

平成22年（ネ）第2176号 損害賠償等控訴事件

控訴人 水野雅信外2名

被控訴人 日本たばこ産業株式会社外3名

控訴理由書（1）

平成22年7月14日

東京高等裁判所 第1民事部 御中

控訴人ら訴訟代理人弁護士	片山	律
弁護士	谷	直樹
弁護士	岡本	光樹
弁護士	伊佐山	芳郎
弁護士	三枝	基行
弁護士	吉岡	睦子
弁護士	浅野	晋
弁護士	飯田	正剛
弁護士	木本	三郎
弁護士	薦田	哲
弁護士	榊原	富士子
弁護士	猿谷	明
弁護士	田中	清治
弁護士	中川	利彦
弁護士	山本	政明
弁護士	岡田	尚

《目次》

第1 はじめに・・・3

- 1 タバコの有害性と依存性から、被控訴人日本たばこの故意過失、違法性が認定できること・・・3
- 2 被控訴人日本たばこの予見可能性を否定した原判決の誤りは正されるべきこと・・・4
- 3 被控訴人日本たばこの違法性を否定した原判決の誤りは正されるべきこと・・・6

第2 被控訴人日本たばこは、人の生命・身体に直接に被害を与えうる危険性の大きいタバコ業者として高度な研究調査義務に基づく予見可能性があり、結果回避義務を負うこと・・・8

- 1 過失とは・・・8
- 2 タバコ業者の過失・・・9

第3 タバコ業者の予見可能性・・・11

- 1 予見可能性の基礎事情（高度な研究調査義務）・・・11
- 2 タバコ業者として求められる客観的な予見可能性・・・13
- 3 機序の認識、特定人の認識までは必要がないこと・・・13
- 4 原判決の認定した予見可能性（有害性）について・・・14
- 5 原判決の認定した予見可能性（依存性）について・・・15

第4 結果回避義務の存否・程度・内容・・・17

- 1 ハンドの公式・・・17
- 2 強い疑惑で回避義務が生じること・・・17
- 3 適切な回避措置・・・18

第5 違法性判断・・・19

- 1 原判決の違法判断・・・19
- 2 結果発生 of 蓋然性判断・・・20
- 3 大人の判断としての嗜好行動について・・・20
- 4 注意表示について・・・21
  - 4-1 はじめに・・・21
  - 4-2 被害の認識と自由意思による選択の前提となりうる程度の内容でなかったこと・・・21
  - 4-3 審議会の結論との関係・・・23
- 5 喫煙をめぐる社会全体の意識について・・・24
- 6 タバコの製造販売を行うべき法人としての位置づけを法律によって付与されていること・・・26
- 7 被控訴人日本たばこによる情報の操作攪乱について・・・28

---

---

## 第1 はじめに

---

---

### 1 タバコの有害性と依存性から、被控訴人日本たばこの故意過失、違法性が認定できること

(1) 原判決は、タバコ煙中の含有物質や1950年代以降の医学的知見等により、「喫煙が肺がんの極めて有力な原因となっているという定性的な意味での因果関係を肯定するには十分というべきである。また、肺気腫についても、たばこが肺気腫のリスクを著しく高めるという限度では、上記認定から優に認めることができる。」(原判決74頁)として、定性的な意味でのタバコ喫煙と肺がんとの因果関係を認めている。

原判決は、「さらに、その後の本格的なコホート研究(※津金コホート研究をさす)等の蓄積により、喫煙の健康に対する影響が定量的に把握されるようになってきたといえることができる。」として、タバコ喫煙の健康影響が定量的にも具体的な数字で把握されていることも認めている。

原判決は、タバコの有害性と依存性について、「被告日本たばこにおいて、たばこが、肺がんの極めて有力な原因の一つであり、肺気腫のリスクを著しく高めるものであること、また、禁煙を試みながらこれに成功しない者が少なからず存在するなど、たばこの依存性は決して軽視することができない程度のものであることを認識しながら、その製造販売を継続していたというべきであり、このことが、たばこの製造販売行為の違法性を基礎づける方向に考慮せざるを得ない極めて重要な事実である」と認定している。

(2) これらのことから、決して軽視することができない程度の依存性により有害なタバコ喫煙を長期間継続することになり、それによって消費者の生命身体に対する重大な被害(相当程度の疾患、死亡)が生じることが明らかである。すなわち、長期間のタバコ喫煙継続により、不特定多数の者がタバコ関連病に相当の蓋然性をもって罹患し、その一部は死亡する。このことは、当然の理であり、被控訴人日本たばこは、タバコ喫煙により消費

者の生命身体に対する重大な被害（相当程度の疾患，死亡）が生じることが予見でき，したがって，被控訴人日本たばこは，消費者の生命身体に対する重大な被害（相当程度の疾患，死亡）を回避する措置をとる義務があった，と認定されるべきである。（後述するとおり，被控訴人日本たばこは，人の生命・身体に直接に被害を与えうる危険性の大きいタバコ業者として高度な研究調査義務を負うことを原判決は看過しているが，その高度な研究調査義務を考慮するまでもなく，予見可能性，回避義務は当然肯定できる。）

また，違法性判断においても，被控訴人日本たばこが消費者の生命身体に対する重大な被害（相当程度の疾患，死亡）を回避する措置をとらなかったことは違法である，となる筈である。

## 2 被控訴人日本たばこの予見可能性を否定した原判決の誤りは正されるべきこと

- (1) 原判決は、『従前どおりの方法でたばこの製造販売を続ければ，不特定多数の者がたばこ関連病に相当の蓋然性をもって罹患し，いずれは死亡することを認識していた』とまで認めることはできないし，そのように認識すべきであったということもできない。（原判決78頁）と認定するが，このような予見可能性の認定は，明らかに誤りであるし，前述の判示部分と矛盾している。
- (2) 被控訴人日本たばこ自身，ニコチンの依存性により「喫煙者の1日の喫煙量はほぼ一定している」こと（原判決22頁）を認識した上で，平均的な喫煙者が1日25本程度の喫煙を行うことを想定して，タバコの製造販売を行っていることを自認している。しかも，「昭和53年6月13日経営形態懇談会報告書（抄）」の専売公社部会部会長水上達三氏の報告書でも，「（1）たばこは，習慣性のある嗜好品であるため，事業の収益性が高く，財政収入の対象としているのが世界の通例である。」と報告されているように（甲17・1961頁），元々タバコの製造販売業というのは，喫煙には習慣性があるゆえに事業の収益性が高いこと，つまり，一旦喫煙習慣を身につけた顧客である喫煙者は，継続的にその商品（タバコ）を使用するこ

とで、安定した収益が上がることを前提にして事業が行われていることを被控訴人日本たばこは十分認識していた。

したがって、長期継続喫煙が予定されているので、具体的な数字による定量的認識までは認識できなかったとする原判決の立場からでも、警告表示等の、顧客である消費者に対する有害性や依存性についての詳細な情報開示（警告表示だけで行うのであればそれだけ強力な表示が要求されるであろうし、警告表示と併せてテレビCMやその他の広告方法をも併せて行うのであれば、全体として消費者に伝わる方法が必要になる）も行わないまま、従前どおりの方法でタバコの製造販売を続ければ、不特定多数の者がタバコ関連病に相当の蓋然性をもって罹患し、その一部はいずれ死亡することを認識していたと認定すべきであった。

- (3) さらに、被控訴人日本たばこは、タバコ業者として高度な研究調査義務を負っている（第3・1で後述する）のであるから、以下の4点が認識可能である。したがって、被控訴人日本たばこは、従前どおりの方法でタバコの製造販売を続ければ、不特定多数の者がタバコ関連病に相当の蓋然性をもって罹患し、その一部はいずれ死亡することを認識していた（もしくは認識できた）と、原判決は一層認定すべきであった。

① タバコが肺がんの極めて有力な原因の一つであることが1964年度版米国公衆衛生総監報告書等で詳細に報告され、その後も同報告書だけでなく、多数の研究報告によって、年を追うごとに、より確実な知見として確立してきていること

② 我が国における平山コホート研究でも、肺がんと喫煙との関係について、相対危険度等の具体的な定量的データによって示されており、被控訴人日本たばこが通常の喫煙者として想定する1日25本程度の喫煙によって相対危険度5.3（原因確率81.1%）をもって肺がんが死亡することが報告されていたこと

③ 同様に肺気腫についても、喫煙が重要な関連性を有するとして1964年度版米国公衆衛生総監報告書で報告され、その後も米国公衆衛生総監報告書等で喫煙との関連性をより強める方向で報告がされ、そ

の相対危険度も10倍以上と報告されていること

- ④ タバコ依存になりやすいこと（喫煙習慣は身につくやすい）、依存から抜け出せないこと（一旦喫煙習慣が身につくと禁煙は相当に困難である）

### 3 被控訴人日本たばこの違法性を否定した原判決の誤りは正されるべきこと

- (1) 原判決は、「タバコの製造販売の違法性に関するその余の考慮事情について」という項目を設け、①成人の嗜好品、②注意表示、③国法上のタバコ製造販売を行うべき法人として位置づけられていること、④喫煙を許容する社会意識の4点を考慮し、違法ではないとするが、これも誤りである。

むしろ、これらの事情は、被控訴人日本たばこが消費者の生命身体に対する重大な被害（相当程度の疾患、死亡）を回避する措置をとる義務を肯定する方向に作用する事情である。

- (2) 原判決は、タバコ（ニコチン）に依存性があるとの知見は1970年代から1980年代に認識されるようになったこと、1992年のWHOのICD-10で「ニコチン依存」という用語が診断基準としてとりあげられ、その間には依存性があるとの知見は定着するに至っていたと認められる旨判示する（原判決66頁、75頁）。

しかし、原判決は、依存性のため、生命身体に害のあるタバコ喫煙を止めようという正しい判断、認知が歪められること（認知の歪み）を看過している。

以下の報告、文献は、タバコ依存による認知の歪みがタバコ依存を強化することを報告しているが、原判決はこれらの文献に一切言及しない。

- ① 1993年以降現在まで採用されているWHOのICD-10やDSM-IVの依存の定義は、認知的要素（認知の歪み）を含んでいる。
- ② 各米国公衆衛生総監報告は、禁煙の困難性について詳細に報告している。1986年度版同報告書では、「無煙タバコを含むタバコ製品一般に当てはまるいくつかの特徴は、ニコチン依存症に陥っているヒトの数を更に増やすように作用する。つまり、ニコチン供給製品はどこ

でも手に入り、比較的値段が安い、そしてこのような製品を自分で使用することは合法的であり、社会に比較的受け入れられやすく、たばこ使用中に認知機能や仕事を行う能力があまり低下しないためである。」(甲43)と報告されている。さらに、1988年度版同報告書は、依存性について決着をつけたとされる。

③ 「喫煙と健康」初版(甲7)307頁でも1986年度版米国公衆衛生総監報告書と同様のことが報告されている。

(3) タバコが合法的な商品として公社によって製造販売されていて、乱用や中毒が見られないこと、更には社会的に喫煙を容認する風潮等は、生命身体に害のあるタバコ喫煙を止めようという正しい判断、認知を歪め、禁煙を動機づけず、タバコ依存を強化してきた。

当時は喫煙を許容する社会意識があり、嗜好品とされ経済的にも心理的にもさしたる抵抗がなくタバコに接近できた状況下で、有害性、依存性については不十分な注意表示しかなされていなかったのであるから、その状態ではタバコ喫煙が継続され、タバコ喫煙の継続により消費者の生命身体に対する重大な被害が生じることは明らかで、被控訴人日本たばこが結果回避措置をとらなかったことは違法であった、と判断されるべきである。

---

## 第2 被控訴人日本たばこは、人の生命・身体に直接に被害を与えうる危険性の大きいタバコ業者として高度な研究調査義務に基づく予見可能性があり、結果回避義務を負うこと

---

### 1 過失とは

- (1) 不法行為における過失とは、損害の予見可能性を前提とし、その予見された結果を回避する行為義務の違反を意味する（客観的過失）。

この過失の存否は、行為者の主観（能力）から切り離された、当該職業・地位・地域等の社会的地位に属する平均的な通常人を基準として抽象的に判断される（抽象的過失）。

抽象的過失は、当該行為によって生ずる危険の大小、ないしは侵害されるおそれのある法益の重大性の大小によって、要求される注意義務の範囲や程度はおのずと差異がある。

- (2) 人の生命・身体に直接に被害を与えうる危険性の大きい交通事業者、医師、食品の製造・販売業者などは、重い予見可能性、結果回避義務を負っている。タバコ製品の製造または輸入を業とする者（以下「タバコ業者」という）も同様と考えられる。

とくに、人の生命・身体に直接に被害を与えうる危険性の大きい製造業者には高度の研究調査義務に基づく予見可能性、結果回避義務が要求されており、免責のために結果回避義務の要件を機能させて過失を否定したものは少なくとも近年の裁判例において見当たらない。

以下の6点は、製薬業者に高度の研究調査義務に基づく予見可能性、結果回避義務を認めることの実質的根拠であるが、これらはタバコの業者にも共通するものであるから、タバコ業者も製薬業者と同様の高度の研究調査義務に基づく予見可能性、結果回避義務を負うべきである。

- ① 当該事業が化学物質や化学技術等を用いての製造販売業等であり、当該製造行為の過程を通じて予期せぬ副産物が生じたり、あるいはそ

の製造販売する商品そのものに有害物質が含有するなど、人の生命・健康という重大な法益に対する潜在的な危険性を有する事業であること

- ② 加害者である企業は、人の生命・健康に対する潜在的危険性を有する事業を行うことで利潤をあげていること
- ③ 加害者である事業者と被害者との間に、立場や能力等において、大きな差があること
- ④ 加害者である事業者が企業であり、被害者の救済という観点から見ると、被害者に自衛手段を求めるよりも、事業者側が手段を講じる方がはるかに効率的である上、事業者側は、そのコスト分散の手段も有していること
- ⑤ 被害法益が人の生命・身体・健康という重要なものであること
- ⑥ 予想される被害が、不特定多数の被害者に対してであり、その範囲も広範にわたり、社会的に深刻な影響を及ぼすこと

## 2 タバコ業者の過失

- (1) タバコ業者は、人の生命、健康に危害を及ぼす危険をはらむ化学物質をタバコ製品として製造し、輸入し、販売することにより利益を得ている。タバコ業者は、その商品たるタバコ製品に宿命的に多かれ少なかれ存在する害作用を事前または事後に知り得る施設と能力を有する（逆にいえばそのような施設及び能力を有しない者は、タバコ製品を製造したり販売したりする資格はないというべきであろう。）。

他方、当該タバコ製品を消費する側の一般国民は、タバコ業者からの情報を信頼する以外に安全性を確認するすべがないのであるから、自らが害作用を知り防衛するなどということは到底期待できない。

- (2) このような業者と消費者の立場や能力の相違に鑑み、そして何よりも人の生命、健康の大切さを考えるならば、タバコ業者の、タバコ製品の製造、販売等に伴う法的責任は非常に重いもので、その時々最高の科学技術水

準に依拠して、消費者である一般国民に対し、危険を未然に防止するよう努める注意義務を負う。

被控訴人日本たばこは、タバコの製造販売にあたっては、製品の開発、製造段階から販売、使用後の段階までの全ての段階を通じて、常時、その時々の最高の医学、薬学等の学問技術水準に依拠して、タバコ及びタバコ煙の人体に対する影響の有無や内容、その程度、頻度、重篤度等の危険性を絶えず検討し、その危険性をできるだけ正確に把握し、それらの危険を回避できるか否か、回避できる可能性があれば、その手段や方法等を掌握し、各顧客である消費者を含む国民に対し、これを正確且つ十分に伝達する体制を整えておかなければならない。

- (3) ところが、原判決は、被控訴人日本たばこが、タバコ業者として高度な研究調査義務に基づく予見可能性があり、結果回避義務を負うべきことを看過している。

---

---

### 第3 タバコ業者の予見可能性

---

---

#### 1 予見可能性の基礎事情（高度な研究調査義務）

- (1) 被控訴人日本たばこは、タバコ業者として、タバコ製品の安全性を確認し、喫煙のもたらす人の生命・健康に対する影響の有無、程度等を知る義務がある。

具体的には、新たなタバコ銘柄品（当然、添加物などの設計が従来品とは異なる）の製造販売、シートタバコやフィルター付タバコなどの新技術を用いた製品を製造販売するに際しては、まず、当該種類の製品（例えば、同じシートタバコとかフィルター付タバコであるとか、砂糖やアンモニア等同種の添加物を使用している製品）及びそのタバコ煙につき、少なくとも内外の文献の収集、調査、検討を行うとともに、その時点における最高の技術水準をもって燃焼実験、試験管内実験、動物実験、疫学調査などを実施し、調査する義務がある。

また、タバコ業者は、製造販売開始後も、常時、上記の研究調査義務が要求され、タバコに関する医学、薬学その他関連科学分野における内外の文献、報告等の資料を調査して、その有害性や依存性等、人の健康にあたる影響についての情報を、常時、収集、検討するよう努めなければならない。収集、調査、検討の対象となる文献、報告等の資料の範囲は、肺がん等の癌や、肺気腫等の呼吸器疾患分野、依存性の有無や程度に限らず、あらゆる分野に及ぶ。

- (2) そして上記調査により人の生命・健康に対する有害な影響（例えば肺がんや肺気腫への罹患や依存性の有無や程度等）の存在につき疑いを生じたときは、さらに、その時点までに蓄積された喫煙と健康に関する諸報告との比較衡量によって得られる当該疑いの程度に応じて、動物実験、追跡調査などを行うことにより、できるだけ早期に当該疑惑の有無および程度を確認しなければならない。当然、上記のような有害性に関する疑いについ

ての情報とは、タバコないしタバコ煙によって肺がん等の特定の疾患が発生するという因果関係を疑わせる一応の理由があるものであれば足り、被控訴人日本たばこは、このような情報を得たなら、漫然と他社による喫煙の健康影響に関する報告とか基礎医学的実験報告の蓄積を待つのではなく、直ちに自ら、あるいは他の研究機関等に依頼して、その時点までの疫学上の諸報告、内外の文献を精査することはもちろん、必要に応じ動物実験、喫煙者の病歴及び追跡調査等を実施して、その因果関係の有無、その程度等の解明、確認に着手する義務を負う。

- (3) 更に、有害性に関する一定の疑惑を抱かせるような文献に接したときは、過去・将来を問わず、タバコの人の生命・健康に与える影響に関する情報を求め、より精度の高い喫煙の健康影響に関する認識・予見の把握に努めることが要請される。

なお、動物実験によっては、必ずしもヒトにおける重篤な健康影響（例えば肺がんや肺気腫への罹患や依存性の有無や程度等）の予見が可能であるとは限らず、また可能であるとしても正確であるとは限らないのであるから、第一次的に要求されるのは、国の内外を通じて、主としてヒトに関する臨床上の情報（必然的に疫学的情報になってくる）の収集に努めることが必要である。

- (4) そして、上記調査を通じて喫煙の健康影響が存在することが明らかな場合はもちろん、その存在が疑われる場合にも、その疑いが医学的・科学的見地から完全に払拭できない以上、軽々と安全であるとの判断をすることは許されない。

また、例えば、肺がんの発生数等で我が国を先行している米国と比べて我が国の肺がん者数が少ないとか、肺がんのうちの腺がんが多いなどの事情があったとしても、その後の肺がん罹患者数の増加が見込まれたり、医学的・科学的に腺がんとの因果関係も説明可能であるなどの事情がある以上、米国等と事情が異なるなどとして喫煙と肺がんとの関連性について過小評価し、上記継続的研究調査義務を怠ることは許されない。

- (5) 英米のタバコ産業の予見も参考になり、専門家業者の平均より低い最低

限度の基準として外部的機関であるWHOや米国公衆衛生総監報告書等も参考となる。英米のタバコ産業がどのような予見、認識を有していたのかについては、既に多数の内部文書が公開されて明らかになっており（甲11「悪魔のマーケティング」等参照）、その当時の平均的なタバコ産業の認識が明らかになっている。

- (6) さらに、被控訴人日本たばこが負うべき高度の研究調査義務に基づく予見可能性からすれば、より一層定量的な危険性の認識可能性が肯定されるべきである。

## 2 タバコ業者として求められる客観的な予見可能性

- (1) 予見可能性は、その当事者の具体的な予見可能性ではなく、事業者として求められる客観的な予見可能性に求められる。
- (2) すなわち、本件は、タバコ業者として求められる客観的な予見可能性を基準として、タバコの製造・販売（警告表示等の情報提供、製造・販売の方法等も含む）によって、消費者に肺がん・肺気腫等タバコ関連病への罹患（及び死亡）という損害を発生させることを予見することができたかどうかによって判断される。タバコ業者を基準とするということは、タバコ業者なら当然に予見していた、或いは予見すべきであったかが問題であり、現実に被控訴人日本たばこの予見の有無を立証する必要はない。

## 3 機序の認識、特定人の認識までは必要がないこと

- (1) 予見の対象は、製造・販売により、本件原告らを含む顧客が習慣的に喫煙をし、その習慣的喫煙によって肺がん・肺気腫に罹患すること（結果）で足り、タバコ煙のどの物質が結果を引き起こすのか等の発生機序等についての予見は必要ない。
- (2) 予見可能性は、何人かに損害を与えるであろうことで足り、特定人に対して損害を与えるであろうことの予見である必要はない。

#### 4 原判決の認定した予見可能性（有害性）について

(1) 原判決は、本格的なコホート研究すなわち津金コホート研究以降であれば、数字で示せる定量的危険性の認識は可能であったが、それ以前の平山コホート研究では、定量的危険性の認識までは出来なかったと解しているようである。

(2) しかし、平山コホートの信頼性についての議論は、喫煙の健康影響を過小評価しているというものである。平山・津金両コホートが諸外国に比して相対的に低位な定量的因果関係が示されているという問題点については、津金コホート自身が解説済みである（甲52）。また、平山コホートについても、「喫煙と健康 新版」（甲5）72頁以下でも詳しく解説され、既に解決済みの議論である。

すなわち、時期的な問題（流行モデルでも分かるように、喫煙の影響がでるまでタイムラグがあり、喫煙率と肺がん罹患率は時期的にずれて相関関係にある）、わが国における戦後のタバコ欠乏時期の影響、受動喫煙の影響等により合理的に説明できる。ちなみに、「喫煙と健康」初版でも、100～104頁にかけて平山コホートを根拠にオーソリティとしての因果関係判断を行っている。

(3) したがって、平山コホートによって示された男性全体平均で相対危険度4.45（1日25本以上なら5.3，原因確率81.1%）という定量的な危険性の認識ないしは認識可能性は肯定されるべきである。相対危険度4.45（1日25本以上なら5.3，原因確率81.1%）という定量的数値は、その後の研究で示された数値より低いが、それでも十分に危険であり結果発生の蓋然性を予見できたのである。

(4) さらに、被控訴人日本たばこは、高度の研究調査義務を負い、我が国唯一のタバコ製造販売業者であり、その規模も英米のタバコ産業に遜色がない。したがって、被控訴人日本たばこは、米国公衆衛生総監報告書などで原因確率でいえば80%を優に超える非常に高い蓋然性でもって肺がん等の因果関係が示されている以上（原判決70頁の表参照）、我が国の特殊

性（観察期間中に喫煙率が低下していること、大戦末期から1950年頃までのタバコ欠乏期、喫煙がどこでもでき、対照となる非喫煙者も受動喫煙の影響を強く受けていることなどいずれも相対危険度を低めに推定される事情があること）を考慮し、平山コホートの示す相対危険度が実際より低めに推定されていることをも認識できたはずである。

## 5 原判決の認定した予見可能性（依存性）について

- (1) 原判決は、様々な側面のある依存性の程度について「ニコチン依存については、アルコールを含む他の依存薬物に見られるような乱用や中毒が認められず、また、依存の程度についても、前記認定事実を総合しても、アルコールを含む他の主要依存性薬物に匹敵する程度であるとの知見が確立しているとまでいえるかどうかについては疑問がある。」などと判示し、本件において依存性が問題になる理由を理解していない。

依存性により、多くの消費者がタバコ喫煙を継続し、そのタバコ喫煙継続により、肺がん、肺気腫などのタバコ病に罹患し、死に至ることが問題でなのである。依存性には様々な側面があるが、本件では、依存になりやすいこと、依存から抜け出せないことの2側面についてその程度をみれば足りるのである。

- (2) タバコ使用という形態でのニコチン依存は、タバコ製品がどこでも手に入り、比較的値段が安い、そしてタバコ喫煙は合法であり、社会に比較的受け入れられやすく、喫煙中に認知機能や仕事を行う能力があまり低下しないという特徴から依存になりやすく、また、ひとたび依存に陥った場合、あるいは少なくとも喫煙習慣を身につけた場合、上記のような社会状況や依存の特徴から、禁煙への動機付けそのものが阻害され、また、禁煙を試みてもその大部分は禁煙に失敗するのであり、禁煙は非常に困難である。被控訴人日本たばこは、このことを認識していた。少なくとも、タバコ業者として負う研究調査義務からすれば、当然認識可能であった。
- (3) 昨今の喫煙率が低下しているのは、そもそも喫煙を開始しない者（そも

そも依存症に陥っていない者)や重篤なタバコ関連病に罹患したことで禁煙した者も含んだ数値である。過去に習慣的に喫煙していたが現在はタバコを吸っていない者が男性で20.9%いるという事実は、平成15年国民健康・栄養調査報告(乙110)に基づく認定であるが(原判決50頁)、「過去習慣的に喫煙していた者」というのは、「これまで合計100本以上又は6か月以上たばこを吸っている者のうち、この1か月間にたばこを吸っていない者」を言うのであって、決して禁煙した者の数ではない。つまり、上記「過去習慣的に喫煙していた者」というのは、僅か1か月間という極めて短期の一時的な禁煙ができていただけの者を指しているのであり、このうちの相当数が、その後喫煙を再開する可能性が極めて高い群なのである。しかも、それが僅か20.9%ということであるから、禁煙は非常に困難であるという事実が示されている。

「喫煙と健康初版」(甲7, 305頁)にも、喫煙経験者2386人中完全禁煙ができた者はわずか260人(10.8%)にすぎなかったことが示されている。

※ 小川らは喫煙経験者(喫煙者+前喫煙者)を対象にした禁煙調査(成人男子2386人)において、禁煙過程を①禁煙への関心、②禁煙実行、③禁煙持続、④禁煙成熟の4段階に区分している。各段階の出現率をみると、第1段階の禁煙したいと思ったことのある者は77.5%であり、この77.5%のうち禁煙を実際に実行したことのある第2段階の者は76.2%(1409人、喫煙経験者全体の59.1%)である。しかし、その禁煙実行者群1409人の過半数以上(65.8%)の者は再び喫煙を開始しており、残りの34.2%の者(481人)が第3段階の禁煙を維持しているにすぎない。しかも、この禁煙持続者群(481人)の45.9%の者は今でも喫煙したい気持ちをもっており(不完全喫煙者)、全く喫煙したい気持ちをもっていない第4段階のいわゆる完全禁煙者はその禁煙持続群中の54.1%(260人)であった。(甲7「喫煙と健康」初版・305頁)

これらは、各米国公衆衛生総監報告書とも矛盾しない結果である。

---

---

## 第4 結果回避義務の存否・程度・内容

---

---

### 1 ハンドの公式

- (1) 結果回避義務の存否・程度・内容については、いわゆるハンドの公式（Hand Formula, 合衆国対キャロル・トーイング社事件判決参照）によって判断される。

すなわち、抽象的過失における平均的な通常人が、行為時に、どのように活動するであろうかという観点から、行為義務（結果回避義務）の存否・程度・内容（損害防止義務か、行為自体の停止義務か、あるいは適切な情報開示義務か等）を考えると、①結果発生の蓋然性、②被侵害利益の重大性を相関的に衡量した上で、これらの因子と③結果回避コストとを比較衡量して決せられるべきである。

さらに、被害者救済という不法行為法のもう1つの重要な目的・機能からすると、上記各因子の評価基準として、被侵害利益の重大性（L）が重視され、社会的有用性（B）の評価に際しては、個人（被害者）への利益還元可能性という観点も重視される。

- (2) このハンドの公式によれば、結果回避義務違反の存否・程度・内容は  $P \cdot L / B > 1$  の公式で現される。したがって、1を超えるか否かが結果回避義務違反の閾値となる。

本件において②の被侵害利益は人の生命・健康という何ものにも替え難い重大な利益であるから、当然、上記比較衡量においても②が重視されることになる。

### 2 強い疑惑で回避義務が生じること

- (1) 外部的機関である米国公衆衛生総監報告等で、タバコ喫煙と肺がん、肺気腫、タバコ依存症との関連性が相当の信頼性を持って明らかにされていることは、タバコ喫煙と肺がん、肺気腫、タバコ依存症の関連性を疑うに

足りる相当な理由（以下、これを「強い疑惑」と呼ぶ）があることを意味する。

- (2) この「強い疑惑」を認識したときは、肺がんや肺気腫は死に至る危険がある重篤な疾患であるから、調査の結果、タバコ喫煙と肺がん、肺気腫、タバコ依存症との関連性が医学、薬学その他関連科学上合理的根拠をもって完全に払しょくされない以上、可及的速やかに適切な結果回避措置を講じなければならない。

### 3 適切な回避措置

- (1) 結果回避措置の内容としては、①タバコ喫煙と肺がん、肺気腫、タバコ依存症との関連性ないしその「強い疑惑」の公表、②一般使用者に対する指示・警告、③タバコの一時的販売停止ないし全面的回収などが考えられる。

いずれの措置をとるべきかは、タバコ喫煙と肺がん、肺気腫、タバコ依存症の重篤度、それらの発生頻度、治癒の可能性（逆にいえば、いわゆる不可逆性の有無）、禁煙の困難性に加えて、タバコ喫煙の有用性や社会におけるタバコ喫煙の捉え方などを総合的に検討して決せられなければならないことである。

被控訴人日本たばこは、いずれの回避措置もとらなかったもので、回避措置を怠ったことは明らかである。

- (2) なお、本件における被侵害利益は、人の生命・身体・健康という憲法上最大限尊重されるべき重大な利益であり、上記比較衡量においても重視されるべきであり、2つの水俣病事件においては、人の生命・身体が被侵害利益である場合には、製品の製造販売を停止してでも結果を回避すべき義務を負うことを明らかにしている。

---

## 第5 違法性判断

---

### 1 原判決の違法判断

原判決は、「被告日本たばこにおいて、たばこが、肺がんの極めて有力な原因の一つであり、肺気腫のリスクを著しく高めるものであること、また、禁煙を試みながらこれに成功しない者が少なからず存在するなど、たばこの依存性は決して軽視することができない程度のものであることを認識しながら、その製造販売を継続していたというべきであり、このことが、たばこの製造販売行為の違法性を基礎づける方向に考慮せざるを得ない極めて重要な事実であることは、否定し得ないというべきである。しかし、他方で、被告日本たばこによるたばこの製造販売の違法性を考えるに当たり、以下に述べるような事情も、重要な考慮要素として検討する必要がある。」として、①タバコは、一般に十分な判断能力があると考えられる成人にのみ消費が許される嗜好品だということであること、②タバコ包装の注意表示等を通じて、タバコの有害性、依存性に関する情報が、消費者に対して適切に開示されていたこと、③日本専売公社はたばこ専売法及び日本専売公社法に基づき、被告日本たばこ産業はたばこ事業法及び日本たばこ産業株式会社法に基づき、国の財政への貢献等の観点から、タバコの製造販売を行うべき法人としての位置づけを法律によって付与され、そのような任務の遂行が国家から求められていたのであり、これが、タバコの製造販売の適法性を前提とするものであることは明らかであること、④喫煙は、古くから社会的に受容され、認知されてきた風習、風俗として認識されており、タバコの有害性、依存性に関する知見が広く浸透するようになった後においても、喫煙自体はこれを許容する社会全体としての意識が支配的であると解されること、の4点を挙げて、これらの事情を総合すれば、「本件判断対象期間における被告日本たばこによるタバコの製造販売が、不法行為法上違法であったと評価することはできない」（79頁以下）と判断している。

## 2 結果発生の蓋然性判断

本件においては、肺がんや肺気腫への罹患という結果が、相当の蓋然性をもって（少なくとも、喫煙者の誰かに発生するであろうという決して低くない可能性をもって）発生することが予見できたのであり、その被侵害利益は人の生命・健康という重大なものである。それを回避するコストは問題とならない。仮に、回避コストを問題とするにしても、少なくとも、十分な警告表示やそれに伴う有害性等の周知徹底措置（例えば、ポスターやテレビCMなどを用いたもの）を行うことは、実際に、注意表示をタバコ包装に記載したり、企業広告やマナー広告を大量に行なっていることからすれば僅かのもので、回避義務を否定する理由にならない。

したがって、被控訴人日本たばこが回避措置を怠ったことについて、強い違法性が肯定されるべきことになる。

## 3 大人の判断としての嗜好行動について

(1) 原判決は、「たばこの有害性、依存性を嫌う者は、そもそも喫煙をしなければ済むことである。換言すれば、喫煙は、飲酒などと同様、一定の有害性と依存性を承知の上で、大人の判断として行われる嗜好行動なのであり、ニコチン依存が、アルコール依存と異なり、乱用、中毒が生じないという特性を有することをとも考えると、あえてたばこの製造販売それ自体を直ちに違法とすべき根拠は乏しいといわざるを得ない。」と判示する。

(2) しかし、「大人の判断として行われる嗜好行動」と言うためには、被害の認識と自由意思による選択という要件を充たす必要がある。

事前に、被害の全部について、具体的な被害の内容や喫煙量や方法との関連性について知らされている必要があるのであり、原判決判示のような「一定の有害性と依存性」を知っているというだけでは不十分である。

タバコ業者の知り得る情報と消費者が知っている情報には、大きな格差があり、タバコ業者には、情報提供義務がある。ところが、被控訴人日本たばこは、その情報提供義務を怠り、むしろ「たばこと健康 Q&A」リー

フレット等に示されるように積極的に虚偽の情報を流していたのである。

## 4 注意表示について

### 4-1 はじめに

- (1) 原判決は、タバコ包装の注意表示について81頁以下で独立して検討し、旧注意表示（「健康のため吸いすぎに注意しましょう」）及び前注意表示（「あなたの健康を損なうおそれがありますので吸いすぎに注意しましょう」）それぞれの導入過程等検討したうえ、「以上によれば、旧注意表示及び前注意表示は、それぞれの時代における科学的知見及び社会的認識を踏まえつつ、たばこの有害性についての警告機能を一定程度果たしてきたということができ、これは、たばこの製造販売の違法性を減殺する方向で考慮すべき重要な事情になるというべきである。」と結論づけている。
- (2) しかし、原判決自身、この注意表示が大人の嗜好判断があったといえるための前提事実であることを認めているのであるが、そこでされている検討は、被害の認識と自由意思による選択という観点からの検討になっておらず、また、そもそも被控訴人日本たばこが負うべき高度の研究調査義務に基づく予見可能性及び結果回避義務を踏まえての検討にもなっていない。

### 4-2 被害の認識と自由意思による選択の前提となりうる程度の内容でなかったこと

- (1) 原判決も述べるとおり、注意表示は、原判決のいうところの「大人の判断として行われる嗜好行動」の前提となる情報の開示といえるだけの内容である必要がある。すなわち、被害の認識と自由意思による選択の前提となりうる程度の内容でなければならない。
- (2) この点、原判決自身、旧注意表示については、専売事業審議会特別委員の事実認識は、「一つの立場として直ちに誤りとまではいえない」という程度のものであり、また、「日本専売公社の採用した旧注意表示の表現（「健康のため吸いすぎに注意しましょう」）は、今日の認識からすれば、たばこ

の有害性の注意表示として、不十分、不徹底な感をぬぐえない」という程度のもので判示しているのものであって、上記被害の認識と自由意思による選択の前提となりうるものにはなっていない。

原判決は、「今日の認識からすれば」と判示しているが、昭和45年（1970年）当時の認識からしても、少なくとも、1964年度版米国公衆衛生総監報告書においても喫煙本数別の検討がされ、1日25本程度の喫煙によっても、そのような喫煙と肺がんとの因果関係が明白になっているのにも関わらずこれを明示せず、「吸いすぎ」にのみ注意すれば足りるような表示が「不十分、不徹底」であることは明らかであり、この表示のみで被控訴人日本たばこの結果回避義務が尽くされていると評価することはできない。

- (3) しかも、被控訴人日本たばこは、昭和55年（1980年）のいわゆる「たばこと健康 Q&A」リーフレットの交付に徴表されるように、被控訴人日本たばこは、本件控訴人を含む消費者に対してタバコの有害性を否定する方向での広告・宣伝を行い、ただでさえ曖昧な旧注意表示の価値をいっそう減少させていた。
- (4) 同様に、前注意表示についても、原判決自身、「上記平成元年審議会答申に示された認識は、やや喫煙に寛容にすぎる印象は否めないものの、平成元年当時の喫煙と健康の問題に関する知見に照らして、著しい事実認識の誤りがあるとはいえない」という程度のものであり、また、「改訂後の注意表示（前注意表示）の『あなたの健康を損なうおそれがある』という表現は、・・・やや具体性を欠くといううらみはあるものの、たばこ煙中のニコチン、タール量を表示する措置の導入と併せてみれば、たばこの有害性についての注意喚起を一步前進させたものと評価することができる。他方、この間のたばこの依存性についての知見の進歩を踏まえると、上記注意表示は、たばこの依存性についての警告という側面が欠落している点で問題がないとはいえない」と判示しているのものであって、その内容が不十分な内容であることは明らかである。

そもそも、「やや喫煙に寛容にすぎる印象」である上記審議会の答申です

ら、「過度の喫煙のみならず喫煙一般について消費者の注意を喚起する必要がある」というものであった。前注意表示の「吸いすぎに注意しましょう」という表示は、過度の喫煙に注意を限定するものであり、「喫煙一般について消費者の注意を喚起する」ものではなかった。

- (5) また、依存性の注意が欠落していることについては、原判決は、「たばこに多かれ少なかれ依存性があることということは、あえて周知させるまでもない公知の事実になっていたともいえる」などと判示しているが、高度な研究調査義務を負う製造販売業者である被控訴人日本たばこはともかく、一般の消費者である本件各控訴人らが、平成元年（1989年）当時、その前年の1988年度版米国公衆総監報告書で初めて総合的にまとめられたばかりの「タバコの依存性」について、被害の認識と自由意思による選択を行えるほど知っていたとは到底言えないことは明らかであり、少なくとも「公知の事実」といえるほどの知見ではないことは明らかである。

このように、前注意表示のみで被控訴人日本たばこの結果回避義務が尽くされていると評価することはできない。

#### 4-3 審議会の結論との関係

- (1) 原判決は、平成元年審議会答申を理由として被控訴人日本たばこの責任を否定する。しかし、タバコの危険性について最も良く知り、また知るべきなのはタバコ業者自身である。

被控訴人日本たばこは、誰よりも自らが製造・販売する製品についての有害性等につき最も認識すべき者であって、常時、その製品の安全性についての最高水準での研究調査義務を負っており、たとえ大蔵大臣の諮問に基づく審議会における検討結果であろうとも、それに従えば結果回避義務を尽くしたといえないことは明らかである。実際、東京タバコ病訴訟判決でも明確に指摘されているように、被控訴人日本たばこは、大蔵大臣の指示以上の表示をすることは自由にできるのであるし（乙1・58頁）、したがって、その指示に基づく表示をただで民事上の違法性が阻却され

るものではない。

- (2) 被控訴人日本たばこは、昭和47年からの旧注意表示以降、平成2年の前注意表示に至るまでの間も、常に安全性についての最高水準の研究調査義務及びこれに基づく結果回避義務（少なくとも有害性等の疑いの公表を含む情報の提供を行う義務）を負っていたのであるから、その間に更に有害性や依存性に関する知見がこれを肯定する方向で積み重ねられ、深化していった以上、その時代に見合った表示に切り替えるか、それができないのであれば、タバコ包装への表示以外の方法でそれらの知見についての情報を消費者に提供する必要があった。

同様に平成2年以降の前注意表示から現行表示までも、被控訴人日本たばこは、常に上記義務を負っていた。

実際には、表示の変更はされていなかったし、表示以外の方法でタバコ有害性等を消費者に周知徹底させる方法などは何もとられていなかった。

## 5 喫煙をめぐる社会全体の意識について

- (1) 原判決は、「喫煙の健康に及ぼす影響についての国民の意識の高まりを背景に、職場や公共の場所における禁煙等を求める国民の社会的意識は、昭和50年代後半以降、劇的に変化していったとすることができるが、例えば、平成元年の上記総理府調査においても、『たばこの製造販売の禁止』という意見が上位項目に上らなかったことに示されているように、喫煙自体は、他人の迷惑にならない限度で、個人の自己責任において行われる嗜好行為として、これを許容する考え方が、なお支配的であったとすることができ、たばこの製造販売自体の禁止を求める社会的意識の醸成には至っていないと認められる。このことも、被告日本たばこによるたばこの製造販売の違法性を否定する方向に考慮すべき重要な事情とすることができる。」

(84頁以下)としている。

- (2) しかし、上記原判決の評価は、ニコチンの依存性についての配慮を欠いている。ニコチン依存はタバコの使用という形態で現れるのであるが、タ

バコ喫煙に対して寛容な社会の意識は、禁煙への動機づけを阻害する方向に働く。つまり、ニコチンの依存性を強めるものとして評価される必要がある。

(3) また、原判決は、「製造販売の違法性」のみについて判断しているが、ここで要求されている結果回避義務は、製造販売の中止のみならず、それも含んだ上での「疑いの公表」、消費者への指示・警告、一時的販売停止ないしは全面回収等幅のある回避義務である。

(4) 原判決自身が認定しているように、「平成元年の健康と喫煙問題に関する総理府調査によると、たばこ対策に関する要望としては、たばこの健康に及ぼす影響についての情報提供が最も多く、次いで自動販売機の規制、喫煙場所の制限、禁煙方法の普及、広告の規制等が続いた（甲5・29頁、32頁）」というのであるから、この当時の社会的意識としては、「たばこの健康に及ぼす影響についての情報提供」、「禁煙方法の普及」、「広告の規制等」については十分醸成されていたといえることができる。

そうすると、少なくとも、この当時における最高水準の知見、例えば、米国公衆衛生総監報告書やWHOのモノグラフ等の内容に沿った形での情報提供や、当時相当程度明らかになっている相対危険度などの定量的データに基づいての本数や吸い方に関する情報提供（本数や年数ごとに明らかにされている危険性についての情報提供、特に元々想定されている1日25本程度の喫煙量での相対危険度等の情報提供は不可欠である。）、それらの情報を弱める方向で働く広告に対する規制などが、被控訴人日本たばこにも求められていたといえるべきである。

したがって、仮に原判決のように社会全体の意識を違法性判断の因子として評価するのであれば、むしろ違法性を基礎づける事情として評価すべきである。

6 タバコの製造販売を行うべき法人としての位置づけを法律によって付与されていること

- (1) 原判決は、「日本専売公社はたばこ専売法及び日本専売公社法に基づき、被告日本たばこ産業はたばこ事業法及び日本たばこ産業株式会社法に基づき、国の財政への貢献等の観点から、たばこの製造販売を行うべき法人としての位置づけを法律によって付与され、そのような任務の遂行が国家から求められていたのであり、これが、たばこの製造販売の適法性を前提とするものであることは明らかである。」と判示して、タバコ製造販売の国法上の位置付けも違法性を検討する上での重要な要素として評価している(原判決80頁)。
- (2) しかし、被控訴人日本たばこがタバコの製造販売を行うべき法人としての位置づけを法律によって付与されていることは、タバコの製造販売の適法性を無条件に付与するものではない。

たばこ事業法の立法目的・立法趣旨は、たばこ税の脱税防止、そのための専売制の実施である。

そもそも、たばこ専売法の前身となる「煙草専売法」は、たばこ税の脱税防止と欧米タバコ資本の排除を目的として明治37年(1904年)に施行されたものである。日本専売公社が1985年に、日本たばこ産業株式会社へと民営化されたことに伴い、「たばこ専売法」に代わって、「たばこ事業法」が制定された。「たばこ事業法」の制定経緯は、日本専売公社を民営化するためであるが、その他の点については、基本的に「煙草専売法」「たばこ専売法」を踏襲している。したがって、「たばこ事業法」の立法趣旨についても「煙草専売法」「たばこ専売法」との連続性を踏まえて、たばこ税の脱税防止、そのための専売制の実施が目的であると解される。

煙草専売法やたばこ事業法において、国(専売公社)及び被控訴人日本たばこがタバコの製造を行うとされたのは、国(専売公社)又は被控訴人日本たばこ以外の者によるタバコの製造を禁止することに主眼があるのであって、それ以上に「喫煙の有害性・依存性等を認識した上で、それにも

かかわらず、敢えて積極的にタバコを合法化した」（つまり、「専売事業の健全にして能率的な実施」や「我が国タバコ産業の健全な発展」のために、国民の生命・身体・健康を犠牲にしてでも、タバコの製造販売を合法とする）等という立法趣旨は含まれていない。

たばこ事業法等は、国民の健康の観点から規定されたものではなく、あくまでも、たばこ専売事業やタバコ産業の独占にこそ主眼がおかれているのであって、有害で依存性のあるタバコの製造販売を無条件に合法化することを認めたものではない。たばこ専売法やたばこ事業法は、被控訴人日本たばこの不法行為責任を免責するものではない。

- (3) 被控訴人日本たばこが負うべき結果回避義務は、具体的な事案における損害発生の予見可能性に基づいて導かれるもの、すなわち、民法709条に基づいて、本来的に負うべき義務である。法益侵害の発生、因果関係、予見可能性及び結果回避義務違反が全て認定されたにもかかわらず、行政法や取締法規によって免責がなされるということとはあり得ない。
- (4) なお、民法709条の不法行為責任は、取締法規の有無にかかわらず負う責任であるから、たばこ専売法やたばこ事業法等の行政法規に義務として明示されている必要は全くない。煙草専売法、たばこ専売法及びたばこ事業法に、タバコの安全性に関する法規が欠如していることは、何ら被控訴人日本たばこの不法行為責任を免責する理由とはなり得ない。
- (5) 東京タバコ病裁判（乙5号58頁）においても、「被告日本たばこは、注意文言が法令で定められている以上、これと異なる表示をすることが法律上できない旨主張するが、たばこ事業法39条1項による健康のための注意表示の立法趣旨に照らし、法定された表示をするほかにこれと矛盾しない限度の健康に関する注意表示することは、法の禁止するところではない」とはっきりと判示され、被控訴人日本たばこの主張は退けられている。

すなわち、被控訴人日本たばこにおいて損害発生の予見可能性が認められる場合には、民法709条に基づき、その具体的な事情の下で要求される結果回避義務として、たばこ専売法やたばこ事業法で法定された表示を超えて注意表示を行うべき義務（もしくは、製造販売を停止する義務）も

肯定されるのである。

## 7 被控訴人日本たばこによる情報の操作攪乱について

- (1) 原判決は、被告会社の情報の操作攪乱等につき、自身での調査研究や外部への委託研究を行っていることを理由に「被告日本たばこにおいて、タバコの有害性、依存性の問題について、殊更に調査を怠ったとか、詳細な情報を得ていながら、外部に対してはたばこの有害性は科学的に証明されていないなどと積極的に情報を操作かく乱させたとまで認めることは困難である。」(原判決79頁)として、これを否定した。
- (2) しかし、上記判示部分は、委託研究の内容についての評価が欠落しており、また、昭和55年の資料の公表と同時に配布された「たばこと健康Q & A」について、前提事実の部分では触れていたにもかかわらず、情報のかく乱部分では全く触れられておらず理由として明らかに不備である。
- (3) 被控訴人日本たばこの情報操作攪乱は、違法性判断を肯定する要素として考慮されるべきである。

被控訴人日本たばこは、1980年(昭和55年)、「たばこと健康Q & A」というリーフレットを作成し、全国のタバコセールスセンターなどで配布したことは原判決も判示している通りである。これにより、被控訴人日本たばこは、消費者に向けて、平易な文章を用いて、非常に分かりやすい形で、あたかもタバコは有害ではないかのような情報を提供しているのである。その内容は、原判決も認定しているように「喫煙が肺がんの原因であると科学的に結論づけることはできない。」「健康な一般人にとって、通常の喫煙が心臓機能に影響を及ぼすとは考えられない。」などの表現を含むものであった。

原判決では取り上げられていないが、同リーフレットではそのほかにも、喫煙とがんと関連性について喫煙と魚や肉の焼け焦げがあたかも同等の原因であるかのような説明をし、「通常の生活で、焼き魚や焼肉を食べたから胃がんになるとはかぎりませんし、たばこを吸ったからといって

肺がんになるというものではありません。」とか、「たばこを取り上げて慢性気管支炎の原因と結論付けることはできません。」とか、「たばこを吸ったために実際に寿命が短くなるかどうかは分かりません。」などと、喫煙の健康影響がほとんどないかのような説明をし、最後には「このリーフレットが、日常たばこに接している方々の正しい理解の糸口になれば幸いです。」として、あたかも、このリーフレットに書かれている内容が「正しい理解」であるかのようにしている（乙126）。

- (4) 喫煙者は、タバコの依存性のため、生命身体に害のあるタバコ喫煙を止めようという正しい判断、認知が歪められているので、新聞などから、喫煙者が喫煙の有害性に関する報道を目にしたとしても、ただちに禁煙には直結しない。しかも、製造販売業者であり公社でもある被控訴人日本たばこ自身が、有害性を否定するかのような情報を、より平易で分かりやすい形で提供することで、喫煙者は禁煙への動機付け自体を著しく阻害されることになる。

被控訴人日本たばこ自身、上記リーフレットの趣旨について「日頃、職員や消費者から良く出されている疑問や質問に対する公社の考え方を内外の関連資料に基づいて、平易で短い文章にまとめたものである」と回答している（甲17・1155頁）。当時、新聞報道等を見てタバコの有害性に疑問を感じた喫煙者から質問を受けた職員らが回答に困っていたことから、禁煙への動機付け自体を著しく阻害するための模範解答を示したのが同リーフレットだったのである。

- (5) 「喫煙と健康」初版（甲7）307頁でも「喫煙を継続するか或いは節煙、禁煙するか否かは、喫煙に対する態度（喫煙結果についての信念及び評価）と大きくかかわっており、喫煙することによってもたらされる結果について、それがどのくらいの頻度や確率で起こるのかということと、それが自分にとって良いことなのか悪いことなのかをどの程度信じるかによって左右されるといえよう。」と報告されている。喫煙者が、禁煙するかどうか、節煙するかどうか、を判断する場面においては、「どの程度信じるか」の認知的要素が重要である。新聞報道等の喫煙の有害性に接しても、

製造販売者であり、しかも当時は日本専売公社といういわば「御上（おかみ）」というべき被控訴人日本たばこから、それを否定したり、その価値を減少するような報告がなされたことで、禁煙への動機付けは大きく阻害されたのである。被控訴人日本たばこがそのことを充分意図して作成したのが同リーフレットだったのである。

- (6) また、1964年の米国公衆衛生総監報告書をきっかけとした我が国における喫煙と健康影響に関する関心の高まりに乗じて、被控訴人日本たばこは、「フィルターが有毒ガスを除去する」、「たばこの煙の90%は地球大気の成分と同じ」等あたかもフィルター付であれば安全であるかのような虚偽ともいえる広告宣伝を行うなどして、タバコの安全性に対する関心の高まりを利用して、フィルター付きタバコの大幅な売上増を達成した。被控訴人日本たばこ（専売公社）の広告宣伝や販売方針は、タバコの有害性を消費者に知らせることにはなく、それを経営危機と捉えて、如何にしてその危機を乗り切って売上を伸ばすかというものであった。

このように、被控訴人日本たばこが内部で知り得た知見等とは異なる外部的態度を示してきた。

英米のタバコ産業の内部文書から、英米のタバコ産業が内部的には喫煙と各タバコ関連病との因果関係を認めつつ、あるいはニコチンの依存性を利用して意図的にニコチンをコントロールすることによってビジネスを成り立たせてきたことを自覚しながら、外部的にはそれらの事実を否定し、歪曲しあるいは曖昧化するなどして顧客である喫煙者及び新規顧客である非喫煙者に対して喫煙を継続あるいは開始しやすいような広告宣伝、販売促進活動を行ってきたことが明らかになっている（甲11「悪魔のマーケティング」）。

英米のタバコ産業が取った外部的態度と被控訴人日本たばこのそれとは全く同じなのである。このような被控訴人日本たばこの活動は、情報の攪乱の一種であり、違法性判断を肯定する要素として考慮されるべきである。

- (7) なお、原判決は、被控訴人日本たばこが予見可能性との関係での研

究調査義務を尽くしているかのような認定を行っているが、被控訴人日本たばこの調査研究は、喫煙の健康影響を曖昧にし、結論を先延ばしにするための偽の研究調査であるから、義務を尽くしたことになることは勿論である。

なお、本件控訴理由の詳細及びその他の控訴理由は追って提出する。

以 上