

## 製品流通後の製造業者の義務について

三間地 光宏

目次

はじめに

I. 流通後の製品監視義務

II. 流通後の警告義務

III. 欠陥製品回収（リコール）義務

おわりに

### はじめに

我が国でも、ようやく製造物責任法が成立した。しかしながら、その内容は、欠陥についての推定規定を置かなかつたことや、開発危険の抗弁を認めるなど、決して消費者保護の前進を意味するものとはなっていない。とりわけ、開発危険の抗弁を認めたことは、無過失責任立法ということを実質的に否定するに近いものとするらいえよう<sup>1)</sup>。

開発危険 (Entwicklungsrisiko, development risk) の抗弁とは、製造業者が製造物を引き渡した時における科学または技術に関する知見によっては、当該製造物に欠陥があることを認識することができなかつた、との抗弁であり、消費者が製品の欠陥の証明に成功した場合でも、製造業者が以上の

1) 経済企画庁国民生活局消費者行政第一課編『製造物責任法の論点』(1991年)41頁(森島昭夫執筆)参照。

事実について証明すれば、製造業者は免責されるというものである（製造物責任法4条1号）。

開発危険の抗弁を認めた根拠としては、製品を流通に置いた時点の科学・技術の水準によってそこに内在する欠陥を発見することが不可能な危険についてまで製造者等に責任を認めるとするならば、研究・開発及び技術革新の阻害の可能性があるが、技術革新の停滞等による不利益が消費者にも及ぶ可能性があるとともに、場合によって製造者等にその負担以上の賠償義務を課すことによって、かえって被害者が確実な救済を受けられなくなる可能性もあり、適当とは考えられない、ということが挙げられている<sup>2)</sup>。

このような政策判断が妥当か、という点にはおおいに議論の余地があるが、いずれにせよ、製造物責任法の制定によって、製造物責任論は新たな局面を迎えたように思われる。すなわち、これまで製造物責任について議論がされる場合には、主として責任の法的性質や証明責任の問題などが問題とされてきた。しかしながら、これらの点について一応の立法的決定がなされた以上、製造物責任をめぐる議論も、制定された製造物責任法を前提とした議論を展開しなければならないという意味において、これまでとは異なったものとならざるをえなくなってくるはずである。

そこで、本稿では、製造物責任法制定後に民法解釈論上何が問題となりうるのか、という問題関心から次の二点について検討することにする。すなわち、①製品流通後に製造業者はいかなる義務を負っているのか、という点と、②製造業者は、その時点の科学技術水準では欠陥が発見できないような製品を流通に置いた以上、一切の責任を免除されるのか、という点である<sup>3)</sup>。その際、外国、取り分け、ドイツの議論を参考にするが、その理由は、外国での議論状況を参照することが本稿の考察をするうえで有益であると思われるからである。

叙述の順序としては、まずIで流通後の製造業者の製品監視義務につい

2) 経済企画庁「製造物責任制度を中心とした総合的な消費者被害防止・救済の在り方について」生活行政情報第420号9頁。

て検討した後に、IIで製品流通後の警告義務を、IIIで欠陥製品回収（リコール）義務を検討することにし、それぞれの章で開発危険の抗弁との関係に言及する。

## I. 流通後の製品監視義務

### 1. 製品流通後の製造業者の責任

ドイツでは、製造業者の責任は製品を流通に置いた段階で終わるものではない、という点について学説上一致をみている<sup>3)</sup>。そしてこのような見解は既に1940年のライヒ裁判所の判決によって支持されている。

RGZ 163, 21

[事実]X<sub>1</sub>のタクシーが衝突事故を起こしたため、乗客Aが重傷を負った。そこで、AはX<sub>1</sub>とその運転手Bに対して損害賠償を請求し、仮処分をかけた。第一審ではAが勝訴したが、控訴審では、事故はブレーキの設計上の欠陥によるものでX<sub>1</sub>らには責任がないとの理由から、Aは敗訴した。しかしながら、X<sub>1</sub>と保険契約を締結していたX<sub>2</sub>は、既に、Aによる仮処分に基づいてAに保険金を支払ってしまっていた。X<sub>1</sub>、X<sub>2</sub>の主張によると、Aに対する求償は、Aは無資力のゆえにできないという。また、X<sub>1</sub>の主張によると、X<sub>1</sub>のAによる仮処分と訴訟に要した費用と訴訟にかかわる努力の

3) 既に、経済企画庁「製造物責任制度を中心とした総合的な消費者被害防止・救済の在り方について」生活行政情報第420号10頁は、開発危険の抗弁を認めたとしても、製品を流通に置いた後に製品の欠陥が明らかになった場合には、その時点から製造者は当該製品の危険性の公表、指示・警告、場合によっては一時的販売停止または回収が求められこれらのことを行わなかったために事故が発生したときには、過失責任により責任を負う可能性がある、と指摘しているが、本稿は、これらの点について、多少なりとも詳しく検討することを目的とするものである。

4) Schwenzler, Rückruf- und Warnpflichten des Warenherstellers, JZ 1987, S.1059.

ため $X_1$ の経営が傾いてしまったという。そこで、 $X_1$ 、 $X_2$ は自動車製造会社 $Y$ に対して損害賠償を請求した。 $X_1$ 、 $X_2$ は、本件自動車は設計上の欠陥のため、ブレーキがきかなくなるものであり、しかも、 $Y$ は、 $X_1$ が自動車を購入する以前から、他の多くの買い主からの同種の事故についてのクレームによって、ブレーキの運行上の危険について知っていた、と主張した。原審が、BGB 826条に基づいて、 $X_1$ の請求を認め、また、 $X_2$ からの請求も認容したのに対して $Y$ が上告。

〔判旨〕 破棄・差戻。

ライヒ裁判所は、著しい損害を引き起こすような欠陥とそれによる危険とを認識しつつ自動車を流通に置くことは違法かつ良俗に違反すること、また、流通後に危険性を知った場合には、危険を回避するため、ただちに事情が許す限りのすべてのことをする義務を負うことを指摘したうえで、 $X_1$ の請求については、BGB 826条の要件が満たされていない恐れがあるが、その場合でも、 $Y$ は保証書に基づいて責任を負う可能性があること、 $X_2$ の請求については原審は法的観点について特に審理はしていないが、 $Y$ が $A$ に対して損害賠償義務を負う場合には、 $X_2$ は $Y$ に対して不当利得返還請求を負うことから、更に審理をする必要があるとして差し戻した。

また、近年では、次の判決が注目される。

BGHZ 80, 199

〔事実〕 果樹栽培業者である $X$ は、りんご瘡痂病対策のため、アメリカの $Y_1$ が製造した散布剤D.P.B.を使用した。同剤には効果がなかったため、1974年の $X$ の収穫は著しく減少した。そこで $X$ が $Y_1$ と $Y_1$ のドイツにおける子会社である $Y_2$ に対して損害賠償を請求した。D.P.B.は、使用当初はりんご瘡痂病を引き起こす菌類に対して効果を示すが、長期間使用していると効き目が失われるものであった。第一審、第二審とも $X$ の請求は棄却されたので $X$ が上告。

〔判旨〕 上告棄却。

BGH は、製造業者の安全義務(Sicherungspflichten)は、製品を流通に置いた段階でなくなるものではなく、製品の流通後も製品の明らかになっていない危険性について監視する義務を負い、さらに、危険な状態を作りだす使用結果について情報を提供する義務を負う、としたうえで、1974年の10月にオーストラリアの研究者によって、りんご瘡痂病を引き起こす菌類がD.P.B.に対して抵抗力を持つようになることが発表されていることから、1974年の春にY<sub>1</sub>が警告を発することは不可能であったとした。

これらの判例は、製造業者に製品の流通後も製品の未知の危険について監視する義務が存在することを肯定しているが、日本民法の解釈論としても、かかる義務の存在を肯定することができるものと思われる。というのも、製品による被害を防止するために、製品に関する情報を入手しやすい立場にある製造者に製品の未知の危険性について監視すべき義務を負わせることは有意義であり、また、製造物責任法制定前の段階で既に製造者に高度の注意義務を課していた民法解釈論の状況からしても、製造者に特に過大な義務を負わせるものとは考えられないからである。

なお、ドイツでは製品監視義務(Produktbeobachtungspflicht)は、社会生活安全義務(Verkerspflicht)としての性質を有するものであるが<sup>5)</sup>、この義務は通常は独自の意義を有するものではないとの指摘がある。というのも、ドイツでは、製造業者は、欠陥のある製品を流通に置いたことによる社会生活安全義務違反によってすでに責任を負うことになるからである。したがって、製品監視義務は、開発危険の場合等、製造業者が危険な製品を流通に置いたこと責任を問われない場合に限って必要とされることになる<sup>6)</sup>。そして、製品監視義務は、製品の欠陥から生じる危険に対して適切な措置

5) Ulmer, Produktbeobachtungs-, Prüfungs- und Warnpflichten eines Warenherstellers in bezug auf Fremdprodukte?, ZHR 152(1988), S. 571.

6) J. Hager, Die Kostentragung bei Rückruf fehlerhafter Produkte, VersR 1984, S. 801.

を採るための前段階としての意味しか有しないとされる<sup>7)</sup>。このことは、日本法でも同じであろう。すなわち、製造業者は、欠陥のある製品を流通に置いたことによって、製造物責任法による損害賠償義務を負うことになるのであるから、製品監視義務は、開発危険の抗弁が成立する場合を除けば、独自の帰責根拠とはなりえないのであり、理論的にはせいぜい行為規範として見ることができるにすぎないと考えられる。

## 2. 他の製造業者の製品に対する監視義務

ドイツでは、判例上、自らの製品と他の製造業者との製品とが結合することによって危険が生じた場合には、製造業者は自らの製品と結合された他の製造業者の製品についても製品監視義務を負うとされている。

BGHZ 99,167

〔事実〕 Xの息子であるAは、1978年7月にアウドバーンをY<sub>1</sub>社製造のオートバイに乗って高速で走行中、ハンドル操作を失い、激突、頭蓋骨を骨折、死亡した。Aは、本件バイクを中古で取得したが、本件バイクの前の持ち主は本件バイクにK社製のハンドル装備具を取りつけていた。本件ハンドル装備具は本件バイクの製造時には存在していなかった。

1978年6月に全ドイツ自動車クラブが、ハンドル装備具を装着した本件バイクがハンドル操作を失う現象を示すフィルムを上映していた。それに従ってただちに行われたY<sub>1</sub>の調査によって、ハンドル装備具の装着によって本件バイクは高速走行中に安定性が減少することが明らかになった。しかしながら、この調査によっては危険な運転状態は示されなかった。本件事故前にY<sub>2</sub>はそのすべての取扱店に文書で報告をしたが、その中で本件バイクについては走行の不安定性についてのクレームがいくつか寄せられていること、さらに、そのほとんどすべての場合について装備具が付けられ

7) Ulmer, a.a.O., S. 571 f.

ていることが示されていた。そして Y<sub>2</sub> は、同時に、Y<sub>2</sub> に知っている本件バイクの所有者に対して個人的に文書で装備具の危険性について通知したが、A にはこの通知は届かなかった。

X は事故の原因は構造上の欠陥であると主張したほか、バイクの揺れがハンドルカバーに起因するものであったとしても、Y<sub>1</sub> は製品監視義務を怠ったために本件バイクの所有者に適時の警告をしなかったのであるから損害賠償義務を負う、と主張した。

第一審、第二審とも X の請求が棄却されたので、X が上告。

〔判旨〕 破棄・差戻。

BGH は、原審が、製造業者が他の製造業者が製造した製品について監視義務を負うのは、製造業者が他の製造業者が製造した製品を推奨した場合や、特定の製造業者の製造した装備具の使用により危険が生じることを知るための具体的なきっかけが存在する場合に限られる、としたことに対して、製造業者の監視義務を狭く捉えていると批判した。そして、製造業者は、自社製品の使用に不可欠な製品の場合や、他社の製品を取りつけるために自社製品に加工がしてある場合、さらには、一緒に使うのが一般的な製品の場合にも、他社の製品に対して監視義務を負うとした。

もっとも、この判決が示した理論に対しては製造業者の義務を広く認めすぎているとの批判もある。すなわち、ある製造業者のそれ自体としては危険ではない製品が他の製造業者の製品と組み合わせられることによって危険を生じさせる場合、すなわち「複合危険」の場合には、監視義務を肯定することができるとしても、他の製造業者の製品自体から生じる危険についてまで監視義務を負わせる根拠はない、という批判である<sup>8)</sup>。もっともな批判であると考えられる。

8) Ulmer, a.a.O., S. 575 ff.

## II. 流通後の警告義務

### 1. 欠陥が発見された場合に製造業者はいかなる措置を取るべきか

既に述べたように、製品監視義務は通常は独自の意義を有するものではない。製品監視義務はそれ自体が目的ではなく、製品監視の結果として発見された欠陥に対して製造業者が適切な処置を採るための前提として必要とされるものである。

製品の欠陥が発見されたとき、製造業者がいかなる措置を取らねばならないかは、製品の種類とどの程度の危険が発生するかにかかっている<sup>9)</sup>。この点に関しては、我が国では東京スモン訴訟（第一次）第一審判決の判示するところが参考になる。

東京地判昭和53・8・3判タ99頁（198頁）

「製薬会社は、予見義務の履行により当該医薬品に関する副作用の存在ないしはその存在を疑うに足りる相当な理由（以下これを『強い疑惑』と呼ぶ）を把握したときは、可及的速やかに適切な結果回避措置を講じなければならない。そして、この結果回避措置の内容としては、副作用の存在ないしその『強い疑惑』の公表、副作用を回避する指示・警告、当該医薬品の一時的販売停止ないし全面的回収などが考えられるのであるが、これらのうち、そのいずれの措置をとるべきかは、前記予見義務により把握された当該副作用の重篤度、その発生頻度、治癒の可能性（これを逆にいえば、いわゆる不可逆性の有無）に加えて、当該医薬品の治療上の価値、すなわち、それが有効性の顕著で、代替性もなく、しかも、生命・身体の救護に不可決のものであるかどうか、などを総合的に検討して決せられなければならない。」

9) Lawe, Ruckrufpflicht des Warenherstellers, DAR 1978, S.291.

この判決においては、製薬会社は、製品流通後にいかなる行動をとらねばならないか、という点についての判断基準が示されている。そして、製品の危険性が発見された場合には、製品についての情報提供や製品の回収が必要とされることが示されている。製品についての情報提供や製品の回収という対応は、他の製品の場合にも問題となりうるが、自動車のように、改良や修理が可能な製品の場合には、製品を回収したうえでの改良・修理という対応も考えられる。この点については、IIIで検討することにする。

## 2. 警告義務

欠陥が発見されたとき、まず第一に問題になるのが警告義務 (duty to warn ing, Warnpflicht) であるが<sup>10)</sup>、ここでは、警告義務について、要点を三点ほど指摘するにとどめる<sup>11)</sup>

- ① 製造業者は潜在的なユーザーに対して警告義務を負う。製品購入者以外の者が製品を使用する可能性がある場合には、製造業者は広く一般に対して警告をする義務を負うことがある。
- ② いかなる方法・範囲で警告義務を負うかは事情によって異なり、製品が危険であればあるほど警告義務は強まる。
- ③ ドイツでは、開発危険の抗弁が成立する場合であっても、事後的に製品についての危険性が明らかとなった以上、製造業者は警告義務を負い、義務違反に対しては責任を負わねばならないとの見解が見られるが、日本民法の解釈論としても、以上のような見解を支持すべきである。そもそも危険な製品を流通に置いたのは製造業者なのであるから、事後的にであれ製品の欠陥が認識された以上、製造者は被害の発生を防止すべき義務を負

10) Vgl. Ulmer, a.a.O., S. 572.

11) Rolland, Produkthaftungsrecht, 1990, S. 341 f.による。

うと解すべきであり、このように解することは開発危険の抗弁を認めたことと相容れないものではないからである。

なお、警告義務は、通常は独自の存在意義を有さないと考えられる。というのも、通常は、欠陥のある製品を流通に置いたこと自体によって製造業者は責任を負うことになるからである。それゆえ、警告義務は、開発危険の抗弁が認められる場合のほかは、せいぜい行為規範としての意義を有するに過ぎない。

### Ⅲ. 欠陥製品回収（リコール）義務

#### 1. 外国の議論状況

(1) 製品が流通に置かれた後に製品に欠陥があることが発見された場合、当該製品を製造した業者が、いったん製品を回収したうえで製品の点検や部品の交換を行ったり、さらには代金を返還して製品を回収してしまったりすることがしばしば見られる。このような企業の行動はリコールと呼ばれており、とりわけ、自動車産業においては頻繁に行われている<sup>12)</sup>

大量生産＝大量消費社会においては欠陥製品から生じる危険は広範な被害を惹起する危険をはらんでいることに鑑みれば、欠陥製品を回収（リコール）するという企業の行動は、欠陥製品から生ずる多数の被害を未然に防止することに寄与するものであり、企業の社会的責任を果すものとして高く評価されるべきものといえよう。

ところで、製造業者は、法的にも、このような措置を採るべき義務を負っている、と考えてよいであろうか<sup>12a)</sup> 我が国では、先に引用した東京スモン訴訟（第一次）第一審判決等が、医薬品に対する製薬会社の責任につい

12) リコールの事例については、ハワード・アボット『リコール・マネジメント』（1994年）139頁以下が参考になる。

12a) 行政法上は、薬事法69条の2、消費生活用製品安全法35条のように、主務大臣に回収等の措置を命ずる権限を付与する規定もみられる。

て欠陥製品回収（リコール）義務を肯定しているが、製造業者一般に対してこのような義務を肯定することはできるのでしょうか。

この問題を考えるに際して外国の議論状況は参考になるものと思われる。ここでは、議論状況の概略を見ておこう。

(2) まず、ドイツでは、学説上、製造業者に欠陥製品を回収（リコール）し、修繕に必要な費用を負担する義務、すなわち欠陥製品回収（リコール）義務（Rückrufpflicht）があるとする見解と欠陥製品回収（リコール）義務を否定する見解とが対立している。そして、下級審裁判例の中には、傍論ではあるが、欠陥製品回収（リコール）義務を肯定したものが見られる。

OLG Karlsruhe VersR 1986, 1125

〔事実〕 牛乳冷却装置を製造していた A 社は、牛乳冷却装置のサーモスタットに Y 製造の電解コンデンサーを取りつけていた。A 社の破産管財人 X の主張によると、Y 製造のコンデンサーは一定時間の使用後にショートを起こすことがあり、そのためにサーモスタットが故障し、冷却装置の中の牛乳がバターになり、また、冷却装置内部のモーターが損傷する危険があったので、A 社は冷却装置を回収し、サーモスタットを交換する措置を取ったという。そこで X が、Y は、A 社の行為によって Y が最終取得者に対して負っている義務を免れたとして不当利得の返還請求をした。第一審で X が敗訴したため、X が控訴。

〔判旨〕 控訴棄却。

OLG は、発生が予想される損害を防止するための措置が採られことによって、被害の発生が防止された場合には、侵害者は、防止措置が採られなかったならば発生したであろう損害額の範囲で、防止措置に要した費用を賠償する義務がある、としたうえで、本件においては、ショートしたコンデンサーが少数であったことと、実際にショートによって牛乳やモーターに被害が発生したことがなかったことから、侵害を惹起する可能性のある

行為と防止措置に要した費用との間には因果関係が存在しないとした。

この判決においては、欠陥製品を流通に置いた製造業者は自らの負担で欠陥による被害を防止する義務を負うことが肯定されているのである。

(3) アメリカでは、欠陥製品回収(リコール)義務を認めた判例がみられる。

*Braniff Airways, Inc. v. Curtiss-Wright Corporation*, 411 F.2d 451(2d Cir. 1969)

〔事実〕 X<sub>1</sub>社の航空機が事故を起こした。そこで、X<sub>1</sub>社と乗客であったX<sub>2</sub> X<sub>3</sub>が、事故を起こした航空機に取りつけられていたエンジンを製造したY社に対して損害賠償を請求した。

〔判旨〕 裁判所は、Y社が事故の約8か月前にエンジンの欠陥について気づいていたが、なんらの適切な措置も取らなかったことから、事件を陪審に付すに十分なネグリジェンスが認められるとし、製造業者は製品が販売された後に欠陥が発見された場合には補修をするか、補修が不可能な場合にはユーザーに対し危険を減少させるための方法に関する適切な警告と指示を与える義務を負うことは明らかである、とした。

これに対し、学説上は、一定の状況のもとではコモン・ロー上、リコール義務(duty to recall)が認められるとの見解もあるが<sup>13)</sup> 欠陥製品の回収(リコール)にはコストがかかることから、欠陥製品の回収(リコール)をするかどうかの判断は、裁判所ではなく、コスト・ベネフィット計算を

13) See, Keeton, Owen, Montgomery and Green, *Products Liability and Safety* 2nd Ed., 1989, p.843.

14) Victor Schwartz, *The Post-sale Duty to Warn: Two Unfortunate Forks in the Road to a Reasonable Doctrine*, 58 N.Y.U. L. Rev. 892,901(1983).

よりよくなしうる行政機関に委ねるべきである、との批判もなされている<sup>14)</sup>

## 2. 欠陥製品回収（リコール）義務の承認

(1) 以上のような見解の対立に対し、どのような態度をとるべきであろうか。私見によれば、この問題を考えるに当たっては、問題を二つの場合に分けて検討する必要があるように思われる。すなわち、問題を、欠陥製品回収（リコール）をしなかったことによって実際に消費者に被害が発生した場合に製造業者は責任を負うのかという問題と、いまだ被害は発生していないが、今後製品の欠陥によって被害が発生しそうであるという場合に、消費者は製造業者に対して適切な措置を採るよう要求することができるのか、という問題とに分けて検討すべきである。実際、ドイツにおいては、欠陥製品による被害が発生していない段階での消費者からのリコール請求は認めないが、欠陥製品による被害が発生した場合には、欠陥製品回収（リコール）義務違反を根拠として損害賠償を請求することは認める、という見解も見られるのである<sup>15)</sup>

このような見方からすると、先に引用したアメリカの判例は、欠陥製品回収（リコール）義務違反により損害が発生した場合に製造業者は損害賠償義務を負う、との判断を下したものに過ぎないということになる。

(2) まず、欠陥製品回収（リコール）義務違反の結果として消費者が損害を被った場合について損害賠償を認める、ということは基本的に支持されて良いのではないかと思われる。実際に被害が発生した場合には、被害者救済の必要性は否定できないし、また、行政と比べて裁判所がコストベネフィット計算の能力の点で劣っている、という批判も説得力を有さないように思われる。なぜならば、高度な科学技術が問題になる場合には、裁判所であろうと行政機関であろうと、結局は、専門家の意見を参考にしな

15) Lawe, a.a.O., S. 293 f.

ければならないからである。

(3) そこで、問題は、いまだ損害が発生していない段階で、消費者が製造業者に対して製品を回収したうえで製品の点検や部品の交換を行うことや、さらには製品の回収と引き替えに代金を返還すべきことを求めることができるか、ということに限定されることになる。

この点を検討するにあたって注目すべき指摘がドイツでなされている。すなわち、欠陥製品回収（リコール）義務を認める見解の提唱者であるシュヴェンツァーが、製品の欠陥が除去することのできないものである場合に代金返還義務ないし交換義務が存在するということを主張するに際して、製造者は警告義務しか負わないとしたのでは、代替品を購入することのできない消費者が、警告を軽視して製品を使用し続け、欠陥製品による被害が実現してしまうことがありうる、ということを示している<sup>16)</sup>。

同様のことは、製品の欠陥が除去することのできるものの場合にも当てはまるであろう。すなわち、製造者は警告義務しか負わないとしたのでは、消費者自らが点検・修繕費用の負担ないし使用の停止という損失を負担しなければならなくなり、その結果として消費者が警告を軽視して製品を使用し続け、結果として欠陥製品による被害を実現させてしまうことがありうるのである。

さらに、製品の種類や欠陥の如何によっては欠陥製品の使用の継続によって、警告を無視した消費者自身のみならずまったく関係のない第三者が被害を受けるという事態が発生するということがありうることも考慮されねばならないであろう。たとえば、自動車のブレーキに欠陥がある場合、道路を運行中の他の自動車の運転手や、道路を通行中の歩行者が交通事故に巻き込まれるということも考えられるのである。そこで、自動車のブレーキに欠陥があると疑われる場合には、製造業者に対し点検・修理するよ

16) Schwenzler, JZ 1987, S. 1064. もっとも、彼女は、人身被害の発生のみを考慮している。

う請求することを認めれば、まったく関係のない第三者が被害を受けると  
いう事態の発生を防止することができる。

いずれにせよ、一消費者からの欠陥製品の回収（リコール）請求は、欠  
陥製品による被害が実現することを予防するために役立つということは積  
極的に評価されてよいと思われる。

また、一消費者との間で欠陥製品の回収（リコール）が争われ、製造業  
者に欠陥製品回収（リコール）義務あり、とされた場合、製造業者に広く  
一般に対して欠陥製品の回収（リコール）をするインセンティブが働きう  
ることも考慮されるべきであろう。大量生産＝大量消費社会においては欠  
陥製品の回収（リコール）は広範に及ぶ被害の防止につながるものである。  
そうであるならば、一定の場合に消費者からの欠陥製品の回収（リコール）  
請求を認めることには法政策的にみて十分意義を有すると思われる。

（４）それでは、欠陥製品回収（リコール）請求を認めるためには、いか  
なる法律構成が考えられるであろうか。この点について検討するには、欠  
陥製品回収（リコール）請求を肯定する見解が提唱されているドイツの議  
論が参考になる。

#### （a）BGB 823条適用説

不法行為に基づく損害賠償義務を規定するBGB 823条によって、欠陥製  
品回収（リコール）請求が根拠づけられる、とする見解である<sup>17)</sup>

この見解に対しては、不法行為に基づく請求は、損害が発生した場合に  
はじめて可能となるという批判や<sup>18)</sup> 欠陥商品が原因となって損害が発生し  
た場合にすら製造業者は商品の欠陥を取り除く義務を負わないのに、いま  
だ損害が発生していないのに製造業者が商品の欠陥を取り除く義務を負う

17) J. Hager, VersR 1984, S. 802 ff.; G. Hager, Zum Schutzbereich der Produzenten-  
haftung, AcP 184(1984), S. 422 ff.; Schwenger, JZ 1987, S. 1063 f.

18) Lawe, a.a.O., S. 293.

というのは矛盾である等の批判がなされている。<sup>19)</sup>

以上のような批判は、我が国で解釈論を展開するに際しても妥当するであろう。ただ、製品保有者自らが欠陥を除去するための措置を講じ、そのために要した費用を製造者に請求するというのであれば、欠陥除去のための支出自体が損害であるといえるから、この場合には、欠陥除去のために要した費用の賠償を不法行為を根拠として請求することは可能である。

#### (b) BGB1004条 (類推) 適用説

所有権に基づく請求権を規定する BGB1004条の (類推) 適用により欠陥製品回収 (リコール) 請求が根拠づけられる、とする見解である。<sup>20)</sup> すなわち、欠陥製品によって所有権が侵害される場合には、BGB1004条の適用により、生命・身体が侵害される場合にはBGB1004条の類推適用による所有権に基づく請求権類似の請求権 (quasinegatorische Beseitigungsanspruch) によって欠陥製品回収 (リコール) 請求が根拠づけられるとするものである。生命身体が侵害される場合の所有権に基づく請求権類似の請求権という構成は、しいていうならば、我が国では、いわゆる人格権に基づく請求権に相当するのではないかと思われる。

この見解に対しては、瑕疵担保請求権や不法行為に基づく請求権には期間制限があるのに、所有権に基づく請求権類似の請求権には期間制限がないという不都合があるとか、瑕疵担保責任の規定がかいくぐられてしまうから現行法との調和がとれないといった批判がある。<sup>21)</sup>

19) Rolland, Produkthaftungsrecht, S. 344.

20) Hager, VersR 1984, S. 806 f.; Herrmann, Rückrufhaftung des Produzenten, BB 1985, S. 1804 ff.

21) Pieper, Verbraucherschutz durch Pflicht zum „Rückruf“ Fehlerhafter Produkte?, BB 1991, S. 990 f.

22) 製造物責任法第5条は、製造物責任による損害賠償請求権の期間制限について規定しているが、同条は、製造物によって実際に損害が発生した場合についての規定であるから、当然に欠陥製品回収 (リコール) 請求権の期間制限についてまで適用がある、とはいえない。

しかしながら、期間制限がない点については必要に応じて信義則や権利濫用等の一般条項の適用によって補うべきであり<sup>22)</sup>、期間制限がないという比較的些細なことから重大な被害の発生を黙認すべきではあるまい。また、瑕疵担保責任がかいくぐられるという批判については、確かに欠陥製品から生じる危険を防止するために、結果として、たとえば瑕疵担保責任が認められる期間の経過後に修補請求を認めるといった結果をもたらすことになることは否定できないが、それは欠陥製品の有する危険から他の法益を保護したことの反射的效果に過ぎないという点を見誤ってはならない。

結局、私見としては、我が国の解釈論として、少なくとも、人格権に基づく請求ないし物権的請求権を根拠として欠陥製品回収（リコール）請求を根拠づけることは可能であると考えられる。

### 3. 開発危険の抗弁と欠陥製品回収（リコール）義務

ところで、ドイツでは欠陥製品回収（リコール）義務を肯定する見解の中には、開発危険の場合には欠陥製品回収（リコール）義務は認められない、との見解が見られる。その理由は、開発危険の抗弁が認められる場合には、法益が侵害された場合ですら、法益の侵害が行為者の違法な行為に帰せしめられねばならないという不法行為成立のための要件が満たされないため製造業者は責任を負わないのであるから、欠陥製品回収（リコール）義務も認められない、ということにある。そして、この場合には消費者が、製造業者による警告に従って製品の使用を中止したり改良したり取扱方法を変えたりして危険の発生を防止しなければならないという。もっとも、このような場合でも、製造業者は、製品の危険性を後に認識した場合には、適切な方法で警告をする義務を負うという<sup>23)</sup>

23) Schwenzler, JZ 1987, S. 1061; G. Hager, a.a.O., S. 424.これに対し, J. Hager, VersR 1984, S. 806 f. は, 不法行為に基づく欠陥製品回収（リコール）義務は認めないが, BGB1004条を根拠として欠陥製品回収（リコール）義務を認める。

しかしながら、開発危険の抗弁が認められる場合、すなわち、製品を流通に置いた時点の科学技術水準によれば欠陥を発見できなかった場合であったとしても、後に発見された欠陥によって惹起される損害の程度が重大な場合には、欠陥製品回収（リコール）義務を肯定すべき場合がある、と解すべきではなからうか<sup>24)</sup>

なぜならば、科学技術の進歩によって製品の危険性が発見された後の時点であれば、製造業者にとって製品による被害の発生は予測可能なのであるから、このような場合に製造業者に欠陥製品回収（リコール）義務も含めて適切な措置を採ることを要求することは開発危険の抗弁を認めたことと相容れないことではないからである。

また、開発危険の抗弁が認められる場合には、法益が侵害されても、法益の侵害が行為者の違法な行為に帰せしめられねばならないという不法行為成立のための要件が満たされないため製造業者が責任を負わない、ということから当然には、欠陥製品回収（リコール）義務も否定されるとはいえないように思われる。

確かに、開発危険の抗弁が認められる場合には、製品を流通に置いたこと自体には帰責性が否定されよう。しかしながら、自らが流通に置いた製品が欠陥を有するものであることが後に発見された場合には、製造業者は自らが流通に置いた製品の使用を原因とする事故が発生しないよう適切な処置を採るべき義務を負うと解することができ、そのような義務の不作為に対しては帰責性を認めることができると考えられるからである。そのように解するのでなければ欠陥製品回収（リコール）義務どころか警告義務すら負う根拠がないことになろう。

24) このような可能性については、経済企画庁「製造物責任制度を中心とした総合的な消費者被害防止・救済の在り方について」生活行政情報第420号10頁も指摘している。

## おわりに

以上、きわめて簡単ではあったが、製品流通後の製造業者の義務を検討することを試みた。

検討の結論を要約すると次のようになる。

① 製造業者は、製品を流通に置いた後にも、自らが生産した製品について監視を続ける義務を負っている。そして、監視の結果、事後的に製品の欠陥が発見された場合には、適切に対処することが義務づけられる。いかなる対処方法をとらねばならないかは、事案によって異ならざるをえないが、考えられる対処方法としては、製品の危険性についての警告や、いったん製品を回収して製品の点検や部品の交換を行うこと、さらには代金を返還して製品を回収すること等がある。しかしながら、このうち製品監視義務や警告義務は、開発危険の抗弁が認められる場合を除けば、独自の意義は有さない。これに対して、製品回収（リコール）義務は、欠陥製品の使用により被害が発生した後に損害を賠償するための帰責の根拠としての意味のみを有するものではなく、消費者に製造業者に対して欠陥製品による被害を防止するための積極的措置を採るよう求める権利を付与するものである。製造者は警告義務しか負わないとしたのでは、消費者自らが点検・交換費用の負担さらには使用の停止等の損失を負担しなければならなくなり、その結果として消費者が警告を軽視して製品を使用し続け、欠陥製品による被害が実現してしまうことにつながりかねない。そこで、そのような事態の発生を防止するため、消費者に、製造業者に対して被害発生を防止するための積極的措置を採るよう求める権利が認められる場合がある、と解すべきである。

② 開発危険の抗弁が成り立つ場合には、製造業者は欠陥製品を流通に置いたこと自体についての責任を負わないことになるが、開発危険の抗弁は、製品流通後の製造業者の責任までも否定するものではない。すなわち、製

品流通後も製造業者は、製品監視義務・警告義務・製品回収義務といった義務を負い、これらの義務に対する違反が認められる場合には、開発危険の抗弁が成立する場合であっても製造業者は民法の解釈上欠陥製品による被害者に対して損害賠償義務を負うことになるのである。

(1994年7月7日脱稿・後日若干加筆した)

[付記]

その後、Dietrich, Produktbeobachtungspflicht und Schadenverhütungspflicht der Produzenten, 1994; Rettendeck, Die Rückrufpflicht in der Produkthaftung, 1994 に接した。