

事件の表示 昭和五九年ネ 第八一四号

最高裁印 三号

裁判
印認

証人調書

(この調書は、第四回口頭弁論調書と一体となるものである。)

期 日	昭和五九年一月一七日 午後一時三十分
氏 名	小 汀 良 久
年 令	昭和七年一月二七日生
職 業	会社役員
住 所	東京都練馬区 上石神井一―三三ハ

宣誓そ
の他の
状況

裁判長は、宣誓の趣旨を告げ、証人がうそを
いった場合の罰を注意し、別紙宣誓書を読み
あげさせてその誓いをさせた。

後に尋問されることになっている証人は、在
廷しない。

裁判所



宣 せん

誓 せい

良心りょうしんに従したがつて真実しんじつを述のべ、

何事なにごとも隠かくさず、

偽いつわりを述のべないことを

誓ちかいます。

氏名

小町 良久



控訴代理人(菅原)

一 私 は 昭和四三年一月二日に株式会社新泉社を設立し、現在に至る迄同社を經營してゐます。新泉社設立前私は、おと出版界の仕事をしてゐり、ミラー社に約一〇年、ペリカン社に約五年間、その外と新泉社を設立し、通算三〇年余出版の仕事に携わつてゐます。

二 新泉社は社会科学関係の本を主として出版してゐる。文庫本は発行してゐません。

新泉社の資本金は八〇〇万円、社員は五名あり、本の刊行数は、現在年間二〇点ぐらい、過去の刊行点数は二八〇点ぐらいです。新泉社は出版社の

中では小出版社だと思つてしまふ。

三 私には、小出版協同組合の代表理事として、
小出版協同組合は、小出版社の相互扶助を目的と
して協同組合法の認可を受け、小出版社の協同組合と
す。

私は、出版流通対策協議会の副会長もして、
この協議会には、小零細出版社七〇社の集まりで、時
の公正取引委員会委員長から本の再版制をみなめす
という発言があつたので、小零細出版社には再版制
は必要なものがあるという意識のう、昭和五四年に
設立しようとして、

四 私は、出版社と大手と中堅と小零細の三つに分け
られ、と考へてゐる。一九八四年の小出版年鑑にも

戦

則

所

と、出版社は約四二〇〇社あることになつてしま
す。このうち、資本金一億円以上、従業員数がバ
二〇〇名以上の大手出版社は約一〇〇社、資本金一
千万円以上、従業員数が一〇名から二〇〇名迄の中
堅出版社は約六〇〇社、資本金一千万円以下、従業
員数が一〇名未満の小零細出版社は約三五〇〇社あ
ります。文庫本と出版してゐる出版社は、一九八四
年の出版年鑑によると、約五〇社です。文庫本と出
版してゐる出版社はほとんど大手出版社で、一部中堅
出版社もあります。

五 新泉社にみける本出版にみたゝの著者と出版社
の契約は、ほとんど口頭契約で、まことに書面による
契約をします。出版流通対策協議会とみえる出版協

同組合の仲間の出版社に於ける契約も、私が開いたところによると、ほとんど口頭契約を主としてやつてゐる。一〇社を調べたところから、社の書面による契約が五〇パーセントを占めてゐる。一に、他の八社は一、二割程度だといふ事である。書面による契約とする場合は、出版社の団体である日本書籍出版協会が統一する書式を、たゞたいへんよくするようである。

書面による契約をするとは、他方に登録をするという制度がある事は知つてゐるが、私の知るところから範囲で登録をしないという例はあります。新泉社でも登録しない事があります。登録制度と利用しない理由は、一つは登録しなくとも困つた事がないという

事々、もう一つは経済的に負担に及びたい事である。登録費用は一件三万円と聞いているが、新泉社の本とすると場合一五〇〇円の定価で二部というものが平均的なものである。表上三〇〇万円、ネットと言うと二〇〇万円ちょっと入ると来るで、登録料が一パーセント以上となり、経済的負担が大々となります。

七 出版社と印刷所、用紙店、製本所等との契約は、全部口頭契約です。本の取次店との契約は、取引を開始する時、姑く契約をいするが、実際に品物と動かし場合は、新刊が来ても、口頭もしくは電話で各社教等と取りまめるだけなり。

ハ 高名な著者例之は、名前が売れ、作家との契約

は書面による契約とするといふことはないから、
すべし、小零細出版社の場合にはほとんど無名に近い人
の本と出すので、あまり事例がありません。たゞ新
泉社で高名の方と契約するのには書面による契約とい
ふのはたゞという例があります。荒畑寒村先生の谷中
村滅亡史やその他の本と出さうとしたら、契約書は作
りませんでいい。谷中村滅亡史のあと書で荒畑先生
は、この本と前に出さうとした出版社に不届きな行為があ
ったので、この出版社と関係も絶つ。今後は新泉社
がそろそろ原書とする。本書以外は海賊版だ。と書
けり。あらうか。といふことも新泉社との間で契約書
は作成しませんでいい。

九

小零細出版社で契約書を作成しない理由は、出版

裁

則

所

という行為は單なる商行為ではなく、著者との共同作業であるという面が大きいからだと思います。売れるから出すというだけではなく、これは出さないと決めた。後世に残すつもりという事が先に立つ。売れる売れないより文藝性が先に立つ。書面にして証拠を残すという事より、信頼関係があるという事より、作家にとつて創造的、 的行爲とすると、この事も影響があります。つまり、新しい作品なども本と出さず何ヵ月か休まずに評価が下らないという側面もあつて契約になじまない面があるのだと思います。

○ 新しく單行本と出版する場合、出版社と一対一はいさう困難な作業があります。商行為ではないと言

つても、なるべく売りたいし、そのためには人に読
まれないとダメなのぞ、というたら読者に受け入れ
やすくするの等を考え、著者に書きなめしてもら
うたり等いろいろ困難な作業があります。

二 新泉社が書面による契約をする場合の契約の時期
は、出版の直前です。原稿をもらうころころ読んで
みる、書きなめしてもらうたり印刷屋に入れる段
階というケースが多いです。本出版の企画を持ち上
げた段階で契約するものが通常のものかもしれません。
ようすると著者にもいつ迄に仕上げるという拘束が
生まれる。創造行為の時間であるのだから、一面
もあるけれど、直前に契約する事になります。作局の
目に見える段階で契約するのがあります。目に見えるとい

ない段階では書面による契約にたいまはないと思ひます。確認の意味で部数、定価、印刷出版の時期等を書面による契約でしるにめづるがあり、主に出版社側の一方的義務にけといふ事になります。

一 我國の出版界では、單行本出版後三年間は他社から出版しないという慣行があります。そういう慣行は、私出版界に入つた頃からあります。著作権法八三条二項に規定されてゐる出版権という概念は、著作権法に導入されたのは昭和九年と開つてあり、戦前からそういう慣行があったと思ひます。私は出版業務に関与するようになった初期の段階で、その事を知り、人から聞かされた。

三 私には、この三年間他社から出版しないという慣行

に關して、トラブルと經驗した事はありません。私
が小零細出版社のリーダの役割をしていて、いろ
いろの人から相談をもちかけられる。トラブルを聞
いた事はあります。

四 新泉社の場合、單行本の初版本は平均して二、三年
在庫があります。

一五 ある著者の作品が二つの出版社から同時に出版さ
れるという事を聞いた事はあります。同時に出版さ
るゝという事はなうば、私は著者と契約はしません。
独占的という事が必須の条件となつてゐます。雑誌
の場合でも、原稿の二重売りという事はあまりあり
ません。もちろん雑誌は一過性のもので、あとでい
ろいろのところに使われるという事があつて、独占

的ではないが、單行本の場合、独占的排他的でないところがある。雑誌は一過性のもの、う事は雑誌の寿命が短いという事で、例えは週刊誌等はほとんど在庫を持たないで賣れ残ったものは問屋段階つまり取次店に断裁処分にして、出版社に売らないが、一般的には雑誌への原稿二重売りという行為は出版界で非難にあたり、行為で、執筆者は業界の信用を落とし、ある程度の制裁が働くと思ひます。

一六

出版社の間で設定契約とか許諾契約という用語はあまり使われない。私は昭和五一年に出版権の問題で朝日とジャーナルに文章を書いた事があり、そのあと鈴木敏夫という出版評論家の人が指

搞さふ、はい、許諾契約と設定契約の違いがある事を知りました。いや、私は、口頭契約でも可なり排他的独占的という意味で契約してると認識してあり、許諾契約とか設定契約の概念が良くのみにあつて、出版界では、口頭契約でも排他的で他社からは出版できないという認識があり、それを無視して他社からかつくに出版する、という事を聞いた事があります。

二七

新泉社では、三年以内に他社から出版しないという申出があつた場合、著者に話して思はせよう、もううよう了解をとく、ことある事になります。三年を経過していても本が売れ続ける場合は同じで、いか、こちらに力加なくして押しよめたい場合は、著

著者の意向も尊重して、出版権の保証料をもらうこと
 1ヶ1するよという態度になります。他の小零細出版
 社の中、同じような申出があつた場合につけて、
 だ、私が相談を受けた事例で三年以内というの
 件は、ありふつた。私は著者に事情を説明し
 て、しばらく待つてもらふように話しなした。著者の
 了解をもうとという事が一つの要素にはなつてしま
 います。

甲、第四号証と示す

八 ニハ私を書いたものなり、私ハニハを書いたよう

になつた契機は、当時、講談社が学術文庫を創設し
 て、その中に小零細出版社の各社の性格を代表する
 ような図書と次々に文庫化する計画がある事を察知

し。又、新泉社にも二葉ばかり文庫に入れたとい
う照会もあつたので、出版権の保証を求め書くよ
うになりまゐりました。

一九
私がこれを書いたあと、鈴木敏夫氏が朝日シャ
ルに反論を書かれたので、その中に講談社の学
術文庫の朝倉集長の談話をとり上げ、その
中で朝倉さんは、設定出版権があるが、なか
り、講談社が業界のリーダーとして、文庫代
りする場合に出版権の保証として二パーセ
ントを払う事は慣習化してしまふ。新泉社が
講談社から出版権を受けたいと申し、その
上経過してしまふ。

二〇

強引商法だと言われりる角川書店でも、ロイヤリティーの支払いは、つまり出版権の保証につけては誠意があると思われる。

二一

後行出版社が先行出版社にロイヤリティーを払うのは、出版権の保証です。恩恵的に払うというのではなく、権利を認めて払うという事だと思えます。後行出版社が先行出版社を無視して出版するということではなく、ロイヤリティーを払うのが業界の慣行となつてきます。

二二

後行出版社が先行出版社に了解を求めるとき、著者との信頼関係がある場合は必ず著者と打診がめつて、その後、出版社から文庫化にたいという書類が来るのが通例です。この場合先行出版社は、単に

る商取引ではなく、出版活動として行われるものである。普通で、著者の意向もあつたのである。全部、というわけにはいかなうと思つてゐる。

三

新泉社で申出を拒否したのに出版されたという例はあつて、新泉社だけでなく、先行出版社が拒否したにもかかわらず出版されたという例は、本件以外に聞かれない。

本件裁判について、小零細出版社では、ほとんどの口頭契約であるため、口頭契約は排他性がないという事になると大変不利になるのである。大変注目してゐる。

甲第四八号証を示す

裁

則

行

二四

この新文代は、いわゆる業界紙で、出版業界の状況と伝える新聞として一番注目度の高いもので、この新聞に本件の事を取り上げられるという事は、業界でも本件につりかねる注目してゐるという事になります。新文代では、この記事がまたひとつ、本件裁判の準備書面を三回にわたって一回一頁で出している。本件裁判の一番が早川書房の敗訴で終つた事につり、出版界の事情や小零細出版社の事情から見て問題視してゐるうたと思ひます。一番の段階ではそんなに大きく扱つてゐるに。

控訴代理人(佐)

二五

新京社以外の小零細出版社が契約書にのみする場合も、新京社同様出版直前にかつすのが多いと思ひま

すが、ようかいの場合もあるかもしれません。私は
よこ くわーく 調べませんでーに。

契約書を作成する場合でも、その前の段階で当然
 口頭による契約がなされてあり、私はその時侯で契
 約が成立してると考えています。

三六 單行本とあって三年間は他社で出版しないという
 慣行について、著者の側でそういう認識があるかとい
 うの良く分かりません。新泉社で著者にそういう慣
 行を説明した事はあります。

三七 三年以内に文庫化する話がありました例で、私に二件
 程相談がありました事があり、うれに對する私の回答は、
 在庫がある場合は著者に文庫化を待つとよく相談
 を持つのりた方がよいと言っています。二件

「う」一件は著者の要望が強くつたので、ロイヤリ
ティをもらって文庫化し、一件は著者の了解をもら
って文庫化をうけてもらつたと思ふ可。

三八 三年以内で失行の出版社が拒否したにもかかわら
ず出版したという例は、本件以外にないことはまち
がいありません。三年以内に他の出版社から出版す
る場合は、ロイヤリティの支払いや失行出版社の
解があるという事になります。

被控訴人 徳間書店代理人（吉田）

三九 新泉社が設定する本の価格は、原価の二・五倍から
三倍です。新泉社で出版する本の初版部数は、平均
一八〇〇部ぐらいです。初版部数はせいぜい定価は高
くなります。大手出版社では初版部数が多いので定

価が安くなりす。新泉社では売れ残りをつくす。たの初版部教とセーブして、平均一八〇。部ぐういおすの、すか。よくてもよくと消えするうに三、三年かかりす。大半出版社の初版部教は普通一万部以上で、よく消化できないものは一年で見切りし。絶版処分にするとも聞いす。要するに大半出版社の方が転回が早いす。

三〇

NR出版協同組合に加入してよく出版社は九社です。設立当初九社で、その後一社にたに事があります。現在九社です。主に社会科学系の出版社で、思想的特徴はあります。

NR出版協同組合の設立目的は、小出版社の相互扶助で、紙の共同購入、印刷所への共同発注、倉庫

の共同利用 共同広告等をやつてソます。

三
私は「出版戦争」という書物を書いた事があり、東京
経済から出版してゐた。この本のサブタイトルは「大
量安価で出版の實現たもてるか」というものゝ。昭和
五二年に出版してゐた。この本の中で私は、小零細出
版社の立場から業界の不合理性をつくつてという事に目
的をもち、再版制度とか流通機構の事につけて問
題提起をしてゐます。この本の中本書いてゐるよう
に、私は大手企業が量の販賣であり、小出版社は
質の販賣であるとして認識してゐます。

三
日本書籍出版協会は、約四二〇社が加入してゐる
大手及び中堅出版社の団体です。大手出版社はほぼ
加入し、中堅出版社のうちの約三〇〇社が加入して

います。

出版界全体の出版部教のうち、大半及び中堅出版
社の出版部教が約八割を占めております。よって全部
日本書籍出版協会に加入してつるとは言えます。
たに加入してつる出版社の出版部教がかなりの数に
達してつる事は確かです。

新泉社は日本書籍出版協会に加入してつるいは、
新泉社は出版部で、利害が違つてゐるのです。

三三 日本書籍出版協会で、契約書の普及等の啓蒙活動
をしてつる事は知つております。

新泉社が契約書を使う場合、日本書籍出版協会が
作成してつる契約書の形式を使うとします。その
上に契約書とかわらぬと考へてつるわけではあ

りません。契約書と作らないために不利益をこうむ
る具体的な例がないからです。契約書とわかるのは、
著者の要望がある場合と、著者が亡くなった後、著
作権者が出る場合等です。著者に一応書面に「もし
」とかという事は言うつもりです。

甲第四十六号証を示す

三四 ニハの三二頁最下段右から四行目以下に、私に、
出版権は、排他的、独占的な出版権設定の契約書があ
ることは認められ、成立するとするもの、大手出版社と
の代弁者たる乙の見解であり、と書き添えてあります。こ
れに「」講談社が、出版権の設定があるから
なかろうか、バーマントのロイヤリティーを払うと言
明する、という反論があった事、一番の成果だと思ひ

ます。又、よ小に對する批判として、先程述べた
ように、鈴木敏夫氏が朝日ジャーナルに反論の文章を
出している事と、美作太郎という新評論社の会長が、本
を出版するところに出版権ありという主張はあつたふ
しいという批判として事です。美作太郎氏は日本
書籍出版協会の指導的立場の人で、契約書の形式形
作或等の審議の中心的人物です。

三五

よ小に對して私は本の中で、法的な意味での設定
出版権とは許諾出版権を離れて、出版社は出版社と
しての固有の権利があると書いています。よ小は、
口頭契約でも常に排他的、独占的契約を主張してい
たという事です。よ小は契約の内容によつて他社に本
を持つて行かしては、小出版社の死活問題であるとい



銭

則

所

う視座からの考えであり、例えは新泉社の「人類文庫」
ノート等が他社から出るようになって新泉社にとつ
てマイナスであるという視座に立つています。

三六 私の本の中に三年という言葉は出て来ないと言わ
れようが、三年というのは前提条件です。私は三年
以上たつた場合をとりあげてみるつもりです。あえて三年
という事は問題にしませんでいい。三年というものは
常識であり、最近になつた問題視したわけではあり
ません。私自身三年以内に他社から出版したいとい
う甲斐も受けた経験はあります。

三七 三年過ぎても出版権は権利として保証されるべき
だ、という法的根拠は何かの事ですが、口頭契約が
排他的、独占的契約だと理解してあり、いつ迄も続く

という趣旨です。

三八

私は「出版戦争」という本の序説の中で、自今出版界の評論家でも研究家でもない、一個の実践家にするにたいして書こうとするが、そのとまりです。又、同書の序で私は、独断と偏見にみちたせり方をしつゝ、井の中の蛙は大海の事と無縁だからうである、と書こうとするが、それは弱者正義みたいな事と言つてしまふ、受け入れられない場合もある事を想定して、さう書いたのです。

被控訴人使問書店代理人(斎藤)

三九

私の勤務してゐたミラー社は、現在中堅出版社に入つてゐます。私の勤務してゐた当時は、いかう中堅になりしかかつたかといふところ、社会科

裁

別

所

後系の本と中心にありてしまふ。文厚関係・演劇
関係の本もありてしまふ。

ペリカン社が小出版社で、私は設立当時より取締役
役としてゐた。

控訴会社は中堅出版社です。

四〇 出版契約についで、新泉社でも書面代りた事はあ
ります。

四一 本作訴訟の一番判決後書面代りするようになったと
いう事はありません。それは今迄口頭契約がやう
な、不利になったという具体的体験がないからで
す。他の出版社でも同じです。私も先程述べた他社
に開いた例は、一番判決後の事であり、判決後特に
書面代りしてゐるという事はありません。

四二

私は口頭契約でも出版権の契約があるという認識
 がある。その場合の契約の時期は、出版する事とま
 りた時です。出版に「」の合意だけが「」も、
 ケースバイケースで、他のもの「」の事に「」話
 し合は「」しなく、その後には話し合う事もあり
 ます。その場合でも、最初の段階つまり最初限出
 版のように約束した時には、出版権の契約が「」と
 認識して「」す。

四三

講談社の学術文庫に、新泉社の「」する本の二
 点候補に「」する「」たが、新泉社で「」した「」が
 文庫化を「」する「」た。先行出版社が「」したに
 も「」か「」ら「」出すという「」は不当だと思「」す。本
 件「」ニと「」したにも「」か「」ら「」出す「」に例「」す、ニ

裁

別

所

と云ふ根拠は、口頭契約でも排他的・独占的契約に
と思つゝするからなり。

四
ロイヤリティーを払う根拠は、出稼権の保証という
事だと思ひます。ロイヤリティーを支払ふと良
いといふのはなく、先行出版社の同意が必要だ
り。

四五
甲第四六号証を書いた後に、鈴木敏夫氏から二つ
の概念のある事を指摘された。私は、法は出版界の
慣行と著しくかけ離れてゐると思ひます。その後
も契約書とかわづらひは、実践で口頭契約は
排他的・独占的契約であるという事を示してゐます。
法は実態と違ふと感じたばかりで、契約書と云ふ
ない事によつて不利益があらはなわすのりから私

「さういふ事はないの」あり。つまり慣行
として守られてゐる。私に先行出版社として
「ノー」と言へば他社は出さぬといふ事、守られてい
ます。著者と信頼関係がなくなると、他社から出
たりという著者の意向が強ければ、ロイヤリティが
保証される。ノーとは言ふません。出版社の利益だ
けで行動してゐるわけではありません。

被控訴人堀代理人（松井）

四六 日本書籍出版協会は、大手及び中堅出版社の集り
で、出版社に多くを構成されてゐる組織として一
番大きい組織です。その中に著作権委員会があ
ります。著作権の事等を研究してゐる事は知つてい
ます。美作太郎代りの中心的役割を果たしてゐる事も

知つてゐる。私はそこで出てくる契約書のいふ
形を見た事があります。

乙第八号証の三を示す

四七　二枚の第一条の解説の意味は今よりする。

それによると、出版に関する契約には、設定契約
と許諾契約の二あり。設定契約とないとは排他的独
占的出版権はないという解釈のようである。私は、
口頭契約でも排他的独占的契約としてすると思つて
います。現在でも、出版するところに出版権ありと
認識してあり、鈴木氏や美作氏の指摘に対して、そ
のとありたいと思つてゐる。事態が先行すると
思ふます。

甲第四十六号証を示す

四八

この三二頁最下段右ほう五行目から八行目迄に
記載したような考へが、当時の大手出版社の考へ
方だった。いま今ではそうではなないと思ひます。
現に講談社やロイヤリティを支払うと言明してあり、
一歩前進したと思ふところです。角川書店も同じだと
思ひます。

この同じ三二頁最下段右ほう九行目のところ
以降一三行目迄に記載したのは私の考へ方は、今も変わ
りません。私は鈴木氏らの考へ方は、法を重視し
て国家の代弁者だと考へています。

乙第九号証を示す

四九 この四頁の記事によくと、日本書籍出版協会に
入ったところ出版社では契約書とかわりつくとこ



蔵

刊

斤

が多いとの事ですが、私は今ほどよくニヤと見たの
であり、そういう事実は知りませんでした。

カ。

出版物に關する契約は、契約書を作る時代に入
るころにはないかと言われそうですが、普通は口頭契
約でも出版権が守られてあり、本件のような事が頻
発する事によつてそういう時代に入るとも言えると思
います。

乙第六号証を示す

五丁

私はニヤと今ほどよく見ました。三年以
内に出版されるというのには、ニヤと見ると大手出版
社ばかりの場合が多いように思ふ。出版社ばかりが話
し合ひたりないであるとか、ロイヤリティーを払わな
いといふ場合があるといふ事は知りました。

三年以内に去るに場合、出版権設定契約が、
 3ヶ月以内のうちに、出版権設定契約が、
 つたう文句言えないやうななりかと言ひますか、
 私は、出版権設定契約と出版許諾契約という二つの
 概念が出版界の実情になじまないと思ひます。法律
 的に二種類あるのも、何らかの出版に関する契約の
 ありは、すべて出版権設定契約であると解してしま
 す。

控訴代理人(菅原)

五二

青山大塚の半田教授は、その書籍の中で、独占的
 排他的効力に、単行本と雑誌とを分けて考へて
 るけれども、私も、雑誌の場合は一過性のものとして
 独占的・排他的という事ではないと思ひます。單行



裁

判

所

本の場合、口頭契約よりも独占的排他的効力があると考えられる。

裁判所書記官

中 根 正

