

令和4年（ネ）第191号 広告表示差止請求控訴事件

控訴人 特定非営利活動法人消費者ネットおかやま

被控訴人 株式会社インシッポ

控訴理由書

令和4年11月22日

広島高等裁判所岡山支部第2部い2係 御中

上記控訴人訴訟代理人弁護士 河 端 武 史

1 はじめに

原審は評価すべき証拠を適切に評価せず、また、証拠の解釈にも誤りがあることから、結果、誤った判決が導き出されている。

従って、原審判決は破棄されるべきである。以下、詳述する。

2 東京地裁令和2年3月4日判決について（甲第35号証）

(1) 上記判決は、健康食品の販売会社である株式会社だいにち堂が新聞紙上に掲載した広告中の表示について、消費者庁から広告表示の差し止め措置命令を受けたため、その取消しを求めて提起した訴訟についてのものである。

健康食品の新聞紙上の広告表示が問題になっているという点では本件と類似した事件である。

その際に問題になった広告は甲第36号証である。

(2) 上記判決は措置命令についての事例であるが、どの程度の広告表示が優良誤認表示とされているかに関し一つの参考にはなるものと考えられる。

3 体験談・打消し表示と優良誤認表示について

- (1) 消費者庁が作成した「事例でわかる景品表示法」というガイドブックにおいて、次のような記載がある（甲第37号証5頁目）。

景品表示法では、商品やサービスの品質、規格などの内容について、実際のものや事実に相違して競争事業者のものより著しく優良であると一般消費者に誤認される表示を優良誤認表示として禁止しています。

この場合の「著しく」とは、誇張・誇大の程度が社会一般に許容されている程度を超えていることを指します。そして、誇張・誇大が社会一般に許容される程度を超えるものであるか否かは、当該表示を誤認して顧客が誘引されるか否かで判断され、その誤認がなければ顧客が誘引されることが通常ないであろうと認められる程度に達する誇大表示であれば「著しく優良であると一般消費者に誤認される」表示に当たります。

また、優良誤認表示に当たるか否かは、商品の性質、一般消費者の知識水準、取引の実態、表示の方法、表示の対象となる内容などを基に、表示全体から判断されます。

- (2) 次に、体験談と打消し表示について、次のように記載した論考がある（甲第38号証3頁目）。

実際に商品を購入した者の体験談を見た一般消費者は「『大体の人』が効果、性能を得られる」という認識を抱き、「個人の感想です。効果には個人差があります」、「個人の感想です。効果を保証するものではありません」といった打消し表示に気付いたとしても、体験談から受ける「『大体の人』が効果、性能を得られる」という認識が変容することはほとんどないと考えられる。このため、例えば、実際には、商品を使用しても効果、性能等を全く得られない者が相当数存在するにもかかわらず、商品の効果、性能等があったという体験談を表示した場合、打消し表示が明瞭に記載されていたとしても、一般消費者は大体の人が何らかの効果、性能等を得られるという認識を抱くと考えられるので、商品・サービスの内容について実際のものよりも

著しく優良であると一般消費者に誤認されるときは、景品表示法上問題となるおそれがある。

つまり、消費者は効果を語る体験談は当該商品の効果そのものと認識することからこれを広告に掲載する場合には合理的根拠のある当該商品の効果と適合した内容でなければならず、それを超えていたり、あるいは一部にしか認められないような効果に言及する場合には、景品表示法上問題となるおそれがあるということである。

- (3) また、消費者庁が作成した「打消し表示に関する表示方法及び表示内容に関する留意点」には次のような記載がある（甲第39号証5頁目）。

打消し表示の実態調査の報告書で示しているように、打消し表示が強調表示から離れた箇所に表示されており、一般消費者が打消し表示に気付いたとしても、当該打消し表示が、強調表示に対する打消し表示であると認識できないような場合や、打消し表示が強調表示の近くに表示されていたとしても、強調表示が大きな文字で表示されているのに対して、打消し表示が小さな文字で表示されており、強調表示を見た一般消費者が当該強調表示に対する打消し表示に気付くことができないような場合等、一般消費者が強調表示と打消し表示を一体として認識できない場合には、景品表示法上問題となるおそれがある。

視線調査の結果、紙面広告を閲覧する一般消費者は、動画広告（Webサイトに掲載されているような場合を除く。）のように閲覧する際に時間的な制約がなく、能動的に見ることができるにもかかわらず、強調表示に注意を向けた場合に、当該強調表示から離れた箇所には注意が向かない可能性があり、強調表示から離れた箇所に表示された打消し表示については認識されにくい傾向があることが判明した。

このことから、打消し表示が強調表示から離れた箇所に表示されている場合、強調表示に隣接した箇所に、離れた箇所に打消し表示があることが認識

できるような記述や記号などが無いときは、一般消費者が打消し表示の内容を認識できないおそれがあることに留意する必要がある。特に、（紙面広告の隅に掲載されており、）小さい文字だけで構成された注意書きが一括して表示されている箇所は、一般消費者の注意が向かない可能性があることも視線調査において判明した。このことから、打消し表示をこのような表示のみで行うことは強調表示に関して一般消費者の誤認を招くおそれがあることに留意し、強調表示と打消し表示を一体として認識できるように表示する必要がある。また、紙面広告では様々な情報が盛り込まれている一方、多くの情報の中から、必要な情報を関連付けて読むという行動が取られにくく、さらに、特に強調した表示を行っている箇所を中心によく見るという行動が取られることも視線調査で判明した。

視線調査結果から、打消し表示の内容を理解するために他の情報と関連付けて理解する必要がある場合であって、打消し表示とそれに関連する情報が一体として認識できるように表示されていないときは、一般消費者が打消し表示の内容を認識できないおそれがあることに留意する必要がある。

さらに、視線調査で明らかになったように、打消し表示が強調表示に隣接した箇所に表示されている場合であっても、強調表示と文字のバランスが著しく悪いような小さな文字で表示されていたり、強調表示と違う字体や色で表示されていたり、打消し表示の背景が強調表示の背景と異なっていたりするときは、一般消費者が強調表示と打消し表示を一体として認識できないおそれがあることにも留意する必要がある。

これらのことからすると、打消し表示は、強調表示に隣接した箇所に表示した上で、文字の大きさのバランス、色、背景等から一般消費者が両者を一体として認識できるように表示することが求められる。また、打消し表示の文脈において、強調表示との関係性がよく理解できるように、その表現振りにも工夫することも求められる。

4 本件広告について

(1) 原審は、第3の1(2)において

前記前提事実のとおり、本件広告には、①「夜中に何度も…」、「最近時間が…」、「外出が不安」、「中高年男性のスッキリしない悩みに！」との表題の下、②寝間着を着た男性が、夜に、困ったような表情で下半身を震わせながら扉のノブに手を掛けているイラストとともに「何度も…ソワソワ…」との記載や、③電車に乗った男性が、困ったような表情で下半身を震わせながら吊革に掴まっているイラストとともに「早く降りたくて…ソワソワ…」との記載があることが認められ、これらの記載全体からすれば、一般消費者において、頻尿の男性に向けられた商品であるとの印象を受けるものといえる。

としながら、

もともと、本件広告には、具体的な人の疾病名や特定の症状、それに対する具体的な治療効果等は記載されておらず、本件サプリを服用した個人の体験談として「飲んでみたら、早めにスッキリしたので、大変うれしく思っております。」、「寒い時期も乗り切れそうです。」という抽象的な記載がされているにとどまる。加えて、上記体験談には「すべて個人の感想です。効果効能を保証するものではありません。」との脚注が付されていることのほか、本件広告には「栄養補助食品」と書かれた本件サプリのパッケージの記載や「健康食品のインシップ」との記載があり、「第1類医薬品」、「第2類医薬品」ないし「第3類医薬品」等の表示はないことに鑑みれば、本件サプリについて医薬品的な効能効果が表示され、これがあたかも国により厳格に審査され、薬機法14条1項の承認を受けて製造、販売されている医薬品であるとの誤認を引き起こすおそれがあるということとはできない。したがって、原告主張1は採用できない。

として、本件広告から消費者が本件商品について医薬品であると誤認すると

いう主張を排斥している。

(2) しかし、原審判決の判断は一般消費者の認識を誤って考慮している。

ア まず、本件商品はカプセルタイプであり、1日の摂取量目安2粒と医薬品に類似した形状や使用方法となっている。

イ 「健康食品のインシップ」という記載は右上に小さく存在しており、本件広告中心の『インシップの「ノコギリヤシエキス」』という記載ほどは目立たない。

栄養補助食品という記載は本件広告左下の本件商品パッケージの写真内に小さく記載されているだけで、これも目立たない。

ウ 体験談の脚注は体験談が記載された枠から離れた箇所に記載がある上、つながりを示す※4という文字も脚注の文字も極めて小さいだけで無く、他の脚注の後に記載されており、目立つ形にはなっていない。

エ したがって、原審が判断に当たって重要視した上記事項は、上記第3項で記載したような近年の消費者の認識や打消し表示などに関する調査結果から考えると、消費者が認識できない表示、ないし強調表示と打消し表示を一体として認識できない表示と評価される表示であって、広告を見た消費者の認識として重視すべきではない。

オ 原審の判断は、上記第3項で記載したような近年の消費者の認識や打消し表示などに関する調査結果とは齟齬しており、経験則が誤っていると考えられる。

景品表示法で問題とされるべきは社会的総体としての一般的消費者の認識であり、裁判官レベルの消費者一般の認識ではないということは特に注意して判断されるべきである。

5 結語

(1) 原審も認めるとおり、本件広告が全体的に頻尿の男性に向けられたものと見られる表現方法になっていることは間違いない。

加えて、『「買ってくれ」というようになりました。』『早めにスッキリした』『寒い時期も乗り切れそう』『早く飲めばよかった』という記載は、本件商品の服用により効能・効果が得られることを強く印象づけるものである。

(2) 確かにノコギリヤシエキスの効果を裏付ける論文も存在するが、本件広告は両論併記を行っていない。

打ち消し表示は消費者の誤認による誘因を排除するような目立つ記載方法になっていない。

(3) つまり、原審は「*具体的な人の疾病名や特定の症状、それに対する具体的な治療効果等は記載されておらず*」というが、本件広告は全体として頻尿の改善効果について、一般消費者を誘引するような誤認を生じさせている。

(4) 表現が多少曖昧であっても結局頻尿改善効果という特定の疾病についての効果が生じる商品であるという誤認を生じさせるという結論に変わりはないのであるから規制されるべきである。

特定の疾病についての効果が存在するという表現が、医薬品と誤認させる表現なのであって、第1類医薬品などそのものの記載があるかどうかは重要ではない。

医薬品では無いというのなら、特定の疾病について効果が存在しないということを目立つ形で記載する必要があるといえる。

以 上