

安田火災記念財団叢書 No. 12

昭和54年度版 III

売主の責任とメーカーの責任

—— 消費者被害の救済と保険 ——

東京大学法学部教授

法 学 博 士

竹 内 昭 夫 氏 講 演

財団
法人 安田火災記念財団

売主の責任とメーカーの責任

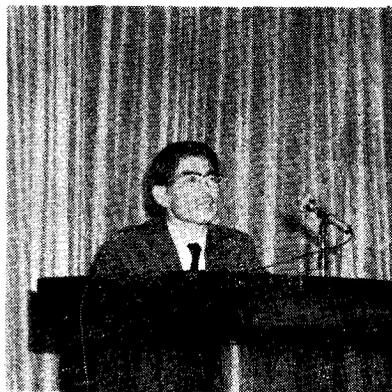
——消費者被害の救済と保険——

東京大学法学部教授

法 学 博 士

竹 内 昭 夫 氏 講 演

財団
法人 安田火災記念財団



本書は、昭和54年12月7日安田火災海上本社ビルで開催された当財団主催講演会における東京大学法学部教授法学博士 竹内 昭夫氏 のご講演を収録したものです。

昭和55年3月

財団
法人 安田火災記念財団

目 次

売主の責任とメーカーの責任 ——消費者被害の救済と保険——

はじめに	1
1. 現代の消費者問題とその背景	1
2. 売主の責任	4
(1)現行法上の責任	4
(2)立法論的問題	7
3. メーカーの責任	12
(1)現行法上の責任	12
(2)従来 of 検討の経緯	14
(3)欧米の製造物責任法制	16
4. 製造物責任に関する立法上の問題点	25
(1)欠陥の概念	25
(2)責任主体	26
(3)被害者の範囲	27
(4)無過失責任	28
(5)連帯責任	29
(6)立証責任の軽減	29
(7)過失相殺	29
(8)賠償資金の準備	30
5. 消費者被害救済制度改善の目的	35
当日配布資料：製造物責任法要綱試案（製造物責任研究会）	38



はじめに

ただ今、ご紹介いただきました東京大学に勤めています竹内です。53年の2月から安田火災記念財団のご援助を得まして、私ども、補償制度研究会において、損害賠償とか補償の問題一般について、広く研究するという立場で検討を進めて参っています。

メンバーは一橋大学の川井教授、法政大学の西島教授、名古屋大学の森島教授、若い方から成蹊大学の落合助教授、それに私でありまして、安田火災の方々も加わっていただいて進めてきています。現在までのところ、製造物責任の問題を中心に検討を進めています。今日私がお話をするところもそれに関連しております。

皆さま方の中にはこの製造物責任、あるいは売主責任について非常に詳しい方々も多数いらっしゃると思います。とりわけ副題に出しておいた保険の問題については私などよりはるかに詳しい方が圧倒的に多いと思います。また、皆さま方の中にはいろいろな立場、考え方の方がおられると思います。私とは考え方、立場の違う方も少なくないと思いますが、私としては細かい点は別として、消費者保護のためにどのような施策を講じていくべきかという基本的な点については、できれば私の申し上げるような考え方に、皆さま方のご賛同が得られれば幸せだと考えています。

以下、レジメに添ってお話をしていくこととします。

1. 現代の消費者問題とその背景

現代の消費者問題は一体どのようにして生じてきているのかというところからお話を進めます。

消費者と申しますのはもともと、物を供給する者、供給者に対立する概念です。従って、私どもが自給自足の経済を脱脚した時から、すでに供給者と消費

者は対立関係にあったはずで、その意味で消費者問題はずいぶん昔から存在していたはずの問題ですが、それが最近になって、特にやかましくいわれるようになったのは一体どういう理由なのかということを考えてみますと、第一は、戦後、特に経済の高度成長期に入りまして都市への人口の移動が非常に激しくなってきました。

都市生活を営んでいます一般のサラリーマンはすべて他人がつくり、販売するものを消費して生活しており、自分は生産活動のごく一部にしか参加していないわけです。その意味で、純粹の消費者というべき人間が増えてきたということがいえようかと思えます。

そしてまた、農村、山村、漁村においても、戦前は比較的自給自足の経済に近い生活をしていたのですが、ここでも生活の都市化が非常なスピードで進行して、今日では都市の生活とほとんど変わらないような生活が行われるに至りました。

その意味で、人間全部が消費者という時代に今は入ってきているということがいえるのではなからうか。これが第一の理由です。

第二の理由は、近時、生産と流通の両方の面において技術革新が非常なスピードで進行いたしました。その結果、供給される商品自体が非常に高度化、複雑化してきました。その結果、どこかに欠陥が生じた場合には、スモンとかサリドマイドに例を見るように、極めて深刻な被害が広範囲に発生するということになりました。

こういう技術革新は、流通革命という言葉が示すように商品の流通面でも生じたわけで、商品の流通が国際的な規模で行なわれます。そうなると、昔のように商品の流通範囲が限られていた時代と違って、何か商品に欠陥があった場合には、どこで被害者が出てくるかわからないというような事態になってきました。

こういう技術革新は私どもに大量消費を可能にしたわけです。大量消費が大

量生産と大量販売に支えられて実現したのが今日の社会です。私どもは今や史上例を見ない豊かな社会に生活しているわけですが、そのような豊かな社会において初めて現代的な消費者問題が起きてきたということがいえようかと思えます。

今日のわが国の消費者問題は、その意味で貧しい社会に存在している消費者問題ではなくて、豊かな社会の病理現象としての消費者問題というふうに捉えるべきではあるまいかと思えます。

我々は正に豊かな社会に暮すことによって非常に大きな恩恵を受けています。生産、流通の両面にわたる技術革新によって、我々が受けている恩恵は計り知れないものがあるわけですが、にもかかわらずそのことの故に病理現象として昔はなかったような問題が出てきているということも率直に認めなければなりませんと思えます。

そして、それ故にこのような消費者問題は一時的なもの、あるいは一過性のものではなく、我々の社会が再び昔の貧しい社会に逆行するということがありえない以上は、私どもは、今日直面している消費者問題は、——人々の声が高くなるかやや低くなるかはその時々々の風潮によって若干違ってきましようが——、基本的にはそれが消えてしまうことはありえないと覚悟しておくべきではなからうかと考えます。

この消費者問題の中核的な局面は、消費者が消費生活のために供給者と行なう取引により不当にその利益を害されるという問題、つまり消費者被害の問題です。

現在のわが国における消費者被害の実態調査としては53年に経済企画庁が発表した「わが国における消費者被害の実態」という報告書があります。これは2万世帯について50年と51年の2年間にどういふ被害を受けたと自分は思うかという意識調査をしたものです。

意識調査ですので、実は被害を受けたのに忘れている者も一方においてはあ

りましょうし、他方においては自分が不注意であったために被害を受けたのに商品の欠陥のせいになっているという場合も含まれていようかと思えます。

しかし、2万世帯に問い合わせて18,145世帯からの回答を得ておりますが、その中に、2年間に被害を受けたのは3,581件に達しています。

そして、その中で、その商品それ自体が使いものにならないという損害ではなく、商品の欠陥によるいわゆる拡大損害、つまり、人体とか買った物以外の物に損害を生じたと答えているのは、572のケースがあります。これをもとにして全国の世帯数でかけてみますと、いわゆる拡大損害を生じている事件は1年間に44万件ぐらいと推定されます。

また買った商品自体が使いものにならないという被害は、同じように計算しますと、年間147万件ぐらいの数になると推定されます。

これはあくまでも2万世帯という限られた世帯に対する意識調査を基礎にした推定ですが、この推定から見ると、かなりの消費者被害が今日でも存在しているということを認めなければならないと思えます。

そこで、そういった消費者被害が生じた場合の法律的な扱いについて、現在ではどのように考えられているかについて、売主の責任とメーカーの責任に分けてお話をしてみたいと思えます。

2. 売主の責任

(1) 現行法上の責任

まず売主の責任について申し上げますと、商品の売主と買主の間には、申すまでもなく売買契約が存在しています。従って、買った商品に傷があった場合、この傷の中には数量の不足も考えてよいわけですが、この傷があった場合には、買主は売主に対して一定の救済を求めることができるわけです。

例えば、あるメーカーが発売したテレビとか自動車に不適切な部品が使われていた場合には、売主は買主に対していかなる義務を負うかという点、第一は

民法の 415 条が定めている債務不履行責任です。すなわち、売主は買主に対して債務の本旨に従った履行をする義務を負っています。この場合の本旨に従った履行と申しますのは、欠陥のない完全な商品を引渡すという債務です。不完全なテレビ、自動車を引渡したのでは不完全履行ということになりますから、従って追完、例えば、修理とか取替えが可能であれば、買主は相当の期間を定めて修理をしてくれ、あるいは取替えてくれということを請求することができます。

もし、このような追完が不可能な場合には、直ちに損害賠償を請求することができますし、契約を解除することも可能です。しかも売主がこういう債務不履行責任を免れるためには、自分にも、またその履行補助者、つまり自分の使用人等にも過失がなかったということを立証しなければならないということになっています。

こういう債務不履行責任のほかに売主は瑕疵担保責任を負っています。瑕疵といえますのはきずという意味で、きずがないことを担保する責任です。

この瑕疵担保責任と債務不履行責任とがどういう関係に立つかということは、ご承知のように学説、判例がいろいろ議論している問題であって、わが国の民法学界における難しい問題の一つですが、現在のわが国の判例の考え方によると、買主は、債務不履行責任または瑕疵担保責任のどちらでも売主に対して追求をすることができるという考え方をとっております。

瑕疵担保責任というのは、買った商品に隠れたきずがあった場合に、売主に負わされる責任です。この隠れたきず、瑕疵があった場合に、それを自分で修理すれば使えるとか、あるいは修理をしなくても使えるという場合には、損害賠償の請求だけができるということを条文では決めています。しかし、買ったテレビの映りが悪いというように、テレビを買った目的を達しないという場合には、契約を解除することができるかと定めています。

このように、損害賠償と解除ということしか民法では決めていないのです

が、しかし、現在の有力学説は、このほかに買主は修理を求めることもできるし、取替えを求めることもできると解しており、債務不履行の場合と同じように修補請求権を認めています。

それは瑕疵担保と債務不履行というのは全く別のものではなく、瑕疵担保責任は債務不履行責任の一つの態様であるというふうに考え、従って債務不履行と同じように修補請求を認めるべきだと考えるわけです。

また、民法の条文上は、瑕疵担保責任は無過失責任と定められているように読めますので、従来は、債務不履行責任は過失責任であるけれども、瑕疵担保責任は無過失責任だと考えられてきたわけですが、この点についても先程のように瑕疵担保もまた債務不履行責任の一態様だと考える最近の有力な学説は、瑕疵担保責任もやはり過失責任と考えるべきではないかと説いているわけです。

いずれにしても、売主は、債務不履行、瑕疵担保という形で、かなり厳しい責任を買主に対して負わされています。従って、最近、消費者保護を進めるためには「買手注意の原則」から「売手注意の原則」に改めなければならないということがいわれますが、これは法律的には正しくないのです。というのは、わが国の法律は、明治以来、買手が注意せよ、商品にきずがあった場合のリスクは買手が負担すべきだという考え方をとったことはないのです。

この買手注意という原則をとったのは中世のイギリスの法律でした。それは当時はきまった場所にお店があるわけではなく、定期的に市が立って、そこで取引をしたわけです。わが国でも昔はそうやって取引をしたわけで、八日市とか四日市という土地の名前は八の日、四の日に市が立った場所ということを示すなごりだと聞いたことがあります。

そういう所へ商人が日を決めてやってきて取引をするわけですから、そこでインチキなものを買わされた場合、あとで文句をいおうと思っても、その商人がまたその市に来るとい保障は何もないわけです。もう二度と来ないかもし

れない。従って、取引をする以上は自分でよく見て納得して買いなさい、再び来るか来ないかわからない商人のことを信用して騙されたなどという、泣きごとを後でいうな、それはそういう者のいうことを信用するのが馬鹿なのだからという考え方、これが買手注意という原則であったわけです。

ただし当時のイギリス法にも例外がなかったわけではなく、例えば売主がこれは本物のダイヤモンドであるということを、アイ・プロミス、またはアイ・ワラントという言葉を使って保証した場合には、責任を追求することができるという例外が認められているのですが、それ以外の場合には売主に対して責任を追求することはできないという考え方がとられたのです。

当時でもヨーロッパ大陸ではそういう原則をとってはいなかったといわれています。日本の法律はご承知のようにドイツ、フランスのようなヨーロッパ大陸諸国の法律にならって定めたものですから、申すまでもなく、買手注意などという原則をとったことは一度もありません。またイギリス法も中世からしばらくしてから、こういう法律原則は完全に改めましたので、もちろん現在ではこのような原則はとられていないのです。

従って、今になって、買手注意から売手注意へ改めなければならないなどということをおっしゃると、法律的には、現在、買手注意などという原則を一体どこの国がとっているのだろう、少なくとも日本の話ではないと考えざるをえないのです。

(2)立法論的問題

それでは売主の責任に関する現在のわが国の法律は消費者保護の点からいって全然問題がないのかというと、私は、そうではなく、非常に重要な問題がそこに存在していると考えています。

それはどういう点かというと、売主の債務不履行責任にしても、瑕疵担保責任にしても、これはいわゆる任意規定です。任意規定といいますのは当事者間の特約でもって変更、修正することが可能な法律の規定であって、それが不可

能な強行規定とは違うわけです。

これを任意規定としているというのは、取引の条件はお互いの交渉によって納得のできる条件を決めて取引をすることが望ましい、それが取引を活発化ならしめる所以であるという考え方にもとづくものであって、「契約自由の原則」といわれる考え方です。

契約自由の原則は、現代法の重要なプリンシプルの一つであるということは申し上げるまでもありません。しかし今日では、消費者と企業との取引、いわゆる消費者取引についても契約自由の原則の支配に委ねておいてよいのかということが、正に問題になっていると考えます。

何故それが問題になるかといいますと、今日の消費者取引は先程申しましたように、大量生産された商品を大量取引によって購入するという仕組の取引です。従って、取引のたびにいちいち交渉して契約条件を決めるということは、消費者にとってもはなはだ煩雑なことですが、ましていわんや、企業にとっては、そのようなことは到底不可能なことです。企業としては予め一方的に設定した条件に従って、取引を大量に、定型的に処理するわけです。

企業が一方的に決める条件によって取引が行なわれるということは、必ずしも企業が常に身勝手な条件を設定しているという意味ではありません。消費者の方もこういう取引の仕方が行なわれることにより、非常に大きな恩恵を受けています。というのは、少なくとも自分は交渉の仕方が下手だったのではないか、他の人はもっと上手に取引をしたのではないかというようなことを懸念する必要がない。誰に対しても企業は同じ条件で取引をするのであるから、自分が特に下手だったために損をしたのではないかというようなことを懸念する必要はないという意味で、定型的な条件で取引をするということは非常に大きなメリットを消費者に与えることになります。

これは保険などでは昔から行なわれているように、普通契約条款による取引という形で行なわれているわけですが、これによって契約者間の公平が確保さ

れるということになっています。企業が設定する条件に従って行なわれる取引は、消費者にとっては常に不利な取引であるというような批判をするのは的を射ていないと思います。

しかしながら、消費者としては交渉の自由を持たなくなっており、それにかえて持っているのは選択の自由だけだということになります。このような取引について取引条件を決める自由は、企業しか持っていないという状態になっております。消費者としては、気に入らなければ買わないという自由はありますけれども、デパートへ行ってもう少しまけてくれないかといってみても、これは話にならないわけです。そうなってくると企業の定める条件の中に、場合によっては消費者保護のためには不当な条件が含まれている場合もありうるわけです。そして、一旦、そういう条件がある企業によって使われると、そのような条項は他の企業によっても真似される可能性が強いわけです。従って今日では契約条件を決める自由は、一般の消費者にはないのであります。消費者と企業の双方の交渉によって決めるという法律上の建前とは異なってきており、実は企業が一方的に決めるということになっています。そうなってくると、交渉の自由に任せることにより、公正、公平な契約条件に到達することができるはずであるという、従来の法律が信じてきた神話は、実はその存立の基盤を失っているということがいえるわけです。

保険などで約款に関する行政上の監督が行なわれるのは、こういう現実に対処するためであります。また、電力とかガスという地域独占に当たるような商品については、その価格についても行政的な監督をしなければならないことになってくるのも、そのためです。

そして、他の商品についても、大なり小なり交渉の自由が失われているということになると、消費者との取引については契約の内容について法律で強行法的に一定の枠をはめて、それを買主の不利益に変更するような特約は許さないということにする必要があります。法律で定めているよりも買主に有利な契約

をするのは自由だけれども、買主の不利益に変更する特約をすることは許さない、そういう特約をしても無効だということを法律で定めていく必要があるのではなかろうかと考えます。

すでにイギリスの1973年の「サプライ・オブ・グッツ・アクト（インプライド・タームズ・アクト）」、「物品供給（黙示条件）法」とでも訳しますか、この法律ではそういう規定をおいています。

1974年のオーストラリアの「取引慣行法」「トレード・プラクティンズ・アクト」という法律でも、そういう規定をおいております。

わが国でもそういう例がないわけではありません。割賦販売法の施行規則（1条の3第3号）では、中古自動車の場合を除いて割賦販売業者は、商品に隠れたきずがある場合に割賦販売業者が当該の瑕疵について責任を負わない旨を契約書に書いてはならないという規定をおいています。これは書いてはならないということですから、契約書の記載方法、あるいは作成方法に関する規制のようにもみえますけれども、必ず契約書を渡さなければならないという規定もおかれています。従って、この規定は、契約書の書き方についての規制というよりは、実は割賦販売契約の契約内容に関する規制であります。割賦販売契約の内容に関するこういう重大な規制を、割賦販売法の施行規則でやっているということは、かなり大胆というか思い切ったやり方だということもできます。

こういう規定がおかれるまでは、新車の自動車の売買契約書では、商品に瑕疵があった場合には、保証書によってメーカーが責任を負うことになっていましたので、ディーラーはいっさい責任を負いませんという約定になっていたのですが、この施行規則が入れられたあとは、メーカーの保証書がある場合にのみ、その範囲内ではディーラーも責任を負いますというように約定書を変えるに至っております。このあたりに、割賦販売法の施行規則というあまり目立たない所からではありますが、消費者との契約内容について定型的な枠をはめて

いこう、それによって消費者の利益を保護しようという考え方がうかがわれます。

何故それでは割賦販売の場合についてだけそういう規制をするのか、現金販売について規制しないで割賦販売についてだけやるのはおかしいではないかというご議論が出てきますが、正にそうであって、私もまた、論理的には均衡を欠くおかしなことではないかと思っています。何故そういうおかしいことが行なわれているかといえば、法律的には現金販売の場合を含めて規制する法律がまだできていないために、そこにアンバランスが生じている。割賦販売で買うものは保護されるけれども、現金販売で買うものは今申しました保護はないということになっているわけです。

法律家はしばしば、法律というものは三段論法的に論理を追って整然たる体系をなしており、どこにも穴がないものが法律であるかのような説明をしますけれども、それはそういう説明をした方が説得力があるのでそのように申すのであって、人間がこの世の中で行なうことに完ぺきなものはないわけです。経験から学び、歴史的に必要性の多いところから次第次第に手をうっていくというのが人間の行動の常であります。割賦販売の場合には消費者を保護する必要がもっとも最初に痛感されたから、そこから手をつけたということです。バランスを失しているというのならば、ほかの所はこれからやらなければならない課題が残されているということであろうと思います。

いずれにしても、以上のように、売主の責任については民法に規定はありますが、その規定を特約で修正することができる。そして現在の取引は約款を使った大量的な取引である。その約款によって取引条件を決める力は企業の側に握られている。一般消費者は交渉をする自由を失ってきたというところに売主の責任に関する現行法上の一番大きな問題が存在しているように思います。将来の立法論としては正にそこを直していく必要があるように思います。

企業は保証書によって、法律上の責任以上の責任を負っているのではないかと

いわれるかもしれませんがけれども、しかし問題は保証書でどのような約束をするかということもまた企業の自由であります。そこに先程来申していますような問題点が依然として潜んでいるというように考えざるをえないわけです。

3. メーカーの責任

(1) 現行法上の責任

次にメーカーの責任について考えますと、以上申しましたように売主の責任については現行法上、債務不履行と瑕疵担保の二つの形で、厳とした規定が存在するわけですが、メーカーの責任については直接の規定がないというところに、より大きな問題が存在していると考えます。

もっとも、規定がないというべきか、それ自体が問題でして、サリドマイドやカネミの場合を思い出していただければ直ちにおわかりのように、これらは民法 709 条の不法行為に関する規定によって訴訟がなされています。

この 709 条というのはご承知の通り、極めて簡単な規定で、「故意又は過失に因りて他人の権利を侵害したる者は之によりて生じたる損害を賠償する責に任ず」という、たったこれだけの規定です。

しかしきわめて簡単な抽象的規定ですから、そのためにいろいろな場合に使うような弾力性を持っているということがいえるわけです。簡単な抽象的な規定は、現象的にはきわめて多様なものに適用されうるわけです。不法行為に関する規定は正にその一例でして、今日のような製造物責任を念頭において定めた規定かといえば、もちろんそうではありません。また、709 条は、今日のような自動車の氾濫を念頭において規定した条文かといえば、もちろんそうではありません。しかし、今日 709 条がもっとも頻繁に使われるのは自動車事故の場合と申せましょう。

このように法律というものは立法者が必ずしも予想しなかった場合にも使われうるわけです。立法者が頭においていたような場合にしか使ってはならない

という議論も、ないわけではありませんが、そのような硬直的な議論は到底法律の実用性という点からいって説得力を持たないのではないかと私は考えています。709条という、本来、立法者が頭においていたものでない規定を借りてきて、メーカーの消費者に対する責任の問題を処理しようという努力が今まで積み重ねられてきたわけですが、メーカーの消費者に対する責任をそういう状態のままにしておいてよろしいかということが、今や立法論的な問題になっているわけです。

と申しますのは、今日の我々の消費者取引は、一体、誰の信用をあてにして行なわれているかということ、典型的な大量生産商品を念頭において考える限り、それは正にメーカーの信用をあてにして行なわれているというべきではないかと思えます。

昔は商品にいちいちブランドはついていませんでした。そういう商品を村の雑貨屋の主人の説明を聞いて買うという場合には、その主人がいかなる所から仕入れてきたか、普段インチキな商品売ってはいないかというような、売主の信用によって取引は行なわれていたであらうでしょう。しかし今日では、商品がいかなるメーカーによって作られたかという点に最大の信頼がおかれているわけです。

そしてまた、メーカーの方も、わが社の製品はいかに優秀であるか、間違いないものであるかということ、莫大な費用を使って宣伝をしております。従って、買った商品に隠れたきずがあったという場合に、もし法律的にメーカーの責任を直接定める規定がないからという理由で、メーカーが責任を負わないといったのでは、一方において消費者のメーカーに対する信頼は一挙に崩れることになりますし、また、逆に申しますと、そういうことが起きたのではメーカーとしては莫大な費用を投じて宣伝をしても、いざという場合にあれば責任を負わないメーカーだ、信用できないメーカーだということになっては、何のために広告をしたのかわからないということになってしまいます。今日の取引

