HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	中国法における懲罰賠償制度の運用と実態（１）：判例の考察を通じて
Author(s)	郎, 晴
Citation	北大法学論集, 74(4・5・6), 61-106
Issue Date	2024-03-29
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/91428
Type	bulletin (article)
File Information	lawreview_74_4・5・6_03_Lang.pdf

Instructions for use

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

論　　説

中国法における
懲罰賠償制度の運用と実態（1）*

―― 判例の考察を通じて ――

郎　　晴

目　次

序章
　第１節　問題の所在
　第２節　本稿の課題と構成
第１章　懲罰賠償制度の要件・効果をめぐる学説の動向
　第１節　財産権侵害型
　第２節　生命・身体侵害型
　第３節　知的財産権侵害型
　第４節　小括　（以上、本号）
第２章　財産侵害型における懲罰賠償制度の運用実態
　第１節　第17号指導性案例
　第２節　第17号指導性案例以降の展開
　第３節　運用実態に関する分析
　第４節　小括
第３章　生命・身体侵害型における懲罰賠償制度の運用実態
　第１節　製造物責任
　第２節　欠陥製品販売責任
　第３節　食品安全責任といわゆる「公益訴訟」
　第４節　小括
終章

* 本稿は、北海道大学より2021年12月24日に授与された博士（法学）の学位申請論文、「中国法はなぜ懲罰賠償制度を取り入れるのか」を加筆・修正したものである。

序章

第1節　問題の所在

本研究は、①アメリカ法から継受した中国法上の懲罰賠償制度のメカニズム（制度成立過程の要素、法規定、学説）と、②裁判運用の実態を明らかにしたうえで、懲罰賠償制度における比較法的研究を行うものである。なお、①について、筆者は以前の論文で、中国法の懲罰賠償制度がどのような社会・経済・政治の背景の下で制定され、どのように変容していったのか等について考察したことがある[1]。実に、同論文の問題意識が、中国法における懲罰賠償制度の全体像を把握することを示そうという限りにおいて、本論文との問題意識は共通する。

しかし、その②としての本稿は、懲罰賠償制度の主たる懲罰的機能を確保するために、どのような適用要件とどのくらいの賠償金を用意しているのか、これに対して学説がいかなる説明を加えているのか。また、各法領域に散在している当該制度という同じ名前の救済手段でも文脈により異なる機能を果たしているのではないのか。そして、当該制度が実際の裁判ではどのように運用されているのか、立法者の意図した制度機能が変容していないのか、といった一連の疑問を考察しようとする点で、前稿とは異なるものである。

したがって、本稿は、さまざまな法領域に導入後の懲罰賠償制度における運用の実態を解明することを最大な目的とするものである。すなわち、中国法では各法領域、司法解釈および地方法規の隅々まで懲罰賠償を認めているが、その適用要件・効果および賠償額の算定方法がどのように定められているのか。また、裁判実務上では、懲罰賠償の成否及び賠償額の認定は基本的に人民法院に委ねられることとなるが、条文を越えて判断されたのか。このような場合には、法院がどのような考慮要素に基づいて判断したのか、さらにそれはいかなる考慮に基づいてなされているのか、を考察するものである。

---

[1] 拙稿「中国法における懲罰賠償制度の成立と変容①・②―立法史の考察を通じて―」『北大法学論集』第74巻第２号（2023年）１～40頁、第74巻第３号（2023年）159～258頁。

第２節　本稿の課題と構成

以上の問題意識を踏まえた上で、以下の課題を設定し、明らかにしたい。

第１に、懲罰賠償の適用について、法規定や司法解釈および地方法規はそれぞれどのように定めているのか、また、学説はそれについていかなる説明を加えているのかを手掛かりとしながら検討を行っていく。これらの検討を通じて懲罰賠償制度の概要を明らかにする。

第２に、裁判の場では、懲罰賠償がどのように運用されているのか、また人民法院はいかなる要件、どのくらいの賠償額を認めているのか、もしくはいかなる要件で懲罰賠償を否定しているのかを解明し、裁判運用の実態を明らかにする。

そして、中国法における懲罰賠償制度はそもそもどのような発想に基づいて設けられたのか、要するに、懲罰賠償制度の「懲罰的」要素にはいかなる意義があるのか、この制度を支える根本的要因を分析したい。

ただし、ここでは、まずさまざまな特定領域に散在する懲罰賠償制度についての学説の議論状況を検討するために、現行法における当該制度を被侵害保護利益の類型ごとに分類したい。このように分類する理由は、これらの制度の要件と効果、つまり主観的故意や懲罰賠償額の算定基準および賠償額の範囲ないし上限がそれぞれの法領域において異なっている状況にあるからである。このような問題が存在することは、例えば以下のようなケースを考えてみればわかる。

ＡはＢの販売する70元の「自熱鍋」（２層の入れ物の間に使い捨ての生石灰に水を注いで15分間で熱々の鍋ができる近年の中国ならではのインスタント食品である）を購入した。食べている最中に自熱鍋が爆発し、それによってＡが酷い火傷をした。

さて、このような場合、Ａには財産権侵害（自熱鍋）と生命・身体の侵害（火傷）が生じている。こうして、Ａは、一体どの条項に基づいて、Ｂに対して懲罰賠償を請求すればいいか、或いはどの条項に基づいて懲罰賠償額がより多く得られるか、という問題が生じる。

このような問題があるため、本稿では被侵害保護利益の類型ごとを分

類した方がよいと考え、現行法における懲罰賠償制度を①「財産権侵害型」と、②「生命・身体侵害型」という二種類に大別しよう。

詳しく言えば、①「財産権侵害型」に分類したものは、消費者法55条１項、食品安全法148条２項、旅行法70条１項、民法1185条、民法1232条、薬品管理法144条３項、商標法63条１項、種子法73条３項、不正競争防止法17条３項、特許法71条１項、著作権法54条１項、という11箇条である[2]。また、①「財産権侵害型」については、「知的財産権利益侵害型」と「財産権侵害型」を区別して検討を加える。「知的財産権利益侵害型」に分類したのは、民法1185条、商標法63条１項、種子法73条３項、不正競争防止法17条３項、特許法71条１項、著作権法54条１項である。「財産権侵害型」に分類したのは、民法1232条、消費者法55条１項、食品安全法148条２項、旅行法70条１項、薬品管理法144条３項である。そして、②「生命・身体侵害型」に分類したものは、消費者法55条２項、食品安全法148条２項、旅行法70条１項、民法1207条、民法1232条、薬品管理法144条３項という６箇条である。

以上のことから、本稿は、以下の順序に従って、考察を進める。すなわち、第１章では、中国法における懲罰賠償制度の適用要件・効果を概観しながら、近時の学説はそれについていかなる説明をくわえているのかを把握する。第２章と第３章では、財産権侵害型と生命・身体の侵害型における懲罰賠償に関する特徴的かつ代表的な法制度を対象として、裁判運用の実態を分析する。なお、各類型における、裁判運用の実態を分析する際には、裁判例や学説を二つの角度から検討する。一つは、どのような紛争をいかなる形で解決しようとしているか（紛争の機能的・類型的考察）、他は、それを達成するために、いかなる法理論が用いられているか（法律構成的考察）という角度である。終章では、中国法における懲罰賠償制度の全体像の考察から得られた知見を用い、当該制度を支える根本的要因を分析し、当該制度が現代中国法の中でどのような位置づけられるべきか等を考える。

[2] 条文内容については、拙稿・前掲注（１）を参照されたい。

第１章　懲罰賠償制度の要件・効果をめぐる学説の動向

本章では、懲罰賠償制度の概要を把握するために、要件および効果について如何に定められているのか、これに対して学説ではいかなる議論が展開されているかを検討する。検討の対象として現行法における当該制度に限定することとする。なぜなら、まず、第１章でも見てきた不法行為責任法、民法総則はすでに民法の施行により廃止されているからである。また、最高人民法院による司法解釈・意見および地方条例も確かに重要であるが、それらは「法律」ではなく、社会・経済・政治又は政策によりしばしば変更または削除されてしまうからである。これらの理由から、以下では、現行法を中心に検討することとする。

そしてさらに、本章では、懲罰賠償制度に関して、私人による民事訴訟の利用を促進するためには、訴訟する際に被害者側の立証責任を軽減する必要があるのではないかという立場から、要件論における加害者側の主観的故意（以下では、「主観的故意」という。）と客観的実損害の発生、その効果論としての賠償額の算定方法と範囲を中心に検討する。その理由は次のとおりである。

主観的故意と客観的実損害の発生の要否について、一般に、懲罰賠償の目的は、悪意性の強い加害者を罰することである。そのため、加害者の主観的意図（たとえば、害意、無思慮、意図的な無視、危害の度外視など）と実損害の発生が重視されており、懲罰賠償の認定および懲罰賠償額の算定が重要な要素となるからである。一方、この制度の適用による効果としての賠償額については、まさにその懲罰賠償額の金額の大きさこそが、「懲罰」という制度機能の実現と結びついているからである。もし、賠償額が低額であれば、加害者はあまり気にすることなく不法な行為を行うから、結局懲罰的機能は果たされないだろう。

第１節　財産権侵害型における懲罰賠償

本節では、財産権侵害型における懲罰賠償制度について取り上げる。ここでは、消費者保護領域に関する消費者法55条１項を例にとりながら、どのような要件が満たされた場合に懲罰賠償が認められ、そして、どのぐらいの賠償額が認定されるのかを検討する。

１　要件

現行消費者法55条１項（以下では、「55条１項」という。）は旧49条を継受したものである。そのために、以下では、まず旧49条を概観し、次に55条１項について述べる。というのも、この消費者法旧49条こそが中国法における懲罰賠償制度のベースとして重要なものであると考えるからである。

（１）消費者法旧49条

旧49条によれば、適用要件としては、①原告は「消費者」[3]であること、②加害者である被告が「経営者」[4]であること、③経営者に「詐欺行為」があること、④「損失」[5]が発生したこと、⑤詐欺行為と損害の間に因果関

---

[3] 消費者法２条は、「消費者が生活上の消費需要を満たすため、商品を購入し若しくは使用し、又はサービスを受ける場合、その権利利益は本法の保護を受ける。本法に規定がない場合は、その他の関係する法律および規定の保護を受ける。」と規定する。同条によれば、消費者の概念について、①商品を購入・使用しまたはサービスを受ける個人であり、②その購入目的が営利ではなく自己或いは家庭生活を営むためであるという２つの要件が満たされた場合、消費者にあたる、とされている。詳細については、河上正二＝王冷然「中国の消費者権益保護法と懲罰的損害賠償（上・下）」NBL841号19 ～ 29頁・842号43 ～ 52頁（2006年）を参照されたい。

[4] 消費者法３条は、「経営者は、消費者に対し自己が生産し若しくは販売する商品又はサービスを提供するにあたり、本法を遵守しなければならない。本法に規定がない場合は、その他の関連する法律および法規を遵守しなければならない。」と規定する。同条によれば、製造者や販売者も経営者の範囲に入るのである。そこで、本稿では、特に断らない限り、経営者＝販売者という意味で使用する。

[5] 中国法では、「損害」と「損失」という用語について混用する傾向にある。一般的に、「損害」とは、一定の行為態様或いは人によって、法に保護される権利と利益に不利益を与えたことである。主に、財産的不利益だけではなく、その他の不利益形式（人身･死亡または精神的の損害）も含まれている。他方で「損失」とは、損害の一種であり、財産的損失に限るとされる。このように、損失は損害であるが、損害が必ずしも損失であると限らない。消費者法は、意図的に「損害」と「損失」を区別して規定している。「損害」に関しては、消費者法旧35条（法改正前の条文、現行法40条である。）において、消費者が商品又はサー

係があることが要求されている。また効果としては、「消費者の受けた損失」の「増額賠償」――それは「消費者の購入する商品の価額または受けるサービス費用と相当額」とされる――が既定されている。

さて、この要件のなかで、その内容が最も重要な問題となるのが③の「詐欺行為」である。なぜなら、詐欺行為であるかいなかによって、同条の「損失」に対する理解だけではなく、直接的に同条の適用可否が決定されるからである。そこで、以下では、詐欺行為について議論状況を概観する。

（ｉ）適用要件――詐欺行為における主観的「故意」の要否

（ｉ－ｉ）概要

旧49条は、経営者に詐欺行為があった場合に懲罰賠償が適用されるとしているが、具体的な詐欺行為の成立要件については明確に定めなかった。そこで、1996年３月15日に国家工商行政管理局により制定された「消費者詐欺行為処罰辨法」[6]（以下では、「処罰辨法」という。）の２条[7]と３条[8]において、詐欺行為の具体的行為態様に関する内容が定められた。

ビスを受ける際に損害を受けた場合に、販売者に対して、財産・人身の損害に関する請求できる填補的損害賠償に関する一般規定が置かれている。なお、旧49条は、「消費者の受けた損失」を増額賠償請求することができるとしており、つまり財産上の経済的損失（取引価格ないし商品価格）に限定している。両条文の関係に関しては、旧49条は旧35条の特別規定と位置付けると指摘されている。李昌麒＝許明月『消費者保護法』（法律出版社、2012年）280頁参照。

[6]「処罰辨法」は国家工商行政管理局によって定められた「規定」である。2015年３月15日に国家工商管理総局が新たに制定した「消費者権利利益を侵害する行為に対する処罰辨法」（侵害消費者権益行為処罰辨法）の施行により廃止された。

[7] 処罰辨法２条は、「消費者に対する詐欺行為とは、経営者が商品またはサービスを提供する際、偽りまたはその他の不正な手段を用いて、消費者を騙しまたは誘導し、それによって消費者の利益を侵害する行為である」と規定した。同条は現行処罰辨法４条に改正された。

[8] 処罰辨法３条は、「経営者が商品を提供する際、以下のいずれかに該当する場合は消費者に対する詐欺行為に属する。①劣質な品や偽物を混ぜ合わせて販売し、偽物を本物と偽り、または劣質な商品を良質商品と偽って販売した、②

とりわけ３条に列挙された13種類のうちいずれかの行為態様に該当しさえすれば、その客観的な事実をもって、当該行為が詐欺行為にあたるとされている[9]。

もっとも、上記処罰辨法に列挙されていなかった行為態様、例えば、経営者は消費者に商品を提供する際に、商品の瑕疵に関する一部だけを隠蔽したような場合にも、旧49条のいう詐欺行為に該当するのかどうかについては、法文から直接には明らかではなく、解釈に委ねられている。

学説では、消費者法に規定された詐欺行為が、民法通則58条[10]と契約

虚偽または不正な方法を用いて商品の数量を不足させた、③処分・不良・等外などの商品を正規商品と詐称して販売した、④虚偽の在庫一掃セール・値下げセール・最低・格安価格またはその他の詐欺的な価格表示で商品を販売した、⑤虚偽の商品説明・商品標準・実物サンプルなどの方法によって商品を販売した、⑥実名および標識を使用せず商品を販売した、⑦他者を雇うなどの方法を用いて誘導して詐欺的な販売を行った、⑧虚偽のデモンストレーションおよび説明を行った、⑨ラジオ・テレビ・映画・新聞雑誌などのマスメディアを利用して商品に対して虚偽の宣伝を行った、⑩消費者の前払金を騙し取った、⑪通信販売を利用し代金を騙し取った後、或いは約束した条件に適する商品を引き渡さない、⑫虚偽の懸賞付き販売・代金返還販売などの方法によって商品を販売した、⑬その他の虚偽または不正な方法を用いて消費者を欺く行為した。」と規定した。現行処罰辨法６条に改正された。

[9] 同辨法４条に列挙された５種類の行為態様のいずれに適した場合も、経営者は消費者を欺く故意がなかったことを立証できなければ、消費者に対する詐欺行為にあたるとされている。処罰辨法４条は、「経営者は、商品を提供する際、以下のいずれかに該当する場合は、消費者を欺き若しくは誘導するために行われた行為ではないことを証明できない場合、消費者に対する詐欺行為の法的責任を負わなければならない。①使用の有効期限切れ若しくは変質した商品を販売した場合、②他人の商標を侵害した商品を販売した場合、③生産地を偽造し、他の企業の名称或いは氏名を偽造し或いは冒用した商品を販売した場合、④他人の特有する商品のネーミング・ラッピング・デコレーションを偽造し或いは冒用した商品を販売した場合、⑤認証マークや優良マークなどの良質マークを偽造し或いは冒用した商品を販売した場合」と規定した。同条は現行処罰辨法６条に改正された。

[10] 民法通則58条３項は、「当事者一方の詐欺又は脅迫或いは人の弱みにつけこむことによって、相手方が自己の真意に反して民事法律行為をした場合は無効

法[11]上の（故意を要求する）詐欺概念と同じ意味かをめぐって理解が分かれている。以下では、この点についての学説の議論状況を確認する。

（ⅰ―ⅱ）同質説（故意必要説）

まず、契約法、物権法などの草案起草に参加し、指導的役割を果たす梁慧星の説[12]について。彼は、巨額な賠償額を経営者に課すことによって、経済発展を阻害させるという懸念から、経営者の主観的故意要件が必要だと主張する論者の一人である。彼にとって、消費者法とは民法の特別法であり、民法上の詐欺に従って解釈すべきものである。そのため、旧49条の詐欺行為を、民法通則および契約法上の概念と同様に解すべきであると説く。

また、民法通則58条は詐欺行為の要件について詳しく言及しなかったため、最高人民法院は民法通則58条に応じた意見68条[13]（以下では、「民

である。」と規定した。同規定は現行民法典において148条として定められた。民法典148条は、「当事者の一方が詐欺によって相手方が真実の意思に反して民事法律行為を施させた場合、詐欺を受けた者は、人民法院又は仲裁機構に取消を請求する権利を有する。」と規定する。

[11] 契約法52条は、「以下に掲げる事由のいずれかに該当する場合、契約は無効とする。（１）当事者の一方が詐欺、脅迫を用いて契約を締結し、国家の利益を害した場合。（２）悪意による共謀し、国家、集団又は第三者の利益を侵害した場合。（３）合法的な形で不法な目的を隠蔽した場合。（４）社会の公共利益を侵害した場合。（５）法律、行政法規における強制的規定に違反した場合。」と規定した。なお、同規定は現行民法典において146条として定められた。民法典146条は「行為者と相手が虚偽の意思表示をもって行った法律行為は無効とする。虚偽の意思表示によって隠蔽した民事上の法律行為の効果については、関係法律の規定に基づいて処理する。」と規定した。

[12] 梁慧星「消費者権益保護法第49条的解釈適用」人民法院報2001年３月29日。なお、梁慧星は『裁判的方法』（法律出版社、2017年）199頁では、アメリカ法における懲罰的損害賠償は加害者の主観的故意の存在を要件としている。中国の消費者法旧49条はアメリカ法における当該制度を参照したものであるため、当然ながら、主観的故意要件を必要とすべきである、と主張している。

[13] 1988年４月２日に、最高人民法院は「関於貫徹執行『民法通則』若干問題的意見（試行）」を公布した。同意見68条は、「一方当事者が故意に不実な情況を告げ、或いは故意に真実を隠蔽し、それによって相手方を誤った認識に陥らせ、

通意見68条」という。）を公布し、そこで説示されている行為態様に該当すれば詐欺行為にあたると説明した。要するに、民法通則に定められた詐欺行為とは、一方当事者が商品又はサービスを提供する際に客観的に詐欺行為の事実があり、故意に相手方に不実のことを告げ、或いは故意に事実を隠蔽し、相手方を錯誤に陥らせることを指す、と民通意見68条は述べたのである。つまり、梁の見解は最高人民法院と同一の解釈を示しているのである。

この見解によれば、旧49条の詐欺行為が成立するためには主観的故意が必要とされるため、加害者に過失または重過失がある場合だけでは旧49条の適用ができないということになる。

（ｉ―ⅲ）異質説（故意不要説）（多数説）

これに対して、経営者の主観的故意要件を不要とする見解も存在する。この見解は大概次のように説く。すなわち、消費者法の立法趣旨を照らしてみれば、旧49条に定められた詐欺行為の民事責任は不法行為法における無過失責任（或いは厳格責任）の一つの種類である。このような責任は、不法行為法の特別法としての性質を有する消費者法によって規定されることとなる。それゆえ、経営者の主観的態様を考慮する必要はない。経営者側が客観的に詐欺行為を行った事実が存在するだけで、それは旧49条の詐欺行為に該当するものである、というのがその内容である[14]。つまり、経営者に過失または重過失があった場合にも、詐欺行為は成立し得ることになると解される。

以上のように、旧49条の議論状況を概観してきた。その結果、多数説によれば、詐欺行為における主観的故意を要件としないことが示されている。

それに基づき意思表示させる行為を詐欺行為と認定する。」と規定した。

[14] 李友根「消費者権利保護与法律解釈―対一起消費糾紛的法理剖析」南京大学法律評論秋季号（1996年）166頁、王衛国「中国消費者保護法上的詐欺行為与懲罰性賠償」法学３期（1998年）27頁、謝暁尭「欺詐：一種競争法的理論詮釈―兼論＜消費者権益保護法＞第49条的適用与完善」現代法学２期（2003年）164頁、董文軍「論我国≪消費者権益保護法≫中的懲罰性賠償」当代法学２期（2006年）69頁参照。

（２）現行消費者法55条１項

55条１項は旧49条の適用要件の部分は変えなかったが、懲罰賠償の範囲を商品価格の３倍に引き上げ、懲罰賠償額が500元未満の場合、500元として最低賠償額を改めたのである。

55条１項における懲罰賠償の適用には、旧法と同様に経営者の詐欺行為が前提要件とされている。しかし、従来における詐欺行為をめぐって経営者側の主観的故意が必要とされるか否かの点については、改正法でも明確にはならなかった。ただし、多数説によれば、55条１項が旧49条を継受したのであるため、経営者に主観的故意が要件とされず、客観的に詐欺行為の存在があれば３倍の懲罰賠償を認めるべきであるとされている[15]。

しかしながら、近時の学説では、55条１項の文言からすると、損失の発生が要件とされるものの、実損害（生命・身体の損害）の発生の要件を必要とするか否かでは見解の対立が見られる。さらに、同条項のいう「消費者の受けた損失」をどのように理解すべきかについても見解が異なっている。この点について、55条１項をどのように性質決定するかにより、学説の理解が分かれている。以下では、学説の議論状況を概観する。

（ｉ）適用要件――客観的に実損害の発生の要否

（ｉ―ｉ）契約責任説

まず、55条１項を契約責任と解する見解は、実損害の発生（財産的損害、人身的損害、精神的損害など）を懲罰賠償の要件としない。詐欺行為があれば、直ちに懲罰賠償責任を負うべきと主張する見解が支配的である（多数説的見解）(a)。もっとも、55条１項の性質は契約責任であると主張するが、損害の発生を必要とする少数的見解もある (b)。

(a) 実損害の発生を不要とする見解[16]

消費者法55条１項を契約責任と位置づけつつ、「消費者の受けた損失」

---

[15] 李友根・前掲注 (14) 125頁参照。

[16] 楊立新「“王海現象” 的民法思考：論消費者権益保護中的懲罰性賠償金」河北法学５期（1997年）７頁、楊立新「≪消費者権益保護法≫規定懲罰性賠償責任的成功与不足及完善措施」３期（2001年）７頁、王利明「懲罰性賠償研究」中国社会科学４期（2000年）112頁参照。

については、純粋経済的損失や財産上の損害ではなく、消費者の「自由決定権」の侵害による利益の損失であると解する見解もある[17]。この見解によれば、消費者は自由な意思決定に基づいて契約を締結し、その結果として当該契約に拘束される。しかし、経営者の詐欺行為によって、消費者は誤った認識に陥らせ、当該契約の申込み又はその承諾の意思表示をしたため、契約が成立したのである。それは、消費者の自由な意思決定をすることが妨げられているということであり、受けるべき利益を受けられていないのである。このことを「消費者の受けた損失」として捉える、という見解である。この場合からは、経営者に詐欺行為があった時点ですでに消費者の「自由決定権」を侵害することとなり、やはり実際の損害の発生を要件とする必要がないということになろう。

(b) 実損害の発生を必要とする見解[18]（少数説）

この見解は、伝統的な民法上の理解に基づいて、損害の公平な分担の角度から、損害の発生が発生することを不可欠な要件とし、「損害がなければ賠償なし」という損害賠償の原則を堅持しているのである。つま

---

[17] 陳承徳「論“損失”在懲罰性賠償責任構成中的地位」法学９期（2014年）152頁参照。

[18] 梁慧星「消費者権益保護法第49条的解釈適用」人民法院報2001年３月29日、李昌麒＝許明月『消費者保護法』法律出版社（2012年）280頁参照。その理由について、次の３点に挙げられている。第１は、契約法がすでに契約違反による損害賠償責任の規定（契約法113条２項）を明確に設けたのである。当該規定は契約責任であり、懲罰賠償責任と同視するという意味を示しているものである。第２は、経営者が消費者に提供した偽物・粗悪品またはサービスに瑕疵があることからすると、経営者の提供行為が当該契約に約定された品質の基準に適合しないこととなる。そのために、経営者は債務不履行に基づいて消費者に対して損害賠償責任を負わなければならないのである。第３は、消費者法は消費者と経営者との間を巡る消費者問題である。消費者問題は契約関係の存在によって生じたものである。そこで、55条１項の性質は、契約責任に属すべきである。55条１項の適用は契約法113条１項にいう填補的損害賠償責任の成立を前提として、つまり同損害賠償責任が成立しなければ、懲罰賠償が認容されないのである。損害賠償責任の成立には、財産的損害が生じたことを要求している。したがって、55条１項のいう「消費者の受けた損失」は財産上の損害の発生である。という説明である。

り、加害者が詐欺行為を行った場合、消費者に対して財産（商品）返還が実現された後に、実際の損害の発生することが必要とされ、損害がなければ懲罰賠償を適用すべきではないとする見解である。

（ⅰ―ⅱ）不法行為責任説[19]

55条１項を不法行為責任（無過失責任）であると解する見解についてみよう。この見解は、実損害の発生を不要と解している。

不法行為責任説の立場によれば、消費者法が不法行為法（民法通則）[20]の特別法として位置付けられる。それゆえに、消費者契約領域における経営者の詐欺行為に起因して契約の履行ができなくなった場合、これは契約責任ではなく、不法行為責任が成立するということとなる。要するに、55条１項は民法通則上の不法行為責任の特別規定であり、一種の無過失責任と位置付けられるため、実損害の発生要件は不要である。そして、「消費者の受けた損失」については、商品の価格又は受けるサービス費用そのものの損失であり、いわば「経済的損失」であるとされる。

不行為責任説によれば、消費者が経営者の詐欺・脅迫又は強迫の手段によってなされた消費者の意思表示は無効とされる（民法通則58条３項）。経営者の詐欺行為により損害を被った場合には、民法通則106条に基づいて消費者の意思表示が取り消され、その効果として、目的物及び代金が返還される。さらに、詐欺行為によって損害が生じた場合、消費者は経営者に対して不法行為責任に基づいて損害賠償を請求することができるとされる。

---

[19] 劉栄軍「懲罰性損害賠償与消費者保護」現代法学５期（1996年）33～39頁参照。

[20] 民法通則106条２項は、「公民・法人が故意または過失により国家・集団の財産を侵害し、或いは他人の財産や人身を侵害したときは、民事責任を負わなければならない」と規定し、同条３項は、「故意または過失はないが、但し法律に民事責任を負うべきであると規定しているとき、民事責任を負わなければならない」と規定した。同規定は、現行民法典において176条として定められた。民法典176条は、「民事主体は法律規定及び当事者の約定により民事義務を履行し、民事責任を負わなければならない。」と規定する。

（ⅰ―ⅲ）契約締結上の過失責任説[21]

最後に、55条１項の性質を契約締結上の過失責任と解する見解についてみよう。

朱広新は、55条１項の性質は契約締結上の過失責任であるため、同条項の適用には損害の発生を必要としないと主張している。彼は次のように説明する。すなわち、契約113条１項は有効な契約に基づく債務が完全に履行されることによって受ける利益が得られなかった場合に対して、損害賠償を請求することができる一般規定である。同条２項は契約締結上の過失による損害賠償に関する規定であり、その範囲は信頼利益のみであり、財産的損害を含まないのである。また、55条１項は契約法113条２項の例外規定である。そこで、詐欺行為によって契約を締結させられた場合、民法通則61条１項または契約法58条[22]（契約締結上の過失責任）に基づいて、当該契約の意思表示を取消すことができる。したがって、55条２項の適用には、財産的損害の発生を要件としないと解すべきである、と彼は言う。

この朱広新の見解は、法体系および契約締結上の過失という法理に基づいて、55条１項を契約法113条１項の例外規定として位置づけている、

---

[21] 楊明「購仮索賠的法律保護」法学雑誌２号（1996年）12頁、許徳風「論瑕疵責任与締約過失責任的競合」法学１期（2006年）87頁、朱広新「懲罰性賠償制度的演進与適用」中国社会科学３期（2014年）104頁参照。

[22] 民法通則61条１項は、「民事行為が無効と確認され、又は取り消された後、当事者が当該行為によって取得した財産は、損害を被った当事者一方に返還しなければならない。」と規定した。契約法58条は、「契約が無効の時、当該契約によって取得した財産は返還し、返還できないときは、価額に換算して補償しなければならない、故意・過失があるときは、相応の責任を負わなければならない。」と規定した。同規定は、現行民法典において157条として定められた。なお、民法典157条は、「民事法律行為が無効・取消され、又は効力が発生していないことが確定した後、行為者が当該行為によって取得した財産は返還しなければならない。返還不能又は返還する必要がない場合、金銭に換算して補償しなければならない。過失のあった一方は、これにより相手方が被った損害を賠償しなければならない。当事者の双方に過失があった場合、各自が相応する責任を負担しなければならない。法律に別段の規定がある場合、その規定に従う。」と規定する。

と理解できる。彼の見解に従えば、55条１項の「消費者の受けた損失」について、以下のような意味を導くことができる。まず第１に、「消費者の受けた損失」とは、契約締結上における信頼利益の損失であり、人身権または財産権上の固有利益の損害ではなく、さらに債務不履行による履行利益の損害でもない。第２に、条文上の「消費者の受けた損失を増額賠償しなければならない」の意味に関しては、契約責任であるが、損失の範囲は契約締結上の過失責任に基礎づけられ信頼利益の範囲に限定されている。したがって、この「受けた損失」とは、契約締結準備や履行の準備のために実際に支払った「商品価格」であり、そこには、契約が締結され、履行されたなら得られた利益の賠償は含まれないことになるだろう。

朱広新の見解は、55条１項における懲罰賠償責任が契約締結上の過失責任であると解している。多数説が指摘するような違約責任とは異なるのである。とはいえ、学説においては、この主張は未だ広くは受け入れられていない。

（３）要件についてのまとめ

ここまで、55条１項における懲罰的損賠賠償の適用要件の学説の議論状況を観てきた。これについて簡単にコメントしよう。

まず、経営者の主観的故意が要件とされるべきか否かについて評価が分かれていると言える。このような見解が分かれる理由は、消費者法の中国法における位置づけをめぐる理解の相違にあるといえよう。すなわち、消費者法を民法の特別法と位置づけ、消費者法に規定された詐欺行為概念を民法上の詐欺概念と同質のものと解すると、加害者に主観的故意が必要とされる。これと異なり、消費者法を不法行為法の特別法と位置づけると、55条１項が特別法上の無過失責任にあたるため、詐欺行為の成立要件に経営者の主観的故意は不要であることになる。

こうした見解の衝突は、当然、学者間の間で大きく争われた。しかし、さらに重要なのはこれが実際の裁判でも争いとなったということなのである。つまり、それぞれの学説の影響の大きさから彼らの論争が各人民法院にも持ち込まれ、懲罰賠償における請求事件の判決内容が極端に分かれる問題が生じたのである[23]。このことは次章以下で確認されること

になる。

ともかく、多数説によれば、詐欺行為における主観的故意と実際の損害の発生を要件としないことが明示されている。経営者に詐欺行為が存在すれば、消費者に商品の価格または受けるサービス費用を返還した上で、商品価格の３倍の賠償金を請求することができるというルールが提示されている。

このように、多数説は、消費者保護の特殊性から、消費者が主観的故意と損害を主張・立証することが現実に困難であるゆえに、詐欺行為における主観的故意と実際の損害の発生を要件としないと解している。それは、消費者が懲罰賠償制度を利用しやくすることによって懲罰の効果を期待しているのである。

２　賠償額

（１）概説

立法関係者の議論によれば、懲罰賠償の主たる目的は懲罰にある。これを実現するために消費者には多くの賠償金を得られる可能性が与えられるべきである。では、具体的に、どれほどの賠償額が予定されているのか、みていくこととしよう。

（２）懲罰賠償額――賠償額の制限に対する学説の消極的見解

そもそも、立法過程において、懲罰賠償額の算定方法およびその範囲について、消費者の被った実損害を算定基準とし、様々な事情に応じて実損害額の１～３倍の懲罰賠償額を規定すべきと主張する意見があった。しかしながら、立法者は、経営者と消費者の双方の利益を配慮し、消費者を積極的『維権』（権利利益を主張する）の社会闘争に参加させる程度の賠償額に設定した。これは、経済の発展、つまり経営者である企業の発展へ影響を及ぼさない程度の「増額賠償」の負担に設定する経済政策・社会政策上の考慮に起因しているのである。つまり、中国は経済発展を最も優先すべきという国家的政策があるゆえに、企業や経営者側

[23] 李友根「論多倍賠償的基数確定―最高人民法院第17号指導案例研究」当代経済法学研究第１期（2015年）12頁参照。

に高額的に負担させてはならないという立法者の考慮である[24]。

これによって、旧49条は、懲罰賠償額の範囲を「消費者が購入した商品の価格または受けるサービス費用と相当額とする」（以下では、「商品価格」と略する。）と設定したのである。

しかし、学説では、旧49条における賠償額の範囲が少額であるため、制度の目的ないし意義が実現されないと指摘されていた[25]。これを受けて、55条１項は賠償額の範囲を増額した。

55条１項における賠償額の範囲は、一見すると大幅に増額されているが、従来の定型化された算定方法と賠償額の制限が依然として堅持されている。このことに対して、学説からは、消費者が訴訟提起しようとするインセンティブ、または詐欺行為者を懲罰するためになる余地はさほど大きくないと指摘されている[26]。なぜならば、消費者は訴訟を提起し勝利したときに得られる収益上のインセンティブが大きいときに、訴訟を提起するからである。逆にそれが低ければ訴訟をせず泣き寝入りしがちである。商品価格の３倍の賠償金といえ、その算定基準が商品価格に過ぎないのであれば、得られる訴訟利益は限界がある。もちろん、よほど高い商品であれば話は別である。しかし、実際には、少額な商品でも、大きな損害（財産・生命・身体・精神的）を消費者に与えることは多々あるのである。そのようなときに、消費者は訴訟提起をする意味を見いだせないだろう。

学説では、立法者が定型化された懲罰賠償を設けた理由は、消費者と経営者にとっての予測可能性を与えるものであり、これは立法者が人民法院に根強い不信感を抱いているからであると説明されている[27]。懲罰賠償額に対する裁量権を人民法院に持たせないことは、消費者を予め規定された懲罰賠償額の範囲を超える金額への期待を抱かせないことにす

---

[24] 林徳瑞「論『中華人民共和国消費者権益保護法』第四十九条之懲罰性賠償金制度」律師雑誌11月号278期125頁参照。

[25] 劉大洪＝段宏磊「消費者保護領域懲罰性賠償的制度嬗変與未来改進」法律科学４期（2016年）114頁参照。

[26] 劉大洪＝段宏磊・前掲注（25）118頁参照。

[27] 周勇兵『消費者私法の比較法的研究―日中の比較を通じて』（大学教育出版社、2011年）86頁参照。

る。これは、懲罰という制度目的を実現することが困難となるという問題を生じさせる。

以上のように、懲罰賠償額について、人民法院は事件ごとに如何なる状況であっても、賠償額の算定方法とその範囲を変えてはいけないということである。要するに、懲罰賠償が認められたとき、人民法院は条文とおりに、一律に商品価格の３倍という懲罰賠償額を命じるほかないということである。

しかしながら、条文上では「消費者が購入した商品の価格または受けるサービス費用の３倍」だけと定められているが、商品価格の一部或いは全額を支払わなければならないとまで明確に示されていなかった。実際には、消費者は商品価格の一部だけ経営者に支払う場合がしばしば生じうる。この場合に、消費者の被った実損害の多少と関係なく、支払った商品価格の一部だけ、或いは商品本体の価格を算定基準として懲罰賠償が算定されるのかについて、あまり議論されてこなかった。

３　小括

以上では、財産権侵害型における懲罰賠償制度のうち、消費者法55条１項を例として、適用要件および効果について如何に定められているのか、これに対して学説ではいかなる議論が展開されているかについて概観してきた。同条は詐欺行為における経営者の主観的故意および懲罰賠償の適用には実損害の発生の要否について、条文上では明確にしなかった。

多数説によれば、55条１項の適用範囲は詐欺行為があった場合に限られているが、詐欺行為における主観的故意要件および消費者に実損害の発生を必要しない、とされる。この多数説が受け入れられたならば、たとえば消費者は客観的に経営者の詐欺行為の存在を証明できれば、経営者に対して商品の価格または受けるサービス費用を返還した上で、それの３倍とする懲罰賠償を請求することができることとなる。こうして、消費者は経営者の主観的故意の存在および自己の損害を証明することから解放され、訴訟の負担が軽くなるから、制度の利用が容易となる。このようにして、手厚い消費者の保護だけではなく、懲罰賠償制度の活用が期待される。

第２節　生命・身体の侵害型における懲罰賠償

本節では、生命･身体の侵害型における懲罰賠償について取り上げる。ここでは、製造物責任・欠陥製品販売責任（不法行為責任法47条、民法1207条、消費者法55条２項）、食品安全責任における懲罰賠償（食品安全法148条２項）について概観しよう。

なお、以下では、民法制定後、廃止された不法行為責任法47条も含めて検討する。なぜなら、不法行為責任法47条は民法1207条の基礎となった法律であり、今なお民法1207条の解釈にとって重要なものだからである。

１　要件

製造物責任と欠陥製品販売責任における懲罰賠償制度は、不法行為責任法47条（民法1207条[28]）と消費者法55条２項に規定されている。食品安

[28] 民法1207条は、不法行為責任法47条を一部継受した上で、「製品の欠陥の存在を明らかに知りながら製造・販売を継続し、或いは前条に基づいて有効な救済措置を講じなかったため、他人を死亡させ、または健康に重大な損害をもたらした場合、被権利侵害者は相応の懲罰賠償を請求する権利を有する」に変更した。つまり、同条は上記した主観的要件、客観的要件を維持しながら、もう一つ「或いは前条に基づいて有効な救済措置を講じなかったため」という主観的態様を増設した。増設された部分のいう「前条」は、民法1206条を指している。民法1206条によれば、製品が流通後に欠陥の存在が発見されたとき、製造者・販売者は販売の停止・警告・リコールなどの救済措置を適時に講じなければならないと規定されている。このように、民法1207条は、製品の欠陥の存在を明らかに知りながら製造・販売を継続し、或いは製品の流通後に欠陥の存在が発見されたとき、適時に欠陥製品の販売を停止・警告・リコールなどの措置を講じなかったことによって、他人を死亡させ、または健康に重大な損害をもたらした場合、被権利侵害者は相応の懲罰賠償を請求する権利を有するとしているのである。学説では、増設された「或いは前条の基づいて有効な救済措置を講じなかった」については、本来行為者は生命・身体的損害の発生を認識・予見することができたにもかかわらず、注意を怠ったためそれができなかったような心理状態、いわば主観的な過失であると説明している 。この見解によれば、「……有効な救済措置を講じなかったため」は民法上の故意と異なって、間接的故意である。つまり、損害が予見できたにもかかわらず，その予見できた損害の発生を回避すべき義務を怠ったという意味での過失であると理解される。

全責任における懲罰賠償は食品安全法148条２項である。

まず、三つの条文の共通する点は、主観的要件の「明らかに知りながら」という文言である。すなわち、不法行為責任法47条（以下では、「47条」という。）は、不法行為者に製品の欠陥[29]があることを「明らかに知りながら」こと（原文は「明知」である。）が必要されている。消費者法55条２項（以下では、「55条２項」という。）は47条を基礎として、商品又はサービスの欠陥[30]を「明らかに知りながら」消費者に提供し、さらに、食品安

しかし、実際の裁判運用では、「製品の欠陥の存在を明らかに知りながら製造・販売を継続」したことと「……有効な救済措置を講じなかった」ことに関する具体的な判断について、どのように判断すべきか、という問題が生じてくる。王竹＝龔健「我国缺陥産品懲罰性賠償責任研究―以《民法・侵権責任編》第1207条為中心」山東大学学報１期（2021）119 ～ 130頁参照。

[29] 不法行為責任法47条は製品の欠陥についての定義を定めていなかった。そこで、立法者は同条の「欠陥」を「製品品質法」２条と46条の規定に適用されると説明しているで。「製品品質法」は製造物責任に関する基本的な法律はである。製品品質法が1993年９月１日に施行され、2000年７月８日に改正された。製造物責任法に関する法制度を構成するその他の法としては、「民法通則」、「消費者法」、「不正競争防止法」の他に、多数の地方法令、行政法規、司法解釈などがある。同法の特徴は、関連法令上、製造物責任問題の監督管理について政府に非常に重要な役割が与えられており、国家品質技術監督局および各級の品質技術監督局が、製造物責任問題の主管管理部門とされている。また、行政監督手段と強制措置として、現場調査権、人員に対する質問調査権、製品などの差押権などが法律により付与され、会社に対し警告、是正命令、営業停止、営業免許取消等を行う権限も有している。ちなみに、製品品質法２条は、「中華人民共和国国内において製品の生産、販売活動に従事する場合、必ず本法を遵守しなければならない。本法でいう製品とは加工、製造を経て、販売に用いる製品を指す。建設工事には本法の規定は適用しない。ただし、建設工事に使用する建築材料、建築部材・部品および設備が前項に規定する製品範囲に属する場合は、本法の規定を適用する」と規定する。製品品質法46条は、「欠陥とは、製品に人身及び他人の財産の安全に危害を及ぼす不合理な危険が存在することを指し、製品が人体の健康、人身及び財産の安全を保障する国家基準、業界基準がある場合には当該基準に合致していないことを指す」と規定する。

[30]「欠陥」とは何。立法者によれば、消費者法55条２項のいう「欠陥」とは、不法行為責任法47条の「欠陥」と同様な意味であり、製品品質法46条を参考すると示されている。つまり、経営者の生産し、販売者の販売した商品又はサービ

全法148条２項（以下では、「148条２項」という。）は製造者ではなく、販売者に対して食品安全基準に適合しないことを「明らかに知りながら」販売したという主観的要件が必要とされている。

一方で、客観的要件については、欠陥製品・商品・サービス（47条と55条２項）に関して、他人を死亡させ、又は健康に重大な損害を生じたことが必要とされている。しかし、食品安全の場面は、実損害の発生を要件としないのである。

最後に、懲罰賠償額の算定方法とその範囲について、この三つの条文は異なっている。47条は「相応の懲罰賠償」、55条２項は「損失の２倍以下の懲罰賠償」、148条２項は「食品価格の10倍又は損失の３倍の賠償金」となっている。

以下では、個々の条文の適用要件と賠償額の算定およびその範囲をめぐって学説の議論を検討する。

（１）「明らかに知りながら」について

（ｉ）47条における「明らかに知りながら」

47条は「明らかに知りながら」について、条文上では明確な判断基準を規定しなかった。同条のいう「明らかに知りながら」とは、あることを知る、知ることができるまたは知ると推定することができる、のいずれかを指すのかについて不明である。

そこで、学説では、「明らかに知りながら」の意義をめぐって理解が分かれている。以下では、この点についての学説の議論状況をまとめる。

（ｉ－ｉ）民法上の主観的「故意」と同質説（多数説）

まず、民法学者の楊立新は「明らかに知りながら」を民法上の主観的故意と同質であると主張する。そして彼は、47条が要件として「明らか

スに人体の健康、人身及び財産の安全を保障する国家基準、業界基準に合致していないこと、或いは仮に国家基準・業界基準が存在しない場合でも、人体の健康、人身及び財産の安全に危害を及ぼす不合理な危険が存在すると理解されているのである。賈東明『中華人民共和国消費者権益保護法解読』（中国法制出版社、2014年）280 ～ 285頁参照。

に知りながら」を採り入れた理由について、1994年のアメリカにおける懲罰的損害賠償の上限を規制する立法草案と台湾消費者法51条の適用要件を参考にしたものであると説明している。47条の「明らかに知りながら」とは、製造者・販売者は確実に自己の製造或いは販売する製品に欠陥が存在し、それによって他人の生命または健康に危険・損害をもたらすことを知っていることを指すと主張している[31]。

このように、楊の見解によれば、「明らかに知りながら」とは、不法行為者は自己の行為によって他人の権利を侵害することまたは違法と評価される結果を発生させることを認識しながら、あえてその行為を行う心理状態をいう主観的故意である。要するに、この見解は、47条にいう「明らかに知りながら」は、損害の発生を認識していながらこれを容認して行為する心理状態をいう。つまり、「明らかに知りながら」には、過失を含まないということになる。

（ⅰ－ⅱ）「明らかに知りながら」には「重過失」を含むとする見解（少数説）

不法行為責任法における立法過程で、王利明案と梁慧星案は、「故意または重過失により製造物の欠陥を生じさせた」場合に懲罰賠償を適用できると主張していた[32]。両案によれば、重過失は、他人の生命・身体や財産および権利利益を侵害することによって損害の発生を予見できたにもかかわらず、それを無視することである。このような他人の権利利益を無視するような心理状態は故意と酷似しているため、重過失があった場合、懲罰賠償が適用されるべきである、という説明である。

両案の主張する重過失は、主観的故意と比すれば、他人の安全を考慮する主観的態様の積極的悪性（動機）より軽度であることを指し、いわば通常の過失や軽度の過失と全く異なっていると考えられる。しかしながら、何が重過失か、または過失との区別をどうのように判断すべきかについて、彼らは論じられなかった。

---

[31] 楊立新『侵権責任法　第二版』（法律出版社、2012年）338頁、王勝明『中華人民共和国侵権責任法釈義』（法律出版社、2013年）236頁参照。

[32] 拙稿・前掲注（１）。

しかし、最高人民法院の法官は上記した両案の主張を批判している[33]。その理由は、不法行為者に重過失があった場合まで懲罰賠償の適用範囲を拡大すると、不法行為者に対して過酷すぎるのである。このことは、製造者・販売者が把握しなければならないリスクに対する予測を無限に拡大させることとなる。したがって、製造物責任における懲罰賠償は、主観的故意に限定すべきであると批判されている。

（ⅱ）55条２項における「明らかに知りながら」――民法上の「故意」と同質説（多数説）

消費者法の立法者は、55条２項の「明らかに知りながら」について、経営者が商品に不合理な危険が存在することを知っていながら、かつそれによって消費者に損害をもたらすことを放任し、消費者に提供した場合に、経営者に主観的悪意性があることと認めるべきである[34]と説明している。

学説では、55条２項における「明らかに知りながら」について、民法上の主観的故意と同様であると解する見解が多数説であり、次の二つの具体的な状況をもって説明している。すなわち、第１に、消費者に不合理な危険を与える商品或いはサービスの欠陥が存在することを知っていた後に、利益を獲得するために、経営者は消費者の人身および財産上の利益を無視して消費者と取引した場合、第２に、消費者に不合理な危険を与える商品或いはサービスの欠陥が存在することを知っていたにもかかわらず、なお消費者の権利・利益を侵害したいという積極的な意思をもって、経営者が欠陥商品或いはサービスを消費者に提供した場合である。

このように、55条２項のいう「明らかに知りながら」について、前者は危険行為を放置する間接的故意行為であり、後者は直接的な故意による侵害行為である。要するに、学説は、55条２項に規定された侵害行為は、主観的故意に限定したのである。そこでは、経営者の行為が直接的

---

[33] 陳現傑『＜中華人民共和国侵権責任法＞条文精義与案例解析』（中国法制出版社、2010年）166頁参照。

[34] 賈東明・前掲注（30）283頁参照。

侵害か間接的侵害であるかによって懲罰賠償の請求に影響を与えることはないと理解されている。このようなことから、学説では、不法行為責任法47条と消費者法55条２項のいう「明らかに知りながら」を両方とも主観的故意として解していることがわかる。つまり、「明らかに知りながら」は損害の発生を認識していながらこれを容認して行為する心理状態を有する主観的故意のことである。

（ⅲ）148条２項における「明らかに知りながら」――民法上の「故意」と同質説（多数説）

学説では、148条２項の「明らかに知りながら」は、不法行為責任法47条と55条２項と統一的に解釈すべきであるから、これも主観的故意とみなすべきである、とする見解が提唱されている[35]。

そこで、2020年12月８日に最高人民法院により公布された「食品安全民事事件に関する司法解釈」[36]（以下では、「食品安全事件に関する司法解釈」という。）の６条において、「明らかに知りながら」の具体的行為態様に関する内容が定められている。同条に列挙された６種類のうちいずれかに該当すれば、148条に定める「明らかに知りながら」にあたるとされている。

しかしながら、食品安全責任は製造物責任と欠陥製品販売責任と異なり、過失によって食品安全基準に適合しない食品を販売した場合、懲罰賠償が適用されうるかという問題がある。というのは、過失には、故意、重過失、軽度の過失が含まれている。一般的に、故意又は過失があれば、不法行為責任を負うべきである。食品安全責任における懲罰賠償の「明

[35] 張紅「侵権責任之懲罰賠償」武漢大学学報１期（2020年）89頁参照。

[36] 2015年に食品安全法が改正されたが、食品安全問題にかかわる被害事件は度々発生し、食品安全の違法行為が繰り返されている。これらの問題が消費者の食品安全に対する信頼や経済の健全な発展に影響を与えている。このような背景中、最高人民法院は食品安全の民事訴訟を正確に審理し、公衆の身体健康と生命安全を保障するために、2020年12月８日に「食品安全民事紛争事件の審理における法律適用の若干の問題に関する解釈（一）」を公布し、2021年１月１日より施行された。当該司法解釈は、民法、食品安全法、消費者法、民事訴訟法等の法律との立法趣旨に整合することを維持しているものである。

らかに知りながら」は、故意又は過失を区別せず、どちらに当てはまるかについて不明確である。実社会では、例えば、利益を追求するために、賞味期限切れの食品をあえて売る事件も起きている。また、管理の欠落によって、賞味期限切れの食品を売ったような事件もある。或いは、従業員のうっかりとした不注意でおきる事件も十分あり得る。したがって、「明らかに知りながら」を「故意」、「重過失」或いは「過失」のいずれかの用語・概念に統一すべきであると主張するのである。

（２）客観的要件：死亡又は健康に重大な損害の発生

47条と55条２項は「死亡、または健康に重大な損害」という結果が生じた場合に、懲罰賠償を請求することができると定めている。立法者によれば、懲罰賠償の濫用を防ぐために生命・人身の損害が生じた場合だけに懲罰賠償請求することを認める、という趣旨である。つまり、重大な財産的損害が生じたとしても、当該制度の適用は認められていないのである[37]。

しかしながら、47条と55条２項は、客観的に被害者が死亡又は健康に重大な損害をもたらした事実の存在を必要とするが、なにが健康にとって重大な損害なのかについては明確な基準がなく、これについては解釈にゆだねられていると指摘できよう。

学説では、健康に重大な損害について、後遺障害或いは臓器・四肢の機能が著しく低下し、生命危機状態、重病による入院治療、慢性病による長期治療が必要とされる病気などを指すとされている[38]。要するに、欠陥製品による生命・健康権、死亡、後遺障害或いはその他の障害が生じた場合のみに懲罰賠償制度を請求することができる。つまり、生命・身体の侵害型における懲罰賠償は、財産上の侵害および人格権の侵害を排除しただけではなく、軽度な人身の損害も除外していることになる。結局のところ、両条は、死亡又は健康に重大な損害が生じた場合にのみ懲罰賠償制度の利用を認めているのであって、この法領域における要件を非常に限定的にしたといってよい。

---

[37] 王勝明・前掲注（31）251頁参照。

[38] 楊立新・前掲注（31）338頁参照。

（３）食品安全法148条２項――実損害の存在が不要（多数説）

（ｉ）実損害の存在が不要とする見解

実際の損害が消費者に発生していなくてもよい点も立法者によって明確に指摘されている[39]。つまり、消費者は食品安全基準に適合しない食品を購入後、実際に食べていなくても当該食品が食品安全基準に適合しないことをもって製造者・経営者に対して食品価格の10倍賠償金を請求することができるようになった。

もっとも、食品安全事件に関する司法解釈７条において、食品安全法148条２項における懲罰賠償の適用に人身損害の発生を要件としないと明確に示している。

学説では、上記した立法者と同様に懲罰賠償の懲罰機能を実現するために、損害の発生を要件とはみなしていないと主張されている[40]。

（ⅱ）消費者の善意要件の要否――「知偽買偽」問題

ところで、消費者の善意が必要であるかの問題もある。つまり、偽物と知りつつ商品を購入する「知偽買偽」者も懲罰賠償制度を利用できるかという問題である。

消費者法制定（1994年）の後間もなく、クレーマーである「知偽買偽」ないし「王海現象」[41]が急増した。初期には王海の請求は人民法院の支持を得ていた[42]が、1998年以降、「知偽買偽」者は消費者ではないことを理

---

[39] 信春鷹『中華人民共和国食品安全法釈義』（法律出版社、2009年）376頁参照。

[40] 高聖平「食品安全懲罰性賠償制度的立法宗旨與規則設定」法学家６期（2013年）参照。

[41] 1994年消費者法が制定された後、旧49条の意義をいち早く認識し、中国各地で偽物・粗悪商品を探し回り、偽物・粗悪商品であると知りながらあえて買い集め、懲罰賠償額の獲得を目指す訴訟提起を業とする王海という人物が登場した。その後、王海の活動がマスコミに報道され、それをマネーして懲罰賠償額を獲得するために提訴する職業クレーマーが急増し、社会現象を起こした。このような社会現象を「王海現象」ないし「知偽買偽」と称されている。

[42] 最高人民法院広報担当官は、「知偽買偽の有無は、消費者自ら権利利益を守る・主張する権利に影響を与えない。通常、商品を購入する者は消費者の適格性を認定されるべきで、当然ながら増額賠償の請求を可能とすべきである。」

由として、懲罰賠償が認容されない傾向になった[43]。わけても、1999年６月に、人民検察院も「知偽買偽」者が消費者法旧49条を適用すべきかどうかに関する議論に参加したことが示されている[44]。これを発端に旧49条の消費者適格性が再検討されるようになった。

そもそも、「知偽買偽」問題を生じさせた重要な要因の一つは、消費者法が消費者概念を詳しく示さなかったからである。すなわち、消費者法２条[45]に定める消費者の概念、または消費者法55条（旧49条）における懲罰賠償は、経営者の詐欺行為を要件としており、諸費者側は善意（消費者が経営者の詐欺行為を知らないこと）であるべきと明記しなかったのが原因なのである。

学説では、消費者法55条のいう「消費者」に「知偽買偽」者が当たるか否かについては、見解が分かれていた。否定説によれば、「知偽買偽」者は消費者ではないとして懲罰賠償適用を排除するという見解を示している。すなわち、「知偽買偽」者は、消費者法上の消費者概念と異なり、生活上の消費ではなく、賠償額という形での利益獲得であり、実質は職業とする事業行為である。消費者法の理念は、消費者を保護することに限定し、職業化ないし産業化としている事業者を保護するものではないとして、懲罰賠償の適用を認めない[46]と解説している。他方で、肯定説によれば、懲罰賠償の立法趣旨に鑑みれば、消費者側の事情を考慮して

と説明している。徐隽「最高法統一食品薬品糾紛案件裁判尺度―消費者“知偽買偽”可索賠」質量探索１期（2014年）１～２頁参照。

[43] 税兵「懲罰性賠償的規範構造――以最高人民法院第23号指導性案例為中心」法学４期2015年98頁参照。

[44] 李世剛＝佐藤孝弘「中国消費者権益保護分野における懲罰賠償制度の新たな動向～『消費者権益保護法』第55条の適用に関して～」国際商事法務45巻３号（2017年）337～347頁参照。

[45]「消費者」概念について、多数説によれば、以下の２つの要件が求められている。すなわち、①商品を購入しまたはサービスを受ける個人であること、及び②その購入目的が営利ではなく、自己或いは家庭の生活のためである。王利明「消費者的概念及消費者権益保護法的調整範囲」民商法研究６期（2004年）774～779頁参照。

[46] 梁慧星・前掲注（18）、税兵・前掲注（43）参照。

いないため、「知偽買偽」者を排除すべきではないと解されていた[47]。

これに対して、最高人民法院は『食品及び薬品に係る争いに対する法律適用に関する若干問題の規定』[48]（以下では、「食品に関する規定」という。）をもって、消費者の善意要件を排除した。つまり、消費者の「偽物であることを明らかに知っている」ということは、経営者の詐欺行為に対して懲罰を下すという懲罰賠償制度の趣旨には影響を与えないとしたのである。そのうえで、最高人民法院の法官は、食品・薬品の品質問題の存在を明らかに知っていたにもかかわらずなお購入した「知偽買偽」者にも懲罰賠償の適用を認容すべきと明示した[49]。

こうして、食品に関する規定が公布されたことによって、人民法院が食品・薬品を購入した者は「知偽買偽」者であるかいなかを問わずに、懲罰賠償の認定に影響を与えなくなった。つまり、「知偽買偽」者は消費者としての資格を有することが認められている。悪質な経営者を懲罰することへの、最高人民法院の積極的な姿勢を読み取るべきであろう。

２　賠償額

（１）47条（民法1207条）における「相応の懲罰賠償」

（ｉ）不法行為責任法47条の時点での学説

まず、不法行為責任法の立法過程において、梁慧星案の「……賠償金

---

[47] 李友根・前掲注（14）、楊立新・前掲注（16）参照。

[48] 2014年３月15日、最高人民法院は「食品薬品紛争事件の審理における法律適用の若干の問題に関する規定」（法釈〔2013〕28号）を公布した。同規定３条は、「食品・薬品の品質の瑕疵を原因として争いが生じたとき、買主は製造者又は経営者に対し、その権利を主張し、その主張に対し製造者および経営者は買主が食品・薬品の品質問題を明らかに知りながらなお購入したことを理由として抗弁を行う場合、人民法院はその抗弁を支持しない。」と規定する。

[49] 最高人民法院広報担当官は、「知偽買偽は、消費者が自ら権利利益を守るまたは主張することに全く影響を与えない。ゆえに、商品（又はサービスを受けた）を購入しただけで、その者は消費者の適格性を獲得し、消費者資格を有すると認めるべきである。当然ながら、その者は懲罰賠償を請求することも可能である。」と説明している。徐隽「最高法統一食品薬品糾紛案件裁判尺度―消費者“知偽買偽”可索賠」質量探索１期（2014年）１～２頁参照。

額の３倍以下の懲罰賠償金を課すよう判決することができる。」、王利明案の「……製造者・販売者に代金の２倍とする賠償金を請求することができる。」が採用されなかった。また、既存の特別法としての消費者法などの懲罰賠償の算定方法も採用されずに「相応の懲罰賠償」という不明瞭な規定が設けられている。

立法者は、「相応の懲罰賠償」を採った理由について、次のように説明している[50]。すなわち、懲罰賠償制度の機能は、不法行為者が不法行為によって獲得した利益を吐き出すことによって、当該不法行為の社会的予防効果を実現することである。しかし、訴訟濫用を防止するために、あえて当該制度の算定方法と賠償額の範囲を定めなかった。「相応の懲罰賠償」の判断基準について、不法行為者の悪意の程度、損害の結果、利益の獲得および不法行為者に対する懲罰・抑止と相当すべきであり、具体的な賠償額の算定は人民法院にゆだねられたのである。

（ｉ－ｉ）台湾法またはアメリカ法の算定方法を参照とする見解

さて、このような不法行為責任47条の賠償額の算定について解釈が必要となる状況について、台湾消費者法の算定方法を参照とする見解がある。すなわち、既存の財産権侵害における懲罰賠償は、商品価格を算定基準としている。この算定方法は比較的容易に懲罰賠償額を算出することができる。しかし、製造物責任の懲罰賠償額の算出でこの方法を使用すると、不法行為者に対する懲罰の強度が足らなくなる恐れがある。そのため、47条の算定方法を既存の算定方法のままとすることは適切ではない。そうではなくて、実際の損害額を懲罰賠償の算定基準とすべきである。例えば、台湾法における消費者保護法51条は「……消費者は損害賠償額の３倍以下の懲罰賠償を請求することができる」と規定している。台湾法のように、47条の懲罰賠償額の算定方法は損害賠償額を算定基準とし、それに上乗ずる算定方法とすべきである、という主張である[51]。

---

[50] 王勝明・前掲注（31）263頁、奚暁明『中華人民共和国侵権責任法条文理解与適用』（人民法院出版社、2010年）343頁、王利明＝周友軍＝高聖平『侵権責任法疑難問題研究』（中国法制出版社、2012年）414頁参照。

[51] 台湾消費者保護法51条は、「本法に基づき提起された訴訟につき、企業経営

また、台湾法ではなく、アメリ法を参考にすべきであると主張する見解がある。この見解によれば、懲罰賠償制度は、充分な賠償額と適宜な懲罰を通じて不法行為を抑止するための制度である。制度機能の実現という観点から考えれば、充分に賠償額を認定するために、実際の損害額を算定基準とすべきである。そのうえで、懲罰という制度目的を達成するようにするためには、適宜な懲罰となるためには、不法行為者の非難すべき状況を考慮すべきである。具体的に、不法行為者の財産と経済状況、過失の性質と影響力の程度、損害の結果、および利益獲得の状況といった４つの側面を考慮すべきである[52]、という主張である。

（ⅰ―ⅱ）消費者法55条や精神的損害賠償の上限額を適用とする見解

楊立新は、不法行為責任法47条における不明確な賠償額の算定方式については、消費者法55条２項の算定方法を参照すべきであり、賠償額の範囲について、消費者法55条２項と同様に被害者が被った実際の損害額（財産的損害、生命・人身的損害賠償、精神的損賠賠償）の２倍以内の範囲とすべきであると主張していた[53]。

これに対して、張新宝と李倩は、楊立新の主張する「２倍以内の範囲」ではなく、より多い「実損害額の３倍」とすべきである、と主張した。この見解によれば、中国法における懲罰賠償制度は未だに成長段階にあり、かつ人民法院の能力にも差がある。このような状況下では、懲罰賠償が巨額化することを制限する方が望ましい。それに、精神的損害賠償

者の故意によりもたらした損害について、消費者は損害賠償額の３倍以下の懲罰賠償を請求することができる。ただし、過失による損害については、損害賠償額の１倍以下の懲罰賠償を請求することができる」と規定する。楊立新は、台湾の裁判実務において、故意による消費者紛争事件では、実損害賠償額の0.1倍、２倍或いは３倍の懲罰賠償金が課され、過失による場合では、最高額が実損害賠償と同額の懲罰賠償額が課される。また、台湾の裁判官が懲罰賠償金の算定に対して、一定の随意性を有することなどを例として説明している。楊立新『侵権責任法　第二版』（法律出版社、2012年）339頁参照。

[52] 王利明＝周友軍＝高聖平・前掲注（50）、張莉「論侵権責任法的懲罰性賠償制度的適用」東南学術１期（2011年）133頁参照。

[53] 楊立新「我国消費者保護懲罰性賠償的新展開」法学家２期（2014年）78頁参照。

の規定を参照しながら、加害者の主観態様、被告の財産状況、利得の状況を勘案する必要があり、実損害額の３倍を上限とするのが適切である[54]、と彼らは述べている。

さらに、王利明は上記した主張に加えて、懲罰賠償の適用は填補的損害賠償の成立を前提要件とし、賠償額の範囲を填補的損害賠償額の２～３倍に制限とすべきである。なお、填補的損害賠償額の２倍を最低賠償額とし、それの３倍を超えない制限とする理由については、アメリカ法と中国法における消費者法55条の立法経験を参考した[55]、と説明している。

（ⅱ）近時の学説

さて、以上のような諸々の学説が唱えられていたこともあり、民法審議中に当該賠償額の算定方法と賠償額の範囲を規定すべきと主張する意見[56]があったものの、結局、民法1207条は賠償額の算定方法を採用せず、賠償額の算定方法および賠償額の範囲について規定しなかった。しかし、立法資料が公開されていないため、何故、賠償額の算定方法と賠償額の範囲を規定しなかったかについて、不明である。

なお、最高人民法院は民法1207条が賠償額の算定方法と範囲を規定しないほうが、懲罰機能が実現されることになる、と説明している[57]。なぜならば、人民法院は自由裁量権を最大限に発揮することができるからである。一般法としての民法1207条はあえて賠償額の算定と範囲を規定

---

[54] 張新宝＝李倩「懲罰性賠償的立法選択」（清華法学・2009年第４期）20頁、張暁梅『中国懲罰性賠償制度的反思與重構』（上海交通大学出版社、2015年）50頁参照。

[55] 王利明・前掲注（50）参照。

[56] 張紅「侵権責任之懲罰賠償」武漢大学学報１期（2020年）89頁、舒穎「全国人大常委会組成人員審議民法侵権責任編草案時建議明確産品責任懲罰性賠償倍数」（2019年８月25日）〔中国人大ウエブサイト：http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/201908/9300f641ce4f40678e24509baa00a17f.shtml〕（最終閲覧：2023年10月12日）。

[57] 石宏『中華人民共和国民法釈解與適用』（人民法院出版社、2020年）452～453頁参照。

せず、人民法院の裁量に委ねている。その算定とその範囲について、人民法院は事件の情況、不法行為者の主観的悪意の程度、および実際に生じた損害の度合いを考慮することで、不法行為者を懲罰・抑止することができる程度の適切な懲罰賠償額を認定することができるのである、と説明している。

民法学者の鄒海林と朱広新は、最高人民法院のこの見解をさらに深めている。彼らによれば、懲罰賠償額の算定とその範囲は、事件ごとの具体的な事情を考慮要素として、総合的に判断すべきであると主張している。その考慮要素について、不法行為の性質、不法行為による得た利益および不法行為者の財産状況なども考慮すべきであると補足説明している。そして、民法1207条を「人民法院への空白的な委託書」と称している[58]。

（２）55条２項における「２倍以下の懲罰賠償」

55条２項は、消費者に又はその他の被害者を死亡させ、若しくは健康に重大な損害をもたらしたという結果が生じた場合に、本法49条と51条などの法律規定に基づいて損失の賠償を請求することができ、並びに受けた損失の２倍以下の懲罰賠償を請求することができると定めている。

立法者は、同条のいう「受けた損失」の内訳は、健康と生命にかかわる人身損害、精神的損害および財産損害という三つの損害を含むと解説している[59]。まず人身損害について、事業者が提供した商品またはサービスが消費者或いはその他の被害者に健康上に損害を与えた場合、医療品・介護費・交通費・治療費・リハビリに支出した合理的範囲での費用及びそれによる収入の減少を損害内容として含む。仮に身体的障害をもたらした場合はさらに障害による補助機器費や障害に関する損害賠償も含むことになる。また、死亡した場合、葬式費用や死亡に関する損害賠償も含む。次に、精神的損害については、事業者が消費者或いはその他の被害者に対して侮辱・身体検査・身体自由の束縛等の身体的権利利益を侵害する行為を行うことで重大な精神的損害を与えた場合、被害者に

[58] 鄒海林＝朱広新『民法典評論　侵権責任編』（中国法制出版社、2020年）453頁参照。

[59] 賈東明・前掲注（30）280 ～ 285頁参照。

精神的損害賠償を請求する権利を有する。最後に、③財産的損害について、実際に生じた財産上の損害を請求することができる。一方で、これらとは別に、さらにすべての損害の合計額の２倍以下の懲罰賠償金を請求することができることになる、というのが立法者の解説であった。

このように、55条２項は受けた損失の内訳を細かく規定し、上限額も定めた。同条項は、商品の価格又は受けるサービス費用を算定基準とする算定方法を変え、被害者の受けた実際の損害と結びつけることにしたのである。

学説は、55条２項における懲罰賠償額について、次のふたつの意味があると説明している[60]。すなわち、一つは、被害者は懲罰賠償額を実損害の２倍という最大な賠償額を請求することができる。二つ目は、具体的不法行為に応じて、懲罰賠償額を不法行為者に対する懲罰に値する程度の範囲まで決定する裁量権を人民法院に与えているということである。しかし、このような算定方法は人民法院による恣意的な判断をもたらし、確実性と安定性を欠くのではないかという問題が生じうる。

（３）148条２項――「食品価格10又は損失の３倍」

通常では、食品価格は極めて低額である。この場合には、食品価格の10倍という賠償金を設けたとしても、消費者の受けた損失または損害はとても低くなるのである。それゆえに、食品安全法旧96条２項における懲罰賠償に対して、学界での批判が多くみられている[61]。

近時では、法と経済学を専門とする学者は、賠償額について批判している。すなわち、仮に148条２項は「食品価格の10倍」賠償に加えて「損失の３倍」賠償を増額したとしても、懲罰賠償額が少額でしかないのである。今回の法改正は、実質的に食品安全問題を解決することが全く期待されないと、というのがその内容である[62]。

---

[60] 朱広新・前掲注（21）112頁参照。

[61] 朱広新「懲罰性賠償制度的演進與適用」中国社会科学３期（2014年）104～207頁参照。

[62] 陳業宏＝洪穎「食品安全懲罰性賠償制度的法経済学分析」中国社会科学院研究生院学報５期（2015年）81頁参照。

このように、148条２項における賠償額の範囲は「食品価格の10倍」に「損失の３倍」を増設したが、賠償額の制限がされていることが変わっていない。このことは、消費者が訴訟提起しようとするインセンティブ、または食品安全基準に適合しない食品を製造・販売者した者を懲罰するためになる効果はさほど大きくないと指摘されている。なぜならば、実社会では、食品価格はそれほど大きい物ではなく、消費者は予め訴訟利益が少額になる確実性が予測でき、消費者にとっての訴訟提起へのインセンティブにならないからである。すなわち。消費者は訴訟を提起し勝利したときに得られる収益上のインセンティブが大きいときにこと訴訟を提起するからである。逆にそれが低ければ訴訟を提起しないのである。食品価格の10倍又は損失の３倍の賠償金といえ、その算定基準が食品価格又は損失に過ぎないのであれば、得られる訴訟利益は限界がある。この場合に、消費者は訴訟提起をする意味を見いだせないだろう。それゆえに、148条のような賠償額が制限されてしまっていることから懲罰の機能が果たされないであろう。

（４）賠償額についての小括

一旦ここでまとめよう。まず、民法1207条は不法行為責任法47条と同様に「相応の懲罰賠償」とし、消費者法55条２項は「損失の２倍以下」、食品安全法148条２項は「食品価格10倍又は損失の３倍」としている。

次に、民法1207条は算定方法と賠償額の範囲を規定していないため、不明確である。これに対して、統一された学説が見られなかった。

消費者法55条２項は懲罰賠償額の算定方法を明確にした一方で、懲罰賠償額を「損失の２倍以下」と制限している。消費者法55条２項は、「……２倍以下」という文言を使用しているため、人民法院に一定の裁量権を与えていることになっている。すなわち、人民法院は経営者に損失の２倍を超えない範囲までに懲罰賠償額を命じることができるのである。損失の２倍以内であれば、損失と相当額、或いはそれの1.5倍も可能である。そこで、上記した朱広新が指摘したように、人民法院は如何なる考慮要素に基づいて、２倍以内という範囲の幅を認定すればよいのか不明であり、また人民法院による恣意的な判断をもたらし、確実性と安定性を欠くのではないかという問題が生じうるのである。

最後に、食品安全法148条２項は「食品価格の10倍」又は「損失の３倍」と選択できるものとしている。つまり、同条は二つの賠償額の算定方法とその範囲を消費者に与えている。しかし、消費者は二つの算定方法と賠償額の範囲のいずれかを選択するか、または同時に請求することができるのかについて不明である。学説では、懲罰賠償額が高額化になる可能性がそれほど多くないため、制度が利用されないという懸念が示されている。

以上のように、懲罰賠償額の角度からみれば、民法1207条（不法行為責任法47条）を除き、消費者55条２項、食品安全法148条２項は予め懲罰賠償額の算定方法と賠償額の範囲を制限されている。しかしながら、懲罰賠償額が制限されたことによって、制度の懲罰機能が十分に果たされるのかという問題が指摘できるのである、つまり、懲罰機能の発揮が制限されたことになろう。

３　小括

本節では、生命・身体の侵害型における懲罰賠償の要件と効果、およびこれに対して学説を、製造物責任、欠陥製品販売責任、食品安全責任に分類しながら検討してきた。

まず、要件について、製造物責任、欠陥製品販売責任、食品安全責任の適用要件が共通する部分があれば、異なる部分もある。すなわち、共通するのは、主観的要件の「明らかに知りながら」が必要とされている点である。他方で、客観的要件について、製造物責任と欠陥製品販売責任における懲罰賠償制度は、「死亡又は健康に重大な損害」の存在を要件としている。これに対して、食品安全法責任は生命・身体的損害の発生を要件としない。

多数説によれば、主観的「明らかに知りながら」要件には民法上の主観的故意と同質である、とされる。この説は、被害者は加害者の主観的「明らかに知りながら」ないし「故意」を証明する必要となる。

しかしながら、客観的「死亡又は健康に重大な損害」要件について、健康に重大な損害であるかいなかについて不明である。これに対して、学説では、統一されて見解が見られなかった。

このように、要件の面からみれば、製造物責任・欠陥製品販売責任・

食品安全責任における懲罰賠償は訴訟提起ないし懲罰賠償請求の認定基準をハイレベルに設定していると評価できる。

次に、懲罰賠償額の算定方法とその範囲について、まちまちである。製造物責任・欠陥製品販売責任の場合は「相応の懲罰賠償」と「損失の２倍以下の懲罰賠償」、食品安全責任の場合は「食品価格の10倍又は損失の３倍」と定められている。

「相応の懲罰賠償」における賠償額の算定とその範囲を明示しないという立法者の立場は不明であることは、不法行為責任法47条から民法1207条までに引き継がれている。この問題が顕在化している中、学説では、外国法の台湾法とアメリカ法を参照すべきであるとか、消費者法55条を参照すべきであるとかいう見解が見られるが、統一見解が存在しない。しかし、これらの学説の動向は共通するところは、賠償額の範囲を制限しようとする姿勢である。

「損失の２倍以下の懲罰賠償」と「食品価格10倍又は損失の３倍」という規定は、いずれにせよ、両者ともに、賠償額の範囲が制限されることが一致している。このような制限立法によって、人民法院は明白な賠償額的指針を与えられるため、それより超過する賠償金が出される可能性を取り除くことができ、また被告側が支払わねばならない賠償額の範囲を加害者に予告することができることになる。その反面で、制度目的の実現を阻止する恐れがあるという問題があるように思える。

以上のように、学説の傾向を大まかにまとめれば次のようになろう。すなわち、生命・身体の侵害型における懲罰賠償の適用範囲は死亡或いは健康に重大な損害を生じさせた重大な場合および食品安全基準に適合しない場合に限定され、「明らかに知りながら」を主観的故意と解している。その一方で賠償額の制限については、見解が統一しているのである。

結局のところ、生命・身体の侵害型における懲罰賠償制度において、学説は、基本的には立法意図を維持する立場が示されている、といえよう。この意味では、一般法としての民法と消費者法・食品安全法によって特別な保護を受けるべき消費者であっても、その例外がないということになる。なぜなら、消費者という特殊な保護を受けるべきであるにもかかわらず、民法1207条と同様な厳格化された適用要件が設けられてい

るからである。このことは、懲罰賠償が積極的に活用されることを排除しようとする、明確に学説に共通する法思想をうかがうことができる。

第３節　知的財産権侵害型における懲罰賠償

本節では、知的財産権侵害型における懲罰賠償の適用要件と効果について概観する。

まず、要件について、商標法63条１項と不正競争防止17条３項は、主観的要件として「悪意」を要求している。特許法71条、著作権法54、民法1185条は主観的要件を「故意」としている。これに対して、種子法73条３項は、主観的要件を設けていない。

次に、懲罰賠償額について、民法は「相応の懲罰賠償」と規定したものの、賠償額の算定方法とその範囲が不明である。種子法は「相当額以上３倍以下」とし、その他の４つの制度は同様に「相当額以上５倍以下」と上限している。

このように、異なる法分野では、懲罰賠償の適用には、主観的要件と賠償額が異なっている。以下では、そのうちの商標権と民法における懲罰賠償制度を検討する。

１　商標法における要件と効果

（１）14年商標法での議論

先行研究によれば、第１章で解説したように14年に旧商標法が施行されたが、実際の裁判運用では、当該制度上に多くの問題が存在していたため、懲罰賠償が認められたケースはわずか数件に留まった。結局、14年商標法63条１項（以下では、「63条１項」という。）はほとんど適用されていないと言わざるをえないものだった[63]。

その理由として主に次の２点に挙げられている。すなわち、各人民法

[63] 孫卿軒＝李暁秋「我国商標侵権懲罰性賠償司法実践的問題、反思與改進建議」大連理工大学学報（社会科学版）41巻４期（2020年）103頁、王蓮峰＝蹇佳伶「商標侵権懲罰性賠償的法律適用研究―基於我国123件判決書的実証分析」電子知識産権５期（2020年）73 ～ 90頁、広東省深圳市福田区人民法院課題組「商標侵権懲罰性賠償的制度構建」知識産権５期（2020年）40 ～ 54頁参照。

院は、（ⅰ）適用要件における主観的「悪意」と客観的「情状が重大」に対して、統一的かつ明確な判断基準を示すことがなかった、（ⅱ）条文上に示された三つの填補的賠償額を根拠とせず、人民法院の自由裁量権によって新たな算定方法で填補的損害賠償額を査定しているけれども、当該算定方法について具体的に説示しなかった、ということである。以下では、（ⅰ）と（ⅱ）について、簡単に触れてみたい。

（ⅰ）適用要件の問題

63条1項の懲罰賠償が認められる主観的要件の「悪意」および客観的要件の「情状が重大」の態様について、条文上では明確に説示されなかったため、人民法院の判断が別れた。

まず、主観的要件「悪意」について、人民法院ごとによる判断が別れた。それぞれの人民法院は、以下のいずれかの行為態様が存在した場合、権利侵害者に悪意があったと認定していた。すなわち、①行政機関が侵害行為であることを明確に権利侵害者に通知したにもかかわらず、権利侵害者は商標権侵害行為を継続したこと、②すでに人民法院による判決が下されたこと、③侵害者はすでに自己の権利侵害行為を認めたこと、④商標権侵害による調停協議書に署名したこと、⑤行政機関による罰金が科されたこと、⑥商標の類似性が高いと判断されたため、商標権登録できなかったこと、⑦弁護士が権利侵害者に手紙で通知を出したものの、権利侵害行為が停止されないこと、⑧権利侵害者は権利侵害したことを明らかに知っていることが証明されたこと、⑨権利侵害行為を反復的に行うこと、などであった。また、少数の人民法院は、当該商標が知名度を有しているかどうかを考慮要素とすることもあった。すなわち、社会的に有名な商標が問題となった場合は、権利侵害者は当然ながらその商標を知っており、かつ自己の行った権利侵害行為に対して認識しているはずであるゆえに、悪意があったと見做されたのであった。

次に、「情状が重大」の判断基準について、しかし、人民法院の間で、この問題についての見解が統一的に示されることはなく、事案ごとにばらばらな判断が行われていた。各人民法院は、次の行為態様があるような場合に情状が重大であると認定した。すなわち、①権利侵害行為による得た売上（収益）の多少、②商標権侵害が数多くの都市に渡り、かつ

インターネットを通じて全国まで広告宣伝したこと、③被告は当該商標のライセンシーであり、商品が偽物であることを知りながら製造または販売したこと、④被告と原告は長年のライセンス契約関係であり、被告は原告にもたらした侵害が他の権利侵害者より重大であった、⑤侵害された商品の数が多数であった、⑥侵害が大規模であり、権利侵害の禁止命令が課されてもなお権利侵害を行うこと、⑦権利侵害者が商標権者の弁護士から商標権侵害に関する通知を受け取ったとしても、権利侵害行為を継続したこと、⑧反復的に商標権を侵害したこと、⑨権利侵害の回数と時間が多いことである。また、少数であるが、悪意による権利侵害を行った行為自体は情状が重大にあたると認定する人民法院も見られた。しかし、やはり、統一的見解が示されることはなかった。

（ⅱ）懲罰賠償額

63条１項の条文上では、懲罰賠償額の算定基準を、①権利者が被った実際の損失、②侵害者が侵害による得た利益、③ライセンス料の倍数、という三つの填補的損害賠償額が設けられている。

しかしながら、人民法院は、上記した三つの賠償額を査定することが困難であるため、懲罰の度合いに応じて14商標法63条１項の「法定賠償」（300万元以下の賠償）に基づき懲罰賠償額を認定する判決が多く存在している。だが、人民法院は何を以て懲罰賠償額の算定基準として、それに何倍を乗ずるかによって懲罰賠償額を算出したのかについて、明確に論じなかった。つまり、懲罰賠償額の算定基準、算定方法およびその内訳は不明であった。

以上のように、実際の裁判運用では、14年商標法63条１項は主観的「悪意」と客観的「情状が重大」に対して、明確かつ統一的な判断がされていなかった。また、懲罰賠償額の算定基準である三つの填補的損害賠償額の査定も困難であるため、人民法院は自由裁量権に基づいて新たな算定方法を用いて算定しているものの、そのことに関して十分な説明がなされているとは言えなかった。

このように、各人民法院がそれぞれの判断基準を設けているので、同じような事件でも判決の結果は著しく異なる可能性があった。これでは、人民にとって予測可能性が存在せず、司法そのものへの不信を生む。こ

のような問題点が存在していたので、14年商標法の懲罰賠償制度は十分に裁判で利用されなかったのである。あえて言えば、このままでは当該制度は次第に空洞化してしまう可能性もあるといわざるをえない。

（２）近時における実証研究の動向

以上のような問題があったにも関わらず2019年に制定された新商標法63条１項は、旧法の適用要件を変更せずに受け継がれ、懲罰賠償額の範囲を「最大５倍賠償」まで引き上げただけであった。それゆえ、上述の問題は解消されていないといえる。

これに対して、近時の学説において、さらに、上で説明したように、人民法院が法定賠償を懲罰賠償として混用する傾向があることを問題視する見解も出てきた[64]。というのは、そもそも、法定賠償とは、被告による権利侵害が成立していることを前提として、当該権利侵害に伴う填補的損害賠償額（権利者の実際損失、侵害者の侵害による得た利益、登録商標のライセンス料）の査定は困難であるとき、裁量により法定賠償額（旧法300万元）を超えない範囲内で損害賠償額を認定することができる填補的損害賠償制度である。当該制度の趣旨は、あくまで実際の損害賠償額に対する立証の困難の救済かつ十分な損害賠償額を補償し、および侵害行為を抑止するためのものである。しかしながら、従来の裁判運用では、法定賠償は「準懲罰賠償」の性質を有する制度であると拡大解釈されている、とこの見解は指摘している。すなわち、懲罰賠償が適用されたわずかのケースでは、人民法院は填補的損害賠償額の査定ができないときに、法定賠償（300万元を超えない範囲内（つまり０～300万元の間））に基づき懲罰賠償額として算定したのである。

しかし、やはり法定賠償を懲罰賠償とする裁判運用は、条文と乖離している。法定賠償は填補的損害賠償の認定が困難な場合には、填補的損害賠償を代替としての損害賠償制度であり、その目的は損害の填補である。つまり、法定賠償制度は填補的損害賠償の枠組みを越えず、懲罰賠償とは性質に異なっている。法定賠償を懲罰賠償に読み替えることがで

[64] 張広良「知識産権損害賠償懲罰体系的構建」法学462巻５号（2020年）119頁参照。

きないのである。

結局のところ、14年商標法63条１項に関する実証研究の結果が示したように、新商標法の条文規定では、当該制度の懲罰機能は果たされていないといわざるをえないだろう。

さらにいえば、14年商標法63条１項に関する実証研究から提示されている問題点を概観してきた。結局、新商法63条１項は、種子法、不正競争防止法などもそうであったように、実際の裁判では適用されにくい条文となる可能性が高いだろう。つまり、上で挙げたようないくつかの問題点が克服されない限り、当該制度の懲罰・抑止機能は立法意図通りに果たされないのである。

２　民法典における要件と効果

民法1185条によれば、適用要件としては、知的財産権侵害者に「故意」があること、情状が重大であること、損失が発生したことが要求されている。その効果としては、「相応の懲罰賠償」とされている。以下では、主観的故意要件と賠償額について概観しよう。

（１）民法1185条における主観的故意要件

知的財産権侵害における懲罰賠償制度を民法の一般条項として導入すべきか否かをめぐる議論があるなか、結局、民法は、14年商標法63条１項を下の立法経験を踏まえて、14年商標法63条１項にいう「悪意」を「故意」と改めて、明文の形で懲罰賠償制度を導入した[65]。

何故に民法1185条が商標法63条１項、種子法73条３項と不正競争防止法17条３項のいう主観的要件の「悪意」と異なる「故意」という文言が使われているのかについて、立法参加者は次のように説明している。すなわち、悪意と故意は、確実な損害の結果が発生することを意欲と認識していること、および結果発生の認容という意味で捉える部分で同じものである。しかし、悪意は、さらに法律と他人の権利に対する軽視或いは他人に対して心からいだく悪い感情という動機や目的が強い部分において、故意より積極的な害意であるといえる。この最も害意性の強い悪意

[65] 鄒海林＝朱広新・前掲注（58）238頁参照。

があるといえるためには、故意のあることが必要とされるのみならず、その他の特別な①直接故意（損害の結果を追求する）、と②法律によって保護される権利利益を公然として無視・違反まで必要とされるのである。

しかし、このような意味での悪意とは、あくまで当人の心理状態の反映であって、それを他人、つまり人民法院や権利を侵害されたものが判断し、証明することは困難である。すると、懲罰賠償も適用されにくくなるだろう。このような結末を避けるために、民法1185条は単なる故意を要件としたのである。

（２）民法1185条の「故意」と特別法との関係

ここでは、種子法73条３項を例として検討する。民法1185条の適用要件は種子法73条３項と異なっている。つまり民法1185条は適用要件に主観的「故意」を要し、種子法73条３項は主観的要件を要していないのである。

中国法では、民法は一般法であり、種子法の上位法である。民法1185条は、知的財産権侵害における懲罰賠償制度に関する一般条項でもある。そうすると、種子法73条３項における懲罰賠償制度を適用する可否判断に関して、民法1185条が優先的に適用され、植物新品種権侵害者に対して主観的故意の存在を適用要件が必要とされることになってしまう。しかし、それでもよいのか、という問題が生じる。

この問題に対して、最高人民法院知的財産権法廷副廷長の朱理は次のように述べる。すなわち、種子法の改正目的に鑑みれば、懲罰賠償制度の制定目的は、重大な市場秩序を乱す行為、および種子品種の偽造行為を抑止するためであると解すべきである。当該立法目的を実現するために、懲罰賠償の適用要件として、主観的故意が必要であると考えるべきである。また、懲罰賠償制度の導入趣旨から考え見れば、制度の適用要件を主観的故意と情状が重大の場合に限定しなければ、過失の場合でも当該制度が適用されると、懲罰賠償制度の濫用という問題を惹き起こす恐れがあると指摘している[66]。したがって、種子法73条３項の適用要件

[66] 朱理「専利侵権懲罰性賠償制度的司法適用政策」知識産権８期（2020年）21頁

は主観的要件の「悪意」ではなく、「故意」を必要とすることになる。

このように、種子法73条３項において、条文では主観的故意を要件として定めていないにもかかわらず、民法1185条の主観的「故意」も必要であると解している 。つまり、種子法73条３項に民法1185条と同様な厳格化された適用要件が設けられることとなり、その適用範囲の拡大を避けようとする立場であろう。

（３）懲罰賠償額

これまで見てきた多くの懲罰賠償制度は不法行為責任法47条（民法1207条）を除き懲罰賠償額の算定方法とその賠償額の範囲を制定していた。しかし、民法1185条は、その賠償額の算定方法および賠償額の範囲について明確にしなかった。

実際のところ、消費者法などの法律と一致として、「被害者が侵害を被った実際の損失」と「侵害者が侵害により得た利益」の３倍上限額に規定すべきという提案はあったようである[67]。だが、この提案は結局民法に採用されなかった。

なお、立法参加者は民法1185条が懲罰賠償を規定した理由については解説を行っている。しかし、彼はその解説において、なぜ賠償額の算定方法と賠償額の範囲を規定しなかったか言及しなかった[68]。

これに対して、学説では、懲罰賠償額の算定に関して、「比例原則」に従って算定すると解する見解、と電子商務法42条３項を参照とする見

参照。

[67] 王利明・前掲注（50）103頁参照。

[68] 民法1185条は懲罰賠償制度を明文化した理由について、次のように説明している。すなわち、法体系の観点から、商標法、種子法、特許法などは民法の特別法に属し、優先的に適用される。一般法としての民法においても知的財産権における懲罰賠償制度が確立されたことは、これらの特別法が民法の範疇に属することを示すだけではなく、特別法上の懲罰賠償制度と合致する立場と具体的な内容の一致性を表明しているからである。要するに、民法においても当該制度が導入されることによって、異なる特別法別に散在する懲罰賠償制度間の違いを統一かつ調整することが図られるためである、という説明である。鄒海林＝朱広新・前掲注（58）249頁参照。

解が見られる。以下では、個々の見解について、簡単に確認しよう。

鄒海林と朱広新は、懲罰賠償額の認定について、以下のように述べる。すなわち、そもそも懲罰賠償制度は、填補的損害賠償の存在を大前提としている。そこで、適切な懲罰賠償額を算定するために、填補的損害賠償額と懲罰賠償額との間で「比例原則」（填補的損害賠償と懲罰的損害比率の均衡を保つこと）を守るべきである、と。そして、彼らによれば、この「比例原則」にあたるかどうかの判断において考慮すべき要素は次の通りである。すなわち、損害の重大さ、侵害行為に対する非難の度合い、将来に同様な侵害行為を阻止するために必ず権利侵害者の財産と収入、権利侵害による収益、原告の訴訟提起のために支出した費用、原告が訴訟提起に対する訴訟奨励の費用、であり、これらが総合的に考慮されるのである。

立法参加者楊立新は、消費者法と食品安全法ではなく、電子商務法42条３項を参照すべきであると指摘している[69]。電子商務法42条３項における「加倍賠償」は懲罰賠償であると認識し、その算定方法と賠償額の範囲を「実際の損失と相当額」とすると解している。

どちらにせよ、一般法としての民法1185条は故意による知的財産権侵害の場合に懲罰賠償が適用できると規定しているが、その算定方法と範囲を明確にしておらず、学説では、これについての統一した見解が得られていないのが現状である。結局のところ、民法1185条は特別法に規定がない知的財産権分野においても、当該制度が適用される可能性があると認めているが、具体的な内容は人民法院に担わせたわけである。

３　小括

本節では、知的財産権侵害における懲罰賠償制度として、商標権法と民法を例として概観してきた。

新商標法63条１項は主観的「悪意」を要求しているが、特に新商標法63条１項の裁判運用では、「悪意」に対して、人民法院ごとによる判断が別れている。ただし、人民法院の異なる判断基準のいずれも、客観的な行為態様の存在から推定していることが示されている。また、「情状

[69] 楊立新・前掲注（16）882頁参照。

が重大」の判断基準についても、人民法院は客観的な行為態様から認定されている。

そして、裁判運用の研究結果によれば、懲罰賠償額について、法定賠償額を算定基準とする傾向にあり、しかも、賠償額は少額であると学説から指摘されている。

民法上の知的財産権における懲罰賠償制度は商標法の悪意と異なって、主観的故意を要件としている。これに対して、学説の議論はまだ少ない。算定方法が不明で上限も規定されていない「相応の懲罰賠償」について、学説では、いくつかの見解が唱えられているものの、これについてもまだ議論は成熟していないといえる。

第４節　小括

本章では、被侵害保護利益類型ごとに懲罰賠償制度がどのような適用要件（主観的要件と客観的実損害の発生）と効果（賠償額）、そしてこれに対して、学説ではどのような議論がされてきたのかについて分析してきた。ここでは、条文と学説を以下のようにまとめることができる。

制度設計上では、まず適用要件についていえば、文言上では相互に類似する部分もあれば、異なる部分もある。要件についてみると、財産権侵害型では、明確に定められていなかった。生命・身体の侵害型では、主観的「明らかに知りながら」的要件と客観的「死亡又は健康に重大な損害」の発生を設けている。知的財産権侵害型では、商標権・植物新品種権・営業秘密には「悪意」、特許権・著作権・民法には「故意」とし、客観的「情状が重大」であることを要件としている。

次に、賠償額の算定方法とその範囲についてみると、財産権侵害型では、商品価格を算定基準として、それに３、10倍乗じたものである。生命・身体の侵害型では、填補的損害賠償額を算定基準として、それに２倍或いは３倍以下乗じたもの、と「相応の懲罰賠償」の二種類が存在している。知的財産権侵害型では、「権利者が被った損失」、「侵害者が侵害により得た利益」、「ライセンス料の倍数」という三つの填補的損害賠償額を算定基準として、それに相当額以上から３倍、相当額以上から５倍以下乗じたものである。

以上のように、現行中国法における懲罰賠償制度の設計上では、全体

として統一された適用要件や賠償額の算定方法と範囲が存在せず、それぞれが独立ないし相互的に交差し、構築している状況にある、といえる。つまり、各懲罰賠償制度は、断片的な性格を帯びることとなり、法体系上の全体的整合性に齟齬が生じていることを指摘できる。

ここでいう断片的な性格とは、かつて拙稿「中国法における懲罰賠償制度の成立と変容①・②―立法史の考察を通じて―」（『北大法学論集』所収）で言及したように、これらの制度が、現実社会の中で頻繁に発生するさまざまな種類の社会問題に対して、アドホックな応急的解決手段として制定されたものであり、実用性優先の制度となっている。つまり、法体系上の全体的整合性については考慮されないのである。

ところで、各法領域によって適用要件、賠償額の算定方法とその範囲が異なってくるため、特定の類型の事件が起きたとき、いずれかの条文に基づいて認定されるのか、それによって賠償額が大きく異なってくるという問題も生じる。

このような制度設計に対して、学説の考えは、被侵害保護利益の類型ごとによって異なっている。財産権侵害型において、多数説は主に以下の観点から議論を展開している。すなわち、制度趣旨を照らし合わせて、消費者は経営者の主観的故意要件の存在および自己の損害を立証責任から軽減させることによって制度の活用が期待されるという観点から、主観的故意要件と実際の損害の発生が不要と示されているのである。

生命・身体の侵害型において、学説は懲罰賠償の濫用を防ぐために、主観的要件と客観的要件が満たされた場合に限って、当該制度の適用を認めるという主張である。

知的財産権侵害型において、要件について学説は以下のように考えている。主観的「悪意」要件は一般法としての民法上の「故意」と同質であるか否か、また如何なる場合には客観的「情状が重大」であることにあたるのかという議論はまだ少なく、現時点で成熟していない。

そして、懲罰賠償額の算定方法とその範囲についての学説の考え方は、それぞれの侵害保護利益類型ごとに様々なものがある。もっとも、いずれの類型においても、賠償額の範囲の拡大を学説は積極的に主張していていない。