）しており、極力本件 5 社のメンバーセットが必要である（他社介入のときには条件交渉を伴う）こと、他社案件でも指名入りで分母の積み上げを図る必要があること等の記載がされていること、

1 3 は、自分が営業担当となっても、本社レベルで受注調整行為が行われていると認識している旨供述していることは前記(2)エで認定したとおりである。

1 3 は、上記の他社案件でも指名入りで分母の積み上げを図る必要がある（「他社案件でも指名入りで分母積み上げを図る要あり」との記載の意味について、本件 5 社の間では、指名を得た件数又は処理トン数を分母とした一定の計算式があり、分子となるべき数値は受注した件数又は処理トン数であって、このような計算式により割り出した一定の数値が均等になるように本件 5 社の間で調整しているのではないかと考えている旨述べている。（甲 A 1 0 8）

イ 被告 Y 2 ・ 2 0 のノート（甲 A 1 0 6）

被告 Y 2 の環境装置一課主務である 2 0 は、「静岡ガス」と書き出しのノートを所持していた（同ノートのうち、「 1 2 / 2 4」と書き出しの頁 [ 甲 A 1 0 6 ・ 2 枚目 ] を、以下「 2 0 ノート」といい、「 1 / 2 6」と書き出しの頁 [ 甲 A 1 0 6 ・ 3 枚目 ] を、以下「 2 0 ノート

」という。 )。( 甲 A 9 5 , 1 0 6 )

(ア) 20 ノート の記載 ( 甲 A 1 0 6 ・ 2 枚目 )

20 ノート には、左側に、本件 5 社を示すアルファベットの略称 ( 例えば、「M」は被告 Y 2 を指すと推認される。 ) の右隣に、それぞれの会社に対応した分数値 ( 例えば、被告 Y 2 については、「14800 / 74456」 ) の記載がある。

20 ノート の右側には、左側に記載された分数値よりも分母及び分子ともに増加した分数値が記載されており ( 被告 Y 2 の欄に記載された分数値は「15174 / 76743」であって、分母が2287、分子が374それぞれ増加している。 )、その列の右側に各社の分数値を小数値にしたものが示されており、その小数値が小さいものから順位を示す番号が付されている。

そして、20 ノート の上部及び下部には、日付と地方公共団体による発注物件名とみられる記載 (「12 / 24 新城」「1 / 26 中央」「5 / 1 千葉」「5 / 11 富山」「5 / 24 賀茂」「6 / 2 米子」「6 / 5 春日井」「7 / 2 名古屋」「高知」) 及び数値の記載があり ( なお、「高知」には日付と数値の記載はない。 )、その数値は、一部の物件については、基本となる数値に0.7が乗じられ ( このような処理は、「JV工事や土建分離工事について行われたと推測される。 [ 甲 A 9 5 ] 」 )、また、減算値だけが記載されたもの ( なお、減算されているものは、以前に加算処理がされていたものを、その後の事情変更等により調整したものと推認できる。 ) もあるが、冒頭の「12 / 24」の「新城」から最後の「7 / 2」の「名古屋」までの数値を合計すると2287となり、表中の加算すべき分母の数値と一致し、また、各社の分子の増加数値を合計したものと一致する ( なお、「新城」の前に「秋」として「410」の数値が記載されているが、これには日付の記載がなく、また、そ

の後に記載された「新城」との間は縦線で区切られていることからすると、加算前のものを記載したものとみられる。 )。

この物件名等を、実際の発注状況（甲 A 2 9 , 1 9 4 ）と対比すると、  
「新城」、「中央」、「米子」の各工事については、 2 0 ノート に  
記載された日付が入札日と同一であるが、その他の「千葉」、「富山」、  
「賀茂」、「春日井」、「名古屋」及び「高知」の各工事について、  
2 0 ノート に記載された日付は入札日よりも前の日付が記載されている  
こと、 2 0 ノート の各工事名に記載された数値は、マイナスを付  
された「新城」及び「米子」を除き実際の工事の発注トン数と一致する  
ことからすると、 2 0 ノート は、平成 1 0 年 6 月 2 日から、公取委  
に留置された同年 9 月 1 7 日までの間に作成されたものであり、その作  
成時期において、平成 9 年 1 2 月 2 4 日に発注されていた「新城広域事  
務組合」工事（別紙 1 ・番号 7 9 ）以降、既に発注されていた工事及び  
発注が予定されていた工事について、本件 5 社の数値の分母にその工事  
の合計トン数を加算し、本件 5 社の数値の分子に各工事のトン数をあら  
かじめ加算したものであると認められる（例えば、被告 Y 2 についてみ  
ると、新城広域事務組合工事を平成 9 年 1 2 月 2 4 日に、「名古屋」  
（五条川工場工事。別紙 1 ・番号 8 5 ）を平成 1 0 年 7 月 3 0 日にそれ  
ぞれ落札して受注しているところ、これら 2 つの工事について 2 0 ノ  
ート に記載されたトン数に従い計算すると（なお、「新城」について  
は、 の表記があるので減算する。 ） 3 7 4 であって、被告 Y 2 の分子  
の増加分に合致する。 ）。

また、 2 0 ノート が、上記分数値を小数値で示して、小数値の小  
さいものから順に番号を付していることからすれば、その当時における  
本件 5 社の受注及び受注予定の全体的な状況を把握するために作成され  
たものと推認することができる。



さらに、20が所持していた「静岡ガス」と書き出しのノートの別の頁に記載された手書きのメモ（甲A95）には、略称による5社の数値として、20ノート の左端の各社の数値と同一の分数値（ただし、被告Y1の分子は、20ノート には「14262」とあるが、甲A95号証には「14252」とある。）が記載され、この分数値を小数値に改めて記載した上で、その小数値の少ないものから順番に番号を付してあることからすると、20は、このような各社の受注及び受注予定の全体的な状況の把握をある程度継続的に行っていたことが推認できる。

（イ） 20ノート の記載（甲A106・3枚目）

20ノート には、上記（ア）に類似する計算結果が示されているが、この頁には、本件5社のほか、5及び4を示すアルファベットの略称が加えられ（「E」は5、「Q」は4をそれぞれ指すものと推認される。）、合計7社について分数値及び順位を示す番号が記載されている。

20ノート には、「西村山」（西村山広域行政事務組合工場工事。別紙1・番号81。なお、平成10年5月25日、3が落札した。）、「米子」（米子市工場工事。別紙1・番号83。なお、平成10年6月2日、2が落札した。）、「津島」（津島市ほか十一町村衛生組合工場工事。別紙1・番号84。なお、平成10年6月10日、被告Y2が落札した。）の3工事のトン数が記載されている（なお、これら3工事の処理能力の合計は700トンであり、各社の分数値の分母に加えられた数値と合致する。）。上記の各工事の落札者について、当該工事の分子の数値をトン数分加えている点も、同様である。（甲A29、106）

そして、これら3工事は、いずれも本件5社並びに5及び4の7

社が指名されている（なお、米子市工場工事では、この7社に加え、9及び8の合計9社が指名されている。）ことからすると、20ノートは、20が、これらの工事について、上記7社が指名された工事につき、その処理能力トン数を分母に加え、落札者の分子にのみ処理能力トン数を加算することにより、上記7社の受注状況を数値化して把握していたものと推認することができる。

ウ 1・16の書類（甲A107）

1の16は、「H07・11・30現在（H8/2調整済）」と題する2枚の表（甲A107）を所持していた。（甲A107、140）

これらの表には、本件5社に5及び4を加えた7社ごとに小数值が記載されている。そして、これらの表には、平成7年11月30日に入札が行われ、被告Y1が受注した東金市外三町清掃組合工事（別紙1・番号44）及びそのトン数（210トン）が同社の欄に記載されており（「H07・11・30迄の計算」の「T」欄）、被告Y1の「前回」欄（平成7年8月27日）と「現状」欄（平成7年11月30日）の各記載を比較すると、「B」の数値につき上記トン数が加算されており、また、2枚の表のうち1枚目の上記7社の「A」の数値をみると、本件5社についてはいずれも114が加算され（上記トン数〔210〕から同表中の「比謝訂正」に係る「-21」及び「太田訂正」に係る「-75」を減じた数値と一致する。）、5については135が加算され（上記トン数〔210〕から同表中の「太田訂正」に係る「-75」を減じた数値と一致する。）、

4については96が減算されている（同表中の「比謝訂正」に係る「-21」及び「太田訂正」に係る「-75」を減じた数値と一致する。なお、

4は東金市外三町清掃組合工事の入札に参加していない。）。さらに、2枚の表においては、「B」の数値を「A」の数値で除した小数值が算出され（「Q」の数値）、その数値が小さい者から順に「」から「」の

番号が手書きで付されている。

なお、2枚の表には、東金市外三町清掃組合工事を含め、各19件の工事が記載されているが（工事名はいずれも同一である。）、これらは、いずれも、本件5社のほか、5及び4の双方又は一方が指名され、受注した工事であると認められるのであって（甲A29）、東金市外三町清掃組合工事と同様に、入札参加者の「A」の数値に各工事の処理能力トン数を基にした数値を加算し、受注者の「B」の数値に当該工事の処理能力トン数を基にした数値を加算するなどの計算処理がなされたことが推認できる。

以上の事実によれば、1は、平成8年2月ころまでの間、継続的に、各工事につき上記のような計算処理を行うことを通じて、本件5社及びその他の2社の受注状況及び受注予定を把握していたことが推認できる。

#### エ 小括

以上のとおり、被告Y2及び1は、いずれも、本件5社ないしはこれに5及び4を加えた7社の受注状況及び受注予定を継続的に数値によって把握していたと認められる。そして、このことに、本件5社においては、各社の受注の均衡を考慮して受注調整を行っていた旨の2当初供述等の内容（前記(2)）や、前記アの13の供述内容を併せ考えると、上記の計算処理の結果がその後の受注調整にどのように影響したかを具体的に特定することは困難であるものの、少なくとも、本件5社が、受注調整に当たり、上記数値によって表される各社の受注状況及び受注予定を考慮していたことを十分に推認することができる。

#### (7) アウトサイダーに対する協力要請を推認させる資料

##### ア 9・21のメモ（甲A109）

9のエンジニアリング事業本部第一営業部第二グループリーダーの21は平成9年7月1日付けの社内検討メモ（甲A109）を所持してい

た。(甲A109, 140)

このメモには、「河内長野の件」の検討内容が記載されているが、その記載内容と証拠(甲A29)を総合すると、この工事は、平成9年8月8日入札の「南河内清掃施設組合(第2清掃工場)」工事(別紙1・番号75)で、3が指名競争入札から随意契約に変更された上で受注したものであると推認される。

そして、同メモの記載内容によれば、この工事について、9が、平成9年7月7日の発注者への見積書の提出に関して他社と協調するかフリーで入札するかを検討して、今回、最終的に他社の意向に従ったとしても、次回は、3に対して他物件の要請をしやすくなるとの検討がされたことが推認される。このことから、9は、上記工事について、受注予定者である3から受注の協力要請を受けていたものと推認することができる。

#### イ 東京都(中央地区清掃工場)工事(別紙1・番号80)について

平成10年1月26日入札の「東京都(中央地区清掃工場)」工事(別紙1・番号80)は、本件5社のほか、5, 4, 8及び6が指名競争入札に参加し、3(JV)が落札したものである。(甲A29)

同工事については、16リスト(甲A89)に記載のとおり、平成7年9月28日以前において被告Y1が受注予定者とされていたものと推認されるところ、平成10年1月中旬の時期においても、アウトサイダーである6が、その建設予定地が同社の豊洲工場の目と鼻の先にあることなどを理由に受注を希望し、被告Y1と6の双方の営業担当部長の間で、電話による話合いなどが行われたが、話合いがつかないことから、3と

6との間で話合いが行われ、同月21日に6, 被告Y2, 1, 被告Y1, 5, 4及び8の間で、同月23日午前に、6, 2, 3及び被告Y1との間でそれぞれ話合いが行われ、その結果、6が、「東京都(中央地区清掃工場)」工事について3が受注予定者とされていた

「東京都（足立工場）」工事とのバーターに乗ることで「東京都（中央地区清掃工場）」工事についての受注の希望を取り下げることとされ、同日午後に行われた上記入札参加者 9 社の会議で、 6 が「東京都（足立工場）」工事の受注予定者となり、「東京都（中央地区清掃工場）」工事については 3 が受注予定者となり、他社はこれに協力することが確認されたものと認められる。（甲 A 2 9 , 1 1 1 , 1 1 2 , 1 1 4 ないし 1 1 8 ）

#### (8) 落札率の状況

##### ア 本件対象期間

平成 6 年 4 月から平成 1 0 年 9 月 1 7 日までの間（本件対象期間）に、地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注したストーカ炉の建設工事は 8 7 件であり（本件 5 社のいずれかが落札した工事が 6 6 件、アウトサイダーが落札した工事は 2 1 件）、そのうち予定価格が判明している 8 4 件（本件 5 社のいずれかが落札した工事のうち 3 件については、予定価格が不明である。）について落札率（予定価格に対する落札価格の比率）をみると、アウトサイダーが受注した工事の平均落札率は 8 9 . 7 6 パーセントであるのに対し、本件 5 社のうちのいずれかが受注した物件（予定価格が不明なものを除く。）の平均落札率は、 9 6 . 6 パーセントであった。（甲 A 2 9 , 1 4 6 ）

##### イ 本件対象期間後

平成 1 0 年 9 月 1 8 日から平成 1 6 年 7 月 3 1 日までの間（以下「本件対象期間後の期間」という。）に地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注したストーカ炉の建設工事は 4 8 件であるところ（第三セクター、廃棄物処理センター及び P F I 事業者の発注に係るものは含まない。）、その平均落札率は 9 1 . 9 パーセントであり、そのうち本件 5 社が受注した工事 3 1 件の平均落札率は 9 0 . 1 パーセント、アウトサイダーが受注

した 17 件の平均落札率は 95.2 パーセントであった。また、上記 48 件の工事のうち、平成 13 年度までに発注された 40 件の落札率の平均は 95.4 パーセント、平成 14 年度以降に発注された 8 件の落札率の平均は 74.4 パーセント、そのうち平成 15 年度以降に発注された 4 件の落札率の平均は 63.9 パーセントであった。(甲 A 194)

(9) 本件各工事に関する談合の存否について

ア 基本合意の存在

前記(2)の 2 当初供述、 1 メモ及び 1 の供述等各関係者の供述等の存在、前記(3)のような本件 5 社のリスト及び 16 リストの存在、並びに前記(4)ないし(8)で認定した各事実の存在は、受注調整に関する本件 5 社間の合意の存在なしに生じた事情としては説明できないものであり、以上認定判断したところを総合すると、本件 5 社は、ストーカ炉の建設工事における従来からの優位な立場を背景として、少なくとも平成 6 年 4 月以降平成 10 年 9 月 17 日までの間(本件対象期間)、地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注するストーカ炉の建設工事について、受注機会の均等化を図るため、処理能力の規模等により区分された工事ごとに、各社が受注希望の表明を行い、受注希望者が 1 名の工事についてはその者を当該工事の受注予定者とし、受注希望者が複数の工事については、受注希望者間で話し合い、受注予定者を決定する、受注予定者は各社の受注の均衡を念頭に置いて決定し、この受注の均衡は各社が受注する工事のトン数を目安とする、アウトサイダーが入札に参加した場合、受注予定者は、自社が受注できるよう当該アウトサイダーに協力を求め、その協力を得るようにするという基本ルールについて合意し、この合意の下に受注予定者を決定し、受注予定者が受注できるように協力してきたものと認められる。

イ 本件各工事に係る受注予定者の決定

そこで、本件各工事について、上記の基本合意に基づく受注予定者の決定がなされたと認められるか否かを検討する。

まず、 2 が会合に出席するようになってからは、被告 Y 2 が受注予定者となった物件のほとんどすべては予定どおり被告 Y 2 が受注している旨の 2 当初供述（前記(2)ア(ア)）に加え、本件対象期間におけるストーカ炉の建設工事の落札率の状況とそれ以降の状況とを対照すると（前記(8)）、上記の基本合意は、本件 5 社において相当程度拘束力を有するものであったといえることができる。前記基礎となる事実のとおり猪子石工場工事の入札期日は平成 9 年 5 月 20 日、五条川工場工事の入札期日は平成 10 年 7 月 30 日であり、本件各工事の入札は、いずれも本件対象期間に行われたものである。

このことに加え、別紙 2 のとおり、 16 リスト（甲 A 89）において、猪子石工場工事を指す「名古屋猪子」が被告 Y 1 を指す「T」欄に、五条川工場工事を指す「名古屋五条」が被告 Y 2 を指す「M」欄にそれぞれ記載されていることを総合すると（なお、 16 リストの解釈については、前記(3)ウで説示したとおりである。）、本件 5 社が、上記内容の基本合意に基づき、猪子石工場工事については被告 Y 1 をあらかじめ受注予定者と決定したこと、五条川工場工事については被告 Y 2 をあらかじめ受注予定者と決定したことをそれぞれ推認することができ、この認定を覆すに足りる証拠はない。

#### ウ 4 に対する協力要請等

そこで、次に、本件各工事の入札に参加した 4 に対する協力要請がなされ、 4 がこれに応じた事実が認められるかにつき検討する。

(ア) a 前記認定のとおり、本件 5 社間の基本合意は、アウトサイダーが入札に参加した場合、受注予定者は、自社が受注できるようアウトサイダーにも協力を求め、その協力を得るようするという内容を含む

ものであった。

b) そして、本件 5 社が、本件対象期間に入札が実施された個別の工事のうち、アウトサイダーである 4 も入札に参加したものについて、実際に 4 に協力を求め、4 から協力を得ていたことは、以下の事実関係ないし証拠等から明らかである。

(a) 被告 Y 2 の 2 は、会合で決めた受注予定者は、物件が発注された段階で会合のメンバーである本件 5 社以外の者（アウトサイダー）と一緒に指名された場合には、アウトサイダーの相指名業者と個別に会って、自社が受注できるように協力を求め、当該相指名業者に物件を受注させる必要が生じたときは、受注予定者が会合で了承を受けた後、当該相指名業者に受注させていた旨、及び、2 が会合に出席するようになってからは、被告 Y 2 が受注予定者となった物件のほとんどすべては予定どおり被告 Y 2 が受注している旨供述している。（前記(2)ア(ア)）

(b) 2 の 1 は、本件 5 社のほかに、5、4、8 又は 9 が参加して指名競争入札が行われ、2 が受注予定者となっている場合には、その 4 社とも話し合いを行う旨供述しており（甲 A 4 4）、また、1 メモ（甲 A 3 5）には、本件 5 社が中核メンバーで、5 及び 4 が準メンバーである旨の記載がある。（前記(2)イ(ア)）

なお、1 メモには、本件 5 社が受注予定者を決定した物件に、アウトサイダーが入ったときは、たたき合いとなるが、補填等はされない旨が記載されているが、これについて、1 メモの記載及び 1 の供述の内容からして、アウトサイダーとの間で調整のための努力をすることは当然の前提として、それが失敗した場合について言及したものと理解できることは、前記(2)イ(ウ)で説示したとお



りである。

(c) 被告 Y 2 及び 1 は、いずれも、本件 5 社ないしはこれに 5 及び 4 を加えた 7 社の受注状況及び受注予定を継続的に数値によって把握しており、本件 5 社が、受注調整に当たり、上記数値によって表される各社の受注状況及び受注予定を考慮していたことがうかがわれる。(前記(6))

(d) 9 は、「南河内清掃施設組合(第 2 清掃工場)」工事(別紙 1・番号 7 5)について、受注予定者である 3 から受注の協力要請を受けていた。(前記(7)ア)

なお、同工事の入札参加者は、本件 5 社及び 9 のほか、5, 4 及び 8 であり、4 も含まれている。(甲 A 2 9)

(e) 本件 5 社のほか、5, 4, 8 及び 6 が指名競争入札に参加した東京都(中央地区清掃工場)工事(別紙 1・番号 8 0)につき、上記 9 社間において、6 を受注予定者とする受注調整が行われた。(前記(7)イ)

c また、本件対象期間に発注された工事 8 7 件のうち 6 6 件を本件 5 社のいずれかのものが受注しており(6 6 件のうちアウトサイダーが入札に加わった工事は 5 7 件である。[甲 A 2 9])、アウトサイダーが落札した工事の平均落札率に比べて、本件 5 社のいずれかが落札した工事の平均落札率の方が高いことからすると、本件 5 社は、以上に説示した従来からのストーカ炉の建設工事における優位性から、アウトサイダーへの協力依頼により相当程度アウトサイダーをコントロールし、その協力を得ることが可能であったといえることができる。

d 以上 a ないし c 記載の各事情に照らせば、本件 5 社において受注予定者の決定がなされた本件各工事についても、4 の協力が得られずに各社において自由な価格による入札がなされたことをうかがわせる

特段の事情がない限り，猪子石工場工事については受注予定者とされた被告Ｙ１が，五条川工場工事については受注予定者とされた被告Ｙ２が，それぞれ４に対して協力を求め，その協力を得たことが推認されるというべきである。

(イ) 猪子石工場工事について

しかして，猪子石工場工事の入札経過は前記基礎となる事実（第２の１(２)イ）のとおりであり，被告Ｙ１を除く各社の入札価格について，直前回の最低入札価格（いずれも被告Ｙ１の入札価格）と比較すると，別紙３のとおり表されるが，これをみても，事前の受注調整の結果に沿うものであって，アウトサイダーである４を含め，他社との競争関係を意識した価格設定がなされたとは到底考えられず，各社において自由な価格による入札がなされたことをうかがわせる特段の事情は認められない。

また，１が，猪子石工場工事の入札期日において２回目と３回目の入札の間に休憩時間を要求したこと，被告Ｙ２が，猪子石工場工事について，約６７００万円の費用を投じ，約７５００時間をかけて設計作業を行っていることなどの被告ら主張に係る事実が上記特段の事情に該当しないことは，後記エで説示するとおりである。

そうすると，前記のとおり，被告Ｙ１は，猪子石工場工事の入札に先立ち，４に対して自社が受注できるように協力を求め，その協力を得たものと推認される。

(ウ) 五条川工場工事について

五条川工場工事の入札経過は前記基礎となる事実（第２の１(３)イ）のとおりであり，被告Ｙ２を除く各社の入札価格について，直前回の最低入札価格（いずれも被告Ｙ２の入札価格）と比較すると，別紙４のとおり表されるが，これをみても，事前の受注調整の結果に沿うものであ

って、アウトサイダーである 4 を含め、他社との競争関係を意識した価格設定がなされたとは到底考えられず、各社において自由な価格による入札がなされたことをうかがわせる特段の事情は認められない。

また、被告 Y 2 が、五条川工場工事の入札において、2 回目及び3 回目の入札価格を設定する上で直前の入札価格から多額の減額をしていること、 2 が、五条川工場工事に係る技術上の経費として1 億4 0 0 0 万円を投じていることなどの被告 Y 2 主張に係る事実が上記特段の事情に該当しないことは、後記エで説示するとおりである。

そうすると、前記のとおり、被告 Y 2 は、五条川工場工事の入札に先立ち、 4 に対して自社が受注できるように協力を求め、その協力を得たものと推認される。

#### エ 被告らの主張について

(ア) 被告らは、原告の主張が、本件各工事に関する談合行為の主体、日時、場所、内容等について具体的に特定しておらず、不法行為に基づく損害賠償請求の要件事実の主張として失当である旨主張する。

しかし、原告は、前記第2 の3 のとおり、本件5 社による基本合意の内容を主張した上、本件各工事についても、それぞれ、入札期日までの間に上記基本合意に基づき受注予定者が被告 Y 1 又は被告 Y 2 に決定され、被告 Y 1 又は被告 Y 2 においてアウトサイダーである 4 に対し協力を求めた旨主張している。そして、原告が談合の対象となった工事を特定し、当該工事の受注予定者が入札参加者間の合意により事前に決定されたことなどを主張すれば、他の談合行為に関する事実と識別することが可能であるから、本件訴訟における原告の被告らに対する各請求債権について、請求の特定に欠けることなく、請求を理由付ける事実の主張としても十分であるといえる。

加えて、被告らの主張のように、原告が、請求原因事実として、個別

の工事に関する談合の日時・場所等を明確に主張することが可能な事案であれば、その主張に対応して、被告らの防御の対象がより明確になり、裁判所にとっても審理の対象がより明確になり望ましいといえるものの、談合行為が入札参加者間で秘密裡に行われるのが通常であることなどに照らせば、原告が個別の工事に関する談合の日時・場所等を具体的に特定して主張することは著しく困難であるし、仮に上記特定がなかったとしても、被告らは、個別の工事に関する諸々の状況を把握し、資料も保有しているのであって、被告らにおいて、個別の工事に関する談合がなかったことを示す間接事実などを主張立証することによって防御することが可能であるから、被告らに不相当な不利益を強いるものとはいえない。

したがって、被告らの上記主張は採用できない。

(イ) 被告 Y 2 は、本件 5 社間の基本合意が前記のとおり「遅くとも平成 6 年 4 月以降から平成 10 年 9 月 17 日までの間（本件対象期間）」に有効であったのに対し、本件各工事に関する受注予定者の決定がなされたのが平成 6 年 4 月よりも相当前である可能性を指摘し、本件各工事について受注予定者の決定がなされた時点より前に基本合意が成立しており、かつ、その基本合意の内容が上記基本合意と同一のものであること、又は 本件各工事について受注予定者の決定がなされた時点が平成 6 年 4 月以降であることが立証されない限り、基本合意から本件各工事に関する個別の談合を推認することは許されない旨主張する。

しかし、本件各工事につき受注予定者の決定がなされたことは上記のとおり 16 リスト等の証拠関係から認定できるのであって、平成 6 年 4 月より前に受注予定者の決定がなされた可能性があるからといって、上記認定の妨げになるものとはいえない。被告 Y 2 の 13 が前任者から引き継いだ「業界（機種別）の概況について」との書き出しの文書

( 甲 A 3 7 ) の記載内容及び 1 3 の供述 ( 前記 (3) エ ) によれば , 平成元年の段階で既に受注調整に関する本件 5 社間の合意が形成されていたことがうかがわれ , 本件 5 社間での受注調整は平成 6 年 4 月よりも相当以前から継続的に行われてきたものと推認でき , そうすると , 仮に本件各工事に係る受注予定者の決定がなされたのが平成 6 年 4 月よりも前であったとしても , かえってその時点で基本合意が成立していたことを示すものにすぎない。

したがって , 被告 Y 2 の上記主張には理由がない。

(ウ) 被告らは , 1 回目の入札において最低価格で応札した入札者が , その後の入札においても最低価格で応札している事実や落札率が高いことから談合の存在を推認することはできない旨主張するが , 本件において , そのような事実のみから本件各工事に関する談合の存在を認定したわけではないから , 被告らの上記主張には理由がない。

(エ) 被告らは , 本件各工事の入札に関して 4 への協力要請等を裏付ける証拠はなく , むしろ , 1 メモ ( 甲 A 3 5 ) に「 5 社以外のメンバーが入った時は , タタキ合いとなる。」との記載があること , 4 が , 弁護士法 2 3 条の 2 第 1 項に基づく照会に対する回答書 ( 乙 1 の 1 ・ 2 ) において , 本件 5 社から協力要請を受けた事実及び協力要請に応じた事実がいずれもない旨明確に回答していることから , 被告らが 4 に対し協力要請した事実及び 4 がこれに応じた事実を推認することはできない旨主張する。

しかし , 1 メモの上記記載が , アウトサイダーとの間で調整のための努力をすることは当然の前提として , それが失敗した場合について言及したものにすぎないと理解しうることは , 前記 (2) イ (イ) c で説示したとおりであり , 前記ウの 4 に対する協力要請等の推認を妨げるものとはいえない。

また、 4 の立場からみれば、被告らから本件各工事の入札に関し協力要請を受け、これに応じたとなれば、自身も不法行為責任を問われかねないことから、仮にかかる事実があったとしても、任意にこれを認める回答をすることは想定し難いといえ、このことに、前記ウ(ア)説示の各事情を併せ考えれば、上記の回答書(乙1の1・2)は、いずれも措信できない。

したがって、被告らの上記主張は採用できない。

(オ) 被告らは、 1 が、猪子石工場工事の入札期日において2回目と3回目の入札の間に3回目の入札価格を検討するための休憩時間を要求しており、これが本件5社及び 4 の間で猪子石工場工事に関する受注調整がなかったことを示す事実である旨主張する。

しかし、 1 が休憩時間を要求した事実が存在するとしても、その目的が、必ずしも 1 の担当者において3回目の入札価格を検討することにあつたは限らないから(証拠[乙39, 証人 22])を検討しても、その目的が、入札参加者間の自由競争を前提として3回目の入札価格を設定することにあつたとは認められない。)、かかる事実のみでは、本件5社間で猪子石工場工事の受注予定者が被告Y1と決定されていたとの前記推認(前記イ)を妨げることにならず、また、かかる事実が、各社において自由な価格による入札がなされたことをうかがわせる特段の事情に該当するということもできない。

したがって、被告らの上記主張は採用できない。

(カ) 被告Y1は、被告Y2が、猪子石工場工事について、約6700万円の費用を投じ、約7500時間をかけて設計作業を行っており、これが本件5社間で猪子石工場工事の受注予定者が被告Y1と決定されたことと矛盾する事実である旨主張する。

しかしながら、被告Y2の 13が前任者の 14から「業界(機種

別)の概況について」との書き出しの文書(甲A37)には、他社案件でも指名入りで分母の積み上げを図る必要があることが記載されていること(前記(2)エ)、また、被告Y2・20のノート(甲A106)や1・16の書類(甲A107)において、各工事の入札参加者については分母となる数値に当該工事の処理能力トン数を基にした数値を加算するなどの計算処理がなされていること(前記(6)イ及びウ)からして、各プラントメーカーにとっては、他社が受注予定者と決定されている物件であっても入札に参加すること自体が重要な意味を持つものであったと考えられるところ、入札に参加するためには、発注者に設計図書や見積書を提出する必要がある、相当の設計作業が必要となると考えられる。現に、猪子石工場工事については、発注者である原告が、平成4年度から平成6年度にかけて、5社ないし6社に対し施設配置計画用資料やアセス予測評価用資料の作成を依頼し、それらの資料を受領し、受領した資料につきメーカーヒヤリングを行い、平成7年度から平成8年度にかけては、6社に対し参考見積設計図書、変更見積設計図書、見積書、見積設計図書等の提出を依頼し、その提出を受け、提出された参考見積設計図書等につきメーカーヒヤリングを行っていることが認められる(甲B13の1)。このように設計図書や見積書の徴求がなされた場合に、被告Y1だけが設計図書等を提出するわけにはいかず、入札に参加するためには、被告Y1以外他社においても、相当程度の時間と費用をかけて具体的な設計作業を行う必要があることは明らかである。そうすると、被告Y1が主張するように被告Y2が猪子石工場工事に係る設計作業を行っていたとしても、あらかじめ被告Y1が受注予定者と決定されていたことと矛盾するものではない。

したがって、被告Y1の上記主張は採用できない。

(キ) 被告Y2は、同社が、五条川工場工事の入札において、2回目及び

3 回目の入札価格を設定する上で直前の入札価格から多額の減額をしており、これが本件 5 社及び 4 の間で五条川工場工事に関する受注調整がなかったことを示す事実である旨主張する。

確かに、前記基礎となる事実のとおり、五条川工場工事における被告 Y 2 の入札価格は、1 回目が 2 0 5 億 5 0 0 0 万円であったのに対し、2 回目はこの価格から 4 億 5 0 0 0 万円を減額し、3 回目は 2 回目の入札価格から更に 5 億円を減額したものであったことが認められ、本件 5 社及び 4 の間で受注調整が成立していたことを前提とすれば、不必要に大きい減額幅とみることもできる。

しかし、猪子石工場工事に係る原告の入札説明書（乙 4 2）によれば、入札執行回数は 3 回が原則とされており、この点は五条川工場工事の入札でも同様であったと推認されるところ、予定価格を下回る入札価格を入れられなかった場合に、必ず自社が受注できるとは限らないから、受注予定者において、直前の最低入札価格（自社の入札価格）から相当程度減額をして次の入札価格を設定するのも、上記のような入札執行回数の制限上やむを得ないことといえる。これに加えて、証拠（丙 9、証人

2 3）によれば、被告 Y 2 の入札担当者が実際に五条川工場工事の入札期日においては、原告の入札執行官が、1 回目の入札と 2 回目の入札の間に休憩を取ることを宣言し、また、2 回目の入札と 3 回目の入札の間には、再度休憩を取ることを宣言するとともに、「十分検討の上、再度入札してください」などと発言したことから、被告 Y 2 の入札担当者は、1 回目の入札価格と 2 回目の入札価格のいずれについても、予定価格との開きが大きいと受け止めていたと認められ、上記の入札執行回数の制限にこのような事情を併せ考えると、被告 Y 2 において上記のとおり 4 億 5 0 0 0 円ないし 5 億円の減額をするということは、本件 5 社及び 4 の間で受注調整が成立していたことを前提としても、何ら不自然



なものとはいえないから、かかる事実が、本件５社間で五条川工場工事の受注予定者が被告Ｙ２と決定されていたとの前記推認（前記イ）を妨げるものとはいえず、また、かかる事実が、各社において自由な価格による入札がなされたことをうかがわせる特段の事情に該当するということもできない。

したがって、被告Ｙ２の上記主張は採用できない。

(ク) 被告Ｙ２は、２が、五条川工場工事について強い受注意欲を有し、実際に技術上の経費として１億４０００万円を投じたものであり、これが本件５社及び４の間で五条川工場工事に関する受注調整がなかったことを示す事実である旨主張する。

しかし、２が強い受注意欲を有していたことを裏付ける的確な証拠はなく、むしろ、別紙４のとおり表される五条川工場工事の入札経過をみると、１回目の入札価格は２が最も高く、２回目、３回目の入札においてはそれぞれ直前回の最低入札価格から７０００万円の減額をした入札価格を入れているにすぎないのであって、２に積極的に受注を取る意欲があったものとは認められない。

そして、五条川工場工事については、発注者である原告が、平成３年度から平成７年度にかけて、５社に対し荷重表、図面・面積表、各階平面図、機器配置図等の各種資料の作成を依頼し、それらの資料を受領し、受領した資料につき５社に対するメーカーヒヤリングを行い、平成９年度から平成１０年度にかけては、６社に対し見積設計図書、見積書・変更見積設計図書等の提出を依頼し、その提出を受けたことが認められる（甲Ｂ１３の２）。そうすると、前記(カ)で説示したのと同様の理由により、五条川工場工事に関する談合の存在を前提としても、被告Ｙ２以外の他社において入札に参加するためには相当程度の時間と費用をかけて具体的な設計作業を行う必要があるから、２が五条川工場工事に係

る技術上の経費として１億４０００万円を投じていたとしても，あらかじめ受注予定者が被告Ｙ２と決定されたという前記推認を妨げるものではない。

したがって，被告Ｙ２の上記主張は採用できない。

(ケ) 被告らは，以上のほか，本件各工事に関する談合が認められないとして諸々の主張をしているが，被告２当初供述等の関係者の供述及び被告１６リスト等の客観的証拠に基づく前記の認定判断を覆すに足りるものではなく，いずれも採用することができない。

#### (10) 小括

以上によれば，被告らは，被告１，被告２及び被告３との間で，猪子石工場工事につき，前記の基本合意に基づき，遅くとも入札期日である平成９年５月２０日以前に被告Ｙ１を受注予定者と決定し，被告Ｙ１において被告４に協力を求め，その協力を得ることにより，競争原理の働かない状況の下でその入札結果を作出したことが認められる。同様に，五条川工場工事につき，前記の基本合意に基づき，遅くとも入札期日である平成１０年７月３０日以前に被告Ｙ２を受注予定者と決定し，被告Ｙ２において被告４に協力を求め，その協力を得ることにより，競争原理の働かない状況の下でその入札結果を作出したことが認められる。このような被告らの行為が，各工事ごとに，原告に対する共同不法行為を構成することは明らかである。

### ３ 争点(2)（本件各工事に関する談合による損害の有無及びその額）について

#### (1) 損害の発生及び因果関係

ア 前記２のような入札参加者間の談合が，一般に，公正な価格競争が行われることにより落札価格が低額になることを防止する目的で行われるものであることに加え，前記２(8)のとおり，本件対象期間におけるストーカ炉の建設工事の平均落札率と本件対象期間後におけるそれに有意な差が生じていることを併せ考えると，すべての入札参加者間で公正な価格競争を

排除する受注調整が図られたことが認められる場合には、仮に公正な価格競争が行われても、現実の落札価格ないし契約金額を下回る価格で入札をする業者がなかったことをうかがわせる特段の事情がない限り、想定落札価格（談合行為がなく公正・自由な価格競争が行われた場合に形成されたとであろう落札価格）を上回る契約金額で請負契約が締結され、発注者にその差額分の損害が生じたものと推認するのが相当である。

しかるに、本件各工事について原告が設定した予定価格との関係において、本件５社の価格競争力を前提としてもコストダウンに限界があり、現実の契約金額（本件各工事については、予定価格と一致する。）を下回る価格での応札が不可能であったものとは、本件全証拠によっても認められず、仮に公正な価格競争が行われても、現実の契約金額を下回る価格で入札をする業者がなかったことをうかがわせる特段の事情は認められない。したがって、本件各工事に関する談合により、原告には、想定落札価格と現実の契約金額との差額分の損害が生じたものというべきである。

イ 被告Ｙ１は、猪子石工場工事の入札については、随意契約の方法により請負契約が締結されており、その契約金額は、談合行為とは無関係に交渉によって任意に決定されるものであるから、仮に猪子石工場工事に関する談合があったとしても、その談合と、契約金額が１７４億円（消費税込みで１８２億７０００万円）と決定されたこととの間には因果関係が認められない旨主張する。

しかしながら、前記基礎となる事実（第２の１(２)）によれば、猪子石工場工事の入札においては、４回にわたり入札が行われたが、最低入札価格（被告Ｙ１の４回目の入札に係る１７４億３０００万円〔消費税抜き〕）が予定価格（１７４億円〔消費税抜き〕）を上回ったため不調に終わり、原告は、地方自治法施行令１６７条の２第１項６号の規定に基づき、最低入札価格を提示した被告Ｙ１との間で、随意契約の方法により請負契

約を締結することとし、被告 Y 1 との交渉を経て、請負代金を 1 7 4 億円（消費税抜き）として請負契約を締結したことが認められる。すなわち、上記の請負契約の締結は、地方自治体施行令 1 6 7 条の 2 第 1 項 6 号の規定に基づく随意契約の方法によってはいるものの、契約の相手方は、最低入札価格を提示した被告 Y 1 とされ、その契約金額は、予定価格と同額であり、被告 Y 1 の提示した最低入札価格をわずかに 3 0 0 0 万円下回るものであったというのであるが、上記アで認定したとおり、猪子石工場工事に関する談合がなければ想定落札価格が上記の契約金額を下回ったことが推認される。そうすると、上記のような結果は、正に、本件 5 社及び 4 の間で受注調整が図られ、競争原理の働かない状況の下で猪子石工場工事の入札が行われたことによって招来されたものにほかならないから、猪子石工場工事に関する談合と、同工事に係る請負契約が上記代金額にて締結され、原告が被告 Y 1 に対し代金を支払い、損害が発生したこととの間に、相当因果関係が存することは明らかである。

したがって、被告 Y 1 の上記主張は採用できない。

## (2) 損害額

ア 上記のとおり、原告には、想定落札価格と現実の契約金額との差額分の損害が生じたとはいえ、想定落札価格は、現実には存在しない価格であって、当該工事の種類・規模・場所・内容、当該工事に係る入札の参加者数、入札当時の経済情勢及び各社の財務状況、同時期に発注された他の工事の数・請負金額等の受注状況、各社にとって当該工事を受注することのメリット、地域性等の多種多様な要因が複雑に絡み合って形成されるものであることからすると、想定落札価格を証拠に基づき具体的に認定することは極めて困難であるといわざるを得ない。したがって、本件においては、原告に損害が生じたことは認められるものの、損害の性質上その額を立証することが極めて困難というほかないから、民訴法 2 4 8 条を適用し

て、口頭弁論の全趣旨及び証拠調べの結果に基づき、相当な損害額を認定すべきである。

イ この点につき、原告は、本件対象期間に地方公共団体が発注したストーカ炉の建設工事 84 件中（別紙 1 参照）、アウトサイダーが受注した工事の平均落札率は 89.8 パーセントであること、日本弁護士連合会の「入札制度改革に関する提言と入札実態調査報告書」（甲 B 16）、同連合会の「入札制度改革に関する調査報告書」（甲 B 17）、公取委委員長作成に係る「競争政策について」と題する資料（甲 B 18）、鈴木満「入札談合の研究〔第二版〕」（甲 B 20）等から、本件各工事に関する談合がなければ、本件各工事の落札率は 90 パーセント以下になったと推定できる旨主張する。

しかし、想定落札価格は、上記のとおり多種多様な要因が複雑に絡み合って形成されるものである上、本件各工事について、仮に公正・自由な価格競争の下で入札が行われた場合を想定しても、必ずしもアウトサイダーが落札するとは限らないから、アウトサイダーが受注した他の類似工事の平均落札率が、直ちに本件各工事におけるあるべき落札価格を示すものとはいえず、上記の平均落札率を基に、本件における原告の損害額を認定することは相当でない。

また、公取委委員長作成に係る平成 16 年 3 月 11 日付け「競争政策について」と題する資料（甲 B 18）によれば、公取委は、過去のカルテル・入札談合による損害を推計した結果として、カルテル・入札談合の値上げ率の平均が 16 パーセントであり、約 9 割の事件で売上額の 8 パーセント以上の不当利得が存在する旨の推計値、及び「市町村等の地方公共団体発注のストーカ式炉燃焼装置を採用する全連続燃焼式及び准連続燃焼式ごみ焼却施設の建設工事についての入札談合事件」については 12.4 パーセントの下落率となった旨の推計値を公表していることが認められる。

しかしながら、 の推計値は、全く取引分野の異なるカルテル・入札談合事件を含むものである上、 及び の推計値のいずれについても、基礎データが明らかでなく、公取委に対する調査囑託の結果によってもこれが明らかにされていないことからして、必ずしもその正確性が担保されているとはいえず、これらの推計値を基に、本件における原告の損害額を認定することは相当ではない。

加えて、上記の日本弁護士連合会の「入札制度改革に関する提言と入札実態調査報告書」等の証拠（甲 B 1 6 , 1 7 , 2 0 ）には、他の地方公共団体において談合防止対策が講じられたことによる落札率の下落状況等の調査結果が示されているが、上記のとおり、想定落札価格は多種多様な要因が複雑に絡み合って形成されるものであるから、これらの要因の近似性を検討することなく単純に他の地方公共団体における調査結果と比較するのみでは、損害額の算定として不正確であるといわざるを得ないところ、上記の各証拠における調査結果は、必ずしも本件各工事と近似した条件下におけるものとはいえないから、その調査結果を基に、本件における原告の損害額を認定することは相当ではない。

ウ そこで、民訴法 2 4 8 条に基づき、相当な損害額を検討するに、上記のとおり損害額の認定が困難であるにもかかわらず被告らに損害賠償義務を負わせるものであること、被告らは、原告が現に被った損害を補填する限度でその賠償義務を負うにとどまり、談合の再発防止といった行政目的を勘案して損害額を算定するのは相当でないことなどを考慮すると、損害額の算定に当たっては、ある程度控え目な金額をもって相当とするのもやむを得ないというべきである。

しかして、前記 2 (8) のとおり、本件対象期間に地方公共団体が発注したストーカ炉の建設工事 8 7 件のうち、本件 5 社のうちのいずれかが受注した物件（予定価格が不明なものを除く 6 3 件）の平均落札率が 9 6 . 6

パーセントであったのに対し、本件対象期間後の期間に地方公共団体が指名競争入札等の方法により発注したストーカ炉の建設工事48件のうち、本件5社が受注した31件の平均落札率は90.1パーセントであり、その平均落札率に6.5パーセントの差があること、本件対象期間における本件5社の受注物件の平均落札率(96.6パーセント)と本件対象期間後の期間における48件の平均落札率(91.9パーセント)とで比較しても、4.7パーセントの差があることに加え、東京都や政令指定都市以外の地方公共団体は、ストーカ炉の建設工事を発注するに当たって、東京都や政令指定都市の発注動向をみて発注内容を検討する傾向にあるところ(前記1(3)オ(イ))、本件各工事は、政令指定都市の発注に係る規模の大きなストーカ炉の建設工事であり、近隣の市町村に対する営業上の効果等の点から各社にとって受注のメリットが大きいものであったと考えられること、その一方、前示のとおり本件5社間の基本合意は相当程度拘束力を有するものであり、そのような拘束の下で本件各工事の入札が行われていること、被告らは、本件各工事の受注により得た利益を具体的に明らかにしうる資料を提出していないこと、その他本件に現れた一切の事情を考慮すると、被告らの受注調整行為によって原告が被った損害額は、控え目に検討しても、本件各工事に係る請負契約の契約金額の5パーセントに相当する金額と認めるのが相当である。

### (3) 小括

以上によれば、被告らは、原告に対し、それぞれ次のとおりの損害賠償義務を負うというべきである。

#### ア 被告Y1

##### (ア) 猪子石工場工事分

182億7000万円(消費税込みの契約金額)の5パーセントに相当する9億1350万円及びこれに対する代金支払日である平成14年

5月24日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金

(イ) 五条川工場工事分

205億8000万円（消費税込みの契約金額）の5パーセントに相当する10億2900万円及びこれに対する代金支払日である平成16年9月17日から支払済みまで年5分の割合による遅延損害金

イ 被告Y2

(ア) 猪子石工場工事分

前記ア(ア)に同じ

(イ) 五条川工場工事分

前記イ(イ)に同じ

4 争点(3)（消滅時効の成否）について

(1) 民法724条前段にいう「損害及び加害者を知った時」とは、被害者において、加害者に対する賠償請求が事実上可能な状況の下に、その可能な程度にこれを知った時を意味するものと解するのが相当であり（最高裁昭和48年11月16日第二小法廷判決・民集27巻10号1374頁参照）、損害を知った時とは、被害者が損害の発生を現実に認識した時をいうと解すべきである（最高裁平成14年1月29日第三小法廷判決・民集56巻1号218頁）。

(2) そこで、原告において、本件各工事に関する談合が存在し、不法行為に基づく損害が生じたことを現実に認識した時点がいつの時点であるかを検討するに、前記基礎となる事実（第2の1(4)）、証拠（甲B1、27の1・2、28の1・2、乙28ないし31）及び弁論の全趣旨によれば、本件5社は、いずれも、ストーカ炉の建設工事の取引分野における受注調整行為の排除を内容とする公取委の平成11年8月13日付けの排除勧告を応諾せず、別件審判事件においても、受注調整行為の存在を一貫して否定していること、平成10年9月17日の公取委の立入検査後、原告が本件5社及び4に対し



て本件各工事に関して独禁法違反の行為を行っているか否かについて事情聴取をしたところ、本件５社及び４は、そのような行為がないと回答し、被告らは、いずれも同月２１日付けで、その旨の誓約書（甲Ｂ２７の１・２）を原告に提出したこと、公取委が上記排除勧告を行うことが明らかとなった平成１１年８月９日ころ、原告が本件５社及び４に対して本件各工事に関して独禁法違反の行為を行っているか否かについて再度事情聴取をしたところ、本件５社及び４は、改めてそのような行為がないと回答し、被告らは、同月１１日付けで、その旨の確約書（甲Ｂ２８の１・２）を原告に提出したことが認められる。

本件のような入札談合が入札参加者間で秘密裡に行われることからすれば、上記のとおり本件各工事の入札参加者である本件５社及び４がいずれも受注調整行為の存在を否定している状況にあって、原告において、本件各工事に関して談合が存在し、不法行為に基づく損害が生じたことの確証を得るのは困難というほかなく、損害の発生を現実認識するためには、本件各工事に関する談合が存在すると判断するに足る相当な資料、根拠が必要というべきところ、前記基礎となる事実（第２の１(４)）のとおり、公取委は、平成１１年９月８日の別件審判事件の開始から平成１８年６月２７日の別件審決まで約６年９か月に及ぶ審判手続を行い、認定判断の理由を具体的に説示した審決書（甲Ｂ１）をもって別件審決を行っていること、同審決書においては、本件各工事が、具体的な証拠から、本件５社が受注予定者を決定したと推認される工事であるとされていることに照らすと、同審決書（甲Ｂ１）及びその認定判断の根拠となった資料（甲Ａ号証）は、本件各工事に関する談合が存在することの有力な判断資料ないし根拠となるものといえる（現に、原告は本件訴訟において、これらの資料に依拠した主張立証を行っている。）。したがって、原告が損害の発生を現実認識したのは、原告が同審決書及びその認定判断の根拠となった資料を入手し、その内容を把握した時

点（以下「本件起算点」という。なお，具体的な時期は明らかではないが，早くとも別件審決が出された平成１８年６月２７日以降であると認められる。）であると認めるのが相当である。

そうすると，原告が本件訴訟を提起した平成１９年１月２９日の時点，及び原告が請求の趣旨変更申立書を当裁判所に提出した同年８月２９日の時点においては，本件起算点から３年が経過していないことが明らかであるから，猪子石工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく原告の被告Ｙ１に対する請求債権及び五条川工場工事に関する談合に係る不法行為に基づく原告の被告Ｙ１に対する請求債権のいずれについても，消滅時効が完成していないこととなる。

(3) これに対し，被告Ｙ１は，本件各工事に関する談合に基づく原告の各請求債権につき，公取委の立入検査に関する新聞報道がなされた平成１０年９月１７日を起算点とする消滅時効，公取委の排除勧告に関する新聞報道がなされた平成１１年８月９日あるいは同月１４日を起算点とする消滅時効，及び請負代金の支払差止めを求める住民訴訟の提起があった平成１２年８月を起算点とする消滅時効を主張し，猪子石工場工事に関する談合に基づく原告の請求債権につき，代金支払日である平成１４年５月２４日を起算点とする消滅時効を主張する。

ア しかしながら，原告に損害が生じたのは，原告が本件各工事に係る請負代金を支払い，前記２認定の損害に相当する金額がそれぞれ過払となった時（猪子石工場工事につき平成１４年５月２４日，五条川工場工事につき平成１６年９月１７日）であると認められるところ，いまだ損害が発生していない時点でその発生を現実認識するということとはあり得ないから，代金支払日より前の時点を起算点とする上記ないしの主張は，いずれも採用できない。

イ そして，平成１４年５月２４日を起算点とする上記の主張も，以下の

理由から、採用できない。

(ア) まず、地方公共団体が発注するごみ焼却施設プラントの建設を巡りプラントメーカーが談合を繰り返していた疑いが強まり、公取委が被告らを含む十数社に対する立入検査をしたことの新聞報道があった事実のみでは、原告において本件各工事に関する談合の存在について確証を得る十分な根拠とならないことは明らかである。

(イ) 次に、公取委の排除勧告においては、公取委が認定した違反行為の概要は示されるものの、その認定判断の理由及び根拠資料が具体的に示されるわけではないから、本件５社に対し平成１１年８月１３日付けで排除勧告がなされた事実によっても、原告において、本件各工事に関する談合が存在することの確証を得ることはできなかったものと推認される（現に、原告は、上記のとおり、上記排除勧告に近接する時点において、本件５社及び４に対する事情聴取を通じて本件各工事に関して独禁法違反の行為がなかったことを確認し、その後、被告らに対し、本件各工事に係る請負代金を支払っている。）。公取委が立入調査等の強制的な調査権限（独禁法４７条１項〔平成１７年法律第３５号による改正前は４６条１項〕）を有するのに対し、原告にはそのような権限がないから、上記のような事情聴取の方法による調査活動を行うにとどまった原告において、本件各工事に関する談合の存在について確証を得られなかったとしても、やむを得ないというべきである（また、そもそも不法行為の被害者に対し損害の発生の有無を独自に調査させる負担を課し、それによって権利の得喪を生じさせるのは相当でない。）。

(ウ) さらに、証拠（乙３６，３７）及び弁論の全趣旨によれば、名古屋市民オンブズマンのメンバーらが、平成１２年８月２日、原告に対し、本件各工事に係る請負代金の支払差止めを求める住民訴訟を提起したことが認められるが、同訴訟において、別件審決に係る審決書（甲Ｂ１）

及びその認定判断の根拠となった資料（甲 A 号証）以外の証拠で，本件各工事に関する談合が存在することの有力な判断資料ないし根拠となるものが提出されたことを認めるに足る証拠はなく，本件全証拠によっても，同訴訟を通じて，原告が本件各工事に関する談合の存在について確証を得たものとは認められない。

（エ）以上によれば，原告は，猪子石工場工事についての代金支払日である平成 14 年 5 月 24 日の時点においても，同工事に関する談合の存在及びこれに基づく損害の発生を現実認識していたとはいえないというべきである。

ウ したがって，消滅時効に関する被告 Y 1 の主張は，いずれも採用できない。

## 5 結論

以上によれば，原告の請求は，被告らに対し，猪子石工場工事分の損害賠償として，連帯して 9 億 1 3 5 0 万円及びこれに対する平成 14 年 5 月 24 日から支払済みまで年 5 分の割合による遅延損害金の支払を求めるとともに，五条川工場工事分の損害賠償として，連帯して 10 億 2 9 0 0 万円及びこれに対する平成 16 年 9 月 17 日から支払済みまで年 5 分の割合による遅延損害金の支払を求める限度で理由があるから，その限度で認容し，その余の請求はいずれも理由がないから棄却することとし，主文のとおり判決する。

名古屋地方裁判所民事第 7 部

裁判長裁判官      田      近      年      則

裁判官      細      井      直      彰

裁判官井上博喜は，転補のため，署名押印することができない。

裁判長裁判官 田 近 年 則

〔別紙 1 及び別紙 2 の添付省略〕

( 別紙 3 )

猪子石工場工事の入札経過

1 1 回目入札価格

被告 Y 1	1 8 2 億 0 0 0 0 万円 ( p とする。 )
被告 Y 2	1 8 8 億 5 0 0 0 万円
1	2 0 4 億 0 0 0 0 万円
2	1 9 8 億 7 0 0 0 万円
3	1 9 7 億 0 0 0 0 万円
4	1 9 4 億 8 0 0 0 万円

2 2 回目入札価格

被告 Y 1	1 7 9 億 0 0 0 0 万円 ( q とする。 )
被告 Y 2	p - 1 億 5 0 0 0 万円
1	p - 2 億円
2	p - 2 0 0 0 万円
3	p - 1 億円
4	p - 5 0 0 0 万円

3 3 回目入札価格

被告 Y 1	1 7 5 億 0 0 0 0 万円
被告 Y 2	q - 5 0 0 0 万円
1	q - 1 億 5 0 0 0 万円
2	q - 1 0 0 0 万円
3	q - 1 億円
4	q - 3 0 0 0 万円

4 4 回目入札価格

被告 Y 1	1 7 4 億 3 0 0 0 万円
被告 Y 2	辞退

1	辞退
2	辞退
3	辞退
4	辞退

( 別紙 4 )

五条川工場工事の入札経過

1 1 回目入札価格

被告 Y 1	2 1 5 億 0 0 0 0 万円
被告 Y 2	2 0 5 億 5 0 0 0 万円 ( r とする。 )
1	2 1 9 億 5 0 0 0 万円
2	2 2 3 億 0 0 0 0 万円
3	2 1 2 億 0 0 0 0 万円
4	2 2 0 億 0 0 0 0 万円

2 2 回目入札価格

被告 Y 1	r - 1 億 5 0 0 0 万円
被告 Y 2	2 0 1 億 0 0 0 0 万円 ( s とする。 )
1	r - 5 0 0 0 万円
2	r - 7 0 0 0 万円
3	r - 1 億 2 0 0 0 万円
4	r - 3 0 0 0 万円

3 3 回目入札価格

被告 Y 1	s - 1 億円
被告 Y 2	1 9 6 億 0 0 0 0 万円
1	s - 5 0 0 0 万円
2	s - 7 0 0 0 万円
3	s - 8 0 0 0 万円
4	s - 2 0 0 0 万円