

副本

平成25年(行ケ)第59号 裁決取消等請求事件

平成25年(行ケ)第60号 裁決取消等請求事件

原告 草野利一ほか56名, 清水正悟


被告 国(処分行政庁 総務大臣)


準備書面(2)


平成26年10月6日

東京高等裁判所第23民事部Eイ係 御中

被告指定代理人

中野康典 

中島伸一郎 

下宮浩幸 

梅田敦 

川口晃 

野村惇哉 

鎌田亮 

大橋豊 

鈴木亮佑 

被告は、本準備書面において、原告らの平成26年7月2日付け「原告ら第1準備書面」(以下「原告ら第1準備書面」という。)に対し、必要と認める範囲で反論する。

なお、略語等については、本準備書面で新たに用いるもののほかは、従前の例による。

## 第1 当事者は訴訟において新たな証拠を提出することができないこと

### 1 原告らの主張の要旨

原告らは、「電波監理審議会による聴聞は、既にその内容について予断を持っている行政機関の聴聞に過ぎず、本来の実質的証拠法則の素地に沿った手続とはなっていない」とした上で、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律(平成25年法律100号による改正前のもの。以下「独禁法」という。)及び鉱業等に係る土地利用の調整手続等に関する法律(以下「調整法」という。)においては、新たな証拠の提出を制限する旨の明文規定があるのに対し、法においては、そのような規定はないから、訴訟においては、当事者が、電波監理審議会の認定が実質的証拠に基づいていないことを示す資料を証拠として新しい証拠を提出することまで、法律上妨げられているとは到底いえない旨主張する(原告ら第1準備書面第2の2(2)エ・9ないし11ページ)。

### 2 被告の反論

#### (1) 電波監理審議会は予断を持った行政機関であるとはいえないこと

しかしながら、そもそも、電波監理審議会は、電波及び放送に関する事務の公平かつ能率的な運営を図り、電波法及び放送法の規定によりその権限に属させられた事項を処理するため、総務省に置かれたものであり(法99条の2)、公共の福祉に関し公正な判断をすることができ、広い経験と知識を有する者のうちから、両議院の同意を得て、総務大臣が任命した委員5人をもって組織され、委員の任期も原則3年である(法99条の2の2第1項、

99条の3第1項、99条の5第1項)。

したがって、電波監理審議会が電波に係る種々の事項に関する総務大臣の諮問機関(法99条の11第1項)であったとしても、そのことから直ちに電波監理審議会が「予断を持った行政機関」であるといえないことは明らかであって、その意味で原告らの上記主張は、独自の見解といわざるを得ず、失当である。

(2) 新しい証拠を提出することができないのは実質的証拠法則が採用されていることの当然の帰結であること

また、上記(1)の点をひとまずおくとしても、当事者が訴訟において原則として新たな証拠を提出することができないのは、法が、電波監理審議会が適法に認定した事実について実質的証拠法則を採用したことの当然の帰結というべきである。

すなわち、法が実質的証拠法則(法99条1項)を採用した趣旨は、電波監理審議会における審議が準司法的な手続で行われていること(法第7章参照)を前提として、専門的技術的な電波監理審議会の知識経験に基づく事実認定と判断とを尊重するため、裁判所の審査の範囲を法律的なものにとどめることにある。しかるに、訴訟において、電波監理審議会の認定が実質的証拠に基づいていないことを示す資料であるとして何ら制限なく新たな証拠の提出が認められるのであれば、裁判所は、新たな証拠から導き出される専門的技術的な事実を認定する必要に迫られ、当該事実と電波監理審議会の認定した事実とのいずれが適当であるかといった比較を余儀なくされることになるのであって、結局、事実については専門的技術的な電波監理審議会の知識経験の認定と判断を尊重し、裁判所は当該認定を立証する実質的な証拠の有無についてのみ審査し得ることにとどめようとした法の趣旨を没却することになる。

また、訴訟において新たな証拠の提出が認められるのであれば、当事者は、

電波監理審議会における審理において証拠を提出して主張立証を尽くす必要がなくなることになるのであるから、電波監理審議会における審理が形骸化することになり、法が総務大臣の処分についての異議申立てに対する決定に対してのみ取消しの訴えを提起することができる(法96条の2)として、電波監理審議会における審理を尽くさせようとした趣旨をも没却することになる。

そうすると、訴訟において新たな証拠の提出が制限されるのは、実質的証拠法則が採用されていることの当然の帰結というべきであって、当事者は、電波監理審議会における手続上の瑕疵の有無に関する証拠であれば格別、事実の認定に関する新たな証拠を提出することはできないと解すべきである(最高裁三小昭和43年12月24日判決参照)。

(3) 独禁法81条及び調整法53条の規定は新しい証拠の提出を認めたものであり、実質的証拠法則の例外規定であること

上記(2)の点について、原告らは、独禁法81条や調整法53条が取消訴訟における新たな証拠の提出を制限する規定であるとして、同様の規定が法に規定されていないことから、新たな証拠を提出することは妨げられない旨主張する(原告ら第1準備書面第2の2(2)エ(ウ)・10及び11ページ)。

しかしながら、そもそも、独禁法81条や調整法53条は、新たな証拠の提出を制限した規定ではなく、例外的に新たな証拠を提出できる場合を定めた規定である。すなわち、昭和52年法律63号による改正前の独禁法81条1項柱書き及び調整法53条1項柱書きは、いずれも、「当事者は、左の各号の一に該当する場合に限り、裁判所に対し、当該事件に関係のあるあたらしい証拠の申出をすることができる」と規定しているのであって、これらの規定が、訴訟での新たな証拠の提出が原則として許されないことを前提に、例外的に新たな証拠の提出が許される条件を規定したものであることは明らかである(なお、昭和52年法律63号により改正された独禁法81条1項

は、「当事者は、裁判所に対し、当該事件に関係のある新しい証拠の申出をすることができる。ただし、公正取引委員会が認定した事実に関する証拠の申出は、次の各号の一に該当することを理由とするものであることを要する。」と規定するが、公正取引委員会が認定した事実に関する証拠の提出が原則として制限されることについては、改正前後において何ら変更されていないといえる。).

したがって、原告らの上記主張は、前提を欠くものであり、失当である。

(4) 電波監理審議会が認定した事実に関する新たな証拠の提出は一切認められないこと

更にいえば、電波監理審議会が認定した事実に関しては、独禁法81条や調整法53条の場合と異なり、新たな証拠の提出は一切認められないというべきである。

すなわち、独禁法81条や調整法53条においては、明文において、新たな証拠を提出できる場合が規定されており(独禁法81条1項, 調整法53条1項), さらに、裁判所が新たな証拠を取り調べる必要があると認めるときは、当該事件を公正取引委員会又は裁定委員会に差し戻し、当該証拠を取り調べた上適当な措置をとるべきことを命じなければならないと規定されている(独禁法81条3項, 調整法53条3項)。このように規定されているのは、訴訟において新たな証拠の提出を認めたとしても、裁判所が当該証拠の取調べを自ら行うことになれば、事件記録に基づき、実質的証拠の有無を審査することとした実質的証拠法則の趣旨を没却することになるから、事件をひとまず差し戻し、事実認定の第一次的な責任を負っている公正取引委員会又は裁定委員会に新たな証拠を取り調べさせることが合理的であるとされたためである(独禁法につき、厚谷襄児ほか編「条解独占禁止法」579ページ, 根岸哲編「注釈独占禁止法」783ページ。).

これに対し、法には、例外的に新たな証拠を提出できる場合についての明

文規定もなければ、裁判所が事件を電波監理審議会に差し戻すことを認める規定も存在しない。このような法の規定ぶりの下、明文の規定もないのに、訴訟において新たな証拠の提出が例外的に認められる場合があるとすると、裁判所は、当該証拠を取り調べ、第一次的に専門的技術的な事実の認定をしなければならぬことになってしまい、結局、法が実質的証拠法則を採用した趣旨が没却されることとなる。

したがって、電波監理審議会が認定した事実に関しては、訴訟において新たな証拠の提出は一切認められないと解すべきである。

### 3 小括

以上のとおり、電波監理審議会の認定した事実に関して、当事者は、訴訟において、新たな証拠を提出することは許されないというべきであって、原告らの上記主張には理由がない。

## 第2 原告らのその余の主張について

### 1 はじめに

本件訴訟においては、裁判所は、電波監理審議会の事実認定について、独自の立場で新たに認定をやり直すのではなく、審理で調べられた証拠から当該事実を認定することが合理的であるかどうかの点のみを審査する(独禁法につき、最高裁判所昭和50年7月10日第一小法廷判決・民集29巻6号888ページ)のであるから、原告ら第1準備書面における原告らの主張の大部分は、本件訴訟では主張できない、無意味な主張であるが、以下では、念のため、原告らの主張に対して反論する。

### 2 本件P L C機器は、漏えい電波が弱く、他の無線設備の機能に継続的かつ重大な障害を与える可能性が低いものであること

(1) 原告らは、「本件P L C機器は、『漏えい電波が強いことから、他の無線設備の機能に重大な障害を与える可能性が高』いがゆえに、技術的には可能

であるにもかかわらず、長らく禁止されてきたのである」などとして、「本件P L Cを解禁するとすれば、電波法の原則どおり、個別的に総務大臣の許可を要するとして、法100条1項の厳格な事前規制を及ぼすべきである」旨主張する(原告ら第1準備書面第1の1(2)ウ・3ページ)。

- (2) しかしながら、本件P L C機器が、漏えい電波が弱く、他の無線設備の機能に継続的かつ重大な障害を与える可能性が低いものであることについては、既に電波監理審議会において審理され、その旨認定されているのであって、原告らの上記主張は、電波監理審議会における審理を蒸し返すものにはすぎない。

また、何故に、「本件P L Cを解禁するとすれば、電波法の原則どおり、個別的に総務大臣の許可を要するとして、法100条1項の厳格な事前規制を及ぼすべき」となるのかも不明である。

いずれにせよ、原告らの上記主張には何ら理由はない。

### 3 本件技術基準策定における総務大臣の裁量について

- (1) 原告らは、「本件技術基準の策定においては、『その漏洩電波が弱く他の無線設備の機能に継続的かつ重大な障害を与える可能性が低いものである』という基準に拘束されるものであり、裁量はその範囲内に羈束されることになる」と主張する(原告ら第1準備書面第1の2(3)・5ページ)。
- (2) この点については、被告においても、本件技術基準の策定における総務大臣の裁量権が全くの自由裁量であると主張するものではなく、法100条1項1号括弧書きが例外設備の指定を総務省令に委任した趣旨、すなわち、漏えい電波が弱く、他の無線設備の機能に継続的かつ重大な障害を与える可能性が典型的に低いと認められる設備か否かという観点からの一定の制約を受けることを否定するものではない。
- (3) もっとも、被告の平成26年4月21日付け準備書面(1)第2の1(2)ウ(6ないし8ページ)、同(4)ウ(ア)(16及び17ページ)及び同2(2)ア(イ)(27

ページ)で述べたとおり、いかなる基準を満たす通信設備について法100条1項の総務大臣の事前の許可を要しないとするかの判断については、総務大臣に高度に政策的かつ専門的技術的な観点からの一定の裁量権が認められているのであるから、本件技術基準によったとしても当該PLC機器が他の無線設備の機能に継続的かつ重大な障害を与える可能性が類型的に低いと認められない場合に限って、本件技術基準の合理性が否定され法の委任の趣旨を逸脱するとして違法となるというべきであって、電波障害の可能性が学理上少しでも存在するという理由だけでは、直ちに本件技術基準の合理性が否定され法の委任の趣旨を逸脱するということにはならないというべきである。

以上