

製造物責任と分業

執 行 秀 幸

- I 序 説
- II 契約責任と分業
- III 不法行為責任と分業
- IV 製造業者と販売業者との分業
- V 結 語

I 序 説

現代社会にあっては、分業化の進展により、商品が生産・販売過程を経て、消費者の手に渡るまでには実に様々な企業や人々が登場する。分業は、まさに現代社会の特徴である。ごく単純に考えても、まず、製造と販売の分業があげられる。製造過程にあっても、製造業者の多くは他の企業の部品や原材料を利用し、製品の製造や設計を他の企業に委託することもありうる。また、販売過程においても卸売業者、中間業者、小売業者などが関与している。さらにこれらの各々の企業活動も企業内部の複雑な分業に支えられているのである。

このように、分業化のなされた、生産・販売過程を経て製品を手にした消費者が、その製品の欠陥により損害を被った場合、誰に対しどのような責任を追及しうるであろうか。製造物責任を過失責任ととらえれば、誰が責任を負うかは明白である。欠陥製品により損害を発生せしめるにつき過失のあった者だということになる。ただ、過失ある者というだけではあまり意味がないので、結局、各当事者に欠陥製品による事故を回避するためにいかなる注意義務を課することができるかが重要となろう。もし、無過失責任をとるべき

であるとしたならば、誰に、そのような厳しい責任を何故に課すべきかが問題となる。これらは、製造物責任の責任主体の問題として、これまでも多く論ぜられており、製造業者、小売業者、卸売業者、輸入業者などの責任を肯定する判例も現われてきている⁽¹⁾。しかし、判例から一般理論を構築するにはいまだその数は十分ではなく、学説も、製造業者に責任を集中させるべきか、部品業者や原材料供給者の責任を肯定すべきか、輸入業者や、その他の販売業者の責任をいかに解すべきか、いまだ全面的な見解の一致がみられていないように思われる。また、立法案としても、製造業者、販売業者らのすべての者に無過失責任を課すべきか、製造業者等一定の企業のみは無過失責任を課すべきかの対立もみられる⁽⁴⁾。

このような状況にあって、わが国と同じく過失責任の原則により製造物責任を解決してきているドイツのこの問題の現状を概観することは、わが国の製造物責任の責任主体の問題を考える上で一つの参考となろう⁽⁵⁾。ドイツ製造物責任は、わが国と同様、主として一般的不法行為責任にもとづいて解決されてきているが、表見証明、過失の立証責任の転換などにより、判例法上、厳格責任に接近しつつある⁽⁶⁾。それゆえ無過失責任を採用することにより、過失責任におけるよりも製造業者の負担が増すことは比較的まれなのではないかとの指摘もなされている⁽⁷⁾。他方、アメリカの不法行為法上の厳格責任も、開発途上の欠陥による損害は賠償されず、要件として、製造業者の手を離れるときに当該製品に不相当に危険な欠陥があったことが必要であるので、必ずしも絶対的な責任ではない⁽⁸⁾。そのようなことからすると、アメリカの不法行為法上の厳格責任がドイツ製造物責任よりも厳しい責任であるとは必ずしもいえないであろう。しかし、分業化がなされている生産・販売過程の各関与者のそれぞれの責任の全体構造を考えていくとドイツ製造物責任とアメリカの不法行為法上の厳格責任は少なからぬ相違を示してくるのである⁽⁹⁾。

本稿では、過失責任の原則にもとづくドイツ製造物責任の分業からみた構造を明らかにし、そこからいかなる問題が生じ、ドイツにあってはどのように解決されているのか、分業との関連では「無過失責任」はいかなる意味を

もつのかを探っていき、わが国でのこれらの問題を考える参考としたい。

- (1) 有泉亨「生産物責任論序説」内田=渡辺編・市民社会と私法73-8頁、加藤一郎・注釈民法(9)136-8頁；加藤一郎=野村好弘「事故責任」企業責任<経営法学全集18>106-7頁；舟本信光「欠陥車事故訴訟の問題点」自動車事故民事責任の構造37-8頁；北川善太郎「担保責任」谷口=加藤編・新民法演習4債権各論107-8頁；椿寿夫「欠陥車と民事責任(下)」ジュリスト436号151-頁以下；三島宗彦「製造者責任」演習民法(債権)497頁；廣川浩二「製造物責任の諸問題—責任者」現代損害賠償法講座4巻403-15頁；植木哲「製造物責任」加藤=未倉編・民法の争点333-4頁；川井健「製造者と販売者」判例タイムズ393号18-23頁；竹内昭夫「消費者被害の救済」大隅健一郎先生古稀記念・企業法の研究633-5頁；徳本伸一「製造物責任」谷口=加藤・新版民法演習4債権各論245-52頁；沢井裕「食品薬品公害と製造物責任1・2・4」法律時報50巻5号18頁以下，同50巻9号63頁以下，51巻2号49頁以下；淡路剛久「カネミ訴訟と食品製造関連企業の責任」ジュリスト656号61頁以下，森島昭夫「スモン訴訟判決の総合的検討3・4」ジュリスト715号82頁以下，同717号100頁以下；植木哲「製造業者らの責任」判例時報879号16頁以下；川井健「民事法の観点からのスモン判決」判例時報899号4-6頁；清水兼男「スモン訴訟と医師・製薬会社の責任」判例時報950号14頁，など。
- (2) 北川善太郎「欠陥商品に対する企業責任—解釈規範の多元性—」法学論叢102巻3・4号55-80頁；製造物責任—その現状と課題—別冊NBL3号150-6頁川井健・製造物責任の研究221-99頁参照。
- (3) 北川善太郎「欠陥商品に対する企業責任—解釈規範の多元性—」法学論叢102巻34号78頁参照。
- (4) 国民生活審議会消費者保護部会消費者救済特別研究委員会・消費者被害の現状と対策(中間覚書)経済企画庁消費者行政課編・消費者被害の救済106頁参照。もっとも，これは中間覚書であり，しかも，関連事業者の範囲をそれほど明確にしていない。ただ「欠陥商品の生産販売に関与したすべての事業者」に責任を負わせ，消費者はそのうちのどの事業者に対しても損害額全額の賠償を請求することができる」ことが望ましいとする。この点につき，竹内昭夫「消費者被害の救済」大隅健一郎先生古稀記念・企業法の研究633-5頁；古岡博元「消費者被害救済の現状と問題点」製造物責任—その現状と課題—別冊NBL3号117頁参照。製造物責任研究会・製造物責任法要綱試案第二条(2)項，第三条，第四条参照。
- (5) ドイツ製造物責任についてはわが国ですでにすぐれた研究があり（椿寿夫「欠陥車と民事責任」ジュリスト432号-435号・436号；五十嵐清「西ドイツにおける製造者責任法の現状」ジュリスト446号；植木哲「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22巻2号)ここで再び、一般論を論ずるつもりはない。わが国ではこれまで、それほど紹介されていない「分業と製造物責任」として論ぜられている問題を、本稿でとりあげようとするものである(簡単には植木哲「諸外国における製造物責任—ヨーロッパ(上)—」自由と正義28巻13号58-9頁に紹介がある)。しかも、きわめて、概説的なもので十分に掘り下げたものではなく、多くは、Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973; ders. Produkthaftung im französischen, belgischen, deutschen, schweizerischen, englischen, kanadischen und US-amerikanischen Recht, 1974; ders. Entscheidungssammlung Produkthaftung, 1976; Feldman, Europäische Produkthaftung und die Verteilung des Haftpflichtschadens 1979; Lukes, Reform der Produkthaftung, 1978によっている。

- (6) v. Caemmerer, Produkt Liability, in Ius Privatum Gentium, Festsehr, f. M. Rheinstein, II, 1969, S. 666; Kötz, Deliktsrecht, 2Auf. 1979, S. 202 ff; Lukes, a.a.O. SS. 69-45; v. Hippel, Produkthaftung und Verbraucherschutz, BB 1978, S. 721-3.
- (7) Lukes, a. a. O. SS. 69-78; v. Hippel, a. a. O., S. 722. Vgl. Schmidt-Salzer, S. 72, 85 ff., 311.
- (8) アメリカの不法行為法上の厳格責任については、有田喜十郎「米国製造品責任法における厳格不法行為責任について」近畿大学「比較法政」8号1頁以下、拙稿「アメリカにおける製造物責任の法的構成—特に不法行為法上の厳格責任を中心として」早稲田法学会誌24巻185頁以下を参照。以下不法行為法上の厳格責任とは Restatement of Torts 402A (Second) のことをさす。経済企画庁国民生活局消費者行政 第一課編・製造物責任と賠償負担181-9頁を参照
- (9) Vgl. Feldmann, a. a. O. SS. 67-71.

II 契約責任と分業

契約法上、製造業者の責任を追及する手段として瑕疵担保責任と積極的債権侵害とが考えられるが、両者とも原則としてその効力は契約当事者間に限定される。ドイツにあって「第三者のために保護効を伴う契約」や「第三者損害請算の理論」により一定要件のもとで売買契約の効果が第三者にまで拡張されてはいるものの、最終消費者が製造業者の責任を追及するには十分ではない。しかし、限定的ではあれ、契約関係や例外たる要件が満たされれば、

被害者は当然、契約責任で製造業者の責任を追及しうる。瑕疵担保責任については「製造業者と販売業者との分業」で採り上げることとし、ここでは製造業者の積極的債権侵害と分業との関係をみていく。

1 企業内分業

製造業者は従業員の過失に対し契約法上いかなる責任を負うか。当然のことながら、債務者は履行補助者のなした過失についても、BGB 278条にもとづいて自らの過失と同様の責任を負う。そこで、製造業者が売買契約、製作物供給契約、請負契約上の義務を履行する際に履行補助者を使い、その者に過失があった場合には、不法行為法の BGB 831 条と異なり、製造業者は、自らに選任監督上の過失がないことを立証したとしても責任を免れることはできない。しかし、債務者は履行補助者のあらゆる過失について責任を負うのではなく、債務者が負う契約上の義務を履行するにつきなした履行補助者の過失に対してのみ責任を負うにすぎない。そして、そこでは履行補助者が債務者の義務を履行したか否かが問題とされる。よって、製造物責任との関連でいえば、製造業者は、いかなる契約上の義務を負っているのかという点が重要となってくるのである。

売主自身が製造業者であったとしても、その製造業者も売主として BGB 433条により物の引き渡し (Übergabe) および物の所有権の移転 (Übereignung) についてのみ債務を負い、製品を製造する債務を何ら負うものではない。したがって、製造業者でありかつ売主であるその者は、契約法上、製造業者としての注意義務を負わないと解されている。代替物に関する製作物供給契約を製造業者が締結した場合も BGB 651条 1 項本文により同様である。それゆえ、従業員の製造上の過失については BGB 278条は適用されないこととなる。ただ、製造業者＝売主は企業内の落度による欠陥を認識していたか、考慮しなければならないときには、BGB 242条 (信義則) の範囲内で、契約上の義務として管理義務や検査義務が発生するので、その範囲でも BGB 278条は問題となりうる。

これに対して、請負契約や非代替物に関する製作物供給契約が問題となる

場合、企業は製品を製造する債務を負うので、当然製造業者としての注意義務を負う。それゆえ、その企業の従業員の製造上の過失については BGB 278 条の適用があることとなる。⁽¹¹⁾ ただ、問題なのは、この履行補助者の過失に対する責任を契約により債務者は免れることができ、しかも自らの過失に対する責任と異なり、債務者は、履行補助者の故意による責任をも排除しようという点である (BGB 278 条 2 項)。

2 企業間分業

完成品製造業者はすべての部品を自ら製造するのではなく、他の企業から納入された部品を利用して完成品をつくるのが通常である。部品製造業者の過失による部品の欠陥で完成品全体としても欠陥製品となり被害が発生した場合、完成品製造業者は部品製造業者の過失についても当然に契約上の責任を負うのか。すなわち、部品製造業者は完成品製造業者の履行補助者となりうるのか。部品製造業者が法律上独立した請負人であることが、まず問題となろう。しかし、法律上独立した請負人も、BGB 278 条の履行補助者となりうる⁽¹²⁾と解されている。そこで企業間分業にあっても、BGB 278 条の適用がありうる。問題は、純粹に事實的観点から、製造業者の負う義務の履行の補助のために法律上独立した請負人を製造業者が利用しているか、請負人のなした行為が製造業者の責任の範囲内にあるか否かという点にある。

ここでも、債務者の責任の範囲が重要となる。前述したごとく、売主は、目的物の引き渡しと所有権移転義務を負うのみで、たとえ製造業者であったとしても、製造する債務を負うものではない。すなわち、売主が製造業者であるか、販売業者であるかは売買契約上何ら問題とならないのである。

このように、完成品の製造業者も、売主としては製造する義務を負わないので、その製造業者が、製造を他の企業に委託したり、部品の製造を下請業者に回したりした場合、製造義務に関しては、彼らは売主の履行補助者ではない。そこで、下請業者や請負製造業者の設計上の過失、ないしは製造上の過失につき、BGB 278 条にもとづいて、製造業者は責任を負わないこととなる。製造業者＝売主は、契約法上、請負業者の選任上の責任のみを負うと解され

ているのである。¹⁰³

製作物供給契約は、分けて考える必要がある。代替物の製作物供給契約にあっては、売買法が類推適用されるので、売買契約の場合と同様の結果となる。すなわち、そのような契約をなした製造業者は、請負業者の製造上の過失につき BGB 278 条にもとづいて責任を負うものではなく、その企業の選任上の責任を負うにとどまる。

他方、不代替物の製作物供給契約を締結した企業は製造義務を負う。したがって自ら製造せず、請負業者が製造した場合、当然請負業者はその企業の履行補助者となるのである。

- (10) BGH, 21. 6. 1967, BGHZ48/118, NJW 1967, 1903; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973. S. 223 f; Feldmann, a. a. O. S.17.
- (11) Vgl. Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S 223 f; Feldmann, a. a. O. S.17.
- (12) Fikentscher, Schuldrecht. 6Auf., § 54Ⅳ=S.285; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Bd I. AT.Auf., §44Ⅱ1b=S.196; Brox, Allgemeines Schuldrecht, 4 Auf. §19=S.122.
- (13) Schmidt-Saltzer, Produkthaftung, 1975, S.57.

Ⅲ 不法行為責任と分業

ドイツの不法行為法上の過失責任にあっては、現実に行為をなした者のみが責任を負い、契約法上の BGB 278条と異なり、他人の行為についても、自らに過失がない限り責任を負わない。このことがドイツにおける不法行為と分業を考える出発点である。ここでも、われわれは企業内分業と企業間分業とに分けて考察していく。

1 企業内分業

製造物責任の責任主体は通常企業組織体である。このような組織体の責任を追及するには、いかなる法的構成によることができるか。わが国にあっては、この問題は民法44条、民法715条および民法709条との関係をめぐり理論

的に議論されてきている。判例は、あまり理論的に問題にせずに民法709条により、直接、企業自体の過失を肯定する。⁰⁴⁾ 学説も多くは、この見解に賛成する。⁰⁵⁾ 公害事件においても、いわゆる「企業自体の不法行為」が受け入れられ、熊本地裁判決は「廃水の放流は被告の企業活動そのものであって、法人の代表機関がその職務を行なう上で他人に損害を加えたり、あるいはまた被用者の事業の執行に付き第三者に損害を加えたりしたときのように、特定の人の不法行為について法人（使用者）が責任を負うべき場合とは自らその本質を異にするものというべきであるから、被告は民法709条によって、右損害を賠償すべき責任がある」⁰⁶⁾とやや理論的に述べ、従来の「企業自体の不法行為」⁰⁷⁾を是認した。そこでこの考えを受け入れるとすれば、企業組織体の責任の問題は、わが国にあって製造物責任でこと改めて論ずる必要はなく、公害裁判で定着していった「企業自体の不法行為」をここでも適用すれば済むということとなる。これに対し、ドイツにあっては、企業組織体の民事責任はまさに製造物責任を中心に論ぜられているのである。

企業の責任に関してはドイツにおいても、わが民法715条に相当するBGB 831条⁰⁸⁾と民法709条に相当するBGB 823条第1項が問題となる。

(1) 被用者に対する責任

被用者の行為により設計上の欠陥ないし製造上の欠陥をつくり出し、それらの欠陥により損害が発生した場合、製造業者は使用者責任を負わなければならないが、被用者の選任・指揮・監督⁰⁹⁾につき注意を怠っていない旨を製造業者が反証すれば責任を免れることができる（BGB 831条）。構造的にはほぼ同じわが民法715条が、判例・学説により、その免責はほとんど認められなく、報償責任説を根拠に自己責任から代位責任化しているのに対し、ドイツにあっては、選任監督義務を高度化すると、BGB 831条は無過失責任化し、それは立法者の法政策的秩序に反するという理由により、現在にあっては、極端に厳しい選任監督義務が要求されてはいない。大企業の使用者も現に自らなした選任・監督上の過失については責任を負うが、事業を行なっているすべての個々の被用者の選任・監督を自ら行なうことは不可能である。それゆえ、

使用者は、自らが直接選任・監督する最も地位の高い被用者に対して、それらの注意義務を尽したことを立証しえれば、使用者責任を免れることができるのである。これがいわゆる「分散された免責の証明（Dezentralisierten Entlastungsbeweis）」である。⁽⁸¹⁾

（2）自己の組織過失に対する責任

企業規模が大きくなり、製造過程や製品がますます複雑化する現代社会にあって、この「分散された免責の証明」の機能する領域は増大することとなる。そこで、判例は、使用者の選任監督義務に加えて、企業を秩序に適った（Ordnungsgemäßen）組織になす義務、すなわち、組織義務（Organisationspflicht）を認めてきている。この組織義務により製造業者は、適切な設計、製造、指示、製品観察の保証をするに十分な配慮をする必要があり、被用者の活動に関しては、不法行為法上保護された法益の侵害を回避するために必要な労働規則や監督規則の制定をなさなければならない。使用者は、義務遂行に関する不法行為法上の義務から完全には免れることができないとの理由から、すべての業務遂行を信頼しうる被用者に委せてあるという立証により、組織義務の責任から免れることはできないのである。⁽⁸²⁾

中間の被用者を選任・指揮・監督する義務は、具体的な企業組織に関する義務であるのに対し、組織上の過失（Organisationsverschulden）は、一般的な企業組織に関する。被用者の選任監督義務が、他人に委ねることができ、使用者は委ねた者に対する選任監督義務を尽せば責任を免れることができるのに対し、組織義務は他に委託することができず、使用者自ら（法人である場合には機関によって〔BGB31条〕）によって遂行されなければならない。そこで、組織責任は、体系上自己の行為に対する自己責任として位置づけられ、他人の行為に対する自己責任を規定する BGB 831条ではなく、BGB 823条にもとづく⁽⁸³⁾と解されている。

このように、「分散された免責証明」が認められる場合にあっても、BGB 823条に根拠をもつ組織義務によって企業の責任が認められうる。BGB 823条が BGB 831条により認められる「分散された免責の証明」を回避ないし修

正しているといえる。²³⁾

しかも、推進軸 (Substreben)²⁴⁾ 事件によって一般的組織責任は、立証責任の転換が認められてさえいることからすると BGB 831条の意義は小さなものとなっており、BGB 831条を過失責任から無過失責任にすべきだとの近年の議論は、製造物責任に関する限り大きな問題にはならないといえよう。

(3) 被用者の責任

製造業者の責任と並んで、企業内の被用者の地位にもとづいて課せられた義務に違反する行為をなした被用者の責任も問題となる。すなわちこの責任は、BGB 823条 1項にもとづく責任であり、被用者に課せられている危険回避義務は使用者の責任とは別個独立したものであるので、製造業者が責任を負ったとしても被用者自身の責任は依然として問題となりうるのである。

この危険回避義務に関していえば、当該被用者は不法行為法上の危険回避義務を負うか、負うとすればどの程度かは、その都度企業組織内における被用者の地位にもとづいて、判断されなければならない。そこで、業務管理者 (Geschäftsleiter) は、秩序に適った製造および買い手に対する秩序に適った指示 (Instruktion) についても責任を負うが、製造にのみ権限のある機械製作技師²⁵⁾は指示上の欠陥については責任を負わない。すなわち、不法行為法の危険回避義務が各当事者の地位や具体的事情に関連していることからそれぞれの被用者の責任もそれらに応じて異なってくるのである。²⁶⁾

連邦通常裁判所は、製造分野において、最高責任者たる地位にある製造管理者についても、事態を明らかにするに被害者よりも「近くにいる」という理由によって、過失の立証責任の転換を認めた。²⁷⁾ 通常、被用者よりも企業の方が支払い能力があり、しかも製造物責任保険で被用者をも被保険者とすることが可能である。そこで、経済的には、被用者に責任を課すことはそれほど大きな意味をもたない。しかし、Schmit-Salzer は、この判決のもつ社会心理的側面を評価する。そして、企業内の活動にかなりの影響を与えるであろうとみる。²⁸⁾ だが、このように積極的に評価する者は少なく、むしろ、学者はこの判決に批判的である。第一に、通常、企業が製造物責任保険に加入

している今日、企業が支払不能となり、被害者が被用者の責任を追及する必要が生ずることは多くない。⁽⁸⁹⁾ 第二に、被用者は自らが負担する賠償金を利益に転嫁しえないので、製造者責任の本質的な根本思想が被用者に妥当せず、被用者に厳格な責任を課すことは不当であるとみるのである。⁽⁹⁰⁾

2 企業間分業

(1) 製造者責任

現実に行なわれている企業間分業を法的にはどのようにとらえるのか。ここでも過失責任の原則から、自らに可能であることのみが個々の企業に要求される。それゆえ、各企業は自己の管理可能な範囲内でのみ責任を負う。⁽⁹¹⁾ 製品の製造業者でない者は、製造過程を管理できないのであるから、その製品に関して、設計上の義務、製造上の義務、指示上の義務、観察義務、ないし場合によっては製造業者が負う回収義務を負わないこととなる。また、BGB 831 条による使用者責任も使用者自身の有責行為にもとづいているので、製造業者は、部品納入者や、請負企業に対して、指揮権限（Weisungsbefugt）がある場合にのみ責任を負うが、原則として、独立した請負人は被用者ではないと解されている。⁽⁹²⁾

完成品製造業者が他の企業によりつくられた部品を使用した場合、この完成品製造業者は部品の製造者でない。よって、法律上もその部品の製造業者として取り扱われることはできないので、完成品製造業者は部品に関しては、設計上の責任、製造上の責任などの製造者責任を負わない。⁽⁹³⁾

また、生産者は、製造業者として活動し、製造過程を管理する範囲においてのみ製造者責任を負う。自らの設計資料（Konstruktionsunterlage）にもとづいて他の企業に製作注文をなした製造業者は、設計に関しては「製造者」であるが、製造に関しては請け負った製造業者が「製造者」であるので、生産者は秩序に適った設計をなす取引安全義務を負い、請負企業は製造上の注意義務を負うこととなる。⁽⁹⁴⁾

(2) 完成品製造業者の責任

むろん、部品における現実の企業間分業を法的にも承認するといっても、

完成品に対する最終製造業者の全責任が排除されるというわけではない。完成品製造業者は、最終製品の製造業者として完成品の製造に関しては「製造者責任」を自ら負う。

すなわち、完成品製造業者は、第三者から供給された欠陥ある部品を完成品が含まないように、必要かつ十分なあらゆる手段をとらなければならない。原則的には用いられた部品に欠陥がなく、機能的に適切である (funktionsgemäß) こと、客観的に必要な組み立て技術が用いられていることに対して完成品製造業者は責任を負うのである。

完成品製造業者の責任は、完成品の設計上の責任と製造上の責任とに分けられる。そこで、まず、設計上の責任からみていこう。

① 設計上の責任

完成品の設計の段階で、完成品の一定の性質が部品によって決まる場合、完成品製造業者は、完成品の製造に対し、その部品が一般的に適しているか否かを検査する必要がある。一般的な適性検査をなすに必要な専門知識をもっていない場合、必要な検査をなすために第三者に専門的な助言を頼む等、他の手段が講ぜられなければならない。ここでは、設計上の責任が問題となっているので、個々の納入に関してではなく、納入された他の企業の製品が自らの完成品の製造にとって一般的に適しているか否かが問題とされるのである。

② 製造上の責任

製造上の責任の範囲にあって、まず、完成品製造業者は、自らの企業内で、他で製造された部品を十分な作業工程により新たな完成品に加工することを保証しなければならない。さらに、完成品製造業者は、完成品に使われる、他で製造された個々の部品に欠陥がないことを保証する必要がある。もっとも、完成品製造業者は部品の製造業者でないので、部品に対して、部品製造業者に要求される管理のすべてを完成品製造業者に求めることはできない。完成品製造業者は完成品に対する製造者責任の範囲内で部品に欠陥がないことを確信すればよい。そこで、完成品製造業者は自らの立場から、部品に欠陥がないことを納入業者が常に十分に保証していることを確信していればよ

⁽⁴⁰⁾く、個々の部品を自ら欠陥がないかを検査したり、部品製造業者に特別の専門知識や装置によってなすことが要求されている検査を繰り返す必要はない⁽⁴¹⁾と解されている。

完成品製造業者の立場から客観的に評価して、納入業者が欠陥のない部品を納入したという保証がないときは、納入された個々の部品に対する完成品製造業者の責任は厳しくなる。たとえば、納入業者により、必要な品質管理が実際になされていないことを完成品製造業者が知っていた場合、納入されたものを受け取る際、自らの企業内で相当な検査やその他の措置をとる必要がある⁽⁴²⁾。⁽⁴³⁾

要するに、完成品製造業者が他企業の製造した部品を利用した場合には、個々の部品に対する製造業者の責任と完成品に対する製造業者の責任は明確に区別される。完成品製造業者は、部品の製造業者ではないので、部品に関しては製造者責任を負わない。単に完成品に対する製造者責任が課せられるのみである。しかし、完成品製造業者は納入された部品に関しては、それぞれの事情に応じた選任責任(Auswahlhaftung)や管理責任(Kontrollhaftung)を負わなければならないのである。

この選任・管理義務を小さな企業で完成品製造業者自らが履行している場合、その製造業者は BGB 823条1項にもとづいて秩序に適った履行をなす責任を負う。他方、大企業で、これらの義務が従業員によって履行されていた場合には、完成品製造業者は従業員の行為に対して BGB 831条にもとづき責任を負うとともに、組織過失の原則にもとづき、選択・管理義務の履行上必要な組織化に対して責任を負うこととなる。

(3) 部品製造業者、請負業者の責任

部品に欠陥があったため、完成品が全体として欠陥製品となり消費者に被害が生じた場合、部品製造業者は、その部品が組み込まれた製品によって損害を蒙った者に対して直接責任を負うべきであろうか。確かに、部品製造業者自らが当該部品を市場に出すわけではない⁽⁴⁴⁾。部品に欠陥があるか否かは、消費者ばかりでなく、完成品の製造業者が、この部品をいかに用いるかにか

かわる。⁽⁴⁶⁾さらには、製造物責任保険との関連も問題となるなど⁽⁴⁷⁾通常の製造業者の場合と異なる問題がある。しかし、連邦通常裁判所は部品製造業者の被害者に対する直接の責任を肯定する。⁽⁴⁸⁾部品製造業者は完成品製造業者に対しては、部品の製造業者であり、製品の秩序に適った設計・製造・指示および観察につき、すべてにわたって不法行為法上の責任を負うと解されている。⁽⁴⁹⁾だが、Diederichsen が指摘するように、回収義務については問題となろう。⁽⁴⁹⁾納入された部品に対する製造上の責任は、もっぱら当該部品製造業者が負い、完成品製造業者は負わないことについては前述した。

注文者の設計資料にもとづいて、製品の製造を請け負った企業は秩序に適った製造の義務を負うことについては問題がなかろう。だが、さらに、その請負業者は自らの活動をなす為には設計資料と必然的にかかわらなければならないということから、その企業にとって認識しうる製造者の設計資料の欠陥を製造者に指摘する義務をも負うと解されている。⁽⁵⁰⁾

(13a) この点については浜上則雄「製造物責任における証明問題(四)」判例タイムズ314号13-20頁に詳細な検討がなされている。

(14) 判例を分析する研究として、神田孝夫「法人の責任」続判例展望別冊ジュリスト39122頁以下。

(15) 多くの論文があるが、とりあえず、神田孝夫「企業の不法行為責任について」北大法学論集21巻3号64頁以下；同「被用者の故意過失」損害賠償法講座6巻63頁以下；加藤一郎「企業責任の法理」ジュリスト578号42頁以下；幾代通・不法行為205-8〔簡潔に企業自体の不法行為責任を支持する理由がまとめられている。〕など。浜上教授は「法人の人的組織を構成する被用者の過失即法人の過失というには論理の飛躍がある。判例が必ずしも、民法44条を明示しないで、民法709条によって直接に法人の責任を認めているのは、組織欠陥による責任に相当するものを認めているものと理解すべきであろう。」と述べられる（浜上則雄「製造物責任における証明責任(四)」判例タイムズ314号15頁。

(16) 熊本地判昭和48年3月20日，判例時報696号17頁。

(17) 「企業自体の過失」には、要するに企業内の誰に過失があったのかを問題にすべきでなく、企業の人的組織を構成する誰かに過失があれば、それを企業の過失とみるべきであるという考えが背後にあり、その点は妥当であろう。しかし、このことを認めるということは、わが国では民法715条がBGB 831条と異なり、代

位責任ととらえられ、民法44条と実質的に差がなくなり、被用者の過失か機関の過失かを論ず意味が、ドイツとは異なり、ほとんどなくなっているという点とも関係があるように思われる。これまでも多々論じられているが、理論的には、通説も、民法44条、民法715条や「自己責任」「代位責任」過失の概念などの関係でさらに検討する余地があると思われる。その手がかりとして、Eörsi, Private and Govenmental Liability for the Torts of Employees and Organs, in International Encyclopedia of Comparative Law V. X] Torts が参考となると思われる。

- (18) ドイツの使用者責任については、田上富信「西ドイツにおける使用者責任法理の史的変遷」民商法雑誌62巻3号504頁以下；同「西ドイツにおける使用者責任についての一考察」法学論集7巻1号59頁以下に詳しい。
- (19) BGB831条の文言からは必ずしも明確ではないが、被用者の選任ばかりでなく、継続的な指揮、監督(die laufende Leitung und Überwachung)の義務を負うことが判例法上確立している (Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S.142)。
- (20) 以上につき、Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, SS.144-7. Helm Rechtsfortbildung und Reform bei der Haftung für Verrichtungsgelhilfen, Acp 166(1966), S.395 ff. ; 田上富信「西ドイツにおける使用者責任についての一考察」法学論集7巻1号67-70頁も参照。
- (21) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, S. 48.
- (22) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, S. 148. 組織責任と使用者責任との関係については、Schmidt-Salzer, Produkthaftung, SS.156-8.
- (23) Schmidt-Salzer, Entscheidungssammlung Produkthaftung, S.72.
- (24) BGH, 17. 10. 67, NJW 68, S. 47. この判決については、田上富信「西ドイツにおける使用者責任についての一考察」法学論集7巻1号69-170頁参照。
- (25) Vgl. BGH, 3. 6. 75, BB 75, S. 1031.
- (26) Vgl. Schmidt-Salzer, Produkthaftung. 1973, 159-60 ; Feldmann, a. a. O. S. 20.
- (27) BGH, 3. 6. 75, BB 75, S. 1031.
- (28) Schmidt-Salzer, BB 1975, S. 1032 ff. ; ders, Entscheidungssammlung Produkthaftung, S. 423 ff.
- (29) Kötz, a. a. O. S. 206 ; Diederichsen, Wohinn treibt die Produzentenhaftung ? NJW 27 (1978) S. 1287.
- (30) Diederichsen, a. a. O. S. 1287. ; Stoll, Haftungsverlagerung durch beweisrechtliche Mittel, Acp 176 (1976) S. 170.
- (31) Vgl. Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 103 f.

- (32) Vgl. Geigel, Haftpflichtprozess, 17 Aufl. (1979) S. 575 ; Kötz, a. a. O. S. 127 f.
- (33) Vgl. BGH, 16. 2. 72, VersR 72, S. 559. ; Schmidt-Salzer, 1975, S. 63. ; Lukes, a. a. O. S. 43 ; Feldmann, a. a. O. S. 20.
- (34) Schmidt-Salzer, Produkthaftung. 1975, S. 63 f. ; Lukes, a. a. O. S. 44 ; Feldmann, a. a. O. S. 20f. ; BGH, 28. 10. 58, Vers R59, S. 104.
- (35) BGH, 5. 7. 60, VersR 60, S. 855. ; BGH, 3. 6. 75, BB 75, S. 1031. Vgl. Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973 S. 108 ff.
- (39) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 109.
- (37) Schmidt-Salzer, a. a. O. S. 109f. ; Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1975, S. 64f. Feldmann, a. a. O. S. 21 ; BGH, 28. 2. 67, VersR 67, S. 498.
- (38) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1975, S. 65.
- (39) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1973, S. 111 ff. ; ders Produkthaftung 1975 S. 65 ; Feldmann, a. a. O. S. 21. ; Lukes, a. a. O. 44 ; BGH, 5. 7. 60 VersR 60, S. 855 ; BGH, 16. 2. 72, VersR 72, S. 559.
- (40) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 66 ; BGH, 16. 2. 72, VersR 72, S. 559.
- (41) BGH, 5. 7. 60, VersR 60, S. 855.
- (42) BGH, 5. 7. 60, VersR 60, S. 855.
- (43) Luke, a. a. O. S. 45 ; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 66.
- (44) Kötz, a. a. O. S. 207.
- (45) The Law Commission, Working Paper No. 64, Liability for Defective Products, S. 66 ff.
- (46) Diederichsen, a. a. O. S. 1286 ; 竹内昭夫「消費者保護」現代の経済構造と法 64頁。
- (47) BGH, 17. 10. 67, NJW 68, 247.
- (48) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1973, S. 104 ; Feldmann, a. a. O. S. 22.
- (49) Diederichsen, a. a. O. S. 1286.
- (50) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1975, S. 68 ; Feldmann, a. a. O. S. 22. Schmidt-Salzer はさらに述べる。注文者が積極的な設計責任, すなわち, どのような材料を用いるべきか, どの程度の強度にすべきかの決定についての責任を負うのに対し, 請負業者の設計上の責任はあくまで, 消極的なもので, 請負業者の活動と知識の範囲に限定される。この義務は注文者に対しては契約法上の性格をもつが, 消費者ないし, 第三者に対しては一般的不法行為法の規定にもとづく不法行為法上の性格をもつものであり, この義務の違反により消費者に身体傷害ないし物的損害をもたらした場合, この義務違反と損害との間に因果関係があ

る限り、被害者に対して直接責任を負う（Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, SS. 67-70.）。

Ⅳ 製造業者と販売業者との分業

現代社会にあっては、製造業者と販売業者の間で分業がなされているが、法的には製造業者と販売業者とはそれぞれどのような責任を負担するのか。特に販売業者の責任を中心に考えていくこととする。当然、契約責任と不法行為責任とが問題となるが、過失責任の領域に限れば両者とも要求される注意義務は本質的には一致すると考えられているので、⁶⁰ 両者を含めてみていくこととする。ただ、瑕疵担保責任は無過失責任であり別の考察が必要であるので、まず簡単に触れておく。

1 瑕疵担保責任⁶¹

瑕疵担保責任は積極的債権侵害に対する責任と異なり、無過失責任である（BGB463条）。そこで、売主は、自らが製造業者ではなく販売業者にすぎないとしても、そのことによって免責されない。売主は製品が一定の性質をもつことを保証しているので、何らかの方法で、それを達成することを保証しなければならないし、それは売主の危険領域でもある。ただ、ドイツ民法における売主の瑕疵担保責任は、原則として売買契約の解除、または代金減額に限られており、不履行による損害賠償は直ちには生じない。その発生は、売買の目的物の性質について保証があったとき（BGB463条前段、BGB480条2項）、ならびに、売主が悪意で瑕疵を黙秘したとき（BGB463条後段）に限定されている。この「性質の保証」の効力の範囲は個々の契約の解釈によって定められるので、いわゆる瑕疵惹起損害にまでもおよぶことがありうる。保証が瑕疵惹起損害の発生に対しても保証する目的を追求している場合であり、この場合は、売主の保証は、保証された性質の欠陥に対して、たとえ過失がなくとも責任を負う意思があるという法的意味をもっていると解されている。したがって、瑕疵惹起損害に対しても「性質の保証」がなされている場合にも、⁶² 過失は要件として不要であるし、開発途上の欠陥にも、アウスライサー

についても売主は責任を負うのである。⁵⁴⁾

瑕疵惹起損害の賠償が、瑕疵担保責任にもとづいて認められるか否かは、契約交渉の内容によると同様、どのような瑕疵惹起損害がどの範囲まで保証引受(Garantieübernahme)に含まれるのかについても、契約交渉の内容によって決せられる。よって、性質の保証に対する責任は、売主が契約の交渉にもとづき予期しなければならない損害に限られ、売主は個々の場合に生ずる通常でない損害については責任を負わないと解されている。⁵⁵⁾

2 販売業者の責任

販売業者は、製品販売という経済的立場から販売業者に可能な範囲内で、しかも、販売業者の支配領域内での損害発生に対してのみ責任を負い、現実の分業に応じて、製品が危険性のない品質であることを抜き取り検査などにより検査をしなければならないのは製造業者である。⁵⁶⁾

製品販売に従事する者は、経済的分担機能からして、製造業者がなす管理を要求することは不可能であり、期待することはできないので販売業者は、通常製造工場でなされている検査をなす義務はない。また、販売業者が他から買った製品に、かくれた設計上ないし製造上の欠陥があったとしても、製造業者によってなされるべき工場での検査によって始めて欠陥を発見しうるので、かくれた欠陥については何ら責任を負わない。⁵⁷⁾このようなことから、原則として、販売業者は燃料油や燃料に関して、化学分析をなしたり、させたりする義務はなく、スクーターの販売業者はそれが適切に組たてられて、完全に安全であるか否かを詳細に検査する義務はない。⁵⁸⁾同様な理由から、販売業者は、缶詰めやパックされている中味に欠陥があるか否かを抜き取り検査をする義務はないと解されている。⁵⁹⁾

販売業者に、このような義務がないのは、販売業者にとって、そのような検査をなすことを期待することができないからであるとすれば、当然、それ以外の期待可能な検査をなすことは要求される。まず、売却するために仕入れた製品に明白な欠陥があるか否かを知るための検査をなすことは販売業者にとって事実上可能であるので、法的にも、そのような検査をする必要があ

⁶²⁾る。たとえば、自動車の販売業者は表面上の検査（eine oberflächliche Besichtigung）と通常の範囲の試運転をなす義務を負う。だが、それらをなしたにもかかわらず、自動車の運転上の危険性が明確にならなかった場合には、原則として、その自動車販売業者には過失はないこととなる。⁶³⁾

明白な欠陥の検査以上に、どのような検査義務が販売業者にいかなる場合に生ずるかは、具体的な事情により決せられる。

長期の取引関係があるなどの特別な事情により、製品の供給者や製造業者の信頼性に疑問をいただく手がかりがないかぎり、販売業者は明白な欠陥があるか否かを検査をすれば責任を免れる。⁶⁴⁾ むろん、販売業者が製造業者の信頼に頼れないとか、特定の欠陥の存在に対する手がかりがある場合には、さらに検査をなす必要がある。⁶⁵⁾ 個々の事件で、その検査義務は事情によっては相対的に製造業者の検査義務に近づくが、あくまでも販売業者のもつ手段によって、製品や製品の供給者の信頼性を調査する義務を販売業者が負うにすぎない。⁶⁶⁾ 販売業者が、製造業者の製造組織の欠陥を知っていたとか、当該製品につき設計上の欠陥ないし製造上の欠陥があるとの苦情が報告されているなどにより、製品に欠陥があることを疑う具体的な理由がある場合には、販売業者に特別な義務が生ずる。⁶⁸⁾ 販売業者がとらなければならない措置は個々の事情、特に危険の種類と範囲によって決まり、場合によっては、製造業者の義務に近づくが、製造業者がなすべき措置を要求することはできない。⁶⁹⁾

以上のような製造業者のもたらした欠陥に対する販売業者の共同責任とは別に、当然販売業者は自らの領域内での欠陥発生に対して責任を負うこととなる。たとえば、燃料の売主は、運送の際に汚染しないように注意しなければならない。⁷⁰⁾ また、タイヤの販売業者は、自らが売って組み立てたタイヤが当該自動車に適しているか否かを注意し、自動車の運行の安全が害されないようにしなければならないのである。⁷¹⁾

このようなことから、販売業者は、製造業者の製品に関する性能データ、限界値データ、使用説明書に注意を払わなければならないが、これらの製造業者の報告の正確さに当然に疑う必要な限り、それらを販売業者は信頼し

⁷²⁾
うる。

ところで、原則としては製造業者は販売業者の履行補助者ではない。だが、場合によっては、履行補助者となりうる。たとえば、販売業者が指示上の義務を負っており、しかもその義務の履行のために、製造業者の発行した使用説明書を利用した場合、使用説明書に対する製造業者の過失に対して、販売業者は BGB 278条にもとづいて責任を負わなければならない。⁷³⁾

3 輸入業者

輸入業者も製造業者ではなく販売業者であることは疑問の余地はない。だが、輸入製品の欠陥により損害を受けた場合、外国の製造業者を確認することは困難であり、裁判管轄、費用などの問題があり、被害者が外国の製造業者を訴えることは不便かつ困難である。また、勝訴判決を得ても、その判決の実効性は薄い。そこで、わが国ばかりでなく諸外国にあっても、輸入業者に製造業者と同一の責任を課すべきだとの見解が強い。⁷⁴⁾しかし、ドイツの判例は、輸入業者も、基本的には販売業者であり、販売業者としての責任を負うのみで、製造者責任を負わないと解している。たとえば、原告がベルリンの店で買った自家用車でスイスで重傷を負ったので、フランスの自動車製造者のドイツにある販売会社を訴えた事件で、被告は自動車の製造業者ではなくドイツにおける販売会社であり、親会社の指図と計算で仕事をしているが法律上独立した法人で、親会社と直ちに同一視できないとし、被告は、自動車の製造上の過失については責任を負わないと判示する。⁷⁵⁾むしろ、輸入業者の注意義務を一般の販売業者と全く同一とみるべきかは問題となる。Schmidt-Salzer も製造物責任を過失責任とする限り、個々の企業の損害発生の防止可能性 (Steuerungsmöglichkeit) が責任の基礎および限界となり、輸入業者は、製造業者ではなく販売業者にしかすぎないので販売業者の注意義務を負うのみであるとみる。しかし、外国製品の販売業者は、外国の製造業者が国内の消費者保護規範を注意して守っているという前提をとることができない。また実際に、外国の製造業者を国内で訴えることは困難である。そこで、これらの事情から、輸入業者は製造業者に課せられている注意義務の程

度にはいたらないが、他の販売業者よりも厳しい責任を負うべきであると主張するのである。

4 準製造者責任（Quasi-Herstellerhaftung）

他人が製造した製品を、商標などにより、あたかも自らが製造したかのごとき印象を与えて市場に出す者は、その製品の製造業者と同一の責任を負うべきだとする見解も、わが国をはじめ、各国で広く主張されてきている。アメリカの不法行為法リステイメント（第2版）400条も、「他人が製造した動産（Chattle）を自ら製造したものとして供給する者は、その製造業者と同一の責任を負う」と規定する。ドイツにあっても、学説の多くは、この見解に賛成する。

被告が、部品を他の企業に、自らの設計図と詳細な製造上の指示に従って製造させ、さらに別の企業に焼き入れをさせ、他の部品とともに組み立て、パンフレットに自家製品と説明していた状況にあって、その部品の欠陥により損害が発生した場合、被告は、その部品を自らつくったものでなかったとしても、製造業者として責任を負うとの判決がなされた。⁸⁰ Schmidt-Salzer はまさに、他人が製造したものを、自家製品であるかのように表示した者は、製造業者と同一の責任を負うとする、いわゆる「準製造者責任（Quasi-Herstellerhaftung）」が、この判決によって認められたとみる。⁸¹しかし後の判例は明確にこれを否定する。先の判決は純粋な準製造者責任を認めたのではなく、パンフレットで自家製品としていたことは単に補足的理由として示したにすぎなかったとする。そして、この判決では企業が商標などにより、「製品の製造業者であるかの印象を与えたことで、直ちに、現行ドイツ不法行為法によって、いわゆる『準製造者』となりうるか否かは疑わしい……。このような制限のない準製造者責任は、BGB 823 条から、取引安全義務違反によって根拠づけることはできない」とし、製品の使用者が、被告の名称を特に信頼したためにその使用者がそうでなければなしたであろう防止措置をとらなかった場合に準製造者責任の成立を限定する。⁸⁴この判決に Kötz は批判的である。複雑な道具の買主は、製造業者が有名企業であろうとなかろうと、その

道具が安全に使えるか否かを検査しないのが普通であり、しかも、通常、買主は専門知識をもたないので検査をなすことは不可能である。また、被害者が買主ではなく第三者の場合はどうなるのかとして、製造業者のふりをする者は製造業者としての責任を負うべきだと主張する。

もし、一般的に準製造者責任を肯定すべしとした場合、いかなる根拠で、どのような要件が必要とされるのか。Schmidt-Salzer は、この責任は契約責任の性質をもつ個々人の信頼保護の思想にもとづくものではなく「商取引における売主の態度の不法行為法上の映像 (das deliktsrechtlich Spiegelbild des Auftretens des Veräußerers im Geschäftsverkehr)」であるとみる。それゆえ当該製品が他の製造業者の製品であるか否かを買主や被害者たる第三者が知っているか否かは問題とならないとする。また、他の製造業者の製品を被告の製品とみることができるか否かは、通常の使用者の立場から客観的に判断されるべきである。そして、単に他の製品を使用しただけでは十分ではなく、他の製品を自らの製品であるかのようにみせる、商標その他の何らかの言明が必要であると解している。

61) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1975, S. 73.

62) ドイツの瑕疵担保責任については、詳しい分析があり(北川喜太郎・契約責任の研究136頁以下)製造物責任との関連でも詳細な研究がなされている(浜上則雄「製造物責任における証明問題(七)」判例タイムズ320号2頁以下、同322号30頁以下)。そこでここでは分業との関連において概観するにすぎない。

63) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1973, S. 229, 238 ; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 49 ; 浜上則雄「製造物責任における証明問題(七)」判例タイムズ320号10頁。

64) BGH, 5, 7, 1972, BGHZ59.158, BB1972, 1069 ; 浜上則雄「製造物責任における証明問題(七)」判例タイムズ320号7-9頁。

65) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 48. ; Lukes, a. a. O. S. 45.

66) BGH, 5. 7. 60, VersR 60 S. 855. ; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 74 ; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973.S. 120.

67) BGH, 25. 9. 68, NJW 68 S. 2238. ; OLG Köln, 9. 12. 63 VersR 64 S. 541, 543 ; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975 S. 75 ; Schmidt-Salzer,

- Produkthaftung, 1973, S. 120.; v. Caemmerer, a. a. O. S. 671 Rosener, Germany in Produkt Liability in Europe S. 60.
- 68) OLG Köln, 9. 12. 63, VersR 64, S. 541.
- 69) BGH, 25. 9. 68, S. 2238.
- 60) BGH, 15. 3. 56, Vers 56, S. 259.
- 61) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 121 ; Rosener, a. a. O. S. 70f.
- 62) Smidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 121 ; Lukes, a. a. O. S. 46. Rosner, a. a. O. S. 69.
- 63) BGH, 15. 3. 56, VersR 56, S.259.
- 64) BGH, 15. 3. 56, VersR 56, S. 259. ; OLG Köln, 9. 12. 63, VersR 64. S. 541.
- 65) BGH, 15. 3. 56 VersR 56, S. 259. ; OLG Köln, 9. 12. 63, VersR 64. S. 541. Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 122 ; Lukes, a. a. O. S. 46
- 66) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 76.
- 67) BGH, 5. 7. 60, VersR 60, S. 855.
- 68) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S. 122.
- 69) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, SS. 150-2.
- 70) BGH, 25. 9. 68, NJW 68, S.2238.
- 71) OLG Hamburg, 22. 6. 71. DAR 72, S. 16.
- 72) BGH, 22. 262, VersR 62. S. 480.
- 73) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, S. 77.; BGH 5.4. 67, BGHZ 47, S. 312.
- 74) EC指令案第2条, CE条約第3条(2), イギリスの法律委員会及びスコットランド法律委員会の「欠陥製品」報告書, ピアソン委員会報告書および, わが国の「製造物責任法計綱試案」も同様である（これらについては, 経済企画庁国民生活局消費者行政第一課編・製造物責任と賠償負担参照）。わが国の判例でも, 薬の輸入業者の責任を製造業者の注意義務と全く同一であるとするものがあり（金沢地判昭53年3月1日判時879号26頁以下, 57頁, 東京地判昭和53年8月3日判時899号48頁以下, 306頁, 福岡地判昭53年11月14日判時376号58頁など）, 学者は一般にこれらの判決に賛成する（川井健「民事法の観点からのスモン判決」判例時報899号2頁以下, 6頁, 清水兼男「スモン訴訟と医師会社の責任」判例時報950号14頁以下, 15頁, 徳本伸一「製造物責任」新版・民法演習4債権各論25頁）。ただ, 沢井教授は, 「単なる輸入業者は, 一般の商品に関しては普通の流通業者に期待される注意義務以上の注意義務が期待されるが, さりとて, メーカーと同じレベルの高度のものを期待することは許されない。」と述べられる（沢井裕「食品・薬品公害と製造物責任2」法律時報50巻9号71頁）。
- 75) 13LG Saarbrücken, 2. 7. 1974, Schmit-Salzer, Entscheidungssammlung Produkthaftung III. 13. S. 392 f.

- 76) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, SS. 125-7.; Marschall v. Bieberstein, Produkthaftungspflicht im Deutschen Recht. ZfRV 1976, S. 249.
- 77) 製造物責任法要綱試案第2条(2)1; 有楽享「生産物責任論序説」内田・渡辺編・市民社会と私法77頁, 徳本伸一「製造物責任」谷口・加藤編新版民法演習250頁, 川井健・製造物責任122, 171頁, 川井健「製造者と販売者」判例タイムズ393号18-20頁, 森島昭夫「北陸スモン訴訟判決とその問題点」判時879号, 5頁, 判例も同様の見解をとる(金沢地判昭53年3月1日判時879号26頁以下, 東京地判昭53年8月3日昭和53年8月3日判時899号48頁以下, 福岡地判昭和53年11月14日判時376号58頁以下など)。また, 沢井裕「薬品公害と製造物責任」法律時報50巻9号71-2頁参照。
- 78) CE条約第3条(2), イギリスの法律委員会及びスコットランド法律委員会の「欠陥製品に関する責任」ピアソン委員会報告書, 英米法については, Miller and Lovell, Product Liability 182-3(1977)参照。
- 79) 2 Harper & James, The Law of Torts (1956) and Supplement, §28. 28.; 1 Frumer & Friedman, Products Liability §10. 02. 参照。
- 80) Simitis, Soll die Haftung des Produzenten gegenüber dem Verbraucher durch Gesetz, kann sie durch richterlich Fortbildung des Rechts geordnet werden? In welchem Sinne?—Gutachten für den 47. Deutschen Juristentag, S. 38, 98.; Fikentscher, Schuldrecht 6 Auf. 1976, S. 654 §103V 6.; Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973 SS. 116-9.; Marschall v. Bieberstein, a. a. O. S. 249.; Kötz, Deliktsrecht 2 Auf. 1979, S. 207.
- 81) BGH, 3. 6. 75, BB 75. S. 1031.
- 82) Schmidt-Salzer, Entscheidungssammlung Produkthaftung 1976, S. 426.
- 83) BGH, 14. 6. 77, BB 77, S.1117.
- 84) BGH, 14. 6. 77, BB 77, S. 1117.
- 85) Kötz, a. a. O. S. 207.
- 86) Schmidt-Salzer, Produkthaftung 1973, S. 119.
- 87) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, SS. 118-9.
- 88) Schmidt-Salzer, Produkthaftung, S. 118, 160.

V 結 語

- 1 不法行為法上の危険回避義務を負う者は, 具体的事情からみて, 危険

を回避するに必要かつ十分な措置をとる限り、原則として、どのような措置をも自由⁽⁸⁸⁾に選択しうると解されている。そこで、製造業者は、危険の回避に必要な措置を(1)自らなすか、(2)自らの企業内の被用者に行なわせるか、(3)法律上独立した企業に委ねるかを自由⁽⁸⁹⁾に選択することができる。

まず、危険回避措置を企業内の被用者に行なわせた場合、すなわち企業内分業がなされた場合、個々の活動に対し第一次的に責任を負うのは被用者であり、企業はBGB 831条により、二次的に被用者の選任・監督義務を負うにすぎず、それらの義務を尽せば責任を免れることができる。これに対し、契約法ではBGB 278条により、企業は被用者の過失につき自らの過失と同一の責任を負う。が、不法行為法上の製造物責任にあっても、組織過失の発展により、実質的には契約法と同様の厳しい責任が企業に課せられてきているといえよう。

次に製造業者が、部品の製造を下請けに出すように一定の活動を他の企業に委ね企業間分業がなされた場合はどうであろうか。その製造業者は、不法行為法上、自らの立場から第三者の活動が秩序に適ってなされる保証をなすため、その企業の選任・監督義務を尽せば、委託した活動に対する直接的な責任は免れることができ、部品の製造を請け負った企業が直接的な責任を負う。これに対し、契約法では履行補助者の過失が問題となるが、部品納入業者は完成品製造業者＝売主の履行補助者ではなく完成品製造業者＝売主は不法行為法と同様もっぱら部品納入業者に対する選任・監督責任のみが生ずると解されている。

また、不法行為法上、製造業者も販売業者も同じく欠陥製品を市場に出さないという一般的な危険回避義務を負っているが、各企業はその異なった経済的役割に応じた危険回避義務を分担しており、この点は契約法上も同様に考えられていた。

このように、不法行為法上も契約法上も、ドイツ製造物責任は、無過失責任である品質保証責任を例外とすれば、企業内分業、企業間分業（製造業者と販売業者間の分業を含めて）に関して同じような結論に達している。また、

ドイツ製造物責任は、特に企業間分業にあっては、基本的には現実に行なわれている分業に応じて危険回避義務が段階付けられた責任構造となっているといえるであろう。

これに対し、厳格さにおいてドイツ製造物責任と大差がないと考えられるアメリカの不法行為法上の厳格責任にあっては、小売業者や卸売業者も、製造業者がつくり出した欠陥に対しても製造業者と同一の責任を負わなければならない。また、完成品製造業者は、自らの過失の有無にかかわらず、部品製造業者が納入した欠陥部品につき常に責任を負う。その意味で、アメリカの不法行為法上の厳格責任はドイツ製造物責任と異なり、現実に行なわれている分業に応じた責任構造をとっていない。この点に、ドイツ製造物責任と構造上重要な相違があるといえよう。⁽⁹⁾

2 ドイツのように、製造物責任が過失責任にもとづき分業に相応した責任構造となっている場合、欠陥製品の被害者は、まず、過失により製品の欠陥をもたらした者を特定しなければならない。しかし、複雑な製品であればあるほど多くの企業が製造販売に関与しており、たとえ、どこかの企業の過失により欠陥が生じたことがはっきりしたとしても、その企業を特定し、具体的な過失を立証することは困難である場合が多いであろう。また、企業内にあっても欠陥が企業の代表機関、被用者のいずれの領域から生じたかを明らかにし前者の場合には組織過失を立証していくことは部外者にとって難かしいといえる。

完成品製造業者に「無過失責任」を課せば、被害者は製造業者の責任を追及するためには当該製造業者の製品の欠陥により損害を蒙ったこと、その欠陥が製造業者の手を離れたときに存在していたことを立証すればよく、さらにそれ以上具体的に欠陥原因は誰の支配領域内にあったかを詮索する必要はない。「無過失責任」にあっては完成品製造業者は部品納入業者の支配領域内から生じた欠陥についても常に責を負うし、欠陥が企業内の誰の過失によるのかも問題とならないからである。過失責任を採っても、商品の製造・販売を業とする者は、自らの過失ばかりでなく、製造・販売の過程で自己より

も前に位置する各関与者のあらゆる過失についても責任を負わなければならないとする、一種の特殊な代位責任⁶²を採用したり、完成品の製造業者に他に委ねることができない注意義務を課し、しかも過失の推定や立証責任の転換⁶³を認める⁶⁴ことによって同じような結果が達成されよう。

むしろ、ドイツでは、これらの解決手段を認めていない。すると、複雑な分業化が進んでいる製造・販売過程で過失により欠陥をもたらした者を特定するという困難を何によって解決してきているのか。ここで、改めて指摘するまでもないが、完成品製造業者に対する過失の立証責任⁶⁵の転換や表見証明⁶⁶によっているのである。完成品製造業者の責任を追及する場合、被害者は、表見証明を利用して製品の欠陥、欠陥原因が当該製造業者の危険領域にあったこと、欠陥と損害との因果関係を立証すれば製造業者の過失が推定され、欠陥が企業の代表機関、被用者、法的に独立した法人のどの領域から生じたのかを立証する必要はない。完成品製造業者が、欠陥原因が被用者、企業の代表機関、法的に独立した企業のいずれによるものかを、まず明らかにし、それぞれにつき自らに過失がなかったことを立証していかなければならないのである。このように完成品製造業者に対する責任追及に関していえば、ドイツ製造物責任が現実に行なわれている分業を認める構造となっているために生ずる、被害者が欠陥をもたらした者を特定しその者の具体的な過失を立証しなければならないという問題は、表見証明や過失の立証責任の転換により解決されてきているといえよう。

3 ドイツ製造物責任の分業からみた構造を明らかにすべく論じてきたが、判例・学説の検討も不十分であり、構造というからには、共同不法行為、求償関係、責任保険などとの関係も明らかにしていかなければならないであろう。比較対象した不法行為法上の厳格責任にも同様のことがいえる。わが国の問題を考える場合も、これらの観点からの検討が必要であり、さらに、わが国の「民事責任と分業」の一般論の検討も必要であろう。これらの課題は後日に期すとして、不十分ながら論じたことから、わが国にとっていかなる示唆を得ることができるか若干述べ結語としたい。

わが国にあっては現在、製造物責任は主として民法 709 条により解決されてきているが、注意義務の高度化により、もはや無過失責任となっているとの指摘がドイツと同様、わが国においてもなされている。ドイツの議論がどこまで妥当するかは、さらに厳密な検討を要するが、わが国にあっては、過失責任を採る限り製造・販売過程に関与する者は、基本的には、現実に行なわれている分業に応じて段階付けられた注意義務を負っていると解せざるをえないであろう。⁽⁹⁹⁾そこで、販売業者は製造業者の責任と全く同一の責任を課することはできない。このことは輸入業者にあっては同様であろう。むしろ、個々の事情により特に損害の重大さにより注意義務が高度化するのは当然であり、また輸入業者は一般販売業者よりも高度の注意義務を負うことにも何ら問題はない。さらに、部品製造業者や原材料供給者、請負業者の過失について、例外的に使用者責任が適用される場合を除けば、常に完成品製造業者が責任を負うという原則は、無過失責任なり、特殊な代位責任を認めない限り、これまでのわが国の過失責任からも直ちにはでてこないのではあるまいか。⁽⁹⁹⁾むしろ、ここでも高度な安全性が要求される製品については、それらの他の企業などに対する「選任・監督義務」や部品、原材料の検査義務も高度化され完成品製造業者は容易に免責されるべきではあるまい。⁽¹⁰⁰⁾

ところで、わが国にあっては、「企業自体の過失」の理論により企業の代表機関、被用者のどちらの領域から欠陥が生じたのかという点や一般的指揮監督に対する組織義務がそれほど問題とされていないということからすると、企業内分業からの過失の立証責任の転換の必要性は、ドイツほど切実ではないのではないかとも思われる。しかし、企業間で複雑な分業が行なわれている場合、わが国にあっては、企業内分業と異なり被害者は、欠陥をつくり出した者を特定し、その者の過失を具体的に立証していかなければならないであろう。企業間分業が進んでいけばいるほど、部外者である被害者にとってそれらの立証をなすことは、きわめて困難である。⁽¹⁰¹⁾とすれば、過失責任でいく限り、ドイツと同様、製造業者の過失の立証責任の転換をはかり、具体的に、どの企業の段階で欠陥が発生し（他の企業か自らの企業かの問題も含めて）

それらに対して自らに何ら過失のないことを製造業者に立証させる必要性は
 わが国にあっても大きいといえよう。⁽¹⁰²⁾

89 Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1973, S.33.

90 Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 72.

91 Vgl. Feldmann, a. a. O. SS. 67—71. Schmidt-Salzer, Produkthaftung, 1975, S. 192.

92 このような特殊な代位責任がデンマークの判例により認められてきている。

Vgl. Dahl, Produkt Liability in Scandinavian Law, in Scandinavian Law 1975, S. 91ff. ; ders, Denmark, in Product Liability in Europe, S. 44 f.

93 完成品製造業者に対する注意義務は他に委ねることはできなく、完成品を自らが製造したものとして消費者に信頼を与えた限り部品製造業の過失についても完成品製造業者も責任を負わなければならないとする準則である。Vgl. Miller and Lovell, Produkt Liability, SS. 202-7(1977).

94 Vgl. Dahl, Denmark, in Product Liability in Europe, S. 45.

95 浜上則雄「製造物責任における証明問題(五)」判例タイムズ314号11頁以下参照。

96 浜上則雄「製造物責任における証明問題(一)」判例タイムズ309号17-8頁。

97 すなわち、完成品製造業者は損害発生が組織領域内でしかも業務管理者に課せられている他に委ねられない義務の範囲にあっては過失は推定されるので、企業側が、必要な組織上の指示を怠らなかったこと、用いられた機械、仕事の手順、物的配置に過失がなかったことを立証しなければならない。損害の原因が被用者の領域にある場合、企業は企業のあらゆる従業員に対して選任・監督義務をつくしたことを立証する必要がある (§831 BGB による)。もっとも、大企業にあっては、分散的免責立証が認められる可能性がある。部品納入業者や請負製造者などの独立した他の企業の過失によると考えられる場合、完成品製造者は、それらの企業の選任・監督義務を十分につくしたことを立証しなければならない。その為には、欠陥の発生が他の企業でつくられた部品にあり、しかも、自らの企業の組み立て技術が十分なものであることを立証した後、さらに、当該部品の製造業者に対して十分に選任・監督義務を尽したことを立証する必要があると解されている(Vgl. Schmidt-Salzer, Entscheidungssammlung Produkthaftung, SS. 24-5; Feldmann, a. a. O. S. 28 f.)。

98 沢井裕「食品・薬品公害と製造物責任 2」法律時報 9 号63頁以下参照。

99 Vgl. v. Caemmerer, a. a. O. S. 671 ; Waddams, Products Liability 2nd. ed. 65(1980)

- (100) むろん、この問題については、もう少し具体的個別的な検討、民法715条、民法716の適用の検討が必要であろう。
- (101) 植木哲「製造物責任」民法学 6 259頁参照。
- (102) 前述のごとく本稿は、ドイツの「製造物責任と分業」の紹介という意味でも不十分なもので、いつれ補完したいと思っている。先に触れなかった不十分な点の一つはドイツにおける「民事責任と分業」の理論的検討の欠如である。ここでは参考となると思われる文献を挙げるにとどめておく。Westen, Zur Frage einer Garantie- und Riskohaftung for sog. „Verkehrspflichtverletzungen“, in : Festschrift für E. v. Hippel, 1969, S.591ff. ; Vollmer, Haftungsbefreiende Übertragung von Verkehrssicherungspflichten, JZ 1977,371ff.