

平成22年11月26日判決言渡 同日原本領収 裁判所書記官 市川智祥

平成21年(行ケ)第45号 審決取消請求事件

口頭弁論終結日 平成22年9月10日

判 決

東京都世田谷区駒沢2丁目11番5号5階

原告	ミ ュ ー 株 式 会 社
代表者代表取締役	佐 々 木 学
訴訟代理人弁護士	森 和 雄
同	市 川 統 子
同	池 本 康 次

東京都千代田区霞が関1丁目1番1号

被告	公 正 取 引 委 員 会
代表者委員長	竹 島 一 彦
指定代理人	田 中 久 美 子
同	山 田 健 男
同	秋 沢 陽 子
同	高 野 勇 二
同	佐 藤 真 紀 子
同	坪 田 法
同	因 藤 奈 緒 子
同	小 高 真 侑
同	粕 淵 功



主 文

- 1 原告の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は原告の負担とする。

事 実 及 び 理 由

第1 当事者の求めた裁判

1 原告

- (1) 被告が、平成18年(判)第17号審判事件について、平成21年10月28日付けでした審決(以下「本件審決」という。)を取り消す。
- (2) 訴訟費用は被告の負担とする。

2 被告

主文と同旨

第2 事案の概要

- 1 被告は、平成18年10月19日付けで、原告に対し、原告が販売するビタクールという名称の商品に係る表示について、平成21年法律第49号による改正前の不当景品類及び不当表示防止法(以下「景品表示法」という。)4条2項により、一般消費者に対し実際のものよりも著しく優良であると示すことにより、不当に顧客を誘引し、公正な競争を阻害するおそれがあると認められる表示とみなされ、同条1項1号の規定に違反するとして、排除命令(平成18年(排)第25号。以下「本件排除命令」という。)を発した。原告は、これを不服として、被告に対し、本件排除命令の取消しを求める旨の審判請求(平成18年(判)第17号)を申し立てたが、被告は、平成21年10月28日付けで、上記審判請求を棄却する旨の本件審決をした。

本件は、原告が、当裁判所に対し、被告を相手方として、本件審決の取消しを求める訴えを提起した事件である。

2 本件審決の要旨

(1) 争いのない事実

ア 原告は、肩書地に本店を置き、日用雑貨品等の販売業を営む事業者であり、有限会社ミューが平成18年3月1日に組織変更したものである。

原告は、「ビタクール」と称する商品（アスコルビン酸等の粉末がプラスチック製の容器に5グラム入ったもの及び同5グラム入ったものが3本詰め合わされているもの。以下「本件商品」という。）を直接又は取引先販売業者を通じて一般消費者に販売している。

イ 原告は、本件商品について、①遅くとも平成16年12月ころから平成18年2月ころまでの間、当該商品の包装箱において、「たばこの先に付けて吸うだけで」と記載の上、喫煙者が体内に吸い込むたばこの煙（以下「主流煙」という。）について、「ニコチンをビタミンに変える」、「ニコチンの約80%をビタミンに転化させる」、「たばこのニコチンが「ニコチン酸（ナイアシン）」という「ビタミンB3」に変化し」と、たばこの点火部から立ち昇るたばこの煙（以下「副流煙」という。）について、「1度の使用・吸引でたばこの葉そのものを変化させるため、たばこ1本最後まで効果が持続し、さらにフィルターを通した煙より数倍も有害といわれる副流煙のニコチンとタールをも同時に減少させます。」と、②平成17年2月ころから平成18年2月ころまでの間インターネット上に開設し一般消費者に対し閲覧可能な状態にしているホームページに掲



載した広告において、「ビタクール粉末をタバコの先に付けるだけ！」と記載の上、主流煙について、「ニコチンの約80%がビタミンに変わる！」、「■ニコチンがビタミンに変わる change to vitamin ■ビタクールはなぜニコチンをビタミンに変えるの？ ビタクールに含まれるリンゴ酸、クエン酸等により、ニコチンを酸化させ、ニコチン酸という物質に変化させます。」、「■ニコチンをビタミンに変える、喫煙者の救世主ビタクール ビタクールは、タバコの先端に少量つけるだけでタバコに含まれるニコチンの80%をビタミンB3に変化させ」、「ビタミンCの破壊を25%抑制します」と記載することを自ら決定し表示していた（以下、上記①及び②の表示を「本件表示」という。）。

ウ 被告は、平成18年5月19日、本件表示が景品表示法4条1項1号に該当するか否か判断するため、原告に対し、同条2項の規定に基づき、同日付け資料提出要求書により、同年6月5日までの期限を定めて、本件表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料の提出を求めた。

原告は、被告の求めに応じて、平成18年5月31日、被告に対し、別紙記載の12点の資料（以下「本件資料」という。）を提出した。

(2) 景品表示法4条2項の解釈等

ア 同法4条2項の趣旨

(ア) 商品・役務を販売・提供するに当たり、その効果・性能の優良性を示す表示がされた場合、一般消費者は、表示に沿った効果・性能があると認識しやすい。このため、当該商品・役務に付された表示に沿った効果・性能を有しない商品・役務が販売・提供される場合には、公正な競争



を阻害し、一般消費者の利益を損なうおそれ強い。他方、被告が、表示に沿った効果・性能を有しないことを立証するには、専門機関による調査・鑑定等が必要となって、多大な時間を要するところ、その間も当該商品・役務は販売・提供され続けることになるから、一般消費者の被害が拡大するおそれがある。

(イ) そこで、一般消費者の被害の拡大を防止し、迅速・適正な審査を行い、速やかに処分を行うことにより、公正な競争を確保し、一般消費者の表示に対する信頼を保護し、もって、その利益を確保するために、同法4条2項が規定されたのである。これは、被告が、当該表示が同条1項1号の不当な表示に当たるかどうかを判断するに当たり、表示を行った事業者に対し、期間を定めて、当該表示を裏付ける合理的な根拠を示す資料を提出させることができることとし、合理的な根拠を示す資料を提出しないときには、当該表示を同号の不当な表示とみなすこととしている。これは、表示に沿った効果・性能がないかもしれないことによる不利益は一般消費者に負担させるべきではなく、当該商品・役務に関する情報へのアクセスが容易であり、知識・判断力において優る事業者において負担すべきであるとの考え方に基づくものである。したがって、事業者は、一般消費者向けに販売・提供する商品・役務について、効果・性能の優良性を示す表示を行う場合は、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料をあらかじめ有した上で行うべきであって、かかる資料を有しないまま当該表示をした商品・役務を販売・提供してはならないのである。

イ 景品表示法4条2項の「合理的な根拠を示す資料」

(ア) 同法4条2項に基づく資料提出要求に対し資料が提出された場合、これが表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料といえるためには、①客観的に実証された内容のものであること、②表示された効果・性能と提出資料によって実証された内容が適切に対応していることが必要である。

また、①客観的に実証された内容のものであるというには、a 試験・調査によって得られた結果、b 専門家、専門家団体若しくは専門機関の見解又は学術文献であることが必要である。さらに、上記aにいう試験・調査については、表示された商品・役務の効果・性能に関連する学術界、あるいは産業界において一般的に認められた方法、あるいは関連分野の専門家の多数が認める方法によって実施されたものであるか、そのような方法がない場合には、社会通念上及び経験則上妥当と認められる方法によることが必要であり、また、上記bにいう見解又は学術文献は、専門家等が専門的知見に基づいて当該商品・役務について評価したものであり、当該専門分野において一般的に認められているものであることが必要である。そして、これらによって実証された内容が、表示された効果・性能と適切に対応していなければならないのである。

(イ) なお、同法4条2項の制定前から当該商品が長年販売されていたこと、消費者に被害が発生していないこと、商品が医薬品などとは異なる性質のものであること、表示の主体が製造業者ではなく販売業者であることなどの事情は、上記解釈に変更を加えるものではない。また、被告の求

めにより提出期限までに提出された資料が合理的な根拠を示す資料に当たらない場合には、それにより当該表示が同法4条1項1号の不当な表示に当たるとの効果が確定するのであり、その後の審判手続において新たな資料を提出することによりこの効果を覆すことはできないものである。

(3) 本件表示の不当性

ア 原告は、本件表示中の「主流煙について、ニコチンをビタミンに変える、ニコチンの約80%をビタミンに変える」旨の表示について、下記(ア)ないし(カ)の資料を提出したが、これらの資料はいずれも景品表示法4条2項にいう表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料とは認められず、また、これらを総合勘案しても結論は変わるものではなく、したがって、上記表示は、同項により同条1項1号にいう不当な表示とみなされる。

(ア) ペルー国立工業大学による試験報告書（査第5号証の2、3）

(イ) 平成18年4月8日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート（査第5号証の4）

(ウ) 特許公報（査第5号証の6）

(エ) 筑波大学助教授小澤哲夫の「ビタクールはニコチンやタールを減らす」と題するコメント等（査第5号証の7）

(オ) 千葉県薬剤師会検査センターによる試験検査報告書（査第5号証の8）

(カ) その他の本件資料

イ 原告は、本件表示中の「ビタミンCの破壊を25%抑制する」旨の表

示について、下記(ア)、(イ)の資料を提出したが、これらの資料はいずれも同法4条2項にいう表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料とは認められず、また、これらを総合勘案しても結論は変わるものではなく、したがって、上記表示は、同項により同条1項1号にいう不当な表示とみなされる。

(ア) 分析センターによる平成17年5月10日付け試験報告書（査第5号証の10）

(イ) その他の本件資料

ウ 原告は、本件表示中の「副流煙のニコチン及びタールを減少させる」旨の表示について、下記(ア)ないし(エ)の資料を提出したが、これらの資料はいずれも同法4条2項にいう表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料とは認められず、また、これらを総合勘案しても結論は変わるものではなく、したがって、上記表示は、同項により同条1項1号にいう不当な表示とみなされる。

(ア) 平成18年4月8日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート（査第5号証の4）

(イ) 化学品検査協会の試験報告書（査第5号証の11）

(ウ) 平成18年5月25日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート（査第5号証の12）

(エ) その他の本件資料

(4) 裁量権の濫用・逸脱の主張について

本件排除命令は、手続保障に欠けることなく、比例原則及び平等原則

にも反せず、裁量権の濫用・逸脱は存しない。

(5) 法令の適用

本件表示について、原告に対し、景品表示法4条1項1号、2項及び6条1項を適用して、排除命令を行うべきであるから、本件排除命令は適法であり、原告の審判請求は理由がないから、同法6条2項、私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律（以下「独占禁止法」という。）66条2項により、これを棄却する。

3 当事者の主張

(1) 原告の主張

ア 取消事由1

景品表示法4条2項は、「公正取引委員会は、前項第1号に該当する表示か否かを判断するため必要があると認めるときは、当該表示をした事業者に対し、期間を定めて、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料の提出を求めることができる。この場合において、当該事業者が当該資料を提出しないときは、第6条第1項及び第2項の規定の適用については、当該表示は同号に該当する表示とみなす。」と規定している。

したがって、同法4条2項により、同条1項1号に該当する表示とみなされるのは、同法6条1項（排除命令）及び2項（審判手続）の場合に限られるのであり、審決取消訴訟は「みなし」効果が及ぶ範囲から除外されているのである。

すなわち、同法4条2項の制度が導入されたものの、当該規制の基準となる「合理的な根拠を示す資料」の定めが極めて抽象的であり、どの程度

の根拠があれば合理的といえるかが事業者にとって判断し難いなど制度上の問題点があったので、当該規定の効果が及ぶのは、排除命令及び審判手続までに限定し、審決取消訴訟においては、同項の適用はなく、被告において、表示どおりの効果・性能がないことを立証しなければならないものとしたのである。

被告は、本件表示が同法4条1項1号に該当する不当表示であったこと、すなわち、本件表示が一般消費者に対し実際のものより著しく優良であると示すものであることを立証していない。したがって、本件審決には、審決の基礎となった事実を立証する実質的な証拠が存しない。

イ 取消事由2

商品・役務について表示された効果・性能が存するか否か定かでない場合に、厳しい基準を満たした資料を保持していない限り、景品表示法4条2項により、排除命令が課せられるとすれば、事業者は極めて厳しい負担を負うことになる。真偽不明であっても確かな資料がない限りは、排除命令の対象になるとすることは、企業の健全な発展を阻害し、事業活動を著しく困難にすることになり、一般消費者も有用な商品を手に入る機会を失うという不利益を被りかねず、妥当でない。しかも、被告は、合理性の判断について、科学的証明と同レベルの極めて高い程度の証明を要求しているが、事業者と被告との資料収集能力の著しい格差に照らせば、事業者がそのような立証をすることは困難である。

したがって、事業者の営業の自由及び表現の自由を尊重し、表示された商品の性質及び提出された資料の内容を考慮して、同法4条2項の適否を

決定すべきである。

そうすると、同法4条2項の適用範囲は限定的に解釈されるべきである。すなわち、当該表示により示された効果・性能が存しない場合に、商品の性質に照らして一般消費者の被る不利益が大きく、しかも、資料が提出されず、又は提出された資料が偽造されているようなときは、同項を適用し、排除命令により消費者被害の拡大を防止すべきであるが、他方、一般消費者の被る不利益が可塑的であり、事業者から第三者機関による真正な報告書等の資料が提出されているようなときは、同項を適用せず、同条1項1号の該当性を判断すべきである。

本件では、本件商品が一般消費者の生命、身体の安全を侵害するようなものではなく、一般消費者が表示を信頼したことによる被害は、商品購入代金を支払ったという経済的被害にとどまり、事後的に回復可能であり、原告から一定の合理的な資料が提出されているのであるから、同法4条2項は適用されないというべきである。したがって、本件に同項を適用した本件審決は違法である。

ウ 取消事由3

被告は、景品表示法4条2項の「合理的な根拠を示す資料」について、「学术界、あるいは産業界において一般的に認められた方法」、「専門家の多数が認める方法」等と述べるが、上記の基準は不明確である上、零細企業に対し極めて高度な科学的証明を負わせるものであって、企業の営業の自由及び表現の自由を侵害するものであるから、上記の解釈に沿った本件審決は、同項に違反するとともに、憲法22条1項、21条1項に違反

するものである。

そこで、次のように解釈すべきである。すなわち、「合理的な根拠を示す資料」の合理的であることを証明する程度は、事業者の営業の自由と一般消費者の経済的不利益の保護の調和の観点から、通常知識・経験を有する者が当該資料から表示された効果・性能につき推測することができる程度の証明で足りるというべきであり、これで事業者の立証責任は尽くされているというべきである。また、当該資料のみならず、当該商品・役務に対する苦情の有無や販売状況等の事情を総合考慮して、効果・性能の立証の有無を判断すべきである。そして、かかる資料の提出がされ、当該商品・役務に関する事情を総合考慮した結果、効果・性能についての立証がされたときは、原則に戻って、被告が当該表示が不当表示に該当するかを立証する責任を負うというべきである。すなわち、通常知識・経験を有する者の判断によっても当該資料から表示された効果・性能が推測できない場合についてのみ、景品表示法4条2項により、不当表示とみなされるのである。

エ 取消事由4

景品表示法4条2項の適用は、事業者の営業の自由及び表現の自由に対する重大な侵害となるおそれがあるから、事業者から被告に提出された資料だけではなく、当該商品の性質、消費者の被害の有無、内容等を総合して判断すべきである。

本件商品は同項の制定前から販売され、消費者から被害等の苦情が寄せられたことはなかったのであるから、本件審決は、このような事情を考慮

すべきであったのに、これらを考慮しなかったのである。

したがって、本件審決は、同項に違反するとともに、憲法22条1項、21条1項にも違反する。

オ 取消事由5

事業者に対し安易に排除命令という強力な処分を課すのは妥当でないから、景品表示法4条2項の「当該資料を提出しないとき」とは、資料がまったく提出されない場合、虚偽の資料を提出した場合、資料をねつ造した場合など、資料の当否を専門家によって判断するまでもなく、一見して明らかに同条1項1号に該当する場合をいうものと解すべきである。

ところが、本件審決は、事業者が提出した資料が表示の裏付けとなる合理的な根拠を示さない場合も「当該資料を提出しないとき」に当たるといって誤った解釈をしている。

上記誤った解釈によって発せられた本件審決は、同条2項に違反するとともに、憲法22条1項、21条1項にも違反する。

カ 取消事由6

被告は、原告に対し、提出期限を定めて、景品表示法4条2項に基づく合理的な根拠を示す資料の提出を求めているが、原告が、上記提出期限後に提出した資料も、「合理的な根拠となる資料」の判断において斟酌すべきである。そうしても、一般消費者に不利益を生じさせるものではない。

本件審決は、被告が提出した三重大大学の試験（審第23号証ないし第25号証）を、提出期限後に提出されたとして、「合理的な根拠となる資料」に当たらないと判断したが、これは、同法6条2項、独占禁止法59条1

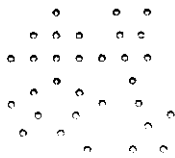
項の解釈を誤ったものであり、これらの規定に違反するとともに、憲法31条にも違反する。

キ 取消事由7

事業者は、被告に対し、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料を提出しなければならないが、その合理性の証明は、事業者の営業の自由と一般消費者の経済的不利益の保護の調和の観点から、通常知識・経験を有する者が当該資料から表示された効果・性能につき推測することができる程度の証明で足りるものであり、また、当該資料のみならず、当該商品・役務に対する苦情の有無や販売状況等の事情を総合考慮して、効果・性能の立証の有無を判断すべきである。

そうすると、原告が本件表示について被告に提出したペルー国立工業大学による試験報告書（査第5号証の2、3）は、公定法と異なる方法を用いて作成されていても、その合理性が損なわれるものではない。同じく千葉県薬剤師会検査センターによる試験検査報告書（査第5号証の8）は、本件商品の使用により、たばこの中のニコチンが減少し、ニコチン酸が増加した結果を示している。同じく三重大学の試験（審第23号証ないし第25号証）は、通常の喫煙状態と同じ条件で実験を行った結果、本件商品の使用により、たばこの中のニコチンが減少し、ニコチン酸が増加した結果を示し、本件商品による何らかの効果があるのではないかと思うと結論付けている。また、本件商品は、消費者の生命、身体に害を与えるものではない上、消費者から苦情を受けたこともないのである。

以上によれば、本件商品の使用によりニコチンの減少とニコチン酸の増



加が認められ、これがニコチンの酸化分解、熱分解によると考えることができるから、本件表示には合理的な根拠があり、景品表示法4条2項の適用は受けないというべきである。

ク 取消事由8

本件表示は、本件審決がいうような、一般消費者にニコチンがニコチン酸に変化するという因果関係を印象、認識させるものではなく、そのようなことが本件商品の効果・性能ではない。本件商品の効果・性能は、ニコチンが減少し、ニコチン酸が増加するという結果をいうのであり、かかる効果・性能は本件資料から認められる。

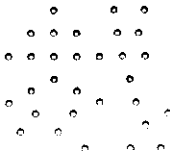
ケ 取消事由9

被告は、商品の表示方法について、事業者からの相談に応じるとしていたので、原告は、排除命令を受けることがないよう、本件表示に不都合があれば訂正するつもりで、平成17年2月14日、被告の消費者取引課に出向き、本件商品の広告に問題がないか問い合わせた。被告は、データがあれば問題ないと答えたのみで、資料に目を通すこともせず、相談にも応じなかった。その後、被告は、原告に対し、本件排除命令を発した。これは禁反言の原則（民法1条2項）に違反し、手続保障を定めた憲法31条に違反する。

コ 取消事由10

本件表示の一般消費者に対する影響は軽微であるにもかかわらず、本件表示について本件排除命令が発せられたのは、比例原則に反する。

サ 取消事由11



被告は、排除命令が事業者に対し致命的な影響を与えるものであることを考慮して、多くの悪質な業者に対しても、注意、警告でとどめている。

ところが、被告は、消費者に誤解を与える意図がなく、専門機関の調査結果を信頼していた原告に対し、本件排除命令を発した。これは、合理的な理由がなく、平等原則に違反する。

(2) 被告の主張

ア 審決取消訴訟の審理対象

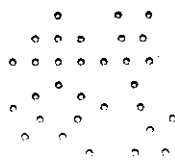
(ア) 審決取消訴訟においては、裁判所は、遅滞なく、被告に対し、当該事件の記録の送付を求め（独占禁止法79条）、被告の認定した事実をこれを立証する実質的な証拠があるときは裁判所を拘束し（同法80条1項、2項）、新証拠の提出は制限される（同法81条1項）。

したがって、本件訴訟では、本件審決の認定事実について、それを立証する実質的証拠があるか否かが審理されるだけである。

(イ) そうすると、原告の取消事由1の主張は、失当である。

イ 景品表示法4条2項の趣旨

(ア) 同法4条2項は、商品等に付された表示に沿った効果・性能を有しない商品等が販売されると、公正な競争を阻害し、一般消費者の利益を損なうおそれが強いところ、被告が表示に沿った効果・性能を立証するためには、専門機関による調査、鑑定等多大な時間を要し、その間も当該商品等が販売され続け、一般消費者の被害が拡大するおそれがあることに鑑み、迅速・適正な審査を行い、速やかに処分を行うことにより公正な競争を確保し、これにより一般消費者の被害の拡大を防いで、一般消



費者の表示に対する信頼を保護し、その利益を保護しようとするものである。

そして、事業者が一般消費者向けに販売する商品等について効果・性能の優良性を示す表示を行う場合は、表示に沿った効果・性能がないかもしれないことによる不利益は一般消費者に負担させるべきではなく、当該商品等に関する情報へのアクセスが容易であり、知識・判断力等において優る表示者（事業者）が負担すべきであり、また、事業者は、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料をあらかじめ有した上で表示を行うべきであり、かかる資料を有しないまま表示をした販売をしてはならないことから、同法4条1項1号に該当するおそれがある表示をした事業者が当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料を提出できない場合は、当該表示が同号に該当する表示であるとみなされるのである。

したがって、事業者が当該表示をするに至った理由、表示に係る商品等の性格などの事情が考慮される余地はなく、定められた期間内に事業者から資料の提出がないときは、直ちに、当該表示は同法4条1項1号に該当する表示とみなされるのである。また、これによって保護される一般消費者の利益は、国民一般が共通してもつ、抽象的、平均的、一般的な利益であるから、同条2項の適用において、一般消費者が受ける具体的な利益や不利益が考慮されるものではない。

また、同項の上記趣旨に照らすと、「当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料」とは、商品等が表示に沿った効果・性能を有するこ

とを客観的に実証する資料であり、具体的には、結果の妥当性を担保できる適切な方法で実施された試験・調査によって得られた結果又は当該商品等が当該効果・性能を有することを示した専門家等の見解等であつて、当該専門分野で一般的に認められているものということになる。

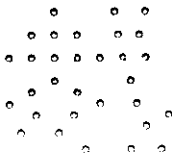
(イ) 同法4条2項の上記趣旨によれば、原告の取消事由2ないし6の主張は、いずれも失当である。

ウ 本件資料について

(ア) 本件表示は、本件商品をたばこの先端に付着させ喫煙すれば、主流煙に含まれるニコチンがビタミンに変化することによりニコチンが減少するという表示をしているところ、このような因果関係が不明であるのに当該表示をすることは、社会一般に許容される誇張の程度を超えて商品の優良性を示すものである。したがって、本件表示は、景品表示法4条1項1号にいう「著しく優良であると示す表示」に該当するから、同2項を適用して、原告に対し、その判断のために資料の提出を求めたところ、原告から期限内に本件資料が提出された。

(イ) しかし、

a ペルー国立工業大学による試験報告書（査第5号証の2、3）は、たばこの煙の中に含まれるニコチン量の測定方法に関して現在一般的に認められた方法又は関連分野の専門家多数が認める方法である公定法とは異なる方法による試験結果に基づいて作成されたものであり、上記報告書で示された実験方法では、本件商品の混入によりニコチンがニコチン酸に変化したことを実証したとはいえず、本件表示の裏付



けとなる合理的な根拠を示す資料には当たらない。

b 千葉県薬剤師会検査センターによる試験検査報告書（査第5号証の8）は、主流煙の中のニコチンがニコチン酸に変化することによってニコチン酸が増加することを示す結果が記載されておらず、ニコチンがニコチン酸に変化するという因果関係が不明である。本件表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料には当たらない。

c 三重大学の試験（審第23号証ないし第25号証）は、本件資料提出後審判時に提出されたものであって、これを資料とすることはできない。

d 他方、リンゴ酸やクエン酸がニコチンを酸化させるといった化学反応は考え難いとされていて、本件商品を使用することによってたばこのニコチンをニコチン酸に変化させることは考えられないとされている（査第19号証）。たばこのニコチンが喫煙時の燃焼によってニコチン酸に変化することは科学的に一般的な知見とされていない（査第14号証，査第18号証）。

(ウ) したがって、本件資料は、本件表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料とはならず、原告の取消事由7，8の主張は、失当である。

エ 原告のその余の主張について

(ア) 原告は、取消事由9において、手続保障に違反すると主張するが、排除命令の前に行政指導を行うことが必要とされていない上、原告が、事前の相談において、「データがあれば問題ない」との回答を得たとしても、本件表示が容認されたものと理解することはできないから、上記主



張は失当である。

(イ) 原告は、取消事由10において、比例原則に違反すると主張するが、遅くとも平成16年12月ころから平成18年2月ころまでの長期間にわたり、本件表示を使用して本件商品が販売され、その間、本件表示が一般消費者の商品の選択に影響を及ぼしていたものである。したがって、本件表示の一般消費者に対する影響は軽微とはいえないから、本件表示により生じている一般消費者の誤認の排除や違反行為の再発防止等のため、本件排除命令がされたことは、比例原則に違反するとはいえないのであって、上記主張は失当である。

(ウ) 原告は、取消事由11において、平等原則に違反すると主張するが、被告は、その裁量の範囲内で排除命令をすることができるものであり、また、原告は、平等原則違反となる具体的事由を何ら主張していない。したがって、上記主張は失当である。

4 争点

原告及び被告の上記3の各主張に照らせば、本件の争点は、以下のとおり整理される。

(1) 争点1

景品表示法4条2項の適用要件及びその適用の有無（取消事由1ないし6）。

(2) 争点2

本件資料は、本件表示の合理的な根拠となるか（取消事由7，8）。

(3) 争点3

本件排除命令に裁量権の逸脱・濫用があるか（取消事由9ないし11）。

第3 当裁判所の判断

1 当裁判所は、原告の請求は理由がないものと判断する。その理由は以下のとおりである。

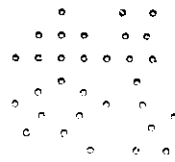
2 争点1 景品表示法4条2項の適用要件及びその適用の有無について

(1)ア 原告は、取消事由1において、審決取消訴訟においては、同法4条2項の適用はないと主張するので検討する。

イ 被告の発する排除命令、それに対する不服申立て手続である審判手続は、行政機関である被告が行う手続であるが、審決取消訴訟は、審決に不服があつて提起された場合に、裁判所が行う訴訟手続である。

そして、審決取消訴訟においては、裁判所は、被告に対し、当該事件の記録の送付を求め（独占禁止法79条）、被告の認定した事実を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し（同法80条1項）、裁判所は実質的な証拠の有無を判断することとされ（同条2項）、被告が認定した事実に関する新しい証拠の申出は、被告が、正当な理由がなくて、当該証拠を採用しなかった場合、審判に際して当該証拠を提出することができず、かつ、これを提出できなかつたことについて重大な過失がなかつた場合に限定され（同法81条1項）、裁判所が新しい証拠を取り調べる必要があると認めるときは、被告に事件を差し戻すこと（同条3項）とされているのである。

したがって、裁判所は、審決取消訴訟において、審判で取り調べられた証拠について、改めて証拠調に関する手続を行う余地はなく、本件におい



ても、本件資料が景品表示法4条2項の「合理的な根拠」に該当しないと
した本件審決の認定した事実について、それを立証する実質的証拠がある
か否かが審理の対象となるのであって、同条1項1号の要件の該当性が審
理の対象となるものではない。

ウ 上記の審決取消訴訟の審理構造に照らせば、原告の上記主張は、採用す
ることができないものというべきである。

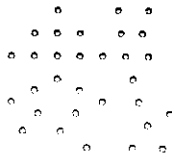
(2)ア 原告は、取消事由2ないし6を主張するので検討する。

イ 景品表示法4条1項1号は、事業者が、自己の供給する商品について、
商品の品質、規格その他の内容について、一般消費者に対し、実際のもの
よりも著しく優良であると示すことにより、不当に顧客を誘引し、公正な
競争を阻害するおそれがあると認められる表示をすることを禁止し、同法
6条1項は、被告は、同法4条1項1号の規定に違反する行為があるとき
は、当該事業者に対し、排除命令を発することができる」と規定している。
また、不当景品類及び不当表示防止法の一部を改正する法律（平成15年
法律第45号、平成15年11月23日施行）により新設された景品表示
法4条2項は、被告は、同条1項1号に該当する表示か否かを判断するた
め必要があると認めるときは、当該表示をした事業者に対し、期間を定め
て、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料の提出を求めること
ができ、この場合において、当該事業者が当該資料を提出しないときは、
排除命令の規定の適用については、当該表示は同号に該当する表示とみな
すと規定している。

ウ 同法4条2項が新設されたのは、従前は、被告が、表示が実際のものよ



りも著しく優良であると示すものかどうかを調査して実証しなければならず、判断が下されるまでに多大な時間を要していたことについて、表示に対する消費者意識の高まりを受け、立証責任を事業者に転嫁し、表示が実際のものよりも著しく優良であると示すものでないことを事業者が立証しなければならないものとしたのである。すなわち、当該商品に付された表示に沿った効果・性能を有しない商品が販売されると、公正な競争を阻害し、一般消費者の利益を損なうおそれ強いが、他方、被告が表示に沿った効果・性能を立証するためには、専門機関による調査、鑑定等に多大な時間を要し、その間も当該商品が販売され続け、一般消費者の被害が拡大するおそれがあることに鑑み、迅速・適正な審査を行い、速やかに処分を行うことにより公正な競争を確保し、これにより一般消費者の被害の拡大を防いで、一般消費者の表示に対する信頼を保護し、その利益を保護しようとするものである。そうすると、事業者が一般消費者向けに販売する商品について、効果・性能の優良性を示す表示を行う場合は、表示に沿った効果・性能がないかもしれないことによる不利益は一般消費者に負担させるべきではなく、当該商品に関する情報へのアクセスが容易であり、知識・判断力等において優る表示者（事業者）が負担すべきこととなる。また、事業者は、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料をあらかじめ有した上で表示を行うべきであり、かかる資料を有しないまま表示をして販売を行ってはならないのである。その結果、同条1項1号に該当するおそれがある表示をした事業者が当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料を提出できない場合は、排除命令の適用において、当該表示が同号



に該当する表示であるとみなされることになるのである。

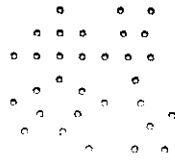
エ したがって、事業者が当該表示をするに至った理由、表示に係る商品の性格等の事情が考慮される余地はなく、事業者から被告の定めた期間内に表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料の提出がないときは、直ちに、当該表示は同法4条1条1項に該当する表示とみなされるのである。また、同条2項によって保護される一般消費者の利益は、国民一般が共通して持つ、抽象的、平均的、一般的な利益であるから、同項の適用において、一般消費者が受けた具体的な利益や不利益が考慮されるものではない。さらに、当該表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料とは、商品が表示に沿った効果・性能を有することを客観的に実証する資料であり、具体的には、結果の妥当性を担保できる適切な方法で実施された試験・調査によって得られた結果又は当該商品が当該効果・性能を有することを示した専門家等の見解等であって、当該専門分野で一般的に認められているものということになる。

オ 以上によれば、原告の主張する取消事由2ないし6は、それぞれ同法4条2項の立法趣旨に反し、合理的な根拠を欠く独自の見解というほかなく、いずれも採用することができない。

3 争点2（本件資料は本件表示の合理的な根拠となるか）について

(1) 原告は、本件資料は本件表示の裏付けとなる合理的な根拠を示すものであるとして、取消事由7、8を主張するので検討する。

(2)ア 原告は、本件表示中の、主流煙について「ニコチンをビタミンに変える」、「ニコチンの約80%をビタミンに変える」旨の表示について、ペ

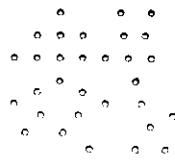


ルー国立工業大学による試験報告書，平成18年4月8日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート，特許公報，筑波大学助教授小澤哲夫の「ビタクールはニコチンやタールを減らす」と題するコメント等，財団法人千葉県薬剤師会検査センターによる試験検査報告書等を提出した。

イ ペルー国立工業大学による試験報告書（査第5号証の2，3）

同試験報告書は，本件商品と同一の成分の別商品を混入していないたばこの煙に含まれるニコチンの量を測定したところ「ニコチンの含有量は，1.4ミリグラムであった。」という結果が記載され（査第5号証の3の3枚目），他方，当該商品を「混入した，タバコの葉でつくられた見本で，ニコチン酸を使用しないで，同様の実験を行つたところ，20本の成果の平均はニコチン酸0.82ミリグラム」である旨，当該商品を混入したたばこの煙に含まれるニコチン酸の量が記載されている（同4枚目）。そして，結論としては「これは「A」と名付けた同種のタバコに含有されている、ニコチンの80%の転化を意味する」と記載されている（同4枚目）。

しかし，当該商品を混入していないたばこの煙に含まれるニコチンの量と当該商品を混入したたばこの煙に含まれるニコチン酸の量の対比のみから，本件商品の混入によりニコチンがニコチン酸に変化したということが実証されたとはいえない（査第14号証，第15号証，第18号証，第19号証）。また，上記試験報告書は，30年以上前に作成されたものであるところ，たばこの煙の中に含まれるニコチンの量の測定方法に関して現在一般的に認められた方法又は関連分野の専門家多数が認め



る方法である公定法（査第24号証）とは異なる方法による試験結果に基づいて作成されたものであり、現在は、より正確な試験結果を導く試験方法が存在しているとして、我が国の複数の専門家は、その試験結果の正確性に疑問を呈している（査第14号証、第17号証、第18号証、第20号証、第21号証）。

ウ 平成18年4月8日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート（査第5号証の4）

同コメント・シートの内容は、被験者5名について本件商品の使用の前後における喫煙後の血中ニコチン濃度を計測したところ、5名の平均で約80%の血中ニコチン濃度の低減がみられたとするものである。

しかし、ニコチンがニコチン酸になるとの点について何ら触れるものではない。また、同コメント・シートに添付された検査報告書における試験については、血中のニコチン濃度やニコチンの代謝には個人差があることを踏まえると、被験者数が5名と少数であり、試験期間が20日間と短期間であることから（1枚目）、客観的に実証されたというに足りる試験方法とはいえない。また、同試験は本件商品の利用の前後の数値を比較するものであるにもかかわらず、試験期間前や試験期間中に被験者がどの程度喫煙していたか等の前提条件が不明であり、ニコチンの代謝速度を考慮すると最低でもおおむね48時間前の喫煙状況を被験者同士のばらつきがないように条件を合わせなければ、被験者ごとの個人差等による影響を排除できないなど、試験結果の合理性、客観性を担保するに足りる試験方法とはいえない（査第15号証ないし第21号証）。



エ 特許公報（査第5号証の6）

特許公報は、出願公開された事実を示すものにすぎず、特許公報をもって実体審査を経て特許を受けたものということとはできない。特許庁における審査は、特許出願された発明について、特許法上の要件（特許法29条）である新規性、進歩性、産業上の利用可能性等について、あるいは明細書の記載事項、出願人に関する要件等の手続事項に関する不備の存否等について審査するものであり、その結果、拒絶の理由を発見することを目的としていることから（同法51条）、特許庁により発明に特許を受けたとしても、それは出願された特許について拒絶の理由がなかったと判断されたことを示すにすぎないのであって、発明の効果・性能に関してすべて実証されていることを担保するものではない。また、特許公報に特定の試験の結論が記載されている場合においても、その記載自体が当該試験の客観性、信頼性等を担保するものではなく、特許公報自体が発明の効果・性能のすべてを実証するものとはいえない（査第19号証ないし第21号証）。さらに、当該特許公報には、本件商品に含まれるリンゴ酸やクエン酸が「燃焼時にはニコチンを転化してニコチン酸を形成する作用をする。」との記載がある（2枚目）が、リンゴ酸やクエン酸がニコチンを酸化させるといった化学反応は考え難いとされている（査第15号証、第19号証）ところ、当該作用の根拠は何ら示されていない。

オ 筑波大学助教授小澤哲夫の「ピタクールはニコチンやタールを減らす」と題するコメント等（査第5号証の7）

同コメント等の提出期間内に提出された資料には、本件商品に関する報告書の結論を実証する「表1」と称するデータが添付されていないため、ニコチンの減少自体を実証した資料とはいえない（査第15号証、第16号証、第18号証ないし21号証）。

カ 財団法人千葉県薬剤師会検査センターによる試験検査報告書（査第5号証の8）

同試験検査報告書は、本件商品を使用することにより主流煙中のニコチン酸が増加したことを示す結果が記載されているにとどまり、「主流煙中のニコチンがニコチン酸に変化することによって」ニコチン酸が増加することを示す結果は記載されていない。なお、たばこの中のニコチンが、喫煙時の燃焼によってニコチン酸に変化することは、化学的に一般的な知見とはされていない（査第14号証、第18号証）。本件商品に含まれるリンゴ酸、クエン酸などの成分がニコチンを酸化させるかどうかについても、その関係は明らかにされていないところ、ニコチン酸はビタミンの一種として広く植物などの生物の生体内に分布しているものであり、本件商品の原料には植物等が含まれていることからすれば、ニコチンがニコチン酸に変化するという因果関係は、不明といわざるを得ない（査第18号証ないし第21号証）。

キ その他の本件資料

本件資料のうち、上記イないしカ以外のものには、上記アの表示の裏付けとなる資料は存しない。

ク 以上によれば、上記アの表示の根拠として原告が提出した上記イないし

キの各資料は、いずれも上記アの表示を裏付ける合理的な根拠を示すもの
ということとはではない。

(3)ア 原告は、本件表示中の「ビタミンCの破壊を25%抑制する」旨の表示
について、株式会社分析センターによる平成17年5月10日付け試験報
告書等を提出した。

イ 株式会社分析センターによる平成17年5月10日付け試験報告書（査
第5号証の10）は、注射器を用いて、「ビタクール」を付けたたばこ
付けていないたばこから主流煙を採取し、その注射器中に希釈レモン水
を入れて十分振とうし、注射器中のレモン水に残存するビタミンC量をイン
ドフェノール吸光光度法で測定するという試験による結果であり、体内に
おけるビタミンCの破壊を抑制するかどうかの試験ではなく、上記アの表
示を実証する資料とはいえない。また、上記報告書には、実験後のレモン
水に含まれるビタミンCの量の測定結果が記載されているのみで、実験前
のビタミンCの量が記載されていないことから、実験の前後でビタミンC
の量がどのように変化したかが不明であって、本件商品がビタミンCの破
壊を25パーセント抑制することを示すものとはいえない（査第15号証
ないし第21号証）。

ウ その他の本件資料

本件資料のうち、上記イ以外のものには、上記アの表示の裏付けとなる
資料は存しない。

エ 以上によれば、上記アの表示の根拠として原告が提出した上記イ、ウの
資料は、上記アの表示を裏付ける合理的な根拠を示すものということとはで

きない。

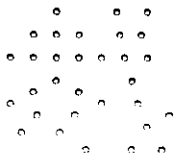
(4)ア 原告は、本件表示中の「副流煙のニコチン及びタールを減少させる」旨の表示について、平成18年4月8日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート、財団法人化学品検査協会の試験報告書、平成18年5月25日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート等を提出した。

イ 平成18年4月8日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート（査第5号証の4）は、喫煙者の血中ニコチン濃度の計測に基づくものであって、副流煙についての計測結果に基づくものではない上、その試験方法の合理性・客観性に問題があることは、上記(2)ウのとおりであるから、副流煙中のニコチンの量を減少させることを実証するとはいえず、また、タールに関する記載はない。

ウ 財団法人化学品検査協会の試験報告書（査第5号証の11）

上記試験報告書は、本件商品使用時及び非使用時のタバコの煙中のタールの定量を試験したものとされているが、副流煙に関する測定を行ったものでない。また、たばこの煙の中に含まれるタールの量の測定方法に関しては、合理性・客観性を有する測定方法として公定法（査第24号証）が定められているところ、同試験報告書の試験方法は、公定法において採用されている試験方法と異なるものである。さらに、同試験報告書によると、本件商品を使用した場合におけるたばこの先端から1センチメートルの部分が燃焼した際のタールの量が、2回の測定で0.5ミリグラムとn. d.

（0.1ミリグラム以下）という誤差が生じているところ、このような測定誤差のある試験をわずか2回行っただけであることなど、試験の合理性



・客観性に疑問があり、本件商品の使用によりタールの有意の減少をもたらすことを実証するに足りるものとはいえない（査第14号証ないし第16号証，第18号証，第19号証，第21号証）

エ 平成18年5月25日付け医学博士石橋幸夫のコメント・シート（査第5号証の12）

上記コメント・シートは、「間接喫煙は喫煙する人の煙による周囲の人たちへの間接的な喫煙を指しますが、喫煙者が吸引するタバコの煙に含まれるニコチンやタール，一酸化炭素の量が減少すれば，必然的に間接喫煙による害も減少するものと考えられます。」と記載されているのみであり，客観的実証を伴わないものである（査第15号証，第18号証，第20号証，第21号証）。

オ その他の本件資料

本件資料のうち，上記イないしエ以外のものには，上記アの表示の裏付けとなる資料は存しない。

カ 以上によれば，上記アの表示の根拠として原告が提出した上記イないしオの資料は，上記アの表示を裏付ける合理的な根拠を示すものということとはできない。

(5) まとめ

本件資料は，上記(2)ないし(4)に説示のとおり，いずれも本件表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料と認めることはできず，したがって，この点の本件審決の認定には，それを立証する実質的証拠があるものというべきであり，原告の主張する取消事由7，8は，いずれも理由がないこととなる。

なお、原告は、三重大学の試験（審第23号証ないし第25号証）を斟酌すべきであると主張するが、これらは、被告が景品表示法4条2項の規定により定めた提出期間を経過してから提出されたものであるから、上記2(2)のとおり、本件表示の裏付け資料とすることはできないものである。

4 争点3（本件排除命令に裁量権の逸脱・濫用があるか）について

(1) 原告は、本件排除命令に裁量権の逸脱・濫用があるとして、取消事由9ないし11を主張するので、検討する。

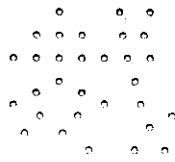
(2) 手続保障について

原告は、被告が商品の表示方法について事業者からの相談に応じるとしていたので、排除命令を受けないよう、本件表示に不都合があれば訂正するつもりで、被告に出向き、本件商品の広告に問題がないか問い合わせたところ、担当者は、データがあれば問題ないと答えたのみで、資料に目を通すこともせず、相談にも応ぜず、その後、被告は、原告に対し、本件排除命令を発したものであるから、これは禁反言の原則（民法1条2項）に違反し、手続保障を定めた憲法31条に違反すると主張する（取消事由9）。

しかし、景品表示法上、排除命令の前に行政指導を行うことが必要とされているものではなく、また、担当者の回答は、合理的な根拠を示す資料があれば景品表示法上問題ないという法律の趣旨を述べたにすぎないものと認められるのであって、本件表示が景品表示法上問題がないという回答をしたとは認められないのであるから、原告の上記主張は、採用することができない。

(3) 比例原則について

原告は、本件表示の一般消費者に対する影響は軽微であるにもかかわらず、



本件表示について本件排除命令が発せられたのは、比例原則に反すると主張する（取消事由10）。

しかし、被告は、排除命令の発付について裁量権を付与されているものであるが、原告は、平成16年12月ころから平成18年2月ころまでの長期間にわたり、本件表示を使用して本件商品を販売しており、本件表示が一般消費者の商品の選択に影響を及ぼしていたことは明らかであって、本件表示の一般消費者に対する影響は軽微とはいえ、本件表示により生じている一般消費者の誤認の排除や違反行為の再発防止等のため、本件排除命令を発する必要があったというべきである。

したがって、原告の上記主張は、採用することができない。

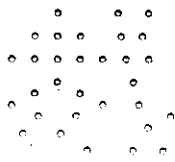
(4) 平等原則について

原告は、被告が、排除命令が事業者に対し致命的な影響を与えるものであることを考慮して、多くの悪質な業者に対しても、注意、警告でとどめておくにもかかわらず、消費者に誤解を与える意図がなく、専門機関の調査結果を信頼していた原告に対し、本件排除命令を発したのは、平等原則に違反すると主張する（取消事由11）。

しかし、被告には排除命令の発付について裁量権を付与されていること及び本件表示の一般消費者に対する影響が軽微といえないことは、上記(3)のとおりであり、また、被告が何らかの差別的意図をもって本件排除命令を発したような事情は何らうかがわれない。

したがって、原告の上記主張は、採用することができない。

5 結論



以上の次第で、原告の主張する取消事由はいずれも理由がなく、したがって、本件審決の基礎となった事実を立証する実質的な証拠の存在が認められ、本件審決に法令違反は認められないから、原告の請求は理由がないものというべきである。

よって、原告の請求を棄却することとし、主文のとおり判決する。

東京高等裁判所第3特別部

裁判長裁判官 下 田 文 男

裁判官 宇 田 川 基

裁判官 滝 澤 雄 次

裁判官 坂 本 宗 一

裁判官 北 澤 純 一

(別紙)

	表題	作成者	査番号
1	試験報告書	ペルー国立工業大学	5の2
2	「ビタクール」に関する報告書		5の3
3	コメント・シート(平成18年4月8日)	医学博士 石橋幸夫	5の4
4	ビタミン・ミネラルBOOK		5の5
5	特許公報(B2)平5-77388	日本国特許庁	5の6
6	ビタクールはニコチンやタールを減らす	筑波大学助教授 小澤哲夫	5の7
7	試験検査報告書 検体番号F7-5-166-225	財団法人 千葉県薬剤師会検査センター	5の8
8	DVD-Rに保存された映像資料		5の9
9	試験報告書(平成17年5月10日)	株式会社分析センター	5の10
10	試験報告書(平成8年2月23日)	財団法人化学品検査協会	5の11
11	コメント・シート(平成18年5月25日)	医学博士 石橋幸夫	5の12
12	試験報告書(平成9年9月26日)	株式会社分析センター	5の13