# 四　審決に係る最高裁判所判決および決定（補）

## 1　東宝株式会社に対する審決に係る件（判決）

昭和二十六年(オ)第六六五号

判　決

昭和二十九年
五月二十五日
判決言渡

東京都千代田区有楽町一丁目六番地
上告人　東宝株式会社
右代表者代表取締役　小林一三
右訴訟代理人弁護士　加藤五郎
大橋光雄
林大作

東京都中央区日本橋室町二丁目一番地　三井新館
被上告人　公正取引委員会
右代表者委員長　中山喜久松

右当事者間の審決取消請求事件について、東京高等裁判所が昭和二十六年九月一九日言渡した判決に対し、上告人から全部破棄を求める旨の上告申立があつた。よつ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。

上告費用は上告人の負担とする。

理　由

上告代理人加嶋五郎、大橋光雄、林大作の上告理由は、末尾添付の書面記載のとおりである。

上告理由第一点について。

論旨は、銀座地区所在映画館席数の五〇・七パーセントを上告人が支配すれば何故に競争の実質的制限となるかにつき原判決は首肯さるべき理由を判示していないと主張するのであるが、原判決は上告人の支配することとなる座席数のみから競争の実質的制限を認めたものではなく原判示第一、三(四)の(イ)ないし(ニ)の認定事実と上告人のスバル・オリオン両座支配による座席数とを合わせ考え、上告人が右両座を支配するに至れば、その支配は数の上で過半数を占めるばかりでなく、その質においてはるかに重きを加え上告人単独の意思で上映映画をはじめ各般の興業条件を左右することができ従つて原判示の取引分野における競争が実質的に制限されるものと説示しているのであつて、その判断は正当である。なお、論旨中のその他の主張は原判決が所論銀座地区を一定の取引分野と判断し競争の実質的制限を認めたことを非難するに帰着するのであるがその点に関する原審の判断に違法は認められないのであるから所論は理由がない。

同第二点について。

原判決は、それぞれ証拠を挙げて上告人支配映画館座席数並に原判示第一、三(四)の(イ)ないし(ニ)の諸般の情況に関する事実を認定した上、これらを綜合して、上告人がスバル、オリオン両座を支配するに至るときは原判示の一定の取引分野において映画興業につき強度の支配力を持つ可能性を有するに至るから右分野における競争が実質的に制限されるものと判断したのであつてその判断は正当であり、所論のように実質的証拠なくして上告人の主張を排斥した違法はない。

同第三点について。

所論の新橋演舞場及び歌舞伎座の二劇場が将来映画劇場たる可能性を有するか否かは事実問題に外ならず原審は右可能性のないことは顕著であると説示しているのであるから証拠を示さなくても違法ではない。

同第四点について。

公正取引委員会の審判手続は、刑事若しくは民事の訴訟手続ではないから、所論のように厳格な意味の「訴因」若しくは「本案」の問題を生ずることなく、その審判の範囲は審判開始決定記載事実の同一性を害せず且つ被審人に防禦の機会をとささない限り右記載事実と多少異なつた事実に亘つたとしても適法と解すべきである。本件において上告人（被審人）は、被上告委員会の審判手続に際し、丸の内、銀座地区が一定の取引分野として狭きに失することを主張しこれより広い銀座支部地域を基準とすれば競争の実質的制限は存しないと抗争し、参考人伊藤義、初田敬の尋問を求めたこと記録上明らかである。従つて被上告委員会が特に開始決定記載の事実に訂正を施すことなく銀座地区における競争の実質的制限につき審決したとしても前段説示の場合に当り違法はないのであるから、右審決を是認した原判決にも違法はない。

よつて民訴四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員の一致で主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長　裁判官　井上登

裁判官　島保

裁判官　河村又介

裁判官　本村善太郎

昭和二六年(オ)第六六五号

上告人　東宝株式会社

被上告人　公正取引委員会

上告人代理人加嶋五郎、同大橋光雄、同林大作の上告理由

第一節　原判決は競争の実質的制限に関する法の解釈適用を誤つた重大な違法がある

第一点　原判決は競争の実質的制限に関する法の具体的適用を誤つている。

一、原判決はその理由の第一ノ三「原告の競争の実質的制限に関する主張について」の題下において

「法第十五条第一項第二号にいうところの競争の実質的制限（第二条第三項、第四項等についても同じである）とは原告のいうような個々の行為そのものをいうのではなく、競争自体が減少して特定の事業者または事業者集団がその意志で、ある程度自由に、価格、品質、数量その他各般の条件を左右することによつて市場を支配することができる形態が現われているか、または少くとも現われようとする程度に至つている状態をいうのである」

と判示し被上告人も原審において

「私的独占禁止法にいう競争の「実質的制限」とは、競争の「実効性ある」制限と同一の意味に帰着し、有効な競争を期待することが殆んど不可能な状態を指すものと解する。」

と述べていることは原判示事実摘示により明かである。

要之法第十五条第一項第二号に所謂競争の実質的制限に関する抽象的解釈は原審並被上告委員会とも大体同一であつて正鵠の見解と言うべきであろう。

然るにこの抽象的解釈論を本件の具体的事案に適用した場合の解釈に付ては原判決並に被上告委員会は共に甚しく失当の結論を是認しようとするものである。

二、原判決はこの点について左の通り判示している。

「原告は更に本件契約によつて原告がスバル、オリオン両座を支配し得るに至るとしても、それによる原告支配座席数の増加の割合は僅少であるから、それによる競争の制限は「実質的」ではないとし数字を挙げてその理由を主張している（事実第一の三の㈢の(4)参照）。原告は本件の一定の取引分野について種々の場合を挙げて論じているけれども、本件における一定の取引分野についてのみ判断する。右の一定の取引分野における全映画館二十館の総座席数は一六、八〇七個で、内原告支配館の座席数はスバル、オリオン両座を除外すれば六館計八、四五二個、スバル、オリオン両座を加えれば八館計九、七四二個であること、従つて総座席数に対する原告支配映画館座席数の比率はスバル、オリオン両座を除外した場合は約五〇、二パーセント、スバル、オリオン両座を加えた場合は約五七、九パーセントであることは引用乙第三号証の一により認めることができる。原告がスバル、オリオン両座を支配することによつて増加する原告支配座席数の増加の割合は七、七パーセントで、比較的僅少であることは、原告主張のとおりであるけれども、これによつて原告がすでに得ている過半数の座席支配が更に強化されることは明かであり、審決はこの事実と、各映画興業館の施設の優劣、品格等諸般の情況を考慮して、競争を実質的に制限するとしているのである。

よつて、進んで右諸般の情況について考察する。

(イ) 引用乙第三号証の一、二によれば前記認定の一定の取引分野のなかでもスバル、オリオン両座のある丸の内、有楽町界隈は、映画館が最も多数近接して存在する地域であつてことに日比谷交叉点及び有楽町駅に近く、きわめて便利なところにあり、原告がこの両座を支配するときは、丸の内有楽町界隈において映画館八館を支配することとなり原告の支配座席数の比率は約九〇・四パーセントに達すること。

(ロ) 参考人山崎正雄の陳述によれば、都心の劇場で「ロードショウ」が何週間続いたという成績が全国にひびくところから、

原告はスバル座で、フランス映画を主とし、イタリー、イギリス等欧洲映画の「ロードショウ」をするために本件契約を締結したこと。

(ハ) 参考人遠山不羈夫の陳述によれば、スバル座が相当高い評価を受けている映画館であること及び本件契約の当時スバル興業の方では、原告が資金を貸与してくれた上は、スバル座を原告の取扱つている映画のいわゆる「ショウウインドウ」に提供するという考であつたこと。

(ニ) 被審人代表者米本卯吉の陳述によれば、スバル座は外国映画館で売込んだ映画館であり、原告はこれをフランス映画イタリー映画等のいわゆる「ショウウインドウ」とする目的で本件契約を締結したこと。

をそれぞれ認めることができる。

以上(イ)ないし(ニ)の認定事実と原告のスバル、オリオン両座支配による前記一定の取引分野における原告の支配座席数とを合わせ考えると、原告が右両座を支配するに至るときは前記一定の取引分野における原告の支配は単にその数の上で過半数を占めるばかりでなく、その質においてはるかに重きを加え、原告単独の意思で相当に上映々画をはじめ、各般の興行条件にわたり、これを左右できる地位を占め、更に右分野において映画興行につき、強度の支配力を持つ可能性を有するに至るものと認定することができる。従つて原告の本件賃借により右一定の取引分野における競争が実質的に制限されるものというべきである」。

三、右判示理由は以てしては到底競争の実質的制限を来たす理由と認めることはできない。

(イ) 先第一に銀座地区が孤立独立した一定の取引分野であるものと仮定して又原判示の率の座席数を上告人が支配するものと仮定して原判示理由の不当な所以を明かにする。

(1) 銀座地区所在映画館座席総数の五〇・七パーセントを上告人が支配することとなれば何故に競争の実質的制限となる

かこの点に付ては何等首肯さるべき理由を判示して居らない。

我国独占禁止法の母法国である北米合衆国においても一定の取引分野における支配率が全体の六〇パーセント内外に止まる場合にこの支配率が競争の実質的制限となる独占的企業と認めた先例は絶無である（少くとも上告代理人の知る限りそうである）

(2) 銀座地区を一定の取引分野と認めることは繁華街銀座通を中心としその両側に多数の映画館が存在するがゆえである従つて一方の側である所の有楽町丸の内界隈において原判示(イ)の如く上告人がスバル、オリオン両座の支配により同区域内における映画館座席総数の九〇・四パーセントを支配し得ても之により銀座地区全域に亘り競争の実質的制限を為し得ないことは自明の理である

(3) 殊に反対側である所の築地木挽町方面には我国最大の興行会社株式会社松竹の直営する映画劇場等多数存在するのみならず有楽町には松竹直営館ピカデリー座が外国映画のロードショウ劇場として厳存しているから上告人東宝が如何にもがいても松竹と提携しない限り銀座地区内における競争の実質的制限を為すことの到底不可能なことは経済常識上余りにも明白な所である

(4) 前記原判示(ロ)(ハ)(ニ)において原審の挙示する事実は何れも経済常識上競争の実質的制限を来す理由と認むるに足らないことは右(1)乃至(3)において上告人の説明した所により自ら明白であるのみならず原判示(ロ)(ハ)(ニ)の事実は上告人による競争の実質的制限が一層困難であることの証左である以下その然る所以を説明する

(ロ) 前記原判示(ロ)(ハ)(ニ)において原審の認めた事実によればスバル座は外国映画の上映館として従来名声を博しているから上告人の希望する外国映画のロードショウ劇場として又外国映画のショウウンドウの役目を果せるに適当するという意味で優秀映画館と認定しているものである

外国映画も本質的には日本映画と競争関係にあること原判示の如くであるが日本に輸入されている外国映画は多大の資本を投じて作られた優秀品であるため日本映画は資本力から太刀打ち出来なくなつているのが終戦以来顕著な事実でありその結果現在においては外国映画の上映館として主として競争の立場にあるものは同じく他の外国映画上映館であると共に之により吸収せんとする観客層の大半は旧東京市内及び之に近接する郊外在住者の全部に及ぶものであるこの事実はスバル座、ピカデリー座の如く外国映画のロードショウー劇場以外には同一の外国映画が同時に上映されないものであるからである、現在のように市内の交通が発展している場合には交通至便の地にある著名映画館のロードショウは全市民を吸引する著名映画興行会社が多額の広告料をも吝まず毎週上映々画取替の度毎に大々的に之を日刊新聞に広告しているのは之れが為めであるこの事実は総ての著名映画館について共通する事実であるがその中においても外国映画上映館殊にそのロードショウ劇場においてこの傾向が最も顕著である如上の事実は銀座地区が決して孤立した一定の取引分野でないことの証左であつてスバル座、日劇、ピカデリー座の如く外国映画の上映館は市内の他の地区に存在する類似の映画館をもその主要な競争館と為さざるを得ないものであるから銀座地区内だけで上告人が仮令競争の実質的制限を為し得たとしても之によつて独占的地位を築くことは到底不可能である。

要之前判示(ロ)(ハ)(ニ)において原審の挙示する事実は却て上告人がスバル座の支配により競争の実質的制限を為すことが不可能であることを証明するものに外ならない。

第二点　原判決は経済界の実情を無視し実質的証拠なくして競争の実質制限があると誤判している。

原判決は「原告（上告人）は銀座地区内に松竹株式会社の直営映画館が多数存在することを理由として、原告が銀座地区内における競争を実質的に制限することは不可能であると主張しているけれども、本件一定の取引分野における松竹株式会社経営の映画館中原告経営の映画館と対抗できるようなものは原告自身の認めているピカデリー劇場の外には近時演劇々場から転

用された東京劇場を主たるものとするに過ぎないことは公知の事実というべく、これと前記(四)で認定した諸事実とを合せて考えると、全体として原告支配の映画館は松竹株式会社経営の映画館に比してその支配座席数においてはもとよりまたその他の諸条件においても遙かに優越しており、松竹株式会社経営の映画館があるからといつて前記認定のような原告の地位がゆるぐものとは考えられないから原告の主張は理由がない」と判示しているがかかる判示は経済界の実情を無視するも甚しき不当且不法な認定である。

(イ) 競争の実質的制限とは「競争自体が減少して特定の事業者または事業者集団がその意思である程度自由に価格品質数量その他各般の条件を左右することによつて市場を支配することができる形態が現われるかまたは少くとも現われようとする程度に至つている状態をいう」と原判決は判定している。

之を本件の場合に適用していえば例えば入場料、上映画の決定を上告人の自由意思で上告人の直営館以外の他の映画館にも強制せしめうるような支配力を銀座地区内において上告人が有するに至る場合でなければ、競争の実質的制限ということのできないものであるといわねばならない而して銀座地区内で上告人会社を除き第一に多数の映画館を経営しているものは松竹株式会社であるから上告人がスバル、オリオン両座を支配することにより銀座地区内における松竹直営館に対しても上告人の希望する入場料や上映画等の決定を強制左右しうる経済的支配力を上告人が果して有しうるや否やを判定することが本件の争点判断上最径捷である、而して上告人の見解によれば上告人は絶対にかかる支配力を獲得し得ないものと断言する。経済常識上当然かく判断すべきである。訴外松竹株式会社は上告人東宝を最大競争者と為すものであるが両者共全国に亘り多数の映画館を経営する二大映画興行会社であるから全国に亘り競争しているものである而して上告人東宝の牙城は丸の内有楽町興行区域にある従つて松竹直営館ピカデリー劇場が有楽町に存在することは正に東宝のこの牙城に匕首を擬して対抗しているようなものである、銀座地区内に存在する松竹直営館の入場料や上映々画の決定までもス

バル、オリオン両座を支配することにより上告人東宝の自由に左右しうるものとなすが如きは経済界の実情に余りにも疎き者の空論というの外ない。

独占禁止法第八十条によれば競争の実質的制限の存否については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は裁判所を拘束するものであるが、右に所謂実質的な証拠の有無は裁判所の判断によるべきものと定められている。

若し上告人の主張を排斥しうる充分な理由ありと判示しようとせば更に経済界の先例や専門的意見を徴することを要するものであつて只単に原判示の援用するような事実のあることのみで直に上告人の右主張を排斥し得るものではない、この点においても原判決は実質的証拠なくして上告人の主張を排斥し之と反対の事実を認定した違法があるものと言わねばならない、而してかかる専恣な事実認定方法は独占禁止法の解釈適用上極めて重大な影響を経済界に及ぼすものであるから原判決は法律解釈上重大な違法を犯しているものと言うべきである。

第三点　原判決は潜在的競争を考慮せずして競争の実質的制限の存否を判断した違法がある。

競争の実質的制限を来す虞があるかどうかを判定するに当つては潜在的競争者をも当然考慮に容れて判断しなければならないものであることは独占禁止法の解釈上疑を容れる余地なしと信ずる。

上告人はかかる観点から新橋演舞場及び審決当時工事中の歌舞伎座の施設及び座席数をも考慮に入れて銀座地区内における上告人の支配率を決定すべきものであることを原審において主張し尚念のため右両劇場を潜在的競争劇場と認むべき根拠乃至先例として当初演劇専門の劇場として建設された帝国劇場及び東京劇場がその後映画上映館に変つていることを指摘しておいたことは原判決事実摘示により明白である。

然るに原審はこの二つの劇場が現在演劇専門の劇場であること並に将来映画劇場となる可能性なしとの理由で上告人への右

主張を排斥した、この排斥理由中現在演劇専門の劇場として使用していることは上告人も敢て争うものではないが他の理由すなわち将来映画劇場となる可能性なしという点においては何等上告人の承服し得る具体的証拠を示していない、この点においても原判決には理由不備の違法あるか又は証拠に基かずして事実を不当に認定した違法がある。

第二節　訴因なくして裁判せる不当あること

第四点　訴因なくして訴訟なし、況んや判決をや。これ訴訟の一般原則にして何等説明を要しないのであるが、而も本件において被上告委員会もこれを不当に犯し、原審亦これを看過している。

㈠　被上告委員会における訴因

(1)　被上告委員会はその審判開始決定書において、上告人について「丸ノ内有楽町界隈において」独占禁止法違反の被疑事実ありとして審判を開始した。而して同審判開始決定書は「第一項記載の事実（右の丸ノ内有楽町界隈を中心とする被疑事実）について答弁書において答弁した事実に関してのみ」云々と弁論の制限を為した。

(2)　これに対し上告人は丸ノ内有楽町界隈と限定する事は狭きに過ぎると主張し、試みに銀座地区まで拡張して考うべきことを審判廷において陳述した。

(3)　被上告委員会は銀座地区を審判開始決定事実に追加することなく、其のまま審決を下した。其の結果は、当初の審判開始決定書にあつた丸ノ内有楽町の区域以上に出でて、銀座地区までも含めた区域に亘つて、独占禁止法違反事実を認定したのである。

尚上告人の主張した銀座地区と被上告委員会の認定した銀座地区とはその具体的範囲についても相当に広狭の差違があることに注意されたい。

㈡　原審における訴因

(1) 原審における被告委員会は答弁書において又公判廷（昭和二十六年四月二十五日）において「一定の取引分野」は事実問題でなく法律問題であるから、審判開始決定書の記載に拘束されないこと並に原告に防禦の機会があつたことを主張した。その詳細は左の如くである（答弁書八丁以下）。

原告は被告が本件審判開始決定においては丸ノ内有楽町界隈の所謂アミューズメントセンターを以て「一定の取引分野」と認定し乍ら審決においては東京都興行組合銀座支部の管轄区域を以て「一定の取引分野」と認定した点を違法であると攻撃している併し乍ら如何なる範囲を以て「一定の取引分野」と認むべきかの問題は単なる事実問題ではなく法解釈の問題と観るべきものであるから必ずしも審判開始決定の記載に拘束せらるることなく審判に顕はれた資料に基き自由に判断し得る事項である（審判開始決定のこの点に関する記載は単に一応の基準を示すに止まり審判の範囲を限定するが如き性質のものではない）従つて被告は審判手続において審判開始決定の拡張又はその他の方法により審判の範囲を拡張してこれを明示する必要はなく況んや特にこの点につき被審人に対して立証を促すべき義務を負うものではない。加之本件においては被審人提出の答弁書中にも「先づ一定の取引分野を有楽町丸ノ内界隈と限定することは狭過ぎ業界の一般通念には合致しないと思います。一般には銀座支部という事が言われて居り、其所には銀座築地、木挽町、新橋を包含して居ります、即ち有楽町丸ノ内界隈のアミューズメントセンターは映画興業区域として決して孤立独立の区域を構成している訳ではなく之に近接する銀座築地木挽町新橋等にも多数の映画館が競争館として散在して居ります」との記載があり被審人は書証として東京都興業組合銀座支部の名簿（証第二号ノ一）を提出して居り且つ参考人に対する当委員会の発問及び、これに対する参考人の陳述の中にも審決の如き認定を予想し得るが如き内容も含まれていたのであるからこの点に関する原告の釈明又は反駁立証の機会を与えなかつたとの原告の主張も失当である。

(2) 原審における原告は「被告委員会が銀座地区へ訴因を拡張したこと自体は許されるとするも、それを訴因として明示せ

ず抜き打ちにしたこと従つて原告に十分に防禦の機会を与えなかつたことは訴訟の根本原則に反する」趣旨の主張を為した。

その要領は、被告の答弁書には「取引分野の認定は単に法律解釈の問題であるから被告が審判開始決定書にある有楽町界隈から銀座界隈にまで拡張したことは違法でない」と主張しているが、審判開始決定書第四項には「第一項記載の事実（有楽町界隈を中心とする被疑事実）につき答弁書において否認し又は弁解した事実に関してのみ」云々と弁論の範囲を制限しているから被告が事実認定の基礎を当初の第一項の記載事実以上に拡張した場合には、本案の範囲を拡張したものとして、原告（被審人）にも防禦の手段を許すべきは当然であつて、被告の主張は自家撞着するものであるというにある。

詳細には、第一準備書面において、左の如くいい

被告は審理の範囲を拡張しながら（いはば訴訟における本案の範囲を拡張しながら）審理の範囲（本案）の拡張を原告に明示せず、釈明の機会を与えなかつた点において審理不尽がある。之を詳言するに、被告は審判開始決定書には有楽町丸ノ内界隈を「一定の取引分野」と為しつつ審決書においては銀座方面まで拡大した区域を以て一定の取引分野と認定して居り、その間に銀座方面まで拡大した区域に関して被疑事実を審理することを明示したことなく、原告はかかる被疑事実に対し釈明を為し又は反駁立証を為す機会を全然与えられなかつたのである。被告は答弁書において、「取引分野の認定は単に法律解釈の問題であるから被告が審判開始決定書にある有楽町界隈から銀座界隈にまで拡張したことは違法でない」と主張しているが、審判開始決定書第四項には「第一項記載の事実（丸ノ内有楽町界隈を中心とする被疑事実）につき答弁書において否認し又は弁解した事実に関してのみ」私的独占禁止法第五十二条による手続を為すことが出来る云々と原告（被告人）の弁論の範囲を制限しているから、被告が事実認定の基礎を当初の第一項の記載事実以上に拡張した場合には、本案の範囲を拡張したものとして原告（被審人）にも防禦の手段を許

すべきは当然であつて、被告の主張は自家撞着するものである。

第三準備書面において、左の如く主張した。

前回までに準備書面を交換したる過程において被告委員会の審決に対する攻撃に対する防禦がしばしば焦点をはずれていると思われるところがあるが、この過根は一つに原審決が拠つて立つ「銀座地区」が審判の過程において曾つて「本案」とされたことがなく、而も「本案」とされているかの如くに審決されて了つているところにある。

この原審決の誤りはあらゆる行き違いの根源である。原告は銀座地区が「本案」でなかつたためにその防禦方法を尽す機会を失い被告の恣意的な審決を正当なるものかの如く偽装せしめることとなり、更には本件訴訟における焦点を時に見失わしめるかに見える結果となつている。所謂銀座地区が東京都興行組合のいう銀座地区より時にあるいは狭く全く恣意的に被告委員会によつて解されていること（後述第五参照）に見ても右の事情は明らかである。

(3) 原審判決は上告人の累次の主張にも拘らず全然耳を傾けていない。判決理由の主体となる「第一、審決の事実認定について」の中には終に一個所も触れていない。

僅かに「第二、あたらしい証拠について」の中に次の如き二個所があるだけである。すなわち

(A)「原告は審判手続においては(イ)銀座地区が一定の取引分野としてとりあげられなかつたこと……を理由としてあたらしい証拠の申出をしている」云々

(B)「しかし(イ)原告が審判手続において提出申出をした証拠のうち被告が当裁判所で引用する乙第二号証同第三号証の一、二及び参考人初田敬、伊藤義について証拠調が行われたことによつて銀座地区が一定の取引分野として審理の対象となつたことは明らかであり」云々

右が原審判決が上告理由第一節について判示した全部である、摘録ではない。何という不親切な判決であるか到底上告人

を承服せしめ得ない。

「被上告委員会及び原審の見解について」

右に示す如く本件訴訟の全過程を通覧すれば、審判開始決定書に示す事実以上の事実に亘つて審決され又判決されたことは明白である。いわば民事訴訟に所謂本案以上に出でて居り、又刑事訴訟に所謂訴因なくして判断が行われている。これについて

㈠ 原審は「銀座地区が一定の取引分野として審理の対象となつたことは明らかである」というのみであるが、「審理の対象となつた」とは如何なる意味か、理解出来ない。単に審議されたというのでは何等訴訟上意味がない。それが「本案として」「訴因として示されて」審理の対象となつたのでなければならない。原審判決は原審における上告人の主張をあまりに無視するものである。何等の判決理由を示さず裁判の権威を疑わしめるものである。

㈡ 被上告人公正取引委員会は「本案」としなかつたこと、「訴因」としなかつたことを自認しつつ、「如何なる範囲を以て「一定の取引分野」と認めるかは事実問題でなく法律解釈の問題であるから審判開始決定事実の追加の要はない」といい、又「委員会の発問及び参考人の陳述中に審決の内容を予想し得るものがあり、上告人は防禦する機会が与えられていたからそれで十分である」と答えている。(被上告人答弁書八丁及び昭和二十六年四月二十五日公判廷における被告釈明)。この見解はその理由において不通であるが、ともかく本案の追加なきこと(訴因の追加なきこと)の非違を何とか理由をつけて弁解しようとしているだけまだしも原審に比して良心的である。良心的ではあるが、理由において不通であることは変りはないのであり、上告人は左に被上告委員会の見解の不通なる所以を明らかにする。

(1) 「一定の取引分野」の認定は事実問題なりや法律問題なりや

被上告委員会は事実問題でなく法律問題であるとして当面を糊塗して逃げているが、本質を見誤つている。「一定の取引分野」は独占禁止法違反事実のありや否やの事実を認定する根本問題である。事実認定の基本である。独占とか取引制限とか

の独占禁止法違反事実は一定の地域を離れては考え難い。例えば三菱地所株式会社が貸ビル業を「丸ビルにて独占しているか」「東京駅前の区域で独占しているか」「千代田区において独占しているか」「千代田区及び中央区にて独占しているか」はそれぞれ別件である。地域を離れて先づ独占という事実があるのではなく独占という事実の中に既に地域の要素がとり入れられているのである。これを他の法律違反の事実例えば窃盗と比較するに、窃盗には地域の観念を要しないことを考うるならば上述の所は容易に理解し得る。

被上告委員会は、「一定の取引分野」の認定は事実問題でなく法律問題であるから訴因として追加するを要しないといつているが、その意味する所が理解出来ない。恐くは独占と被疑される事実は地域の広狭に拘らず同一性を保持している、その同一事実に対し判定するのであるから訴因として追加するを要しないというのかと推定される。然し独占禁止法違反事件では地域の広狭に拘らず同一性を保持するということはあり得ない。例えば窃盗の被疑事実が地域の広狭に拘らず同一性を維持しているのとは異り、独占の被疑事実には当然に地域の観念が不可分に入つて来るのである。東京駅前一帯を所有し独占しているという事実は、これを東京都内全体の地域について考ふれば独占ではなくなるのである。どの地域を前提とするかによつて同一事実が全然別件となるのである。実に「一定の取引分野」は独占禁止法違反事実の構成要件である。その意味では疑もなく事実問題である。被上告委員会のいう如く「事実問題でなく法律問題である」という様なあやふやな理由で逃げを打つことの出来る問題ではなく、根本的な構成要件であり、否むしろ事実問題か法律問題かを争う以前の問題であり、独占禁止法違反の事実認定の為の必須不可欠の要件である。

(2) 防禦の機会さえあれば本案として掲げられず、訴因として示されずとも差支えないか。

被上告委員会は「上告人は審判廷で応酬していたから防禦の機会はあつた、従つて審判開始決定事実を追加する必要はない」といつている。然し、ある事実を審判開始決定事実とするという宣告なしに、換言すれば、本案として示さず又訴因と

して追加せずして、どこに果して訴訟法上の攻撃があり防禦があり得るか。被上告委員会の見解は誠に暴論である。上告人が審判廷で銀座地区を引用したのは参考として引用したまでであり、又これだけで満足していないのであり、真実の防禦方法を尽したのではない。丸ノ内地区が訴因とされている場合にそれに対する防禦として銀座地区を引用したのであつて、銀座地区を訴因とするものに対しての防禦では断じてないのである。さればこそ、上告人は銀座地区が必ずしも明確でなくても（興業組合の定める銀座地区と被上告委員会のいう銀座地区とは異る、原審における原告第三準備書面第一及び第五御参照）敢て争わなかつたのであり、更に映画館の品格等にも敢て触れなかつたのである。その他、銀座地区が訴因でないことの為めに看過した事項は枚挙に遑ないのである。

要するに被上告委員会のやり方は訴因を揚げずして審判した従つて真の防禦方法を講ずる機会を与えずして判断を為したという、訴訟法の根本を誤つているものである。