

製造物責任と損害

——財産損害を中心に——

- 一 問題の所在
- 二 ドイツ
- 三 アメリカ
- 四 問題の検討
- 五 おわりに

一 問題の所在

最近、損害賠償論が大いに論じられるようになってきた。⁽¹⁾交通事故や公害という社会的現実を念頭に置くとき、このことは容易に理解できよう。わが国の損害賠償法は、ドイツ法の影響のもとに形成された完全賠償原理とコモ
ン・ローの影響のもとに形成された制限賠償原理という

二重構造を持ち、そのいずれが採用されるかはポリシーによって決定される、との指摘もなされている。⁽²⁾そこで問題は、具体的にいかなるポリシーが、いかなる理由により採られるべきかということになる。⁽³⁾

ところで、製造物責任⁽⁴⁾においては、瑕疵惹起損害が賠償されるべきだとされている。⁽⁵⁾瑕疵惹起損害とは、次のような損害である。たとえば、欠陥車によって買主に身体損害が生ずる。この損害は物理的な損害である。通常買主は、この損害の結果、収入を得られなくなる。これは、イギリスやアメリカではエコノミック・ロス (economic loss)、ドイツでは財産損害 (Vermögensschaden) に含まれる。この二種の損害を合わせた損害が、瑕疵惹

円 谷 峻

起損害だといわれる。しかし、瑕疵惹起損害の範囲については、なお争いがある。わが国では、——瑕疵担保規定に関連して——損害範囲を因果関係によって確定しようとする立場と、瑕疵自体による損害とそれをこえる拡大損害とは責任原因を異にし区別が必要であるとの立場が存在する。

さらに、ドイツ民法八二三条一項によれば、絶対権侵害がないかぎり、営業上の損失などは賠償されない。また、英米法においても、エコノミック・ロスだけが生じた場合に、不法行為法によっては原則として賠償は認められない。この点について、一九六五年のウェラー⁽⁸⁾事件が著名である。ある研究所が、家畜の病原菌を過失のため付近一帯に伝染させてしまった。政府は近くの家畜市場を閉鎖したが、そのために家畜競売を営む原告は、仕事ができずに営業上の損失を受けた。原告は、研究所にその損害の賠償を請求した。被告は、この損害が予見しうるものであったことを認めている。しかし、裁判所は、この損害に対し被告は注意義務を負うものではないとして、賠償を認めなかった。

わが国では、このような場合に、違法性があればこの

損害の賠償は認められるのであろうか。いずれにせよ損害論は、新しい社会事象を前にして種々の問題を提起している。本稿は、製造物責任論を通して、これらの諸問題の一端を探ることを目的とする。

(1) とりあえず、平井・損害賠償法の理論、北川「損害賠償法における理論と判例」於保還曆上九一頁。

(2) 北川・前掲論文一〇五頁以下。

(3) 谷口教授は、「何故にそのポリシーが採られるに至ったかを詳らかに究明」することが、判例の将来を予測するために必要であるとして、この点で「北川氏の判例分析の解釈学への実用性が乏しいのではないだろうか」と批判される。谷口「民法学のあゆみ」法律時報四五巻六号一二八頁。

(4) 外国の製造物責任を全般的に考察したものとしては、とりあえず、浜上「フランスにおける製造物責任の理論」(一)「民商法雑誌六三巻六号・六四巻二号。広川「製造物責任(プロダクツ・ライアビリティ)」(一)「民商法雑誌六四巻四号・五号。植木「ドイツにおける製造者責任論の展開」(一)「不法行為論の諸相——神戸法学雑誌二二巻二号。

(5) 浜上「製造物責任とは何か」企業責任一三九頁。

(6) 加藤「担保責任」民法例題解説Ⅱ(債権法)一五二頁。

(7) 浜上・前掲論文六四巻六号八三七頁注(8)。北川「担保責任」新民法演習4(債権各論)九八頁。

(8) Weller & Co. v. Foot & Mouth Disease Research

(39) 製造物責任と損害

Institute, [1966] 1 Q. B. 569. *hale v. essex*, Atiya, Negligence and Economic Loss, 83 L. Q. Rev. 248.

(6) 最近東京地裁は、製造物責任に関して注目すべき判決を出した。同判決は、欠陥ある建物を建てた建築業者に民法七〇九条による損害賠償を認めた。「製造者」一般についても、「商品に瑕疵があり、その瑕疵を修補することなく使用するときは右瑕疵が原因となって消費者又は利用者が人的又は財産的損害を蒙むることを客観的に予見することができる場合……瑕疵の修補に要した費用は、製造者の不法行為による損害として製造者に対し損害賠償できる。」とする。(東京地判昭和四十六年一月九日週刊金融商事判例三〇〇号五頁以下)。しかし本判決は、製造物責任における損害の問題性につき明確な意識を持っていない。

二 ドイツ

ドイツにおける製造物責任論の特色の一つは、その法律構成の多様性にある。すなわち通説たる不法行為説⁽¹⁰⁾の他に、契約説⁽¹¹⁾、社会的接触説⁽¹²⁾、信頼責任説⁽¹³⁾および信頼保証説⁽¹⁴⁾などが主張されている。しかし、これを損害論という効果の側面から眺めれば、積極的契約侵害、瑕疵担保または不法行為という従来の法制度に則っている。

(1) 瑕疵惹起損害 ラーレンツの命名した瑕疵惹起

損害は、「買主、請負注文者または賃借人が、契約目的物の瑕疵の結果他の法益、たとえばその健康またはその他の物に蒙むる(それによって条件づけられたそれ以上の財産損害を含めた)損害⁽¹⁵⁾」とされる。ところで売主は目的物の性質を保証したにもかかわらずそれが欠ける場合に、不履行損害を賠償しなければならぬ (§§ 403, 480 Abs. 2 BGB)。問題は、瑕疵惹起損害がこの瑕疵担保責任である不履行損害と考えられるか、あるいは有責を前提とする積極的契約侵害によるのか、ということである。

判例は、一九五八年の「(1) ニカワ事件⁽¹⁶⁾や一九六二年の「(2) 自動スクーター事件⁽¹⁷⁾で、この損害は積極的契約侵害によるべきだとした。「(1) では、不適切な助言が問題であった。原告は、外板を製造するためにニカワ(膠)を被告から購入した。原告は、このとき被告の従業員から詳細な助言を受けた。しかし、そのニカワは、原告の特別な製造手続きにとって不適当なものだった。その結果、外板材および他の資材が損われた。連邦裁は履行補助者責任を認めたが、傍論として、瑕疵担保請求権 (§ 436 BGB) は間接損害(すなわち他の資材の損

害)を含まず、それは積極的契約侵害によって考慮される、と述べた。「2」では、原告は被告の電動スクーターに乗った。それが余り動き廻るので、原告は停めてしまった。その瞬間に他のスクーターに跳ねとばされ重傷を負った。連邦裁は、賃貸借契約の場合には不履行損害は身体損害に及ぶとしたが、傍論ながら、売買契約の場合には、不履行損害は「いわゆる間接損害、すなわち瑕疵ある物から生じた他の法益損害には及ばない。」と述べた。

しかし、連邦裁は、ディーデリクセンらの批判⁽¹⁸⁾を受け入れてその態度を変えた。一九六八年の「3」⁽¹⁹⁾接着剤事件である。原告は絶縁材などの販売業者であり、被告は室内造形業者である。本件では、原告の売買代金請求に対して被告が相殺した債権の存在が争われた。被告は、原告の内容説明書の表示を信頼して同人から接着剤を購入し、自己の顧客のために仕事をした。しかし、接着剤が不適切だったので、被告は事後修理をして五〇〇〇DM以上の出費をした。連邦裁は、被告の相殺を認め、判決要旨で云う。「保証された性質を欠く場合の不履行に基づく買主の賠償請求権は、その保証が買主に対し瑕疵

惹起損害をも保証するとの目的を持つとき、この損害の賠償請求権を含む。」と。そして、この性質保証の射程範囲は、解釈によって検討されるべきだとする。⁽²⁰⁾本判決に採用されたディーデリクセンは、すでに、性質の瑕疵から買主に相当因果関係で生ずるすべての損害が賠償されるわけではなく、当事者の合意に基づいた保証の射程範囲が解釈により定められるべきだ、と主張していたのである。⁽²¹⁾

(2) 製造物責任についての諸学説——損害論を中心に——
 ここでは、製造物責任論に最も詳細な検討を加えたディーデリクセンの信頼保証説と、通説たる不法行為説に考察の中心をおく。

(i) 信頼保証説⁽²²⁾——製造者は信頼保証という一種の無過失責任を負う——
 ディーデリクセンは、損害賠償範囲の確定につき次のことを指摘する。(i)完全賠償主義は修正されなければならない。これが近時の法発展である。(ii)性質の保証の場合には、そのときどきの意味内容に応じて賠償額の範囲が変わる。さらに、保証された性質が欠けることから相当因果関係で生じたすべての損害が、売主によって賠償されるとはかぎらない。(iii)アメリカ

(41) 製造物責任と損害

カでも、製造者の責任は「相当 (angemessen)」に制限されている。すなわち、身体損害・物的損害という物理的損害 (physical damage) にかぎられ、財産損害 (Vermögensschaden, money damage) は排除される。ドイツでも、製造物責任は身体損害・物的損害を越えて財産損害にまで拡大されるべきではない。たとえば、間接損害である逸失利益は、製造物責任にとって考慮されない。また、不法行為責任は排除されるから、慰謝料や遺族の扶養料も認められない。

(四) 不法行為説 ドイツの判例・通説は、取引安全義務 (Verkehrssicherungspflicht) を製造者に課することによって製造物責任の解決を図っている⁽²³⁾。ところで、不法行為法に基づく解決を図る場合には、被害者の負う過失の立証責任 (§ 823 BGB) および使用者の有する免責立証の可能性 (§ 831 BGB) が克服されるべき問題点であった。連邦裁は、一九六八年の「4」鶏ベスト事件⁽²⁴⁾において、不法行為法によりつつ過失の立証責任を転換し、法形成を図った⁽²⁵⁾。

不法行為法による場合に保護される損害範囲は、カメラ⁽²⁶⁾によれば次のようになる。ドイツ民法八二三条一項

の絶対権侵害⁽²⁷⁾により生じた損害が賠償される。身体侵害のときには営業上の損失や慰謝料が、生命侵害のときには遺族の扶養料が、それぞれ賠償される。純粋な財産損害は賠償されない⁽²⁸⁾。他方、所有権が侵害されるときには、侵害者は、この所有権侵害から展開する「被害者の財産における」すべての損害に対し責任を負う。直接損害と間接損害の区別はされない。従って、賠償義務は非常に広範に及ぶ。たとえば、欠陥機械によって建物や商品貯蔵倉庫が壊されるときは、賠償範囲は右の損害を越えて営業上の損失や逸失利益にも及ぶことになる。もっとも、カメラ⁽²⁹⁾は、彼の説の必然的結果であるこのような拡大は法政策的には疑問があるとしている。慰謝料や遺族の扶養料を別とすれば、実質的に前述のディーレクセンの結論への接近化の志向がみられるのが注目される。

また、この接近化の志向は、カメラに限らない。ジミティス⁽³⁰⁾は、判例が純粋な財産損害を営業侵害として認める事実を指摘してこう云う。「製品の使用から生ずる財産損害は、稀なことでもないし、低額でもない。だから、この損害を営業侵害だと偽装して賠償させようとする試み」が必ず起る。しかし、計算可能性を念頭におく

とき、製造者責任の枠内では、財産損害の賠償は認められない、と。彼は、自説の補強としてデューデリクセンを引用してさえている。

また、アメリカ法における不法行為法上の厳格責任を支持するローレンツは、財産損害が身体損害と物的損害の結果として主張されるならば「その賠償は認められるが」、参事官草案の裁量的軽減条項 (§ 255 ABG B) によって賠償義務を相当に限界づけるための適切な修正がなされるべきだと考える。彼は、純粹な財産損害の賠償は契約法によるべきだとする。

(3) 評価 このように学説は、法律構成の差異や、損害を直接損害・間接損害に区別することについての肯定否定の差異にもかかわらず、実質的には、身体損害・物的損害を越える財産損害の賠償に対しては消極的である。ローレンツの参事官草案の軽減条項による完全賠償主義の修正や、ケメラールの規範目的説⁽³³⁾のもとらす損害の拡大の妥当性へのみずからによる疑問視なども同じ志向である。そうだとすれば、とくに純粹な財産損害について、どのように取り扱うべきかの実質的価値判断が重要となろう。これを、最もこの分野で進んでいるアメリカ

の判例を通して明らかに考察することにする。

(10) von Caemmerer, Products Liability, *Ins Privatium Gentium*, II, S. 659 ff.; Simitis, Grundfragen der Produzentenhaftung, 1965, Gutachten für 47 Deutschen Juristentag, 1968.; Wehnauer, Die Haftung des Warenherstellers, NJW, 1968, S. 1593 ff.

(11) Müller, Zur Haftung des Warenherstellers gegenüber dem Entverbraucher, ACP 165, S. 286 ff. 製造者は、宣伝、包装または商標とらう手段による製品に命名 (Benennung) をする (S. 292 ff.)。製品を保証するところの命名行為は、製品の瑕疵に対し責任を負うところの内容の契約 (S. 311 ff.) の意思表示である (S. 308 ff.)。製造者は、積極的契約侵害 (S. 312 ff.) を性質の保証 (§ 463 BGB) に基づいて責任を負う (S. 318 ff.)。

(12) Weimar, Untersuchungen zum Problem der Produzentenhaftung, 1967. 製造者と消費者の間には、一種の社会的接触があり、信義則や履行補助者規定 (§ 278 BGB) の基本思想によりこの関係は支えられる (S. 87 ff.)。この法関係は、製造者—消費者関係とらう固有のものである (S. 78 ff.)。契約関係ではないので、履行利益は賠償されなう。消極的利益、すなわち信頼損害が問題となる。ただし、信頼損害は制限されなう (S. 100 ff.)。

(13) Canaris, Die Produzentenhaftungspflicht im dogmatischer und rechtspolitischer Sicht, JZ 1968, S. 494 ff.

(43) 製造物責任と損害

- 40 以下の前提として、Ansprüche wegen „positiver Vertragsverletzung“ und „Schutzwirkung für Dritte“ bei nichtigen Verträgen, JZ 1965, S. 487 ff. 契約締結上の過失に横たわる信頼思想と積極的契約侵害に認められる保護義務を結合して、製造者と消費者の直接関係を認めようとする。その効果としては、不法行為法と契約法の長所が消費者に与えられる。従って、慰謝料および一般的財産損害の賠償が認められる。Produzentenhaftungspflicht, S. 501 f.
- (17) Diederichsen, Die Haftung des Warenherstellers, 1967.
- (18) Larenz, Schuldrecht, II, 7 Aufl. S. 51; Diederichsen, Schadensersatz wegen „Nichterfüllung“ und Ersatz von Mängelholgeschaden, AcP 165, S. 150 ff., S. 153 f.
- (19) BGH NJW 1958, S. 866 ff.
- (20) BGH NJW 1962, S. 908 ff.
- (21) (22) 連邦裁判官ライオンズクラブが瑕疵惹起損害〔この損害は損害〕を積極的契約侵害にみることを理解したが、これは誤りである。この点に引き、Diederichsen, Schadensersatz, S. 157 ff.
- (23) BGH 50, S. 200 ff.
- (24) 本件では認められたが、一般的には宣伝・広告に性質の保証は認められていない。これについては、一九六八年のアーヴィラ事件が著名である。BGHZ 48, S. 118 ff.
- (25) Diederichsen, Schadensersatz, S. 159 ff.
- (26) Diederichsen, Haftung, S. 387 ff.
- (27) 植木・前掲論文が、判例の動向を詳細に考察している。
- (28) BGHZ 51, S. 91 ff.
- (29) 詳細には、拙稿「製造物責任と立証問題(上)」「一橋論叢六八巻二号二〇六頁以下・三号二九五頁以下。わが国にきつても製造物責任訴訟では、立証責任の転換が図られるべきではないであろう。
- (30) von Caemmerer, aaO. S. 672 f.
- (31) 彼は、生命・健康を目的とする所有権だけを記述している。(S. 672 f.) しかし、所有権保留中の侵害として占有権が考えられる。この点に引き、Dunz/Klaus, Haftung für schädliche Ware, 1971, S. 67 f.
- (32) 故意による良俗違反の場合 (§ 826 BGB) は、一般的財産損害の賠償がある。Simitis, Grundfragen, S. 74. Anm. 6. この点、回条の適用を余地にはたせざるべき。Dunz/Klaus, aaO. S. 72 f.
- (33) Simitis, Gutachten, C 61 ff.
- (34) シットヤックは、判例として RGZ 163, S. 21 ff. を指摘する。これに関連した興味ある判決を二つ指摘しておく。その一つは、一九五八年の電流事件である (BGHZ 29, S. 65 ff.)。道路工事者が、発電所の所有に属した電流ケーブルを傷つけた。そのために原告の企業は、仕事ができず営業上の損害を受けた。しかし、原告と発電所間の約

款によって原告は発電所に対し損害賠償を請求できなかった。工事者に請求した。連邦裁は、賠償を認めなかった。

第二は、一九六八年の判決である (NJW 1968, S. 1279 中)。事実関係は、ほぼ前の事件と同じである。しかし、本件では損害賠償が認められた。本件では、たまたま、州の工事条例によって原告の設備が被告の工事期間中保護されていたからである。この問題は、いわゆる第三者損害の問題である。これに *von Caemmerer, Die Problem des Drittschadensersatzes, Gesammelte Schriften, I, (1968), S. 597 ff.* 本稿での問題性も、第三者損害のそれとはほぼ同じであることをご記しておく。

(15) Lorenz, Einige Rechtsvergleichende Bemerkungen zum gegenwärtigen Stand der Produkthaftpflicht im Deutschen Recht, *RabelsZ* 34, (1970), S. 14 ff., S. 53 f.

(32) 参事官草案二五五 a 条は、裁判官に損害賠償額の制限をすする権能を与える。大阪市立大学外国法研究会「損害賠償法の改正および補充のための法律の参事官草案」法学雑誌一五卷二号一〇六頁。しかし、メルテンスは、*「解釈学的により有効な主張をしようとする。後述する。Mertens, Der Begriff des Vermögensschaden im Bürgerlichen Recht, 1967.*

(33) Das Problem des Kausalzusammenhanges in Privatrecht, *Gesammelte Schriften, I, (1968) S. 395 ff.*

三 アメリカ

(1) 判例 アメリカの判例の製造物責任への対応の仕方は、(i)ネグリジェンス、(ii)明示の保証、(iii)黙示の保証、および(iv)不法行為法上の嚴格責任に大別される。

(i) ネグリジェンス (negligence) 英米法では、製造物責任にかぎらず、一般的にネグリジェンスにおいては、原則としてエコノミック・ロスのみの賠償は認められない。しかし、イギリスでは一九六三年のヘドレイ事件⁽³⁴⁾で、その賠償の是非が論じられた。アティヤは、原告が被告の過失ある助言を信頼した場合にはその賠償を認めてよいとする。さらに、彼は、製造物責任においても、この損害賠償を一般的に否定し去る理由は見出せないとして、なお検討を要するとする。

アメリカでも、契約その他の一定の関係があれば、エコノミック・ロスだけの賠償も認められる。関連するケースとしては、まず一九五五年の「S」TWA事件⁽³⁵⁾がある。エンジンの欠陥により飛行機事故が起ったため、その航空会社は、事故の再発を防ぐべく、他の飛行機につけてある同種のエンジンをも修理した。同社は右の事故

(45) 製造物責任と損害

による損害とは別に、エンジン製造業者に対し他の飛行機の修理費用六万ドルの賠償をも請求した。ニューヨークの裁判所は、身体侵害・財産侵害のおそれがあったとしても、事件ではエコノミック・ロス(修理費用)だけが生じたことを理由に、この損害賠償の請求を認めなかった。例外的に一九六一年の〔6〕フィシャー事件⁽³⁷⁾や一九六四年の〔7〕アトラス事件⁽³⁸⁾では、エコノミック・ロスだけの賠償が認められた。しかし、すでに述べたように、〔5〕が原則だといえる。⁽³⁹⁾

(ロ) 明示の保証 (express warranty) この法理によって製造者に責任を課した判決としては、一九六二年の〔8〕ランディニットウェア事件⁽⁴⁰⁾が著名である。被告は、“Gyana”の商標で繊維の縮みを防止する化学製品の製造業者である。原告は、スポーツ着を製作する企業であり、第三者たる販売業者から右の化学製品を購入し、服を製作した。しかし、被告の製品に欠陥があったため原告の製品が縮み、顧客から返品を受けた。原告は、これによって生じた損害の賠償を被告に求めた。広告と商標に明示の保証があると認められ、原告は勝訴した。〔8〕では、広告と商標が明示の保証の理由づけにされ

たが、一九六五年の〔9〕イングリズ事件⁽⁴¹⁾では、広告だけが問題となった。原告は、販売業者から自動車を購入した。自動車には欠陥がない等の宣伝に誘われたのである。だが、その車には種々の欠陥があり、原告は、購入価格と現実価格の差額を製造者に請求した。オハイオの最高裁は、「誤った内容の宣伝により、消費者が金銭上の損害を受けるなら、消費者は当事者関係がなくても保護されなければならない。」と判示し、賠償請求を認めた。

(ハ) 黙示の保証 (implied warranty) 身体侵害や財産侵害が生じたかまたはそのおそれのある場合を除いて、エコノミック・ロスの賠償は認められないとされている。⁽⁴²⁾しかし、一九五八年の〔10〕コンチネンタル事件⁽⁴³⁾では、エコノミック・ロスだけの賠償が認められた。原告は、電気工事請負会社であるが、被告製造の海底ケーブルを第三者たる販売業者から購入した。原告は、それを海軍の計画のために設置したが、欠陥があった。海軍の要求により、原告はケーブルの交換を余儀なくされた。原告は、製品が目的に適合しない(目的適合性違反による保証)として、被告に交換費用の賠償を請求した。フ

ロリダの裁判所は、損害の性質に全く考慮を払わずに、黙示の保証理論によるときは当事者関係がなくても賠償は認められる、と判示した。

(二) 不法行為法上の厳格責任 (strict liability in tort) この法理が初めて判決で述べられたのは、一九四四年の「11」エスコロー事件⁽⁴⁴⁾におけるトレイナー判事の同意意見 (concurring opinion) においてである。エコーミック・ロスとの関係では、一九六五年の「12」サントー事件⁽⁴⁵⁾が問題の発端である。被告 (カーペット製造者) が、雑誌で製品の宣伝をした。原告は、この製品を第三者たる販売業者から購入した。それを原告が使用するうちに、製品の中央に線があらわれて著しく美観を損ねた。原告は、製造者に対して製品の代価と現実価値の差額を請求した。ニュージャーシーの最高裁は、製造者が「取引の父」であり、「販売業者は、その製品を製造者から消費者に配給する導管にすぎない。」⁽⁴⁶⁾と解した。すなわち「不法行為法上の厳格責任は、販売を促進する広告のいかんによるものではない。この責任は、製品が市場に存在することから生ずるのである。」⁽⁴⁷⁾と。さらに、この責任は損害の種類によって区別されるべきではない⁽⁴⁸⁾

と判示する。そして裁判所は、損害額を代金と現実価値の差と把握し、この点について再審理を命じた。⁽⁴⁹⁾この問題は、一九六五年の「13」シーリー事件⁽⁵⁰⁾でより明瞭な形で論じられた。原告は、販売業者から被告の製造したトラックを購入した。このさい、原告は、保証は部品修理に制限されるという条項に署名した。しかし、原告は、この条項は被告にではなく販売業者に対してのものだと誤認していた。ところで、そのトラックには欠陥があり、運転はほぼ不可能であった。被告による修理も効果がなかった。原告は、販売業者に車を回収させ、被告に対し、(i) 原告が主張した事故による修理費用、(ii) 既払分購入代金、(iii) トラックを正常に使用できないことによって生じた営業上の損失、についての損害賠償を求めた。トレイナー判事は、(i) については証拠がないとして否定した。(ii) については、明示の保証理論によって認めた。そして、そのさい、不法行為法上の厳格責任によってはエコーミック・ロス (営業上の損失) の賠償は認められないはずだとして、「12」に反論した。すなわち、「売買法は、供給者と消費者間の経済的関係を支配すべく注意深く形成されてきた。しかし、不法行為法上の歴史は」⁽⁵¹⁾

エコノミック・ロスとは「異った物理的損害の問題を支配すべく形成されている。」⁽⁵²⁾と。これに反し、ピーターズ判事は、多数意見の結果には賛成しつつも、その理由づけに反対する。すなわち、「製造物責任法の歴史は、エコノミック・ロスと他の損害類型の二分化を強いるものではない。多数意見は、侵害が身体侵害である場合、その費用と時間または健康の損失が被害者にとって圧倒的な不幸をもたらすから、製造者は身体侵害による損害を負担しなければならぬと考える。しかし、このことは、身体侵害による損害と他の損害類型とを区別すべき理由にはならない。」⁽⁵³⁾と。彼は、圧倒的な不幸がエコノミック・ロスだけのときにも考えられるのだと述べ、次の設例を挙げる。欠陥ある家屋用ペンキが二家族に売られる。一方の家族は有毒ガスによって軽い病気になる。他方は、ペンキの効力がないために錆により家屋が壊れる。後者が明らかにより大きい不幸に出会うが、多数意見によれば、この家族には厳格な不法行為責任による賠償は認められないことになる。⁽⁵⁴⁾彼は、多数意見が、厳格責任をエコノミック・ロスにも適用すれば製造者は不知のそして無制限な範囲まで賠償責任を負ってしまうのではな

いかと恐れているのは失当だ、と批判する。彼は、損害の性質よりも、現実の分配や取引の役割に着目して、本件での損害賠償を厳格責任によっても認めるべきだと結論づける。

(2) 評価 このような相反する諸判決の態度について、契約法に基づく場合⁽⁵⁶⁾(明示の保証)とそれ以外で取り扱いが異なる、と大まかには云えよう。しかし、それ以上の評価を下すことは、困難である。「法律の問題でなく、どのようなポリシーに重点をおくかの問題である」⁽⁵⁷⁾とも云えるからである。そこで、どのようなポリシーが具体的に製造者の責任を認める上で存在しているかが問題となる。

製造者に厳格な責任を課しうる理由として、抑止(deterrence)⁽⁵⁸⁾と危険分配(distribution of risk)⁽⁵⁹⁾が指摘されている。⁽⁶⁰⁾抑止は、加害発生を減少させる効果を持ち、危険分配は、製造者が自己の引受ける危険を商品価格に転嫁しえ、また保険の利用によって被害者よりもはるかに損害に耐えうるということである。エコノミック・ロスのための賠償を認めるべきか否かについても、伝統的な理解のように、ただ、損害の種類(性質)だけに

よってその賠償請求を否定することは、説得力を失ってきているのではないだろうか。⁽⁶¹⁾ キートンも、単純に損害の種類で取り扱いを区別することよりも、「製品の使用者の種類、商品の製造および分配にさいし採られた方法、製品分配過程における実体 (entity) の類型、加害が生じたときに使用者が従事していた活動類型、損害移転に含まれる法的過程」が重要だと指摘する。⁽⁶²⁾

- (47) Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd. [1964] A. C. 465. じれどじつは、マチャマの前注(8)論文参照。なお、浜上教授が「同判決を紹介されてらる。浜上『損害賠償法における『保証理論』と『部分的因果関係の理論』(一)』民商法雑誌六六巻四号五二九頁以下。
- (48) じれどじつは、Glanzer v. Shepard, 135 N. E. 275 (1922)。本件では計量者の誤った表示が問題だった。
- (49) Trans World Airlines v. Curtiss-Wright Corp. 148 N. Y. 2d 284 (1955).
- (50) Fischer v. Simon, 112 N. W. 2d 705 (1961). 本件では、床の修繕費用が問題であった。
- (51) Atlas Arminum Corp. v. Borden Chem. Corp. 233 F. Supp. 53 (1964). 本件では、欠陥製品を使用した企業が蒙った営業上の損失と、売人の損失 (loss of goodwill) が問題であった。
- (52) Prosser, Torts, 663, (3d. ed. 1964); Restatement 2d Torts, § 395, (1965).
- (53) Randy Knitwear, Inc. v. American Cyanamid Co., 181 N. E. 2d 401 (1962). マインのトナヴァヤ事件と事実関係が近似してらるが、ランディ事件では広告・宣伝に明示の保証が認めらわてらる。前注(20)参照。
- (54) Inglis v. American Motors Corp. 109 N. E. 2d 583 (1965).
- (55) Note, Economic Loss in Products Liability Jurisprudence, 66 Colum. L. Rev. 917, at 936 (1966).
- (56) Continental Copper & Steel Indus. v. "Red" Cornelius, Inc., 104 So. 2d 40 (1958).
- (57) Escola v. Coca Cola Bottling Co. 150 P. 2d 436 (1944).
- (58) Santor v. A. & M. Karagheusian, Inc., 44 N. J. 52, 207 A. 2d 305 (1955).
- (59) Id. at 309.
- (60) Id. at 312.
- (61) Id. at 312.
- (62) Id. at 314.
- (63) Seely v. White Motor Co., 403 P. 2d 45 (1964)
- (64) Id. at 149.
- (65) Id. at 149.

(49) 製造物責任と損害

- (55) *Id.* at 152.
- (57) *Id.* at 155. なき、この厳格責任の場合には、身体侵害を前提としてのみエコノミック・ロスが認められるとの通説の立場は、リスチャイトメントに於いても採用されている。Restatement Torts, 2d 402A. (1965).
- (58) at 156-158.
- (59) なき、統一民商法典による瑕疵担保規定 (82—318 VCC) のリスチャイトメント (Restatement, torts, 402 A) の方が、被害者に瑕疵通告を課せらるる点で有利である。リスビウが、Schwenk, Gewährleistungs für Rechts und Sachmangel nach dem Uniform Commercial Code und den einheitlichen Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen, RabelsZ 35, S. 645 ff, S. 671 ff.
- (57) 広川・前掲論文(一)八三三頁。
- (85) Kessler, Products Liability, 76 Yale, L. J. 887, at 924—932.; Note, Strict Products Liability to the Buyer, 38 U. Chi. L. Rev. 635, at 635—643; Keeton, Products Liability—Some Observations about Allocation of Risks, 64 Mich. L. Rev. 1329, at 1333—1234. なお、抑止・危険分配については、すびヴァントナー判事 [11] に述べられている。at 436, 440—441.
- (59) 抑止の効果は、最近、疑問視されている。ケスラーは、厳格責任の目的は抑止と、いうよりも、事故の経済効果を担う準備のない被害者から被害結果を移すことだと考える。Kessler, at 935—936.
- (60) キートンは、この効果に三つの疑問を呈する。すなわち、(i) 販売業者に責任を課せなくなる。(ii) 高度に嗜好的な製品 (高級煙草) の避けがたい結果から生ずる加害の責任まで製造者に課すべきでない。(iii) 厳格責任がネグリジェンスよりも大きな注意を製造者から引き出すべきかは疑問である。Keeton, at 1333.
- (19) 詳細に論じたものとして、Note, 66 Colum. L. Rev. 917, at 950—966. ノートは、エコノミック・ロスを直接的エコノミック・ロスと結果的エコノミック・ロスとに區別する。前者は、修理費用や交換費用で、後者は、製品を使用できなかったことによる損害 (逸失利益など) である (at. 918.)。ノートは、保険で填補しうる損害かどうかの観点から、前者の賠償だけを是認する (at 953—959)。さらに [5] に対しては賠償を認めるべきだと批判する。すなわち、Restatement, 2d Torts 402A (1965) が、「不合理なほどに危険な状態にある製品が……消費者に対して十分なエコノミック・ロスを生ずるとき、製造者は責任を負う」と拡大することにより、「物理的損害を生ずるおそれのある場合にその抑止効果がよく機能しうる」と (at 951)。
- (29) Keeton, at 1347.

四 問題の検討

(1) ドイツ ドイツ法における特色の一つは、法律構成の多様さであった。この点については、次の観点からその評価を下すべきであろう。ドイツ法では、すでに述べたように過失の立証責任の問題 (§ 823 BGB) と、

使用者責任 (§ 831 BGB) における使用者の免責立証の相対的容易さが、素直に不法行為法の一般的原则を適用することを妨げ、種々の法律構成を余儀なくさせた主たる原因であるといえよう。とくに、使用者の免責立証の可能性の存在は、「参事官草案」でもその廃止の方向が打ち出されていることから明らかのように、その現代的意義について問題がある。判例も、種々の分野での免責立証の可能性を回避すべく努力している。「第三者のための保護効果を伴う契約」⁶⁴⁾などの発展した理由の一つとして、やはりこのような事情があったといえる。しかし、製造物責任の分野では、立証責任の転換によって、この点の問題性はほぼ解消した。損害賠償法の範囲という実質的価値判断の面では、学説は、法律構成の差異にもかかわらず、その拡大には消極的であるといえよ

う。さらに、その算定について、学説は、利益考量の導入に好意を示していると評価することができよう。学説は、必ずしも相当因果関係により生ずるすべての損害に對し賠償を認めようとはしていないのである。

(2) アメリカ エコノミック・ロスの問題を中心にアメリカを考察したが、その結論として、次のことが云えるのではないだろうか。エコノミック・ロスだけの賠償を認めないとの伝統的原则は、無条件には認められない、と。たとえ結果的には右の伝統的原则に合致するとしても、それは、ポリシー・コンシダレーションという利益考量の結果ないし投影によるものと云えないであろうか。

(3) 日本 ところで、わが国では、純粋な財産損害やエコノミック・ロスという概念自体が不要だともいえよう。なぜなら、七〇九条の「権利侵害」が違法な「利益侵害」で置き換えられており、ドイツ民法八二三条の意味での「絶対権侵害」によらないで生じた損害も賠償されうるからである。⁶⁵⁾しかし、実質的な問題性としては重要であることに変わりはない。たとえば、欠陥製品から生じた営業上の逸失利益が、欠陥製品によって生

じた物理的損害と相当因果関係にあることも十分に考えられる。この損害は、賠償されるべきであらうか。「営業上の逸失利益の損害賠償を否定することに抵抗感」が感じられ、それを認めたとしても「損害拡大禁止義務により損害賠償額自体は不自然にならない」との主張⁽⁶⁷⁾もみられる。本稿では、メルテンスの見解を概観し、今後の検討に備えることにする。

(4) 過失相殺 従来、わが国では、「相当因果関係」が損害算定の基準だとされている。しかし、シュトル⁽⁶⁸⁾は、「ドイツにおける実務では、相当因果関係論は、損害算定のためになんの現実的意味をも持たなかったし、裁判所は、異常に高い損害額の場合に相当という観点に従って賠償範囲を限界づけることを試みなかった」と指摘する。彼は、いわゆる差額説(Differenztheorie)は、損害算定につき争いがあるときに正当化のために援用される基本原則にすぎないとし、損害の確定は規範的な考慮によるのだ、という。

ところで、メルテンス⁽⁶⁹⁾は、損害概念を規範的に理解する見解を批判し、差額説の自然的損害概念を維持しようとした。しかし、レーヴェ⁽⁷⁰⁾が批判するように、この意図

が達せられたとはいえない(後述)。むしろ、完全賠償主義を制限する解釈論を展開する結果になった。本稿の目的と関連する限りで紹介すれば、およそ次のとおりである。

メルテンスは、損害概念の規範化に従わず、⁽⁷¹⁾損害概念を自然的概念だと主張する^(§ 110)。しかし、自然的損害概念を採る差額説は、財産を個々の異った財産財のたんなる合計——彼の用語では客観的合計的財産概念——と理解する点において誤っていた^(§ 110)。そのために、財産概念は財産を持つ主体者の利益から出発すべきであるのに、財産をただ形式的に(すなわち所持を通じてだけ)主体者に結びつけるにとどまっている^(§ 110)。しかし、財産は、主体のすべての生活目的実現のために、自由な活動余地を与える具体的担保なのだと考えなければならぬ^(§ 110)。もっとも、このように考えると、損害は非常に拡大する傾向を持つ。だから、利益考慮による社会的修正が必要となる^(§ 110)。過失相殺規定^(§ 254 Abs. 2 BGB)には、損害避止義務だけでなく、損害範囲そのものを限界づける思想も認められる^(§ 110)。考量すべき事情としては、当該行為目的の個人的・社会的意

義、行為および有責の程度、被害者の社会的地位、両当事者の資産関係などがある(註186)。

このように、メルテンスの考えは、最初の意図とは異って、「規範的」損害概念を導入せざるを得なかったともいえる。なぜなら、たとえば当事者の資産関係をも考量事情としているからである。しかし、損害範囲の限界づけを過失相殺規定によらせる彼の提案は、——なお精密な分析が必要だとしても——製造物責任の損害範囲確定のために有益な手がかりを与えるものと評価できないであろうか。このさいに、損害項目ごとに区分するのはなく、生じた損害をあわせて一つと考え、その全体的な損害に過失相殺的な考量を払うという方法は考えられないであろうか。これが考えうるなら、その場合には前述キートンにもみられるような、諸々の諸事情を考慮した判断が参考になるのではないか。私は、このような考えを仮説として、今後検討を加えていきたいと思う。

(63) 大阪市大前掲論文一六卷一号一六〇頁。

(64) 拙稿「第三者の為の保護効果を伴う契約についての一考察」一橋研究二二号一八頁。

(65) カナリスは、一般的財産損害の賠償を認めるが、ケメ

ラーはそれでは広すぎると批判する。Products. S. 672 ff., Ann. 31.

(66) この点について、浜上・前掲論文企業責任一四五頁。

(67) 今枝判事発言・座談会「生産物責任」(二)民商法雑誌六六卷六号一〇五頁以下。

(68) Hans Stoll, Kausalzusammenhang und Normzweck im Deliktrecht 1968, S. 35 ff.

(69) Mertens, aaO. 前注30参照。

(70) Löwe, NJW 1968, S. 1129 ff. など、ラーレンツも同旨の批判をする。Larenz, Schuldrecht, I, 10. Aufl., 1970 S. 309 f. Ann. 1.

(71) 主婦の洗濯機が壊されたとき、余分な労働に対する賠償が認められることになる。しかし、利益考量によって、主婦に多くの子供が居るときと一人も居ないときとは判断は異なる、と彼はいう。Mertens, aaO. S. 184 f.

五 おわりに

本稿では、製造物責任の諸問題の一端を考察した。しかし、この困難な問題の解決のためには、あまり外国における表見的な種々の法律構成などにふりまわされる必要はないように思われる。ドイツでは製造物責任のために諸々の法律構成がなされているが、それは、前述のよ

うにドイツ法固有の特殊事情によるところが大きい。想
えば、事後的契約関係論などにも、多分に同様の事情が
あろう。⁽⁷²⁾ 損害賠償法の目的は、社会的に妥当視される損
害賠償を認めることにあるのだから、右の目的に即応し
て、実質的な配慮のもとに新たな社会現象に対処してい
くという姿勢が必要であろう。要件論においても、同様
である。有限な法律構成のいずれか一つだけで、新たに
価値判断においても、事案の具体的事情のいかんによっ

て妥当視される結論も異なりうるであろう。今後、製造
物責任論は、このような観点から類型に応じ、かつ具体
的につめていくべきだと思われる。⁽⁷³⁾

(72) とりあえず、右近「事実上の契約関係と不当利得」谷
口選歴(2)一〇九頁以下。

(73) なお、平井・前掲書五〇六頁参照。

(一橋大学大学院博士課程)