安田火災記念財団叢書No.37

ヨーロッパの製造物責任法

講 演
ロンドン大学名誉教授
A. L. ダイヤモンド氏

本書は，当財団主催で平成２年６月15日，安田火災海上本社ビルで開催された，ロンドン大学名誉教授　A. L. ダイヤモンド氏の講演を収録したものです。

通訳は筑波大学田島裕教授にお願いしました。

財団法人　安田火災記念財団

目　　次

1．課題の説明 …… 1
2．1987年以前のイギリス法 …… 1
3．ヨーロッパの製造物責任法 …… 7
4．1987年の消費者保護法（イギリス法） …… 8
5．抗　弁 …… 14
6．出訴期限 …… 17
7．結　論 …… 17
質疑応答 …… 18
講演原文［Product Liability in Europe ］ …… 21



講演中のＡ．Ｌ．ダイヤモンド氏

A.L.ダイヤモンド(Aubrey L.Diamond)氏

ロンドン大学名誉教授

ＬＳＥ（ロンドン経済大学）客員教授

ノートルダム大学（ロンドン法律センター）所長

法律委員会委員（1971年～1976年）

Institute for Advanced Legal Studies所長（1976年～1986年）

1．課題の説明

ご親切なご紹介をいただき，ありがとうございました。安田火災記念財団のご招待により，本日ここへまいりまして，製造物責任法について講演をさせていただけますことを非常に光栄なことと思います。私は，製造物責任法に対する関心，そして他の諸外国の経験に対する関心が，日本では非常に高いということをよく存じております。製造物責任法は，物品または製造物の製造者および供給者が，その者の欠陥のある物品により生じた損害に対し責任を負うか否か，またもし負うとすればその範囲はどの程度か，という問題を提起します。危険なまたは欠陥のある製造物により生じた，人々に対する侵害，すなわち事故，身体傷害，死亡および財産に対する損害について語ろうと思います。イギリス法が最も重要な法律であるというのではなく，わたくしが最もよく知っているのがそれであるという理由から，イギリス法を中心に話を進めたいと思います。しかし，ヨーロッパ法についても少し一般的にお話しなければなりません。というのは，1987年の消費者保護法は，ヨーロッパ法に大きな影響を受けた製造物責任法を含んでいるからです。

2．1987年以前のイギリス法

(a) 売主の厳格責任

1987年以前でもイギリスでは製造物責任の問題は新しい問題ではありませんでした。我々は 150年にもわたって製造物責任法をもっています。イギリスで18世紀の終わりにかけて起こった産業革命は，19世紀の間に法の急速な発展をもたらしました。19世紀にイギリスの裁判所の裁判官たちが発展させた法は，議会によって1893年の物品売買法として法典化されました。この法律は，何度か改正されましたが，現在でもなおこれは実施されています。現行法は1979年の物品売買法（Sale of Goods Act 1979, c.54）となっています。物品売買法

は，その名前が示しておりますように，契約法の一側面にふれるものです。もっと正確に申し上げますと，それは物品を販売する契約であり，特に売買契約上の物品の売主の，物品の買主に対する義務であります。従って，我々は契約当事者，つまり売主と買主の直接的関係についてお話することになります。我々はまた，法により売主に対して課される法的義務についてもお話することになります。

1840年代および1850年代，つまり19世紀の中頃に，売主が販売する物品が，買主がその物品に要求する目的であって売主が知っている特別の目的のために適合していること，あるいは当該物品が販売される普通の又は通常の目的のために適合していることを，売主が契約上約束したという形の義務を裁判官たちが発展させました。一人の裁判官が述べておりますように，買主は物品を捨ててしまうために買うのではないし，別の裁判官が述べているように，法律は，供給されうる最良の商品を供給することが売主の利益になるように法規を守らせるべきであります。これには多少の誇張がありますが，これは19世紀に裁判官たちがとった考え方をよく示しています。その約束は，当該の物品が通常の目的に適合しているという約束です。換言すれば，売主が注意を払うという約束または売主が合理的であることをするという約束ではなく，売主は適した物品を供給するという約束です。従って，これは厳格責任，すなわち売主の帰責事由(fault) を基礎としない責任の一形態として分類されうるものです。

(b) 1905年のフロスト対アイルズベリ牧場会社判決 (Frost v. Aylesbury Dairy Co. Ltd. [1905] 1 K.B. 608)

先に述べたことは20世紀の始めにイギリスの裁判所に提起された事件によって分かりやすく説明できます。この事件は，フロスト氏がアイルズベリ牧場会社を相手に起こした訴訟ですが，この会社は毎日ミルクをフロスト氏の家に配達しておりました。フロスト氏とフロスト夫人がそのミルクを飲みましたが，そのミルクは腸チフスにおかされていました。その結果，フロスト夫人が病気

に罹り，やがて死亡しました。フロスト氏は，その牧場会社を相手に，1893年の物品売買法により売買契約の違反を主張する訴えを起こしました。当該のミルクはその普通の目的に適合する，という当該牧場会社による約束がありました。ミルクの普通の目的は，もちろん，それが人間の消費のために適合することを要求します。事実上，明らかにそれは飲料の目的には適合しておりませんでした。そして，それゆえ，フロスト氏の主張は物品売買法に基づくものでした。

会社側の抗弁は単純なものでした。混ざりもののないミルクを供給するために人間として出来る限りのことを会社はした，と主張しました。裁判所は，これは無関係であると判示しました。会社がした約束は，当該のミルクは飲料のために適合しているということです。そのミルクは飲料のために適合していなかったから，その会社は契約違反に対する責任を負います。この責任は，帰責事由(fault) によるものではありません。売主が何か悪いことをしたとは，誰も言っていないのです。

(c) 物品および役務の供給契約

これは欠陥製造物を供給したことに対する責任です。物品売買法は，実際上，英国のコモンウェルスに属するすべての国で採用されています。それはその他の国々にも輸出されていて，アメリカ合衆国では，統一商事法典の中にそのまま採り入れられました。この法典には，イギリス法の中に存在する同一の基本的な法規範が書かれています。厳密に言えば，物品売買法の諸原理は，売買契約に対してのみ適用されるものですが，物品の供給のための他のあらゆる契約に適用されました。例えば，賃貸借ないしレンタルの契約やその他の供給契約による供給は，現在では，イギリスでは1982年の物品および役務の供給に関する法律の適用を受けています。既にお話しましたように，これらの義務は，契約法の一部として生じるものです。

(d) 製造者の過失責任

当事者の間に直接の供給契約が存在しない場合，責任は，帰責事由(fault)に基づく過失責任（negligence）の法という異なった諸原理によって規律されます。これは，合理的な注意を払うことを怠ったということを基礎としています。これは，製造者が製造する物品を彼らが直接販売する相手の者以外のすべての者に対し，製造者が負う義務です。イギリス法では，契約関係が存在する場合に売主に対して適用されるものと，契約関係が存在しない場合（すなわち，直接的契約がない場合）に適用されるものとで異なる基準を作った良い実例があります。その良い実例とは，1938年のダニエル対ホワイト判決（Daniels and Daniels v. R.White and Sons Ltd. and Tabord [1938] 4 All E.R. 258）です。

ダニエル夫妻が一緒にパブに出かけまして，その二人の情況は非常によく似たものでした。ダニエル夫人はテーブルのところに座っており，ダニエル氏がカウンターへ飲物の注文をしに立っていきました。同氏はレモネード一瓶とグラスを二つ頼みました。グラスを二つ渡され，レモネード一瓶がとられました。その瓶には封がしてあり，カウンターの売り子がその封を剝がし，その瓶の半分を一つのグラフに，そして残りの半分を別のグラスに注ぎました。ダニエル氏はレモネードの代金を払い，その二つのグラスを持ってテーブルにいる妻の所へ戻りました。彼は妻の隣に座って，それから二人はそれぞれのグラスから一緒に飲みました。二人はそのレモネードを同時にすすり，それを同時に吐き出しました。というのは，その瓶には硝酸が含まれていて，二人とも口の中をひどく焼かれたからです。二人一緒に弁護士の所へ出かけました。その弁護士は二人に対し一緒に助言を与えました。この時点で，二人の道は分かれることになりました。

ダニエル氏はパブの所有者を相手に訴訟を起しましたが，彼の訴えは，彼がレモネードを買ったという事実に基づくものでした。物品売買法により，当該のレモネードは人間の消費に適しており，また飲料に適合しているという約束

がありました。ダニエル氏の事件は，上述の菌におかされたミルクの事件に類似しています。彼はパブの所有者を相手とする訴訟に成功しました。損害賠償が認められました。かれは賠償を得ました。しかし，ダニエル夫人はレモネードを買ってはおりませんから，パブの所有者を相手に訴訟を起こすことはできませんでした。彼女は売買契約上の買主ではなく，その結果，物品売買法は彼女には適用されなかったのです。契約関係はありませんでしたし，直接の契約はありませんでした。そこで，封をした瓶に入れてパブに供給したレモネードの製造者を相手として訴訟を起こしました。彼女の製造者に対する訴訟は，物品売買法によることはできませんでした。その訴訟は，製造者はその過失に対し責任を負うという原理に基づくものでした。彼女は，その製造者に過失があった，すなわち，瓶にレモネードを詰め込むときに合理的な注意を払わなかった，ということを立証しなければなりませんでした。

製造者の抗弁は，製造者は合理的な注意を払ったということです。彼は厳格責任を負うものではないと主張しました。レモネードの壜詰のためのいわゆるフル・プルーフ・システム（完全検査システム）と呼ばれるものを採用していたことを示す証拠を，彼は提出いたしました。その瓶は清潔であり，レモネードだけがその瓶に入ることを確かめるため合理的な注意を払っておりました。裁判官は，この製造者側の主張を受入れました。この裁判官は，製造者は合理的な注意を払っており，従って，当該製造者は責任を負わない，と認めました。当該事件の結論は，ダニエル氏には損害賠償が認められ，パブの所有者から賠償を獲得できたが，ダニエル夫人はパブの所有者を相手に訴訟を起こすことはできず，製造者に対する事件で敗訴したので，何も得られないということになりました。

(e) 法の批判

今日のほとんどの法律家が，ダニエル判決は間違って下された判決であると考えていると言ってよいと思います。ほとんどの法律家が，そしておそらくほ

とんどの裁判官も，そう考えていると思います。もし同種の事件が裁判所に来たとき，同じやり方で判決が下されるであろうと考える者は，ほとんどいないと思います。しかし，この判決は，それにもかかわらず，訴えが契約に基づくものか，あるいは契約に基づくものではなくて不法行為法に基づくものであるかということに従って，異なる法の基準を適用した良い実例であると思います。これはかなりの重要性をもち，その区別は，製造物責任法を検討した多数の公的団体――とくに当時わたくしが責任者でありました法律委員会，スコットランドの法律委員会，および少し遅れて民事責任に関する報告書を作成した王立委員会――によるイギリス法批判を引き起こしました。この法の批判は，基本的には，異なった法基準を立てることが不合理であり，かつ非論理的であるという事実に向けられています。

ダニエル事件をもう一度取り上げてみましょう。明らかにパブの所有者には責任がありませんでした。封印された瓶があって，パブでそれが開けられ，そして，普通の人がそれを見て，その中にレモネード以外の物が含まれているとは分かりませんでした。パブの所有者にはいかなる種類の帰責事由もないのに，責任を負わされました。しかし，誰かに帰責事由があり，そして誰かに過失があったということが，我々すべての者に分かるのであれば，その誰かは，レモネードの製造者かまたはその従業員の一人であったはずです。製造過程で何か悪いことが明らかに起きているのですが，その製造者は責任を負いませんでした。この奇妙な法原則は，製造物責任法について法改正がなされるべきであり，この改正は，売主との関係で非常に長い間認められてきた責任と同じものを，実際上製造者に対しても拡張するものであるべきである，とイングランドおよびスコットランドの公的団体に言わせるようなものであります。

3．ヨーロッパの製造物責任法

(a) 概　観

他のヨーロッパ諸国に目を向けてみますと，基本的には同じ法制度をもつ諸国の間でさえきわめて多種多様な法準則があります。しかし，一般的に申しますと，ヨーロッパの法制度は，二つに大きく分類することができると思います。グレート・デリティン［イングランド，ウェイルズ，スコットランド］の法と基本的に類似したヨーロッパの諸国がかなり多数あります。これらの諸国では，契約責任と不法行為責任の区別があり，この区別は，非常に大まかには契約における厳格責任と不法行為における過失責任の区別にどこか類似しています。この種の制度をもつ国の一例は，その法の細かい点ではイギリス法とは厳密には同じではありませんが，疑いなくドイツであると思います。ドイツ法は大陸法系に属しておりますから，この説明は驚きかもしれませんが，それは類似の種類のパターンをとっています。若干のヨーロッパ諸国において見られるもう一つの大きな法制度は，フランス法によって例示されています。ここでは，製造者も売主も両方とも，そして全ての供給者が，厳格責任を負わされています。これは過失によるものではなく，イギリス法では物品の売主が負わされる責任に相当するものです。

(b) ヨーロッパ評議会の条約

ヨーロッパ諸国は，二つの異なるグループを形成して，製造物責任法を検討してきました。一つのグループ，すなわち21のヨーロッパ諸国の緩い結合であるヨーロッパ評議会(Council of Europe) は，それぞれの加盟国において製造物責任法を統一することが望ましいとする点で，合意しています。これらの諸国は，大まかに言ってフランス法に似たものを基礎として諸国の法を調和させるものと思われる，製造物責任に関する条約を作りました。これは，イギリス法の文脈に置き換えてみますと，製造者および他の供給者の両方に厳格責任を

負わせることになろうということを意味しています。

(c) 1985年のヨーロッパ共同体指令

別のグループであるＥＥＣ，つまりヨーロッパ共同体は，同様の結論に達し，ヨーロッパ共同体の大臣会議は，全てのヨーロッパ共同体の加盟国がそれぞれの法を厳格責任という同一の基礎の上に調和させることを要求する指令を1985年に出しました。ヨーロッパ評議会の条約は，広く採用されることはありませんでした。しかし，ＥＥＣ指令の方は，ＥＥＣに加盟する12の全ての諸国に何らかの形でこれを採用することを義務づけたものです。それは，連合王国を含め多数のＥＥＣ諸国によって既に実施されております。

4．1987年の消費者保護法（イギリス法）

(a) 一般原理

連合王国では，その指令は，1987年の消費者保護法の最初の９条によって実施されています。ヨーロッパ共同体法が現在何を要求しているかを説明するのに，私はイギリス版とＥＥＣ版との間に相違がある２，３の点は指摘しておきたいと思いますが，このイギリス版，つまりこの1987年の法律に注目したいと思います。

一般原則は，その指令の第１条自体を引用すれば最もよく説明できると思います。この規定は，「製造者は，その者の製造物の欠陥によって生じた損害を賠償する責任を負うものとする」と定めています。これは簡潔で明瞭に直接的にその原則を述べたものですが，ご想像のように，この文章のほとんど全部の文言が，当該の記述で使われた文言が何を意味するか定義した別の規定に従っています。この指令は，実際にはその責任が厳格責任であるとは述べておりません。しかし，その規定は，製造者が責任を負わされるには過失がなければならないとは述べておりませんので，その原則は厳格責任か，帰責事由ないし過

失なしの責任に基づくものである，ということは一般的に合意されています。このことは，ほとんどの事件において過失はないであろう，と言っているのではありません。不可避的に事故の大半は，誰かに過失があるために起こるものです。しかし，過失が訴えの決定的な要素ではありません。誰かに過失があったか否かにかかわらず，責任は存在するのです。

(b) 「欠陥（defect）」の意味

この一般原則で使われている諸概念の若干のものを検討することにしましょう。第一に，責任は製造物の欠陥によって生じた危害ないし損害による，という観念です。製造者ないし生産者は，製造物の欠陥がある場合にのみ責任を負います。イギリスの法律委員会が製造物責任法の改革を検討しておりましたときに，我々はたくさんのアメリカ法のアメリカ人専門家と相談しました。不法行為法のリステートメント（第二版）に著わされたアメリカ法は，欠陥製造物に関して責任が存在するという理念を含んでいます。我々は，「欠陥」の観念ないし「欠陥製造物」という観念が，アメリカ合衆国でたくさんの訴訟を生む原因になったと聞きました。実際，一人ないし二人のアメリカの法律家が，「“欠陥”という概念を導入してはいけない。はっきりと欠陥製造物という言葉を使うことは避けなさい。この言葉はたくさんの難題をもたらします。もしイギリス法でその観念を導入しなければ，イギリス法はもっと簡潔で，もっと簡明なものになるでしょう」と，我々に助言してくれました。これは受け入れることの難しい助言でした。これを受け入れれば，おそらく，製造物に欠陥があるなしに関わらず，その製造物によって生じたすべての損害について責任を負うという原則を立てることになると思います。

「欠陥」の観念を導入することが必要であることを示す単純な例を示すことができます。すべての製造物の中で最も危険なものの一つとしてよく知られるもので，あらゆる家庭にあるナイフがあります。ナイフは通常鋭くて，先が尖っています。多くの家庭で，また多くの産業の過程で，ナイフが使われる場合

に，数多くの事故――多くは小さな事故と認めてよいでしょうが，若干のものは重大な事故――が，ナイフによって起こされています。しかしながら，ナイフの製造者が生産したナイフによって傷害を被った全ての者に対し，その製造者が賠償金を支払わなければならない，という意見を述べた者はだれもおりません。我々は，鋭い歯と尖った先をもっていて危険であると予期できるナイフと，間違った場所において鋭くなっていて――例えば，力を入れて押さえる部分が鋭くなっているとか，ナイフの取っ手が抜け落ちるとか，ナイフが折れるとか，あるいは，別の言葉で言えば，ナイフに欠陥がある――予期できない危険のあるナイフとを，区別しなければなりません。これはただ一つの例にすぎませんが，イギリスの多くの法律家は，この例によって，我々は製造物の欠陥という理念を捨てることができないということ，また責任は製造物の欠陥に対する責任に基づくものでなければならないということを確信しました。しかし，そこで問題が起こります。「欠陥」を定義すべきか，そしてもしそうすべきであるならば，それをどのように定義すべきか。

ヨーロッパ指令の中で採用されている欠陥の定義は，安全の観念を基礎とするものです。イギリスの法律の中で使われている言葉で言えば，もし製造物の安全性が，人が一般的に期待する権利があると言える程度のものでない場合，製造物には欠陥があるということです。ですから，製造物が安全であることを人は期待する権利をもつという考え方になります。もし当該の製造物が，人がそうであるべきであると期待する権利を有する程度まで安全なものでなければ，我々はその製造物を欠陥品と呼ぶことができるということになります。

(c) 薬品の場合の特別な問題

わたくしが今説明したナイフの例も含め，多種多様な物品にこの定義を当てはめようとしますと，ある製造物に欠陥があるか否かに関しては一応納得できる基準を提供するものと言えそうですが，若干の困難な問題が起こってくるかもしれません。おそらく，あらゆる諸領域の中で最も困難な例である薬剤関係

の製造物，すなわち医療薬品および家庭薬品の例によって，それらを説明できると思います。これは，ある具体的な家庭薬品または医療薬品に人はどのような安全性を期待する権利をもつかに関して問題を提起することになります。

ある医者が述べたように，問題は安全な薬品などというものは存在しないということです。あらゆる情況の下で全ての人に絶対に危害のない医療薬品ないし家庭薬品などと言ったものは存在しません。例えば，錠剤の投与しすぎの場合のように，その問題の若干は明白です。しかし，投与しすぎの場合でさえ，人間の物質代謝は人ごとに異なるのであり，特定の薬品を，ある人たちは他の人たちよりも多く取ることができます。薬品は身体の機能に作用することを目的として作られていますが，我々一人一人が異なっていて，ある薬品はある人たちに対し，他の人たちとは異なった作用を与えるから，問題が生じます。例えば，最も安全な抗生物質の一つはペニシリンですが，これは世界中で毎日，非常に多量に使われています。しかし，毎年，ペニシリンの注射の結果，どうやら予見不可能であるらしい瞬間的副作用により予期せず死亡したという数多くの人たちの事件が起こっています。たとえ以前には安全に注射できた場合でも，今度のときには副作用を起こすということがありえます。

しかしながら，ペニシリンは一般的に非常に安全な薬品と見做されています。死亡した個人にとっては，あるいは現実的には死亡した個人の関係者にとっては，その薬は安全ではありませんでした。その副作用は破滅的なものでした。この薬品は，人が一般的に期待する権利があると言える程度の安全性を備えていたでしょうか。事故の頻度が非常に稀れである限り，ほとんどの裁判官が，またほとんどの法律家が，この薬品を安全なものと見做し，従って，欠陥はないと言うだろうと思います。もちろん，もう一方の端には，ほとんどの人々に対し極めて危険であると理解されている薬品が存在します。例えば，癌などのように非常に重大で不治である，または事実上ほとんど不治である病気の治療においてのみ薬品が使われるということがありますが，この場合には非常に危険な薬品が投与され，人は危険を覚悟しなければなりません。これらの薬品は

欠陥品でしょうか。それらが使用される具体的な情況に照らして欠陥があるというのでしょうか。もし他の情況ではむしろ使用されず，一定の情況のもとで使用されたという場合には，その薬品は欠陥品と見做されうると思います。

多くのヨーロッパ諸国が製造物責任法の検討を開始させる動機となった事例は，サリドマイドの問題です。これは手の無いまたは足の無い胎児を成長させ，一定の非常に悲劇的な出産の原因となるものです。この薬品は，一般的に現在では欠陥のある薬品と見做されています。その安全性の水準は，今日では容認できないものと見做されています。現在では，両極端にこのような問題は，かなり容易に決定できるのですが，もちろん，この両極端の中間のどこかに入る多くの薬品が存在しています。従って，統計学的証拠に関係する非常に困難な問題で，特定の薬品が欠陥品であるか，欠陥品でないかを決めることが困難な判決が，起こりそうです。現在の法の発展段階では，これらの問題に明確な答えを出すことが可能であるとは思いません。このような問題が現れたときに裁判官たちがそれらをどのように取り扱うか，待って静観する以外にありません。

(d) 消費者の財産に対する侵害

損害（damage）または侵害（injury）の観念を次に説明したいと思います。この観念が，製造物によって起こされた死亡や製造物によって起こされた人身傷害を含んでいることは明瞭です。財産に対する侵害は含んでいるのでしょうか。ヨーロッパ指令によって与えられた答えは，消費者物品に対する損害にのみ適用されるということです。すなわち，個人的使用または消費のためにのみ通常使用されることが意図されている物品またはそのような性質の物品にのみ適用されるということです。消費者物品に対する損害についての責任は，一定の額以上の損害がある場合にのみ存在するのですが，イギリスの立法で定めるその実際の額は 275ポンドを超える程度の損害となっています。この意図は，保険法に係わるすべての者が当然知っているように，その価値よりも手続き費用にはるかに多額の費用がかかりそうな小額の訴えを排除することにあります。

かように，非常に小額の訴えを排除する試みがあります。

ヨーロッパ指令は，例えば逸失利益など経済的ないし財政的損害には適用されません。もしイギリス法に一般的に引き移して言うことができれば，過失の訴えは，身体的危害に対する訴訟と一緒にでなければ，経済的損失ないし財政的損失には適用されないと思います。しかし，物品売買法に基づく訴人は，もしそれが契約に基づくものであるならば，逸失利益などの経済的損失の賠償を請求することができます。ヨーロッパ指令のイギリス版は，経済的損失についての規定を定めておりません。

(e) 法律の適用がない製造物

1987年の法律の適用がない製造物について，引き続き少し述べさせてください。ヨーロッパ共同体指令のもとで，一定の種類の財産を除外することができます。特にイギリスの法律では次のような文言でこれが行われています。もし産業的加工を受けた場合でなければ，この法律は狩猟または農業の産物には適用されない。処理がなされていないまたは加工がなされていない農産物に適用することは意図されていない，と。従って，熱処理もされておらず，他の方法による加工も受けていないミルクが供給された場合，イギリス法によって問題として捉えられることはないでしょう。残念ながら当該の法律には産業的加工の定義がなく，厳密に何が除外されているかは明らかではありません。例えば，小麦を臼でひいて，または水車でひいて，小麦から小麦粉を作ることが，産業的加工とみなされるかどうか，我々には分かりません。もしそれが工場でなされたのであれば，疑いなく産業的加工でしょう。それが農家で手で操作される機械でなされたとしたら，これは産業的加工でしょうか。それがなされたやり方を秤に乗せて，産業的加工かどうかを決めるのでしょうか。これらの問題に対する答えは，我々にはまだ分かっておりません。わたくし自身は，すべての情況のもとで，小麦から小麦粉を製造することは，それが第三者に影響を与えると思われるならば，産業的加工であると思います。この種類の問題を決定す

るために，我々は多くの訴訟を待たねばなりません。新鮮果物，生の肉および生魚は，産業的加工を受けていないので，従って，それらはこの新しい法律の適用範囲の外にあるでしょう。

(f) 製造者の定義と他の者の責任

次の問題は誰が製造者かということです。通常，これは完成された製造物，最終的な製造物，または完全な製造物の製造者または生産者でしょう。欠陥が部品に存在する場合，当該の部品の製造者と完成された製造物の製造者の両方が責任を負うでしょう。例えば，欠陥のある電気装置が部品製造者によって供給され，それが火災を起こした場合，その欠陥装置の製造者が責任を負いますが，その装置を組み込んだ最終的製造物の製造者もまた責任を負います。

5．抗　弁

(a) 製造者がまだ「供給（supply）」していない物品

ヨーロッパ指令もイギリスの法律も，製造者が利用できる多くの抗弁を定めています。損害を立証し，当該の製造物が欠陥品であったことを立証し，かつ，その損害とその欠陥との間の因果関係を立証するのは，訴えを起こす被害者です。被害者がこれらの事実を立証できない場合，新しい法律による訴訟では勝訴できません。たとえその者がこれらのことを立証できたとしても，被害者は，具体的に規定された諸抗弁の一つによって対決されることもありうると思います。これらの抗弁を全部説明する時間が残されていません。例として2つの抗弁について述べるだけにしたいと思います。

一つは，当該の製造物は製造者によって供給されていない，という抗弁です［消費者保護法第4条(b)］。これは，例えば，製造物が検査過程を経る前に盗まれ，製造者に責任を負わせることが正しいことではない，ということを意味しうる。このように説明されたこの抗弁は，合理的な根拠に基づくものである

ようには見えません。製造物が最終的に製造され，製造者の手を離れ，販売される状態になっている場合でさえ，もしそれが現実に販売されず，または製造者によって供給されていなければ，それは指令の適用範囲の外にあるだろうと思います。この抗弁が認められる二つの具体的な情況が考えられると思います。その第一は，完成された製造物が，製造工場の中で製造者の従業員に損害を与えたという場合です。当該の製造物が，製造者によって卸売商または販売者に供給されていないので，これは明らかに指令の適用がない場合であると思います。他の情況は，たとえ製造物が消費者の手の中にある場合であっても，当該の製造物が売買またはその他の供給の対象とはなっていないという場合です。この場合の一例は，例えば製造者自身がスーパーマーケットを所有しており，当該の製造物の供給または販売の申込を行っている場合です。これは，製造者という観念が，スーパーマーケットの名前により市場に出す商品を自分のために製造させているスーパーマーケットの所有者も明示的に含んでいますから，比較的容易に起こりうることです。スーパーマケットが，棚の上に自己の名前のラベルを貼った製造物を置いている場合，当該物品が実際に売られるまでは，製造者または生産者としての資格で，スーパーマーケットの所有者がそれを供給したことにはなりません。イギリス法では，客が勘定所まで商品を持っていき，その代金の計算がなされ，代金の支払いが済まされるまでは，これ［物品の供給］は起こりません。製造物がまだスーパーマーケットに並べられている間に爆発するという事故が，とくにアメリカ合衆国では，既に数多く起こっています。例えば，ソフト・ドリンクが圧力を受けたために，欠陥のあるその容器が爆発した場合，ドリンクが侵害の原因となることがあります。このような事件では，明らかに，厳格責任はないであろうと思います。というのは，そのスーパーマーケットの経営者は，自分は当該の製造物をまだ供給していないと主張できると思われるからです。確かに，それはチェック・アウト［責任の分岐点］の場所に到達しておりませんでした。

(b) 学問の現状

説明しておきたいもう一つの抗弁は，議論の余地のある抗弁です。それは，一般的に「学問の現状」の抗弁として知られるものです［消費者保護法第4条(e)］。これは，事故が起きた時点における科学的または技術的知識の現状は，製造者が当該の欠陥を発見できたと期待されうるほど高いものではなかったと証明するものです。この抗弁は，二つの理由で議論の余地があります。その一つは，厳格責任の観念全体に反するものがこれにはあるように見えるということです。厳格責任の観念全体というのは，無過失（無帰責事由）責任ということです。この学問の現状の抗弁は，ある具体的な情況の下では，その製造者には過失（帰責事由）はなかったとするものです。この抗弁に異論のある第二の理由は，この抗弁は，古い法律，すなわち物品売買法のもとで存在していた責任よりも低いレベルの責任を新しい法律のもとで生み出す，ということです。

確かにこの抗弁の文言は，上で一例として説明しました腸チフス菌に侵されたミルクのような事例（1905年のフロスト対アイルズベリ牧場会社事件）ではぴったり当てはまります。牧場会社が主張した抗弁は，1905年の時点における科学的および技術的知識の現状では，当該の欠陥を会社は発見できなかったというものです。イギリスの裁判所は，1905年の時点では，それは物品売買法により抗弁とは認められないと判決しました。しかし，ヨーロッパ指令の下では，これは抗弁であると思います。その結果，物品売買法と不法行為法との間の異なる法準則を取り除かなければ，加盟国間の法を調和させるという目的は，この指令によっては達成できないでしょう。この抗弁は，その指令の本質的な部分ではありません。それは，指令では選択的抗弁の中に含まれており，各加盟国は，自分の好きなように，それを選択することも，選択しないこともできます。連合王国は，この抗弁を導入しています。西ドイツもこの抗弁を導入しました。フランスはこの抗弁を導入しないであろうと，聞いています。しかし，それはＥＥＣの加盟国諸国の間での法の調和を生み出さないであろうという点で付加的理由により，異論を唱えうるところです。法律委員会，スコットラン

ドの法律委員会，そして王立委員会の様々な報告書に書かれているように，この抗弁の導入に対し私は個人的に反対したという事実をここで隠そうとは思いません。しかし，ときはすでに遅すぎます。国会はイギリス法の中にこの抗弁を導入し，その結果，イギリス法の一部となっています。しかし，わたくしは，新法は旧法と置き換えられるものではないと言うべきでしょう。物品売買法のもとの古い法律は，新しい法律と同じように効力をもっています。買主である被害者自身と自分が買主でない被害者との間の異なる法準則は，イギリス法の中に存続し続けるでしょう。

6．出訴期限

最後にお話したい点は，新しい法の内容と関係する出訴期限の側面です。新立法の中に二つの出訴期限があります。第一のものは，侵害の日から起算して3年というごく普通の出訴期限で，この期間の後には訴訟は提起されえません。もう一つのものは，少々異常なものです。それはしばしばカット・オフ期間と呼ばれる期間で，製造者が商品を供給した日から10年の期間です。10年のカット・オフ期間により，侵害が発生する前にその期間が経過してしまうということがありえます。ですから，これは，普通の意味での出訴期限ではありません。これは，新しい責任に怯えた製造者の代表者と新しい法律が導入されることを望んだ人達との間の妥協という意味で導入された特別な期間である，ということはかなり明白であると思います。

7．結　論

二点を指摘してこの講演を閉じることにしたいと思います。第一の点は，新法，すなわち1987年の消費者保護法の下では，責任は不法行為責任であるということです。これは，これは個人または特定される製造者または生産者を相手とする訴

えに基づく責任です。それは，裁判所における訴訟の普通の習律の中にあります。大方の訴えは，疑いなく保険会社によって裁判所の外で和解されますが，それでも，それは不法行為の訴えではあります。イギリスでも，また他の多くのヨーロッパ諸国でも，訴訟をする必要はなく，製造者を特定する必要はなく，裁判所へ行く必要もなく，補償を得られる形態を採用したいと望んでいる法律家が多くおります。これは，しばしば「無過失（無帰責事由）責任」として知られるもので，この言葉は，責任のある個々の会社の責任ではなく，基金，つまり保険全体の基金という一定の形態の責任を意味するものとして，使われており，この場合には，帰責事由を証明する必要はなく，かつ訴えが提起される相手となる個々の被告を必ず特定する必要もなく，訴えが起こされます。しかし，世界中で一つの国だけが，全部の侵害に適用されるこの種の制度を導入しているにすぎないと思います。その国はニュージーランドですが，その可否についてなお議論が続いています。わたくしが指摘したい第二の点は，田島教授が通訳しにくいと感じることだと思います。［謝辞――省略］。ご静聴あたがとうございました。

質疑応答

［質問］　ＥＥＣの指令の「製造者」よりもイギリスの立法の「製造者」の方が，概念としては狭くなっているように思えるのですが，そうでしょうか。もしそうでしたら，それは何故でしょうか。また，「供給者（supplier）」とか「輸入者（importer）」なども製造物責任に関係すると思われるのですが，これらの人はどのように扱われるのでしょうか。

［回答］　ご指摘のとうり，ヨーロッパ共同体指令はヨーロッパ型の立法の文章で規定しておりまして，イギリスの法律の書き方とは全然違っています。

イギリスの法律の方がより詳細に定めており，部分的にはヨーロッパ共同体指令にない言葉を付け加えています。場合によっては，その指令とイギリスの法律は違ったことを定めているのではないかと読み取れることもあります。しかし，それは意図的なものではなく，イギリスの立法者は，全く同じことを規定したと信じているだろうと思います。

ただ1点については，そうも言えないのではないか，と思います。「現在の科学の水準」の抗弁についてお話しましたが，わたくしはこの規定に関しては意図的な変更が加えられていると思います。イギリスの議会は，立法に当たっておそらくヨーロッパ共同体指令の抗弁の枠を多少広げることを意図したと思います。

いずれにしましても，ご指摘のような問題は，具体的な事件を通じて，最終的にはヨーロッパ裁判所で裁判が行われ，その裁判所の判決を通じてはっきり明確にされる問題であろうと思います。

［質問］　少し話がそれてしまうかもしれませんが，現在の製造物責任訴訟がこれだけ話題になり，注目されておりますのは，アメリカの裁判でとても高額な損害賠償が認められているためであろうと思います。アメリカの場合には，陪審制度であるとか，活発な弁護士活動とか，いろいろ現実的に高額の訴訟を起こさせる要因があると私は思います。ヨーロッパの場合，お国柄も多少違い，そのような要因はないのだろうと思うのですが……

将来の問題として，ヨーロッパで製造物責任法が作られたのですから，アメリカで見られるような高額訴訟がヨーロッパでも起こるのでしょうか。すこし，アメリカと対比していただきたいたいのですが……

［回答］　イギリスの側からアメリカの現状を見ておりますと，アメリカの多くの法律家が眠っている間に誰かが夢をみて，夢の中で古い（イギリス

の）判例のことを思い出し，自分の都合のよい文章だけを書き出して「厳格責任」という道具を作った。この道具を利用して弁護士がたくさんの金をもうけた，と見えます。厳格責任の考え自体は，コモン・ローの判例法の形成過程で既に採用されていたものです。特に物品売買法の解釈を通じて厳格責任の法理をはっきり確立しており，イギリス人の法律家が実体法の面で驚くところはまったくありませんでした。

アメリカ法とイギリス法の違いは，陪審の利用の仕方にあるのではないかと思います。アメリカでは，損害賠償額の算定は陪審に任さなければならないと考えられているようです。しかも，アメリカの裁判官は陪審への説示のなかでも，陪審額の算定にふれてはならないと考えているようなふしがあります。とにかく，とんでもない高額の賠償額を認めたり，あるいは当然賠償を認めるべきときに認めなかったり，ということが起こっています。アメリカ大統領の下に設置された調査専門委員会の報告書もこの点を問題にしていたと思います。

いずれにしましても，そういったアメリカの実情によってヨーロッパ諸国が動かされることはほとんどないと思います。アメリカの実情はあまり驚くに足りない，というのがヨーロッパの法律家の印象だろうと思います。アメリカ法の議論は，ヨーロッパ法では 100年前になされた解決済のことであり，理論上学ぶところは多くない。

Product Liability in Europe

by Professor Aubrey L. Diamond*)

1. The Question Stated

Thank you very much for the kind introduction. I am greatly honoured by the invitation of the Yasuda Foundation to come here today to give a talk on product liability law. I know that interest in product liability law and interest in the experience of other countries is very great in Japan. Product liability law raises the question of whether, and if so to what extent, manufacturers and suppliers of goods or products are liable to pay compensation for the injury caused by their defective goods. We are talking about injuries to people, accidents, physical injury, death and damage to property caused by dangerous or defective products. I am going to concentrate mainly on English law not because it is the most important law but because it is the legal system with which I am most familiar. I shall however say something about European law in general, since the Consumer Protection Act of 1987 which contains the product liability law was much influenced by it.

---

*) Director of the University of Notre Dame (London Law Centre) and Visiting Professor at the London School of Economics. Director of the Institute for Advanced Legal Studies 1976-1986 ; Member of Law Commission 1971-1976.

2. English Law before 1987

(a) Strict liability of sellers. Product liability was not a new topic in England even before 1987. We have had product liability laws for 150 years. The industrial revolution towards the end of the 18th century in Britain led to rapid development of the law during the 19th century. The law as it was developed by the judges of the English courts in the 19th century was codified by Parliament in the Sale of Goods Act 1893, which is still in force although it has been amended a few times ; the current law is the Sale of Goods Act 1979. The Sale of Goods Act deals, as its name implies, with an aspect of the law of contract. To state it more precisely, it is the contract to sell goods and in particular the obligations of the seller of goods to the buyer of goods under a contract of sale. We are therefore talking about the direct relationship of the contracting parties, the seller and buyer. We are also talking about the legal obligations imposed on the seller by the law.

In the 1840's and the 1850's, the middle years of the 19th century, the judges evolved an obligation in the form of a contractual promise by a seller that the goods he sold would be fit for the special purpose for which the buyer required them which the seller knew about, or at any rate for the usual or normal purpose for which such goods were sold. As one judge put it, the buyer does not buy goods to throw them away and, as another judge put it, the law should impose rules to make it the interest of the seller to supply the best article that can be supplied. That is an exaggeration but it shows the approach which the judges in the 19th century took. This promise was a promise that the goods were fit for the normal purposes : not a promise that the seller would take care or that

the seller would do what was reasonable, but that the seller would supply goods which were fit. It can therefore be categorized as a form of strict liability, liability that does not rest on the fault of the seller.

(b) Frost v. Aylesbury Dairy Co. Case [1905] 1 K.B. This can be illustrated by a case that came to the English courts at the beginning of the 20th century. This case was a claim brought by Mr. Frost against the Aylesbury Dairy Company, a dairy company which delivered milk every day to Mr. Frost's house. Mrs. Frost, Mr. Frost's wife, drank the milk and the milk was contaminated with typhoid. As a result, Mrs. Frost was taken ill and died. Mr. Frost sued the dairy company for breach of the contract of sale under the Sale of Goods Act 1893. There was a promise by the dairy company that the milk was fit for its usual purposes. The usual Purpose of milk of course required its fitness for human consumption. In fact, it clearly was not fit for drinking, and so, Mr. Frost's claim was based on the Sale of Goods Act.

The defence of the dairy company was simple. They said that they had done everything that is humanly possible to supply pure milk. The court held that this is irrelevant. The promise that the company made was that the milk would be fit for drinking. The milk was not fit for drinking, so the company is liable for the breach of contract. The liability does not depend on fault. No one says the seller did anything wrong.

(c) Supply of Goods and Services. This is liability for supplying a defective product. The Sale of Goods Act was followed in virtually every territory of the British Commonwealth. It was exported to other countries and it was closedly followed in the United States in the Uniform Commercial

Code, in which the same basic rules as exist in English law are reflected. The principles of the Sale of Goods Act, although strictly speaking applicable only to sales contracts, were applied to all other contracts for the supply of goods ; for example, supply under a contract of hire or rental, and other supply contracts, are now covered in England by the Supply of Goods and Services Act 1982. As I have said, these obligations take place as a part of the law of contract.

(d) Negligence of the manufacturer. Where there is not a direct supply contract between the parties, liability has been governed by different principles, namely by the law of negligence which is based on fault. It is based on the failure to take reasonable care. This is the obligation that exists on manufactures to everybody other than persons to whom they directly sell the goods that they manufacture. We have a good example in English law which created different standards applied as against sellers where there is privity of contract and as against manufacturers where there is no privity of contract (i.e., where there is no direct contract). The good exmple is Daniels and Daniels v. R. White and Sons Ltd. and Tabord [1938] 4 All E.R. 258.

Mr. and Mrs. Daniels went into a pub together and their situation seems very similar. Mrs. Daniels sat down at a table and Mr. Daniels went up to the bar to order drinks. He asked for one bottle of lemonade and two glasses. He was served with two glasses, and a bottle of lemonade was taken. The bottle was sealed and the barmaid broke the seal and poured half the bottle into one glass and the rest into the other glass. Mr. Daniels paid for the lemonade and took the glasses back to his wife, who was sitting at the table. He sat down next to her and they drank together

from their glasses. They sipped the lemonade simultaneously and spat out the lemonade simultaneously, because the bottle contained acid and they had both burned their mouths severely. Together they went to a lawyer. The lawyer advised them together. At that point their paths diverged.

Mr. Daniels brought a claim against the owner of the pub, and his claim was based on the fact that he had bought the lemonade. Under the Sale of Goods Act, there was a promise that the lemonade was fit for human consumption and fit for drinking. His case was similar to the contaminated milk case supra. He succeeded in his claim against the owner of the pub and was awarded damages. He got compensation. However, Mrs. Daniels could not sue the owner of the pub, because she did not buy the lemonade. She was not a buyer under a contract of sale so that the Sale of Goods Act did not apply to her case. There was no privity of contract, or no direct contract. Therefore, she brought a claim against the manufacturer of the lemonade which had been supplied to the pub in a sealed bottle. Her claim against the manufacturer could not be based on the Sale of Goods Act. It was based on the principle that the manufacturer is liable for his negligence. She had to prove that the manufacturer had been negligent, that is to say that he had failed to take reasonable care in putting the lemonade in the bottle.

The manufacturer's defence was that he had taken reasonable care. He said that he was not under a strict liability. He called evidence to show that he had what was described as "a fool proof system" for the bottling of lemonade. He had taken reasonable care to see that the bottles were clean and that only lemonade went into the bottles. The judge accepted the manufacturer's argument. He found that the manufacturer had taken reasonable care and accordingly the manufacturer was not liable. The

result of the case was that Mr. Daniels was awarded damages, obtaining compensation from the owner of the pub. Mrs. Daniels got nothing, because she could not sue the owner of the pub and she lost her case against the manufacturer.

(e) Criticisms of the law. It is right to say that most lawyers today think that the Danieles case was wrongly decided. Most lawyers, including I think most judges, think so. Few of us think that, if a similar case were to come to our courts, it would be decided in the same way. Despite that, however, it is a good illustration of the different legal standards applied according to whether the claim is based on a contract, or not based on a contract but on the law of tort. It had a certain significance, and this distinction has given rise to criticisms of the English law by a number of official bodies that looked into the law of product liability. Notably the Law Commission of which I was at that time a member, the Scottish Law Commission, and the Royal Commission on Civil Liability that produced a report a short while later. The criticisms of the law were essentially directed at the fact that the law's different standards are irrational and illogical.

Take the Daniels' case again. The owner of the pub clearly was not responsible. There was a sealed bottle which was opened in the pub and which one could not detect by looking at it that it contained anything other than lemonade. There was no fault of any kind on the owner of the pub, but he was liable. Whereas we all can see that if anyone was at fault, and someone must have been at fault, it was the manufacturer of the lemonade or one of his employees. Clearly something went wrong in the manufacturing process, but the manufacturer was not liable. The

anomaly is such that the official bodies in England and Scotland said that there should be changes in product liability law, and that those changes should in effect extend the same liability which had existed for a very long time in relation to the seller against the manufacturer as well.

3. European Law of Product Liability

(a) General Survey. If we look at other European countries, we find quite a wide variety of rules even as between countries with essentially similar legal systems. Broadly speaking, however, European legal systems fall into two broad categories : There are quite a number of European countries where the law basically is similar to that of Great Britain. Here, there is a distinction drawn between contract liability and tort liability and the distinction is very roughly something analogous to that of strict liability in contract and negligence liability in tort. An example of a country with that kind of system would undoubtedly be Germany although the law is not exactly the same in detail as in England. This statement might be a surprise, because German law belongs to the continental law family, but it is a comparable sort of pattern. The other broad system that one can find in some European countries is illustrated by the law of France. Here, both manufacturers and sellers, and all suppliers are under strict liability. This is liability which does not depend on negligence but is comparable to that in English law of the liability that rests on the seller of goods.

(b) Council of Europe Convention. European countries have considered the

law of product liability in two different groupings. In one grouping, the Council of Europe which is a loose association of 21 European States, reached agreement on the desirability of unifying the law of product liability in their member States. They produced a Convention on product liability which would harmonize the law of different countries broadly on a basis like French law. This means that in the English context it would involve strict liability both on manufacturers and on other suppliers.

(c) EEC Directive of 1985. In the other grouping, the EEC, or the European Community, came to a similar conclusion and the EEC Council of Ministers issued a directive in 1985 requiring all member States of the EEC to harmonize their respective law on a similar basis of strict liability. The Council of Europe Convention has not been widely adopted. But the EEC directive is something that is compulsory for all 12 member States of EEC to adopt. It has been implemented already by a number of EEC countries including the United Kingdom.

4. Consumer Protection Act 1987

(a) General Principle. In the United Kingdom, the directive has been implemented by the first nine sections of the Consumer Protection Act 1987. In describing what the EEC law now requires, I will concentrate on the British version, that is, this Act of 1987, although I shall draw attention to one or two points where there is a distinction between the English version and the EEC version.

The general principle can best be quoted from article 1 of the directive itself, which states : The producer shall be liable for damage caused

by a defect in his product. This is a simple straight forward statement of the principle, but as you might expect, almost every word in that sentence is then the subject of another provision which spells out what is meant by the words used in the statement. The directive does not actually say that the liability is strict liability, but it is universally agreed that, since it does not say that a producer must be negligent to be liable, that the principle is based on strict liability, or liability without fault or negligence. That is not to say that there will not be negligence in most cases. Inevitably the majority of accidents are caused because someone has been negligent. But negligence is not a crucial element in the claim. Liability exists whether or not someone has been negligent.

(b) Meaning of "defect". Let me look at some of the concepts used in this general principle. First is the notion that liability depends on injury or damage caused by a defect in the product. The manufacturer or producer is only liable if there was a defect in the product. When the Law Commission in England was considering the reform of the law of product liability, we consulted a number of American experts on American law. The American law as refelcted in the Restatement of Torts (Second) does include the idea that liability exists in respect of defective products. We were told that the notion of "defect", or the notion of "a defective product", had caused a lot of litigation in the United States. In fact, one or two American lawyers said to us : "Don't introduce the notion of 'defect'. Steer clear of any reference to defective products. This causes a lot of difficulty. Your law will be simpler and more straight-forward, if you don't introduce that." This was difficult advice to take. This would perhaps involve a principle that a manufacturer is liable for every injury

caused by his product whether it was defective or not.

We can take a simple illustration of the need to introduce the notion of "defect." One of the most dangerous of all products is a familiar one that is in every house, the knife. A knife is sharp and usually it is pointed. A lot of accidents -- many admittedly minor accidents but some serious accidents -- are caused by knives, in many homes and in many industrial processes where knives are used. However, no one has suggested that every manufacturer of knives should be liable to pay compensation to everyone who is injured by the knives that he produced. We must distinguish between the knife which has the expected danger having a sharp edge and a point, and the knife which has an unexpected danger, which is sharp in a wrong place -- e.g., it is sharp in the place where you apply pressure, where the handle breaks off, where the knife snaps, or in other words, where the knife is defective. This is just one illustration but it convinced many English lawyers that we could not abandon the idea of a defect in the product and that liability had to be based on liability for defective products. However, there is then a problem. Should you define "defect", and if so, how should you define it?

The definition of defect which has been adopted in the European directive is based on the notion of safety. In the words used in the English Act, there is a defect in the product if the safety of the product is not such as persons generally are entitled to expect. So the notion is that you are entitled to expect that products are safe. If the product is not as safe as you are entitled to expect it to be, then we can call the product defective.

(c) Special problem of medicines. If one tries to apply that definition

to a wide variety of goods including the example of the knife, which I gave just now, then one finds that it does produce a satisfactory test as to whether a product is defective or not, but there are some difficult questions that may arise. These can be exemplified in perhaps the most difficult of all areas, that of pharmaceutical products, or medicines and drugs. That raises the question as to what safety one is entitled to expect from a particular drug or medicine.

The problem is, as one doctor has put it, that there is no such thing as a safe drug. There is no such a thing as a drug or a medicine that is absolutely harmless to everybody under all circumstances. Some of the problems are obvious as for example in the case of overdoses. However, even with overdoses, the human metabolism varies from person to person, and some people can take larger doses than others of particular drugs. Drugs are intended to affect the functioning of the body, and the problem is caused because we are all different and some drugs affect some people differently to others. For example, one of the safest of antibiotics is penicillin, which is used throughout the world in very considerable quantities every day, but every year there are cases of a number of people who have unexpectedly died as a result of an injection of penicillin due to an instantaneous reaction which is apparently unpredictable. Even if you have had it before with safety, you may react on this occasion.

Nevertheless, it is generally regarded as a very safe drug. To the individual who drops dead or perhaps realistically to the relations of the individual who has dropped dead, the drug was unsafe. The side effect was catastrophic. Did that drug give the safety that persons generally are entitled to expect? I think most judges, and most lawyers, would say as long as the incidence is very rare, we can still regard that drug as

safe and therefore it is not defective. At the other extreme, of course, there are drugs which are meant to be extremely dangerous to most people. Drugs are used, for example, only in the treatment of very serious and incurable or virtually incurable diseases such as cancer, where very dangerous drugs may be administered and one has to take the risk. Are those drugs defective? Are they defective in the light of the particular condition for which they are used? If they are used in some conditions rather than others, then they may be regarded as defective.

An example which motivated many European countries to start looking at product liability law was the problem of thalidomide, which caused the development of the fetus without arms or without legs, causing some very tragic births. That drug would be generally regarded today as a defective drug. The level of safety would be regarded as unacceptable today. Now it is fairly easy to decide this question of the extremes but of course there are many drugs that fall somewhere in between the two extremes. Accordingly, there are likely to be some very difficult questions involving no doubt statistical evidence and difficult judgments to make as to whether particular drugs are to be regarded as defective or not defective. I don't think at this stage of the development of the law, it is possible to answer these problems definitively. One will have to wait and see how judges deal with such problems when they emerge.

(d) Damage to Consumer Property. Let me move on to the notion of damage or injury. Clearly this covers death caused by a product or injury to the person caused by the product. Does it cover damage to property? The answer given by the directive is that it applies to damage to consumer property only. That is to say, to property that is intended to be used,

and is of a nature that is ordinarily only used for private use or consumption. Liability for damage to consumer property only exists if there is more than a certain amount of damage, the actual amount specified in the English legislation is damage to the extent of 275 pounds or more. The intention is to exclude small claims which of course as everyone in the law of insurance knows cost very much more to administer than they are worth. So there is an attempt to exclude very small claims.

The directive does not cover economic or financial loss such as loss of profits for example. If I can revert to English law generally, the claim in negligence does not apply to economic loss or financial loss which is not accompanied by a claim for physical damage. However, the claimant under the Sale of Goods Act may claim economic loss such as loss of profit if it is based on contract. The English version of the European directive does not provide for economic loss.

(e) Products not Covered by the Act. Let me go on to say something about products not covered by the 1987 Act. It is possible to exclude under the directive certain kinds of property. In particular, this is done in the English Act in the following terms : The Act does not apply in respect of any defect in any game or agricultural produce, if it has not undergone an industrial process : it is not intended to apply to untreated or unprocessed agricultural produce. Therefore, if milk is supplied that has not been treated with heat or processed in any other way, it will not be caught by the English Act. Unfortunately, there is no definition of industrial process in the Act, and it is not clear what exactly is excluded. For example, we do not know whether the preparation of flour from wheat by grinding or milling wheat is regarded as an industrial process. If it is

done in a factory, no doubt it is. Suppose that it is done by a hand operated machine in a farm, would that be an industrial process? Does the scale on which it is done decide whether it is an industrial process? We do not yet know the answer to these problems. My belief is that producing flour from wheat in all circumstances, in which it is likely to affect third parties, is likely to be an industrial process. We shall have to have much litigation to decide questions of that kind. It is fairly clear that fresh fruit, fresh meat and fresh fish have not undergone an industrial process, and therefore, they will be outside this new law.

(f) Who is the manufacturer, and liability of others. The next question is who is the manufacturer. Normally this will be the manufacturer of producer of the finished product, the end product, or the completed product. If the defect exists in a component, then both the manufacturer of the component and the manufacturer of the finished product will be liable. If for example there is a defective electronic device supplied by a component manufacturer which causes a fire, then the manufacturer of the defective device will be liable and also the manufacturer of the final product which incorporated the device will also be liable.

5. Defences

(a) Product not yet "supplied" by the manufacturer. The directive and the British Act provide for a number of defences to be available to manufacturers. It is for the injured person who is bringing a claim to prove the damage, to prove that the product was defective, and to prove the

causal relationship between the defect and the damage. If he cannot prove those facts, he cannot succeed in the litigation under the new law. Even if he does prove those things, he may still be met by one of the defences that are specifically laid down. I do not have time to go through all these defences. I will mention just two as illustrations.

One is the defence that the product was not supplied by the manufacturer. This could mean, for example, it was stolen before it had undergone an inspection process so that it would not be right to hold the manufacturer liable. The defence as stated does not appear to be based on a rational ground. Even if it was finally produced and passed by the manufacturer and was waiting for sale, it would be outside the province of the directive if it was not actually sold or supplied by the manufacturer. There are two particular situations which would seem to be covered by this defence. The first is where the product that has been completed causes injury to an employee of the manufacturer in the manufacturing factory. Since that product has not been supplied to a wholesaler or distributor by the manufacturer, it would apparently not be covered by the provisions of the directive. The other situation is where the product has not yet been the subject of a sale or other supply even though it has come into the hands of a consumer. An illustration of this is where the manufacturer himself owns for example a supermarket offering the supply or sale of such products. This can happen relatively easily because the notion of producer expressly covers the owner of a supermarket who has goods manufactured for him which he markets under the supermarket's name. Where the supermarket has its own label products on the shelves, they will not be supplied by the supermarket owner in his capacity as manufacturer or producer until the goods are actually sold. Under English law, this does

not occur until the customer reaches the check out point, and the price is rung up and the price is paid. A number of accidents have already occurred, notably in the United States, by products exploding while still in the supermarket. There have been, for example, injuries caused by soft drinks where there is a defective container which explodes because the drink is under pressure. Apparently there would not be strict liability in such cases, because the supermarket proprietor would be able to claim that the product had not yet been supplied by him. Indeed, it did not yet reach the check-out.

(b) State of the art. The second defence that I want to mention is a controversial one. It is generally known as "the state of art" defence. It is a defence to show that the state of scientific and technical knowledge at the relevant time was not such that a producer might be expected to have discovered the defect. This is controversial for two reasons. One is that it seems to go against the whole idea of strict liability. The whole idea of strict liability is liability without fault. The state of art defence is that the manufacturer was not at fault in one particular situation. The second reason for its being controversial is that it produces a liability under the new law which is at a lower level than the liability that existed under the old law, namely under the Sale of Goods Act.

Indeed the words of this defence are entirely appropriate to the example of the typhoid infested milk case that I gave earlier as an example : Frost v. Aylesbury Dairy Co. The defence raised by the dairy company was that, in the state of scientific and technical knowledge in 1905, it could not have discovered the defect. The English court in 1905 held that that

was not a defence under the Sale of Goods Act. But under the directive, it would be a defence. As a result, the object of harmonizing the law within the member States would not be achieved by the directive unless anomalies as between the Sale of Goods Act and tort law were eliminated. This defence is not an essential part of the directive. It is included in the directive as an optional defence which each member State may or may not adopt as they see fit. The United Kingdom has introduced this defence. West Germany has introduced this defence. I am told that France will not introduce this defence. But it clearly is controversial for an added reason in that it will not produce harmonization of law as between the member States of the EEC. I make no secret of the fact that I am personally opposed to the introduction of this defence as indeed were the various reports of the Law Commission, the Scottish Law Commission, and the Royal Commission. However, it is too late now. Parliament has included this defence in our own legislation, so it is a part of English law. I ought to say, however, that the new law does not replace the old law. The old law under the Sale of Goods Act continues to be effective side by side with the new law. The anomalies as between the injured person who is himself or herself a buyer and the injured persons who are not themselves buyers will continue to exist in English law.

6. Time Limits

The final point that I want to mention is the aspect of time limits in relation to the contents of the new law. There are two time limits in the new legislation. The first is a fairly usual limitation period of three years that runs from the date of injury, after which an action

cannot be brought under this new law. The other is somewhat unusual. It is a period that it sometimes referred to as a cut-off period, which is a period of ten years from the date when the manufacturer supplied the article. Under the ten-years cut-off period, it is possible for time to run out before the injury has occurred. So this is not a limitation period in the usual sense of the term. It is rather a special period that was introduced fairly obviously, I think, in a sense of compromise between manufacurers' representatives who were scared of the new liability and those who wanted the new law to be introduced.

7. Conclusion

I would like to conclude by making two points. The first is that liability under the new law, i.e. the Consumer Protection Act 1987, is tort liability. This is a liability based on a claim against an individual or identified manufacturer or producer. It is in the usual convention of litigation in courts. Most claims will no doubt be settled out of court by insurance companies, but nevertheless it is a tort claim. There are a number of lawyers in England and in other European countries that would prefer to see a form of compensation, provided without having to litigate, without having to identify producers, without having to go to court. This is sometimes known as "no fault liability" which is used in this sense as meaning liability not of individual companies responsible but liability of a fund, some form of overall insurance fund, where a claim is made without having to show fault and without necessarily having to identify an individual defendant against whom a claim is made. However, only one country in the world seems to have introduced a scheme of that

kind that covers all injuries. That country is New Zealand where it is still controversial. The second point I would like to make is one that Professor Tajima will find it difficult to translate. I would like publicly to thank him very much indeed not only for his brilliant interpretation of what I have said but also for organizing so much of my visit to Japan and for taking the initiative in bringing me here, for looking after me so well and for being a good friend all the time. Thank you.

安田火災記念財団叢書
No.37（平成3年6月発行）

「ヨーロッパの製造物責任法」
著者　A.L.ダイヤモンド
田島　裕

発行　財団法人安田火災記念財団
東京都新宿区西新宿1－26－1
電話（03)3349-3550
FAX　(03)3349-3133
印刷　第一法規出版株式会社