論 説

ヨーロッパ不法行為法が示す「企業責任」
規定の将来像（2・完）

前 田 太 朗

序 問題意識と分析視角

第I章 過失に基づく企業責任・事業者責任—PETL 4: 202条及び ÖRE1302条

第1節 ヨーロッパ不法行為法原則 PETL 4: 202条

第2節 オーストリア損害賠償法改正草案 ÖRE1302条

第3節 本章の小括—過失責任に基づく企業責任・事業者責任の限界（以上比較法学
46巻1号）

第II章 組織リスクに基づく企業責任—SVE49条（以下本号）

第1節 SVE49条の紹介

第1款 同規定が制定された背景—使用者責任の法発展とその条文化

第2款 同規定の規律対象・免責立証の範囲

第3款 同規定の責任原理—議論の変遷

第4款 同規定の正当化思想

第2節 同規定の評価

第3節 小括—組織リスクという新しい責任原理の可能性と問題

結章 比較法のまとめ

第1節 比較法研究のまとめ—成果と問題点

第1款 企業責任・事業者責任規定における成果と問題点

第2款 問題点の検討

第2節 おわりに

第II章 組織リスクに基づく企業責任—SVE49条

第1節 SVE49条の紹介

スイスにおいて責任義務法⁽¹⁰⁹⁾改正は以下の2段階を経ている。すなわち、まず1988年に研究委員会 (Pierre Widemer (議長), Alfred Keller, Alfred Koller, Emil. W. Stark, Peter Stein, Pierre Tecier, Pierre Wessener) が司法省の委託で設立され、この研究委員会が1991年に100あまりの命題を示した。そしてこれに基づいて研究委員会のうちの2名の研究者 (Widemer, Wessener) により、1996年に総論部分が公表され⁽¹¹⁰⁾、各論部分とを併せて1999年に連邦司法省に提出され、2000年に Vorentwurf “Revison und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts” 責任義務法に関する改正及び統一草案 (以下SVE) の提案に至った。同49条が使用者責任を規定し、同49a条が企業責任を規定する。

SVE49条 「補助者を用いる者は、その補助者がその業務の遂行について惹起する損害に対して、責任を負う。但しこの者が、この補助者に対する選任、指示及び監督に際して、損害を回避するために必要なすべての措置を講じたということを立証する場合は、この限りではない。」

SVE49a条 「経済上または職業上為される活動を伴う事業を行うために、一人または複数の被用者を使用する者は、この活動の枠内で惹起され

(109) Max Keller/Sonja Gabi-Bolliger, Haftpflichtrecht, Bd. II, 2. Aufl., 1988, 3によると、Karl Oftinger, Schweizerisches Haftpflichtrecht Allgemeiner Teil, 4. Aufl., 1975, 3fを引用して、責任義務法 Haftpflichtrechtの対象は、違法に加えられる契約外の加害ないし非財産的な不法に対する民法上のEinstehenmüssenの意味で用いられており、契約違反に基づく損害賠償の問題は責任義務法からは排除されているとする。したがって責任義務法は日本法でいう不法行為法に当たる。

(110) この草案では使用者責任規定は20条、企業責任規定は21条であった。

る損害に対して、事業の組織編成が損害を防ぐことにとって適切である場合を除いて、責任を負う。」

この改正草案に関する報告書 Erläuternder Bericht（以下報告書）は、49a 条について次のように評価する。すなわち、「起草者は、経済的または商業的な活動を行う企業、詳述するところの企業すべての形式および範疇に当てはまる使用者責任の一般条項を支持した。この意味で、SVE49a 条は、疑いなく革新的である。これは、危険責任の新たな一般条項（SVE50条）と比肩可能なものである。財の製造及び供給を超えて、事業のサービスにまで拡大する現行のスイス債務法（以下 OR）55条の判例を、内容上法典化しかつ一般化するのが SVE49a 条である。この方向性は、さらに、サービス提供者に関する責任に関して出された、近時、EU の委員会指令の提案において、具体化したヨーロッパ法の一般的な傾向にも沿う」⁽¹¹¹⁾ と。この起草者の評価に対応するように、同条は後の PETL 4: 202条、ÖRE1302条に大きな影響⁽¹¹²⁾ を与えている。以下では報告書および起草担当者の Widmer の論文を中心に同条を紹介・分析する。

第 1 款 同規定が制定された背景-使用者責任の法発展とその条文化

スイス法は、OR41条—61条まで不法行為法に関する規定が定められており、3つの責任原理（責任の3部作 Haftungstrilogie⁽¹¹³⁾）を持つとされる。すなわち、Verschuldenshaftung 有責性責任、Kausalhaftung 因果責任、Gefährdungshaftung 危険責任の3つである。

この3つの責任原理は、それぞれ一般条項が設けられ SVE でも維持される⁽¹¹⁴⁾。このうち、使用者責任規定を定めた OR55条は、(単純な)因果

(111) [Bericht] 126f.

(112) Koch [4: 202] RdNr. 11, S. 96f; Koziol [2006] 22

(113) A. Keller [Haftpflicht] S. 47; Vito Roberto, Verschuldenshaftung und einfache Kausalhaftungen: eine überholte Unterscheidung?, AJP/PJA 2005, 1323; Rey [Haftpflicht] §2, RdNr. 58, S. 15.

(114) [Bericht] 19-21.

責任に分類され、ここでは選任、指導、監督過失とともに、組織編成過失が問題となる。ただしこれらの不履行があったかどうかは、「客観的でかつ事情によって必要とされる措置の総和に基づいて判断される」⁽¹¹⁵⁾。つまり、使用者の行為とともに被用者の行為も含めて判断されるため、仮に、使用者に有責性がなくとも、被用者の行為が有責であれば使用者は責任を負うことになる。そして OR55 条は、企業責任とくに自動車事故⁽¹¹⁶⁾や製造物責任が問題となる事例においては、立法における手当がなされるまで、受け皿構成要件⁽¹¹⁷⁾として、「多機能な守護聖人」⁽¹¹⁸⁾と評価されるほど、大きな役割を果たしてきた。例えば、いわゆる 堅穴 枠組 Schachtrahmen 判決と言われる BGE110 II 456 (1984 年 10 月 9 日) では、堅穴の枠組みを工事現場で持ち上げる際この枠組みの留め具に瑕疵があたため壊れ、落下し、作業員がけがをしたという製造物責任が問題となった。ここで連邦裁判所 (以下 BG) は、枠組製造者が負う義務は、被用者の選任・監督義務だけではなく、要求可能な範囲で、適切な作業の組織編成を行うこと、さらには最終的な管理が義務付けられる、として、具体的には、製造において万一の場合には生じてしまう瑕疵を、事後の管理により発見するか、または、製造者がそうした管理を行なおうとしなかったあるいは行わなかった場合には、より安全な設計を選択するかのいずれかが義務付けられていると判断した。また歯科医で使用した輸入椅子について、輸入業

(115) Oftinger/Stark §20 RdNr. 122, S. 332; Honsell [Haftpflcht] 133.

(116) Oftinger/Stark §25 RdNr. 12 S. 24; Pierre Widmer, Produktehaftung, Urteilsanmerkung Zivilrecht, recht 1986, 50, 53f.; Jaun [ratio] 583; 裁判例として, z. B. SJZ22 (1925/26) 153, 154; BGE46 II 125; BGE58 II 29. 但し Oftinger/Stark §20 RdNr. 2 S. 266 は, 自動車法 MFG 施行以降 (1933 年 1 月 1 日。現在は 1958 年 12 月 19 日のスイス道路交通法 SVG によって置き換えられている), 自動車事故での OR55 条での役割は縮小していったと指摘する。スイスの企業責任の展開は別稿にて行うこととしてここでは簡単な説明に留める。

(117) Pierre Widmer Privatrechtliche Haftung In: Handbucher für die Anwaltspraxis, Thomas Geiser, Peter Münch (Hrsg.), RdNr. 2. 17, S. 16

(118) Hausheer [Haftungsgrund] 25

者の製造物責任が問題となった JdT1986, 571 も、この判決を引用して輸入業者の義務違反を認めた⁽¹¹⁹⁾。

OR55条の法文から著しく離れた運用がなされ、かつ実質的に結果責任を課す点に向けられていた批判を考慮して、1991年の研究委員会及びSVEはこうした運用を反映した規定を構想する必要があると考えたのである⁽¹²⁰⁾。

第2款 同規定の規律対象・免責立証の範囲

この規定の規律対象は以下である。第一に、当該損害が企業活動の枠内で惹起されることが必要であり、企業活動と損害が機能的連関関係は必要なく、単に場所的・時間的な関係性があれば十分とする。例えば、ペンキ職人がゼネコンの労働者の財布を両者が作業している工事現場で盗む場合は当てはまるが、作業員が労働時間外に許可なく施設を利用する場合は当てはまらない（【被用者の不法行為】）。第二に、損害惹起が企業の組織編成と関係に立つことである。これに該当するのは、医師が注意水準に適切でない誤った診断を下すような補助者の行為に起因する組織編成の瑕疵、および企業の組織編成と何らかの方法で結びついている施設の技術的な瑕疵である（【組織編成の瑕疵および施設の技術的な瑕疵】）。しかし当該損害が、組織編成それ自身とは関係がない企業の指揮者の行為に起因する場合は、規律対象とならない⁽¹²¹⁾。以上をまとめると、被用者の不法行為、組織編成の瑕疵、そして施設の技術的な瑕疵が、SVE49a条の規律対象であ

(119) この厳格な義務の位置づけをめぐる大きな議論が巻き起こったが、本件を先例として引用する BGer 4 C. 307/2005 (25. 1. 2006)（製造者より購入した飼料の葉桶の瑕疵により買主の飼育する家畜が死亡した事例）も、履行不能な義務を課すべきではないことを確認して、枠組み判決では、具体的な事情において、製造物の瑕疵により作業員の法益が危殆化されることが製造者に予見可能であったためこうした義務が課されたが、本件の事故は製造者に予見可能ではなかったとして、製造者の責任を否定した。

(120) [Bericht] 124

(121) [Bericht] 130f. auch [Bericht1991] 69f.

る⁽¹²²⁾。なおこうした射程を持つ企業責任規定は、危険責任の一般条項に該当しない企業活動により惹起された場合に、補完的に適用される⁽¹²³⁾。

こうした事実が問題となる場合には、被害者は、事業活動の枠内で当該損害が惹起されたことを立証するだけでよい。ここでは、企業活動の結果損害が生じたことは、組織における瑕疵が存在することに対する有意の徴表と解し、OR55条において注意義務の立証責任が転換されているように、企業内部の立証について困難な立場におかれる被害者の立証負担の軽減が考慮されている。

これに対して企業側は、選任、指示及び監督という伝統的な注意義務の順守および損害を回避する組織編成を、企業が適切に履行した（例えば適切な人員体制、情報体制の構築、適切な製造工程、サービス提供等をおこない、さらにこれらがなされていない場合には、最終的な管理が行われたということ、設備の技術上の瑕疵が、その当時の知識水準では、認識できなかったということ、つまり妥当な方法でそして合理的な方法で期待される損害の回避のための全ての措置が講じられたこと等）という立証により免責される⁽¹²⁴⁾。つまり注意義務と表現されているように一ドイツ法の組織編成上の義務違反⁽¹²⁵⁾

(122) SVE49a 条への評価として、Koch [4:202] RdNr. 12, S. 97, Koziol [2006] 22及び ders., [2010] 6/192が、同条が組織編成の問題だけを射程におき、設備の瑕疵をその射程から外しているため、同条の射程が狭いことを批判するが、報告書からは設備の瑕疵が含まれることは明らかである。

(123) [Bericht 1991] 69; Widmer [1994] 408f.

(124) [Bericht] 132; [KurzKom] 14; Loser-Krogh [Reform] 152は、組織編成義務の構成要素として、伝統的な3つの義務が捉えられている、つまり前者に後者は包摂される関係に立つことについて、これまでの判例・学説が、4つの義務を並列的に考えられていたこととは異なるとする。確かに多くの基本書においては、使用者責任の説明において、4つの義務は並列して説明されており、ドイツ法で見られるような、一般的不法行為規範であるBGB823条1項に基づく一般的組織編成上の義務と、使用者責任規定BGB831条に基づく具体的な組織編成上の義務（選任、監督義務）という説明は見られない。

(125) Moritz Kuhn, Gesamtrevision Haftpflichtrecht, ZSR1997, 11は、企業責任規定がドイツを模範にしたものとし、Gert Brüggemeier, Grundlagen der Haftung nach dem schweizerischen Gesetz zur Reform des Haftpflichts In :

と類似して一、非常に客観化された義務違反が根拠となっており⁽¹²⁶⁾、その義務の履行がなされていたという立証を明文でもって企業に転換しているとみることもできよう⁽¹²⁷⁾。だが組織における瑕疵が、被用者の不法行為、組織編成、さらには設備の瑕疵を対象としながら、その一方で免責立証の説明においては組織編成の瑕疵の念頭においた説明に終始する。そのため、免責立証と組織における瑕疵の対応関係が切断しているとも考えられる⁽¹²⁸⁾。さらに瑕疵が問題となるか義務違反が問題となるかは、次に見る同条の責任原理の理解と大きく関わる。

第3款 同規定の責任原理—議論の変遷

同条の責任原理については、1991年の研究委員会からSVEまで検討され、議論の変遷が次のようにみられる。研究委員会は、有責性責任及び危険責任と並んで、責任義務の第三の支柱として組織責任の導入を検討した。組織責任の構想は、1967年のスイス法曹大会でPeter Jäggiが主張した構想に由来する。この構想は、企業において組織が大きくなり共同作業がなされるように個々人の有責性は希薄化し、かつこの場合において損害が惹起すれば、個々の構成員の有責性を画定するのは困難となる。むしろ

La réforme du droit de la responsabilité civile, Bénédict Foëx, et Franz Werro (Hrsg.), 2004, 49, 55もこの規定が組織編成上の過失を問題としたとする。(dazu auch Wagner [2003] 302.)。またPeter Loser-Krogh [Reform] 152はスイスでは、選任指示監督の義務と並んで又は脇に置かれて組織編成義務が問題となっていたが、草案では、前三者を後者がを包摂するものとなっていることを指摘する。そうならば49a条におけるOrganisationspflichtは、ドイツで問題となる組織編成上の義務といえよう。

(126) Jaun [ratio], 595

(127) OR55条における立証責任についても、被害者は、損害の原因が当該使用者の事業領域において置かれていたという立証だけでよく、使用者はすべての注意を払ったことの立証しなければならないとされている(Oftinger/Stark §20 RdNr. 109, S. 326)。

(128) Wantzen [2007] 28f. は、SVE49a条は、被用者の加害行為と企業の組織編成の瑕疵が如何なる関係に立つか不明確と指摘する。

ここで問題となるのは、事業における客観的な注意違反（集団的および客観的な不注意）が現実化したものとして考えられる。それゆえに考え抜くと組織責任は、「事業瑕疵」に対する責任へと至る、と⁽¹²⁹⁾。

研究委員会はこの構想に当初は賛成したものの、これは組織危険に基づく厳格な因果責任であるため、拒否し、組織の存在とともに事業遂行における客観的な欠陥または瑕疵という要件を賦課する構想を選択した⁽¹³⁰⁾。

2000年に示された報告書もこれに沿ったものである⁽¹³¹⁾。すなわち、「SVE49a 条に基づく責任は、通常の因果責任だから、組織における瑕疵 Organisationsmangel [が責任根拠] である」⁽¹³²⁾ とする。そして使用者の免責立証の範囲も選任・指示・監督義務と組織編成の義務が履行されていたことを問題とする（この点は、具体的な規律対象・免責立証に係るのは第2項で見たとおりである）。

しかしいずれの改正提案にも大きく携わっていた Widmer は、組織リスクを根拠とするべきとする。つまり、現代の益々分業化されて構造化され、かつこのことで一とくに、大規模な企業において一責任を負う者にとってもはや効率的に概観可能ではなくかつ管理可能ではない作業過程及び製造過程において生じた損害を組織リスクとして当該企業に帰責する考えである⁽¹³³⁾。しかし、彼は、瑕疵と結合する企業責任構想を批判する。すなわち1994年の論文において、研究委員会が構想する企業責任は結局のところ過度に客観化された有責性責任、または、不明確な因果責任を問題とする。これは「二兎追う者は一兎もえず」という構想となり、一般条項に

(129) Peter Jäggi, ZSR1967, 754

(130) [Bericht1991] 69f.; auch [Bericht] 126.

(131) 1996年の責任義務法の総論部分の改正草案が提出された際に、Widmer は、研究委員会の推奨に従って、企業責任規定は、理論的には反証可能性ある推定された組織欠缺に基づく責任と説明している (Widmer [1997] 12)。

(132) [Bericht] 131

(133) ders., [2003] 171f. ders. [Ausland] RdNr29, S. 139も PETL 4:202が過失責任に基づくことについて批判し、企業責任は、組織リスクに基づくものであるとする。

位置付けられ、不朽のものになってしまう。このことは不幸なことである。BGは枠組み判決において客観的な組織リスクに基づく真の因果責任へと転換しているが、研究委員会の解決策は、問題のある結合構成要件及び矛盾する帰責基準をもつ中間責任へと逆戻りすることになる。これは提案の構造的瑕疵であり、改正作業の中で取り除かれるべき、と⁽¹³⁴⁾。ここでWidmerは、研究委員会が採用した企業責任が、有責性責任と危険責任の間に位置付けられ、一般条項として性格づけられたことに対して、従来の法発展を十分顧慮していないと批判し、組織リスクを責任根拠として据える真の因果責任を創設するべきと説いた。同旨は彼の2003年および2004年の論文においても⁽¹³⁵⁾説かれている。Widmerの考えでは、SVE49a条は責任を賦課するのは企業における義務違反ないし瑕疵であるが、これは外套であり、その実は組織リスクを根拠とする⁽¹³⁶⁾⁽¹³⁷⁾。

-
- (134) [1994] 408-410をまとめたものである。ders., [1997] 12も、組織の瑕疵を問題とすることで厳格な判例からの後退を批判する。
- (135) Widmer [2003] 171f.; ders., Schwizerland, In: Unification of Tort Law: Liability for Damage Caused by Others, 2003, RdNr11 S. 263; ders., [2004] 55なおWidmerは、Jaäggiの構想について、組織全体の運営による反個人化した惹起という客観的な不注意についての責任であることは説得力があるとするものの、OR55条の免責立証の削除を念頭に置くことについて、批判的であり新しい規範を作るべきとすることから、両者の説く構想は必ずしも同一のものではないと考えられる（後掲注157参照）。
- (136) Loser-Krogh [Reform] 152mit Fn. 104も、Jäggiの提案とSVE49a条の企業責任の責任根拠の断続性を指摘する。この指摘は、本文で見たWidmerの49a条の責任根拠の説明と報告書の説明の不一致にもあてはまろう。
- (137) Widmerの構想は、かねてから主張されていたものであり、以下の指摘を考慮すると枠組み判決が示した判断枠組を出発点としていることがわかる。すなわち、一方でこの判決では反証不可能な有責性という外套をかぶっている点は批判するものの、他方で「[枠組み判決で問題となる組織編成義務は] もはや注意義務ではなくまた究極的に過度に客観化された義務でもなく、…避けられないアウスライサーをもカバーする結果責任となる絶対的な保証義務である。[1967年の法曹大会で提案された] Gillard（* 訳者中OR55条の免責規定を削除する提案をした）およびJäggiが削除しようとした使用者の免責規定は、確かに法律においていまだに存在するが、しかし、わずかに紙の上に残っているだけにすぎない。したがって、制定法違反ではないとしても、裁判官による

但し、報告書の説明からはこうした点は一見したところ明確ではないし、仮に Widmer の見解に立ったとしても、組織リスクを挙げるだけで、これを積極的に責任原理として認め、49a 条に基づいて厳格な責任を正当化できるのであろうか。さらに組織リスクと、被用者の不法行為、組織編成の瑕疵等の組織の瑕疵等の規律対象との関係性は、彼の説明からは明確ではない。こうした点は、責任が厳格すぎるという批判以外にも、義務違反による構成であれば一般規範による処理で十分であるとか、あるいは、責任原理として不適切等の学説からの批判を受けることになる（詳細は第 2 節参照）⁽¹³⁸⁾。

法創造によって、BG は、『組織責任 Organisationshaftung』を、独立した因果責任として実現し、これは、危険責任と並んで、パラレルでかつ同価値のものとして存在する」と評価するのである（ders. Grundlagen und Entwicklung der schweizerischen Produkthaftung (-en), ZSR114 (1995), 23, 34f.）。それゆえ、Widmer の構想は、スイス法の発展を引き継ぎつつ、過失責任外での企業責任構想を企てるものといえる（Franz Burki, Produkthaftpflicht nach schweizerischem und deutschem Recht, 1976, 214f., 221は、Jäggi の構想に賛成しつつ、依然として、有責性に基づくため不十分とし、単純に損害惹起に照準を合わせる。かれは、有責性責任で処理できない結果損害は、支配できない製造から生じる避けられない危険化としてこれを企業に帰責する厳格な責任を提案する。Burki はこの危険について、多様化する技術化や組織化により、有責性責任では対処できないものとしており、Widmer が説く組織リスクと同旨と言える）。

- (138) [Bericht] S. 126 mit Fn. 613は、Jäggi の「組織責任」と対応する形で、組織責任の概念あるいは組織編成上の過失に対する責任の概念は、外国の文献でも認められている、として C. von Bar Deliktsrecht, in: Bundesminister der Justiz (Hrsg.), Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd. II, 1981, 1681, 1706f., 1716ff 及び Koziol [Haftpflicht II] 375ff. を挙げ、枠組み判決も参照とする。しかし、Jäggi のいう「組織責任」と、von Bar や Koziol に挙げられる組織編成上の過失に対する責任は、前者が一特定する必要はなくとも一個々の被用者の行為を企業に帰責することを志向するものであり（ZSR1967 I 755）、これに対し後者はあくまで使用者・企業自身による組織編成の過失を問題とする点で、名称が似ているとしても、その内容が同一のものと言えない（Jäggi の組織責任と SVE49a 条の責任のこうした違いにつき Waespi [2004] 271f. が私見と同旨を説く）。

第4款 同規定の正当化思想

報告書によると、この組織リスクに基づく責任を支える思想は、次のものである。すなわち、企業は、企業が補助者を用いることで第三者を加害する危険が増大し、この危険を減少ないし除去する措置を講じることができるとするために、はじめから責任を負わなければならない（【危険性】）。これに加えられるのは、企業は、補助者の作業から、利益を享受するというものである（【報償】）。つまり、起草者がこの企業責任を支えるものとして考えているのは、補助者を業務に用いることによる危険の設定、および補助者を業務に用いることで報償の要素である⁽¹³⁹⁾。これ以上の説明は見られないが、Helmut Koziolは、SVEに寄せたコメントにおいて、報償とリスクの社会化が企業責任を裏付けるとのべ、「基本思想は非常に適切なもの」と評価している⁽¹⁴⁰⁾。

第2節 同規定の評価

SVE49a条は、一方で次のように評価される。すなわち、Franz Werroは、これまでのケースローを条文化し、正しい方向へ歩んでいるとし⁽¹⁴¹⁾、Koziolは同条が有責性責任の立証責任が転換されているため危険責任で

(139) [Bericht] 131; なお ders. 123f. において OR55条の責任の正当化において示される各論拠が検討され、最終的に利益とリスクの一致が挙げられる (auch Martin Immenhausen, Der Schweizer Entwurf eines Allgemeinen Schadensersatzrechts-Vorbild für eine gesamteuropäische Kodifikation?, Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler, 1997, 37, 49は、企業責任規定は、OR55条の正当化の要素に従っているとす)。

(140) Koziol [Ausland] 31. また第3款で見たように、被害者の立証責任の困難さを考慮して立証責任の転換がなされており、そこで厳格な水準が課され、結果として責任が厳格化していることを考慮すると、原告の立証責任の困難さも、重要な要素と考えられる (OR55条について、Oftinger/Stark §20 Rdnr. 11, S271f, RdNr 109, S. 326; Rey [Haftpflcht] RdNr. 897, S. 207)

(141) Franz Werro, The Swiss Tort Reform: a Possible Model for Europe? In: European Tort Law-Eastern and Western Perspectives, Mauro Bussani (Ed.), 2007, 81, 86f.

はないが、危険責任の一般条項を規定した SVE50条で規律できない領域を補完する機能を持つことで有責性責任と危険責任との中間領域をカバーしていると評価し⁽¹⁴²⁾、さらには Brüggeimeier は、同条が危険責任に匹敵する現代的な規定として賛成する⁽¹⁴³⁾。だが他方で、多くの批判もむけられる。その内、本稿の問題意識に対応する批判を以下で取り上げよう⁽¹⁴⁴⁾。

1 免責立証の排除 Martin Immenhausen は次のように述べる。すなわち、企業責任規定において企業の瑕疵を問題としても、OR55条に関する裁判実務を考慮すると、免責の可能性はあまりないため、瑕疵を問題としたことで緩和された責任というあやまった希望を抱かせるに過ぎない。むしろ、同責任は、危険責任として整理すべきことを解く⁽¹⁴⁵⁾。Honsell は端的に SVE49a 条が、厳格な責任を志向するならば、同条の免責立証を削除し、補助者に対する使用者の因果責任を導入すべきとする⁽¹⁴⁶⁾。

2 責任原理の問題 SVE49a 条は、分業という組織リスクを根拠とするが、分業は、危険回避にも役立つものであること⁽¹⁴⁷⁾や、責任を賦課する

(142) Helmut Koziol, a. a. O (Fn. 107)., 226f.

(143) Brüggeimeier [SVE] 55; Brüggeimeier/Yan [2009] 60は SVE49a 条を、他の改正草案と異なり、過失ではなく準-厳格な責任で基礎づけることに対して評価している。

(144) 例えば経済界からの苛烈な反応があったことについて、Peter Loser, *Schweizerland, European Tort Law 2004 (2005) RdNr3*, S. 589.

(145) Immenhausen, a. a. O (Fn. 139)., 49mit Fn. 54.

(146) Honsell, [2003] S. 757f.; auch Schwenzler [2008], 77, 86f.; A. Keller [Haftpflicht] 39; Wagner [2003] 302f. 後三者は代位責任が世界的主流であることを理由に、同条は免責の可能性があることから、その潮流から取り残されると批判する；Peter Stein, *Revision Haftpflichtrecht, SVZ64 (1996)*, 289, 305も、病院での医療過誤を念頭に、使用者責任と企業責任を代位責任規定で統一することを指摘する。これに対し、Brüggeimeier [2004] 55は、使用者責任には自己責任類型と代位責任類型を分けて考えるべきという立場から49条は削除し、代位責任規定に置き換えるべきとする一方で、49a 条には肯定的である（結章第1節第2款第2項参照）。

(147) Waespi [2005]. 266は分業により概観不可能というリスクはあるが、人的・物的資源を集約することで、却って安全性を確保することに役立つこと看過してはならないとする。Hausheer [Haftungsgrund] 26は、銀行や病院を例示

のは、当該事業における危険源であり、組織リスクは責任を厳格化する一ファクターに過ぎないという批判がむけられる⁽¹⁴⁸⁾。すなわち、危険責任は典型的なリスクの実現を問題とするものの、組織リスクにおいては、これが必ずしも明確ではない。免責の可能性のない OR55条及びそれを法典化した SVE49a 条は、典型的なリスクの実現を問題とすることなく、責任を賦課することになる。ここではリスクの典型化を欠いており、SVE49a 条は何を持って組織の特別なリスクと厳密に理解したいかが明確ではない⁽¹⁴⁹⁾。さらにこの見解を進めれば、組織リスクの射程が定まらなければ多くの危険がここに入れられることになりこれに基づく企業責任は、製造物責任を超えて危険責任の一般責任をも含む既存のすべての因果責任を包摂してしまい、損害賠償法の体系を破壊する可能性がある⁽¹⁵⁰⁾。

これに対して、-1991年草案に向けられたものであるが-Koziol は、同草案では企業責任規定の責任根拠として、補助者の瑕疵ある行為、物的瑕

し、分業はそれ自身では危険源とはなりえないとするが、根拠は明確ではない (und ders. Die Entwicklung des ausservertraglichen Haftpflichtrechts der Schweiz als Kodifikations Problem In: Kodifikation und Dekodifikation des Privatrechts in der heutigen Rechtsentwicklung, Karel V. Malý a Pio Caroni, 1998, 163, 176)。

- (148) Jaun [ratio] 590 (彼の批判は次の3にまとめる) ; Wagner [2003] 305. (Wagner は Gerald Spindler, Unternehmensorganisationspflichten, 2001を引用するが Spindler の見解は結章参照。) Waespi [Organisation] 272f.
- (149) Waespi [Organisation] 278f. このことは、報告書が、被害者が当該企業の事業活動の枠内で当該損害が生じたことを立証すれば足り、組織編成の瑕疵、何らかの方法で、事業と関係のある補助者一機関であれ、被用者であれ一の客観的に瑕疵ある行為、あるいは施設の技術上の瑕疵を立証する必要はなく、「企業活動の結果、損害が生じたということが、組織編成上の瑕疵の存在に対する有意の徴表」 ([Bericht] 131) と理解している点にも表れている (第1節第2項第2目参照)。この点を捉え、Jaun [2003] 586-588は、「SVE49a 条は、企業責任・組織責任の正しい構想に関する2つの異なった理解の妥協の成果」のため、企業のなすべき免責立証の内容・対象が不明確となることを示唆し、結局の SVE49a 条の法的性格が不明確なものとする。
- (150) Jaun [ratio] 589f. は組織危険が物の瑕疵も包摂するとすると、既存の因果責任との評価矛盾が生じるとする ; auch Wantzen [2007], 28f. 285f.

疵，組織編成の瑕疵を挙げられる一方で，ここでは条文の文言には現れてはいないが客観的な注意違反への結合が強調されているとして，義務違反に基づく責任であることを説く⁽¹⁵¹⁾。また Waespi も，SVE49a 条を注意違反に基づく責任と理解する。すなわち「組織責任は，組織責任者がその事業の組織が，損害を回避するのに適切ではなかったということを立証しない限り，その者が49a 条に基づいて責任を負うということを意味する。むしろ，このことは，組織編成に対する責任である。この考えに基づく，重要なのは組織責任が組織的な注意に対する免責立証と結び付けられているということである⁽¹⁵²⁾，と。しかし Wagner は，過失に照準を合わせることに次のような警戒を指摘する。すなわち，SVE49a 条は，同49 条と同様に，使用者の行為に照準を合わせ，使用者自身の推定される過失に基づくため，事業活動の枠内で損害が惹起された場合には，企業における瑕疵が推定されることになる。そして，この瑕疵は，企業内部を適切に組織編成することで，企業は免責の可能性を有する。したがって，SVE は，「依然としてやはりドイツの BGB の不完全なアプローチに忠実にしたがったまま」なのである。この不完全なアプローチは，被用者の不法行為ではなく，使用者の不法行為に照準を合わせており，「SVE49a 条は，現在のところ，ドイツ法を苦しめるすべての問題を惹起する可能性を有する」と⁽¹⁵³⁾。

3 他の法理での対処可能性による49a 条の存在意義の低下 Manuel Jaun は，SVE49a 条が，組織危険に対する責任，事業組織編成における瑕疵に対する責任，瑕疵ある行為・物的瑕疵に基づく責任という理論的に異なった構想を対象としているとして，それぞれの構想を取り上げ次のよ

(151) Koziol [1997] 151.; ders. [Ausland] 31f.

(152) Waespi [2004] 271f. auch ders. [2005] 291, A. Keller [Haftpflcht] 171.; Loser-Krogh [Reform] 152. 前掲注16も参照。

(153) Wagner [2003] 302. ここでは，一方で被用者の不法行為に焦点をあてつつ，他方でなお企業の過失を問題とするドイツの使用者責任の不完全なアプローチとの同一性を問題があるものと，批判している。

うに批判する。すなわち、瑕疵ある行為・物的瑕疵が問題となる場合は、もはや損害が生じている以上、組織の瑕疵が推定されその反証が認められず、その根拠が組織リスクにあるが、これだけで責任賦課を正当化できるか疑問であること、また瑕疵ある行為に対する責任については、代位責任法理で対処できること、施設の技術的な瑕疵を含む事業組織編成における瑕疵は、OR55条の運用で十分であり、さらに言えば一般的不法行為規範であるOR41条において展開した客観的な義務違反を問題とする *Gefahrensatz* 危険命題（ドイツの社会生活上の義務にあたる⁽¹⁵⁴⁾）により十分に対処できること等を論拠として挙げ、その結果SVE49a条は必ずしも必要な規定ではないとする⁽¹⁵⁵⁾。

第3節 小括—組織リスクという新しい責任原理の可能性と問題

SVE49a条は、PETL 4: 202条、ÖRE1302条、さらには、これまでの日本法の企業責任論との関係で考えてみると、責任原理について興味深い議論を展開している。すなわち、SVEの報告書においては、企業における瑕疵を問題としつつ、実質的には選任、監督、指示、組織編成等の義務違反に基づく責任としている一方で⁽¹⁵⁶⁾、同条の策定に携わったWidmerは、組織リスクをその根拠と据えることで、危険責任でもなく過失責任で

(154) Oftinger/Stark §16 S. 11 mit Fn. 31: Ingeborg Schwenzer, *Schweizerisches Obligationenrecht AT*, 5. Aufl., 2009, RdNr. 50. 33, S. 349.

(155) Jaun [2003] 586-591, 595f. Koziolは一方で被用者の行為、他方で組織編成を問題とすることから規律対象が不明確であることを指摘する（ders., [1997] und ders. [Ausland] 31f. 但し ÖRE1302条がこれらを含めた広い射程を持つことは前田太郎「ヨーロッパ不法行為法が示す『企業責任』規定の将来像（1）」比較法学46巻1号155-158頁参照（以下前田（1）とする）。

(156) 前稿で見たPETL 4: 202条、ÖRE1302条においてSVE49a条は大きな影響を与えているが、すでにみたWidmerの意図と研究委員会提案や2000年草案の報告書の説明が一致しておらず、それが最終的にこの責任の根拠づけの不明確さから、瑕疵と過失を混合的に理解し、結果として前二者は過失責任へと性質決定することになったとも考えられる（前掲注151のKoziol論文参照）。

もない、企業責任という一つの責任原理を打ち立てようとしている。たしかに Jaun が指摘するように、OR55条の運用による処理が可能であれば、SVE49a 条の存在意義は低下する。しかし、OR55条の因果責任が責任原理として不明確という批判を考えると、Widmer の態度は、こうした問題に正面から取り組んだものとして評価できよう⁽¹⁵⁷⁾。とくに、彼が、PETL 4: 202条及び ÖRE1302条に対して過失責任を責任根拠とすることに批判を向けることは、SVE49a 条においては、別個の責任原理を採用した裏返しでもあろう⁽¹⁵⁸⁾。

しかし、第 2 節でみた批判は、いずれにしても、組織リスクが不明確なために、これに基づく企業責任の存在意義への疑問につながるといえよう。たしかに、Widmer は、1991年研究委員会及び2000年報告書が、企業責任の判断においては、瑕疵を介在させることについて批判するが、しか

(157) Pierre Widmer, Produkthaftung, recht 1986, 50, 57は、竪穴枠組判決の評釈の中で、OR55条の免責をなくすだけでは、結局、適切ではなく、厳格な責任について明確な根拠を与える規範を作るべきとする点にも、企業責任の独自性を考慮した規定を創設する意思がみられる。なお Widmer [2003] S. 171mit Fn. 80は、責任原理間の関係を完全に断絶したものとはしないものの、各々の責任原理が特定性・固有性を持つもつべきとする。すなわち、有責性責任・（緩和された）因果責任・危険責任を、注意義務違反の操作を通じた責任の厳格さだけが異なるに過ぎない同じ責任原理と考えることは誤りとし、「このことは、実際には、拡張されかつ非常に客観化された注意義務責任以外では全くないいわゆる「単純あるいは緩和された因果責任」（これに OR55条に基づく使用者責任も特に属している）にとってわずかに半分が当てはまるに過ぎない。これに対して、危険責任は、別の本質的に経済的に根拠づけられた、損害分配の思想に基づいており、それは、「利益—リスクの一致」、あるいは、一社会的に相当なものであることが推定される—危険な活動を行うことに対する特権を填補する原則として表現することができる。〔危険責任では〕有責性要請を単純に操作しかつそれゆえに（もはや非難可能ではない）瑕疵ある行為に対する「厳格化された」形態は全く問題となっていない」とする（Widmer の立場に対して、Walter Fellmann, Neuere Entwicklungen im Haftpflichtrecht, AJP1995, 878, 888が、不法行為上の義務を厳格化する有責性の擬制を回避できると賛成する。）。

(158) Widmer [Ausland] RdNr. 27f., S. 138f.

し、組織リスクがこれのみで厳格な責任を支えられるのか問題である。この点彼と同様、組織リスクを問題とした Jäggi の構想は、分業化して作業される企業活動において損害が惹起された場合に、特定の構成員の過失を特定することはできず、ここに事業における客観的注意違反⁽¹⁵⁹⁾を認める—これを事業瑕疵に対する企業責任とする。ここでは損害惹起→事業瑕疵の存在→事業における客観的注意違反があるとする判断構造である。一見すると組織リスクは事業瑕疵を問題とし、結果として注意違反を導くため、組織リスク—事業瑕疵—義務違反（過失）と1つにつながるとも思える。しかし、ここでの注意違反は事後的な判断に基づくため、行為時を基準とする過失責任とは異質の責任といえる。ここに企業責任の独自性も認めるとすれば、組織リスクはこうした厳格な責任を支えていると考えることもできよう。この点は結章において再度検討する。

併せて、企業責任規定が企業内部の組織編成を問題とすると同時に、被用者の行為も包摂するかが問題となる。たしかに、OR55条は、使用者の免責を考慮するにあたって、企業義務の履行と被用者の義務の履行との「総和」で考えるという法伝統があるため、被用者の行為の帰責を企業責任規定の枠内で規律することがスイス法の中では妥当なのかもしれない。しかし、被用者の不法行為の帰責と、企業の企業内部の組織編成の瑕疵とは、前者が被用者の行為を責任判断の出発点として考え、後者が企業自身の瑕疵を責任判断の出発点として考えるため、両者は思考枠組・判断枠組が異なると考えられる⁽¹⁶⁰⁾。そうであれば、「組織編成における瑕疵」と

(159) これは後掲注175にみる Brüttgemeier が提案する企業責任において反個人化した過失を根拠とする構想と類似のものといえる

(160) スイス法のコンテクストにおいて考えた時に、次のようになろう。すなわち、BG の判例においては、OR55条に基づく監督等の義務が問題となる場合には、同条が排他的に適用され、一般的不法行為規範である OR41条は問題とならない (Burki, a. a. O (Fn. 137)., S. 149 mit Fn. 331は裁判例として BGE77 II 243 BGE80 II 247, BGE96 II 108usw を挙げる) とするが、枠組み判決等の製造物責任において企業それ自体の組織編成が問題となっていることを考えると (Peter Gauch, Anmerkung, BR1986, 67は、枠組み判決で問題となった管

「被用者の行為の帰責」とを区別する方向性を選択することもできよう。最後に、3つの改正提案で示された企業責任規定を横断的に考察し、まとめを行いたい。

結章 比較法のまとめ

第1節 比較法研究のまとめ—成果と問題点

第1款 企業責任規定⁽¹⁶¹⁾における成果と問題点

以上、3つの改正提案における企業責任規定の紹介・検討を行った。概観すると、SVE49a条は、これまでの使用者責任規定に基づく法発展が既存の条文からの乖離を是正し、かつこの法発展を受け継ぐ必要性があったのであり、さらに後続のPETL4:202条およびÖRE1302条に大きな影響を与えた。さらにÖREは、こうした比較法研究から企業責任の必要性を考慮し、なおかつこの規定の正当化に当たって自国の法発展を受け入れている。いずれも自国法の法発展を考慮しかつ豊穡な比較法研究を踏まえて、一過失責任に基づくのであれ、組織リスクに基づくのであれ—企業責

理義務は補助者の使用とは関係無いとして、41条を適用すべきとする。Bernd Stauder, Schweizerische Produktheftung im europäischen Umfeld, ZSR1990, I, 363, 378も Gauch を引用し同旨を説く), OR55条の枠組みで論じられた組織編成義務は、同条の義務の「総和」による履行と対応していないともいえる (auch Emil Stark, Die Produkthaftpflicht und die Tendenzen zu ihrer Vereinheitlichung in Europa, ZBJV 1978, 345, 347 mit Fn. 6 und 7; Jaun [ratio] 595)。ただし OR41条に基づく場合、原告が義務違反の立証をすることになり、立証責任の問題が生じることとなる。)

- (161) なお、本稿では、各提案の紹介の際、原語を尊重し、PETL及びSVEでは企業責任、ÖREでは事業者責任とした。いずれも相互に影響を与えているため、同様のものと考えられるが、オーストリアでは前掲注101で見たように事業者 (Unternehmer) 概念の展開がみられ、これを安易に企業責任として一括りにすることがためらわれたからである。しかし、これについての態度決定は他日に期すこととし、まとめの考察においては、同様の事象を問題とすることを考慮し従来使われてきた企業責任を統一して用いることとする。

任の必要性を感じ、一つの規定として作り上げたのである。

だがこれまで見てきた各提案から問題とされるべきは、次の3つである。すなわち、1一つの規定として位置付けるとしても、企業責任の責任原理は、結局、過失責任なのか、あるいは別個の責任原理とすべきなのか。2企業ないし組織における「瑕疵」が具体的に意味するものは何なのか⁽¹⁶²⁾、3厳格な責任をどうやって支えるのか、である。

第2款 問題点の検討

第1項 企業責任の責任原理—過失責任か瑕疵責任か

PETL, ÖRE, SVEの各企業責任規定では前二者と後者ではそれぞれ過失と瑕疵が問題となっているものの、責任の厳格さを考慮すると両者の違いは相対的なものともいえる⁽¹⁶³⁾。例えばÖRE1302条において示される

(162) なお Koziol は、日常生活において事案が多様であるため、危険責任においてこれは不可能であるとしており（山本周平「『ヨーロッパにおける損害賠償法の改革Ⅰ』をめぐる議論の概要」民商143巻6号647頁（2011年））、同様に厳格な有責任責任である企業責任もそう理解していると考えられる。しかし、動的システム論の立場に立って考えてみても、規律対象が不明確ということは、同理論を立法に生かす場合でも問題である。というのも、裁判官が当該事件において判断の指針を与えるためには、要素の衡量のための基礎評価 Basiswertung 及び原則例が明確となっていることが必要であると考えられるところ、たしかに、Bernd Schilcher, Der Regelfall als Verbindung von Tatbestandsmodell und Beweglichem System In: FS Helmut Koziol, 2010, 853, 878が言うように、瑕疵の判断基準は明らかであるが、肝心の瑕疵がなんであるか不明確であるため、企業責任において問題とされるべき原則例はわからず、それゆえ裁判官が企業責任規定に基づいて、企業の不法行為責任を判断することが困難となると考えられる（山本周平「不法行為法における法的評価の構造と方法（4）」論叢169巻5号46, 49-52頁はPETLが原理の不明確性、基礎評価の不十分性（過失責任および危険責任規定を挙げる）を指摘する）。

(163) たしかに、Wantzen [2007] 254は、このように瑕疵を問題としたとしても、瑕疵を問題とすることで表面的に義務違反を排除するものの、瑕疵の有無を判断するに当たり結局のところ義務違反のウエイトが大きくなる。さらに近時の立法提案を参照した Bruggemeier は、反個人化した過失に基礎づけることで、準一厳格な責任として企業責任を構想する（後掲注175参照）。

公理—事業の支配領域内の瑕疵を企業が除去する措置を問題とする領域思想—は、土地工作物の瑕疵を問題とする ABGB1319条・BGB836に規定される土地工作物責任と同じものとされ、ここでは、社会生活上の義務（交通安全義務）違反が問題となっている⁽¹⁶⁴⁾。それゆえにこれと同じ思想を援用する ÖRE1302条においても瑕疵と過失は接近することになるといえ⁽¹⁶⁵⁾、さらに製造物責任指令ほど厳格にしないという意図も考慮すると⁽¹⁶⁶⁾ 過失責任の一類型という位置づけとなる。

しかし、立法という点を考慮しつつも、さらに以下の考慮によって、過失と瑕疵を区別するべきである。オーストリアの製造物責任法（PHG）での説明であるが、Fitz/Grauは次のように指摘する。すなわち PHG では、どれほどの安全性が最終的に消費者に提供され、かつこれが正当な期待に対応しているか否かが問題となるため、事前的な観点から企業が製造

(164) 前田（1）152頁注60参照。ABGB1319条では Verkehrssicherungspflichten 交通安全義務が問題となっている点について Koziol [Haftpflcht II] 58, 63及び Rummel-Reischauer §1319RdNr. 2, S. 73参照。またスイス法においては、SVE49a条のもととなった使用者責任の根拠として援用される因果責任それ自体が、「さまざまな構造に基づいて、通常の因果責任は、積極的ではなく、消極的にだけ描き出すことができる。通常の因果責任は、業務又は活動の特別な危険性に結び付かない有責性の無い責任である」（Keller/Gabi-Bolliger, a. a. O (Fn. 109), 7）とされるように、統一的な説明ができない点が指摘される。（Oftinger, a. a. O (Fn. 109), S. 36; Rey [Haftpflcht] RdNr. 50, S. 13）なお学説における因果責任に基づく各規定の理解の対立について Rey [Haftpflcht] RdNr. 881f., S. 205が簡潔に示す。

(165) この点、Gerhard Wagner Vicarious Liability In: Towards a European Civil Code, Arthur S. Hartkamp, Martijn W. Hesselink, Ewoud Hondius, C Mak, Edgar Du Perron (Edit), 4. Aufl., 2011, 903, 918は、PETL 4: 202条で問題となる瑕疵は、同 4: 101, 102条の過失の言換えに過ぎず、瑕疵を問題としているにもかかわらず、4: 202条では、被害者は過失の立証が必要となっているにしまい、回りくどい戦術的な展開の利益を見出すのは困難と批判する。Wagner は注意違反責任と代位責任があれば十分であり過失に基づく企業責任は必要ないとする（ただし危険責任・厳格責任に基づく企業責任は、事業活動をコントロールするというインセンティブが働くため肯定する。）。

(166) 前田（1）149頁及び前掲注51。

過程でどれほどの注意を払ったかどうかではなく、**事後的な視点**からこの製造過程の結果を判断することが求められる、と⁽¹⁶⁷⁾。これを企業責任全般に敷衍し、組織編成に関する措置を例にして考えると、適切な組織編成の措置を企業が講じていたかどうか—義務違反の有無—ではなく、損害が惹起されれば、適切な組織編成が存在していなかったという結果が存在していたと考えられ、それを企業に帰責するということになろう⁽¹⁶⁸⁾。

またこの点、ドイツ法で示された—企業責任の問題（機関の対外的責任および過失責任の空洞化）を回避するために示されたものであるが—von

(167) Hanns Fitz/Alexander Grau/Peter Reindl, Produkthaftung, 2. Aufl., 2004, §5RdNr. 3, 150 [Fitz/Grau]（以下 Fitz/Grau とする）

(168) ÖRE1302条と同じ思想に基づく ABGB1319条（土地工作物責任）においても、客観的な注意義務違反（社会生活保安義務違反）および立証責任の転換がなされているため、「瑕疵により高められた土地工作物の危険性と占有者の客観的な瑕疵ある行為に基づく有責性に左右されない責任」（Kozioł [Haftpflicht II] 400）あるいは「純粋な危険責任と有責性責任の妥協」（Rummel-Reischauer §1319RdNr. 2, S. 73）と指摘されており、企業責任規定もこれと同様であるため、それでもなお過失責任へ分類する必要があるかは疑問である。この点 Steininger [2007] 146f., 227, 314f. は、過失責任でもなく、危険責任でもない中間的領域（「有責性に左右されない責任」）を規律する一般条項を設けることで、事態に対して柔軟に解決できる旨を説くように、この中間領域を規律対象とする企業責任規定を設けるならば、あえて過失責任とする必要はないといえる。Franz Bydlinski, Zur Haftung für Verrichtungsgehilfen, ZVR 1980, 354, 360は、状態責任は、その領域内で問題となる危険性如何で、有責性責任にも、危険責任も整理されるものとし、逆にこの危険性を問題としないならば、これら2つの責任を包摂する拡張された惹起責任となる、と指摘する。Bydlinski はこれに続けて、「自らの生活領域に対する責任〔つまり状態責任〕を有責性責任と平行なものとして、そして、危険責任と平行なものとして、さらに、独立したシステム上構成要素として理解しようとするならば、別の事例においても当てはまる自らの生活領域に関する原因のために、付加的でかつ異なった責任要素が見つけ出されなければならない。このことは瑕疵という思想になりうる。つまり、自らの領域の瑕疵の性質という思想あるいは自らの領域における瑕疵ある機能という思想である。」と指摘する。この見解を敷衍すれば、状態責任は、問題となる危険性を適切にとられることができれば、有責性責任と危険責任の中間にある瑕疵責任を裏付けられることを示唆しているとも考えられよう。

Bar の現行法の解釈が重要な示唆を与える⁽¹⁶⁹⁾。すなわち、企業は、取引社会に参加するために、第三者に存在を与えないように自らの責任領域内を適切に組織編成して危険が生じないようにする義務を負っているところ、支配領域内に客観的に相当の危険な状態が存在するということは、この義務に違反することを意味する。つまり、義務違反の有無を、違法な状態の有無にかからしめ、これが肯定される場合に企業は上記義務に違反したとして責任を認める。彼はこれを「行為のない状態帰責」と表現する。だが、このように事後的な観点を入れてなお過失（義務違反）に基づく必要があろうか⁽¹⁷⁰⁾。von Bar は、別の著書で「過失責任原則の衰退」という批判は、企業責任の判断にとって過失責任は不適合であるにもかかわらず過失責任で処理したために生じたものであり、企業責任は過失責任に統合されるものではないと説いており⁽¹⁷¹⁾、過失（有責性）責任から離れて考えを進めれば、もはや組織編成義務違反を仲介してそれを企業に帰責するのではなく、適切な組織編成が存在しないという状態を直接に企業に帰責していると考えられよう。この状態帰責を認めるならば、義務違反の判断にあたり、企業—あるいはその内部構成員—の行為はもはや必要ない⁽¹⁷²⁾。この考えは、Fitz/Grau が示す過失と瑕疵の区別に対応し、さらに企業における瑕疵が行為性ではなく状態を問題とするものであり、この瑕疵の企

(169) Zur Struktur der Deliktshaftung von juristischen Person, ihren Organen und ihren Verrichtungsgehilfen, In: FS. Zentaro Kitagawa, 279, 288-290. auch ders. [Gemine] 212.

(170) 第2章第3節でみたように、損害の惹起から、企業の注意違反を導き出す Jäggi の企業責任構想と同じものである。しかしこれは本文で見た疑問を生じさせる。

(171) C. von Bar, The Common European Law of Torts, vol. 2, 2000, RdNr. 180 S.213; ders., [Gemeine] 212.

(172) ある者の支配領域内に瑕疵が存在することに、侵害の違法性と客観化された非難の存在を認め、その者の責任を肯定する Schäfer-Staudinger Vorbem. zu §823ffRdNr. 5, S. 9f の見解も、von Bar と同旨と考えられる（Schäfer は、この構想によって、企業の組織編成過失を問題とする場合でも、履行不可能な義務を課すという技巧を回避できるとする。）。

業への帰責を問題としている。

以上の指摘を踏まえると一方で、過失責任においては義務違反に基づいて企業に帰責するという構造を持ち、他方で、瑕疵責任では瑕疵ある状態を企業に帰責する一つまり行為を必要としない—という構造の違いがあり、かつ、前者は事前的な視点から、後者は事後的な視点からそれぞれ判断される。そうであれば瑕疵は過失とその帰責構造・判断構造が異なるため、両者は区別されるべきである。このように企業責任のコンテキストで両責任の相違を意識することにより、企業における瑕疵を責任原理に据えることで、企業責任はその独自性を獲得できよう⁽¹⁷³⁾⁽¹⁷⁴⁾。

第2項 企業責任における瑕疵とは何か—組織リスクに結合する範型

では、企業責任において問題となる瑕疵をどう把握するか—つまり、使用者の不法行為をここに包含するべきであろうか。この点、Gert Brüggemeier は、自身の企業責任規定の提案⁽¹⁷⁵⁾における説明において、組織

(173) 日本法での指摘であるが、瀬川信久「安全配慮義務論・再考」高翔龍先生日韓法学交流記念『21世紀の日韓法学』（信山社、2005年）217頁は—労災事故における安全配慮義務違反の立証責任の問題において—、注意義務違反の認定において、特定人の加害行為ではなく、企業の事故防止のための人的・物的体制の構築が問題とされることが多く、その理由として、継続した状態に着目すると、特定人の加害行為を特定する必要がなくなり、原告の証明負担が軽くなること、およびこの構想が法人の自己責任論の構想の一部を実現していることを指摘する。瑕疵責任を責任原理と性格付けられれば、人的・物的体制の構築不備という状態を直接に企業に帰責することになろう。

(174) この構想に基づけば、免責立証も次のように改めるべきである。すなわち、すでにみたように、ÖRE1302条には ABGB1319条を支える社会生活保安義務の考えが持ち込まれており、同条では、土地工作物において、設置・保存の瑕疵があることで崩壊及び一部の落剥をもたらしたことにより、当該工作物に瑕疵があるとされ、占有者（保有者も含む）は相当の注意を払った場合に免責される。条文の構造も ÖRE1302条と類似する。だがこの点、後掲注175の Brüggemeier の指摘するように、企業が主体となるため、当該瑕疵は適切なコストで回避できるかどうかの問題となるといえ、そうであれば、免責立証は、相当の注意ではなく、それよりより客観的に、もはや適切なコストでは避けられなかった—ということの問題とするべきであろう。

編成上の過失と代位責任の類型の区別をし、前者を上記企業責任規定の対象とし、後者を使用者責任に振り分ける考え方が示唆を与える。たしかにこの点、Jansen は、Brüggemeier の構想について、損害が、企業の組織編成の過失により惹起されるか、それとも被用者の行為により企業外で惹起されるかどうかは、責任賦課にとって重要ではなく、そうであれば企業リスクを広く解して、後者も包摂するべきではないかとする⁽¹⁷⁶⁾。

しかし Brüggemeier の1997年の論文からは、この批判は当たらない。すなわち、企業責任においてこの二つ理念型を放棄するあらゆる試みは、社会におけるこうした企業責任の真の機能を見誤らせてしまう。企業責任が、社会の評価および異なった事例状況に対応した個々の解決策を生み出すような柔軟性及び開放性を有しているために、企業責任は問題解決能力を有していると言える。まさしく、「複雑な世界に対して単純なルールは存在しない」。ここで、代位責任となるメルクマールとして、病院における医師の治療過誤のように被用者が専門性を有する場合において、当該瑕

(175) 彼は企業責任規定を次のように提案する（以下 B-VE とする）。

3 : 101条

1項 企業は、不適切な事業活動及び経過により惹起された法的に保護される他者の利益の侵害について責任を負う。瑕疵ある製造物に対する責任は特別の規定を有する（B-VE201-204）。

2項（略 企業の定義）

3項 事業活動および経過が、不適切なものとなるのは、利益侵害が、組織的・技術的な可能性および合理的な経済水準を順守することで回避できたであろう場合である。企業は、利益侵害が避けられないものだったという立証責任を負う。

4項 2 : 203条（注意義務違反/保護法規違反）が適用される。

（Brüggemeier [2011], 74-77.; auch Brüggemeier/Yan [2009] 60.）。なお、彼は、企業責任は、反個人化した過失に基づく準-厳格な責任とするが、ここでは過失への関連付けは形式的なものとされ、免責立証も合理的なコストでは回避できなかったかどうかを問題とするため、過失をきわめて客観化して捉え、これを「企業の過失」とすることを強調する。だが立法化に当たっては、形式的に過失に依拠するよりは、過失から離れ、別個の責任原理を考えるべきではなかったか疑問が残る。

(176) Jansen [2006] 48 f.

疵ある行為及び保護目的が重視されるように被用者の瑕疵ある行為が前面に出てくる。ここでは、企業（病院）は、自らの過失を問題とすることなく第一に責任を負う。これに対して、病院における衛生状況、機械の機能不全の場合には、病院の組織編成の問題であり、具体的な被用者の瑕疵ある行為は前面に出てこず、第一に病院（企業）に帰責されるべきである。ここではその時々企業の活動のリスク領域を確定することが重要である、と⁽¹⁷⁷⁾。

このように Brüggeheimer は、被用者の不法行為が前面に出る範型と、企業の組織編成を問題とする範型を区別する。そしてそれぞれの範型で個別のリスクが問題となっているために、2つの範型でこのリスクへの対応を考えている。そうならば、上記 Jansen の指摘はあてはまらず、また企業責任規定と使用者（代位）責任規定が設けられていれば、前者に組織編成の問題を、後者に被用者の不法行為の問題をそれぞれ振り分けることが可能となる。つまり、企業責任で問題となる企業における瑕疵は、「組織編成の瑕疵」といえる⁽¹⁷⁸⁾。これは第1項で見た企業における瑕疵が、行為性を問題とせず、状態を捉えるものであるとする理解に照らしても適切なものと考えられる。

第3項 企業責任の正当化の要素⁽¹⁷⁹⁾

このように、過失と瑕疵を区別し後者に基づいて企業責任を構想するとして、この厳格な責任を裏付けるものは何であろうか。過失責任から企業責任を切り離す場合に、アイデアとして参考になるのは、Widmer が援用する組織リスクではないだろうか。これは PETL や ÖRE に十分に取

(177) ders. [1997], 152-154.

(178) したがって本稿で取り上げた3つの改正提案では、代位責任規定と企業責任規定を設ける PETL（企業責任規定は過失であるが）のやり方が法典化する際には参考になる。

(179) 厳格な企業責任を正当化する要素を詳細に検討しているのは ÖRE1302条であり、これについては前田（1）151-154頁及び対応する脚注を参照。

り入れられなかったのはすでにみたとおりであるが、この組織リスクを批判する論者が援用するのがドイツの組織編成上の義務を検討した Gerald Spindler の見解であった⁽¹⁸⁰⁾。すなわち、企業においては、作業を行うために分業が問題となるころ、個々の被用者の作業を概観することは、その規模が大きくなればなるほど困難となり、それだけ損害が生じやすくなる。そしてこれにより生じた損害は、分業により利益を享受している企業に帰責すべきと。これはすでにみた企業内部の組織編成の瑕疵に対応するものであろうし、責任原理として Widmer が示した組織リスクに対応する。たしかに、Spindler は、組織リスクは、これだけで責任を設定するほど危険なものではないと指摘するように、このリスクは危険責任で問題となる有体的危険源から生じる一般的・抽象的かつ異常に高度な危険と比べれば、その危険性の程度は劣る。また Waespi も、スイス法における企業責任を研究する論文において、特定の産業活動についての一般的で抽象的かつ統計上根拠づけられる典型的な事業リスクが厳格な責任を基礎づけるのであり、人間の活動は集団であれ個人であれ瑕疵があるリスクは完全に排除できない以上、組織リスクに根拠づけられた厳格な企業責任は問題とならないとする⁽¹⁸¹⁾。これらの指摘は、ÖRE1302条の瑕疵で問題となる危険性の程度が、高められた危険が問題となる同1303条のそれと同じ程

(180) Unternehmensorganisationspflichten, 2001, 760f., 1026f. 前掲注148の Wagner の組織リスクへの批判は Spindler に基づく。Spindler の分業リスクと現行法における企業責任の可能性については、前田太郎「組織編成上の過失概念の実像(2)」早会誌60巻2号261-262頁参照(また前掲注40の文献も合わせて参照)。Waespi [Organisation] 345は、厳格な責任を基礎づける典型的な事業リスクとは、特定の産業活動についての、一般的で抽象的かつ統計上裏付けられるリスクであることが重要であるとして、組織リスクが問題とする人間の活動により生じる完全に除去できない損害を、このリスクから排除することは、結局のところ組織リスクだけで厳格な責任を裏付けられないことを明らかにする。

(181) Waespi [Organisation] 345. なお ders., S. 345mit Fn. 2157は、Widmer/Wessner が SVE49a 条で組織リスク、同50条でのみ実体的かつ技術的なリスクを考慮するとするが、この批判は当たらない

度としていることにより裏付けられるかもしれない。だが同時に明らかとなるのは、組織リスクは、分業により生じる危険であるために、危険責任を根拠づける有体的危険源から生じる一般的・抽象的な危険性とは全く異なる性質および種類といえよう。この要素を責任の正当化の出発点とすることで、企業責任の独自性を明確にできるのではないか。また厳格さの点でも、次の2点が重要である。すなわち、一方で、例えば土地工作物責任において厳格な責任が課されるのは、工作物それ自身が危険なのではなく、瑕疵があるから加害の危険性が高まる⁽¹⁸²⁾と考えると、企業責任においても同様に、企業の組織それ自体が危険なのではなく、その組織編成に瑕疵があるから第三者の法益の加害の危険性がそれだけ高められており、それだけ厳格な責任が必要である⁽¹⁸³⁾。また他方で、分業による組織編成では人的体制と併せて物的体制の構築も問題となるため、それだけより客観的な責任が要請されると言える⁽¹⁸⁴⁾。この点をも、独自性がありかつ厳格な責任が要請されている。以上から企業責任の独自性・厳格さを考慮すると、分業リスクを出発点とすべきでありWidmerの指摘はこの限りで大変重要なものであったと言えよう（【企業の支配領域内における危険＝組織・分業リスク】）。これを出発点として、厳格な責任を正当化するには、以下の要素が重要である⁽¹⁸⁵⁾。すなわち、第一に企業は分業により

(182) ABGB1319条について z. B., Koziol [Haftpflicht II] 397, Ulfried Terlitza, Die Bauwerkehaftung, 2000, 220, 222; OR58条について Oftinger/Stark §19 RdNr. 4, S. 164, RdNr. 61, S. 198. なお Koziol [2010] 254は、事業者責任において、主観的な要素を排除した客観的な注意義務違反が問題となっている点で、工作物責任と併せて動物所有者の責任にも対応するものと指摘するが、以上を踏まえると、事業者責任においても瑕疵が問題となっているため、事業者責任は土地工作物責任の基本思想との結びつきがより強いと考えられる。

(183) Koziol [2010] RdNr. 6/197, S. 253f. und RdNr. 6/202, S. 256（後者は製造物責任に関連付けている）

(184) 第II章第2節第2款なお Waespi [Organisation] S. 345mit Fn. 2157は、SVEが同49a条で組織リスク、同50条でのみ実体的かつ技術的なりリスクを考慮するとするが、本文で見たようにこの批判は当たらない。

(185) Koziol [2010] S. 247ff. は帰責要素の共同作用の項目において、企業責任

リスクと同時に利益を享受していると考えられ、利益とリスクの一致の要素が、重要である（【報償】⁽¹⁸⁶⁾）。また、PETL および ÖRE において、原告の立証困難さが重視されており、これは企業が原告よりも損害を発生させる危険性に近いことを考慮して、立証責任の転換・緩和が図られ、そのことで立証不能のリスクを企業に課す。これは、分業により組織内が概観できないことで不可避的に生じる損害を企業に帰責する組織リスクは、分業による概観不可能性が存在する事生じる証明困難のリスクを企業に転嫁する立証責任の転換の考えと親和的であり、前者の要素を補完するといえよう⁽¹⁸⁷⁾（【立証の困難さ】）。なお、各提案では責任の正当化の文脈におい

(RdNr. 6/192-6/203, SS. 247-257) を取り扱っている（この点は、前田（1）151-154も参照）。Oertel [2010] 288f. は、具体的な瑕疵を問題とする場合、それだけでは、厳格な責任を援用することはできないとして、他の要素によりさらに根拠づける必要性があるとする。

- (186) 前掲注63で示した Koziol [2006] 23mitFn. 34及びそこで参照される文献を参照。
- (187) PETL 4: 202条について、前田（1）138頁、ÖRE1302条について同154頁をそれぞれ参照。Fitz/Grau §1RdNr. 6, S. 37は、分業化による被害者の立証の困難さと、企業側の立証の容易さ加害者の特定の容易さを考慮して、立証責任を転換する。Steininger [2007] 312f. は、過失責任と危険責任の中間領域を問題とする責任では、立証責任の転換された有責性責任も問題となること、損害回避の不順守の解明リスクを加害者が負うため、これは訴訟法の問題のみならず、で、実体法上の責任の厳格化が行われていると指摘する（従来からも指摘される z. B. von Bar, Verkehrspflichten, 1981, 102f.; Ernst von Caemmerer, Das Verschuldensprinzip in rechtsvergleichender Sicht, RabelsZ42 (1978), 5, 12) ; Koziol [Haftpflicht I] RdNr. 16/5. S. 498f. この点、証明の困難さと責任の厳格化を結びつけることについて、Andreas Blaschzok, Gefährdungshaftung und Risikozuweisung, 1992, 65-67は、この要素は被害者の救済が閉ざされるという不満足な結果がもたらされるということを強調するが、加害者が有責性がなくとも責任を負うということを積極的に理由づけるものではない旨を述べる（Jansen [2007] 44も立証責任の問題はあくまで証拠法上の問題とする）。しかし、本文で見たように、立証の困難さは事業者責任を根拠づける際に、分業リスクと親和的なものであり、立証の困難さという要素を分業リスクと結びつけることで実体的な理由づけも可能となるため、この批判はあてはまらないといえる。なお Oertel [2010] 295は、立証の困難さを客観的な責任の根拠づけに一般的に用いることに否定的であるものの、複雑な組織が

では明示されていないが、ÖRE1302条及びPETL 4:202条では瑕疵の判断基準において、一般（社会）により期待される水準を挙げている。これを敷衍すると、公衆は当該企業が組織編成が適切になされて活動するということを期待していたにもかかわらず、企業が加害を惹起したということは、この期待を裏切るということを意味する。これは製造物責任の文脈で信頼として挙げられていたものであり、厳格な責任を支える要素として企業責任でも考慮するべきものと言える（【信頼】⁽¹⁸⁸⁾）。さらにリスクの社会化や付保の可能性はすでにみてきたように、これらの要素を補完する副次的な役割を担う⁽¹⁸⁹⁾。以上を踏まえると、たとえ、組織リスクにおいて問題となる危険性の厳格さが危険責任のそれに達せずとも、他の要素でこれを補うことで企業責任を固有の責任原理を持つものと捉えることができよう。

責任主体となる場合には、客観的な責任とすることで、義務違反の立証から原告が解放されるため、原告の立証事情は相当程度改善されるから、この場面に限定して立証事情を考慮した厳格な責任は妥当なものと考えている。

- (188) 1985年の製造物責任指令6条における瑕疵の定義においても、当該製造物に対する正当な一般の安全性期待を考慮している（Hans Claudius Taschner/Edwin Frietsch, Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie, 1990 2. Aufl., 289, 296）こと及び Terlitz, a. a. O (Fn. 182), 221f. が工作物責任の文脈でも、製造物責任との並行性を述べてこの安全性の規定を考慮していること（W. H. van Boom, Some Remarks on the Decline of Rylands v Fletcher and the Disparity of European Strict Liability Regimes, ZeuP 2005, 618, S. 634f.）を、企業責任一般に置き換えたものである。Waespi [Organisation] 339も、製造物責任で示される信頼の要素を、企業責任に移行する。
- (189) Wantzen [2007] 290は、準保険者としての役割を企業に担わせることで、企業の厳格な責任を構想しようとし、近時の各改正提案における企業責任規定を参照した Brüggemeier [2011] 74f. 及び auch Brüggemeier/Yan [2009] 61 f. は、付保やリスクの社会化の要素と他の要素を並列的捉えるが、前田（1）152-154頁及び前掲注64-66で検討した ÖRE が示すように、あくまで付保やリスクの社会化は副次的な要素と考えるべきである。なお山本周平「不法行為法における法的評価の構造と方法（3）」論叢169巻4号66頁注167によると、動的システム論の立場から考えて、要素を単に並列するのではなく、序列化することも認められるとする。

以上をまとめると、企業責任規定は、分業により事業活動を遂行する企業について、1 当該損害が、分業的に企業が事業活動を行うことで不可避に生じる損害の帰責（分業リスク）が問題となり、かつ2 この損害の発生が当該企業による組織編成が一般の安全性に適っていないことを原因とする場合に損害賠償責任を負い、3 この責任は、報償、立証の困難さ、信頼、補充的に価格転嫁および付保の可能性という各要素により支えられている⁽¹⁹⁰⁾。

このように考えると、Widmer が意図した組織リスクそのものでは企業責任を支えられないため責任原理とはいえないが、企業責任の独自性を特徴づけ、かつ責任厳格化を裏付ける極めて重要な要素ということが許されるであろう。組織・分業リスクを含めて上記諸要素が総合的に考慮されることで企業責任を支えていると捉えるならば、結局のところ責任を基礎づけるのは、組織編成の瑕疵にあると言える。諸要素で企業責任を正当化できれば、この責任が厳格すぎるとか、企業責任がなくとも他の規定での代替可能である等の批判に答え、企業責任の独自性を考えることが可能となる⁽¹⁹¹⁾。

(190) Nils Jansen, *Die Struktur des Haftungsrechts*, 2003, SS. 626-628は、これらをまとめて、厳格な企業責任の原則 *das Prinzip der strikten Unternehmenshaftung* とし、企業責任を判断してきたドイツの組織編成上の義務の厳格化を支えてきたことを指摘する。

(191) すでにみた Brügge-meier [2004] 162及び ders. [2006] 117-184の検討は、ドイツ法の組織編成上の過失およびアメリカ、フランス、イングランドを中心とする比較法研究の成果であり、各国の法発展を集約する形で、2つの範型を析出しており、そこからさらにすすめて各範型がいかなる思想に支えられるものであるかについては、必ずしも明らかではない。この点、ÖRE1302条は領域思想を援用したが、すでにみたようにここでは、企業の領域における瑕疵を、被用者の不法行為も含めていたが、これを代位責任規定に割り当てたならば、企業責任は組織編成の瑕疵のみを問題とする。そうならばここで問題となる思想もそれに対応したものに変えるべきである。そして分業リスクが企業責任の独自性を性格付けるならば、これを重視して、事業の支配領域内の分業により不可避的に生じる危険について企業は責任を負うという思想にならうか。

第2節 おわりに

ヨーロッパ不法行為法が示した企業責任は、過失責任と危険責任という中間段階にある責任が持つ不明確さに苦しみつつ、それでもなお一つの責任として企業責任を構想しようと努力が積み重ねられ、なおそれが続けられている。この中で生み出された企業責任は、組織編成における瑕疵を問題とするものであり、この責任は、組織リスクを中心に報償、立証の困難さ、信頼、さらには副次的に付保の可能性やリスクの社会化の諸要素により厳格な責任が正当化されている。しかし依然として筆者には次の課題がある。本稿では、起草資料を中心として企業責任規定の紹介・分析を行ったため、当該国のそれまでの法発展—学説・裁判例の展開の分析・検討—を十分に踏まえていない。より内在的な理解をするためにはこれらの検討を行わなければならない。また、ヨーロッパにおける不法行為法の各提案では、過失責任、使用者責任、危険責任も示されており、これらの規定と企業責任規定との関係性を検討することで、企業責任の相対的な位置づけを確認し、同規定の担う役割の意義を見出すことが可能となるといえる⁽¹⁹²⁾。こうした検討を踏まえなければ、最終的に日本法に示唆を与え、日本法での法発展を踏まえた企業責任規定を考えることはできないであろう。本稿はこうした考察の緒にすぎず、以上の点が今後の課題であることを指摘して、本稿を終える。

(192) 例えば、SVEにおいては同48条2項は、主観的な過失を採用し、SVE50条は、危険な活動に対する危険責任を定めている。このため従来過失責任で救済されてきたものが、有体的な危険源ではなく危険な活動を規律するSVE50条を広く適用することで、対処することとなって、却ってあらゆる活動が50条に包摂される危険性があると批判される（Beat Schönenberger, Generalklausel für die Gefährdungshaftung—ein sinnvolles Reformvorhaben, In: Risiko und Recht, Thomas Sutter-Somm, Felix Hafner, Gerhard Schmidt, Kurt Seelmann (Hrsg.), 2004, 171, 186f., 190f.）。この批判は、一方で、当該責任規定を明確にする必要があることを示すとともに、他方で、他の責任との関係性をもって初めて、当該責任規定の射程が最終的に画定できることを示している。

付記 本論文は、早稲田大学特定課題2010A-811及び科研費（研究活動スタート支援）No. 22830097の助成を受けたものである。

【引用文献続き】

III スイス

1 基本書

- A. Keller, *Haftpflichtrecht im Privatrecht*, Bd. I, 2002 [Haftpflicht]
Heinz Rey, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, 4. Aufl., 2008 [Haftpflicht]
Karl Otfinger/Emil Stark, *Schweizerisches Haftpflichtrecht Allg. Teil.*, 5. Aufl., 1995 [Otfinger/Stark]
ders., *Schweizerisches Haftpflichtrecht Bdteil.*, Bd. II/1, 4. Aufl., 1987 [Otfinger/Stark]

2 改正草案 資料

- Bericht der Studienkommission für die Gesamtrevision des Haftpflichtrechts, 1991 [Bericht1991]
Pierre Widmer/Pierre Wessner, *Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Erläuternder Bericht* [Bericht]
Bundesamt für Justiz, *Vorentwurf zu einem Bundesgesetz über die Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts Kurzkomentar* [KurzKom]

3 改正関係の書籍

- Stephan Weber/Stephan Fuhrer (Hrsg), *Retouchen oder Reformen?*, 2004
—Pierre Widmer, *Antizipierte Widerrede gegen die Kastration oder Schubladisierung des Expertentwurfs zur Reform und Vereinheitli-*

- chung des Haftpflichts, 39 [2004]
- Helmut Koziol, Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts –Sicht aus dem Ausland, 23 [Ausland]
- Bénédict Winiger (Hrsg.), La responsabilité civile européenne de demain–Europäisches Haftungsrecht morgen, 2008
- Ingeborg Schwenzer,, Der schweizerische Entwurf zur Reform des Haftpflichtrechtes–Eine kritische Stellungnahme, 77 [2008]
- Gert Brüggemeier, Grundlagen der Haftung nach dem schweizerischen Gesetz zur Reform des Haftpflichts, 49 [SVE]
- 4 改正関係の論文
- Gert Brüggemeier, Unternehmenshaftung–Enterprise Liability, HAVE 2004, 162 [2004]
- ders., Prinzipien des Haftungsrechts, 1997 [1997]
- Manuel Jaun, Zur gegenwärtigen und künftigen «ratio legis» der Geschäftsherrenhaftung, FS Heinz Hausheer, 2002, 581 [ratio]
- Heinz Hausheer, Neuerungen bei den Haftungsgründen, SVJ 1997, 22 [Haftungsgrund]
- Heinrich Honsell, Reformbestrebungen im schweizerischen Haftpflichtrecht, In: FS Peter Schlechtriem, 2003, 743 [2003]
- Peter Loser–Krogh, Kritische Überlegungen zur Reform des Haftpflichtrechts Haftung aus Treu und Grauben, Verursachung und Verjahung, ZSR122 (2003) II 127 [Reform]
- Oliver Waespi, Organisationshaftung–mit ungleichen Ellen gemessen, HAVE 2004, 271 [2004]
- ders., Organisationshaftung. Zwischen Risiko und Unsorgfalt, 2005 [Organisation]
- Pierre Widmer, Produktehaftung, Urteilsanmerkung Zivilrecht, recht 1986, 50 [recht]

ders., Die Vereinheitlichung des schweizerischen Haftpflichtrechts-
Brennpunkte ein Projekts, ZBJV 130 (1994), 385 [1994]

ders., Plädoyer für die Gesamtrevision und Vereinheitlichung des
Schweizerischen Haftpflichtrechts, SVZ 65 (1997), 3 [1997]